

قسم التحقيق

(كتاب مهمات المفتي)

﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ﴾ [٢/أ]

كتاب الطهارة

الطَّهَارَةُ فِي اللُّغَةِ النَّظَافَةُ^(١). وَفِي الشَّرِيعَةِ: النَّظَافَةُ عَنِ النَّجَاسَةِ، وَالْوُضُوءُ فِي اللُّغَةِ مِنَ الْوَضَاءَةِ، وَهِيَ الْحُسْنُ، وَفِي الشَّرِيعَةِ الْغَسْلُ وَالْمَسْحُ فِي أَعْضَاءٍ مَخْصُوصَةٍ، وَفِيهِ الْمَعْنَى اللَّغْوِيُّ؛ لِأَنَّهُ يُحَسِّنُ الْأَعْضَاءَ الَّتِي يَقَعُ فِيهَا الْغَسْلُ، وَالْغَسْلُ الْإِسَالَةُ، وَالْمَسْحُ الْإِصَابَةُ، وَسَبَبُ فَرْضِيَّةِ الْوُضُوءِ إِرَادَةُ الصَّلَاةِ. مِنْ اخْتِيَارِ^(٢).

وَفِي الْمَحِيطِ: يَفْعَلُ الْمَضْمُضَةَ وَالِاسْتِنْشَاقَ بِيَمِينِهِ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «الْيَمِينُ لِلْوَجْهِ، وَالْيَسَارُ لِلْمَقْعَدِ»^(٣). وَقِيلَ: يَمْضُمُضُ بِيَمِينِهِ وَيَسْتَنْشِقُ بِيَسَارِهِ. مِنْ شَرْحِ الْمَجْمَعِ^(٤).

(١) انظر: المُعْرَبُ فِي تَرْتِيبِ الْمَعْرَبِ لِأَبِي الْفَتْحِ نَاصِرِ الدِّينِ الْمَطْرُزِيِّ (طهر - تحقيق محمود فاخوري، عبدالحميد مختار. مكتبة أسامة بن زيد، حلب، الطبعة الأولى ١٩٧٩ م). المصباح المنير لأحمد بن محمد الفيومي (طهر - تحقيق د. عبدالعظيم الشناوي، دار المعارف، القاهرة، الطبعة الثانية).

(٢) انظر: الاختيار لتعليل المختار لعبدالله بن محمود بن مودود الموصلي (١/٧ - دار الكتب العلمية - بيروت. وعليه تعليقات الشيخ محمود أبي دقفة).

(٣) لم نقف عليه، وذكر ابن سعدي في الطبقات الكبرى (٦/٣٦٩) حكاية بهذا المعنى موقوفة، فقال: «أخبرنا الفضل بن دكين، قال: أخبرنا مسافر الجصاص، عن رزيق بن سوار، قال: كان بين الحسن بن علي وبين مروان كلام، فأقبل عليه مروان فجعل يُغلظ له وحسن ساكت، فامتخط مروان بيمينه، فقال له الحسن: ويحك أما علمت أن اليمين للوجه، والشمال للفرج، أف لك فسكت مروان».

(٤) انظر: بدائع الصنائع لعلاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني (١/٢١ - دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الثانية ١٩٨٦ م). البحر الرائق شرح كنز الدقائق لزين الدين ابن نجيم (١/٤٧ - دار الكتاب الإسلامي، الطبعة الثانية - وبهامشه: منحة الخالق على البحر الرائق لابن عابدين).

ولو أدخل الرجل يده أو رجله في الإناء للتبرّد يصير الماء مُستعملاً لانعدام الصّورة.
من قاضي خان^(١).

وإن غسل يده للطعام صار الماء مُستعملاً؛ لأنّه أقام به القربة، لأنّه سنة لقوله
عليه السلام: «الوضوء قبل الطعام ينفي الفقر وبعده ينفي اللّم»^(٢). ولو غسل من الوسخ لا
يكون مُستعملاً^(٤) ولو توضأ الصبي يصير الماء مُستعملاً^(٥).

ولو غسل الطاهر شيئاً من بدنه غير أعضاء الوضوء كالفخذ والجنب بنية القربة؛

(١) الحسن بن منصور الأوزجندی الفرغاني، فخر الدّين، المعروف بقاضي خان، تفقه على ظهير الدّين المرغيناني وغيره، من تصانيفه: الفتاوى، وشرح الجامع الكبير، وشرح الزيادات، وشرح أدب القضاء للخصاف. توفي رحمه الله سنة (٥٩٢هـ).

انظر: تاج التّراجم لقاسم بن قطلوبغا (ص ١٥١ - تحقيق محمد خير رمضان يوسف، دار القلم، دمشق، الطبعة الأولى ١٩٩٢م). الطبقات السنّية في تراجم الحنفية لعبدالقادر التّميمي الداري (٣/١١٦ - تحقيق: عبدالفتاح الحلو، دار الرفاعي، الطبعة الأولى ١٩٨٣م).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان لحسن بن منصور الأوزجندی (١/١٥ - مطبوع بهامش الأجزاء الثلاثة الأولى من الفتاوى الهندية، المطبعة الأميرية، بولاق، الطبعة الثانية ١٣١٠هـ). وانظر: البحر الرائق (١/٧٤).

(٣) أخرجه بلفظه القضاء في مسند الشّهاب (٣١٠) من حديث موسى بن جعفر الكاظم، عن أبيه، عن جدّه. وأخرج نحوه أبو داود في كتاب الأطفمة، باب غسل اليد عند الطّعام (٣٧٦١)، والتّرذني في كتاب الأطفمة، باب ما جاء في الوضوء قبل الطّعام وبعده (١٨٤٦) من طريق قيس، عن أبي هاشم - يعني الرّماني - عن زاذان، عن سلمان، قال: قرأت في التّوراة، أنّ بركة الطّعام الوضوء قبله، فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال: «بركة الطّعام الوضوء قبله والوضوء بعده». قال أبو داود: «وهو ضعيف».

وقال التّرذني: «وفي الباب عن أنس، وأبي هريرة. لا نعرف هذا الحديث إلا من حديث قيس بن الربيع، وقيس بن الربيع يُضعف في الحديث».

وقد ذكر العراقي طرّق الحديث في تخريج أحاديث الإحياء (١/٣٤٧) ثم قال: «كلها ضعيفة».

(٤) في (م) من المحيط.

(٥) انظر: المحيط البرهاني لبرهان الدّين أبي المعالي محمود بن أحمد ابن مازة البخاري (١/١٢٣ - تحقيق عبدالكريم سامي الجندبي، دار الكتب العلميّة، بيروت، ٢٠٠٤م). البحر الرائق (١/٩٦، ٩٧).

قيل: يصير مُستعملاً كأعضاء الوضوء، وقيل: لا يصيرُ مستعملاً. من فتاوى^(١).

المُحَدِّثُ أَوْ الْجُنْبُ^(٢) إِذَا أَدْخَلَ يَدَهُ فِي الْإِنَاءِ لِلْإِنَاءِ وَلَيْسَ عَلَيْهَا نَجَاسَةٌ لَا يَفْسُدُ الْمَاءُ، [وَكَذَا إِذَا وَقَعَ الْكَوْزُ فِي الْجَبِّ فَأَدْخَلَ يَدَهُ فِي الْجَبِّ إِلَى الْمِرْفَقِ لِإِخْرَاجِ الْكَوْزِ لَا يَصِيرُ مُسْتَعْمَلًا، وَكَذَا الْجُنْبُ إِذَا أَدْخَلَ رِجْلَهُ فِي الْبَيْتِ لَطَلْبِ الدَّلْوِ لَا يَصِيرُ مُسْتَعْمَلًا]^(٣) لِأَجْلِ الضَّرُورَةِ. مِنَ الْخَانِيَةِ^(٤).

المُحَدِّثُ إِذَا تَوَضَّأَ فِي أَرْضِ الْمَسْجِدِ لَا يَجُوزُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ؛ لِأَنَّ عِنْدَهُمَا الْمَاءَ الْمُسْتَعْمَلَ نَجِسٌ، وَإِنْ تَوَضَّأَ فِي إِنَاءِ الْمَسْجِدِ جَازَ عِنْدَهُمْ. مِنْ فَتَاوَى^(٥).



(١) انظر: فتاوى قاضي خان (١/١٠)، البناية في شرح الهداية لمحمود بن أحمد العيني (١/٦٠٤ - تحقيق أيمن صالح شعبان، دار الكتب العلمية بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠٠م).

(٢) في (ط)، و(ق)، و(ع): «المحدث والجنب».

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، و(ق).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/١٥)، البحر الرائق (١/١٩).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/١٦)، وعبارة البدائع (١/٦٨): «التَّوَضُّؤُ فِي الْمَسْجِدِ مَكْرُوهٌ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا بَأْسَ بِهِ إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ قَدْرٌ، فَمُحَمَّدٌ مَرَّ عَلَى أَصْلِهِ أَنَّهُ طَاهِرٌ، وَأَبُو يُوسُفَ مَرَّ عَلَى أَصْلِهِ أَنَّهُ نَجِسٌ، وَأَمَّا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ فَعَلَى رِوَايَةِ النَّجَاسَةِ لَا يَشْكُلُ، وَأَمَّا عَلَى رِوَايَةِ الطَّهَارَةِ؛ فَلَأَنَّهُ مُسْتَقْدَرٌ طَبَعًا فَيَجِبُ تَنْزِيهِهُ الْمَسْجِدَ عَنْهُ، كَمَا يَجِبُ تَنْزِيهِهُ عَنِ الْمَخَاطِ وَالْبَلْغَمِ». والمعتمد في الماء المستعمل أنه طاهر بنفسه؛ يزال به النجاسة الحقيقية، غير طهور؛ أي لا يُرفع به الحدث. قال العلامة ابن عابدين: «هذه رواية محمد عن الإمام وهي المشهورة عنه، واختارها المحققون، وقالوا: عليها الفتوى؛ لا فرق في ذلك بين الجنب والمحدث». انظر: رد المحتار على الدر المختار لمحمد أمين بن عمر، الشَّهير بابن عابدين (١/٣٥٢ - تحقيق عادل أحمد عبدالموجود، وعلي محمد معوض، دار عالم الكتب، الرياض، ٢٠٠٣م).

فَصْلٌ

(أنواع الطَّهارة)

اعلم أنَّ الطَّهارةَ على نوعين؛ الطَّهارةَ من الحدثِ والطَّهارةَ من النَّجاسةِ، والحدثُ [نوعان] (١) حدثٌ يُوجبُ الوضوءَ وحدثٌ يُوجبُ الغسلَ، وهو على ثلاثة أنواع: جنابةٌ وحيضٌ ونفاسٌ، وما سواها من الأحداثِ يُوجبُ الوضوءَ، والنَّجاسةُ على نوعين؛ حقيقيَّةٌ وحكميَّةٌ، أمَّا الحقيقيَّةُ فهو أن النَّجاسةَ إذا أصابتِ البدنَ أو الثَّوبَ يتنجَّسُ موضعُ الإصابةِ حقيقيَّةً، وأمَّا الحكميَّةُ فهو أنه إذا أجنبَ أو حاضتِ المرأةُ [٢/ب] يتنجَّسُ جميعُ أعضائهم حُكمًا؛ من حيثَ تمنعهم عن إقامة الصَّلَاةِ إلَّا بعدَ إزالتها بالغسلِ، وفي الحقيقةِ لا يكونُ نجسًا، ألا ترى أن الجُنْبَ إذا عَرِقَ أو الحائِضُ أو النَّفْسَاءُ فابتلَّ ثيابهم من عَرِقٍ لم يفسدِ الثَّوبُ. وكذلك لو لبسَ الثَّوبَ المبلولَ ولم يكن على بدنهم نجاسةٌ عينيَّةٌ لا يفسدُ الثَّوبُ. وكذلك إذا أحدثَ تنجَّسُ جميعُ أعضاءِ وُضوئهم حُكمًا من حيثَ تمنعهم عن إقامة الصَّلَاةِ إلَّا بعدَ إزالتها بالغسلِ. وكذلك لو أدخلوا أيديهم في إناءٍ فيه الماءُ للاغترافِ ولم يكن في أيديهم نجاسةٌ عينيَّةٌ لا يفسدُ الماءُ. وكذلك إذا شربوا ماءً في إناءٍ لا يفسدُ الماءُ بوصولِ شفاههم إليه.

وأما لو كانت على بدنهم نجاسةٌ فَعَرِقُوا فسألَ منه قدرُ الدرهمِ يَمْنَعُ جوازَ الصَّلَاةِ وأفسدهُ (٢). وكذلك لو لبسوا الثَّوبَ المبلولَ فسَدَ الثَّوبُ المبلولُ ويتنجَّسُ. وكذلك لو أدخلوا أيديهم في إناءٍ فيه ماءٌ للاغترافِ أو شربوا الماءَ وعلى شفاههم نجاسةٌ فسَدَ الماءُ

(١) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٢) في (ط): «جواز الصَّلَاةِ وأقلُّه لا».

ويتنجس؛ لأنَّ هذه نجاسةٌ حقيقيَّةٌ، والأولى حكمةٌ فلذلك افترقا. في البدن يتصوَّر وجودُ كلِّ النجاسةِ، وفي غير البدن يتصوَّر وجودُ النجاسةِ الحقيقيَّةِ، ولا يتصوَّر وجودُ النجاسةِ الحكميَّةِ. من شرح مختصر الكرخي^{(١)(٢)}.



(١) أبو الحسن عبيدالله بن الحسن الكرخي، الإمام العلامة، انتهت إليه رئاسة أصحاب أبي حنيفة، وانتشر أصحابه في البلاد، تفقه عليه: أبو بكر الرازي الجصاص، وأبو علي الشاشي وغيرهما. من تصانيفه: المختصر، والجامع الكبير، والجامع الصغير. توفي رَحْمَةُ اللَّهِ سَنَةَ (٣٤٠هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٢٠٠)، الطبقات السنيَّة (٤/٤٢٠). ولم نقف على «الشَّرح» المراد هنا.

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١/١٥).

فصلٌ في نواقض الوُضوءِ

المعاني الناقضة للوضوء^(١)

هي جمعٌ ناقضة، والنقض متى أُضيفَ إلى الأجسام يُرادُ به إبطالُ تأليفها، ومتى أُضيفَ إلى غيرها يُرادُ به إخراجُه عمّا هو المطلوبُ منه؛ كذا ذكر القاضي الإمامُ ظهير الدين^(٢)، والمطلوبُ هنا من الوُضوءِ استباحةُ الصَّلَاةِ.

والمعاني العِللُ؛ كما في قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «لا يَحِلُّ دُمٌ امْرِيٍّ مُسْلِمٍ إِلَّا بِذَاحِدٍ مَعَانٍ ثَلَاثٍ»^(٣). قيل: ذِكْرُ المعاني احترازٌ عن ذِكْرِ لَفْظٍ يَسْتَعْمَلُهُ الفلاسفةُ كَثِيرًا. من شرح الهداية^(٤).

الدمُ التي ظَهَرَت على رَأْسِ الجُرْحِ ولم يَسِلْ عند محمدٍ رَحْمَةُ اللَّهِ: أَنَّهُ نَجَسٌ، وعند أبي يوسفٍ رَحْمَةُ اللَّهِ: أَنْ ما لا يكونُ حدثًا لا يكونُ نجسًا، وفائدةُ الخلافِ يظهرُ في

(١) ما بين المعقوفين زيادة من «العناية شرح الهداية» يقتضيها السياق، وسيأتي العزو مفصلاً.

(٢) أبو بكر محمد بن أحمد بن عمر، ظهير الدين البخاري الحنفي، القاضي المحتسب ببخارى، كان أُوحد علماء عصره في العلوم الدينية أصولاً وفروعاً، من تصانيفه: الفوائد الظهيرية، والفتاوى الظهيرية. توفي رَحْمَةُ اللَّهِ سنة (٦١٩هـ).

انظر: الجواهر المضيئة في طبقات الحنفية لمحمد عبدالقادر القرشي (٣/٥٥ - تحقيق عبدالفتاح الحلو، دار هجر، مصر، الطبعة الثانية ١٩٩٣م). تاج التراجم (ص ٢٣٢)، الفوائد البهية لمحمد عبدالحى الكنوي (ص ١٥٦ - دار المعرفة، بيروت).

(٣) متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الديات، باب قول الله تعالى: ﴿أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ فِصَاصٌ﴾ [المائدة: ٤٥] (٦٨٧٨)، ومسلم في كتاب القسامة والمحارِبين والقصاص والديات، باب ما يُباح به دم المسلم (١٦٧٦) من حديث عبدالله بن مسعود رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ بلفظ: «لا يَحِلُّ دَمُ امْرِيٍّ مُسْلِمٍ يَشْهَدُ أَنْ لا إِلَهَ إِلا اللَّهُ وَأَنَّي رَسُولُ اللَّهِ إِلا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ: الثَّيْبُ الرَّائِي، وَالنَّفْسُ بِالنَّفْسِ، وَالتَّارِكُ لِدِينِهِ الْمَفَارِقُ لِلْجَمَاعَةِ». وعند البخاري «... والمارقُ من الدين التارك للجماعة».

(٤) انظر: العناية شرح الهداية لأكمل الدين محمد بن محمود البابرقي (١/٢٤ - مطبوع بهامش فتح القدير، المطبعة الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى ١٣١٥هـ).

الموضعين: أحدهما: أنه إذا أخذ ذلك الدَّم بَقُطْنَةٍ^(١) وألقاها في الماء القليل لا يتنجس على قول أبي يوسف، وعلى قول محمد يتنجس. وثانيهما: إذا أصابت ثوبه فكان الدَّم أكثر من قَدْر الدرهم يمنع جواز الصَّلَاة، ولا يمنع على هذا الخلاف. من الخلاصة^(٢).

شُرِبُ الماء هل ينوب مناب المضمضة؟ قالوا: إن كان فقيها لا ينوب؛ لأنه يَمُصُّ الماء مَصًّا، فلا يصلُّ إلى [٣/أ] كلِّ الفم، بخلاف الجاهل فإن شربه ينوب منابها؛ لأنه يَعْبُ الماء عبًّا^(٣)، فيصلُّ إلى كلِّ الفم. من شرح التحفة^(٤).

رجل شَلَّتْ يَدَاهُ وَعَجَزَ عَنِ الْوُضُوءِ وَالتَّيْمُمِ يَمَسُّهُ وَجْهَهُ عَلَى الْحَائِطِ وَذِرَاعِيهِ عَلَى الْأَرْضِ وَيَصَلِّي، وكذا المريض إذا لم يجد من يُوَضِّيهِ، فإن كانت له امرأة أو أمة تُوَضِّيهِ وتمسُّ فرجه، والابن والأخ لا يمسُّ فرجه. ولا يجب إيصال الماء إلى منابت اللحية، إلا أن يكون الشعر قليلاً بيدو المنابت. وإيصال الماء تحت الشارب والحاجبين سنة، وكذا إيصال الماء إلى داخل العين؛ قيل: لا يفتح العين كلَّ الفتح ولا يضمُّ كلَّ الضمِّ^(٥) حتى يصل الماء إلى أشغاره، ويغسل بين العذار^(٦) والأذن. من النقاية^(٧).

ولو حلق الشعر أو قلم الأظافر بعد ما توضأ لا يجب إعادة الوضوء ولا إمرار الماء عليه. ومن يتقن في الوضوء وشك في الحدث فلا وضوء عليه. ومن شك في الوضوء وتيقن في الحدث فعليه الوضوء. ومن شك في خلال الوضوء فعليه غسل ما شك، وإن شك بعد تمام الوضوء فلا يلتفت ما لم يتيقن. من منية المصلي^(٨).

(١) في (م) بقطعة.

(٢) انظر: بدائع الصنائع (١/٦١)، فتاوى قاضي خان (١/١٩).

(٣) في (م) يصب الماء صبا.

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/١٥)، البحر الرائق (١/٤٨).

(٥) في (ق)، و(ط): «قيل: لا يفتح العين كلَّ الفتح ويضم كلَّ الضم». وفي (ع): «قيل: يفتح العين كلَّ الفتح ولا يضم كلَّ الضم».

(٦) الشعر النَّابت على العظم النَّاتئ بقرب الأذن، استعير من عذار الدابة، وهو السير الذي على خدّها من اللجام والجمع عُذْر. انظر: المصباح المنير (عذر).

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٣).

(٨) انظر: منية المصلي لمحمد بن محمد الكاشغري (ص ١٤٥ - مطبوع مع شرحه حلبي كبير، ١٣٢٥هـ).

فصل / الفرقُ بين الإغماءِ والجنونِ أنَّ العقلَ في الإغماءِ يكون مغلوبًا، وفي الجنونِ يكون مسلوبًا. من المبسوط^(١)(٢).

الذُّبابُ أو البعوضُ إذا مَصَّ عضوَ إنسانٍ فامتلاً دمًا لا يَنْقُضُ وضوءه، والقِرَادُ^(٣) إذا مَصَّ من عضو إنسانٍ فامتلاً دمًا إن كان كثيرًا^(٤) يَنْقُضُ وإلَّا فلا. وكذا العَلَقَةُ مَصَّتْ دمًا من جلدِ إنسانٍ بحيثُ لو سُقَّتْ^(٥) لسالَ الدَّمُ انتقضت وضوءه وإلَّا فلا؛ لأنَّ الدَّمِ [الذي]^(٦) يخرجُ بعينها سائلٌ، والذُّبابُ والبعوضُ إذا مَصَّ وامتلاً لا يَنْقُضُ الوضوءَ، وكذا لو عَضَّ فظهر الدَّمُ. من الفتاوى^(٧).

إذا لم يكن للمريضِ من يُمِمْهُ يدع الصَّلَاةَ عندهما، وعندَ أبي يوسف رَحِمَهُ اللهُ يَوْمِيٌّ بلا طهارةٍ، ثم [إذا]^(٨) قَدَرَ على الوُضوءِ يُعِيدُ. مِنَ الْجَامِعِ^(٩).



(١) في (ط)، و(ع): «من المحيط».

(٢) انظر: البناية شرح الهداية (٤/٩٥).

(٣) في جميع النسخ: «والقِرَادُ!!» والتَّصْوِيبُ من المحيط البرهانيّ.

(٤) في (م) كبيرًا.

(٥) في (م) سقطت.

(٦) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٧) عزاه في المحيط البرهاني (١/٦١) إلى «فتاوى سمرقند».

(٨) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٩) انظر: جامع الفصولين (٢/١٦٣)، وعزاه في الفتاوى الهندية (١/٣١) - المطبعة الأميرية ببولاق، الطبعة

الثانية ١٣١٠هـ إلى «الجامع الصغير» للكرخيّ.

فصلٌ في مُوجِبَاتِ الْغُسْلِ

[رجلٌ أولج ذكره في فرج البكر إلى موضع البكارة لا يلزم الغسل إن لم يُنزَل، هذا عند محمدٍ رَحِمَهُ اللهُ، من الفتاوى] ^(١). غلامٌ ابنٌ ^(٢) عشرِ سنينَ له امرأةٌ بالغةٌ وهو يجامعها يجبُ عليها الغسلُ، ولا يجبُ عليه. البكرُ إذا جُمِعَت فيما دون الفرجِ فحبَلتْ كان عليها الغسلُ.

فصل / رجلٌ جامعٌ امرأته فيما دون الفرجِ فدخلَ من مائه فرجَ المرأةَ لا غُسلَ عليها، إلا إذا حبَلتْ فحيثُ يجبُ عليها الغسلُ. المرأةُ إذا جامعها زوجها فغسلتْ ثم خرج منها منيُّ الزوجِ لا يجبُ عليها الغسلُ بالإجماع، من فتاوى ظهير الدين ^(٣).

مَنْ اغتسلَ مِنَ الْجَنَابَةِ ثُمَّ أَرَادَ [ب / ٣] أَنْ يَصَلِّيَ فَلَهُ أَنْ يَتَوَضَّأَ بَعْدَ الْغُسْلِ؛ لِأَنَّ الْوُضُوءَ قَبْلَ الْغُسْلِ سَنَّةٌ، وَبَعْدَهُ فَرَضٌ لِلصَّلَاةِ. من شرح الإيضاح ^(٤).

رجلٌ أتى امرأته وهي بكرٌ لا غُسلَ عليه ما لم يُنزَل، وأصل هذا أن بدون الإنزال لا يجبُ الغسلُ بالإجماع فيما دون الفرجِ، فإذا أمذى أو أودى يجبُ الوضوءُ، وإن لم يخرج شيئاً فحكمه حكمُ المباشرةِ الفاحشةِ. من الخلاصة ^(٥).

ولا يجبُ الوضوءُ بالقبلةِ والملاسةِ عندنا بشهوةٍ أو بغير شهوةٍ. مسَّ فرجها

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (م) اثني.

(٣) انظر: المحيط البرهاني (٨٣/١)، البناية شرح الهداية (٣٣٤/١).

(٤) لم نَقِفْ في كتبِ المذهب التي بين أيدينا على وجوب الوضوء بعد الغسل، بل الذي في كتب المذهب: «الوضوء في الغسل سنة وليس بواجب، خلافاً لداود الظاهري الذي قال بالوجوب». وكتب في هامش «م»: «وإن ترك الوضوء في الغسل أجزأته صلاته. نقل من تكملة التكملة». وانظر: البناية شرح الهداية (٣١٩/١)، البحر الرائق (٥٢/١).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (٤٣/١).

أو موضعاً آخر، فإن باشرها وليس بينهما ثوبٌ فانتشرت ألته يجب عليه الوضوء^(١) عند أبي حنيفة وأبي يوسف، رأى البلل أو لم ير، وقال محمدٌ رَحِمَهُ اللهُ: لا يجب. ومباشرة الفاحشة أن يمَسَّ بطنه بطنها وفرجه فرجها وليس بينهما ثوبٌ، سواء كان من قِبَلِ القِبَلِ أو من قِبَلِ الدُّبُرِ. من الخلاصة^(٢).

وليس على المرأة أن تنقُصَ ضفائرها في الغُسلِ إذا بلغ الماءُ أصولَ الشَّعرِ، اختلف المشايخ في هذه المسألة؛ فقال بعضهم: إذا بلغ أصولَ الشَّعرِ ولم يدخل في داخل الضَّفائِرِ لم يُخرِجها عن حكمِ الجنابة. وقال بعضهم: يُخرِجها، وهو اختيارُ صاحبِ الكتابِ، وهو الصَّحيحُ، والرَّجُلُ كالمرأة، وقيل: يجبُ على الرَّجُلِ إيصالُ الماءِ إلى أثناءِ الشَّعرِ كيف كان. من المحيط^(٣).

رَجُلٌ بِالْ فَخْرٍ مِنْ ذَكَرَهُ مَنِيٌّ؛ إِنْ كَانَ مَتَشِرًّا عَلَيْهِ الْغُسْلُ، وَإِنْ كَانَ مُنْكَسِرًّا عَلَيْهِ الْوَضُوءُ، وَإِنْ عُشِي^(٤) عَلَيْهِ ثُمَّ أَفَاقَ أَوْ سَكِرَ ثُمَّ صَحَا ثُمَّ وَجَدَ مَذْيًا بَعْدَمَا أَفَاقَ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ الْغُسْلُ، بِخِلَافِ النَّائِمِ إِذَا اسْتَيْقَظَ، وَأَصْلُ هَذَا رَجُلٌ احْتَلَمَ؛ هَذَا عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجِهٍ: إِنْ احْتَلَمَ وَلَمْ يَرَ شَيْئًا لَا غُسْلَ عَلَيْهِ بِالِاتِّفَاقِ، وَإِنْ تَذَكَّرَ الْاحْتِلَامَ وَرَأَى بِلَالًا؛ إِنْ كَانَ وَدَيًّا لَا يَجِبُ الْغُسْلُ بِلَا خِلَافٍ، وَإِنْ كَانَ مَنِيًّا أَوْ مَذْيًا يَجِبُ الْغُسْلُ بِالِاجْتِمَاعِ. الثَّلَاثُ: إِذَا رَأَى الْبِلَلَ عَلَى فَرَاشِهِ وَلَمْ يَتَذَكَّرِ الْاحْتِلَامَ؛ عِنْدَهُمَا: يَجِبُ عَلَيْهِ الْغُسْلُ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ: لَا غُسْلَ عَلَيْهِ. وَلَوْ رَأَى فِي مَنَامِهِ مُبَاشِرَةَ امْرَأَةٍ وَلَمْ يَرَ بِلَالًا عَلَى فَرَاشِهِ فَمَكَثَ سَاعَةً فَخَرَجَ مِنْهُ مَذْيٌ لَا يَلْزَمُهُ الْغُسْلُ. من الخلاصة^(٥).

إِذَا اسْتَيْقَظَ الرَّجُلُ مِنْ مَنَامِهِ فَوَجَدَ عَلَى طَرْفِ إِحْلِيلِهِ بِلَالًا لَا يَدْرِي أَنَّهُ مَنِيٌّ أَوْ مَذْيٌ فَإِنَّهُ يَغْتَسِلُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ انْتَشَرَ ذِكْرُهُ قَبْلَ النَّوْمِ فَلَمَّا اسْتَيْقَظَ وَجَدَ الْبِلَالَ فِيهِ لَا غُسْلَ عَلَيْهِ؛

(١) في (م)، و(ط)، و(ق)، و(ع): «يجب عليه الغسل». والمثبت من (د) وهو الصواب الموافق لما في عامة كتب المذهب.

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٢٧/١)، فتاوى قاضي خان (٣٧/١)، البحر الرائق (٤٤/١).

(٣) انظر: المحيط البرهاني (٧٩/١).

(٤) في (م) أعجمي.

(٥) انظر: المحيط البرهاني (٨٥/١)، البناية شرح الهداية (٣٢١/١).

لأنه إذا كان مُتَشَرًّا قَبْلَ النَّوْمِ [٤/ أ] فَمَا وَجَدَ مِنَ الْبَلْبَلَةِ بَعْدَ الْإِنْتِبَاهِ يَكُونُ مِنْ آثَارِ ذَلِكَ الْإِنْتِشَارِ، وَلَا يَلْزِمُهُ الْغُسْلُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَكْثَرَ رَأْيِهِ أَنَّهُ مِنِّْي فَحِينَئِذٍ يَلْزِمُهُ الْغُسْلُ، أَمَا إِذَا كَانَ ذَكَرُهُ سَاكِنًا حِينَ نَامَ يَجْعَلُ تِلْكَ الْبَلْبَلَةَ مَنِيًّا، وَيَلْزِمُ الْغُسْلَ. قَالَ شَمْسُ الْأُئِمَّةِ الْحَلَوَانِي (١): هَذِهِ مَسْأَلَةٌ يَكْثُرُ وَقُوعُهَا وَالنَّاسُ عَنْهَا غَافِلُونَ فَلَا بَدَّ مِنْ حَفْظِهَا. مِنْ قَاضِي خَانَ (٢).

إِذَا نَامَ الرَّجُلُ قَائِمًا أَوْ قَاعِدًا أَوْ مَاشِيًا فَوَجَدَ مَذْيًا (٣) كَانَ عَلَيْهِ الْغُسْلُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ، بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ نَامَ مُضْطَجِعًا. مِنْ قَاضِي خَانَ (٤).

أَمَّا الْإِيْلَاجُ فِي الْبَهِيمَةِ وَالْمَيْتِ وَالصَّغِيرَةِ الَّتِي لَا يُجَامَعُ مِثْلُهَا فَلَا يَجِبُ الْغُسْلُ مَا لَمْ يُنْزَلْ، وَذَكَرَ الْإِسْبِيْجَابِيُّ (٥) رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أَنَّهُ فِي الصَّغِيرَةِ يَجِبُ (٦)، وَكَذَا الْحَيْضُ وَالنَّفَاسُ.

(١) عبد العزيز بن أحمد بن نصر بن صالح الحلواني - بفتح الحاء وسكون اللام - الملقب بشمس الأئمة، وإمام أصحاب أبي حنيفة رحمه الله، كان رحمه الله من أهل بخارى، وتفقه بأهلها، وأخذ عنه شمس الأئمة السرخسي صاحب المبسوط، والإمام أبو بكر محمد بن الحسن النسفي وغيرهما. ومن تصانيفه المبسوط. توفي رحمه الله سنة (٤٤٩ هـ) ودُفِنَ ببخارى.

انظر: الجواهر المضية (٢/ ٤٢٨)، تاج التراجم (ص ١٨٩).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٤٤)، البحر الرائق (١/ ٦٠).

(٣) في (م) منيا، كذا في النسخ وفي المطبوع من فتاوى قاضي خان!! ولعل الصواب «بللاً» كما في المحيط البرهاني (١/ ٨٥)؛ لأن خروج المذي لا يوجب الغسل بالاتفاق. انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٤٤).

(٥) أبو النصر أحمد بن منصور الإسيجابي، القاضي الإمام، كان رحمه الله من المتبحرين في الفقه، دخل سمرقند وجلس للفتوى وصار المرجع إليه في الوقائع، وكان له الكثير من الفتاوى ووجدت في صندوق له بعد وفاته، شرح مختصر الإمام الطحاوي. توفي رحمه الله سنة (٤٨٠ هـ).

انظر: تاج التراجم (ص ١٢٦)، الطبقات السننية (١/ ١١١)، الفوائد البهية (ص ٤٢).

(٦) في مسألة الغسل من جماع الصغيرة خلاف في المذهب، قال العلامة ابن عابدين في حاشيته (١/ ٣٠٥) على قول صاحب الدر (أو صغيرة غير مُشْتَهَاة بأن تصير مفضاة): «وفي المسألة خلاف، فقيل: يجب الغسل مطلقاً، وقيل: لا مطلقاً، والصحيح أنه إذا أمكن الإيلاج في محل الجماع من الصغيرة ولم يفصها فهي ممن تجامع فيجب الغسل، سراج. أقول: لا يخفى أن الوجوب مشروط بما إذا زالت البكارة؛ لأنه مشروط في الكبيرة ففيها بالأولى». وانظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٤٣)، المحيط البرهاني (١/ ٨٢).

وَمَنْ اسْتَيْقِظَ فوجدَ على فراشه أو فخذِه بللاً وهو يتذكر الاحتلام أو تيقن أنه مني أو مذي أو شك فعليه الغسل، أمّا إذا لم يتذكر الاحتلام وتيقن أنه مني أو شك فكَذلك، وإن تيقن أنه [مذي] ^(١) فلا غُسل عليه إن لم يتذكر الاحتلام، وإن استيقظ فوجد في إحليله بللاً ولم يتذكر حلماً ^(٢)؛ إن كان ذكره منتشرًا قبل النوم فلا غُسل عليه، وإن كان ساكنًا فعليه الغسل، هذا إذا نام قائمًا أو قاعدًا، وأمّا إذا نام مضطجعًا أو تيقن أنه مني فعليه الغسل، وهو مذكور في المحيط والذخيرة. قال شمس الأئمة الحلواني: هذه مسألة يكثر وقوعها والناس عنها غافلون. وإن احتلم ولم يخرج منه شيء لا غُسل عليه، وكذلك المرأة، وقال محمد: عليهما الغسل احتياطًا، وبه يفتي بعض المشايخ ^(٣).

ولو جامع أو احتلم واغتسل قبل أن يبول ثم خرج بقيّة المنّي وجب الغسل ثانيًا عند أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا اللهُ. ولو أفاق السكران فوجد المنّي فعليه الغسل، وإن وجد مذيًا فلا، وكذا المغمى عليه. وإن استيقظ الرجل والمرأة فوجدًا منيًا على الفراش، وكل واحد منهما يتذكر الاحتلام وجب الغسل عليهما احتياطًا، وقال بعضهم: إن كان المنّي طويلًا فهو من الرجل ^(٤)، وإن كان مدورًا فعلى المرأة ^(٥). من منية المصلي ^(٦).

ويُعتبر في الخروج وجودها ^(٧)؛ يعني قال أبو يوسف: خروج المنّي بشهوة شرط في إيجاب الغسل، وقال: ليس بشرط. ثمرة الخلاف تظهر في موضعين: فيمن أمسك ذكره [ب/٤] حتى سكنت شهوته ثم خرج المنّي بلا دفق يجب الغسل عندهما خلافًا له، وفيمن أمنى واغتسل من ساعته قبل أن يبول أو ينام أو يمشي ثم سأل منه بقيّة المنّي بلا شهوة يعيد الغسل عندهما خلافًا له.

(١) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٢) في (ق)، و(ط): «ولم يتذكر الاحتلام».

(٣) أي: برهان الدين المرغيناني في كتابه التّجنيس. انظر: حلي كبير (ص ٤٤).

(٤) في المطبوع من المنية: «فعلى الرجل».

(٥) في (ع): «فهو من المرأة». وفي (ط): «فمن المرأة».

(٦) انظر: منية المصلي مع شرحه حلي كبير (ص ٤٢ - ٤٥).

(٧) في (ط)، و(ع): «ويُعتبر وجودها في الخارج».

ولو اغتسل بعد ما بال أو نام أو مشى ثم خرَج لا يجب الغسل اتفاقاً، من المحيط^(١).
قيد بقوله: في الخروج؛ لأنَّ الشَّهْوَةَ شرطٌ في مُزَايَلَةٍ^(٢) المنِّي عن مكانه اتفاقاً، له: قياسُ
الخروج بالمُزَايَلَةِ. ولهما: أنَّ انفصالَ المنِّي يُوجِبُ الاغتسالَ لكونه بشهوةٍ، وخرُوجه لا
يُوجِبُ؛ لكونه بلا شهوةٍ فيجب احتياطاً^(٣).

ولا يُوجِبُهُ على مُسْتَيْقِظٍ وجد ماءً رقيقاً ولم يتذكَّر احتلاماً، يعني إذا استيقظ رجلٌ
فوجد على فراشه بللاً ولم يدرِ أَنَّهُ منِّي أو لا^(٤) لا يجبُ الغسلُ عند أبي يوسف رَحْمَةُ اللَّهِ؛
لأنَّ ذلك لا يُوجِبُ الغسلَ عند اليقظة، فكذا في النَّومِ، ويجبُ عندهما؛ لأنَّ الظاهر أَنَّهُ
كان منياً رقيقاً بإصابة الهوائِ قبل أن يستيقظ فيجب الغسل احتياطاً. قيد بالمستيقظ؛ لأنَّ
المغشي عليه^(٥) لو أفاق أو السَّكران لو صحا ثم وجد البلل لا غُسلَ عليه اتفاقاً، كذا في
الخلاصة. قيد بوجود الماء؛ لأنه إن لم يرَ بللاً فلا غُسلَ عليه اتفاقاً، وإن تذكر احتلاماً^(٦).

وفي قوله: ماء رقيقاً. إشارة إلى أنَّ البلل مشكوكٌ غيرٌ معلوم أَنَّهُ منِّي أو مذي حتى لو
تيقَّن في الصُّورَةِ المذكورة أَنَّهُ منِّي يجب الغسلُ اتفاقاً، [أو تيقَّن أَنَّهُ وديُّ أو مذي لا يجب
الغسل اتفاقاً]^(٧). وقيد بقوله: ولم يتذكَّر احتلاماً؛ لأنَّهُ إن تذكر احتلاماً أو شكَّ أَنَّهُ منِّي أو
مذي أو تيقَّن بأحدهما فعليه الغسلُ اتفاقاً، وإن تيقَّن أَنَّهُ وديُّ فلا غُسلَ عليه اتفاقاً^(٨)^(٩).

(١) انظر: المحيط البرهاني (١/ ٨٤).

(٢) المُزَايَلَةُ: أي الانفصال. انظر: البناية شرح الهداية (١/ ٣٣٠).

(٣) توسَّع في ذِكْر كلِّ من القولين وأدلَّتْهُمَا صاحبُ الهداية وتبعه في ذلك شراحها. انظر: البناية شرح الهداية

(٣٢٩ - ٣٣٢)، فتح القدير لمحمد بن عبدالواحد السيواسي، الكمال بن الهمام (١/ ٤٣) - المطبعة الأميرية

ببلاط، الطبعة الأولى ١٣١٥ هـ - وهامشه العناية على الهداية لأكمل الدين البابرقي).

(٤) كتب فوق قوله: «لا» في (ق): «مذي».

(٥) في (ل)، و(ع): «المغشى عليه».

(٦) في (ق): «وأمَّا إن تذكر». وفي (ع): «وإن لم يذكر».

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٨) في (ط): «وإن تيقَّن أَنَّهُ مذي فلا غسل عليه اتفاقاً».

(٩) انظر: البحر الرائق (١/ ٥٨، ٥٩).

ولالتقاء الختانيين. هذا معطوفٌ على قوله: لإنزالِ المنِيِّ. ويجبُ الغُسلُ لالتقاء الختانيين على الفاعل والمفعول. الختانُ موضعُ القطعِ من الذَّكرِ والأنثى، ذَكَرَ الختانيين اعتبارًا بالتَّغليبِ كالمقمرين أو جَرِيًّا على عاداتهم لأنَّهم كانوا يَخْتَنُونَ النِّسَاءَ، قال النبي عَلَيْهِ السَّلَامُ: «خِتَانُ الرَّجُلِ سُنَّةٌ، وَخِتَانُ الْمَرْأَةِ مَكْرَمَةٌ»^(١). في حقِّ الزوج؛ لأنَّ جماعها ألدُّ. أراد من الالتقاء أن يكون بلا إنزالِ بقرينة عطف على قوله: لإنزالِ المنِيِّ.

اعلم أن الالتقاء غيرُ موجبٍ، وإنما الموجبُ الإيلاجُ، والالتقاء لا يدلُّ عليه؛ ولهذا قال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «إِذَا التَّقَى الْخِتَانَانِ وَتَوَارَتِ الْحَشْفَةُ [٥/ أ] يَجِبُ الْغُسْلُ»^(٢). فينبغي أن يُجعلَ الالتقاء مجازًا عن الإيلاج؛ لأنَّه سببه، والموجبُ في الحقيقة هو الإنزالُ، لكنَّ الإيلاجَ أقيمَ مقامه لكونه سببًا له وكون المسبَّبِ خفيًّا، وكذا يجبُ بالإيلاجِ في الدبرِ لكمالِ سببِيَّةِ الإنزالِ، حتَّى إنَّ بعضَ الفسقةِ يرَجِّحونَ الدُّبرَ على القُبُلِ في قضاءِ الشهوةِ، وأمَّا الإيلاجُ

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٧١٩) من طريق الحجاج، عن أبي المليح بن أسامة، عن أبيه به مرفوعًا قال:

«قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: الْخِتَانُ سُنَّةٌ لِلرِّجَالِ مَكْرَمَةٌ لِلنِّسَاءِ».

قال ابن عبد البر في التمهيد (٥٩ / ٢١) «هذا الحديث يدور على حجاج بن أرطاة، وليس ممن يحتج بما انفرد به».

وله شاهدٌ من حديث ابن عباس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا؛ أخرجه الطبراني في الكبير (١١ / ٢٣٣ / ١١٥٩٠)، والبيهقي في الكبرى (٨ / ٣٢٤) من طريق عبدان بن أحمد، ثنا أيوب بن محمد الوزان، ثنا الوليد بن الوليد، ثنا ابن ثوبان، عن محمد بن عجلان، عن عكرمة، عن ابن عباس به مرفوعًا. وضعف إسناده البيهقي. وانظر: التلخيص الحبير (٤ / ٢٢٤).

(٢) أخرجه ابن ماجه في كتاب الطهارة وسننها، باب ما جاء في وجوب الغسل إذا التقى الختانان (٦١١)، وابن أبي شيبة في مصنفه (٩٦١)، وأحمد في مسنده (٦٦٧٠) من طريق أبي معاوية، عن حججاج، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه به مرفوعًا.

وقال البوصيري: (١ / ٨٢): «إسنادٌ ضعيفٌ؛ لضعف حججاج - وهو ابن أرطاة - وتدليس، وقد رواه بالعنعنة». لكن معنى الحديث صحيح؛ فقد أخرج مسلم في كتاب الحيض، باب نسخ الماء من الماء ووجوب الغسل باللقاء الختانيين (٣٤٩) من حديث عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا، قالت: «قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إِذَا جَلَسَ بَيْنَ شُعْبَيْهِ الْأَرْبَعِ، وَمَسَّ الْخِتَانُ الْخِتَانَ فَقَدْ وَجِبَ الْغُسْلُ».

وأخرج البخاري نحوه في كتاب الغسل، باب إذا التقى الختانان (٢٩١) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «إِذَا جَلَسَ بَيْنَ شُعْبَيْهِ الْأَرْبَعِ ثُمَّ جَهَدَهَا فَقَدْ وَجِبَ الْغُسْلُ».

في فرج البهيمة والميثة فغيرٌ مُوجبٌ إذا لم يُنزَلْ؛ لأنَّه سببٌ ناقِصٌ. من شرح المجمع^(١).

ولم يَنْقُضْهُ بلمس امرأة. المصدر مضافٌ إلى فاعله أو إلى مفعوله، يعني لمس الرجل بشرة المرأة الأجنبية الكبيرة أو لمس المرأة بشرة الرجل الأجنبية بشهوةٍ أو غيرها غيرٌ ناقِصٌ لوضوء الماسِّ عندنا خلافاً للشافعي رَحِمَهُ اللهُ^(٢). فَيَدُ بلمس الرجل المرأة أو

(١) انظر: مجمع البحرين وملتقى النهرين لأحمد بن علي، المعروف بابن الساعاتي (ص ٧٥- تحقيق: إلياس قبلان، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠٥ م).

(٢) مسألة نقض الوضوء من مس المرأة. قد اختلف الفقهاء فيها على فريقين:

الفريق الأول:

ذهب الحنفية إلى عدم نقض الوضوء من مس المرأة، واستدلوا على ذلك بالآتي:

- ما رُوي عن عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ يَقْبَلُ بَعْضَ أَزْوَاجِهِ، ثُمَّ يَصَلِّي وَلَا يَتَوَضَّأُ».

أخرجه النسائي في كتاب الطهارة باب ترك الوضوء من القبلة (١٧٠). وأخرجه بنحوه أبو داود في كتاب

الطهارة باب الوضوء من القبلة (١٧٩)، والترمذي في كتاب الطهارة باب ترك الوضوء من القبلة (٨٦).

- إنَّ عين المسِّ ليس بحدِّث؛ بدليل مسِّ ذوات المحارم، فبقي الحدث ما يخرج عند المسِّ، وذلك ظاهر يوقَّف عليه، فلا حاجة إلى إقامة السبب الظاهر مقامه.

- مسُّ أحد الزوجين صاحبه مما يكثر وجوده، فلو جعل حدثاً لوقع الناس في الحرج.

وقالوا: إن قوله تعالى: ﴿أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾ [النساء: ٤٣]. المراد به الجماع؛ لأن

اللمس يذكر ويراد به الجماع، وفسر الآية ابن عباس بالجماع وهو ترجمان القرآن، وهو موافق لما قاله أهل

اللغة حتى قال ابن السكيت اللمس إذا قرن بالمرأة يُراد به الجماع، تقول العرب: لمست المرأة أي جامعتها،

فكان الحمل على الجماع أولى.

انظر: تبين الحقائق شرح كنز الدقائق للإمام فخر الدين الزيلعي (١/١٣) - المطبعة الكبرى الأميرية، القاهرة،

الطبعة الأولى ١٣١٣ هـ، بدائع الصنائع (١/٣٠)، المبسوط لشمس الأئمة السرخسي (١/٦٨) - دار

المعرفة، بيروت، ١٩٩٣ م، فتح القدير للإمام كمال الدين بن الهمام (١/٣٧) - المطبعة الأميرية، الطبعة

الأولى ١٣١٥ هـ، رد المحتار (١/٢٧٨).

الفريق الثاني:

ذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة إلى نقض الوضوء بمس المرأة، لكن الشافعية قالوا: إن مطلق اللمس

ينقض سواء كان بشهوةٍ أو بغير شهوةٍ، بخلاف المالكية والحنابلة فقد اشترطوا أن يكون اللمس بشهوةٍ حتى

ينقض الوضوء. واستدلوا بما يلي: =

قوله تعالى: ﴿أَوْ لَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾ [النساء: ٤٣] والدليل في الآية من وجهين:

بالعكس؛ لأنَّ مَسَّ الرَّجُلِ الرَّجْلَ أَوْ مَسَّ الْمَرْأَةَ الْمَرْأَةَ غَيْرُ نَاقِضٍ اتِّفَاقًا. وَقَيَّدْنَا بِوَضُوءِ

أحدهما: أن حقيقة الملامسة اسم لالتقاء البشريين لغة وشرعًا، أما اللغة فقال الأعمش:

وَلَا تَلْمَسُ الْأَفْعَى بِدَاك تَرِيدُهَا وَدَعَهَا إِذَا مَا غَيَّبَتْهَا سَفَاتُهَا

وقول الشاعر:

وَأَلْمَسْتُ كَفِّي كَفَّهُ طَلَبَ الْغِنَى وَلَمْ أُذِرْ أَنَّ الْجُودَ مِنْ كَفِّهِ يُعْدي

وأما الشَّرع: فقولته تعالى: ﴿فَلَمَسُوهُ بِأَيْدِيهِمْ﴾ [الأنعام: ٧]، وقوله: ﴿وَأَنَا لَمَسْنَا السَّمَاءَ﴾ [الجن: ٨]، ونهى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيع الملامسة [متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب البيوع، باب بيع المنابذة (٢١٤٦)، ومسلم في كتاب البيوع، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة (١٥١١) من حديث أبي هريرة].

والثاني: أن اسم الملامسة اسم له حقيقة ومجاز، وقد تُستعمل في الجماع والمسيس، فلم يجز أن يكون حقيقةً فيهما، ولا أن يكون حقيقةً في الجماع؛ لأنه بالمسيس أخص وأشهر، فصار مجازاً في الجماع حقيقةً في المسيس، والحكم المعلق بالاسم يجب أن يكون إطلاقه محمولاً على حقيقته دون مجازه. - ما رواه مالك، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبدالله بن عمر، عن أبيه قال: «قُبِلَ الرجل امرأته وجسها بيده من الملامسة، فمن قبل امرأته أو جسها بيده فعليه الوضوء». أخرجه مالك في الموطأ (١٠٦)، والبيهقي في الكبرى (١/ ١٢٤).

واستدل المالكية والحنابلة على شرطهما بأن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان يمس زوجته في الصلاة وتمسه. ولو كان ناقضاً للوضوء لم يفعل، قالت عائشة: «كنت أنام بين يدي رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ورجلاي في قبلته، فإذا سجد غمزني، فقبضت رجلي، فإذا قام بسطتهما» متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الصلاة، باب الصلاة على الفراش (٣٨٢)، ومسلم في كتاب الصلاة، باب الاعتراض بين يدي المصلي (٥١٢). وما روي عن الحسن؛ أنه قال: «كان النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جالساً في مسجده في الصلاة، فقبض على قدم عائشة غير متلذذ». أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٥١٤).

وعن عائشة قالت: فقدت رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ليلة من الفراش فالتمسته فوقعت يدي على بطن قدميه وهو في المسجد وهما منصوبتان وهو يقول: «اللهم أعودُ برضاك من سخطك، وبمعافاتك من عقوبتك، وأعودُ بك منك لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك» أخرجه مسلم في كتاب الصلاة، باب ما يقال في الرُّكوع والسُّجود (٤٨٦).

ثم إنَّ اللَّمسَ لغير شهوة لا يتقضى، كلمس ذوات المحارم.

انظر: المدونة للإمام مالك بن أنس بن مالك (١/ ١٢٢ - دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٩٩٤م)، الذخيرة للإمام أبي العباس شهاب الدين القرافي (١/ ٢٢٥ - دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٤م)، = عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد البغدادي المالكي

الماسّ؛ لأن وضوء الممسوس لا يَنْقُضُ [اتفاقاً^(١)].

ولا فَرْج. هذه مسألةٌ أخرى يعني لا يُنْقِضُ [٢] الوضوءُ بلمس رجلٍ أو امرأةٍ فرجه قُبلاً أو دبراً^(٣) بينهما حائلٌ أو لا عندنا.

بباطن الكفِّ. متعلّق بلمس الفرج، وعند الشافعي رَحِمَهُ اللهُ يَنْقُضُهُ الْمَسُّ بِلَا حَائِلٍ^(٤)

المعروف بابن القصار (١/ ٤٣٥- درسه وحققه: د. عبدالحميد بن سعد بن ناصر السعودي، السعودية، جامعة الإمام محمد بن سعود، ٢٠٠٦م)، الشرح الكبير وعليه حاشية الدسوقي للشيخ أحمد الدردير (١/ ١١٩- دار الفكر، بيروت)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للشيخ شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (١/ ١١٦- دار الفكر، بيروت، ط الأخيرة ١٩٨٤م)، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي للإمام أبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (١/ ١٨٥- تحقيق علي محمد معوض، عادل أحمد عبدالموجود، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الأولى ١٩٩٩م)، المغني شرح مختصر الخرقي للإمام أبي محمد موفق الدين بن قدامة المقدسي (١/ ١٢٤- دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ)، شرح منتهى الإرادات للشيخ منصور بن يونس بن صلاح الدين بن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (١/ ٧٣- عالم الكتب، الطبعة الأولى ١٩٩٣م).

(١) انظر: مجمع البحرين (ص ٧٣)، البحر الرائق (١/ ٤٧).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م). وفي (ق): «اتفاقاً ولا بلمس فرج هذه مسألة أخرى يعني لا ينقض».

(٣) في (ع)، و(ط): «الوضوء بلمس رجل رجل أو امرأة قبلاً كان أو دبراً». وفي (ل): «الوضوء بلمس رجل أو امرأة فرجه قبلاً كان أو دبراً». وفي (ق): «الوضوء بلمس رجل أو امرأة قبلاً كان أو دبراً».

(٤) نقض الوضوء بمسّ الفرج:

ذهب الحنفية إلى أنّ مسّ الذكّر لا ينقض الوضوء، واستدلوا على ذلك:

- بما روي عن قيس بن طلق بن علي، عن أبيه قال: «خرجنا وفدًا حتى قدّمنا على رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فبايعناه وصلينا معه، فلما قضى الصلاة جاء رجل كأنه بدوي فقال: يا رسول الله، ما ترى في رجل مسّ ذكره في الصلاة؟ قال: وهل هو إلا مُضَعَّةٌ مِنْكَ أو بَضْعَةٌ مِنْكَ» أخرجه أبو داود في كتاب الطهارة، باب الرخصة في ذلك (١٨٢)، والترمذي في كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء من مس الذكر (٨٥)، والنسائي في كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء من ذلك (١٦٥)، وابن ماجه في كتاب الطهارة وسننهما، باب الرخصة في ذلك (٤٨٣). وقال الترمذي: «وهذا الحديث أحسن شيء روي في هذا الباب».

قالوا: إنّ الذكّر عضو من الأعضاء، فإذا أن يكون طاهرًا أو نجسًا، وليس في مسّ شيء من الطهارات، ولا من النجاسات وضوء، ولو مسّ ما يخرج من الذكّر لم يُنْقِضْ به وضوءه، ثم إن إقامة السبب الظاهر = مقام المعنى الخفي يكون عند تعذّر الوقوف على المعنى الخفي، وهذا غير موجود في مسألتنا، فالذي

كذا في المصنفى. قيّد بالباطن؛ لأنّ المسّ بظاهر الكفّ أو بالأصابع لا يتقضى اتّفاقاً، له ما روي أنّه عليه السّلام قال: «من مسّ فرجه فليتوضّأ»^(١). ولنا ما روي أنّه عليه السّلام قال لمن

يخرج من الذكر مرثي ومُشاهد.

- وما روي عن عمر، وعلي، وابن مسعود، وابن عبّاس، وزيد بن ثابت، وعمران بن حصين، وحذيفة بن اليمان، وأبي الدرداء، وأبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ؛ أنهم لم يجعلوا مسّ الذكر حدثاً، حتى قال حذيفة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «ما أبالي مسّست ذكرى، أو أذني». وقال ابن مسعود رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: «ما أبالي مسّست ذكرى، أو إبهامي، أو أذني، أو أنفي». ومثله عن ابن عباس. أخرجه جميعاً ابن أبي شيبه في المصنف (١٧٥١ - ١٧٥٣)، وانظر: باب «من كان لا يرى فيه وضوءاً» من مُصنّف ابن أبي شيبه من حديث (١٧٤٩ - ١٧٦٣) ففيه عدّة آثار عن عدّة من الصّحابة في المعنى نفسه.

- وجوب الوضوء من مسّ الذكر ثبت بخبر الآحاد، وأمثال هذه المسائل لا بد أن يكون الخبر فيها مشهوراً مستفيضاً؛ لأنها مما تعمّ بها البلوى، فلا يؤخذ فيها بخبر الواحد.

انظر: تبين الحقائق (١٢/١)، المبسوط (١٦٦/١)، بدائع الصنائع (٣٠/١)، رد المحتار (٢٧٨/١).

وذهب المالكيّة والشافعيّة والحنابلة إلى أنّ لمس الذكر ينقض الوضوء، واستدلوا على ذلك:

- بحديث بُسرة بنت صفوان: «أنها سمعت رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يقول: إذا مسّ أحدكم ذكره فليتوضّأ». أخرجه أبو داود في كتاب الطّهارة، باب الوضوء من مسّ الذكر (١٨١)، والترمذي في كتاب الطّهارة، باب الوضوء من مسّ الذكر (٨٢)، والنسائي في كتاب الطّهارة باب الوضوء من مسّ الذكر (١٦٣)، وابن ماجه في كتاب الطّهارة باب الوضوء من مسّ الذكر (٤٧٩). وقال الترمذي: «هذا حديث حسن صحيح».

- وما روي عن أبي هريرة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ؛ أنه قال: «قال رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إذا أفضى أحدكم بيده إلى ذكره فليتوضّأ». أخرجه الشافعي في المسند (٨٨)، وأحمد في المسند (٨٤٠٤، ٨٤٠٥)، والطبراني في الأوسط (٦٦٦٨، ٨٨٣٤، ٨٩٠٩). وفي رواية مسند الشافعي: «ليس بينه وبينه شيء» وأخرج الحاكم نحوه (٤٧٩) وقال: «هذا حديث صحيح».

- وبحديث عائشة؛ أن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «ويل للذين يمسون فروجهم ثم يصلون ولا يتوضّئون. قالت عائشة: بأبي وأمي هذا للرجال أفرأيت النساء؟ قال: إذا مسّت إحداكن فرجها فلتتوضّأ للصلاة». أخرجه الدارقطني في السنن (٥٣٥). وقال الدارقطني: «عبد الرحمن العمري ضعيف».

انظر: حاشية الدسوقي (١٢١/١)، الذخيرة (٢٢٤/١) روضة الطالبين للإمام أبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (٧٥/١) - تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، دمشق، الطبعة الثالثة ١٩٩١م).

نهاية المحتاج (١١٨/١)، البيان في مذهب الإمام الشافعي للإمام أبي الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليميني (١٨٥/١) - تحقيق قاسم محمد النوري. دار المنهاج، جدة، الطبعة الأولى ٢٠٠٠م، نهاية

المحتاج (١١٨/١)، شرح منتهى الإرادات (٧١/١)، المغني (١١٧/١).

(١) روي هذا الخبر عن عدّة طرق أحسنها حديث أم حبيبة وبُسرَة رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا:

سأله: أنتوضاً من مسّ الفرج؟ قال: «لا»^(١). وما رواه محمود على غسل اليد؛ لأن عدم الاستنجاء بالماء كان من عادتهم، ولم يشترطوا بشهوة؛ يعني: لمس المرأة مطلقاً غير ناقض عندنا، وقال مالك: فالكل ناقض إن كان بشهوة؛ لأنّ المسّ بشهوة مظنة خروج

أما حديث أم حبيبة؛ فأخرجه ابن ماجه في كتاب الطهارة وسنها، باب الوضوء من مسّ الذكّر (٤٨١)، والطحاوي في شرح معاني الآثار (٤٥٠).

وأما حديث بسرة؛ فأخرجه أبو داود - وسكت عنه - في كتاب الطهارة، باب الوضوء من مسّ الذكّر (١٨١)، وأخرجه الترمذي في كتاب الطهارة، باب الوضوء من مسّ الذكّر (٨٢)، والنسائي - واللفظ له - في كتاب الغسل والتيمم، باب الوضوء من مسّ الذكّر (٤٤٤، ٤٤٧).

ولفظ رواية أبي داود: «من مسّ ذكره فليتوضأ»، ولفظ رواية الترمذي، والرواية الثانية للنسائي: «عن بسرة بنت صفوان؛ أنّ النبي صلى الله عليه وسلم قال: من مسّ ذكره فلا يوصل حتى يتوضأ».

قال الترمذي: «وفي الباب عن أم حبيبة، وأبي أيوب، وأبي هريرة، وأروى ابنة أنيس، وعائشة، وجابر، وزيد بن خالد، وعبدالله بن عمرو. قال أبو عيسى: هذا حديث حسن صحيح... قال محمد: وأصح شيء في هذا الباب حديث بسرة. وقال أبو زرعة: حديث أم حبيبة في هذا الباب صحيح».

وقد استفاض في تخريجه الزيلعي في نصب الراية (١/٥٥)، وابن الملقن في البدر المنير (٢/٤٥٥).

(١) أخرجه أبو داود في كتاب الطهارة، باب الرخصة في ذلك (١٨٢)، والترمذي في كتاب الطهارة، باب ما جاء في ترك الوضوء من مسّ الذكّر (٨٥)، والنسائي في كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء من ذلك (١٦٥)، وابن حبان في صحيحه (١١١٩، ١١٢٠) من طريق ملازم بن عمرو، عن عبدالله بن بدر، عن قيس بن طلح بن علي هو الحنفي، عن أبيه، عن النبي صلى الله عليه وسلم وقد سأله بدوي: يا رسول الله ما ترى في رجل مسّ ذكره بعدما يتوضأ؟ قال: «وهل هو إلا مضغعة منه، أو بضعة منه».

هذا لفظ أبي داود، وعند الترمذي مقتصرًا على المرفوع، وعند النسائي: «... مسّ ذكره في الصلاة».

قال أبو داود: «رواه هشام بن حسان، وسفيان الثوري، وشعبة، وابن عيينة، وجريز الرازي، عن محمد بن جابر، عن قيس بن طلح».

قال الترمذي: «وفي الباب عن أبي أمامة. وقد روي عن غير واحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وبعض التابعين أنهم لم يروا الوضوء من مسّ الذكّر، وهو قول أهل الكوفة وابن المبارك، وهذا الحديث أحسن شيء روي في هذا الباب. وقد روي هذا الحديث أيوب بن عتبة ومحمد بن جابر، عن قيس بن طلح، عن أبيه، وقد تكلم بعض أهل الحديث في محمد بن جابر وأيوب بن عتبة، وحديث ملازم بن عمرو، عن عبدالله بن بدر أصح وأحسن».

وانظر: نصب الراية للزيلعي (١/٦١)، والبدر المنير (٢/٤٦٥ - ٤٦٩).

المذي فقام [مقام^(١)] الحدث، ولنا ما تقدّم من الدليل^(٢)(٣).

ومنعه - أي منع محمد رَحْمَةُ اللَّهِ انتقاصَ الموضوع - بفحشِ المباشرة، وهي مسُّ
البشرة البشرية، يعني^(٤) إذا باشرَ امرأته مباشرةً فاحشةً بأن لا يكونَ عليهما قميصٌ ولا إزارٌ
وانتشرت آلتها وتماسَّ الختانان^(٥) لا ينتقِصُ الموضوعُ عنده، خلافاً لهما. له: أنَّ الحدثَ
بخروجِ نجسٍ، وهاهنا لم يوجد، مع إمكانِ الاطلاعِ عليه. ولهما: أنَّ خروجه مخفيٌّ،
والمباشرةُ الفاحشةُ سببه قائمٌ مقامه احتياطاً، من شرح المجمع^(٦).



(١) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٢) بعده في (ق): «أي الرّجل ذكره أو امرأة فرجه».

(٣) انظر: مجمع البحرين (ص ٧٤)، البحر الرائق (١/ ٤٥).

(٤) في (ط)، و(ق)، و(ع): «وهي مس البشرة يعني».

(٥) في (ق): «وتماسَّ الختانين».

(٦) انظر: مجمع البحرين (ص ٧٤)، البحر الرائق (١/ ٤٤).

باب المسح

المسح على الخفين جائزٌ بالسنة. من الوقاية^(١).

وإنما قال جائزٌ؛ لأنَّ الغسلَ أفضلُ [ب/٥] لأنه أبعدُ عن مظنة الخلاف، وإنما قال بالسنة؛ لأنه يتناولُ القولَ والفعلَ، وقد وردَ في باب المسح حكايةُ فعلية^(٢) وروايةٌ قولية^(٣)؛ فلهذا أطلقَ لفظَ السنةِ دون الحديثِ، وأنه لا يتناولُ إلا القولَ، ولما كانَ أنه قال بعضهم: تليت بالكتاب^(٤) على قراءة الخفض في قوله تعالى: ﴿وَأَمْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلِكُمْ﴾ [المائدة: ٦]. لأنَّ المسح غير مقدرٍ لهذا بالإجماع، فالصحيحُ أن جوازَه ثبت بالسنة المشهورة عن رسول الله عَلَيْهِ السَّلَامُ قولاً وفعلاً للمحدث. من شرح المجمع^(٥).

للمحدث^(٦) دون من عليه الغسل خطوطاً بالأصابع مفرجةً، يبدأ من أصابع الرجل إلى الساق على ظاهر خفيه أو جرموقيه^(٧) أو جوربيه الثخينين. من الوقاية^(٨). أي بحيث

(١) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٦٩/٢).

(٢) ورد في ذلك أحاديث كثيرة؛ منها حديث متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الصلاة، باب الصلاة في الخفاف (٣٨٧)، ومسلم في كتاب الطهارة، باب المسح على الخفين (٢٧٢) عن همام بن الحارث قال: «رأيت جرير بن عبد الله بال، ثم توضأ ومسح على خفيه، ثم قام فصلى، فُسئل فقال: رأيت النبي صلى الله عليه وسلم صنع مثل هذا. قال إبراهيم النخعي: فكان يُعجبهم؛ لأن جريراً كان من آخر من أسلم».

(٣) أخرجه مسلم في كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح على الخفين (٢٧٦) عن شريح بن هانئ قال: «سألت علي بن أبي طالب عن المسح على الخفين فقال: جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة أيام بلياليهن للمسافر، ويوماً وليلةً للمقيم».

(٤) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «ثبت بالكتاب».

(٥) انظر: شرح الوقاية لعبيد الله بن مسعود المحبوبي (٦٩/٢) - تحقيق صلاح محمد أبو الحاج، دار الوراق، الطبعة الأولى ٢٠٠٦م. البناية شرح الهداية (٥٧٠/١).

(٦) في (ع)، و(ق): «الخف للمحدث». وفي (ط): «مسح الخف للمحدث».

(٧) الجرموق: خفٌ صغير يلبس فوق الخف. انظر: المصباح المنير، مادة (جرم).

(٨) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٦٩/٢ - ٧٢).

يَسْتَمْسِكَانِ عَلَى السَّاقِ بِلا شَدِّ مَنْعَلَيْنِ^(١) أَوْ مَجْلَدَيْنِ مَلْبُوسَيْنِ عَلَى طُهْرٍ تَامٍ وَقَتِ الْحَدِيثِ. مِنَ الْوَقَايَةِ^(٢). أَيْ ابْتِدَاءَ الْمَدَّةِ مِنْ وَقْتِ الْحَدِيثِ حَتَّى لَوْ تَوَضَّأَ مُقِيمٌ عِنْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ وَلبَسَ خُفَّيْهِ عِنْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ وَأَحْدَثَ بَعْدَمَا صَلَّى الظُّهْرَ يُصَلِّي الظُّهْرَ فِي الْغَدِ لَا الْعَصْرَ. مِنَ الْكَافِي^(٣).

وابتداؤها - أي ابتداء مدة المسح - عَقِبَ الْحَدِيثِ، وَلَا يُعْتَبَرُ وَقْتُ الطَّهَارَةِ وَلَا وَقْتُ اللبَسِ، وَلَوْ غَسَلَ رِجْلَيْهِ وَلبَسَ خُفَيْهِ ثُمَّ أَكْمَلَ الطَّهَارَةَ قَبْلَ أَنْ يُحْدِثَ جَازَ الْمَسْحُ عِنْدَنَا، خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ^(٤)؛ لِأَنَّ عِنْدَنَا يَكْفِيهِ أَنْ يَكُونَ مَلْبُوسًا عَلَى طَهَارَةٍ كَامِلَةٍ عِنْدَ

(١) في (ل): «بلا شد أو منعلين».

(٢) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٧٢/٢).

(٣) في (ط): «بعدهما صلى الظهر في السفر لا العصر. من الكافي». وانظر: المحيط البرهاني (١٧٦/١).

(٤) الخلاف في المسألة راجع إلى اختلاف العلماء في أن الطهارة الكاملة هل يشترط وجودها وقت لبس الخف أو وقت الحدث؟

فذهب الحنفية إلى أنه تُشترط الطهارة الكاملة وقت الحدث، وبالتالي يصح المسح في الصورة التي ذكرها المصنف، واستدلوا على ذلك بقولهم: إنَّ المسح شُرِعَ لِمَكَانِ الْحَاجَةِ، وَالْحَاجَةُ إِلَى الْمَسْحِ إِنَّمَا تَتَحَقَّقُ وَقْتُ الْحَدِيثِ بَعْدَ اللبَسِ، فَأَمَّا عِنْدَ الْحَدِيثِ قَبْلَ اللبَسِ فَلَا حَاجَةَ؛ لِأَنَّهُ يُمَكِّنُهُ الْغَسْلُ، وَكَذَا لَا حَاجَةَ بَعْدَ اللُّبْسِ قَبْلَ الْحَدِيثِ؛ لِأَنَّهُ ظَاهِرٌ، فَكَانَ الشَّرْطُ كِمَالِ الطَّهَارَةِ وَقَتِ الْحَدِيثِ بَعْدَ اللبَسِ وَقَدْ وُجِدَ.

انظر: تبين الحقائق (٤٧/١) بدائع الصنائع (٩/١)، رد المحتار (٤٥٤/١).

وذهب المالكية والشافعية إلى أن الطهارة الكاملة شرط عند اللبس، واستدلوا على ذلك بما يلي:

- ما روى أبو بكرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرَخَصَ لِلْمُسَافِرِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلِيَالِيَهُنَّ، وَلِلْمُقِيمِ يَوْمًا وَلَيْلَةً إِذَا تَطَهَّرَ فَلَبَسَ خُفَيْهِ أَنْ يَمْسَحَ عَلَيْهِمَا». أَخْرَجَهُ ابْنُ مَاجَةَ فِي كِتَابِ الطَّهَارَةِ وَسَنَّهَا، بَابُ مَا جَاءَ فِي التَّوْقِيتِ فِي الْمَسْحِ لِلْمُقِيمِ وَالْمُسَافِرِ (٥٥٦)، وَابْنُ خَزِيمَةَ فِي صَحِيحِهِ (١٩٢)، وَابْنُ حَبَّانَ فِي صَحِيحِهِ (١٣٢٤)، وَالدَّارِقُطْنِيُّ فِي السَّنَنِ (٧٤٧، ٧٤٨، ٧٨٢)، وَالبَيْهَقِيُّ فِي السَّنَنِ الْكُبْرَى (١/٢٨١) قَالَ الزَّيْلَعِيُّ فِي نَسْبِ الرَّايَةِ (١/١٦٨): «قَالَ التِّرْمِذِيُّ: سَأَلْتُ مُحَمَّدًا يَعْنِي الْبَخَارِيَّ فَقَالَ: وَحَدِيثُ أَبِي بَكْرَةَ، حَدِيثٌ حَسَنٌ»، وَهَذَا يَقْتَضِي تَقَدُّمَ الطَّهَارَةِ عَلَى اللبَسِ.

- إِنَّ لِبَسَ الْخُفَيْنِ يَفْتَقِرُ إِلَى الطَّهَارَةِ، وَمَا كَانَ إِلَى الطَّهَارَةِ مُفْتَقِرًا كَانَ تَقْدِيمُهَا عَلَى جَمِيعِهِ لَازِمًا؛ كَالصَّلَاةِ يَلْزَمُ تَقْدِيمَ الطَّهَارَةِ عَلَى جَمِيعِ الرُّكْعَاتِ.

- الْمُسْتَبَاحُ بِسَبَبِ لَا يَجُوزُ تَقْدِيمُهُ عَلَى سَبَبِهِ؛ كَالْإِفْطَارِ لَا يَجُوزُ تَقْدِيمُهُ عَلَى السَّفَرِ وَالْمَرَضِ. =

أول الحدث، والطَّهارةُ الناقصةُ هي طهارةُ صاحب العذر؛ حتَّى إنَّ المستحاضةَ ومنَ بمعناها إذا تَوَضَّأتْ وَلَبَّستْ قبل أن يظهرَ منها شيءٌ تَمَسَّحُ كالأصْحَاءِ، ولو لبست بطهارة العذر تَمَسَّحُ في الوقتِ عندنا وعند زُفر رَحْمَةُ اللَّهِ تَمَسَّحُ تمام المَدَّة. من منية المصلي^(١).

قوله: إن لَبَسَهُمَا. أي شرطه أن يكونَ الحدثُ بعد اللبسِ طارئاً على وضوءٍ تامٍّ، حتَّى لو غسلَ رِجْلَيْهِ أَوْلاً ثم لبسَ خَفَّيْهِ ثم أتمَّ وَضُوءَهُ ثمَّ أحدثَ جاز المسحُ عندنا، خلافاً للشافعيِّ رَحْمَةُ اللَّهِ^(٢)؛ لأنَّ الخَفَّ مانعٌ حلولِ الحدثِ بالقدمِ فيُراعى^(٣) تمامُ الوضوءِ عند المسحِ؛ حتَّى لو غسلَ رِجْلَيْهِ أَوْلاً ولبسَ خَفَّيْهِ ثمَّ أحدثَ قبل الإكمالِ لم يجز^(٤) المسحُ إجمالاً. من الكافي^(٥).

- إن المسحَ مُستباحٌ لَشَرطَيْنِ: اللبسِ والحدَث، فلما لزم تقديم الطَّهارةِ على الحدثِ لزم تقديمها على اللبسِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما شرطٌ في جوازِ المسحِ، ولأنَّ حكمَ أحدِ الخَفَّينِ مرتبطٌ بالآخر، ألا ترى أنه لو نزعَ أحدِ الخَفَّينِ انْتَقَضَ مسحه، كما لو نزعَ جميعَ الخَفَّينِ، فوجبَ إذا لبسَ أحدَ الخَفَّينِ قبل كمالِ الطَّهارةِ أن لا يكونَ حكمُهُ حكمَ من لبسَ جميعَ الخَفَّينِ.

انظر: الشرح الصغير وعليه حاشية الصاوي لأبي العباس أحمد بن محمد الشهير بالصاوي (١/١٥٥ - دار المعارف، مصر)، الحاوي الكبير (١/٣٦٢)، البيان (١/١٦١)، نهاية المحتاج (١/٢٠٢)، المغني (١/١٧٥)، شرح منتهى الإرادات (١/٦٣).

(١) انظر: منية المصلي مع شرحه حلي كبير (ص ١٠٧).

(٢) الخلاف في هذه المسألة مردهُ إلى الخلاف بين الجمهور والحنفية في أنَّ الطهارةَ الكاملةَ هل يُشترط وجودها وقت لبس الخفِّ أو وقت الحدث؟ وقد مرَّ الكلام في هذا.

(٣) في (ط): «بالقدم فيه أعني». وفي (ع): «بالقدم فيه أي».

(٤) في (ل)، و(ق): «لم يجب».

(٥) انظر: البحر الرائق (١/١٧٩)، الفتاوى الهندية (١/٣٣).

لشرح الكنز^(١) يَنْقُلُ من فتاوى الشَّاذي^(٢) أَنَّ ما يُلبس من الكِرْباس^(٣) المَجْرَدِ تحت الخفِّ [يجب أن]^(٤) يَمْنَعُ المَسْحَ على الخفِّ [٦/ أ] لكونه فاصِلاً، وقطعةُ كِرْباسٍ يُلفُّ على الرِّجْلِ لا يَمْنَعُ لكونه غيرَ مقصودٍ باللِّبسِ، لكن ذَكَرَ في الكافي أَنَّهُ يجوزُ المَسْحُ؛ لأنَّ الخفَّ الغيرَ الصَّالحَ إذا لم يكن فاصِلاً لا يكونُ الكِرْباسُ أولى. من جامع الفتاوى.

ولو مَسَحَ على الجُرموقينِ ثم نَزَعَ أحدهما فعليه أن يَمْسَحَ على الذي تحتَه ويُعيدَ المَسْحَ على الجُرموق الآخرِ، وعن أبي يوسفَ رَحِمَهُ اللهُ أَنَّهُ يَنْزِعُ الجُرموقَ الآخرَ ويمسحُ الخفينِ على الرِّجلينِ^(٥)، فلو نَزَعَ أحدَ الخفينِ بطلَ مَسْحُ الخفِّ الآخرِ حتى يجبَ نزعُه وغسلُه فكذا^(٦).

أقول: لو لبس الخفَّ على جوربٍ من كِرْباسٍ أو نحوِه ممَّا لا يجوزُ المَسْحُ عليه هل

(١) قوله: «من الكافي لشرح الكنز» مثبت من (ط) و(ق)، وفي (م): «إجماعاً من شرح الكنز من الوافي». وفي (ل): «من شرح الكنز من الوافي»، وفي (ع): «إجماعاً لشرح الكنز».

(٢) قال العلامة ابن عابدين في حاشيته رد المحتار (٤٥١/١) عند قول صاحب الدر: «ولا اعتبار بما في فتاوى الشاذي؛ لأنَّه رجل مجهولٌ لا يُقلدُ فيما خالف التُّقُولَ»: «بالذال المعجمة على ما رأيتُه في النسخ، لكن الذي رأيتُه بخطِّ الشَّارحِ في خزائن الأسرار بالدال المهملة، ثُمَّ الذي في هذه الفتاوى هو ما نقله عنها في شرح المَجْمَعِ من التفصيل، وهو أن ما يُلبس من الكِرْباسِ المَجْرَدِ تحت الخفِّ يَمْنَعُ المَسْحَ على الخفِّ لكونه فاصِلاً، وقطعةُ كِرْباسٍ تُلفُّ على الرِّجْلِ لا تَمْنَعُ؛ لأنَّه غيرُ مقصودٍ باللِّبسِ، وقد أطال في ردِّه في شرح المُنِيَّةِ والدُّرِّ والبحرِ لتمسُّكِ جماعةٍ به من فقهاء الروم، قال حلي: وقد اعتنى يعقوب باشا بتحقيق هذه المسألة في كراسة مبيِّناً للجواز لَمَّا سأله السُّلطانُ سليم خان». وانظر: البحر الرائق (١/١٩٠).

(٣) الكِرْباسُ - بِكَسْرِ الكَافِ - هُوَ ثَوْبٌ مِنَ القُطَنِ الأَبْيَضِ، وَيُعْرَفُ أَيْضاً بِأَنَّهُ الثَّوْبُ الحَشِينُ. انظر: المصباح المنير (كرب)، تاج العروس (باب السِّينِ، فصل الكاف مع الرَّاءِ والباء).

(٤) في (م) أنه.

(٥) من قوله: «أنَّه يَنْزِعُ الجُرموق...» إلى هنا في (ل): «الآخرَ ويمسحُ الخفينَ، وقال زفر: لا يجبُ إلَّا مَسْحُ الذي تحتَ المنزوعِ اعتباراً للابتداء، ولنا أنَّ الجُرموقينِ كخفينِ الرِّجلينِ». وقوله: «ولنا أنَّ الجُرموقينِ كخفينِ الرِّجلينِ» في (ط)، و(ع): «ولنا أنَّ الجُرموقينِ على الخفينِ كخفينِ على الرِّجلينِ». وفي (ق): «ولنا أنَّ الجُرموقينِ على الخفينِ على الرِّجلينِ».

(٦) انظر: المسووط لمحمد بن أحمد، شمس الأئمة السرخسي (١/١٠٣ - دار المعرفة، بيروت). بدائع الصنائع (١/١١)، فتاوى قاضي خان (١/٥٢).

يجوزُ المسحُ على الخفِّ، ذكر في المعراج شرح الهداية جوازَه عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ، ولم أر فيه روايةً عن أئمتنا جوازًا وعدمًا، وَيَنْبَغِي أَنْ يَجُوزَ؛ إِذِ الْخَفُّ يَصِيرُ بَدَلًا عَنِ الرَّجْلِ لَا عَنِ الْجُورِبِ؛ لَمَّا ذَكَرُوا فِي مَسْحِ الْجَرْمُوقِ عَلَى الْخَفِّ، وَأَيْضًا جَوَازُ الْمَسْحِ عَلَى الْجَارُوقِ^(١) يشعر بما قلنا؛ إِذِ الْجَارُوقُ لَا يُلْبَسُ إِلَّا بِاللُّفَافَةِ غَالِبًا، وَهِيَ مَعْنَى الْجُورِبِ مِنْ كِرْبَاسٍ وَنَحْوِهِ. مِنْ تَسْهِيلِ شَيْخِ بَدْرِ الدِّينِ^{(٢)(٣)}.

وفي الكافي: اعلم أن المسح على الجر موقين يصحُّ إذا لبس الخفين على طهارة كاملة، ولم يكن مسح عليهما، مع كونهما صالحين لذلك فليس الجر موقين عليهما، وقال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ: لَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْجَرْمُوقِينَ^(٤).

(١) الجاروق: كلمة فارسية تعني ما يستر القدم. انظر: فتاوى قاضي خان بحاشية الفتاوى الهندية (١/٥١). وقال ابن عابدين في الحاشية (١/٤٣٧): «قلت: والظاهر أنه الخفُّ الذي يلبسه الأتراك في زماننا».

(٢) محمود بن إسرائيل، بدر الدين، المعروف بابن قاضي سماونة، توفي رَحِمَهُ اللهُ (٨٢٣هـ). وكتابه التسهيل هو شرح كتاب لطائف الإشارات في فروع المذهب الحنفي، وكلاهما - اللطائف والتسهيل - من تأليفه. والمؤلف هنا يعزو إلى الكتاب أحيانًا بقوله: «من التسهيل» وأحيانًا بقوله: «من شرح اللطائف».

انظر: كشف الظنون لمصطفى بن عبدالله، التسهيل بحاجي خليفة (٢/١٥٥١) - دار إحياء التراث العربي، بيروت).

(٣) انظر: البحر الرائق (١/١٩٢).

(٤) ذهب الشافعية إلى عدم صحة المسح على الجر موق، واستدلوا على ذلك:

- بأن ما جعل بدلًا في الطهارة لم يجعل له بدل آخر؛ كالتيمم.
 - وأن الجر موق مما لا يُعلم لبسه، فلم يجز المسح عليه، كالفقازين.
 - وأن الجر موق يستر الخفَّ، فهو ساترٌ لممسوح، فلم يقم في إسقاط الفرض مقام الممسوح؛ كالعمامة.
 - وأن الذي لا يؤثّر نزعُه في نقض الطهارة، لا يؤثّر لبسه في جواز مسحه؛ كاللفائف فوق الخفِّ.
- وذهب الحنفيَّة، والمالكيَّة، والحنابلة إلى صحَّة المسح عليه، واستدلوا بالآتي:
- أن الجر موق يُشارك الخفَّ في إمكان قطع السَّفَر به، فيُشاركه في جواز المسح عليه.
 - الجر موق فوق الخفِّ هو في معنى خفٍّ ذي طاقين، ولو لبس خفًّا ذا طاقين كان له أن يمسح عليه فهذا مثله.
- انظر: المسبوط (١/١٠٢)، بدائع الصنائع (١/١١)، رد المحتار (١/٤٥٠)، شرح الخرشبي على مختصر خليل للشَّيخ محمد بن عبدالله الخرشبي المالكي - المطبعة الأميرية (١/١٧٨) - القاهرة، ١٣١٧هـ. تحفة المحتاج للشَّيخ أحمد بن محمد بن علي بن حجر الهيتمي (١/٢٥٢) - المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، ١٩٨٣م، الحاوي الكبير (١/٣٦٦)، كشاف القناع للشَّيخ منصور بن يونس البهوتي (١/١١١) - دار الكتب العلمية، بيروت، شرح منتهى الإرادات (١/٦١).

إِنَّمَا قَيَّدْنَا بِالْقَيْودِ الْمَذْكُورَةِ^(١) لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ مَسَّحٌ عَلَى الْخَفِينِ وَأَحْدَثَ^(٢) بَعْدَ لِبْسِهِمَا ثُمَّ لَبَسَ الْجَرْمُوقِينَ لَا يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَيْهِمَا اتِّفَاقًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ خَفَاهُ^(٣) صَالِحِينَ لِلْمَسْحِ بِخَرْقِهِمَا يَجُوزُ عَلَى الْجَرْمُوقِينَ اتِّفَاقًا، يُفْهَمُ مِمَّا ذُكِرَ فِي الْكَافِي أَنَّهُ يَجُوزُ الْمَسْحُ عَلَى الْخَفِّ الَّذِي تَحْتَهُ مَا يَلْبَسُ مِنَ الْكِرْبَاسِ الْمَجْرَدِّ؛ لِأَنَّ الْخَفَّ الْغَيْرَ الصَّالِحَ لِلْمَسْحِ إِذَا لَمْ يَكُنْ فَاصِلًا مَانِعًا فَلَأَنَّهُ لَا يَكُونُ الْكِرْبَاسُ فَاصِلًا أَوْ لَى. وَفِي الْخِلَاصَةِ: الْخَفُّ عَلَى الْخَفِّ كَالْجَرْمُوقِ. مِنْ شَرْحِ الْوَقَايَةِ لِابْنِ فَرُّشْتَةَ^{(٤)(٥)}.

إِذَا دَخَلَ الْمَاءُ الْخَفَّ وَابْتَلَّ مِنْ رِجْلِهِ قَدْرُ ثَلَاثَةِ أَصَابِعٍ أَوْ أَقْلَ لَا يَبْطُلُ بِهِ حَكْمُ الْمَسْحِ، فَإِنْ ابْتَلَّ جَمِيعُ الْقَدَمِ وَبَلَغَ الْمَاءُ إِلَى كَعْبِيهِ بَطَلَّ، مِنْ قَاضِي خَانَ^(٦).

مَقْطُوعُ الرَّجْلِ إِذَا بَقِيَ مِنْ ظَهْرِ الْقَدَمِ قَدْرُ ثَلَاثَةِ أَصَابِعٍ فَلَيْسَ فَوْقَهُ الْخَفُّ أَجْزَاءَهُ الْمَسْحُ، وَإِنْ بَقِيَ مِمَّا يَلِي الْعَقَبَ قَدْرُ ثَلَاثَةِ أَصَابِعٍ وَلَمْ يَبْقَ مِمَّا يَلِي الْأَصَابِعَ مَقْدَارُ ذَلِكَ لَمْ يَجْزِهِ الْمَسْحُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ [٦/ب] لَيْسَ بِمَوْضِعِ الْمَسْحِ^(٧).

(١) فِي (ط)، وَ(ع): «وَأِنَّمَا قَيَّدْنَا بِالْقَيْودِ الْمَذْكُورِ». وَفِي (ق): «إِنَّمَا قَيَّدْنَا بِالْقَيْودِ الْمَذْكُورِ».

(٢) فِي (ط)، وَ(ع)، وَ(ل): «أَوْ أَحْدَثَ».

(٣) فِي (م) خَفَا.

(٤) فَرُّشْتَةَ: كَلِمَةٌ فَارْسِيَّةٌ مَعْنَاهُ الْمَلِكُ، وَهِيَ لِقَبِ اشْتَهَرَ بِهِ عَبْدِ الْلَطِيفِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ الْمَتَوَفَى سَنَةَ (٨٨٥هـ) أَحَدِ

الْمَبْرُوزِينَ بِعُوبِصَاتِ الْعُلُومِ. مِنْ تَصَانِيفِهِ: شَرْحُ مَجْمَعِ الْبَحْرِينَ، وَشَرْحُ الْمَنَارِ فِي الْأَصُولِ.

وَإِخْتَلَفَ فِي شَارْحِ الْوَقَايَةِ هَلْ هُوَ عَبْدِ الْلَطِيفِ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ أَمْ ابْنُهُ مُحَمَّدٌ، وَقَالَ ابْنُهُ مُحَمَّدٌ: كَانَ أَبِي قَدْ أَلْفَ شَرْحًا لِلْوَقَايَةِ لَكِنَ لَمَّا ضَاعَتِ النُّسْخَةُ الَّتِي بَيَّضَهَا قَبْلَ الْإِتِّشَارِ وَخِفَتْ ضِيَاعُ التَّصْنِيفِ بِالْكَلِيَّةِ كَتَبَتْ مِنْ مَسْوَدَّتِهَا مَعَ بَعْضِ الْإِلْحَاقَاتِ شَرْحًا آخَرَ.

انظُر: شَذْرَاتُ الذَّهَبِ لِعَبْدِ الْحَيِّ بْنِ أَحْمَدَ، الْمَعْرُوفَ بِابْنِ الْعِمَادِ (٩/٥١٢- تحقِيقُ مَحْمُودِ أَرْنَؤُوطَ، دَارُ

ابْنِ كَثِيرٍ، دِمَشْقُ، الطَّبْعَةُ الْأُولَى ١٩٨٦ م). الْفَوَائِدُ الْبَهِيَّةُ (ص ١٠٧).

(٥) انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (١/٥٢)، الْبَحْرِ الرَّائِقِ (١/١٩٠).

(٦) انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (١/٥٠).

(٧) انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (١/٤٨).

قال: لو انكسرَ ظفرُه فجعل عليه الدواءَ والعَلِكُ^(١)، وَيَضْرُهُ نزعُه جاز المسحُ عليه.
قال: من قُطعتْ إحدى رجليه فغسلهُما وليسَ خفيهُ ثم أحدثَ إن بقيَ من ظهر رجليه
المقطوعةِ قدرُ ثلاثةِ أصابعٍ يمسحُ عليهما، وإن بقيَ أقلُّ من ذلك لا يمسحُ حتى لا يلزمه
الجمع بين الغسلِ والمسحِ؛ لعدم محلِّيَّةِ المقطوعةِ للمسحِ. من المحيطِ^(٢).

المسحُ أحياناً والغسلُ أحياناً أفضلُ من الغسلِ الدائمِ؛ لأنَّه أبعدُ من شبهةِ الرِّفضِ،
ومن المسحِ الدائمِ؛ لأنَّه أبعدُ وأشقُّ من شبهةِ الخلافِ، ولأنَّه جمع بين القربتينِ.
والغسلُ حيناً أفضلُ من المسحِ حيناً؛ لأنَّه أشقُّ. من الزَّيلعي^(٣)^(٤).



(١) العَلِكُ: صَرَبٌ من صمغ الشَّجر كاللُّبان يُمضغ فلا يذوب، يُستخدم في التداوي. انظر: المعجم الوسيط
(علك). تاج العروس (باب الكاف، فصل العين ثم اللام).

(٢) انظر: المحيط البرهاني (١/ ١٨٠).

(٣) أبو عمرو و عثمان بن علي، فخر الدين الزَّيلعي، كان مشهوراً بمعرفة الفقه والنحو والفرائض. من تصانيفه: تبيين

الحقائق شرح كنز الدقائق، شرح الجامع الكبير. توفي رَحْمَةً اللَّهِ سنة (٧٤٣هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٢٠٤)، الفوائد البهيَّة (ص ١١٥).

(٤) انظر: حاشية الطحطاوي على المراقي (ص ١٢٨).

باب الأنجاس

فإذا كانت النجاسة أقل من قدر الدرهم^(١) غسله سنة، وإذا كان مثله غسله واجب، فإن زادت غسله فريضة، فإن ترك غسله في السنة والواجب تجوز الصلاة بالنقصان ويكون مسيئاً، وإن ترك الفريضة وصلّى وهو يعلم أن الصلاة لا تجوز معه ولكن يصلي يكفر؛ كالصلاة بغير وضوء، سواء كانت النجاسة على ثوبه أو جسده، فإن صلى ورآها بعدها يقضي صلاته، وكذلك إن لم يعلم أنها تبطل صلاته يقضي إذا علم. من مشكلات^(٢).

الاستنجاء من الريح إذا لم يظهر الحدث من السبيلين بدعة، والاستنجاء مستحب إذا بال ولم يتغوط [يغسل]^(٣) قبله. من الاختيار^(٤).

اختلف أن الريح عينها نجس أم نجس بسبب مرورها على النجاسة، وثمرته تظهر فيما لو خرج منه الريح وعليه السراويل المبتلة هل تنجس؟ ومن قال [بأن]^(٥) عينها نجس يقول تنجس السراويل، ومن قال بأن عينها طاهر إلا أنها تنجست بمجاورة النجاسة إياها يقول: لا يتنجس السراويل؛ كما مرّت الريح بنجاسة ثم مرّت تلك الريح على ثوب مبتل فإنها لا تنجسه. من النهاية^(٦).

اعلم أن المنى طاهر عند الشافعي خلافاً لنا، هذا في منى الآدمي^(٧)، أمّا في سائر

(١) في (ط)، و(ق)، و(ع): «أقل من درهم».

(٢) انظر: البناية شرح الهداية (١/٧٤٧، ٧٤٨).

(٣) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: الاختيار لتعليل المختار (١/٣٦).

(٥) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٦) انظر: المحيط البرهاني (١/٤٩)، البحر الرائق (١/٣١).

(٧) ذهب الحنفية والمالكية إلى نجاسة المنى مستدلّين بما يلي:

- ما روي عن عائشة أنها قالت: «كنت أغسل الجنابة من ثوب النبي صلى الله عليه وسلم، فيخرج إلى الصلاة،

وإن بقع الماء في ثوبه». متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الوضوء، باب غسل المنى وفركه، وغسل =

ما يُصيب من المرأة (٢٢٩، ٢٣٠)، ومسلم في كتاب الطهارة، باب حكم المنى (٢٨٩).

الحيواناتِ فله ثلاثةٌ أوجهٍ: طاهرٌ إلا منِّي الكلبِ والخنزير، أو نجسٌ لكرامةِ بني آدم، أو طاهرٌ في مأكولِ اللحمِ نجسٍ في غيره، والمرادُ منِّي الرجلِ، أما في منِّي المرأةُ فيه وجهانٍ. من الحقائق^(١).

وفي النهاية: يكرهُ للمرأةُ أن تمسكَ ولدها نحو القبلةِ ليبولَ، هذا إذا كان ذاكرًا للقبلةِ، ولو غفل عنها فاستقبلها فقضى حاجةً لا يُكرهه، وفي استدبار القبلةِ روايتان؛ [٧/أ] ذكر صدرُ الإسلام^(٢) جوازَ الاستدبار فيما إذا كان ساقطًا على الأرضِ، وإن كان مرفوعًا

- الآثار الواردة عن الصحابة: فقد روي: «أن رجلاً سأل عمر بن الخطاب فقال: إني احتلمت على طنفسة؟ فقال: إن كان رطبًا فاغسله، وإن كان يابسًا فاحككه، وإن خفي عليك فارششه». أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٩٣٣).

وأيضًا ما روي عن أبي هريرة، قال في المنى يُصيب الثوب: «إن رأيتَه فاغسله، وإلا فاغسل الثوب كله». أخرجه الطحاوي في معاني الآثار (٢٩٧).

وذهب الشافعية والحنابلة إلى طهارة منى الآدمي، ودليلهم:

- ما روى ابن عباس قال: «سئل النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن المنى يُصيب الثوب، قال: إنما هو بمنزلة المخطأ والبزاق، وإنما يكفيك أن تمسحه بخرقةٍ أو بإذخرة». أخرجه الدارقطني في سننه (٤٤٧)، والبيهقي في الكبرى (٤١٨/٢). وأخرجه موقوفًا على ابن عباس: الشافعي في مسنده (٥٥)، ومن طريقه البيهقي في الكبرى (٤١٨/٢)، وقال البيهقي: «هذا صحيح عن ابن عباس من قوله».

- قول عائشة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا في المنى: «ولقد رأيتني أفركه من ثوب رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فركًا فيصلي فيه». ولو كان نجسًا لما انعقدت معه الصلاة. أخرجه مسلم في كتاب الطهارة، باب حكم المنى (٢٨٨).

- وأنه لا يجب غسله إذا جفَّ، فلم يكن نجسًا كالمخاط.

- وأنه أصلُ خلق الإنسانِ، فوجب أن يكون طاهرًا كالطين.

- وأن المنى متولدٌ من حيوانٍ طاهرٍ، فوجب أن يكون طاهرًا كالبيض.

انظر: البناية شرح الهداية (٧١٤/١)، رد المحتار (٥١٦/١)، منح الجليل شرح مختصر خليل للشيخ محمد بن أحمد بن محمد عيش (٥٣/١- دار الفكر، بيروت، ١٩٨٩م)، الذخيرة (١٨٦/١)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع للشيخ شمس الدين الخطيب الشربيني (١/٨٨- دار الخير، دمشق، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢م)، البيان (٤٢٠/١)، الحاوي الكبير (٢/٢٥٣)، نهاية المحتاج (١/٢٤٣)، المغني (١/٤١٦)، كشاف القناع (١/١٩٤)، شرح منتهى الإرادات (١/١٠٧).

(١) انظر: البناية شرح الهداية (٧١٤/١).

(٢) أبو اليسر محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم البردوي، صدر الإسلام، ولي قاضي القضاة بسمرقند،

فمكروه لأن عورته نحو القبلة، وفي الأجناس: المكروه استقبالها للتغوط، ولو كان لإزالة الحدث لا يُكره. من شرح الوقاية لابن فرشته^(١).

إذا استنجى بالماء ثم فسأ قبل أن يبيس موضع الاستنجاء الأصح أنه لا يتنجس موضع الاستنجاء، وكذا الحكم في السراويل المبلول، من النقاية^(٢).

وكره استقبال القبلة أو استدبارها في الخلاء. منب الوقاية^(٣)^(٤).

اعلم أن استقبالها^(٥) مكروه في الصحراء أيضاً، وإنما ذكر الخلاء لأن فيه خلافاً للشافعي رحمه الله؛ هو يقول: الكراهة تختص بالصحراء^(٦) لأن في الخلاء ضيق الأبنية

برع في العلوم فروعاً وأصولاً، وانتهت إليه رئاسة الحنفية ببلاذ ما وراء النهر. تفقه عليه أبو بكر السمرقندي صاحب التحفة. توفي ببخارى سنة (٤٩٣ هـ).

انظر: الجواهر المضية (٩٨/٤)، الفوائد البهية (ص ١٨٨).

(١) انظر: حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح (ص ٥٢).

(٢) في (ط)، و(ع): «من النهاية».

(٣) في (م)، و(ل): «نقاية».

(٤) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (١٠٢/٢).

(٥) في (م).

(٦) ذهب الحنفية إلى كراهة استقبال القبلة عند قضاء الحاجة، ولم يفرقوا بين الصحراء والبنيان، ودليلهم:

- عموم قوله صلى الله عليه وسلم: «إذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة، ولا تستدبروها، ولكن شرفوا أو غربوا» متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الصلاة باب قبلة أهل المدينة وأهل الشام والمشرق (٣٩٤)، ومسلم في كتاب الطهارة، باب الاستطابة (٢٦٤) من حديث أبي أيوب.

- إن الفارق بين القضاء وبين البيوت إن كان وجود الحائل من الجدار ونحوه فقد وجد الحائل في القضاء وهو الجبال وغيرها، ومع ذلك لم يمنع الحائل الكراهة فكذا هذا.

- إن النهي عن استقبال القبلة إنما كان لتعظيم الجهة، وهذا المعنى موجود في الصحراء والبنيان. وذهب المالكية والشافعية والحنابلة إلى أن استقبال القبلة عند قضاء الحاجة في البنيان لا شيء فيه، واستدلوا على ذلك: =

- بما روت عائشة رضي الله عنها قالت: «ذكر عند رسول الله صلى الله عليه وسلم قوم يكرهون أن يستقبلوا بفرجهم القبلة، فقال: «أراهم قد فعلوها، استقبلوا بمقعدتي القبلة». وكان ذلك في البنيان. أخرجه ابن ماجه في كتاب الطهارة وسننها، باب الرخصة في ذلك في الكنيف، وإباحته دون الصحارى (٣٢٤). وقال صاحب مصباح

ولزوم الحرجِ بذلك. من شرح فرشته^(١).

لو خرجت البيضة من الدجاجة الحية وقعت في الماء؛ قيل: إن كانت يابسة لا يفسد، وإن كانت رطبة تفسد^(٢).

قال: لو صلى على دابة وعلى سرجه نجاسة أكثر من قدر الدرهم فالصحيح أنه يجوز^(٣).

قال: لو صلى على مكانه إلا أنه إذا سجد وقع ثيابه على أرض نجسة جازت صلاته، ولو افتتح على مكان نجس لا ينعقد، ولو صلى على بساط صغير وفي طرف منه نجاسة فالصحيح أن صلاته جائزة؛ لأنه بمنزلة الأرض فلا يصير مستعملاً للنجاسة^(٤). ولو قام المصلي على النجاسة وفي رجليه نعلان أو جوربان لم تجز صلاته. ولو افترش نعليه وقام

الزجاجة (٤٧/١): «الإسناد الأول حسن رجاله ثقات معروفون، وقد أخطأ من زعم أن خالد بن الصلت مجهول، وأقوى ما علل به هذا الخبر أن عراك لم يسمع من عائشة نقلوه عن الإمام أحمد، وقد ثبت سماعه منها عند مسلم».

- وما روي عن ابن عمر قال: «ارتقيت فوق ظهر بيت حفصة لبعض حاجتي، فرأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقضي حاجته مستدبر القبلة، مستقبل الشام» متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الوضوء، باب التبرز في البيوت (١٤٨)، ومسلم في كتاب الطهارة، باب الاستطابة (٢٦٦).

- وأن الصحاري لا تخلو غالباً من مصل فيها، فيتأذى بكشف عورته إليها، فهو إن استقبلها كان دبره إلى من استقبلها، وإن استدبرها أبداً كان قبله كذلك، فمُنِع من استقبال واستدبار القبلة لكي لا يقطع المصلين إليها، وهذا المعنى معدوم في البنيان فالإنسان فيها مستتر بالجدار.

انظر: بدائع الصنائع (١٢٦/٥)، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق (١٦٧/١)، رد المحتار (٥٥٤/١)، حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح للشيخ أحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي الحنفي (ص ٥٢ - تحقيق محمد عبدالعزيز الخالدي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٧م)، شرح الخرشي على مختصر خليل (١٤٦/١)، البيان (٢٠٧/١)، الحاوي (١٥٤/١)، نهاية المحتاج (١٣٣/١)، كشاف القناع (٦٤/١)، شرح منتهى الإرادات (٣٦/١).

(١) انظر: البناية شرح الهداية (٤١٩/١).

(٢) انظر: البناية شرح الهداية (٤٢٨/١).

(٣) عزاه في الفتاوى الهندية (٦٢/١) إلى «محيط السرخسي».

(٤) قوله: «للنجاسة» ليس في (ق)، و(ع)، و(ط).

عليها جازت كبسط الثوبِ عليها^(١).

قال: ولو صَلَّى ومعه نافجةٌ مسك^(٢) إن كانت النَّافجةُ متى أصابها ماءٌ لم يفسد جازتُ صلاته، وإن فسدت فلا يجوزُ إن لم تذكَّ، وإن ذكَّيتَ يجوزُ مطلقاً^(٣). رُوي عن أبي يوسف أنَّ الجنب إذا أترزَ في الحمام وصَبَّ على جسده حتَّى لو خرج عن الجنابة ثمَّ صبَّ على الإزار يُحكَّمُ بطهارة الإزارِ وإن لم يعصره، وقال في رواية أخرى: إذا صب الماء على الإزارِ وأمرَ الماء فوق الإزارِ يكفيه^(٤) فهو حسنٌ، وإن لم يفعل يُجزئه. كذا في المحيط^(٥). قال في كتاب الوجيز: بولُ الصَّبِيِّ الرُّضِيعِ إذا لم يطعمَ طاهرٌ، بخلاف الصَّبِيَّةِ فإنَّ بولها نجسٌ؛ لأنها إذا بالتُ تُصبُّ إلى دُبُرِها بخلاف الصَّبِيِّ. من الكافي^(٦).

إذا أدخلَ الجنبُ يده في الماء لا يفسدُ استحساناً إذا قصدَ الاعترافَ [٧/ب] فلو قصدَ بالإدخالِ غسلَ يده يفسدُ الماءُ، من المحيط^(٧).

ونوجبُ غسلَ الإناءِ لولوغِ الكلبِ - أي لشربه - ثلاثاً؛ أي ثلاثَ مرَّاتٍ، وهذا قيدٌ للغسلِ، لا سبباً، إحداهنَّ بالتُّرابِ، يعني عند الشافعيِّ يجب غسلُه سبعَ مرَّاتٍ بشرطِ أن يكونَ إحداهنَّ مخلوطةً بالتُّرابِ؛ له قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «إِذَا وَلَغَ الْكَلْبُ فِي إِنَاءٍ أَحَدِكُمْ فَلْيَغْسِلْهُ سَبْعًا إِحْدَاهُنَّ بِالتُّرَابِ»^(٨). ولنا قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «يُغْسَلُ الْإِنَاءُ مِنْ وُلُوغِ الْكَلْبِ

(١) انظر: المحيط البرهاني (٢٨٣/١)، البحر الرائق (٢٨٢/١).

(٢) نافجة المسك: وعاء المسك في جسم الظبي. والجمع نوافج. انظر: المعجم الوسيط (نفع).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢٤/١)، المحيط البرهاني (٤٧٣/١).

(٤) في (ط)، و(ع): «وأمر الماء فوقه بكفيه».

(٥) انظر: المحيط البرهاني (١٩٨/١).

(٦) مذهب الحنفية أن بول آدمي ولو من صبي أو صبغة ولو لم يطعم نجس لا يظهر إلا بالغسل. وانظر: حاشية ابن عابدين (٥٢٣/١).

(٧) انظر: المحيط البرهاني (٢٢/١).

(٨) متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الوضوء، باب الماء الذي يغسل به شعر الإنسان (١٧٢)، ومسلم - واللفظ له - في كتاب الطهارة، باب حكم وُلُوغِ الْكَلْبِ (٢٧٩) من حديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ. ولفظ البخاري «إِذَا شَرِبَ الْكَلْبُ فِي إِنَاءٍ أَحَدِكُمْ فَلْيَغْسِلْهُ سَبْعًا».

ثلاثاً^(١). وما رواه محمول على ابتداء الإسلام لجرهم عن اقتناء الكلب وُضِعَ في الكلب^(٢). من شرح المجمع^(٣) (٤).

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١٩٣، ١٩٤) من طريق عبد الوهَّاب بن الضحَّاك، نا إسماعيل بن عيَّاش، عن هشام بن عروة، عن أبي الزناد، عن الأعرج، عن أبي هريرة، عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «في الكلبِ يَلْغُ في الإناءِ أَنَّهُ يَغْسِلُهُ ثَلَاثًا أَوْ خَمْسًا أَوْ سَبْعًا».

وقال: «تفرَّد به عبد الوهَّاب، عن إسماعيل وهو متروك الحديث، وغيره يرويه عن إسماعيل بهذا الإسناد: فَاغْسِلُوهُ سَبْعًا. وهو الصَّواب».

وقال البيهقي في معرفة السنن والآثار (١٧٢٩): «وهذا ضعيف بمرّة».

ثم ساق الدارقطني طريقاً آخر لحديث أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ (١٩٥) بلفظ: «فَاغْسِلُوهُ سَبْعَ مَرَّاتٍ» قال: «وهو الصحيح».

(٢) كذا في جميع النسخ، ولعل المراد أن الأمر بالغسل سبْعًا قد وُضِعَ وخُفِّفَ إلى الثَلَاثِ.

(٣) انظر: مجمع البحرين (ص ٨٢)، تبين الحقائق (٣٢/١).

(٤) اختلف الفقهاء في كيفية تطهير الإناء من ولوغ الكلب:

فذهب المالكية، والشافعية، والحنابلة إلى أن غسل الإناء سبع مرات كافٍ في تطهيره، إلا أن المالكية قالوا: إنَّ الغسل هنا تعبدية؛ لأنهم يقولون بطهارة الكلب، ولم يشترطوا أن تكون إحداهن بالتراب، بخلاف الشافعية والحنابلة حيث اشترطوا التَّريب.

وأدلة هذا الفريق:

- حديث أبي هريرة، أنه قال: «قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: طُهور إناءٍ أحدكم إذا ولَّغ فيه الكلبُ، أن يغسله سبع مرَّاتٍ أو لاهنَّ بالتراب». أخرجه مسلم في كتاب الطَّهارة، باب حكم ولوغ الكلب (٢٧٩).

- وما رُوِيَ عن عبد الله بن مغفل مرفوعاً: «إذا ولَّغ الكلبُ في الإناءِ فَاغْسِلُوهُ سَبْعَ مَرَّاتٍ، وَعَقِّرُوا الثَّامِنَةَ بِالترابِ». أخرجه النسائي في كتاب المياه، باب تعفير الإناء بالتراب من ولوغ الكلب فيه (٦٧).

- وما رواه هُبيرة عن علي قال: «قال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: إذا ولَّغ الكلبُ في إناءٍ أحدكم فليغسله سبع مرَّاتٍ إحداهنَّ بالطَّحَاءِ». أخرجه الطبراني في الأوسط (٧٨٩٩)، والدَّارقطني في سننه (١٩٢).

انظر: حاشية الدُّسوقي على الشرح الكبير (٨٣/١)، الحاوي الكبير (٣٠٦/١)، المهذب في فقه الإمام الشافعي للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (٩٤/١-٩٤)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٥م، نهاية المحتاج (٢٥٢/١)، المغني (٤٦/١)، شرح منتهى الإرادات (١٠٣/١).

وذهب الحنفية إلى أن الإناء يُغسل ثلاث مرَّاتٍ، واستدلوا على ذلك:

- بما رواه عطاء، عن الزهري قال: «قال رسول الله: إذا ولَّغ الكلبُ في إناءٍ أحدكم فليهرقه وليغسله ثلاث مرَّاتٍ». أخرجه ابن عدي في الكامل (٣٦٦/٢).

- وما رُوِيَ عن أبي هريرة في الإناء يَلْغ فيه الكلبُ أو الهر أنه قال: «يُغسل ثلاث مرَّاتٍ». أخرجه الطحاوي

ويفتى بطهارة غير المنعصر، قال أبو يوسف رَحِمَهُ اللهُ: ما لا يحتمل العصر إذا تنجس بمائع نجس كالحنطة ونحوها يطهر بغسله وتجفيفه ثلاثاً؛ بحيث لا يبقى للنجس بعده لونٌ ولا رائحةٌ حتى لو بقي لا يطهر، وحدُّ التجفيف أن يقطع التقاطر ولا يُشترط اليبس، ولو كانت الحنطة متفخخةً واللحم مغلياً بالماء النجس فطريقُ غسله وتجفيفه أنه ينقع الحنطة في الماء الطاهر حتى تتشرب ثم تجفف ويغلى اللحم في الماء الطاهر ثم يُبرد ويفعل ذلك فيها ثلاث مرات. ولو كان سكيناً مسقيماً بالماء النجس سُقي بالماء الطاهر ثلاث مرات. ولو كان العسل نجساً فتطهيره أن يصبَّ ماءً بقدره فيغلي حتى يعود إلى مكانه، وكذا في الدهن النجس يُصبُّ عليه الماء فيعلو الدهن الماء فيرفع بشيء هكذا يفعل ثلاث مرات، كذا في الكافي، من شرح المجمع^(١).



في شرح المعاني (٧٤)، وقال: «فلما كان أبو هريرة قد رأى أن غسل الإناء ثلاث مرات كافٍ في تطهير الإناء من ولوغ الكلب فيه، وهو الذي روى عن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أنه يُغسل سبع مرات؛ دل ذلك على نسخ السبع؛ لأننا نحسن الظن به، فلا نتوهم أنه يترك ما سمعه من النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إلا إلى حديث آخر فيه أن غسل الإناء من الولوغ يكون ثلاثاً، وإلا سقطت عدالته فلم يُقبل قوله ولا روايته».

قال الحنفية: إن وجوب غسل الإناء سبعاً كان في أول الأمر حيث كان النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُشدد في أمر الكلاب، ويأمر بقتلها؛ قلماً للمسلمين عن مخالطتها، ثم ترك التشديد ونسخ الأمر بالسبع.

انظر: شرح معاني الآثار للإمام أبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي (١/٢٣) - عالم الكتب، الطبعة الأولى ١٩٩٤م)، فتح القدير (١/٧٥).

(١) انظر: مجمع البحرين (ص ١٠٢)، تبين الحقائق (١/٧٦)، البحر الرائق (١/٢٥٠).

كتابُ الصلاة

الصَّلَاةُ فِي اللُّغَةِ الدُّعَاءُ، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ﴾ [التوبة: ١٠٣]. أَي: ادْعُ لَهُمْ، وَقَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «وَصَلَّتُ عَلَيْكُمْ الْمَلَائِكَةُ»^(١). أَي: دَعَتْ لَكُمْ. مِنْ الْاِخْتِيَارِ^(٢).

وَالْأَفْضَلُ فِي السُّنَنِ وَالنَّوَافِلِ الْمَنْزَلُ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «أَفْضَلُ الصَّلَاةِ لِلرَّجُلِ^(٣) فِي بَيْتِهِ إِلَّا الْمَكْتُوبَةَ»^(٤). وَقَوْلُهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَنْ صَلَّى سَنَةَ الْفَجْرِ فِي بَيْتِهِ يَوْسَعُ لَهُ فِي رِزْقِهِ وَيَقْلُ الْمَنَازِعَةَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَهْلِهِ وَيُخْتَمُ لَهُ بِالْإِيمَانِ»^(٥). مِنْ الْكَافِي^(٦).

وَلَوْ رَفَعَ الْعِمَامَةَ مِنَ الرَّأْسِ وَوَضَعَهَا عَلَى الْأَرْضِ أَوْ رَفَعَهَا مِنَ الْأَرْضِ وَوَضَعَهَا عَلَى الرَّأْسِ لَا تَفْسُدُ الصَّلَاةُ^(٧).

(١) جزءٌ مِنْ حَدِيثٍ أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ فِي كِتَابِ الْأَطْعِمَةِ، بَابِ مَا جَاءَ فِي الدُّعَاءِ لِرَبِّ الطَّعَامِ إِذَا أَكَلَ عِنْدَهُ (٣٨٥٤)، وَأَحْمَدُ فِي مُسْنَدِهِ (١٢٤٠٦) مِنْ حَدِيثِ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جَاءَ إِلَى سَعْدِ بْنِ عُبَادَةَ فَجَاءَ بِخُبْزٍ وَزَيْتٍ، فَأَكَلَ، ثُمَّ قَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَفْطَرَ عِنْدَكُمْ الصَّائِمُونَ، وَأَكَلَ طَعَامَكُمْ الْأَبْرَارُ، وَصَلَّتُ عَلَيْكُمْ الْمَلَائِكَةُ».

وَصَحَّحَ إِسْنَادَهُ الْحَافِظُ ابْنُ حَجْرٍ فِي التَّلْخِصِ الْحَبِيرِ (٤٢١/٣).

(٢) انظر: الاختيار لتعليل المختار (٣٧/١).

(٣) فِي (ل)، و(ط)، و(ق): «أَفْضَلُ صَلَاةِ الرَّجُلِ».

(٤) مَتَّفَقٌ عَلَيْهِ؛ أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ فِي كِتَابِ الْأَذَانِ، بَابِ صَلَاةِ اللَّيْلِ (٧٣١)، وَمُسْلِمٌ فِي كِتَابِ صَلَاةِ الْمَسَافِرِينَ وَقَصْرِهَا، بَابِ اسْتِحْبَابِ صَلَاةِ النَّافِلَةِ فِي بَيْتِهِ وَجَوَازِهَا فِي الْمَسْجِدِ (٧٨١) مِنْ حَدِيثِ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ: «أَنَّ رَسُولَ اللهِ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اتَّخَذَ حِجْرَةَ - قَالَ: حَسِبْتُ أَنَّهُ قَالَ مِنْ حَصِيرٍ - فِي رَمَضَانَ، فَصَلَّى فِيهَا لِيَالِي، فَصَلَّى بِصَلَاتِهِ نَاسٌ مِنْ أَصْحَابِهِ، فَلَمَّا عَلِمَ بِهِمْ جَعَلَ يَقْعُدُ فَيُخْرِجُ إِلَيْهِمْ، فَقَالَ: قَدْ عَرَفْتُ الَّذِي رَأَيْتُمْ مِنْ صَنِيعِكُمْ، فَصَلُّوا أَيُّهَا النَّاسُ فِي بُيُوتِكُمْ؛ فَإِنَّ أَفْضَلَ الصَّلَاةِ صَلَاةَ الْمَرْءِ فِي بَيْتِهِ إِلَّا الْمَكْتُوبَةَ».

(٥) ذَكَرَهُ السَّخَاوِيُّ فِي الْأَجُوبَةِ الْمَرْضِيَّةِ (٩١٦/٣) وَقَالَ: «لَا أَصْلَ لَهُ».

(٦) انظر: الاختيار لتعليل المختار (٧٠/١).

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان (١٢٩/١)، المحيط البرهاني (٣٩٧/١).

وَمَنْ صَلَّى صَلَاةً مُحَدَّثًا مُتَعَمِّدًا يَكُونُ آثِمًا وَلَا يَكُونُ كَافِرًا، وَحُكِّيَ عَنْ بَعْضِ الْقَوْمِ كُفْرُهُ. هَذَا كُلُّهُ فِي حَقِّ غَيْرِ الْمَعْدُورِ، وَسَيَأْتِي تَفْصِيلُهُ فِي جَامِعِ الْفَتَاوَى^(١).

وَيَلْزِمُهُ النَّيَّةُ فِي كُلِّ صَلَاةٍ إِلَّا فِي النَّفْلِ، يَقُولُ الْإِمَامُ وَالْمَنْفَرِدُ: [٨/أ] نَوَيْتُ أَنْ أَصَلِّيَ سُنَّةَ الْفَجْرِ، وَكَذَا فِي الْبَاقِي، وَلَا يَقُولُ: اللَّهُ تَعَالَى، وَلَا يَعِدُّ الرَّكَعَاتِ، وَلَا يَقُولُ: أَدَاءً مُسْتَقْبِلَ الْقِبْلَةِ، فَإِنْ قَالَ: فَرَضَ الْفَجْرَ. كُرِهَ ذَلِكَ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ بِذَاتِ الصُّدُورِ﴾ [آل عمران: ١١٩]. من الأسود^(٢)(٣).

وَلِلْمُقْتَدِي نِيَّةَ صَلَاتِهِ وَاقْتِدَائِهِ. مِنَ الْوَقَايَةِ^(٤). وَفِي فَتَاوَى قَاضِي خَانَ: وَالْأَحْسَنُ أَنْ يَقُولَ: نَوَيْتُ أَنْ أَصَلِّيَ مَعَ الْإِمَامِ مَا يَصَلِّي الْإِمَامُ. مِنَ النِّهَايَةِ^(٥).

اعْلَمْ أَنَّ الْقِرَاءَةَ فِي الْحَضَرِ فِي الصَّلَاةِ أَقْسَامٌ: الْأُولَى: لَوْ قَرَأَ آيَةً قَصِيرَةً وَلَمْ يَقْرَأْ فَاتِحَةَ الْكِتَابِ جَازٍ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ وَيَكْرَهُ، وَعِنْدَهُمَا لَا يَجُوزُ. الثَّانِي: لَوْ قَرَأَ الْفَاتِحَةَ وَمَعَهَا سُورَةٌ قَصِيرَةٌ أَوْ ثَلَاثُ آيَاتٍ أَوْ آيَةٌ طَوِيلَةٌ جَازٌ مِنْ غَيْرِ كِرَاهِيَةٍ. الثَّلَاثُ: الْمُسْتَحَبُّ فِي الْفَجْرِ فِي الرَّكَعَتَيْنِ أَرْبَعُونَ آيَةً سِوَى فَاتِحَةِ الْكِتَابِ، كَذَا فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ لِقَاضِي خَانَ. مِنَ الْأَسْوَدِ^(٦).

وَلَوْ سَجَدَ عَلَى ظَهْرِ رَجُلٍ فِي الصَّلَاةِ جَازٌ لِلضَّرُورَةِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ سَجَدَ عَلَى ظَهْرِ غَيْرِ الْمَصَلِّيِّ، وَلَوْ سَجَدَ عَلَى فَخْذِهِ إِنْ كَانَ بَعْدَ جَازٍ، بِخِلَافِ مَا لَوْ سَجَدَ عَلَى رِجْلَيْهِ وَإِنْ كَانَ بَعْدَ. مِنَ الشَّرْحِ التُّحْفَةِ^(٧)(٨).

(١) انظر: رد المحتار (١/١٨٥).

(٢) علي بن عمر الأسود، علاء الدين، توفي سنة (٨٠٠هـ). من تصانيفه: شرح على الوقاية سمّاه «العناية في شرح الوقاية». انظر: كشف الظنون (٢/٢٠٢٠). والمؤلف هنا يعزو إليه أحياناً بقوله: «من الأسود»، وأحياناً بقوله: «من العناية شرح الوقاية».

(٣) انظر: حاشية الطحطاوي (ص ٢٢٢).

(٤) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٢/١١٧).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٨٣).

(٦) انظر: الهداية (١/١٤٠).

(٧) في (ق): «من شرح تحفة الملوك».

(٨) انظر: المحيط البرهاني (١/٦٨)، تبين الحقائق (١/١١٧).

ولا يجوز الصلاة في أرضٍ مغصوبةٍ ولا في ثوبٍ مغصوبٍ، ولا في ثوبٍ حرامٍ، وإن صَلَّى تَمَّتْ صَلَاتُهُ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَحْمَةُ اللَّهِ، وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ يُعِيدُ صَلَاتَهُ. مِنَ الْمَحِيطِ^(١).

ولو سَجَدَ عَلَى الْحَشِيشِ أَوْ الْقَطَنِ، إِنْ وَجَدَ حَجْمَهُ وَمَكَّنَ مِنْهُ جَازًا، وَإِلَّا فَلَا، وَإِنْ سَجَدَ عَلَى التُّبْنِ إِنْ لَبَّدَهُ جَازَ بِقَرَارِ الْجَبْهَةِ عَلَيْهِ، وَإِلَّا لَا يَجُوزُ^(٢). قَالَ: لَوْ تَكَلَّمَ النَّائِمُ فِي صَلَاتِهِ فَسَدَتْ، وَلَوْ قَهَقَهُ فِيهَا لَا يَفْسُدُ وَضُوءُهُ؛ لِأَنَّ مَطْلَقَ الْكَلَامِ مَفْسِدٌ لِلصَّلَاةِ، وَأَمَّا الْقَهَقَةُ إِذَا كَانَتْ جُنَايَةً^(٣) تَكُونُ مَفْسُودَةً، وَقَهَقَةُ النَّائِمِ لَيْسَتْ بِجُنَايَةٍ فَلَا يَفْسُدُ وَضُوءُهُ مِنَ الْمَحِيطِ^(٤).

رَفَعَ قَدَمَيْهِ فِي السُّجُودِ لَا تَجُوزُ صَلَاتُهُ بِالْإِجْمَاعِ، وَلَوْ رَفَعَ قَدَمًا وَاحِدًا اِخْتَلَفَ الْمَشَايخُ فِيهِ؛ قَالَ بَعْضُهُمْ: يَجُوزُ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَجُوزُ^(٥).

رَجُلٌ مَشَى فِي صَلَاتِهِ مِنْ صَفٍّ إِلَى صَفٍّ لَا تَفْسُدُ صَلَاتُهُ، وَإِنْ مَشَى إِلَى صَفَّيْنِ فَسَدَتْ صَلَاتُهُ، وَإِنْ مَشَى إِلَى صَفٍّ ثُمَّ وَقَفَ ثُمَّ مَشَى^(٦) إِلَى صَفٍّ جَازَتْ صَلَاتُهُ. مِنَ الْفَتَاوَى^(٧).

مَنْ فَاتَتْ صَلَاتُهُ فِي عَمْرِهِ وَلَمْ يَعْلَمْ كَمْ فَاتَتْ فَإِنَّهُ يُصَلِّي بَعْدَ الْمَغْرَبِ رَكَعَتَيْنِ يَقْرَأُ

(١) تُعَادُ الصَّلَاةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّ الصَّلَاةَ تَكَرَّرَ فِي الْأَرْضِ الْمَغْصُوبَةِ مَعَ الْحُكْمِ بِصَحَّتِهَا. انظر: الفتاوى الهندية (١/١٠٩).

(٢) انظر: الفتاوى الهندية (١/٧٠).

(٣) قَالَ بَرَهَانَ الدِّينِ بِنِ مَازَةَ فِي الْمَحِيطِ الْبَرهَانِيِّ (١/٧٠): «لِأَنَّ حَالَةَ الصَّلَاةِ حَالَةَ الْمُنَاجَاةِ مَعَ اللَّهِ تَعَالَى، فَتَعْظُمُ الْجُنَايَةُ بِالْقَهَقَةِ فِيهَا».

(٤) انظر: المحيط البرهاني (١/٧٠).

(٥) انظر: الفتاوى الهندية (١/٧٠)، حاشية الطحطاوي على المراقي (ص ٢٣٠).

(٦) فِي (ق): «رَجُلٌ مَشَى فِي صَلَاتِهِ مِنْ صَفٍّ إِلَى صَفٍّ ثُمَّ وَقَفَ لَا يَفْسُدُ صَلَاتُهُ، وَإِنْ مَشَى إِلَى صَفَّيْنِ فَسَدَتْ صَلَاتُهُ، وَإِنْ مَشَى إِلَى صَفٍّ ثُمَّ مَشَى».

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٤).

في كل ركعة فاتحة الكتاب مرة وآية الكرسي مرة وقل هو الله أحد ثلاث مرات يقضي الله تعالى صلاته أربعين سنة. من الشرح^(١).

اختلف العلماء في القراءة^(٢) على خمسة أقوال^(٣): قال أبو بكر الأصم وهو إمام

(١) لم نقف عليه، ولا يوجد في شيء من المراجع المعتمدة عند السادة الأحناف.

(٢) في (ل)، و(ط)، و(ع): «في الصلاة في القراءة».

(٣) مسألة القراءة في الصلاة:

ذهب الحنفية، والمالكية، والشافعية، والحنابلة إلى أن القراءة في الصلاة فرض، ودليلهم:

- قوله تعالى: ﴿فَأَقْرءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾ [المزمل: ٢٠]، ومطلق الأمر للوجوب.

- قول النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لا صلاة إلا بقراءة» أخرجه مسلم في كتاب الصلاة، باب ما أسمعه رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من القراءة وما أخفاه (٣٩٦).

وذهب أبو بكر الأصم، وسفيان بن عيينة إلى أن القراءة في الصلاة ليست بفرض ودليلهم:

- أن الصلاة اسم للأفعال لا للأذكار، حتى قال: يصح الشروع في الصلاة من غير تكبير، ووجه قولهما أن قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾ [البقرة: ٤٣] مجمل بينه النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بفعله، ثم قال: «صلوا كما رأيتموني أصلي» [أخرجه البخاري في كتاب الأذان، باب الأذان للمسافر... (٦٣١)] من حديث مالك بن الحويرث [والمروئي هو الأفعال دون الأقوال؛ فكانت الصلاة اسماً للأفعال، ولهذا تسقط الأفعال عن العاجز وإن كان قادراً على الأذكار، ولو كانت العبرة بالأقوال لسقطت عن العاجز عنها وهو الأخرس ولكنها لم تسقط.

انظر: بدائع الصنائع (١/ ١١٠)، البناية شرح الهداية (٢/ ٥٢٤)، رد المحتار (٢/ ١٣٣)، المجموع شرح المهذب للإمام محي الدين النووي (٣/ ٢٧٦ - تحقيق: د. محمود مطرجي، دار الفكر، بيروت، ٢٠٠٥م)، نهاية المحتاج (١/ ٤٧٢)، شرح منتهى الإرادات (١/ ٢١٦).

واختلف العلماء القائلون بفرضية القراءة في محل القراءة في الصلاة:

فقال الحنفية: القراءة المفروضة تكون في الركعتين الأوليين أو الآخرين، واستدلوا على ذلك:

- بقوله تعالى: ﴿فَأَقْرءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ﴾ [المزمل: ٢٠] وهو لا يقتضي التكرار، فكان مؤداه افتراضها في ركعة، إلا أن الركعة الثانية اعتبرت شرعاً كالأولى؛ لأنهما يتشاكلان من كل وجه من حيث السقوط، والوجوب، والصفة، والقدر؛ وبيان ذلك أن كل من وجبت عليه الركعة الأولى وجبت عليه الركعة الثانية، وإذا سقطت سقطت، وأما المماثلة في الصفة ففي الجهر والإخفاء، وأما المماثلة في القدر ففي ضم السورة مع الفاتحة، وبالتالي فيوجب القراءة في الأولى إيجاباً لها في الثانية.

انظر: الهداية (١/ ١٧٤)، فتح القدير (١/ ٣٢٢)، البناية شرح الهداية (٢/ ٥٢٤)، رد المحتار (٢/ ١٣٣).

وذهب المالكية في القول الراجح عندهم، والشافعية، والحنابلة إلى أن القراءة واجبة في كل ركعة =

بغداد^(١): [٨/ب] إِنَّ الْقِرَاءَةَ فِي الصَّلَاةِ لَيْسَتْ بِفَرْضٍ فِي الرَّكَعَاتِ كُلِّهَا. وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: الْقِرَاءَةُ فَرْضٌ فِي الرَّكَعَاتِ كُلِّهَا، وَقَالَ زَفَرٌ وَالْحَسَنُ الْبَصْرِيُّ: [الْقِرَاءَةُ]^(٢) فَرْضٌ فِي الرَّكَعَةِ الْوَاحِدَةِ. وَقَالَ مَالِكٌ: الْقِرَاءَةُ فَرْضٌ فِي ثَلَاثِ رَكَعَاتٍ. وَقَالَ عِلْمَاؤُنَا: الْقِرَاءَةُ

في الصلاة، واستدلوا على ذلك:

- بما رُوِيَ عَنْ عَطَاءٍ قَالَ: قَالَ أَبُو هُرَيْرَةَ: «فِي كُلِّ الصَّلَاةِ يُقْرَأُ، فَمَا أَسْمَعْنَا رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَسْمَعْنَاكُمْ، وَمَا أَخْفَى مِنَّا أَحْفَيْنَا مِنكُمْ. فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ: إِنْ لَمْ يُزِدْ عَلَيَّ أُمَّ الْقُرْآنِ؟ فَقَالَ: إِنْ زِدْتَ عَلَيْهَا فَهُوَ خَيْرٌ، وَإِنْ انْتَهَيْتَ إِلَيْهَا أَجْزَأَتْ عَنْكَ» متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الأذان، باب القراءة في الفجر (٧٧٢)، ومسلم في كتاب الصلاة، باب ما أسمع رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ من القراءة وما أخفاه (٣٩٦).

- وما رواه رفاعة بن رافع الزُّرْقَمِيُّ - وكان من أصحاب النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - قال: «جاء رجلٌ ورسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جالسٌ في المسجدِ فصلَّى قريباً منه، ثم انصرف إلى رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فقال رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَعِدْ صَلَاتَكَ فَإِنَّكَ لَمْ تَصَلِّ. قَالَ: فَرَجَعْتُ فَصَلَّيْتُ كَنَحْوِ مِمَّا صَلَّيْتُ، ثُمَّ انْصَرَفْتُ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، فَقَالَ لَهُ: أَعِدْ صَلَاتَكَ فَإِنَّكَ لَمْ تَصَلِّ. فَقَالَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ، عَلَّمَنِي كَيْفَ أَصْنَعُ؟ قَالَ: إِذَا اسْتَقْبَلْتَ الْقِبْلَةَ فَكَبِّرْ، ثُمَّ اقْرَأْ بِأَمِّ الْقُرْآنِ، ثُمَّ اقْرَأْ بِمَا شِئْتَ، فَإِذَا رَكَعْتَ فَاجْعَلْ رَاحَتَيْكَ عَلَى رِجْلَيْكَ وَامْدُدْ ظَهْرَكَ وَمَكِّنْ لِرُكُوعِكَ، فَإِذَا رَفَعْتَ رَأْسَكَ فَأَقِمْ صَلْبَكَ حَتَّى تَرْجِعَ الْعِظَامَ إِلَى مَفَاصِلِهَا، وَإِذَا سَجَدْتَ فَمَكِّنْ لِسُجُودِكَ، فَإِذَا رَفَعْتَ رَأْسَكَ فَاجْلِسْ عَلَى فُجْذِكَ الْيُسْرَى، ثُمَّ اصْنَعْ ذَلِكَ فِي كُلِّ رَكَعَةٍ وَسَجْدَةٍ». وَالشَّاهِدُ فِي قَوْلِهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «اصْنَعْ ذَلِكَ فِي كُلِّ رَكَعَةٍ». أخرجه أحمد في مسنده (١٨٩٩٥).

- وما رُوِيَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي قَتَادَةَ، عَنْ أَبِيهِ: «أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَانَ يَقْرَأُ فِي الظُّهْرِ فِي الْأَوَّلِينَ بِأَمِّ الْكِتَابِ، وَسُورَتَيْنِ، وَفِي الرَّكَعَتَيْنِ الْآخِرَتَيْنِ بِأَمِّ الْكِتَابِ وَيَسْمَعُنَا الْآيَةَ». متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الأذان، باب يقرأ في الآخريين بفاتحة الكتاب (٧٧٦)، ومسلم في كتاب الصلاة، باب القراءة في الظهر والعصر (٤٥١).

- إِنَّ كُلَّ ذِكْرِ شُرِعَ فِي الرَّكَعَاتِ فَإِنَّهُ يَثْبِتُ فِيهَا عَلَى السَّوَاءِ كَالْتَسْبِيحِ.

انظر: حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٣٨/١)، منح الجليل (٢٤٨/١)، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع (١٣٤/١)، الحاوي الكبير (١١٠/٢)، البيان (١٩٣/٢)، نهاية المحتاج (٤٧٦/١)، المغني (٢٨٨/١)، شرح منتهى الإرادات (٢١٦/١).

(١) أبو بكر عبد الرحمن بن كيسان الأصمُّ المعتزلي، كان من أفصح النَّاسِ وأفقههم، من تصانيفه: المقالات في الأصول، وكتاب في التفسير. توفي رَحِمَهُ اللَّهُ سنة (٢٢٥هـ).

انظر: طبقات المعتزلة لأحمد بن يحيى بن المرتض (ص ٥٦ - تحقيق: سوسنة ديفلند، فلزَّر، دار مكتبة الحياة، بيروت، الطبعة الثانية ١٩٨٧م). طبقات المفسرين لمحمد بن علي الداودي (١/٢٧٤) - دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٨٣م).

(٢) ما بين معقوفين ساقط من (م).

فرض في الرّكعتين من غير تعيين، وله أن يقرأ في أيّ شيءٍ في الاثنتين شاء^(١) والأفضل أن يقرأ في الأوليين^(٢).

ولو نوى الظهر خمساً ثم سلّم على رأس الأربع جاز ظهره ولغت نيته. من الفتاوى الصّغرى^(٣).

رجل صلّى العشاءَ وقرأ في الأوليين سورةً ولم يقرأ فاتحة الكتاب لم يُعِدّ الفاتحة في الأخيرين، وإن قرأ في الأوليين فاتحة الكتاب ولم يزد عليها سورةً قرأ في الأخيرين الفاتحة وسورةً وجهراً، وذكر في الأصل من قاضي خان^(٤).

اعلم أنّه يجوزُ أداءُ المكتوبات على الدّأبّة إن كانت جموحاً^(٥) لو نزل عنها لا يمكنه الرّكوبُ إلا بمعينٍ أو كان شيخاً كبيراً لا يمكنه أن يركب ولا يجد من يُركبه، أو كان في طينٍ لا يجد على الأرض مكاناً يابساً أو كان في البادية على الرّاحلة والقافلة تسيراً فإنّه يخاف على نفسه وماله لو نزل، وكذا بعدد المطر بناءً على أن مواضع الضرورة مُستثناة عن قواعد الشّرع. من شرح الكنز^(٦).

إنّ الضّيف إذا احتلم إن اغتسل شكّ صاحب البيت فله أن يتيمّم ويصلّي بالتيمم فلا

(١) في (ع): «وله أن يقرأ في أيّ شيءٍ أي الاثنتين شاء». وفي (ق): «وله أن يقرأ في أيّ شيءٍ الاثنتين شاء». وفي (ط): «وله أن يقرأ في أيّ شيءٍ إلا الاثنتين شاء».

(٢) المعتمد عند الحنفية أن القراءة في الأوليين واجبة، قال العلامة ابن عابدين في حاشيته (١٥٢/٢): «والحاصل أنه قيل: إن محلّ القراءة ركعتان من الفرض غير عين، وكونهما في الأوليين أفضل، وقيل: إن محلّها الأوليان منه عيناً فيجب كونها فيهما، وهو المشهور في المذهب الذي عليه المتون، وهو المصحح».

(٣) انظر: تبين الحقائق (٩٩/١)، البناية (١٤٢/٢).

(٤) انظر: الأصل للإمام محمّد بن الحسن الشيباني (١٩٤/١ - تحقيق: د. محمّد بوينو كالن، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلاميّة، قطر، الطّبعة الأولى ٢٠١٢م). فتاوى قاضي خان (١٢٢/١).

(٥) مادة جمع تأتي بمعنى العصيان، ولعلّ المقصود بقوله: إن كانت جموحاً. أنّ الدابة تتسم بالعصيان، وقد تكون كلمةً جموح بمعنى النّشاط والسّرعة. انظر: المصباح المنير، مادة (ج. م. ح). تاج العروس (باب الحاء فصل الجيم مع الميم).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (١٧٠/١)، البحر الرّائق (٣٠٢/١).

إعادة عند أبي حنيفة، وقالاً: عليه الإعادة. من الفتاوى^(١).

رجلٌ اغتسل وصلى ثم خرجت بقيَّةُ المنى أعاد الغسلَ والصَّلَاةَ، والمرأةُ لا تُعيد صلاتها؛ لأن الخارج مأوّه، وماؤها ينزل في رحمها. من فتاوى^(٢).

المريضُ إذا لم يستطع صلاته إلا مضطجعا فنمَّ في الصَّلَاةِ انتقصَ وضوءه. من الواقعات^(٣).

صلى الفجرَ آدمَ والظَّهرَ إبراهيمَ والعِشاءَ موسى والعصرَ يونسَ والمغربَ عيسى عَلَيْهِمُ السَّلَامُ. من الشرح^(٤).

ذكر في خزانة الفقه أن الإمامَ إذا صَلَّى على غيرِ طهارةٍ فإنه يُعيدُ الصَّلَاةَ بالطَّهارةِ، ولا يجبُ على القومِ الإعادة؛ فإذا لم يعلموا لا يجبُ على الإمامِ الإعلامُ للقومِ بأنَّه صَلَّى على غيرِ وضوءٍ، ولا يَأْتُمُ بتركِ الإعلامِ. من الفتاوى^(٥).

ومقطوع اليدين والرَّجلين يصلي بغيرِ وضوءٍ ولا يتيمَّمُ، وهو الأصحُّ^(٦).

لو رأى نجسا على ثوبه ولم يدرِ وقتَ إصابته لا يُعيدُ شيئا من صلاته إجماعا

(١) انظر: رد المحتار (١/٤١٤).

(٢) الذي في كتب المذهب: «أنَّ الرَّجُلَ لا يعيد ما صَلَّى إذا خرَجَ منه بقيَّةُ المنى بعد الغسل اتفاقا».

انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٢)، البحر الرائق (١/٥٨) رد المحتار (١/١٩٦).

(٣) انظر: المحيط البرهاني (١/٦٧)، البحر الرائق (١/٣٩).

(٤) انظر: البناية شرح الهداية (٢/٦).

(٥) نسب ابن عابدين هذا القول إلى: مجمع الفتاوى والقنية والحاوي من كتب الفتاوى، غير أن ما في الشروح مخالفاً لذلك؛ حيث إنه يجب على الإمام إعلامهم وإخبارهم ببطلان الصَّلَاةِ بالقدر الممكن إن كانوا معلومين. والمقرر في المذهب أن ما في الشروح مقدَّم على ما في الفتاوى.

انظر: البحر الرائق (١/٣٨٧، ٣٨٨)، حاشية الطَّحطاوي على المراقي (ص ٢٩٧)، رد المحتار (٢/٣٤٠).

(٦) هذا الحكم مقيَّد بكون مقطوع اليدين والرَّجلين بوجهٍ جراحة. انظر: البحر الرائق (١/١٤٨)، الفتاوى

الهنديَّة (١/٣١).

بلا خلاف من المحيط^(١). ولو وَجَدَ في ثوبه منياً أعادَ الصَّلَاةَ من آخِرِ نَوْمَةٍ^(٢) نامَها فيه، وإن رأى دمًا لا يُعِيدُ حتى يَسْتَيْقِنَ؛ [٩/أ] فإن لَبَسَ الثَّوبَ فالنُّطْفَةُ والدمُّ سواءٌ. من شرح المجمع^(٣).

ويجوزُ أن يتنفلَّ القادرُ على القيامِ قاعدًا بلا كراهةٍ في الأصحِّ؛ لما رُوِيَ أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ كَانَ يُصَلِّي رَكَعَتَيْنِ بعد الوترِ قاعدًا بلا عذرٍ^(٤). قَيَّدَ بالتَّنْفُلِ؛ لأنَّ القادرَ على القيامِ لا يَجُوزُ أن يفرضَ قاعدًا. اختلفوا في كَيْفِيَّةِ القعودِ في غير حالةِ التَّشْهَدِ؛ عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ أَنَّهُ يَقْعُدُ كَيْفَ شَاءَ لِأَنَّهُ لَمَّا جازَ له تركُ أصلِ القيامِ فتركُ صفةِ القعودِ أولى جوازًا، وعن محمدٍ رَحِمَهُ اللهُ أَنَّهُ يَتَرَبَّعُ؛ [لأنَّه أعدلُ، وعن أبي يوسفَ أَنَّهُ يَحْتَبِي؛ لأنَّ عامَّةَ صلاة

(١) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «بخلاف البئر» دون ذكر: «من المحيط».

(٢) في (م) يومه.

(٣) الإجماع هنا أي في مسألةِ الثوبِ النجسِ إجماعُ أئمةِ المذهب، علمًا أَنَّهُ جاءَ عن الإمامِ أبي حنيفةِ ثلاث رواياتٍ في المسألةِ وهي:

الروايةُ الأولى: روايةُ بشرِ المرسي عن أبي حنيفة؛ لا يعيد شيئًا من الصلاة. وهذه الروايةُ هي الأصحُّ. الروايةُ الثانية: أَنَّ النجاسةَ إن كانت طريةً يعيد صلاةَ يومٍ وليلةٍ، وإن كانت يابسةً يعيد صلاةَ ثلاثةِ أيامٍ بلياليها. الروايةُ الثالثة: روايةُ ابنِ رستمٍ في النوادرِ عن أبي حنيفة؛ إن كان دمًا لا يعيد، وإن كان منياً يعيد من آخرِ ما احتلم؛ وإن كان الثوبُ مما يلبسه هو وغيره يستوي حكمُ الدمِ والمني.

انظر: بدائع الصنائع (٧٨/١) المحيط البرهاني (٤٧٩/١، ٤٨٠)، حاشية الطحطاوي على المراقي (ص ٤٢).

(٤) ورد ذلك في حديثِ عائشةَ وأمِّ سلمة رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا؛ أمَّا حديثُ عائشةَ فأخرجه مسلم في كتابِ صلاةِ المسافرين وقصرها، باب صلاةِ الليلِ وعدد ركعاتِ النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ في الليلِ وأنَّ الوترَ ركعةٌ وأنَّ الركعةَ صلاةٌ صحيحةٌ (٧٣٨) عن أبي سلمة قال: سألت عائشةَ عن صلاةِ رسولِ الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ فقالت: «كان يُصَلِّي ثلاثَ عشرةَ ركعةً، يصلي ثمانَ ركعاتٍ ثم يُوتر، ثم يصلي ركعتين وهو جالسٌ، فإذا أراد أن يركعَ قام فركع، ثم يصلي ركعتين بين النداء والإقامة من صلاة الصُّبح».

وأمَّا حديثُ أمِّ سلمة؛ فأخرجه الترمذي في كتاب الوتر، باب لا وتران في ليلة (٤٧١)، وابن ماجه في كتاب الصَّلَاةِ والسُّنَّةِ فيها، باب ما جاء في الرَّكَعَتَيْنِ بعد الوترِ جالسًا (١١٩٥)، وأحمد في مسنده (٢٦٥٣)، والدارقطني في سننه (١٦٨٢) عن أمِّ سلمة: «أن النبي صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان يُصَلِّي بعد الوترِ ركعتين خفيفتين وهو جالسٌ».

النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فِي آخِرِ عَمْرِهِ كَانَتْ بِالْإِحْتِبَاءِ^(١)، وَعَنْ زُفَرٍ أَنَّهُ يَقْعُدُ كَمَا يَقْعُدُ فِي التَّشَهُدِ^(٢) هَذَا هُوَ الْمُخْتَارُ؛ لِأَنَّهُ عَهْدٌ مُشْرُوعٌ فِي الصَّلَاةِ. مِنْ شَرْحِ الْمُجْمَعِ^(٣).

وَأَدَاءُ الْفَرْضِ قَاعِدًا مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى الْقِيَامِ فِي مَرْكَبٍ جَارٍ - فِي سَفِينَةٍ جَارِيَةٍ - بغير عذرٍ جائزٌ عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللَّهُ مَعَ الْإِسَاءَةِ، وَقَالَا: لَا يَجُوزُ. أَرَادَ بِالْأَدَاءِ قَاعِدًا أَنْ يَكُونَ بِالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ؛ لِأَنَّ الْأَدَاءَ بِالْإِيمَاءِ غَيْرُ جَائِزٍ اتِّفَاقًا فَرْضًا كَانَ أَوْ نَفَلًا. قَيَّدَ بِالْفَرْضِ؛ لِأَنَّ أَدَاءَ النَّفْلِ قَاعِدًا يَجُوزُ اتِّفَاقًا. وَقَيَّدَ بِالْمَرْكَبِ؛ لِأَنَّ أَدَاءَ الْفَرْضِ عَلَى الدَّابَّةِ لَا يَجُوزُ اتِّفَاقًا. وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: جَارٍ؛ لِأَنَّ الْمَرْكَبَ لَوْ كَانَ مَوْقُوفًا لَا يَجُوزُ اتِّفَاقًا، وَإِنْ كَانَ مَرْبُوطًا فَإِنْ تَحَرَّكَ الرِّيحُ تَحَرُّكًا فَهُوَ كَالجَّارِيِّ، وَإِلَّا فَكَالْوَاقِفِ، كَذَا فِي الْغَايَةِ^(٤). وَقَيَّدَ بِقَوْلِهِ: مِنْ غَيْرِ عَذْرِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ بِحَالٍ يَدُورُ رَأْسُهُ يَجُوزُ اتِّفَاقًا. لَهُ: أَنَّ الْغَالِبَ دُورَانُ الرَّأْسِ فِي السَّفِينَةِ الْجَارِيَةِ فَصَارَتْ الضَّرُورَةُ بِاعْتِبَارِ الْغَالِبِ كَالْمُحَقَّقَةِ. وَلَهُمَا: أَنَّ الْقِيَامَ رُكْنٌ فَلَا يَسْقُطُ إِلَّا بِعُذْرٍ مُتَحَقِّقٍ. مِنْ شَرْحِ الْمُجْمَعِ^(٥).

رَجُلٌ لَمْ يَعْرِفْ أَنَّ الصَّلَاةَ الْخَمْسَ فَرِيضَةٌ عَلَيْهِ، إِلَّا أَنَّهُ يَفْعَلُ [فِي] ^(٦) مَوَاقِيئِهَا لَا يَجُوزُ بِهِ، وَعَلَيْهِ الْإِعَادَةُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَنْوِ الْفَرْضَ، وَإِنَّهَا شَرْطٌ، وَكَذَا إِذَا ظَنَّ أَنَّ بَعْضَهَا سَنَةٌ وَبَعْضُهَا فَرْضٌ وَلَمْ يَعْرِفِ الْفَرْضَ [مِنْ] ^(٧) السَّنَةِ. مِنْ الْوَأَقَاعِ^(٨).

امْرَأَةٌ صَلَّتْ وَفِي عُنُقِهَا قِلَادَةٌ فِيهَا سِنَّ كَلْبٍ أَوْ أَسَدٍ أَوْ ثَعْلَبٍ فَصَلَّاتُهَا تَامَةٌ، بِخِلَافِ الْأَدْمِيِّ وَالْخَنْزِيرِ. مِنْ الْفَتَاوَى^(٩).

(١) لَمْ نَقْفِ عَلَيْهِ.

(٢) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ جَمِيعِ النَّسَخِ!! وَالْمَعْنَى لَا يَتِمُّ إِلَّا بِهِ، أَثْبَتَاهُ مِنَ التَّعْلِيقَاتِ الْمَطْبُوعَةِ بِحِوَاشِي

مَجْمَعِ الْبَحْرَيْنِ (ص ١٤٧)، تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ (١/١٧٦)، مَجْمَعُ الْأَنْهَرِ (١/٢٠١).

(٣) انظُر: الْبَحْرَ الرَّائِقِ (٢/٦٨)، مَجْمَعُ الْأَنْهَرِ (١/٢٠١).

(٤) فِي (ط): «فَكَالْوَأَقِفِ كَذَا فِي الْعَنَاءَةِ». وَفِي (ع): «فَكَالْوَأَقِفِ فِي الْفَتَاوَى».

(٥) انظُر: دَررُ الْحِكَامِ شَرْحُ غَررِ الْأَحْكَامِ (١/١٣١)، حَاشِيَةُ الطَّحْطَاوِيِّ عَلَى الْمَرَاقِيِّ (ص ٤٠٩).

(٦) مَا بَيْنَ مُعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٧) مَا بَيْنَ مُعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٨) انظُر: الْمَحِيطُ الْبُرْهَانِي (١/٢٨٨).

(٩) انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (١/٢١)، الْمَحِيطُ الْبُرْهَانِي (١/٤١٨)، الْبَحْرُ الرَّائِقُ (١/١٠٩).

ويضع يمينه على شماله تحت سُرَّتِهِ. من وقاية^(١)؛ لقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ. إِنَّ مِنَ السُّنَّةِ وَضَعَ اليمِينِ عَلَى شِمَالِهِ؛ ففِي الْمَرْفُوعِ لَفْظُ الْأَخْذِ، وَفِي الْحَدِيثِ عَلَى لَفْظِ الْوَضْعِ^(٢)، وَاسْتَحْسَنَ كَثِيرٌ مِنْ مَشَائِخِنَا الْجَمْعَ بَيْنَهُمَا بِأَنْ يَضَعَ بَاطِنَ كَفِّهِ الْيَمِينِ عَلَى ظَاهِرِ كَفِّهِ الْيُسْرَى، وَيَحْلُقُ بِالْخَنْصَرِ وَبِالْإِبْهَامِ عَلَى الرَّسْغِ لِيَكُونَ عَامِلًا [٩/ب] بِالْحَدِيثَيْنِ، كَذَا فِي الْمَبْسُوطِ. مِنْ شَرْحِ الْهَدَايَةِ^(٣).

رَجُلٌ شَرِبَ الْخَمْرَ وَصَلَّى مِنْ سَاعَتِهِ لَمْ يَجْزْ؛ فَإِنْ أَتَى عَلَى ذَلِكَ سَاعَاتٍ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ جَائِزًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ^(٤) رَحِمَهُ اللَّهُ. مِنَ الْفَتَاوَى [الْكَبْرَى] ^(٥).

رَجُلٌ إِذَا صَلَّى فِي مَلِكٍ غَيْرِهِ فَهُوَ عَلَى وَجْهِينِ، أَمَّا إِنْ كَانَ لِلْكَافِرِ لَا يَجُوزُ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(٦).

وَلَا يَجُوزُ لِلْمَصْلِيِّ أَنْ يَقُولَ بَعْدَ فِرَاقِ الصَّلَاةِ: أَسْتَغْفِرُ اللَّهَ. لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى بَيَّنَّ فِي

(١) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (١٢٢/٢).

(٢) وزد في صفة وضع اليد عدّة أحاديث، فمما جاء بلفظ الوضع: ما أخرجه البخاري في كتاب الأذان، باب وضع اليميني على اليسرى في الصلاة (٧٤٠) من حديث سهل بن سعد رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «كَانَ النَّاسُ يُؤْمَرُونَ أَنْ يَضَعَ الرَّجُلُ الْيَدَ الْيَمِينَى عَلَى ذِرَاعِهِ الْيُسْرَى فِي الصَّلَاةِ».

وما أخرجه مسلم في كتاب الصلاة، باب وضع يده اليميني على اليسرى بعد تكبيرة الإحرام تحت صدره فوق سرته... (٤٠١) من حديث وائل بن حجر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «أَنَّه رَأَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ رَفَعَ يَدَيْهِ حِينَ دَخَلَ فِي الصَّلَاةِ كَبَّرَ ثُمَّ التَّحَفَ بِثَوْبِهِ، ثُمَّ وَضَعَ يَدَهُ الْيَمِينَى عَلَى الْيُسْرَى...».

ومما جاء بلفظ الأخذ: ما أخرجه الترمذي في كتاب الصلاة، باب ما جاء في وضع اليمين على الشمال في الصلاة (٢٥٢)، وابن ماجه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب وضع اليمين على الشمال في الصلاة (٨٠٩)، وأحمد في مسنده (٢٢٦/٥) من طريق أبي الأحوص عن سماك بن حرب عن قبيصة بن هلب عن أبيه قال: «كَانَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يُؤْمِنُ فَيَأْخُذُ شِمَالَهُ بِيَمِينِهِ» أَح. وَقَالَ التِّرْمِذِيُّ: «حَدِيثٌ حَسَنٌ».

(٣) انظر: المبسوط (٢٤/١)، البناية شرح الهداية (١٨١/٢).

(٤) في (ل)، و(ق)، و(ط)، و(ع): «عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ».

(٥) ما بين معقوفين ساقط من (م)، انظر: البحر الرائق (١٣٣/١).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (٣١/١).

كتابه: ﴿ إِنَّمَا التَّوْبَةُ عَلَى اللَّهِ لِلَّذِينَ يَعْمَلُونَ السُّوءَ بِجَهَالَةٍ ثُمَّ يَتُوبُونَ ﴾ [النساء: ١٧]. من شرح الهداية^(١).

وينوي التَّراويح أو السنة أو قيام اللَّيْلِ، ولو نوى النَّفْلَ جازَ في الأصحَّ، ولو لم يجدد لكل شفَع نيةً جاز. من منية المصلي^(٢). قال بعضهم: يحتاج لتجديد النية في كل شفَع؛ لأنَّ كل شفَع صلاةٌ على حدة، والأصحُّ أنَّه لا يحتاج؛ لأنَّ الكل بمنزلة صلاةٍ واحدة. من قاضي خان^(٣).

ولا يزيدُ بعد التَّشهد الصلاة والاستغفار إن عَلِمَ أنه يُثَقَّلُ^(٤) على القوم، والإمام والقوم يأتون بالشَّاء والتعوُّذ في كلِّ تكبيرة الافتتاح. من الكافي^(٥).

ولا يقرأ سُورتين ويترك بينهما سورة؛ كما إذا قرأ في الرَّكعة الأولى: ﴿ إِذَا جَاءَ نَصْرُ اللَّهِ وَالْفَتْحُ ﴾ [النصر: ١] وفي الثانية: ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ [الإخلاص: ١] فإنه مكروه، وإن ترك سُورتين فصاعداً لا يكرهه، ولا يقرأ في الثانية أطولَ من السُّورة التي قرأها في الأولى [إلا إذا كان قليلاً فلا بأس به، ولا يقرأ في الثانية سورةً فوق السُّورة التي قرأها في الأولى]^(٦)، وكذلك لا يقرأ في الأولى وسطَ سورة، وفي الثانية من وسط أخرى، وكذلك لا يقرأ من آخر سورة، وفي الثانية من سورةٍ أخرى^(٧). من خزانة الفتاوى.

(١) لم نقف على المنع من الاستغفار في كتب الحنفية التي أطلعنا عليها، بل الذي في كتب المذهب أنه يستحبُّ أن يستغفر ثلاثاً دُبُر كلِّ صلاة.

انظر: مراقي الفلاح لحسن بن عمار الشرنبلالي (ص ٣١٥ - مطبوع مع حاشية الطحطاوي على المراقي).

(٢) انظر: منية المصلي (ص ٤٠٢، ٤٠٣).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٣٧).

(٤) في (م) يشتغل.

(٥) المعتمد في المذهب أنه لا تترك الصلاة على النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ.

انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٣٨)، مجمع الأنهر لعبد الرحمن بن محمد، المعروف بشيخي زاده

(١/٢٠٤ - دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٩٨ م). الفتاوى الهندية (١/١١٧).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٧) الأصحُّ في المذهب أنه لا يكره الانتقال بين الآيات والسُّور بين الرَّكعتين، لكن الأولى أن لا يفعل لغير

ضرورة؛ لأنه يوهم الإعراض والترجيح من غير مرجح. انظر: رد المحتار (٢/٢٦٨، ٢٦٩).

فإن سجدَ على كُورِ عِمَامَتِهِ أو فاضلِ ثوبه أو شيءٍ يجدُ حجمه وتستقرُّ جبهته جازاً، وإن لم تستقرَّ لا. من الوقاية^(١).

قوله: كُورِ عِمَامَتِهِ. وهو دَوْرُهَا؛ مِنْ دَارِ الْعِمَامَةِ وَكُورَهَا إِذَا دَارَ عَلَى رَأْسِهِ، هَذَا عِنْدَنَا، وَبِهِ قَالَ أَحْمَدُ^(٢). لَكِنْ يَكْرَهُ، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ وَأَحْمَدُ فِي الرَّوَايَةِ: لَا يَجُوزُ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَكَّنْ جِبْهَتَكَ مِنَ الْأَرْضِ حَتَّى تَجِدَ حَجْمَهَا»^(٣). وَهَذَا مَانِعٌ، وَلَنَا أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ كَانَ يَسْجُدُ^(٤) عَلَى كُورِ عِمَامَتِهِ^(٥). وَيُرْوَى أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي بَنِي الْأَشْهَلِ صَلَّى فِي ثُوبٍ

(١) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٢/ ١٢٤).

(٢) في (ل): «وبه قال وأحمد». وفي (ع): «وبه قال مالك وأحمد».

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٦٠٤) من طريق سليمان بن داود الهاشمي حدثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن موسى بن عقبة عن صالح مولى التوأمة قال: سمعت ابن عباس يقول: سأل رجل النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن شيء من أمر الصلاة؟ فقال له رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «خَلَّ أَصَابِعَ يَدَيْكَ وَرَجْلَيْكَ». يعني إسباغ الوضوء. وكان فيما قال له: «إِذَا رَكَعْتَ، فَضَعْ كَفَّيْكَ عَلَى رِجْلَيْكَ حَتَّى تَطْمِئِنَّ» وقال الهاشمي مرة: «حتى تَطْمِئِنَّ، وَإِذَا سَجَدْتَ فَأَمْكِنِ جِبْهَتَكَ مِنَ الْأَرْضِ حَتَّى تَجِدَ حَجْمَ الْأَرْضِ».

قال ابن رجب في فتح الباري شرح صحيح البخاري (٢/ ٢٣٢): «في إسناده لين»، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٢/ ٣١٨): «فيه عبد الرحمن بن أبي الزناد، وهو ضعيف».

(٤) في (م) سجد.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (١٥٦٤) من طريق عبد الله بن محرز قال: أخبرني يزيد بن الأصم، أنه سمع أبا هريرة يقول به مرفوعاً. وقال الزيلعي في نصب الراية (١/ ٣٨٤) «قال ابن أبي حاتم في علله: قال أبي: هذا حديث باطل، وعبد الله بن محرز ضعيف».

وقد روي هذا الخبر من حديث أبي هريرة، ومن حديث ابن عباس، ومن حديث عبد الله بن أبي أوفى، ومن حديث جابر، ومن حديث ابن عمر، وكلُّها لا تخلو من مقال، وقد تتبَّعها الزيلعي في نصب الراية (١/ ٣٨٤) - ٣٨٦. ولكن يشهد له الحديث الآتي تخريجه.

واحدٍ يَبْقَى بِفَضُولِهِ مِنْ حَرِّ الْأَرْضِ وَبَرْدِهَا^(١)(٢). من النهاية^(٣).

كَوَّرَ الْعِمَامَةَ دَوَّرَهَا، مِنْ كَارَ الْعِمَامَةَ وَكَوَّرَهَا: إِذَا أَدَارَهَا عَلَى رَأْسِهِ. وَهَذِهِ الْعِمَامَةُ عَشْرَةٌ أَكْوَارٍ وَعَشْرُونَ كَوْرًا. مِنْ النِّهَايَةِ.

وَكُرِّهَ السُّجُودُ عَلَى كَوَّرَ عِمَامَتِهِ. مِنْ الْوَقَايَةِ فِي بَابِ مَا يَفْسِدُ الصَّلَاةَ^(٤).

هَذَا إِذَا كَانَتْ عَقُودُهَا أَقَلَّ مِنْ عَشْرِينَ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ عَشْرِينَ أَوْ أَكْثَرَ لَا يَجُوزُ بِهَا الصَّلَاةُ [١٠ / أ] حَيْثُ نَذِرُ. وَيُكْرَهُ الصَّلَاةُ عِنْدَ قِرَاءَةِ الْقُرْآنِ لِأَنَّهُ بِخِلَافِ الْأَمْرِ؛ كَمَا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا﴾ [الأعراف: ٢٠٤]. مِنْ الشَّرْحِ^(٥).

قَالَ الْإِمَامُ الْحَلْوَانِيُّ: مَنْ أَرَادَ أَنْ يَصَلِّيَ عَلَى الْقَبَاءِ^(٦) جَعَلَ كَتْفَهُ تَحْتَ رِجْلَيْهِ وَيَسْجُدُ عَلَى ذَيْلِهِ؛ لِأَنَّ الذَّيْلَ فِي مَسَاقِطِ الزَّبَلِ، وَطَهَارَةُ مَوْضِعِ الْقَدَمَيْنِ فِي الْقِيَامِ شَرْطٌ

(١) فِي (ع)، وَ(ط): «بِفَضُولِهِ مِنَ الْأَرْضِ».

(٢) أَخْرَجَهُ ابْنُ أَبِي شَيْبَةَ فِي مَصْنُفِهِ (٢٧٨٦)، وَأَحْمَدُ فِي مَسْنَدِهِ (٢٥٦ / ١)، وَأَبُو يَعْلَى فِي مَسْنَدِهِ (٢٥٧٦)، وَالتَّطَبُّرِيُّ فِي الْأَوْسَطِ (٨٦٨٠)، وَابْنُ عَدِيٍّ فِي الْكَامِلِ (٣٥٠ / ٢) - تَرْجَمَةَ الْحُسَيْنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ مِنْ طَرِيقِ شَرِيكَ، عَنْ حُسَيْنٍ، عَنْ عِكْرَمَةَ، عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ بِهِ دُونَ قَوْلِهِ: «فِي بَنِي الْأَشْهَلِ»، وَأَعْلَهُ ابْنُ عَدِيٍّ بِحُسَيْنِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، وَضَعَفَهُ عَنْ ابْنِ مَعِينٍ، وَالنَّسَائِيِّ، وَابْنِ الْمَدِينِيِّ. ثُمَّ قَالَ: «وَهُوَ عِنْدِي مِمَّنْ يُكْتَبُ حَدِيثُهُ، فَإِنِّي لَمْ أَجِدْ لَهُ حَدِيثًا مَنكُرًا قَدْ جَاوَزَ الْمَقْدَارَ وَالْحَدَّ».

وَيَشْهَدُ لَهُ حَدِيثٌ مَتَّقٌ عَلَيْهِ؛ أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ فِي كِتَابِ الصَّلَاةِ، بَابِ السُّجُودِ عَلَى الثُّوبِ فِي شِدَّةِ الْحَرِّ (٣٨٥)، وَمُسْلِمٌ فِي كِتَابِ الْمَسَاجِدِ وَمَوَاضِعِ الصَّلَاةِ، بَابِ اسْتِحْبَابِ تَقْدِيمِ الظُّهْرِ فِي أَوَّلِ الْوَقْتِ فِي غَيْرِ شِدَّةِ الْحَرِّ (٦٢٠) مِنْ حَدِيثِ أَنَسِ بْنِ مَالِكٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «كُنَّا نُصَلِّيُ مَعَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَيَضَعُ أَحَدُنَا طَرَفَ الثُّوبِ مِنْ شِدَّةِ الْحَرِّ فِي مَكَانِ السُّجُودِ». وَاللَّفْظُ لِلْبُخَارِيِّ.

(٣) انظر: البناية (٢٤٢ / ٢ - ٢٤٥)، اللباب في شرح الكتاب (٧٠ / ١).

(٤) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (١٤٥ / ٢).

(٥) فِي (ط)، وَ(ع): «مِنَ الشُّرُوحِ».

(٦) الْقَبَاءُ: ثَوْبٌ يَلْبَسُ فَوْقَ الثِّيَابِ، مَنْفَرَجٌ مِنْ أَمَامِ.

انظر: حاشية الطحطاوي (ص ٣٦٨)، القاموس الفقهي لسعدي أبي جيب (ص ٢٩٥ - دار الفكر، دمشق، الطبعة الثانية، ١٩٨٨ م).

وفاقاً، وموضع^(١) السَّجْدَةِ مُخْتَلِفٌ؛ لِأَنَّهَا تَتَأَدَّى بِالْأَنْفِ، وَهِيَ أَقْلٌ مِنْ قَدْرِ الدَّرْهِمِ، وَلِأَنَّ السُّجُودَ عَلَى الذَّلِيلِ أَقْرَبُ إِلَى التَّوَاضِعِ؛ لِقُرْبِهِ مِنَ الْأَرْضِ. مِنَ الْبِزَازِيَّةِ^(٢).

لو اشتدَّ مرضُه حتى عَجَزَ عن الإيماءِ برأسه سقطَ فرضُ الصَّلَاةِ في ظاهر الرِّوَايَةِ، وَإِذَا سَقَطَ الْإِيمَاءُ عِنْدَنَا ثَمَّ خَفَّ مَرُضُهُ هَلْ يَلْزِمُهُ الْإِعَادَةُ، قِيلَ: لَوْ زَادَ عَجْزُهُ^(٣) عَلَى يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ لَمْ يَلْزِمَهُ الْقَضَاءُ وَإِلَّا لَزِمَهُ كِإِغْمَاءٍ، وَقِيلَ: لَوْ كَانَ يَعْقِلُ لَا يَسْقُطُ عَنْهُ الْفَرُصُ، وَالْأَوَّلُ أَصْحَحُ؛ إِذْ مَجْرَدُ الْعَقْلِ لَا يَكْفِي لِتَوَجُّهِ الْخَطَابِ، ذَكَرَهُ فِي النَّوَادِرِ مَنْ قُطِعَتْ يَدَاهُ مِنْ مِرْفَقَيْهِ وَقَدَمَاهُ مِنْ سَاقَيْهِ لَا صَلَاةَ عَلَيْهِ فَثَبَّتَ أَنَّ مَجْرَدَ الْعَقْلِ لَا يَكْفِي. مِنَ الْجَامِعِ^(٤).

اقتداء النَّاذِرِ بِالنَّاذِرِ لَا يَجُوزُ، وَعَنْ هَذَا^(٥) كُرِهَ الْاِقْتِدَاءُ فِي صَلَاةِ الرَّغَائِبِ وَصَلَاةِ الْبِرَاءَةِ^(٦) وَلَيْلَةِ الْقَدْرِ وَلَوْ بَعْدَ النَّذْرِ، إِلَّا إِذَا قَالَ: نَذَرْتُ كَذَا رَكَعَةً بِهَذَا الْإِمَامِ بِالْجَمَاعَةِ؛ لَعَدِمَ إِمْكَانَ الْخُرُوجِ عَنِ الْعَهْدَةِ إِلَّا بِالْجَمَاعَةِ. مِنَ الْبِزَازِيَّةِ^(٧).

(١) في (م) مع.

(٢) انظر: الفتاوى البيزازية لمحمد بن محمد، المعروف بابن البيزاز الكردي (٤/٢٧ - مطبوع همامش الأجزاء ٤، ٥، ٦) من الفتاوى الهندية - المطبعة الأميرية.

(٣) في (م) عقله.

(٤) انظر: جامع الفصولين (٢/١٦٥).

(٥) في فتاوى البيزازية: «ولهذا».

(٦) صلاة البراءة التي تُفعل في ليلة النصف من شعبان. وصلاة الرغائب هي التي تُفعل في رجب في أول ليلة جمعة منه، وهي بدعة وكل ما روي فيها باطل وموضوع، وصنف العلماء فيها العديد من المصنفات، منها: ردع الرَّاغِبِ عَنِ صَلَاةِ الرَّغَائِبِ لِلْعَلَامَةِ نَوْرِ الدِّينِ الْمُقَدَّسِيِّ، أَحَاطَ فِيهِ بِغَالِبِ كَلَامِ الْمُتَقَدِّمِينَ وَالْمَتَأَخِّرِينَ مِنْ عُلَمَاءِ الْمَذَاهِبِ الْأَرْبَعَةِ. انظر: رد المحتار (٢/٤٧٠)، غمز عيون البصائر (٢/٤٧، ٤٨).

(٧) انظر: الفتاوى البيزازية (٤/٥٤).

فصلٌ في الإمامة

وفي المحيط: لا يُكره الاقتداء بالإمام في النوافل مطلقاً نحو القدرِ والرَّغائبِ وليلةِ النَّصفِ من شعبان؛ لأنَّ ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسنٌ. من شرح النُّقاية^(١).

وإن اقتدى برجل في الصَّحراءِ بينه وبين الإمام مقداراً ما لا يمكن الاصطفافُ^(٢) فيه صحَّ، وقيل: إن كان بينه وبين الإمام أقلُّ من ثلاثة أذرع لا يمنع الاقتداء، وأما صلاةُ العيد في الجبَّانة^(٣) فيصحُّ وإن كان بين الصُّفوفِ [فضاءً]^(٤) وأَسَاعٌ^(٥). ولو كان بينه وبين الإمام طريقٌ إن كان ضيقاً لا يمرُّ فيه العَجَلَةُ والأوقار^(٦) لا يَمْنَعُ [وإلا يَمْنَعُ]^(٧)، فإن كان على الطَّرِيقِ ثلاثةٌ جازت صلاةٌ من خلفهم؛ إذ الثلاثةُ صفٌّ في بعض الروايات، وعند اتِّصال الصُّفوفِ لا يبقى الطَّرِيقُ حائلاً، وكذا لو كان اثنانِ على قياسِ قولِ أبي يوسف رَحِمَهُ اللهُ خلافاً لمحمدٍ رَحِمَهُ اللهُ. من شرح التُّحفة^(٨).

ولا يصحُّ اقتداءً من هو خارجُ المسجدِ بإمامٍ في المسجدِ إن لم تكن الصُّفوفُ متصلةً

(١) المعتمدُ في المذهبِ أنَّ جماعة النَّفلِ في غير التراويحِ مكروهةٌ حتى لو كانت في الرَّغائبِ والقدرِ وليلةِ النَّصفِ، غيرَ أنَّ الكراهةَ مقيدةٌ بما إذا كانت الجماعةُ على سبيلِ التَّداعي، أي: أن يُدعى النَّاسُ للاجتماعِ إليها.

انظر: حاشية الطَّحطاوي على مراقي الفلاح (١/٣٨٦)، رد المحتار (٢/٥٠٠، ٥٠١).

(٢) في جميع النُّسخ: «إلا صفاً» وهو تحريفٌ، والتصويبُ من فتاوى قاضي خان (١/٩٥).

(٣) الجبَّانة في اللغة: المقبرة، والصحراءُ، وما استوى من الأرضِ في ارتفاعٍ ويكون كريمَ المنبتِ. والمقصودُ هنا ما هو خارجُ حدودِ العمرانِ من الأراضي التي تُستخدم للرعَى غالباً. انظر: تاج العروس (جبن).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٩٥).

(٦) الأوقار: جمع وقر، وهو الحملُ الثقيل، وأكثرُ ما يستعمل في حملِ البغلِ أو الحمارِ. انظر: لسان العرب (وقر)، والمغرب في ترتيب المعرب (وقر).

(٧) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م).

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٩٣).

والمسجد خالٍ لا يسعهم، كذا في المحيط^(١). وذكر في الفتاوى أن المانع [١٠/ب] من الاقتداء ثلاثة أشياء: طريق عام، ونهر عظيم؛ وهو لا يمكن العبور منه بدون العلاج والقنطرة^(٢) ونحوها أو يجري فيه سفينة^(٣)، وما دون ذلك لا يمنع الاقتداء. ولو كان بين الصّفين حائط يمنع من الاقتداء؛ إن كان الحائط [طويلاً]^(٤) عريضاً ليس له ثقب فيه رجل واحد أو باب مفتوح، وإن كان بابه مغلقاً يمنع الاقتداء^(٥). وأقل المانع أن يمر فيه العجلة والأوقار، [وإذا كان]^(٦) أقل من ذلك يجوز. من الينابيع^(٧).

وكذا إذا كان بينهم وبين الإمام نهر كبير أو طريق يمر فيه العجلة، بخلاف المسجد ومصلى العيد. من الينابيع^(٨).

ولو صلى بجماعة في الصحراء وبين القوم والإمام مقدار الصّف بينهما^(٩) لا يجوز. قال صاحب الوقاية: والأولى بالإمامة الأعلم بالسنة، [ثم الأقرأ الخ]^(١٠).

(١) انظر: المحيط البرهاني (١/٤١٦).

(٢) القنطرة: جسر متقوس مبني فوق النهر يعبر عليه. المعجم الوسيط مادة (قنطر).

(٣) وأما المانع الثالث فهو: صف تام من النساء. انظر: الفتاوى الهندية (١/٨٧).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) من قوله: «إن كان الحائط طويلاً» إلى هنا. كذا في جميع النسخ!! والعبارة غير مستقيمة. وعبارة قاضي خان (١/٩٤): «إذا كان الحائط كبيراً وعليه باب مفتوح أو ثقب لو أراد الوصول إلى الإمام يمكنه ولا يشتبه حال الإمام بسماع أو رؤية صحّ الاقتداء في قولهم، وإن كان عليه باب مسدود عليه ثقب صغير مثل البنجرة لو أراد الوصول إلى الإمام لا يمكنه لكن لا يشتبه عليه حال الإمام اختلفوا فيه؛ ذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله: العبرة في هذا اشتباه حال الإمام وعدم اشتباهه لا التمكن من الوصول إلى الإمام؛ لأن الاقتداء متابعة، ومع الاشتباه لا يمكنه المتابعة».

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٧) انظر: بدائع الصنائع (١/١٤٥)، فتاوى قاضي خان (١/٩٣، ٩٤) الفتاوى الهندية (١/٨٧).

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٩٣).

(٩) كذا في جميع النسخ. وفي بدائع الصنائع (١/٤٦)، والبنية شرح الهداية (٢/٣٥٣): «مقدار الصّفين فصاعدا».

(١٠) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٢/١٣٠).

والأصل فيه قوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «يَوْمُ الْقَوْمِ أَقْرَبُهُمْ لِكِتَابِ اللَّهِ، فَإِنْ كَانُوا سِوَاءَ فَأَعْلَمُهُمْ بِالسُّنَّةِ، فَإِنْ كَانُوا سِوَاءَ فَأَقْدَمُهُمْ هَجْرَةً»^(١)، فَإِنْ كَانُوا سِوَاءَ فَأَكْبَرُهُمْ سِنًا»^(٢). وفي رواية: «فَأَحْسَنُهُمْ وَجْهًا»^(٣). وقوله: فأعلمهم بالسنة. أي: أفقههم في دين الله، وعن أبي يوسف: الأقرأ أولى؛ لأنه عَلَيْهِ السَّلَامُ بدأ به، وقال: «أهل القرآن هم أهل الله وخاصته»^(٤). وأكبرهم أعظمهم حرمة عادة، ورغبة الناس في الاقتداء به أكثر. ومعنى قوله: أحسنهم وجهًا. أكثرهم صلاةً بالليل^(٥) في الحديث: «مَنْ كَثَّرَ صَلَاتَهُ بِاللَّيْلِ حَسَنَ وَجْهَهُ بِالنَّهَارِ»^(٦). من شرح الكنز^(٧).

وذكر في بعض الفتاوى: إن كان الناس في هذه الأشياء متساويين فالأولى بالإمامة من يكون أصغر آله لأنه أشبه بالنبي^(٨)، وقيل: من حسنت امرأته؛ لأنه مطمئن قلبه عن

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، وفيه فأقرأهم جهرا.

(٢) جزء من حديث؛ أخرجه أبو داود في كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة (٥٨٢)، والترمذي في كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة (٢٣٥) من حديث أبي مسعود البدري به مرفوعًا. قال الترمذي: «حديث حسن، والعمل عليه عند أهل العلم».

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (١٢١/٣) من حديث أبي زيد الأنصاري به مرفوعًا. ورمز الشيوطي إلى تضعيفه في الجامع الصغير (٨٢٩).

(٤) جزء من حديث أخرجه ابن ماجه في كتاب مقدمة سننه، باب فضل تعلم القرآن وعلمه (٢١٥)، وأحمد في مسنده (١٢٢٩٢) والنسائي في الكبرى (٧٩٧٧)، من حديث أنس رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

قال البوصيري في مصباح الزجاجة (٢٩/١): «هذا إسناد صحيح رجاله موثقون».

(٥) في (م) صلاة الليل.

(٦) أخرجه ابن ماجه في كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في قيام الليل (١٣٣٣) من طريق شريك، عن الأعمش، عن أبي سفيان، عن جابر رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ به مرفوعًا.

قال البوصيري في مصباح الزجاجة (١٥٧/١): «هذا حديث ضعيف، ذكره ابن الجوزي في الموضوعات من عدة طرق وضعفها كلها، وقال: هذا حديث باطل لا يصح عن رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ».

(٧) انظر: تبين الحقائق (١٣٣/١، ١٣٤)، البناية شرح الهداية (٢/٣٢٨ - ٣٣٢).

(٨) قوله: «لأنه أشبه بالنبي». في جميع النسخ مقروءة: «لأنه أشبه بالنبي عَلَيْهِ السَّلَامُ». ولعل الصواب ما أثبتناه، وأن كلمة النبي حُرِّفَتْ إلى النبي، وعلى هذا قرئت ووضع بعدها عَلَيْهِ السَّلَامُ، وهذا الكلام لا يجوز في الجنب النبوي، فالنبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لم تُر عورته قط، وهذا ثابت بالسنة الصحيحة؛ ففي الحديث المتفق عليه الذي =

الشهوات^(١). (ط.ع).

ولو نَوَى الاقتداءَ بالإمام وهو يرى أنه زيدٌ وإذا هو عمروٌ [صحَّ اقتداؤه؛ لأنَّ العبرة لما ينوي لا لما يرى، وهو قد نوى الاقتداءَ بالإمام، ولو قال: اقتديتُ بزيدٍ أو نوى الاقتداءَ بزيدٍ فإذا هو عمروٌ]^(٢) لا يصحُّ اقتداؤه. من المحيط^(٣).

أخرجه البخاريُّ ومسلم من حديث جابر بن عبد الله يحدث: «أن رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان ينقل معهم - أي: أهل مكة - الحجارة للكعبة وعليه إزاره، فقال له العباس عمُّه: يا ابن أخي، لو حلتَّ إزارك فجعلت على منكبيك دون الحجارة. قال: فحلَّه فجعله على منكبيه، فسقط مغشيًّا عليه، فما رُئي بعد ذلك عريانًا صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ». واللفظ للبخاريِّ. يقول الإمام النوويُّ رَحِمَهُ اللهُ في شرحه على مسلم (٤/٣٥): «وجاء في روايةٍ في غير الصحيحين أنَّ الملك نزل فشدَّ عليه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إزاره، والله أعلم». وقد ذكر القاضي عياض في الشفا (١/٦٣) أنه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كان إذا أراد أن يتغوَّط انشقت الأرض فابتلعت غائطه وبوله وفاحت لذلك رائحةٌ طيبة. انتهى كلام القاضي عياض بتصرف. فهذا الأمر مع غائطه وبوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فما بالنا مع عورته صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ، وهو المنزه عن كلِّ نقصٍ! كما أنَّ كلمةَ النبي تتناسب مع السياق، ففيها تشبيهُ بصغر الآلة المعهود في الأطفال الصغار، وهم بطبيعة الحال أبعد عن الشهوة ومقتضيات التفكير فيها. وقد تكون كلمةُ النبي التي في النسخ محرَّفة عن كلمةِ النبي - بالألف المقصورة - وهي جمعُ كلمةِ البناية، والتي جاء معناها في لسان العرب في مادة (ب ن ي) بقوله: «وقد تكون البناية في الشرف». وهذا المعنى - أي معنى الشرف - يوضِّحه تعليل السادة الأحناف في مسألة صغر العضو وألوية الإمامة لمن كان فيه هذا الأمر، فقد جاء في حاشية الطحطاوي (ص ٣٠١) قوله: «فسره بعض المشايخ بالأصغر ذكرًا؛ لأنَّ كبره الفاحش يدلُّ غالبًا على دناءة الأصل». ومفهومُ المخالفة من هذا الكلام يقتضي أنَّ صغر الآلة أو العضو يدلُّ على الشرف، وهذا المعنى القريب من كلمةِ النبي، وهنا يكون مفادُ الكلام أنَّ صغر الآلة معبرٌ عن الشرف والعلوِّ مثل البناية في علوها وشرفها. والله أعلم.

(١) لم نقف على هذين الوصفين في كتب المتقدمين، وهما من زيادة الإمام الإسيجانيِّ، أما حُسن الزوجة؛ فلائنه أحبُّ له وأعفُّ لعدم تعلُّقه بغيرها، وهذا مما يُعلم بين الأصحاب أو الجيران؛ إذ ليس المراد أن يذكر كلُّ منهم أو صافَ زوجته حتى يُعلم من هو أحسن زوجة. وأما الآلة فهي في أكثر الكتب العضو، والمراد بها تناسق الأعضاء، أن لا تكون كبيرةً كبيرًا فاحشًا ولا صغيرةً جدًّا؛ لأنَّ ذلك يدلُّ على اختلال تركيب مزاجه المستلزم لعدم اعتدال عقله. ونقل ابن عابدين استنكار العلامة أبي السعود تفسير العضو بالذكور.

انظر: البحر الرائق (١/٣٦٩)، رد المحتار (٢/٢٩٥، ٢٩٦).

(٢) ما بين المعقوفين ساقطٌ من جميع النسخ، وأثبتناه من المحيط البرهاني.

(٣) انظر: المحيط البرهاني (١/٢٨٨).

رجلٌ يصلي ونوى أن لا يؤمَّ أحدًا فصلى خلفه رجلانٍ أجزأه؛ لأن نية الإمام إمامة الرّجال ليست بشرطٍ لصحة اقتدائهم. من المحيط^(١).

ينبغي أن يصلي ركعتين بعد التراويح من أوّل رمضان إلى آخره أتباعاً ليلة القدر من المبسوط^(٢).

لا يجهر المقتدي والمنفرد في التّكبيرات، وإذا جهر المقتدي والمنفرد فقد أساءوا^(٣). الإمام إذا جهر فوق حاجة الناس إلى العلم به فقد أساء. من كشف الأسرار^(٤). في شرح المنار

لو قرأ المقتدي خلف الإمام؛ قال شمس الأئمة السرخسي^(٥): روي عن ثمانين من الصّحابة أنه تفسد صلاته. من فتاوى برهان الدّين^(٦).

ولو اقتدى رجلٌ وقدماه بعقب قدم الإمام ورأسه تقدّم على رأس الإمام لطوله [١١/أ] وقصر الإمام تجوز صلاته. من فتاوى جلالية^(٧).

(١) انظر: المحيط البرهاني (١/٢٨٧)، الفتاوى الهندية (١/٦٦).

(٢) في (ط)، و(ق)، و(ع): «من المحيط».

(٣) في (م) أساء.

(٤) انظر: كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدوي لعلاء الدين عبدالعزيز بن أحمد البخاري (٤/٧٥- دار الكتاب العربي، بيروت).

(٥) أبو بكر محمد بن أحمد، شمس الأئمة السرخسي، كان إماماً أصولياً مجتهداً، لازم شمس الأئمة الحلواني وتخرّج به، أملى المبسوط في نحو خمسة عشر مجلداً وهو في السّجن، فكان يملئ من خاطره من غير مطالعة كتاب وهو في الجبّ وأصحابه في أعلى الجبّ، ومن تصانيفه: كتاب في أصول الفقه، وشرح السّير الكبير، توفي في حدود سنة (٤٩٠هـ).

انظر: تاج التّراجم (ص ٢٣٤)، الفوائد البهية (ص ١٥٨).

(٦) فساد صلاة من قرأ خلف الإمام مروياً عن بعض الصّحابة منهم سعد بن أبي وقاص، وأما قول أئمة المذهب فهو أنه يُكره للمقتدي القراءة خلف الإمام، وروي عن محمد أنه يستحسن القراءة خلف الإمام على سبيل الاحتياط. انظر: المبسوط (١/١٩٩)، البحر الرائق (١/٣٦٣، ٣٦٤)، حاشية الطّحطاوي (ص ٢٢٧).

(٧) انظر: البناية (٢/٤٥١)، حاشية ابن الشلبي على تبين الحقائق (١/١٦٥).

اللاحق: هو الذي أدرك الإمام مع تكبيرة الافتتاح ثم نام ثم استيقظ قبل سلام الإمام. والمقتدي: هو الذي أدرك الإمام مع تكبيرة الافتتاح. والمدرك: هو الذي أدرك الإمام بعد تكبيرة الافتتاح. والمسبوق: هو الذي أدرك [الإمام] (١) بعد ركعة أو أكثر (٢).
أم أمة وامراته ونحوها في الخلوة لم يكره. من الفتاوى (٣).

قال بعض مشايخنا: دلت المسألة على أن اقتداء الحنفي بالشافعي جائز إذا كان يحتاط (٤) في موضع الخلاف ولم يكن متعصباً ولا شاكاً في إمامه (٥)، وأنكر الآخرون ذلك عن أبي حنيفة أن من رفع يديه عند الركوع وعند رفع الرأس من الركوع فسدت صلاته؛ لأنه عمل كثير، وإذا فسدت صلاته فسدت صلاة المقتدي عندنا. من الجامع الصغير (٦).

فإن قضى المسبوق ما فاتته قبل أن يقعد الإمام قدر التشهد لم يجز، وإن قرأ بعدما قعد الإمام قدر التشهد ما تجوز به الصلاة جاز. قال: إمام صلى بقوم أربع ركعات ولم يقعد في الرابعة وقام إلى الخامسة وركع وتابع القوم وعاد الإمام إلى القعدة، ولم يعلم القوم حتى سجّد فصلاة الكل جائزة؛ لأنه لما رجع بطل ركوعه فيبطل ركوع القوم، فبقي لهم زيادة سجدة أو سجدتين، وذلك لا يفسد الصلاة. من المحيط (٧).

وروي عن إمام المسلمين أبي حنيفة رحمه الله أنه قال: إذا دعا الإمام بعد فراغه عن صلاته حول وجهه إلى الجماعة إن كانت الجماعة عشرة من الرجال دون النساء، ولا يدعو للقبلة (٨)؛ لأنه جاء البيان عن النبي عليه السلام أنه قال: «إذا كانت الجماعة عشرة

(١) ما بين المعوقين ساقط من (م).

(٢) انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/٩٢)، حاشية الطحطاوي (ص ٣٠٩).

(٣) انظر: البحر الرائق (١/٣٧٣).

(٤) في (م) إذا كان حيا

(٥) كذا بالنسخ الخطية. وفي البناية شرح الهداية (٢/٥٠٢)، تبين الحقائق (١/١٧١): «إيمانه».

(٦) انظر: البناية شرح الهداية (٢/٥٠٢).

(٧) انظر: البحر الرائق (٢/١١٢).

(٨) كذا في (ع)، وفي باقي النسخ: «يدعو القبلة».

ترجّحت حرمة الجماعة على القبلة، ولا يترجّح حرمة القبلة على الجماعة^(١). من المقدمة.

ولو رفع الإمام رأسه من الرُّكوع قبل أن يقول المقتدي: سبحان ربّي العظيم ثلاثاً صحَّ. من الخلاصة^(٢).

إذا دخل الرَّجُل في صلاة الإمام وهو مسبوقٌ بثلاث ركعاتٍ كيف يتمُّ؟ قال أبو حنيفة رَحْمَةُ اللَّهِ: إذا سلّم الإمامُ قام المسبوقُ ويصلي ركعةً بفاتحة الكتابِ وسورةٍ، ثم قامَ ويصلي ركعةً أخرى بفاتحة الكتابِ وسورةٍ، فيقعدُ ويتشهدُ، ثم قامَ ويصلي ركعةً رابعةً بفاتحة الكتابِ خاصّةً ويتشهدُ ويسلّمُ كصلاة المغرب. وقالوا: إذا سلّم الإمامُ قام المسبوقُ ويصلي ركعةً بفاتحة الكتابِ وسورةٍ، ثم يقعدُ ويتشهدُ، ثم قامَ ويصلي ركعتين [١١ / ب] يقرأ في الأولى فاتحة الكتابِ وسورةٍ، وفي الأخرى فاتحة الكتابِ خاصّةً، ثم يقعدُ ويتشهدُ ويسلّمُ. من شرح الكنز للنسفي^{(٣)(٤)}.

إن كان مسبوقاً بركعةٍ أو ركعتين فالقراءة فيما يقضي فرض عليه، حتّى لو ترك القراءة في ركعة تفسد صلاته، ولو كان مسبوقاً بثلاث ركعاتٍ أو أربع ركعاتٍ فالقراءة فرضٌ في الركعتين، والمسبوق يقضي أول صلاته في حقّ التشهد، حتّى لو أدرك مع الإمام ركعةً من المغرب ثم قام إلى قضائها^(٥) بعد تسليم الإمام؛ فإنه يصلي ركعتين ويقرأ في كل ركعة بالفاتحة والسُّورة، ولو ترك القراءة في إحداهما تفسد صلاته، وعليه أن يقضي ركعةً ويتشهد ثمّ أخرى ويتشهد ويسلّم؛ لأنّه يقضي آخر صلاته في حقّ التشهد. من الخلاصة^(٦).

(١) لم نقف عليه.

(٢) انظر: بدائع الصنائع (١/٢٧٨).

(٣) في (ط): «من شرح الكنز للزيلعي». وقوله: «للسنفي» ليس في (ع).

(٤) انظر: تبيين الحقائق (١/١٥٢)، منحة الخالق على البحر الرائق (١/٤٠٢)، رد المحتار (٢/٣٤٧).

(٥) في (م) قضاء.

(٦) انظر: بدائع الصنائع (١/٢٤٩)، فتاوى قاضي خان (١/١٢٥)، البحر الرائق (١/٤٠٢).

من صَلَّى أربعاً قبل الظهر ثم تكلم بكلام الدنيا أو أكل أو شرب أو اشتغل بالبيع والشراء فقد نقض السنة، فيجب عليه إعادة السنة، وكذا سنة الفجر والركعتين بعد الظهر والمغرب والعشاء. من خلاصة الفتاوى والمحيط^(١).

إذا أدرك الإمام في الركوع فقال: الله أكبر. إلا أن قوله: «الله» كان في قيامه، وقوله: «أكبر» وقع في الركوع لا يكون شارعاً، وعلى قياس قول محمدٍ يصير شارعاً. من قاضي خان^(٢).
الإمام لا يطول الركوع بمجيء واحد؛ لأنه حرامٌ له جدًّا؛ ولهذا قالوا: يُخشى عليه الكفر. قيل: هذا إذا عرف الشخص، أمّا إذا لم يعرف لا بأس بأن يزيد تسبيحةً أو تسبيحتين على المعتاد؛ لأنه إعانة على إدراك الطاعة، وكذا تطويل القراءة أو تأخير القراءة لأجله. من النفاية^(٣).

قد اختلف العلماء في العمل الكثير؛ قال بعضهم: العمل الكثير هو ما لو رآه إنسانٌ يتيقن أنه ليس في الصلاة، أمّا إذا أشكل عليه فهو عملٌ قليل. وقال بعضهم: مفوضٌ إلى رأي المصلي إن استكثر كان كثيرًا، وإن استقل كان قليلًا. وقال بعضهم: العمل الكثير ما اشتمل على عدد الثلاث. وقال بعضهم: كلُّ عملٍ يقام باليدين فهو كثيرٌ، وإن كان يقام بيده واحدة فهو قليلٌ لا يُفسد الصلاة ما لم يتكرر، فالمصلي إذا رفع عمامته ووضع على رأسه بيده واحدة لا تفسد صلاته ولكن يكرهه، ولو حكَّ جسده مرةً أو مرتين لا تفسد، وكذا لو سوى عمامته مرةً واحدةً أو مرتين، وإن تعمم تفسد، ولو حكَّ ثلاثًا متواليًا تفسد، ولو ضرب دابته مرةً أو مرتين لا تفسد، وإن ضربها ثلاثًا [١٢ / أ] في ركعة واحدة تفسد، وكذا لو قتل قملةً أو قملتين، ولو قتل ثلاثًا تفسد، وإن أغلق لا تفسد^(٤)، وإن شدَّ السراويل

(١) انظر: البناية شرح الهداية (٢/ ٥٧١)، البحر الرائق (٢/ ٥٣).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٨٧)، البحر الرائق (١/ ٣٢٤).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ١٨٠) رد المحتار (٢/ ١٩٨).

(٤) كذا في جميع النسخ!! وعبارة البحر الرائق (٢/ ١٤): «ولو أغلق الباب لا تفسد وإن فتح الباب المغلق

تفسُد، وإن حلَّه لا تفسُد، وإن ركب دابَّته تفسُد، وإن نزل لا تفسُد. من الواقات (١).

امرأة اشتغلت بالصلاة فبكى ولدها وإن أرضعته يفوت الوقت، ترضعه إذا خافت ضرراً غالباً فيه. من المحيط.

وإن مرَّ بين يدي المصليِّ ماؤه من رجل أو امرأة أو حمارٍ أو كلبٍ لم يقطع صلاته عندنا. وقال أصحابُ الطَّوَاهِر: مرورُ المرأة والحمارِ والكلبِ بين يدي المصليِّ مُفسِدٌ لصلاته؛ لحديث أبي ذرٍّ أنَّ النبيَّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «يَقْطَعُ الصَّلَاةَ الْمَرْأَةُ وَالْكَلْبُ وَالْحِمَارُ» (٢). من المبسوط (٣).

لو كانتِ المرأةُ في الصَّلَاةِ قَبْلَهَا زَوْجُهَا بِشَهْوَةٍ أَوْ بِلَا شَهْوَةٍ فَسَدَتْ صَلَاتُهَا، وَلَوْ قَبْلَ الْمَصْلِيِّ امْرَأَتُهُ ثُمَّ تَشَهَّدَ لَمْ تَفْسُدْ صَلَاتُهُ. من قاضي خان (٤).

شُرْطُ الْمَحَاذَةِ سَبْعَةٌ:

الأوَّل: أن تكونَ المرأةُ مُشْتَهَاءَةً.

والثَّانِي: أن لا يكونَ بينهما حائلٌ.

والثَّالِث: أن تكونَ صلاةً مُطْلَقَةً.

والرَّابِع: أن ينويَ الإمامُ إمامتها.

والخامس: أن يكونا مُشْتَرَكَيْنِ فِي الصَّلَاةِ.

والسَّادِس: أن تكونَ مُشْتَرَكَةً فِي التَّحْرِيمَةِ.

والسَّابِع: أن يكونَ الأداءُ فِي مَكَانٍ وَاحِدٍ.

(١) انظر: البناية شرح الهداية (٢/٤٤٨ - ٤٥٠)، البحر الرائق (٢/١٤).

(٢) أخرجه مسلم في كتاب الصلاة، باب قدر ما يستر المصلي (٥١١).

(٣) انظر: المبسوط (١/١٩١).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/١٣٣).

فسدت صلاته لوجود هذه الشرائط لا صلاة الإمام^(١)، فإن نقص من هذه الشرائط لا تفسد صلاته. من الفوائد^{(٢)(٣)}.

قومٌ صلُّوا على ظهرِ ظلَّةٍ في المسجد وتحت أقدامهم نساءً لا تجزئهم صلاتهم؛ لأنَّه تخلَّل بينهم وبين إمامهم صفُّ النساءِ [فمنع اقتداءهم، وإن كان بحذائهم من تحتهم نساءً]^(٤) أجزأهم؛ لأنَّه ليس بينهم وبين إمامهم نساءً، وبينهم وبينهنَّ حائلٌ وهو ارتفاع المكان فلا تتحقَّق المحاذاة كما لو كان بينهما حائلٌ، وإن كانتِ النساءُ فوقَ الحائطِ والرِّجال تحتهنَّ بحذائهنَّ^(٥) فإن كان الحائطُ قدراً قامه فهو ستره، وإن كان أقلَّ فليس ستره وتفسد صلاتهم. من المحيط^(٦).

ولو قرأ الفاتحة في الرِّكعتين الأخيرين وضمَّها سورةً لا يجبُ عليه سجدةٌ السَّهو. من فتاوى الثُّمَرِ تاشي^{(٧)(٨)}.

من لبس الثوب ولم يُخرج يديه من أكمامه بطلت صلاته عند أبي حنيفة، وعندهما يجوز مع الكراهية، وقال النبي عليه السَّلام: «أخْرِجُوا أَيْدِيَكُمْ مِنْ أَكْمَامِكُمْ، وَمَنْ لَمْ يَخْرُجْ

(١) كذا في جميع النسخ!! ولعلَّ الصواب «لا صلاة المرأة» كما في المحيط البرهاني (١/٤٢٤).

(٢) في (ع): «من المحيط».

(٣) انظر: بدائع الصنائع (١/١٢٠)، المحيط البرهاني (١/٤٢٤) حاشية الطَّحطاوي (ص ٣٣٠).

(٤) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م).

(٥) في (ط)، و(ع): «بخطِّ بينهن».

(٦) انظر: المحيط البرهاني (١/٤٢٢).

(٧) أبو العباس أحمد بن إسماعيل، ظهير الدين الثُّمَرِ تاشي، إمام كبير مطلع على حقائق الشريعة، من تصانيفه: الفتاوى، وشرح الجامع الصغير، توفي في حدود (٦١٠هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ١٠٨)، الفوائد البهية (ص ١٥)، الأعلام لخير الدين الزركلي (١/٩٧- دار العلم

للملايين، بيروت، الطبعة الخامسة عشرة ٢٠٠٢م).

(٨) انظر: الجوهرية النيرة (١/٥٥).

يَدِيهِ فِي الصَّلَاةِ فَقَدْ بَرِيَ مِنَ اللَّهِ تَعَالَى»^(١). من الكافي^(٢) (٣).

ولو صَلَّى وهو حاملٌ هَرَّةً جاز. من قاضي خان^(٤).

فإن صَلَّى قائماً على عَقْبِيهِ أو أطرافِ أَصَابِعِهِ أو رافعاً إحدَى رجليه على الأرضِ يَجْزئُهُ، ويكرهُ بغيرِ عذرٍ. من المنية^(٥).

المصلِّي إذا كان قائماً ينبغي أن يكونَ بينَ قدميه [١٢/ب] قَدْرُ أَرَبِ [أصابع]^(٦) يدٍ، وفي روايةٍ: قَدْرُ شِبْرٍ؛ لأنَّ هذا أقربُ إلى الخشوعِ، وهكذا رُوِيَ عن أبي نصرٍ^(٧) رَحْمَةُ اللَّهِ أَنَّهُ كان يفعلُ كذلك. من الوقعات^(٨).

رجلٌ دَخَلَ مَسْجِدًا قد صَلَّى فيه أهلهُ فَإِنَّهُ يَصَلِّي بغيرِ أَذَانٍ وإقامةٍ؛ لأنَّ في تَكَرُّرِ الجماعةِ تَقْلِيلُهَا، وعن أبي يوسفَ أَنَّهُ قال: إِنَّمَا يكرهُ تَكَرُّرُ الجماعةِ إذا كَثُرَ القومُ، أما إذا صَلَّى واحدٌ بواحدٍ^(٩) أو باثنين في ناحية المسجد لا يكرهه، وهذا إذا لم يكن المسجدُ على قِوَارِعِ [الطَّرِيقِ]^(١٠)، فإن كان كذلك فلا بأس بتكرار الجماعة فيه بأذانٍ وإقامةٍ؛ لأنَّه ليس له أهلٌ معلومٌ ومؤدَّنٌ معلومٌ فكانت حرمةُ أخفَّ، ولهذا لا يُقامُ الاعتكافُ الواجبُ فيه، وكان بمنزلة الرِّباط^(١١) في المفازة، وهناك يُعاد مرَّةً بعد أخرى فكذا هنا. من قاضي خان^(١٢).

(١) لم نقف عليه.

(٢) في (ع): «من المحيط».

(٣) انظر: حلي كبير (ص ٣٤٨)، حاشية الطَّحطاوي (ص ٣٥٠).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢١).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٩).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٧) أبو نصر الدبوسي، إمام كبيرٌ من أئمة الشُّروط. انظر: الجواهر المضية (٤/٩٤)، الفوائد البهية (ص ٢٢١).

(٨) انظر: البناية شرح الهداية (٢/٢١٩)، رد المحتار (٢/١٣١).

(٩) في (ط)، و(ع): «أما إذا صَلَّى واحدٌ بعد واحدٍ أو بواحد».

(١٠) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(١١) الرِّباط: ما يبني لسُكْنَى فقراء الصوفيَّة، ويسمَّى: الخانقاه، والتكبيَّة. انظر: رد المحتار (٢/٤٣٠).

(١٢) عزاه ابن عابدين في منحة الخالق (١/٣٦٦) إلى شرح الجامع الصغير لقاضي خان.

رجلٌ صَلَّى في بيته أو في سفره من غير أذانٍ وإقامةٍ يكرهه ويجزئه، ولو ترك الأذانَ وحده لا يكرهه، وإن ترك الإقامة في الصلاة يكرهه؛ لأن الأذان لإعلام الغائبين، ولا حاجة إلى الجمع بين الأذان والإقامة لإعلام الشروع، وهم محتاجون إلى الشروع، وأراد بالبيت الذي ليس له مسجد حيّ. من شرح جامع الصغير^(١).

رجلٌ صَلَّى ركعةً من الظهر ثم أقيمت الصلاة يضمُّ ركعةً أخرى ثم يقطعها ويدخل معهم، وإن صَلَّى ثلاث ركعاتٍ أتمّها ثم دخل معهم، وإن صَلَّى ركعةً من الفجر ثم أقيمت قطعها ودخل معهم. من الفتاوى^(٢).



(١) انظر: البناية شرح الهداية (٢/١٠٨، ١٠٩)، الفتاوى الهندية (١/٥٤).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (١/٢٨٦، ٢٨٧).

فصل في التراويح

وهي جمعُ ترويحَةٍ، وهي اسمٌ لكلِّ [أربع] ^(١) ركعاتٍ، سمّيت بذلك لاستراحة القوم بعد كلِّ أربع ركعاتٍ، وهي سنّةٌ مؤكّدةٌ في الأصحِّ للرجال والنساء، توارثها الخلفُ عن السلف من لدن تاريخ رسول الله عَلَيْهِ السَّلَامُ إلى يومنا هذا، وهكذا ^(٢) روى الحسنُ عن أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ؛ لقوله عَلَيْهِ السَّلَامُ: «إِنَّ اللهَ تَعَالَى فَرَضَ عَلَيْكُمْ صِيَامَهُ وَسَنَّ لَكُمْ قِيَامَهُ» ^(٣). وفي رواية القُدُوري ^(٤): «مستحبٌّ» ^(٥)، وقال قومٌ من الرّوافض: سنّةٌ للرجال دون النساء، وقال قومٌ منهم: إنها ليست بسنّةٍ أصلاً؛ لأنّه عَلَيْهِ السَّلَامُ أقامها في بعض الليالي ولم يواظب عليها ثمَّ أحدثها عمرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

قلنا: إنّه عَلَيْهِ السَّلَامُ بيّن العذرَ في تركِ المواظبةِ عليها، وهو خَشِيته أن تُكْتَبَ علينا، ومواظبةُ الخلفاء الراشدين بعده عليها دليلُ السنّة، قال عَلَيْهِ السَّلَامُ: «[عليكم] ^(٦) بسنّتي

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (م) هذا.

(٣) أخرجه النسائي في كتاب الصّيام، باب ثواب من قام رمضان وصامه إيماناً واحتساباً (٢٢١٠) وابن ماجه في كتاب الصّيام، باب ما جاء في قيام شهر رمضان (١٣٢٨) وأحمد (١٦٨٨) وابن خزيمة في صحيحه (٢٢٠١) من طريق النضر بن شيبان، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن، عن أبيه به مرفوعاً. قال ابن خزيمة: «هذه اللَّفْظَةُ معناها صحيحٌ من كتاب الله عزَّ وجلَّ وسنّة نبيه صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ لا بهذا الإسناد، فأني خائفٌ أن يكون هذا الإسناد وهمّاً، أخاف أن يكون أبو سلمة لم يسمع من أبيه شيئاً، وهذا الخبر لم يروه عن أبي سلمة أحدٌ أعلمه غير النضر بن شيبان».

(٤) أبو الحسين أحمد بن محمّد بن أحمد القُدُوري البغدادي، الإمام المشهور، انتهت إليه رئاسةُ الفقه بالعراق، أخذ عن أبي عبد الله الجرجاني، وروى الحديث عن المؤدّب والحوشبي، وتفقه عليه أبو نصر الأقطع، من تصانيفه: المختصر، وشرح مختصر الكرخي، والتّجريد. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٤٢٨ هـ).

انظر: الطبقات السنّية (١٩/٢)، الفوائد البهيّة (ص ٣٠).

(٥) انظر: مختصر القُدُوري مع شرحه الجوهرة النيرة (٩٧/١).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي^(١). وقال عليه السلام: «أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم»^(٢). وهي خمس ترويحيات كل ترويحة تسليمتان^(٣)؛ [١٣ / أ] لأنه عليه السلام صلاها بالجماعة عشرين ركعة بتسليمات. وقال مالك: ستة وثلاثون^(٤) ركعة سوى الوتر؛ أتباعاً لعمر وعلي رضي الله عنهما^(٥).

وفي المحيط: لو صلى ترويحة بتسليمية وقعد في الثانية قدر الشهد، قيل: لا يجزئه إلا عن تسليمية واحدة، وقال عامة مشايخنا: يجزئه عن تسليميتين، وهو الصحيح، وكذلك لو صلى التراويح بتسليمية واحدة وقعد في كل ركعتين فالأصح أنه يجوز^(٦) عن الكل، ولو صلى التراويح [كلها]^(٧) بتسليمية واحدة ولم يقعد إلا في آخرها؛ قيل: يجزئه [عن التراويح كلها، والأصح أنه يجزئه]^(٨) عن تسليمية واحدة. ويجلس ندباً بين كل ترويحيتين قدر

(١) جزء من حديث؛ أخرجه أبو داود في كتاب السنة، باب في لزوم السنة (٤٦٠٧)، والترمذي في كتاب العلم، باب ما جاء في الأخذ بالسنة واجتنب البدع (٢٦٧٦)، وابن ماجه في افتتاح الكتاب في الإيمان وفضائل الصحابة والعلم، باب أتبع سنة الخلفاء الراشدين المهديين (٤٢) من حديث العرابض بن سارية رضي الله عنه. قال الترمذي: «حديث حسن صحيح».

(٢) أخرجه الدارقطني في المؤتلف والمختلف (١٧٧٨/٤)، وابن عبد البر في جامع بيان العلم وفضله (١٧٦٠) من طريق سلام بن سليمان المدائني، حدثنا الحارث بن غصين، عن الأعمش، عن أبي سفيان، عن جابر رضي الله عنه به مرفوعاً.

قال ابن عبد البر: «هذا حديث لا تقوم به حجة؛ لأن الحارث بن غصين مجهول». قال ابن الملقن في البدر المنير (٥٨٤/٩): «هذا الحديث غريب لم يروه أحد من أصحاب الكتب المعتمدة، وله طرق». ثم ساق طرق الحديث وقال عقبها: «فتلخص ضعف جميع الطرق».

(٣) في (ع): «كل ترويحة بأربع تسليمات».

(٤) في (ل)، و(ق): «وقال مالك تصلى ستة وثلاثون».

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (٢٣٢/١)، الجوهرة النيرة (٩٧/١)، البناية شرح الهداية (٥٥٠/٢)، مجموعة رسائل قاسم بن قطلوبغا لابن قطلوبغا (ص ٢٤٠، ٢٤١ - تحقيق: عبد الحميد درويش، دار النوادر، سوريا، الطبعة الأولى ٢٠١٣ م).

(٦) في (ط)، و(ع): «فالأصح أنه لا يجوز».

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٨) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

ترويحَةٍ، وكذا بين الخامسة والوتر لتعارفِ أهلِ الحرمين، غيرَ [أنَّ] ^(١) أهلَ مكة يطوفون بين كلِّ ترويحيتين أسبوعاً، وأهلُ المدينة يصلُّونَ بدل ذلك أربع ركعاتٍ. وأهلُ كلِّ بلدة بالخيار يسبِّحون أو يهلِّلون أو ينتظرون سكوتاً، ولا يجلس بعد تسليمِ الخامسة في الأصح؛ لأنَّه خلاف أهلِ الحرمين، واستحسن البعض الجلوسَ على خمس تسليماتٍ، وليس بصحيح، كذا ذكره صاحبُ الهداية. من شرح التحفة ^(٢).

الإمامةُ في التراويح مرتين يكرهه؛ لأنَّه لم يُشرع مكرراً، ولو أمَّ في الأوَّل ثم صلَّى الثاني مقتدياً أو اقتدى مرتين لا يكره. من البرازية ^(٣).

ويكره التطوُّع بجماعةٍ إلا التراويح فإنه يستحبُّ أداؤها بالجماعة، وقال مالكٌ والشافعي في القديم: الانفراد أفضل كسائر السنن؛ لأنه أقرب إلى الإخلاص وأبعد عن الرياء، وعن ^(٤) أبي يوسف أنه قال: من قدر على أن يصلِّي في بيته كما يصلِّي مع الإمام في مسجده فالأفضل له أن يصلِّي في البيت، والصحيح أن الجماعة أفضل؛ لأنَّ عمر رَضِيَ اللهُ عَنْهُ أقامها بالجماعة بمحضرٍ من كبار الصحابة وخيارهم، والظاهر منهم اختيارُ الأفضل حتى لو صلاها في بيته وحده كان مسيئاً تاركاً للسننة، كذا ذكره الإمام قاضي خان. من شرح التُّحفة ^(٥).

والجماعةُ في التراويح سنةٌ على الكفاية في الصحيح حتى لو تركها أهل المسجد كلُّهم فقد أساءوا، ولو أقامها البعض فالتخلف عن الجماعة تاركٌ للفضيلة ولم يكن مسيئاً، وقيل: من تركها في الجماعة وصلَّها في بيته فقد أساء، ولو فاتت ^(٦) التراويح

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: المحيط البُرْهاني (١/٤٦٢، ٤٥٦، ٤٥٧)، البناية شرح الهداية (٢/٥٥١-٥٥٥).

(٣) انظر: الفتاوى البرازية (٤/٢٩).

(٤) في (م) عند

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٣٣).

(٦) في (م) كانت.

لا يقضي بجماعة، وهل [يقضي] ^(١) بغير جماعة؟ قال بعضهم: يقضي في الغد ما لم يدخل وقت تراويح أخرى. وقال بعضهم: يقضي ما لم يمض شهر رمضان، والصحيح أنه لا يقضي؛ لأنها دون سنة المغرب والعشاء، وتلك لا تقضى إذا فاتت بغير فريضة، وكذا التراويح. [١٣/ب] من شرح الوقاية لابن فرشته ^(٢) (٣).

وسُنَّ التراويح عشرين ركعةً بعد العشاء قبل الوتر وبعده، وهو الصحيح؛ لأنها سنة بعد العشاء فأشبهت التطوع المسنون بعده، حتى لو صَلَّى التراويح قبل العشاء لم يجز، وعن بعض مشايخ بلخ: الليل كله وقت لها، وعن عامة مشايخ بخارى: وقتها ما بين العشاء والوتر. من شرح الوقاية ^(٤) لابن فرشته ^(٥).

يُكره الإسراعُ في القراءة والأركان في التراويح وغيره. [من المنية] ^(٦).

ومن صَلَّى العشاء وحده فله أن يصلي التراويح مع الإمام، ولو تركوا الجماعة في الفرض ليس لهم أن يصلُّوا التراويح جماعةً، ولو لم يصلَّ التراويح مع الإمام فله أن يصلي الوتر معه. من دخل المسجد والإمام في التراويح قال أصحابنا: يصلي العشاء أولاً ثم يتابعه في التراويح. وعن الزعفراني ^(٧): أدرك الإمام في بعض التراويح يصلي معه الوتر ويصلي بقية التراويح بعده. من المنية ^(٨).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (ل): «من شرح تحفة».

(٣) انظر: المحيط البرهاني (١/٤٦٧)، البناية شرح الهداية (٢/٥٥٤)، مجموعة رسائل قاسم بن قطلوبغا (ص ٢٦٢).

(٤) في (م) من المنية.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٣٥)، الوقاية مع شرحه لصدر الشريعة (٢/١٥٢).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: الفتاوى الهندية (١/١١٧).

(٧) أبو عبد الله الحسن بن أحمد الزعفراني، كان إماماً ثقة، رتب الجامع الصغير لمحمد بن الحسن ترتيباً حسناً، وميز خواص مسائل محمد عما رواه عن أبي يوسف، وجعله مبوباً ولم يكن من قبل مبوباً.

انظر: الجواهر المضية (٢/٤٦)، الفوائد البهية (ص ٦٠).

(٨) في (م) من فتاوى الظهيرية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٣٥)، المحيط البرهاني (١/٤٦٦، ٤٦٧) البحر الرائق (٢/٧٥).

إذا صَلَّى الإمام التراويحَ قاعدًا بغيرِ عذرٍ والقومُ قائمونَ الأصحُّ أنه يصحُّ الاقتداءُ. اختيارُ القاضي الإمامِ النَّسْفِيِّ^(١) أنَّ الوترَ بالجماعةِ في رمضان أحبُّ، واختيارُ علمائنا أنَّه يوتر في منزله في رمضان ولا يوتر بجماعةٍ. من فتاوى ظهيرية^{(٢)(٣)}.

ولو صَلَّى الوترَ مع الجماعةِ في غير رمضان يجوزُ ولا يستحبُّ. من الينابيع^(٤).

ولا يصلي الوترَ بجماعةٍ إلا في رمضان، والمسبوقُ يقنَّت مع الإمام ولا يقنَّت بعده، وإن شكَّ في الثالثة [أم في الثانية]^(٥) يقنَّت مرَّتين؛ لأنَّ تكرارَ القنوتِ في موضعٍ مكروهٌ، [وفي المسألة الأولى لو كرَّره كان ذلك تكراره في موضعه]^(٦)، وفي المسألة الثانية لم يقع واحدٌ في موضع، وذكر في الذخيرة إن قنَّت في الأولى أو في الثانية ساهيًا لم يقنَّت في الثالثة. من منية المصلي^(٧).

ويتبع المؤتمُّ قانتَ الوترِ لا الفجر. من الكنز^(٨).

فإن قنَّت الإمامُ في صلاةِ الفجر يسكتُ من خلفه عند أبي حنيفةٍ ومحمدٍ رَحِمَهُمَا اللهُ، وقال أبو يوسف: يتبعه؛ لأنه تبعٌ لإمام، والقنوتُ مجتهدٌ فيه. من الهداية^(٩).

(١) أبو علي الحسين بن الخضر النَّسْفِيُّ الفَشِيدِيَّزِجِي، القاضي الإمام، كان إمامَ عصره بلا مدافعةٍ، قدم بغداد وتفقه بها وناظر وبيع، تفقه على أبي بكر محمد بن الفضل، وأخذ عنه شمس الأئمة الحلواني، من تصانيفه: الفوائد والفتاوى، توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٤٢٤هـ).

انظر: تاريخ الإسلام للذهبي (٩/٣٩٧- تحقيق: د. بشار معروف عواد، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة الأولى ٢٠٠٣م). الفوائد البهية (ص ٦٦).

(٢) في (ل)، و(ق) و(م): «ينابيع».

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٤٣)، المحيط البرهاني (١/٤٦٨)، البناية شرح الهداية (٢/٥٠٠، ٥٠١).

(٤) انظر: الجوهرة النيرة (١/٩٩).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) ما بين المعقوفين ساقطٌ من جميع النسخ، وأثبتناه من مطبوع منية المصلي.

(٧) انظر: منية المصلي مع شرحه حلي كبير (٤٢٠ - ٤٢٢).

(٨) انظر: كنز الدقائق مع شرحه البحر الرائق (٢/٤٨).

(٩) انظر: الهداية مع شرحه البناية (٢/٥٠٠).

الاعتداء في الوتر خارج رمضان يكره، وذكر القدوري أنه لا يكره. من الخلاصة^(١).

ومن تطوع بعد الوتر فقد نقض وتره، وذكر في شرح الآثار للطحاوي^(٢): أن الوتر ثلاث ركعات؛ أولها فريضة من فرائض الله تعالى، والثاني واجب من وجوب جبرائيل عليه السلام، والثالث سنة من سنن الأنبياء عليهم السلام، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم: «من وصله وصله الله تعالى إلى الجنان فقد رضي الله عنه، ومن قطعه قطعه الله تعالى [١٤ / أ] من الإحسان وتجاوز إليه ثوابه يوم القيامة مع النقصان»^(٣).

قال أبو حنيفة رحمه الله: الوتر فرض في حق العمل، واجب في حق العلم، وسنة باعتبار السبب، وقال - وهو قول الشافعي - : هو سنة. من الكافي^(٤).

ولا يشير بالسبابة عند قوله: «أشهد أن لا إله إلا الله» في الصلاة، وعليه الفتوى؛ لأن مبنى الصلاة على السكينة والوقار. من التجنيس.

الإشارة في التشهد عند قوله: «أشهد أن لا إله إلا الله» لا خلاف فيها^(٥)، وقال أبو يوسف: يعقد الخنصر ويحلّق الوسطى ويشير بالسبابة، وقيل: لا يشير، وعليه الفتوى

(١) انظر: النباية شرح الهداية (٢/ ٥٠٥).

(٢) أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، كان ثقة نبيلاً فقيهاً إماماً، صحب المزي وتفقّه به، ثم ترك مذهبه وصار حنفي المذهب، تفقّه على ابن أبي عمران وأبي خازم وغيرهما، له مصنفات كثيرة منها: أحكام القرآن، وشرح مشكل الآثار، وشرح معاني الآثار، والمختصر في الفقه. توفي رحمه الله سنة (٣٢١هـ).

انظر: تاج التّراجم (ص ١٠٠)، الفوائد البهيّة (ص ٣١).

(٣) لم نقف عليه.

(٤) انظر: النباية شرح الهداية (٢/ ٤٧٤).

(٥) في (م) فيه.

لأكمل الدين^(١)(٢). وهل يشير بالمسبحة إذا انتهى إلى الشهادة أو [لا]^(٣)؟ لم يذكره، فمن المشايخ من يقول بأنه لا يشير؛ لأن في الإشارة زيادة رفع لا يحتاج إليها فالترك أولى. من شرح الهداية لأكمل الدين^(٤).

ويكره أن يشير عند كلمة الشهادة. من منية المفتي^(٥). وإن انتهى إلى قوله: «أشهد أن لا إله إلا الله» يشير بالمسبحة، والمختار فيه أن لا يشير. من مختصر الخلاصة^(٦).

قال أبو حنيفة: أسألو إمامكم عن أربع مسائل، فإن أجابها فإمامته صحيحة وإلا فلا، الأول: نحن نفتدي بك، وأنت بمن تقتدي؟ والثاني: صلاتنا بك صحيحة، وصلاتك بمن تصح؟ والثالث: أنت إمامنا، ومن إمامك؟ والرابع: الكعبة قبلتنا، وما قبلتك؟

الجواب عن الأول: أنا أقتدي بالأئمة الماضية، وهم يقتدون بالقرآن، والجواب عن الثاني: صلاتي تصح بالعلم وشريعة النبي صلى الله عليه وسلم، والجواب عن الثالث: والقرآن

(١) محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين البابرقي، علامة المتأخرين وخاتمة المحققين، برع بالتدريس والتصنيف، لم تر الأعيان في وقته مثله، من تصانيفه: العناية شرح الهداية، والتقرير في شرح أصول البرزوي، والأنوار شرح المنار في الأصول. توفي رحمه الله سنة (٧٨٦هـ).

انظر: تاج التراجع (ص ٢٧٧)، الفوائد البهية (ص ١٩٥).

(٢) في (ل): «وعليه الفتوى من النفاية».

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) في (م) من منية المصلي، انظر: العناية شرح الهداية (١/٢٢٠).

(٥) في (م) منية الخلاصة.

(٦) صنّف ابن عابدين رسالة في عقد الأصابع والإشارة بالمسبحة عند التشهد سمّاها: «رفع التردد في عقد الأصابع عند التشهد» طبعت ضمن مجموعة رسائله، وحرّر فيها المسألة رواية ودراية، وسجل خلاصة بحثه في حاشيته على الدر (٢/٢١٨) قائلا: «ليس لنا سوى قولين: الأول وهو المشهور في المذهب: بسط الأصابع بدون إشارة. الثاني: بسط الأصابع إلى حين الشهادة، فيعقد عندها ويرفع السبابة عند النفي ويضعها عند الإثبات، وهذا ما اعتمده المتأخرون؛ لثبوته عن النبي صلى الله عليه وسلم بالأحاديث الصحيحة ولصحة نقله عن أئمتنا الثلاثة».

وانظر: البناء شرح الهداية (٢/٢٧١)، البحر الرائق (١/٣٤٢)، الفتاوى الهندية (١/٧٥، ٧٦).

إمامي، والجواب عن الرابع: والكعبة قبلي، ثم أسألوا أتصلي صلاتنا أم صلاتك؟ قال الإمام: أصلي صلاتي وإمامتي بكم صحيحة. من التفسير الكبير.

ولو أخرج سجدة التلاوة عمداً أو ناسياً يسجدُها حين تذكّر في أيّ حال كان. من مُنية المصلي^(١).



(١) في (ل)، و(ط): «من مُنية الفتاوى».

فصل في (صلاة المسافر)^(١)

والخليفة إذا سافر يقصر الصلاة إلا إذا طاف في ولايته لا يصير مسافراً، أقول: إذا لم ينو السفر، أمّا إذا نواه فينبغي أن يصير مسافراً ولو في ولايته، ولو خرج أمير مع جيشه في طلب العدو ولا يعلم أين يدركهم فإنهم يتمون الصلاة في الذهاب وإن طالت، وكذا المكث في ذلك الموضع، ويقصرون في الرجوع لو كانت في مدة السفر. من شرح اللطائف^(٢).

وتعتبر نية الإقامة من أهل الأُخبية^(٣)، قيل: لا تُعتبر كملاًح، وكذا عسكر المسلمين؛ إذا قصدوا موضعاً ومعهم خيامهم فنزلوا مفازةً ونصبوا الخيام ونوا الإقامة خمسة عشر يوماً لم يصيروا مقيمين؛ إذ الخيام [١٤ / ب] حمولةٌ وليست بمنازلٍ ومساكن. من التسهيل^(٤).

وعن أبي يوسف: أن الرعاء إذا كانوا في تطوافٍ وترحالٍ في المفاوز والمهامه^(٥) من مساقط الغيث؛ ومعهم رحالهم وأنقالهم كانوا مسافرين حيث نزلوا، إلا إذا نزلوا مرعى كثير الكلاء والماء، واتخذوا المخابز والمعالف، وضربوا الخيام، وعزموا على الإقامة خمسة عشر يوماً، والكلاء والماء يكفيهم - فإنني أستحسن أن نجعلهم مقيمين. من العناية في شرح الوقاية^(٦).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/١٣٦).

(٣) الأُخبية: جمع خباء، وهو ما يعمل من وبر أو صوفٍ وقد يكون من شعر، أو هو الخيمة من الصوف. انظر: المغرب في ترتيب المعرب (خبء)، المصباح المنير، مادة (خبء).

(٤) انظر: الاختيار لتعليل المختار (١/٨٠).

(٥) جمع المهمة، وهي القفر من الأرض. جمهرة اللغة (مهمه).

(٦) انظر: فتح القدير (١/٣٩٩).

ولا بأس في السفر بترك السنن، قيل: يصلّيها لو نازلاً، وقيل: يصلّي سنة الفجر خاصةً، وقيل: المغرب أيضاً^(١). من التسهيل^(٢).

ولو طاف الدنيا جميعاً لطلبِ أبي^(٣) أو غريم، ولم يقصد مسافة مقدار ثلاثة أيام لم يكن مسافراً، وكذا لو قصد مدة السفر ولم يفارق بلده؛ لأن مجرد العزم لا يُعتبر إذا لم يتصل بالفعل. من العناية في شرح الوقاية^(٤).

فلو أتمّ مسافرٌ وقعد الأولى تمّ فرضه وأساء، وما زاد نفل. من الوقاية^(٥).

وفي المحيط: لو وصل الحاجُّ إلى الشام وعلم أنّ القافلة إنّما تخرج بعد خمسة عشر يوماً، وعزم أن لا يخرج إلّا معهم لا يقصر؛ لأنّه كناوي الإقامة. من شرح المجمع^(٦).

ولا بأس بترك السنن في السفر؛ لما روى عمر رضي الله عنه أنّه قال: كنّا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في السفر أنا وأبو بكر وعثمان رضي الله عنهم فلم يصل السنن في سائر الصلاة قبلها وبعدها سوى الفرض^(٧). من المبسوط^(٨).

ولو كان لموضع طريقان؛ أحدهما مسيرة ثلاثة أيام، والآخر أقلّ منها، وفي الطريق الأول يقصر، [وفي الثاني]^(٩) لا يقصر، كذا في الكفاية. من شرح المجمع^(١٠).

(١) في (ل): «وقيل: يصلّي ركعتي المغرب أيضاً».

(٢) انظر: البحر الرائق (٢/١٤١).

(٣) أي: عبد هارب. انظر: المعجم الوسيط (أبق).

(٤) انظر: حاشية الطحطاوي على المراقي (ص ٤٢٢، ٤٢٣).

(٥) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٢/١٧٧).

(٦) انظر: البحر الرائق (٢/١٤٢).

(٧) لم نقف عليه.

(٨) انظر: المبسوط للسرخسي (١/٢٤٨)، البحر الرائق (٢/١٤١).

(٩) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(١٠) انظر: الجوهرة النيرة (١/٨٥).

فصلٌ في بيان الجمعة^(١)

وَشَرِطَ الإِذْنَ العام، وهو أن تُفْتَحَ أبوابُ الجامع ويُؤذَنَ للنَّاسِ، حتَّى لو اجتمعت جماعةٌ في الجامع وأغلقوا الأبوابَ وجمعوا لم يجز، وكذا السُّلطان إذا أراد أن يجمع بحشمه في داره، فإن فُتِحَ بابها وأذِنَ عامًّا للنَّاسِ صحَّ؛ حَضَرَ بها العامَّةُ أو لا، ولو أغلق البابَ ليمنع عن الدُّخولِ لم يجز. من التسهيل^(٢).

اختلفوا في نيَّةِ الأربَعِ بعد الجمعة؛ قيل: ينوي السُّنَّةَ، وقيل: آخرَ ظُهرٍ، وهو الأحسنُ. قلتُ: الأحوطُ أن يقولَ: نويتُ آخرَ ظُهرٍ أدركتُ وقته ولم أصلِّ بعدُ؛ لأنَّ ظُهرَ يومه إنَّما يجب عليه بآخر الوقتِ في ظاهر المذهبِ، قال قاضي خان: واختياري أن يصلِّي الظُّهرَ بهذه النيَّةِ ثُمَّ يصلِّي أربعاً بنيةً [السُّنَّةَ]^(٣). ثم اختلفوا في القراءة؛ فقيل: يقرأُ بعد فاتحة الكتابِ [١٥/أ] سورةً في الأربَعِ، وقيل: [يقرأُ]^(٤) في الأوليين كالظُّهرِ، وهو المختار، وعلى هذا الاختلاف فيمن يقضي احتياطاً. من [منية الفتاوى]^(٥) ومن الخلاصة والقاضي خان ومن التفسير الكبير^(٦).

القَرَوِي إذا دَخَلَ المِصرَ يومَ الجمعةِ إن نوى أن يمكثَ يومَ الجمعةِ لزمه الجمعةُ، وإن نوى أن يخرجَ من المِصرِ في يومه ذلك قبلَ دخولِ وقتِ الصَّلَاةِ أو بعد دخولِ الوقتِ فلا جمعةٌ عليه؛ لأنَّه في [الوجه]^(٨) الأوَّلِ كواحدٍ من أهلِ المِصرِ في حقِّ هذا اليومِ، وفي

(١) في (ل)، و(ط)، و(ق): «فصلٌ في صلاة الجمعة».

(٢) انظر: مراقي الفلاح مع حاشية الطَّحطاوي (ص ٥١٠).

(٣) والراجح والمعتمد عند الأحناف خلاف ذلك.

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) في (ع): «ومن السَّير الكبير».

(٧) انظر: البناية شرح الهداية (٣/٩٣، ٩٤)، البحر الرائق (٢/١٥٤)، الفتاوى الهندية (١/١٤٥).

(٨) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

الوجه الثاني لا، لكن مع هذا لو صَلَّى مع النَّاسِ فهو ما وَجِبَ^(١). من الواقعات^(٢).

واعلم أنَّ الجمعة نائِبُ منابِ الظُّهرِ بجميعِ أجزائه - أعني السُّننَ والفرائضَ كُلَّها - فتكون كلُّ الصَّلَاةِ التي تُصَلَّى في يومِ الجمعةِ وقتَ الظُّهرِ من صلاةِ الجمعةِ، فتكون الأربعةُ التي تُصَلَّى في الأوَّلِ سنةَ الجمعةِ، والركعتانِ اللتانِ تُصَلَّى مع الإمامِ جمعةً، وبعدَ الجمعةِ أربعُ ركعاتٍ تُصَلَّى ناوياً سنةَ الجمعةِ، وأربعُ أُخرٍ تُصَلَّى ناوياً آخرَ ظُهرٍ، وأن يقولَ: أدركتُ الإمامَ ولم أصلُّ بعدُ، قيل فيه: يضمُّ التَّعوُّذَ من الفصولينِ^(٣).

تحيةُ المسجدِ سنةٌ عندنا وعند الشَّافعي واجبةٌ، ويكفي تحية المسجدِ لكلِّ يومِ ركعتانٍ، ثم اختلفوا في صلاةِ التَّحِيَةِ أنه يجلسُ ثم يقومُ أو يصليُّ قبل أن يجلسَ؛ قال بعضهم: يجلسُ ثم يقومُ، وعامةُ العلماء قالوا: يصليُّ كلِّما دَخَلَ المسجدَ؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «إِذَا دَخَلَ أَحَدُكُمْ الْمَسْجِدَ فَلَا يَجْلِسُ حَتَّى يَصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ»^(٤). من الظَّهيريَّةِ^(٥).

المصليُّ إذا دَخَلَ المسجدَ يومَ الجمعةِ لا يصليُّ تحيةَ المسجدِ إذا كانوا يقرءونَ القرآنَ في المسجدِ؛ لأنَّ استماعَ القرآنِ فرضٌ، وتحيةُ المسجدِ سنةٌ، والإتيانُ بالفرضِ أولى. من الظَّهيريَّةِ^(٦).

من دَخَلَ المسجدَ ولم يصلِّ تحيةَ المسجدِ وشرَعَ بالوقتيةِ سَقَطَتْ عنه تحيةُ المسجدِ، وإن دَخَلَ فيه ولم يصلِّ تحيةَ المسجدِ وخرَجَ من المسجدِ ودَخَلَ ثانياً وشرَعَ في الوقتيةِ ولم يصلِّ تحيةَ المسجدِ لا تسقط عنه تحيةُ المسجدِ؛ لأنَّه يلزم بالدُّخولِ الأوَّلِ. من الفتاوى^(٧).

(١) كذا بالنسخ الخطية، ولعل الصواب: «مأجور»، ففي الفتاوى الهندية (١٤٥/١): «ولو صَلَّى مع ذلك كان مأجوراً».

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١٧٦/١)، البحر الرائق (١٥٢/١).

(٣) كذا السِّيَاق في جميع النُّسخ الخطية، ولم نَقِفْ على المسألةِ في جامع الفصولين.

(٤) متَّفَقٌ عليه؛ أخرجه البخاريُّ في كتاب التَّهَجُّدِ، باب ما جاء في التطوعِ مثنى مثنى (١١٦٣)، ومسلم في كتاب صلاةِ المسافرين وقصرها، باب استحبابِ تحية المسجدِ بركعتين... (٧١٤) من حديث أبي قتادة رَضِيَ اللهُ عَنْهُ.

(٥) انظر: البحر الرائق (٣٨/٢).

(٦) انظر: غمز عيون البصائر لأحمد بن محمَّد الحنفِيَّ (٥٧/٤) - دار الكتب العلميَّة، بيروت، الطَّبعة الأولى ١٩٨٥م.

(٧) انظر: تبين الحقائق (١٧٣/١).

وتارك الجمعة ثلاث مراتٍ فاسقٌ. قاله شمس الأئمة السرخسي، وقال الحلواني: يُبطل العدالة من غير ذكر عددٍ. وبه يُفتى، وذكر في الكافي: لا ينبغي أن يصلِّي غير الخطيب؛ لأنَّ الخطبة مع الجمعة كشيءٍ واحدٍ. من الأسود^(١).

وصحَّ اقتداء المرأة بالرجل في صلاة الجمعة وإن لم ينو الإمام إمامتها، وكذا في العيدين، هو الأصحُّ. من الخلاصة^(٢).

ولو خطب قبل الزوال وصلَّى بعد الزوال لا يجوز، ولو خطب مُحدثاً أو جُنُباً ثمَّ توضأ أو اغتسل وصلَّى جاز. [١٥/ب] وفي المنتقى: صبيُّ خطب بإذن السلطان وصلَّى الجمعة رجلٌ بالغٌ [يجوز، ولو خطب وحده ولم يحضر أحدٌ لا يجوز، ولو حضر واحدٌ أو اثنان]^(٣) وخطب وصلَّى بالثلاثة جاز، ولو خطب بحضرة النساء لم يجز - أي كنَّ وحدهنَّ - ولو خطب بغير إذن الإمام وهو حاضر لم يجز، ولو أُذِن بالخطبة فهو إذن بإقامة الجمعة، وكذا لو قال: اخطب ولا تصلُّ بهم أجزناه أن يصلِّي بهم. من الخلاصة^(٤).

خطب فأمر من لم يشهد الخطبة بالصلاة لم يجز، ولو أمر المأمور من شهدها جازاً. من المنية^(٥).

الخطبة شرطٌ حتَّى لو أمَّ من لم يسمع الخطبة لا يجوز، ومع هذا دوامها ليس بشرطٍ حتَّى لو أحدث الإمام بعدما كبر فاستخلف من لم يشهد الخطبة أتمَّ الجمعة، وكان استخلافه إياه بعد التكبير كاستخلافه بعد أداء ركعة، بخلاف الوقت فإنه شرطٌ للأداء لا شرطٌ للافتتاح، وتأمُّم الأداء بالفراغ من الصلاة. من الكفاية^(٦).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٤٦١)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/١٤١).

(٢) انظر: غمز عيون البصائر (١/٦٣)، الفتاوى الهندية (١/٨٥).

(٣) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م)، و(ل).

(٤) انظر: المبسوط للسرخسي (٢/٢٦)، فتاوى قاضي خان (١/١٨٣)، الجوهرة النيرة (١/١٥٥)، البحر الرائق (٢/١٥٨، ١٥٩)، الفتاوى الهندية (١/١٤٦).

(٥) انظر: البحر الرائق (٢/١٥٦).

(٦) انظر: البناية شرح الهداية (٣/٦٨).

فصلٌ في صلاة الجنابة^(١)

رجلٌ مات ولم يجدوا ماءً فتميموا^(٢) وصلّوا عليه ثم وجدوا ماءً يغسّل ويصلّي ثانياً عند أبي يوسف^(٣)، وعنه في رواية: يغسّل ولا يصلّي عليه، وعن محمدٍ في ميّتٍ دُفِنَ قبلَ الغُسلِ وأهالوا التُّرابَ: يصلّي على قبره ولا يُنَبِّشُ. ولو كُفِّنَ الميّتُ وبقي منه عضوٌ لم يغسّل كلَّ الميّتِ [ويغسّل]^(٤) بذلك العضو، فإن بقي إصبعٌ ونحو ذلك لا يغسّل. من الخلاصة^(٥).

وأما صلاة الجنابة عند طلوع الشمس والغروب والزوال فمكروهة، فإن صلّوها لم يكن عليهم الإعادة، وأما بعد غروب الشمس بدءوا بالمغرب، ثم يصلون الجنابة، ثم سنة المغرب، كذا أفتى شمس الأئمة الحلواني. من الخلاصة^(٦).

وتغسّل المرأة زوجها في عدتها لبقاء الملك بخلاف ما إذا ماتت المرأة، وإذا مات الرجل وبقيت المرأة لم يكن عليها الكفن؛ لأنه لم يكن عليها الكسوة حال حياته فكذا بعد وفاته، وإن كان على العكس فكذا عند محمدٍ؛ لأنّ الوجوب بالزوجية، [و]^(٧) قد انقطعت بالموت، وعند أبي يوسف: عليه كفنها، وبه يُفتى. من المنتخب^(٨).

ومن قُتِلَ مظلوماً يصلّي عليه ولم يُغسّل، ومن قُتِلَ ظالماً يغسّل ولم يصلّ عليه؛ لأنّه

(١) في (ل): «فصلٌ في الجنائز».

(٢) كذا في جميع النسخ!! ولعلّ الصواب «فيمّموه» كما في قاضي خان (١/١٨٧).

(٣) في (ل): «عند أبي حنيفة وأبي يوسف».

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/١٨٧).

(٦) انظر: البحر الرائق (١/٢٢٦).

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٨) انظر: البحر الرائق (٢/١٩١)، حاشية الطحطاوي (ص ٥٧٢).

سَعَى بِالْفَسَادِ، وَمَنْ قَتَلَ نَفْسَهُ بِحَدِيدَةٍ؛ قِيلَ: يَصَلِّي عَلَيْهِ، وَقِيلَ: لَا يَصَلِّي؛ لِأَنَّهُ بَاغٍ عَلَى نَفْسِهِ، وَلَا يَصَلِّي عَلَى الْبَاغِي. مِنَ الْمَحِيطِ^(١).

وَإِذَا وُجِدَتْ أَجْزَاءُ الْمَيِّتِ؛ فَإِنْ كَانَ الرَّأْسُ مَعَهُ غَسَّلَ وَصَلَّى عَلَيْهِ وَدُفِنَ، سِوَاءَ مَا كَانَ الْأَقْلَ أَوْ الْأَكْثَرَ، وَإِنْ لَمْ يَكُنِ الرَّأْسُ يُنْظَرُ إِنْ كَانَ الَّذِي وَجِدَ أَكْثَرَ أَجْزَاءِ الْمَيِّتِ صَلَّى عَلَيْهِ وَإِلَّا فَلَا. مِنَ الْفَتَاوَى^(٢).

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ [١٦/١]: إِذَا حَمَلَ الْجَنَازَةَ إِلَى الْقَبْرِ لَا يَجُوزُ أَنْ يَقْرَأَ شَيْئًا مِنَ الْقُرْآنِ وَالصَّلَاةِ وَالتَّكْبِيرَاتِ عَلَى الطَّرِيقِ؛ لِأَنَّهُ صِيَاحٌ، وَالصَّيْحَاحُ لَا يَجُوزُ خَلْفَ الْجَنَازَةِ، بِخِلَافِ جَنَازَةِ الْيَهُودِ وَالنَّصَارَى. مِنَ الْمَحِيطِ^(٣).

فَاعْلَمْ أَنَّ سَلَامَ الْجَنَازَةِ لَيْسَ بِوَاجِبٍ فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ صَلَاةَ الْجَنَازَةِ فِي الْبَعْضِ ثَنَاءٌ، وَفِي الْبَعْضِ صَلَاةٌ، وَلِهَذَا [إِنْ] تَرَكَ سَلَامَ الْجَنَازَةِ بِغَيْرِ عَمْدٍ [جَازٍ]^(٤) بِلَا مَنَازَعَةٍ فِي قَوْلِهِمْ جَمِيعًا، وَإِنْ تَرَكَ بِعَمْدٍ يَرْتَكِبُ الْإِثْمَ. مِنَ الْكَافِي وَ[خَوَاهِرُ زَادِهِ]^(٥).

الْإِنْسَانُ إِذَا مَاتَ فِي الْمَاءِ يَغْسَلُ، وَإِنْ حَرَّكَهُ إِنْسَانٌ عِنْدَ الْإِخْرَاجِ عَنِ الْمَاءِ بِنِيَّةِ الْغُسْلِ يَجْزئُهُ، فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى الْغُسْلِ بَعْدَ الْإِخْرَاجِ مِنَ الْمَاءِ. مِنَ الْمَحِيطِ^(٦).

(١) انظر: المحيط البُرْهَانِي (٢/ ١٨٥).

(٢) انظر: البحر الرَّائِقُ (٢/ ١٨٨).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ١٩٠)، المحيط البُرْهَانِي (٢/ ١٧٦).

(٤) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م).

(٥) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م)، مُحَمَّدُ بْنُ الْحُسَيْنِ الْبُخَارِيُّ، الْمَعْرُوفُ بِخَوَاهِرِ زَادِهِ، كَانَ إِمَامًا فَاضِلًا، بَحْرًا فِي مَعْرِفَةِ الْمَذْهَبِ، لَهُ طَرِيقَةٌ حَسَنَةٌ مُفِيدَةٌ جَمَعَ فِيهَا مِنْ كُلِّ فَنٍّ، أَمَلَى مَجَالِسَ بِيخَارِي، مِنْ تَصَانِيفِهِ: الْمَبْسُوطُ. تَوَفِّي رَحِمَهُ اللَّهُ سَنَةَ (٤٨٣ هـ). وَمَعْنَى خَوَاهِرِ زَادِهِ: أَي ابْنِ أُخْتِ عَالِمٍ.

انظر: تاج التَّراجم (ص ٢٥٩)، الْفَوَائِدُ الْبَهِيَّةُ (ص ١٦٣).

(٦) انظر: حاشية الطَّحْطَاطَاوِيِّ عَلَى الْمَرَاقِيِّ (ص ٢٥١).

(٧) انظر: المحيط البُرْهَانِي (٢/ ١٥٩).

إذا اجتمعتِ الجنازةُ صَلَّى عليها صلاةً واحدةً ويجزئُ عن الكلِّ، إن شاءوا جعلوها صفًا، وإن شاءوا جعلوها واحدًا [بعد واحدٍ] ^(١)، فإن كانوا رجالاً ونساءً يوضعُ الرِّجالُ أولاً ثمَّ الصِّبيانُ ثمَّ الخُنْثائيُّ ثمَّ النِّساءُ ثمَّ المراهقةُ ثمَّ الرِّضيعاتُ. من المحيط ^(٢).

وإن قرأ دعاءَ المذكَرِ على الأنثى جازَ؛ لأنَّه يجوزُ تذكيرُ المؤنَّثِ باعتبارِ الشَّخصِ كما يجوزُ تأنيثُ المذكَرِ ^(٣) باعتبارِ النَّفسِ، كما لو اجتمعتْ جنازُ كثيرةٌ ذكوراً وإناثاً فصلَّى عليها صلاةً واحدةً يجوزُ عن الكلِّ، وإن شاءوا جعلوها صفًا، وإن شاءوا جعلوها واحدةً [خلفَ واحدةً] ^(٤). من الكافي ^(٥).

ويكفَّن الميتَ كفنٍ مثله، وتفسيره: أن ينظرَ إلى ثيابه في حياته لخروج الجمعةِ والعِيدينِ فذلك كفنٌ مثله. من قاضي خان ^(٦).

إذا ماتتِ الكِتابيَّةُ وفي بطنها ولدٌ مسلمٌ وقد مات هو فإنَّه لا يصَلَّى عليها بالإجماع ^(٧)، واختلفوا في دَفْنِها؛ قال بعضهم: والأصحُّ أنَّها تدفَنُ في مقابرِ المسلمين؛ لأنَّ في بطنها ولدٌ مسلمٌ، والولدُ يتبعُ خيرَ الأبوينِ ديناً. وكيفيَّةُ دَفْنِها أن يحفَرَ قبرَها كقبرِ المسلمين، فإذا وُضعتْ فيه يُجعلُ رأسُها إلى المشرقِ ورِجلُها إلى المغربِ ووجهُها إلى السَّماءِ؛ ليصيرَ رأسُ الولدِ إلى المغربِ ورِجلُها إلى المشرقِ ووجهُها إلى القِبلة. من المحيط ^(٨).

وإذا هلَكَ الكفنُ بعد الدَّفْنِ كُفِّنَ ثانيًا في ثلاثةِ أثوابٍ إن لم يتفسَّخِ الميتُ، وكُفِّنَ

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (م) من الكافي، انظر: المحيط البُرْهاني (١٨١/٢)، الفتاوى الهندية (١٦٥/١).

(٣) في (م) المؤنَّث.

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) في (م) من قاضي خان، انظر: الفتاوى الهندية (١٦٥/١).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (١٨٩/١).

(٧) في (ل): «وقد مات هو فإنَّه لا يصَلَّى عليهم بالإجماع». وفي (ع) و(ط): «وقد مات هو يصَلَّى عليهم بالإجماع».

(٨) في (م) من شرح الفرائض، انظر: المحيط البُرْهاني (١٩٩/٢)، البناية شرح الهداية (٢٣٩/٣).

في ثوبٍ واحدٍ إن تفسَّخَ مِنْ أصلِ مالِهِ عندَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ، [وكذلك إن هلك مرَّةً بعدَ أُخْرَى كُفِّنَ فِي ثوبٍ واحدٍ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ] ^(١)، وَإِذَا تَطَوَّعَ أَجْنَبِيٌّ بِالْكَفَنِ ثُمَّ تَلَفَ الْمَيْتُ وَبَقِيَ الْكَفَنُ يُرَدُّ إِلَى مَنْ تَطَوَّعَ بِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ، وَإِلَى الْوَرِثَةِ عِنْدَ الشَّافِعِيِّ، وَإِنْ كَانَ مَالُهُ قَدْ قَسَّمْ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ بِقَدْرِ نَصِيبِهِ دُونَ الْغُرْمَاءِ وَأَصْحَابِ الْوَصَايَا. مِنْ شَرْحِ الْفَرَائِضِ ^(٢). [١٦ / ب]

ولو صَلَّى النِّسَاءُ صَلَاةَ الْجَنَازَةِ بِجَمَاعَةٍ وَحَدَهْنَ لَا يَكْرَهُ بِخِلَافِ الْمَكْتُوبَةِ. مِنْ الْمَحِيطِ ^(٣).

إِذَا أَدْرَكَ الْإِمَامُ فِي صَلَاةِ الْجَنَازَةِ وَقَدْ سَبَقَ بَعْضُ تَكْبِيرَاتِهَا يَكْبُرُ فِي الْحَالِ وَيَشْرَعُ مَعَهُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، وَقَالَ: يَنْتَظِرُ تَكْبِيرَةً أُخْرَى فَيَتَابِعُ الْإِمَامَ فِيهَا، ثُمَّ أَتَمَّ مَا سَبَقَ بَعْدَ سَلَامِ الْإِمَامِ مَتَوَالِيًا لَا دَعَاءَ فِيهَا قَبْلَ أَنْ تُرْفَعَ الْجَنَازَةُ، فَإِذَا ارْتَفَعَتْ فَقَدَفَاتٍ. وَأَمَّا إِذَا أَدْرَكَ بَعْدَ الرَّابِعِ لَا يَكْبُرُ عِنْدَهُمَا؛ لِفَوَاتِ الصَّلَاةِ، وَيَكْبُرُ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ، فَإِذَا سَلَّمَ الْإِمَامُ قَضَى ثَلَاثَ تَكْبِيرَاتٍ. قَيَّدَ بِالْمَسْبُوقِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ حَاضِرًا وَلَمْ يَكْبُرْ مَعَ الْإِمَامِ لِلِافْتِتَاحِ فَإِنَّهُ يَكْبُرُ وَلَا يَنْتَظِرُ تَكْبِيرًا اتِّفَاقًا. كَذَا فِي الْخَانِيَةِ ^(٤).

لَهُ ^(٥): أَنَّهُ أَدْرَكَ الْإِمَامَ فَيَتَابِعُهُ فِي أَيِّ حَالٍ كَانَ كَمَا فِي سَائِرِ الصَّلَاةِ، وَلَهُمَا: أَنْ كُلَّ تَكْبِيرَةٍ فِي صَلَاةِ الْجَنَازَةِ كَرَكْعَةٍ؛ إِذْ لَيْسَ لَهَا رُكْنٌ سِوَاهَا، وَلَوْ كَبَّرَ قَبْلَ تَكْبِيرِ الْإِمَامِ ثَانِيًا كَانَ آتِيًا لِتَكْبِيرَةِ الْفَائِتَةِ، وَذَا لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ الْمَسْبُوقَ بَعْدَمَا أَدْرَكَ الْإِمَامَ لَا يَبْدَأُ بِالرَّكْعَةِ الْفَائِتَةِ. مِنْ شَرْحِ الْمَجْمُوعِ ^(٦).

مَاتَ فِي غَيْرِ بَلَدِهِ فَصَلَّى عَلَيْهِ غَيْرُ أَهْلِهِ ثُمَّ حَمَلَهُ أَهْلُهُ إِلَى مَنْزِلِهِ إِنْ كَانَتِ الصَّلَاةُ

(١) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م).

(٢) في (م) من المحيط، انظر: البناية شرح الهداية (٢٠٦/٣).

(٣) في (م) من البرازية، انظر: الفتاوى الهندية (١/٨٥)، حاشية الطحطاوي (ص ٣٠٤).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/١٩٢).

(٥) في (م) لأنه.

(٦) في (م) من المنية، انظر: حاشية الطحطاوي على المراقي (ص ٥٩٤، ٥٩٥)، رد المحتار (٣/١١٤-١١٨).

الأولى بإذنِ الولي أو القاضي لا يُعاد، وإن كان الإمام على غير طهارة يُعاد، ولو كان الإمام على طهارة لا القوم لا يُعاد. من البرازية^(١).

ولو وُجد في دار الإسلام غير مختونٍ وعليه زَنَارٌ^(٢) لم يُصلَّ عليه. من المُنِيَّة^(٣).
ولا يجوز أخذُ الأجرة لغسل الميت، ويجوزُ لحمله ودفنه وحفرِ قبره، ويكرهُ قراءةُ القرآن قَدَامَهُ وَكُتِبَ شَيْءٌ فِي كَفِنِهِ. [من شرح الوافي]^(٤).

فصل / ويكره أن يزداد على ترابِ القبر الذي خَرَجَ منه؛ لأنَّ الزيادةَ عليه بمنزلة البناءِ. من النهاية^(٥).

وإذا سُبِّي صَبِيٌّ مع أحدِ أبويه فماتَ لم يصلَّ عليه؛ لأنَّه تبعُ لهما إلا أن يقرَّ بالإسلام وهو يعقل؛ لأنَّه صحَّ إسلامه استحساناً، أو يسلم أحدُ أبويه؛ لأنَّه تبعُ خيرَ الأبوين ديناً. من الهداية^(٦).

ويقفُ الإمامُ حذاءَ الصَّدرِ مطلقاً؛ أي في الرَّجُلِ والمرأة. من شرح المجمع^(٧).
وصلاته فرضُ كفاية، وهي أن يكبِّرَ رافعاً يديه ثم لا رُفِعَ بعدها. من الوقاية^(٨).

إذا كان القومُ في المصلَّى فجيءُ بالجنائز؛ الصَّحيحُ أنَّهم لا يقومون قبل الوضع. من مختصر الخلاصة^(٩).

(١) في (م) الشرح الوافي، انظر: الفتاوى البرازية (٤/ ٨٠).

(٢) الزُّنار: حزام يشدُّه النصرانيُّ على وسطه. الجمع زَنانير. المعجم الوسيط (زئر).

(٣) في (م) من النهاية، انظر: المحيط البرهاني (٢/ ٢٠٦).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: فتاوى قاضي خان (٣/ ٤٢٦).

(٥) في (م) من الهداية، انظر: بدائع الصَّنائع (١/ ٣٢٠)، البناية شرح الهداية (٣/ ٢٥٧).

(٦) في (م) من المقدمة، انظر: الهداية مع شرحه البناية (٣/ ٢٣٥، ٢٣٦).

(٧) انظر: البحر الرائق (٢/ ٢٠٠).

(٨) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٢/ ١٨٩).

(٩) انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ١٩٠)، مجمع الأنهر (١/ ٢٧٥).

ولا بأس بإذن ولي الميِّت في الإمامة. من الوقاية. وفيه إشارة إلى أن الأولى أن يأذن^(١). من شرح فرشته^(٢).

ظاهر المذهب أن تُستَرَّ عورته [١٧/أ] الغليظة دون الفخذين، ويُستنجى ولا يغسل يديه لكن يلفُّ على يده خرقة، قال أبو يوسف رَحِمَهُ اللهُ: لا يُستنجى ويوضُّه وضوء الصَّلَاةِ سوى المضمضة والاستنشاق ومسح الرأس. من الخلاصة^(٣).



(١) في (ع)، و(ق): «أَنَّ الأولى لا يأذن». وفي (ط): «أَنَّ الأولى أن لا يأذن».

(٢) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (١/١٩٠).

(٣) انظر: الفتاوى الهندية (١/١٥٨).

كتاب الزكاة

رجل وهب الديون من المديون الفقير ينوي به الزكاة عن المال الذي عنده يجوز،
[وإن نوى زكاة مال عند الواهب أو دين على غيره لا يجوز. من النقاية^(١)].

والغنى على^(٢) أربعة أنواع:

أحدها: ما يتعلق به وجوب الزكاة، وحده بملك نصاب تام.

والثاني: غنى يتعلق به وجوب الأضحية وصدقة الفطر وحرمان الصدقة، وإنه يثبت
بملك مائتي درهم أو قيمة مائتي درهم فاضلاً عن قوته وثياب بدنه وأثاث مسكنه وخادمه
وفرسه وسلاحه، سواء كان معداً للتجارة أو لا.

والثالث: غنى يتعلق به حرمة سؤال الصدقة دون أخذها بغير سؤال؛ فأخذ عامة
العلماء بملك القوت وما يستر العورة، وبعضهم بملك خمسين درهماً، وكذا القادر على
الكسب إذا لم يملك شيئاً يكره له السؤال، ولا يكره له الأخذ بدون السؤال.

والرابع: غنى يتعلق به نفقة المحارم^(٣)، وقدره أبو يوسف رحمه الله بملك النصاب،
ومحمد رحمه الله: الفضل على القوت حتى قال فيمن ملك قوت شهر وفضل: يصرف
الفضل إليهم، ومن لا يملك شيئاً وهو يكسب كل يوم درهماً ويكفيه أربعة دنانق^(٤)

(١) في (ع): «من النهاية».

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) في (ل)، و(ط)، و(ق): «يتعلق به وجوب نفقة المحارم».

(٤) جمع دنانق، وهو سدس الدرهم. المعجم الوسيط (د ن ق).

يَصْرِفُ الْفَضْلَ إِلَيْهِمْ. مِنَ الْكَرْدَرِيِّ (١) (٢).

رَجُلٌ لَهُ نَصَابٌ مِنَ الْإِبِلِ فَبَاعَ عِنْدَ حَوْلَانِ الْحَوْلِ، ثُمَّ تَقَايَلَا سَقَطَتِ الزَّكَاةُ. مِنَ الْفَتَاوَى (٣).

وَإِنْ مَاتَ مَنْ عَلَيْهِ الزَّكَاةُ سَقَطَتْ عَنْهُ. مِنَ الْيُنَائِعِ (٤).

رَجُلٌ لَهُ كُتُبُ الْعِلْمِ مَا يَسَاوِي مَائَتِي دَرَاهِمٍ؛ إِنْ كَانَ مِمَّا يُحْتَاجُ إِلَيْهَا فِي الْحَفِظِ وَالِدِّرَاسَةِ الصَّحِيحِ (٥) لَا يَكُونُ نَصَابًا، وَحَلَّ لَهُ أَخْذُ الصَّدَقَةِ فَهِيَ كَانَ أَوْ حَدِيثًا أَوْ أَدَبًا، كِتَابَ الْبِدْلَةِ وَالْمِهْنَةِ وَالْمَصْحَفِ عَلَى هَذَا، وَإِنْ كَانَ زَائِدًا عَلَى قَدْرِ الْحَاجَةِ لَا يَحِلُّ لَهُ أَخْذُ الصَّدَقَةِ، وَإِنْ كَانَ لَهُ نُسَخَتَانِ مِنْ كِتَابِ النِّكَاحِ أَوْ الطَّلَاقِ فَإِنْ كَانَ كِلَاهُمَا مِنْ تَصْنِيفِ مُصَنِّفٍ وَاحِدٍ فَأَحَدُهُمَا يَكُونُ نَصَابًا هُوَ الْمُخْتَارُ، وَإِنْ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْ تَصْنِيفِ مُصَنِّفٍ لَا زَكَاةَ فِيهِمَا. مِنَ الْخِلَاصَةِ (٦).

رَجُلٌ اشْتَرَى جَوَالِقَ (٧) بَعْشَرَةَ آلَافٍ دَرَاهِمٍ لِيُؤَاخِرَهَا مِنَ النَّاسِ فَحَالَ عَلَيْهَا الْحَوْلُ لَا زَكَاةَ عَلَيْهِ. مِنَ الْخِلَاصَةِ (٨).

وَلَا يَجُوزُ دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَى مَنْ يَمْلِكُ النَّصَابَ إِلَّا لَطَالِبِ الْعِلْمِ وَالْمَنْقَطِعِ عَنِ الْحَجِّ؛

(١) مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ السَّنَّارِ، شَمْسُ الْأَنْمَةِ الْكَرْدَرِيِّ، بَرَعَ فِي الْعُلُومِ وَفَاقَ أَقْرَانَهُ حَتَّى قِيلَ: إِنَّهُ أَحْيَا عِلْمَ الْفُرُوعِ وَأَصُولَهُ بَعْدَ أَبِي زَيْدِ الدَّبُّوسِيِّ، تَفَقَّهُ عَلَى الْمَرْغِينَانِيِّ صَاحِبِ الْهَدَايَةِ وَقَاضِي خَانَ، وَتَفَقَّهُ عَلَيْهِ حَمِيدُ الدِّينِ الضَّرِيرِ، مِنْ تَصَانِيفِهِ: شَرْحُ الْمُنْتَخَبِ الْحَسَامِيِّ. تُوَفِّي رَحْمَةُ اللَّهِ سَنَةَ (٦٤٢ هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٢٦٧)، الْفَوَائِدُ الْبَهِيَّةُ (ص ١٧٦).

(٢) انظر: بَدَائِعُ الصَّنَائِعِ (٤ / ٣٥)، الْبِنَايَةُ شَرْحُ الْهَدَايَةِ (٣ / ٤٦٤).

(٣) انظر: الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٢ / ٢٢٠).

(٤) انظر: بَدَائِعُ الصَّنَائِعِ (٢ / ٥٣)، الْمَحِيطُ الْبُرْهَانِي (٢ / ٣٠١).

(٥) فِي (م) الصَّحِيحَةِ.

(٦) انظر: الْبِنَايَةُ شَرْحُ الْهَدَايَةِ (٣ / ٤٨٢).

(٧) الْجَوَالِقُ جَمْعُ الْجَوَالِقِ - بِكَسْرِ الْجِيمِ وَاللَّامِ، وَبِضْمِّ الْجِيمِ مَعَ فَتْحِ اللَّامِ وَكَسْرِهَا - وَهُوَ وَعَاءٌ مِنْ صُوفٍ أَوْ شَعْرٍ وَغَيْرِهِمَا. انظر: تَاجُ الْعُرُوسِ (بَابُ الْقَافِ، فَصْلُ الْجِيمِ مَعَ الْقَافِ)، الْمَعْجَمُ الْوَسِيطُ (جَلَقٌ). هُوَ مَا يَسْمَى الْيَوْمَ عِنْدَ الْعَامَّةِ «شَوَالٌ».

(٨) انظر: فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (١ / ٢٥٠)، الْمَحِيطُ الْبُرْهَانِي (٢ / ٢٤٩).

لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يجوز دفع الزكاة لطالب العلم ولو كان له نفقة أربعين سنة»^(١). من المبسوط^(٢).

وإن اشترى [ب/١٧] طعاماً لقوت سنة وذلك يساوي نصاباً جاز أخذ الزكاة عند بعض المشايخ. من المنتخب^(٣).

ولا نأخذها من سائمة امتنع ربها [من أدائها]^(٤) بغير رضا، بل نأمره يؤدّيها اختياراً بنفسه. إذا امتنع مالك السائمة عن أداء الزكاة، لا يأخذها المصدق جبراً عندنا، بل تحبس حتى يؤدّيها بنفسه، وقال الشافعي: يأخذها جبراً. قيّد بالسائمة؛ لأن الزكاة في الأموال الباطنة كالنقدين وعروض التجار لا تؤخذ جبراً اتفاقاً. وإذا مات من عليه زكاة السائمة لا يأخذها الإمام من تركته عندنا إلا إذا أوصى بإخراجها وأخذها من ثلث ماله. من شرح المجمع^(٥).

العشر [أشد]^(٦) فرضاً من الزكاة؛ لأنّ العشر يلزم الصبي والمجنون ولا يلزمهما الزكاة، وهو حق الفقراء، ولا يجوز الزكاة والعشر للأغنياء وللأمراء والسلاطين بالأخذ، وإن أخذه لا يسقط ذمتهم؛ لأنه أجره رعيّتهم، وإن لم يخرجوا جعل الله تعالى بكل حبة طوقاً من النار على أعناقهم؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَنذُوا حَقَّهُ، يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: ١٤١]. من الفتاوى^(٧).

قال في المبسوط: وما يأخذه ظلمة زماننا من الصدقات والعشور والجزية والخراج والمصادرات فالأصح أن يسقط جميع ذلك عن أرباب أموال الزكاة إذا نوا عند الدفع التصدق عليهم؛ لأن ما في أيديهم أموال المسلمين، وما عليهم من التبعات فوق أموالهم،

(١) لم تقف عليه.

(٢) انظر: منحة الخالق (٢/٢٦٠).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٢٧).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) انظر: مجمع البحرين (ص ١٨٣)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/١٧٨، ١٧٩).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٧) انظر: البحر الرائق (٢/٢١٧ و ٢٥٥).

فلو ردُّوا ما عليهم لم يبقَ في أيديهم شيءٌ فكانوا فقراءَ معنًى. من شرح الكنز^(١).

قال الشيخ أبو القاسم القدوري رَحِمَهُ اللهُ: يجوزُ دفعُ الزَّكَاةِ إلى مَنْ يملكُ مقدارَ النَّصَابِ. وقال: الذي يأخذُ السُّلْطَانُ هو أَجْرَةُ الأَرْضِ لا يكونُ خراجًا ولا عُشْرًا، كما قال تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الأَمْرِ مِنْكُمْ﴾... الآية [النساء: ٥٩]. وأولو الأمر هو السُّلْطَانُ؛ لأنَّه بمنزلة الرَّاعي كما أن الرَّاعي يحفظُ الغنمَ ويأخذُ الأجرَةَ ولا يسقطُ عن الباقي، والسُّلْطَانُ يحفظُ البلادَ ويأخذُ أجرَةَ ولا يسقطُ عن الباقي الزكاةُ والعُشْرُ. من المبسوط.

لو باع المصدِّقُ زكاةَ نصابٍ لم يجز؛ لأنَّه ليس بشريكٍ، ولو باع عُشرَ الطَّعامِ من ربِّ الأَرْضِ أو من غيره قبل قبضه جاز؛ لأنَّه شريكٌ فيه، كذا في المحيط. من شرح المجمع^(٢).

ومن لم يؤدِّ الخراجَ حتَّى مضت عليه سنون لا يؤخذُ لما مضى، وكذا الجزية. من المئنة^(٣).

العُشْرُ قرْبَةٌ فيها معنَى المئونة^(٤)، ولهذا وجب في أرضِ المكاتبِ [١٨/أ] والصبيِّ والمجنونِ العُشْرُ عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ في كلِّ خارجٍ من الأَرْضِ العُشْرِيَّةِ، سواء كان ممَّا يبقَى سنةً كالحنطةِ أو لا يبقى كالْبُقُولِ، وكان قليلًا أو كثيرًا. فُصِدَ إنباته، احترز به عن التُّبْنِ والسَّعْفِ، ويجبُ في الكَتَّانِ وبذره، ويجبُ في البطيخِ دون بذره.

وفي المحيط: لو كان في دارٍ رجلٌ شجرةً لا عُشْرَ فيها. وقالوا: يجب العُشْرُ في كلِّ ثمرةٍ باقيةٍ إلى آخر السنة بلا معالجةٍ كثيرةٍ.

والعنبُ والتينُ ونحوهما يبقَى بالتَّجْفِيفِ سنةً، فإذا بلغ الرَّطْبُ منها مقدارًا ما يكون خمسةً أو سقٍ [بالتَّجْفِيفِ]^(٥) يجبُ فيها العُشْرُ.

(١) انظر: فتح القدير (١/٥١٣).

(٢) انظر: المحيط البُرْهاني (٢/٣٣٧).

(٣) انظر: النباية شرح الهداية (٧/٢٥١).

(٤) في (م): «المعونة». والمثبت من باقي النسخ الخطية.

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

والخوخُ والكُمثرى ونحوهما لا يبقى غالبًا فلا يجب فيها العُشر [ولو بلغ] (١) خمسة أوسق.

فإذا لم يبلغ كلُّ نوع من الحبوب خمسة أوسقٍ لا يضمُّ عند أبي حنيفة رَحْمَةُ اللَّهِ (٢)، ويضمُّ عند أبي يوسف رَحْمَةُ اللَّهِ، فإذا بلغ خمسة أوسقٍ يجبُ العُشر فيؤدِّي من كلِّ واحدٍ حصَّته، وعنه: أن ما أدرك في وقتٍ واحدٍ كالحنطة والشعير والحِمص يضمُّ وإلا فلا، كذا في المحيط.

لهما قوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «ليس فيما دون خمسة أوسقٍ صدقة» (٣). وقوله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «[ليس] (٤) في الخضراوات صدقة» (٥). المرادُ منها العُشر لا الزكاة؛ لأنَّ

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (ل): «لا يضمُّ عند محمد رَحْمَةُ اللَّهِ».

(٣) متفقٌ عليه؛ أخرجه البخاريُّ في كتاب الزكاة، باب ليس فيما دون خمسة ذود صدقة (١٤٥٩)، ومسلمٌ في كتاب الزكاة (٩٧٩) من حديث أبي سعيد الخدري رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ.

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) أخرجه البزار (١٥٦/٣) والطبرانيُّ في المعجم الأوسط (٥٩٢١) من طريق الحارث بن نبهان، عن عطاء بن السائب، عن موسى بن طلحة، عن أبيه به مرفوعًا.

وأخرج الترمذيُّ نحوه من طريق الحسن، عن محمد بن عبد الرحمن بن عبيد، عن عيسى بن طلحة، عن معاذ، أنه كتب إلى النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يسأله عن الخضراوات وهي البقول؟ فقال: «ليس فيها شيء».

قال الترمذيُّ: «إسناده هذا الحديث ليس بصحيح، وليس يصحُّ في هذا الباب عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ شيء، وإنما يروى هذا عن موسى بن طلحة، عن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مرسلاً، والعمل على هذا عند أهل العلم: أنه ليس في الخضراوات صدقة، والحسن هو ابنُ عمارة، وهو ضعيفٌ عند أهل الحديث، ضعفه شعبة وغيره، وتركه ابنُ المبارك».

قال البزار: «وهذا الحديث رواه جماعة عن موسى بن طلحة مرسلاً، ولا نعلم أحداً قال فيه: عن موسى، عن أبيه إلا الحارث بن نبهان، عن عطاء بن السائب، ولا نعلم روى عطاء، عن موسى بن طلحة، عن أبيه إلا هذا الحديث».

قال الطبرانيُّ: «لم يصل هذا الحديث عن موسى بن طلحة عن أبيه إلا عطاء بن السائب، ولا رواه موصولاً عن عطاء إلا الحارث بن نبهان، تفرد به أبو كامل الجحدري».

والحارث بن نبهان متروك الحديث. انظر: التقريب (ت ١٠٥١).

صاحب النَّصَابِ إِذَا اشْتَرَى بِهِ خَضِرَاوَاتٍ فِي آخِرِ الْحَوْلِ لِلتَّجَارَةِ فَتَمَّ عَلَيْهِ الْحَوْلُ يَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ اتِّفَاقًا. من شرح المجمع^(١).

وفي المحيط: لا يأكل المالك ما خرج من الأرض الخراجية قبل أداء الخراج، ولو ترك الإمام الخراج للمالك يجوز عند أبي يوسف إذا كان مَصْرَفًا له، وعند محمد لا يجوز؛ لأنه فيء لجماعة المسلمين، ولو ترك العُشْر له لا يجوز اتفاقًا؛ لأنه حق الفقراء على الخلوص. من شرح المجمع^(٢).



قال الدارقطني في عِلِّهِه (٤/٢٠١): «اختلف فيه عن موسى بن طلحة، فرُوي عن عطاء بن السائب، فقال الحارث بن نبهان، عن عطاء، عن موسى بن طلحة. وقال خالد الواسطي: عن عطاء، عن موسى بن طلحة مرسلًا أن النبي صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَرُوي عن الأعمش، عن موسى بن طلحة، عن أبيه. ورواه الحكم بن عتيبة وعبد الملك بن عمير وعمرو بن عثمان بن موهب، عن موسى بن طلحة، عن معاذ بن جبل. وقيل: عن موسى بن طلحة، عن عمر. وقيل: عن موسى بن طلحة، عن أنس. وقيل: عن موسى بن طلحة مرسل. وأصحها كلها المرسل». وتوسع في بيان طرق الحديث وتخريجه البدر العيني في البناية (٣/٤٢١ - ٤٢٣) فليُنظر.

(١) انظر: مجمع البحرين (ص ١٩٢)، المحيط البُرْهاني (٢/٣٢٨، ٣٢٩)، مجمع الأنهر (١/٣١٧، ٣١٨).

(٢) انظر: المحيط البُرْهاني (٢/٣٥٣)، تبين الحقائق (٦/٢٢٠).

كتاب الصوم

وذكر في الجامع الصغير لقاضي خان: إذا خاَصَ الماءَ فدخلَ أذنه لا يفسدُ صومُه، وإن صبَّ الماءَ في أذنه اختلفوا فيه، والصَّحيح هو عدمُ الفسادِ؛ لأنَّه لا يصلُّ إلى الجوفِ بفعلٍ فلا يُعتَبَرُ فيه صلاحُ البدنِ، كما لو أدخلَ خشبةً في دُبُرِه وغَيَّبَها - يعني لم يبقَ في خارجٍ من طرفها شيءٌ^(١) - وإن طُعنَ برمَحٍ لا يفسدُ، كما لو أدخلَ خشبةً في دُبُرِه وطرفُها في يده، وإن بقيَ الرُّمَحُ في جوفِه فقد اختلفوا فيه؛ قال بعضهم: لا يفسدُ^(٢) وهو الصَّحيح؛ لأنَّه لم يوجد منه الفعلُ^(٣). من غاية البيان^(٤).

وفي جامع الفقه: لو أدخلتِ الصَّائِمةُ إصبعها في فَرَجِها أو دُبُرِها لا يفسدُ على المختارِ إلَّا أن تكون مبلولةً بماءٍ أو دُهْنٍ، [١٨ / ب] وكذا لا يجبُ الغُسلُ على الأصحِّ. من شرح المجمع^(٥).

ولو أدخل رجلٌ إصبعه في دُبُرِه في رمضانَ لا يجبُ القضاءُ والغُسلُ في الأصحِّ، وقيل: يجبُ القضاءُ والغُسلُ. من شرح الهداية^(٦).

مريضٌ إن صامَ ازدادَ مرضُه أو به حمىٌ أفطرَ وقضى. الأمةُ إذا خافت على نفسها من

(١) كذا في النسخ الخطية، وفي تبين الحقائق (١/٣٢٩)، فتح القدير (٢/٣٤٢، ٣٤٣): «وإن صبَّ الماء فيها

اختلفوا فيه، والصَّحيح هو الفساد؛ لأنَّه موصل إلى الجوف بفعله فلا يُعتَبَرُ فيه صلاحُ البدن».

(٢) قوله: «قال بعضهم لا يفسد». في (ق): «قال بعضهم يفسد». وفي (ع) و(ط): «قال بعضهم يفسد وقال بعضهم لا يفسد».

(٣) نقل ابن عابدين في حاشيته (٣/٣٦٨) نصَّ كلام قاضي خان في شرحه على الجامع: «وإن بقي الزجُّ في جوفه لم يُذكر في الكتاب، واختلفوا فيه قال بعضهم: يفسده كما لو أدخل خشبةً في دُبُرِه وغَيَّبَها، وقال بعضهم: لا يفسد وهو الصَّحيح؛ لأنَّه لم يوجد منه الفعلُ ولم يصل إليه ما فيه صلاحُه».

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٠٩).

(٥) انظر: تبين الحقائق (١/٣٣٠).

(٦) انظر: البحر الرائق (١/٦٢).

الصَّوْمَ بِالطَّبْخِ وَالخَبْزِ وَغَسَلَ الثِّيَابَ أَفْطَرَتْ وَقَصَّتْ. وَكَذَا بِإِزَاءِ^(١) الْعَدُوِّ، وَهُوَ يَخَافُ الضَّعْفَ عَلَى نَفْسِهِ أَفْطَرَ وَقَصَّى. مِنَ النَّقَايَةِ^(٢).

وَمَنْ رَأَى صَائِمًا يَأْكُلُ نَاسِيًا قَالُوا: إِنْ كَانَ شَابًّا يَخْبِرُهُ، وَإِنْ كَانَ شَيْخًا ضَعِيفًا لَا يَخْبِرُهُ. وَلَا تَصُومُ الْمَرْأَةُ تَطَوُّعًا إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا، وَلِلزَّوْجِ أَنْ يُفْطِرَهَا، وَكَذَا الْأَجِيرُ إِنْ كَانَ يَضُرُّهُ فِي الْخِدْمَةِ. مِنَ النَّقَايَةِ^(٣).

وَلَوْ أَفْطَرَ رَجُلٌ فِي رَمَضَانَ مَرَارًا قَبْلَ أَنْ يَكْفَرَ يَلْزُمُهُ كَفَارَةٌ وَاحِدَةٌ، وَإِنْ كَفَرَ لِلأُولَى فَعَلِيهِ لِلثَّانِي كَفَارَةٌ أُخْرَى، وَإِنْ كَفَرَ لِلثَّانِي فَعَلِيهِ كَفَارَةٌ أُخْرَى^(٤)، وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ يَكْفِيهِ كَفَارَةٌ وَاحِدَةٌ وَإِنْ كَفَرَ لِلأُولَى. وَإِنْ أَفْطَرَ فِي رَمَضَانَيْنِ فَعَلِيهِ لِكُلِّ فِطْرِ كَفَارَةٌ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللهُ: [يَكْفِيهِ] كَفَارَةٌ وَاحِدَةٌ [وَيُعْتَبَرُ]^(٥) حَالُ الْمَكْفُرِّ فِي جَمِيعِ الْكَفَّارَاتِ وَقَتَ الأَدَاءِ، وَلَا يُعْتَبَرُ وَقْتُ وَجُوبِهَا. مِنَ خِزَانَةِ الْفَتْوَى^(٦).

الصَّائِمُ إِذَا عَالَجَ ذَكَرَهُ فِي يَدِهِ حَتَّى أَمْنَى؛ قَالَ مُحَمَّدُ بْنُ سَلَمَةَ^(٧) وَالْفَقِيهَ أَبُو اللَّيْثِ^(٨): يَلْزُمُهُ الْقَضَاءُ، وَقَالَ أَبُو الْقَاسِمِ الصَّفَّارُ^(٩): لَا قَضَاءَ عَلَيْهِ، لَكِنْ يَكْرَهُ وَيَأْتِمُّ بِهِ إِذَا دَاوَمَ

(١) فِي (ط)، وَ(ع)، وَ(ق): «وَكذَا الَّذِي بِإِزَاءِ».

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٠٢)، البناية شرح الهداية (٤/٧٦، ٧٧).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٠٤).

(٤) فِي (ط)، وَ(ع)، وَ(ق): «فَعَلِيهِ لِلثَّالِثِ كَفَارَةٌ أُخْرَى».

(٥) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢١٥).

(٧) أَبُو عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدُ بْنُ سَلَمَةَ الْبَلْخِي، تَفَقَّهَ عَلَى أَبِي سَلِيمَانَ الْجَوْزْجَانِيِّ وَشَدَّادِ بْنِ حَكِيمٍ، وَأَخَذَ عَنْهُ الْقَاضِي ابْنُ أَبِي عِمْرَانَ. تَوَفِّيَ رَحِمَهُ اللهُ سَنَةَ (٢٧٨هـ).

انظر: الجواهر المضية (٣/١٦٢)، الفوائد البهية (ص ١٦٨).

(٨) أَبُو اللَّيْثِ نَصْرُ بْنُ مُحَمَّدِ السَّمَرْقَنْدِيِّ، الْفَقِيهَ، إِمَامُ الْهَدْيِ، تَفَقَّهَ عَلَى أَبِي جَعْفَرِ الْهِنْدَوَانِيِّ، مِنْ تَصَانِيفِهِ: تَفْسِيرُ الْقُرْآنِ، النَّوَازِلُ، خِزَانَةُ الْفَقْهِ، تَأْسِيسُ النِّظَائِرِ، بَسْتَانُ الْعَارِفِينَ. تَوَفِّيَ رَحِمَهُ اللهُ سَنَةَ (٣٧٣هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٣١٠)، الفوائد البهية (ص ٢٢٠).

(٩) أَبُو الْقَاسِمِ أَحْمَدُ بْنُ عَصْمَةَ الصَّفَّارِ، الْفَقِيهَ الْمُحَدِّثَ، تَفَقَّهَ عَلَى أَبِي جَعْفَرِ الْهِنْدَوَانِيِّ وَسَمِعَ مِنْهُ الْحَدِيثَ. تَوَفِّيَ رَحِمَهُ اللهُ (٣٢٦هـ).

انظر: الطبقات السننية (١/٣٩٣)، الفوائد البهية (ص ٢٦).

عليه، وإن أراد به تسكين مائه من الشهوة فلا بأس به. من النُّقَايَةِ^(١).

ولو دَخَلَ فِي فَمِ الصَّائِمِ دَمْعُهُ أَوْ عَرَفَهُ يَفْسُدُ صَوْمُهُ^(٢). صَائِمٌ عَمِلَ عَمَلِ الْإِبْرِيْسَمِ^(٣) فِي فَمِهِ فَاصْفَرَ رِيْقُهُ ثُمَّ ابْتَلَعَ بُرَاقَهُ يَفْسُدُ صَوْمُهُ، وَكَذَا إِذَا ابْتَلَعَ الْكَاعْدَ^(٤). من النُّقَايَةِ^(٥).

وَلَوْ تَوَضَّأَ فَمْتَمَضَّصَ وَاسْتَشَشَقَ وَسَبَقَ الْمَاءُ حَلَقَهُ وَدَخَلَ جَوْفَهُ؛ إِنْ كَانَ ذَاكِرًا لِلصَّوْمِ فَسَدَ صَوْمُهُ وَعَلِيهِ الْقَضَاءُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ذَاكِرًا فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ عِنْدَنَا. من الْيُنَابِيْعِ^(٦).

مَنْ ابْتَلَعَ بُرَاقَ امْرَأَتِهِ فِي رَمَضَانَ بِمَصِّ شَفْتَيْهَا لَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ وَعَلِيهِ الْقَضَاءُ، وَلَوْ ابْتَلَعَ بُرَاقَ خَلِيْلَتِهِ بِمَصِّ شَفْتَيْهَا تَلَزَمَتْهُ الْكَفَّارَةُ. من النُّقَايَةِ^(٧).

وَلَوْ عَالَجَ ذَكَرَهُ حَتَّى أَمْنَى؛ قَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَفْسُدُ صَوْمُهُ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يَفْسُدُ، وَهُوَ الْمَخْتَارُ. من الْيُنَابِيْعِ^(٨).

وَلَوْ ابْتَلَعَ حَبَّةَ حَنْطَلَةٍ يَلْزَمُهُ الْكَفَّارَةُ بِخِلَافِ الشَّعِيرِ إِلَّا إِذَا كَانَ مَغْلِيًّا. من الْفَتَاوَى^(٩).

وَلَوْ جَامَعَ امْرَأَتَهُ فِي دُبْرِهَا؛ فَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ فِي إِجَابِ الْكَفَّارَةَ رَوَايَتَانِ: فِي رَوَايَةِ الْحَسَنِ لَا يَجِبُ، وَفِي رَوَايَةِ يَجِبُ، وَهُوَ قَوْلُهُمَا، قَالَ الْفَقِيْه: وَبِقَوْلِهِمَا نَأْخُذُ. من شرح الهداية^(١٠). [١٩/أ]

(١) انظر: البنية شرح الهداية (٣٩/٤)، البحر الرائق (٢/٢٣٩).

(٢) فساد الصوم هنا مقيّد بكون الدمع والعرق كثيرًا، أما لو كان قليلاً كقطرة وقطرتين فإنه لا يفسد. انظر: المحيط البرهاني (٢/٣٨٥)، رد المحتار (٣/٣٧٨).

(٣) الإبريسم: لفظٌ معرّب، وهو أجودٌ أنواع الحرير. انظر: المصباح المنير (برسم).

(٤) الكاعد: لفظٌ فارسيٌّ معرّب، وهو القرطاس. انظر: تاج العروس (باب الدال المهملة، فصل الكاف مع الدال).

(٥) انظر: حاشية الطحطاوي على المراقي (ص ٦٧١).

(٦) انظر: المبسوط (٣/٦٦).

(٧) في (ل)، و(ق): «من المحيط».

(٨) انظر: البنية شرح الهداية (٣٩/٤)، البحر الرائق (٢/٢٣٩).

(٩) انظر: البنية شرح الهداية (٤/٥٢).

(١٠) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢١٢).

ولو جامع في نهار رمضان وجبت الكفارة ثم مرض في ذلك اليوم سقطت الكفارة، بخلاف ما إذا سافر بعد الجماع حيث لا تسقط الكفارة. من الفتاوى^(١).

رجل جنبٌ أصبح في نهار رمضان يريد أن يغتسل كيف يغتسل؟ ينبغي أن يصب الماء رأسه^(٢) وسائر جسده، ويتمضمض ويستنشق ولا يُغرغر في نهار رمضان، وفي غير رمضان يُغرغر فهو مستحبٌ، والمضمضة تقوم مقام الغرغرة، فمن أنكر هذه المسألة فهو كافر^(٣).

ولا تجب صدقة الفطر عن العبد^(٤) والمغصوب والمجود. من المحيط^(٥).

رجلٌ احتقن^(٦) ولم يخرجه لم يكن عليه وضوءٌ، وكلُّ شيءٍ إذا غيَّبه ثم أخرجه أو خرَّج فعليه الوضوء وقضاء الصوم، وكلُّ شيءٍ أدخل بعضه وطره خارج لا ينقض الوضوء، وليس عليه قضاء الصوم. من الوقعات^(٧).

المريض والمسافر إذا أفطرا في رمضان لا يبطل^(٨) عنهما صدقة الفطر. من الوقعات^(٩).

رجلٌ أدخل إصبعه في دبره وهو صائمٌ فتكلموا في الغسل والقضاء، والمختار أنه لا يجب الغسل ولا القضاء؛ لأن الإصبع ليست بألة الجماع فصار بمنزلة الخشبية. من الوقعات^(١٠).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢١٥، ٢١٦)، الجوهرة النيرة (١/١٤٠).

(٢) في (ط)، و(ع) و(م): «أن يصب الماء على رأسه».

(٣) لم نقف في كتب الحنفية التي اطلعنا عليها أن من أنكر هذه المسألة يحكم عليه بالكفر. انظر: بدائع الصنائع

(٢/٩١)، البناية شرح الهداية (١/٢١٤، ٢١٥).

(٤) في (ق)، و(ع) و(ع): «عن العبد الأبق». وفي (ط): «عن الأبق».

(٥) انظر: المحيط البُرهاني (٢/٤١١).

(٦) في (ط)، و(ع): «رجلٌ أدخل الحقنة».

(٧) انظر: البحر الرائق (١/٣١).

(٨) كذا في جميع النسخ! ولعل الصواب «لا تسقط» كما هو في مصادر الفقه الحنفي التي اطلعنا عليها.

(٩) انظر: المحيط البُرهاني (٢/٤١٣)، الفتاوى الهندية (١/١٩٢).

(١٠) انظر: البحر الرائق (١/٦٢).

إذا أدخل إصبعه في دُبْره لا يفسد صومه ولا غُسلَ عليه، ولو أدخل الخشبة إن كان طرفها خارجاً لا يفسد صومه أيضاً، وإن لم يكن طرفها خارجاً يفسد. من الخلاصة^(١).

رجلٌ أدخل إصبعه في دُبْره وهو صائمٌ وجب عليه الكفارة وقضاء صومٍ؛ لأن الإصبع من لحمٍ ودمٍ، وهو بمنزلة الذكر. من الوافي^(٢).

ذكر في الخانية: إن صبَّ الماء في أذنه فالصحيح أنه يفسد صومه؛ لأنه وصل إلى الجوف، كما لو أدخل خشبةً في دُبْره وغيبها، ولو استنشقت ودخل الماء إلى دماغه أظفر. وفي جوامع الفقه: لو أدخلت الصائمة إصبعها في فرجها أو دُبْرها لا يفسد على المختار إلا أن تكون مبلولةً بماءٍ أو دهنٍ، وكذا لا يجب الغسل في الأصح. من شرح نظام^(٣).

ولو أكل أو شرب أو جامع ناسياً لم يفطر. من الوقاية^(٤).

وإذا ذكر^(٥) في حال الجماع ولم ينزع ذكره فعليه القضاء فقط. من النهاية^(٦).

وتجزئ القيمة - أي يجوز دفع القيمة - في صدقة الفطر عندنا خلافاً للشافعي. من شرح المجمع^(٧).

إذا أُلجَّ بهيمةٌ أو ميتةٌ ولم يُنزل لا يفسد صومه، فإن ظنَّ أن ذلك أفطره فأكل متعمداً إن كان عالماً عليه القضاء والكفارة، وإن كان جاهلاً عليه القضاء [ب/١٩] دون الكفارة. من قاضي خان^(٨).

(١) انظر: رد المحتار (٣/٣٦٨).

(٢) انظر: البحر الرائق (١/٦٢).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢٠٩)، تبين الحقائق (١/٣٢٩، ٣٣٠).

(٤) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٢/٢٤٠).

(٥) أي: إذا ذكر الرجل الصوم.

(٦) انظر: الجوهرة النيرة (١/١٣٨).

(٧) انظر: الجوهرة النيرة (١/١٣٤).

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٢١٧).

وإذا أولج رجلٌ رجلاً عليهما القضاء والغسل أنزل أو لم ينزل ولا كفارة فيه، فعن أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ وإن وطئ في الدبر لا كفارة عليهما^(١) من الكافي^(٢).

وإن عمِلَتِ المرأتانِ عملَ الرِّجالِ مِنَ الجماعِ في رمضان إن أنزلتا عليهما القضاء^(٣)، وإن لم تنزلا لا غُسلَ عليهما ولا قضاءً. من قاضي خان^(٤).

ولو أصبح في رمضان ولم ينو الصَّومَ من الليل ثم أكل متعمداً أو شربَ أو جامعَ فعليه القضاء دون الكفارة في قول أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ، وقالوا: إن أفطر قبل الزوال فعليه [القضاء]^(٥) والكفارة، وإن أفطر بعد الزوال فعليه القضاء دون الكفارة. من الينابيع^(٦).

صورة إسقاط الصلاة والصَّومِ عن الميت: إذا مات الرَّجُلُ وعليه صلواتٌ فائتةٌ أوصى بأن تعطى كفارة صلواته، يُعطى لكلِّ صلاةٍ نصفُ صاع^(٧) من بُرٍّ، وإنما يُعطى من ثلثِ مالِهِ وكذا الوتر. وفي واقعات قاضي خان: وإن لم يترك مالاً يستقرضُ ورثته نصفَ صاعٍ من بُرٍّ ويُدفعُ إلى مسكينٍ ثم يُتصدَّقُ عليه، ثم وثم... حتَّى يتمَّ لكلِّ صلاةٍ نصفُ صاعٍ من بُرٍّ. ولو قضى ورثته بغير أمره^(٨) لا يجوز، وفي الحجِّ يجوز.

(١) في (ع): «يجب كفارة عليهما».

(٢) نقل الكمال بن الهمام في فتح القدير (٢/ ٧٠) عبارة الكافي كاملةً فقال: «وفي الكافي: إن وطئ في الدبر، فعن أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ لا كفارة عليهما؛ لأنَّه لا يجعل هذا الفعل كاملاً حتَّى لم يجب الحدُّ ولا شبهةٌ في جانب المفعول به؛ إذ ليس فيه قضاء الشهوة. وعنه أنَّ عليه الكفارة، وهو قولهما وهو الأصحُّ؛ لأنَّ الجنابة متكاملةٌ، وإنما ادَّعى أبو حنيفة التَّقْصانَ في معنى الزنا من حيث إنَّه لا يُفْسِدُ الفراشَ، ولا عبرةٌ في إيجاب الكفارة به». وانظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٢١٠).

(٣) في فتاوى قاضي خان: «إن أنزلتا عليهما القضاء والغسل».

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٢١٠).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) انظر: المبسوط (٣/ ٨٦).

(٧) الصَّاع: مكيالٌ لأهل المدينة يسع أربعة أمدادٍ. ومقداره عند الحنفية: ٢٥، ٣ كيلو جرام، وعند الجمهور: ٢, ٠٤ كيلو جرام. انظر: المكايل والموازين للدكتور علي جمعة (ص ٣٧-القدس للإعلان والنشر، القاهرة، الطبعة الثانية ٢٠٠١م).

(٨) كذا في جميع النسخ! والعبارة في كُتُبِ الحنفية التي اطلعنا عليها: «ولو قضاه ورثته بأمره». ولعلَّها الصواب والله أعلم. انظر: البحر الرَّائِق (٢/ ٩٨).

واعلم أنه إذا لم يف المأل بجميع الفدية يُخرج الوليُّ أو الوصيُّ من المألِ قدر ما يكفي لفدية صلاة شهرٍ أو شهرين أو سنة على حسابه، بمنوي^(١) حنطة لكل صلاة فيدفعها للفقير ثم يهبُ الفقيرُ بعد قبضها لوليِّ الميت، ثم يدفع الوليُّ للفقير بعد قبول الهبة وقبضها، ثم الفقيرُ للوليِّ كذلك إلى أن تنتهي جميع الفدية بجميع الصلوات، وهذا الطريق يتمُّ به الإسقاط، فينبغي لكل يوم اثنا عشر منّا من الحنطة، عشرة أمناء للصلوات الخمس ومنوين للوتر، وهكذا لجميع الأيام والشهور.

وللصيام أيضًا لكل يوم نصف صاع من بُرٍّ؛ لأنَّ [صوم]^(٢) كل يوم عبادة واحدة بمنزلة صلاة واحدة.

يقول وقت الإعطاء: أعطيتُ هذه الحنطة لأجل كفارة فلان بن فلان. فقال المسكينُ بعد القبض: وهبتُ لك. فلا يحتاجُ إلى أن يقول: قبضتُ هذا أو قبلتُ؛ لأنَّ ذلك المجموع مقدّر عندهما. ذكر الإمام فخر الدين. من قاضي خان^(٣).

ولا يجوزُ للوصيِّ أن يُعطي من كفارة الصلوات ابنَ الموصي. من المنية.

ولو أعطى فقيرًا واحدًا كفارات الصلوات جملةً جاز، بخلاف كفارة اليمين. من المنية^{(٤)(٥)}.

رجلٌ لفَّ ذكره [بخرقة فجامع امرأته في رمضان عامدًا لم تلزمه الكفارة، وإن جامع

(١) منوي: تشية المن، وهو مأخوذ من المنا الذي يورن به ويساوي رطلان. ومقداره عند الحنفية: ٥، ٨١٢

جرامًا، وعند الجمهور: ٥، ٧٧٣ جرامًا. انظر: المكايل والموازين للدكتور علي جمعة (ص ٢٨).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١٧/٢)، مراقي الفلاح مع حاشية الطحطاوي (ص ٤٣٩)، الفتاوى الهندية

(١/١٢٥).

(٤) في (ق)، و(ط)، و(ع): «من القنية».

(٥) انظر: البحر الرائق (٢/٩٨).

فلم يُنزَلِ^(١) لم يلزمه الغُسل [٢٠/أ] وإن جامع أجنبيَّةً لم يلزمه الحُدُّ. من المحيط^(٢).

إذا خَرَجَ الدَّمُّ من تحت أسنانه ودخَلَ حلقَه أو ابتلعه وهو صائمٌ فهو على ثلاثة أوجهٍ: إما إن كانت الغلبَةُ للْبُرَاقِ أو كانت الغلبَةُ للدَّمِ أو كانا سواءً. ففي الوجه الأوَّل [لا]^(٣) يضرُّه، وفي الوجه الثاني يلزَمُ القضاءُ دونَ الكفارة؛ لأنَّ للغالبِ حكمَ الكلِّ، وإن كانا سواءً يجب أن تكونَ المسألة على القياسِ، والاستحسانُ على قياسِ الطَّهارةِ يلزمُه القضاءُ استحساناً؛ ترجيحاً للفسادِ احتياطاً. من الوقعات^(٤).

مَن أكلَ الملحَ في رمضانَ عامداً فلا تكون عليه كفارةٌ؛ لأنَّ الملحَ لا يكون غذاءً، ولو ذاقَ مِنَ الملحِ قليلاً في نهارِ رمضانَ تلزمُه الكفارةُ، ولو أكل منه كثيراً لا يلزمُه [إلا] القضاءُ. من الفتاوى^{(٥)(٦)}.

وإن ابتلعَ حصاةً أو حديدًا فأكلَ قضَى فقط^(٧) هذا في حالةِ الضَّرورةِ، أمَّا إذا كان الفعلُ للأكلِ والشُّربِ والجماعِ ونحوه تجبُ الكفارةُ. من القنية^(٨).

اختلف النَّاسُ في الحجِّ عن الميتِ بأمره؛ قال بعضهم: لا يقع عنه، وله ثوابُ النَّفقةِ. وقال بعضهم: يقع عنه^(٩). وهو الأصحُّ، ويجوز أن يجعلَ الإنسانُ ثوابَ عمله لغيره صلاةً كان أو صوماً أو صدقةً أو غيرها، يجوز عند أهلِ السُّنة والجماعةِ من النَّقايةِ^(١٠).

(١) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م).

(٢) الضابطُ في ذلك: عدمُ وجودِ الحرارةِ واللذَّةِ، فإن وجدت لزمَت الكفارةُ والغسلُ والحُدُّ. انظر: مجمع الأنهر (١/٣٥٤)، مراقي الفلاح مع حاشية الطَّحطاوي (ص ٩٨).

(٣) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م).

(٤) انظر: المحيط البُرهاني (٢/٣٨٥).

(٥) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م)، في (ط): «من العيون».

(٦) انظر: الجوهرة النيرة (١/١٤٠).

(٧) في (م) فقدّر

(٨) انظر: البحر الرائق (٢/٢٩٥، ٢٩٧).

(٩) في (م) لا يقع عنه..

(١٠) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٠٧)، البناية شرح الهداية (٤/٤٦٦)، فتح باب العناية (١/٧٣١).

كتاب النكاح

ولو قال لآخر: زوّجت بنتي عائشة منك. واسمها فاطمة لا ينعقد النكاح إذا لم يُشر إليها، ولو كان له بنتان، اسمُ الكبيرة عائشة، واسمُ الصغيرة فاطمة، فقال: زوّجت بنتي فاطمة منك. ينعقد النكاح على الصغيرة، وإن كان يُريد تزويج الكبرى عائشة. ولو قال له: زوّجت بنتي الكبرى فاطمة. يجب أن لا ينعقد. من خزانة الفقه^(١).

ومن نكح بغير إذن القاضي وبغير أمره لا يجوز النكاح، ولا يثبت النسب لوّلدّها. من المحيط^(٢).

ولو قال: أعطيتك مائة درهم على أن تكوني امرأتي. فقالت: قبلت. بمحضر من الشهود كان نكاحًا جائزًا. من خزانة الفقه^(٣).

زوّج رجل بنته من رجل وسلّمها إليه، ثمّ ذهب ولا يدري أين ذهب، ليس للأب أن يأخذ الزوج ليطلبها؛ لأنّ الطلب ليس من حقوق النكاح. من الجامع^(٤).

ولو قال الرجل لامرأته: راجعتك. وقالت هي: رضيت. كان نكاحًا، وفي النوازل خلاف هذا، ولو قال: زوّجي نفسك مني. فقالت: بالسّمع والطّاعة. صحّ النكاح. من الخزانة^(٥).

ولو قال لامرأته: هي ابنتي من النسب. ولها نسب معروف [٢٠/ب] لا يُفرّق بينهما، وإن مثلها يُولد لمثله. من قاضي خان^(٦).

(١) انظر: المحيط البرهاني (٣/١٩)، رد المحتار (٤/٩٧).

(٢) في (ط)، و(ل)، و(ق): «من شرح المحيط».

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٦/٥١).

(٤) انظر: الأشباه والنظائر (٢/١١٥).

(٥) انظر: المحيط البرهاني (٣/٨)، البحر الرائق (٣/٩٤)، الفتاوى الهندية (١/٢٧١).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٦٩).

رجل تزوج امرأة، ثم جاء بها إلى باب البيت على عادة الأتراك، وجمعوا الناس، يقولون على هذه المرأة: وهبت المهر إلى زوجك قبل الدخول؟ قالت: وهبت إلى زوجي. وأعطوها عوضاً بمهرها، ويكون عليها الشهود بعضهم بعضاً، ثم قالت بعد سنين: ما وهبت. هل تصح هذه الهبة أو لا؟

الجواب: تصح الهبة إن كانت برضاها، وإن كانت [خوفاً] ^(١) من الناس أو حياء لا تصح هبتها. ذكرها أبو بكر المرغيناني ^(٢)، من الخزانة.

وفي المنتقى: امرأة قالت لرجل: أنا امرأتك. فقال لها: أنت طالق. فهذا إقرارٌ بالنكاح، وهي طالق. ولو قال لها: ما أنت لي بزوجة، وأنت طالق. فليس بإقرار. من الخلاصة ^(٣).

ولو تزوج امرأة ثم قال بعد ذلك: هي ابنتي، أو أختي، أو أمي من الرضاع. ثم قال: أوهمتُ ليس الأمر كذلك - أي: كما قلت - لا يفسد النكاح بينهما، ولو ثبت على إقراره، وقال: هو حق كما قلت، أو شهد عليه شهود؛ فُرق بينهما، وإن جحد بعد ذلك لا ينفعه جحوده، وكذا لو قال: هذه ابنتي، أو أختي، وليس لها نسب معروف، ثم قال: أوهمتُ صدق. من قاضي خان ^(٤).

امرأة حاضرة مُتَقَبَّةٌ ولم يعرفها الشهود جاز النكاح، هو المختار، والاحتياط ^(٥) أن يكشفَ وجهها أو يذكرَ أبوها وجدها. من الخزانة ^(٦). ولا ينعقد بحضور المكاتيب والصبيان والعبيد، وقال مالك: ينعقد النكاح بحضور العبيد. ولو كان معهم غيرهم، فبلغ الصبي وعتق العبد وشهدا جاز بالاتفاق. من الخزانة ^(٧).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) أبو بكر بن زياد المرغيناني، الإمام الزاهد الخطيب، خطب بمرغينان مدة، وكانت إقامة الجمعة إليه سنين كثيرة، وكان مجتهداً في العبادة. انظر: الجواهر المضية (٤/١٠٦).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٠٧)، البحر الرائق (٣/٨٧).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٦٩).

(٥) في (ع): «والاختيار».

(٦) انظر: المحيط البُرْهاني (٣/١٩)، مجمع الأنهر (١/٤٧٢).

(٧) في (م) من النقاية، انظر: البحر الرائق (٣/٩٥).

رجل تزوج امرأةً بشهادة الله تعالى ورسوله كان باطلاً، وقيل: هذا كفر؛ لأنه اعتقد أن الرسول عليه السلام يعلم الغيب. ولو سمع الشهود كلام المرأة ولم يروا شخصها إن لم يكن في البيت إلا امرأة واحدة يجوز وإلا فلا. من النقاية^(١).

ولو عقد بحضور الأصميين لا ينعقد، وبحضرة السكارى صحَّ إذا فهموا، وإن لم يذكروا بعد الصحو. ولو عقد بحضرة هندیين لم يفهما كلامهما لم يجز. ولو عقد بحضرة النائمین جاز على الأصح. من شرح الوقاية لحسام الدين^(٢).

ولو زنى بامرأة فولدت منه، فأرضعت بهذا اللبن صبيّة لا يجوز لهذا الزاني أن يتزوج [أ/٢١] بهذه الصبيّة، ولا لابنه وأجداده، وكذا لو لم تحبل من الزنا ولكنها أرضعت - هذه المزنيّة - صبيّة [آخر لا] بلبن الزاني^(٣) تحرم على الزاني كما تحرم بنتها من النسب. من الخزانة^(٤).

وإذا أذنت المرأة لزوجها بوطء جاريتها يثبت النسب منه في قول عطاء بن أبي رباح^(٥). من المنصور^(٦).

ولو أذنت المرأة استمتاع جاريتها لزوجها، فوطئ الزوج [بها]^(٧) فجاءت بولد يثبت النسب منه. من جامع الكبير^(٨).

(١) في (م) من شرح الوقاية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٣٤).

(٢) في (م) من المنصور، انظر: تبين الحقائق (٢/٩٩).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، في (م): «أرضعت هذه المزنيّة صبيّة أخرى بلبن الزاني». والمثبت من باقي النسخ، وفي حاشية ابن عابدين (٣/٢٢٢): «قال في الخلاصة: وكذا لو لم تحبل من الزنى وأرضعت لا بلبن الزنى تحرم على الزاني كما تحرم بنتها عليه».

(٤) في (م) من الجامع الكبير، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤١٩)، البحر الرائق (٣/٢٤٤)، رد المحتار (٤/٤١٦).

(٥) أبو محمد عطاء بن أبي رباح القرشي مولاهم، أحد كبار التابعين، أخذ عن عائشة، وأبي هريرة، وأخذ عنه أبو حنيفة، والليث، والأوزاعي. توفي رجمه الله سنة (١١٤هـ).

انظر: الكاشف للذهبي (٢/٢١) - تحقيق محمد عوامة، دار القبلة، جدة، الطبعة الأولى ١٩٩٢م.

(٦) في (م) من النقاية، انظر: البحر الرائق (٣/٢١٩)، الفتاوى الهندية (٢/٤٧).

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٨) في (م) من شرح الجامع الصغير، انظر: البحر الرائق (٣/٢١٩)، الفتاوى الهندية (٢/٤٧).

رجلٌ له امرأةٌ وهو يُقوم بالليلِ ويصومُ بالنهارِ، يأمره القاضي أن يبيتَ معها أيامًا ويُفطرَ عندها أحيانًا إذا طالبتَه. من قاضي خان^(١).

ولو قبّلت أمُّ المرأةِ ختنها^{(٢)(٣)} حرّمت بنتها لزوجهَا مطلقًا، سواء كان بشهوةٍ أو بغيرِ شهوةٍ. من شرح جامع الصّغير^(٤).

اعلم أن المطلّقة الثلاث إذا تزوّجت بزوّجٍ آخر ثمّ فارقتها قبل الدخولِ بها فعادت إلى الأوّل بقضاءِ القاضي يجوزُ النكاحُ للأوّل في قولهم جميعًا، وعلى هذا أفتى بعضهم مرّةً، ولو أنّها تزوّجت للأوّل بدونِ قضاءِ القاضي لم يجزِ عندنا، وعند سعيد بن المسيّب^(٥) يجوزُ؛ لأنّ عنده الإيلاج ليس بشرطٍ في التّحليل. من قاضي خان^(٦).

وليس للوصيّ أن يزوّج الأيتامَ إلا أن يفوّضَ إليه الموصي ذلك. من الزيلعي^(٧).

وإذا جُدّد النّكاحُ يلزم المهرُ الثاني عند أبي حنيفةٍ خلافاً لهما، ولو جُدّد النّكاح احتياطًا قيل: هو زيادة المهر. وقيل: هو لغو. وقيل: إن لم يُذكر مهرٌ لا يجب شيءٌ. من الخزانة^(٨).

نظر إلى فرج أمّ امرأته تحرّم عليه امرأته، لكن إذا نظر إلى موضع الجِماع حتّى

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٤٠).

(٢) في (ع): «وقبل أم المرأة أو أختها».

(٣) الختن: كلُّ مَنْ كانَ من قبَل المرأة؛ كأبيها وأخيها، وكذلك زوج البنت، أو زوج الأخت. المعجم الوسيط (ختن).

(٤) في (م) من الزيلعي، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٦١)، البحر الرائق (٣/١٠٧).

(٥) أبو محمد سعيد بن المسيّب بن حزن المخزومي، سيّد التّابعين. أخذ عن عمر، وعثمان، وسعد. وأخذ عنه: الزّهري، وقتادة، ويحيى بن سعيد. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٩٤هـ).

انظر: الكاشف (١/٤٤٤).

(٦) في (م) من الخزانة، انظر: رد المحتار (٥/٤١).

(٧) في (م) من الخزانة، انظر: تبين الحقائق (٢/١٢٦، ١٢٧).

(٨) في (م) من النقاية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٧٩)، البناية (٥/١٤٦)، الفتاوى الهندية (١/٣١٣).

قالوا: لو نظر إلى فرجها وهي قائمة لا تحرم. وعن محمد^(١) رَحْمَةُ اللَّهِ: النَّظَرُ إِلَى مَوْضِعِ الْعَانَةِ يَحْرَمُ. وفي فتاوى سيّد القضاة^(٢): وَالْمُعْتَبَرُ النَّظَرُ إِلَى دَاخِلِ الْفَرْجِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. مِنَ الْخِزَانَةِ^(٣).

رجلٌ زوّج ابنته وسلّمها إلى زوجها بجهاز، ثم قال: إنّه كان عاريّة. قيل: القول قولُه؛ لأنّ التّمليك يُستفاد من جهته. وقيل: لا يُقبل إلا بيّنة؛ لأنّ الجهاز غالباً يكون للمرأة. وقيل: الجواب على التّفصيل؛ إن كان الأب من الأشراف والكرام لا يُقبل قوله، وإلا يُقبل. من النّقاية^(٤). [٢١/ب]

رجلٌ تزوّج امرأةً على أنّها بكرٌ فإذا هي ثيبٌ فعليه كمال المهر؛ لأنّ المهر لا يُقابل البكارة.

سكرانٌ زوّج بنته الصّغيرة بأقلّ من مهرٍ مثلها لا يصحّ النّكاحُ.

امرأةٌ ماتت وبعث زوجها إلى أهلها شاةً أو بقرةً ليُدبَحَ في المأتم، إن ذكر قيمتها وقت البعث يجوز أن يرجع بقيمتها وإلا فلا. من النّقاية^(٥).

سبعةٌ نفرٌ لا يكون سُكوتُهم رضا: سكوتُ المولى إذا رأى عبده يتزوّج، أو رأى أمته تزوّج، لا يصحّ النّكاح. وسكوتُ الوليّ إذا رأى [الصّغير]^(٦) والصّغيرة يُزوّجا. وسكوتُ

(١) في (ع): «وعن أبي يوسف».

(٢) لعلّ المقصود بسيّد القضاة هو الإمام قاضي خان، ذلك أنه كان قاضيًا للقضاة، ثم إن المسألة المذكورة في فتاويه، وقد مرّت ترجمته.

(٣) في (م) من النّقاية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣١، ٣٦١، ٣٦٢)، الفتاوى الهندية (١/٢٧٤).

(٤) في (م) من الخزانة، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٩١).

(٥) في (م) من فتاوى الظهيرية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٣٠، ٣٥٣، ٣٥٤)، المحيط البرهاني (٣/١٦٩)، البحر الرائق (٣/١٤٦).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

المُرتَهَن إِذَا رَأَى الرَّاهِنَ يَبِيعُ الرَّهْنَ . وَسُكُوتُ الْمَرْءِ^(١) إِذَا رَأَى رَجُلًا يَبِيعُ مِلْكَهُ . وَسُكُوتُ الْغَارِمِ إِذَا رَأَى عَبْدَ الْمَدْيُونِ^(٢) يَبِيعُ وَيَشْتَرِي لَا يَكُونُ مَأْذُونًا فِي التَّجَارَةِ . وَسُكُوتُ الْحَالِفِ بِالْإِخْرَاجِ ، ثُمَّ قَالَ : اخْرُجْ ، فَأَبَى أَنْ يَخْرُجَ فَسَكَتَ . وَسُكُوتُ امْرَأَةِ الْعَيْنِ^(٣) وَإِنْ أَقَامَتْ مَعَهُ سِنِينَ . مِنَ الْخِزَانَةِ^(٤) .

إِذَا وَهَبَتِ الْمَرْأَةُ صَدَاقَهَا لَزَوْجِهَا فِي مَرَضٍ مَوْتَهَا هَلْ يَجُوزُ أَوْ لَا؟

إِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ مَعَ عَقْلِهَا بَغَيْرِ مُعَيَّنٍ إِلَى حَاجَتِهَا يَجُوزُ كَسَائِرِ تَصَرُّفَاتِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ مَعَ الْمُعَيَّنِ إِلَى حَاجَتِهَا لَا تَجُوزُ هَبْتُهَا وَتَصَرُّفَاتِهَا ؛ لِأَنَّ الْمَالَ يَنْتَقِلُ إِلَى وَرَثَتِهَا فِي هَذِهِ الْحَالَةِ . وَقِيلَ : إِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ مَعَ عَقْلِهَا يَجُوزُ تَصَرُّفَاتِهَا وَهَبْتُهَا مُطْلَقًا ، أَي : بِالْمُعَيَّنِ وَبِغَيْرِهِ . مِنْ فِتَاوَى الظَّهْرِيَّةِ^(٥) .

جَارِيَةٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ ، وَطَى أَحَدُهُمَا مِرَارًا [فَعَلِيهِ]^(٦) بَكْلٌ وَطَى نِصْفَ مَهْرٍ .

رَجُلٌ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَأَوْفَاهَا مَهْرَهَا ، إِلَّا أَنَّ الزَّوْجَ يَسْكُنُ فِي أَرْضِ الْغَضَبِ أَوْ فِي دَارِ الْغَضَبِ ، فَامْتَنَعَتِ الْمَرْأَةُ مِنْهُ وَخَرَجَتْ مِنْ مَنْزِلِهِ كَانَ لَهَا النِّفْقَةُ ؛ لِأَنَّهَا مُحَقَّةٌ وَلَيْسَتْ بِنَاشِزَةٍ .

رَجُلٌ غَابَ عَنْ امْرَأَتِهِ فَتَزَوَّجَتْ بِزَوْجٍ آخَرَ وَدَخَلَ بِهَا الثَّانِي ، فَعَادَ الزَّوْجُ الْأَوَّلُ وَفَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا - أَي : بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَالزَّوْجِ الثَّانِي - كَانَ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ وَلَا نِفْقَةَ فِي عِدَّتِهَا لَا عَلَى

(١) فِي (م) ، وَ(ط) ، وَ(ق) : « الْمَرْأَةُ » . وَفِي (ع) : « الْمَرَاهِقُ » . وَالْمُثَبَّتُ مِنْ (ل) .

(٢) فِي (ط) ، (ع) : « الْعَبْدُ الْمَدْيُونُ » .

(٣) الْعَيْنُ : الْعَاجِزُ عَنِ الْجَمَاعِ ؛ فَقَدْ عَنَّ الرَّجُلُ عُنَّةَ عَجِزٍ عَنِ الْجَمَاعِ لِمَرَضٍ يُصِيبُهُ ، فَهُوَ مَعْنُونٌ وَعَيْنٌ وَعَيْنٌ ، وَيُقَالُ : امْرَأَةٌ عَيْنِيَّةٌ ، لَا تَشْتَهِي الرَّجَالَ . الْمَعْجَمُ الْوَسِيطُ (عَنْ) .

(٤) فِي (م) مِنْ قَاضِي خَانَ ، انظُرْ : تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ (٥/٢٠٤) ، الْأَشْبَاهُ وَالنُّظَائِرُ (١/٤٣٩ ، ٤٤٢) ، وَعِبَارَةُ الْأَشْبَاهِ وَالنُّظَائِرِ : « وَكَذَا سُكُوتُ امْرَأَةِ الْعَيْنِ لَيْسَ بِرِضَا ، وَلَوْ أَقَامَتْ مَعَهُ سِنِينَ » .

(٥) فِي (م) مِنْ الْكَافِي ، انظُرْ : فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (٣/٢٨١) .

(٦) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م) .

الأوّل ولا على الثّاني؛ أمّا الثّاني لأنّ نكاحه فاسدٌ، والنّكاح الفاسد لا يُوجب النّفقة لا قبل الفرقة ولا بعدها في العدة، وأمّا الرّوج الأوّل لأنّها صارت ناشِزَةً. من قاضي خان^(١).

رجل تزوّج امرأةً وسمّى قالين^(٢) ومهرًا، ودخل بها أو مات أحدهما، المهرُ والقالين [٢٢/أ] للمرأة، وإن طلقها قبل الدّخول بها فلها نصف القالين ونصف المهر، وإن تزوّجها ولم يسم لها مهرًا غير قالين ودخل بها أو مات أحدهما فقالين كلّ للمرأة، وإن طلقها قبل الدّخول بها ففي المسألة نصف قالين. من الكافي^(٣).

ولو مات العبدُ الذي تزوّج بإذن المولى أو قتل سقطت نفقة امرأته، ولا يُؤخذ المولى بشيءٍ من ذلك؛ لفوات محلّ الاستيفاء. من غاية البيان^(٤).

إذا قضى القاضي على الرّوج بنفقة امرأته، ومضى عليه مدّة فمات أو ماتت هي تسقط النّفقة عندنا خلافًا للشّافعي رحمه الله، وكذا الخلاف فيما إذا اصطّلحها عليه، له أنّها دين عليه فلا تسقط كسائر الدّيون. من شرح فرشته^(٥).

والمنكوحه إذا كانت أمةً إن بوأها المولى فلها النّفقة وإلا فلا، وكذلك المُدبّرة وأمّ الولد، والتّبوتة أن يخلي بينها وبين زوجها ولا يستخدم المولى، وإن بوأها المولى بيتًا ثمّ بدا له أن يستخدمها كان له ذلك. من قاضي خان^(٦).

ولو تزوّج المُكاتب ابنة المولى بعد موت المولى لا ينعقد، وإذا تزوّج الرّجل بجماريةٍ ولده جازرٌ عندنا، فإن ولدت منه أولادًا عتقوا على المولى؛ لأنّ الولد يتبع الأمّ في الرّق. من قاضي خان^(٧).

(١) في (م) من غاية البيان، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٩٤، ٤٢٧).

(٢) كلمة تركيّة سيأتي شرحها في أحد الفتاوى بمعنى «المهر المعجل».

(٣) في (م) من شرح الفرشته، انظر: الأصل (١٠/٢٤٥، ٢٤٦).

(٤) في (م) من قاضي خان، انظر: البناية (٥/٦٧٩).

(٥) في (م) من قاضي خان، انظر: الهداية مع شرحه البناية (٥/٦٧٤ - ٦٧٦).

(٦) في (م) من الوقعات، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٢٤).

(٧) في (م) من الزيلعي، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٧٠).

الأولى في هذا الزمان أن يتزوج بجارية نفسه؛ لإمكان أن تكون هي حرّة الأصل، ألا يرى أنّها لو قالت: أنا حرّة. ليس له أن يردّها بقولها، لكن يتزوجها احتياطاً؛ حتى تكون امرأته أو أمتّه، ولهذا حكي عن شدّاد^(١) أنّه كان إذا اشترى جارية يتزوجها ويقول: لا أدري لعلّها حرّة، أو لعلّ جرى على لسان أربابها كلام الحرّية ولم يعلموا بذلك. واقعات سامي^(٢).

وإن بعث إليها شيئاً، فقالت: هو هديّة. وقال: مهر. فالقول له إلا فيما هبّي للأكل. من الوقاية^(٣)^(٤).

المهيو للأكل فيما^(٥) كالشوي واللحم المطبوخ والفواكه التي لا تبقى، فإنّ القول قولها فيه استحساناً بجريان العادة بإهدائها، فكان الظاهر شاهداً لها، بخلاف ما إذا لم يكن للأكل؛ كالعسل، والسمن، والجوز، واللوز، وقيل: ما يجب عليه من الخمار والدّرغ ونحو ذلك ليس له أن يحسبه من المهر، بخلاف ما لا يجب عليه كالحفّ ونحوه، ثم إن كان القول قول الزوج يُردّ عليه المتاع إن كان قائماً [٢٢/ب] ويرجع بمهرها، بخلاف ما إذا كان من جنس المهر، وإن كان هالكاً لا يرجع، ولو قالت هي: من المهر. وقال: هو ودیعة. فإن كان من جنس المهر فالقول لها، وإن كان من خلافه فالقول له. من الزليعي^(٦).

وفي فصل العین إذا فرّق القاضي بينهما وهو يدعي الوصول إليها فجاءت بولد لأقل من سنتين يثبت النسب ويبطل تفريق القاضي، وكذا لو شهد شاهدان بعد تفريق القاضي على إقرار المرأة قبل التفريق أنّه وصل إليها يبطل تفريق القاضي، ولو أقرت بعد

(١) شدّاد بن حكيم البلخي القاضي، كان من أصحاب زُفر. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٢١٠هـ).

انظر: تاج التراجم (ص ١٧١)، الفوائد البهية (ص ٨٣).

(٢) في (م) من قاضي خان، انظر: البناية (١٢/٢٠٨).

(٣) في (ع): «من الوقائع» وفي (م) من المنية.

(٤) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (ص ٤٢).

(٥) في (ط)، و(ع): «الهدايا للأكل فهي».

(٦) في (م) من الجامع الكبير، انظر: تبیین الحقائق (٢/١٥٩).

التفريق أنه كان وصل إليها لم يصدق^(١) على إبطال تفريق القاضي، ولو وجدت المرأة زوجها محبوباً^(٢) وهي رتقاء^(٣) لا خيار لها. من قاضي خان^(٤).

وإن تزوجها وخلا بها وقال: لم أجامعها^(٥) وصدقته فعليه كمال المهر وعليها العدة من المنية^(٦).

وإذا رفعتَه إلى القاضي بعد تمام السنة فلا خيار لها، كذا روي عن محمد وعليه الفتوى؛ لأنها بمنزلة المخيرة إذا قامت بطل خيارها كذا هاهنا، أمّا إذا تزوج الرجل امرأة وهو محبوبٌ فعلمت بعد النكاح كان لها الخيار، فإن سكنت معه زماناً وهو يُصاحبها فخيرها باقٍ.

العنين إذا فرّق القاضي بينه وبين امرأته ثم تزوج هذه المرأة لم يكن لها خيارٌ.

وزوج الأمة إذا كان عتيماً فالخيار للمولى عند أبي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى؛ لأن المقصود من الوطاء الولد، والولد ملكه كما في إذن العزل عنده^(٧) إلى المولى. من الجامع الكبير^{(٨)(٩)}.

المنكوحه إذا أبت أن تحبز أو تطبخ إن كانت بها علة لا تقدير أو كانت من بنات

(١) في (ط)، و(ق): «تصدق».

(٢) جيبته فهو محبوبٌ بين الجباب - بالكسر - إذا استؤصلت مذاكيره. المصباح المنير (جيب).

(٣) امرأة رتقاء بيّنة الرتق، وهي التي التصق ختانها فلم تنل، لارتفاق ذلك الموضع منها، فهي لا يُستطاع جماعها، أو هي التي لا حرق لها إلا المبال خاصة. تاج العروس (باب القاف، فصل الرء ثم التاء).

(٤) في (م) من الخزانة، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤١٢).

(٥) في (ط)، و(ع): «وقال: أجامعها».

(٦) في (م) من النقاية، انظر: مجمع الضمانات (٢/٧٢٩).

(٧) في (م) عبده.

(٨) في (ع): «من شرح الكبير» وفي (م) من الوجيز.

(٩) انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/٣٩٩، ٤٠٠)، الدر المختار ورد المختار (٥/١٧٢ - ١٧٤).

الأشرافِ فعلى الزوج أن يأتيها بطعامٍ مهيأً^(١)، أمّا إذا كانت تقدير وهي ممن تحذم نفسها تخبز؛ لأنّ النبي صلى الله عليه وسلّم جعل خدمةً داخل البيت على فاطمة رضي الله عنها^(٢). قال شمس الأئمة^(٣): لا تخبز، لكن لا يعطى لها الإدام. وفي فتاوى سيّد القضاة: ليس لها أن تعمل بيدها شيئاً لزوجها من الخبز والطبخ وكنس البيت وغير ذلك. وفيه: امرأة لها أب زمن^(٤) ليس له من يقوم عليه، وزوجها يمنعها عن الخروج له ومعهده، كان لها أن تعصي زوجها وتطيع الوالد مؤمناً كان الوالد أو كافراً. من الخزانة^(٥).

ولو قبل أخت امرأته تثبت الحرمة، وكذا لو عانقها [٢٣/أ]، ولو مسّها لا تثبت إلا عن شهوة. من النهاية^(٦).

وفي فتاوى الإمام السّفي: رجل وطئ أخت امرأته لا تحرم عليه امرأته، وإذا قبل الرّجل أخت امرأته [بانّت]^(٧) امرأته بواجدة، وكذلك إن وطئها. من الوجيز^(٨).

(١) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «فعلى الزوج أن يأتيها بمن تطبخ وتخبز». (٢) أخرج البخاري في كتاب النفقات، باب عمل المرأة في بيت زوجها (٥٣٦١) ومسلم في كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار، باب التسييح أول النهار وعند النوم (٢٧٢٧) من حديث عليّ: «أن فاطمة عليهما السلام أتت النبي صلى الله عليه وسلّم تشكو إليه ما تلقى في يدها من الرّحى، وبلغها أنه جاءه رقيق، فلم تصادفه، فذكرت ذلك لعائشة، فلما جاء أخبرته عائشة، قال: فجاءنا وقد أخذنا مضاجعنا، فذهبتا نقوم، فقال: على مكانكما. فجاء فقعد بيني وبينها حتى وجدت برد قدميه على بطني، فقال: «ألا أدلكما على خيرٍ ممّا سألتكما؟ إذا أخذتما مضاجعكما أو أويتما إلى فراشكما فسبحا ثلاثاً وثلاثين، واحمداً ثلاثاً وثلاثين، وكبّراً أربعاً وثلاثين، فهو خيرٌ لكما من خادم».

(٣) المراد به هنا شمس الأئمة السرخسي؛ كما نصّ عليه صاحب المحيط البرهاني (١٧٢/٣)، وقد تقدّمت ترجمته.

(٤) زمن الشخص زمنًا وزمانة فهو زمن، من باب تعب، وهو مرضٌ يدوم زمانًا طويلاً، والقوم زمني مثل: مرّضى. المصباح المنير (زمن).

(٥) في (م) من جامع الفتاوى، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٢٥، ٤٤٣).

(٦) في نوسخة (م) من المحيط، في (ق): «من الخزانة».

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٨) في (م) من المحيط، انظر: رد المحتار (٤/١٠٩).

إذا ماتت امرأة الرجل فتزوج بأختها بعد يوم جاز، وكذلك لو كان له أربع نسوة فماتت إحداهن فتزوج بالخامسة بعد يوم. من شرح مجمع الفتاوى^(١).

ولو جامع الرجل رجلاً لا تحرم على الفاعل أم المفعول وبنته، وكذا لو لاط امرأة لا تحرم عليه. من المحيط^(٢).

المناكحة بين أهل السنة وأهل الاعتزال لا تجوز. من المحيط^(٣).

ولو قبلت أم المرأة ختنها حرمت بنتها عليه لا يتزوجها مطلقاً سواء كان بشهوة أم بغير شهوة. من شرح جامع الصغير^(٤).

قبل المجنون أم امرأته بشهوة - أو سكران - تحرم بنتها عليه. من المنية^(٥).

رجل زنى بامرأة، فجاءت بولد فادعاه لم يثبت نسبه وهو ابن زوجها، وإن لم يكن لها زوج^(٦) فهو ابنه ثبت نسبه منه. من الفتاوى الكبير^(٧).

منكوحه الغير إذا وطئت بشبهة [يجب]^(٨) عليها العدة ولا يبطل نكاحها، ولكن للزوج ألا يطأها حتى تقضي عدتها، فعلم أن العدة لا تنافي بقاء النكاح. من شرح الهداية^(٩).

(١) في (م) من الجامع الكبير، انظر: مجمع الأنهر (١/٤٧٨).

(٢) في (م) من المنية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٦٢).

(٣) في (م) من الفتاوى الكبير، انظر: رد المحتار (٧/١٧٨).

(٤) في (م) من شرح الهداية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٦١)، البحر الرائق (٣/١٠٧).

(٥) في (م) من المحيط، انظر: رد المحتار (٤/١١٤).

(٦) في (م) وباقي النسخ الخطية: «وإن لم يكن زوجها». والمثبت من (ع).

(٧) في (م) من المحيط، انظر: الأصل (٨/١٠٨).

(٨) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٩) في (م) من الجامع الصغير، انظر: البنائة (٥/٢٣٥).

وإذا زَوَّجَ الرَّجُلُ بِنْتَهُ الصَّغِيرَةَ مِنْ رَجُلٍ [على] ^(١) ظَنَّ أَنَّهُ صَالِحٌ لَا يَشْرَبُ الْخَمْرَ - أَخْبَرَهُ النَّاسُ بِذَلِكَ - ثُمَّ وَجَدَهُ شَرِيبًا ^(٢) مُدْمِنًا، وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ أَبُو الْمَرْأَةِ شُرْبَ الْخَمْرِ، وَكَانَ أَهْلُ بَيْتِهِ عَلَى الصَّلَاحِ فَالنِّكَاحُ بَاطِلٌ. مِنْ الْمَحِيطِ ^(٣).

وَإِذَا زَنَى بِامْرَأَةٍ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ، فَادَّعَى الزَّانِي النَّسَبَ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ، وَيَثْبُتُ مِنَ الْأُمِّ؛ لِأَنَّ الْحُكْمَ فِي حَالِهَا مُتَعَلِّقٌ بِحَقِيقَةِ الْوِلَادَةِ، وَذَلِكَ لَا يَخْتَلِفُ بِالْحَلِّ وَالْحَرَمَةِ. مِنْ الْمَحِيطِ ^(٤).
الْوَلَدُ يَتَّبِعُ الْأُمَّ إِذَا كَانَ الْوِطْءُ ^(٥) زِنَا، هَذَا هُوَ الْمَرَادُ هُنَا، وَإِذَا كَانَ أَبُو الْوَلَدِ وَأُمُّهُ رَقِيقَيْنِ، أَوْ أَحَدُهُمَا رَقِيقًا فَالْوَلَدُ يَتَّبِعُ الْأُمَّ أَيْضًا. مِنْ جَامِعِ الصَّغِيرِ ^(٦).

اعْلَمْ أَنَّ النِّكَاحَ الصَّحِيحَ يُوجِبُ الْاِخْتِصَاصَ بَيْنَهُمَا أَيَّ بَيْنَ الزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ حَقِيقَةً وَشَرْعًا عَلَى مَعْنَى أَنَّهُ أَحَقُّ بِهَا مِنْ غَيْرِهِ فِي الْمَنْعِ مِنَ الْخُرُوجِ وَالْبُرُوزِ، وَيَحِلُّ لَهُ الْوِطْءُ وَالِاسْتِخْدَامُ وَسَائِرُ الْاسْتِمْتَاعَاتِ الَّتِي تَخْتَصُّ بِالْمَنْكُوحَاتِ، وَبِالنِّكَاحِ الْفَاسِدِ يَتَحَقَّقُ الْاِخْتِصَاصُ حَقِيقَةً لَا حُكْمًا، حَتَّى لَا يَحِلَّ لَهُ وَطْؤُهَا؛ لِأَنَّهُ مُتَعَلِّقٌ بِالنِّكَاحِ الصَّحِيحِ، وَإِنَّمَا يَثْبُتُ النَّسَبُ ^(٧) وَلَمْ يَجِبِ الْحُدُّ [٢٣/ب] بِصُورَةِ النِّكَاحِ مِنَ الْمَنَافِعِ ^(٨).

إِذَا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَهُمَا فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ قَبْلَ الدُّخُولِ فَلَا مَهْرَ لَهَا، إِذَا فَرَّقَ بَعْدَ الدُّخُولِ فَمَهْرُ الْمِثْلِ لَهَا، وَالنِّكَاحُ الْفَاسِدُ لَا يَجِبُ بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ لِكَوْنِهِ فَاسِدًا، وَإِنَّمَا يَجِبُ بِالْوِطْءِ، وَكَذَا بَعْدَ الْخُلُوعِ. مِنْ قَاضِي خَانَ ^(٩).

(١) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٢) فِي (ق): «شَرِبَ الْخَمْرَ».

(٣) فِي (م) مِنَ الْمَنَافِعِ، انظُرْ: الْمَحِيطُ الْبِرْهَانِي (٢٥/٣).

(٤) فِي (م) مِنَ قَاضِي خَانَ، انظُرْ: بَدَائِعُ الصَّنَائِعِ (٦/٢٤٢).

(٥) فِي (م) الْوَلَدِ.

(٦) فِي (م) مِنَ قَاضِي خَانَ، انظُرْ: الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٤/٢٥١).

(٧) فِي (ع): «وَإِنْ لَمْ يَثْبُتِ النَّسَبُ».

(٨) فِي (م) مِنَ الْمَبْسُوطِ، انظُرْ: بَدَائِعُ الصَّنَائِعِ (٢/٢٣١)، تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ (٢/١٦٣).

(٩) فِي (م) مِنَ النِّهَايَةِ، انظُرْ: الْهَدَايَةُ (٥/١٧٩، ١٨٠) وَلَعَلَّ الْعِبَارَةَ: «وَفِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ لَا يَجِبُ - أَيُّ الْمَهْرِ -

بِمُجَرَّدِ الْعَقْدِ».

تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَلَمْ تَلِدْ مِنْهُ قَطُّ، ثُمَّ نَزَلَ لَهَا لَبَنٌ، فَإِنَّ هَذَا اللَّبَنَ مِنْ هَذِهِ الْمَرْأَةِ دُونَ زَوْجِهَا، حَتَّىٰ لَوْ أَرْضَعَتْ صَبِيَّةً لَا تَحْرُمُ هَذِهِ الصَّبِيَّةَ عَلَىٰ وَلَدِ هَذَا الزَّوْجِ مِنْ غَيْرِ هَذِهِ الْمَرْأَةِ. كَذَا فِي فَوَائِدِ صَدْرِ الْإِسْلَامِ فِي أَوَّلِ الْعِدَّةِ مِنْ قَاضِي خَانَ^(١).

امْرَأَةٌ أَرْضَعَتْ وَلَدَ بِنْتِهَا هَلْ تَحْرُمُ الْمَرْأَةَ عَلَىٰ الزَّوْجِ أَمْ لَا؟ وَأَيْضًا أَرْضَعَتْ امْرَأَةٌ أَخَ زَوْجِهَا هَلْ تَحْرُمُ عَلَىٰ زَوْجِهَا أَمْ لَا؟

الجواب: لا تحرم بهذين المذكورين في قولهم جميعًا. من المبسوط^(٢).

فصل / رجلٌ وطئ امرأة ابنه قبل الدخول، فعلى ابنه مهرها، ورجع الابن على أبيه وقعت الفرقة فيه، ووقعت الفرقة بين الابن وبين المرأة. من النّهاية^(٣).

وإن وكله أن يُزوج امرأة، فزوجه إياه وزاد في المهر، فالزوج بالخيار [إن شاء أجاز وإن شاء ردّ، فإن لم يعلم بذلك حتى دخل بها فله الخيار أيضًا، وإن اختار الفراق]^(٤) كان لها مهرٌ مثلها. من الحاوي^(٥).

رجلٌ تزوج امرأة قد زنى بأمتها وولدت له أولادًا، قال: يُمسك الأولاد ويُطلق الأُمَّ. من الخلاصة^(٦).

عن أبي هريرة رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، عن رسولِ الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؛ أَنَّهُ قَالَ: «رَكْعَتَانِ بِنِكَاحٍ أَفْضَلُ مِنْ سَبْعِينَ رَكْعَةً بِغَيْرِ نِكَاحٍ، وَالتَّائِحُ النَّائِمُ أَفْضَلُ مِنَ الصَّائِمِ الْقَائِمِ الْقَانِتِ

(١) في (م) من الحاوي، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤١٩).

(٢) في (م) من الخلاصة، انظر: المبسوط (٥/١٣٧).

(٣) في (م) من المختار، انظر: المبسوط (٣٠/٣٠٥).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) في (م) من الوقعات، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٤٧)، المحيط البرهاني (٣/٣٦)، الفتاوى الهندية (١/٢٩٦).

(٦) في (م) من الجامع الكبير، انظر: الفتاوى الهندية (٣/٣٥٨).

المُحِبِّتِ الْعَرَبِ»^(١) صدق رسولُ الله عَلَيْهِ السَّلَامُ.

النِّكَاحُ حَالَةُ الْاِعْتِدَالِ سَنَةً مُؤَكَّدَةٌ مَرغوبَةٌ، وَحَالَةُ التَّوَقَّانِ وَاجِبٌ، وَحَالَةُ خَوْفِ الْجَوْرِ مَكْرُوهٌ. مِنَ الْمُخْتَارِ^(٢).

الصَّبِيُّ إِذَا رَضِعَ أُمَّ أُمَّهُ حُرِّمَتْ أُمَّهُ عَلَى أَبِيهِ؛ لِأَنَّ أُمَّهُ صَارَتْ أُخْتًا لِابْنِهِ مِنَ الرَّضَاعِ. مِنَ الْوَاقِعَاتِ. أَقُولُ: هَذَا لَيْسَ بِشَيْءٍ؛ لِأَنَّهُ يَحِلُّ لِلزَّوْجِ أَنْ يَنْكَحَ أُخْتَ ابْنِهِ، وَأَيْضًا يَحِلُّ لِلرَّجُلِ أَنْ يَنْكَحَ أُخْتَ أَخِيهِ. مَوْلَانَا حَافِظُ الدِّينِ^(٣) (٤).

فَالْحَيْلَةُ فِي إِبْطَالِ نِكَاحِ الْأُمَةِ الَّتِي زَوَّجَهَا^(٥) مِنْ عَبْدِهِ فَارَادَ أَنْ يَفْسَخَ النِّكَاحَ وَالْعَبْدُ لَا يُطَلَّقُ؛ أَنْ يَهَبَ هَذِهِ الْأُمَّةَ لِعَبْدِهِ هَذَا، فَإِذَا ثَبَتَ الْهَبَةُ يَبْطُلُ النِّكَاحُ، وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ بِالْهَبَةِ الْمِلْكُ لِلْعَبْدِ. مِنَ مَوْلَانَا حَافِظِ الدِّينِ^(٦).

(١) لَمْ نَقِفْ عَلَيْهِ هَذَا اللَّفْظَ، وَأَخْرَجَهُ ابْنُ عَدِيٍّ فِي الْكَامِلِ (٧/١٦٣ - تَرْجُمَةُ يَوْسُفَ بْنِ السَّفَرِ) مِنْ طَرِيقِ يَوْسُفَ بْنِ السَّفَرِ، عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ، عَنِ يَحْيَى بْنِ أَبِي كَثِيرٍ، عَنِ أَبِي سَلَمَةَ، عَنِ أَبِي هُرَيْرَةَ: «قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: شِرَارُكُمْ عَزَابُكُمْ، رَكَعَتَانِ مِنْ مُتَأَهِّلٍ خَيْرٌ مِنْ سَبْعِينَ رَكَعَةً مِنْ غَيْرِ مُتَأَهِّلٍ». وَقَالَ ابْنُ عَدِيٍّ: «وَهَذِهِ الْأَحَادِيثُ الَّتِي رَوَاهَا يَوْسُفُ، عَنِ الْأَوْزَاعِيِّ بِوَأَطِيلَ كُلِّهَا». وَأَبُو الْفَيْضِ يَوْسُفَ بْنَ السَّفَرِ، مَتْرُوكٌ مَتَّهَمٌ بِالْوَضْعِ. وَانظُرْ: لِسَانَ الْمِيزَانِ (٨/٥٥٦ - تَحْقِيقُ عَبْدِ الْفَتْاحِ أَبِي غَدَةَ، دَارُ الْبَشَائِرِ الْإِسْلَامِيَّةِ).

وَأَخْرَجَ مَعْنَاهُ مُخْتَصِرًا أَبُو يَعْلَى فِي الْمَسْنَدِ (٢٠٤٢)، وَالطَّبْرَانِيُّ فِي الْأَوْسَطِ (٤٤٧٦) وَابْنُ الْجَوْزِيِّ فِي الْمَوْضُوعَاتِ (٢/٢٥٧) مِنْ طَرِيقِ خَالِدِ بْنِ إِسْمَاعِيلَ الْمَخْزُومِيِّ، عَنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو، عَنِ صَالِحِ مَوْلَى التَّوَّامَةِ، عَنِ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ: «لَوْ لَمْ يَبْقَ مِنْ أَجْلِي إِلَّا يَوْمٌ وَاحِدٌ لَلَقِيتُ اللَّهَ بِرَوْحَةٍ؛ فَإِنِّي سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ: شِرَارُكُمْ عَزَابُكُمْ». قَالَ ابْنُ الْجَوْزِيِّ: «هَذَا حَدِيثٌ لَا يَصِحُّ، وَصَالِحٌ هُوَ مَوْلَى التَّوَّامَةِ مَجْرُوحٌ. قَالَ ابْنُ عَدِيٍّ: وَخَالِدُ بْنُ إِسْمَاعِيلَ يَضَعُ الْحَدِيثَ».

وَقَالَ الْحَافِظُ ابْنُ حَجْرٍ فِي الْمَطَالِبِ الْعَالِيَةِ (١٦٤): «وَخَالِدٌ مَتَّهَمٌ بِالْكَذْبِ».

(٢) انظُرْ: الْمُخْتَارَ مَعَ شَرْحِهِ الْاِخْتِيَارِ (٣/٨٢).

(٣) فِي (ط)، وَ(ق)، وَ(ع): «مِنَ الْوَقَايَةِ».

(٤) انظُرْ: رَدَ الْمُحْتَارِ (٤/٤٠٥).

(٥) فِي (ط)، وَ(ل)، وَ(ق)، وَ(ع): «تَزْوِجَهَا».

(٦) انظُرْ: الْبَحْرَ الرَّائِقِ (٧/٢٩٥)، الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ (٤/٣٨٨).

حيلة إثبات الحرمة على الغائب إذا حرّمها عند الشهود فغاب فأرادت أن تزوج
بآخر ولا يمكنها إلا بعد إثبات الحرمة على الزوج في مجلس القضاء؛ لكون النكاح
[٢٤/أ] معروفاً ولا يمكنها إحصاره لبعده المسافة، ففيه حيلتان:

إحدهما: بطريق دعوى كفالة المهر على حاضر، صورته: ادّعت عليه أنه كفل^(١)
بمهر عن زوجها لو طلقها ثلاثاً، [وأنه طلقها ثلاثاً]^(٢)، وأقر المدعى عليه بالكفالة وأنكر
العلم بوقوع الثلاث، فبرهنت أنه طلقها ثلاثاً يحكم لها بالمهر على الحاضر، وبوقوع
الثلاث على الغائب، فالمدعى شيان بينهما سببته.

وحيلة أخرى في إثبات هذه الحرمة: أن تدعى على آخر ضمان نفقة العدة معلقاً^(٣)
بوقوع الفرقة، وتدعى وقوع الفرقة، وتطالبه بالأداء، وتبرهن على ما ذكر، ويحكم بالفرقة
وبالضمان. إلا أن هذين الوجهين قلما^(٤) يوجدان في تصانيف المتقدمين، ولكنه ينبغي
للقاضي أن يحتاط في سماع مثل هذه الدعوى نظراً للغائب، ولأنه ولو صح في الظاهر،
ولكن للشناعة^(٥) فيه مجال لو حضر الغائب^(٦). من جامع الفصولين^(٧).

والزنا يوجب حرمة المصاهرة، فمن زنى بامرأة أو وطئها بشبهة حرمت عليه
أصولها وفروعها، وتحرم الموطوءة على أصول الواطئ وفروعه، وكذا المس بشهوة
من الجانبين، والنظر إلى الفرج من الجانبين أيضاً، والمعتبر النظر إلى فرجها الباطن
دون الظاهر، روي عن أبي يوسف وهو الصحيح، وحكى الطحاوي إجماع السلف في
أن التقيل والمس عن الشهوة يوجب حرمة المصاهرة. وحد الشهوة انتشار آتته بالنظر

(١) كفل المال وكفل عنه المال لغريمه فهو كافل. المعجم الوسيط (كفل).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) في (م)، و(ع): «مطلقاً». والمثبت من باقي النسخ وجامع الفصولين.

(٤) في (م) فلا.

(٥) في جميع النسخ: «للشافية». والمثبت من جامع الفصولين.

(٦) كذا في جميع النسخ، ولكن في (ط) قد ترك بياضاً بين قوله: «لو حضر الغائب». وقوله: «من جامع الفصولين».

(٧) انظر: جامع الفصولين (١/٤١، ٤٧، ٤٨).

والمس^(١) فإن كانت مُنتشرةً فیزداد انتشارُها، والمحبوبُ والعينُ يتحرك قلبه بالاشتِهَاءِ ويزداد اشتِهَاؤُه.

مسّها^(٢) وعليها ثوبٌ ومنعٌ ووصولٌ حرارتها إلى يده لا تثبت الحرمة، وإن لم يمنعه تثبت، ولو أخذ يدها ليقبّلها بشهوةٍ حرمت [على ابنه]^(٣)، قال أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ: إذا جامع صغيرةً لا يُجامع مثلها لا تحرّم عليه أمّها. وقال أبو يوسف: تحرّم. من اختيار^(٤).

رجل قبل امرأة ابنه^(٥)، أو لمس بشهوة، أو جامع بها تكون المرأة حراماً لابنه، ولا تصير حلالاً أبداً لابنه، أو قبل [أم]^(٦) امرأته أو لمس بشهوة تكون المرأة حراماً له، أو قبل بنت امرأته [تكون امرأته]^(٧) حراماً ولا تصير حلالاً أبداً. من جامع الكبير^(٨).

وإذا دفع الرجل إلى الرجل شيئاً لابنته الصغيرة أو الكبيرة أن يتزوَّجها عليها يصير الشّيء بمنزلة المهر، وليس له أن يرجع فيه، ولو دفع إلى جدّها لو كانت في عياله وحمايته يصير الشّيء بمنزلة المهر، وليس له [ب/٢٤] أن يرجع فيه، ولو دفع إلى أمّها إن كانت في عياله وحمايتها يصير الشّيء بمنزلة المهر وليس له أن يرجع فيه، ولو دفع إلى العصابات والولي وليست في عياله وحمايتها فله أن يرجع فيه؛ لأنّه يصير^(٩) باطلاً - أي: رشوةً - إن كان دراهم أو دنانير، وله الرّد وإن كان ضائعاً، وإن كان مثلياً يضمن مثله، وإن كان حيواناً يضمن قيمته يوم القبض إن هلكت، وإن كان قائماً يُدفع إليه، وقال أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ: إن

(١) في (ط)، و(ع): «بالنظر إلى المرأة»، وفي (ل)، و(ق): «بالنظر أو المس».

(٢) في (ق): «ولو مسّها».

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من جميع النسخ. وأثبتناه من الاختيار.

(٤) انظر: الاختيار (٣/٨٨، ٨٩).

(٥) في (ط)، و(ع): «قبل امرأة ابنه بشهوة».

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، و(ل).

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٨) انظر: المحيط البرهاني (٣/٦٤)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/٣٣٠)، البحر الرائق

(٣/١٠٦، ١٠٧).

(٩) في (م) لا يصير.

كَانَ الشَّيْءُ حَيَوَانًا يَضْمَنُ قِيَمَتَهُ يَوْمَ الْقَبْضِ إِنْ هَلَكَتْ بِفِعْلِهِ، وَإِنْ هَلَكَتْ بِغَيْرِ فِعْلِهِ لَا يَضْمَنُ؛ لِأَنَّهُ أَمَانَةٌ، وَهَذَا أَصَحُّ. مِنْ الْوَاقِعَاتِ.

وَلَوْ أُعْطِيَ الزَّوْجُ شَيْئًا لِأَقْرَابِ الْمَرْأَةِ وَهُوَ غَيْرُ الْمَهْرِ، وَالْحَالُ لَا يَخْلُو إِذَا كَانَ [قَبْلَ] (١) تَسْلِيمِهَا إِلَيْهِ فَلَيْسَ لِلزَّوْجِ أَنْ يَسْتَرِدَّهُ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الْمَكَالِمَةِ كَأَجْرَةِ الدَّلَالِ، وَإِذَا كَانَ عِنْدَ التَّسْلِيمِ أَوْ بَعْدَهُ فَلِلزَّوْجِ أَنْ يَسْتَرِدَّهُ؛ لِأَنَّهُ رِشْوَةٌ. مِنَ الْعِيُونِ.

وَمَا دُفِعَ إِلَى وَلِيِّ الْمَرْأَةِ مِنْ تَسْمِيَةِ قَفْتَانِلِقِ كَأَخِيهَا أَوْ عَمَّهَا أَوْ نَحْوَهُمَا مِنَ الْأَوْلِيَاءِ كَانَ رِشْوَةً، إِنْ حُلِّلَ الدَّفَاعُ فَلَا رُجُوعَ لَهُ عَلَيْهِمْ، وَإِلَّا فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَيْهِمْ بِالِاسْتِرْدَادِ، وَلَوْ دَفِعَ إِلَى أَجْنَبِيٍّ فَلَا يَجُوزُ [الرُّجُوعُ] إِلَيْهِ (٢) لِأَنَّهُ كَانَ أَجْرًا لَهُ. الْمُرَادُ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ الَّذِي لَا يَقْدِرُ الْمَنْعُ، وَإِنْ قَدَّرَ كَانَ حَكْمُهُ كَحَكْمِ الْوَلِيِّ. مِنْ اخْتِيَارَاتِ.

وَفِي فِتَاوَى الظَّهْرِيَّةِ: لَوْ أُعْطِيَ زَوْجٌ شَيْئًا لِأَقْرَابِ [الْمَرْأَةِ] (٣) فَلَا يَسْتَرِدُّ وَإِنْ أُعْطَاهُ قَبْلَ التَّسْلِيمِ؛ لِأَنَّهُ حَقُّ الْمَكَالِمَةِ، وَإِنْ أُعْطَاهُ عِنْدَ التَّسْلِيمِ أَوْ بَعْدَهُ يَسْتَرِدُّ؛ لِأَنَّهُ رِشْوَةٌ. مِنْ قَاضِي خَانَ.

رَجُلٌ أَهْدَى شَيْئًا لِأَحَدٍ مِنَ أَقْرِبَاءِ الْمَرْأَةِ، إِنْ كَانَ عَلَى رَسْمِ الْإِجَارَةِ فِي السَّعْيِ فَلَا يَسْتَرِدُّ بَعْدَ الْفَسْخِ وَلَا يَضْمَنُ، وَإِنْ كَانَ عَلَى طَرِيقِ الرِّشْوَةِ يَسْتَرِدُّ الْقَائِمَ وَلَا يَضْمَنُ الْهَالِكَ، وَالضِّيَافَةُ مِنَ الطَّرْفَيْنِ تَكُونُ تَبَرُّعًا. مِنْ شَرْحِ الْهَدَايَةِ.

وَفِي الْخَبَرِ أَنَّ رَجُلًا جَاءَ إِلَى دَاوُدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ، فَقَالَ: إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَتَزَوَّجَ فَكَيْفَ أَتَزَوَّجُ؟ فَقَالَ: اذْهَبْ إِلَى سُلَيْمَانَ عَلَيْهِ السَّلَامُ فَاسْأَلْهُ - وَكَانَ سُلَيْمَانُ ابْنُ سَبْعِ سِنِينَ - فَخَرَجَ الرَّجُلُ إِلَى سُلَيْمَانَ فَوَجَدَهُ يَلْعَبُ مَعَ الصَّبِيَّانِ رَاكِبًا عَلَى قَصْبَةٍ، فَأَتَاهُ فَقَالَ: إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أَتَزَوَّجَ فَكَيْفَ أَتَزَوَّجُ؟ فَقَالَ: عَلَيْكَ بِالذَّهَبِ الْأَحْمَرِ، وَالْفِضَّةِ الْبَيْضَاءِ، وَاحْذَرِ الْفَرَسَ كَيْلَا

(١) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٢) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م)، وَفِي (ل): «عَلَيْهِمْ». وَفِي (ع): «عَلَيْهِ».

(٣) مَا بَيْنَ الْمُعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م).

يُصِيْبِكَ. فلم يفهم جوابه، وكان داود عَلَيْهِ السَّلَامُ أمرَ الرَّجُلِ أن يرجع إليه ويُخبره بجوابه، فرجع إليه وأخبره بمقالة سليمان عَلَيْهِمَا السَّلَامُ، فقال له داود عَلَيْهِ السَّلَامُ: [٢٥/أ] إِنَّ الذَّهَبَ الْأَحْمَرَ الْبِكْرُ، وَالْفِضَّةُ الْبَيْضَاءُ الثَّيْبُ الشَّابَّةُ، وقوله: احذر الفرس كيلا يُصيبك. يعني: إِيَّاكَ وَالْعَجُوزَ وَذَاتِ الْأَوْلَادِ. من البستان.

رجلٌ وامرأته ماتا وقد كان المهرُ مُسَمًّى، إِلَّا أَنَّ شُهُودَ النِّكَاحِ قَد مَاتُوا، فَلوَرَثَهُ الْمَرْأَةُ حَقَّ الدَّعْوَى عَلَى وَرَثَةِ الزَّوْجِ، وَالاستِحْلَافُ عَلَى الْعِلْمِ^(١). من الجواهر^(٢).

رجلٌ زَوَّجَ ابْنَتَهُ الْبَالِغَةَ، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّ الْبِنْتَ لَمْ تُحْزِرِ النِّكَاحَ لَمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ.

رجلٌ قَالَ لِمُطَلَّقَتِهِ: لَا أَتَزَوَّجُكَ مَا لَمْ تَهَبِي مَا لِكَ عَلَيَّ مِنَ الْمَهْرِ. فَوَهَبَتْ مَهْرَهَا عَلَى أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، ثُمَّ أَبِي الزَّوْجِ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا، فَالْمَهْرُ بَاقٍ عَلَى الزَّوْجِ تَزَوَّجَ أَوْ لَمْ يَتَزَوَّجَ. وَلَوْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: أَبْرِئِنِي مِنْ مَهْرِكَ حَتَّى أَهَبَ لَكَ كَذَا. فَوَهَبَتْ مَهْرَهَا، وَأَبَى الزَّوْجُ أَنْ يَهَبَ لَهَا مَا وَعَدَ يَعُودُ الْمَهْرُ. وَالتَّسْوِيَةُ فِي الْوَطْءِ لَيْسَ بِبَلَاغٍ فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ، بَلْ فِي الْبَيْتُوتَةِ^(٣). مِنَ الْخِزَانَةِ^(٤).

وَكَلَّهُ أَنْ يُزَوَّجَ مِنْ بَلَدَةِ فُلَانٍ أَوْ قَبِيلَةِ فُلَانٍ، فَزَوَّجَهُ مِنْ أُخْرَى لَا يَصِحُّ.

وَكَلَّهُ بِأَنْ يُزَوَّجَهَا وَيَأْخُذَ خَطَّ الْمَهْرِ^(٥)، فَزَوَّجَ وَلَمْ يَأْخُذْ خَطَّ الْمَهْرِ^(٦) يَجُوزُ.

إِذَا زَوَّجَهَا الْوَكِيلُ بِأَرْبَعِمِائَةٍ، وَمَهْرٍ مِثْلِهَا أَلْفَ، فَقَالَتْ: لَا أَرْضَى بِهِ. يَجُوزُ عِنْدَهُ بِنَاءُ عَلَى أَنَّ الْوَكِيلَ بِالْبَيْعِ يَمْلِكُ الْبَيْعَ بِمَا قَلَّ، وَإِنْ زَوَّجَهَا مِنْ غَيْرِ كُفٍّ فَالْمُخْتَارُ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ. مِنَ الْبِزَازِيَةِ^(٧).

(١) في (ع): «على عدم العلم».

(٢) انظر: المبسوط (٦٧/٥)، تبين الحقائق (١٥٨/٢).

(٣) في (ط)، و(ل)، و(ع)، و(م): «والتبوتة في الوطاء ليس بلازم في ظاهر الرواية في تبوتيه». وفي (ق): «والتسوية في الوطاء ليس بلازم في ظاهر الرواية في التسوية».

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٣٣٠/١)، البحر الرائق (١٦١/٣)، (٢١٠/٤).

(٥) في (ط)، و(ق)، و(ع): «خط المهر».

(٦) في (ط)، و(ق)، و(ع): «خط المهر».

(٧) انظر: الفتاوى البزازية (٤٩٢/٥).

المرأة إذا كانت قاعدهً على رأس الماء، فنظر إلى فرجها في الماء يثبت به حرمة المصاهرة، وقال في مجمع النوازل: لا يثبت. وهو الصحيح. من الخلاصة^(١).

رجل قصد أن يضم امرأته إلى فراشه وأن يجامعها، فوصل يده إلى البنت المشتهاة ففرجها بأصبعه، فظن أنها امرأته حرمت عليه امرأته إن كان عن شهوة، وإذا اختلفا القول قول الزوج: إنه بغير شهوة. من الفتاوى الظهيرية^(٢).

ولو أخذ نديها، وقال: كان عن غير شهوة فلا يصدق، وكذا لو ركب. وفي مجمع النوازل: لو ركبت وعبر بها الماء، وقال عن [غير]^(٣) شهوة يصدق. من الخلاصة^(٤).

وفي طلاق المنتقى: قام إليها منتشراً^(٥) حتى عانقها أو قبلها، وقال: لم يكن ذلك عن شهوة لا يصدق، ولو لم تنتشر آلتة ولكن قبلها، ذكر في بيع المنتقى وبيع الأصل^(٦) لو قال: من غير شهوة يصدق. وفي مجمع النوازل: لا يصدق ولو قبلها على الفم، قال المصنف: وبه كان يفتي الشيخ الأستاذ خاني. وقال القاضي الإمام: يصدق في جميع المواضع. حتى [٢٥/ب] رأيت أفتى في المرأة إذا أخذت ذكر الختن في الخصومة وقالت: كان عن غير شهوة. أنها تصدق. وفي أمالي أبي يوسف: امرأة قبلت ابن زوجها وقالت: كانت عن شهوة، إنكذبها [الزوج]^(٧) لا يفرق بينهما، فلو صدقت عن شهوة وقعت الفرقة، ويجب نصف المهر إن كان قبل الدخول، ويرجع الزوج على الابن إن تعمّد الفساد. ولو وطئها الابن حتى وقعت الفرقة وجب نصف المهر لا يرجع على الابن؛ لأنه وجب

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٦٢)، الفتاوى الهندية (١/٢٧٤).

(٢) انظر: البحر الرائق (٣/١٠٧).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٣/٦٦)، الفتاوى الهندية (١/٢٧٦).

(٥) في (ع): «قام وآلتة منتشرة».

(٦) في (م): «ذكر في بيع المنتقى وهو على الأصل». وفي (ع): «ذكره في بيع المنتقى وبيع الأصل».

والمثبت من (ط)، و(ل)، و(ق).

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

الحدُّ على الابنِ بالوطاءِ، فلا يجبُ المهرُ. من الخلاصة^(١).

وفي مجمع التوازل: امرأةٌ وهبت مهرها من الزوج وماتت، ثم اختلف ورثتها مع الزوج، قالت الورثة: كانت الهبة في مرض الموت. وقال الزوج: كانت في الصحة. القول قول الزوج؛ لأنه يُنكر المهر. ولو قال الابن: وهب لي أبي كذا في الصحة. وقالت الورثة: كانت في المرض. يأتي في كتاب الإقرار في فصل الاختلاف. من الخلاصة^(٢).

قال الشيخ الإمام أفضل المتأخرين شمس الأئمة والدين المعروف بابن الفناري^(٣) فيما دُفع في باب المصاهرة: إن كان ما دُفع لأجل المهر المُعجل يُستردُّ سواء كان قائماً أو هالكاً.

وأما ما دُفع في الأعياد وغيرها مثل ما يُدفع في الاستفتاح والرغائب فهو معاوضة، فإذا دُفع الخاطب في الأعياد وغيرها ثياباً ونحوها ودفعت الخطيبة إلى الخاطب أيضاً في مقابلة ما دُفع الخاطب إليها، فإن كان ما دُفع قائماً يرجع كل واحد بما دُفع على صاحبه، وإن كان هالكاً فيحاسب، فإن كان ما دُفع سواء فلا رجوع لكل واحد منهما على الآخر، فإن كان في أحد الجانبين فضل يرجع بالفضل.

وما دُفع في غير الأعياد والاستفتاح والرغائب فهديّة، فإن كان قائماً يرجع كل بما دُفع وإلا فلا رجوع، فإذا باع أحدهما ما دُفع إليه الآخر في الأعياد وغيرها وافتراق قبل الوصلة، فإن كان قائماً في يد المشتري فللدافع الأخذ من يد المشتري ونقض البيع؛ لأنه

(١) انظر: المحيط البرهاني (٣/٦٦، ٦٧)، فتح القدير (٣/٣٦٧)، الدر المختار (٤/١١٤، ١١٥)، رد المحتار (٤/١١٢).

(٢) انظر: البحر الرائق (٣/١٦٢).

(٣) محمد بن حمزة بن محمد، شمس الدين الفناري، كان عارفاً بالعلوم العربية وعلم القراءات، كثير المشاركة في الفنون، أخذ عن علاء الدين الأسود، وأكمل الدين البابرتي وغيرهما. من تصانيفه: فصول البدائع في أصول الشرائع، وتفسير الفاتحة. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٨٣٤هـ).

انظر: الشقائق النعمانية في علماء الدولة العثمانية لأحمد بن مصطفى طاشكبري زاده (ص١٧ - دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٧٥م). الفوائد البهية (ص١٦٦).

بَمَنْزِلَةِ الْمَقْبُوضِ عَلَى سَوَمِ الشُّرَاءِ^(١)، وفي المقبوضِ على سَوَمِ الشُّرَاءِ لا يَثْبُتُ الْمَلِكُ [لِلْمُشْتَرِي قَبْلَ دَفْعِ الثَّمَنِ، فَكَذَا فِي مَسْأَلَتِنَا مَا لَمْ يُوجَدِ الْوَصْلَةُ لَا يَثْبُتُ الْمَلِكُ]^(٢).

ثُمَّ إِذَا وَهَبَتْ الْعَرُوسُ الْمَهْرَ لَيْلَةَ الزَّفَافِ [بَعْدَ الدُّخُولِ جَازَ بِلَا خِلَافٍ إِنْ كَانَتْ رَشِيدَةً، وَأَمَّا إِنْ وَهَبَتْ مَهْرَهَا قَبْلَ لَيْلَةِ الزَّفَافِ]^(٣) بِاسْتِدْعَاءِ الْخَلَائِقِ هَلْ يَجُوزُ أَوْ لَا؟ الْمَسْأَلَةُ الْمُخْتَلِفَةُ إِنْ كَانَ بَيْنَ الْعَرُوسِ وَالزَّوْجِ قَبْلَ النِّكَاحِ مَعْرِفَةٌ سَابِقَةٌ وَوَصْلَةٌ وَمَحَبَّةٌ فَهُوَ أَيْضًا جَائِزٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا مَعْرِفَةٌ بِوَجْهِهِ مِنَ الْوُجُوهِ لَمْ يَجُزْ هَبْتُهَا لِاسْتِحْيَائِهَا مِنْهُمْ [٢٦/أ]. من المبسوط.

قال مولانا برهان الدين^(٤): سُئِلْتُ عَنْ رَجُلٍ زَوَّجَ ابْنَتَهُ الْبَالِغَةَ بغيرِ إِذْنِهَا بِحُضُورِ الشُّهُودِ بِالْتُرْكِيِّ: «الدم ويردم»^(٥) لَمْ يَذْكُرْ لَفْظَ النِّكَاحِ وَلَمْ يَسْمِّ الْمَهْرَ الْمُعَجَّلَ^(٦) الَّذِي يَسْمَى فِي عُرْفِهِمْ قَالِينَ، فَهَلْ يَصْحُحُ هَذَا الْعَقْدُ أَوْ لَا؟ فَأُجِيبُ: يَنْعَقِدُ مَوْقُوفًا عَلَى إِجَازَةِ الْبِنْتِ، فَإِنْ أَجَازَتْ نَفَذَ، وَإِنْ رَدَّتْ بَطَلَ.

(١) سَامَ الْبَائِعِ السَّلْعَةَ سَوْمًا - مِنْ بَابِ قَالَ - عَرَضَهَا لِلْبَيْعِ، وَسَامَهَا الْمُشْتَرِي وَاسْتَامَهَا: طَلَبَ بَيْعَهَا. وَالتَّسَاوَمُ بَيْنَ اثْنَيْنِ أَنْ يَعْضُ الْبَائِعُ السَّلْعَةَ بِثَمَنِ وَيَطْلُبُهَا صَاحِبُهُ بِثَمَنِ دُونَ الْأَوَّلِ. وَبَيْعُ الْمُسَاوَمَةِ - سَوَمُ الشُّرَاءِ - هُوَ الْبَيْعُ الَّذِي لَا يُظْهَرُ فِيهِ الْبَائِعُ رَأْسَ مَالِهِ. أَي: يَتَمُّ فِيهِ الْإِتْفَاقُ بَيْنَ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي عَلَى الثَّمَنِ بَعْضُ النَّظَرِ عَنِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ الَّذِي اشْتَرَى بِهِ الْبَائِعُ الْمَبِيعَ. وَالْمَقْبُوضُ عَلَى سَوَمِ الشُّرَاءِ هُوَ أَنْ يَأْخُذَ الْمُشْتَرِي مِنَ الْبَائِعِ مَالًا - أَي: سِلْعَةً - عَلَى أَنْ يَشْتَرِيَهُ مَعَ تَسْمِيَةِ الثَّمَنِ. كَمَا لَوْ قَالَ الْبَائِعُ لِلْمُشْتَرِي: تَمَّنْ هَذِهِ الدَّائِيَةُ أَلْفُ دَرَاهِمٍ، إِذْ هَبَّ بِهَا فَإِنْ أَعْجَبَتْكَ اشْتَرِهَا. فَإِنْ أَخَذَهَا كَانَتْ مَقْبُوضَةً عَلَى سَوَمِ الشُّرَاءِ. وَسَوَاءٌ أَكَانَتْ تَسْمِيَةُ الثَّمَنِ حَقِيقَةً أَمْ حُكْمِيَّةً، وَسَوَاءٌ أَكَانَ الْمَالُ الَّذِي سُلِّمَ إِلَى الْمُسَاوِمِ الطَّالِبِ الشُّرَاءِ عَيْنَ الْمَالِ الْمُسَاوِمِ عَلَيْهِ أَمْ كَانَ مَالًا آخَرَ سُلِّمَ إِلَى الْمُسَاوِمِ عَلَى ظَنِّ أَنْهُ الْمَالُ الْمُسَاوِمُ بِهِ. وَانظُرْ: الْمَصْبَاحُ الْمُنِيرُ (سَوَمٌ)، دَرَرُ الْحِكَامِ شَرْحُ مَجْلَةِ الْأَحْكَامِ (١/٢٣٩)، الْمَوْسُوعَةُ الْفَقْهِيَّةُ الْكُوَيْتِيَّةُ (٩/٩).

(٢) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٣) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م)، وَ(ل).

(٤) سَمَّى اللَّكْنَوِيُّ فِي الْفَوَائِدِ الْبَهِيَّةِ (ص ٢٣٦) خَمْسَةَ مِنْ عُلَمَاءِ الْحَنْفِيَّةِ لُقَبُوا بِـ «بِرْهَانَ الدِّينِ». وَلَمْ تَقْفِ عَلَى الْمَقْصُودِ هُنَا.

(٥) مَعْنَاهُ بِاللُّغَةِ الْعَرَبِيَّةِ: أَخَذَتْ وَأَعْطَيْتِ.

(٦) فِي (م): «الْمُؤَجَّلُ»، وَالْمُثَبِتُ مِنْ بَاقِي النُّسخِ الْخَطِيئَةِ.

وَسُئِلْتُ عَنْ رَجُلَيْنِ أَرَادَا أَنْ يَعْقِدَا عَقْدَ النِّكَاحِ بَلْفَظِ التُّرْكِيِّ: «كَلِينِ بِنَمٍ وَكِيكُوسَنِكِ»^(١) وَلَمْ يَذْكُرَا شَيْئًا مِنْ اسْمِ الزَّوْجِ وَالزَّوْجَةِ، فَهَلْ يَنْعَقِدُ [النِّكَاحُ]؟^(٢) بِهَذِهِ الْأَلْفَاظِ أَوْ لَا؟ قُلْتُ: لَا يَنْعَقِدُ. مِنَ الْفَتَاوَى^(٣).

المَهْرُ الْمُسَمَّى عَلَى وَجْهَيْنِ: مُعْجَلٌ وَمُؤَجَّلٌ، فَالْمُعْجَلُ مَا سُمِّيَ بِعَوَضِ الْبِكَارَةِ عَادَةً، وَالْمُؤَجَّلُ مَعْرُوفٌ، فَإِنْ سُمِّيَا لَزِمَا حَالًا، وَإِنْ سُمِّيَ الْمُعْجَلُ دُونَ الْمُؤَجَّلِ فَهُوَ لَهَا لَا غَيْرَ، إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا فَلَهَا نِصْفُهُ. مِنَ الْفَتَاوَى^(٤).

المَهْرُ مَا سُمِّيَ عِنْدَ الْعَقْدِ، فَيَكُونُ بَدَلَ الْبُضْعِ^(٥)، فَالْمَهْرُ الْمُسَمَّى عَلَى قِسْمَيْنِ: مُعْجَلٌ وَمُؤَجَّلٌ، فَالْمُعْجَلُ مَا سُمِّيَ لِعَوَضِ جِهَازِ الْمَرْأَةِ عَادَةً، وَالْمُؤَجَّلُ مَعْرُوفٌ فَإِنْ سُمِّيَا لَزِمَا كِلَاهِمَا، إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا فَنِصْفُهُمَا إِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا، فَإِنْ سُمِّيَ الْمُعْجَلُ دُونَ الْمُؤَجَّلِ فَهُوَ لَهَا لَا غَيْرَ، وَلَا يُؤَمَّرُ لَهَا مَهْرٌ الْمِثْلُ إِنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ مَاتَ عَنْهَا. مِنَ الْمَحِيطِ^(٦).

قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: الْمَهْرُ ثَلَاثَةٌ أَوْ جِهَةٌ: مَهْرٌ مُعْجَلٌ، وَمَهْرٌ مُؤَجَّلٌ، وَمَهْرٌ مَجْهُولٌ. الْمَهْرُ الْمُعْجَلُ فَهُوَ مَا أُعْطِيَ عِنْدَ التَّكْبِيرِ^(٧)، فَهُوَ لَهَا وَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا بَعْدَ الْوَفَاةِ، فَهُوَ مَهْرٌ، وَأَمَّا الْمُؤَجَّلُ سَمَّاهُ عِنْدَ التَّكْبِيرِ فَهُوَ ضَامِنٌ لَهَا بَعْدَ الْوَفَاةِ، فَهُوَ مَهْرٌ، وَأَمَّا الْمَهْرُ الْمَجْهُولُ فَلَمْ يُسَمَّ عِنْدَ التَّكْبِيرِ، فَهَذَا مَهْرٌ الْمِثْلُ بَعْدَ الْوَفَاةِ وَالْمَتَعَةَ قَبْلَ خَلْوَةِ صَاحِبَةٍ. مِنَ الْفَتَاوَى.

إِنَّ الْمُحَرَّمَاتِ تَضَمَّنَهَا كِتَابُ النِّكَاحِ وَالرِّضَاعِ عَلَى أَحَدٍ وَعِشْرِينَ نَوْعًا، سَبْعَةٌ

(١) معناه باللغة العربية: العروس لي.

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: مجمع الضمانات (٢/٧٢٠).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٣/١٠٠).

(٥) البُضْعُ بالضم - جمعه أْبْضَاعٌ مثل: قُفْلٌ وَقَفَالٌ - يُطَلَّقُ عَلَى الْفَرْجِ، وَالْجَمَاعِ، وَيُطَلَّقُ عَلَى التَّزْوِيجِ أَيْضًا. الْمَصْبَاحُ الْمَنِيرُ (بُضْع).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٨٥)، المحيط البرهاني (٣/١٠٠).

(٧) كَذَا فِي جَمِيعِ النُّسخِ الْخَطِيئَةِ، وَلَعَلَّ الْمَقْصُودَ: «التَّكْبِيرُ» أَي: عِنْدَ أَوَّلِ الْعَقْدِ.

من جهة النسب، وسبعة من جهة الرضاع، وأربعة من جهة المصاهرة، واثنان من جهة الجمع، وواحد من جهة الكفر.

أمّا السبعة التي هي من جهة النسب: فالأمهات، والبنات، والجَدَّاتُ، والعمَّاتُ، والخالاتُ، وبناتُ الأخ، وبناتُ الأخت، وكذلك تحريمُ الرضاعِ في هؤلاء؛ لقوله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «يَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ»^(١).

وأمّا الأربعة التي من جهة المصاهرة [٢٦/ب]: فأُمُّ المرأة، وبنْتُها، ومَنكوحَةُ الأب، وحَلِيلَةُ الابن.

وأمّا الاثنان من جهة الجمع: فجمع بين أكثر من أربع، والجمع بين الأختين.

وأمّا الواحدة التي من جهة الكفر: فهي المجوسية. من النهاية^(٢).



(١) متفق عليه؛ أخرجه البخاري في كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب والرضاع المستفيض والموت القديم (٢٦٤٥)، ومسلم في كتاب الرضاع، باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة (١٤٤٧) من حديث ابن عباس رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا. ولفظ مُسلم: «ما يحرم من الرجم». وهو متفق عليه أيضًا من حديث عائشة رَضِيَ اللهُ عَنْهَا.

(٢) انظر: البناية (٢١/٥).

كتاب الطلاق^(١)

من تزوج امرأة قد سمى لها مهرها مُعَجَّلًا، ثم طلقها قبل أن يدخل بها فلها نصف ما سمى من المُعَجَّل، ومن تزوج امرأة وسمى لها مُعَجَّلًا ومُؤَجَّلًا بعقد واحد، ثم طلقها قبل الدخول بها فلها نصفهما بالاتفاق، وإن سمى لها مُتَفَرِّقًا عند أبي حنيفة ومحمد رَحِمَهُمَا اللهُ: «نصف المُعَجَّل». وعند أبي يوسف رَحِمَهُ اللهُ: «نصفهما». من شرح الهداية.

ولو زُفَّت إليه بلا جهازٍ فله أن يطالب الأب بما بعث إليه من الدنانير، وإن كان الجهاز قليلًا فله المطالبة بما يليق بالمبعوث في عرفهم. من القنية^(٢).

رجل قال لامرأته: أنت طالق. فسكت فقيل له: كم طلقت؟ فقال: ثلاثًا. يقع ثلاثًا عند أبي يوسف رَحِمَهُ اللهُ. من النقاية^(٣).

رجل قال لامرأته: أنت طالق بعدد شعر إبليس عليه اللعنة. يقع واحدة. ولو قال: بعدد الشعر الذي على فرجك، وقد كانت طليت، وليس عليه شعر، قال محمد رَحِمَهُ اللهُ: لا يقع، كما لو قال: بعدد الشعر الذي على ظهر كف، وقد كان طلي. ولو قال: بعدد الشعر الذي في بطن كفي فإنه يقع ويلغو ذكر الشعر؛ لأن بطن الكف ليس موقع الشعر بخلاف ظهر الكف. من قاضي خان^(٤). وفي العيون: إذا كانت المرأة بالغة تطلقت، وإن لم تبلغ لم تطلق خلافاً لأبي يوسف رَحِمَهُ اللهُ. عيون المذاهب.

ولو قال رجل لامرأته: أنت طالق ألف تطلقية يقع ثلاثًا. من كتب محمد بن حسن^(٥). وفي التّجنيس: إذا أكره على شرب شرابٍ فشرِب فسُكِر حتى ذهب عقله، فطلق أو

(١) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع) أتى قوله: «كتاب الطلاق» قبل قوله: «رجل قال لامرأته».

(٢) انظر: القنية (ص ٨٦، ٨٧).

(٣) انظر: المحيط البرهاني (٣/ ٢٢٣).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٤٥٤).

(٥) انظر: البناية (٩/ ١٦٩).

أَعْتَقَ وَقَعَ، وَلَوْ شَرِبَ شَرَابًا فَلَمْ يَعْلَمْهُ^(١) فَذَهَبَ عَقْلُهُ فَطَلَّقَ قَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يَقَعُ طَلَّاقُهُ. وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.

وَفِي الْمَلْتَقَطِ: إِنْ كَانَ النَّبِيذُ شَدِيدًا حَرَامًا فَصَدَعَ فَذَهَبَ عَقْلُهُ يَقَعُ طَلَّاقُهُ. هَذَا كُلُّهُ إِذَا شَرِبَ طَائِعًا، أَمَّا إِذَا شَرِبَ مَكْرَهًا مَرَّةً حَكْمُهُ. وَعَنْ شَدَّادٍ: الْوَكِيلُ بِالطَّلَاقِ إِذَا طَلَّقَ فِي سُكْرِهِ لَا يَقَعُ. وَقَالَ أَبُو اللَّيْثِ: هَذَا خِلَافُ قَوْلِ عُلَمَائِنَا: طَلَّاقُ الْمُكْرَهِ وَيَمِينُهُ وَعِتَاقُهُ جَائِزٌ، وَإِسْلَامُهُ كَذَلِكَ، وَكُفْرُهُ لَيْسَ بِكُفْرٍ، وَالْمُعْمَى عَلَيْهِ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ لَا يَقَعُ [٢٧/أ]، وَالَّذِي شَرِبَ الدَّوَاءَ مِثْلَ الْبَنْجِ فَتَغَيَّرَ عَقْلُهُ لَا يَقَعُ. وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَسَفِيَانَ الثَّوْرِيِّ فِي الَّذِي زَالَ عَقْلُهُ بِالْبَنْجِ فَطَلَّقَ: إِنْ كَانَ عَلِيمًا حِينَ يَتَنَاوَلُ الْبَنْجَ [أَنَّهُ بَنْجٌ]^(٢) يَقَعُ الطَّلَاقُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ عَالِمًا لَا يَقَعُ. وَعَنْ أَبِي يُونُسَ، وَمُحَمَّدَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: لَا يَقَعُ مِنْ غَيْرِ فَصَلٍ، وَهُوَ الصَّحِيحُ.

وَالسُّكْرُ مِنَ الشَّرَابِ الْمُتَّخَذِ مِنَ الْعَسَلِ، وَالثَّمَارِ، وَالْحَبُوبِ اخْتَلَفَ الْمَشَايخُ فِيهِ كَاخْتِلَافِهِمْ فِي وُجُوبِ الْحَدِّ، مِنْ قَالَ: يَحُدُّ مِنَ السُّكْرِ مِنْ هَذِهِ الْأَشْرِبَةِ يَقُولُ: تَنْفُذُ تَصْرُفَاتُهُ؛ لِيَكُونَ زَجْرًا لَهُ. وَمَنْ قَالَ: لَا يَجِبُ الْحَدُّ مِنْ هَذِهِ الْأَشْرِبَةِ - وَهُوَ قَوْلُ الْفَقِيهِ أَبِي جَعْفَرٍ، وَشَمْسِ الْأُتْمَةِ السَّرْحَسِيِّ - لَا تَنْفُذُ تَصْرُفَاتُهُ. وَالسَّكَرَانُ مِنْ لَبَنِ الرَّمَاكِ^(٣) لَا تَنْفُذُ تَصْرُفَاتُهُ. مِنَ الْخِزَانَةِ^{(٤)(٥)}.

وَلَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ بَائِسَةٌ. وَنَوَى الطَّلَاقَ، ثُمَّ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا. لَمْ يَقَعِ الثَّلَاثُ. مِنَ الْمُنْتَخَبِ^(٦).

لَوْ أَبَانَهَا بِوَاحِدَةٍ ثُمَّ طَلَّقَهَا فِي عِدَّتِهَا ثَلَاثًا تَمَّ الثَّلَاثُ؛ إِذِ الصَّرِيحُ يَلْحَقُ الْبَائِسَةَ. مِنَ التَّسْهِيلِ^(٧).

(١) فِي (ق)، وَ(ع): «شَرِبَ شَرَابًا فَلَمْ يُوَافِقْهُ فَلَمْ يَعْلَمْ».

(٢) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٣) الرَّمَاكُ وَالرَّمَكَاتُ جَمْعُ الرَّمَكَةِ - مُحْرَكَةٌ -، وَهِيَ الْفَرَسُ وَالْبَرْدُونَةُ الَّتِي تَتَّخِذُ لِلنَّسْلِ. تَاجُ الْعُرُوسِ (بَابُ الْكَافِ، فَصَلِ الرَّاءُ ثُمَّ الْكَافِ).

(٤) فِي (م): «مِنَ الْخِفَاجِيِّ». وَفِي (ل): «مِنَ الْخِلَاصَةِ».

(٥) انظُرْ: فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (٣/٢٣٣، ٢٣٤)، الْبِنَايَةُ (٥/٢٩٩)، رَدُ الْمُحْتَارِ (٤/٤٤٧).

(٦) انظُرْ: رَدُ الْمُحْتَارِ (٤/٥٤٢).

(٧) انظُرْ: رَدُ الْمُحْتَارِ (٤/٥٤٢).

رجلٌ طَلَّقَ امرأته بائناً، ثمَّ قال لها: أنت طالقٌ ثلاثاً. قال بعضهم: يقع الثلاث إن كانت في العدة. وقال بعضهم: لا يقع سواء كانت في العدة أو لم تكن. والقول الثاني هو الصحيح، وعليه الفتوى. من فتاوى عبدالعزيز^(١).

ما يقول الأئمة السادات والفقهاء العامة أحسن الله توفيقهم: رجلٌ طَلَّقَ امرأته طلاقاً بائناً، ثمَّ طَلَّقَهَا ثلاثاً قد وقع الثلاث، فقد أخطأ من قال هذه المسألة، والبائن لا يلحق البائن. ومن لم يصدق فليطالع في كتاب المَبْسُوطِ^(٢).

الطلاق على ضربين: صريحٌ وكنايةٌ، فالصريحُ قوله: أنتِ طالقٌ، ومُطلَّقة، وطلَّقْتُكَ. فهذا يقع به الطلاق الرجعي؛ لأنَّ هذه الألفاظ تُستعمل في الطلاق ولا تُستعمل في غيره؛ فكان صريحاً، وأنه يُوجب الرجعة بالنص ولا يفتقر إلى النية؛ لأنَّه صريحٌ فيه لعلة الاستعمال.

وأما الضرب الثاني وهو الكناية فلا يقع بها الطلاق إلا بالنية أو بدلالة الحال؛ لأنها غير موضوعة للطلاق، بل تحتمله وغيره؛ فلا بد من التعيين أو دلالته. من الهداية^(٤).

الطلاق الصريح ما استعمل فيه دون غيره. من الوقاية^(٥).

لو طَلَّقَ رجلٌ امرأته بائناً، ثمَّ قال في العدة: أنت طالقٌ ثلاثاً. قال بعضهم: يقع الثلاث؛ لأنَّه صريحٌ في اللَّفْظِ، والصريحُ يلحق البائن. وقال بعضهم: لا يقع الثلاث سواء كان في العدة أم لم يكن [٢٧/ب]، وهو الأصحُّ وعليه الفتوى؛ لأنَّه بائنٌ في المعنى، [والبائن^(٦)] لا يلحق البائن، فاعتبار المعنى أولى من اعتبار اللَّفْظِ. من قاضي خان^(٧).

(١) هو شمس الأئمة الحلواني، وقد تقدمت ترجمته.

(٢) انظر: حاشية الشرنبلالي على الدرر (١/٣٧١).

(٣) انظر: رد المحتار (٤/٥٤٢).

(٤) انظر: الهداية مع شرحه البنابة (١/٣٠٦، ٣٦٠).

(٥) في (م) من الوقاعات، انظر: الوقاية (١/٥٧).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٧) انظر: حاشية الشرنبلالي (١/٣٧١).

وفي المحيط: لو قال: أنت طالق عشراً إلا تسعاً وقعت واحدة. ولو قال: إلا ثمانية وقعت ثتان. ولو قال: إلا سبعمائة وثلاث. فقد صحَّ استثناء الكل من الكل ههنا؛ لأنه استثناء الناقص من الكل لفظاً، ونظيره ما روي عن محمد رحمه الله في النوادر: إذا قال: نسائي طالق إلا فلانة وفلانة، وليس له من النسوة سواهن صحَّ الاستثناء، ولو قال: نسائي طالق إلا نسائي لا يصحُّ. من الخلاصة^(١).

من حلف بطلاق أو عتاق فقال: إن شاء الله. متصلاً به لا حث عليه. من الهداية^(٢) (٣). رجل قال: إن حلفت فعبدني حرٌّ. ثم قال: عليّ المشي إلى بيت الله تعالى إن شاء الله. لا يحنث؛ لأن الاستثناء يُبطل اليمين، كمن حلف: إن أقررت لفلان بعشرة دراهم فعبدني حرٌّ. ثم قال: لفلان عليّ عشرة دراهم إلا درهماً. لا يحنث. من الخلاصة^(٤).

ولو قال لها: أنت طالق. فجرى على لسانه إن شاء الله تعالى من غير فصل^(٥) [صحَّ^(٦) الاستثناء ولا يقع الطلاق، وكذا لو قال: لا ندرى أي شيء إن شاء الله. صحَّ الاستثناء، ولو قدّم الاستثناء، فقال: إن شاء الله تعالى فأنت طالق. صحَّ الاستثناء، ولو قال: إن شاء الله أنت طالق، وإن شاء الله تعالى وأنت طالق. عند أبي يوسف رحمه الله لا تطلق، وعند محمد رحمه الله تطلق في القضاء. من الخلاصة^(٧).

وفي البقالي^(٨): إذا قال: كل امرأة لي طالق إلا هذه. وليس له غير هذه لم تطلق.

(١) انظر: المحيط البرهاني (٣/ ٢٩٠، ٢٩١).

(٢) في (ل): «من الخلاصة».

(٣) انظر: الهداية مع شرحه البناية (٥/ ٤٣٣).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٤/ ٢٧٢)، البناية (٥/ ٤٣٤).

(٥) في (ط)، (ع)، و(ق): «من غير قصد».

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٧) انظر: المحيط البرهاني (٣/ ٢٨٢)، البناية (٥/ ٤٣٢).

(٨) أبو الفضل محمد بن أبي القاسم الخوارزمي البقالي، زين المشايخ، أخذ عن الزمخشري، وكان إماماً في النحو. من تصانيفه: التنبية على إعجاز القرآن، والهداية في المعاني والبيان. واختلف في تاريخ وفاته، فقيل: (٥٧٢هـ)، وقيل: (٥٧٦هـ) وقيل غير ذلك.

انظر: الجواهر المضوية (٤/ ٣٩٢)، تاج التراجم (ص ٢٧١).

ولو قال: أنت حرٌّ، وحرٌّ إن شاء الله. لا يصحُّ. ولو قال: أنت حرٌّ وعتيقٌ إن شاء الله. صحَّ. وفي أيمان النّوازل: ولو قال: والله لا أكلمُ فلانًا أستغفر الله إن شاء الله. فهو مُستثنى ديانةً لا قضاءً.

وفي الفتاوى: رجلٌ أراد أن يحلّف رجلاً ويخاف أن يستثنى في السّرِّ، يحلّفه ويأمره أن يذكر عَقَب اليمين موصولاً سُبْحان الله، أو غيره من الكلام. من الخلاصة^(١).

ولو جعل أمرَ امرأته بيدها إن تزوّج عليها [امرأة]^(٢)، ثمَّ إنَّها ادّعت على الزّوج أنّك تزوّجت عليّ فلانة، [وفلانة]^(٣) حاضرة، تقول: زوّجت نفسي منه وشهد الشّهودُ على النّكاح. يصيرُ الأمرُ بيدها، ولو كانت فلانة غائبةً عن المجلس فأقامت هي بينة أنّك تزوّجت [أ/٢٨] عليّ فلانة بنت فلان فصارَ أمرِي بيدي، والأصحُّ أنّه لا تُسمع؛ لأنّها ليست بخصمٍ في إثبات النّكاح عليها. أُستروثني^{(٤)(٥)}.

رجلٌ قال لامرأته: أنت طالقٌ قبل يومِ القيامة^(٦) طلّقت في الحال، وقد عرفت في الرواية. من مصنفي^(٧).

(١) انظر: بدائع الصّنائع (٤/٨٦)، فتاوى قاضي خان (١/٤٧٨)، (٢/١٠٥)، البحر المحيط (٤/٤٤)، فتح القدير (٣/١٤٦)، درر الحكام (١/٣٧٩).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) أبو الفتح محمّد بن محمود بن حُسين، مجد الدين، من تصانيفه: الفصول، وهو في فروع الحنفية في المعاملات فقط، أحكام الصغار، الفتاوى. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٦٣٢ هـ).

انظر: كشف الظنون (٢/١٢٦٦)، الفوائد البهية (ص ٢٠٠).

(٥) انظر: البحر الرائق (٣/٣٤٥)، الفتاوى الهندية (١/٣٩٧).

(٦) في باقي النسخ الخطية: «أنت طالق قبل يوم القيامة لا تطلقُ أبداً، ولو قال: يوم القيامة طلّقت في الحال» والعبارة بهذه الزيادة قد انعكس فيها المعنى. وقال ابن عابدين في حاشيته - تعليقا على قول صاحب الدر: ويوم القيامة لغو، وقبله تنجيز - «قوله: لغو. لأنّ التكاليف رُفعت فيه... قوله: وقبله تنجيز. لأنّ القبليّة ظرفٌ متسعٌ؛ فيصدّق بحين التكلّم». انظر: رد المحتار (٣/٢٦٣).

(٧) في (ل)، و(ط) «من المصفي». وفي (ع) «من المصطفى».

قال لامرأته: أطولكما حياةً فهي طالقٌ. لا تطلّق في الحال، فلو كانت إحداهما بنت ستين سنة، والأخرى بنت عشرين سنة، فماتت العجوز قبل الشابة طلقت الشابة في الحال، ولا يُستند إلى وقت اليمين خلافاً لزفر رحمه الله. [من القنية] (١).

وفي المبسوط: لو قال: إذا طلقت امرأتي فهي طالقٌ ثلاثاً قبله. لا تطلّق أبداً إذا قال: أنت طالقٌ. لأنّ الجزاء واقعٌ عند تحقّق الشرط، وإذا تحقّق الجزاء وهو الثلاث لا يتحقّق الشرط فلا يقع الطلاق، ويُسمّى هذا طلاقاً دورياً؛ لأنّ تحقّق الثلاث موقوفٌ على تحقّق الطلاق الواحد، وتحقّق الواحد موقوفٌ على عدم وقوع الثلاث. إلى هنا كلامه.

أقول: ينبغي أن يقع الطلاق؛ لأنّ الزوج لا يقدر الإيقاع فيما مضى، كما إذا قال لامرأته: أنت طالقٌ أمس. قالوا: تطلّق في الحال. فإذا طلّق واحداً يقع ثنتان بعده فتطلّق ثلاثاً. من شرح وقاية لابن فرشته (٢).

إذا قال الرجل لامرأته: كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالقٌ ثلاثاً قبله. ثمّ قال: أنت طالقٌ. قال أصحابنا: لا يقع طلاقه أبداً؛ لوجود الدور؛ لأنّه لو وقع عليها طلاقه لوقع عليه ثلاثاً، وإذا وقع قبله ثلاثاً لا يقع هذا، وإذا لم يقع هذا لم يقع ما قبله. من المبسوط (٣).

قال لزوجه بلغة التركي: «كجدم سندن» (٤) لا يقع به الطلاق صريحاً ولا كنايةً. من عماد الدين.

رجلٌ قال لامرأته: إن دفعت شيئاً بغير إذني فأنت طالقٌ. فدفعت من مالٍ نفسها بغير إذنه لم يقع. من القنية (٥).

(١) انظر: القنية (ص ١٣١).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: مجمع الأنهر (٥٣/٢).

(٣) انظر: مجمع الأنهر (٥٣/٢).

(٤) معناه باللغة العربية: هربت منك.

(٥) انظر: البحر الرائق (٤/٣٤٠).

شَهِدُوا عَلَى غَائِبٍ أَنَّهُ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ هَذِهِ ثَلَاثًا لَا تُقْبَلُ. مِنْ قَاعِدِيَّةٍ (١).

غَابَ الرَّجُلُ، فَأَقَامَتِ الْمَرْأَةُ عِنْدَ الْقَاضِيِ شُهُودًا أَنَّهَا كَانَتْ مُطَلَّقَةً عَلَيْهِ بِثَلَاثِ تَطْلِيقَاتٍ، هَلْ يَقْضِي الْقَاضِي بِذَلِكَ؟

أَجَاب: لَا، وَلَكِنْ إِنْ كَانُوا عُدُولًا جَازَ لَهَا أَنْ يُحْتَسَبَ الْعِدَّةَ، وَتُزَوَّجَ بِزَوْجٍ آخَرَ. مِنْ قَاعِدِيَّةٍ (٢).

وَمَنْ قَالَ: «بِرَّ مِنْ كَلِّمَا شَرْعِي بِاشْد، اكر من فلان كام كنم» (٣) فَعَلَّ هَلْ تَنْعَقِدُ هَذِهِ الْيَمِينُ وَطَلَّقَ كُلَّ امْرَأَةٍ يَتَزَوَّجُهَا أَمْ لَا؟

الْجَوَابُ: لَا تَطْلُقُ [٢٨/ب]؛ لِأَنَّهُ لَا دَلَالَةَ لِلْفِظِ عَلَى الطَّلَاقِ، سَلَّمْنَا لِحُوقِ النِّيَّةِ (٤) لَكِنَّهَا تَعْمَلُ فِي الْمَلْفُوظِ. مِنْ الْبِرَازِيَّةِ.

مَنْ حَلَفَ بِلَفْظٍ: «كَلِّمَا» مِنَ الْعَوَامِ الْجَاهِلِيَّةِ وَاصْفًا بِالشَّرْعِيَّةِ، فَقَالَ: عَلَيَّ كَلِّمَا، يَقْتَضِي عُمُومَ الْأَفْعَالِ مُقَارِنًا بِالتَّزْوُجِ، الطَّلَاقِ وَاقِعٌ أَمْ لَا؟ فَوَجَدَ جَوَابًا مَسْطُورًا وَكَتَبَهُ الْمُنْقُولُ عَلَيْهَا: الطَّلَاقُ غَيْرُ وَاقِعٍ عَلَى الْمَرْأَةِ تَحْتَ هَذَا الْقَائِلِ وَقَدْ صُدِرَ هَذَا الْقَوْلُ مِنْهُ، وَأَمَّا الَّتِي هِيَ تَزَوَّجُهَا بَعْدَ فَقْدِ تَفْتِيشِ فِي الْفَتَاوَى وَلَمْ يُوجَدْ جَوَابٌ هَذِهِ الْوَاقِعَةِ يَقِينًا. وَفِي فِتَاوَى ظَهِيرِ الدِّينِ: أَنَّهُ لَا يَقَعُ عَلَيْهَا الطَّلَاقُ بِهَذَا الْقَوْلِ أَيْضًا. مِنْ فِتَاوَى حُسَامِ الدِّينِ (٥).

فَإِنْ طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ ثَلَاثَ تَطْلِيقَاتٍ وَهِيَ بِكَرِّ قَبْلِ الدُّخُولِ بِهَا يَجُوزُ أَنْ يُجَدِّدَ

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٤٨٤)، البناية (١٢/٢٠٦).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٤٨٤)، البناية (١٢/٢٠٦).

(٣) ترجمته: «عَلَيَّ كَلِّمَا الشَّرْعِي لَوْ عَمِلْتُ الْعَمَلِ الْفُلَانِي».

(٤) فِي (م) يَتَحَقَّقُونَ النِّيَّةَ.

(٥) أَبُو مُحَمَّدٍ عَمْرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ عُمَرَ بْنِ مَازَةَ، حُسَامُ الدِّينِ، الْمَعْرُوفُ بِالصِّدْرِ الشَّهِيدِ، تَفَقَّهَ عَلَى وَالِدِهِ، وَمِنْ تَصَانِيفِهِ: الْفَتَاوَى الْكُبْرَى، وَالْفَتَاوَى الصَّغْرَى، وَشَرَحَ الْجَامِعَ الصَّغِيرَ. اسْتَشْهَدَ سَنَةَ (٥٣٦هـ).

انظر: الجواهر المضوية (٢/٦٤٩)، تاج التراجم (ص٢١٧).

النِّكَاحَ لِنَفْسِهِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَنْكَحَ الْآخَرَ، فَإِنْ طَلَّقَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَلَا تَحُلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكَحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، [وَيَدْخُلُ بِهَا، ثُمَّ طَلَّقَهَا وَتَنْقُضِي عِدَّتَهَا؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿حَتَّى تَنْكَحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾] [البقرة: ٢٣٠] (١)، وهذه الآية نزلت في حقِّ المَدْخُولِ بِهَا. من المشكلات (٢).

ولو قَالَ رَجُلٌ: إِنْ فَعَلْتُ [كَذَا] فَاِمْرَأَتِي طَالِقٌ. ثُمَّ فَعَلَ ذَلِكَ وَلَهُ امْرَأَتَانِ تَطَلَّقَتْ إِحْدَاهُمَا، وَلَهُ وِلَايَةُ التَّعْيِينِ. وَفِي رِوَايَةٍ: تَطَلَّقَانِ. وَلَوْ كَانَ [لِلرَّجُلِ] (٣) ثَلَاثُ نِسَاءٍ، فَقَالَ: امْرَأَتِي ثَلَاثُ تَطَلِّقَاتٍ. يَقَعُ ثَلَاثُ تَطَلِّقَاتٍ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ طَلَاقٌ بَائِنٌ. وَهُوَ الْأَصْحَحُ. وَفِي الْمَنِيَّةِ (٤): لَوْ قَالَ الزَّوْجُ وَلَهُ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ: حَلَالٌ لِلَّهِ عَلَيَّ حَرَامٌ. يَقَعُ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ تَطَلِّقَةٌ، وَقِيلَ: عَلَى وَاحِدَةٍ غَيْرِ تَعْيِينٍ، وَإِلَيْهِ الْبَيَانُ. مِنْ جَامِعِ الْفَتَاوَى (٥).

رَجُلٌ (٦) قَالَ لِامْرَأَتِهِ: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا. فَالْحِيلَةُ فِيهِ أَنْ يُطَلِّقَهَا وَاحِدَةً، فَيَتْرُكُهَا حَتَّى تَنْقُضِي عِدَّتَهَا، ثُمَّ يَفْعَلُ ذَلِكَ الْفِعْلَ فَتَبْطُلُ يَمِينُهُ، ثُمَّ يَتَزَوَّجُهَا، وَتَكُونُ امْرَأَتَهُ ذَاتَ تَطَلِّقَتَيْنِ، وَلَا يَقَعُ عَلَيْهَا طَلَاقٌ بَعْدَ ذَلِكَ لَوْ جُودَ الشَّرْطِ ثَانِيًا، وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فِي الْعِدَّةِ وَقَعُ ثَلَاثُ تَطَلِّقَاتٍ؛ لِأَنَّ الزَّوْجِيَّةَ كَانَتْ قَائِمَةً فِي الْعِدَّةِ.

لَوْ طَلَّقَهَا ثَلَاثًا ثُمَّ وَطَّئَهَا وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ يَجِبُ الْحَدُّ، إِلَّا أَنْ يَقُولَ الزَّوْجُ: ظَنَنْتُ أَنَّهَا حَلَالٌ. جَامِعِ الْفَتَاوَى (٧) (٨).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (م) من فتاوى حسام الدين، انظر: رد المحتار (٥١١/٤).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) في (ع) «من المنية».

(٥) في (م) من المشكلات، انظر: المحيط البرهاني (٢٢٩/٣)، الدر المختار (٥١٧/٤)، رد المحتار

(٥٢٠، ٥١٩/٤).

(٦) في (م) لو.

(٧) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع) «من الاختيار».

(٨) انظر: الأصل (٤٩٧/٩)، المحيط البرهاني (٤٩٥/٣)، البناية (٢٩٩/٦)، مجمع الأنهر (٦٢/٢)، الفتاوى

الهندية (٤٣٥/١).

رجلٌ قال لامرأته: إن لم يكن ذكري أشدَّ من الحديد فأنت طالقٌ. لا تطلق؛ لأنَّ الحديدَ ينتقص بالاستعمال، والذكر لا ينتقص. من الخلاصة^(١).

سكران قال لامرأته: إن لم يكن فلانٌ أوسعَ دبرًا [٢٩/أ] منك فأنت طالقٌ. فهذا مما لا يُوقف عليه، ولا يقع الطلاقُ. ولو قال لامرأته: أوسعكما فرجًا طالقٌ يقع على أعجفهما^(٢). وقال الشيخ ظهير الدين المرغيناني^(٣): يقع على أرطبهما. من المحيط^(٤).

قالت امرأةٌ لزوجها: زنيته؟ فقال: زنيته بأملك. يقع طلاقًا بائنًا. من شرح الهداية^(٥).
رجلٌ إذا طلق امرأته ثم أنكر الطلاقَ، فأقيمت عليه البيئةُ، وقضى القاضي بالتفريق، فالعدة من وقت الطلاقِ لا من وقت القضاء. من الظهيرية^(٦).

والصبيُّ لو طلق امرأته وحرر قننه^(٧) أو وهب ماله لا يصحُّ؛ إذن أبوه فيه أو لا. والصبيُّ والمجنونُ لا يصحُّ عقودهما ولا إقرارهما ولا طلاقهما، وضمننا ما أتلفناه، وصحَّ قبضُ الهبة، والصبيُّ والصبيبةُ لو تزوجا بلا إذنٍ ثمَّ أجازَه الوليُّ جازًا، ولهما خيارُ البلوغِ لو أجازَ غيرُ الأبِ والجدِّ.

(١) في (م) من اختيار، انظر: المحيط البرهاني (٣/٣٧٤)، الفتاوى الهندية (١/٤٣٦).

(٢) أي: أكثرهما ضعفًا وهزالاً - من باب تعب - والجمع عجاج. المصباح المنير، والمعجم الوسيط (عجف).

(٣) أبو الحسين علي بن عبدالعزيز، ظهير الدين المرغيناني، تفقه على والده عبدالعزيز، وعلى السيد أبي شجاع. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٥٠٦هـ).

انظر: الجواهر المضية (٢/٥٧٦)، الفوائد البهية (ص ١٢١).

(٤) في (م) من الخلاصة، انظر: المحيط البرهاني (٣/٤٨٣)، الفتاوى الهندية (١/٤٣٥).

(٥) في (م) من المحيط

(٦) في (م) من الخلاصة، انظر: الفتاوى الهندية (١/٥٣٢).

(٧) القنن: الرقيق، يُطلق بلفظ واحدٍ على الواحد وغيره، وربما جُمع على أفتانٍ، وأقننة. قال الكسائي: القنن من

يملك هو وأبواه، وأما من يُغلب عليه ويُستعبد فهو عبد مملكة، ومن كانت أمه أمةً وأبوه عربيًّا فهو هجين.

المصباح المنير (قنن).

تَزْوِجِ الصَّبِيِّ أَوْ بَاعِ ثُمَّ بَلَغَ لَمْ يَجْزِ إِلَّا بَعْدَ إِجَارَتِهِ، وَلَا يَنْفُذُ بِالْبُلُوغِ. مِنَ الْفُصُولِينَ^(١).

طَلَاقُ الْمَصْرُوعِ حَالَةَ الصَّرْعِ لَا يَقَعُ. مِنَ الْفُصُولِينَ^(٢).

لَوْ طَلَّقَ الْمُرَاهِقُ بَعْدَ الْوَطْءِ قَبْلَ الْبُلُوغِ هَلْ يَقَعُ طَلَاقُهُ أَمْ لَا؟

قُلْتُ: مَا وَجَدْتُ دَلَالََةً مِنْ مَتَنِ الْكُتُبِ عَلَى ذَلِكَ، لَكِنْ وَجَدْتُ حَاشِيَةً فِي الْهِدَايَةِ فِي هَذَا الْمَوْضِعِ لِقُطْبِ الْمَلَّةِ وَالِدِّينِ الْإِرْنَزِقِيِّ^(٣) كَتَبَهَا بِيَدِهِ: غَيْرُ وَاقِعٍ؛ لِأَنَّهُ صَبِيٌّ، وَطَلَاقُ الصَّبِيِّ غَيْرُ وَاقِعٍ. مِنْ شَرْحِ الْكَنْزِ^(٤).

وَلَوْ حَلَفَ أَنْ لَا يَحْلِفَ بِالطَّلَاقِ، فَقَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ غَدًا. لَا يَحْنَثُ، وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِذَا جَاءَ غَدٍ يَحْنَثُ. مِنَ الْقَاعِدِيَّةِ^(٥).

وَلَوْ كَانَ لِرَجُلٍ ثَلَاثُ نِسَاءٍ، فَقَالَ: طَلَّقْتُ امْرَأَتِي ثَلَاثًا. يَقَعُ [ثَلَاثٌ]^(٦) تَطْلِيقَاتٍ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ عِنْدَ أَبِي يَوْسُفَ وَمَحَمَّدَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَقَعُ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ طَلَاقٌ بَاطِنٌ، وَهُوَ الْأَصْحَحُ. وَلَوْ قَالَ: لِكُلِّ امْرَأَةٍ لِي ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ. يَقَعُ لِكُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ بِالِاتِّفَاقِ. مِنَ الْوَاقِعَاتِ^(٧).

رَجُلٌ غَابَ عَنِ امْرَأَةٍ وَهِيَ بِكُرٍّ أَوْ ثِيَّبٍ، فَتَزَوَّجَتْ بَزَوْجٍ آخَرَ، وَوَلَدَتْ كُلَّ سَنَةٍ وَلَدًا، قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: الْأَوْلَادُ لِلْأَوَّلِ، وَيَجُوزُ لِلْأَبِ الثَّانِي دَفْعُ الزَّكَاةِ إِلَى الْأَوْلَادِ، وَيَجُوزُ

(١) فِي (م) مِنَ الْمَحِيطِ، انظُر: جَامِعُ الْفُصُولِينَ (١٤٨/٢، ١٤٩).

(٢) فِي (م) مِنْ شَرْحِ الْهِدَايَةِ، انظُر: جَامِعُ الْفُصُولِينَ (١٧٥/٢).

(٣) قُطْبُ الدِّينِ الْإِرْنَزِقِيُّ، كَانَ عَالِمًا فَاضِلًا زَاهِدًا مَتُورَعًا، تَمَهَّرَ فِي كُلِّ الْعُلُومِ لِاسِيْمَا عُلُومِ الشَّرِيعَةِ، وَصَنَّفَ فِي كِتَابِ الصَّلَاةِ مَصْنُفًا جَامِعًا لِمَسَائِلِهَا. تُوِّفِيَ رَحِمَهُ اللَّهُ سَنَةَ (٨٢١هـ).

انظُر: الشَّقَاتِقُ النِّعْمَانِيَّةُ (ص ٢٤).

(٤) فِي (م) مِنَ الْفُصُولِينَ، انظُر: الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ (٤٧٣/١)، مَنَحَةُ الْخَالِقِ (٦١/٤).

(٥) انظُر: الْمَحِيطُ الْبِرْهَانِي (٢٧٠/٤).

(٦) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٧) انظُر: الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ (٣٥٩/١)، رَدُ الْمُحْتَارِ (٥٢٠/٤).

شهادتهم له، ولا يجوزُ للزَّاني دفعُ الزَّكَاةِ إلى ولده من الزَّنا. وعن أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ رَجَعَ عن هذا، وقال: لا يَكُونُ الأَوْلَادُ لِالأَوَّلِ، وإِنَّمَا هُمُ لِلثَّانِي وَعَلَيْهِ الفَتْوَى، ولا يجوزُ دفعُ الزَّكَاةِ [٢٩/ب] إلى ولدِ المُلاعِنَةِ، ولا يُقبَلُ شهادتهُ له. وذكر هِشَامٌ^(١) في النُّوادرِ أَنَّهُ يجوزُ شهادةُ ولدِ المُلاعِنَةِ للزَّوجِ. من قاضي خان^(٢).

لو قال رجلٌ لآخر: لي حاجةٌ أقضه. فقال: إن لم أقضِ حاجتك فكذا. فقال: حاجتي طلاقُ امرأتك. فله أن لا يُصدِّقه^(٣) فيه؛ لأنَّه يحتملُ الصِّدْقَ والكذبَ. من الوجيزِ وكذا في الخلاصة^(٤).

امرأةٌ عَلمت أن زوجها طَلَّقها بائناً أو ثلاثاً وهو يُنكر، ولا تقدرُ المرأةُ عن منعِ نفسها عنه وَسِعها أن تقتله؛ لأنَّها عَجَزت عن دفعِ الشرِّ على نفسها، فبُحِّث لها أن تقتله، لكن ينبغي أن تقتله بالدَّواءِ لا بآلةِ القتل؛ لأنَّه لو قتلته بالآلةِ الجارحةِ قُتِلَ قِصاصاً، ولا تقتلُ المرأةُ نَفْسَها؛ لأنَّه يُمكنها الخِلاصُ بِقَتله. من قاضي خان، وكذا في الجامع^(٥).

أشار أبو يوسف رَحِمَهُ اللهُ في المُنتقى إلى أن «كَلِماً» إذا دَخَلت على العَيْنِ أو المُخاطبةِ يتكرَّر؛ كقولِه: كَلِماً اشترَيْت هذا الثَّوبَ فهو هندي^(٦). يلزمه في كلِّ دفعَةٍ. ولو قال: ثوباً. لا يلزمه إلا مرَّة. ولو قال: كَلِماً تزَوَّجت امرأةً فهي طالِقٌ. فتزَوَّجها وطلَّقت، ثمَّ تزَوَّجها ثانيةً لا تطلِّقُ بِمَنْزِلَةِ كُلِّ، بخلافِ ما إذا خاطبها وقال: كَلِماً تزَوَّجتك. حيثُ يتكرَّر، وكذا لو قال: كَلِماً تزَوَّجت فلانةً. فإنَّ عادت المرأةُ إليه بعدَ زوجٍ آخرٍ لم يحنثَ عندَ الثَّلاثَةِ،

(١) هشام بن عُبيدالله الرِّازي، تفقَّه على أبي يوسف ومحمَّد، وروى النُّوادر وغيره. مات محمَّد بن الحسن في منزله بالرِّيِّ ودُفِن في مقبرتهم. روى عن مالك وابن أبي ذئب، وعنه أبو حاتم. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٢٢١هـ).

انظر: الجواهر المضية (٣/٥٦٩)، الفوائد البهية (ص ٢٢٣).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٧١)، (٣٧٢).

(٣) في (م)، و(ق): «فله أن يصدِّقه». والمثبت من (ط)، و(ل)، و(ع).

(٤) انظر: البحر الرائق (٤/٣٠).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٩٣)، المحيط البرهاني (٣/١٨٢).

(٦) في (ق)، و(ع): «فهو هدر».

فإن أضافَ الطَّلَاقَ إلى المَلِكِ الثَّانِي وإِلى «كَلِمَا مَلِكٍ» حَيْثُ أبدأ؛ لَوْجُودِ الفِعْلِ، نَحْوُ: كَلِمَا تَزَوَّجْتِكِ أَوْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. مِنَ الخِلاصَةِ^(١).

وعن أبي يوسف رَحِمَهُ اللهُ عَلَيَّ رِوَايَةَ المُتَنَقِي إِذَا قَالَ: كَلِمَا تَزَوَّجْتَ امْرَأَةً فَهِيَ طَالِقٌ. فَتَزَوَّجَ امْرَأَةً طَلَّقَتْ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا ثَانِيًا لَمْ تَطْلُقْ، وَلَا يَحْتَسِبُ فِي امْرَأَةٍ وَاحِدَةٍ، فَأَبُو يُوْسُفَ جَعَلَهُ ككَلِمَةِ كُلِّ. وَإِذَا قَالَ: كَلِمَا اشْتَرَيْتَ هَذَا الثَّوْبَ فَهُوَ صَدَقَةٌ. أَوْ: كَلِمَا رَكِبْتَ هَذِهِ الدَّابَّةَ فَعَلِي صَدَقَةٌ كَذَا. يَلْزِمُهُ بِكُلِّ مَرَّةٍ مَا التَّزَمَ. وَلَوْ قَالَ: كَلِمَا اشْتَرَيْتَ ثَوْبًا، أَوْ كَلِمَا رَكِبْتَ دَابَّةً فَعَلِي كَذَا. لَا يَلْزِمُ ذَلِكَ إِلَّا مَرَّةً وَاحِدَةً، وَفِي رِوَايَةِ المُتَنَقِي عِنْدَ أَبِي يُوْسُفَ رَحِمَهُ اللهُ: وَهَذَا إِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ مُعَيَّنَةً، وَإِذَا لَمْ تَعَيَّنْ وَقَالَ: كَلِمَا تَزَوَّجْتَ امْرَأَةً فَهِيَ طَالِقٌ. فَتَزَوَّجَ امْرَأَةً طَلَّقَتْ، فَإِنْ تَزَوَّجَهَا ثَانِيًا لَمْ تَطْلُقْ [٣٠/أ]، كَمَا إِذَا قَالَ: كَلِمَا اشْتَرَيْتَ هَذَا الثَّوْبَ فَهُوَ صَدَقَةٌ. يَلْزِمُهُ التَّصَدُّقُ بِكُلِّ مَرَّةٍ. وَلَوْ قَالَ: كَلِمَا اشْتَرَيْتَ ثَوْبًا فَهُوَ صَدَقَةٌ. لَا يَلْزِمُهُ إِلَّا مَرَّةً. وَلَوْ قَالَ: كَلِمَا تَزَوَّجْتَهَا فَهِيَ طَالِقٌ. فَتَزَوَّجَهَا فِي يَوْمٍ ثَلَاثًا وَدَخَلَ بِهَا فِي كُلِّ مَرَّةٍ، وَحَكَمًا بِطَلْقَتَيْنِ وَمَهْرَيْنِ وَنِصْفِ مَهْرٍ، وَبِالتَّزَوُّجِ الثَّانِي مَهْرًا تَامًا؛ لِأَنَّ هَذَا طَلَاقٌ بَعْدَ الدُّخُولِ؛ لِكُونَ الدُّخُولِ الْأَوَّلِ دُخُولًا، وَبِالدُّخُولِ الثَّانِي مُرَاجَعًا، وَلَا يَجِبُ شَيْءٌ، وَلَا عَتَبَارُ بِالتَّزَوُّجِ الثَّلَاثِ؛ لِأَنَّ نِكَاحَ الْمُنْكَوْحَةِ غَيْرُ صَاحِحٍ. مِنَ الْفَتَاوَى^(٢).

أقول: على هذا لو قال رجلٌ من بلاد الرُّومِ: «كَلِمَا أُولَسُون، أَوْ كَلِمَايَ شَرَعِي أُولَسُون»^(٣) إن فعل هكذا ينبغي أن يصحَّ اليمينُ على الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّهُ مُتَعَارَفٌ بَيْنَهُمْ فِيهِ. مِنَ جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ^(٤).

ولو قال رجلٌ: فَعَلَيَّْ كَلِمَا الشَّرَعِي. لَمْ يَقَعِ طَلْقَاتٌ ثَلَاثٌ مَا لَمْ يَذْكَرِ الشَّرْطَ بِتَمَامِهِ. هَذَا مَسْمُوعٌ مِنْ مَوْلَانَا عَلَاءِ الدِّينِ^(٥).

(١) انظر: المحيط البرهاني (٣/٣٦٥)، البناية (٥/٤١٩).

(٢) انظر: المحيط البرهاني (٣/١٢١، ٣٦٥)، البناية (٥/٤١٩).

(٣) معناه باللغة العربية: كل مرة يحصل كل مرة شرعي

(٤) انظر: جامع الفصولين (١/٢١٥).

(٥) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «علي الدين».

ولو قال بالتركي: «الذُّغْمُ الْأَجْعُمُ عورت بوش أولسون»^(١) لا يقع الطلاق فيمن لا ينكح، وينبغي أن يقع فيمن نكح. من الفتاوى.

سئل حافظ الدين عن الرجل الذي يقول: إذا فعلتُ أمراً فعلي «كُلِّمًا الشَّرْعِيَّ». ثم تزوج امرأة ولم يكن له وقت التزوج امرأة، هل يقع الطلاق على المزوجة أم لا؟

قال: اعلم أن اليمين لا يصح إلا في الملك، أو في المضاف إلى الملك، ولا خفاء في انتفاء الأول، ولم تُوجد الإضافة أيضًا إلى السبب، ألا يرى إلى ما اختلفت الرواية فيه عن الإمام أبي حفص^(٢) وأبي سليمان^(٣) في روايتهما عن الإمام محمد بن الحسن في قوله: كُلِّمًا تزوجت امرأة فهي طالق. أن اليمين لا ينعقد فعلاً^(٤)؛ لأن التزوج المجرد ليس سبب الملك قبل انضمام القبول إليه؛ لكونه مجرد إيجاب، ألا يرى أيضًا إلى ما اختلفوا أيضًا في قوله: كُلِّمًا اشتريت عبدًا فهو حرٌّ. بأن الشراء غير موضوع لإفادة الملك^(٥) المجرد، والمسألتان في المصنف للإمام الناطفي^(٦) والتُّمْرَ تاشي، وإن خلا عنهما أكثر الكتب، وهنا لم يوجد كلا الشرطين، والنية أيضًا لا تعمل في غير الملفوظ. من فتاوى كبير.

(١) معناه باللغة العربية: العورة تكون الرأس.

(٢) أبو حفص أحمد بن حفص، المعروف بأبي حفص الكبير البخاري، أخذ العلم عن محمد بن الحسن، وكان له أصحاب لا يحصون.

انظر: الطبقات السنية (١/٣٤٢)، تاج التراجم (ص ٩٤)، الفوائد البهية (ص ١٨).

(٣) أبو سليمان موسى بن سليمان الجوزجاني، أخذ عن محمد بن الحسن وكتب عنه مسائل الأصول والأمال، عرّض عليه المأمون القضاء فاستعفاه فأعفاه. توفي بعد المائتين رَحْمَةُ اللَّهِ.

انظر: الجواهر المضية (٣/٥١٨)، الفوائد البهية (ص ٢١٦).

(٤) في (ط) و(ع): «لا ينعقد قولاً».

(٥) في (ل)، و(ق): «لا لإفادة الملك».

(٦) أبو العباس أحمد بن محمد بن عمر الناطفي، أحد الفقهاء الكبار، من تصانيفه: الواقعات، والأجناس، والنوازل، والفروق. توفي رَحْمَةُ اللَّهِ سنة (٤٤٦ هـ). انظر: تاج التراجم (ص ١٠٢)، الطبقات السنية (٢/٧٢).

رجلٌ له أربع نسوة، فقال: أنتِ، ثم أنتِ، ثم أنتِ، ثم أنتِ، ثم أنتِ طالقٌ. طَلَّقَتِ الرَّابِعَةَ لا غير؛ لأنه لم يذكر الخبرَ إلا للرابعةِ. من فتاوى كبير^(١).

طَلَّقَ امْرَأَتَهُ، ثُمَّ قَالَ لَهَا: قَدْ طَلَّقْتِكِ. يَقَعُ تَطْلِيقُهُ أُخْرَى. لَوْ قَالَ لَهَا: قَدْ كُنْتَ طَلَّقْتِكِ [٣٠/ب]. لا يَقَعُ شَيْءٌ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ «قَدْ» يُذَكَّرُ لِتَأْكِيدِ الْحَالِ، وَقَدْ يُذَكَّرُ لِلْمَاضِي، وَلَا يَصِيرُ لِلْمَاضِي بِالِاحْتِمَالِ، أَمَا قَوْلُهُ: كُنْتَ قَدْ طَلَّقْتِكِ. لا يُسْتَعْمَلُ إِلَّا فِي الْمَاضِي. من فتاوى كبير^(٢).

ولو قال لامرأته: يا زانية أنتِ طالقٌ ثلاثاً. فلا حدَّ ولا إعانَ، ولو قال: أنتِ طالقٌ [ثلاثاً] يا زانية. فعليه الحدُّ ولا إعانَ. من مشكلات^(٣).

قال أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ: ذِمَّةُ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا الذَّمُّ أَوْ مَاتَ عَنْهَا الذَّمُّ لَهَا أَنْ تَزَوَّجَ قَبْلَ أَنْ تَحِيضَ ثَلَاثًا فِي الطَّلَاقِ، وَقَبْلَ أَنْ يَمْضِيَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعِشْرِينَ فِي الْوَفَاةِ. وَعِنْدَهُمَا لَيْسَ كَذَلِكَ. من مختلف^(٤).

رجلٌ كَتَبَ طَلَّاقَ امْرَأَتِهِ، ثُمَّ أَرْسَلَ الْمَكْتُوبَ إِلَى امْرَأَتِهِ، أَوْ إِلَى مَنْ التَّمَسَّ مِنْهُ لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّ لَفْظَ الطَّلَاقِ يَجْرِي عَلَى اللِّسَانِ وَلَا يَجْرِي عَلَى الْأَقْلَامِ. من المحيط^(٥).

ولو قال: أنتِ طالقٌ مثل رأسي، أو مثل حبة خردل يقع بائناً عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ، وعندهما رجعيًّا، ولو قال: مثل عظم إبرة، أو عظم الخردلة. يكون بائناً عندنا، وعند زفر يقع رجعيًّا. من عتابي^(٦).

(١) انظر: البحر الرائق (٣/٢٧٣).

(٢) انظر: المحيط البرهاني (٣/٢٠٧).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: بدائع الصنائع (٣/٢٤٤)، البحر الرائق (٤/١٣٠).

(٤) انظر: البحر الرائق (٤/١٦٢).

(٥) في (م) من عتابي أيضا.

(٦) في (م) من المنية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٧٠)، البحر الرائق (٣/٣١٢).

قال لامرأته: إن لم تطبخي قدرًا نصفها حلال ونصفها حرام فأنت طالق. فالحيلة أن تدخل الخمر في القدر وتطبخ البيض فيها. من المنية^(١).

قال لامرأته: إن لم أشبعك في الجماع فأنت طالق. فإن سبق ماء الرجل على ماء المرأة لا يقع الطلاق^(٢)، وإن كان بالعكس ضده يقع الطلاق. من الوقعات^(٣).

يكرر مسائل الطلاق عند زوجته ويقول: أنت طالق. ولا ينوي الطلاق لا تطلق. من القنية^(٤).

كتبت المرأة: أنت طالق، وقالت لزوجها: اقرأ. فقراه لا يقع ما لم يصدق^(٥) خطابها. من القنية^(٦).



(١) في (م) من الوقعات، انظر: الأشباه والنظائر (٤/ ٢٣٤).

(٢) في (ط)، و(ع): «فإن سبق ماء المرأة لا يقع الطلاق».

(٣) في (م) من القنية، انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٤٨٤)، المحيط البرهاني (٣/ ٣٧٣)، غمز عيون البصائر (٤/ ١٨٨، ١٨٩).

(٤) انظر: القنية (ص ٩١).

(٥) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «ما لم يقصد».

(٦) انظر: القنية (ص ٩١).

فَصْل (مَسَائِلُ فِي الطَّلَاقِ)

رَجُلٌ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي لَيْلَةِ الْقَدْرِ. إِنْ كَانَ الْحَالِفُ أُمِّيًّا تَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ فِي لَيْلَةِ السَّابِعِ وَالْعِشْرِينَ مِنْ شَهْرِ رَمَضَانَ مِنْ هَذِهِ السَّنَةِ، وَإِنْ كَانَ فَقِيهًا، إِنْ كَانَ حَلِيفَهُ فِي نِصْفِ شَهْرِ رَمَضَانَ لَا تَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ حَتَّى يَجِيءَ نِصْفَ رَمَضَانَ مِنَ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ، وَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ: حَتَّى يَمْضِيَ كُلُّ الرَّمَضَانَ مِنَ السَّنَةِ الثَّانِيَةِ. مِنْ شَرْحِ كَنْزٍ (١).

رَجُلٌ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي عَدَدِ شَعْرِ فَرْجِكَ. فَكَيْفَ هَذَا؟

الْجَوَابُ: إِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ بَالِغَةً تَطَلَّقَ، وَإِنْ كَانَتْ صَغِيرَةً لَا تَطَلَّقُ، وَهَذَا قَوْلُ أَبِي حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ، وَقَوْلُ أَبِي يُونُسَ رَحْمَةُ اللَّهِ: تَطَلَّقَ. مِنَ النَّوَازِلِ (٢).

رَجُلٌ وَكَلَّ وَكَيْلًا أَنْ يُطَلَّقَ امْرَأَتَهُ، فَطَلَّقَ وَكَيْلٌ ثَلَاثًا، فَإِنْ نَوَى الزَّوْجُ صَحًّا؛ لِأَنَّهُ وَافَقَ، وَإِنْ لَمْ يَبْنِ ثَلَاثًا لَا يَصَحُّ؛ لِأَنَّهُ خَالَفَ. مِنَ الْوَاقِعَاتِ (٣). [أ/٣١]

رَجُلٌ قَالَ لِامْرَأَتِهِ وَفِي يَدَيْهَا قَدَحُ مَاءٍ: إِنْ شَرِبْتَ فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَإِنْ صَبَبْتَهُ فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَإِنْ وَضَعْتَهُ فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَحِيلَتُهُ أَنْ يُرْسَلَ فِيهِ ثَوْبًا حَتَّى يَنْشَفَ الْمَاءُ. وَلَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: إِنْ لَمْ أُجَامِعْكَ الْيَوْمَ فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَإِنْ اغْتَسَلْتُ مِنَ الْجَنَابَةِ الْيَوْمَ فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَإِنْ تَرَكْتُ صَلَاةَ عَنْ وَقْتِهَا فَأَنْتِ طَالِقٌ. قَالَ: يَطَّأُهَا بَعْدَ الْعَصْرِ، وَيَغْتَسِلُ بَعْدَ الْمَغْرَبِ، وَيُصَلِّي الْمَغْرَبَ. مِنْ مَخْتَصَرِ الْمَحِيطِ (٤).

(١) فِي (م) مِنَ الْقَنْبَةِ، انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (١/٢٢٦)، (٢/٢٦)، الدَّرِ الْمَخْتَار (٣/٤٤٥، ٤٤٦).

(٢) فِي (م) مِنْ شَرْحِ الْكَنْزِ، انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (١/٤٥٤)، الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٣/٣١١).

(٣) فِي (م) مِنَ النَّوَازِلِ، انظُر: الْمَبْسُوطُ لِلشَّرْحِ (١٩/١٣٠)، الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٣/٣٦٢).

(٤) فِي (م) مِنَ الْوَاقِعَاتِ، انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/٦٨)، الدَّرِ الْمَخْتَارُ مَعَ رَدِّ الْمَخْتَارِ (٥/٦٥٠).

ومن طَلَّقَ امْرَأَتَهُ الْأُمَّةَ ثِنْتَيْنِ، ثُمَّ اشْتَرَاهَا لَمْ يَحِلَّ لَهُ وَطُؤُهَا حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ.
من المسعودي^(١).

إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ إِنْ كَانَتْ حَامِلًا فِي قَوْلِ الشَّعْبِيِّ، وَالْبَصْرِيِّ،
وَهَارُونَ الرَّشِيدِ، وَعَبْدَ اللَّهِ بْنِ مَسْعُودٍ، وَإِذَا طَلَّقَ ثَلَاثًا فِي حَالِ الْحَيْضِ وَالْحَمَلِ، أَوْ كَانَ
قَبْلَ الدُّخُولِ لَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةً، وَعَلَيْهِ الْفَتَاوَى. نَقَلَ مِنْ كِتَابِ التَّفْسِيرِ^(٢) (٣).

لَا تَجِبُ الْعِدَّةُ قَبْلَ الدُّخُولِ فِي الْوَفَاةِ، وَلَا يَجِبُ فِي الطَّلَاقِ أَيْضًا، وَتَجِبُ الْعِدَّةُ فِي
الطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ بَعْدَ خَلْوَةٍ صَحِيحَةٍ أَوْ فَاسِدَةٍ عِنْدَ عُلَمَائِنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي
الْخَلْوَةِ الْفَاسِدَةِ. مِنْ فِتَاوَى الْكَبِيرِ^(٤).

رَجُلٌ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثًا حَالَةَ الْحَيْضِ أَوْ الْحَمَلِ أَوْ قَبْلَ الدُّخُولِ؛ لَا يَقَعُ إِلَّا وَاحِدَةً.
مِنْ جَمَالِ الْفُقَهَاءِ^(٥).

هذه المسائل من الخلع:

وَفِي الْفِتَاوَى: رَجُلٌ تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى مَهْرٍ مُسَمًّى، ثُمَّ طَلَّقَهَا طَلَاقًا بَائِنًا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا
ثَانِيًا عَلَى مَهْرٍ آخَرَ، ثُمَّ اخْتَلَعَتْ مَعَ زَوْجِهَا عَلَى مَهْرِهَا؛ بَرَى الزَّوْجُ عَنِ الْمَهْرِ الثَّانِي دُونَ
الْأَوَّلِ، وَكَذَا لَوْ قَالَتْ بِالْفَارِسِيَّةِ: «خَوِيشتن خريدم از تو بكاين وهمه حقها كه مرا بر
توست»^(٦) لَا يَبْرَأُ عَنِ الْمَهْرِ الْأَوَّلِ. وَفِي مَجْمَعِ النَّوَازِلِ: لَوْ قَالَ: بَعْتَ لَكَ تَطْلِيقَةً بِجَمِيعِ

(١) فِي (م) مِنْ مَخْتَصَرِ الْمُحِيطِ، انظُر: الدَّرُ الْمَخْتَارُ مَعَ رَدِ الْمُحْتَارِ (٥/٦٥٠).

(٢) فِي (م) الْمَسْعُودِي، وَفِي (م) «مِنْ كِتَابِ السَّيْرِ»، وَالْمُثَبَّتُ مِنْ بَاقِي النُّسخِ.

(٣) انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/٤٥٧)، الْبِنَايَةُ (٥/٣٥٤).

(٤) فِي (م) مِنْ كِتَابِ السَّيْرِ، انظُر: الْمَبْسُوطُ لِلسَّرْحَسِيِّ (٦/٣٠)، تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ (٢/١٤٤). وَقَالَ السَّرْحَسِيُّ:
«فَأَمَّا عِدَّةُ الْوَفَاةِ فَإِنَّهَا لَا تَجِبُ إِلَّا عَنِ نِكَاحِ صَحِيحٍ، وَيَسْتَوِي فِيهِ الْمُدْخُولُ بِهَا وَغَيْرُ الْمُدْخُولِ بِهَا صَغِيرَةً
كَانَتْ أَوْ كَبِيرَةً، حَتَّى إِذَا كَانَتْ حُرَّةً مُسَلِّمَةً أَوْ كِتَابِيَّةً تَحْتَ مُسْلِمٍ».

(٥) فِي (م) مِنْ فِتَاوَى الْكَبِيرِ، انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/٤٥٧).

(٦) تَرْجَمْتَهُ إِلَى اللُّغَةِ الْعَرَبِيَّةِ: «اشْتَرَيْتُ نَفْسِي مِنْكَ بَعْوَضَ مَهْرِي، وَبِالْحَقُوقِ الَّتِي عَلَيْكَ لِي».

ما في البيت غير ما عليك من القميص. فاشترت، وكانت عليها سوار، وخلخال، فكسوتها وحليتها ما استثنى، وما لم يستثن لها.

نوعٌ منه: امرأةٌ اختلعت مع زوجها على مهرها ونفقة عدتها، وعلى أن تمسك ولدها منه ثلاث سنين أو عشر سنين بنفقتها صح الخلع، وتُحس على ذلك وإن كان مجهولاً، فإن تركته على زوجها وهربت فللزواج أن يأخذ قيمة النفقة منها، ولها أن تطالبه بكسوة الصبي، أمّا إذا اختلعت على إمساك الولد بنفقتها وكسوتها^(١) ليس لها أن تطالبه بالكسوة وإن كانت الكسوة مجهولةً، وسواء كان الولد رضيعاً أو فطيمًا، ولو اختلعت على ذراهم، [٣١/ب] ثم استأجرها بالدرهم حتى يرضع الولد يصح في الرضيع، ولا يصح في الفطيم. يعني: لو استأجر امرأته ببذل الخلع لتمسك الولد الفطيم بنفقتها وكسوتها.

وفي المحيط: ذكر ابن سماعه^(٢)، عن محمد رحمه الله في امرأة اختلعت من زوجها بما لها عليه من المهر، وبرضاع ولده الذي هي حاملٌ به إذا ولدته إلى ستين جاز، فإن مات، أو لم يكن في بطنها ولد يُرَدُّ قيمة الرضاع، ولو مات بعد سنة يرَدُّ قيمة رضاع سنة، ولو اختلعت على أن تمسك الولد إلى وقت البلوغ صح، وهذا إذا كان أنثى، أمّا في الابن لا يصح؛ لأنه يحتاج إلى معرفة آداب الرجال والتخلق بأخلاقهم، فإذا طال مكثه مع الأم يتخلق بأخلاق النساء، وفي ذلك من الفساد ما لا يخفى، فإن تزوجت الأم فلاب أن يأخذ الولد منها، وإن أنفقت لا يترك عندها؛ لأن هذا حق الولد، ويُنظر إلى أجرٍ مثل إمساك الولد في تلك المدّة، ويرجع الزوج عليها، وإنما يصح الخلع على إمساك الولد إذا بين المدّة، فإن لم يبين لا يصح سواء كان الولد رضيعاً أو فطيمًا. وفي المنتقى إن كان الولد رضيعاً صح وإن لم يبين المدّة، ويرضع حولين.

(١) في (ع): «بنفقتها وكسوته».

(٢) أبو عبد الله محمد بن سماعه بن هلال التميمي، أحد الثقات الأثبات، حدث عن الليث بن سعد، وأبي يوسف، ومحمد بن الحسن، كتب النوادر عن أبي يوسف ومحمد، وروى الأمازي. توفي رحمه الله سنة (٢٣٣هـ) وله مائة وثلاث سنين.

انظر: الجواهر المضوية (٣/١٦٨)، تاج التراجم (ص ٢٤٠).

امرأةً اختلعت على إمساكِ الولدِ أو رضاعِ الولدِ سنين، فماتَ الولدُ بعد سنة أو ماتت هي عليها قيمةُ الرضاعِ سنة، ولو قالت عند الصلح: إن ماتَ الولدُ أو متُّ فلا شيء عليّ. فالأمرُ على ما شرطت، يعني: الشرط، وهي بريئة مما بقي من الرضاع. كذا قال أبو يوسف رحمه الله.

اختلعت مع زوجها على إرضاعِ الولدِ، ثمَّ صالحت مع أبِ الولدِ على شيء صحَّ. في مجمع التوازل من الخلاصة^(١).

ولو أن رجلاً قال للزوج: اخلعها على عبدي هذا، أو ذاري هذه. فخلعها على هذا فالخلع جائزٌ، فلا حاجة إلى قبولِ المرأة؛ لأنَّ العاقدَ الأجنبيَّ، ونظيرُ الخلعِ صلحُ الأجنبيِّ، والمتبرعُ بقضاءِ الدين عن إنسانٍ. ولو قال للزوجِ الأجنبيِّ: اخلعها على عبدي هذا. فقال الزوجُ: خلعت. تمَّ الخلعُ من غير أن يقول: قبلت، وإذا تمَّ الخلعُ بقبولِ الأجنبيِّ لزمه عينُ البدلِ إن كان مما يتعين، فإن عجزَ عن تسليمه وجب تسليمُ مثله في المثليات، وتسليمُ القيمةِ في غير المثليات، كما في قبولِ المرأة. ولو قالت المرأة لزوجها: اخلعني على دارِ فلانٍ أو على عبدِ فلانٍ. فخلعها فالخلعُ واقعٌ، ولا حاجة إلى قبولِ فلانٍ [٣٢/أ] بعد ذلك إن قدرت على تسليم ما أُشير إليه بإجازةِ فلانٍ سلَّمته، وإلا فعليها تسليمُ المثلِ في المثل، والقيمةِ في غير المثليِّ، وكذلك لو قال لها الزوجُ: خالعتك على عبدِ فلانٍ أو دارِ فلانٍ فقبلت صحَّ، فلو لم تقبل وقبل فلانٌ لم يصحَّ. ولو أن الزوجَ خاطبَ صاحبَ العبدِ أو الدارِ والمرأةَ حاضرةً، فقال له: يا فلان قد خلعت امرأتي بعبدك هذا. فالقبولُ لصاحبِ العبدِ، ولا حاجة إلى قبولِ المرأة. من الخلاصة^(٢).

المرأة إذا اختلعت مع زوجها على مالٍ، ثمَّ أقامت البيِّنة على زوجها أنه طلقها ثلاثاً

(١) انظر: المحيط البرهاني (٣/٣٤٣، ٣/٣٤٨)، تبين الحقائق (٢/٢٧٢)، فتح القدير (٣/٢١٨)، الفتاوى الهندية (١/٤٩٠، ١/٤٩١)، مجمع الضمانات (٢/٧٣٨، ٢/٧٤٣).

(٢) انظر: تبين الحقائق (٢/٢٧٤)، الفتاوى الهندية (١/٥٠٢)، مجمع الضمانات (٢/٧٤١، ٢/٧٤٢).

أو بائناً قبل الخلعِ تُقبلُ ويُستردُّ بدلُ الخلعِ، والتناقض لا يمنع قبول البينة ههنا. جامع الصغير [في باب البيوع] (١) (٢).

وفي الأصل: مُطلقة الثنتين إذا قالت لزوجها: طلقني ثلاثاً على ألف درهم، فطلقها واحدةً له عليها ألفٌ. من الخلاصة (٣).

الرابع (٤) إذا خالعتها على مالٍ آخر سوى المهر بعد الدخول، إن كان المهر مقبوضاً لا يرجع عليها إلا ببدل الخلع في قولهم جميعاً، وإن لم يكن مقبوضاً رجع عليها ببدل الخلع، وسقط عنه جميع المهر عند أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لهما، وإن كان قبل الدخول إن كان المهر مقبوضاً رجع عليها ببدل الخلع ولا يسترد شيئاً من المهر بسبب الطلاق قبل الدخول عند أبي حنيفة رحمه الله. من الخلاصة (٥).

ولو اختلعت من زوجها بكلِّ حق لها عليه فلها النفقة ما دامت في العدة؛ لأن هذه النفقة لم تكن حقاً لها عليه وقت الخلع. من فتاوى كبير (٦).

ولو قال الزوج: خالعتك على كذا، ثم رجع قبل قبول المرأة لا يصح رجوعه، وكذا لو قام (٧) الزوج قبل قبول المرأة صح كلامه. من جامع كبير (٨).

المختلعة إذا قامت البينة أن الزوج طلقها ثلاثاً قبل الخلع يُسمع، كالمكاتب إذا قامت البينة أن المولى أعتقه قبل الكتابة تُقبل. من الخلاصة (٩).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، و(ع).

(٢) انظر: الفتاوى الهندية (١/٤٩٩).

(٣) انظر: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤/١٢٠).

(٤) كذا بجميع النسخ الخطية.

(٥) انظر: تبين الحقائق (٢/٢٧٣)، فتح القدير (٣/٢١٦).

(٦) انظر: فتح القدير (٣/٢٢٣).

(٧) في (م): «قال».

(٨) انظر: المحيط البرهاني (٣/٣٣٥).

(٩) انظر: تبين الحقائق (٤/١٠٢، ٣٢٩).

الخُلْع من جانبِهِ يَبْطُل بقیامِها عن المجلسِ قَبْلَ القَبولِ دُونَ قیامِهِ، ومن جانبِها يَبْطُل بقیامِ كُلِّ واحدٍ مِنْهُما عن المجلسِ. من الفصول^(١).

وتعلیقُ الخُلْع بالشرطِ من جانبِ الزَّوجِ یصحُّ، ومن جانبِها لا یصحُّ. أُستروشنی^(٢).
ولو خالَعها على مالٍ ولم یذكرَ المهرَ فقَبِلت سقطَ المهرُ عندَ أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ، وقالوا: لا یسقطُ. من الجامعِ الكبيرِ^(٣).

وفي المحيطِ: وفي فتاوى أبي الليث: رَجُلٌ خالَع امرأته [٣٢/ب] على مالٍ، ثم زادَ في بدلِ الخُلْع، الزَّيادةَ باطلَةً، وكذا الزَّيادةَ في بدلِ الصُّلحِ عن دمِ العَمَدِ. من الخلاصة^(٤).

ولو طَلَّقَ الرَّجُلُ امرأته على أن تُمسِكَ الولدَ بِنَفَقَتِها إلى بُلُوغِ الولدِ، على أن تتركَ المرأةَ مَهْرَها عليه، فقَبِلت، ثمَّ إنَّها أَبَتْ أن تُمسِكَ الولدَ فإنَّها تُجبرُ على ذلك، فإن لم تفعلْ كانَ عليها [أجره]^(٥) إمساكِ الولدِ إلى بُلُوغِهِ، هذا كُلُّهُ في فتاوى الإمامِ المَعروفِ بقاضي خان، وقال الإمامُ محمود المَرغيناني^(٦): إذا شرطَ في الخُلْع أن تُمسِكَ المرأةُ الولدَ لا يَلزُمُها، وإن بَيَّنَّ المَدَّةَ أيضًا؛ لأنَّ البَدلَ مجهولٌ، وبيانُ المَدَّةِ لا تَزولُ به الجَهالةُ. من القاعدية^(٧).

إنَّما یصحُّ الخُلْع على إمساكِ الولدِ إذا بَيَّنَّ المَدَّةَ، فإن لم يُبَيَّنَّ لا یصحُّ، سواء كانَ الولدُ رضيعًا أو فَطيمًا، وفي المُنتقى: إن كانَ الولدُ رضيعًا صحَّ وإن لم يُبَيَّنَّ المَدَّةَ، وتُرَضَع حَولین. من الخلاصة^(٨).

(١) انظر: جامع الفصولين (١/١٩٨).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٥/١٣٨).

(٣) انظر: الاختيار (٣/١٦٠)، منحة الخالق (٤/٩٦).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٣/٣٤٩).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) محمود بن مسعود المَرغيناني، علاء الدين، من تصانيفه: الفتاوى.

انظر: الجواهر المضية (٣/٤٥١).

(٧) انظر: الفتاوى الهندية (١/٤٩١)، (٦/٢٥٨).

(٨) انظر: الفتاوى الهندية (١/٤٩٠).

رَجُلٌ وَكُلُّ رَجُلًا بَأَنَّ يُخَالَعَ امْرَأَتَهُ عَلَى مَالٍ، فَيُخَالَعُ الْوَكِيلُ عَلَى خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ لَا يَصِحُّ الْخُلْعُ، وَيَقَعُ بَائِنًا، وَلَوْ وَكُلُّ رَجُلًا بَأَنَّ يَعْتَقَ عَبْدَهُ عَلَى مَالٍ، فَأَعْتَقَهُ عَلَى خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ يَجُوزُ لِلْفَرْقِ بَيْنَهُمَا؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْخُلْعَ عَلَى خَمْرٍ بِلَا شَيْءٍ بَدَلٌ، وَلَوْ أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَلَى خَمْرٍ أَوْ خِنْزِيرٍ يَجِبُ عَلَيْهِ قِيمَةُ نَفْسِهِ فَيَجُوزُ. مِنَ الْفُرُوقِ (١).

فِي الْفَتَاوَى الصُّغْرَى: الطَّلَاقُ الصَّرِيحُ يُلْحَقُ الْبَائِنَ، وَالْبَائِنُ يُلْحَقُ الصَّرِيحَ، وَالصَّرِيحُ يُلْحَقُ الصَّرِيحَ، وَالْبَائِنُ [لَا يُلْحَقُ الْبَائِنَ] (٢)، إِلَّا إِذَا كَانَ الثَّانِي مُعْلَقًا؛ بَأَنَّ قَالَ: إِنْ دَخَلَتِ الدَّارَ فَأَنْتِ بَائِنٌ. وَنَوَى الطَّلَاقَ، ثُمَّ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً بَائِنَةً، ثُمَّ دَخَلَتِ الدَّارَ فِي عِدَّتِهَا يَقَعُ الطَّلَاقُ، فَلَوْ قَالَ لِلْمُبَانَةِ: أَنْتِ طَالِقٌ بَائِنٌ. فَإِنَّهُ يُلْحَقُهَا، وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ بَائِنٌ. لَا يَقَعُ. مِنَ الْخِلَاصَةِ (٣).

وَفِي فَتَاوَى الدِّيْنَارِيِّ (٤): إِذَا قَضِيَ بِإِسْقَاطِ الْعِدَّةِ يَجُوزُ. وَذَكَرَ فِي بَابِ دَعْوَى النِّكَاحِ مِنْ فَتَاوَى رَشِيدِ الدِّينِ (٥): الزَّوْجُ الثَّانِي إِذَا طَلَّقَهَا بَعْدَ الدُّخُولِ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا ثَانِيًا وَهِيَ فِي الْعِدَّةِ، ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ، فَتَزَوَّجَهَا الْأَوَّلَ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ وَحَكَمَ الْحَاكِمُ لِصِحَّةِ هَذَا النِّكَاحِ نَفَذَ قَضَاؤُهُ؛ لِأَنَّ لِلْجَاهِدِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ مَسَاعًا أَيَّ جَوَازًا، وَهُوَ صَّرِيحٌ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿يَتَأَيَّأُ الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحَتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ﴾ [الْأَحْزَابُ: ٤٩] الْآيَةَ. وَهُوَ أَيْضًا مَذْهَبُ زُفَرِ رَحْمَةِ اللَّهِ. مِنَ فُصُولِ عِمَادِي (٦) (٧).

(١) انظر: الأصل (١١/٣٥٦)، رد المحتار (٤/٢٨٠).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: المحيط البرهاني (٣/٢٧٢).

(٤) عمر بن عثمان، علاء الدين الديناري، توفي رَحْمَةُ اللَّهِ سَنَةَ (٥٩٠هـ). وكتابه الفتاوى بالفارسية.

انظر: كشف الظنون (٢/١٢٢٣).

(٥) محمَّد بن عمر بن عبد الله السُّنْجِي الوَتَّار، رشيد الدين، من تصانيفه: الفتاوى. توفي رَحْمَةُ اللَّهِ سَنَةَ (٥٩٨هـ).

انظر: كشف الظنون (٢/١٢٢٣).

(٦) أبو الفتح عبد الرحيم بن أبي بكر عماد الدين بن عبد الجليل المرغيناني السمرقندي أخذ عن أبيه وحسام الدين العلبابادي له الفصول العمادية كان حيًّا سنة (٦٥١هـ). انظر: كشف الظنون (٢/١٢٧٠)، الفوائد البهية (ص ٩٣).

(٧) انظر: فتح القدير (٥/٤٦٠)، الفتاوى الهندية (٣/٣٦٣).

إذا قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً ثلاثاً [٣٣/أ]. أو قال لعبدِهِ: حرٌّ إن شاء الله. بغير الواو، لا تطلق المرأة، ولا يعتق العبد إجماعاً. من الكافي^(١).

وفي فتاوى الصُّغرى: امرأةٌ قالت لزوجهَا: لك امرأةٌ غيري؟ فقال الزوجُ: كلُّ امرأةٍ لي فهي طالقٌ. لم تطلق المرأة، بخلافِ مسألةٍ ذكرها في الجامع الصغير صورُتها: امرأةٌ قالت لزوجهَا: إنك زوجت عليّ. فقال: كلُّ امرأةٍ لي فهي طالقٌ ثلاثاً. طلقت المُخاطبة. وعن أبي يوسف رَحِمَهُ اللهُ: لا تطلق المُخاطبة. وبهذا أخذ بعضُ المشايخِ منهم الإمامُ السرخسيّ. من اختيارات^(٢).

وفي المحيطِ: إذا قالت لزوجهَا: تُريد أن تتزوج عليّ. فقال الزوجُ: كلُّ امرأةٍ أتزوجها فهي طالقٌ. فطلق المُخاطبة ثم تزوجها تطلق. من فتاوى النَّسفي^(٣).



(١) انظر: الأصل (٩/٤٤٥).

(٢) انظر: المحيط البرهاني (٣/٤٠٣)، البحر الرائق (٤/٣٨٥).

(٣) انظر: المحيط البرهاني (٣/٤٠٣).

فصل في العدة

العدة عدتان: عدة النساء، وعدة الرجال، أما عدة النساء فهي من الطلاق والموت، وأما عدة الرجال فهي تسعة:

أولها: إذا كان للرجل أربع نسوة طلق إحداهن لا يحلُّ له أن يتزوج بامرأة أخرى ما لم تنقض عدتها.

والثانية: إذا كان له امرأة ولها أخت وطلق امرأته لا يحلُّ له أن يتزوجها ما دامت العدة باقية.

والثالثة: إذا اشترى جارية لا يحلُّ له أن يقربها ما لم يستبرئها بحيضة.

والرابعة: إذا تزوج حريية لا يحلُّ له أن يقربها ما لم يستبرئها بحيضة.

والخامسة: إذا خرجت الحريية مهاجرة ولها زوج في دار الحرب لها أن تزوج نفسها من ساعتها، ولا يجب عليها العدة عند أبي حنيفة رحمه الله، وقالوا: لا يحلُّ ما لم يستبرئها بحيضة.

والسادسة: إذا تزوج امرأة حاملاً من الزنا لا يحلُّ له أن يطأها حتى تضع حملها.

والسابعة: إذا تزوج بامرأة وهي حائض لا يحلُّ له أن يقربها حتى تطهر من حيضها.

والثامنة: إذا تزوج امرأة وهي ذات نفاس لا يحلُّ له أن يقربها حتى تطهر من نفاسها.

والتاسعة: إذا اعتق أمة ثم تزوجها لا يحلُّ له أن يقربها ما لم يستبرئها بحيضة. من فتاوى كبير^(١).

(١) انظر: البحر الرائق (٤/١٣٨، ١٣٩)، الفتاوى الهندية (١/٢٨٠).

تعتدُّ الحرَّةُ الحائضُ المدخولُ بها عن الطَّلَاقِ والفَسْخِ بثلاثةِ قُرُوءٍ، وإنَّما سُرِطَ الدُّخُولُ بها لأنَّ غيرَ المدخولِ بها لا عدَّةٌ عَلَيْهَا. من شرح المجمع^(١).

وإذا ماتَ مولى أمِّ الولدِ عنها أو أعتقها فعدَّتْها ثلاثُ حيضٍ، وقال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ : حيضةٌ واحدةٌ. من الهداية^(٢).

ولمن لم تحض بصغيرٍ أو كبرٍ أو بلغت بالسِّنِّ ولم تحض ثلاثةَ أشهرٍ^(٣)، وللموتِ أربعةَ أشهرٍ وعشرٍ، ولأمةٍ تحيضُ [٣٣/ب] حَيضَتانِ، ولمن لم تحض أو مات عنها زَوْجُهَا نصفَ ما للحرَّةِ، وللحاملِ الحرَّةِ أو الأُمِّه وإن مات عنها صبيٌّ وضع حملها. من الوقاية^(٤).

اعلم أن العِدَّةَ على ثلاثةِ أنواعٍ: بالحيضِ، وبالأشهرِ، ووضع الحملِ. وأسبابُها: الطَّلَاقُ، والوفاءُ، والفَسْخُ، والوطءُ، والخَلْوَةُ. والعِدَّةُ تجبُ في الكُلِّ احتياطاً، أي: في جميع ما ذُكِرَ من أقسامِ الخَلْوَةِ سواء وُجد المانعُ كالمرضِ وغيره أو لم يوجد. من صدر الشريعة^(٥) [في باب المهر]^(٦)^(٧).

وتنقضي عدَّةُ الطَّلَاقِ والموتِ وإن جهلت بهما، ومبْدؤها عَقِيبُهَا. من الوقاية^(٨). أي ابتداء العِدَّةِ في الطَّلَاقِ عَقِيبَ الطَّلَاقِ، وفي الوفاةِ عَقِيبَ الوفاةِ، وفي النكاحِ الفاسدِ عَقِيبَ التَّفْرِيقِ أو العزمِ على تركِ وَطْئِهَا، يعني: فإن لم تعلم المرأةُ بالطَّلَاقِ أو الوفاةِ حتَّى مضت العِدَّةُ قد انقضت عدَّتْها. من شرح فرشته^(٩).

(١) انظر: مجمع البحرين (ص ٥٩٢)، البناية شرح الهداية (٥/٥٩٣).

(٢) انظر: الهداية مع شرحه البناية (٥/٦٠٥).

(٣) في (ع): «ولم تحض فعدَّتْها في الطَّلَاقِ ثلاثةَ أشهرٍ».

(٤) انظر: الوقاية (٣/١١٠).

(٥) مسعود بن أحمد بن برهان الإمام العلامة صدر الشريعة كان جامعاً للفضائل الجليلة والمناقب الكثيرة.

انظر: الجواهر المضية (٣/٤٦٤).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٧) انظر: الاختيار (٣/١٧٢)، تبيين الحقائق (٢/١٤٤).

(٨) انظر: الوقاية مع شرحه لصدر الشريعة (٣/١١٤).

(٩) في (م) استروشنى، انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/٤٠٣).

يُعتَبَرُ ابتداءُ العِدَّةِ من وَقتِ إقْرَارِ الزَّوْجِ لا مِنْ وَقتِ الَّذِي أقرَّ؛ لأنَّ من الجائزِ أَنْ يتَوَاضَعَ على الإقْرَارِ بالطَّلَاقِ في زَمَانِ المَاضِي حَتَّى يَتَزَوَّجَ أختَهَا في الحَالِ، أو أربَعًا سِوَاهَا في الحَالِ، فلهذا المعنى يُعتَبَرُ وقتُ إقْرَارِ الزَّوْجِ نفيًا لِتُهْمَةِ المُواضَعَةِ^(١)؛ لأنَّهُ ربَّمَا تكونُ المرأَةُ حرامًا عليه بِحُرْمَةِ غَلِيظَةٍ، فيتَوَاضَعَانِ على هذا الإقْرَارِ. من شرح الهداية^(٢).

الرَّجُلُ إِذَا طَلَّقَ امرأَتَهُ ثُمَّ أَنْكَرَ الطَّلَاقَ، فَأُقيِمَتْ عليه البيِّنَةُ وقَضِيَ القَاضِي بالتَّفْريقِ - فالعِدَّةُ من وَقتِ الطَّلَاقِ لا من وَقتِ القَضَاءِ. من المحيط^(٣).

وعلى مُعتَدَّةٍ وُطِئَتْ بِشُبُهَةِ عِدَّةٍ أُخْرَى وتَدَاخَلْتَا وَحِيضٌ تَرَاهُ مِنْهُمَا، وَإِذَا تَمَّتِ الأُولَى دُونَ الثَّانِيَةِ يَجِبُ إتمامُهَا. من الوِقَايَةِ^(٤). يَعْنِي: رَجُلٌ طَلَّقَ امرأَتَهُ فَحَاصَتْ، ثُمَّ وَطِئَهَا رَجُلٌ بِشُبُهَةِ فَعَلَيْهَا أَنْ تَعْتَدَّ بِثَلَاثِ حِيضٍ، يَكُونُ حِيضَتَانِ لِتَمَامِ عِدَّةِ الزَّوْجِ الأَوَّلِ، وَلِهَا مَهْرٌ كَامِلٌ عَنِ الزَّوْجِ الأَوَّلِ، وَلِهَا مَهْرٌ المِثْلِ [على الثَّانِي]^(٥)، وَحِيضَةٌ لِلزَّوْجِ الثَّانِي، وَإِنْ وَطِئَهَا بَعْدَ الحِيضَتَيْنِ [فَلَهَا أَنْ تَعْتَدَّ بِثَلَاثِ حِيضٍ، حِيضَةٌ لِتَمَامِ عِدَّةِ الزَّوْجِ الأَوَّلِ، وَحِيضَتَانِ لِلزَّوْجِ الثَّانِي]^(٦)، وَإِنْ وَطِئَهَا فِي الحِيضَةِ الثَّالِثَةِ فَلَهَا عِدَّةٌ أُخْرَى بِثَلَاثِ حِيضٍ بَعْدَمَا تَمَّتْ تِلْكَ الحِيضَةُ الَّتِي وَطِئَهَا [فِيهَا، وَإِنْ وَطِئَهَا] قَبْلَ الحِيضِ فَلَهَا ثَلَاثُ حِيضٍ مِنَ الزَّوْجَيْنِ لا غَيْرَ. من المَبْسُوطِ^(٧).

لو قال بالتركي: «قودم»^(٨). يقع الطلاق البائن؛ لأنه كناية. ولو قال: «بوشادم»^(٩).

(١) واضعه في الأمرِ مُواضَعَةٌ أَي: وافقه فيه على شيء. مختار الصحاح (وضع)، وتاج العروس (باب العين، فصل الواو ثم الصاد).

(٢) انظر: تبين الحقائق (٣/٣٢)، البحر الرائق (٤/١٥٧).

(٣) انظر: البحر الرائق (٤/١٥٨)، الفتاوى الهندية (١/٥٣٢).

(٤) انظر: الوِقَايَةِ (٣/١١٤).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، و(ل).

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: البحر الرائق (٤/١٥٦).

(٨) معناه باللغة العربية: طردت.

(٩) معناه باللغة العربية: طلقت.

يَقَعُ الطَّلَاقُ الرَّجْعِي؛ لِأَنَّهُ صَرِيحٌ. كَذَا ذَكَرَهُ الْفَقِيهُ أَبُو اللَّيْثِ، ذَكَرَ فِي الْفَتَاوَى الْمَسْمُومِي بِالْحَاوِي.

وَلَوْ قَالَ بِالْتُّرْكِيِّ: «قُودَم». أَوْ قَالَ: «بُوشَادَم». فَإِنَّهُمَا صَرِيحَانِ يَقَعُ بِهِمَا [أ/٣٤]

طَلَاقٌ رَجْعِيٌّ؛ لِغَلْبَةِ الْأَسْتِعْمَالِ.

وَلَوْ قَالَ بِالْتُّرْكِيِّ: «قُودَم وَبُوشَادَم» يَكُونُ رَجْعِيًّا. فَاحْفَظْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ فِتَاوَى الْحَلْوَانِيِّ.

وَكُلُّ حَلٍّ عَلَيَّ حَرَامٌ، وَهَرَجَهُ بَدَسْتِ رَاسْتِ كِيرَم، بَرُوى حَرَامٌ^(١) طَلَاقٌ بِلَا نِيَّةٍ لِلْعُرْفِ، وَبِهِ يُفْتَى. مِنْ الْوَقَايَةِ^(٢).

قَالَ: كُلُّ حَلٍّ لِي عَلَيَّ حَرَامٌ لَيْسَ بِطَلَاقٍ بِلَا نِيَّةٍ. مِنَ الْمَنِيَّةِ^(٣).

قَالَ: نَوَيْتُ بِقَوْلِي: حَلَالِي عَلَيَّ حَرَامٌ. غَيْرَ الْمَرْأَةِ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءٌ وَدِيَانَةٌ. مِنَ الْقَنِيَّةِ^(٤).

لَهُ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ، فَقَالَ: حَلَالُ اللَّهِ عَلَيَّ حَرَامٌ عَلَيَّ كُلُّ وَاحِدَةٍ تَطْلِيْقَةٌ، وَقِيلَ: عَلَيَّ وَاحِدَةٍ غَيْرَ عَيْنٍ. مِنَ الْمَنِيَّةِ^(٥).

قَالَ: حَلَالُ اللَّهِ عَلَيَّ حَرَامٌ. وَلَهُ امْرَأَتَانِ وَلَمْ يَنْبُ بَائِنًا وَفِي نِيَّتِهِ إِحْدَاهُمَا دَيْنٌ لَا قَضَاءً. جَامِعُ الْفُصُولِيِّينَ^(٦).

وَفِي النَّوَازِلِ: وَلَوْ قَالَ: حَلَالُ اللَّهِ عَلَيَّ حَرَامٌ إِنْ فَعَلَ كَذَا. فَفَعَلَ تَطَلَّقَ امْرَأَتَهُ؛ لِأَنَّ

(١) ترجمته: «كُلُّ مَا أَخَذَهُ أَوْ أَمْسَكَهُ بِالْيَمَنِ حَرَامٌ عَلَيْهَا».

(٢) انظر: درر الحکام شرح غرر الأحكام (١/٣٨٩).

(٣) انظر: رد المحتار (٥/٧٧).

(٤) في (م) من المنية، انظر: القنية (ص ٩٧).

(٥) انظر: المحيط البرهاني (٣/٢٢٩)، حاشية الشلبي (٢/٢٦٧).

(٦) انظر: جامع الفصولين (٢/٩).

مُطْلَقَه يَنْصَرِفُ إِلَى النِّسَاءِ عُرْفًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا يَلْزَمُهُ الْكُفَّارَةُ إِذَا فَعَلَ؛ لِأَنَّهُ تَعَدَّرَ صَرْفُهُ إِلَى الْمَرْأَةِ فَجُعِلَ يَمِينًا؛ لَمَا قُلْنَا: إِنَّ تَحْرِيمَ الْحَلَالِ يَمِينٌ. مِنْ شَرْحِ فَرَشْتَهٗ (١).

وَفِي الْفَتَاوَى: النَّائِمُ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ فِي الْمَنَامِ، فَلَمَّا اسْتَيْقَظَ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: طَلَّقْتُكَ فِي النَّوْمِ. لَا يَقَعُ. وَلَوْ قَالَ بَعْدَ ذَلِكَ: [أَجَزْتُ ذَلِكَ] (٢) الطَّلَاقُ. لَا يَقَعُ. وَلَوْ قَالَ: أَوْفَعْتُ ذَلِكَ الطَّلَاقُ. يَقَعُ. مِنَ الْخِلَاصَةِ (٣).

الصَّبِيُّ الْمُرَاهِقُ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ قَبْلَ إِفْرَارِهِ الْبُلُوغِ يَقَعُ الطَّلَاقُ، وَعَلَيْهِ الْفَتَاوَى. مِنَ الْجَامِعِ الْكَبِيرِ.

إِذَا قَالَ: إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ أَنْتِ طَالِقٌ. طَلَّقْتَ لِلْحَالِ؛ لِأَنَّ حَرْفَ التَّعْلِيْقِ لَمْ يُوجَدْ، وَإِنْ عَنِيَ بِهِ التَّعْلِيْقُ دُيِّنَ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّ حَرْفَ الْفَاءِ يُحَدِّفُ مِنَ الْكَلَامِ اخْتِصَارًا، قَالَ الشَّاعِرُ: «مَنْ يَفْعَلُ الْحَسَنَاتِ اللَّهُ يَشْكُرُهَا» أَي: فَاللَّهُ. وَكَذَلِكَ لَوْ قَالَ: وَإِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ أَنْتِ طَالِقٌ. دُيِّنَ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى، أَعْنِي: التَّعْلِيْقُ؛ لِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ عَلَى مَا بَيَّنَّاهُ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ وَإِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ. لَمْ يُصَدَّقْ دِيَانَةٌ أَصْلًا؛ لِأَنَّ الْوَاوَ لِلتَّأَكِيدِ؛ فَلَا يُمَكِّنُ إِسْقَاطُهُ. مِنَ الْجَامِعِ الْكَبِيرِ (٤).

وَلَوْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. كَانَ تَعْلِيْقًا. وَلَوْ قَالَ: وَأَنْتِ طَالِقٌ. بِالْوَاوِ كَانَ تَنْجِيزًا. وَلَوْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ - بِكسْرِ الْهَمْزَةِ - لَا تَطْلُقُ فِي الْحَالِ مَا لَمْ تَدْخُلِ الدَّارَ؛ لِأَنَّهُ تَعْلِيْقٌ بِحَرْفِ الشَّرْطِ. وَلَوْ قَالَ: أَنْ دَخَلْتَ الدَّارَ - بفتح الْهَمْزَةِ - تَطْلُقُ فِي الْحَالِ إِنْ كَانَ مَعْنَاهُ لَدْخُولِكَ الدَّارِ، فَكَانَ لِلتَّعْلِيلِ.

(١) انظر: المحيط البرهاني (٣/ ٢٢٨، ٢٢٩).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: حاشية السُّلَيْبِي (٢/ ١٩٥).

(٤) انظر: بدائع الصَّنَائِعِ (٣/ ٢٤).

ولو قال: إن لم أُطَلِّقْ فأنتِ طالقٌ. قال أبو يوسف ومحمد رَحِمَهُمَا اللهُ: [يقع حينما فرغ من اليمين، مثل قوله: متى لم أُطَلِّقْ فأنتِ طالقٌ. ولو قال: كلما تزوّجتك^(١)] فأنتِ طالقٌ. فإنها تطلق إذا تزوّجها [ب/٣٤] كل مرة، بخلاف قوله: إن تزوّجتك. من شرح المفصل^(٢).

طلّقها في صحته فمات في العدة ترثه، وكذا لو ماتت المرأة في العدة يرثها الزوج، لا لو أبانها في صحته فمات في العدة، وكذا لو أبانها في مرضه بأمرها لا ترثه، فلو أبانها بلا أمرها فمات في العدة ترثه عندنا، لا لو مات بعد مضيها. من الجامع الكبير^(٣).

رجل تزوّج امرأة بحضرة السكارى وعرفوا أمر النكاح، إلا أنهم لا يذكرون النكاح بعدما صحوا جازاً.

الوكيل بطلاق لو سكر وطلّق يقع في الصحيح، وقيل: لا. من الجامع^(٤).

وكله بطلاق فطلّقها وهو سكران، فلو وكّل وهو سكران يقع إذا رضي بعبارة، ولو وكّله وهو صاِح لا يقع إذا رضي بعبارة الصّاحي لا السّكران. من الجامع^(٥).

قال لامرأة الغير: إن دخلت الدار فأنتِ طالقٌ. فأجاز الزوج، فدخلت الدار طلّقت، دلّ أنّ التوكيل باليمين بالطلاق جائز، وعن الثاني^(٦) قال: امرأة زيد طالقٌ، وعبدُه حرٌّ، وعليه المشي إلى بيت الله تعالى إن دخل هذه الدار. فقال زيد: نعم. كان [حالاً]^(٧) بكّله؛ لأنّ الجواب يتضمّن إعادة ما في السؤال. ولو قال: أجزت ذلك ولم يقل: نعم. فهو لم

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: بدائع الصنائع (٣/٢٤)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/٣٧٧)، الفتاوى الهندية (١/٣٧٠).

(٣) انظر: تبیین الحقائق وحاشية الشلبي (٢/٢٤٦).

(٤) انظر: جامع الفصولين (٢/١٤٢).

(٥) انظر: جامع الفصولين (٢/١٤٢).

(٦) في (ع): «الشافعي».

(٧) ما بين معقوفين ساقط من جميع النسخ. وأثبتناه من الفتاوى البزازية.

يَحِلُّفُ عَلَى شَيْءٍ. وَلَوْ قَالَ: أَجَزْتُ ذَلِكَ عَلَى إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ، أَوْ أَلَزَمْتَهُ نَفْسِي إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ لَزِمَ، وَإِنْ دَخَلْتُ قَبْلَ الإِجَازَةِ لَا يَقَعُ شَيْءٌ. مِنَ الْبِزَازِيَّةِ^(١).

فِي كِتَابِ الْوَكَالَةِ: وَكَلَّهْمَا بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ، وَقَالَ: لَا يُطَلَّقُ أَحَدُكُمَا دُونَ صَاحِبِهِ. فَطَلَّقَ أَحَدُهُمَا، ثُمَّ طَلَّقَ الْآخَرَ، أَوْ طَلَّقَ أَحَدُهُمَا فَأَجَازَ الْآخَرَ لَمْ يَجُزْ؛ لِأَنَّهْمَا لَمْ يَجْتَمِعَا، وَكَذَا الْوَكِيلَانِ بِالْعِتْقِ. وَلَوْ قَالَ: طَلَّقَاهَا جَمِيعًا ثَلَاثًا. فَطَلَّقَ أَحَدُهُمَا طَلَاقًا، ثُمَّ الْآخَرَ تَطْلِيقَتَيْنِ لَمْ يَقَعْ؛ مَا لَمْ يَجْتَمِعَا عَلَى الثَّلَاثِ. مِنَ الْبِزَازِيَّةِ^(٢).

الْوَكِيلُ بِالْخُلْعِ لَا يَمْلِكُ قَبْضَ الْبَدَلِ، وَلَوْ خَالَعَ عَلَى قَلِيلٍ جَازَ عِنْدَهُ، وَعِنْدَهُمَا لَا يَجُوزُ إِلَّا بِمَا يُتَغَابَنُ.

وَكَلَّهُ بِطَلَاقِهَا فَأَبَى أَنْ يَقْبَلَ بَطْلَ الْوَكَالَةِ، وَإِنْ لَمْ يَقُلِ الْوَكِيلُ: قَبِلْتُ وَلَا رَدَدْتُ حَتَّى طَلَّقَهَا يَقَعُ اسْتِحْسَانًا. مِنَ الْبِزَازِيَّةِ^(٣).

وَلَوْ قَالَ: طَلَّقْتُ امْرَأَتِي. وَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا. فَإِنْ كَانَ نَوَى الثَّلَاثَ طَلَّقَتْ وَإِلَّا لَا عِنْدَهُ، وَقَالَ^(٤): يَقَعُ وَاحِدَةً.

وَكَلَّهُ بِطَلَاقِهَا، فَلَوْ طَلَّقَهَا الْوَكِيلُ ثِنْتَيْنِ صَحَّ الْوَاحِدُ لَا الثَّانِي. مِنَ الْخُلَاصَةِ^(٥)^(٦).

وَكَلَّهُ بِطَلْقَةٍ وَطَلَّقَهَا ثِنْتَيْنِ لَمْ يَجُزْ عِنْدَهُ، وَقَالَ: وَقَعَتْ وَاحِدَةً. مِنَ الْمَنْبِيَّةِ^(٧)^(٨).

(١) انظر: الفتاوى البزازية (٥ / ٤٩٠).

(٢) انظر: الفتاوى البزازية (٥ / ٤٩١).

(٣) انظر: الفتاوى البزازية (٥ / ٤٩٢).

(٤) في (ط)، و(ق)، و(ع): «وعندهما».

(٥) في (ط)، و(ل)، و(ق): «من البزازي»، و(ع): «من المنبية».

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (٣ / ٤٩، ٥٠)، الفتاوى الهندية (٣ / ٦١١).

(٧) في (م): «من البزازية»، وفي (ع): «من الخلاصة».

(٨) انظر: الفتاوى الهندية (١ / ٤٠٨).

امرأة سألت الطَّلَاقَ مِنْ زَوْجِهَا [٣٥/أ]، فقال لها: أنتِ طالقٌ خمسَ تَطْلِيقَاتٍ. فقالت المرأة: الثَّلَاثُ يَكْفِينِي. فقال الرَّجُلُ: الثَّلَاثُ لِكَ وَالْبَوَاقِي لَصَوَاحِيكَ. يَقَعُ الثَّلَاثُ عَلَى الْمُخَاطَبَةِ، وَعَلَى غَيْرِ الْمُخَاطَبَةِ لَا يَقَعُ شَيْءٌ. مِنَ الْخُلَاصَةِ^(١).

امرأة قَالَتْ لَزَوْجِهَا: أَنَا طَالِقٌ. فَقَالَ: نَعَمْ. تَطْلُقِ. وَلَوْ قَالَتْ: طَلَّقْنِي. فَقَالَ: نَعَمْ. لَا تَطْلُقِ وَإِنْ نَوَى الطَّلَاقَ. مِنَ الْخُلَاصَةِ^(٢).

وذكر في المحيطِ في باب المتفرقات: قيل لرجل: ألسْتَ طَلَّقْتَ امْرَأَتَكَ؟ قال: بلى. تَطْلُقِ، كَأَنَّهُ قَالَ: طَلَّقْتَ؛ لِأَنَّهُ جَوَابُ الاسْتِفْهَامِ بِالْإِثْبَاتِ. وَلَوْ قَالَ: نَعَمْ. لَا تَطْلُقِ؛ لِأَنَّهُ جَوَابُ الاسْتِفْهَامِ بِالنَّفْيِ، كَأَنَّهُ قَالَ: مَا طَلَّقْتَ. مِنَ الْخُلَاصَةِ^(٣).

رَجُلٌ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: خُذِي طَلَّاقَكَ. فَقَالَتْ: أَخَذْتُ. يَقَعُ الطَّلَاقُ.

امرأة طَلَبَتْ^(٤) الطَّلَاقَ مِنْ زَوْجِهَا، فَقَالَ الزَّوْجُ: لَمْ يَبْقَ لَكَ عِنْدِي طَلَّاقٌ، قُومِي فَادْهَبِي. فَهَذَا إِقْرَارٌ بِالطَّلَاقِ. وَلَوْ قَالَ: لَيْسَ لَكَ عِنْدِي طَلَّاقٌ. يُشْتَرَطُ النِّيَّةُ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ وَثَاقٍ لَا يَقَعُ. وَرَوَى الْحَسَنُ، عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ: لَوْ قَالَ [الزَّوْجُ]^(٥): أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ هَذَا الْقَيْدِ. لَا يَقَعُ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا مِنْ هَذَا الْقَيْدِ. تَطْلُقُ قَضَاءً وَلَمْ يُدَيِّنْ، وَلَوْ نَوَى الطَّلَاقَ عَنِ الْعَمَلِ لَمْ يُدَيِّنْ. وَعَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ: يُدَيِّنُ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ [هَذَا]^(٦) الْعَمَلِ. يَقَعُ قَضَاءً لَا دِيَانَةً. وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ مُطَلَّقةٌ - مُخَفَّفةٌ - لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ، وَلَوْ نَوَى يَقَعُ. هَذَا فِي التَّجْرِيدِ مِنَ الْخُلَاصَةِ^(٧).

(١) في (م) من البزازية، انظر: المحيط البرهاني (٣/٢١١)، الفتاوى الهندية (١/٣٦١).

(٢) انظر: المحيط البرهاني (٣/٤٨٨).

(٣) انظر: المحيط البرهاني (٣/٤٧٤)، الفتاوى الهندية (١/٣٥٦).

(٤) في (م) امرأة طلبت من زوجها الطلاق.

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٧) انظر: الاختيار (٣/١٢٦)، الفتاوى البزازية (٤/١٩٩)، البناية (٥/٣٠٧)، البحر الرائق (٣/٢٧٦).

ولو قال: برئت من طلاقك. اختلف المشايخ فيه إذا نوى، وإن لم ينو لا يقع، والأصح أنه يقع. شرح الشافعي. وفي الفتاوى: لا يقع. ولو قال لها: أنا بريء من نكاحك. وقع الطلاق. ولو قال: أنا بريء منك يأتي في فصل الكنايات. ولو قال لها: أقرضتك طلاقك. لا يقع.

رجل قال لامرأته: أعزتك طلاقك. عن أبي يوسف رحمه الله أنها [تطلق] (١)؛ كما لو قال: أقرضتك طلاقك. وعن محمد رحمه الله: لا يقع. وعن أبي حنيفة رحمه الله روايتان. واختلف المشايخ في قوله: رهنتك طلاقك. والصحيح أنه لا يقع. ولو قال لها: بعثك طلاقك بكذا. فقبلت طلقت. ولو قال لها: أعزتك طلاقك. صار الطلاق في يدها (٢). قال نصير (٣): وعن أبي يوسف رحمه الله أنه يقع. وعن محمد رحمه الله: لا يقع. من الخلاصة (٤). وفي المحيط: لو قال لامرأته: مُطلّقة. وقع الطلاق عليها. ولو قال: أرذت به الشتم. لا يصدق قضاءً ودّين. من الخلاصة (٥).

رجل قال لامرأته: لا تخرجي من الدار بغير إذني؛ فإنني حلفت بالطلاق. فخرجت بغير إذنه لا تطلق [٣٥/ب]؛ لأنه لم يذكر أنه حلف بطلاقها، فلعله حلف بطلاق غيرها، فكان القول قوله. من قاضي خان (٦).

إذا شهد اثنان أن فلاناً طلق امرأته والزوج غائب لا تقبل، ولو شهدا عند المرأة حلّ

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (م) في الأصل

(٣) في (ل)، و(ق): «قاله نصير». وهو نصير - وقيل: نصر - بن يحيى البلخي، أخذ الفقه عن أبي سليمان الجوزجاني عن محمد. توفي رحمه الله (٢٦٨هـ).

انظر: الجواهر المضية (٣/٥٤٦)، الفوائد البهية (ص ٢٢١).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٣/٢١٠، ٢٣٦)، البناء (٥/٣٦٥).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٣/١٠١)، المحيط البرهاني (٣/٢٠٧).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٦٥).

لها أن تعتد وتزوج بزواج آخر، وكذا إذا شهد عندها رجل عدل، قال: فالشهادة والإخبار عند ولي المرأة كالشهادة والإخبار عندها. من قاضي خان^(١).

ولو شهد عند المرأة واحداً بموت زوجها أو برده أو بطلاقها حل لها أن تزوج. فصول عمادي^(٢).

وإذا غاب الرجل عن امرأته، فأخبرها عدل أن زوجها طلقها ثلاثاً أو مات عنها فلها أن تعتد وتزوج. من فصول عمادي^(٣).

من أبان امرأته في مرضه - أي: في مرض موته - بلا سؤالها ولا برضاء منها - وهو ما يكون الهلاك فيه غالباً، حتى إذا طلق راكب السفينة امرأته لا يكون فاراً، ولو انكسرت السفينة وطلق يكون فاراً - ثم مات في العدة نورثها أي: نُعطي لها ميراثاً، وقال الشافعي رحمه الله: لا ترث. قيّد بالإبانة وأراد بها الثلاث؛ لأن الرجعي لا يمنع^(٤) الإرث، سواء وقع في المرض أو في الصحة اتفاقاً، والإبانة في تحقيق الخلاف متصورة في الثلاث؛ لأن الكنايات كلها رواج عنده، وقيّد بمرض الموت؛ لأنه إذا طلقها بائناً في مرض ثم صح ثم مات لا ترث اتفاقاً، وقيّدنا بكون الطلاق بلا سؤالها؛ لأنه لو طلق بسؤالها لا ترث اتفاقاً، وقيّد بموت الزوج؛ لأنها لو ماتت لا يرث الزوج منها اتفاقاً. من الحقائق من شرح المجمع^(٥).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٤٨٤).

(٢) المصدر السابق.

(٣) انظر: البحر الرائق (٨/٢٢٨).

(٤) في (م) لا يقع ولا يقطع.

(٥) انظر: الاختيار (٣/١٤٣، ١٤٤).

(فصل في حق الحضانة)^(١)

والحضانة للأُم بلا جبرِها طَلَّقَتْ أو لا، ثُمَّ أُمَّهَا وَإِنْ عَلَتْ، ثُمَّ أُمُّ أَبِيهِ، ثُمَّ أُخْتُهُ لِأَبٍ وَأُمٍّ، ثُمَّ لِأَبٍ، ثُمَّ خَالَتِهِ^(٢) كَذَلِكَ، ثُمَّ عَمَّتِهِ كَذَلِكَ، بِشَرَطِ حُرِّيَّتِهِنَّ؛ فَلَا حَقَّ لِأُمِّهِ وَأُمٍّ وَلِدٍ فِيهِ، وَالذَّمِّيَّةُ كَالْمُسْلِمَةِ حَتَّى يَعْقَلَ دِينًا، وَبِنِكَاحٍ غَيْرِ مَحْرَمٍ مِنْهُ حَقُّهَا يَسْقُطُ، وَبِمَحْرَمٍ لَا؛ [كَأُمٍّ]^(٣) نَكَحَتْ عَمَّهُ، وَجَدَّةَ جَدِّهِ، وَيَعُودُ الْحَقُّ بِزَوَالِ نِكَاحِ سَقَطَ بِهِ، ثُمَّ الْعَصَبَاتُ عَلَى تَرْتِيبِهِمْ، لَكِنْ لَا تُدْفَعُ الْبِنْتُ إِلَى عَصَبَةٍ غَيْرِ مَحْرَمٍ؛ كَمَوْلَى الْعَتَاقِ، وَابْنِ الْعَمِّ، وَلَا فِاسِقٍ مَا جِنِّ، وَلَا يُخَيَّرُ طِفْلٌ، وَالْأُمُّ وَالْجَدَّةُ أَحَقُّ بِالْأَبْنِ حَتَّى يَأْكُلَ وَيَشْرَبَ وَيَلْبَسَ وَيَسْتَنْجِي وَحَدَّهُ، وَبِالْبِنْتِ حَتَّى تَحِيضَ، وَعَنْ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: حَتَّى تُشْتَهَى. وَهُوَ الْمُعْتَمَدُ لِفَسَادِ الزَّمَانِ، وَغَيْرِهَا حَتَّى [٣٦/أ] تُشْتَهَى، وَلَا تُسَافِرُ مُطَلَّقةً بَوْلِدِهَا إِلَّا إِلَى وَطَنِهَا الَّذِي نَكَحَهَا فِيهِ، وَهَذَا لِلْأُمِّ فَقَطُ. واقعات^(٤)(٥).

إِذَا قَالَتْ الْأُمُّ الْمَطْلُوقَةُ: أَنَا أُرْضِعُهُ بِغَيْرِ أَجْرٍ أَوْ بِدِرْهَمَيْنِ، وَأَرَادَ الزَّوْجُ أَنْ يُرْضِعَهُ غَيْرَهَا بِدِرْهَمَيْنِ أَوْ بِغَيْرِ شَيْءٍ فَالْأُمُّ أَحَقُّ بِهِ، الْأَصْلُ فِي هَذَا أَنْ الْفُرْقَةَ مَتَى وَقَعَتْ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ وَبَيْنَهُمَا وَلَدٌ صَغِيرٌ - ذَكَرًا كَانَ أَوْ أُنْثَى - أَوْ أَوْلَادٌ صِغَارًا، وَالْأُمُّ تُرِيدُ أَنْ يَكُونَ الْوَلَدُ عِنْدَهَا، وَالْأَبُ يُرِيدُ أَنْ يَكُونَ عِنْدَهُ، فَالْأُمُّ أَحَقُّ بِهِ، هَكَذَا قَضَى أَبُو بَكْرٍ الصِّدِّيقُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَلَمْ يُنْكَرْ عَلَيْهِ أَحَدٌ؛ فَكَانَ إِجْمَاعًا، لِأَنَّهَا عَلَى حِصَانَةِ الْوَلَدِ أَقْدَرُ، فَكَانَ الدَّفْعُ إِلَيْهَا لِلصَّبِيِّ أَنْظَرُ، وَإِنْ أَبَتْ لَا تُجْبَرُ عَلَى ذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا عَسَى لَا تَقْدِرُ، وَلَا يُخَيَّرُ الْوَلَدُ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ؛ لِأَنَّ الصَّحَابَةَ لَمْ يُخَيَّرُوا، وَإِذَا ثَبَتَ هَذَا فَنَقُولُ: إِنْ كَانَتْ [الْأُمُّ

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (ط): «ثم أخته لأب وأم، ثم لأب، ثم لأم، ثم خالته». وفي (ق): «ثم أخته لأب وأم، ثم لأم، ثم لأب».

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) في (ط)، و(ق)، و(ع): «من الوقاية».

(٥) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (١٢٥-١٢٨)، لسان الحكام (ص ٣٣٣، ٣٣٤).

تُرْضِعُ بَدْرَهُمِينَ وَغَيْرَهَا يُرْضِعُ بَدْرَهُمِينَ يُدْفَعُ إِلَى الْأُمِّ، وَإِنْ كَانَتْ [١] هِيَ تُرْضِعُ بغير شيءٍ وَغَيْرُهَا كَذَلِكَ دُفِعَ إِلَيْهَا؛ لِأَنَّ الْحَضَانَةَ لَهَا. مِنْ جَامِعِ الصَّغِيرِ (٢).

وَالْأُمَّةُ إِذَا أُعْتَقَتْهَا مَوْلَاهَا، وَأُمُّ الْوَلَدِ إِذَا أُعْتِقَتْ كَالْحُرَّةِ فِي حَقِّ الْوَلَدِ لِلْحَضَانَةِ؛ لِأَنَّهَا حَرَّتَانِ بِثُبُوتِ الْحَقِّ لِهَمَا، وَلَيْسَ لِهَمَا قَبْلَ الْعِتْقِ حَقٌّ فِي الْوَلَدِ؛ لِعَجْزِهِمَا عَنِ الْحَضَانَةِ بِالِاشْتِغَالِ بِخِدْمَةِ الْمَوْلَى. مِنَ الْهَدَايَةِ (٣).

إِذَا بَلَغَ الْابْنُ يُخَيَّرُ بَيْنَ أَبِيهِ. مِنْ مُنْيَةِ الْمَفْتَى (٤).

أَبْتُ الْمَنْكُوحَةُ أَنْ تُرْضِعَ الْوَلَدَ لَا تُجْبَرُ، إِلَّا إِذَا لَمْ يَأْخُذِ الْوَلَدُ لِبَنِّ غَيْرِهَا فَتُجْبَرُ فِي الْأَصَحِّ. مِنَ الْمُنْيَةِ (٥).

إِنَّ الْبِنْتَ لَا تُدْفَعُ إِلَى عَصْبَةٍ غَيْرِ مُحْرَمٍ؛ كَابْنِ الْعَمِّ، وَمَوْلَى الْعَتَاقَةِ، وَلَا إِلَى الْفَاسِقِ الْمَاجِنِ، وَلَا إِلَى ابْنِهِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا إِلَّا ابْنُ الْعَمِّ يُخَيَّرُ الْقَاضِي إِنْ شَاءَ دَفَعَهَا إِلَيْهِ إِنْ كَانَ أَصْلَحَ، وَإِنْ شَاءَ وَضَعَهَا عِنْدَ الْأَمِينِ. مِنْ شَرْحِ الْوَقَايَةِ (٦).

الْمَاجِنُ الَّذِي يُعَلِّمُ النَّاسَ الْحِيلَةَ الْبَاطِلَةَ؛ بَأَنْ يُعَلِّمَ الْمَرْأَةَ أَنْ تَرْتَدَّ وَتَبَيَّنَ مِنْ زَوْجِهَا ثُمَّ أَسْلَمَتْ، وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ تَعَالَى. مِنْ شَرْحِ الْكَنْزِ (٧).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير (ص ٢٣٦، ٢٣٧).

(٣) انظر: الهداية مع شرحه البنائة (٥/ ٦٥١).

(٤) انظر: البنائة (٥/ ٦٥٤).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (١/ ٤٤٥، ٤٤٦)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (١/ ٤١٠).

(٦) انظر: الاختيار (٤/ ١٦).

(٧) انظر: البنائة (١١/ ٩٠). وهذا التعريف هو للمفتي الماجن.

فصل في ثبوت النسب (واللعان)^(١)

إذا تزوج الرجل امرأة، فجاءت بولدٍ لأقل من ستة أشهر مُنذ يوم تزوجها لم يثبت نسبه؛ لأنَّ العُلوقَ سابقٌ على النِّكاح فلا يكون منه، فإن جاءت به لستة أشهر فصاعدًا يثبت منه، اعترف به الزوج أو سكت؛ لأنَّ الفراش قائمٌ، والمدة تامَّة. من الهداية^(٢).

وشرطُ اللعان أن يكون الزوجان حريين^(٣) عاقلين بالغين غير محدودين في القذف، وأن يكون النِّكاحُ بينهما صحيحًا، سواء دخل بها أو لم يدخل. كذا في شرح الطحاوي^(٤).

وإنما اشترطت الزوجية لأنَّ الله تعالى خصَّ بالأزواج، حتى لو قذفها [ب/٣٦] ثم طلقها ثلاثًا أو بائنًا فلا حد ولا لعان، وكذا إذا كان النِّكاحُ فاسدًا لا يجب اللعان؛ لأنَّه ليس بزواج. من غاية البيان^(٥).

من قذف بالزنا زوجته العفيفة وكلَّ صلح شاهدًا، أو نفى ولدها وطالبت به لاعن، فإن أبي حُبِسَ حتى يلاعن أو يكذب نفسه فيحدُّ، فإن لاعن لاعنت وإلا حُبِسَت حتى تلاعن أو تُصدَّق، فإن كان هو عبدًا، أو كافرًا، أو محدودًا في قذف حدٍّ، وإن صلح شاهدًا وهي أمة، أو كافرة، أو محدودة في قذف، أو صبيَّة، أو مجنونة، أو زانية فلا حدَّ عليه ولا لعان - من الوقاية - لأنها إن اتصفت بالزنا لا تكون عفيفة، وإن اتصفت بغيره ممَّا ذكر لا تكون أهلًا للشهادة؛ فلا حدَّ على الزوج لعدم إحصائها، ولا لعان لعدم عفتها ولا أهليتها بالشهادة^(٦). من صدر الشريعة^(٧).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: الهداية مع شرحه البناية (٥/٦٣٨).

(٣) في (ط)، و(ق)، و(ع): «حريين مسلمين».

(٤) انظر: تحفة الفقهاء (٢/٢١٩).

(٥) انظر: تحفة الفقهاء (٢/٢١٩).

(٦) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «لعدم عفتها وأهليتها».

(٧) انظر: الوقاية ومنتهاى النقاية (٣/١٠٤، ١٠٥).

نَفَى وَلَدَ الْحَرَّةِ، يُلَاعَنَ بَيْنَهُمَا، [لكن] ^(١) إِنَّمَا يَنْقَطِعُ النَّسَبُ إِذَا نَفَى فِي مَدَّةٍ قَرِيبَةٍ، وَقَدَّرَاهُ ^(٢) بِالْأَرْبَعِينَ، فَبَعْدَهُ لَا يَنْقَطِعُ، وَفَوَّضَ الْإِمَامُ إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي تَقْدِيرَهَا، وَلَوْ هُنَّ ^(٣) فَسَكَتَ لَا يَصِحُّ نَفْيُهُ بَعْدَهُ، بِخِلَافِ الْمَوْلَى إِذَا هُنَّ فَسَكَتَ، فَالسُّكُوتُ عِنْدَ التَّهْنِئَةِ فِي وَلَدِ الْمَنْكُوحَةِ وَأُمِّ الْوَالِدِ قَبُولُ دُونَ الْأُمَّةِ. مِنَ الْمُنْيَةِ ^(٤).

نَفَى وَلَدَهُ يَجْرِي اللَّعَانُ وَيَنْقَطِعُ النَّسَبُ، لَكِنْ إِذَا نَفَى بَعْدَ الْوِلَادَةِ بِمَدَّةٍ قَصِيرَةٍ، وَتَقْدِيرُهَا مُفَوَّضٌ إِلَى رَأْيِ الْقَاضِي، وَقَدَّرَا بِأَرْبَعِينَ يَوْمًا، فَإِذَا نَفَى بَعْدَ ذَلِكَ لَا يَنْفِي النَّسَبَ وَلَا يَجْرِي اللَّعَانُ، بَلْ يُحَدُّ، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَقْبَلِ التَّهْنِئَةَ، أَمَّا إِذَا قَبِلَ التَّهْنِئَةَ بَأَنَّ هُنَّ فَسَكَتَ لَا، وَهَكَذَا فِي وَلَدِ أُمِّ الْوَالِدِ إِذَا وُلِدَتْ، إِلَّا أَنَّ السُّكُوتَ عِنْدَ التَّهْنِئَةِ فِي وَلَدِ أُمِّ الْوَالِدِ لَيْسَ بِقَبُولٍ. مِنَ مُنْيَةِ الْمَفْتِي ^(٥).



(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (م)، و(ل)، و(ق): «وقدره». والمثبت من (ط)، و(ع).

(٣) في (م) عند التهنية.

(٤) انظر: الأصل (٥/٥١، ٥٢)، المبسوط (٧/٥٢).

(٥) انظر: الأصل (٥/٥١، ٥٢)، المبسوط (٧/٥٢)، رد المحتار (٥/١٦١، ١٦٢).

كتاب العتاق

رجلٌ قالَ لَعَبْدِهِ: أَنْتِ حَرَّةٌ. أَوْ قَالَ لِأَمَّتِهِ: أَنْتِ حُرٌّ. يَعْتِقُ^(١).

وإن قالَ لِرَجُلٍ: يَا زَانِيَةٌ لَا يَحُدُّ؛ لِأَنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةَ قَدْفًا بِالرَّزْنَا لَا يُتَصَوَّرُ مِنْهُ؛ لِأَنَّ زِنَا النِّسَاءِ مِنَ الرِّجَالِ لَا يُتَصَوَّرُ فَلَا يَكُونُ قَدْفًا مُوجِبًا لِلْحَدِّ، وَلَا كَذَلِكَ فِي الْأُولَى؛ لِأَنَّ عِتْقَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ سَوَاءٌ. مِنْ مُنْتَخَبٍ^(٢).

عَبْدٌ اتَّكَأَ عَلَى حَائِطٍ، فَقَالَ مَوْلَاهُ: «أَزَادْبَاشُ»^(٣)، وَقَالَ: عَنَيْتُ بِهِ أَزَادْبَاشَ مِنَ الْحَرَائِرِ. لَا يُصَدِّقُ وَيَعْتِقُ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ حُرٌّ مِنْ كَذَا، أَوْ أَنْتِ حُرٌّ الْيَوْمَ مِنْ هَذَا الْيَوْمِ^(٤) يَعْتِقُ فِي الْقَضَاءِ [٣٧/أ].

إِذَا قَالَ بِالْهَجَاءِ: أَنْتِ حُرٌّ. إِنْ نَوَى الْعِتْقَ عِتْقًا وَإِلَّا فَلَا، وَكَذَا الطَّلَاقُ. مِنْ خِزَانَةِ الْفَقْهِ^(٥).

رَجُلٌ أَشْهَدَ أَنْ اسْمَ عَبْدِهِ حُرٌّ، ثُمَّ دَعَاهُ: يَا حُرٌّ. لَا يَعْتِقُ، وَلَوْ دَعَاهُ بِالْفَارِسِيَّةِ: يَا أَزَادُ^(٦) يَعْتِقُ، وَلَوْ سَمَّاهُ أَزَادًا، وَدَعَاهُ بِأَزَادٍ لَا يَعْتِقُ، وَلَوْ دَعَاهُ بِالْعَرَبِيَّةِ: يَا حُرَّ يَعْتِقُ، وَلَوْ سَمَّى امْرَأَتَهُ طَالِقًا، ثُمَّ دَعَاهَا: يَا طَالِقَ تَطْلُقُ. مِنَ الْخِلَاصَةِ^(٧).

(١) فِي (ط)، وَ(ق)، وَ(ع): «رَجُلٌ قَالَ لَعَبْدِهِ: أَنْتِ حُرَّةٌ. أَوْ قَالَ لِأَمَّتِهِ: أَنْتِ حَرَّةٌ. يَعْتِقُ». وَفِي (ل): «رَجُلٌ قَالَ لَعَبْدِهِ: أَنْتِ حُرٌّ أَوْ لَا قَالَ لِأَمَّتِهِ: أَنْتِ حَرَّةٌ. يَعْتِقُ».

(٢) انظر: المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٧/٤)، البحر الرائق (٤/٢٤٢).

(٣) معناه في اللغة العربية: كن حرا.

(٤) فِي (ط)، وَ(ل)، وَ(ق)، وَ(ع): «مِنْ هَذَا الْعَمَلِ».

(٥) انظر: الأصل (٥/٦٦، ٩١)، تحفة الفقهاء (٢/٢٥٦)، البحر الرائق (٤/٢٤٠).

(٦) معناه في اللغة العربية يا حرا.

(٧) انظر: المحيط البرهاني (٤/٥)، الفتاوى الهندية (٢/٣)، رد المحتار (٤/٥٢٢).

رجلٌ قال لجاريته: يا حرّة. وأراد به الكذبَ عتقتَ قضاءً لا ديانةً، ولو قال لعبده: يا حرّة، أو لجاريته يا حرّ. يعتق، بخلاف ما لو قال لرجل: يا زانية. من الخلاصة^(١).

ولو قال لعبده: «يا بابا»، أو «يا جان بدر»^(٢). لا يعتق، ولو قال: «ابن كوجه من ست»^(٣) ففيه اختلاف، واختيار صدر الشهيد القاضي برهان الأئمة أنه لا يعتق وإن نوى، ولو قال: هذا خالي أو عمّي يعتق، ولو قال: هذا أخي لا يعتق. من الخلاصة^(٤).

رجلٌ أعتق عبده، ثمّ يجوز بيعه فكيف يكون؟

الجواب: رجلٌ أعتق عبده في دار الحرب، ثمّ خرج إلى دار الإسلام [معه]^(٥)، ثمّ أبقَ فدخّل إلى دار الحرب، وبعد ذلك غلبنا عليهم فوجد عبده فأخذه، فيجوز بيعه بعد ذلك.

ولو قال لعبده أو أمته: أنا عبدك. عتق إذا نوى فيه^(٦)، والأصحّ لا يعتق وهو المختار؛ لأنّه يُراد بهذه الكلمة اللطفَ عرفاً. من شرح الكنز^(٧).

إذا قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حرّ. ثمّ باعه، ثمّ اشتراه فدخّل الدار عتق. من الأكمل^(٨).

ولو قال: أنت حرّ قبل موتي بشهرٍ. وهو صحيح، فمضى شهرٌ ومات المولى قيل: يعتق من الثلث. وقيل: من جميع المال. والأصحّ أنّه يعتق من جميع المال عند

(١) انظر: المحيط البرهاني (٥ / ٤).

(٢) معناه في اللغة العربية يا فلذة الوالد.

(٣) معناه في اللغة العربية: ولد زفتي.

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٥٢ / ٤)، البحر الرائق (٢٤٥ / ٤).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «إذا نوى قنه».

(٧) انظر: البحر الرائق (٢٤٤ / ٤)، الفتاوى الهندية (٥ / ٢).

(٨) في (م) مكانه من شرح الكنز، انظر: المبسوط (١٠٨ / ٦)، البحر الرائق (٣٧ / ٤).

أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ؛ لَأَنَّ عِنْدَهُ يَسْتَنْدِ الْعَتَقُ إِلَى أَوَّلِ الشَّهْرِ قَبْلَ الْمَوْتِ، وَهُوَ كَانَ صَاحِبًا فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ. مِنَ الْمَحِيْطِ الْبِرْهَانِي كَذَا فِي قَاضِي خَانَ^(١).

وَلَوْ مَلَكَ أَحَدًا مِنَ الْوَالِدِيَّةِ أَوْ مَوْلُوْدِيَّةِ عَتَقَ عَلَيْهِ بِالْإِجْمَاعِ، أَمَّا إِذَا مَلَكَ غَيْرَهُمْ مِنَ الْمَحَارِمِ، كَالْأَخِ، وَالْأَخْتِ، وَالْخَالَ، وَالْعَمِّ فَكَذَلِكَ الْجَوَابُ عِنْدَنَا خِلَافًا لِلشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللهُ، وَلَوْ مَلَكَ بَنِي أَعْمَامِهِ أَوْ بَنِي أُخْوَالِهِ لَا يَعْتَقُ عَلَيْهِ، وَكَذَا الْأَخُوَّةَ وَالْبُنُوَّةَ مِنَ الرِّضَاعِ لَا تَقْتَضِي الْعَتَقَ بِالْإِجْمَاعِ. مِنْ خِزَانَةِ الْفَقْهِ^(٢).

وَلَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ أَوْ أُمَّتِهِ: هَذَا ابْنِي أَوْ ابْنَتِي يَعْتَقُ، وَلَا يُشْتَرَطُ الثَّبَاتُ عَلَى إِقْرَارِهِ^(٣). مِنْ قَاضِي خَانَ^(٤).

وَلَوْ أَنَّ رَجُلًا أَوْ امْرَأَةً قَالَ لِعَبْدِهِ أَوْ أُمَّتِهِ: أَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بِعَشْرَةِ أَيَّامٍ. ثُمَّ قَالَ الْمَوْلَى: رَجَعْتُ عَنْ هَذَا الْقَوْلِ. فَلَا يَصِحُّ الرُّجُوعُ بِالْقَوْلِ [٣٧/ب]، وَلَوْ بَاعَهُ أَوْ وَهَبَهُ لِأَحَدٍ أَوْ تَصَدَّقَ بِهِ عَلَى أَحَدٍ يُجْزِئُهُ وَلَيْسَ هَذَا بِمَنْزِلَةِ الْمُدَبَّرِ^(٥)، وَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ حَتَّى مَاتَ نُظِرَ فِي ذَلِكَ، فَإِنْ مَاتَ بَعْدَ هَذِهِ الْمَقَالَةِ قَبْلَ أَنْ يَتِمَّ عَشْرَةَ أَيَّامٍ لَا يَعْتَقُ، وَإِنْ عَاشَ بَعْدَ هَذِهِ الْمَقَالَةِ عَشْرَةَ أَيَّامٍ ثُمَّ مَاتَ عَتَقَ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي بِعَشْرَةِ أَيَّامٍ يَكُونُ هَذَا بِمَنْزِلَةِ الْوَصِيَّةِ؛ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَنْ هَذَا، وَإِنْ لَمْ يَرْجِعْ حَتَّى مَاتَ يَنْبَغِي لِلْوَصِيِّ أَنْ يَعْتَقَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ، وَإِنَّمَا يَعْتَقُ مِنَ الثَّلَاثِ. مِنْ كُتُبِ مُحَمَّدِ بْنِ حَسَنِ الشَّيْبَانِيِّ كَذَا فِي الْمَحِيْطِ^(٦).

وَلَوْ قَالَ لِأُمَّتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ بَائِنٌ أَوْ تَحْمَرِي. فَنَوَى بِهِ الْعَتَقَ لَمْ تَعْتَقِ.

(١) انظر: بدائع الصنائع (٤/٨٥)، مجمع الأنهر (٢/٢٥١).

(٢) في (م) من أكمل الدين، انظر: الاختيار (٤/٢١)، البناية (٦/١١)، رد المحتار (٥/٣٩٤).

(٣) زاد في (ط)، و(ق)، و(ل)، و(ع): «وقيل: يُشْتَرَطُ الثَّبَاتُ عَلَى إِقْرَارِهِ».

(٤) في (م) من خزانة الفقه، انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٦٩).

(٥) التَّدْيِيرُ: عَتَقَ الْعَبْدَ عَنْ دُبْرٍ، هُوَ أَنْ يَقُولَ لَهُ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي، وَهُوَ مُدَبَّرٌ. وَدَبَّرَتِ الْعَبْدَ، إِذَا عَلَّقَتْ عِنْتَهُ

بِمَوْتِكَ. تَاجُ الْعُرُوسِ (بَابُ الرِّاءِ، فَصْلُ الدَّالِ ثُمَّ الْبَاءِ).

(٦) في (م) من قاضي خان.

اعلم أن صريح الطلاق وكِنَايَاتِهِ لَا يَقَعُ بِهِ الْعِتْقُ عِنْدَنَا، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: يَقَعُ بِهِ الْعِتْقُ إِذَا نَوَى. كَذَا ذَكَرَ علاءُ الدِّينِ الْعَالِمُ^(١) فِي طَرِيقِ الْخِلَافِ قَوْلَ الشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ: لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ حُرَّةٌ. وَنَوَى بِهِ الطَّلَاقَ يَقَعُ الطَّلَاقُ [بِالِاتِّفَاقِ]^(٢)، وَكَذَا إِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ أَوْ بَائِنٌ أَوْ حَرَامٌ. وَنَوَى بِهِ الْحُرِّيَّةَ يَقْتَضِي^(٣) الْعِتْقَ. مِنْ غَايَةِ الْبَيَانِ^(٤)(٥).

وَلَوْ قَالَ: نَسَبُكَ حُرٌّ. أَوْ قَالَ: أَصْلُكَ حُرٌّ. إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ مَسْبُوبٌ^(٦) لَا يَعْتِقُ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ أَنَّهُ مَسْبُوبٌ^(٧) فَهُوَ حُرٌّ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(٨).

رَجُلٌ لَهُ عَبْدٌ فِي يَدِهِ، فَقِيلَ لَهُ: أَعْتَقْتَ هَذَا الْعَبْدَ؟ فَأَوْمَأَ بِرَأْسِهِ بِنَعْمٍ لَا يَعْتِقُ؛ لِأَنَّهُ قَادِرٌ عَلَى الْعِبَارَةِ؛ فَلَا تَقُومُ الْإِشَارَةُ مَقَامَ الْعِبَارَةِ. وَلَوْ كَانَ فِي يَدِهِ صَبِيٌّ، فَقِيلَ لَهُ: هَذَا ابْنُكَ؟ فَأَوْمَأَ بِرَأْسِهِ بِنَعْمٍ يَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْهُ؛ لِأَنَّ النَّسَبَ لَا يَتَعَلَّقُ بِالْعِبَارَةِ؛ فَجَازَ أَنْ يَثْبُتَ بِالْإِشَارَةِ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(٩).

رَجُلٌ قَالَ لِعَبْدِهِ: إِنْ شَتَمْتِكَ فَأَنْتَ حُرٌّ. ثُمَّ قَالَ لَهُ: لَا بَارَكَ اللَّهُ. أَوْ قَالَ: اللَّهُمَّ الْعَنَّهُ. لَا يَعْتِقُ؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْحِنْثِ الشَّتْمُ، وَهَذَا دَعَاءٌ وَلَيْسَ بِشَّتْمٍ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(١٠).

(١) أبو الفتح محمد بن عبد الحميد الأُسْمَنْدِي، المعروف بالعلَاءِ الْعَالِمِ، مِنْ فُحُولِ الْفُقَهَاءِ مِنْ أَصْحَابِ أَبِي حَنِيفَةَ، رَوَى عَنْهُ أَبُو الْمُظَفَّرِ السَّمْعَانِي. مِنْ تَصَانِيفِهِ: طَرِيقَةُ الْخِلَافِ، بِذَلِكَ النِّظَرِ فِي الْأَصُولِ. تُوْفِيَ رَحِمَهُ اللَّهُ سَنَةَ (٥٥٢هـ).

انظر: الجواهر المضوية (٣/٢٠٨)، تاج التراجم (ص ٢٤٣).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) في (ط)، و(ق)، و(ع): «يقع».

(٤) في (م) كذا في المحيط، وفي (ل)، و(ع): «من قاضي خان».

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٤/٨٥)، تبين الحقائق (٣/٩٩، ١٠٠)، البناية (٦/١٩، ٢٠)، البحر الرائق (٤/٢٩٠).

(٦) في (ط)، و(ل)، و(ع): «أنه سبي».

(٧) في (ط)، و(ل)، و(ع): «أنه سبي».

(٨) في (م) من غاية البيان، انظر: بدائع الصنائع (٤/٥٣)، الفتاوى الهندية (٢/٤).

(٩) انظر: المحيط البرهاني (٤/١٢)، الفتاوى الهندية (٢/٣).

(١٠) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١١٠).

رجلٌ تزوّجَ بِأَمْتِهِ الْمَعْرُوفَةَ وَأَقْرَبَ بِنِكَاحِهَا لَا يَجُوزُ، وَلَا تَعْتَقُ الْجَارِيَةَ. من قاضي خان^(١).

رجلٌ قال لِعَبْدِهِ: أَنْتَ حُرٌّ مِنْ ثُلْثِي. يَعْتَقُ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ بَعْدَ الْمَوْتِ. وَلَوْ قَالَ [لِعَبْدِهِ]^(٢): تُصْبِحُ غَدًا حُرًّا. كَانَ الْعَتَقُ مُضَافًا إِلَى الْغَدِ. وَلَوْ قَالَ: تَقُومُ حُرًّا أَوْ تَقْعُدُ حُرًّا يَعْتَقُ لِلْحَالِ. من قاضي خان^(٣).

إِذَا قَالَ لِأَمْتِهِ: إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتِ حَرَّةٌ. ثُمَّ أَعْتَقَهَا، ثُمَّ ارْتَدَّتْ وَلَحِقَتْ بِدَارِ الْحَرْبِ، ثُمَّ سُبِّيتِ، ثُمَّ مَلَكَهَا الْحَالِفُ، ثُمَّ دَخَلْتَ الدَّارَ لَا تَعْتِقُ، وَقَالَ زُفَرٌ رَحِمَهُ اللَّهُ: تَعْتَقُ. وَلَوْ كَانَ الْعَبْدُ كَافِرًا يَكُونُ الْحَكْمُ هَكَذَا. مِنَ الْبِرَازِيَّةِ^(٤)^(٥).

أَمَّا الْمُدَبِّرُ الْمُقَيَّدُ فَأَلْفَاظُهُ خَمْسَةٌ: إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا [٣٨/أ] أَوْ مِنْ سَفَرِي هَذَا فَأَنْتَ حُرٌّ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بِشَهْرٍ، أَوْ قَبْلَ مَوْتِ فُلَانٍ بِشَهْرٍ، أَوْ إِنْ مِتُّ أَنَا وَفُلَانٌ فَأَنْتَ حُرٌّ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي وَمَوْتِ فُلَانٍ. لَمْ يَكُنْ مُدَبِّرًا، فَإِنْ مَاتَ فُلَانٌ قَبْلَ الْمَوْلَى صَارَ مُدَبِّرًا، وَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى قَبْلَ فُلَانٍ صَارَ الْعَبْدُ مِيرَاثًا لِلْوَرَثَةِ، وَصَارَ كَمَا لَوْ قَالَ: إِنْ كَلَّمْتُ فُلَانًا فَأَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي. فَكَلَّمْ فُلَانًا يَصِيرُ مُدَبِّرًا وَقَبْلَهُ لَا. وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي بِيَوْمٍ، أَوْ بِشَهْرٍ، أَوْ بِسَنَةٍ. فَهُوَ وَصِيَّةٌ بِالِاتِّفَاقِ، وَلَا يَعْتَقُ حَتَّى يَعْتَقَهُ الْوَرَثَةُ، أَوْ الْقَاضِي، أَوْ الْوَصِيُّ، وَيُصَحُّ بِيَعِهِ. وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بِيَوْمٍ. لَمْ يَكُنْ مُدَبِّرًا، فَإِذَا مَاتَ اسْتَنْدَ الْعِتْقُ إِلَى ذَلِكَ الْوَقْتِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ، لَكِنِ الْمُسْتَنْدُ لَا يَظْهَرُ فِي حَقِّ الْمَنْعِ مِنَ التَّصَرُّفِ الَّذِي بَاشَرَ. مِنَ الْمَحِيطِ الْبِرَهَانِيِّ^(٦).

(١) انظر: البحر الرائق (٣/١٠٩).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: البحر الرائق (٤/٢٤١).

(٤) في (ل)، و(ق): «من البرذوي».

(٥) انظر: تبیین الحقائق (٢/٢٣٥)، الفتاوى الهندية (٢/٢٦).

(٦) انظر: الأصل للشيباني (٥/١٧٠)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٤/٦٤، ٦٦)، تبیین الحقائق (٣/٩٩)،

فتح القدير (٣/٤٣٩).

رجلٌ قالَ لِعَبْدِهِ: إنْ بَعْتِكَ فِي هَذَا الْبَلَدِ أَبَدًا فَأَنْتَ حُرٌّ. فَبَاعَهُ بَيْعًا صَاحِحًا لَا يَعْتِقُ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا حَنِثَ زَالَ الْعَبْدُ عَنْ مَلِكِهِ فَلَا يَعْتِقُ، وَإِنْ بَاعَهُ بَيْعًا فَاسِدًا ثُمَّ أَرْسَلَهُ إِلَى الْمُشْتَرِي عَتَقَ؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْحَنِثِ قَدْ وُجِدَ وَالْعَبْدُ بَاقٍ عَلَى مَلِكِهِ فَيَعْتِقُ، وَإِنْ بَاعَهُ بَيْعًا فَاسِدًا إِنْ سَلَّمَهُ إِلَى الْمُشْتَرِي أَوْ لَا ثُمَّ بَاعَهُ لَا يَعْتِقُ. مِنْ قَاضِي خَانَ (١).

إِنْ قَالَ: إِنْ بَعْتَهُ فَهُوَ حُرٌّ. فَبَاعَهُ عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ يَعْتِقُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَخْرُجْ عَنْ مَلِكِهِ، وَقَدْ وُجِدَ الشَّرْطُ وَهُوَ الْبَيْعُ. وَلَوْ قَالَ: إِنْ اشْتَرَيْتَهُ فَهُوَ حُرٌّ. فَاشْتَرَى عَلَى أَنَّهُ بِالْخِيَارِ عَتَقَ، أَمَّا عَلَى أَصْلِهِمَا فَلَأَنَّهُ دَخَلَ فِي مَلِكِ الْمُشْتَرِي، وَأَمَّا عَلَى أَصْلِ الْإِمَامِ فَلَأَنَّهُ عَلَّقَ الْعَتَقَ بِالشَّرَاءِ، فَكَأَنَّهُ قَالَ بَعْدَ الشَّرَاءِ بِالْخِيَارِ: فَهُوَ حُرٌّ. فَيَعْتِقُ. مِنْ ظَهِيرِيَّةِ (٢).

قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي بِكَذَا. تَدْبِيرٌ مُقَيَّدٌ. قَالَ: أَعْتَقُوهُ عَنِّي بَعْدَ مَوْتِي. ثُمَّ بَاعَهُ جَازًا. مِنْ مُنِيَّةِ الْمَفْتِي (٣).

إِنْ خَدَمْتَنِي كَثِيرًا فَأَنْتَ حُرٌّ. فَإِذَا خَدَمَهُ أَكْثَرَ مِنْ شَهْرٍ عَتَقَ، وَإِلَّا فَلَا. مِنَ الْقَنِيَّةِ (٤).
لَوْ كَاتَبَ عَبْدَهُ عَلَى أَنْ يَخْدُمَهُ شَهْرًا أَوْ يَخْدُمَ غَيْرَهُ جَازًا، وَلِلْمُكَاتَبِ أَنْ يُسَافِرَ بغيرِ إِذْنِ الْمَوْلَى. مِنْ خِزَانَةِ الْفَقْهِ (٥).

لَوْ قَالَ لِعَبْدِهِ: هَذَا أَخِي. لَا يَعْتِقُ، وَرَوَى الْحَسَنُ، عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّهُ يَعْتِقُ. وَلَوْ قَالَ: هَذَا أَخِي لِأَبِي، أَوْ قَالَ: لِأُمِّي. يَعْتِقُ. مِنْ قَاضِي خَانَ (٦).

(١) انظر: المبسوط (٤٣٣/٧)، تبين الحقائق (٩٢/٣).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢٢/٢)، البحر الرائق (٣٨٣/٤).

(٣) انظر: التتف في الفتاوى (٨٢٩/٢)، تحفة الفقهاء (٢٧٩/٢)، المحيط البرهاني (٦٦/٤)، البحر الرائق (٢٨٦/٤). وقال صاحب المحيط البرهاني: «وإذا قال لعبده: أنت حرٌ بعد موتي بيوم - أو قال: شهر - فهذا لا يكون مدبراً، وهذا التصرف إيصاء بالعتق، حتى لا يعتق بعد موت المولى بمضي يوم أو مضي شهر ما لم يعتقه الوصي».

(٤) انظر: القنية (ص ١١١).

(٥) انظر: البحر الرائق (٤٦/٨)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢٣/٢).

(٦) انظر: المبسوط (٦٨/٧)، المحيط البرهاني (١٢/٤).

رجلٌ قال لجاريته قد ولدت: هذه أمٌ ولدي. إن كان القول في الصَّحَّةِ تصيرُ أمٌ ولدٌ له، سواء كان معها ولدٌ أو لم يكن، وإن كان القول في مَرَضِ المَوْتِ، فإن كان معها ولدٌ تصيرُ أمٌ ولدٌ له [٣٨/ب] يعتق من جميع المال، وإن لم يكن معها ولدٌ عتق من الثلث، وأمُّ الولدِ تعتق بموتِ المولى من جميع المال، ولا سعيّة عليها على كلِّ حالٍ. من قاضي خان^(١).

ولو جرى على لسانه لفظُ الطَّلَاقِ أو العتاقِ من غيرِ قصدٍ يقع عند محمدٍ رحمه الله، وعند أبي يوسفٍ رحمه الله يقع العتق ولا يقع الطَّلَاقُ، وعند أبي حنيفةٍ رحمه الله لا يقع العتق ويقع الطَّلَاقُ، ولو جرى على لسانه لفظُ الكفرِ من غيرِ قصدٍ لا يكفرُ بالاتِّفاقِ، ولو جرى على لسانه لفظُ النَّذرِ من غيرِ قصدٍ يلزم بالاتِّفاقِ. من الواقعات^(٢).

رجلٌ قال لمملوكه: أنت غيرُ مملوكٍ. لا يكون ذلك عتقاً منه.

رجلٌ له عبدٌ، ولعبيده ابنٌ، فقال المولى لعبده: ابنك ابنٌ حرٌّ. عتق الابنُ، ولم يعتق الأبُ. ولو قال: أبُ ابنك حرٌّ. عتق الأبُ ولا يعتق الابنُ^(٣). ولو قال: رأسك حرٌّ، أو بدنك حرٌّ. أو أضاف إلى ما يعبر به عن البدنِ يعتق كما في الطَّلَاقِ، ولو أضاف إلى جزءٍ شائعٍ؛ بأن قال: نصفك حرٌّ أو ثلثك حرٌّ. يكون إعتاقاً لذلك القدرِ خاصّةً في قول أبي حنيفةٍ رحمه الله بخلافِ الطَّلَاقِ.

ولو قال: فرجك حرٌّ. لعبدٍ أو لأمّةٍ عتق بخلافِ الذكرِ في ظاهرِ الروايةِ.

رجلٌ صحيحٌ قال لعبده: أنت حرٌّ قبل موتي بشهرٍ. ثم مات بعد شهرٍ، قال بعضهم: يعتق من ثلثِ ماله. وقال بعضهم: يعتق من جميع المال. وهو الأصحُّ^(٤)؛ لأنه على قول

(١) انظر: بدائع الصنائع (٤/١٣٣)، تبين الحقائق (٥/١٩٦).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٦٠)، البحر الرائق (٣/٢٧٧).

(٣) زاد في (م): «كما في الطلاق». وهي زيادةٌ غير موجودة في كلِّ النسخ الخطية.

(٤) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «الصحيح».

أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَسْتَتِدُّ الْعَتَقَ إِلَى أَوَّلِ الشَّهْرِ قَبْلَ الْمَوْتِ، وَهُوَ كَانَ صَحِيحًا فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(١).

صَبِيٌّ فِي يَدِ رَجُلٍ، فَقِيلَ لَهُ: هَذَا ابْنُكَ؟ فَأَوْمَأَ بِرَأْسِهِ أَيَّ نَعَمَ ثَبَّتَ نَسَبُهُ، وَلَوْ قِيلَ لَهُ: أَعْتَقَ هَذَا الْعَبْدَ. فَأَوْمَأَ بِرَأْسِهِ بِنَعَمَ لَمْ يَعْتَقْ، وَلَيْسَ النَّسَبُ كَالْعَتَقِ؛ لِأَنَّ النَّسَبَ يُحْتَاطُ فِي إِثْبَاتِهِ، أَلَا يَرَى أَنَّهُ ثَبَّتَ مِنْ غَيْرِ دَعْوَةٍ، وَلَا كَذَلِكَ الْعِتَقُ، وَكَذَلِكَ لَوْ قِيلَ لِرَجُلٍ: طَلَّقْتَ امْرَأَتَكَ؟ فَأَوْمَأَ بِرَأْسِهِ أَيَّ نَعَمَ لَا يَجُوزُ طَلَاقُهُ. مِنَ الْفُصُولِينَ^(٢)(٣).

وَيَجُوزُ عِتْقُ الْآبِقِ مِنَ الظَّهَارِ إِذَا كَانَ حَيًّا. مِنَ الْمَبْسُوطِ^(٤).

وَلَوْ قَالَ: كُلُّ عَبْدٍ لِي فَهُوَ حُرٌّ، أَوْ كُلُّ أُمَّةٍ لِي فَهِيَ حُرَّةٌ. وَلَهُ خُنْثَى مُشَكِّلٌ لَمْ يَعْتَقْ، وَلَا يَقْبَلُ قَوْلُهُ: أَنَا ذَكَرٌ، أَوْ أُنْثَى. مِنْ مُنِيَةِ الْمَفْتِي^(٥).

رَجُلٌ زَنَى بِجَارِيَةِ أَبِيهِ، أَوْ أُمِّهِ، أَوْ جَدِّهِ، أَوْ جَدَّتِهِ، فَوَلَدَتْ وَلَدًا فَهُوَ حُرٌّ. مِنَ الْمُنِيَةِ^(٦).

وَلَوْ وَطِئَ جَارِيَةَ امْرَأَتِهِ، أَوْ جَارِيَةَ الْوَالِدِ أَوْ جَدِّهِ فَوَلَدَتْ وَلَدًا وَأَدَّعَاهُ لَا يَثْبُتُ النَّسَبُ، [٣٩/أ] وَيَنْدَرِي عَنْهُ الْحَدُّ بِالشُّبْهَةِ، [فَإِنْ]^(٧) قَالَ: أَحَلَّهَا إِلَيَّ الْمَوْلَى لَا يَثْبُتُ النَّسَبُ إِلَّا أَنْ يُصَدِّقَهُ فِي الْإِحْلَالِ، وَفِي أَنَّ الْوَالِدَ مِنْهُ، فَإِنْ صَدَّقَهُ فِي الْأَمْرَيْنِ جَمِيعًا يَثْبُتُ النَّسَبُ وَإِلَّا فَلَا، وَإِنْ كَذَّبَهُ الْمَوْلَى ثُمَّ مَلَكَ الْجَارِيَةَ يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ يَثْبُتُ النَّسَبُ مِنْهُ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(٨).

(١) انظر: تبیین الحقائق (٣/١٠٠)، البناية (٦/٨، ٩، ٢٢)، البحر الرائق (٤/٢٤٢، ٢٩٠)، الفتاوى الهندية (٤/٢).

(٢) في (ط)، و(ل)، و(ق): «من الفصول».

(٣) انظر: جامع الفصولين (٢/١٤٠).

(٤) في (م) من منية المفتي، انظر: المبسوط (١١/٢٨).

(٥) انظر: الأصل (٩/٣٢٦)، الهداية مع شرحه البناية (١٣/٥٣٣).

(٦) انظر: البحر الرائق (٣/٢١٩).

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٣٧٠)، البحر الرائق (٣/٢١٩).

ولو قالَ لَعَبْدِهِ: أَدُّ إِلَيَّ أَلْفًا وَأَنْتَ حُرٌّ - بِالْوَاوِ - لَا يَعْتِقُ الْعَبْدُ إِلَّا بِالْأَدَاءِ؛ لِأَنَّ الْوَاوَ لِلْحَالِ، وَالْأَحْوَالُ شُرُوطٌ، أَمَا لَوْ قَالَ: فَأَنْتَ حُرٌّ. فِي هَذِهِ الصُّورَةِ أَنَّهُ يَعْتِقُ فِي الْحَالِ قَبْلَ الْأَدَاءِ؛ لِأَنَّ الْعَتَقَ لِدَوَامِهِ سَرَى لِمُعْتَقِهِ، فَكَانَ مَعْنَى الْفَاءِ فِيهِ مَوْجُودًا. مِنْ شَرْحِ الْمَفْصَلِ (١).

مَرِيضٌ حَرَّرَ قِنَهُ، وَرَضِيَ بِهِ الْوَرَثَةَ قَبْلَ مَوْتِهِ، فَالْقِنُ لَا يَسْعَى فِي شَيْءٍ. مِنَ الْجَامِعِ (٢).

قَالَ لِأُمَّتِهِ: هَذِهِ أُمُّ وَلَدِي. فَلَوْ قَالَ فِي صِحَّتِهِ تَصْيِيرَ أُمَّ وَلَدِهِ، مَعَهَا وَلَدٌ [أَوْ لَا، وَلَوْ قَالَ فِي مَرَضِهِ تَصْيِيرَ أُمَّ وَلَدِهِ، وَيَعْتِقُ مِنْ كُلِّ مَالِهِ لَوْ مَعَهَا وَلَدٌ] (٣)، وَلَا تَعْتَقُ مِنَ الثُّلْثِ. مِنَ الْجَامِعِ (٤).

أَقْرَبَ فِي مَرَضِهِ بَقْنَ لِأَمْرَأَتِهِ ثُمَّ حَرَّرَهُ، فَلَوْ صَدَّقَهُ الْوَرَثَةَ بَطَلَ عِتْقُهُ، وَلَوْ كَذَّبُوهُ عَتَقَ مِنَ الثُّلْثِ. كَذَا فِي الْجَامِعِ (٥). هَذَا بِإِطْلَاقِهِ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْمَرِيضَ لَوْ أَقْرَبَ لَوَارِثَهُ بَعَيْنٍ وَصَدَّقَهُ بِقِيَّةِ الْوَرَثَةِ فِي حَيَاتِهِ فَلَا حَاجَةَ إِلَى تَصْدِيقٍ بَعْدَ مَوْتِهِ. مِنَ جَامِعِ الْكَبِيرِ (٦).

وَلَوْ قَالَ: إِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضِي فَأَنْتَ حُرٌّ. فَقُتِلَ لَا يَعْتَقُ. وَلَوْ قَالَ: إِنْ مِتُّ فِي مَرَضِي. يَعْتَقُ. مِنَ الْجَامِعِ (٧).

وَإِذَا وَطِئَ الْأَبُ جَارِيَةَ ابْنِهِ فَمَاتَ مَوْلَى الْوَلَدِ فَادَّعَاهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ إِذَا كَانَ الْأَبُ حُرًّا مُسْلِمًا، وَسَكَتَ الْإِبْنُ عَن دَعْوَى الْوَلَدِ، فَإِذَا ادَّعَاهُ الْإِبْنُ مَعَ أَبِيهِ فَالْوَلَدُ لِلْإِبْنِ، وَكَذَا الْجَارِيَةُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ. مِنَ الْفَتَاوَى الْكَبِيرِ (٨).

(١) انظر: المسبوط (١٣/٢٥، ١٤)، البحر الرائق (٤/٢٨٠).

(٢) انظر: جامع الفصولين (٢/١٧٧).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: جامع الفصولين (٢/١٧٦).

(٥) في (ل): «من الثلث ص». وفي (ط)، و(ق): «من الثلث كذا ص».

(٦) انظر: الدر المختار ورد المحتار (٨/٣٨٤).

(٧) انظر: جامع الفصولين (٢/١٧٦).

(٨) في (م) من الوقاية، انظر: الجوهرة النيرة (٢/١٩٢).

وَمَنْ وَطِئَ أُمَّةَ ابْنِهِ، فَوَلَدَتْ فَادَّعَاهُ يَثْبُتُ نَسْبُهُ، وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ، وَوَجِبَ قِيمَتُهَا لَا مَهْرَهَا، وَلَا قِيمَةَ وَلَدِهَا، وَالْجَدُّ كَالْأَبِ بَعْدَ مَوْتِهِ فِيهِ لَا قَبْلَهُ. مِنَ الْوَقَايَةِ^(١).

عَبْدُ أَبَقَ وَدَخَلَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ، ثُمَّ خَرَجَ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ بِاخْتِيَارِ نَفْسِهِ بِغَيْرِ الْأَسَارِيِّ عَتَقَ فِي الْحَالِ بِغَيْرِ رِضَاءِ الْمَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أُعْتِقَ لِلَّهِ مَجَانًا بِالِاتِّفَاقِ. مِنَ الْخِزَانَةِ^(٢).

عَرِّمَ الْمَوْلَى إِنْ وَطِئَ مُكَاتَبَتَهُ، يَعْنِي: لَوْ وَطِئَ الْمَوْلَى لَزِمَ الْعُقْرُ^(٣)؛ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ إِجْبَابُ الْحَدِّ لِبَقَاءِ الْمَلِكِ رَقَبَةً، فَيُعْتَبَرُ الْعُقْرُ، وَيَكُونُ الْعُقْرُ لَهَا؛ لِأَنَّهَا صَارَتْ أَخْصَصَ بِكَسْبِهَا وَأَجْرَتَهَا لِيَتَوَسَّلَ إِلَى الْمَقْصُودِ بِالْعُقْرِ؛ إِذْ مَنَافِعُ الْبُضْعِ مُلْحَقَةٌ بِالْأَعْيَانِ لَا الْعِيَانِ^(٤). مِنْ شَرْحِ الْكَنْزِ^(٥).

وَإِذَا وَطِئَ أُمَّتَهُ الْمُكَاتَبَةَ فَجَاءَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ يَثْبُتُ نَسْبُهُ مِنْهُ، وَلَا يُشْتَرَطُ تَصَدِيقُهَا؛ لِأَنَّ رَقَبَتَهَا مَمْلُوكَةٌ لَهُ [ب/٣٩] بِخِلَافِ كَسْبِهَا، وَلَوْ مَلَكَهَ يَوْمًا بَعْدَمَا كَذَّبَهُ الْمُكَاتَبُ ثَبَّتَ نَسْبُهُ وَصَارَتْ أُمَّ وَوَلَدٍ لَهُ، أَي: مَلَكَهَا؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ بِهِ بَاقٍ، وَهُوَ الْمُوجِبُ، وَزَالَ^(٦) حَقُّ الْمُكَاتَبِ، وَهُوَ الْمَانِعُ. مِنَ الشَّرْحِ^(٧).

وَلَوْ أَرَادَ أَنْ يَجْعَلَ شَيْئًا لِأُمِّ الْوَلَدِ بِوَجْهِهِ، يُوصِيهِ لَهَا. مِنْ مَنِيَةِ الْمَفْتِيِّ^(٨).

(١) فِي (م) مِنَ الْخِزَانَةِ، انظُر: الْوَقَايَةَ مَعَ شَرْحِهَا لِمَصْدَرِ الشَّرِيعَةِ (٤٦/٣).

(٢) فِي (م) شَرْحِ الْكَنْزِ

(٣) الْعُقْرُ بِالضَّمِّ: دِيَّةُ الْفَرْجِ الْمَغْصُوبِ، وَمَا تُعْطَاهُ الْمَرْأَةُ عَلَى وَطْءِ الشُّبْهَةِ. وَأَصْلُهُ أَنْ وَاطِئَ الْبِكْرَ يَغْفَرُهَا إِذَا افْتَضَّهَا؛ فَسُمِّيَ مَا تُعْطَاهُ عُقْرًا، ثُمَّ صَارَ عَامًّا لَهَا وَلِلثَّيْبِ. وَجَمْعُهُ الْأَعْقَارُ. انظُر: تَاجَ الْعُرُوسِ (بَابُ الرَّاءِ، فَصَلُ الْعَيْنِ ثُمَّ الْقَافِ).

(٤) فِي (ل)، وَ(ق): «بِالْأَعْيَانِ وَالْأَعْيَانِ».

(٥) انظُر: تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ (١٥٢/٥)، الْبَحْرُ الرَّائِقِ (٤٧/٨).

(٦) فِي (م) وَزَاوِلِ.

(٧) فِي (م) مِنْ مَنِيَةِ الْمَفْتِيِّ، انظُر: تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ (١٠٦/٣).

(٨) فِي (م) مِنَ الْوَقَايَةِ، انظُر: فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (٤٩٧/٣)، الْبِنَايَةِ (٤٢٨/١٣).

وَالْحَمْلُ يُعْتَقُ أُمَّهُ لَا هِيَ تُعْتَقُهُ، وَالْوَلَدُ يَتَّبِعُ أُمَّهُ فِي الْمَلِكِ وَالرَّقِّ وَالْعَتَقِ وَفُرُوعِهِ،
وَوَلَدُ الْأُمَّةِ مِنْ زَوْجِهَا مِلْكٌ لِسَيِّدِهَا، وَوَلَدُهَا مِنْ مَوْلَاهَا حُرٌّ. مِنَ الْوِقَايَةِ (١).

كَاتَبَ قَنَّهُ عَلَى قِيمَتِهِ لَمْ يَجُزْ؛ إِذِ الْكِتَابَةُ الْفَاسِدَةُ لَمْ يَجِبْ فِيهَا الْقِيَمَةُ، فَلَوْ أَدَّاهَا
يَعْتَقُ؛ إِذْ فَاسِدُهَا كَجَائِزِهَا فِي الْأَحْكَامِ، فَإِنَّهَا مَشْرُوعَةٌ مِنْ وَجْهِ، إِذِ الْفَاسِدُ مِنَ الْعُقُودِ
مَا هُوَ مَشْرُوعٌ مِنْ وَجْهِ دُونَ وَجْهِ. مِنَ الْجَامِعِ فِي الْفَصْلِ الثَّلَاثِينَ (٢).

وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْمَلِكِ وَالرَّقِّ أَنَّ الرَّقَّ هُوَ الَّذِي رَكَّبَهُ اللَّهُ تَعَالَى (٣) عِبَادَةَ جَزَاءً اسْتِنَكَافِهِمْ
عَنْ طَاعَتِهِ، وَهُوَ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى أَوْ حَقُّ الْعَامَّةِ عَلَى مَا اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَالْمَلِكُ هُوَ تَمَكُّنُ
الشَّخْصِ مِنَ التَّصَرُّفِ فِيهِ، وَهُوَ حَقُّهُ، وَأَوَّلُ مَا يُوجَدُ الْمَأْسُورُ يُوصَفُ بِالرَّقِّ وَلَا يُوصَفُ
بِالْمَلِكِ إِلَّا بَعْدَ الْإِخْرَاجِ إِلَى دَارِ الْإِسْلَامِ. مِنَ شَرْحِ الْهَدَايَةِ (٤).

وَلَوْ حَرَّرَهُ عَلَى خِدْمَتِهِ سَنَةً فَقَبِلَ عَتَقَ وَعَلَيْهِ خِدْمَتُهُ فِي مَدَّتِهِ، فَإِنْ مَاتَ مَوْلَاهُ قَبْلُهَا
يَجِبُ قِيمَتُهُ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ قِيمَةُ خِدْمَتِهِ. مِنَ الْوِقَايَةِ (٥). يَعْنِي: لَوْ قَالَ رَجُلٌ لِعَبْدِهِ:
أَنْتَ حُرٌّ عَلَى أَنْ تَخْدُمَنِي سَنَةً. فَقَبِلَ الْعَبْدُ عَتَقَ مِنْ سَاعَتِهِ لَوْ جُودَ الشَّرْطِ وَهُوَ الْقَبُولُ؛ لِأَنَّ
الْإِعْتَاقَ يَقْتَضِي الْقَبُولَ لَا وُجُودَ الْمَقْبُولِ، أَمَّا لَوْ قَالَ: إِنْ خَدَمْتَنِي سَنَةً فَأَنْتَ حُرٌّ. لَا يَعْتَقُ
بِقَبُولِ الْخِدْمَةِ مَا لَمْ يُوجَدِ الْخِدْمَةُ؛ لِأَنَّهُ أَوْجَبَ لَهُ الْعَتَقَ بِوُجُودِ الْخِدْمَةِ، وَعَلَيْهِ خِدْمَةُ
سَنَةٍ، فَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى أَوْ الْعَبْدُ قَبْلَ أَنْ يَخْدُمَهُ سَنَةً فَعَلَيْهِ قِيمَةُ نَفْسِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي
يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ: خِدْمَةُ سَنَةٍ. مِنَ شَرْحِ الْوِقَايَةِ لِأَسْوَدَ (٦).

(١) فِي (م) مِنَ الْجَامِعِ، انظُر: الْوِقَايَةَ (١٤٣/٣).

(٢) فِي (م) مِنَ شَرْحِ الْهَدَايَةِ، انظُر: جَامِعَ الْفَصُولِينَ (٥٧/٢).

(٣) فِي تَبْيِينِ الْحَقَائِقِ وَحَاشِيَةِ السُّلَيْبِيِّ (٧٢/٣)، وَفَتْحَ الْقَدِيرِ لِلْكَمَالِ ابْنِ الْهَمَامِ (٣٧٦/٣)، وَدَرَرَ الْحَكَامِ شَرْحَ
غُرْرِ الْأَحْكَامِ (٦/٢): «هُوَ الذَّلُّ الَّذِي رَكَّبَهُ اللَّهُ تَعَالَى».

(٤) فِي (م) مِنَ الْوِقَايَةِ، انظُر: تَبْيِينِ الْحَقَائِقِ وَحَاشِيَةِ السُّلَيْبِيِّ (٧٢/٣)، وَفَتْحَ الْقَدِيرِ لِلْكَمَالِ ابْنِ الْهَمَامِ (٣٧٦/٣)،
وَ دَرَرَ الْحَكَامِ شَرْحَ غُرْرِ الْأَحْكَامِ (٦/٢).

(٥) انظُر: الْوِقَايَةَ (١٥٨/٣).

(٦) فِي (م) الْهَدَايَةِ بَدَلَ الْوِقَايَةِ، انظُر: بَدَائِعَ الصَّنَائِعِ (٧٦/٤)، الدَّرَ الْمُخْتَارَ وَرَدَ الْمُخْتَارَ (٤٣٧، ٤٣٦/٥).

مَنْ أَعْتَقَ عَنْ دُبْرٍ مُطْلَقًا؛ بَأَنْ مِتَّ فَأَنْتَ حُرٌّ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ عَنْ دُبْرٍ مَنِيِّ، أَوْ أَنْتَ مُدَبَّرٌ، أَوْ دَبَّرْتَكِ، أَوْ إِنْ مِتَّ إِلَى مِائَةِ سَنَةٍ. وَغَلَبَ مَوْتُهُ قَبْلَهَا فَمُدَبَّرٌ لَا يُبَاعُ، وَلَا يُوَهَّبُ، وَيُسْتَخْدَمُ وَيُسْتَأْجَرُ، وَالْأُمَّةُ تُوْطَأُ وَتُنْكَحُ، فَإِنْ مَاتَ سَيِّدُهُ عَتَقَ مِنْ ثَلَاثِ مَالِهِ وَسَعَى فِي ثَلَاثِيهِ إِنْ لَمْ يَتْرَكَ غَيْرَهُ، وَفِي كُلِّهِ إِنْ اسْتَعْرَقَهُ دِينُهُ. مِنَ الْوَقَايَةِ (١).

وَلَا يَتَّبَعُ الْوَالِدُ الْأُمَّةَ فِي التَّدْبِيرِ الْمُقَيَّدِ، وَيَتَّبَعُهَا فِي الْمُطْلَقِ وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا حِينَ دَبَّرَهَا. كَذَا فِي وَاقِعَاتِ التَّرْجُمَانِي مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى (٢) [٤٠ / أ].

اشْتَرَى أُمَّةً وَهِيَ حُبْلَى مِنْ أَبِيهِ بِنِكَاحٍ أَوْ وَطْءٍ عَنْ شُبْهَةِ يَعْتَقُ مَا فِي بَطْنِهَا؛ لِأَنَّهُ أَخُوهُ، وَلَهُ أَنْ يَبِيعَ الْأُمَّةَ إِذَا وَضَعَتْهُ؛ لِأَنَّ الْأُمَّةَ لَمْ تَصِرْ أُمًَّ وَلَدِهِ. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى (٣).

وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بِشَهْرٍ. فَمَاتَ قَبْلَ مُضِيِّ شَهْرٍ بَطَلَ ذَلِكَ، وَإِنْ مَضَى شَهْرٌ ثُمَّ مَاتَ الْمَوْلَى عَتَقَ قَبْلَ مَوْتِهِ بِشَهْرٍ كَمَا قَالَ، وَإِنْ كَانَ الْمَوْلَى صَحِيحًا يَوْمَئِذٍ عَتَقَ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ، وَإِنْ كَانَ مَرِيضًا عَتَقَ مِنَ الثَّلَاثِ. مِنَ التَّكْمِلَةِ (٤).

وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بِيَوْمٍ. لَمْ يَكُنْ مُدَبَّرًا، إِذَا مَاتَ اسْتَنْدَ الْعِتْقُ إِلَى ذَلِكَ الْوَقْتِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ، لَكِنَّ الْمُسْتَنْدَ لَا يَظْهَرُ فِي حَقِّ الْمَنْعِ مِنَ التَّصَرُّفِ الَّذِي بَاشَرَهُ. [مِنَ الْوَجِيزِ] (٥).

أَدْعَى الْوَرِثَةَ عَلَى غُلَامٍ أَنَّكَ كُنْتَ مِلْكٌ مُورَّثِي، وَقَالَ الْغُلَامُ: إِنِّي كُنْتُ مِلْكٌ فُلَانٍ آخَرَ وَحَرَّرَنِي. تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ، وَيُنْتَصَبُ خَصْمًا عَلَى الْغَائِبِ فِي إِثْبَاتِ الْمِلْكِ وَالْإِعْتِاقِ، إِذَا قُضِيَ بِهِ ثُمَّ بَرَّهَنَ آخَرَ أَنَّكَ قِنِي لَا تُقْبَلُ بَيِّنَتُهُ؛ إِذْ ذَلِكَ الْقَضَاءُ عَلَى النَّاسِ كَافَّةً، إِذْ فِيهِ صَيَّرَتْهُ أَهْلًا لِلشَّهَادَةِ، وَهُوَ يَثْبُتُ فِي حَقِّ النَّاسِ، فَيُنْتَصَبُ هَذَا الْمُدَّعِي خَصْمًا عَنِ النَّاسِ كَافَّةً، كَأَنَّهُمْ حَضَرُوا فَبَرَّهَنُوا عَلَيْهِ. مِنَ الْفُصُولَيْنِ.

(١) انظر: الوقاية (٣/ ١٦٠، ١٦١).

(٢) انظر: الدر المختار ورد المحتار (٥/ ٤٤٨).

(٣) في (م) التكملة، انظر: بدائع الصنائع (٤/ ٤٩)، البحر الرائق (٤/ ٢٤٨).

(٤) في (م) الوجيز، انظر: تبیین الحقائق (٣/ ٩٩)، فتح القدير (٣/ ٤٣٩).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: فتح القدير (٣/ ٤٣٩)، البحر الرائق (٤/ ٢٩٠).

ولو أعتق السّفيه عبده عتق ويسعى في جميع قيمته لصيانته ماله دفعا للضرر عنه، وتديريه جائز، وإن مات يسعى قيمته مُدبرًا [ولا يسعى نُقصان التّديير؛ لأنّه عبده ما دام حيًّا. والسّعاية لا تجب] ^(١) للمولى [على] ^(٢) عبده إلا في الكتّابة. من الوسيط ^(٣).

القضاء بالحرّية وفروعها قضاءً على النّاس كلّهم؛ لأنّ الحرّية حقّ الله تعالى [لا يجوز استرقاق الحرّ برضاه، والنّاس كلّهم خصومٌ في إثبات حقّ الله تعالى] ^(٤) لكونهم عبيده، فكان حضور الواحد كحضور الكلّ، كالورثة لما قاموا مقام المورث في إثبات حقوقه أو في الدّفع عنه قام البعض مقام الكلّ، بخلاف المملك؛ لأنّه حقّ العبد على الخلوص، فلا يتّصّب الحاضر خصمًا على ^(٥) الغائب؛ لعدم ما يوجب القضاء به خصمًا، فالقضاء عليه لا يكون قضاءً على الغير، إلا أن من تلقى المملك من جهته يصير مقضيًّا عليه أيضًا؛ لتعدّي أثر القضاء إليه لاتّحاد المملك. من شرح الوافي ^(٦).

اعلم أنّ الأصل في دار الإسلام الحرّية، فمن ادّعى أنّه حرّ الأصل فالقول قوله؛ لأنّه متمسك بالأصل، عن هذا قلنا: إنّ رجلًا لو ادّعى أنّه حرّ الأصل وأقام شاهدين لا تقبل بيّنته؛ لأنّ القول قوله فلا حاجة إلى البيّنة، لكن إذا ادّعى إنسان الرّق عليه وأقام البيّنة فالآن تقبل بيّنته على حرّية الأصل دفعا لبيّنة الرّق. من فصول عمادي ^(٧) [٤٠/ب].

ومن ادّعى حرّية الأصل ولم يذكر اسم أمّه ولا اسم أبيه وجدّه يجوز؛ لأنّه يجوز أن يكون الإنسان حرّ الأصل وتكون الأمّ رقيقًا، وصورته كثير. من العمادي ^(٨).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، و(ع).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م)

(٣) انظر: المبسوط للسرخسي (٢٤/١٦٧، ١٦٨)، بدائع الصنائع (٧/١٧١)، الهداية مع شرحه البنّاية (١١/١٠١).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «خصمًا عن».

(٦) انظر: المحيط البرهاني (٨/٢٨٣)، الفتاوى الهندية (٣/٤٤١).

(٧) انظر: المحيط البرهاني (٨/٢٩٨)، (٩/٢٦٧)، تبين الحقائق (٤/٢١٧).

(٨) حاشية الشرنبلالي على درر الحكام (٢/١٩٠).

التَّقَادُْمُ فِي الطَّلَاقِ يُقْبَلُ لِعَدَمِ شَرْطِيَّةِ الْعَدَالَةِ فِي الطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ، وَعِنْدَ بَعْضِ الْمَشَايخِ لَا يُقْبَلُ إِذَا كَانَ الشُّهُودُ اثْنَيْنِ خَاصَّةً؛ لِأَنَّ أَدَاءَ الشَّهَادَةِ عَلَيْهِمَا مَخْصُوصٌ، أَمَّا إِذَا كَانَ الشُّهُودُ أَكْثَرَ مِنْ اثْنَيْنِ فَيُقْبَلُ شَهَادَتُهُمْ اتِّفَاقًا؛ لِاحْتِمَالِ أَنْ يُؤَدِّيَ بَعْضُهُمُ الشَّهَادَةَ دُونَ الْبَعْضِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا أَدَّى بَعْضُهُمُ الشَّهَادَةَ سَقَطَ عَنِ الْبَاقِينَ. مِنْ فِتَاوَى بَدِيعٍ.



كتاب الأيمان

رجلٌ دَفَعَ كِتَابَ الْفِقْهِ أَوْ دَفْتَرَ الْحِسَابِ فِيهِ مَكْتُوبٌ: بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ. فَقَالَ: أَنَا بَرِيءٌ مِمَّا فِيهِ إِنْ دَخَلْتُ هَذَا الْبَيْتَ. فَدَخَلَ يَلْزِمُهُ الْكُفَّارَةُ؛ لِأَنَّهُ يَمِينٌ بِاللَّهِ. مِنَ الْمُنْتَخَبِ^(١).

قال: وَالْحَلْفُ بِحَرْفِ الْقَسَمِ، وَحُرُوفُ الْقَسَمِ الْوَاوُ؛ كَقَوْلِهِ: وَاللَّهِ. وَالْبَاءُ؛ كَقَوْلِهِ: بِاللَّهِ. وَالتَّاءُ؛ كَقَوْلِهِ: تَاللَّهِ. لِأَنَّ كُلَّ ذَلِكَ مَعْهُودٌ فِي الْإِيْمَانِ، وَمَذْكُورٌ فِي الْقُرْآنِ، وَكَذَا اللَّهُ فِي الْمُخْتَارِ؛ لِأَنَّ الْبَاءَ يُبَدَّلُ بِهَا أَيُّ بِاللَّامِ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿ءَأَمِنْتُمْ بِهِ﴾ [البقرة: ١٣٧] أَيُّ أَمِنْتُمْ لَهُ. مِنَ الْهَدَايَةِ^(٢).

الْيَمِينُ تَقْوِيَةٌ أَحَدِ طَرَفِي الْخَبْرِ بِالْمُقْسَمِ بِهِ. مِنَ الْكُنْزِ^(٣).

حَلَفَ لَا يُؤْمُّ أَحَدًا، فَافْتَتَحَ الصَّلَاةَ لِنَفْسِهِ - يَعْنِي: نَوَى أَنْ لَا يُؤْمَّ - فَجَاءَ قَوْمٌ وَاقْتَدَوْا بِهِ حَنْثَ قِضَاءٍ لَا دِيَانَةَ؛ لِأَنَّهُ أَمَّ بِهِمْ ظَاهِرًا فَيَحْنُثُ قِضَاءً، لَكِنْ لَا يَقْصِدُ إِمَامَتَهُمْ، وَالْقِصْدُ أَمْرٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى؛ فَلَمْ يَحْنُثْ دِيَانَةً، حَتَّى لَوْ أَشْهَدَ قَبْلَ الصَّلَاةِ أَنَّهُ يُصَلِّي لِنَفْسِهِ لَا يَحْنُثُ قِضَاءً؛ لِأَنَّهُ مَصْدُوقٌ فِي أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْ إِمَامَتَهُمْ لَوْجُودِ الدَّلِيلِ، وَهُوَ الْإِشْهَادُ. مِنَ الْمُنْتَخَبِ^(٤).

حَلَفَ وَقَالَ: إِنْ قَرَأْتُ الْقُرْآنَ فَأَمْرًا تَهْتِكُ طَالِقًا. فَقَرَأَ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ، فَإِنْ نَوَى مَا فِي سُورَةِ النَّمْلِ يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ قَرَأَ عُرْفًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ، أَوْ نَوَى غَيْرَ مَا فِي سُورَةِ النَّمْلِ

(١) انظر: المحيط البرهاني (٤/٢٠٧)، البناية (٦/١٢٤).

(٢) انظر: الهداية مع شرحه البناية (٦/١٢٤، ١٢٥).

(٣) انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/٣٨).

(٤) انظر: الدرر المختار ورد المختار (٥/٦٤٩).

لا يَقَع، ولو حَلَفَ لا يَتَكَلَّمُ فَقَرَأَ الْقُرْآنَ فِي صَلَاتِهِ لَمْ يَحْنَثْ، وَلَوْ قَرَأَ خَارِجَ الصَّلَاةِ حَنِثَ، وَقِيلَ: هَذَا إِذَا حَلَفَ بِالْعَرَبِيَّةِ أَمَّا بِالْفَارِسِيَّةِ لا يَحْنَثُ فِي الْوَجْهَيْنِ. مِنَ الْوَأَقَعَاتِ ^(١).

وَإِنْ حَلَفَ لا يَرْكَبُ فَرَسًا فَرَكَبَ بِرِذْوَانًا ^(٢) لا يَحْنَثُ؛ لِأَنَّ الْفَرَسَ عِبَارَةٌ عَنِ الْعَرَبِيِّ، وَالْبِرْدُونَ عِبَارَةٌ عَنِ الشُّهْرِيِّ ^(٣) ^(٤). كَذَا فِي الْبَدِيعِ ^(٥).

وَلَوْ قَالَ: وَاللَّهِ لا أَكَلَّمَهُ يَوْمًا، وَاللَّهِ لا أَكَلَّمَهُ شَهْرًا، وَاللَّهِ لا أَكَلَّمَهُ سَنَةً. إِنْ كَلَّمَهُ بَعْدَ سَاعَةٍ فَعَلَيْهِ ثَلَاثُ كَفَّارَاتٍ [١ / ٤ / أ]، وَإِنْ كَلَّمَهُ بَعْدَ الْغَدِ فَكَفَّارَتَانِ، وَإِنْ كَلَّمَهُ بَعْدَ شَهْرٍ فوَاحِدَةٌ، وَإِنْ كَلَّمَهُ بَعْدَ سَنَةٍ لا شَيْءَ عَلَيْهِ. مِنْ جَامِعِ الْفَتَاوَى ^(٦).

وَلَوْ حَلَفَ أَنْ لا يَفْعَلَهُ، ثُمَّ حَلَفَ فِي ذَلِكَ الْمَجْلِسِ أَوْ مَجْلِسٍ آخَرَ أَنْ لا يَفْعَلَهُ وَحَنِثَ يَلْزَمُهُ كَفَّارَتَانِ إِنْ نَوَى بِالثَّانِي يَمِينًا مُبْتَدَأً، وَإِنْ نَوَى الْيَمِينَ الْأَوَّلَ يَلْزَمُهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ.

حَلَفَ بِأَيْمَانٍ فِي مَجْلِسٍ أَوْ مَجْلِسَيْنِ فَلِكُلِّ كَفَّارَةٌ، وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ بِالثَّانِي الْأُولَى لَمْ يَصَحَّ فِي الْحَلْفِ بِاللَّهِ. مِنْ جَامِعِ الْفَتَاوَى ^(٧).

حَلَفَ وَقَالَ: اللَّهُ عَلَيَّ أَلْفُ حَجَّةٍ. لَزِمَهُ الْكُلُّ، وَإِنْ لَمْ يَعِشْ أَلْفَ سَنَةٍ مُخْتَلِفَةً فِي مَقَالَةِ الشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ. وَلَوْ حَلَفَ لا يُكَلِّمُ فُلَانًا فَهُوَ عَلَى الْأَبَدِ فِي أَيِّ وَقْتٍ كَلَّمَهُ حَنِثَ، وَإِنْ نَوَى وَقْتًا لَمْ يُصَدَّقْ دِيَانَةً وَقَضَاءً. مِنْ جَامِعِ الْفَتَاوَى ^(٨) ^(٩).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (١٠٦/٢)، الهداية مع شرحه البناية (١٩٦/٦)، الاختيار لتعليل المختار (٥٩/٤)، البحر الرائق (٣٦٤/٤).

(٢) البردون: التركي من الخيل، وهو خلاف العراب. المصباح المنير (بردن).

(٣) في (م): «عبارة شهر». وفي (ط): «عبارة عن القهري». وفي (ل): «عبارة الشهر». وفي (ع): «والتردف عبارة عن الغبر». والمثبت من (ق).

(٤) الشهيرة: بالكسر ضرب من البراذين، وهي الخيل التركية. تاج العروس (باب الرءاء، فصل الشين ثم الهاء).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٧١/٣)، البحر الرائق (٣٤٣/٤).

(٦) انظر: البحر الرائق (٣١٦/٤)، الفتاوى الهندية (٥٧/٢).

(٧) انظر: الفتاوى البرازية (٢٦٩/٤).

(٨) في (ط)، و(ل)، و(ق): «من الوجيز».

(٩) انظر: تحفة الفقهاء (٣٦٠/١)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٢٣٥/٤)، الفتاوى الهندية (١٠٩/٢).

وحَلَفَ وقال: لله عليّ ثلاثون حَجَّةً يلزَمُهُ بِقَدْرِ عُمُرِهِ إِنْ اسْتَطَاعَ. حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ فَقَالَ: يَا حَائِطُ كَذَا وَكَذَا. لَا يَحْنُثُ وَإِنْ كَانَ غَرَضُهُ إِسْمَاعَهُ. مِنْ مَثْنِيَةِ الْمُفْتِي (١).

ولو قَالَ: أَوَّلُ يَوْمٍ آخِرِ هَذَا الشَّهْرِ. يَقَعُ عَلَى السَّادِسِ عَشَرَ مِنَ الشَّهْرِ؛ لِأَنَّهُ أَوَّلُ يَوْمٍ مِنْ آخِرِ الشَّهْرِ. ولو قَالَ: آخِرُ يَوْمٍ مِنْ أَوَّلِ هَذَا الشَّهْرِ يَقَعُ عَلَى الْخَامِسِ عَشَرَ مِنَ الشَّهْرِ؛ لِأَنَّهُ آخِرُ يَوْمٍ مِنْ أَوَّلِ الشَّهْرِ. كَذَا فِي الْأَجْنَاسِ مِنْ غَايَةِ الْبَيَانِ (٢).

حَلَفَ لَا يَأْكُلُ هَذَا الْجَمَدَ، فَذَابَ ثُمَّ أَنْجَمَدَ، ثُمَّ أَكَلَهُ لَا يَحْنُثُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ هَذَا الْمَاءَ، ثُمَّ ذَابَ فَشَرِبَ حَنِثَ. مِنْ الْقُنْيَةِ (٣).

حَلَفَ لَا يَعْرِفُ هَذَا الرَّجُلَ وَهُوَ يَعْرِفُهُ بِوَجْهِهِ دُونَ اسْمِهِ وَنَسَبِهِ لَا يَحْنُثُ، وَإِنْ نَوَى مَعْرِفَةَ الْوَجْهِ فَهُوَ عَلَى مَا نَوَى. مِنْ خِزَانَةِ الْفَقْهِ (٤).

حَلَفَ لَا يَنْظُرُ إِلَى فُلَانٍ فَنَظَرَ إِلَى يَدِهِ أَوْ رِجْلِهِ فَلَمْ يَرَهُ، وَإِنَّمَا الرُّؤْيُ عَلَى الرَّأْسِ فِي الْوَجْهِ وَالْبَدَنِ، وَإِنْ رَأَى عَلَى رَأْسِهِ فَلَمْ يَرَهُ، وَإِنْ رَأَى فَلَمْ يَعْرِفْهُ فَقَدْ رَأَى، وَإِنْ نَظَرَ إِلَى مُقَدَّمِ فَرَأَى الصَّدْرَ وَالْبَطْنَ فَقَدْ رَأَى، وَإِنْ رَأَى أَكْثَرَ بَطْنِهِ وَصَدْرِهِ فَقَدْ رَأَى، وَإِنْ رَأَى أَقْلَ مِنَ النِّصْفِ فَلَمْ يَرَهُ.

حَلَفَ لَا يَنْظُرُ إِلَيْهَا لَا يَحْنُثُ إِنْ نَظَرَ إِلَيْهَا فِي النَّقَابِ مَا لَمْ يَكُنْ أَكْثَرَ وَجْهِهَا مَكْشُوفًا. حَلَفَ لَا يَنْظُرُ الْحَرَامَ، فَنَظَرَ إِلَى وَجْهِ الْأَجْنَبِيَّةِ لَيْسَ بِحَرَامٍ، مَذْكَورٌ فِي التَّجْنِيسِ، وَفِي الْمُفْصَلَاتِ: لَيْسَ النَّظَرُ إِلَى وَجْهِ الْأَجْنَبِيَّةِ حَرَامًا مُطْلَقًا، وَلَكِنْ يَأْتِمُّ بِذَلِكَ. مِنْ خِزَانَةِ الْفَقْهِ (٥).

(١) فِي (م) الْوَجِيزِ، انظُرْ: لِسَانِ الْحِكَامِ (ص ٣٤٨)، الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٤/٣٢٢)، تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ (٣/١٣٦)، الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ (٢/٩٨).

(٢) فِي (م) مِنَ الْمَنِيَّةِ، انظُرْ: بَدَائِعُ الصَّنَائِعِ (٣/٥٢)، الْبِنَايَةُ (٤/١٢٠)، الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٢/٣٢٠).

(٣) انظُرْ: الْقُنْيَةُ (ص ١٢٤).

(٤) فِي (م) غَايَةُ الْبَيَانِ، انظُرْ: الْمَبْسُوطُ (٩/٢٦)، الْفَتَاوَى الْبِرَازِيَّةُ (٤/٣٤٣).

(٥) انظُرْ: الْمَحِيطُ الْبِرْهَانِي (٤/٣٠٦)، الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ (٢/١٣٩، ١٤٠).

ولو قال لامرأته: إن لبستُ من غَزْلِكَ فهو هَدْي، واشترى قطنًا فغزلت ونسجت فلبسه، فهو هَدْي عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ [١/٤١ ب]، وقالوا: ليس عليه أن يهدي حتى تغزِلها من قطنٍ ملكه يوم الحَلْفِ. من غايَةِ البيان^(١).

ولو قال الرَّجُلُ: إن لبستُ من غَزْلِكَ فأنتِ طالقٌ. فلم ينزع ما كان لابسا تطلق امرأته. ولو حلف لا يلبس ثوبًا من غزل فلانة فلبس ثوبًا من غزلها وفيه رُقعة من غزل غيرها حنث. من الخلاصة^(٢).

ولو حلف لا يخرج من المسجد فأمر في إخراجه حنث؛ لأنَّ فعل المأمور يتنقل إلى الأمر، ولو كان مكرهًا أو برضاه لم يحنث إذا حمَلَه إنسان فأخرجه من غير اختيارٍ منه، أو حمَلَه وأخرجه وهو راضٍ به ولكن لم يأمره لم يحنث؛ لأنَّه لم يأمر بإخراجه فلم يوجد منه فعل، حتى لو هُدِّد فخرج بنفسه يحنث؛ لوجود الفعل منه حقيقةً. من شرح ابن فرشته^(٤).

وفي الواقعات: رجلٌ أخذ لُقْمَةً في فَمِه، فقال له رجلٌ آخر: إن أكلتها فامرأتِي طالقٌ، وقال: إن ألقيتها فامرأتِي طالقٌ. فأكل بعضهما وألقى بعضهما لا يحنث في يمينه، أو يُكره إنسانٌ فيُخرج من فَمِه. من الحسامي^(٥).

ولو حلف لا يفعلُه؛ بأن قال: لا يُكَلِّمُ زيدًا، أو لا يُسافرُ ونحوه يقع - أي: قوله: لا يفعلُه - على الأبد، يجب عليه أن لا يُكَلِّمَه أو لا يُسافرَ مثلًا في وقتٍ من الأوقات؛ لأنَّه نفى الفعل مطلقًا فتناول فردًا شائعًا من جنسه فيعمُّ الجنس كله ضرورةً شيوعه، ولو حلف ليفعلنه؛ بأن قال: والله لأكلمنَّ زيدًا مثلًا يقع قوله بفعله على مرَّةٍ واحدة، فلو كَلَّمَه مرَّةً

(١) في (ل)، و(ق) «من الغاية». وفي (ط)، و(ع) «من النقاية».

(٢) انظر: مُلتقى الأبحر (ص ٣٢٢)، البحر الرائق (٤/٣٩١).

(٣) انظر: المحيط البرهاني (٤/٣١٠)، الفتاوى الهندية (١/٤٤٨).

(٤) انظر: البناية (٦/١٥٨)، البحر الرائق (٤/٣٣٥).

(٥) انظر: الفتاوى الهندية (٦/٤٠٠).

وَاحِدَةً بَرِيءٌ فِي يَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُ يَتَنَاوَلُ فِعْلًا وَاحِدًا، وَهُوَ نَكْرَةٌ فِي مَوْضِعِ الْإِثْبَاتِ فَيَخْصُ، وَإِنَّمَا يَحْنُثُ لَوْ قُوعَ الْيَأْسِ عَنِ الْفِعْلِ، وَذَا بَهْلَاكِ الْفَاعِلِ أَوْ بَفَوَاتِ الْمَحَلِّ، هَذَا إِذَا كَانَتْ الْيَمِينُ مُطْلَقَةً، وَإِنْ كَانَتْ مُؤَقَّتَةً بَوَقْتٍ وَلَمْ يَفْعَلْ فِيهِ يَحْنُثُ بِمُضِيِّ الْوَقْتِ إِنْ كَانَ الْإِمْكَانُ بَاقِيًا فِي آخِرِ الْوَقْتِ، وَلَا يَحْنُثُ إِنْ لَمْ يَبْقَ بِأَنْ وَقَعَ الْيَأْسُ بِمَوْتِهِ أَوْ لَفَوَاتِ الْمَحَلِّ. مِنْ شَرْحِ الْوِقَايَةِ لِحُسامِ الدِّينِ^(١).

ادَّعَى عَلَى آخِرِ أَلْفًا، فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ: إِنْ كَانَ لَكَ عَلَيَّ أَلْفٌ فَكَذَا. وَقَالَ الْمُدَّعَى: إِنْ لَمْ يَكُنْ لِي عَلَيْكَ أَلْفٌ فَكَذَا. فَأَقَامَ الْمُدَّعَى الْبَيِّنَةَ عَلَى حَقِّهِ، فَقَضَى الْقَاضِي بِطَلَاقِ امْرَأَةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، فَلَوْ أَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ قَدْ أَوْفَاهُ أَلْفَ دِرْهَمٍ قَبْلَ دَعْوَاهُ كَانَ تَفْرِيقُ الْقَاضِي بِالطَّلَاقِ بَاطِلًا، بَلْ تَطَلَّقَ امْرَأَةُ الْمُدَّعَى إِنْ زَعَمَ أَنَّهُ [٤٢/أ] لَمْ يَكُنْ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ إِلَّا هَذَا الْأَلْفُ، هَذَا إِذَا أَقَامَ الْمُدَّعَى الْبَيِّنَةَ عَلَى أَلْفٍ، وَأَمَّا إِذَا أَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِالْأَلْفِ لَمْ يَحْكَمْ الْقَاضِي بِطَلَاقِ امْرَأَةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ^(٢)؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْحِنْثِ كَوْنُ الْأَلْفِ عَلَيْهِ، وَهَذَا مُحْتَمِلٌ لِلصِّدْقِ وَالْكَذْبِ، وَالْقَاضِي يَقْضِي الْإِقْرَارَ بِالْأَلْفِ، وَالْإِقْرَارُ بِالْأَلْفِ مُحْتَمَلٌ. مِنْ الْوَجِيزِ^(٣).

فِي الْمَسْأَلَةِ الْمُعْتَرِضَةِ^(٤) فِي الْجَامِعِ الْكَبِيرِ: رَجُلٌ قَالَ: إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ، إِنْ كَلَّمْتُ فَلَانًا فَعَبْدِي حُرٌّ. فَدَخَلَ الدَّارَ، ثُمَّ كَلَّمَ فَلَانًا لَمْ يَحْنُثْ، وَعَلَى الْقَلْبِ يَحْنُثْ، وَهِيَ الْمَسْأَلَةُ الْمُعْتَرِضَةُ^(٥) يُقَدِّمُ الْمُؤَخَّرَ وَيُؤَخِّرُ الْمُقَدَّمَ. مِنَ الْفَتَاوَى^(٦).

رَجُلٌ حَلَفَ لَا يُفْشِي سِرَّهُ، فَإِنْ خَرَجَ إِلَى رَجُلٍ وَاحِدٍ وَذَكَرَ لَهُ فَقَدْ أَفْشَى سِرَّهُ، وَإِنْ ظَهَرَ هَذَا السَّرُّ بَيْنَ النَّاسِ، أَوْ عَلِمَ رَجُلٌ وَاحِدٌ فَذَكَرَهُ عِنْدَ رَجُلٍ آخَرَ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَبْقَ

(١) انظر: بدائع الصنائع (٤٧/٣)، المحيط البرهاني (٢٣٥/٤)، الدر المختار ورد المحتار (٦٦٨/٥).

(٢) في (ط)، و(ق) «المدعي».

(٣) انظر: البحر الرائق (٢٠٦/٧)، الفتاوى الهندية (٤٤٣/١).

(٤) في (ط)، و(ل) «المفترضة»، وفي (ع) «المفروضة».

(٥) في (ط)، و(ل) «المفترضة». وفي (ع) «المفروضة».

(٦) انظر: المحيط البرهاني (٣٨٥/٣)، الفتاوى البزازية (٢٨٨/٤).

سِرًّا. رجلٌ خرَجَ مع الوالي وحلَفَ ألاَّ يرجعَ إلاَّ بإذنه، فسَقَطَ مِنْهُ شَيْءٌ فَرَجَعَ لِذَلِكَ لَا تَطْلُقُ امْرَأَتَهُ. رجلٌ اشْتَرَى مَنًّا^(١) مِنَ اللَّحْمِ، فَقَالَتْ امْرَأَتُهُ: هَذَا أَقْلٌ مِنْ مَنْ وَحَلَفَتْ عَلَيْهِ، فَقَالَ الزَّوْجُ: إِنْ لَمْ يَكُنْ مَنًّا فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَإِنَّهُ يُطْبَخُ قَبْلَ أَنْ يُوزَنَ؛ فَلَا يَحْنُ الرَّجُلُ وَلَا الْمَرْأَةُ. رجلٌ حلَفَ لَا يَأْكُلُ حَرَامًا، فَاشْتَرَى بِدَرَاهِمٍ غَصْبٍ طَعَامًا فَأَكَلَهُ لَا يَحْنُ. وَهُوَ آثِمٌ. مِنْ فِتَاوَى الْكَبِيرِ.

حلَفَ لَا يُشَارِكُ فَلَانًا فَشَارَكَ مَعَ شَرِيكِهِ لَا يَحْنُ، قَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الرَّقِيَّاتِ: لَوْ حَلَفَ أَنْ لَا يَمَسَّ شَعْرًا، فَمَسَّ شَعْرَ رَأْسِهِ لَا يَحْنُ، وَلَوْ مَسَّ رَأْسَ غَيْرِهِ يَحْنُ. وَفِي الْمُتَنَقِي: رَجُلٌ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ امْرَأَةً إِلَّا عَلَى أَرْبَعَةِ دَرَاهِمٍ، فَتَزَوَّجَ عَلَى أَرْبَعَةِ دَرَاهِمٍ، فَأَكْمَلَ الْقَاضِي عَشْرَةَ لَمْ يَحْنُ، وَكَذَا لَوْ زَادَ الزَّوْجُ بَعْدَ الْعَقْدِ عَلَى مَهْرِهَا لَا يَحْنُ. وَلَوْ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ بِزِيَادَةٍ عَلَى دِينَارٍ، فَتَزَوَّجَ بِالْفِضَّةِ بِأَكْثَرِ مِنْ حَيْثُ الْقِيَمَةُ بِأَنْ يَتَزَوَّجَ بِمِائَةِ نُقْرَةٍ^(٢) لَا يَحْنُ.

وَفِي الزِّيَادَاتِ: رَجُلٌ حَلَفَ لَا يَشْتَرِي ذَهَبًا أَوْ فِضَّةً، فَاشْتَرَى دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ لَا يَحْنُ، وَلَوْ اشْتَرَى نُقْرَةَ فِضَّةً، أَوْ سِكَّةً ذَهَبًا^(٣)، أَوْ طَوْقَ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ يَحْنُ. وَلَوْ حَلَفَ لَا يَشْتَرِي حَدِيدًا، فَاشْتَرَى دِرْعًا، أَوْ سَكِينًا، أَوْ سِيفًا لَا يَحْنُ. وَلَوْ حَلَفَ لَا يَشْتَرِي أَلِيَّةً فَاشْتَرَى شَاءً مَذْبُوحَةً لَهَا أَلِيَّةٌ يَحْنُ. وَلَوْ حَلَفَ لَا يَشْتَرِي [رَأْسًا، فَاشْتَرَى شَاءً مَذْبُوحَةً يَحْنُ. وَلَوْ حَلَفَ لَا يَشْتَرِي]^(٤) لِحْمًا، فَاشْتَرَى رَأْسًا لَا يَحْنُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لِحْمًا فَأَكَلَ رَأْسًا يَحْنُ، وَكَذَا لَوْ حَلَفَ [٤٢/ب] لَا يَشْتَرِي أَبَا فِي السَّاجِ

(١) المَنُّ: كَيْلٌ مَعْرُوفٌ يُوزَنُ بِهِ، أَوْ هُوَ رَطْلَانٌ كَالْمَنَّا، وَالْجَمْعُ أَمْنَانٌ. تَاجُ الْعُرُوسِ (بَابُ النُّونِ، فَصْلُ الْمِيمِ ثُمَّ النُّونِ).
(٢) قَالَ الزُّبَيْدِيُّ فِي تَاجِ الْعُرُوسِ (بَابُ الرَّاءِ، فَصْلُ النُّونِ ثُمَّ الْقَافِ): «هِيَ الْقِطْعَةُ الْمُذَابَةُ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ، وَهِيَ السَّبِيكَةُ، وَقِيلَ: هُوَ مَا سُبِكَ مُجْتَمِعًا مِنْهُمَا. وَاقْتَصَرَ الزَّمْخَشَرِيُّ فِي الْأَسَاسِ عَلَى الْفِضَّةِ الْمُذَابَةِ. قُلْتُ: وَهَكَذَا اسْتِعْمَالُ الْعَجَمِ إِلَى الْآنِ؛ يُطْلِقُونَهَا عَلَى مَا سُبِكَ مِنْ دَرَاهِمِ الْفِضَّةِ الَّتِي يُتَعَامَلُ بِهَا عِنْدَهُمْ».
(٣) أَي: الْعُمْلَةُ الْمَضْرُوبَةُ الَّتِي طُبِعَتْ بِالْحَدِيدَةِ الْمُعْلَمَةِ لَهَا، وَتَطْلُقُ السِّكَّةُ أَيْضًا عَلَى الْحَدِيدَةِ نَفْسِهَا، وَهِيَ حَدِيدَةٌ مَنقُوشَةٌ كُتِبَ عَلَيْهَا، يُضْرَبُ عَلَيْهَا الدَّرَاهِمُ وَالِدَنَانِيرُ. انظُرْ: تَاجُ الْعُرُوسِ (بَابُ الْكَافِ، فَصْلُ السِّينِ ثُمَّ الْكَافِ).

(٤) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (م).

فَاشْتَرَى دَارًا لَهَا بَابٌ فِي السَّاجِ حِنْثٌ، وَكَذَا لَوْ حَلَفَ لَا يَشْتَرِي نَخْلًا، فَاشْتَرَى أَرْضًا فِيهَا نَخْلٌ حِنْثٌ. وَلَوْ حَلَفَ لَا يَشْتَرِي صُوفًا، فَاشْتَرَى شَاةً عَلَى ظَهْرِهَا صُوفٌ لَا يَحْنُثُ. وَلَوْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ الْخَزَّ^(١)، فَجَاءَهُ رَجُلٌ وَأَعْطَاهُ الثَّمَنَ وَهُوَ دَفَعَ الْخَزَّ لَا يَحْنُثُ، وَنَصَّ فِي الْمُتَنَقِي عَلَى عَدَمِ الْحِنْثِ.

قال في مجمع النوازل: لو حلف لا يبيع هذه الجارية فباع نصفها أو وهب نصفها لا يحنث، وأبو يوسف رحمه الله أخذ الجارية بهذه الحيلة. حلف ليضربن عبده بالسياط حتى يموت فبالعه بر في يمينه. حلف ليضربن فلانًا بالسيف، فضربه بالعرض بر في يمينه. حلف ألا يكلم فلانًا إلى قدوم الحاج، فقدم واحد من الحاج انتهت اليمين؛ لأنه وجد قدوم الحاج. ولو حلف لا يتزوج امرأة فتزوج صغيرة حنث. ولو حلف لا يشتري امرأة فاشتري صغيرة لم يحنث.

وفي مجمع النوازل: لو حلف لا يكلم امرأة فكلم صبيبة لا يحنث. سئل أبو بكر عمّن حلف أن يبيع عبده فسرق منه قال: لا يحنث. بخلاف الفسطاط^(٢) وهو مضروب في موضع، فنقض وضرب في موضع آخر ودخله حنث. رجل حلف لا يبيع شيئًا، فباع المذبر لا يحنث. من المحيط^(٣).

حلف لا يسلم هذه الشفعة، فسكت عن الخصومة فيها حتى بطلت شفعته لا يحنث؛ لأنه لم يوجد شرط الحنث، وهو التسليم. من الفتاوى^(٤).

(١) الخز: ما ينسج من صوف وإبريسم من الثياب، وما ينسج من إبريسم خالص. (ج) خزوز. المعجم الوسيط (خززا). والإبريسم نوع من الحرير. المعجم الوسيط (برسم).

(٢) الفسطاط - بضم الفاء وكسرهما - بيت من الشعر، والجمع فساطيط. المصباح المنير (فسط).

(٣) انظر: تحفة الفقهاء (٢/٣٣٥)، بدائع الصنائع (٣/٥٧، ٨١)، فتاوى قاضي خان (٢/٤٧، ٥٢، ٨٧)، المحيط البرهاني (٣/٣٧١، ٤٨٧) (٤/٢١٧، ٢٣٠، ٢٣١، ٢٤٤، ٢٥٥، ٢٥٧)، الفتاوى البزازية (٤/٢٨١، ٢٨٤، ٢٩٢)، البحر الرائق (٤/٣٤٧، ٣٧٦، ٣٧٨، ٣٩٥) (٥/٣١٣)، الفتاوى الهندية (٢/٨٧، ١٠٨، ١١٣، ١١٨، ١٢٩، ١٤٢).

(٤) انظر: بدائع الصنائع (٣/٨٦)، البحر الرائق (٤/٣٧٩).

الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْحَالِفِ إِذَا كَانَ مَظْلُومًا، وَإِنْ كَانَ ظَالِمًا كَانَ عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ، وَهَذَا فِي الْيَمِينِ بِاللَّهِ، أَمَّا إِذَا اسْتَحْلَفَ بِالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ، وَهُوَ ظَالِمٌ أَوْ مَظْلُومٌ فَنَوَى بِخِلَافِ الظَّاهِرِ، فَإِنْ نَوَى الطَّلَاقَ عَنْ وَثَاقٍ، أَوْ نَوَى الحُرْمَةَ عَنْ عَمَلٍ كَذَا كَانَ كَمَا نَوَى فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى، وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ وَالْعَتَاقُ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(١).

رَجُلٌ لَوْ حَلَفَ رَجُلًا وَنَوَى غَيْرَ مَا يُرِيدُهُ الْمُسْتَحْلِفِ، إِنْ كَانَتْ الْيَمِينُ بِالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ وَنَحْوَهُمَا يُعْتَبَرُ نِيَّةُ الْحَالِفِ إِذَا لَمْ يَنْوِ الْحَالِفُ خِلَافَ الظَّاهِرِ، ظَالِمًا كَانَ الْحَالِفُ أَوْ مَظْلُومًا^(٢)، وَإِنْ كَانَتْ الْيَمِينُ بِاللَّهِ فَإِنْ كَانَ الْحَالِفُ مَظْلُومًا كَانَتْ النِّيَّةُ نِيَّةَ الْحَالِفِ، وَإِنْ أُرِيدَ بِيَمِينِهِ إِبْطَالُ حَقِّ الْغَيْرِ يُعْتَبَرُ فِيهِ نِيَّةُ الْمُسْتَحْلِفِ. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى^(٣).

قَالَ لِابْنِهِ: إِنْ سَرَقْتَ مِنْ مَالِي شَيْئًا فَأَمُكْ [٤٣ / أ] طَالِقٌ، فَسَرَقَ آجِرَةٌ^(٤) مِنْ دَارِهِ، فَإِنْ كَانَ يَبْخُلُ الْأَبُّ عَلَى الْإِبْنِ بِذَلِكَ الْمِقْدَارِ حَنْثٌ؛ لِأَنَّهُ يُرِيدُ بِالْيَمِينِ^(٥)، وَسُئِلَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ عَنْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فَلَمْ يُجِبْ، فَرَجَعَ السَّائِلُ إِلَى أَبِي يَوْسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ فَأَجَابَ بِمَا قُلْنَا، فَعَادَ السَّائِلُ إِلَى مُحَمَّدٍ وَأَخْبَرَهُ بِمَا قَالَ أَبُو يَوْسُفَ، فَقَالَ مُحَمَّدٌ: وَمَنْ يُحْسِنُ مِثْلَ هَذَا إِلَّا أَبُو يَوْسُفَ.

قَالَتْ لَهُ امْرَأَتُهُ: يَا سِفْلَةَ، وَقَالَ: إِنْ كُنْتُ بِخِيَالًا^(٦) فَأَنْتِ طَالِقٌ. وَأَرَادَ بِهِ التَّعْلِيقَ، لَا تَطْلُقِ مَا لَمْ يَكُنْ سِفْلَةَ، وَتَكَلَّمُوا فِي مَعْنَى السَّفْلَةِ، وَرُوي عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّ الْمُسْلِمَ لَا يَكُونُ سِفْلَةً إِنَّمَا السَّفْلَةُ هُوَ الْكَافِرُ. وَعَنْ أَبِي يَوْسُفَ: أَنَّ السَّفْلَةَ هُوَ الَّذِي لَا يُبَالِي مَا قَالَ

(١) انظر: البحر الرائق (٤/ ٣٥٥، ٣٥٦)، الفتاوى الهندية (٢/ ٥٩).

(٢) في (م): «لما كان الحالف مظلوماً». وفي (ط): «لما كان الحالف أو مظلوماً». والمثبت من (ل)، و(ق).

(٣) انظر: البحر الرائق (٤/ ٣٥٥، ٣٥٦)، الفتاوى الهندية (٢/ ٥٩).

(٤) الأجر: بضم الجيم مع تشديد الراء (معربات)، وهو طبخ الطين. قال الكسائي: العرب تقول: آجرة، وآجر للجمع، وآجرة، وجمعها آجر، وآجورة، وجمعها آجور. تاج العروس (باب الراء، فصل الهمز، ثم الجيم).

(٥) كذا في جميع النسخ الخطية. ولعل الصواب: «مراده باليمين».

(٦) لعلها «سفلة»؛ فقد جاء في المحيط البرهاني (٣/ ٤٢١): «فإذا قالت لزوجها: يا سفلة. فقال الزوج: إن كنت

أنا سفلة فأنت طالق. وأراد به التعليل لا يقع الطلاق ما لم تكن سفلة».

وما قيل به. وعن محمد أن السفلة يلعب بالحمام ويُقامِر. وقال خلف بن أيوب^(١): من إذا دُعي إلى طعام فيَحْمِل من هُناك شيئاً. والفتوى على ما روي عن أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ؛ لأنَّ الكافر هو السفلة مُطلقاً.

دعا امرأته إلى فراشه وقالت: لا أجيء فإنك تُعذِّبني. فقال: إن عذبتك فأنتِ طالقٌ. فجاءت إلى الفراشِ فجامعها مكرهةً تطلق؛ لأنه عذَّبها، وإن كانت طائعةً لا يحنث ولا تطلق. دعا امرأته إلى فراشه، فقالت المرأة: ما تصنع ويكفيك فلانة. لامرأة أجنبية، فقال الزوج: إن كنت أحبها فأنتِ طالقٌ. تكلموا، والمختار أنها لا تطلق ما لم يقل الزوج: أحبها؛ لأنَّ الطلاق مُتعلق بالإخبار عن المحبة.

قال لها: إن لم يكن فرجِي أحسن من فرجِك [فأنتِ طالقٌ، فقالت المرأة: إن لم يكن فرجِي أحسن من فرجِك]^(٢) فعبدِي حرًّا. إن كانا قائمين حين قال الزوج ذلك برت وحنث الزوج، وإن كانا قاعدين بر الزوج وحنثت المرأة؛ لأنَّ فرج الزوج في حال القعود أحسن، وفرجها في حال القيام أحسن، وإن كان الرجل قائماً والمرأة قاعداً قال الفقيه أبو جعفر البلخي^(٣): لا أعلم هذا القول، والسلامة أنه يحنث.

رجل قال لامرأته: إن لم يكن فرجك أشدَّ من الحديد فأنتِ طالقٌ [لا تطلق]^(٤).

(١) هو أبو سعيد خلف بن أيوب العامري البلخي الحنفي، الإمام المحدث الفقيه، مفتي المشرق وعالم أهل بلخ، من أصحاب محمد وزفر، تفقه على أبي يوسف، وأخذ الزهد عن إبراهيم بن أدهم، سمع الحديث من إسرائيل بن يونس، وجريز بن عبد الحميد. وروى عنه أحمد، ويحيى، وأيوب بن الحسن. قال الحاكم: قدم نيسابور في سنة ثلاث ومائتين، فكتب عنه مشايخنا، وذكره ابن حبان في الثقات. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٢١٥ هـ). انظر: سير أعلام النبلاء (٩/٥٤٣)، الجواهر المضية (٢/١٧٠)، تاج التراجم (١/١٦٦)، الطبقات السننية (٣/٢٠٩، ٢١٠، ٢١١).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) لم تزد كتب التراجم في ترجمته على قولهم: «أبو جعفر البلخي» ثم ألحقوا ذلك ببعض المسائل الفقهية له. انظر: الجواهر المضية (٤/٣١)، تاج التراجم (ص ٣٢٩).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

رجلٌ قال لامرأته: أنتِ طالقٌ بعددِ السمكِ في هذا الحوضِ. ولم يكن في الحوضِ سمكٌ طَلَقَتْ رَجْعِيَّةً.

حَلَفَ أَنْ فَلَانًا ثَقِيلًا، [وهُوَ عِنْدَ النَّاسِ غَيْرُ ثَقِيلٍ] ^(١)، وَعِنْدَهُ ثَقِيلٌ لَا يَحْنُثُ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ مَا عِنْدَ النَّاسِ؛ لِأَنَّ الْيَمِينَ يَقَعُ عَلَى مَا عِنْدَهُ ظَاهِرًا فَيَحْمَلُ عَلَيْهِ مَا لَمْ يَنْوِ خِلَافَهُ.

رجلٌ ذَكَرَ عِنْدَهُ فَقِيهٌ مِنَ الْبِلَادِ، فَقَالَ: إِنْ كَانَ فَقِيهًا فَاْمْرَأَتِي طَالِقٌ [٤٣/ب]. إِنْ أَرَادَ بِهِ مَا يُسَمِّيهِ النَّاسُ فَقِيهًا فِي الْعُرْفِ أَوْ لَمْ يَرُدْ شَيْئًا وَقَعَ الطَّلَاقُ؛ لَوْ جُودَ شَرْطُ الْحَنْثِ، وَإِنْ أَرَادَ بِذَلِكَ الْفَقِيهَ حَقِيقَةً فَكَذَلِكَ فِي الْقَضَاءِ، أَمَّا فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِفَقِيهِ حَقِيقَةً؛ لِمَا رُوِيَ عَنِ الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ قَالَ لِآخَرَ: هَلْ رَأَيْتَ فَقِيهًا قَطُّ، إِنَّمَا الْفَقِيهُ الرَّاهِدُ فِي الدُّنْيَا - يَعْنِي: الْمُعْرَضُ عَنِ الدُّنْيَا - الرَّاعِبُ فِي الْآخِرَةِ.

حَلَفَ لَا يَبِيعُ دَارَهُ، فَأَعْطَاهَا امْرَأَتَهُ فِي صَدَاقِهَا حَنْثٌ.

حَلَفَ لَا يَشْتَرِي امْرَأَةً، فَأَشْتَرَى صَغِيرَةً لَمْ يَحْنُثْ، وَلَوْ كَانَ الْيَمِينُ عَلَى التَّزْوِيجِ يَحْنُثُ بِتَزْوِيجِ الصَّغِيرَةِ.

رَجُلَانِ قَالَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِصَاحِبِهِ: إِنْ لَمْ يَكُنْ رَأْسِي أَثْقَلَ مِنْ رَأْسِكَ فَاْمْرَأَتِي طَالِقٌ. فَطَرِيقُ مَعْرِفَةِ ذَلِكَ أَنَّهُمَا إِذَا نَامَا دُعِيَا فَأَيُّهُمَا كَانَ أَسْرَعَ جَوَابًا كَانَ الْآخَرُ أَثْقَلَ مِنْهُ.

قَالَ: إِنْ بَلَغَ وَلَدِي الْخِتَانَ فَلَمْ أَخْتِنَهُ فَاْمْرَأَتِي طَالِقٌ، قَالَ الْفَقِيهَ أَبُو اللَّيْثِ: يَنْبَغِي أَنْ يَحْنُثَ إِذَا أَخْرَجَ عَنِ عَشْرِ سِنِينَ؛ لِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْوَقْتِ الْمُسْتَحَبُّ لِلْخِتَانِ إِذَا بَلَغَ سَبْعَ سِنِينَ إِلَى عَشْرِ سِنِينَ؛ لِأَنَّهُ إِذَا بَلَغَ سَبْعَ سِنِينَ يُؤَمَّرُ بِالصَّلَاةِ فَيُؤَمَّرُ بِالْخِتَانِ، وَهُوَ الْمُخْتَارُ أَنَّهُ لَمْ يَحْنُثْ مَا لَمْ يُؤَخَّرْ عَنِ اثْنَتَيْ عَشْرَةَ سَنَةً؛ لِأَنَّ هَذَا أَذْنَى ^(٢) وَقَتٌ يُحْكَمُ بِبُلُوغِ الصَّبِيِّ إِذَا احْتَلَمَ.

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (م): «أوفي». والمثبت من (ط)، و(ل)، و(ق).

مريضٌ قال لامرأته: إن مرضت فأنت طالقٌ. فهو على مرضٍ آخر.

قال لها وهي حائض: إذا حضت فأنت طالقٌ. فهذا على حِيضَةٍ سوى هذه؛ لأنَّ اليمينَ تقتضي شرطاً في المُستقبل. من المحيط^(١).

رجلٌ قال لامرأته: إن لم يرضع ولدي عند كلِّ ما خلق الله تعالى سبعِ سَمَواتٍ والأرضين، والجنَّة والنَّار، والرَّطب واليابس أنتِ طالقٌ ثلاثاً كيف يكون؟

الجواب: أنها ترضع عند المصحف السَّبع لم تطلق؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا رَطْبٍ وَلَا يَابِسٍ إِلَّا فِي كِتَابٍ مُّبِينٍ﴾ [الأنعام: ٥٩]. من فتاوى الحلواني.

رجلٌ إذا أراد أن يحلف رجلاً ويخاف أن يستثنى في السَّرِّ، يحلف ويأمره أن يذكر اليمين موصولاً سبحانه الله أو غيره من الكلام. من الخلاصة^(٢).

رجلٌ حلف رجلاً، ونوى غير ما أراد المُستحلف، إن كان اليمين بالطلاق والعِتاق يُعتبر نيَّة الحالف ظالماً كان الحالف أو مظلوماً، وإن كان بغيرهما، فإن كان الحالف مظلوماً يُعتبر نيَّته، وإن كان ظالماً يُعتبر نيَّة المُحلف، وهو قول أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ^(٣) [٤٤/أ]. فتاوى ظهيرية^(٤).

ومن حلف لا يضرب امرأته فمدَّ شعرها أو خنقها أو عضَّها حنث؛ لأنَّه اسمٌ لفعل مؤلِّم، وقد تحقَّق الإيلاء، وقيل: لا يحنث في حال الملاعبة؛ لأنَّه يُسمَّى مُمازحةً لا ضرباً. من الهداية^(٥).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٨٩، ٤٩٣، ٤٩٦)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٣/٢٢٠، ٣٧٥، ٣٨٩، ٤٢١، ٤٨٣)، تبيين الحقائق (٢/١٤٣)، البحر الرائق (٤/٨)، رد المحتار (٥/٦٢٥)، الفتاوى الهندية (١/٤٢١، ٤٣٢، ٤٣٣، ٤٣٥، ٤٣٧، ٤٤٤)، (٢/١٣٢).

(٢) انظر: رد المحتار (٤/٦٣٠).

(٣) في (ط)، و(ل): «وهو قول أبي حنيفة ومحمد».

(٤) انظر: غمز عيون البصائر (١/٩١).

(٥) انظر: الهداية مع شرحه البناية (٦/٢٤٥).

إذا حَلَفَ عَلَى لَبَنِ لَا يَأْكُلُهُ، فَطَبَخَ اللَّبَنَ مَعَ الْأُرْزِ فَأَكَلَهُ لَا يَحْنُثُ، وَعَلَى هَذَا قِيَاسُ مَا إِذَا حَلَفَ مِنْ «جَفْرَاتٍ تَحْوِزُومٍ وَتَتَمَاجٍ بِجَفْرَاتٍ خُورِدٍ» يَحْنُثُ؛ لِأَنَّ غَيْرَ الْجَفْرَاتِ يَزُولُ^(١) وَالاسْمُ لَمْ يَزُلْ.

قَالَ لَغَيْرِهِ: إِنْ كَلِمَتَ فَلَانًا فَعَبْدُكَ حُرٌّ، فَقَالَ الْمُخَاطَبُ: إِلَّا بِإِذْنِكَ. فَقَالَ أَبُو يُوْسُفَ: هَذَا جَوَابٌ، إِذَا كَلِمَهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ حَنِثَ.

إِذَا حَلَفَ، وَقَالَ: إِنْ أَكَلْتُ هَذَا الرَّغِيفَ الْيَوْمَ فَاْمَرَأَتُهُ طَالِقٌ، وَإِنْ لَمْ أَكُلْهُ فَاْمَتَّهُ حَرَّةً. فَاَكَلَ النَّصْفَ لَا تَطْلُقُ اْمَرَأَتُهُ، وَلَا تَعْتَقُ جَارِيَتُهُ؛ لِانْعِدَامِ الشَّرْطِ، وَهُوَ أَكَلُ الْكُلِّ أَوْ تَرَكُّ الْكُلِّ. كَذَا فِي التَّجْنِيسِ مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى^(٢).

قَوْلُهُ: وَشُرْطَ لِلْحَنِثِ فِي «إِنْ خَرَجْتَ» وَ«إِنْ ضَرَبْتُ» لِمُرِيدِ خُرُوجِ أَوْ ضَرْبِ عَبْدٍ فَعَلُّهَا فُورًا، يَعْنِي: لَوْ أَرَادَتْ الْخُرُوجَ، فَقَالَ: إِنْ خَرَجْتَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَجَلَسَتْ ثُمَّ خَرَجَتْ لَمْ يَحْنُثُ، وَكَذَلِكَ إِنْ أَرَادَ الرَّجُلُ ضَرْبَ عَبْدِهِ، فَقَالَ: إِنْ ضَرَبْتَهُ فَعَبْدِي حُرٌّ. فَتَرَكَهُ ثُمَّ ضَرَبَهُ لَمْ يَحْنُثُ، وَهَذِهِ تُسَمَّى يَمِينُ فُورٍ، وَتَفَرَّدَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ بِإِظْهَارِهَا. مِنَ الْهَدَايَةِ^(٣).

رَجُلٌ حَلَفَ لَا يَبِيعُ هَذَا الْعَبْدَ وَلَا يَهَبُهُ، فَالْوَجْهُ فِيهِ أَنْ يَبِيعَ نِصْفَهُ وَيَهَبَ نِصْفَهُ؛ لِأَنَّ شُرْطَ الْحَنِثِ بَيْعٌ وَهَبَةٌ الْكُلُّ وَقَدْ انْعَدَمَ فَلَا يَحْنُثُ. نَظِيرُهُ رَجُلٌ أَخَذَ لُقْمَةً فَوَضَعَهَا فِي فِيهِ، فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ: اْمَرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ أَكَلَهَا. وَقَالَ: اْمَرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ فِيهِ. فَاَكَلَ الْبَعْضَ وَأَخْرَجَ الْبَعْضَ لَا يَحْنُثُ وَاحِدٌ مِنْهُمَا؛ لَمَا قُلْنَا. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى^(٤).

(١) فِي (ط)، وَ(ق): «غَيْرَ الْجَفْرَاتِ يَرَى».

(٢) انظُر: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/٦١، ٩٣)، الْمُحِيطُ الْبِرْهَانِي فِي الْفَقْهِ النِّعْمَانِي (٤/٢٩٠)، الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٤/٣٤٦)، الْفِتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ (٢/٥٩، ٩٩).

(٣) فِي (م) مِنْ مَجْمَعِ الْفِتَاوَى، انظُر: الْهَدَايَةُ مَعَ شَرْحِهَا الْبِنَايَةِ (٦/١٦٢)، دَرَرُ الْحُكَامِ شَرْحُ غُرَرِ الْأَحْكَامِ (٢/٤٨).

(٤) فِي (م) مِنْ شَرْحِ الْوَقَايَةِ، انظُر: الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٤/٣٤٦)، الْفِتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ (٢/١١٣).

إذا حَلَفَ لا يأْكُلُ الرَّأْسَ أو رَأْسًا، فَيَمِينُهُ على ما يُكَبَسُ في التَّنَائِيرِ^(١) وَيُبَاعُ في مِضْرٍ الحَالِفِ وَعَلِيهِ الْفَتَاوَى، فَكان أَبُو حَنِيفَةَ يَقولُ أوْلاً: يَدْخُلُ فِيهِ رَأْسُ الإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْغَنَمِ؛ لِمَا رَأَى من عَادَةِ أَهْلِ الكُوفَةِ في هَذِهِ الثَّلَاثَةِ، ثُمَّ تَرَكَوا هَذِهِ العَادَةَ في الإِبِلِ، فَرجَعَ وَقَالَ: يَحْنَثُ في رَأْسِ البَقَرِ وَالْغَنَمِ خَاصَّةً. وَقَالَ: لا يَحْنَثُ إِلاَّ في رَأْسِ الغَنَمِ. فَعَلِمَ أَنَّهُ اخْتِلافٌ عَصْرٍ وَزَمَانٍ لا اخْتِلافَ حِجَّةٍ وَبُرْهَانٍ. من شرح الوِقَايَةِ^(٢).

قال لامرأته: إن أمسكتك [٤٤ / ب] سوى هذه الليلة أو هذا اليوم فأنت طالق ثلاثاً. فطلقتها في الليلة أو اليوم الثاني، فمضت الليلة أو اليوم، ثم تزوجها لم تطلق. من فتاوى الكبير^(٣).

وإذا قال الغريم للطالب: إن لم أقضك مالك اليوم فأمرأته طالق ثلاثاً، فتواري الطالب وخشي الغريم أن لا يظهر طالبه اليوم فيحنت في يمينه، فأتى القاضي وأخبره بالقضية، فنصب القاضي عن الغائب وكياً وأمر الوكيل بقبض المال من المطلوب حتى يبر، فقبض المال وحكم به حاكم، فإن أبا يوسف رحمه الله قال: لا يجوز. كذا في الأقضية، وهذا قولهم، وإن خص قول أبي يوسف^(٤) بالذكر، وذكر الناطفي أن القاضي ينصب عن الغائب وكياً ويقبض ما عليه ولا يحنت، وقال الناطفي: وعليه الفتوى. من المحيط من الأستروشنى^(٥). وبفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق، أي: وحنت بفعل وكيله في حلف النكاح إلى قوله: والحمل. حتى لو حلف لا يتزوج أو لا يطلق فوكل بذلك ففعل حنت، وعند الشافعي رحمه الله: لا يحنت. وإذا قال الحالف في التزويج والطلاق

(١) جمع التنوير، وهو ما يُخْبَزُ فِيهِ، وَأَقْتَتْ فِيهِ لُغَةُ الْعَرَبِ لُغَةَ الْعَجْمِ. انظر: المصباح النير (تنر).

(٢) في (م) فتاوى الكبير، انظر: البناية (١٧٨/٦)، البحر الرائق (٣٤٦/٤)، الفتاوى الهندية (١١٣/٢).

(٣) في (م) من المحيط، انظر: المحيط البرهاني (٣٧٦/٣).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) في (م) من شرح الخلاصة، انظر: الفتاوى الهندية (٣٦٥/٣).

[والعتاق]^(١) ونحوها: نَوَيْتُ أَنْ لَا يَفْعَلَ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ. صُدِّقَ دِيَانَةً لَا قَضَاءَ. من شرح الوقاية^(٢).

وفي التَّجْرِيدِ: كُلُّ يَمِينٍ حَلَفَ بِهَا رَجُلٌ إِنْ كَانَتْ الْيَمِينُ بِالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ وَمَا يُشَاكِلُ ذَلِكَ، النَّيَّةُ نِيَّةُ الْحَالِفِ دُونَ نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ. من خلاصة الفتاوى^(٣).

قوله: وَخَاتَمٌ ذَهَبٌ حُلِيِّ. أي: كَيْفَ كَانَ، سَوَاءَ كَانَ فِيهِ فَصٌّ أَوْ لَمْ يَكُنْ، بِخِلَافِ الْفِضَّةِ، فَإِنَّ الْخَاتَمَ إِذَا كَانَ فِضَّةً خَالِصَةً عَلَى هَيْئَةِ خَاتَمِ النِّسَاءِ إِنْ كَانَ ذَا فَصٍّ يَحْنُثُ، وَهُوَ الصَّحِيحُ. من النِّهَايَةِ^{(٤)(٥)}.



(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (م) من الخلاصة، انظر: تبيين الحقائق (٣/١٤٨).

(٣) انظر: منحة الخالق (٤/٣٥٦).

(٤) في (م) من قاضي خان، وفي (ط): «من الهداية».

(٥) انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/٥٤).

هذه المسائل في الحدود

رجلٌ قبلَ حرّةٍ أو صبيّةٍ أو أمةٍ، أو عانقها، أو مسّها بشهوةٍ يُعزّر، وكذا لو جامعها فيما دون الفرج يُعزّر. في قاضي خان^(١). وبزنا المُستأجرة^(٢)، أي: لا حدّ على من استأجر امرأةً للزنا عند أبي حنيفة رحمة الله، وقالوا: يحدُّ. لهما أن منافع البضع لا تملك بالإجارة؛ فصار وجود الإجارة وعدمها سواءً. من شرح الكنز^(٣).

القاضي إذا حلف المدعى عليه بالطلاق فنكّل لا يقضي بالنكول؛ لأنّه نكّل عمّا هو منهيٌّ شرعاً، ولا يمين في الحدود، سواء كان الحدّ خالص حقّ الله تعالى، نحو: حد الزنا، وحد الشرب والسّرقة، أو دار بين حقّ الله تعالى وحقّ العبد نحو حد القذف، حتّى إن من ادعى على آخر [٤٥/أ] أنّه قدفني وأنكر القاذف لا يمين فيه؛ لأنّ الغالب فيه حقّ الله تعالى عندنا، فالتحقّق بالحدود الخالصة لله تعالى، فأما في السّرقة فإنّ السارق يُستحلف لأجل المال إذا أراد المالك أخذ المال دون القطع. من أستروشي^(٤).



(١) في (م) من شرح الكنز، انظر: فتاوى قاضي خان (٣/٤٨٠).

(٢) في (م)، و(ل)، و(ق): «وبالزنا المستأجرة».

(٣) في (م) من الأستروشي، انظر: الاختيار (٤/٩٠، ٩١)، تبين الحقائق (٣/١٨٤).

(٤) في (م) من المستصفي، انظر: المحيط البرهاني (٨/٢١١)، لسان الحكام (ص ٢٣٥).

كِتَابُ الْبَيْعِ

البُيُوعُ جمعُ بَيْعٍ بمعنى مَبِيعٍ كَضْرَبَ الأَمِيرُ، والمبيعاتُ أصنافٌ مختلفةٌ وأجناسٌ متفاوتةٌ، أو جمعُ المصدرِ لاختلافِ أنواعِهِ، أو أُريدَ به الحاصلُ بالمصدر؛ كعلومٍ في جمعٍ علمٍ، ثمَّ البَيْعُ في الغالبِ يَقَعُ على إخراجِ المبيعِ عن الملكِ قِصْدًا، ويُستعملُ في الشُّراءِ أيضًا، وكذلك الشُّراءُ في الغالبِ يَقَعُ على إخراجِ الثَّمَنِ عن الملكِ قِصْدًا، ويستعملُ في البَيْعِ أيضًا، قالَ فخرُ الإسلامِ: البَيْعُ عبارةٌ في اللُّغَةِ عن تَمْلِيكِ المَالِ بِالمالِ، وفي الشَّرْعِ هكذا، وكذا الشُّراءُ والاشْتِراءُ والابْتِيعُ. من المُستَصْفَى^(١).

إنَّما جُمِعَ باعتبارِ أنواعِهِ: من بَيْعِ العَيْنِ بِالعينِ؛ وهي المَقايِضَةُ، وبَيْعِ الدِّينِ بِالعينِ؛ وهو السَّلَمُ، وبَيْعِ العَيْنِ بالدِّينِ؛ وهو البَيْعُ نسيئَةً، وبَيْعِ الثَّمَنِ بالثَّمَنِ؛ وهو الصَّرْفُ. من شرح المجمع^(٢).

مريضٌ عليه دينٌ محيطٌ بمالهٍ لو باعَ عينًا من مالهٍ من أَجْنَبِيٍّ بَعْبِنٍ^(٣) يسيرٍ لم تجزِ المُحابةُ وفاقًا، أجازهُ الورثةُ أو لا، فالمشترى يُتَمُّ القيمةُ أو يفسخُ البَيْعُ، ولو لا دينٌ عليه جازت بقدرِ الثلثِ.

وصِيُّ الميِّتِ المديونِ لو باعَ تركتهُ لَدِينِهِ بَعْبِنٍ يسيرٍ صحَّ.

مريضٌ باعَ مِنْ وارثِهِ شيئًا وأقرَّ بقبضِ ثمنِهِ؛ قال أبو بكرٍ^(٤): لو كان الغالبُ من حالِهِ

(١) في (م) من شرح المجمع، انظر: تبين الحقائق (٢/٤).

(٢) في (م) في الجماع الكبير، انظر: تحفة الفقهاء (٧/٢)، تبين الحقائق (٢/٤، ١١٠).

(٣) عِبْنَةُ في البَيْعِ يَعْْبِنُهُ عِبْنًا بالفتح ويُحْرِكُ. أو: العَبْنُ - بالتسكين - في البَيْعِ، وهو الأَكْثَرُ، وبالتحرّكِ في الرَّأْيِ: إذا حَدَعَهُ ووَكَّنَهُ. تاج العروس (باب النون، فصل الغين ثم الباء).

(٤) أبو بكر محمد بن الفضل الفُضْلي الكَمَاري، كان إمامًا كبيرًا معتمدًا في الرواية مقلدًا في الدراية، تفقه على الأستاذ السبزموني، وأخذ عنه أبو علي النَّسَفي، وعقد له مجلس إلقاء ببخارى ومات بها سنة (٣٨١هـ).

انظر: الجواهر المضية (٣/٣٠٠)، الفوائد البهية (ص ١٨٤).

الفناء ولزوم الفراش وكان قيامه عن تكلفٍ بسبب مرضه لم يجز بيعه عند أبي حنيفة رحمة الله. للمريض إبطال حق وارثه عن صورة المال، حتى لو باع كل ماله بدراهم يجوز. من الجامع الكبير^(١).

لو باع داره من ابنه الصغير ثم باعه من أجنبي صح لو بقيمته. ولو قال رجل: بعث رأس هذا العبد أو وجهه أو روحه صح. من المنية^(٢).

ولو قال: بعثك هذا الحمام. وأشار إلى عبد صح إذا علم المشتري به. ولو قال: اشتري لي جارية بهذه الألف الدراهم. وأشار إلى دنانير تعلق التوكيل بالدنانير، فلو اشتري بالدراهم يقع لنفسه. من المنية^(٣).

بيع الحنطة في سنبله يجوز، وعلى البائع تخليصه، وبيع التبن قبل الكدس^(٤) لا يجوز، وبعده جاز. من المنية^(٥).

ولو اشترى عبداً وبه مرض [٤٥/ب] فازداد في يد المشتري ليس له أن يرد، وقيل: ينبغي أن يرد كما في وجع السن إذا ازداد، إلا إذا كان صاحب الفراش^(٦). ولو اشترى أمة لترضع فوجد بها عيباً فأتاها^(٧) أن ترضع صبيلاً لا يكون رضاً. ولو وجد في الدابة عيباً في السفر وهو يخاف في الطريق فأمضى السفر لا يكون رضاً بالعيب. ولو اشترى شاة حاملاً فولدت ثم وجد بها عيباً لم يردّها، فإن هلك الولد يردّها. ولو اشترى عبداً فوجد به عيباً فحلّق رأسه، أو احتجمه، أو يسقيه دواءً، أو يداوي جرحه لا يصير راضياً بالعيب، وفي

(١) في (م) من المنية، انظر: فتاوى قاضي خان (٣/٥٠٢، ٥١٧، ٥٢٢)، المحيط البُرهاني (٧/٤١).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١/٤٥٧).

(٣) انظر: البحر الرائق مع شرحه (٦/٢٦)، فتاوى قاضي خان (٣/٣٧).

(٤) كدس الطعام يكدسه كدسا: جعله كدسا، وهو ما يجمع من الطعام ويُجعل بعضه على بعض. انظر: المصباح المنير، والمعجم الوسيط (كدس).

(٥) انظر: الفتاوى الهندية (٣/١٢٨).

(٦) صاحب الفراش: هو أن يكون بحال لا يقوم بحوائجه. انظر: الهداية مع شرحها البناية (٥/٤٤٧).

(٧) في (ع): «فأمرها».

جامع ظهير الدين: يصير راضياً. ولو ضرب العبد بعدما علم بالعيب؛ إن كان أضر الضرب فيه لا يردُّ ولا يرجع بالتقصان، وإن ضربه سوطين أو ثلاثة ولم يؤثر فيه يردُّ. من الخزانة^(١).

قال أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ في الدابة إذا رأى عنقها أو فخذها أو ساقها أو جنبها أو صدرها بطل خياره، ذكره في الأجناس. وفي الشاة القنية^(٢) لا بُدَّ من النظر إلى ضرعها^(٣) وبقية جسدها، وإن كانت شاة لحم^(٤) فلا بُدَّ من العسس حتى يعرف الهزال من السمن، وكذلك الطرف، أمّا في بني آدم إلى جميع أعضائه غير وجهه فخياره باقٍ على حاله، ولو رأى وجهه لا غير بطل خياره، ولو رأى ما اشتراه من وراء زجاجة أو اشترى من خلفه بطل خياره، وإن رآه في مرآة فليس بشيء. ولو قال: بعثك جارية في هذا البيت جاز البيع وله خيار الرؤية. ولو قال: بعث [عبيدي منك]. وليس له إلا عبدٌ واحدٌ جاز البيع. ولو قال: بعث [٥] منك مالي. لم يجوز. ولو اشترى رعى بجميع الآلة ولم يرب بعضها فله خيار الرؤية. من الينابيع^(٦).

ثوبٌ بينهما فباعه أحدهما بغير إذن شريكه ولم يُجزه لزم من نصيب البائع. من القنية^(٧).

صورة رجوع التقصان إن كانت القيمة والثلثن متساويين فما نقص من القيمة يؤخذ من الثمن، مثاله: اشترى عبداً بمائة وقيمته مائة وينقص بالعيب عشرة يأخذ المشتري من

(١) انظر: المحيط البُرهاني (٦/٤٩٩، ٥٥١)، فتح القدير (٥/١٧٨)، البحر الرائق (٦/٧١)، الفتاوى الهندية (٣/٥٠)، (٦/٥١)، رد المحتار (٧/٢٠٨).

(٢) شاة القنية: هي الشاة التي تُحبس لأجل النتاج لا للتجارة. انظر: البناية شرح الهداية (٨/٩٠).

(٣) في (ط)، و(ع)، و(م): «فرعها».

(٤) شاة لحم: هي الشاة التي تشتري للذبح لأجل اللحم. انظر: البناية شرح الهداية (٨/٩٠).

(٥) ما بين معقوفين ساقطٌ من (م).

(٦) انظر: تحفة الفقهاء (٢/٤٦)، بدائع الصنائع (٥/٢٩٣، ٢٩٥)، فتاوى قاضي خان (٢/١٣٥، ١٨٨، ١٨٩، ١٩١)، فتح القدير (٥/١٤٣)، رد المحتار (٧/٥٠).

(٧) انظر: القنية (ص ٢٢٩).

البائع عشرةً، وإن كان الثَّمَنُ أكثرَ من القيمة؛ مثل أن يشتري عبداً بمائةٍ وقيمتُه ثمانون ونقص بالعيب عشرةً وهو ثمن ثمانين فيأخذ ثمن المائة وهو اثنا عشر ونصف، وإن كانت القيمة أكثرَ من الثمن؛ مثل أن يشتري عبداً بثمانين وقيمتُه مائةٌ وينقص بالعيب عشرةً وهو عشر المائة فيأخذ عشر الثمانين وهو ثمانيةٌ. من شرح المجمع^(١) [٤٦/أ].

مريضٌ باع ما يساوي ألفاً بخمس مائةٍ من الأجنبيِّ ولا مالَ له سواه تنفَّذ المحاباة بقدرِ الثلث، فيقال للمشتري: إما أن يبلغَ الثمنَ إلى تمامِ الثلثين ولا يرُدُّ شيئاً من المبيع، وإما أن يفسخَ وليس له أن يرُدُّ شيئاً من المبيع. من المنية^(٢).

ومن باعَ ملكَ غيره فللمالك أن يفسخه ويُجزيه إن بقي العاقدان والمعقودُ عليه [وله]^(٣) وبه لو عرضاً. من الكنز^(٤).

وفي الأصل: أن المشتري إذا تصرفَ في المشتري بعد العلم بالعيب تصرف الملك بطلَ حقه في الردِّ. فيه: رجلٌ اشترى جاريةً ولم يبرأ عن عيوبها ووطئها، ثم وجد بها عيباً لا يملك ردها، سواءً كانت بكرًا أو ثيباً، نقصها الوطءُ أم لا، بخلافِ الاستخدام، وكذا لو قبلها بشهوةٍ أو لمسها بشهوةٍ يرجع بالنقصان، إلا أن يقولَ البائعُ له: قبلها. وكذا إذا جعلت الجارية^(٥) أجرةً فوطئها الآخرُ ثم اطَّاع على عيبٍ بها. من التجريد^(٦).

وإن كان لها زوجٌ فوطئها الزوجُ، إن كانت ثيباً يردها، وإن كانت بكرًا لا يردها، سواءً كان زوجها ووطئها عند البائع أو لم يطأها، ولكنَّ ابتداءً ووطئها عند المشتري هو الصَّحيح،

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٠٨)، رد المحتار (٧/١٨٥).

(٢) قوله: «وإمَّا أن يفسخَ وليس له أن يرُدُّ شيئاً من المبيع». كذا في جميع النسخ!! والعبارةُ غيرُ مستقيمةٍ، والعبارةُ في المحيط البرهاني (٧/٤١): «إمَّا أن يبلغَ الثمنَ إلى تمامِ ثلثي الألفِ ولا ترُدُّ شيئاً من المبيع، وإمَّا أن تفسخ العقْد».

(٣) ما بين معقوفين ساقطٌ من جميع النسخ، وأثبتناه من الكنز مع شرحه البحر الرائق (٦/١٦٠).

(٤) كنز الدقائق مع شرحه البحر الرائق (٦/١٦٠).

(٥) في (م): «أجلت الجارية». وفي (ل): «حبلت الجارية».

(٦) انظر: المبسوط (١٣/٩٥، ١٨٠)، التَّجريد (٥/٢٤٥٤).

ولو وطئها غير المشتري وغير الزوج لم يردّه ويرجع بالتقصان إلا أن يرضى البائع أن يأخذها كذلك. وفي التجريد: لو كان التقصان بفعل الأجنبي أو وطئها فوجب العقر لم يكن له أن يردّها، ويرجع بالتقصان، ولو زوجها المشتري ثم وجد بها عيباً لا يردّها، سواء دخل بها زوجها أو لم يدخل، وكذا لو جنى عليها غيره يُمنع الرد ويرجع بالتقصان، ولو وطئها الزوج فقال البائع: أنا أقبلها كذلك ليس له ذلك، وكذا لو وطئت بشبهة حتى وجب العقر، بخلاف ما إذا وطئها المشتري وقال البائع: أنا أقبلها كذلك حيث له ذلك. من الخلاصة^(١).

وطء الثيب يمنع الرد بالعيب، والتقبيل بالشهوة كذلك؛ لأن سبب الوطء قائم مقامه فألحق به، ولو استخدمها لم يكن هذا رضاءً استحساناً؛ لأن الاستخدام وإن كان تصرفاً يُحتاج إليه للاختبار، فليس من التصرفات المحضة بالملك، فإن مثله يوجد في الأحرار، ولو وطئ الجارية المعيبة أو قبلها بشهوة لا يرد، ويرجع بالتقصان إذا لم يعلم بالعيب، وقال الشافعي رحمه الله: لا يُمنع الرد. والصحيح قول الشافعي رحمه الله. من المحيط^(٢).

[٤٦/ب]

رجل اشترى جارية على أنها عذراء فوجدها غير عذراء بالوطء، فإنها لا ترد بالعيب، ولكنه يرجع^(٣) من القيمة أربعين درهماً، ولو اشترى على أنها ثيب فوجدها بكرًا لا يردّها عند أصحابنا، وعند الشافعي رحمه الله يردّها. من المنية^(٤).

قال له: اشتريني فأنا قن. فشراه فإذا هو حر، فلو كان البائع حاضرًا أو غائبًا غيبه معروفة لم يكن على القن شيء، ولو كان البائع لا يدرى أين هو رجع المشتري على

(١) انظر: التجريد (٥/٢٤٥٤)، المحيط البرهاني (٦/٥٥٢).

(٢) انظر: التجريد (٥/٢٤٥٤)، بدائع الصنائع (٥/٤٢٤)، رد المحتار (٧/٢١٦).

(٣) في (ط): «ولكنها يرجع بالتقصان يعني يرجع».

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٦/٣٩٩).

الْقِنِّ، ثُمَّ رَجَعَ هُوَ عَلَى بَائِعِهِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ، وَكَذَلِكَ الْوَكِيلُ لَوْ غَابَ وَلَا يُدْرَى مَكَانَهُ يَطْلُبُ مِنَ الْمُوَكَّلِ^(١). مِنْ جَامِعِ الْكَبِيرِ^(٢).

وَإِنْ شَرَى بَقْرَةً فَشَرِبَ مِنْ لَبَنِهَا فَوَجَدَ عَيْبًا لَا يُرَدُّ وَلَا يَرْجِعُ بِنَقْصِهِ (شَمَخ) لَا يَرُدُّ رِضِي بِهِ الْبَائِعُ أَوْ لَا لَكِنْ يَرْجِعُ بِنَقْصِهِ. وَكَذَا لَوْ أَثْمَرَ الشَّجَرَةَ فَأَكَلَهُ، وَلَوْ أَكَلَ غَلَّةَ الْقِنِّ أَوْ الدَّارَ فَلَهُ الرَّدُّ. (فَد) شَرَى أُمَةً فَأَرْضَعَتْ [وَلَدَ الْمُشْتَرِي، فَوَجَدَ عَيْبًا فَلَهُ الرَّدُّ. حَلَبَ لَبَنَ الْبَقْرَةِ فَهُوَ رِضًا شَرِبَهُ أَوْ لَا. مِنْ جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ]^(٣)^(٤).

وَلَوْ اشْتَرَى كِتَابًا بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ثُمَّ اسْتَنْسَخَ مِنْهُ لِنَفْسِهِ أَوْ لِغَيْرِهِ لَا يَبْطُلُ خِيَارُهُ، وَلَوْ دَرَسَ وَلَمْ يَكْتُبْ يَبْطُلُ خِيَارُهُ. مِنْ خَزَانَةِ الْفَقْهِ^(٥).

وَإِنْ قَبِضَ الْبَائِعُ ثَمَنَهُ مِنْ كَفِيلِهِ وَغَابَ الْكَفِيلُ فَاسْتَحَقَّ الْمَبِيعُ لَيْسَ لِلْمُشْتَرِي طَلْبُ الثَّمَنِ مِنْ بَائِعِهِ مَا لَمْ يَحْضُرِ الْكَفِيلُ. وَاسْتَحَقَّ^(٦) فَأَرَادَ الْمُشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ بِثَمَنِهِ وَقَدِمَتِ بَائِعُهُ وَلَا وَاوَرَتْ لَهُ فَالْقَاضِي يَنْصُبُ عَنْهُ لِيَرْجِعَ الْمُشْتَرِي عَلَيْهِ. مِنَ الْجَامِعِ^(٧).

وَإِذَا وُلِدَتِ الْأُمَةُ يُمْنَعُ رَدُّهَا بِعَيْبٍ سِوَاءِ هَلْكَ الْوَلَدِ أَمْ لَا [بِخِلَافٍ غَيْرِهَا، حَيْثُ لَا يُمْنَعُ رَدُّ الْأُمِّ بِعَيْبٍ إِذَا هَلَكَ الْوَلَدُ؛]^(٨) إِذَا الْوَلَادَةُ لَا تَنْقُصُ فِي غَيْرِ بَنَاتِ آدَمَ. وَلَوْ اشْتَرَى أُمَةً حَامِلًا فَوَلَدَتْ زَالَ الْعَيْبُ. خِيَارُ الرُّوْيَةِ وَالشَّرْطُ يَبْطُلُ بِوَلَادَةِ الْأُمَةِ، مَاتَ الْوَلَدُ أَوْ لَا؛ إِذَا الْوَلَادَةُ نَقَصَتْ فِي بَنَاتِ آدَمَ لَا فِي غَيْرِهنَّ. شَرَى شَاةً بِخِيَارٍ أَوْ دَجَاجَةً فَبَاضَتْ أَوْ وُلِدَتْ الشَّاةُ بَطَلْ

(١) فِي (م)، وَ(ع): «مِنَ الْوَكِيلِ».

(٢) انْظُرْ: الْهَدَايَةُ مَعَ شَرْحِ الْبِنَايَةِ (٣٠٦/٨).

(٣) مَا بَيْنَ مَعْقُوفَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٤) انْظُرْ: جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ (٢٥٦/١).

(٥) انْظُرْ: فِتَاوَى قَاضِي خَانَ (١٨٦/٢).

(٦) فِي (م)، وَ(ق): «هَلَطَ اسْتَحَقَّ». وَفِي (ل): «سَلَطَ اسْتَحَقَّ»، وَهَنَّاكَ سَقَطَ فِي (ط). وَالمَثْبُوتُ مِنْ (ع). وَعِبَارَةٌ

رَدُّ الْمَحْتَارِ: «اسْتَحَقَّ الْمَبِيعُ».

(٧) انْظُرْ: جَامِعُ الْفُصُولَيْنِ (١٦١/١).

(٨) مَا بَيْنَ مَعْقُوفَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (م).

خياره، فإن كان الولد ميتاً والبيضة فاسدة فهو على خياره، إلا إذا انتقصت بالولادة، وكذا خيار العيب، فإن مات ولد الشاة فله الرد بالعيب إلا إذا انتقصت بالولادة. من الجامع^(١).

نخل بينهما وعليها تمر، أو أرض بينهما وفيها زرع، فباع أحدهما حصته من الكل ينبغي أن يجوز؛ إذ المشتري لا يجبر على القطع؛ لقيامه مقام البائع. دار بينهما باع أحدهما بناءها من أجنبي لم يجز؛ إذ لا تخلف، أما إن باعه بشرط الشركة^(٢) أو بشرط القلع؛ أما الأول فلا يجوز؛ إذ فيه شرط منفعة للمشتري [٤٧/أ] سوى البيع فصار بمنزلة إجارة، وأما الثاني لم يجز لضرر فيه بشريكه. وكذا لو ادعى رجل على أحد شيئاً فصالحه على نصف هذا البناء وعلى^(٣) نصف هذا الزرع المشترك لم يجز. شري نصيب أحد الشريكين من البناء دون الأرض لم يجز. من جامع الفصولين^(٤).

استقرض ثوراً فهل لك لم يضمن؛ لأنه استعارة، وقيل: يصح استقراض الحيوان فيضمن، وقيل: لو كانوا يتعارفون من لفظ الاستقراض الاستعارة فالجواب هو الأول، ولو تعارفوا منه أن يتمكن من بيع الثور وإنفاقه ضمن. من الجامع^(٥).

قرض الكاعد والجوز يجوز. بيع الأرض مع نصف الزرع لم يجز، ولو بينهما بناء فشري أجنبي نصيب أحدهما بلا إذن الآخر لم يجز، وكذا الشجرة والزرع، ولو باع من شريكه جاز. باع بناء بلا أرض على أن يترك المشتري البناء فسد البيع، ولو أن بئراً وأرضاً بينهما باع أحدهما حظه من البئر من غير شريكه من غير أن يكون له طريق في الأرض جاز، لا لو باع على أن يكون للمشتري طريق في الأرض، ذكره (ص). وفيها: دار بينهما

(١) انظر: جامع الفصولين (١/٢٥٥).

(٢) كذا في جميع النسخ، وفي جامع الفصولين: «بشرط الترك» ولعله الصواب.

(٣) في (ط)، و(ق)، و(ع): «أو على».

(٤) انظر: جامع الفصولين (٢/٦٠).

(٥) انظر: جامع الفصولين (٢/٥٦).

فباع أحدهما بئراً^(١) معيناً من رجلٍ [لم يجز (شصل) جاز في نصفه عند أبي يوسف. لو باع أحدهما حظه من بيت معين من الدار]^(٢) فلآخر إبطال بيعه. دارٌ بينهما فباع أحدهما نصف بيتٍ معينٍ منها شائعاً لم يجز عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ؛ لتضرر شريكه في تقطيع نصيبه عند القسمة. من الجامع^(٣).

بينهما كيليّ أو وزنيُّ باع أحدهما حظه يجوز، ومن الأجنبي لا، وشريك المال لو كان الخلط^(٤) باختيارهما أو لا فيجوز بيع أحدهما حظه من شريكه لا من الأجنبي إلا بإذن شريكه، ولو كانت بغير الخلط كإرث وهدية أو استيلاء أو نحوه يجوز بيعه منه ومن الأجنبي بلا إذنه (ص). لو باع نصف البناء مع نصف الأرض جاز من أجنبي أو من شريكه، ولو باع نصف البناء بدون الأرض من أجنبي أو من شريكه لم يجز، قالوا: هذا لو كان البناء بحق، أما لو كان البناء بغير حق جاز بيع نصفه من أجنبي ومن شريكه. من جامع الكبير^(٥).

في شراء بناء الدار والحائط لا يدخل الأرض بلا ذكر، ويؤمر المشتري بقلع البناء والحائط. دارٌ بينهما باع أحدهما نصفها مشاعاً انصرف البيع إلى نصيبه، ولو باعه أجنبي بلا أمرهما ينصرف إلى نصيبهما، فلو أجاز أحدهما يصح في نصيب المجيز، وهو النصف في قول أبي يوسف. من جامع الكبير^(٦).

وفي القاعدية: الأصل أن من باشر عقداً في ملك الغير [٤٧/ب] ثم ملكه ينفذ لزوالمانع؛ كالغاصب باع المغصوب ثم ملكه، وكذا لو باع ملك أبيه ثم ورثه نفذ على خلاف

(١) كذا في جميع النسخ. وفي جامع الفصولين: «بيتاً».

(٢) ما بين معقوفين زيادة من جامع الفصولين.

(٣) انظر: جامع الفصولين (٢/٦٠).

(٤) في (ق): «بخلط». وفي (ل): «لخلط».

(٥) انظر: الفتاوى الهندية (٣/١٥٥، ١٥٦).

(٦) انظر: المسبوط (١٥/٢٢)، المحيط البرهاني (٦/٤٩١).

ما ذكرنا، وطُرُوُّ الباتِّ إنما يبطلُ الموقوفَ إذا حَدَثَ لغيرِ منِ بَأَسَرَ الموقوفَ؛ كما إذا باعَ المالكُ ما باعه الفضوليُّ [من غيرِ الفضولي] ^(١)، إمَّا منِ المشتري منِ الفضوليِّ أو منِ غيره، لا إن باعه منِ الفضوليِّ. منِ البزازیة ^(٢).

وكذا في الأقاليمِ؛ بأن أقرَّ بعينٍ لغيرِهِ لآخرٍ ثمَّ وصلَ إلى ملكِهِ يُؤمَرُ بالتسليمِ إلى المقرِّ له، وكذا لو أقرَّ بحريَّةِ عبدٍ لغيرِهِ ثمَّ ملكَهُ تحرَّرَ ^(٣). منِ البزازیة ^(٤).

[باعَ أرضًا على أنَّ فيها كذا وكذا ^(٥) نخلةً مثمرةً، باعها كلَّها بثمرِها، وفيها نخلةٌ غيرُ مثمرةٍ فالبيعُ فاسدٌ؛ لأنَّ الثمرَ له حصَّته من الثَّمَنِ، فيكونُ البيعُ في حقِّ الموجودِ بيعًا بالحصَّةِ ابتداءً، وهذا كما إذا اشترى شاةً مذبوحَةً فإذا رَجُلُها مقطوعةٌ من الفخذِ فالشراءُ فاسدٌ؛ لأنَّ الفخذَ له حصَّةٌ من الثَّمَنِ؛ فيكونُ شراءُ الباقي بالحصَّةِ ابتداءً. منِ الفتاوى الكبير ^(٦).

باعَ أرضًا إلا هذه الشجرةَ بعينها بقرارِها فالبيعُ جائزٌ، وللمشتري أن يمنعَ البائعَ من تدلِّي أغصانِ الشجرِ في ملكِهِ؛ لأنَّ ما عدا غلظِ الشجرةِ فليسَ بملكٍ له؛ أي البائع. منِ المحيط ^(٧) ^(٨).

باعَ أرضًا على أنَّ فيها كذا وكذا نخلةً فوجدَها ناقصةً فالبيعُ جائزٌ، وللمشتري الخيارُ إن شاء أخذها بجميعِ الثَّمَنِ وإن شاء تركَ؛ لأنَّ النخلةَ لا حصَّةَ لها من الثَّمَنِ فيكونُ البيعُ بجميعِ الثَّمَنِ لا بالحصَّةِ. اشترى أمةً شراءً فاسدًا ولم يقبضها حتَّى أعتقها فأجازَ البائعُ

(١) ما بينَ معقوفين ساقطٌ من جميعِ النُّسخ، وأثبتناه منِ الفتاوى البزازیة (٥ / ٣٧٠).

(٢) انظر: الفتاوى البزازیة (٥ / ٣٧٠).

(٣) في جميعِ النُّسخ: «يجوز». والصوابُ ما أثبتناه منِ الفتاوى البزازیة (٥ / ٣٧٠).

(٤) انظر: الفتاوى البزازیة (٥ / ٣٧٠).

(٥) في (ط): «أنَّ فيها كذا كذا». في (ل): «أنَّ فيها كذا».

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (٢ / ١٥٨).

(٧) ما بينَ معقوفين ساقطٌ من (م).

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان (٢ / ١٥٢).

عَتَقَهَا جَارَ الْعَتُقِ وَلَا شَيْءَ عَلَى الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ الْعَتُقَ صَادَفَ مَلِكَ الْبَائِعِ فَيَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ^(١). قَالَ: بَعْتُ مِنْكَ مَا فِي هَذِهِ الْقَرْيَةِ أَوْ الدَّارِ أَوْ الْبَيْتِ مِنَ الْبُرِّ وَالذَّقِيقِ وَالثِّيَابِ، أَوْ قَالَ: مَا فِي هَذِهِ الصُّنْدُوقِ أَوْ الْجَوَالِقِ مِنَ الْبُرِّ وَالثِّيَابِ، فَإِنْ عَلِمَ الْمُشْتَرِي مَا فِي هَذِهِ الْمَوَاضِعِ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ جَارَ الْبَيْعِ؛ لِأَنَّ الْمَبِيعَ مَعْلُومٌ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ فَكَذَلِكَ فِي الْجَوَالِقِ أَوْ الْبَيْتِ أَوْ الصُّنْدُوقِ؛ لِأَنَّ الْجَهَالََةَ يَسِيرَةٌ، وَفِي الْقَرْيَةِ أَوْ الدَّارِ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّ الْجَهَالََةَ فَاحِشَةٌ. مِنْ فِتَاوَى كَبِيرٍ^(٢).

اشْتَرَى دَارًا وَاسْتَحَقَّهَا رَجُلٌ بِإِقْرَارِ الْمُشْتَرِي أَوْ بِنُكُولِهِ عَنِ الْيَمِينِ لَا يَرْجِعُ عَلَى بَائِعِهِ بِالثَّمَنِ، فَإِنْ أَقَامَ الْمُشْتَرِي الْبَيِّنَةَ أَنَّ الدَّارَ مَلِكُ الْمُسْتَحَقِّ لِيَرْجِعَ عَلَى الْبَائِعِ بِالثَّمَنِ لَا تُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ، أَمَا لَوْ أَقَامَ الْبَيِّنَةَ عَلَى إِقْرَارِ الْبَائِعِ أَنَّ الْمَبِيعَ مَلِكُ الْمُسْتَحَقِّ تُقْبَلُ وَيُؤْخَذُ الْبَائِعُ بِالثَّمَنِ، وَلَوْ لَمْ يَقُمْ الْبَيِّنَةَ عَلَى إِقْرَارِ الْبَائِعِ بِذَلِكَ وَلَكِنْ طُلِبَتْ يَمِينُهُ بِاللَّهِ تَعَالَى مَا هِيَ لِلْمُدَّعِي كَانَ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ يُحْتَمَلُ أَنْ يَنْكُلَ عَنِ الْيَمِينِ فَيَصِيرُ بِنُكُولِهِ كَالْمَقْرَّرِ وَيُسْتَرَدُّ مِنْهُ الثَّمَنُ بَعْدَ ذَلِكَ. مِنْ فِصُولِ الْعِمَادِيِّ^(٣).

رَجُلٌ بَاعَ عَقَارًا وَسَلَّمَ وَامْرَأَتُهُ أَوْ وَلَدُهُ أَوْ بَعْضُ أَقْرَبَائِهِ حَاضِرٌ وَلَمْ يَقُلْ شَيْئًا، ثُمَّ ادَّعَى عَلَى الْمُشْتَرِي مَنْ كَانَ حَاضِرًا وَقَتَ الْبَيْعِ أَنَّ الْعَقَارَ لَهُ اخْتَلَفَ الْمَشَايخُ؛ قَالَ مَشَايخُ سَمْرَقَنْدَ: لَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ. وَقَالَ مَشَايخُنَا: تُسْمَعُ دَعْوَاهُ. فَيَنْظُرُ الْمَفْتِي فِي ذَلِكَ إِنْ كَانَ فِي رَأْيِهِ أَنَّهُ لَا تُسْمَعُ هَذِهِ الدَّعْوَى فَأَفْتَى بِذَلِكَ كَانَ حَسَنًا؛ لِيَكُونَ سَدًّا لِابَابِ التَّرْوِيرِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ رَأْيٌ فِي ذَلِكَ يُفْتَى بِقَوْلِ مَشَايخُنَا؛ لِأَنَّ الْفَضُولِيَّ [٤٨/أ] إِذَا بَاعَ مَالَ الْغَيْرِ وَصَاحِبُ الْمَالِ حَاضِرٌ وَلَمْ يَقُلْ شَيْئًا لَمْ يَكُنْ سَكُوتُهُ إِجَازَةً. كَذَا فِي قَاضِي خَانَ مِنْ مَجْمَعِ الْفِتَاوَى^(٤).

(١) فِي (ع): «فِي عَتَقْتِ عَلَيْهِ».

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٥٨، ١٦٧)، رد المحتار (٧/٤٨، ٤٩).

(٣) فِي (م) مِنَ الْمَحِيطِ، انظر: درر الحكام (٢/١٩١).

(٤) فِي (م) فِتَاوَى الْكَبِيرِ، انظر: قاضي خان (٢/٢٧٤).

القاضي لا يبيع مالَ المديونِ في قولِ أبي حنيفةَ رَحِمَهُ اللهُ، وفي قولِ صاحبيه يبيع منقولَه ولا يبيعُ عقارَه عندهما في روايةٍ، وفي روايةٍ يبيع كما يبيعُ المنقولَ، وهو الصَّحِيحُ. وفي الخُلاصةِ: لا يبيعُ العقارَ بالإجماعِ، والخلافُ في المنقولِ. وفي شرحِ القُدوريِّ: الخلافُ في مالِ الحاضرِ، أمَّا في مالِ الغائبِ لا يبيعُ العقارَ ولا العُروضَ. وفي الهدايةِ: لا يُباعُ مالُ الغائبِ بالاتفاقِ. [من جامع] (١).

وفي الخزانةِ: اشترى دابةً وحَمَلَ عليها متاعَه وخرَجَ إلى السَّفَرِ، فوجدَ بالدَّابةِ عيبًا، ولو تَرَكَ المتاعَ يَخافُ عليه اللصَّ فأَمْضَى السَّفَرُ هل يكونُ هذا رِضًا؟ وَقَعَتِ المسألةُ في سمرقندَ فَعَرَضَتِ على القاضي الإمامِ، فقالَ: لا يكونُ رِضًا، وتُرَدُّ الدَّابةُ؛ لأنَّ فيه خوفَ فوتِ المالِ فيعُذَرُ.

وفي فوائِدِ قاضي خان: اشترى دابةً وغلماً فوجدَ به عيبًا، فلم يجدِ البائعَ ليرُدُّ عليه بالعيبِ فأطعمه وأمسكه ولم يتصرَّفَ تصرُّفًا يدلُّ على الرِّضا، فإنَّه يُرَدُّ على البائعِ لو حضرَ، ولو هلكَ يرجعُ بنقصانِ العيبِ.

أصابه الحمى وقد كانَ عندَ البائعِ، إن أصابه في يدِ المشتري لو قَتَبَها في يدِ البائعِ له أن يرُدَّه؛ لأنَّه من ذلك السببِ، وإن أصابه لغيرِ وقتها لا يُرَدُّ. من المنتخب (٢).

باعَ عقارًا وبعضُ أقاربه حاضرٌ يعلمُ البيعَ ثمَّ ادَّعى لا تُسمعُ. من الكنز (٣) (٤).

رجلٌ باعَ عقارًا وابنه أو (٥) امرأته حاضرٌ، وتصرَّفَ المشتري فيه زمانًا، ثمَّ ادَّعى الابنُ أنَّه ملكٌ لي اتَّفَقَ مشايخُنَا أنَّه لا يُسمعُ مثلُ هذه الدعوى، وحضوره عندَ بيعه وتركُ

(١) في (م) من الخزانة، انظر: الهداية مع شرحه البناية (٥/ ٦٨٤)، المحيط البُرهاني (٨/ ٢٨٥).

(٢) في (م) فصول عمادي، انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ١٩٧، ١٩٨)، المحيط البُرهاني (٦/ ٥٤٦، ٥٨٣)، فتح القدير (٥/ ١٧٨)، البحر الرائق (٦/ ٤٠).

(٣) في (م) من الوجيز، وفي (ط)، و(ع): «من الكبير».

(٤) انظر: كنز الدقائق مع شرحه البحر الرائق (٨/ ٥٥٠).

(٥) في (م)، و(ط)، و(ل)، و(ع): «و».

منازعتِه إقراراً منه بأنه ملك البائع دلالة؛ قطعاً للأطماعِ الفاسدة. وذكر في منية الفقهاء: رأى غيره يبيعُ عرضاً أو داراً فقبضها المشتري وتصرف فيها زماناً وهو ساكتٌ سقطت دعواه. من الوجيز^(١).

اشترى عبداً فضربه^(٢) بعد ذلك، إن أثر الضرب فيه لا يردُّ ولا يرجع بالنقصان، وإن لطمه أو ضربه سوطين أو ثلاثة ولم يؤثّر فيه كان له أن يردَّ. اشترى شاةً أو بعيراً أو بقرةً مع ولدها يعلم بعيب، ثم ارتضع منها الولدُ كان له الردُّ ولم يكن رضاً بالعيب، وإن أرسل الولد إليها، وإن احتكبت المشتري من لبنها شيئاً فأكل أو أطعم بعدما علم بالعيب كان رضاً بالعيب. اشترى جاريةً فوجد بها قرحةً فداواها، إن داواها من تلك القرحة كان رضاً بالعيب، [وإن داواها من عيبٍ حدث فيها لا عن القرحة لم يكن رضاً بالعيب]^(٣). ولو احتجم العبد بعدما علم بالعيب فيه روايتان. من قاضي خان^(٤).

إذا فسدت الدرهم في البيع قبل قبضها [٤٨/ب] قال أبو حنيفة رحمه الله: على المشتري مثل تلك الدرهم التي وقع عليها. وقال أبو يوسف ومحمد رحمه الله: عليه قيمة تلك الدرهم التي وقع عليها، وعليه الفتوى والدّين كذلك، وفي النكاح يجب قيمة تلك الدرهم بالإجماع، والإجارة كالبيع. من الخلاصة والواقعات^(٥).

من اشترى شيئاً بدرهم نقد البلد، فلم ينقده حتى تغير الثمن، إن كان لا يروج في السوق فسد، وإن كان يروج لكن انتقض لا ينتقض البيع، وليس للبائع إلا ذلك. من الخلاصة^(٦).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٢٨)، البناية (٥/٨٣)، البحر الرائق (٨/٥٥١).

(٢) في (ع): «اشترى عبداً فوجده معيوباً فضربه».

(٣) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٠٤، ٢٠٦).

(٥) انظر: البحر الرائق (٦/٢١٩).

(٦) انظر: المحيط البُرهاني (٦/٣٠٥).

رجلٌ باعَ دابةً لآخر، فولدت الدابة عند المشتري أو لاداً، ثم استحقها، فأخذ المستحق الدابة بجميع الأولاد، يرجع المشتري على البائع بالثمن وقيمة الأولاد في قولهم جميعاً؛ لأنه مغرورٌ من جهة البائع، فيرجع العهدة^(١) عليه لضمانه على السلامة عند المعاوضة. من جامع الصَّغير^{(٢)(٣)}.

باعَ ضيعةً ولده، فأقام المشتري بينةً أنه باعها في صغره بثمانٍ المثل، والابن أقام بينةً على أنه باعها في حال البلوغ، فبينت المشتري أولى، ثم بينت الابن أولى، ولو أقام البائع بينةً أنني بعته في صغره، وأقام المشتري بينةً أنك بعته بعد البلوغ، فبينت المشتري أولى؛ لأنه يثبت العارض من عكسه^(٤). من القنية^(٥).

ومن باع عبداً أو فرساً به جراحةً، وقال للمشتري: لا تخف منها فإن هلك بسببها فأنا ضامنٌ. فأخذه فهلك بسببها لا شيء عليه. من القنية^(٦).

اشتري بقرةً أو ناقهً على أنها حاملٌ أو^(٧) لبونٌ فسد، قالوا: ولا يصح في جنس هذا ما قاله الفقيه أبو جعفر: إن كان الشرط من جهة المشتري فسد، وإن كان الشرط من جهة البائع لا يفسد. من زيادات^(٨).

وإن اشتري شيئاً على أن الثمن مؤجلٌ إلى وقتٍ معلومٍ جاز، ولا يطالب به إلى انقضاء أجله، فإن مات الذي عليه الدين المؤجل سقط الأجل وحل. من المحيط^(٩).

(١) العهدة: أن يتعهد البائع للمشتري بسلامة المبيع عن العيب أو الاستحقاق. انظر: المعجم الوسيط (ع ه د)، القاموس الفقهي (عهد).

(٢) في (ع): «من جامع الفصولين».

(٣) انظر: مجمع الضمانات (١/٤٩٩).

(٤) المثبت من (ط).

(٥) انظر: القنية (ص ٣١٥).

(٦) انظر: القنية (ص ٣٢٦).

(٧) في (م)، و(ل)، و(ق): «و».

(٨) انظر: بدائع الصنائع (١٧٢)، والمحيط البرهاني (٦/٣٩٧).

(٩) انظر: البحر الرائق (٥/٣٠٢).

اشترى مسلمٌ من ذمِّي خمرًا وشرب لم يلزمه الثمنُ ولا الضمانُ؛ لبطلانِ الشراءِ وشربه بإذنه. يبيعُ دودَ القزِّ يجوزُ، وكذلك يبيعُ جميعَ الحيواناتِ سوى الخنزيرِ هو المختارُ؛ لأنَّه منتفعٌ، وكذلك يُنتفعُ بجلده. جبلٌ فيه كبريتٌ فحمل منه وباعَ يجوزُ؛ لأنَّه مباحٌ فيملكُ بالاستيلاءِ، وكذلك لو حمل من حجره فباعَ، وكذلك إذا كان فيه شجرُ الفستقِ فباعَ لما هنا، وكذلك الملحُ، وهذا كله إذا لم يكن ذلك المكانُ ملكًا لأحدٍ، فإن كان ملكًا لا يجوزُ بيعُ شيءٍ مما ذكرنا [من التَّجْنِيسِ] ^(١). من مجمعِ الفتاوى ^(٢).

رجلٌ اشترى شيئًا ثمَّ أودعه [٤٩/أ] عندَ البائعِ أو أعارَ منه أو أجرَ لم يكن قبضًا؛ لأنَّ يدَ البائعِ ثابتةٌ على المحلِّ بطريقٍ ولا يجبُ الأجرُ؛ لأنَّ المبيعَ في ضمانِ البائعِ والأجرُ مع الضمانِ لا يجتمعان، وإن أودعه من أجنبيٍّ أو أعاره منه بأمرِ البائعِ بالتسليمِ يصيرُ قبضًا؛ لأنَّ يدَ الأمانةِ كيدِ المشتري. من المحيط ^(٣).

إنَّ بيعَ المُدبِّرِ وأمِّ الولدِ جائزٌ بقضاءِ القاضي، وبيعَ المكاتبِ جائزٌ برضاه. من شرحِ المجمع ^(٤).

ولو رضيَ المكاتبُ بالبيعِ ففيه روايتان، والأظهرُ الجوازُ. من الهداية ^(٥).
ويصحُّ بيعُ المكاتبِ برضاه في الأصحِّ، وفي المُدبِّرِ بقضاءِ القاضي، وكذا في أمِّ الولدِ عندَ أبي حنيفةَ وأبي يوسفَ رَحِمَهُمَا اللهُ، محصِّلُ هذا في الهدايةِ من شرحِ هداية ^(٦).
وبيعُ المكاتبِ برضاه إنَّما ينعقدُ إذا رضيَ وقتَ البيعِ، وإذا بيعَ بغيرِ رضاه وَقَعَ باطلاً، فلا يصحُّ بالرِّضا بعدَ ذلك. من شرحِ الهداية ^(٧).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م)

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٥٣)، المحيطُ البرهاني (٦/٣٤٥)، الدرُّ المختار مع شرحه ردَّ المختار (٩/٣٠٤)، رد المختار (٧/٢٦٠).

(٣) انظر: المحيطُ البرهاني (٦/٤٨٨)، البحرُ الرَّائِقُ (٦/١٧).

(٤) انظر: مجمَعُ البحرين (ص ٢٩١)، تبين الحقائق (٤/٦٠، ٦١).

(٥) انظر: الهداية مع شرحه البناية (٨/١٤٣).

(٦) انظر: فتح القدير (٥/١٨٩، ١٩٠).

(٧) في (م) من فتوى، انظر: رد المختار (٧/٢٤١).

إذا اشترى جاريةً فوجدَ بها وجعَ الصُّرسِ يأتي مدَّةً بعدَ أخرى، فإن كانَ حديثاً فليس له الرُّدُّ، وإن كانَ قديماً فله الرُّدُّ.

رجلٌ اشترى غلاماً برُكبتِه ورُمٌ، قالَ البائعُ: إنَّه ورُمٌ حديثٌ أصابه صَرْبٌ فأورَمَ، فاشترَاهُ على ذلكَ، ثمَّ ظهَرَ أَنَّهُ قديمٌ ليس له أن يرُدَّ، وكذلك إذا قالَ البائعُ: إن كانَ قديماً فجوابُه على ما مرَّ، ثمَّ تبيَّنَ أَنَّهُ قديمٌ فليس له الرُّدُّ، ولو اشترى على أَنَّهُ حديثٌ فإذا هو قديمٌ لا يفسدُ البيعُ ولا يرُدُّ، وإن كانَ قديماً. الكلُّ (١) من الفتاوى (٢).

رجلٌ اشترى جاريةً وبها قرحةٌ، فنظرَ إليها ولم يعلمَ أن ذلكَ عيبٌ وقبضَها على ذلكَ، ثمَّ ظهرَ أن ذلكَ عيبٌ له أن يرُدَّها بذلكَ، قاله في المحيطِ. وهذه المسألة تُفارقُ مسألةَ الورمِ، والصَّحيحُ من الجوابِ في مسألةِ القرحةِ أَنَّهُ إذا كانَ عيباً بيئاً لا يخفى على الناسِ لا يكونُ له الرُّدُّ، وإن لم يكنُ بيئاً فله الرُّدُّ.

ولو اشترى عبداً على عنقه كَيْ، وقالَ البائعُ: ليس هذا أثرُ الخنزيرِ، فاشترى فمات الغلامُ، فظهرَ أَنَّهُ أثرُ الخنزيرِ صارت واقعةً ينبغي أن يرجعَ على البائعِ بالتقصانِ على قياسِ مسألةِ القرحةِ، وكذا لو رأى على رجلِ الفرسِ ورماً، وقالَ البائعُ: مخ خورداً، فاشترى فإذا هو خنامٌ يرُدُّ، ونُقِلَ عن الإمامِ ظهيرِ الدِّينِ المرغيناني أَنَّهُ لا يرُدُّ، وقاسه (٣) على مسألةِ الورمِ. اشترى جاريةً وقبضَها، ثمَّ ظهرَ أَنَّهُا ولدت عندَ البائعِ؛ في روايةِ المضاربةِ: عيبٌ مطلقاً، وفي روايةٍ: إن نقصتها (٤) الولادةُ عيبٌ، وفي البهائمِ: ليس بعيبٍ. ولو اشترى جاريةً على أَنَّها صغيرةٌ فإذا هي بالغَةٌ لا يرُدُّ.

اشترى أمةً حُبلى [٤٩/ب] فولدت عندَ المشتري بعدَ البيعِ بيومٍ ليس له أن يخاصمَ البائعَ في هذه الحُبلى؛ لأنَّ هذا عيبٌ قد ذهبَ كيباضِ عينٍ قد ذهبَ، وهذا على قولِ أبي

(١) في (ط)، و(ع): «قديم الكل».

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١٩٧/٢)، المحيطُ البرهاني (٥٤٦/٦)، الفتاوى الهندية (٧١/٣).

(٣) في (م)، و(ق): «وقاله».

(٤) في (م)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «نقصها».

حنيفة وأبي يوسف رَحِمَهُمَا اللَّهُ، فلو ماتت الجارية بالولادة في يد المشتري فلم يعلم أنها حُبلى إن ماتت في نفاسها فإنه يرجع بالتقصان ولا يسترد كل الثمن. من الخلاصة^(١).

اشترى غلاماً بركبته ورَمَّ، فقال: إنه حديث أصابه من الضرب، فاشترى على ذلك، ثم ظهر أنه قديم ليس له رده، بخلاف ما اشتراه وبه حُمى، فقال البائع: إنها غيب^(٢) فإذا هي ربع^(٣) أو على العكس، فإنه يرُدُّ. اشترى فرساً ظهر برجله قرحة من أثر الخنام، وقال البائع: قرحة أخرى. فاشترى على ذلك، ثم ظهر أنه كان من أثر الخنام ليس له الرد؛ كمسألة الورم، وقدم أمثالها محمد بن سلمة. اشترى جارية لها قرحة فنظر إليها ولم يعلم أنها عيب، ثم علم فله الرد. من زيادات^(٤).

قبض المبيع وهو معيب ورآه لم يبطل حقه من الرد والرجوع. من القنية^(٥).

فإن اشترى أوراق توت على الشجر فبقيت أياماً فسد البيع، وكذا الثمار، يعني إذا اشترى الثمار على الشجرة فبقيت أياماً فسد البيع أيضاً. من فتاوى الرشيد^(٦).

رجل إذا باع مال إنسان وصاحب المال حاضر ولم يقل بلسانه شيئاً لم يكن سكوته رضاً. كذا ذكر في آخر فصل الإقالة من قاضي خان^(٧).

(١) انظر: المحيط البرهاني (٥٤٧/٦)، البناية شرح الهداية (٢٤٧/١١)، البحر الرائق (٢٧/٦)، الفتاوى الهندية (٧١/٣)، مجمع الضمانات (٣٢٠/١، ٣٢١).

(٢) حُمى غيب - بكسر الغين: هي الحمى التي تأتي يوماً وتغيب يوماً. انظر: المصباح المنير (غيب)، البحر الرائق (٥٢/٤).

(٣) حُمى الربع - بالكسر: هي التي تعرض يوماً وتقلع يومين، ثم تأتي في الرابع وهكذا، يقال: أربعت الحمى عليه. انظر: المصباح المنير (ربع).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (١٩٧/٢، ٢٠١)، المحيط البرهاني (٥٤٦/٦، ٥٤٧)، القنية (ص ٢٣٢).

(٥) انظر: القنية (ص ٢٣٢).

(٦) انظر: المحيط البرهاني (٣٣٦/٦، ٣٣٧).

(٧) في (م) من مجمع الفتاوى، انظر: فتاوى قاضي خان (٢٧٤/٢).

[بَاعَ شَيْئًا بِحَضْرَةِ امْرَأَتِهِ وَهِيَ سَاكِنَةٌ، ثُمَّ ادَّعَتْ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهُ لَهَا، الصَّحِيحُ أَنَّهُ تُسْمَعُ.
من قاضي خان من مَجْمَعِ الْفَتَاوَى] (١).

اشْتَرَى عَبْدًا، ثُمَّ أَقْرَأَهُ حُرًّا، فَأَنْفَذَ الْقَاضِي عَلَيْهِ إِقْرَارَهُ، ثُمَّ خَاصَمَ الْبَائِعَ وَأَقَامَ الْبَيِّنَةَ
أَنَّهُ حُرٌّ الْأَصْلُ، وَالْعَبْدُ يَجْعَدُ الْحَرِّيَّةَ، فَإِنَّهُ يَقْبَلُ بَيِّنَةَ الْمُشْتَرِي، وَيَرْجِعُ بِالثَّمَنِ عَلَى بَائِعِهِ.
من مَجْمَعِ الْفَتَاوَى (٢).

وَلَوْ بَاعَ عَبْدًا وَادَّعَى أَنَّهُ أَعْتَقَهُ، أَوْ ادَّعَى أَنَّهُ حُرٌّ، ثُمَّ بَاعَهُ فَإِنَّهُ تُسْمَعُ دَعْوَاهُ. من قاضي خان (٣).
بَاعَ غَلَامًا، ثُمَّ ادَّعَى أَنَّهُ كَانَ أَعْتَقَهُ أَوْ دَبَّرَهُ لَا يَقْبَلُ قَوْلَهُ، وَلَوْ ادَّعَى أَنَّهُ خُلِقَ مِنْ مَائِهِ
يُثْبِتُ النَّسَبُ وَيَبْطُلُ الْبَيْعُ. من الْفَتَاوَى (٤).

وَلَوْ اشْتَرَى مِنْ شَارًا وَحَدَّدَهُ ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا لَا يُرَدُّ. من مَجْمَعِ الْفَتَاوَى (٥).
اشْتَرَى كَرْمًا وَأَكَلَ الثَّمَارَ، ثُمَّ أَطْلَعَ عَلَى عَيْبٍ، فَلَيْسَ لَهُ الرَّدُّ، وَإِنْ رَضِيَ بِهِ الْبَائِعُ،
وَكَذَلِكَ إِنْ اشْتَرَى بَقْرَةً وَأَكَلَ لَبْنَهَا. من الْمَحِيطِ وَمَجْمَعِ الْفَتَاوَى (٦).

اشْتَرَى حِمَارًا فَنَزَا عَلَيْهِ حُمْرٌ هَلْ يَكُونُ هَذَا عَيْبًا يُرَدُّ بِهِ؟ حُكْمِي أَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ
صَارَتْ وَاقِعَةً فِي بَخَارِي، فَلَمْ يَتَّفِقْ أَجُوبَةُ الْأُمَّةِ فِي ذَلِكَ الْعَهْدِ، وَأَجَابَ الْقَاضِي
عَبْدُ الْمَلِكِ النَّسْفِيُّ (٧) [٥٠ / أ]: إِنْ كَانَ مَقْهُورًا فَلَيْسَ بِعَيْبٍ، وَإِنْ سَلَّمَ نَفْسَهُ لِذَلِكَ فَهُوَ
عَيْبٌ. فَاتَّفَقُوا عَلَيْهِ. فتاوى سمرقند من مَجْمَعِ الْفَتَاوَى (٨).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٤٤٥).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٤٩)، المحيط البُرْهاني (٩/١٨٨).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٢٨).

(٤) انظر: المحيط البُرْهاني (٩/٢٩٤)، درر الحكّام (١/٤١٠).

(٥) انظر: المحيط البُرْهاني (٦/٥٥٧)، مَجْمَعُ الضَّمَانَاتِ (١/٤٩٥).

(٦) انظر: المحيط البُرْهاني (٦/٥٥٧).

(٧) عَبْدُ الْمَلِكِ بْنِ الْحُسَيْنِ بْنِ عَلِيٍّ النَّسْفِيُّ، كَانَ حَيًّا فِي حُدُودِ الْأَرْبَعِمَائَةِ.

انظر: الجواهر المضية (٢/٤٧٤)، الطبقات السنيّة (٤/٣٩٣).

(٨) انظر: البحر الرائق (٦/٤٦).

اشترى قَدُومًا فأدخله النَّارَ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا لَا يُرَدُّ وَيَرْجَعُ^(١) بِالنَّقْصَانِ، وَفِي الذَّهَبِ إِذَا أَدْخَلَهُ النَّارَ - يَعْنِي: بَعْدَ الاطِّلَاعِ عَلَى الْعَيْبِ - يَرُدُّ. رَجُلٌ اشْتَرَى بَعِيرًا وَقَبَضَهُ، فَلَمَّا دَخَلَ دَارَهُ سَقَطَ فذَبَحَهُ إِنْسَانٌ، فَنظَرُوا إِلَى أَمْعَائِهِ فإِذَا هِيَ فَاسِدَةٌ فَسَادًا قَدِيمًا، إِنْ ذُبِحَ بِغَيْرِ أَمْرِ الْمُشْتَرِي لَا يَرْجَعُ بِالنَّقْصَانِ عِنْدَهُمَا، فَإِنْ ذُبِحَ بِأَمْرِهِ يَرْجَعُ عِنْدَهُمَا. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى^(٢).

اشترى ضَيْعَةً مَعَ غَلَّاتِهَا، ثُمَّ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا، فَإِنْ أَرَادَ الرَّدَّ رَدَّهَا سَاعَةً وَجَدَهَا مَعِيَّةً؛ لِأَنَّهُ إِنْ جَمَعَ الْغَلَّاتِ امْتَنَعَ الرَّدُّ، وَإِنْ تَرَكَهَا فَكَذَلِكَ، أَمَّا الْجَمْعُ لِأَنَّهُ رِضًا، وَأَمَّا التَّرْكَ فَلَأَنَّهُ تَضْيِيعٌ، فَيَزِدَادُ الْعَيْبُ. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى^(٣).

رَجُلَانِ بَيْنَهُمَا دَارٌ فَبَاعَ أَحَدُهُمَا نِصْفًا شَائِعًا مِنْ بَيْتٍ مُعَيَّنٍ مِنْ تِلْكَ الدَّارِ، ذَكَرَ فِي الْمَتَنِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ؛ لِأَنَّ شَرِيكَه يَنْضَرُّ بِذَلِكَ عِنْدَ الْقِسْمَةِ، وَكَذَا لَوْ بَاعَ شَيْئًا مُعَيَّنًا مِنْ تِلْكَ الدَّارِ لَا يَجُوزُ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(٤).

بَاعَ عَبْدٌ شَيْئًا بِحَضْرَةِ مَوْلَاهُ، ثُمَّ ادَّعَى الْمَوْلَى ذَلِكَ الشَّيْءَ لِنَفْسِهِ، إِنْ كَانَ الْعَبْدُ مَأْذُونًا لَا يَصْحُحُ، وَإِنْ كَانَ مَحْجُورًا يَصْحُحُ قَوْلُهُ. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى^(٥).

رَجُلٌ اشْتَرَى بَقْرَةً أَوْ شَاةً عَلَى أَنَّهَا حَامِلٌ فَقَبَضَ فَالْبَيْعُ صَحِيحٌ، وَلَوْ هَلَكَتِ الْعِجَاجِيلُ فِي بَطْنِهَا لِأَشْيَاءٍ عَلَى الْبَائِعِ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي بَطْنِهَا يَضْمَنُ الْبَائِعُ لِلْمُشْتَرِي قِيمَةَ اللَّبَنِ وَالْعِجَاجِيلِ. مِنَ الْمُحِيطِ^(٦).

رَجُلٌ اشْتَرَى بَقْرَةً عَلَى أَنَّهَا نِتَاجٌ فِي بَطْنِهَا، ثُمَّ تَبَيَّنَ لَيْسَ لَهَا حَمْلٌ فَلَهُ الْخِيَارُ فِي الْبَيْعِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى. مِنْ فَتَاوَى كَبِيرٍ^(٧).

(١) فِي (م): «وَلَا يَرْجَعُ». وَالصَّوَابُ مَا أُثْبِتْنَاهُ.

(٢) فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢٠٣/٢)، الْمُحِيطُ الْبُرْهَانِي (٥٥٧/٦)، مَجْمَعُ الصَّمَانَاتِ (٤٩٥/١).

(٣) انظُر: الْمُحِيطُ الْبُرْهَانِي (٥٣٦/٦)، فَتَحُ الْقَدِيرِ (١٨٤/٥).

(٤) انظُر: فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (١٤٥/٢).

(٥) انظُر: الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةَ (٨/٤).

(٦) انظُر: الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٢٧/٦).

(٧) الْمَوْضِعُ السَّابِقُ.

رَجُلٌ بَاعَ عَقَارَ امْرَأَتِهِ وَتَصَرَّفَ الْمُشْتَرِي فِيهِ سِنِينَ وَهِيَ حَاضِرَةٌ وَلَمْ تَدَّعِ، فَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَدَّعِيَ بَعْدَهُ، وَكَذَلِكَ بَاقِي الْأَقَارِبِ. مِنَ الْمَنْيَةِ^(١).

سُئِلَ قَاضِي خَانَ عَنْ رَجُلٍ اشْتَرَى دَارًا وَسَكَنَهَا سَنَةً، ثُمَّ اسْتَحَقَّ هَلْ يَجِبُ عَلَى السَّاكِنِ أَجْرُ الْمَثَلِ؟ قَالَ: لَا؛ لِأَنَّ سَكُونَهَا بِحُكْمِ الْمَلِكِ. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى^(٢). هَذَا بِخِلَافِ مَا لَوْ ظَهَرَ وَقَفًا فَإِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ أَجْرُ الْمَثَلِ؛ صِيَانَةً لِمَالِ الْوَقْفِ، وَكَذَا إِذَا ظَهَرَ أَنَّهَا كَانَتْ لِلصَّغِيرِ صِيَانَةً لِمَالِ الصَّغِيرِ. مِنْ فُصُولِ عِمَادِي^(٣).

سُئِلَ أَبُو بَكْرٍ رَحِمَهُ اللَّهُ عَنْ رَجُلٍ بَاعَ ضِيعَةَ ابْنِهِ الصَّغِيرِ، هَلْ يَجُوزُ الْبَيْعُ أَمْ لَا؟ وَهَلْ لِلابْنِ أَنْ يُبْطِلَ الْبَيْعَ إِنْ كَبِرَ؟ قَالَ: إِنْ كَانَ رَجُلًا مُسْتَوْرًا مَحْمُودًا عِنْدَ النَّاسِ فَبَيْعُهُ جَائِزٌ، وَلَيْسَ لِلابْنِ إِذَا أَدْرَكَ أَنْ يُبْطِلَ بَيْعَهُ، وَلَكِنْ [٥٠/ب] يَسْأَلُ الْأَبَ عَنْ ثَمَنِهِ، وَإِنْ قَالَ: ضَاعَ. أَوْ قَالَ: أُنْفِقَتْ. فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْأَبِ، وَإِنْ كَانَ الْأَبُ فَاسِقًا لَا يَجُوزُ بَيْعُهُ. مِنْ فِتَاوَى أَبِي الْيَلْبِثِ^(٤).

وَمَنْ بَاعَ شَخْصًا عَلَى أَنَّهَا جَارِيَةٌ فَإِذَا هُوَ غُلَامٌ فَلَا يَبِيعُ بَيْنَهُمَا، وَإِنْ اشْتَرَى بَهِيمَةً عَلَى أَنَّهَا ذَكَرٌ فَإِذَا هِيَ أَنْثَى جَازَ الْبَيْعُ، وَالْمُشْتَرِي بِالْخِيَارِ مِنَ التَّمْلُكِ^(٥)، وَلِلْقَاضِي بَيْعُ عَبْدِ الْمَفْقُودِ وَأَرْضِهِ إِذَا كَانَ يَنْقُصُ بِمُضِيِّ الْأَيَّامِ، وَفِي الْمَحِيطِ: لِلْقَاضِي أَنْ يَبِيعَ مَالَ الْمَفْقُودِ وَأَرْضَهُ إِذَا كَانَ يَنْقُصُ بِمُضِيِّ الْأَيَّامِ. وَفِي الْمَحِيطِ: لِلْقَاضِي أَنْ يَبِيعَ لَهُ مَا خِيفَ عَلَيْهِ الْفَسَادُ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى الْحِفْظِ. وَفِي جَامِعِ الْكَرْخِيِّ: لِلْقَاضِي أَنْ يَبِيعَ مَالَ الْمَفْقُودِ وَالْأَسِيرِ، وَالْمَتَاعَ، وَالرَّقِيقَ، وَالْعَقَارَ إِذَا خِيفَ عَلَيْهِ. مِنَ الْمَنْيَةِ^{(٦)(٧)}.

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٧٤)، المحيط البرهاني (٩/١٨، ١٩).

(٢) انظر: رد المحتار (٩/٣٠٣).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٣/٢٩٨)، رد المحتار (٩/٢٧٢).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٨٥)، الفتاوى الهندية (٣/١٧٤).

(٥) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «من التكملة».

(٦) في (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «من القنية».

(٧) انظر: الجامع الصغير مع شرحه النافع الكبير (ص٣٢٩)، المحيط البرهاني (٥/٤٥٦، ٦/٤٠٧).

وقالا: يجوزُ بيعُ بيضه، أي: بيضة دودِ القزِّ والسَّلْمُ فيه كيلاً في حينه^(١)؛ لأنَّه بذرٌّ يتولَّدُ منه ما يُنتَفَعُ به، فصارَ كبذرِ البطيخِ، وقال أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ: لا يجوزُ بيعُه؛ لأنَّه لا يُنتَفَعُ بعينه، فكان محمَّد رَحِمَهُ اللهُ يُضَمَّنُ من دودِ القزِّ بناءً على جوازِ بيعه، ولا يُضَمَّنُه أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ بناءً على عدمِ جوازه. [من اختيار]^(٢).

[الأبُ إذا باعَ مالَ نفسه لابنِه الصَّغيرِ]^(٣)، أو اشترى لنفسه مالَ ابنِه الصَّغيرِ جارَ استِحساناً، ويكفيه أن يقولَ: بعتهُ منه، ولا يحتاجُ إلى أن يقولَ: اشتريت له. لكن القياسُ أن لا يجوزَ كغيرِ الأبِ. من المستصفي^(٤).

قال البائعُ بعدَ تمامِ البيعِ قبلَ القبضِ ببيعِ المبيعِ، فاتَّهمه المشتري في إخباره، ويقولُ: غرضه أن أُرَدَّ عليه أو يكذب. فقبضُه لا يكونُ رضاً بالعيبِ، ولا بتصرُّفه إذا لم يُصدِّقه، لكنَّ الاحتياطُ أن يقولَ له: لا عِلْمَ لي بذلك، وأنا لا أرصِّي بالعيبِ، فلو ظهرَ عندي أُرَدُّ عليك. من منية المفتي^(٥).

باعه جائزاً ولم يقبضْ ثمنه حتَّى مضى بعضُ المدَّة، هل للبائعِ حبسُ شيءٍ من الغلَّةِ بقدرِ ما لم يأخذِ الثَّمَنَ. لم يكتب جوابه (فص).

باعه جائزاً فاحتاجَ إلى العمارة، ففعلَ بأمرِ القاضي على أن يرجع، فله الرجوعُ. من [جامع] الفصولين^(٦).

اختلف المتبايعان، فقال: شريتهُ باتاً. وقال البائعُ: بعتهُ وفاءً. فالقول للبايع؛ إذ المشتري يدَّعي زوالَ عينه وهو ينكر. من جامع الفصولين^(٧).

(١) في (ط)، و(ع): «في حبه».

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: الاختيار (٢٥/٢).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: الفتاوى الهندية (٣/١٧٤).

(٥) انظر: رد المحتار (٧/٢٠٨).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: جامع الفصولين (١/١٧٦).

(٧) انظر: جامع الفصولين (١/١٧٨).

باعَ أمةً ثمَّ ادَّعى تحريرَها قبلَ البيعِ لا تُسمع، ولو برهنَ تُقبلُ بينتُه، ولو ادَّعى المشتري أنَّ البائعَ حرَّرَها قبلَ البيعِ تُسمعُ دعوَاهُ وبينتُه. من الخلاصة^(١).

برهنَ البائعُ أو المشتري أنَّ البائعَ حرَّرَها قبلَ بيعه تُقبلُ؛ إذ التناقضُ محتملٌ في العتق. من جامع الفصولين^(٢).

ولو شرى مَشَجْرَةً^(٣)^(٤) فوجد بعضَ أشجارِها معيباً [٥١/ أ] قال البلخي: يردُّ الكلَّ لا المعيبَ فقط. وإن تباينت أشجارُها قال أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ: إن كان قبلَ القبضِ فكذا الجوابُ، وإن كان بعدَ القبضِ وشرى الشَّجرةَ بأرضِها فكذلك، ولو شرى الأشجارَ خاصَّةً ردَّ المعيبَ فقط.

ذهب إلى بائعه ليردَّه بعينه فهلك في الطريق فإنه يهلك على المشتري، ثمَّ يرجع بنقصانه على بائعه جملةً.

ادَّعى عيباً في حمارٍ، فركبه ليردَّه، فعجزَ عن البيئَةِ، فركبه جائباً فله الردُّ. وجدَ عيباً وبائعه غائبٌ، فأثبت عند القاضي عيبه وشرائه، فوضعه القاضي عند عدلٍ، فمات في يده هلك على المشتري؛ إذ الردُّ على بائعه لم يثبت لغيبته شيئاً، ينبغي أن يكونَ هذا فيما لا يقضى بالردِّ على البائعِ، أمَّا لو قضى به ينبغي أن يهلك من مالِ بائعه؛ إذ غايته أنه حكمٌ على الغائبِ بلا خصمٍ، ولكنه ينفذ في أظهر الروايتين.

(١) في (ط)، و(ق)، و(ع): «من الجامع». انظر: البحر الرائق (٦/ ١٦٧، ٢٥٩)، رد المحتار (٦/ ٦٤٣)، (٤٤٢/ ٧).

(٢) انظر: جامع الفصولين (١/ ٩٩).

(٣) في جميع النسخ: «شجرة». وما أثبتناه من الفتاوى الهندية (٣/ ٨٢).

(٤) المشجرة: الأرض التي يثبت فيها الشجر الكثير. انظر: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم لنشوان بن سعيد الحميري البمني (٦/ ٣٣٨٢- المحقق: د. حسين بن عبدالله العمري، مطهر بن علي الإيراني، د. يوسف محمد عبدالله، دار الفكر المعاصر، بيروت، لبنان، ودار الفكر، دمشق، سورية، الطبعة الأولى ١٩٩٩م).

شراه فأجره فوجد عيبه فله نقض الإجارة وردّه بعيب، بخلاف رهنه من غيره، فإنه يردّه بعد فكّه. من البزازية^(١).

والزوائد لا تمنع الفسخ إلا متصلة غير متولدة كالصّبغ والخياطة، والمتولدة كالكبر والسمن، وإن كانت منفصلة متولدة كالكسب والولد لا يمنع، ولا يضمن الزوائد إن هلك، ويضمن إن استهلك، وإن هلك المبيع لا الزوائد أخذها البائع مع قيمة المبيع يوم قبضه، وإن كانت منفصلة غير متولدة كالهبة استردّها مع المبيع. من البزازي^(٢).

صبيّ اشترى أو باع، وقال: أنا بالغ. ثم قال بعد ذلك: أنا غير بالغ. فإن كان إخباره عن البلوغ في وقت يبلغ مثله في ذلك الوقت لم يلتفت إلى جحوده؛ لأنه أقر، وليس له مكتوب؛ فينفذ إقراره. من فتاوى الحسامية^(٣).

ادّعى البائع وفاءً والمشتري باتاً أو عكساً، فالقول لمدّعي البات. من جامع الفصولين^(٤).

قال له: اشتر لي بهذا الألف أمة. وأراه الدرهم، ولم يُسلم إلى الوكيل حتى سرقت أو صرفها إلى حاجة، ثم شري الوكيل أمة لزمت الموكل. من جامع الفصولين^(٥).

أمر مديونه بأن يشتري له بدينه قنّاً بغير عينه، فشراه فهو له عند أبي حنيفة رحمه الله، وللأمر عندهما. من جامع فصولين^(٦).

(١) انظر: الفتاوى البزازية (٤/٤٦٣)، (٥/١١٢).

(٢) في (م) من فتاوى حسامية، انظر: البحر الرائق (٦/١٠٥)، رد المحتار (٧/٣٠٣).

(٣) في (م) الفصولين، انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٨٢)، البناية (١١/١١٤).

(٤) انظر: جامع الفصولين (١/١٧٨).

(٥) انظر: جامع الفصولين (١/١٦٥).

(٦) انظر: جامع الفصولين (١/١٦٦).

باع أرضاً بيعاً جائزاً وفيها زرعٌ، وشرطَ الزَّرعِ في البيعِ، ودفعه إلى المشتري، فتفاسخا البيع، فللبائع أن يمسك قدرَ قيمةِ الزَّرعِ من الثَّمَنِ، ولو كان الثَّمَنُ من جنسِ قيمةِ الزَّرعِ، وإن لم يكن ثمنه من جنسِ قيمةِ الزَّرعِ له أن يطالبه بقيمةِ الزَّرعِ. من جامعِ الفُصُولَيْنِ^(١).

دفع إلى بائع الحنطة خمسةَ دنانيرٍ ليأخذَ منه حنطةً [٥١/ب] وقال له: بكم تبيعها؟ فقال: مائة دينارٍ. فسكتَ المشتري، ثمَّ طلبَ منه الحنطةَ ليأخذها، فقال البائعُ: غداً أدفع إليك. ولم يجز بينهما [بيعٌ، فذهب المشتري وجاء غداً ليأخذ الحنطةَ وقد تغيرَ السَّعرُ، فليس للبائع أن يمنعها]^(٢) منه بل عليه أن يدفعها بالسَّعرِ الأوَّلِ. قال: وفي هذه الواقعة أربعُ مسائل:

إحداها: أن البيعَ ينعقد بالتَّعاطي عندنا خلافاً للشَّافعي رَحِمَهُ اللهُ.

والثَّانية: أن ينعقد في الأشياءِ النَّفِيسَةِ وَالْخَسِيسَةِ، وهو الأصحُّ، وقيل: لا ينعقد بالتَّعاطي إلا في الخسيسِ؛ كالبقلِ، والرُّمَّانَةِ، والخبزِ ونحوها.

والثَّالثة: أن ينعقد بالإعطاء من واحدٍ^(٣). من المنية والقنية^(٤).

رجلٌ ابتاع قوساً من إنسانٍ، فقال له البائع: مُدَّ القوسِ. فمدَّها فانكسرت، قال: يضمنُ قيمتها وإن مدَّها بإذنِ البائع. ولو قال له: مُدَّ القوسِ، وإن انكسرت فلا ضمانَ عليك. فمدَّها فانكسرت قال: يضمنُ أيضاً. [من بديعِ الدِّينِ]^(٥)^(٦).

(١) في (م) المنية والقنية، انظر: جامع الفصولين (١/١٧٤).

(٢) ما بين معقوفين ساقطٌ من (م).

(٣) كذا في جميع النسخ؛ لم يذكر الرابعة.

(٤) في (م) من بديع الدين، انظر: القنية (ص ٢١٩).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، أبو عبد الله أحمد بن أبي بكر بن عبد الوهاب القزويني، بديع الدين، من تصانيفه: الجامع الحريز الحاوي لعلوم كتاب الله العزيز، كان مقيماً بسواس سنة في سنة (٦٢٠هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٩٤).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٤٣)، مجمع الضمانات (١/٤٨١).

وقال القاضي الإمام أبو علي النَّسْفِي^(١): هذا اتَّفَقَا^(٢)، فإنَّ المقبوضَ على سَومِ الشُّرَاءِ مضمونٌ بِالْقِيَمَةِ إِنْ كَانَ الثَّمَنُ مَسْمًى. من بَدِيعِ الدِّينِ^(٣).



(١) في (ط)، و(ع): «وأبو علي النَّسْفِي».

(٢) كذا في جميع النسخِ عدا (ع)، وفيها: «هذا اتَّفَقَا». وفي فتاوى قاضي خان: «هذا إذا اتَّفَقَا».

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٤٣)، مجمع الضَّمَانَات (١/٤٨١).

فصل

(في مسائل متفرقة)

لو باع الرَّاهنُ المرهونَ وسَلَّم يخيِّرُ المرتهنُ إن شاء ضَمَّن الرَّاهنَ، وإن شاء ضَمَّن المشتري، وإن شاء أجاز البيعَ وأخذَ الثَّمَنَ، وهذا إشارةٌ إلى أن البيعَ موقوفٌ. من مختصر قاضي خان^(١).

اشترى عبداً بخمرٍ أو خنزيرٍ وقبضَه، فأعتقه أو وهبه أو باعَه جازَ وعليه قيمته، وقال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ: لا يصحُّ. بناءً على أن البيعَ الفاسدَ يُفيدُ الملكَ عند اتِّصالِ القبضِ عندنا، وعنده لا يفيدُ وإن اتَّصلَ به القبضُ، قال رَحِمَهُ اللهُ: وإذا اشترى مسلمٌ من الذمِّيِّ خمرًا ليشربها فالشُّراءُ باطلٌ لا ضمانَ على المشتري ولا ثَمَنَ عليه؛ وإنما لم يجبِ الثَّمَنُ لأنَّهُ مسلمٌ.

ولا يؤخذُ المسلمُ بثمنِ الخمرِ؛ ولا ضمانَ عليه؛ لأنَّهُ أتلفَها بإذنِ الذمِّيِّ؛ لأنَّهُ لما باعها منه فقد سلَّطَه على إتلافها، ومن أتلفَ مالَ آخرَ بإذنه لا ضمانَ عليه، كمن قتلَ دابةً غيره بإذنه لا ضمانَ عليه، وكمن قطعَ يدَ عبدٍ إنسانٍ بإذنه لا ضمانَ عليه، أو قتلَ عبدَ غيره بإذنه. روى الحسنُ بنُ زيادٍ، عن أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ أَنَّهُ لا ضمانَ على الفاعلِ؛ لأنَّهُ فعَلُ بإذنِ صاحبه فلم يضمنَ، كذا هاهنا.

ولو شربَ مسلمٌ خمرَ مسلمٍ لا ضمانَ عليه، وإن أتلفَها بغيرِ إذنه لا ضمانَ عليه، ولو أتلفَ مسلمٌ خمرَ ذمِّيٍّ بغيرِ إذنه ضمنَ عندنا وعليه قيمتها، وقال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ: لا ضمانَ عليه. من روضة العلماء^(٢).

(١) في (م) من روضة العلماء، انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٧٧، ٣٠٣).

(٢) انظر: الهداية مع شرحه البنائة (٨/٢٠٤)، البحر الرائق (٨/١٤٠)، مجمع الضمانات (٢/٩٣٦).

اشترى عشرَ بيضاتٍ، فوجدَ إحداهما مَذْرَةً^(١) لا قيمةَ لها أو عشرَ بطيخاتٍ وإحداهما فاسدةً [٥٢/أ] لا قيمةَ لها فسَدَ البِيعُ في الكُلِّ؛ لأنَّه اشترى مالاً وغيرَ مالٍ، بخلافِ التُّرابِ في الحُبُوبِ؛ لأنَّه لا يُضَافُ العَقْدُ إليه. من المنية^(٢).

صَبِيٌّ باعَ واشترى وقال: أنا بالغٌ. وهو ابنُ اثنتي عشرة سنةً، ثمَّ قال: لستُ ببالغٍ. لا يُلْتَفَتُ إلى دعواه، فلو كان ابنَ إحدى عشرة سنةً صدَّق. من المنية^(٣).

بيعُ ما لم يَعْلَمِ البائعُ والمشتري مقدارَه يجوز إذا لم يُحتَجَّ فيه إلى التَّسليمِ، وكَمَنْ أقرَّ أنَّ في يده متاعَ فلانٍ غصباً أو ودِعةً، ثمَّ اشترى المقرُّ من المقرِّ له جازَ وإن لم يَعْرِفْ مقدارَه. من القنية^(٤).

ولو اشترى دابَّةً على أنَّها حلُوبٌ جازَ، ولو اشترىها على أنَّها حاملٌ لا يجوزُ. ولو اشترى جاريةً على أنَّها حاملٌ قيل: يجوزُ ويكون ذلك منه تبرُّواً عن العيب. وقيل: إن كان هذا الشرطُ من البائعِ يجوزُ ويكون ذلك منه بيانَ العيبِ، حتَّى لو باعَ ظئراً^(٥) بهذا الشرطِ لا يجوز^(٦)، وإن كان من المشتري لا يجوزُ؛ لأنَّه يشتريها لأجلِ الظئرِ ظاهراً، فكان الحملُ زيادةً صفةً مرعيةً عنده، وفيها خطرٌ، فصارَ كما لو شرطَ الحملَ في البهائمِ، ولو اشترى جاريةً على أنَّها ذاتُ لبنٍ فالصَّحيحُ أنه يجوزُ.

(١) مَذْرَةٌ: مَذْرَتُ البَيْضَةِ والمَعْدَةُ مَذْرَةٌ فهي مَذْرَةٌ، أي فَسَدَتْ. انظر: المصباح المنير (مذر).

(٢) انظر: القنية (ص ٢٣٣)، فتاوى قاضي خان (٢/١٤١، ١٤٢)، البناية (٨/١١٨).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٨٢)، البناية شرح الهداية (١١/١١٤).

(٤) انظر: القنية (ص ٢٣٣).

(٥) الظئرُ - همزة ساكنة ويجوز تخفيفها - هي النَّاقَةُ تعطف على ولِدِ غَيْرِها، ومنه قيل للمرأة الأجنبيَّة تحضن ولدَ غيرِها ظئراً، وكذا للرجل الحاضنِ ظئراً. وهي أيضاً المرصعةُ لولدِ غيرِها. المصباح المنير، وتاج العروس (ظ أ ر).

(٦) في (ق): «بهذا الشرطِ يجوز».

[ولو اشترى جاريةً على أنها مغنيةٌ لا يجوز، ولو وجدها غير مغنيةٍ جاز، وليس له أن يردّها]^(١). ولو اشترى حمامةً على أنها تجيء من مكانٍ إلى مكانٍ، أو كبشاً على أنه نطوحٌ، أو ديكاً على أنه مقاتلٌ، أو كلباً على أنه صيودٌ لا يجوز، وعن أبي يوسف: ولو اشترى كلباً أو فهداً على أنه صيودٌ جاز. وعن محمد: لو باع قمرياً على أنه يصوتُ بصوتٍ جاز. كذا من الوجيز^(٢).

رجلٌ قال لغيره: بعْتُ منك جميع ما في هذه الدار من الرقيق^(٣) والدواب، والثياب، والمشتري لا يعلم بما يحويه الدارُ كان البيعُ فاسداً، ولو كان مكان الدار بيتاً والمسألة بحالها يجوز، وكذلك هذا في الصندوق والجوالت. من الظهيرية^(٤).

وفي روايةٍ جامع الصَّغِيرِ عن حسن بن زيادٍ: إذا اشترى رجلٌ بقرةً أو شاةً على أنها حاملٌ فقبض المشتري المبيعَ فالباع صحيحٌ، ولو هلك العجاجيلُ في بطنها لا شيء على البائع، وإن لم يكن في بطنها شيءٌ يضمن البائعُ للمشتري قيمة العجاجيل^(٥). من الجامع الكبير^(٦).

ولو اشترى شاةً على أنها حاملٌ فسَدَ البيعُ؛ لأنَّ فيه شرطَ زيادةٍ، فيدخلُ الغرور. من الوجيز [كذا في المحيط]^{(٧)(٨)}.

اشترى لرجل بقرةً على أنها حاملٌ فسَدَ العقدُ، فإن ولدت عند المشتري [٥٢/ب] فشرِب من لبنها وأنفق عليها فإنه يردُّ البقرة والولد ومثل ما شرب من اللبن، ولا شيء له

(١) ما بين معقوفين ساقطٌ من (م).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٥٥، ١٥٦)، المحيط البرهاني (٦/٣٩٦-٣٩٨).

(٣) في (ل)، و(ع): «من الدَّقِيقِ».

(٤) انظر: الفتاوى الهندية (٣/١٢٨).

(٥) في (ق)، و(ع): «قيمة العجاجيل واللبن».

(٦) انظر: رد المحتار (٧/١٤٨).

(٧) ما بين معقوفين ساقطٌ من (م). وفي (ع): «وفي المحيط».

(٨) انظر: البحر الرائق (٦/٢٧).

مَمَّا أَنْفَقَ؛ لِأَنَّ الْبَيْعَ كَانَ فَاسِدًا، وَكَانَتْ فِي ضَمَانِهِ، وَكَانَتْ النِّفْقَةُ عَلَيْهِ، وَكَذَلِكَ فِي الْهَبَةِ الْفَاسِدَةِ. مِنَ النَّوَازِلِ (١).

خِيَارُ الشَّرْطِ يَثْبُتُ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ كَمَا فِي الْبَيْعِ الْجَائِزِ، حَتَّىٰ لَوْ بَاعَ عَبْدًا بِأَلْفِ دِرْهَمٍ وَرِطَلَ مِنْ خَمْرِ عَلَىٰ أَنَّهُ بِالْخِيَارِ فَقَبَضَهُ الْمَشْتَرِي بِإِذْنِ الْبَائِعِ وَأَعْتَقَهُ فِي مَدَّةِ الْخِيَارِ لَا يَجُوزُ لَا نَافِذًا (٢) وَلَا مَوْقُوفًا (٣). مِنَ الْمَنْبِيَّةِ (٤).

خِيَارُ الشَّرْطِ جَائِزٌ فِي الْبَيْعِ لِلْبَائِعِ وَالْمَشْتَرِي، وَلَهُمَا الْخِيَارُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَمَا دُونَهَا، وَلَا يَجُوزُ أَكْثَرُ مِنْهَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ وَالشَّافِعِيِّ، وَقَالَا: يَجُوزُ إِذَا سُمِّيَ مَدَّةً مَعْلُومَةً بِحَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ أَنَّهُ أَجَازَ الْبَيْعَ إِلَىٰ شَهْرَيْنِ (٥). مِنَ الْهَدَايَةِ (٦).

وَمَنْ بَاعَ دَارَ غَيْرِهِ وَأَدْخَلَهَا الْمَشْتَرِي فِي بِنَائِهِ لَمْ يَضْمَنْ الْبَائِعُ. مِنَ الْكَنْزِ (٧).

ذَكَرَ شَمْسُ الْأَيْمَةِ السَّرْحَسِيُّ فِي الْمَبْسُوطِ: فَإِنْ كَانَ غَاصِبُ الدَّارِ بَاعَهَا وَسَلَّمَهَا، ثُمَّ أَقْرَبَ بِالْغَضَبِ وَكَذَبَ الْمَشْتَرِي، وَلَيْسَ لِرَبِّ الدَّارِ بَيْنَةٌ، فإِقْرَارُهُ فِي حَقِّ الْمَشْتَرِي بَاطِلٌ؛ لِأَنَّ الْمَشْتَرِي صَارَ مَالِكًا بِالشَّرَاءِ مِنْ حَيْثُ الظَّاهِرُ، فَلَا يُقْبَلُ قَوْلُ الْبَائِعِ بَعْدَ ذَلِكَ فِي إِبْطَالِهِ، وَلَا ضَمَانَ عَلَى الْغَاصِبِ لِلْمَالِكِ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ الْآخِرِ؛ لِأَنَّهُ مَقْرُءٌ عَلَى نَفْسِهِ بِالْغَضَبِ، فَإِنَّ الْبَيْعَ وَالتَّسْلِيمَ غَضَبٌ، وَالْغَضَبُ الْمَوْجِبُ لِلضَّمَانِ عِنْدَهُ لَا يَتَحَقَّقُ فِي الْعَقَارِ.

وَلَوْ غَضِبَ دَارًا وَبَاعَهَا وَسَلَّمَهَا وَأَقْرَبَ بِذَلِكَ وَكَذَبَهُ الْمَشْتَرِي وَلَا بَيْنَةَ لِصَاحِبِ الدَّارِ

(١) انظر: البناية شرح الهداية (٨٠ / ٨)، البحر الرائق (٢٧ / ٦).

(٢) في (م): «لا فرادا». وفي (ط): «لأن يأخذ». والمثبت من (ق).

(٣) في (ع): «لا يجوز؛ لأنه أخذه والملك موقوف».

(٤) انظر: البحر الرائق (٣ / ٦).

(٥) لم ننفق عليه. قال الزيلعي في نصب الرأية (٨ / ٤): «غريب جدًا».

(٦) انظر: الهداية مع شرحه البناية (٤٨ / ٨، ٥٠).

(٧) انظر: كنز الحقائق مع شرحه تبين الحقائق (٣ / ٦).

فهو على الاختلاف المشهور في غضب العقار، فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رَحِمَهُمَا اللهُ: لا ضمان عليه، خلافاً لمحمد وزفر والشافعي، وإنما قيد لقوله: ولا بيئة لصاحب الدار؛ لأنه إذا كان له بيئة لا ضمان على البائع بالاتفاق؛ لأنه يمكنه أخذ داره بالبيئة، وجه قول محمد: أن الغضب في العقار يتحقق، والبيع والتسليم غصب من جهته، فيجب عليه الضمان، كما في المنقول. وجه قولهما: إن الغضب في العقار لا يتحقق؛ فلم يكن البيع والتسليم غصباً، فلم يجب الضمان. من غاية البيان^(١).

وإذا اشترى الرجل عبداً أو شيئاً آخر بألف درهم نسيته إلى سنة جاز، فلو مات البائع لا يبطل الأجل، وكان المأل على حاله على المشتري إلى سنة؛ لأن صاحب الأجل وهو المشتري حي باق، ولو مات المشتري حل المأل، وكان للبائع أن يأخذ ماله من تركته في الحال، ويبطل الأجل؛ لأن صاحب الحق [٥٣/أ] - هو المشتري - قد مات وتم أمره، فحل ما عليه من الدين. من روضة العلماء^(٢).

رجل اشترى من رجل عبداً على أن المشتري بالخيار ثلاثة أيام، فالبيع جائز، فإن مات المشتري الذي هو صاحب الخيار بطل الخيار ويتم البيع، ولا يورث عنه خياره؛ لأنه رأي وتديبر، فإذا مات البائع لا يبطل خيار المشتري، وهو على خياره إن رضي أو سكت، حتى إذا مضت ثلاثة أيام تم البيع، وإن رده في الثلاثة إلى ورثة البائع بطل البيع؛ لأن من له الحق حي باق. من روضة العلماء^(٣).

ولو اشترى جارية على أنها مغنية، فوجدها المشتري غير مغنية ليس له الرد، وإن اشترى جارية على أنها بكر ثم اختلفا قبل القبض أو بعده، فقال البائع: هي بكر في الحال فإن القاضي يربها للنساء، فإن قلن: هي بكر. لزم المشتري من غير يمين البائع؛ لأن شهادتهن تأيدت بمؤيد هاهنا؛ لأن الأصل البكارة، وإن قلن: ثيب. لم يثبت حق الفسخ

(١) انظر: المسبوط (١١/١٣٨)، البناية شرح الهداية (١١/١٩٤).

(٢) انظر: البحر الرائق (٥/٣٠٢).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٧٩)، المحيط البرهاني (٦/٥٠٥).

بشهادتهنَّ؛ لأنَّ الفسخَ حقٌّ قويٌّ، وشهادتهنَّ حجةٌ ضعيفةٌ لم تتأيد بمؤيِّدٍ، لكن ثبتَ حقُّ الخصومةِ لتوجُّهِ اليمينِ على البائعِ؛ لأنَّ اليمينَ لا بُدَّ لها من الدَّعوى والخصومةِ، وحقُّ الخصومةِ حقٌّ ضعيفٌ؛ لأنَّها ليست بمقصودةٍ لنفسِها، فجازَ أن تثبتَ بشهادتهنَّ، فيحلفُ البائعُ بالله: لقد سلَّمْتُها بحُكمِ البيعِ وهي بكرٌ. فإن لم يكن قبضُها: بالله لقد بعْتُها وهي بكرٌ. فإن نكل يردُّ عليه، وإن حلفَ لزم المشتري. ورُوِيَ عن أبي يوسفٍ ومحمَّدٍ في روايةٍ أنَّها تردُّ بشهادتهنَّ قبلَ القبضِ من غيرِ يمينِ البائعِ، وإن لم يكن عندَ القاضي من النِّسَاءِ من يثقُ بهنَّ لا يحلفُ البائعُ؛ لأنَّ العيبَ لم يثبتَ في الحالِ، ولا يثبتُ حقُّ الخصومةِ؛ فلا يتوجَّهُ اليمينُ على البائعِ، وتلزمُ الجاريةُ المشتريَ إلى أن يحضَرَ من النِّسَاءِ مَنْ يثقُ بهنَّ. ولو قال البائعُ: بعْتُها وسلَّمْتُها إليك وهي بكرٌ وزالتَ البكارةُ في يدك. فالقولُ قوله؛ لأنَّ الأصلَ هو البكارةُ، والقاضي لا يُريها النِّسَاءَ؛ لأنَّ البائعَ مقرُّ بزوالِ البكارةِ، لكن يقولُ: زالت في يدك. من غايةِ البيان^(١).

وإن وطَّئها المشتري [فعلِمَ بالوطءِ أنَّها ليست ببكرٍ، فلو زايَلَهَا^(٢)(٣) كما لو علِمَ أنَّها ليست ببكرٍ فأخرَجَ بلا بُثِّ يردُّها^(٤)] وإلَّا لزمتهُ. هكذا ذكره أبو القاسمِ. ورُوِيَ عن أبي يوسفٍ رَحِمَهُ اللهُ أَنَّهُ يردُّها بشهادةِ النِّسَاءِ. من أستر وشني^(٥).

ولو وطَّئها عندَ المشتري بزناً أو نكاحاً أو زوجها المشتري ولم يطَّأها الزَّوجُ، ثم رأى عيياً، فله الرجوعُ بنقصه لا الردُّ؛ لتحققِ المانعِ [٥٣/ب] في الوجوهِ كلِّها. من الفصولين^(٦).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٥٦)، المحيط البرهاني (٦/٣٩٧، ٣٩٨)، تبين الحقائق (٤/٣٣)، فتح القدير (٥/١٣٦، ١٣٧).

(٢) في (ط): «فإنه زايَله»، وفي (ل): «فإنها زايَله»، وفي (ع): «فإنه ذايَله».

(٣) زايَلها: أي فارقها. انظر: مختار الصحاح (زايَل).

(٤) ما بين معقوفين ساقطٌ من (م).

(٥) انظر: البحر الرائق (٦/٥٣).

(٦) انظر: جامع الفصولين (١/٢٥٣).

وَلَوْ شَرَاهَا عَلَى أَنَّهَا بَكْرٌ، فَقَالَ: هِيَ ثِيْبٌ. يُرْجَعُ إِلَى النَّسَاءِ، فَإِنْ قُلْنَ: هِيَ بَكْرٌ. فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ مَعَ يَمِينِهِ^(١)، وَإِنْ وَطَّئَهَا الْمُشْتَرِي فَعَلِمَ بِالْوَطْءِ، فَلَوْ زَايَلَهَا كَمَا عَلِمَ أَنَّهَا لَيْسَتْ بِبَكْرٍ بَلَا لُبِّ يَرُدُّهَا وَإِلَّا لَزِمَتْه. وَعَنْ أَبِي يُوْسُفَ: أَنَّهَا تَرُدُّ بِشَهَادَتِنَّ.

شَرَاهَا عَلَى أَنَّهَا بَكْرٌ فَأَقْرََّ البَائِعُ أَنَّهَا ثِيْبٌ فَلَهُ الرَّدُّ، فَلَوْ امْتَنَعَ مِنَ الرَّدِّ لَسَبَبِ رَجَعَ الْمُشْتَرِي بِحَصَّةِ الْبَكَارَةِ مِنَ الثَّمَنِ، فَتَقَوَّمُ بَكْرًا وَثِيْبًا فَيُرْجَعُ بِفَضْلِ بَيْنَهُمَا، وَلَكِنْ مِنَ الثَّمَنِ.

وَلَوْ اشْتَرَطَ الثِّيَابَةَ إِذَا هِيَ بَكْرٌ فَهِيَ لَهُ وَلَا خِيَارَ لِلْبَائِعِ، وَإِنَّمَا شَرِطَ عِلْمَ كَوْنِهَا بَكْرًا بِإِقْرَارِ البَائِعِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ عَلِمَ بِالْوَطْءِ فَإِنَّهُ يَمْنَعُ^(٢) الرَّدَّ، وَإِنْ عَلِمَ بِقَوْلِ النَّسَاءِ بِقَوْلِهِنَّ لَا يَثْبُتُ الرَّدُّ (خ) فَلَوْ وَطَّئَهَا أَوْ قَبَّلَهَا بِشَهْوَةٍ لَا يَرُدُّ بِعَيْبٍ، فَيُرْجَعُ بِنُقْصَانِهِ، إِلَّا إِذَا رَضِيَ البَائِعُ بِأَخْذِهَا لَا بِدَفْعِ^(٣) نُقْصَانِهِ، وَلَوْ وَطَّئَهَا الْمُشْتَرِي فَعَلِمَ عَيْبَهَا فَبَاعَهَا بَعْدَ الْعِلْمِ أَوْ قَبْلَهُ لَا يُرْجَعُ بِنُقْصِ عَيْبِهَا؛ لِأَنَّ شَرْطَ الرُّجُوعِ أَنْ لَا يَرْضَى البَائِعُ. مِنْ جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ^(٤).

رَجُلٌ اشْتَرَى جَارِيَةً فَظَهَرَ بِهَا حَبْلٌ بَعْدَ أَيَّامٍ، فَتَخَاصَمَ البَائِعُ فِي ذَلِكَ، فَقَالَ لَهُ: أَمْسِكْهَا. فَإِنْ ثَبَّتَ الحَبْلُ فَهُوَ مِنِّي، وَأَمْرَ البَائِعِ غَلَامَهُ أَوْ وَكَيْلَهُ لِيَرُدَّ الثَّمْنَ عَلَى الْمُشْتَرِي وَيَقْبِضَ الجَارِيَةَ عِنْدَ ذَلِكَ، وَغَابَ الْمُشْتَرِي فَأَسْقَطَتْ سَقَطًا اسْتَبَانَ خَلْقَهُ لِأَقْلٍ مِنْ مِائَةِ وَعِشْرِينَ يَوْمًا مِنْ وَقْتِ قَوْلِ البَائِعِ فَإِنَّ السَّقْطَ يَكُونُ مِنَ البَائِعِ، وَعَلَيْهِ دَفْعُهَا، وَتَصِيرُ الجَارِيَةُ أُمَّ وَلِدٍ لَهُ، وَيُرَدُّ الثَّمْنَ عَلَى الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّهَا إِنْ جَاءَتْ بِسَقْطِ اسْتَبَانَ خَلْقَهُ ظَهَرَ أَنَّهَا كَانَتْ حَامِلًا وَقَدْ كَلَّمَ البَائِعُ؛ لِأَنَّ خَلْقَ الوَلَدِ لَا يَتِمُّ لِأَقْلٍ مِنْ مِائَةِ وَعِشْرِينَ يَوْمًا؛ فَيَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنَ البَائِعِ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(٥).

(١) فِي جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ (١/٢٥٣): «فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ بِلَا يَمِينٍ، وَإِنْ قُلْنَ: هِيَ ثِيْبٌ. فَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ مَعَ يَمِينِهِ». وَفِي

رَدِّ الْمُحْتَارِ عَلَى الدَّرِّ الْمُخْتَارِ (٧/٢١٦): «وَإِنْ قُلْنَ: ثِيْبٌ. فَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي بِيَمِينِهِ».

(٢) كَذَا فِي (ط)، وَ(ق)، وَ(ع)، وَفِي (م): «فَإِنَّهُ لَا يَمْنَعُ».

(٣) فِي (ع): «وَلَا يُرْجَعُ».

(٤) انظُرْ: جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ (١/٢٥٣).

(٥) فِي (م) الْفُصُولَيْنِ، انظُرْ: فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/٤١٤).

رجلٌ يبيع شيئاً في السُّوقِ، فاستعانَ من رجلٍ من أهلِ السُّوقِ فأعانه عليه، ثمَّ طلبَ منه الأجرةَ المعترَبةَ في ذلك، عادةُ السُّوقِ إن كانوا لا يُعِينُونَ إلاَّ بأجرٍ يجبُ بأجرِ المِثْلِ، وإن كانوا يُعِينُونَ في مِثْلِ ذلكَ بغيرِ أجرٍ لا شيءَ له، ثمَّ في كلِّ موضعٍ يجبُ إذا أخذَ الدَّلَالُ الأجرَ، ثمَّ إنَّ المشتريَ يردُّ المشتريَ بالعيبِ بطريقِ هو الفسخُ أو لا يكونُ فسحاً لا يَستردُّ من الدَّلَالِ ما دفعَ إليه من الأجرِ. من الخلاصة^(١).

يعني لو تزوجَ رجلٌ على أمةٍ بعينها، فقطعتِ المكاتبَةُ يدَ الأمةِ وهي مهرُها، ثمَّ طلقَ الرَّجلُ المكاتبَةَ قبلَ الدُّخولِ خَيْرَ الزَّوْجِ بَيْنَ أَخْذِ نَصْفِ الأمةِ، وبينَ أَخْذِ نَصْفِ [٥٤/أ] قيمتها يومَ القَطرِ. من غاية البيان^(٢).

هلكَ المتاعُ في يدِ الدَّلَالِ فسُئِلَ فقال: لا أدري أهلكَ عن يدي أم عن كَتفي. لا يضمنُ. من القنية^(٣).

دَلَالٌ دفعَ ثوباً إلى ظالمٍ لا يمكنُ استردادهُ منه، ولا أخذَ الثَّمَنَ؛ يضمنُ إذا كانَ الظَّالمُ معروفاً بذلك، ثمَّ لو دفعَ عيناً إلى الدَّلَالِ لبيعه، فعرضَ الدَّلَالُ على صاحبِ الدُّكَّانِ وتركَ عنده، فهربَ صاحبُ الدُّكَّانِ وذهبَ المتاعُ لا ضمانَ على الدَّلَالِ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ هذا أمرٌ لا بدَّ في البيعِ. من القنية^(٤).

دُفعَ إلى الدَّلَالِ متاعٌ، فوضعه في دُكَّانٍ من ليس في عياله ولا يريدُ شراءَهُ فضاعَ يضمنُ، وإن كان يريدُ شراءَهُ فتركه عليه ليراه أو ليُري غيره فابقَ أو هلكَ المتاعُ في يده لا يضمنُ، قال أستاذنا^(٥): القياسُ أن يضمنُ؛ لأنَّه أمينٌ، فليسَ له أن يودعَ غيره، إلاَّ أنَّ

(١) في (م) من قاضي خان، انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٩٣)، المحيط البُرهاني (٧/٦٥٠، ٦٥١)، مجمع الصَّمَانات (١/١٥٩).

(٢) في (م) من الخلاصة، انظر: الفتاوى الهندية (١/٣١٥).

(٣) في (م) من غاية البيان، انظر: القنية (ص ٣٤٩).

(٤) في (م) من المنية، انظر: القنية (ص ٣٤٨)، المحيط البُرهاني (٥/٥١٢).

(٥) بديع بن أبي منصور الحنفي الملقَّب فخر الدين، تفقَّه عليه الرَّاهدي صاحب القنية. انظر: القنية (ص ١، ٢)، الجواهر المضية (٤/٣٦٣).

ما أَجَابَ به شيخُ الإسلامِ^(١) أحسنُ؛ لأنَّ دفعَ العَيْنِ إلى المُسْتَمِّمِ ليرَاهَا أهْلُهُ^(٢) أو مَنْ له بَصَارَةٌ القِيَمَةِ أمرٌ معتادٌ ومعهودٌ، فكان الدَّلَالُ مَأذُونًا فيه دلالةً. من القُنْيَةِ^(٣).

دَلَالٌ معروفٌ في يده ثوبٌ تَبَيَّنَ أَنَّهُ مَسْرُوقٌ، فقال: رددتُ إلى الذي أخذتُ منه. يبرأ كغاصِبِ الغاصِبِ إذا رَدَّ على الغاصِبِ الأوَّلِ يبرأ، في الذَّخِيرَةِ: إذا ثَبَّتَ بِالْحُجَّةِ، وبدونها لا يُصَدَّقُ كغاصِبِ الغاصِبِ. من الخُلَاصَةِ^(٤).



(١) شيخ الإسلام لقب جماعة من العلماء الأئمة، واشتهر بها عند الإطلاق علي بن محمد بن إسماعيل بن علي بن أحمد بن محمد بن إسحاق الإسبيجابي السمرقندي، مُفتي سمرقند والمقدم بها، ولم يكن أحدٌ بما وراء النهر في زمانه يحفظ مذهب أبي حنيفة ويعرفه مثله في عصره، تفقَّه عليه صاحب الهداية، له شرح مختصر الطحاوي. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٥٣٥هـ).

انظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية (٢/٥٩١، ٥٩٢)، (٤/٤٠٣)، تاج التراجم (ص ٢١٢، ٢١٣).

(٢) في (ع): «لمن يراه أهلاً».

(٣) انظر: القُنْيَةُ (ص ٣٤٨).

(٤) انظر: مجمع الصَّمَانَاتِ (١/١٥٧).

فصلٌ

في بيع الوفاء

صورةُ بيع الوفاءِ أن يقولَ البائعُ للمشتري مثلاً: بعْتُك هذا الكرمَ بهذا الثمن، فمتى دفعتُ إليك ثمنك يُدفعُ إليَّ الكرمُ. فقيلَ المشتري ذلكَ ففيه اختلافُ المشايخ؛ قال بعضهم: البيعُ فاسدٌ بمنزلةِ بيعِ المكروه، فكان للبائعِ حقُّ نقضِ المشتري وهبته^(١)؛ لأنَّه بيعٌ بشرطٍ فاسدٍ، وإليه [ذهب] ^(٢) صدرُ الشهيد الإمامِ حسامُ الدين، والإمامُ ظهير الدين المرغينانيُّ، وظهير الدين الإسبيجانيُّ، وظهير الدين الولوالجي ^(٣) وجماعةٌ آخرونَ، ومنهم من جعله رهناً نظراً إلى قصدِ العاقدين؛ لأنَّهما قصداً أن يكون المبيعُ محبوساً بالثمن المؤدَّى إلى حين ردِّ الثمن المشتري ^(٤)، فكان رهناً معنًى، ونقل في خلاصة الفتاوى عن فتاوى نجم الدين النَّسفي ^(٥) أنَّ حكمَ بيعِ الوفاءِ حكمُ الرهن، وقال بعضهم: إنَّه باطلٌ كبيعِ الهازلِ.

(١) قوله: «وهبته» غيرُ موجودٍ في (ط)، و(ع)، وفي حاشية السُّلبي (١٨٣/٥): «حقُّ نقضِ بيعِ المشتري وهبته».

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م)

(٣) أبو الفتح عبد الرَّشيد بن أبي حنيفة، ظهير الدين الولوالجي، إمامٌ فاضلٌ نظَّار، فقهٌ على أبي بكر القزازي، من تصانيفه: الفتاوى المعروفة بالولوالجية. توفي رَحِمَهُ اللهُ بعدَ (٥٤٠هـ).

انظر: الفوائد البهية (ص ٩٤).

(٤) كذا في النَّسخِ الخطية، ولعل المقصود: «إلى المشتري».

(٥) أبو حفص عمر بن محمد، نجم الدين النَّسفي، المعروفُ بمفتي الثقلين، فقيهٌ فاضلٌ عارفٌ بالمذاهبِ والأدبِ، أخذ عنه أبو اليسر البردويُّ، وأبو علي النَّسفي، من تصانيفه: طلبَةُ الطليعة، ونظمُ الجامع الصَّغير. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٥٣٧هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٢١٩)، الفوائد البهية (ص ١٤٩).

وقال مشايخ سمرقند: إنه بيع جائزٌ مقيّدٌ لبعضِ الأحكامِ وهو التصرفُ دونَ البعضِ وهو البيعُ والهبةُ من آخر، وهو المعتادُ [عندهم] (١)؛ لحاجةِ النَّاسِ إلى ذلك؛ لأنَّهم في عرفهم لا يفهمون لزومَ البيعِ بهذا الوجهِ، بل يجوزونه إلى أن يردَّ البائعُ الثمنَ إلى المشتري، وبقي المشتري يردُّ المبيعَ إلى البائعِ أيضًا [٥٤/ب] ولا يمنعُ عن الردِّ؛ فلهذا سمّوه بيعَ الوفاءِ؛ لأنَّه وفاءٌ بما عاهدًا من ردِّ المبيعِ، والأصحُّ عندي أنه بيعٌ فاسدٌ يوجبُ المِلْكَ بعدَ القَبْضِ، وحكمه حكمُ سائرِ البيوعِ الفاسدةِ؛ لأنَّه بيعٌ بشرطٍ لا يقتضيه العقدُ، وقد نهى النَّبِيُّ عَلَيْهِ السَّلَامُ عن بيعٍ وشرطٍ. من غاية البيان (٢).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م)

(٢) انظر: تبين الحقائق (٥/١٨٣، ١٨٤)، البناية (١١/٤٥، ٤٦).

وحدّث نهي النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عن بيعٍ وشرطٍ أخرجه بلفظه ابن أبي العوام في فضائل أبي حنيفة وأخباره ومناقبه (ص ١٩٧، ١٩٨)، والطبراني في المعجم الأوسط (٤٣٦١)، وطلحة بن محمّد في مسند الإمام أبي حنيفة (كما في جامع المسانيد ٢/٢٢)، والخطّابي في المعالم (٣/١٤٥)، والحاكم في معرفة علوم الحديث (ص ١٢٨) وأبو نُعيم في مسند الإمام أبي حنيفة (ص ١٦٠)، وابن خسرو البلخي في مسند الإمام أبي حنيفة (٢/٥٦١)، وابن العربي في عارضة الأحوذني (٥/٢٤٤) من طريق عبد الوارث بن سعيد، عن أبي حنيفة، حدّثني عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه به مرفوعًا. وقد ذكر عبد الوارث بن سعيد الحديث في قصة طويلة.

قال الطبراني: «لم يرو هذا الحديث عن أبي حنيفة إلا عبد الوارث».

وذكره عبد الحق في الأحكام الوسطى (٣/٢٧٧) وسكت عنه.

وأخرجه أصحابُ السنن بلفظه آخر؛ فقد أخرجه أبو داود في كتاب الإجارة، باب الرجل يبيع ما ليس عنده (٣٥٠٤) والترمذي في كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك (١٢٣٤) والنسائي في كتاب البيوع، باب شرطان في بيع... (٤٦٣٠) والطحاوي في شرح معاني الآثار مختصرًا (٥٦٥٧) من طريق أبيوب، عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جدّه أنّ رسول الله صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قال: «لا يحلُّ سلفٌ وبيعٌ، ولا شرطان في بيع، ولا ربحٌ ما لم يضمن، ولا بيعٌ ما ليس عندك».

قال الترمذي: «حديثٌ حسنٌ صحيحٌ».

وقال الطحاوي عقب ذكره لطريق هذا الحديث: «البيع في نفسه شرطٌ، فإذا شرط فيه شرطٌ آخر؛ فكان هذا شرطين في بيع، فهذا هو الشرطان المنهي عنهما».

وردّ التهانوي في إعلاء السنن (١٤/١٥٢) على من قال: إنّ رواية أبي حنيفة مخالفةٌ لرواية غيره قائلًا: «والجواب عنه بوجهين؛ أحدهما: يمكن أن يكون عمرو بن شعيب يروي، عن أبيه، عن جدّه كلتا الروايتين، =

محدودة بيع باتّ کرده اند، وبعد اذ بيع هر دو عاقد اتفاق کردند، که هر وقت که بايع بها بدهد، مشتري إن بيع باز بدهد بدین سخن بيع وفاء شود، إيجاب شود^(۱) من القاعدية.



فروى عنه أبو حنيفة رواية، وروى عنه آخرون رواية أخرى. والثاني: أن يقال: إن أصل الرواية كان أنه نهى عن شرطين في بيع. إلا أن أبا حنيفة رواه بالمعنى؛ لأن معنى الشرطين في البيع، هو البيع والشرط. ثم ساق كلام الطحاوي السابق ذكره، ثم قال: «فلا يلزم أن يكون ما رواه - أي أبو حنيفة - مخالفاً لما رواه غيره. وأيضاً لا وجّه لجواز الشرط وعدم جواز الشرطين».

(۱) ترجمته: «رجلان تكلما في بيع وشراء سيء محدود، واتفق العاقدان أنه حينما يعطي البائع المبيع يردّه المشتري إلى البائع بالدين، هذا الكلام يكون بيع الوفا والإيجاب».

مسائلُ بيعِ الوفاءِ

ويسمى بيعَ الجائزِ، ذكرَ في فتاوى قاضي خان وفي فتاوى النَّسفي: أنَّ البيعَ الذي تعاقده أهلُ زماننا احتيالاً للرِّبَا وسمَّوه بيعَ الوفاءِ في الحقيقةِ رهنٌ، ولا فرقَ بينه وبين الرِّهنِ في حقِّ الأحكامِ، وعليه فتوى السيِّد الإمامِ أبي شجاع^(١)، والقاضي الإمامِ علي السُّغدي^(٢).

ولو ادَّعى المشتري أنَّ البيعَ باتٌ، والبائعُ يدَّعي الوفاءَ فالقولُ قولُ البائعِ؛ لأنَّ المشتري يدَّعي زوالَ ملكه عنه والبائعُ يُنكر، والصَّحيحُ أنَّ العقدَ الذي جرى بينهما إذا كان بلفظِ البيعِ لا يكون رهنًا، ثمَّ يُنظر إنْ ذكرَ شرطَ الفسخِ في العقدِ فسَدَ العقدُ، وإنْ لم يذكر ذلك في العقدِ وتلفظًا بلفظِ البيعِ بشرطِ الوفاءِ أو بلفظِ الجائزِ، [فالجائزُ]^(٣) عندهما بهذا البيعِ عبارةٌ عن بيعٍ غيرِ لازمٍ فكذلك، وإنْ ذكرَ البيعُ من غيرِ شرطٍ، ثمَّ ذكرَ الشرطَ على وجهِ المواعدةِ جازَ البيعُ، ويلزمه الوفاءُ بالوعدِ؛ لأنَّ المواعيدَ قد تكونُ لازمةً، فتُجعلُ لازمةً لحاجةِ النَّاسِ.

قال الإمامُ النَّسفي: إنَّ الشرطَ إذا لم يُذكرَ في العقدِ يُجعلُ بيعًا صحيحًا في حقِّ المُشتري حتَّى ينتفعَ المشتري كما ينتفعُ بسائرِ الأملاكِ، ويُجعلُ رهنًا في حقِّ البائعِ حتَّى

(١) السيِّد أبو شجاع محمد بن أحمد بن حمزة، ينتهي نسبه إلى العباس بن علي بن أبي طالب، كان في عصرِ ركن الإسلام السُّغدي والإمام الحسن الماتريدي، وكان المعتمدُ في الفتاوى في زمانهم أن يجتمعَ خطُّهم عليها. انظر: الجواهر المضية (٢٨/٣)، كشف الظنون (١٢٠٧/٢)، الفوائد البهية (ص ١٥٥).

(٢) أبو الحسن علي بن الحسين السُّغدي، ركن الإسلام، الإمام الفقيه القاضي، ولي القضاء وانتهت إليه رئاسة الحنفية، روى عنه شمس الأئمة السرخسي، من تصانيفه: التُّف في الفتاوى، وشرح السير الكبير. توفي رَحْمَةُ اللَّهِ سنة (٤٦١ هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٢٠٩)، الفوائد البهية (ص ١٢١).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

لو أراد المشتري بيعه لا يمكن من ذلك، ومتى جاء البائع بالثمن والمشتري قد استوفى الغلة يجبر على قبول الثمن ورد المبيع إلى البائع، وهذا بيع مركب منهما كالهبة بشرط العوض، والتبرع في حالة المرض، وكثير من الأحكام يكون له حكمان^(١)، وإنما يجعل ذلك لحاجة الناس وفرارهم عن الربا خصوصاً في العقارات والكرم. من قاعدية^(٢).

اشترى جارية وغاب البائع، فاطلع المشتري على عيب، فرفع الأمر إلى القاضي، وأثبت عنده الشراء والعيب، فأخذها القاضي ووضعها على يد أمين، فماتت في يده وحضر البائع؛ ليس للمشتري أن يأخذ الثمن منه، وكان الهلاك على المشتري؛ لأن أخذ القاضي منه لم يكن قبولاً [أ/ ٥٥] للجارية؛ لأنه [لو]^(٣) فعل ذلك كان قضاءً على الغائب، بل كان واضحاً على يد أمين، حتى إذا حضر وطلب المشتري الرد عليه ردها، وإنما لم يترك في يد المشتري لئلا يقع من المشتري فيها ما يمنع الرد، فكان هلاكها في يد أمين القاضي هلاكاً على المشتري لا على البائع. من فصول عمادي^(٤).

اختلفا في كون القرحة قديمة، فشهد البصراء من الأطباء أنها لا تحدث مثلها في المدة التي قبضها المشتري منه، تقبل شهادتهم ويرد.

باع فرساً به جراحة، وقال للمشتري: لا تخف منها فإن هلك بسببها فأنا ضامن فأخذه فهلك بسببه لا شيء عليه. من القنية^(٥).

والتؤلؤل^(٦) عيب، وكذا الخال^(٧) إذا كانا في موضع يستبحان، ولو لم يكن

(١) في (م) حكما.

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ١٦٤، ١٦٥)، تبين الحقائق (٥/ ١٨٣، ١٨٤)، البناية (١١/ ٤٥، ٤٦).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م)

(٤) انظر: درر الحكم (٢/ ١٦٦).

(٥) انظر: القنية (ص ٢٤٦، ٢٤٧).

(٦) التؤلؤل: خراج صغير صلب مستدير يظهر على الجلد كالحمص أو دونها. انظر: شمس العلوم (٢/ ٩٢١)،

المعجم الوسيط (ث أ ل).

(٧) الخال: الشامة في الجسد. انظر: المصباح المنير (ش. ي. م)

كذلك لا يكونُ عيبًا، نحو أن يكونَ تحت الإبطِ والرُّكبة، وأمَّا على الأنفِ عيبٌ. [من الخلاصة^(١)].

[والعشَا عيبٌ]^(٢)، وهو أن لا يُبصرَ في اللَّيلِ، والسَّنُّ السَّاقِطُ والسَّوداءُ والخضراءُ - ضرسًا كان أو غيره - عيبٌ، والعَسْرُ^(٣) عيبٌ، والظُّفْرُ الأسودُ عيبٌ إذا نقصَ القيمةَ، والفتقُ^(٤) وهو لا يستمسكُ البَوْلَ عيبٌ. من خلاصة^(٥).

الخَالُ على خدِّ زينةٍ وليس بعيبٍ، والخَالُ على الشَّفَةِ والدَّقْنِ عيبٌ. من مجمع الفتاوى^(٦).

رجلٌ اشترى جاريةً وقبضها فوطئها أو قبَّلها بشهوةٍ ثمَّ وجد بها عيبًا لا يرُدُّها، ولكن يرجعُ بنقصانِ العيبِ، إلَّا إذا رضي البائعُ أن يأخذها ولا يدفعُ النُّقصانَ. من قاضي خان^(٧).

ولو اشترى جاريةً فأودعها البائعُ رجلاً فماتت في يده ليس له أن يضمَّنَه [فإنَّه لو ضمَّنَه]^(٨) رجع على البائعِ، فيصيرُ كأنَّ البائعَ هو الذي أتلفها. من الخلاصة^(٩).

اشترى شيئاً فوهبه لآخر، ثمَّ دفعه إليه، ثمَّ علم بعيبٍ؛ له الرَّدُّ على البائعِ. من المُنِيَّةِ^(١٠).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: المبسوط (١٠٧/١٣)، رد المحتار (١٨٣/٧).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، العشا: من عَشِيَ فهو أعشى وهو الذي لا يبصر بالليل ويبصر بالنهار. انظر: مختار الصحاح (عشا)، المصباح المنير (ع ش ي).

(٣) العسر: مصدرُ الأعسر، وهو الذي يعمل بيده اليسرى. انظر: مختار الصحاح (عسر).

(٤) في (م) الفتوق.

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٢٧٤/٥)، المحيط البُرهاني (٥٤٤/٦).

(٦) انظر: رد المحتار (١٨٣/٧).

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان (٢١٢/٢).

(٨) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٩) انظر: فتاوى قاضي خان (٢٥٧/٢)، المحيط البُرهاني (٣٠٢/٦).

(١٠) انظر: المحيط البُرهاني (٥٥٦/٦).

اشترى إبلاً مهازِيلَ فعَلَفَهَا حتى سَمِنَتْ، ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ^(١) لا يرجع على البائع بما أنْفَقَ بالعلفِ. من القنية^(٢).

رجلٌ باعَ رِقَبَةَ الطَّرِيقِ على أن يكونَ [للْبائعِ حَقُّ المَرورِ جازاً، وإن لم يجزِ بيعُهُ في روايةٍ، وكذا لو باعَ السُّفْلَ على أن يكونَ]^(٣) حَقُّ قَرارِ العلوِّ عليه. من المنية^(٤).

باعَ شيئاً على أن يوفيه الثَّمَنَ في بلدٍ كذا؛ إن كان مؤجَّلاً إلى شهرٍ جازاً وإلا فلا. من فصولين^{(٥)(٦)}.

الأرضُ المغصوبةُ فالخارجُ منها للغاصبِ، ويضمنُ نقصانَ الأرضِ. وفي الجامعِ الصَّغيرِ: يدفعُ قدرَ ما بذَرَ وما أنْفَقَ ويتصدَّقُ بالفضلِ. من الخلاصةِ^(٧).

باعَ دابَّةً ولا يوقَفَ على المشتري، فللحاكم أن يأذنَ له في بيعها، فيأخذُ ثمنه من ثمنه لو من جنسه، ولو أذنَ له أن يؤجَّرها ويعلفها من أجرها جازاً. من الفصولين^(٨).

باعَ الأبقَ ثُمَّ ظَهَرَ لزم البيعُ هو الأصحُّ، إلا إذا فسَخَ القاضي قَبْلَ الظهورِ. من المنية^(٩).

اشترى فرساً على أنه بسنٌّ خمسٍ [٥٥/ب]، ثُمَّ وَجَدَ بسنَّ ستَّةٍ فَلَهُ أن يردَّها، فإن اشترَاهُ بقرةً على أنه بسنٌّ خمسٍ ثُمَّ وَجَدَ بسنَّ ستَّةٍ لم يردَّ أصلاً؛ لأنَّ الفرسَ لا يؤكَلُ لحمه، والمرادُ هو القيمةُ يزيدُ وينقصُ، وهذه البقرة تُؤكَلُ من هذا الفضلِ. من الواقعاتِ^(١٠).

(١) في (م) استحقت.

(٢) في (م) من المنية، انظر: القنية (ص ٢٥٠).

(٣) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٣٥، ١٣٦)، المحيط البُرْهاني (٧/١٤٩).

(٥) في (ط)، و(ق) «من المنية». وفي (ل): «من شرح المنية». وفي (ع): «من القنية».

(٦) لم نَقف عليه في جامع الفصولين، وانظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٢٦)، المحيط البُرْهاني (٦/٤٠٥).

(٧) في (م) من المنية، انظر: المبسوط (٢٣/١٠٠، ١٠١)، فتاوى قاضي خان (٣/١٨٧).

(٨) في (م) من الواقعات، انظر: جامع الفصولين (١/٤٨).

(٩) انظر: المحيط البُرْهاني (٦/٣٤٤، ٣٤٥)، الفتاوى الهندية (٣/١١٢).

(١٠) في (م) من المنية، انظر: رد المحتار (٧/١٦٧، ١٦٨).

قال: بعثُ بعشرة. وقال الآخر: بتسعة. وتقابضًا ومضياً كان البيعُ بتسعة، فيُنظر إلى آخرهما كلامًا. من المنية^(١).

اشترى ما سارع إليه الفسادُ وغاب، فخافَ البائعُ أن يفسدَ فباعه من غيره، يحلُّ شراءُ ذلك منه. من المنية^(٢).

قال: بعثك هذا بألفٍ إن رضي فلان. جازَ إذا بينَ وقتَ [الرِّضَا]^(٣). من المنية^(٤)^(٥).

رجلٌ باعَ عقارًا وضيعةً لولده الصَّغيرِ بمثلِ القيمةِ أو بغيرِ يسيرٍ، قالوا: إن كان الأبُّ محمودًا عندَ الناسِ أو مستورًا جازَ بيعُه وإلا فلا^(٦).

تفريع بذر عقار نارسيده خود بي حاجت نارسيد بلکه از بهر حاجة خود بمثل قيمة فروخت ورا بود^(٧). من القاعدية.

رجلٌ باعَ الثَّوبَ وقال: هذا بعشرة. فقالَ المشتري: بتسعة. فإن سلَّمَه البائعُ إليه -أي: إلى المشتري- فهو -أي: الثَّوب- بتسعة، وإن أخذَ المشتري فهو -أي: الثَّوب- بعشرة، وإن قالَ المشتري: لا أرضى بعشرة. وقبضَ الثَّوبَ لا يكونَ بيعًا. من النُّقَاية^(٨).

اشترى دارًا فخصَّصَها وطبَّنَ سطوحَها، ثمَّ استَحَقَّتْ لا يرجع على البائع بقيمة الجِصِّ والطِّينِ، وإنما يرجع بقيمة ما يُمكن أن يفصله ويهدمه ويُسلِّمه إليه. من القنينة^(٩).

(١) في (م) من القاعدية، انظر: المحيط البُرهاني (٢٧٢/٦).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (١٨٤/٢، ١٨٥)، البحر الرائق (١١٤/٦).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) في (م): «النُّقَاية».

(٥) انظر: البحر الرائق (١٩٥/٦)، الدر المختار مع ردِّ المحتار (٢٨٧/٧).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (٢٨٥/٢)، المحيط البُرهاني (٣٥/٧).

(٧) ترجمته: «الوباع الأب عقارة بلا حاجة، أول حاجته بمثل القيمة يجوز».

(٨) انظر: المحيط البُرهاني (٢٧٣/٦).

(٩) انظر: القنينة (ص ٢٥٠).

الاستحقاق على ضربين:

استحقاق قديم، ومن حقه أن يرجع فيه بالثمن؛ لأنه ظهر أن البائع باع ملك غيره. واستحقاق حادث، ومن حقه أن لا يرجع على البائع بالثمن؛ لأن البائع باع ملك نفسه، ثم ورد الاستحقاق بسبب كان عند المشتري في ملكه، ألا يرى أن الرجل إذا اشترى شيئاً فمكث عنده سنة، ثم جاء رجل وأقام البيئة أن الشيء له منذ شهر فإنه لا يرجع على بائعه بالثمن. من جامع الفصولين^(١).

الاستحقاق يوجب الرجوع بالثمن على البائع إذا ثبت الاستحقاق بالبيئة، أما إذا ثبت بإقرار المشتري أو بنكوله عن اليمين، أو بإقرار وكيل المشتري بالخصومة أو بنكوله لا يوجب الرجوع بالثمن؛ لأن إقراره لا يكون حجة في حق غيره. من فصول عمادي^(٢).

وللمستحق ولاية الدعوى على البائع وإن لم يكن المبيع في يده؛ لأنه غاصب، [والمشتري غاصب]^(٣) الغاصب، ويصح الدعوى على الغاصب وإن لم تكن العين في يده؛ لأنه يدعي الفعل. من الفصولين^(٤).

وفي التحفة قال: إن قيمة متاعي كذا. وهو أكثر من قيمته، فاشتراه بناءً على قوله [٥٦/أ] أن له الرد؛ لأن البائع غرره، وإن كان المشتري عالماً بالقيمة فلا بأس. من القنية^(٥).

بيع أهل المحلة مال الميِّت: ذكر أهل سمرقند أن واحداً من أهل السكة^(٦) لو تصرف

(١) انظر: جامع الفصولين (١/١٥٠).

(٢) انظر: مجمع الضمانات (١/٤٩٩).

(٣) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: جامع الفصولين (١/٢٧، ٣٤)، البحر الرائق (٧/١٩٥).

(٥) انظر: القنية (ص ٢٤٨).

(٦) السكة: الطريق. انظر: المعجم الوسيط (سكة).

في مالِ الميِّتِ في البيعِ والشُّراءِ وليس للميِّتِ وصيٌّ، وهو يعلمُ أنَّه لو رُفِعَ الأمرُ إلى القاضي فإنه يطمعُ في المالِ ويأخذُ، فإنَّ تصرفَه جائزٌ للضرورة. من القاعدية^(١).

ولو اشترى شيئاً مغيباً في الأرضِ كالجوزِ والبصلِ والشَّلجَمِ^(٢) والفجلِ، إن باعَ قبلَ أن ينبتَ أو بعدما نبتَ نباتاً لا يفهمُ وجوده تحتَ الأرضِ لا يجوزُ البيعُ، وإن باعَ بعدما نبتَ نباتاً يفهمُ وجوده تحتَ الأرضِ يجوزُ. من الخلاصة^(٣).

لو اشترى كرمًا وعملاً فيه عملاً حتى أدركَ العنبَ والتَّمَرَ، ثمَّ استُحِقَّ [ليس]^(٤) له أن يأخذَ شيئاً، كما يعملُ الأكَّارُ^(٥)، وليس له أن يطلُبَ أجرَ العملِ؛ لأنَّ المنافعَ لا تتقومُ إلا بالعقدِ، وهو ما كان أكَّاراً بل كان عاملاً لنفسه. من عمدة الفتاوى^(٦).

اشترى شاةً على أنها حاملٌ فالبيعُ فاسدٌ؛ لأنه اشترطَ فيه غرراً وخطراً، وكذا البقرةُ. وفي المنتقى: اشترى برذوناً على أنها هملاجٌ^{(٧)(٨)} فالبيعُ جائزٌ، وهذه صناعةٌ وعملٌ بمنزلةِ الخبزِ والكتابةِ في العبدِ. من اختيارات^(٩).

إذا باعَ الوارثُ الصحيحُ من مورثه المريضِ أو اشترى منه بمثل القيمةِ أو بغبنٍ يسيرٍ لا يجوزُ عندَ أبي حنيفةَ. من فصولِ عمادي^(١٠).

(١) انظر: الفتاوى الهندية (١٥٥/٦).

(٢) الشَّلجَم: هو النَّبَتُ المعروف باللُّفْت. انظر: مختار الصحاح (شلجم).

(٣) انظر: فتح القدير (١٤٤/٥).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) الأكَّار: الفلاح، من أكرت الأرض، أي حرثتها. انظر: المصباح المنير (أكر)، (فلح).

(٦) انظر: مجمع الصَّمانات (٥١١/١).

(٧) في (ط): «على أنها حاملٌ هملاج». وفي (ق): «برذوناً أي فرق». وفي (ع): «على أنها حملاج».

(٨) الهملاج: هو حُسن سير الدابة مع السرعة. انظر: تاج العروس (باب الجيم فصل الهاء).

(٩) انظر: المحيط البُرهاني (٣٩٦/٦)، الفتاوى الهندية (١٣٦/٣).

(١٠) انظر: البناية (١١/١٦١)، البحر الرائق (١٦٩/٧).

والمريضُ المديونُ المُستغرِقُ دينه لا يبيعُ بغيرِ يسيرٍ، ويبيعُ وصيهُ به بعدَ موته بقضاءِ ديونه، ويبيعُ المريضُ من مورثه لا يصحُّ^(١) أصلاً عندَ الإمام، وعندهما يصحُّ بقيمته أو أكثر. من المُنِيَّةِ^(٢).

ولا يجوزُ للوصيِّ أن يتجرَّ بمالِ اليتيمِ لنفسه أو للميتِ^(٣)، فإن فعلَ ورجح يضمن رأسَ المالِ ويتصدقُ بالربحِ، وليس له أن يؤجر نفسه من اليتيم. من مجمع الفتاوى^(٤).

القسمُ الرَّابِعُ من الأقسامِ المذكورة: ما لا يُعرفُ [إلا]^(٥) بالخبرِ؛ كإباقٍ، وسرقَةٍ ونحوها، فإن أنكره البائعُ لا تسمعُ خصومةُ المشتري ما لم يُبرهن على وجودِ العيبِ عنده، فإن برهنَ عليه ولا بينة له على وجوده عندَ البائعِ يحلِّفه على أنه ما سرق، أو ما أبق، أو ما بالَ عنده بعدَ البلوغِ، وفي الجنونِ يحلِّفه على أنه ما جُنَّ قطُّ، فإن نكلَ ردًّا وإلَّا فلا، ولو لا بينة للمشتري على عيبٍ في يده يحلِّف البائعُ عندهما على العلمِ أنه جُنَّ عندَ المشتري، أو أبق، أو سرق، أو بالَ في فراشه ولا يحلِّف عندَ أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ؛ إذ اليمينُ تتوجَّه بعدَ صحَّةِ الدعوى، والبيئةُ شرطُ [ب / ٥٦] على العيبِ لتوجُّهِ الخصومةِ ولم تُوجد. من الفصولين^(٦).

وفي الأجناسِ: لو اشترى جاريةً فوجدَها لا تحسِنُ الخبزَ والطبخَ أصلاً ليس بعيبٍ، وكذا في العبدِ إذا لم يشترط. من الخلاصة^(٧).

(١) في (ط)، و(ق)، و(ع): «من مورثه الصحيح لا يصحُّ».

(٢) انظر: البحر الرائق (٧/ ١٦٩).

(٣) كذا في جميع النسخ الخطية، وقال قاضي خان في فتاواه (٣/ ٥٢٤): «لا يجوز للوصي أن يتجر لنفسه بمال اليتيم أو الميت».

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٣/ ٥٢٤)، مجمع الضمانات (٢/ ٨٣٨).

(٥) ما بين معقوفين زيادة من جامع الفصولين.

(٦) انظر: جامع الفصولين (١/ ٢٥١).

(٧) انظر: الفتاوى الهندية (٣/ ٧١).

وإذا وجد حروف المصحف سقطة، أو اشتراه على أنه [منقوطة بالنحو فوجد خلافه، أو على أنه جامعٌ ووجد اثنان، أو أنه^(١) ساقطٌ ردًا. من البزازية^(٢).

وفي بعض الكتب: اشتراها فوجد بها عيبًا لا ينظر إليها إلا النساء إذا كان ممًا لا يحدث مثله في المدة كالرتق؛ ردها بشهادة الواحدة، والاثنان أحوط، وإن كان يحدث مثله حلف بشهادتهما، وإن كان قبل قبض رُدَّتْ بشهادتهما في آخر قول الثاني، وكان أو لا يقول: يحلف البائع [ولا يردُّ في شيء من ذلك. وكان محمَّدٌ أو لا يقول: في الرتق لا يردُّ أيضًا بشهادتهما، ويحلف البائع^(٣)] ثم رجع إلى ما قلنا. من البزازية^(٤).

وفي القنية: اشترى عبدًا يُعمل به عمل قوم لوط، فإن مجانًا فهو عيب؛ لأنه دليل الأُبنة^(٥)، وإن بأجر فلا، بخلاف الجارية فإنه يكون عيبًا كيفما كان. من شرح ابن فرشته^(٦). ردَّ المبيع بقضاء أو بغير قضاء أو تقايلاً، ثم ظهر^(٧) البائع بعيب حدث عند المشتري فله الردُّ. من القنية^(٨).

وفي المنتقى: إذا اشترى دابةً فوجدتها تأكل التراب، إن كثر ذلك فهو عيب، وإن كانت في الأحايين فليس بعيب. من فصول عمادي^(٩).

(١) ما بين معقوفين ساقطٌ من (م). وعبارة الفتاوى البزازية: «أو على أنه جامعٌ فوجد آيتين أو آية ساقطة ردًا» (٤٤٨/٤).

(٢) انظر: الفتاوى البزازية (٤٤٨/٤).

(٣) ما بين المعقوفين ساقطٌ من (م).

(٤) في (م) من ابن فرشته، انظر: الفتاوى البزازية (٤٤٨/٤، ٤٤٩).

(٥) الأُبنة: مرضٌ يحدث في باطن الدُّبر، يشتهي من ابتلي به أن يُوطأ في دبره. انظر: معجم لغة الفقهاء لمحمَّد رواس قلنجي وحامد صادق قنيبي (ص ٤٠ - دار النَّفائس، الطبعة الثانية ١٩٨٨م).

(٦) في (م) من القنية، انظر: القنية (ص ٢٤١).

(٧) في (ط)، و(ع): «ثمَّ اطَّلَع».

(٨) في (م) من فصول عمادي، انظر: القنية (ص ٢٤٥).

(٩) في (م) من الخلاصة، انظر: المحيط البُرهاني (٥٤٨/٦)، الفتاوى الهندية (٧٢/٣) وعبارة الفتاوى الهندية:

«وذكر في المنتقى: أن الرجل إذا اشترى دابةً فوجدتها تأكل الذباب إن كثر ذلك فهو عيبٌ وإن كانت تأكل في

الأحايين فليس بعيبٍ كذا في الظهيرية».

اشترى جاريةً فوجدها سوداءً بأصلِ الخِلْقَةِ لا تُرَدُّ، وأمَّا إذا اشترى على أنها جميلةٌ فوجدها قبيحةً تُرَدُّ. من الخلاصة^(١).

وفي أدب القاضي: [الذي] يُرَجَع فيه إلى الأطباء لا يثبت في حقِّ توجُّه الخصومةِ ما لم يتفق عدلان، بخلاف ما [لا]^(٢) يطلع عليه الرجال حيثُ يثبت بقول المرأة الواحدة في حقِّ الخصومةِ لا في حقِّ الرَّدِّ.

وفي الزيادات: عدمُ البكارة لا يثبت إلا بقول [البائع]^(٣)؛ لأنه إما أن يكون بالوطةٍ وأنه يمنع الرَّدِّ، أو بقول النساءِ وأنه لا يكون حجةً في حقِّ الرَّدِّ، وإن كان يُعلم بقول النساءِ فالواحدة تكفي، والاثنتان أحوط، فإن أخبرن بعدم العيبِ فلا خصومة؛ لأنَّ وجوده شرطٌ توجُّه الخصومةِ، فإن أخبرت عدلةٌ بقيام العيبِ؛ إن قيل قبل قبضٍ لا يتمكَّن المشتري من الرَّدِّ، بل توجهتِ الخصومةُ في حقِّ الحلفِ، يحلف بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيبُ على البتات، وإن كان بعد القبضِ وأخبرت عدلةٌ بقيام العيبِ توجهتِ الخصومةُ وحلف البائع كما ذكرنا، وإن بالخبر كالإباق، والسَّرقة، والبول في الفراش، ولا يثبت ذلك إلا برجلين أو رجل وامرأتين. من البرازية^(٤).

ولو اشترى أرضاً فوقف، ثم وجد بها عيباً يرجع بنقصان العيبِ؛ [لأنَّ] وقف الأرضِ بمنزلة الإعتاق للعبد، ويرجع بنقصان العيبِ^(٥)، فكذا هنا. من المنتخب^(٦).

وفي الخلاصة [٥٧/أ]: لو اشترى أرضاً على أنها خالية عن النوائب^(٧) الديوانية، أو على قانونها كذا، فإذا هو أكثر؛ فله الرَّدُّ.

(١) في (م) من البرازية، انظر: البحر الرائق (٤٩/٦)، الفتاوى الهندية (٧١/٣).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) ما بين معقوفين ساقط من جميع النسخ، ومثبت من الفتاوى البرازية (٤٤٣/٤).

(٤) انظر: الفتاوى البرازية (٤٤٣/٤، ٤٤٨، ٤٤٩).

(٥) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٦) انظر: المحيط البرهاني (٢٣٠/٦)، الفتاوى الهندية (٤٨٥/٢).

(٧) النوائب: ما يفرضه السلطان على أموال الناس، والنوائب نوعان: بحق للقيام بمصلحة معينة للناس كمدِّ طريق، وتكون بغير حق كالجبايات. انظر: الدر المنتقى في شرح الملتنقى همامش مجمع الأنهر للشيخ علاء الدين الحصفكي (١٩٧/٣) - تحقيق: خليل عمران المنصور، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٩هـ.

ولو اشترى ثوبًا على أنه خزٌّ فإذا هو لحمته^(١) خزٌّ وسداه^(٢) قطنٌ لا يرده؛ لأنَّ اللحمة أصلٌ. من شرح ابن فرشته^(٣).

والردُّ على الوكيل ردُّ على الموكل مُطلقًا، وإنَّ يحدثُ مثله في المدَّة، وإنَّ كان بنكولٍ أو بينةً فردُّ على الموكل، وإنَّ لم يكن فعلى الوكيل، ولكنَّ له أن يُخاصمَ الموكلَ من البرازية^(٤).

باعَ بغيرًا فوجدَه المشتري معيبًا، فقال البائعُ: اذهب به وتعمل إلى عشرة أيام، فإن كان برًّا فلك البعير، وإن هلكَ عن مالي. لا يكون^(٥) ردًّا. من المنيّة^(٦).

قال البائعُ للمشتري: قيمته كذا. فاشترى، ثمَّ ظهر أنَّها أقلُّ فله الردُّ. من المنيّة^(٧).

العيبُ الحادثُ إذا زال فالعيبُ القديمُ يوجبُ الردَّ. من مختصر خلاصة^(٨).

ولو اشترى شيئًا وغبنَ فيه غبنًا فاحشًا فله أن يرده على البائع بحكم الغبن، حكي عن أستاذه أن في المسألة روايتين، وكان يُفتي بالردِّ رفقا بالناس.

وقع البيعُ بغبنٍ فاحشٍ ذكرَ الجصاصُ^(٩) وهو أبو بكرٍ الرازي^(١٠) في وإقاعته:

(١) اللحمة: ما يُنسج من الثوب عَرَضًا. انظر: المصباح المنير (ل ح م).

(٢) السدى: هو ما يُمدُّ طولاً في النَّسج. انظر: تاج العروس (بابُ الباء فصل السنين).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٥٨)، المحيط البرهاني (٦/٤٠١)، البحر الرائق (٦/٢٧)، الفتاوى الهندية (٣/١٣٩).

(٤) انظر: الفتاوى البرازية (٤/٤٤٥).

(٥) في (م)، و(ل): « يكون ». والصواب ما أثبتناه من البحر الرائق (٦/٤١).

(٦) انظر: البحر الرائق (٦/٤١).

(٧) انظر: البحر الرائق (٦/١٢٥).

(٨) انظر: البحر الرائق (٦/٥٢)، رد المحتار (٧/٢١٧).

(٩) في (م) الخصاص.

(١٠) أبو بكرٍ أحمد بن عليِّ الجصاص الرازي، انتهت إليه رئاسةُ الحنيفة، تفقه على أبي الحسن الكرخي، من تصانيفه: أحكام القرآن، وشرح مختصر الطحاوي، وشرح مختصر الكرخي، والفصول في الأصول. توفي رَجْمَةً اللَّهُ سنة (٣٧٠هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٩٦)، الطَّبقات السنية (١/٤١٢).

أَنَّ لِلْمُشْتَرِي أَنْ يَرُدَّ عَلَى الْبَائِعِ، وَلِلْبَائِعِ أَنْ يَسْتَرُدَّ. وَهُوَ اخْتِيَارُ أَبِي بَكْرٍ الرَّزَنْجَرِيِّ^(١) وَالْقَاضِي الْجَلَالِ^(٢)، ثُمَّ أَكْثَرُ رَوَايَاتِ كِتَابِ الْمَضَارِبَةِ^(٣) أَنْ يَرُدَّ بَعْبِنِ فَاحِشٍ، وَبِهِ يُفْتَى مِنَ الْمُنِيَّةِ^(٤).

عَمَّنْ لَهُ ثَوْرٌ بِهِ عَرَجٌ، فَعَالَجَ الثَّوْرَ حَتَّى بَرِيَ، ثُمَّ بَاعَهُ مِنْ آخِرٍ، فَاسْتَعْمَلَهُ الْمَشْتَرِي، فَعَادَ ذَلِكَ الْعَرَجُ، هَلْ لَهُ أَنْ يَرُدَّ؟

أَجَابَ الْأُسْتُرُوشَنِيُّ: أَنَّهُ لَا يَرُدُّ؛ لِأَنَّهُ [لَمَّا] بَرَأَ^(٥) يَكُونُ هَذَا عَرَجًا غَيْرَ ذَلِكَ، وَقَالَ بَعْضُ أُمَّةٍ زَمَانِهِ: إِنْ يَثْبُتَ الْعَرَجُ الْحَادِثُ بِسَبَبِ عِلَّةِ الْعَرَجِ الْقَدِيمِ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ. مِنْ فُصُولِ عِمَادِي^(٦).

ادَّعَى عَيْبًا فِي حِمَارٍ فَرَكَبَهُ لِيَرُدَّهُ فَلَمْ يَتِمَّكَنْ مِنَ الرَّدِّ؛ لِأَنَّهُ عَجَزَ عَنِ إِقَامَةِ الْحُجَّةِ، فَرَكَبَهُ جَائِيًا هَلْ يَسْقُطُ حَقُّ الرَّدِّ؟ أَجَابَ: لَا.

فِي فَوَائِدِ صَاحِبِ الْمُحِيطِ: شَرَى أُمَّةً عَلَى أَنَّهَا صَغِيرَةُ السِّنِّ، فَإِذَا هِيَ كَبِيرَةُ السِّنِّ لَيْسَ لَهُ الرَّدُّ؛ إِذِ الْمَقْصُودُ هُوَ الْخِدْمَةُ، وَالْكَبِيرَةُ أَقْدَرُ عَلَيْهَا. أَقُولُ: يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ لَهُ الرَّدُّ لَوْ وَجَدَهَا كَبِيرَةً بَحِيثَ ضَعُفَتْ قِوَاهَا. مِنَ الْفُصُولَيْنِ^(٧).

(١) كَذَا فِي النُّسخِ الْخَطِيَّةِ وَالْمَطْبُوعِ مِنَ الْبَحْرِ الرَّائِقِ (١٢٥/٦) «أَبُو بَكْرٍ». وَالَّذِي وَقَفْنَا عَلَيْهِ فِي كِتَابِ التَّرَاجِمِ: أَبُو الْفَضَائِلِ بَكْرُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ، شَمْسُ الْأُمَّةِ الرَّزَنْجَرِيُّ، كَانَ يُضْرَبُ بِهِ الْمَثَلُ فِي حِفْظِ مَذْهَبِ أَبِي حَنِيفَةَ، وَكَانَتْ لَهُ مَعْرِفَةٌ بِالْأَنْسَابِ وَالتَّوَارِيخِ، وَهُوَ آخِرُ مَنْ رَوَى عَنِ شَمْسِ الْأُمَّةِ الْحَلْوَانِيِّ. تُوْفِيَ رَحِمَهُ اللَّهُ سَنَةَ ٥١٢ هـ. انظر: الجواهر المضية (١/٤٦٥).

(٢) لَمْ نَقِفْ لَهُ عَلَى تَرْجِمَةٍ سِوَى مَا قَالَهُ صَاحِبُ الْجَوَاهِرِ (٤٢٣/٤): «القاضي الجلال البخاري، معروف هكذا ذكره في القنية».

(٣) فِي (ط): «كِتَابِ خِيَارِ الْعَيْبِ الْمَضَارِبَةِ».

(٤) انظر: البحر الرائق (١٢٥/٦)، رد المحتار (٧/٣٦٣).

(٥) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنَ (م)، فِي (م)، وَ(ط): «لَأَنَّهُ بَرَأَ». وَفِي (ع): «لَأَنَّهُ يَجُوزُ». وَالْمَثْبُوتُ مِنَ (ل)، وَ(ق).

(٦) انظر: الفتاوى البرازية (٤/٤٦٤)، رد المحتار (٧/١٦٩).

(٧) انظر: جامع الفصولين (١/٢٥٢، ٢٥٤).

ولو شَرَى بقرَةً فوجدَهَا قليلةَ الأكلِ فَلَهُ الرَّدُّ، لَا لو وَجَدَ الحِمَارَ بطِيءِ الذَّهَابِ، إِلَّا إذا شَرَى على أَنَّهُ عَجُولٌ، وَإِنْ كَانَ يَعْتَرُ كَثِيرًا دَائِمًا فَهُوَ عَيْبٌ، لَا لو أَحْيَانًا. وَالْحَرُونَ عَيْبٌ، وَهُوَ الكَسَلُ فِي الدَّابَّةِ على وَجْهِ لَا تَسِيرُ إِلَّا بِتَسْيِيرٍ بليغٍ، وَالْحَرُونَ هُوَ الَّذِي يَقِفُ فِي الطَّرِيقِ فِي بَعْضِ المَوَاضِعِ مِنْ غَيْرِ مَانِعٍ.

شَرَى فَرَسًا فوجدَهُ كَبِيرَ السِّنِّ، قِيلَ: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَكُونَ لَهُ الرَّدُّ، إِلَّا إذا شَرَاهُ [٥٧/ب] على أَنَّهُ صَغِيرَ السِّنِّ؛ لَمَّا مَرَّ فِي مَسْأَلَةِ الحِمَارِ وَجَدَهُ بطِيءِ السَّيْرِ. مِنَ الفُصُولَيْنِ^(١).

اشْتَرَى جَارِيَةً على أَنَّهَا غَيْرُ بِالْعَةِ فوجدَهَا تحِيضٌ فَلَهُ الرَّدُّ. وَقَالَ البَقَالِي: لَمْ يعمَلِ الشَّرْطُ فِيهِ. مِنَ المُنِيَةِ^(٢).

عَلِمَ بِالْعَيْبِ القَدِيمِ بَعْدَ مَا تَعَيَّبَ عِنْدَهُ فَرَجَعَ بِالنَّقْصَانِ، ثُمَّ زَالَ العَيْبُ الجَدِيدُ فَلَهُ أَنْ يُرَدَّ المَعِيْبَ مَعَ النَّقْصَانِ. [مِنَ القُنْيَةِ]^(٣).

[اشْتَرَى فَرَسًا على أَنَّهُ سِنٌّ خَمْسٍ، ثُمَّ وَجَدَ أَنَّهُ سِنٌّ سِتَّةٍ، أَوْ على]^(٤) أَنَّهُ سِنٌّ سَبْعٍ، ثُمَّ وَجَدَ سِنًّا ثَمَانِيَةً فَلَهُ الرَّدُّ، وَإِنْ اشْتَرَى بقرَةً على أَنَّهَا سِنٌّ خَمْسٍ، ثُمَّ وَجَدَ سِنًّا سِتَّةٍ لَمْ يُرَدَّ أَصْلًا؛ لِأَنَّ الفَرَسَ لَا يُوْكَلُ لِحْمِهِ، وَالمَرَادُ هُوَ القِيْمَةُ يَزْدَادُ وَيَنْقُصُ مِنْ هَذِهِ الصَّفَةِ، وَالبَقْرَةُ لَيْسَ مِنْ هَذَا القَبِيلِ. مِنَ الوَاقِعَاتِ^(٥).

وَلَوْ اشْتَرَى أُمَّةً وَأَعْتَقَهَا، ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فوَلَدَتْ، ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ لَا يَرْجِعُ على بَائِعِهَا بِقِيْمَةِ الوَلَدِ. مذكورٌ فِي فتاوى رَشِيدِ الدِّينِ مِنْ فُصُولِ عِمَادِي^(٦).

(١) انظر: جامع الفصولين (١/٢٥٢).

(٢) انظر: البحر الرائق (٦/٥٠)، الفتاوى الهندية (٣/٧١).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: القنية (ص ٢٤٢).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) انظر: رد المحتار (٧/١٦٧، ١٦٨).

(٦) انظر: المحيط البُرْهاني (٧/٢٠).

وَيُؤَخَذُ الْوَلَدُ إِنْ اسْتُحِقَّتْ أُمُّهُ بَيْتَهُ، وَإِنْ أَقْرَبَهَا لَا. مِنَ الْوَقَايَةِ^(١).

لَا يُؤَخَذُ الْوَلَدُ؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ حَجَّةً قَاصِرَةً، هَذَا إِذَا لَمْ يَدَّعِ الْمَقْرُّ لَهُ الْوَلَدَ، أَمَّا إِذَا ادَّعَاهُ كَانَ لَهُ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَدَّعِهِ لَمْ يُحْكَمْ لَهُ. كَذَا ذَكَرَهُ التُّمْرَتَاشِيُّ [مِنَ النِّهَائَةِ]^(٢).

شَرَى زَيْدٌ قَتْنَا مِنْ خَالِدٍ، فَبَاعَهُ مِنْ بَكْرٍ، ثُمَّ شَرَاهُ مِنْهُ زَيْدٌ فَاسْتَحَقَّ، رَجَعَ زَيْدٌ عَلَى بَائِعِهِ الْأَوَّلِ وَهُوَ خَالِدٌ. كَذَا أَفْتَى مِنَ الْفُصُولَيْنِ^(٣).

رَجُلٌ اشْتَرَى كَرْمًا أَوْ صَيْعَةً، فَقَبِضَهُ وَتَصَرَّفَ فِيهَا زَمَانًا إِلَى ثَلَاثِ سِنِينَ، ثُمَّ اسْتَحَقَّهُ رَجُلٌ وَأَقَامَ الْبَيْتَةَ وَأَخَذَهُ بِقَضَاءِ الْقَاضِي، ثُمَّ طَلَبَ غَلَّتَهُ الَّتِي [تَصَرَّفَ] فِيهَا الْمَشْتَرِي هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ الْادِّعَاءُ^(٤) أَمْ لَا؟

الجوابُ: يُوَضَعُ مِنَ غَلَّتِهِ مَقْدَارُ مَا أَنْفَقَ الْمَشْتَرِي فِي عِمَارَةِ الْكَرْمِ، وَقَطَعَ الْكَرْمِ، وَإِصْلَاحِ السَّوَاقِي، وَبِنَاءِ الْحَيْطَانِ وَمَرْمَتِهَا^(٥)، وَمَا فَضَّلَ مِنْ ذَلِكَ يَأْخُذُهُ الْمَسْتَحِقُّ مِنَ الْمَشْتَرِي. مِنَ الْفَتَاوَى الْكَبِيرِ^(٦) مَحِيطٌ^(٧).

اسْتَحَقَّ فَأَرَادَ الْمَشْتَرِي أَنْ يَرْجِعَ بِثَمَنِهِ وَقَدْ مَاتَ بَائِعُهُ وَلَا وَارِثَ لَهُ، الْقَاضِي يَنْصُبُ عَنْهُ وَصِيًّا لِيَرْجِعَ الْمَشْتَرِي عَلَيْهِ.

[وَلَوْ] ظَهَرَ الْمَبِيعُ حَرًّا وَقَدْ مَاتَ بَائِعُهُ وَلَمْ يَتْرِكْ شَيْئًا، وَلَا وَارِثَ وَلَا وَصِيًّا غَيْرَ بَائِعٍ

(١) انظر: الوقاية مع شرحه منتهى النقاية (٤/ ٦١).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: تبين الحقائق (٤/ ١٠٠).

(٣) في (م) من النهاية، انظر: جامع الفصولين (١/ ١٥٣).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، وفي (ط)، و(ل)، و(ق)، و(ع): «الإعادة».

(٥) مرمتها: من رم الشيء يرمه أي أصلحه. انظر: مختار الصحاح (ر.م.م).

(٦) في (م) من الفصولين، انظر: رد المحتار (٧/ ٤٥٠، ٤٥١).

(٧) في (ط): «بحيطة». وفي (ق): «يحطه». وفي (ل) الكلمة غير واضحة؛ حيث لا نقط عليها. وهذه الكلمة غير

موجودة في (ع).

المَيْتِ، جازاً^(١) أن يجعلَ القاضِي للمَيْتِ وصِيًّا؛ فيرجع عليه [المشترِي] ^(٢)، ثمَّ وصِيٌّ المَيْتِ يرجعُ على بائعِ المَيْتِ. من الفصولين^(٣).

للمُسْتَحَقِّ عليه تحلِيفُ المُسْتَحَقِّ بالله ما باعَه، ولا وهبَه، ولا تصدَّقَ به، ولا خرَجَ عن ملكه بوجهٍ من الوجوه، ولو قال: قد كنتُ بعتُه ولكن شريته من فلانٍ منذ سنة، وشهدا به^(٤) يصحُّ استحقاقُه. من الفصولين^(٥).

استُحِقَّتْ جاريةٌ اسمُها دلبر^(٦) وكتبَ اسمُها في السَّجَلِ دلبر فللمُشترِي^(٧) أن يرجعَ بالثمنِ على البائع، فإن [قال]^(٨): استُحِقَّتْ عليَّ جاريةٌ اسمُها بنفسه اشتريتها منك، فقالَ البائعُ: بعتُ منك جاريةً اسمُها دلبر. ليس له [أ/٥٨] أن يرجعَ عليه بالثمن. وقيل: غلطُ الاسم لا يُعتبر؛ لأنَّه يجوزُ أن يكونَ لشخصٍ واحدٍ اسمان، فإذا قال: استُحِقَّتْ عليَّ جاريةٌ اشتريتها منك. يُسمعُ وتُقبلُ البيِّنة وإن لم يذكر اسمها. من الخلاصة^(٩).

إذا باعَ الرَّجُلُ فرساً أو غيره من الحيوان، فقال: هو ملكي. فولدت عند المشتري ثمَّ استُحِقَّتْ، فالمسْتَحَقُّ^(١٠) يأخذ المبيعَ مع أولاده من المشتري، ويرجع على البائع بالثمنِ وقيمة الأولاد؛ لأنَّه مغرورٌ من جهةِ البائع، فترجعُ العُهدةُ إليه لضمَّانِهِ على السَّلامَةِ في عقدِ المفاوضة^(١١). من شرح زيادات^(١٢).

(١) في جامع الفصولين: «غير أن بائع الميت حاضر».

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) في (م) من فتاوى الكبير، انظر: جامع الفصولين (١/١٦١).

(٤) في (م) أنه.

(٥) انظر: جامع الفصولين (١/١٥٦).

(٦) في (ط): «ولبر».

(٧) في (م) فإن للمشتري.

(٨) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٩) انظر: المحيط البرهاني (٩/٥٢٥)، الفتاوى الهندية (٦/٢٤٢).

(١٠) في (م) والمستحق.

(١١) في (ل)، و(ق): «المعاوضة».

(١٢) انظر: مجمع الضمانات (١/٤٩٩).

استُفْتِي ظهيرُ الدين المرغيناني [عن^(١)] رجل اشترى عبداً وقد ظهر بإحدى رجله بتر^(٢) يقال له بالفارسيّة: خنام، قال البائع: إنّه بتر آخر غير الخنام. واشترى المشتري على ذلك، ثم ظهر أنّه كان خنام، فأجاب: أنّه ليس له أن يرُدَّ. من فصولِ عمادي^(٣).

ولو اشترى عبداً في عينه بياض، فسأل بائعه عنه فقال: إنّه من الضرب، ويزول إلى عشرة أيام. ومضت العشرة ولم يزل لا يرُدّه. وإن اشترى غلاماً برُكبتِه ورَم، فقال له: إنّه حادثٌ أصابه من الضرب. فاشتراه على ذلك، ثم ظهر أنّه قديم، ليس له رُدّه، بخلاف ما شرّاه وبه حمى، فقال البائع: إنّها غبٌّ. فإذا هي ربع أو على العكس؛ فإنّه يرُدّه. من القُنية^(٤).

وهب من غصب، أو باع، أو تصدّق، أو أجر، أو أودع، أو أعار؛ فهلك صمنا قيمته، ولا يرجع الموهوب^(٥) له والمتصدّق عليه والمستعير بما صمنا على الغاصب، ويرجع المستأجر والمودع والمرتهن بالقيمة عليه [ويرجع المشتري بثمنه عليه]^(٦)، ولا يرجع الغاصب الثاني من الغاصب الأوّل ولا السارق منه^(٧).

عارية هلكت فاستُحقت فضمن المستعير قيمتها لا يرجع على المعير، ولو هلكت العين في يد المرتهن أو المودع أو المستأجر ثم استُحقت ببينة فأخذ منه قيمتها فله أن يرجع على الراهن والمؤجر والمودع. من الفصولين^(٨).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) في (ط)، و(ع): «مرص».

(٣) انظر: القُنية (ص ٢٤٣).

(٤) انظر: القُنية (ص ٢٤٢).

(٥) في (م) المقر.

(٦) ما بين معقوفين زيادة من جامع الفصولين.

(٧) في (م)، و(ط)، و(ع): «والسارق منه». (ل): «وإلا لسارق منه». وفي (ق): «لا السارق منه». والمثبت من

جامع الفصولين.

(٨) انظر: جامع الفصولين (١/١٥٣، ١٥٤).

لو تداولته الأيدي في القن، فادّعى حرّيته على المشتري الأخير، ورجع^(١) البعض على البعض، قيل: يُشترط حضرة القن عند الرجوع بثمنه. وقيل: لا، بل لو شهدوا أنّ القن الذي برهن على حرّيته باعه هذا من هذا كفى، [ثم^(٢)] لباعه هذا أن يرجع على بائعه بثمنه، وإن زعم أنّه ليس له الرجوع لأنكاره البيع؛ لأنّه لما حكّم عليه بيّنة التّحقّق زعمه بالعدم. من الفصولين^(٣).

ولو عرف المشتري أنّ الدار لغير البائع ولم يدع البائع وكالة، فبني فاستحقّ لم يكن مغروراً [٥٨/ب]، ولو لم يعلم أنّه يبيع بأمره، ولكن البائع قال: إنّه أمر في بيعه، فشراه فبني، ثمّ استحقّ مالكه وأنكر الأمر بالبيع، فالمشتري يرجع على بائعه بثمنه وبقيمة بنائه لتحقّق^(٤) الغرور. من الفصولين^(٥).

ما ذكر أنّ الشّهادة على الوقف صحيحة بدون الدّعوى مطلقاً [وهذا الجواب على الإطلاق غير صحيح]^(٦)، وإنّما الصّحيح أنّ كلّ وقف هو حقّ الله تعالى فالشّهادة عليه صحيحة بدون الدّعوى، وكلّ شهادة على وقف هو حقّ العباد، ولا تصحّ بدون الدّعوى. من مجمع الفتاوى^(٧).

قال في شرح الطّحاوي: ولو اشتري شيئاً على أنّه بالخيار ثلاثة أيّام فقبضه بإذن البائع، ثمّ أودعه عند البائع في مدّة الخيار، فهلك المبيع في يد البائع في مدّة الخيار أو بعدها هلك على ذلك البائع، ويبطل البيع في قول أبي حنيفة رحمه الله، وقالوا: يهلك على المشتري، ويلزمه الثمن؛ لأنّ من مذهب أبي حنيفة رحمه الله أنّه لم يملكه المشتري، وارتفع

(١) في (م) يرجع.

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: جامع الفصولين (١/١٥١).

(٤) في (م) استحق.

(٥) انظر: جامع الفصولين (١/١٥٧).

(٦) زيادة من تبين الحقائق، والفتاوى الهندية.

(٧) انظر: تبين الحقائق (٦/٢٢٣)، الفتاوى الهندية (٢/٤٣٠).

قبضه بالرّدّ على البائع، فهلك المبيع قبل القبض، وهلاك المبيع قبل القبض يُطلّ البيع، وعندهما يملك المشتري، فصار مودعاً ملك نفسه، فصار هلاكه في يد المودع كهلاكه في يده؛ لأنّ يد المودع كيده.

ولو كان البائع المخير، فسلم إلى المشتري، ثمّ إن المشتري أودعه عند البائع في مدّة الخيار، ثمّ هلك في يد البائع قبل جواز البيع أو بعده يبطل البيع في قولهم جميعاً.

فلو كان البيع باتاً فقبضه المشتري بإذن البائع أو بغير إذنه، [والثمن^(١)] منقوذاً أو مؤجّلاً، وله فيه خيار الرؤية أو خيار العيب فأودعه البائع، فهلك عند البائع هلك على المشتري ولزمه الثمن بالإجماع؛ لأنّ خيار الرؤية وخيار العيب لا يمنعان وقوع الملك، فصار مودعاً ملك نفسه. من غاية البيان^(٢).

اشترى شيئاً ثمّ أودعه عند البائع، أيهلك على البائع أو على المشتري؟

نظر إذا كان البيع باتاً يهلك على المشتري بالاتفاق، وإن كان البيع بشرط الخيار يهلك على البائع، سواء هلك في خيار البائع أو غيره عند أبي حنيفة رحمه الله، وعندهما يهلك على المشتري. من شرح المجمع^(٣).

معنى خيار الرؤية: أن يقول الرجل لغيره: بعثك الثوب الذي في كمي هذا وصفته كذا. أو: الدرّة التي في كمي هذه وصفتها كذا. أو لم يذكر الصفة ويقول: بعث منك هذه الجارية المنتقبة. فإنه جائز عندنا، وكذلك العين الغائب المشار إلى مكانه، وليس في ذلك المكان بذلك الاسم [٥٩/أ] غير [ما^(٤)] سمى، والمكان معلوم باسمه، والعين معلوم، قال صاحب الأسرار: لأنّ كلامنا في عين هو بحال لو كانت الرؤية حاصلة لكان البيع

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: البناية (٨/ ٦٢، ٦٣).

(٣) انظر: البحر الرائق (٦/ ١٧).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

جائزاً، أي بالإجماع، كذا في شرح الهداية من أكمل الدين، وفي الكفاية: الخلاف فيما إذا كان المبيع قائماً بين يديهما موجوداً كما إذا اشترى زيتاً في زق^(١)، أو بُرّاً في جوالق، أو ثوباً في كُمٍّ ونحوها، حتى لو لم يكن كذلك لا يجوز البيع اتفاقاً. من شرح ابن فرشته^(٢).

ولو اشترى شيئاً مُغَيَّباً في الأرض؛ كالجزر، والبصل، والثوم ونحوه، فله الخيار إذا رأى جميعه، فإن رأى بعضه ورَضِيَ به فله الخيار في الباقي عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ؛ كما في الثياب، وقال: إذا قلع شيئاً منها يستدل به على البواقي وعظّمه ورَضِيَ به، سقط خياره ولزمه جميع الثمن.

ولو قلع المشتري شيئاً منه أو قلع جميعه بغير إذن البائع [لزمه الجميع بجملة الثمن؛ لإدخاله النقص في المبيع. ولو اختلفا في القلع فقال البائع^(٣): «إني أخاف إذا قلعته لا ترضى به. فقال المشتري: «إني أخاف أن لا يرضى^(٤) به وأعجز عن رده عليك. فأيهما تطوع بالقلع جاز، وإن تشاحا فسخ القاضي البيع بينهما. من النبايع^(٥).



(١) الزُّقُّ: وعاء يُستخدَم للشراب، مصنوع من الجلد. انظر: المعجم الوسيط (زق).

(٢) انظر: العناية (٦/٣٣٥)، مجمع الأنهر (٣/٥٠).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) كذا في (ع)، وفي باقي النسخ: «أخاف لا ترضى».

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٩٠، ١٩١)، البناية (٨/٩٨)، الفتاوى الهندية (٣/٦٤).

فَصْلٌ

(في بيع الثمر)

بطل بيع الثمر قبل ظهوره؛ لأنه معدوم، ولو اشترى الثمر على الشجر فأثمر ثمراً آخر قبل القبض صح البيع لو حلل له البائع، وإلا فسد البيع؛ لتعذر التسليم لعدم التمييز بالاختلاط، ولو أثمر بعد القبض لا يفسد البيع، وإن لم يحلله البائع؛ لتامم العقد بالقبض فلا يفسد بالاختلاط، لأنهما^(١) اشتركا، وصدق المشتري في قدر الزائد؛ لأنه في يده، ومالك الزائد بشراء الأصل^(٢) لحصوله على ملكه، هذا هو المخلص^(٣). من التسهيل^(٤).

وصح بيع ثمرة لم يبد صلاحها أو بدا، ويجب قطعها، وشرط^(٥) تركها على الشجرة يفسد البيع. من الوقاعات^{(٦)(٧)}.

وأجاز محمد شرط الترك حال كون الثمر متناهيًا في العظم اعتبارًا للعرف، وبه يفتى من التسهيل^(٨).

(١) في (م) لكنها.

(٢) في (ط)، و(ق)، و(ع): «بشراء الأول».

(٣) قوله: (المخلص) أي الحيلة في جواز أخذ الثمر الحاصل بعد الشراء قبل القبض أن يشتري الأصول من البائع فيكون الثمر الزائد ملكه لأنه ملك الأصل. انظر: الهداية وشرحه البناية (٤١/٨).

(٤) انظر: تبين الحقائق (١٢/٤)، البناية (٤٠/٨، ٤١).

(٥) في (م) يشترط.

(٦) في (ط)، و(ق)، و(ع): «من الوقاية».

(٧) انظر: ملتي الأبحر مع شرحه مجمع الأنهر (٢٧-٢٥/٣).

(٨) انظر: بدائع الصنائع (١٧٣/٥)، البحر الرائق (٣٢٧/٥).

قوله: وَيَجِبُ قَطْعُهَا. أي: إِذَا صَحَّ بَيْعُ مَا [لم] ^(١) يَبْدُ صَلاَحُهُ يَجِبُ قَطْعُهُ فِي الْحَالِ، إِلَّا أَنْ يَرْضَى الْبَائِعُ بِتَرْكِهِ عَلَى الشَّجَرَةِ، فَيَطِيبُ لَهُ الْفَضْلُ لِإِذْنِ بَائِعِهِ؛ لِأَنَّهُ ضَرٌّ ^(٢) عَدَمُ رِضَا، وَإِنْ تَرَكَه بِلَا إِذْنِهِ وَزَادَ ذَاتًا تَصَدَّقَ بِقِيَمَتِهِ، جَازَ فِي ذَاتِهِ إِذْ لَا يَطِيبُ لَهُ، وَلَوْ تَرَكَه بَعْدَمَا تَنَاهَى لَمْ يَتَصَدَّقْ بِشَيْءٍ؛ لِأَنَّهُ زَادَ وَجُودَهُ بِتَغْيِيرِ الطَّعْمِ وَاللَّوْنِ وَذَا مِنْ أَثَرِ الشَّمْسِ وَالْقَمَرِ لَا ذَاتًا.

ولو شَرَاهُ مُطْلَقًا وَتَرَكَه عَلَى الشَّجَرِ بِإِجَارَةِ الشَّجَرِ مَدَّةً مَعْلُومَةً بَطَلَتْ الْإِجَارَةُ؛ لِعَدَمِ الْعُرْفِ، كَمَنْ اسْتَأْجَرَ شَجَرًا يَجِفُّ عَلَيْهِ الثِّيَابَ وَطَابَ لَهُ الْفَضْلُ؛ لِأَنَّهُ بِالِإِذْنِ.

وَلَوْ شَرَى الزَّرْعَ وَتَرَكَه عَلَى الْأَرْضِ بِاسْتِجَارِهَا [٥٩ / ب] إِلَى أَنْ يَحْصُدَ فَسَدَتْ الْإِجَارَةُ بِجِهَالَةِ الْمَدَّةِ، وَلَمْ يَطْبِ ^(٣) الْفَضْلُ لِلْخُبْثِ ^(٤). مِنْ التَّسْهِيلِ ^(٥).

رَجُلٌ اشْتَرَى مِنْ رَجُلٍ بَقْرَةً، فَلَمَّا قَبِضَ الثَّمَنَ قَالَ لِلْبَائِعِ: سُقِّهَا إِلَى مَنْزِلِي. فَسَاقَهَا إِلَى مَنْزِلِ الْبَائِعِ، [فَمَاتَتِ الْبَقْرَةُ فِي مَنْزِلِ الْبَائِعِ هَلَكَتْ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ، فَإِنْ قَالَ الْبَائِعُ] ^(٦): سَلَّمْتُهَا إِلَى الْمَشْتَرِي. فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَشْتَرِي مَعَ يَمِينِهِ إِنْ لَمْ يَقْبِضْ ^(٧). مِنْ الْمَحِيطِ ^(٨).

وَلَا يَدْخُلُ الثَّمَرُ فِي بَيْعِ الشَّجَرِ إِلَّا بِاشْتِرَاطِ الْمَشْتَرِي أَنْ يَكُونَ لَهُ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ: «مَنْ بَاعَ نَخْلًا فِيهَا ثَمَرَةٌ فَالثَّمَرَةُ لِلْبَائِعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمَشْتَرِي» ^(٩). وَالْوَرْدُ وَوَرَقُ التَّوتِ وَالْأَسُّ وَنَحْوَهَا كَالثَّمَارِ فِي الْبَيْعِ. مِنْ شَرْحِ ابْنِ فَرَسْتَه ^(١٠).

(١) كَذَا فِي (ل)، وَ(ق) وَفِي (م)، وَ(ط): «مَا يَبْدُو».

(٢) فِي (ق): «لِأَنَّهُ ضَرٌّ».

(٣) فِي (ط)، وَ(ل)، وَ(ق): «وَلَمْ يَطْلُبْ».

(٤) فِي (م): «لِلْخُبْثِ». وَفِي (ط)، وَ(ق) «لِلْحَنْثِ».

(٥) انظُر: الْاِخْتِيَارَ (٧/٢)، مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ (٣/٢٧، ٢٨).

(٦) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ (م).

(٧) فِي (ع): «أَنَّهُ لَمْ يَقْبِضْ».

(٨) انظُر: فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/٢٦١)، الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةَ (٣/٢٠).

(٩) أَخْرَجَهُ بِنَحْوِهِ الْبُخَارِيُّ فِي كِتَابِ الْبَيْعِ، بَابُ مَنْ بَاعَ نَخْلًا قَدْ أَبْرَتْ أَوْ أَرْضًا مَزْرُوعَةً أَوْ بِإِجَارَةِ (٤/٢٢٠)،

وَمُسْلِمٌ فِي كِتَابِ الْبَيْعِ، بَابُ مَنْ بَاعَ نَخْلًا عَلَيْهَا تَمْرٌ (١٥٤٣) مِنْ حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا.

(١٠) فِي (م) مِنَ الْمَحِيطِ، انظُر: تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ (٤/١١).

وإن كانت تحته حرّة^(١)، فالحيلة أن ينكحها البائع قبل شراء المشتري رجلاً عليه اعتماد أن يطلقها، ثم يشتري المشتري، ثم يطلق الزوج، فإنه لا يجب الاستبراء؛ لأنه اشترى منكوحه الغير، ويحل وطؤها^(٢) فلا استبراء، فإذا طلقها الزوج قبل الدخول [حل]^(٣) على المشتري، وحينئذ لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء، أو^(٤) ينكحها المشتري قبل قبض ذلك الرجل، ثم يقبضها، ثم يطلق الزوج، فإن الاستبراء لا يجب بعد القبض، وحينئذ يحل الوطء^(٥)، وإذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث في إسقاط الاستبراء من الوجوه الثلاثة:

أحدها: أن يتزوج المشتري من نفسه أولاً، ثم يشتريها لا يلزمه الاستبراء، ولا يتزوجها على الحرّة.

والثاني: أن يشتريها المشتري، ثم يزوجه من غيره، ثم طلقها قبل الدخول والخلو لا يلزمه الاستبراء.

والثالث: أن يكاتبها ثم يأمرها بالعجز، فإن عجزت نفسها صارت فنة ولا استبراء عليه؛ لأنه سقط بالكتابة، والساقط لا يعود.

وهذه الوجوه أليق للسلاطين والأمرء. من الينابيع^(٦).

وفي التبيين: لو باع غلاماً يدخل في البيع ثوبه للبدلة عرفاً، ثم البائع بالخيار إن شاء أعطى ثوبه الذي عليه، وإن شاء أعطى غيره؛ لأن الداخل بحكم العرف كسوة مثله

(١) في (م) تحت حر.

(٢) في مجمع الأنهر (٤/ ٢١٠): «ولا يحل وطؤها».

(٣) ما بين معقوفين ساقط من (م)، و(ط).

(٤) في (م)، و(ل): «و».

(٥) جاء في مجمع الأنهر (٤/ ٢١٠): «فإن الاستبراء يجب بعد القبض وحينئذ لا يحل الوطء فإذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك».

(٦) في (م) من شرح ابن فرشته، انظر: المحيط البرهاني (٧/ ٣٢)، مجمع الأنهر (٤/ ٢١٠)، رد المحتار

لا عينه، ولو استُحِقَّ ثوبه لا يُرْجَعُ على البائع بشيء، إذا لم يكن له حصّةٌ من الثمن، وإكاف^(١) الحمار يدخل للعرف، وفصيل الناقة إن ذهب مع أمه يدخل وإلا فلا. من شرح ابن فرشته^(٢).

رجل باع فرساً دخل العذار^(٣) تحت البيع، وإذا باع فرساً عليه سرج لا يدخل السرج إلا بالتخصيص أو بحكم الثمن، ولو باع حماراً موكفاً يدخل الإكاف والبردعة^(٤) تحت البيع، وإن كان غير موكفٍ فكذلك هو المختار. وقيل: لا يدخل البردعة إن كان عرياناً، وأصل المسألة إذا باع جارية أو غلاماً وعليها ثيابها التي تُباع بمثلها دخل ثياب مثلها؛ إن شاء البائع أعطاهما [٦٠/أ] الذي عليها، وإن شاء أعطى غير ذلك. من الفتاوى الكبير^(٥).

وإذا حاصت الأمة المشتراة في يد الوكيل يُنوب عن الاستبراء. [من القنية]^(٦).

ويكتفى بحيضها في يد البائع. واكتساب المبيعة التي ماتت قبل القبض للمشتري، وقالوا: للبائع. من مجمع^(٧).

إذا اشتري جارية فحاصت في يد البائع بعد البيع قبل قبضها، قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله: يجب الاستبراء بعد القبض^(٨). وعند أبي يوسف: يجب عليه أن يكتفي بتلك الحيضة. من شرح المجمع^(٩).

(١) الإكاف: هو البردعة، وظاهر كلام الفقهاء أنه غيرها، والعرف أنها الخشب الذي يكون فوق البردعة. انظر: حاشية ابن عابدين (٧٨/٧).

(٢) في (م) الينابيع، انظر: تبين الحقائق (٤/١٠)، الفتاوى الهندية (٣/٣٧).

(٣) عذار الدابة: السير الذي على خدّها من اللجام، والجمع عُذر. انظر: المصباح المنير (عذر).

(٤) البردعة: هي البردعة، وهي ما يوضع على الحمار أو البغل حتى يُركب عليه، وهو بمنزلة السرج للفرس. انظر: المصباح المنير (بردع)، تاج العروس (باب العين فصل الباء).

(٥) في (م) من شرح ابن فرشته، انظر: المحيط البرهاني (٦/٣١٨، ٣١٩)، الفتاوى الهندية (٣/٣٧، ٣٨).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، انظر: القنية (ص ٢٥٠).

(٧) في (م) من فتاوى الكبير، انظر: مجمع البحرين (ص ٢٧٠).

(٨) في (م) عند القبض.

(٩) في (م) من القنية، انظر: البناية (١٢/١٧٦)، البحر الرائق (٨/٢٢٤).

اشترى شيئاً وصار مغبوتاً فيه غبناً فاحشاً يردّه على البائع بحكم الغبن، وإليه أشار محمد رحمه الله في كتاب الصلح في باب الصلح عن العيوب، وكان القاضي أبو علي النسفي قال: فيه روايتان. وكان يفتى برواية الردّ رفقا بالناس، وقال: القاضي الإمام صدر الإسلام أبو اليسر، والقاضي الإمام أبو بكر الزرنجري، والقاضي الإمام جمال الدين^(١) يفتون أن البائع إن كان قال للمشتري: قيمة متاعي كذا. أو قال: متاعي يساوي كذا. فاشترى بناءً على ذلك، ثم ظهر بخلافه كان له الردّ بحكم الغرور، أمّا إذا لم يقل فليس له الردّ، وغيرهم من مشايخنا كانوا لا يفتون بالردّ على كل حال، والصحيح: أن يفتى بالردّ إذا وجد الغرور، وبدونه لا يفتى بالردّ. في فتاوى القاضي الإمام ظهير الدين في فصل^(٢) المراجعة والتولية. وفي رواية المحيط في هذا الفصل: بكذا أيضاً، والله أعلم. من مجمع الفتاوى^(٣).

رجل اشترى دابةً أو غلاماً فوجد به عيباً، ولم يجد البائع ليرده، فأطعمه وأمسكه ولم يتصرف فيه تصرفاً يدل على الرضا، فإنه يردّ على البائع لو حضر، ولو هلك يرجع بالنقصان. ولو وجد بالدابة عيباً في السفر وهو يخاف في الطريق، فأمضى السفر لا يكون رضا بالعيب.

وفي الفصول في فتاوى رشيد الدين: إذا اشترى جاريةً من رجل وغاب البائع، فاطلع المشتري على عيب الجارية، فرفع الأمر إلى القاضي وأثبت عنده الشراء والعيب^(٤)، فأخذها القاضي ووضعها على يد عدل، فماتت في يده، وحضر البائع ليس للمشتري أن يسترد الثمن؛ لأن الردّ على البائع لم يثبت لمكان غيبته، وكان الهلاك على المشتري.

(١) أبو نصر أحمد بن عبد الرحمن بن إسحاق الرّيعذموني، كان إماماً فاضلاً ولي قضاء بخارى، عرف بالقاضي الجمال. توفي رحمه الله سنة (٤٩٣هـ). انظر: الجواهر المضية (١/١٨٦)، الطبقات السنية (١/٣٧٧).

(٢) في (م) صح فضل.

(٣) في (م) المجمع الكبير، انظر: المحيط البرهاني (٧/٧)، البحر الرائق (٦/١٢٥، ١٢٦).

(٤) في (م) والغيبة.

قلت: وَيَبْغِي أَنْ يَكُونَ هَذَا فِيمَا لَمْ يَقْضِ الْقَاضِي بِالرَّدِّ عَلَى الْبَائِعِ، بَلْ أَخَذَهَا مِنْهُ
وَوَضَعَهَا عَلَى يَدِ عَدْلٍ. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى (١). أَمَّا إِذَا قَضَى الْقَاضِي عَلَى الْبَائِعِ بِالرَّدِّ
فَيَبْغِي أَنْ يَهْلِكَ مِنْ مَالِ الْبَائِعِ [٦٠ / ب]، وَيَسْتَرُدُّ الْمُشْتَرِي الثَّمَنَ [مِنْهُ] (٢)؛ لِأَنَّ أَقْصَى مَا
فِي الْبَابِ أَنَّ هَذَا قِضَاءٌ عَلَى الْغَائِبِ مِنْ غَيْرِ خُصْمٍ حَاضِرٍ، وَلَكِنْ الْقِضَاءُ عَلَى الْغَائِبِ يَنْفُذُ
فِي أَظْهَرِ الرَّوَايَتَيْنِ عَنِ أَصْحَابِنَا. مِنْ الْخُلَاصَةِ (٣).

وَلَوْ اشْتَرَى جَارِيَةً فَوَلَدَتْ وَلَدًا، ثُمَّ وَجَدَ بِهَا عَيْبًا لَا تُرَدُّ، فَإِنْ مَاتَ الْوَلَدُ كَانَ لَهُ أَنْ
يُرَدَّ الْجَارِيَةُ. مِنْ قَاضِي خَانَ (٤).

رَجُلٌ اشْتَرَى عَبْدًا وَجَارِيَةً، فَزَوَّجَ الْجَارِيَةَ مِنَ الْعَبْدِ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِمَا عَيْبًا لَا يَمْلِكُ
الرَّدَّ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ عَيْبٌ فِيهِمَا. مِنْ قَاضِي خَانَ (٥).

وَلَوْ اشْتَرَى بَقْرَةً وَقَبْضَهَا، فَفَرَّتْ مِنْ مَنْزِلِ الْمُشْتَرِي إِلَى مَنْزِلِ الْبَائِعِ، قَالَ صَاحِبُ
الْمَحِيطِ فِي فَوَائِدِهِ: هُوَ عَيْبٌ. وَقِيلَ: إِنْ وُجِدَ هَذَا مَرَّةً أَوْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ لَا يَكُونُ عَيْبًا، وَإِنْ
كَانَ ذَلِكَ عَلَى سَبِيلِ الدَّوَامِ يَكُونُ عَيْبًا كَمَا فِي زِنَا الْعَبْدِ. مِنْ الْفُصُولِ (٦).

إِذَا قَبَضَ الْمُشْتَرِي الْمَبِيعَ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بِأَمْرِ الْبَائِعِ وَفِي الْعَقْدِ عَوْضَانُ كُلِّ وَاحِدٍ
مِنْهُمَا مَالٌ، مَلَكَ الْمَبِيعَ وَلِزِمَ قِيَمَتُهُ. مِنْ الْهَدَايَةِ (٧).

الْمُشْتَرِي شِرَاءً فَاسِدًا [إِذَا جَاءَ بِالْمَبِيعِ إِلَى الْبَائِعِ فَلَمْ يَقْبَلْهُ الْبَائِعُ وَأَعَادَهُ الْمُشْتَرِي

(١) قوله: «من مجمع الفتاوى» غير موجود في باقي النسخ.

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: فتح القدير (١٧٨/٥)، درر الحكّام (١٦٦/٢)، البحر الرائق (٤١/٦).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٢٢٢/٢).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (٢٢٢/٢).

(٦) انظر: جامع الفصولين (٢٥٢/١).

(٧) انظر: الهداية مع شرحه البنائة (١٩٧/٨).

إلى منزله فهلَكَ لم يضمن، وكذا العاصِبُ إذا رَدَّ المغصُوبَ فلم يقبلِ المالك، فأعادَه إلى منزله فهلَكَ لم يضمن. من مختصر الخلاصة^(١).

الواجبُ في البيعِ الفاسدِ القيمةُ إن كانَ المبيعُ من ذواتِ القيم، والمثلُ إن كانَ مثلياً، وهذا إذا هلكَ عندَ المُشتري أو استهلك. من مختصر الخلاصة^(٢).

اشتريَ جاريةً شراءً فاسداً، [٣] فاعوّزتَ عندهَ يرُدُّها مع نصفِ قيمتها، ولو نقصتَ يرُدُّها ويرُدُّ ما نقصت. من مختصر خلاصة^(٤).

ولو تعيبَ عندهَ فله الرُّدُّ بفسادِ الشراءِ إن كانَ العيبُ يسيراً وإلا فلا. من القنية^(٥).

ردّه المُشتري بفسادِ البيعِ فلم يقبله، فأعادَه المُشتري إلى منزله فهلَكَ عنده لا يلزمه الثمنُ والقيمةُ، وكذا العاصِبُ يرُدُّ المغصُوبَ إلى المغصُوبِ منه فلم يقبله، فحملَه العاصِبُ إلى منزله فهلَكَ عنده لا يضمنه، ولا يتجدد^(٦) الغصبُ بالحملِ إلى منزله إذا لم يضعه عندَ المالك؛ لأنه صارَ أمانةً، فإن وضعه بحيثَ تناله يده، ثم حملَه إلى منزله فصاعَ يضمن. من القنية^{(٧)(٨)}.

وبيعُ آلاتِ اللُّهو كالبرَبَط^(٩)، والطَّبل، والمِزمارِ والدَّفِّ جائزٌ في قولِ أبي حنيفةَ رحمةَ الله، وقالَ صاحباهُ: لا يجوزُ. وكذلك بيعُ آلاتِ اللُّعب؛ كالنردِّ، والشطرنج، وإن

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٢٨٠).

(٢) انظر: الفتاوى الهندية (٣/ ١٤٧).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: الأصل (٢/ ٤٤٣)، الفتاوى الهندية (٣/ ١٥٠).

(٥) انظر: بدائع الصنائع (٢/ ٢٩١).

(٦) في (م) يتحدد.

(٧) في (ل): «من المثنية».

(٨) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ١٦٦).

(٩) البرَبَط: كلمة أعجمية على وزن جَعْفَر، وهي من ملاهي العجم، والعرب تقول عنها: المزهر والعود. انظر:

المصباح المنير (بربط).

أَتَلَفَهَا إِنْسَانٌ، فَإِنْ كَانَ الْإِتْلَافُ بِأَمْرِ الْقَاضِي لَا يَضْمَنُ، وَإِنْ لَمْ يَأْمُرِ الْقَاضِي فَكَذَلِكَ فِي قَوْلِ أَبِي يَوْسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(١).

وَبِيعِ النَّحْلِ بَاطِلٌ، وَلَا يَضْمَنُ مَتْلِفُهَا إِلَّا إِذَا كَانَ فِي كُورَتِهَا^(٢) عَسَلٌ، فَبَاعَ الْكُورَاتِ بِمَا فِيهَا مِنَ النَّحْلِ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(٣).

رَجُلٌ اشْتَرَى بَعِيرًا عَلَى أَنَّهُ إِنْ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا رَدَّهُ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيْبًا فَعَطَبَ الْبَعِيرُ فِي الطَّرِيقِ عِنْدَ الرَّدِّ، قَالُوا: يَهْلِكُ عَلَى الْمُشْتَرِي. فَإِنْ أَثَبَّتَ الْمُشْتَرِي الْعَيْبَ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ بِنُقْصَانِ الْعَيْبِ. مِنْ قَاضِي خَانَ^(٤).

اشْتَرَى جَارِيَةً عَلَى وَجْهِهَا خَتِيعة^{(٥)(٦)} وَإِسْفِيدَاجَ^(٧) ظَنَّهُ مِنْ حُسْنِهَا [٦١/أ]، فَلَمَّا عَسَلَتْ وَجْهَهَا زَالَ ذَلِكَ الْحُسْنُ، فَلَيْسَ لَهُ الرَّدُّ، إِلَّا إِذَا ظَهَرَ عَيْبٌ سَتَرَهُ الْإِسْفِيدَاجُ وَالْخَتِيعةُ^(٨)، وَهَذَا صَحِيحٌ، وَقَدْ نَصَّ فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ أَنَّ الْقُبْحَ فِي الْجَوَارِي لَيْسَ بِعَيْبٍ مِنْ الْقُنْيَةِ^(٩).

رَجُلٌ بَاعَ عَبْدًا، وَقَالَ: بَرِئْتُ إِلَيْكَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ بِهَذَا الْعَبْدِ إِلَّا الْإِبَاقَ. فَوَجَدَهُ أَبْقًا كَانَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ، وَلَوْ قَالَ: بَرِئْتُ إِلَيْكَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ بِهَذَا الْعَبْدِ إِلَّا الْإِبَاقَةَ. فَوَجَدَهُ أَبْقًا لَا يَرُدُّهُ؛ لِأَنَّهُ أَخْبَرَهُ أَنَّهُ أَبْقَى. مِنْ قَاضِي خَانَ^(١٠).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٣٤) وعبارته: «فإن كان الإِتْلَافُ بِأَمْرِ الْقَاضِي لَا يَضْمَنُ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ يَضْمَنُ وَكَذَلِكَ فِي قَوْلِ أَبِي يَوْسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ».

(٢) الكُورَة: خلية النحل. انظر: المصباح المنير (٢/٥٤٣).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٣٣).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢١٥).

(٥) في (م): «حنيفة». وفي (ط): «صنعة».

(٦) الختِيعة: قطعة من أدم يلفها الرّامي على أصابعه. انظر: تاج العروس (باب العين فصل الخاء).

(٧) الإسْفِيدَاج: رماذ الرّصاص تستخدمه المرأة للزينة فتطلي به وجهها. انظر: تاج العروس (باب الجيم فصل السين)، (باب النون فصل الغين).

(٨) في (م): «حنيفة». وفي (ط): «والصنعة».

(٩) انظر: القُنْيَة (ص ٢٤٨).

(١٠) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢١٦).

رَجُلٌ اشْتَرَى شَاةً فوجدَهَا مَقْطُوعَةَ الْأُذُنِ، إِنْ اشْتَرَاهَا لِلأُضْحِيَّةِ كَانَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهَا،
وكذلك [كُلُّ] ^(١) مَا يَمْنَعُ التَّضْحِيَّةَ، وَإِنْ اشْتَرَاهَا لِغَيْرِ التَّضْحِيَّةِ لَا يَكُونُ لَهُ أَنْ يَرُدَّهَا، إِلَّا
أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ عَيْبًا عِنْدَ النَّاسِ. مِنْ قَاضِي خَانَ ^(٢).

رَجُلٌ اشْتَرَى أَرْضًا لَيْسَ عَلَيْهَا خَرَاجٌ فوجدَ بِهَا عَيْبًا، ثُمَّ وَضِعَ عَلَيْهَا الْخَرَاجُ لَا يَكُونُ
لَهُ أَنْ يَرُدَّهَا. مِنْ قَاضِي خَانَ ^(٣).

وَمَنْ اشْتَرَى عَبْدًا وَشَرَطَ الْبَرَاءَةَ مِنْ كُلِّ عَيْبٍ، فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ بِعَيْبٍ، وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ
الْعُيُوبَ. مِنْ شَرْحِ الْمَجْمَعِ ^(٤).

إِذَا بَاعَ جَارِيَةً فوجدَ الْمُشْتَرِي بِهَا عَيْبًا بَعْدَ الْقَبْضِ فَأَرَادَ رُدَّهَا، فَقَالَ الْبَائِعُ: اعْرِضْهَا
عَلَى الْبَيْعِ، فَإِنْ اتَّفَقَ الْبَيْعُ وَإِلَّا رُدَّهَا عَلَيَّ، فَعَرَضَ عَلَى الْبَيْعِ ^(٥) بَطَلَ حَقُّ الرَّدِّ. مِنْ
الْخُلَاصَةِ ^(٦).

وَإِذَا اشْتَرَى حِمَارًا فوجدَ فِيهِ عَيْبًا قَدِيمًا وَأَرَادَ الرَّدَّ فَصُولِحَ بَيْنَهُمَا بِدِينَارٍ وَأَخَذَهُ، ثُمَّ
وجدَ بِهِ عَيْبًا قَدِيمًا فَلَهُ أَنْ يَرُدَّهُ مَعَ دِينَارٍ. مِنَ الْمَنِيَةِ ^(٧).

وَلَوْ اشْتَرَى دَارًا فَبَاعَ بَعْضُهَا، ثُمَّ وجدَ بِهَا عَيْبًا، قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَبُو يُونُسَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ:
[لَا] ^(٨) يَرُدُّ وَلَا يَرْجِعُ بِشَيْءٍ. مِنْ قَاضِي خَانَ ^(٩).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٠٤).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢١٢).

(٤) انظر: الهداية مع شرحه البنائة (٨/١٣٥، ١٣٦)، مجمع البحرين (ص ٢٨٥).

(٥) في (ل)، و(ق): «على البائع».

(٦) انظر: الدر المختار مع رد المحتار (٧/٤٩٥، ٤٩٦).

(٧) في (م) من الخلاصة، انظر: البحر الرائق (٦/٤١)، الفتاوى الهندية (٣/٩٨).

(٨) ما بين معقوفين ساقط من جميع النسخ، وأثبتناه من فتاوى قاضي خان (٢/٢١٣).

(٩) في (م) من المنية، انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢١٣).

ولو اشترى عبداً ونقد الثمن على أن البائع إن ردَّ الثمن إلى ثلاثة أيام فلا بيع بينهما، جاز استحساناً، وهو بمنزلة ما لو باع على أن البائع بالخيار ثلاثة أيام، إن أعتقه البائع صحَّ إعتاقه، وإن أعتقه المشتري لا يصح. من قاضي خان^(١).

ولو اشترى ثوباً على أنه عشرة أذرع، فإذا به^(٢) تسعة خير المشتري إن شاء أخذ بجميع الثمن وإن شاء ترك.

رجل باع أرضاً على أنها غير خراجية وهي خراجية فسد البيع، وإن لم يكن ذلك جاز البيع.

ويخير رجل اشترى جارية وقبضها فوطئها أو قبلها بشهوة ثم وجد بها عيباً لا يردها، ولكن يرجع بنقصان العيب، إلا [إذا]^(٣) رضي البائع أن يأخذها ولا يدفع النقصان، ولو وطئها المشتري ثم علم بعيب فباعها بعد العلم بالعيب أو قبله لا يرجع بنقصان العيب.

رجل باع جارية الغير بغير إذن المولى [ب/٦١] وزوجها رجل آخر بغير إذن المولى، فأعتقها فضولي، فأخبر المولى قال: أجزت جميع ذلك. قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: نفذ العتق^(٤) فبطل ما سواه. من قاضي خان^(٥).

اشترى عبداً على أنه فحل فإذا هو خصي كان له أن يرده؛ لأنه وجده معيباً، ولو كان على العكس ليس له أن يرده؛ لأنه يشترط العيب ووجدته سليماً من العيوب^(٦).

باع الثوب على أنه مصبوغٌ بعصفر فإذا هو أبيض جاز البيع وله الخيار. قال: بعث منك هذا الثوب على أنه خز. فإذا هو لحمته خز وسداه قطن جاز؛ لأن السداه تابع اللحمية.

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٦٤).

(٢) في (م) هو.

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) في (م): «العقد».

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٤٥، ١٦١، ٢١٢).

(٦) في (ط): «من قاضي خان». وفي (ع): «سليماً صحيحاً من العيوب من قاضي خان».

بَيْعُ الْعَقَارِ قَبْلَ الْقَبْضِ يَصْحُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوْسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى.
بَاعَ أَرْضًا عَلَى أَنَّ فِيهَا كَذَا وَكَذَا نَخْلَةً، فوجدَهَا الْمُشْتَرِي نَاقِصَةً فَالْبَيْعُ جَائِزٌ،
وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا بِجَمِيعِ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهَا؛ لِأَنَّ النَّخْلَةَ لَا حِصَّةَ لَهَا
مِنَ الثَّمَنِ؛ فَيَكُونُ الْبَيْعُ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ لَا بِالْحِصَّةِ. مِنْ فِتَاوَى كَبِيرٍ^(١).

وَلَوْ بَاعَ الدَّارَ عَلَى أَنَّ فِيهَا بِنَاءً، فَإِذَا لَا بِنَاءَ فِيهَا فَالْبَيْعُ جَائِزٌ، وَلَهُ الْخِيَارُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ
سَبَبُ الْمَنَازَعَةِ، وَلَوْ بَاعَهَا عَلَى أَنَّ لَا بِنَاءَ فِيهَا فَإِذَا فِيهَا بِنَاءٌ فَسَدَ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّهُ سَبَبُ الْمَنَازَعَةِ؛
لِأَنَّ الْبَائِعَ يَمْنَعُ عَنِ التَّسْلِيمِ، وَكَذَلِكَ لَوْ بَاعَ الدَّارَ عَلَى أَنَّ بِنَاءَهَا أَجْرٌ^(٢) فَإِذَا هُوَ لَبِنٌ فَسَدَ
الْبَيْعُ. مِنَ الْمَحِيطِ^(٣).

لَوْ اشْتَرَى بَقْرًا فِي السَّرْحِ، فَقَالَ لَهُ: اذْهَبْ وَاقْبِضْ. إِنْ كَانَ [يُرَى]^(٤) بِحَيْثُ يُمْكِنُهُ
الإِشَارَةُ إِلَيْهِ يَكُونُ قَبْضًا وَإِلَّا فَلَا.

لَوْ بَاعَ دَارًا وَهِيَ غَائِبَةٌ، فَقَالَ الْبَائِعُ: سَلَّمْتُهَا إِلَيْكَ. وَقَالَ الْمُشْتَرِي: قَبِضْتُهَا. لَمْ يَكُنْ
قَبْضًا، وَإِنْ كَانَتْ قَرِيبَةً كَانَ قَبْضًا؛ لِأَنَّ التَّخْلِيَةَ قَامَتْ مَقَامَ الْقَبْضِ عِنْدَ التَّمَكُّنِ، وَالْفَاصِلُ
بَيْنَهُمَا: إِنْ كَانَتْ بِحَالٍ يَقْدِرُ عَلَى إِغْلَاقِهَا كَانَتْ قَرِيبَةً، وَإِلَّا كَانَتْ بَعِيدَةً. مِنَ الْخُلَاصَةِ^(٥).

قَالَ شَمْسُ الْأُيْمَةِ الْحَلْوَانِي: ذَكَرَ فِي النُّوَادِرِ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا بَاعَ ضَيْعَةً وَخَلَى بَيْنَهَا وَبَيْنَ
الْمُشْتَرِي؛ إِنْ كَانَ يَقْرُبُ مِنَ الضَّيْعَةِ يَصِيرُ الْمُشْتَرِي قَابِضًا، وَإِنْ كَانَ يَبْعُدُ [عَنْهَا]^(٦)

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٥٨، ١٦٥)، المحيط البرهاني (٦/٤١٠، ٤١١)، البحر الرائق (٦/١٢٦)،
الفتاوى الهندية (٣/١٠٩).

(٢) في (م) آخر.

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥/١٤٠)، البحر الرائق (٦/٩٥).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) انظر: البحر الرائق (٥/٣٣٣).

(٦) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

لا يَصِيرُ قَابِضًا، قَالَ: وَالنَّاسُ عَنْهَا غَافِلُونَ، فَإِنْ كَانَ الصَّيْعَةُ فِي السَّوَادِ^(١) وَيَقْرُونَ
بِالتَّسْلِيمِ وَالقَّبْضِ، وَذَلِكَ مِمَّا لَا يَصِحُّ بِهِ القَّبْضُ^(٢). مِنَ الخُلَاصَةِ^(٣).

رَجُلٌ اشْتَرَى فَرَسًا فِي حَظِيرَةٍ، فَقَالَ البَائِعُ: سَلَّمْتُهَا إِلَيْكَ. فَفَتَحَ المُشْتَرِي البَابَ
وَذَهَبَ الفَرَسُ، إِنْ أَمَكَّنَهُ أَخْذَهُ مِنْ غَيْرِ عَوْنٍ كَانَ قَبْضًا، وَإِنْ لَمْ يُمَكِّنْ أَخْذَهُ إِلَّا بَعُونَ لَا
يَصِيرُ مُسَلَّمًا [٦٢/أ] لِأَنَّهُ إِذَا مَدَّ يَدَهُ لَا يُمَكِّنُهُ أَخْذَهُ. مِنَ الخُلَاصَةِ^(٤).

بَاعَ مَا اشْتَرَى، فَوَجَدَ المُشْتَرِي الثَّانِي عَيِّبًا يَحْدُثُ مِثْلَهُ، وَقَالَ: كَانَ عِنْدَ البَائِعِ الأوَّلِ.
وَادَّعَى المُشْتَرِي الأوَّلُ حَدُوثَهُ عِنْدَ الثَّانِي، فَأَقَامَ الثَّانِي البَيِّنَةَ أَنَّهُ كَانَ عِنْدَ البَائِعِ الأوَّلِ؛ يَرُدُّهُ
عَلَى بَائِعِهِ، وَبَائِعُهُ عَلَى بَائِعِهِ عِنْدَ أَبِي يُوْسُفَ رَحِمَهُ اللهُ خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ، المُشْتَرِي
الثَّانِي عَلِمَ بِالْعَيْبِ وَقَدَمَاتِ المَبِيعِ أَوْ حَدَثَ عَيْبٌ عِنْدَهُ يَرْجِعُ بِالتَّقْصَانِ عَلَى بَائِعِهِ، وَبَائِعُهُ
عَلَى بَائِعِهِ لَا يَرْجِعُ حَتَّى لَوْ صَالِحَ عَنِ ذَلِكَ مَعَ بَائِعِهِ لَمْ يَصِحَّ، وَهَذَا عِنْدَ الإِمَامِ خِلَافًا
لَهُمَا. مِنَ مُنِيَةِ المَفْتِي^(٥).

وَإِنْ اسْتَقْرَضَ عَدْلِيًّا^(٦) أَوْ فُلُوسًا فَكَسَدَتْ، عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ: عَلَيْهِ مِثْلُهَا كَاسِدَةً،
وَلَا يَضْمَنُ قِيمَتَهَا، وَقَالَ أَبُو يُوْسُفَ رَحِمَهُ اللهُ: عَلَيْهِ قِيمَتُهَا مِنَ الذَّهَبِ وَالفِضَّةِ يَوْمَ قَبْضِهَا.
وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللهُ: قِيمَتُهَا مِنَ الذَّهَبِ وَالفِضَّةِ فِي آخِرِ يَوْمٍ كَانَتْ رَائِجَةً فَكَسَدَتْ.
مِنْ قَاضِي خَانَ^(٧).

(١) كَذَا فِي جَمِيعِ النُّسخِ، وَعِبَارَةُ المَحِيطِ البُرْهَانِي (٦/٢٨٤): «فَإِنَّهُمْ يَشْتَرُونَ الصَّيْعَةَ فِي السَّوَادِ».
(٢) كَذَا فِي (ط)، وَفِي (م): «وَذَلِكَ مِمَّا لَا يَصِحُّ بِالقَّبْضِ». وَفِي (ق): «وَذَلِكَ مِمَّا يَصِحُّ بِهِ القَّبْضُ». وَفِي (ع):
«وَذَلِكَ مِمَّا لَا يَصِحُّ القَّبْضُ».

(٣) انظر: المَحِيطِ البُرْهَانِي (٦/٢٨٤).

(٤) انظر: البَحْرُ الرَّائِقُ (٥/٣٣٣).

(٥) انظر: المَبْسُوطُ (١٧/١٧٩)، فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/٢٠٧)، المَحِيطِ البُرْهَانِي (٦/٥٦٧)، فَتَاوَى الهِنْدِيَّةِ
(٣/١٠١).

(٦) العَدْلِي: الدَّرْهَمِ. انظر: العِنَايَةُ (٥/٨٥).

(٧) انظر: فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/١٣٩).

وإن شهد بذلك عدلان، وشهدا أنه قديم كان عند البائع يُردُّ على البائع، وما كان باطنًا في الجوارِي تعرفها النساءُ، ولا ينظر إليه الرجالُ؛ كالقرن^(١)، والرَّتق إذا أخبرت امرأةً واحدةً بذلك يثبت العيبُ في حقِّ الخصومةِ لا في الردِّ في ظاهرِ الروايةِ. من قاضي خان^(٢).

فلو اشتري أرضًا فجعلها مسجدًا، ثمَّ وجد بها عيبًا فإنه لا يُردُّ في قولهم [جميعًا]^(٣)، واختلفوا في الرجوعِ بنقصانِ العيبِ، والمختارُ للفتوى أنه يرجع. من قاضي خان^(٤).

ويجوزُ بيعُ أمِّ الولدِ من نفسها، وكذلك بيعُ المدبرِ من نفسه، ويضمنُ المكاتبُ والمدبرُ بالعصبِ والبيعِ الفاسدِ، وأمُّ الولدِ لا تضمنُ بالعصبِ والبيعِ الفاسدِ عند أبي حنيفةَ رَحِمَهُ اللهُ، والمُشتري بالميتهِ والدمِّ لا يملكُ وإن قبضَ، فإن هلك عند المشتري في روايةٍ لا يضمنُ، وذكر شمس الأئمةِ السرخسيُّ أنه يضمنُ، وهو الصحيحُ. من قاضي خان^(٥).

رجلٌ اشتري ناقةً، أو شاةً، أو بقرةً على أنها حاملٌ فسَدَ البيعُ، إلا في روايةِ الحسنِ، والأصحُّ^(٦) في الأئمةِ جوازه. من المحيطِ^(٧).

وفي النوازلِ: رجلٌ اشتري بقرةً فوجدها لا تحلبُ، إن كان مثلها سُريِّ للحلبِ له أن يُردُّ، وإن كان مثلها سُريِّ للحمِّ لا يُردُّ، ولو كانت تأخذُ بضرِّها، وتمصُّ جميعَ لبنها هذا عيبٌ.

ولو اشتري دابةً فوجدها قليلةَ الأكلِ - يُقالُ بالفارسيَّةِ: مافوران - فهو عيبٌ،

(١) القرن: لحم يثبت في قِبَلِ المرأةِ وهو العَقْلُ، وقالوا: لا يكون في البكر، وإنما يُصيب المرأةَ بعد الولادة. وقيل: هي المتلاحمة أيضًا. وقيل: هو ورمٌ يكون بين مسلكي المرأةِ فيضيقُ فرجها حتى يمتنع الإيلاجُ. انظر: المصباح المنير (ع ف ل، ق ر ن).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ١٩٥).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٢١٠).

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ١٣٤).

(٦) في (م): «والصَّحِيحُ».

(٧) انظر: البحر الرائق (٦/ ٢٧).

ولو بطيئة السير - يعني: كاهل - ليس بعيب، إلا إذا اشترط أنها عجول [٦٢/ب]. في فوائد شمس الإسلام. ولو كانت الدابة أكلوا خارجاً عن العادة ليست بعيب، وفي الجارية عيب؛ لأنها تفسد الفراش. قال: سمعت من ثقة رجل اشترى عبداً فباعه من غيره فمات العبد عند الثاني، ثم أطلع الثاني على عيب كان عند البائع الأول، فإنه يرجع بنقصان العيب على بائعه، وليس للمشتري الأول أن يرجع على بائعه بالنقصان في قول أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لهما، حتى لو صالح المشتري الأول مع بائعه عن النقصان على شيء لا يصح الصلح في قول أبي حنيفة رحمه الله. من قاضي خان^(١).

ولو اشترى عبداً فوجد به عيباً، فقال له رجل: قد ضمنت هذا العيب. لا يلزمه شيء. المشتري الثاني إذا وجد بالمبيع عيباً وتعدّر رده على بائعه بعيب حدث عنده فرجع على بائعه بنقصان العيب لم يكن لبائعه أن يرجع بالنقصان على البائع الأول في قول أبي حنيفة رحمه الله، وقال صاحباه: له أن يرجع. من قاضي خان^(٢).

رجل اشترى صدقةً أو سمكةً، فوجد فيها اللؤلؤ فهو للمشتري، ولو اشترى دجاجةً فوجد في بطنها لؤلؤاً فهو للبائع. من المحيط^(٣).

رجل باع من آخر عبداً، وباعه المشتري من آخر، فمات العبد في يد المشتري الثاني، ثم أطلع المشتري على عيب رجع على بائعه بالنقصان، وبائعه لا يرجع على بائعه الأول عند أبي حنيفة رحمه الله خلافاً لهما، فلو صالح المشتري الأول مع بائعه لا يصح الصلح عند أبي حنيفة. في شرح حسام من خلاصة^(٤).

(١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢٠٣، ٢١٦، ٢١٧)، المحيط البرهاني (٦/٥٤٧)، البحر الرائق (٦/٥٠)، الفتاوى الهندية (٣/٧١).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٢١٦).

(٣) انظر: بدائع الصنائع (٥/١٦٧)، المحيط البرهاني (٦/٣١٩).

(٤) انظر: الفتاوى الهندية (٤/٢٥٠).

اشترى جاريةً على أنها بكرٌ، ثم كانت هي ثيباً، فإن القاضي يُريها النساء، إن قلن: هي بكرٌ. فالقول للبائع ولا يمينَ عليه، وإن قلن: هي ثيبٌ. فالقول للبائع مع يمينه، وإن وطئها المشتري فعلم بالوطء أنها ثيبٌ، فإن زایلها كما علم أنها ليست ببكرٍ بلا بُثٍ، وإلا لزمته الجارية، هكذا ذكر الشيخ الإمام أبو القاسم^(١)، وعن أبي يوسف رحمة الله أنه يردّها بشهادة النساء. من قاضي خان^(٢).

رجلٌ اشترى جاريةً على أنها بكرٌ، وقال: لم أجدها بكرًا. وقال البائع: كانت بكرًا وقد ذهبت عُذريتها عندك. فالقول قول البائع مع يمينه بالله لقد باعها وقبضها المشتري وهي بكرٌ. في بيوع الجامع الكبير لقاضي خان من مجمع الفتاوى^(٣).

قال في فتاوى القاضي ناقلاً عن الطحاوي: من اشترى عبداً مريضاً فمات عند المشتري فلا غرامة للبائع بالثمن ولا بالنقصان. من المحيط^(٤).

إذا وجد [٦٣/أ] شاةٌ غيره في غنمه، فأخرج الغنم فطردها ثم هلكت لا يضمن، وكذا البقرة. من المحيط^(٥).

اشترى فقاعاً^(٦) أو شراباً وأخذ الكوز من الفقاعة، أو القدح من بائع الشراب ليشرب فوقه من يده وانكسر لا ضمان عليه؛ لأن الكوز والقدح عارية في يده. من واقعات^(٧).

(١) هو الصفار، وقد تقدمت ترجمته.

(٢) في (م) من المحيط، انظر: فتاوى قاضي خان (١٩٥/٢).

(٣) انظر: المحيط البرهاني (٣٩٩/٦).

(٤) انظر: رد المحتار (٢١٨/٧) وعبارته: «لو اشتراه مريضاً فمات عند المشتري أو عبداً زنى عند البائع فجلب عند المشتري فمات رجع بالنقصان اتفاقاً أيضاً».

(٥) انظر: المحيط البرهاني (٤٧٩/٥)، الفتاوى الهندية (٥٤/٦).

(٦) الفقاع: شرابٌ يتخذ من الشعير، وسمي فقاعاً لما يعلوه من الرّبذ. انظر: تاج العروس (باب العين، فصل الفاء مع العين)، شمس العلوم (٥٢٣١/٨).

(٧) انظر: فتاوى قاضي خان (٢٦٥/٢)، مجمع الضمانات (٥٣٢/١).

فصلٌ

(في اختلاف المبيع عند الاستلام)

ولو اشترى كتاباً على أنه كتاب النكاح من تأليف محمد رحمه الله، فإذا هو كتاب الطلاق، أو كتاب الطب، أو كتاب لا من تأليف محمد رحمه الله، بل من تأليف الحسن بن زياد، وقالوا: يجوز البيع؛ لأن الكتاب هو السوداء على البياض، وذلك جنس واحد، وإنما يختلف أنواعه، واختلاف النوع لا يمنع الجواز.

ولو اشترى شاة على أنها نعجة فإذا هي معز جاز البيع، ويخير المشتري؛ لأنهما جنس واحد، ولهذا نكمل نصاب أحدهما بالآخر في الزكاة، ولو اشترى بذر الفيلق^(١) على أنه مروزي، والمشتري لا يعرف ذلك، فلما خرج الدود^(٢) وظهر أنه غير مروزي، وبين المروزي وغير المروزي تفاوت فاحش، فكان على البائع رد الثمن إن كان قبض من المشتري، وعلى المشتري مثل ما قبض. من قاضي خان^(٣).

اشترى جوزاً، أو بيضاً، أو بطيخاً، أو قثاءً، فوجده فاسداً، قال شيخ الإسلام خواهر زاده: فإن علم بالفساد قبل الكسر أو بعد الكسر، وفي الأول له أن يرد سواء كان له قيمة [أو لم يكن له قيمة]، يرد ويرجع [بكل] ^(٤) الثمن بعدم^(٥) البيع أو للعيب، فإن علم بالفساد

(١) بذر الفيلق: هو بيض دود القز ويسمى الشرنقة، وهي غشاء واق من خيوط دقيقة تسججه دودة القز لتحتمي به، وتسمية بيض الدود بالبذر مجاز؛ لأنه يشبه بذر البقل في صغره. انظر: الفتاوى الهندية (٣/ ١١٤)، رد المحتار (٧/ ٢٥٩)، المعجم الوسيط (شرتق).

(٢) في (ط)، و(ق): «الدواء». وفي (ل): «الدوا».

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ١٦٠).

(٤) ما بين معقوفين ساقط من (م).

(٥) كذا في (م)، و(ل)، وفي (ط)، و(ق)، و(ع): «بعد».

بعد الكسر إن كان المكسور شيئاً لا قيمة له كالبيض إذا وجدها مذرة يرجع بجميع الثمن لعدم البيع، وإن كان للمكسور قيمة كالجوز إذا كسره فوجده قليل اللب أو أسود اللب، فهذا عيب لكن لا يردُّ، ولكن يرجع بالتقصان، وإن كسره بعد العلم بالفساد فلا ردَّ ولا رجوع.

وإن اشترى جوزاتٍ أو بيضاتٍ فوجد البعض فاسداً، قال الهندواني^(١): إذا اشترى ألفاً منها فوجد عشرة خاوية لا يرجع بشيء، وما فوق العشرة في حدِّ الكثرة لا يكون عفواً. ولو اشترى مائة بيضة، وبيضتان^(٢) أو ثلاثٌ مذرة لم يرجع بشيء، وقد جعل الثلاث عفواً على هذا القول؛ لأنَّ البيض لا يخلو عن مثله، وإليه مال شمس الأئمة السرخسي. من مجمع الفتاوى^(٣).

إذا اشترى الطعام بدرهم مغضوب حلَّ له الأكل؛ لأنه إذا استحقَّ الدرهم لا يبطل الشراء، كما لو تزوج امرأة [٦٣/ب] بثوبٍ مغضوبٍ حلَّ له الوطء؛ لأنه لو استحقَّ الثوب لا يبطل النكاح، ولو اشترى طعاماً أو جاريةً بثوبٍ مغضوبٍ لا يحلُّ له الأكل قبل أداء الضمان؛ لأنه لو استحقَّ الثوب لزمه أداء الطعام. من مجمع الفتاوى^(٤).

اشترى عبداً وقبضه، فحمَّ عنده، وقد كان يحمُّ عند البائع ولم يعلم به المشتري، قال ابن الفضل^(٥): المسألة محفوظة عن أصحابنا أنه إن حمَّ عند المشتري في الوقت الذي كان يحمُّ عند البائع كان له أن يردَّ، وإن حمَّ عند المشتري في غير ذلك الوقت لا يردُّ. كذا في قاضي خان من مجمع الفتاوى^(٦).

(١) أبو جعفر محمد بن عبد الله الهندواني البلخي، كان على جانبٍ عظيمٍ من الفقه والذكاء والورع، حدَّث ببلخ، وأفتى المشكلات وأوضح المعضلات، أخذ عنه أبو الليث الفقيه. توفي رحمه الله سنة (٣٦٢هـ).

انظر: تاج التَّراجم (ص ٢٦٤)، الفوائد البهيَّة (ص ١٧٩).

(٢) في (ع): «فخرج من بيضتين».

(٣) في (م) من قاضي خان، انظر: المحيط البُرهاني (٦/٥٧١)، الفتاوى البرازية (٤/٤٦١).

(٤) انظر: البناية (١١/٢٠٢).

(٥) هو الإمام أبو بكر محمد بن الفضل، وقد تقدمت ترجمته.

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/١٩٧، ١٩٨).

باعَ كَرَمًا فِيهِ مَسْجِدٌ عَامِرٌ فَسَدَ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّ الْمَسْجِدَ لَا يَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ إِجْمَاعًا؛ فَكَانَ الْفَسَادُ قَوِيًّا يَظْهَرُ فِي حَقِّ فَسَادِ الْبَاقِي، كَمَا لَوْ بَاعَ حُرًّا وَعَبْدًا^(١)، وَإِنْ كَانَ الْمَسْجِدَ خَرَابًا لَمْ يَفْسُدْ؛ لِأَنَّ فِي دُخُولِ الْمَسْجِدِ تَحْتَ الْبَيْعِ خِلَافًا؛ لِأَنَّ عِنْدَ بَعْضِ النَّاسِ مِلْكًا لِلوَاقِفِ أَوْ لَوَرَثَتِهِ؛ فَلَمْ يَكُنْ الْفَسَادُ قَوِيًّا، وَلَا يَظْهَرُ فِي حَقِّ الْبَاقِي، كَمَا لَوْ بَاعَ عَبْدًا أَوْ مَدْبِرًا. مِنْ الْمُحِيطِ^(٢).

اشْتَرَى حِنْطَةً فِي قَرْيَةٍ مِنْ رَجُلٍ شَرَاءً صَحِيحًا، لَكِنْ قَالَ مَوْصُولًا بِأَنَّ أَحْمَلَهُ إِلَى مَنْزَلِي. لَا يَفْسُدُ الْبَيْعُ؛ لِأَنَّ هَذَا لَيْسَ بِشَرْطٍ بَلْ كَلَامٌ آخِرٌ بَعْدَ الْبَيْعِ، فَإِنْ شَاءَ حَمَلٌ وَإِنْ شَاءَ لَمْ يَحْوِلْ.

وَلَوْ اشْتَرَى مِنْ كِرْبَاسِيٍّ عَلَى أَنْ يَقْطَعَهُ قَمِيصًا وَيَخِيْطَهُ لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ عَمَلِ النَّاسِ. مِنْ فَتَاوَى النَّسْفِيِّ^(٣).

لَوْ أَخْرَجَ الْمَبِيعَ مِنْ مِلْكِهِ بَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ، ثُمَّ رَأَى عَيْبَهُ لَا يَرْجِعُ بِنَقْصِهِ. [مِنْ الْفُصُولِينَ]^(٤). ذَكَرَ فِي فَتَاوَى قَاضِي خَانَ: رَجُلٌ بَاعَ كُرًّا^(٥) مِنْ الْحِنْطَةِ، إِنْ لَمْ تَكُنِ الْحِنْطَةُ فِي مِلْكِهِ بَطَلَ الْبَيْعُ، وَإِنْ كَانَتْ فِي مِلْكِهِ أَقْلٌ مِمَّا سَمَّى بَطَلَ الْبَيْعُ فِي الْمَعْدُومِ، وَفَسَدَ فِي الْمَوْجُودِ، وَإِنْ كَانَتْ الْحِنْطَةُ فِي مِلْكِهِ مِنْ نَوْعَيْنِ أَوْ فِي مَوْضِعَيْنِ لَا يَجُوزُ، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يَضْفِ الْبَيْعَ إِلَى تِلْكَ الْحِنْطَةِ، قَالَ: بَعْتُ مِنْكَ كَذَا مِنَ الْحِنْطَةِ جَارَ الْبَيْعِ، وَإِذَا عَلِمَ الْمُشْتَرِي مَكَانَهَا كَانَ لَهُ الْخِيَارُ، إِنْ شَاءَ أَخَذَهَا مِنَ الْمَكَانِ بِذَلِكَ الثَّمَنِ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ، وَهَذَا دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ يُعْتَبَرُ مَكَانُ الْمَبِيعِ لَا مَكَانُ الْبَيْعِ. ذَكَرَ فِي الْفَصْلِ الرَّابِعِ مِنَ الْبَيْعِ

(١) كَذَا فِي (ط)، وَ(ق)، وَفِي (م)، وَ(ل)، وَ(ع): «حُرًّا أَوْ عَبْدًا».

(٢) انظر: المحيط البُرْهَانِي (٦/٣٨٤)، الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة (٢/٤٩٠، ٤٩١).

(٣) انظر: فَتَاوَى قَاضِي خَانَ (٢/١٥٧)، الْمَحِيطُ الْبُرْهَانِي (٦/٤٠٣)، الْبَحْرُ الرَّائِقُ (٦/٢٠٥).

(٤) مَا بَيْنَ الْمَعْقُوفِينَ سَاقِطٌ مِنْ (م)، انظر: جَامِعُ الْفُصُولِينَ (١/٢٥٦).

(٥) الْكُرُّ: مِكْيَالٌ لِأَهْلِ الْعِرَاقِ، وَهُوَ تَقْرِيبًا (٢٣٤٠) كِيلُو جَرَامٍ. الْمَعْجَمُ الْوَسِيطُ (ك ر ر)، الْمَكَايِلُ وَالْمَوَازِينُ

الشَّرْعِيَّة (ص ٩٦).

الفاسد: ولو كان بعض الحنطة في السّوادِ وبعضها في المِصرِ لا يجوزُ، ولو كان الكلُّ في المِصرِ في موضعين يجوزُ من غيرِ إشارةٍ. من الخلاصة^(١).

ولو اشتريا دارًا وهما شفيعان ولها شفيعٌ ثالثٌ فاقسمها ثم جاء الشفيعُ الثالثُ فله أن ينقصَ القسمةَ، سواءً كانت القسمةُ [٦٤/أ] بقضاءٍ أو بغيرِ قضاءٍ.

بيع المشاع جائزٌ من شريكه ومن غيرِ شريكه بالإجماع، سواءً كان ممّا يحتمل القسمةَ أو لا يحتملُ القسمةَ. من فتاوى كبير^(٢).

رجل اشترى بذرَ البطح، فأعطاه البائعُ بذرَ القثاء، فزرعه ثم علم، فإنه يرُدُّ على البائعِ بمثل الذي أخذ منه، ويأخذ منه ثمنه الذي أعطاه. من فتاوى كبير^(٣).

رجل باع دابةً لآخر، فولدت الدابةُ عند المشتري أولادًا، ثم استحقتُها إنسانٌ، يأخذ المُستحقُّ الدابةَ بجميعِ أولادها، ويرجع المشتري على البائعِ بالثمنِ وقيمةِ الأولادِ في قولهم جميعًا. من جامع الفتاوى^(٤).

صورةُ الرجوع: أن يفوم المبيعُ وليس به هذا العيبُ القديم، ويفومُ وبه ذلك العيبُ، فيُنظرُ إلى ما نقصَ من قيمتهِ لأجلِ النقصانِ - فيأخذُ بثمانك^(٥) - وتنسبهُ إلى القيمةِ السليمةِ، فإن كانت النسبةُ بالعشرِ رجعَ بعشرِ الثمنِ ونحوه، وبيانه: إذا اشترى ثوبًا بعشرةٍ وقيمتُه مائةٌ، فاطلعَ على عيبٍ يُنقصُ عشرةً، وقد حدثَ عنده عيبٌ آخرٌ فإنه يرجعُ على البائعِ بعشرِ الثمنِ، وذلكِ درهمٌ، وإن نقصَ من قيمتهِ عشرينَ رجعَ بخمسِ الثمنِ وذلكِ درهمان، ولو اشترى ثوبًا بمائتي درهمٍ وقيمتُه مائةٌ، وتُنقصُ من قيمتهِ لأجلِ العيبِ عشرةً،

(١) في (م) من الفصولين، انظر: فتاوى قاضي خان (١٣٦/٢)، البحر الرائق (٢٩٥/٥).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٥٤٩/٣)، (٥٥٠)، البناية شرح الهداية (٢٨٣/١٠).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (١٦٠/٢).

(٤) انظر: رد المحتار (٤٣٧/٧)، (٤٣٨).

(٥) قوله: «فيأخذ بثمانك» كذا بجميع النسخ الخطية، وهي غير مفهومة في هذا السياق، كما أنها ليست موجودة في

الجوهرة النيرة (١٩٨/١)، والبحر الرائق (٥٢/٦).

فإنه يرجع بعُشرِ الثَّمنِ وذلكَ عشرونَ درهماً، ولو كان العيبُ يُنقصُ عشرينَ يرجع على البائعِ بخمسِ الثَّمنِ وذلكَ أربعونَ درهماً.

ولو اشترى ثوباً بمائةٍ وتقص من قيمته للعيبِ عشرةً يرجع بعُشرِ الثَّمنِ وذلكَ عشرةً، وعلى هذا فقس. من شرح الوافي^(١).

وصورة ذلك أن يُقوَّم سَلِيماً على العيبِ القديمِ ومعيباً به، ويحفظُ ما نقصه العيبُ، ويُنسب إلى القيمةِ السَّليمةِ، فيرجع من الثَّمنِ على تلكِ النسبةِ، مثاله: اشترى ثوباً بعشرةٍ وقيمتُه مائةٌ ونقصه العيبُ عشرةً فنسبةُ النقصانِ عُشرٌ، فيرجع من الثَّمنِ بعشره وهو درهمٌ، وإن نقص العيبُ عشرينَ فالنسبةُ خمسٌ، فيرجع بدرهمين. ولو اشترى بمائتي درهمٍ وقيمتُه مائةُ درهمٍ وقد نقص العيبُ عشرةً فإنه يرجع بعشرينَ، ولو نقصه عشرينَ رجَّع بأربعين. ولو اشتراه بمائةٍ وقيمتُه مائةٌ هاهنا يُعتبر الثَّمنُ بالقيمةِ فمهما^(٢) نقصه العيبُ رجَّع به لتساويهما. من شرح المجمع^(٣).



(١) انظر: البحر الرائق (٦/ ٥٢).

(٢) كذا في (ل)، وفي (م): «ضمنهما»، وفي (ط): «فيهما»، وفي (ق)، و(ع): «فهما».

(٣) انظر: رد المحتار (٧/ ١٨٥).

كتابُ الإِجَارَةِ

رجُلٌ خَدَمَ رَجُلًا سَنَةً أَوْ سَتَيْنِ وَلَمْ يُسَمِّ شَيْئًا، فَلَمَّا خَرَجَ الْأَجِيرُ ادَّعَى الْأَجْرَةَ هَلْ يَسْتَحِقُّ الْأَجْرَةَ أَوْ لَا؟

الجواب: إِنْ كَانَ الْخَادِمُ قَرِيبَهُ تَجِبَ؛ لِأَنَّهُ يَرْجُو أَكْثَرَ مِنَ الْأَجْرَةِ، وَإِنْ كَانَ [٦٤/ب] أَجْنَبِيًّا لَا تَجِبُ الْأَجْرَةُ؛ لِأَنَّهُ كَانَ تَبَرُّعًا إِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ التَّبَرُّعِ. مِنَ الْوَأَقَعَاتِ.

ذَكَرَ فِي الذَّخِيرَةِ: امْرَأَةٌ اسْتَأْجَرَتْ قَمِيصًا لِيَلْبَسَ، وَوَضَعَتْهُ فِي بَيْتِهَا حَتَّى مَضَى الْيَوْمَ، فَعَلِيهَا الْأَجْرُ كَامِلًا، وَلَا تَضْمَنُ لَوْ هَلَكَ.

وَلَوْ اسْتَأْجَرَ دَابَّةً لِيَرْكَبَهَا إِلَى مَكَانٍ مَعْلُومٍ فَأَمْسَكَهَا فِي مَنْزِلِهِ فِي الْمِصْرِ لَا تَجِبُ الْأَجْرَةُ، وَيَضْمَنُ لَوْ هَلَكَ.

وَلَوْ ضَاعَ الثَّوْبُ فِي الْيَوْمِ فَلَا أُجْرَ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ الضِّيَاعَ [حَالٌ] ^(١) بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْإِنْتِفَاعِ بِالثَّوْبِ فَصَارَ كَمَا لَوْ غُصِبَ وَسُرِقَ الثَّوْبُ مِنْهَا، فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهَا. مِنْ فِصُولِ عِمَادِي ^(٢).

اسْتَأْجَرَ رَجُلٌ رَجُلًا لِلْخِدْمَةِ فِي السَّفَرِ وَحَفِظَ مَالَهُ، فَغَزَا بِفَرَسِ الْمُسْتَأْجِرِ وَسَلَّحَهُ، فَإِنْ شَرَطَ الْمُسْتَأْجِرُ فِي الْعَقْدِ أَنَّ مَا أَصَابَ لِلْمُسْتَأْجِرِ فَسَهْمٌ مِنَ الْغَنَائِمِ لَهُ، وَإِلَّا فَهُوَ بَيْنَهُمَا. مِنَ الْمَحِيطِ ^(٣).

وَلَوْ غَزَا بِفَرَسِ الْمُسْتَأْجِرِ مِنْ غَيْرِ إِذْنِهِ، فَمَا أَصَابَهُ فَهُوَ لِلْمُسْتَأْجِرِ وَلَا شَيْءَ لِلْآخِذِ.

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: المحيط البرهاني (٧/٥١٣، ٥١٥).

(٣) انظر: البحر الرائق (٩٦/٥).

جُعِلَ الْمَلَاذِمُ^(١) مِنْ أَعْوَانِ الْقَاضِي عِنْدَ التِّمَاسِ الْخَصِمِ عَلَى صَاحِبِ الْمَالِ عِنْدَ الْبَعْضِ، وَعَلَى الْمَدْيُونِ عِنْدَ الْقَاضِي الْإِمَامِ فَخِرِ الْإِسْلَامِ^(٢)؛ كَأَجْرِ الْجَلَادِ عَلَى السَّارِقِ. مِنْ مَجْمَعِ الْفَتَاوَى^(٣).

وَفِي فِتَاوَى النَّسْفِيِّ: يَحِلُّ لِلْقَاضِي أَخْذُ الْأَجْرَةِ عَلَى كِتَابَةِ السَّجَلَاتِ وَالْمَحَاضِرِ وَغَيْرِهَا، لِكُلِّ أَلْفِ دَرَاهِمٍ خَمْسَةُ دَرَاهِمٍ، وَإِنْ كَانَ دُونَ الْأَلْفِ لَكِنْ لِحِقَّةٍ مِنَ الْمَشَقَّةِ مِثْلُ ذَلِكَ فَفِيهِ خَمْسَةُ دَرَاهِمٍ أَيْضًا، وَقِيلَ: يَجِبُ بِقَدْرِ أَجْرِ الْمِثْلِ هُوَ الْمَخْتَارُ، وَلَوْ تَوَلَّى الْقَاضِي الْقِسْمَةَ لَا يَحِلُّ لَهُ أَخْذُ الْأَجْرَةِ، لَكِنْ يَحِلُّ لَهُ أَخْذُ الْأَجْرَةِ عَلَى الْكِتَابَةِ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَخْذُ شَيْءٍ عَلَى النِّكَاحِ إِنْ كَانَ نِكَاحًا يَجِبُ عَلَيْهِ مَبَاشَرَتُهُ كِنِكَاحِ الصَّغَارِ، وَفِي غَيْرِهِ يَحِلُّ، وَلَا يَحِلُّ الْأَجْرُ عَلَى إِجَازَةِ بَيْعِ مَالِ الْيَتِيمِ، وَلَوْ أَخَذَهُ لَا يَنْفُذُ الْبَيْعَ، وَيَحِلُّ لِلْمَفْتِي أَخْذُ الْأَجْرَةِ عَلَى كِتَابَةِ الْجَوَابِ بِقَدْرِهِ؛ لِأَنَّ كِتَابَةَ الْجَوَابِ لَيْسَتْ بِوَاجِبَةٍ عَلَيْهِ، وَلَا يَحِلُّ لَهُ الْفِتْوَى حَتَّى يَكُونَ صَوَابُهُ أَكْثَرَ مِنْ خَطِّئِهِ. مِنَ الْخُلَاصَةِ^(٤).

وَالرَّجَالَةَ يَأْخُذُونَ أَجْوَرَهُمْ مِمَّنْ يَعْملُونَ لَهُ وَهُمْ الْمَدْعُونَ، لَكِنَّهُمْ يَأْخُذُونَ فِي الْمَصْرِ نِصْفَ دَرَاهِمٍ إِلَى دَرَاهِمٍ، وَإِذَا خَرَجُوا إِلَى الرُّسْتَاقِ^(٥) لَا يَأْخُذُونَ لِكُلِّ فَرَسٍ أَكْثَرَ

(١) الملازم: هو المأمورُ بملازمة المدعى عليه، وهو هنا المديون. انظر: البحر الرائق (٦/ ٣٠٤).

(٢) في فتاوى قاضي خان: «صدر الإسلام» وقد تقدمت ترجمته. وأما فخر الإسلام فهو أبو الحسن علي بن محمد البردوي، صاحب الطريقة على مذهب الإمام أبي حنيفة، إمام الدنيا في الفروع والأصول، من تصانيفه: المسبوط، وشرح الجامع الكبير، وشرح الجامع الصغير، وأصول الفقه. توفي رَحِمَهُ اللهُ سنة (٤٨٢هـ). انظر: تاج التراجم (ص ٢٠٥)، الفوائد البهية (ص ١٢٤).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٣٧١).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٨/ ٦٢)، الفتاوى الهندية (٣/ ٣٠٨) (٤/ ٥٢٩)، مجمع الأنهر شرح مُلْتَقَى الْأَبْحَرِ (٣/ ٢١٣)، غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر للشيخ أبي العباس شهاب الدين الحسيني الحموي (٢/ ٤٢١) - دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى (١٩٨٥م).

(٥) الرُّسْتَاقُ - بضم الرَّاء - هو لفظ فارسي معرَّب، والجمع: الرُّسَاتِيقُ، ومعناه: الناحية التي هي طرف الإقليم. انظر: المصباح المنير (رستق)، تاج العروس (باب القاف، فصل الرء).

من ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم، هكذا وضعه الأتقياء الكبار، وهي أجور أمثالهم. من القنية^(١).

في كتاب أدب القاضي ذكر الإمام العتّابي^(٢) في أدب القاضي: إذا عقد عقداً لبكرٍ فله دينارٌ، فإن عقد عقداً لثيبٍ فله نصف دينارٍ، يحلُّ له [ذلك]^(٣) إن كان لها وليٌّ. من القنية ومجمَع الفتاوى^(٤).

ذكر في المحيط: إذا أراد القاضي [٦٥/أ] أن يكتب السَّجَلَّ يأخذُ على ذلك أجراً، وكذا لو تولّى القِسْمَةَ، ولو أخذ الأجرَ في مباشرة نكاح الصَّغيرة ليس له ذلك؛ لأنَّه واجبٌ عليه [وما لا يجب عليه]^(٥) مباشرته جازَ أخذُ الأجرِ عليه.

وفي المحيط: يجوز للقاضي أن يأخذ الأجرَ للسجّلات والمحاضر والوثائق، وما قيل: في كل ألفٍ من الثمن خمسة دراهم. لا يقولُ به أحدٌ، ولا يليقُ بفقهِ أصحابنا، وأيُّ مشقَّةٍ للكاتب في كثرة الثمن؟ وإنما يجب أجرُ المثل بقدرِ عمله في صنَعته، كما يُستأجر النقب^(٦) والحكّك^(٧) بأجرٍ كثيرٍ مع مشقَّةٍ قليلةٍ، واختلَف العلماء في تقدير رزقِ القاسم،

(١) انظر: القنية (٢٨٩، ٢٩٠)، البحر الرائق (٦/٣٠٤)، لسان الحكام في معرفة الأحكام للشيخ أحمد بن محمد بن محمد أبي الوليد، لسان الدين ابن الشُّحْنَة الثقفي الحنفي (ص ٢١٩ - البابي الحلبي، القاهرة، الطبعة الثانية ١٩٧٣ م).

(٢) أبو نصر - وقيل: أبو القاسم - أحمد بن محمد بن عمر العتّابي البُخاري - نسبة إلى العتّابية محلَّة ببخارى - زين الدين، العلامة الزاهد، روى عنه حافظ الدين وشمس الأئمة الكرّدي. من تصانيفه: جامع الفقه، وشرح الجامع الكبير، وشرح الجامع الصَّغير. توفِّي رَحْمَةً اللهُ سنة (٥٨٦هـ).

انظر: تاج التراجم (ص ١٠٣)، الطبقات السنيَّة (٧٢/٢).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: القنية (ص ٨٨)، الفتاوى الهندية (٣/٣٤٥).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) في (ط) و(ق) و(ع): «النقب».

(٧) الحكّك: هو الذي ينقُش الاسم على الأختام.

انظر: درر الحكام في شرح مجلة الأحكام للشيخ علي حيدر (١/٧٠٦ - تعريب: فهمي الحسيني، دار الجيل، الطبعة الأولى ١٩٩١ م).

وقال أبو الحسن الكرخي في مختصره: ونقدّر للقاضي ربع العُشر من ألف. وقال شمس الأئمة السرخسي وأبو الليث: للقاضي ربع العُشر. وإليه ذهب الإمام خواهر زاده، وعليه الفتوى. وسُئل أبو حفص الكبير: هل يجوز التقدير؟ قال: هو حسنٌ في زماننا وبه نأخذ؛ لأنَّ في ربع العُشر نظرًا للطرفين الآخذ والمأخوذ. من منتخب^(١).

وفي فتاوى اللامشي^(٢): اختلف المتأخرون في القدر، قال ابن سِماعَةَ: ربع العُشر كالزكاة؛ لأنَّه [عمل]^(٣) العامَّة فأشبهه الزكاة. وسُئل أبو حفص: هل يُقدَّر؟ فأجاب: هو ربع العُشر، قال أبو يوسف رَحِمَهُ اللهُ في الأمالي: وهو ربع العُشر. قال: وأتفق المتأخرون في هذه الأقوال، وعليه الفتوى. من المحيط^(٤).

انفتح حلقوم الطاحون وضاعت الحنطة ضمن الطحان. حلاق [حلق]^(٥) رأس عيد فحبسه للأجرة ضمن، وكذا الحمال وغاسل الثوب. من مئنة المفتي^(٦).

إذا أراد القاضي [كتب]^(٧) السجلات والمحاضر بنفسه وأن يأخذ على ذلك^(٨) [فله ذلك]^(٩)، وإنما يأخذ بقدر ما يجوز أخذه لغيره. قلت: ولم يرد في أجرة الصكّاكين^(١٠) مقدارٌ

(١) انظر: المحيط البرهاني (٦٢/٨).

(٢) أبو القاسم الحسين بن علي اللامشي، كان على طريقة السلف من طرح التكلف والقول بالحق، والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، سمع منه السمعاني، من تصانيفه: الواقعات والفتاوى. توفي رَحِمَهُ اللهُ بعد (٥١٥هـ).

انظر: الطبقات السنية (٣/١٤٩)، الفوائد البهية (ص ٦٧).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (٤/١٢٦).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) انظر: الفتاوى الهندية (٤/٤٩٩)، درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/٢٢٧).

(٧) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٨) زاد في (ع): «أجرًا».

(٩) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(١٠) الصكّاكين: هم الذين يكتبون الوثائق والعقود للناس. انظر: الفتاوى الهندية (٤/١٦٧، ٤١٠، ٥٢٩).

معينٌ سوى ما روي عن عليِّ الصَّفديِّ^(١) وبعض المتقدِّمين مع أنه غير مفهوم المعنى، وهو أن الوثيقة بمالٍ إذا كانت تبلغ ألفاً ففيها خمسة دراهم، وفي ألفين عشرة دراهم إلى عشرة آلاف ففيها خمسون درهماً، ثم ما زاد ففي كل ألف درهم خمسة دراهم، وإن كانت الوثيقة بأقل من ألفٍ إن لحقه من المشقة مثل ما يلحقه بوثيقة ألفٍ ففيها خمسة دراهم، وإن كانت ضعفه فعشرة، وإن كانت نصفه فدرهمان ونصف، وفي الزيادة والتقصان على اعتبار ذلك. قلت: وكل هذه التقديرات غير مفهوم المراد؛ لأن مشقة الكتابة لا تختلف بقلّة المال وكثرتة، ولا شك بأن مشقة [٦٥/ب] كتابة ألف درهم دون [مشقة] ثمانية وعشرين درهماً إلا أن يريد به كتبة الأجناس والعروض المختلفة بصفاتها وقيمتها، والله أعلم. من القنية^(٣).

يجوز للمفتي أخذ الأجرة على كتابة الجواب بقدره؛ لأن الكتابة ليس عليه؛ لأن الواجب عليه الجواب إمّا باللسان أو بالكتابة. من القنية^(٤).

استأجره ليكتب له تعويد السحر صحَّ إذا بين قدر الكاغد والخط، كمن استأجر ليكتب كتاباً إلى حبيبه أو حبيبها جاز ويطيب له الأجرة. من القنية^(٥).

استأجر الحمامي حلاًفاً أو دلاًفاً ليحلق من دخل حمامه أو يدلّكه لم يجز؛ لأنه لا يقدر أن يشرع في العمل المعقود عليه في الحال، كمن استأجر حلاًفاً^(٦) أو نساجاً للحلج والنسج ولا قطن له ولا غزل لا يجوز. من القنية^(٧).

(١) في (م): «الصغدي». والمثبت من باقي النسخ الخطية.

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: القنية (ص ٢٧٥، ٢٧٦).

(٤) انظر: القنية (ص ٢٧٦).

(٥) انظر: القنية (ص ٢٧٦).

(٦) الحلج: الذي يُخلّص الحَبَّ من القطن. انظر: المصباح المنير (حلج).

(٧) انظر: القنية (ص ٢٧٩).

سُئِلَ نَجْمُ الْأَنْثَمَةِ الْحَكِيمِ^(١): سَلَّمَ أفراسه إلى الرَّاعِي ليحفظها مدَّة معلومةً، ودَفَعَ إليه أَجرَةَ الحِفظِ والرَّعيِّ، واشتغل الرَّاعِي بِبَهِيمَتِهِ وترَكَ الأفراسَ فضاغَت، فهل يَضْمَنُ؟ فقال: لا، إن كان ذلك مُتعارَفًا [فيما]^(٢) بين رِعاةِ الخيلِ، وإلَّا فنَعَم. وعن أبي حامد^(٣): لو قالَ البَقَّارُ المُشترَكُ: لا أدري أين ذَهَبَ [الثَّور]^(٤). فهذا إقرارٌ بالتَّضَيُّعِ في زماننا. (بم قب) لم يُسَلِّمِ الطَّحانُ الدَّقِيقَ بعد الطَّحْنِ مع القُدرةِ فُسِرِقَ منه يَضْمَنُه بعد أخذِ الأجرَةِ، طلبه المالكُ منه أو لم يَطْلُبْ، وقبل أخذِ الأجرَةِ لا (بم قب) هَلَكَ المتاعُ في يدِ الأجيرِ المُشترَكِ ثُمَّ اسْتَحَقَّ عليه وَضْمَنَ القِيمةَ لا يرجع على المُستأجرِ كما في العارية (بم) دَفَعَ إِبْرِيَسَمًا إلى صَبَّاحٍ وقال: إذا صبغتها فادفعها إلى معتمدي هذا. فصبَّغها وأرسله بيدِ غيره إلى المعتمدِ، وضاعَ مِنَ المعتمدِ لا ضِمانَ على أحدٍ؛ لأنَّه لَمَّا وَصَلَ إلى المعتمدِ خَرَجَ المرسلُ والرَّسولُ مِنَ الضَّمانِ.

ولو نسَجَ الحائِكُ الثَّوبَ رديًّا معيُوبًا، فإن كان فاحِشًا إن شاء المالكُ ضَمَّنَه مثلَ غَزَلِه وتركَ الثَّوبَ عليه، وإن شاء ضَمَّنَه النُّقصانَ. الطَّحانُ طَحَنَ الحنطةَ خُشكارًا^(٥) لا يَضْمَنُه، ولكن يؤمِّرُ بطحنه ثانيًا. قالَ الطَّحانُ أو الخفَّافُ أو الخياطُ: غداً أعمَلُه وأجيءُ به. فلم يَجِئْ به غداً حتَّى هَلَكَ يَضْمَنُ إن أمكَنه تسليمُه، وإلَّا فلا. مِنَ القُنيةِ^(٦).

رجلٌ استأجرَ دابَّةً ليركبها إلى مَكَّةَ، فلم يركبها إلى مَكَّةَ ومشى راجلاً، قال: إن لم

(١) في المطبوع من القنية: «الحَكِيمِيَّة». ولعلَّه أبو المظفر محمَّد بن أسعد بن محمَّد الحَكِيمِي، ابن حَكِيم الواعظ، نفَّه ببغداد، وسكن دمشق، من تصانيفه: نظم مختصر القُدوري، توفي رَحْمَةُ اللَّهِ سنة (٥٦٧هـ). انظر: الجواهر المضية (٣/ ٨٩)، تاج التراجم (ص ٢٣٦).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) هذه الكنية تكنَّى بها العديد من علماء الحنفيَّة، ولم نقف على المراد هنا.

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٥) الخشكار: كلمة فارسيَّة، وهو الدَّقِيق الذي لم يُطحن طحنا جيِّداً ولم ينخل جيِّداً.

انظر: تكلمة المعاجم العربية (خشكار).

(٦) انظر: القنية (ص ٢٨٥، ٢٨٦).

يركَب من غير عُدْرٍ بالدَّابَّةِ كان عليه الأجرُ، وإن كان بعُدْرٍ بحيث لا يَقْدِر على الرُّكوبِ لا أجرَ عليه. من فتاوى أبي المعالي^(١)، وكذا في الخلاصة^(٢).

استأجر رجلاً لينحَتَ له طُنْبورًا^(٣) أو بَرَبَطًا ففعل يطيب له الأجرُ، إلا أنه أثم في الإعانة [٦٦/أ] على المعصية، وكذا لو استأجر رجلاً ليكتبَ له غناءً بالعربية والفارسية وإن الأجرَ يطيبُ له؛ لأنه استفادَه بكسبه. من المنتخب^(٤).

ولو استأجر دابَّةً لينقلَ حنطةً من مكانٍ إلى مكانٍ فليس له أن يركبها في حال الذهابِ، وإن ركب فعطبَ الدَّابَّةَ ضمِنَ؛ لأنه استأجرها للحملِ لا للركوبِ، قال الفقيه: وهو القياسُ. وفي الاستحسانِ لا يضمنُ؛ لأنَّ العادةَ جرت بين النَّاسِ بذلك، فصارَ كأنَّه أذن له في ذلك من طريقِ الدَّلالةِ، وإن لم يأذن له. من الخلاصة^(٥).

رجلٌ دخَلَ الحَمَّامَ، وقال لصاحبِ الحَمَّامِ: أين أضعُ الثَّيابَ؟ وقال صاحبُ الحَمَّامِ: في ذلك الموضع. كان ضامناً، وإن كان صاحبُ الحَمَّامِ جالساً لأجل الغلَّةِ، فوضع صاحبُ الثَّوبِ ثوبه بمرأى العينِ منه ولم يقلُ باللسانِ شيئاً ودخَلَ الحَمَّامَ، فإن لم يكن للحَمَّامِ ثيابي يضمنُ صاحبُ الحَمَّامِ؛ لأنَّ وضع الثَّيابِ بمرأى العينِ استحفاظٌ منه، وإن كان للحَمَّامِ ثيابي، فإن كان صاحبُ الثَّيابِ حاضرًا لا يضمنُ صاحبُ الحَمَّامِ شيئاً؛ لأنَّ هذا استحفاظٌ من الثَّيابي، وإن لم يقلُ الصَّاحبُ: أين أضعُ الثَّيابَ؟ وإن كان الثَّيابي غائباً ونزع الثَّيابِ بمرأى العينِ من صاحبِ الحَمَّامِ كان استحفاظاً من صاحبِ الحَمَّامِ؛ فيضمنُ صاحبُ الحَمَّامِ بالتضييع. من قاضي خان^(٦).

(١) أبو المعالي محمود - وقيل: محمد - بن أحمد بن عبدالعزيز، من تصانيفه: تَمَّةُ الفتاوى، ونصابُ الفقهاء في الفتاوى. انظر: الجواهر المضية (٣/٤٢)، تاج التراجم (ص ٢٨٨).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٣٢٢).

(٣) الطُّنبور: فارسي معرَّب، وهو نوع من آلاتِ الملاهي، وهو فُنُقول - بضم الفاء - حملاً على باب عُصفور. المصباح المنير (طبر).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٣٢٤).

(٥) انظر: مجمع الضمانات للشيخ أبي محمد غانم بن محمد البغدادي الحنفي (١/٨١ - تحقيق: أ.د محمد أحمد سراح، وأ.د.علي جمعة محمد، دار السلام، القاهرة، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (٣/٣٦٩، ٣٧٠).

ولو استأجر قوسًا يرمي به شهرًا، أو سيفًا يتقلده شهرًا صحَّ. [من البرازية] (١).

ولو أجرها إجازةً صحيحةً لبيني يكون الآلاتُ والبناءُ كلُّها للباني وعليه لربُّ الأرضِ أجرٌ مثل أرضه، ولو شرطَ مع ذلك أنَّ الأرضَ والبناءَ بينهما كان ذلك كله مع أجرها لربِّ الأرضِ، وللباني قيمةٌ ما بنى يومَ بنى، يعني: [قيمة] (٢) الآلةِ وأجرَ عمله فيما عمل. من فصولين (٣).

أبتِ المنكوحَةُ أن تطبخَ أو تخبزَ، إن كانت المرأةُ لها علةٌ لا تقدر على الطبخِ والخبزِ، أو كانت من بناتِ الأشرافِ فعلى الزوج أن يأتيها من تطبخَ وتخبزَ؛ لأنها غيرُ متعيّنة، وأمّا إذا كانت تقدر وهي ممن تخدم نفسها تخبزَ لأنها متعيّنة؛ لأنَّ رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ جعل الخِدمةَ التي داخلَ البيتِ على المرأةِ، والخِدمةَ التي خارجَ البيتِ على الزوجِ، هكذا قضى بين عليٍّ وفاطمةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا (٤). من واقعات (٥).

وفي المحيطِ: ما أخذته الزانيةُ إن كان بعقدِ الإجارةِ فحلالٌ عند أبي حنيفةَ رَحِمَهُ اللهُ؛ لأنَّ أجرَ المثل في الإجارةِ الفاسدةِ طيبٌ وإن كان السببُ حرامًا، وعندهما حرامٌ. وإن كان بغيرِ عقدٍ فحرامٌ اتفاقًا؛ لأنها أخذته [٦٦/ب] بغيرِ حقٍّ. من شرح ابنِ فرشته (٦).

أهل قريةٍ يراعون دوابَّهم بالنوبةِ، فذهب منها بقرةٌ في نوبةٍ أحدهم، قيل: هو ضامنٌ في قول من يضمنُ الأجيرَ المشترك، وقال أبو الليث: وعندي أنَّه لا يضمنُ في قولهم جميعًا؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ معيَّنٌ في رعيه لا أجر له؛ لأنَّه لو جعل أجيرًا كان ذلك مبادلةً. من واقعات (٧).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: جامع الفصولين (٢/١٦١).

(٤) تقدّم تخريجه.

(٥) انظر: المحيط البرهاني (٣/١٧٢).

(٦) انظر: رد المحتار على الدر المختار (٩/٦٢).

(٧) انظر: المحيط البرهاني (٧/٦٠٤، ٦٠٥).

ولو كان الأجير مصلحاً يبرأ، ولو كان بخلافه يضمن، ولو مستورا يؤمر بالصُّلح. من فصولين^(١).

الأجير ضمن ما جنت يده بالإجماع، وكذا ما هلك في يده بلا صنعه عندهما، أو أمكن التحرُّز عنه وإلا فلا، وقال أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ، وزفرٌ والحسن رَحِمَهُمَا اللهُ: لا يضمن. وهو قياسٌ سواء هلك بأمرٍ يمكن التحرُّز عنه؛ كسرقةٍ وغصب، أو لا يمكن؛ كحرقٍ غالبٍ، أو غارةٍ غالبيةٍ. وقيل: قولُ أبي حنيفة قولُ عليٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، وقولُهُما قولُ عمرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، ولأجل اختلاف الصحابة اختار المتأخرون الفتوى بالصُّلح على النصفِ جبراً عملاً بالقولين. وقيل: يُفتى بقول أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ، وقيل: قولُ أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ قولُ عطاء وطاوس، وهما من كبار التابعين، وقولُهُما قولُ عمرَ وعليٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا وبه يُفتى؛ احتشاماً لعمرَ وعليٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا؛ صيانةً لأموال الناس عن الضياع. من جامع الفصولين^(٢).

الأجير المشترك لم يضمن المتاع بهلاكه، إلا عندهما ومالكٍ والشافعي رَحِمَهُمَا اللهُ في قولٍ واحدٍ. وفي رواية - وبه أفتى بعضنا - بالصُّلح، وبعضنا بالأوّل، أي: قول أبي حنيفة. من عيون المذاهب^(٣).

رجلٌ سلّم بقرّةً إلى بقرٍ ليرعاها، فجاءت الليلة، فرعم البقر أنَّهُ أدخلها في القرية وطلبها صاحبها فلم يجدها، ثمَّ وجدها بعد أيامٍ قد وقعت في نهرٍ في الجبّانة، فالمسألة على وجهين: إمّا أن رضي أهل القرية من البقر أن يدخل البقر في القرية فحسب، أو كلّفوا أن يدخل كل بقرّة إلى منزل صاحبها. ففي الوجه الأوّل لا يضمن؛ لأنّه أمينٌ، فلا يجب الضمان إلا بالخلاف. وفي الوجه الثاني يضمن؛ لأنّه خالف. من واقعات^(٤).

(١) انظر: جامع الفصولين (٢/١٢٢).

(٢) انظر: جامع الفصولين (٢/١٢٢).

(٣) انظر: عُيون المذاهب في فروع المذاهب الأربعة للشيخ قوام الدين محمد بن محمد بن أحمد الكاكي الحنفي (ص ١٩٨ - تحقيق: أحمد عزو عناية، مؤسسة الرسالة، الطبعة الأولى ٢٠٠٤م).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٧/٦٠٤).

ولو دَفَعَ الأَجِيرُ إلى امرأته، أو إلى مَنْ في عياله للحِفْظِ يجبُ الأجرُ، ولو دَفَعَ إلى أجنبيٍّ لا شيءَ عليه، ولو استأجره للحِفْظِ بنفسه وبيده^(١) مَنْ شاء فالشَّرْطُ جائزٌ، ويصير الثاني وكَيْلاً بالحِفْظِ [٦٧/أ]. من القنينة^(٢).

دَفَعَ إلى إسكافٍ خُفًّا لِيُخْرُزَهُ، فوضعه الإسكافُ في خارجِ حانوته، وذهب إلى الصَّلَاةِ، وتركَ بابَ حانوته مفتوحًا من غيرِ حافظٍ فسُرِقَ الخفُّ ضمِنَ الإسكافُ؛ لأنَّه مضيعٌ. من المتخَبِّ^(٣).

ولو دَفَعَ رجلٌ ثوبًا إلى قَصَّارٍ ليقصِّره، فذهب القَصَّارُ ولفَّ فيه الخبزَ وحمله إلى حيثُ يُقَصِّرُ الثيابَ فسُرِقَ منه، فإن لَفَّ الثوبَ على الخبزِ كما يَلْفُ المندِيلَ على ما يُجعل فيه وعقدَه ضمِنَ؛ لأنَّه استعملَ الثوبَ لمنفعةٍ يُستعملُ بها فصَارَ غاصِبًا، وإن جعلَ الثوبَ تحتَ إبطه ودَسَّ فيه الخبزَ لا يضمِنَ. من المتخَبِّ^(٤).

رجلٌ بعثَ صبيًّا إلى بَقَّارٍ ليحجيَّه بالبقرِ، فشَدَّ الرَّاعي حَبْلًا على عُنُقِ البقرِ، وطَرَفُ الحَبْلِ الآخرِ على يدِ هذا الصَّبِيِّ حتَّى لا يفرَّ من يده، فَهَرَبَ على يدِ هذا الصَّبِيِّ، وكان يجرُّه على الأرضِ ويَطُّأُ برجله ويضربُه بقرنه حتَّى مات، قال الإمامُ قاضي خان وغيره: يوجبُ الدِّيَةَ على عاقلةِ البَقَّارِ. وجوابُ القاضي الإمامِ هكذا: إذا لم يكن الصَّبِيُّ ممَّن يحفَظُ نفسه ويُعرَفُ بالندود^(٥). من خزائِنِ الفِقه.

استأجرَ لقطعِ عضوٍ وقلعِ سنٍّ جازًا، وإن ماتَ لا يضمِنَ. من فتاوى صُغرى^(٦).

(١) في النُّسخة المطبوعة من القنينة: «بيد».

(٢) انظر: القنينة (ص ٢٧٧).

(٣) انظر: الفتاوى الهندية (٥/١٥١).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٥/٥٠٩).

(٥) الندود: من نَدَّ البعيرُ إذا شَرَدَ ونَفَرَ وذهب على وجهه شارِدًا. انظر: تاج العروس (باب الدال، فصل النون، ثم الدال).

(٦) انظر: المحيط البرهاني (٧/٤٩٧)، البحر الرائق (٨/٣٣).

استخدم عبد غيره بغير أمره أو بعثه في حاجته فعتب ضمن. أمر عبد غيره بالإباق فأبق ضمن. من فتاوى أوحد الدين^(١)(٢).

إذا سلم الرجل ولده أو عبده إلى مكتب أو عمل فضربه الأستاذ فهو ضامن لما أصاب من ذلك، إلا أن يكون أذن له فيه، وكذلك الراعي المشترك بمنزلة الأجير المشترك؛ إذا ضرب شاة أو بقرة ففقا عينها أو ساقها فتناطحت فقتل بعضها بعضاً أو وطئ بعضها بعضاً في سياقه وهو ضامن من ذلك كله، وإن مات واحدة منهما أو أكلها السبع أو سرقت من تضييع منه فلا ضمان عليه في قول أبي حنيفة رحمه الله، وقالوا: هو ضامن في جميع ذلك ولا يصدق إلا بيئته. من المحيط^(٣).

رجل ضرب ولده الصغير في تعليم القرآن ومات، قال أبو حنيفة: يضمّن الوالد ديته ولا يرثه. وقال أبو يوسف رحمه الله: يرث الوالد ولا يضمّن.

وإن ضرب المعلم بإذن الوالد لا يضمّن المعلم، وإن ضرب امرأته على المضجع وماتت ضمن إجمالاً. من قاضي خان^(٤).

سئل صاحب المحيط: فصّادٌ جاء إليه غلامٌ وقال: افصّدي [٦٧/ب]. ففصد فصّاداً معتاداً فمات من ذلك السبب، قال: يضمّن الفصّاد قيمة العبد، ويكون على عاقلة الفصّاد؛ لأنّه خطأ، وكذلك الصبي يجب ديته على عاقلته. وسئل عن رجل فصد نائماً وتركه حتى مات من سيلان الدم، قال: يجب عليه القصاص. من فصول عمادي^(٥).

ولو أمر رجل رجلاً أن يختن عبده أو ابنه، فقطع الحشفة، ورؤي عن محمد رحمه الله في النوادر أنّه قال: إن برأ فعليه كمال بدل نفسه، وإن مات فعليه نصف بدل نفسه؛ لأنّه إذا

(١) انظر: مجمع الضمانات (١/١٥٩، ٢٩٨)، الفتاوى الهندية (٥/١٥٥).

(٢) أبو المعين ميمون بن محمد بن محمد النسفي، المكحولي. الإمام، الزاهد، العالم، البارع، روى عنه عبد الرشيد بن أبي حنيفة اللؤلؤجي. توفي رحمه الله سنة (٥٨٠هـ). انظر: تاج التراجم (ص ٣٠٨).

(٣) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٣٣٧)، مجمع الضمانات (١/١٠٦).

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٣/٤٤٥).

(٥) انظر: مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر (٣/٥٤٦).

براً فعليه ضَمَانُ الحَشْفَةِ وهو عضوٌ مقصودٌ ولا ثانيَ له في البدنِ؛ فتقدَّر بدله بدلُ النَّفسِ، وإذا ماتَ فقد حصلَ تلفُ النَّفسِ بفعليْن: أحدهما مأذونٌ فيه، وهو قطعُ [الجلدة. والآخِرُ: غيرُ مأذونٍ فيه، وهو قطعُ] ^(١) الحَشْفَةِ؛ فكان ضامناً نصفَ بدلِ النَّفسِ. من مبسوط ^(٢).

رجلٌ دخلَ الحَمَّامَ ووضعَ الثَّيابَ وصاحبُ الحَمَّامِ حاضرٌ، فخرجَ آخرٌ من الحَمَّامِ ولبسَها وصاحبُ الحَمَّامِ لم يعلمَ أنَّها ثيابهُ أم لا، ثمَّ خرجَ صاحبُ الثَّيابِ، وقالَ: هذه ليست بثيابي. فقالَ الحَمَّامِيُّ: خرجَ رجلٌ من الحَمَّامِ ولبسَ الثَّيابَ وظننتُ أنَّها ثيابهُ. ضمِنَ صاحبُ الحَمَّامِ؛ لأنَّه تركَ الحفظَ. من منتخب ^(٣).

في فوائِدِ صاحبِ المُحيطِ: رجلٌ بعثَ بقرةً على يدي رجلٍ، فجاءَ الرَّجلُ إلى البقَّارِ بها، فقالَ: إنَّ فلاناً بعثَ بقرةً هذه إليك. فقالَ البقَّارُ: اذهب بها إلى مالكها فإنِّي لا أقبُّلها. فذهبَ بها فهلكتَ فالبقَّارُ ضامنٌ؛ لأنَّه إذا جاءَ بها إلى البقَّارِ فقد انتهى الأمرُ فيصيرُ البقَّارُ أميناً، وليسَ للمودعِ أن يُودِعَ. من فصول عمادي ^(٤).

بقرةٌ مرَّت على قنطرةٍ فدخلتَ رجلُها في ثقبها فانكسرت، أو دخلتَ الماءَ والماءُ عميقٌ، والبقَّارُ لم يعلمَ وهو لم يسقها ضمِنَ إذا أمكنه صونها.

وفي المحيطِ: إذا خالفَ الرَّاعي فرعاها في غيرِ المكانِ الذي أمره فعطبتَ ضمِنَ ولا أجر له، وإن سلِمَت الغنمُ فالقياسُ أنَّ الأجرَ له ^(٥)، وفي الاستِحسانِ: يجبُ الأجرُ. ولو اختلفا في مكانِ الرَّاعي فالقولُ قولُ ربِّ الغنمِ، ويضمِنُ الرَّاعي بالإجماعِ، وإذا اختلفا في العَدَدِ فالقولُ قولُ الرَّاعي، والبيئَةُ بيئَةُ صاحبِ الغنمِ، وليسَ للرَّاعي أن يشربَ من لبنها، ولا للواحدِ أن يرعى غنمَ غيره، فإن رعى شهراً يجبُ الأجرُ على كلِّ واحدٍ منهما ويأثمُ. من محيط ^(٦).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: المبسوط (١٦/١٣، ١٤).

(٣) انظر: الفتاوى الهندية (٤/٣٣٩).

(٤) انظر: لسان الحكام (ص ٢٧٩).

(٥) في (ط)، و(ق): «أن لا أجر له».

(٦) انظر: المحيط البرهاني (٧/٦٠٠، ٦٠١).

المتولّي إذا أجزَّ حَمَّامَ الوقفِ من رجل [٦٨/ أ] ثمَّ جاءَ آخرُ وزاد في أجرِ الحَمَّامِ، قالوا: إن كان حينَ أجزَّ الحَمَّامَ من الأوَّلِ أجره بمقدارِ أجرِ مثله أو بنقصانٍ يسيرٍ يتغابنُ النَّاسُ في مثله فليس للمتولّي أن يُخرجَ الأوَّلَ قبلَ انقضاءِ مدَّةِ الإجارة، وإن كانت الإجارةُ الأولى [بما] لا يتغابنُ النَّاسُ [فيه]^(١) تكونُ فاسدةً، وله أن يؤجِّره إجارةً إمَّا من الأوَّلِ أو من غيره بأجرِ المثلِ، أو بالزيادةِ على قدرِ ما يرضى المستأجرُ، وإن كانت الإجارةُ الأولى بأجرِ المثلِ ثمَّ ازداد أجرُ مثله كان للمتولّي أن يفسخَ الإجارةَ، وما لم يفسخَ يكون على المستأجرِ الأجرُ المسمّى. كذا ذكر الطَّحاويُّ من قاضي خان^(٢).

رجلٌ استأجرَ أرضَ وقفٍ ثلاثَ سنينَ بأجرةٍ معلومةٍ على^(٣) أجرِ المثلِ، فلمَّا دخلتِ السَّنَةُ الثَّانِيَةُ كَثُرَتِ الرَّغَبَاتُ وازدادتِ أجرةُ الأرضِ ليس للمتولّي أن ينقضَ الإجارةَ؛ لأنَّ أجرَ المثلِ يُعتَبَرُ وقتَ العقْدِ. من واقعاتِ حَسَّامِ^(٤).

ولو استأجرَ رجلٌ رجلاً ليصلِّيَ عنه أو يصومَ عنه لم تجزِ الإجارةُ؛ لما روي عن إبراهيم النَّخعي^(٥) أَنَّهُ قَالَ: قال رسولُ الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «لَا يَصُومُ أَحَدٌ عَنْ أَحَدٍ، وَلَا يُصَلِّي أَحَدٌ عَنْ أَحَدٍ»^(٦). من روضةِ العلماءِ^(٧).

رجلٌ دخلَ الحَمَّامَ، فنزَعَ ثيابهَ بمحضَرٍ من صاحبِ الحَمَّامِ، فلمَّا خرَجَ من الحَمَّامِ

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٣١٢).

(٣) كذا في جميع النسخ، وفي فتاوى قاضي خان (٣/ ٣٣٤): «هي أجرة المثل».

(٤) انظر: فتاوى قاضي خان (٣/ ٣٣٤).

(٥) أبو عمران إبراهيم بن يزيد النَّخعي، فقيه العراق وأحد كبار الأئمَّة في عصره، أخرج له أصحاب الكتب السَّنَّة، لقي العديد من الصَّحابة منهم عائشة، ولم يثبت له رواية عن أحد منهم، أخذ عن علقمة والأسود. توفي رَحْمَةً اللهُ سَنَةَ ٩٦هـ).

انظر: وفيات الأعيان (١/ ٢٥)، تاريخ الإسلام (٢/ ١٠٥٢).

(٦) لم تقف عليه مرفوعاً، وأخرجه النسائي في السنن الكبرى (٢٩٣٠)، والطَّحاوي في شرح مشكل الآثار (٦/ ١٧٦) من حديث ابن عباسٍ موقوفاً به. وصحَّح إسناده الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٢/ ٣٩٩).

(٧) انظر: دُرر الحكام في شرح مجلة الأحكام (١/ ٦٥٦).

ولم يجد ثيابه ووجد صاحب الحمام نائماً قائداً لا يضمن شيئاً؛ لأنه مستيقظٌ حكماً فلم يكن تاركاً للحفظ، وإن كان نائماً مضطجعاً، أو واضعاً جنبه على الأرض كان ضامناً؛ لأنه تاركٌ للحفظ.

رجلٌ دخل الحمام ووضع ثيابه عند صاحب الحمام، فخرج من الحمام [رجلٌ]^(١) ولبس ثيابه، ولم يدر أنها ثيابه أو ثياب غيره، ثم خرج صاحب الثوب وقال الحمامي: خرج رجلٌ ولبس الثياب وظننت أنها كانت ثيابه. كان ضامناً؛ لأنه ترك الحفظ. من قاضي خان^(٢). ولو استأجر رجلٌ دابةً إلى مكانٍ معلوم فلم يذهب وحسب في داره حتى مضت المدة وهلكت، فإنه يجب الضمان ولا يجب الأجر. من المبسوط^(٣).

استأجر دابةً [إلى موضع ليركبها حتى يأتي مصر فمات المؤجر. عليه الأجر، ولو ماتت الدابة]^(٤) في الطريق وعليه: الأجر لم يضمن.

استأجر حملاً^(٥) ثم وجد كراءً أرخص، أو وجد المكارى كراءً أعلى فليس بعذرٍ في بعض الطريق في موضع لا يمكن الرفع إلى القاضي. من المحيط^(٦).

استأجر رجلاً شهراً ليرعى غنمه جازاً وإن لم يسّم عدداً، فإذا استأجر ليرعى هذه الأغنام فله أن يزيد على الأغنام. استأجر أجيراً يوماً للعمل في الصحراء، فمطر ذلك اليوم بعدما خرج الأجير إلى الصحراء [٦٨/ب] ولم يعمل فلا أجر له. من المنية^(٧).

ثلاثة استؤجروا على عملٍ بالشركة، فمرض أحدهم وعمل الآخرون ذلك، فلا أجر

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٣/٣٧٠).

(٣) انظر: رد المحتار (٩/٤٦).

(٤) ما بين المعقوفين ساقط من (م) و(ل).

(٥) في (ط) و(ق): «جمالاً».

(٦) انظر: البناية (١٠/٣٤٤)، الفتاوى الهندية (٤/٤٨٨).

(٧) انظر: المحيط البرهاني (٧/٥٩٨)، الفتاوى الهندية (٤/٦٣).

بينهم، وكانا متطوعين في نصيبه. استأجر ليحمل له دناً^(١) من الفرات، فازدحمه الناس في طريق فانكسر لا يضمن. منه ظهر الفرق بين المسألتين، في الأولى انقطاع الحبل، وفي الثانية ازدحام الناس. الحمل حمل فانقطع حبله وسقط يضمن بالإجماع؛ لأنه فرط حيث حمل بحبل واحد.

وإن استأجر الأشجار ليرك عليها الثمار المشترأة إلى وقت الإدراك فلا أجر عليه، وطاب له الفضل؛ لأنه ترك بإذن صاحب الأشجار، فاعتبرت في حق الإذن لا غير، وقيل: هذه إجارة لا جائزة ولا فاسدة.

استأجر دابة ليحمل عليها متاعاً، فحمل رب المتاع متاعه وركبها، فساق المكارى الدابة فعترت وفسد المتاع لا يضمن إجماعاً. من المحيط^(٢).

ولو أجر مصحفاً أو كتاباً ليقراً منه لم يجر ولا أجر له. من شرح مختار^(٣).

أجرة القرآن على عهد رسول الله وأصحابه؛ فقد روى عبدالله بن مسعود وأنس بن مالك: أربعة دنانير ونصف دينار، وكل دينار عشرة دراهم. وأما في زماننا خمسة وأربعون درهماً، أما من قرأ أقل من هذه لا يكون ثوابه للقارئ ولا للمقرأ عليه، كما قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَشْتَرُوا بِآيَاتِي ثَمناً قليلاً﴾ [البقرة: ٤١]. واتفق المتقدمون على ذلك. من تفسير الكواشي.

الغلام إذا لم يكن أبوه حائكاً فليس للذي هو في حجره أن يعلمه الحياكة. من فتاوى^(٤).

ولو استأجر داراً وشغل رب الدار بعضها بمتاع نفسه سقط من الأجر بحصته.

(١) الدن: وعاء صخيم للخمر ونحوها. انظر: المعجم الوسيط (ذن).

(٢) انظر: المحيط البرهاني (٦/٣٣٩)، (٧/٥٩٠، ٥٩٢)، الفتاوى الهندية (٤/٥٠١، ٥٣٠).

(٣) انظر: الاختيار لتعليل المختار (٢/٦٠).

(٤) انظر: الأشباه والنظائر وبهامشه غمز عيون البصائر (٣/٢٧٣).

للمستأجر أن يؤجرَ ويعيرَ ويودعَ فيما لا يختلفُ النَّاسُ في الانتفاعِ. من المنية^(١).
ولو ولدت شاةٌ أو بقرةٌ في يدي الرَّاعي المُشترِكِ، فترك الولدَ في الجبَّانةِ حتَّى ضاع
لم يضمَّنْهُ؛ لأنَّه ليس عليه رعي الأولادِ، إلَّا أن يُشترَطَ عليه، بخلاف أجير الوحدِ^(٢). من
المنية^(٣).

حارسُ البقرةِ لا يكون تاركًا للحفظِ ما لم تغبِ البقرةُ عن بصرِه وإن كان نائمًا، وإن
غابت فقد ترك، ومتى هلك بأفةِ سماوية لم يضمَّن. لا بأس أن يستأجرَ المسلمُ الظُّر
الكافرةَ، أو التي قد ولدت من الفجورِ، ولا بأس أن تُرضعَ المسلمةُ ولدَ الكافرِ [٦٩/أ].
من فتاوى^(٤).

ولو امتنع أبو الصَّبِيِّ من أداءِ وظيفةِ المعلِّمِ يُجبر على المراسمِ أحون حلوا
أو بنجشنه أو عيد^(٥). ولو استأجرَ ليعلمَ ولده الكتابةَ أو النُّجومَ أو الطِّبَّ أو التَّعبيرَ جاز
بالاتفاق. إذا استأجرَ رجلًا ليعلمَ ولده حرفةً من الحِرَفِ، إن بيَّن المدةَ جاز وينعقد العقدُ
على المدةِ حتَّى يستحقَّ الأجرَ بتسليمِ النَّفسِ عِلْمٍ أو لم يعلمَ، وإن لم يبيِّن المدةَ ينعقد
فاسدًا حتَّى لو عِلْمِ استحقَّ أجرَ المثل، وإن لم يعلمَ لا، أما إذا أخذَ المعلِّمُ من الصَّبِيِّ شيئًا
من المأكولاتِ، أو يدفعَ الصَّبِيَّ إلى ولدِ المعلِّمِ^(٦) لا يحلُّ له، بخلاف ثمنِ الحَصِيرِ؛ لأنَّ
ذلك تمليكٌ من الأب.

استأجرَ قومًا يحملون جنازةً أو يغسلون ميتًا؛ إن كان في موضعٍ لا يجد من يغسلُه

(١) انظر: الفتاوى الهندية (٤/٤٧٢).

(٢) أجير الوحدِ خلاف الأجير المُشترِكِ، من الوحدِ بمعنى الوحدِ، ومعناه: أجير المستأجرِ الواحدِ، وفي معناه
الأجير الخاص. انظر: المغرب في ترتيب المعرب (٢/٣٤٤).

(٣) انظر: مجمع الضمانات (١/١٠٥).

(٤) انظر: الفتاوى الهندية (٤/٤٣٤).

(٥) في (ط): «جون حلوا أو بنجشها وعيدي». وفي (ل): «جون حلوا أو ينح شنه أو عيد». وفي (ق): «جون حلوا
أو ينح شنه وعيدي».

(٦) في (ل): «دار المعلم».

غيرُ هؤلاء فلا أجرَ لهم؛ لأنَّه يجب عليهم، وإن كان ثَمَّةُ أناسٍ فلهم الأجرُ، والحفَّارُ على هذا، وفي مَوْضع لا أجرَ لهم لو أخذوا لا يطيَّبُ لهم.

إذا استأجر كتابًا يقرأ فيه لا يجوز، سواء كان شعرًا أو فقهاً أو غيرَ ذلك، وكذا لو استأجر مصحفًا، أو استأجر قارئًا يقرأ عليه شيئًا لا يجوز. من الخلاصة^(١).

امرأةٌ غسلت ثوبَ رجل بالأجر، وعلقتَه على خصِّ^(٢) سطحها للتَّجفيف، وطرفٌ من الثوبِ في الجانبِ الآخرِ؛ فضاغَ ضَمِنَتْ، ولو وضعت على سطحٍ إن كان للسطحِ خصٌّ لا تضمَّن.

وفي الأصل: الوديعَةُ إذا كانت دراهمٌ أو دنانيرٌ أو كيليًا فأنفقَ بعضَها وهلكَ الباقي يضمَّن ما أنفقَ دون الباقي، فإن جاء بمثلٍ ما أنفقَ فخلطَ بالباقي صار ضامنًا لجميعها. من خلاصة^(٣).

رجلٌ قال لآخر: اختِمِ القرآنَ لأرواحِ أمواتٍ. ولم يسمَّ شيئًا من الأجرة، ثم ختمَ القارئُ القرآنَ، فليس للقارئِ أن يأخذَ أقلَّ من أربعين درهمًا، والمراد بالدرهم الدرهمُ الشرعيُّ؛ روي عن النبيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: «أَعْطُوا الْأَجِيرَ أَجْرَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرْقُهُ»^(٤). وكما أنَّ النبيَّ عَلَيْهِ السَّلَامُ قال: «لا يقبلُ اللهُ ثوابَ القرآنِ حتَّى يرضَى القارئُ»^(٥). [من فتاوى الظَّهيرية]^(٦).

(١) انظر: المبسوط (٣٦/١٦)، المحيط البرهاني (٤٨٤/٧)، البحر الرائق (٢٢/٨)، الفتاوى الهندية (٤/٤٥٢).

(٢) الخُصُّ في اللغة: البيْتُ من القُصب، أو البيت الذي يُسقف عليه بخشبية، ولعل المقصود هنا تَسْقِيقه أو سور السُّطح. انظر: تاج العروس (باب الصَّاد، فصل الخاء مع الصَّاد).

(٣) انظر: مجمع الضمانات (١/٢٢٣)، الفتاوى الهندية (٤/٣٤٦).

(٤) أخرجه ابن ماجه في كتاب الرُّهون، باب أجر الأجراء (٢٤٤٣) من طريق وهب بن سعيد بن عطية السُّلمي، قال: حدثنا عبدالرحمن بن زيد بن أسلم، عن أبيه، عن عبدالله بن عمر به مرفوعًا.

قال المنذري في الترغيب والترهيب (٣/٢٣): «رواه ابنُ ماجه من رواية عبدالرحمن بن زيد بن أسلم، وقد وُثِّقَ. قال ابن عدي: أحاديثه حسان، وهو ممَّن احتمله الناسُ وصدَّقه بعضهم، وهو ممَّن يُكْتَبُ حديثه.

انتهى. وبقية رواياته ثقاتٌ، ووهب بن سعيد بن عطية السُّلمي اسمه عبدالوهاب، وثقه ابن حبان وغيره». ثم قال: «وبالجملة فهذا المتن مع غرابته يكتسب بكثرة طرقه قوَّة، والله أعلم».

(٥) لم نقف عليه.

(٦) في (م) من الخلاصة.

ولو استأجر القاضي لليتيم أو أمير العسكر [للعسكر]^(١) أجيرًا بغير فاحش، فعمل الأجير وانقضت المدة فالزيادة باطلة؛ لأن جواز تصرفهما نظري، ولا نظر في الزيادة. من الفصولين^(٢).

قال الفقيه أبو الليث: كنت أفتي بثلاثة فرجعت عنها: أفتي أن لا يحل أخذ الأجرة على تعليم القرآن، وأفتي أنه لا ينبغي للعالم أن يدخل على السلطان، وأفتي أنه [٦٩/ب] لا ينبغي أن يخرج العالم إلى الرساتيق. فرجعت عن الكل تحررًا من ضياع القرآن، ولحاجة الخلق، وتجهيل أهل الرستاق.

ويجب على المولى أن يعلم مملوكه من القرآن قدر ما يحتاج إليه. ومن سمع اسم النبي عليه السلام مرارًا لا يجب عليه الصلاة في كل مرة؛ لأن الصلاة عليه فرض في الجملة لا عند كل سماع، وفي بعض شروح الجامع الصغير: يجب عليه [عند]^(٣) كل سماع. ولو سمع اسم الله تعالى يجب أن يعظم، ويقول: سبحان الله، أو تبارك الله؛ لأن تعظيم اسم الله واجب في كل زمان. من الخلاصة^(٤).

رجل عمل في كرم رجل على طمع أن يزوج بنته منه فلم يزوج؛ يرجع بأجر المثل شرط التزوج أو لا، إذا علم أنه يعمل لهذا الغرض. ولو زوج الأب أو الوصي أمة الصبي من عبده لا يجوز، ولو زوج عبده من أمته يجوز ويجب المهر ثم يسقط، ونفقتها على المولى. من الخزانة^(٥).

رجل دفع غلامه على أن يقوم عليه الأستاذ أشهرًا معلومة في تعليم النسخ، على أن يعطي الأستاذ للمولى كل شهر درهمًا، فهو جائز، ويكون ذلك إجارة الغلام. من قاضي خان^(٦).

(١) ما بين معقوفين زيادة من جامع الفصولين.

(٢) انظر: جامع الفصولين (١/٢٠).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٥/٣٦٩) (٥/٣١٥)، الفتاوى الهندية (٥/٣١٥).

(٥) انظر: الفتاوى الهندية (١/٣٢٨، ٣٣٣)، حاشية الشلبي على تبين الحقائق (٢/١٦٢).

(٦) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٣٢٣).

مريضٌ آجر بيته بدون أجرٍ مثله لا يُعتَبَر من الثلث؛ إذ لو أعاره جازاً. تبرع المريض بالمنافع يُعتَبَر في كلِّ ماله. من جامع الفتاوى^(١).

أرضٌ بين جماعةٍ؛ فوكلُّ أحدُهم بإجارةٍ حظُّه، فأجره وكيِّله من جميعهم جاز، ولو من أحدهم لم يجز عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ، كما لو باشر الموكَّل، وأمَّا إعارَةُ المشاع فهي تجوزُ في الوجوه كلها. من جامع الكبير^(٢).

وإن خاف الراعي على شاةٍ فذبحها فهو ضامنٌ لقيمتها يومَ ذبحها. [من]^(٣) جامع^(٤).

نحو خيَّاطٍ وقصَّارٍ لو فرغ من العمل وبعث بالشَّوب على يد ابنه الصَّغير إلى مالِكِه فهلك في الطَّريق لا يضمن لو عاقلاً يمكنه حفظه، وإلَّا ضمِّن. من جامع^(٥).

لا يجوز بيع المرعى ولا إيجارُها، والمرادُ به الكلاً دون رقبَةِ الأرض؛ لأنَّ بيعَ الأرض جائزٌ، وإيجارُها جائزةٌ إذا كان مالِكاً لها، وإنَّما لا يجوز بيع الكلاً. من شرح وقاية^(٦).

إذا أفسد البقرُ زرعَ رجلٍ عند غيبةِ البقَّار لا يضمنُ إلَّا إذا أرسلها في الزرع؛ لأنَّه ما تَلِفَ بصنعه، وإنَّما تَلِفَ بصنعِ البقر، وجرحُ العجماءِ جُبَّارٌ^(٧). من الخلاصة^(٨).

(١) انظر: مجمع الضمانات (٢/ ٩٣٢).

(٢) انظر: الفتاوى الهندية (٤/ ٣٧٢)، الدر المختار وعليه رد المحتار (٨/ ٤٧٤).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: جامع الفصولين (٢/ ٨٨).

(٥) انظر: جامع الفصولين (٢/ ١٢٢). وفي (م) شرح الوقاية.

(٦) انظر: تبيين الحقائق (٤/ ٤٨). وفي (م) مختصر الخلاصة.

(٧) العجماء: البهيمة، وسمَّيت عجماء؛ لأنَّها لا تتكلَّم، وقيل: لأنَّها لا توضح عمًا في نفسها. ومعنى جرح العجماء جُبَّار: أي أن إتلاف البهيمة هدراً لا ضمان فيه على صاحبها. انظر: تاج العروس (باب الميم، فصل العين المهملة مع الميم)، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (١/ ٩٥).

(٨) انظر: مجمع الضمانات (١/ ١١٤).

أهل القرية يراعون دوابهم بالنوبة، فذهب منها بقرة لا تُضمَن، وكلُّ واحدٍ منهم معينٌ في رعيه. من خلاصة^(١). [٧٠/أ]

فلو بعث المالك إلى القصار من يأخذ ثوبه، فدفع إليه ثوبًا لغير المرسل فضاع عند رسوله، فلو كان الثوب للقصار برئ الرسول، ولو كان لغيره فله الخيار؛ ضمن القصار أو الرسول، ويرجع الرسول على القصار بلا عكس^(٢). من الجامع^(٣).

وفي المحيط: لو استأجر خياطًا ليخيط له قميصًا ولم يعين الكرباس لم يجز؛ لكون المحل مجهولًا. من [شرح مجمع]^(٤).

ولم تصح الإجارة بالأذان والإمامة والحج وتعليم القرآن والفقهاء، والغناء والنوح والملاهي وعسب^(٥) التيس، ويفتى اليوم بصحتها لتعليمه القرآن والفقهاء^(٦)، ويجبر المستأجر على دفع ما قبل ويحبس به، وعلى الحلوة^(٧) المرسومة^(٨). من الوقاية^(٩).

استأجر معلمًا على حفظ [الصبيان]^(١٠)، أو تعليم الخط، أو الهجاء جازًا. من مختصر خلاصة^(١١).

استأجر سنةً ليعلم ولده القرآن، فمضت ستة أشهر ولم يتعلم شيئًا؛ كان له أن يفسخ الإجارة. من مختصر خلاصة^(١٢).

(١) انظر: المحيط البرهاني (٧/٦٠٤، ٦٠٥). وفي (م) مختصر الخلاصة.

(٢) انظر: جامع الفصولين (٢/١٣٠، ١٣١). وفي (م) من الخلاصة.

(٣) في (م) جامع.

(٤) العسب: ماء الفحل فرسًا كان أو بعيرًا. تاج العروس (باب الباء، فصل العين ثم السين).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م)، و(ل).

(٦) في (ع): «الأجرة».

(٧) الحلوة المرسومة: هي هدية يهدى بها إلى المعلمين على رؤوس بعض سور القرآن؛ سميت بها؛ لأن العادة إهداء الحلوى. انظر: شرح الوقاية لصدر الشريعة (٤/٣٨٥).

(٨) انظر: الوقاية مع شرحها لصدر الشريعة (٤/٣٨٤، ٣٨٥). في (م) جامع.

(٩) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(١٠) انظر: الفتاوى الهندية (٤/٤٤٨). وفي (م) من شرح المجمع.

(١١) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٣٢٥).

استأجر رجلاً للاحتطاب والاحتشاش أو الاصطياد جازاً، ولتعليم الفقه والقرآن [لا]^(١)، وقيل: لتعليم القرآن جازاً، ووجب المسمّى، وبه يفتى.

استأجر إنساناً ليعلم ولده أو غلامه شعراً أو أدباً أو حرفة كالخياطة ونحوها؛ إن بين المدّة صح، وينعقد على المدّة، ويستحقُّ الأجر بتسليم النفس في المدّة تعلم أو لا، وإن لم يبين المدّة ينعقد لكن فاسدة، أمّا لو علمّ فله أجر المثل وإلا فلا، وكذا تعليم سائر الأعمال كالخطّ والهجاء والحساب، ولو شرط عليه أن يخدمه في العمل [والعلم]^(٢) لم يجز؛ إذ ليس في وسعه ذلك، وليس له حدٌّ؛ فيكون مجهولاً. من منية المفتي^(٣).

مشايخ بلخ أفتوا بوجوب المسمّى عند ذكر المدّة، وبوجوب أجر المثل عند عدم ذكر المدّة. من مختصر خلاصة^(٤).

إذا هلك الثوب عند القصار بعد الفراغ من العمل لا أجر له؛ لأنه لم يسلم العمل، ولا يضمن الثوب [إن هلك]^(٥) بغير فعل عند أبي حنيفة رحمه الله كالأجير الواحد، وعندهما يضمن؛ صيانةً لأموال الناس، وبعض العلماء أخذوا بقولهما، وبعضهم أفتوا بقول أبي حنيفة رحمه الله، وبعضهم أفتوا بالصّلح عملاً بالقولين. من مختصر خلاصة^(٦).



(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) انظر: البناية شرح الهداية (١٠ / ٢٨٢).

(٤) انظر: الفتاوى الهندية (٤ / ٤٤٨).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٦) انظر: مجمع الضمانات (١ / ١٣٨).

فصلٌ في الأجير المشترك

الأجيرُ المشتركُ مَنْ يعمل لغير واحدٍ، ولا يستحقُّ الأجرَ حتَّى يعمل؛ كالصبَّاغِ والقصَّارِ، والمتاعُ في يده غيرُ مضمونٍ بالهلاكِ. من الكنز^(١).

انتقالُ النَّساجِ مِنَ الدَّارِ وتركُ الغزلِ فيها مرَّت في بيانه ما يضمنُ به المودع من هذا الفصل [٧٠/ب] أنه يضمنُ عندهما لا عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ. من جامع الكبير^(٢).

دَفَع إلى نَساجِ ثوبًا بعضُهُ نُسِجَ وبعضُهُ لم يُنَسَجِ [لينسج] ^(٣) باقيه، فسُرِقَ يضمنُ كلَّهُ عندهما؛ إذ الأجير المشترك يضمنُ عندهما؛ لأن ما نُسِجَ وما لم ينسج كشيءٍ واحدٍ للاتِّصال. من جامع^(٤).

أعان قصَّارًا ربَّ الثوبِ على دَقَّة، فدَقَّه معه فتخرَّق، ولا يُعلمُ بأيِّهما تخرَّق، فعن أبي يوسف رَحِمَهُ اللهُ: ضَمِنَ نَصْفَهُ لِلشَّكِّ. وعن محمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ: ضَمِنَ كلَّهُ؛ لأنَّه في يده وقبضه؛ فيضمنه حتى يُعلمَ تخرُّقه بدقِّ ربِّه، وينبغي أن لا يضمنه أصلًا عند أبي حنيفة رَحِمَهُ اللهُ ما لم يُعلمَ تخرُّقه بدقِّه؛ إذ الأجير المشترك أمينٌ عنده لا عندهما، أو يكونُ قوله كأبي يوسف عبرةً للأحوال. من الجامع^(٥).

(١) انظر: كنز الدقائق مع شرحه تكملة البحر الرائق (٨/ ٣٠، ٣١).

(٢) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٣٤١).

(٣) ما بين المعقوفين زيادة من جامع الفصولين.

(٤) انظر: جامع الفصولين (٢/ ١٢٨).

(٥) انظر: جامع الفصولين (٢/ ١٣٠).

تلميذُ القَصَّارِ أو أجبرُهُ الخاصُّ أو قد ناراَ بأمرِ أستاذِهِ، فوَقَعَت شرارة على ثوبِ قِصارةٍ برئٍ وضمينَ أستاذِهِ، ولو لم يكن من ثيابِ القِصارةِ ضمينَ الأجيرِ. من الجامع^(١).

لو دفع القَصَّارُ إلى المالكِ ثوبَ غيرِهِ، فأخذه على ظنِّ أنَّه له ضمينٌ؛ لما مرَّ، والجَهِلُ منه ليس بعذرٍ. من الجامع الكبير^(٢).

الأصلُ أنَّ العقدَ إذا فسَدَ مع كونِ المسمَّى معلوماً يجبُ أجرُ المثلِ لا يزداد على المسمَّى، وإذا فسَدَ بجهالةِ المسمَّى أو لعدَمِهِ أو بعضِهِ يجبُ أجرُ المثلِ بالغاً ما بلغ. من القنية^(٣).

طَلَبَ ثوبَهُ من قِصَّارٍ، فقال: دفعتُ ثوبَكَ إلى رجلٍ ظننتُ أنه ثوبُهُ. ضمينَ القِصَّارِ من الجامع^(٤).

بعثَ ثوبَهُ بيدَ تلميذِهِ إلى قِصَّارٍ، فقال للقِصَّارِ: إذا أصلحتَه لا تدفعُهُ إلى تلميذِي. فأصلحتَه فدفَعَهُ إلى تلميذِهِ، قيل: لو قال التلميذُ وقتَ دفعِهِ إلى القِصَّارِ: هذا لفلانٍ بعثته إليك، وصدَّقَهُ القِصَّارُ ضمينَ القِصَّارِ، لا لو لم يقله^(٥) أو لم يصدِّقه. من جامع^(٦).

ولو قال: بعثتُ منكُ منافعَ الدَّارِ شهراً بكذا. كانت الإجارةُ فاسدةً؛ لأنَّ المنافعَ معدومةٌ، وهي ليست بمحلٍّ للبيع. من مختصر خلاصة^(٧).

وعن محمدٍ رَحِمَهُ اللهُ: أعطيتُك هذا العبدَ سنةً يخدمُكُ بكذا. جاز، ويكون إجارةً. من الخلاصة^(٨).

(١) انظر: جامع الفصولين (٢/ ١٣٠).

(٢) انظر: تكملة ردِّ المحتار على الدرِّ المختار (١٢/ ٤٨٩).

(٣) انظر: القنية (ص ٢٨١).

(٤) انظر: جامع الفصولين (٢/ ١٣١).

(٥) في (م): «يقبله». والمثبت من باقي النسخ الخطية.

(٦) انظر: جامع الفصولين (٢/ ١٣١).

(٧) انظر: البحر الرائق شرح كنز الدقائق (٧/ ٢٩٧).

(٨) انظر: المحيط البرهاني (٧/ ٣٩٤).

الأجِيرُ الخاصُّ لا يضمن ما هلك في يده بلا صنعه، أو هلك من عمله المأذون فيه بالإجماع، ولا ينقص شيء من أجره، والأجير المشترك ضمن ما جنت يده بالإجماع، وكذا ما هلك في يده بلا صنعه عندهما لو أمكن التحرز عنه وإلا لا، وقال أبو حنيفة وزفر والحسن: لا يضمن - وهو قياس - سواء هلك بأمر يمكن التحرز عنه؛ كسرقة وغصب [٧١/أ] أو لا يمكن كحرق غالب أو غارة غالبية، وقيل: قول أبي حنيفة قول علي رضي الله عنه، وقولهما قول عمر رضي الله عنه، ولأجل اختلاف الصحابة اختار المتأخرون الفتوى بالصلح على النصف عملاً بالقولين، وقيل: يفتى بقول أبي حنيفة رحمه الله، وقيل: قوله قول عطاء وطاوس، وهما من كبار التابعين. من مختصر خلاصة^(١).

استأجر داراً مائتي سنة أو إلى موته أو أبداً فالإجارة فاسدة، ويجب أجر المثل، فلو كان فساد الإجارة بجهالة المسمى بأن جعل الأجرة ثوباً أو دابةً يجب أجر المثل [بالغا ما بلغ، وإن كان الفساد بجهالة الوقت، والمسمى معلوم يجب أجر المثل]^(٢) لا يجاوز به المسمى. خلاصة^(٣).

الأجير الخاص لا يضمن إلا بالتعدي، وعلى هذا تلميذ القصار وسائر الصناع وأجيرهم لم يضمنوا إلا بالتعدي، وفيما لم يتعدوا ضمن الأستاذ ولا يرجع عليهم القصار. من جامع^(٤).

ويجوز الاستئجار على تعليم القرآن حتى لو امتنع الوالد عن دفع أجره التعليم يحبس فيه، وإن لم يكن بينهما شرط يؤمر بإرضائه. من شرح المجمع^(٥).

قولهم: إن الأجير الوحد يستحق الأجر بتسليم النفس؛ ليس معناه أنه إن لم يعمل

(١) انظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/٢٣٥)، مجمع الضمانات (١/١٠٠، ١٠٣).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م) و(ط).

(٣) انظر: النباية شرح الهداية (١١/٤٩٥).

(٤) انظر: جامع الفصولين (٢/١٢٢). في (م) مجمع.

(٥) انظر: فتاوى قاضي خان (٢/٣٢٥).

مطلقاً يستحقُّ الأجرَ، بل لا يخلو إِمَّا إن عَيَّن له نوعَ عملٍ أو لم يعيَّن، فإن عَيَّن ولم يعمل ظهر أنه لم يسلمِ النَّفسَ للعملِ، [فلا يستحقُّ الأجرَ، وإن عملَ ظهرَ أنه سلَّم النَّفسَ للعملِ] ^(١) فاستحقَّ الأجرَ، وإن لم يعيَّن له نوعَ عملٍ لكنَّه جاء مستعدًّا للعملِ [متهيِّئًا لما يؤمَّرُ به فلم يأمره بشيءٍ حتَّى مضتِ المدةُ يستحقُّ الأجرَ؛ لأنَّه سلَّم النَّفسَ للعملِ] ^(٢) وبذلَّ محلَّ المنفعةِ إِلَّا أنَّ التقصيرَ من قِبَلِ المستأجرِ حيثُ لم يعيَّن له عملاً، وكيف ما كان يستحقُّ الأجرَ بتسليمِ النَّفسِ لا بالعملِ، بخلاف الأجيرِ المشتركِ فإنه يستحقُّ الأجرَ بالعملِ المقصودِ عليه، ولهذا يضمنُ المشتركُ بما جنت يده عند الثلاثة ولم يضمنِ الوحدُ، فإنَّ المشتركِ يعملُ بحكمِ العقدِ، وعملِ المفسدِ غيرُ داخلٍ في العقدِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يبذلُ المالَ بعملٍ مفسدٍ، والوحدُ يعملُ بحكمِ الإذنِ لا بحكمِ العقدِ؛ لأنَّ موجبَ هذا العقدِ تسليمُ النَّفسِ لعملِ المستأجرِ وحدَه وتعيينُ النَّفسِ له دون غيره حتَّى لا يملك [أن يكون] ^(٣) أجيرَ الغيرِ في هذه المدةِ، فمَن يعملُ بحكمِ الإذنِ بلا عوضٍ يُتسامحُ معه ما لا يُتسامحُ مع من يعملُ بعوضٍ كما في التوكيلِ والمستعارةِ ونحوها. من قاعدية ^(٤).

وفي فتاوى النَّسفي: رجلٌ دَفَع بقرَةً إلى رجلٍ بالعلفِ مناصفةً، وهي التي تسمَّى [بالفارسيَّة: كاونيم سود. بأن دَفَع على أن ما يحصلُ من السَّمْنِ واللَّبَنِ بينهما. الحادثُ كلُّه] ^(٥) لصاحبِ البقرِ والإجارةُ فاسدةٌ، فلو أكل اللبُّ مع هذا والبعضُ قائمٌ فما كان من اللبِّ [٧١/ب] قائمًا يردُّ على مالكِ البقرِ، وما كان أكلٌ يردُّ مثله من اللبِّ والمصلِ ^(٦) الذي فَعَلَ، وله على مالكِ قيمةُ علفها وأجرُ المثلِ في قيامه عليها، والحيلةُ في تجويزِ هذا

(١) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٤) انظر: تبيين الحقائق (١٣٧/٥).

(٥) ما بين المعقوفين ساقط من (م) و(ق).

(٦) المصل: عُصارة الأقط، وهو ماؤه الذي يعصر منه حين يُطبخ. والأقط: هو لبن مجفَّف يُطبخ به. انظر:

المصباح المنير (مصل)، مختار الصحاح (أقط).

التصرّف أنه يبيع نصف البقرة في المدفوع إليه بثمن معلوم، ويسلم البقرة إليه ويبرئه في الثمن، ثم يأمره بأن يتخذ من لبنها المصلّ والسمن وغير ذلك فيكون ذلك بينهما. من خلاصة^(١).

أهل القرية يراعون دوابهم بالنوبة فذهب منها بقرة في نوبة أحدهم؛ قيل: هو ضامن في قول من يضمن الأجير المشترك، وقال أبو الليث: وعندي أنه لا يضمن في قولهم جميعاً؛ لأن كل واحد منهم [معين^(٢)] في رعيه لا أجير، والمعين لا يضمن؛ لو جعل أجيراً كان مبادلة منفعة بمنفعة من جنسها وذلك لا يجوز، ولو كانت نوبة أحدهم فلم يذهب هو لكن استأجر رجلاً ليحفظها فأخرج الباقورة^(٣) إلى المفازة ثم رجع إلى الأكل - يعني الأجير - ثم عاد فضاقت بقرة منها ينظر إن ضاعت بعدما رجع الأجير عن الأكل فلا ضمان على الأجير، وإن ضاعت قبل ذلك فهو ضامن، ولا ضمان على صاحب النوبة بحال. من أستروشني^(٤).

البقار إذا ترك الباقورة على يد أجنبي ليحفظها، أي: ترك مدة يسيرة مثل أن يبول أو يأكل أو يتوضأ أو نحو ذلك لا يضمن؛ لأن هذا القدر عفو. من قاضي خان^(٥).

بقار لأهل قرية ولهم مرعى ملتف بالأشجار، ولا يمكنه أن ينظر إلى كل بقرة، فضاقت بقرة لا يضمن. بقرة مرت على قنطرة فدخلت رجلها في ثقبها فانكسرت، أو دخلت الماء والماء عميق والبقار لم يعلم وهو لم يسقها ضمن إذا أمكن صوتها. وإذا

(١) انظر: الفتاوى الهندية (٤/٤٤٦)، مجمع الضمانات (١/١١٦).

(٢) ما بين المعقوفين ساقط من (م).

(٣) الباقورة بلغة اليمن البقر، هكذا قال الجوهري رحمه الله. انظر: النهاية في غريب الحديث والأثر لابن الأثير

(١/١٤٥ - ط المكتبة العلمية، بيروت).

(٤) انظر: المحيط البرهاني (٧/٦٠٥).

(٥) انظر: الفتاوى الهندية (٤/٥١١).

خالف الرَّاعِي فرعاها في غير المكان الذي أمره فَعَطِبَتْ ضَمِينَ ولا أجر له، وإن سَلِمَتْ الغنمُ فالقياسُ أن لا أجر له، وفي الاستحسانِ يجبُ الأجرُ، ولو اختلفا في مكان الرَّاعي؛ فالقولُ قول ربِّ الغنمِ، ويضمنُ الرَّاعي بالإجماع. من الخلاصة^(١).

ولو كان بَقَّارٌ فأدخل الباقورة في السِّكِّ فضع أحدُها قبل أن تصلَ إلى منزلِ صاحبِها وكان المتعارفُ ذلك لا يضمنُ، وإن قال صاحبُ البقرة: ما جئتُ بها إلى السِّكِّ. يحلفُ البقَّارُ وإلا يضمنُ. من شرح مجمع^(٢).

ضَرَبَ بقرةَ الغيرِ فسقطتْ وخيفَ تلفُها فباعها من قصابٍ فذبحها. فعلى الصَّارِبِ ضمانُ النُّقصانِ. من مجمع الفتاوى.

رجلٌ أجر نفسه لرعي الغنمِ، [ثمَّ ضاعَ مِنَ الغنمِ]^(٣) شاةٌ، وسأل صاحبُ الغنمِ: [٧٢/أ] أين ذلك؟ فقال: لا أعلمُ. يضمنُ؛ لأنَّ عدمَ العلمِ تعدُّ منه، وكذلك إن نامَ مضطجعا؛ لأنَّه تقصيرٌ منه. من شرح الكنز^(٤).

ولو أكل الذئبُ الغنمَ والرَّاعي عنده؛ إن كان الذئبُ أكثرَ من واحدٍ لا يضمنُ؛ لأنَّه كالسَّرقةِ الغالبة، وإن كان واحداً يضمنُ؛ لأنَّه يمكنه المقاومة معه فكان مِن جُملة ما يمكنُ الاحترازُ عنه، بخلاف الزَّائدِ على الواحد. من البرازية^(٥).

دابةٌ أفسدت زرعَ غيره ليلاً أو نهاراً. فلا ضمانَ على صاحبِها ولا على الرَّاعي عندنا

(١) انظر: مجمع الضمانات (١/١٠٨، ١١٠)، الفتاوى الهندية (٤/٥٠٩).

(٢) انظر: لسان الحكام (ص ٢٨٩).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من (م) و(ط).

(٤) انظر: مجمع الضمانات (ص ٣٢).

(٥) انظر: الفتاوى البرازية (٥/٨٤، ٨٥).

إِلَّا أَنْ يَرْسَلَهَا إِلَيْهِ، أَوْ يَرَاهَا فَلَمْ يَمْنَعَهَا، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: إِنْ كَانَ نَهَارًا لَا يَضْمَنُ^(١).
 مِنَ الْمَنِيَّةِ^(٢).

مَنْ كَانَ لَهُ حِرَاثَةٌ فَدَخَلَ فِيهَا دَابَّةٌ لِتَأْكُلَهَا؛ فَصَاحِبُ الْحِرَاثَةِ إِذَا أَخْرَجَهَا فَسَاقَهَا نَحْوَ
 الْمَيْلِ أَوْ أَقَلَّ فَأَكَلَهَا الذَّنْبُ أَوْ فُقِدَتْ فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ، وَإِنْ سَاقَهَا أَكْثَرَ مِنْ قَدْرِ الْمَيْلِ
 فَعَلَيْهِ الضَّمَانُ، هَذَا الْحُكْمُ فِي الْمَفَازَةِ، وَأَمَّا بِسَوْقِهَا مَائَتِي خَطْوَةٍ أَوْ سَاقَهَا أَكْثَرَ مِنْهَا فَعَلَيْهِ
 الضَّمَانُ. مِنَ النُّوْزَلِ.

أَجَّرَ الدَّارَ إِجَارَةً طَوِيلَةً بِخَمْسَةِ دَنَانِيرَ وَقَبْضَهَا، وَسَلَّمَ الدَّارَ ثُمَّ بَاعَهَا بِغَيْرِ إِذْنِ
 الْمُسْتَأْجِرِ بِخَمْسَةِ دَنَانِيرَ وَقَبْضِ الثَّمَنِ، وَمَاتَ وَلَا مَالَ لَهُ سِوَى هَذِهِ الدَّارِ؛ فَالْمُسْتَأْجِرُ
 أَحَقُّ بِهَا، وَلَهُ وِلَايَةُ الْحَبْسِ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ مَالَ الْإِجَارَةِ؛ لِأَنَّ بِالْمَوْتِ بَطَلَتِ الْإِجَارَةُ دُونَ
 الْبَيْعِ، فَبَقِيَ الدَّارَ عَلَى مَلِكِ الْمُسْتَرِي، لَكِنَّهُ يَخِيرُ إِنْ شَاءَ أَدَّى الْأَجْرَةَ وَقَبْضَ الدَّارِ وَإِنْ
 شَاءَ تَرَكَ. مِنَ الْقَنِيَّةِ^(٣).



(١) فِي (ع): «يَضْمَنُ».

(٢) انظُر: الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ (٥/ ١٣٠).

(٣) انظُر: الْقَنِيَّةِ (ص ٣٨٨)، الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ (٤/ ٥١٥).