

النص المحقق

o p p e i k e n d i . c o m

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(صلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلّم تسليمًا .

الحمد لله وحده حقّ حمده .

وله رحمه الله تعالى :)^(١)

فصل

في شمول النصوص للأحكام وموافقة ذلك للقياس الصحيح

قال الله تعالى : ﴿ اللَّهُ الَّذِي أَنْزَلَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ وَالْمِيزَانَ ﴾^(٢) ، وقال :
﴿ لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ
بِالْقِسْطِ ﴾^(٣) . فأخبر أنه أنزل مع رسوله الكتاب والميزان ليقوم
الناس بالقسط . وقوله : ﴿ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ ﴾ دليل على أن الميزان مما
جاءت به الرسل ، كما ذكر أنه أنزل الكتاب والحكمة ، وأنه أوحى
القرآن والإيمان في قوله : ﴿ وَكَذَلِكَ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ رُوحًا مِمَّنْ آمَرْنَا مَا كُنْتَ تَدْرِي
مَا الْكِتَابُ وَلَا الْإِيمَانُ وَلَكِنْ جَعَلْنَاهُ نُورًا نَهْدِي بِهِ مَن نَّشَاءُ مِنْ عِبَادِنَا ﴾^(٤) .

(١) كذا في بداية النسختين س ، ع . ثم «فصل قال في شمول ...» .

(٢) سورة الشورى : ١٧ .

(٣) سورة الحديد : ٢٥ .

(٤) سورة الشورى : ٥٢ .

وفي الصحيحين^(١) عن حذيفة قال: حَدَّثَنَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ حَدِيثَيْنِ، قَدْ رَأَيْتُ أَحَدَهُمَا، وَأَنَا أَنْتَظِرُ الْآخَرَ، حَدَّثَنَا أَنَّ الْأَمَانَةَ تَنْزَلُ فِي جَذْرِ قُلُوبِ الرِّجَالِ، ثُمَّ نَزَلَ الْقُرْآنُ، فَعَلِمُوا مِنَ الْقُرْآنِ، وَعَلِمُوا مِنَ السَّنَةِ. ثُمَّ حَدَّثَنَا عَنْ رَفْعِ الْأَمَانَةِ، قَالَ: «يَنَامُ الرَّجُلُ النَّوْمَةَ، فَتُقْبَضُ الْأَمَانَةُ مِنْ قَلْبِهِ، فَيَظَلُّ أَثْرَهَا مِثْلَ الْوَكْتِ، ثُمَّ يَنَامُ النَّوْمَةَ، فَتُقْبَضُ الْأَمَانَةُ مِنْ قَلْبِهِ، فَيَظَلُّ أَثْرَهَا مِثْلَ الْمَجَلِّ، كَجَمْرِ دَخَرَجَتِهِ عَلَى رَجْلِكَ، فَفَنَفِطَ، فَتَرَاهُ مُنْتَبِرًا وَلَيْسَ فِيهِ شَيْءٌ»... الحديث^(٢).

والجذر: الأصل، والأمانة: الإيمان. فأخبر أن الله سبحانه أنزل الإيمان في أصل قلوب الرجال، وقد قال تعالى: ﴿أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً فَسَالَتْ أَوْدِيَةٌ بِقَدَرِهَا﴾ إلى قوله ﴿الْأَمْثَالُ﴾^(٣).

وفي الصحيحين^(٤) عن أبي موسى عن النبي ﷺ أنه قال: «مَثَلُ مَا بَعَثَنِي اللَّهُ بِهِ مِنَ الْهُدَى وَالْعِلْمِ كَمَثَلِ غَيْثٍ أَصَابَ^(٥) أَرْضًا،

(١) ع: «الصحيح». والحديث أخرجه البخاري (٦٤٩٧، ٧٠٨٦) ومسلم (١٤٣). وفي النسختين تحريف كثير في الحديث لم أشر إليه.

(٢) فسّر البخاري غريب الحديث نقلاً عن أبي عبيد قال: قال الأصمعي وأبو عمرو وغيرهما: الجذر: الأصل من كل شيء، والوقت: أثر الشيء اليسير منه، والمجل: أثر العمل في الكف إذا غلظ. وانظر «فتح الباري» (١١/٣٣٣، ٣٣٤).

(٣) سورة الرعد: ١٧.

(٤) البخاري (٧٩) ومسلم (٢٢٨٢).

(٥) ع: «أصاب».

فكانت منها طائفة قَبِلَتِ المَاءَ، فَأُنْبِتَتِ الكَلَأَ والعُشْبَ الكثيرَ؛
 وكانت منها طائفة أَمْسَكَتِ المَاءَ، فَشَرِبَتِ الناسُ وَسَقَوْا وَزَرَعُوا؛
 وكانت منها طائفة إِنَّمَا هِيَ قَيْعَانٌ، لَا تُمَسِكُ ماءً^(١)، وَلَا تُنْبِتُ
 كَلَأً. فَذَلِكَ مَثَلٌ مَن فَقَهُ فِي دِينِ اللَّهِ، وَنَفَعَهُ مَا بَعَثَنِي اللَّهُ بِهِ مِنَ
 الهدى والعلم، وَمَثَلٌ مَن لَمْ يَزَفَعْ بِذَلِكَ رَأْسًا، وَلَمْ يَقْبَلْ هُدَى اللَّهِ
 الَّذِي أُرْسِلْتُ بِهِ».

فَضْرَبَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ فِي هَذَا الْحَدِيثِ مَثَلًا مَا جَاءَ بِهِ بِالماءِ
 الَّذِي يَنْزِلُ عَلَى الأَرْضِ، وَشَبَّهَ القُلُوبَ بِالأَرْضِ، وَالهدى والعلم
 الَّذِي أَنْزَلَهُ اللَّهُ تَعَالَى بِالماءِ الَّذِي نَزَلَ عَلَى الأَرْضِ، وَجَعَلَ الناسَ
 ثَلَاثَةَ أَقْسَامٍ: قَسَمًا سَمِعُوا وَفَقَهُوا وَعَلِمُوا، وَقَسَمًا حَفِظُوهُ وَبَلَّغُوا
 غَيْرَهُمْ فَانْتَفَعُوا بِهِ، وَقَسَمًا لَا هَذَا وَلَا هَذَا.

هَذَا المَثَلُ يُطَابِقُ المَثَلِ الَّذِي فِي القُرْآنِ^(٢)، حَيْثُ شَبَّهَ اللَّهُ
 القُلُوبَ بِالأودِيَةِ الَّتِي مِنْهَا كِبَارٌ تَسَعُ ماءً كَثِيرًا، وَصِغَارٌ لَا تَسَعُ إِلا
 ماءً قَلِيلًا، كَمَا أَنَّ القُلُوبَ مِنْهَا مَا^(٣) تَسَعُ عِلْمًا عَظِيمًا، وَمِنْهَا مَا لَا
 تَسَعُ إِلا دُونَ ذَلِكَ، وَأَنَّ المَاءَ بِمِخَالَطَةِ الأَرْضِ يَحْتَمِلُ زَيْدًا رَابِيًا لَا

(١) ع: «الماء».

(٢) فِي الآيَةِ الَّتِي سَبَقَ ذِكْرُهَا، وَهِيَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿أَنْزَلَ مِنَ السَّمَاءِ ماءً فَسَالَتْ أَوْدِيَةٌ
 بِقَدَرِهَا فَاحْتَمَلَ السَّيْلُ زَبَدًا رَابِيًا وَمِمَّا يُوقِدُونَ عَلَيْهِ فِي النَّارِ ابْتِغَاءَ حِلْيَةٍ أَوْ مَتَاعٍ زَبَدٌ مِثْلُهٗ كَذَلِكَ
 يَضْرِبُ اللَّهُ الْحَقَّ وَالْبَاطِلَ فَأَمَّا الزَّبَدُ فَيَذْهَبُ جُفَاءً وَأَمَّا مَا يَنْفَعُ النَّاسَ فَيَمْكُتُ فِي الْأَرْضِ كَذَلِكَ
 يَضْرِبُ اللَّهُ الْأَمْثَالَ ﴿٧٧﴾ [سورة الرعد: ١٧]. وانظر «مجموع الفتاوى» (١٠/١٠٠).

(٧٦٦).

(٣) «ما» ساقطة من ع.

ينفع، كذلك العلم الذي نزل على القلوب يحتمل من الشهوات والشبهات بسبب مخالطته الأنفس ما يكون كالزبد الذي لا ينفع. ويبيّن أن الرّبذ الذي يذهب جُفَاءً فيخفى، وما ينفع الناسَ يمكث في الأرض، كذلك العلم في القلوب ما ينفع الناس.

وقال تعالى: ﴿كَذَلِكَ يَضْرِبُ اللَّهُ الْأَمْثَالَ ۝١٧﴾، فأخبر أن هذا مثلٌ مضروب. وقال تعالى: ﴿وَإِذْ أَوْحَيْتُ إِلَى الْحَوَارِيِّينَ أَنْ آمِنُوا بِي وَبِرَسُولِي قَالُوا آمَنَّا ۝١﴾. وقال تعالى: ﴿وَأَوْحَيْنَا إِلَىٰ أُمِّ مُوسَىٰ أَنْ أَرْضِعِيهِ ۝٢﴾. فبيّن أنه يُلهم المؤمنين^(٣) الإيمان وما ينفعهم، وذلك إحياءٌ إليهم وإن لم يكونوا أنبياء.

وفي الصحيحين^(٤) عن النبي ﷺ أنه قال: «قد كان في الأمم قبلكم محدّثون، فإن يكن في أمتي أحدٌ فعمر».

وفي المسند والترمذي^(٥) حديث النّوّاس بن سمعان عن النبي ﷺ قال: «ضربَ الله مثلاً صراطاً مستقيماً، وعلى جنبتي الصراط

(١) سورة المائدة: ١١١.

(٢) سورة القصص: ٧.

(٣) في النسختين: «أنهم يلهم كذا المؤمنين»، وهو خطأ.

(٤) البخاري (٣٤٦٩، ٣٦٨٩) عن أبي هريرة، ومسلم (٢٣٩٨) عن عائشة.

(٥) أخرجه أحمد في «المسند» (٤/ ١٨٢، ١٨٣) والترمذي (٢٨٥٩) وقال:

حديث غريب. وأخرجه الحاكم في «المستدرک» (١/ ٧٣) وقال: صحيح

على شرط مسلم. وصححه الألباني في تعليقه على «المشكاة» (١/ ٧٣).

وفي النسختين تحريف كثير في الحديث لم أشر إليه.

سُورَانَ فِيهِمَا أَبْوَابٌ مَفْتَحَةٌ، وَعَلَى الْأَبْوَابِ سِتُورٌ مُرْحَاةٌ/ [١٦١أ] وَعَلَى رَأْسِ الصَّرَاطِ دَاعٍ يَدْعُو، يَقُولُ: يَا أَيُّهَا النَّاسُ! ادْخُلُوا الصَّرَاطَ جَمِيعًا وَلَا تَخْرُجُوا، وَدَاعٍ يَدْعُو مِنْ جَوْفِ الصَّرَاطِ، فَإِذَا أَرَادَ أَحَدٌ أَنْ يَفْتَحَ شَيْئًا مِنْ تِلْكَ الْأَبْوَابِ قَالَ: وَيَحَكَ لَا تَفْتَحْهُ، [فَإِنَّكَ إِنْ تَفْتَحْهُ] ^(١) تَلِجْهُ». وَفِي رِوَايَةٍ ^(٢): «فَلَا يَقَعُ أَحَدٌ فِي حُدُودِ اللَّهِ حَتَّى يَكْشِفَ السِّتْرَ». قَالَ: وَالصَّرَاطُ: الْإِسْلَامُ، وَالسُّورَانِ: حُدُودُ اللَّهِ تَعَالَى، وَالْأَبْوَابُ الْمَفْتَحَةُ: مَحَارِمُ اللَّهِ، وَالِدَاعِيُّ عَلَى رَأْسِ الصَّرَاطِ: كِتَابُ اللَّهِ، وَالِدَاعِيُّ فِي جَوْفِ الصَّرَاطِ: وَاعِظُ اللَّهِ فِي قَلْبِ كُلِّ مُسْلِمٍ.

فَبَيَّنَ أَنَّ فِي قَلْبِ كُلِّ مُؤْمِنٍ وَاعِظًا يَعِظُهُ، وَالْوَعِظُ هُوَ الْأَمْرُ وَالنَهْيُ، تَرْغِيبٌ وَتَرْهِيْبٌ ^(٣)، قَالَ تَعَالَى: ﴿وَلَوْ أَنَّهُمْ فَعَلُوا مَا يُوعَظُونَ بِهِ﴾ [أَيُّ يُؤْمَرُونَ بِهِ] ^(٤) ﴿لَكَانَ خَيْرًا لَّهُمْ﴾ ^(٥). وَقَالَ تَعَالَى: ﴿يَعِظُكُمُ اللَّهُ أَنْ تَعُودُوا لِمِثْلِهِ أَبَدًا إِنْ كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ﴾ ^(٦) أَيُّ يَنْهَاهُمْ، وَذَلِكَ يُسَمَّى إلهَامًا وَوَحْيًا.

وَأَخْبَرَ أَنَّهُ أَنْزَلَ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ، وَقَدْ قَالَ كَثِيرٌ مِنَ السَّلَفِ:

-
- (١) مَا بَيْنَ الْمَعْكُوفَتَيْنِ زِيَادَةٌ مِنَ «الْمَسْنَدِ».
 - (٢) هِيَ الرِّوَايَةُ الثَّانِيَةُ فِي «الْمَسْنَدِ» (٤/ ١٨٣).
 - (٣) انظُرْ نَحْوَ هَذَا الْكَلَامِ فِي «مَجْمُوعِ الْفَتَاوَى» (٢٠/ ٤٥).
 - (٤) مَا بَيْنَ الْمَعْكُوفَتَيْنِ سَاقِطٌ مِنْ س.
 - (٥) سُورَةُ النِّسَاءِ: ٦٦.
 - (٦) سُورَةُ النُّورِ: ١٧.

الميزان: العدل^(١)، وقال بعضهم: الميزان اسم لما يُوزَن به، والمقصود به العدل، كما قال تعالى: ﴿وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ﴾^(٢). فأخبر أن المقصود بإنزال ذلك أن يقوم الناس بالقسط. فدل ذلك على أنه أنزل في القلوب من الميزان ما يعلم [به]^(٣) القسط. ومن ذلك: الاعتبار، وهو اعتبار الشيء بنظيره، كما قال ابن عباس رضي الله عنه في دية الأصابع: هلاً اعتبرتموها بدية الأسنان؟^(٤) يعني إذا كانت ديتها واحدة مع اختلاف منافعها، فكذلك الأصابع ديتها واحدة مع اختلاف منافعها، كما أن النفوس مختلفة الفضائل مع^(٥) أن ديتها واحدة، إذ^(٦) كان جعل^(٧) الديات المقررة بالشرع مختلفة باختلاف التلف أمراً^(٨) لا يقدر البشر على معرفته وضبطه، وما عجزوا عن العلم به سقط عنهم الأمر به، كما يسقط فيما يعجزون عن العمل به.

-
- (١) انظر «تفسير القرطبي» (١٧/٢٦٠) و«تفسير ابن كثير» (٤/٣٣٧) وغيرهما. وتكلم عليه المؤلف في «مجموع الفتاوى» (١٢/٢٤٩، ٣٥/٣٦٦).
- (٢) سورة الحديد: ٢٥.
- (٣) ساقطة من النسختين.
- (٤) أخرجه مالك في «الموطأ» (٢/٨٦٢) ومن طريقه البيهقي في «السنن الكبرى» (٨/٩٠). وانظر «فتح الباري» (١٢/٢٢٦).
- (٥) س: «من» تحريف.
- (٦) س: «إذا».
- (٧) س: «عقل».
- (٨) ع: «أمر».

ولهذا قال تعالى: ﴿وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ بِالْقِسْطِ لَا تُكَلِّفُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَا﴾^(١). فبيّن أنه لا يكلف النفوس^(٢) إلا وسعها، لا يكلفها من القسط الذي أمروا به ما يعجزون عن معرفته، ولهذا يقال: هذا أمثل من هذا وأشبهه، أي أقرب إلى العدل الثابت في نفس الأمر، الذي لا يمكن العباد معرفته، وإنما كلّفوا من ذلك ما يُطيقونه، وهو الأقرب إليه. ولهذا يقال لمثل هذه الطريقة: المثلى، ثم كل قوم يسمون ما يرونه أقرب إلى العدل: الطريقة المثلى، ويقولون: هذا أمثل، كما قاله فرعون: ﴿وَيَذْهَبَ بِطَرِيقَتِكُمُ الْمُثْلَى﴾^(٣).

ولهذا كان ضمانة النفوس والأموال مبناه^(٤) على العدل، كما قال: ﴿وَحَزُوا سِنْتَهُ سِنْتَهُ مِثْلَهَا﴾^(٥)، وقال: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوِقْتُمْ بِهِ﴾^(٦)، وقال: ﴿فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾^(٧).

والتماثل المأمور به معتبر^(٨) بحسب الإمكان، والاجتهاد في

(١) سورة الأنعام: ١٥٢.

(٢) س: «أن النفوس».

(٣) سورة طه: ٦٣.

(٤) «مبناه» ساقطة من ع.

(٥) سورة الشورى: ٤٠.

(٦) سورة النحل: ١٢٦.

(٧) سورة البقرة: ١٩٤.

(٨) س: «معتبراً».

معرفة التماثل هو من باب الاجتهاد الذي اتفق عليه العلماء: مُثَبِّتِو القياس ونُفَاتُهُ، وقد يكون في نوع من الأنواع، وقد يكون في عَيْنِ معيَّنة، ويُسمَّى تحقيق المناط. كاختلافهم في المظلوم بالضرب واللَّطْم ونحو ذلك^(١)، مما لا^(٢) يُمكن فيه أن يفعل بخصمه مثل ما فعل به من كل وجه. فأئِماً أقربُ إلى العدل: أن يُقتَصَرَ منه، ويُعتَبَر التماثل بحسب الإمكان، كما كان^(٣) الخلفاء الراشدون وغيرهم من الصحابة يفعلون ذلك، وهو المنقول عن النبي ﷺ^(٤)؛ أو أن يُعزَّر الظالم تعزيراً يُردُّ إلى اجتهاد الوالي؟ على قولين. والأول هو المنصوص عن أحمد، وهو قول جمهور السلف، والثاني قول طائفة من متأخري أصحابه، وهو المنقول عن أبي حنيفة ومالك والشافعي، قالوا: لأنه لا يمكن فيه المماثلة، والقصاص لا يكون إلا مع المماثلة.

ونظراً^(٥) الأول أكمل^(٦)، وهم أتبعُ للكتاب والميزان للنصِّ

(١) انظر «إعلام الموقعين» (١/ ٣١٨ وما بعدها)، و«السنن الكبرى» للبيهقي (٨/ ٦٥-٦٦).

(٢) «لا» ساقطة من س.

(٣) س: «قال».

(٤) أخرجه البخاري (٦٨٩٤ ومواضع أخرى) ومسلم (١٦٧٥) عن أنس.

(٥) س: «نظير» تحريف.

(٦) انظر كلام المؤلف على هذا الموضوع في «مجموع الفتاوى» (١١/ ٥٤٧-٥٤٨، ١٨/ ١٦٨-١٦٩، ٢٠/ ٥٦٤-٥٦٥، ٢٨/ ٣٧٩-٣٨٠، ٣٤/ ١٦٢-١٦٣، ٢٢٧، ٢٣٢).

والقياس، لأن المماثلة [من كل] ^(١) وجه متعذرة، فلو لم يبق إلا أحد أمرين: قصاص قريب إلى المماثلة، أو تعزير بعيد عن المماثلة، فالأول أولى؛ لأن التعزير لا يُعتبر فيه جنس الجناية ولا قدرها، بل قد يُعزَّره بالسَّوط أو العصا، وتكون إما لطمه بيده، وقد يزيد وينقص، وكانت العقوبة بجنس ما فعله، / [١٦١ب] وتحريري المماثلة ^(٢) في ذلك بحسب الإمكان في ذلك أقرب إلى العدل الذي أمر الله به، وأنزل له الكتاب والميزان.

وكذلك تنازع العلماء في المُتلف من المال ^(٣)، إذا لم يوجد مثله من كل وجه، كالحيوان والآدميين والعقار والثياب والأبنية، وأكثر المعدودات والمذروعات، فمنهم من قال: لا يجب في ذلك إلا القيمة بنقد البلد، فيُعطى المظلوم الذي فوّت عليه حقه من الدراهم ما يُقاوم به ذلك في السوق ^(٤). وقالوا: لأن المثل في الجنس متعذر.

ثم من هؤلاء من طرد قياسه، فقال: وكذلك إذا تلف صيده في الحرم والإحرام، إنما تجب قيمته كما لو كان مملوكًا، وقالوا: لا يجوز قرض ذلك، لأن موجب القراض ردّ المثل، وهذا لا مثل

(١) ساقطة من النسختين، والاستدراك من «إعلام الموقعين» (١ / ٣٢١).

(٢) «وتحري المماثلة» مطموسة في س. وفي ع: «تجري» تصحيف.

(٣) انظر «مجموع الفتاوى» (٣٠ / ٣٣٢-٣٣٣، ١٨ / ١٦٩)، و«إعلام الموقعين» (١ / ٣٢٢).

(٤) ع: «ما يقاربه ذلك المسروق»!

له، فلا يجوز قرضه، وهذا قول أبي حنيفة.

ومنهم من خرج عن موجب هذا القياس في الصيد، لدلالة الكتاب والسنة وآثار الصحابة على أن الصيد يضمن بمثله من النَّعَم^(١)، وهو مثلٌ مُقَيَّد بحسب الإمكان، ليس مثلاً من كل وجه، وهو في النعامة بدنة، وفي بقرة الوحش بقرة، وفي الظبي^(٢) شاة. وهذا قول الجمهور مالك والشافعي وأحمد. وهؤلاء يجوزون^(٣) قرض الحيوان أيضاً^(٤)، لأن السنة دلَّت عليه، فإنه قد ثبت في الصحيح^(٥) أن النبي ﷺ استسلف بكراً، وقضى جَمَلاً خِياراً رَبَاعِيًّا، وقال: «إن خياركم أحسنكم قضاء».

ثم^(٦) من هؤلاء من قال: إن [كان]^(٧) القرضُ حيواناً ردَّ قيمته، طردا للقياس أصله في الإتلاف، فإنه قال: كما يضمن في

(١) قال تعالى: ﴿فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلْتُمْ مِنَ النَّعَمِ﴾ [سورة المائدة: ٩٥]. وفي السنن أن النبي ﷺ قضى في الضبع بكبش. وانظر «مجموع الفتاوى» (٢٠ / ٣٥٢-٣٥٣).

(٢) س، ع: «الضبي» تحريف.

(٣) س: «لا يجوز» خطأ.

(٤) انظر «مجموع الفتاوى» (٢٩ / ٥٣٢) و«إعلام الموقعين» (١ / ٣٢٢).

(٥) مسلم (١٦٠٠) من حديث أبي رافع. ورواه أيضاً مالك في «الموطأ»

(٢ / ٦٨٠) وأحمد (٦ / ٣٩٠) والدارمي (٢٥٦٨) وأبو داود (٣٣٤٦)

والترمذي (١٣١٨) والنسائي (٧ / ٢٩١) وابن ماجه (٢٢٨٥).

(٦) ع: «لكن».

(٧) زيادة على النسختين ليستقيم السياق.

الغصب والإتلاف بالقيمة، فكذلك^(١) في القرض، إذ لا مثل له. وهذا قولٌ في مذهب أحمد وغيره، وقال الأكثرون: بل يجب المثل من الحيوان بحسب الإمكان، كما دلّت عليه السنة، وهذا هو المنصوص عن الأئمة.

واختلفت^(٢) أقوالهم في الغُصْب والإتلاف، فتارةً يقولون: يضمن بالقيمة، وتارةً يقولون: يضمن ما سوى الحيوان بالقيمة، وتارةً يقولون: بل الجميع يضمن بالمثل بحسب الإمكان. وهذه الأقوال الثلاثة في مذهب أحمد. وقد اختلف في ذلك قول^(٣) مالك والشافعي أيضًا، فقال الشافعي في الجدار المهدم ظلمًا: يُعادُ مثله، وقال في مواضع: يضمن بالقيمة.

ولم يكن مع من يوجب القيمة في الإتلاف من النصوص إلا قولُ النبي ﷺ^(٤): «من أعتقَ شِرْكَاءَ له في عبدٍ، وكان له من المال ما بلغَ ثمنَ العبدِ، فقوِّمَ عليه قيمةَ عدلٍ، لا وكسَ ولا شطَطَ، وأُعطيَ شركاءُؤه حصصَهم، وعتقَ عليه العبدُ».

قالوا: فالنبي ﷺ أوجبَ في نصيب الشريك القيمةَ، ولم يُوجبَ نصفَ عبدٍ، ولو كان العبد يضمن بالمثل لأوجبَ نصفَ عبدٍ.

(١) س، ع: «وكذلك».

(٢) س: «واختلف».

(٣) س: «يقول».

(٤) أخرجه البخاري (٢٥٢١-٢٥٢٥) ومواضع أخرى) ومسلم (١٥٠١) وبعد رقم (١٦٦٧) عن عبدالله بن عمر.

وهذا غلطٌ على الشارع، فإن هذا ليس من باب ضمانِ المتلف، بل هو من باب تملك ملك^(١) الغير بالقيمة، فإن نصيبَ الشريك يملكه المعتق ثم يعتق عليه بعد ذلك، لا يتلفه قبل أن يملكه^(٢)، بخلاف ما لو قتله، فإن ذلك إتلاف. والعلماء القائلون بالسراية متفقون على أنه يعتق على ملك الغير والولاء^(٣) دون الشريك. وتنازعوا هل يسري عَقَبَ الإعتاق، أو لا يُعتَق حتى يؤدي الثمن؟ على قولين مشهورين لهم: الأول هو المشهور في مذهب الشافعي وأحمد، والثاني قول مالك، وهو قولٌ في مذهب الشافعي وأحمد، وهو الصحيح في الدليل^(٤)، كما قد بسط في موضعه^(٥).

وعلى هذا فإذا أذى هل يُعتَق من حين الأداء، أو يتبين أنه عتق من حين الإعتاق؟ على قولين.

وعلى هذا يُنَبِّئني لو أعتقَ الشريكُ نصيبه بعد عتق الأول، فعلى القول الذي ذكرنا أنه الصحيح يجوز عتقه، وعلى الآخر لا يجوز.

وعلى هذا يُنَبِّئني إذا قال أحدهما: إذا أعتقتَ نصيبك^(٦) فنصيبِي حرٌّ، فعلى القول الذي بيَّنَّا رجحانه يصحُّ هذا التعليقُ، ويُعتَقُ

(١) كذا في النسختين، وفي «الإعلام» (١/ ٣٢٤): «مال».

(٢) ع: «يملك».

(٣) ع: «ما لو كان».

(٤) ع: «في القولين».

(٥) انظر «مجموع الفتاوى» (١٣/ ٢٣١-٢٣٢).

(٦) ع: «أعتق نصيبه».

نصيبُ الشريكِ المعلقِ من ماله، وعلى القول الآخر لا يصحُّ التعليقُ، ويُعتقُ كلُّهُ من نصيبِ المعتقِ إن كان مُوسِرًا، وإن كان المعتقُ مُعسِرًا صحَّ وعتقَ عليهما على القولين.

وأيضًا فإنه يُفَرَّقُ بين أن يكون المُتلفُ^(١) عينًا كاملةً أو بعضَ عينٍ، فإذا كان / [١٦٢] المتلفُ^(٢) بعضَ عينٍ فإنه إن وجب نُظِرَ ذلكَ الجزءُ، لكن بحسبِ القيمةِ إذا طلبها الشريكُ، فإن كان المشتركُ^(٣) مما ينقسم عنه، وإلا بيعَ إذا طلب أحدهما ذلك، وقسمَ الثمنُ، فلو أتلفَ أحدُ الشريكين عينًا مشتركةً تُمكنُ قسمتها، فالواجبُ جزءٌ مقسومٌ لا مُشاعٌ إذا طلب أحدهما ذلك، وإن تراضيا بالشركةِ وجبَ جزءٌ مشتركٌ، وإن كان مما لا تُمكنُ قسمتهُ فإنما يَجِبُ نصفُ عينٍ إذا تراضيا بذلك، وإلا وجبَ نصفُ القيمةِ لأجلِ وجوبِ القيمةِ.

والمقصود هنا أن الذين يُوجبون في ضمان المُتلفِ القيمةَ ليس معهم أصلٌ يُقيمون^(٤) عليه قولهم، لا كتابٌ ولا سنَّةٌ، وإنما هو رأي محضٌ، ظنُّوا أن المثلَ إنما يكون في القيمة. ثمَّ من طردَ منهم قياسه ظهر تناقضه^(٥) للكتاب والسنة، ومن لم يطرده ظهر مناقضته

(١) ع: «التلف».

(٢) ع: «التلف».

(٣) «فإن كان المشترك» مطموسة في س.

(٤) ع: «يقيسون».

(٥) س: «مع تناقضه».

ومخالفته لبعض النصوص أيضاً.

وهذا الأصل هو الحكومة المذكورة في كتاب الله^(١)، التي حكمَ فيها داودُ وسليمانُ إذ حَكَمَا في الحرث الذي نَفَشْتُ فيه غَنَمُ القومِ، والحرث هو البستان، وقد روي أنه كان بستانَ عَنَبٍ الذي يُسَمَّى الكَرَمَ، ونَفَشُ الغنمِ إنما يكون بالليل، فقضى سليمانُ بالضمان على أصحابِ الغنمِ، وأن يضمنوا ذلك بالمثل، بأن يَعْمُرُوا البستانَ حتى يعودَ كما كان. وأما مُغَلُّهُ مِنْ حَيْنِ الإِتْلَافِ إلى حَيْنِ الكَمَالِ فَأَعْطَى أصحابِ البستانِ ماشيةً أولئك، ليأخذوا من نمائها بقدر نماءِ البستانِ، وقد اعتبرَ التَّمَاءَيْنِ فوجدهما سواءً. كما أن داودَ لَمَّا حكمَ لأصحابِ البستانِ بالغنمِ نفسِها قد اعتبرَ قيمتها، فوجدَهَا بقدر ما أُتْلِفَ^(٢) من البستانِ، ولم يكن لهم مالٌ غيرُها، وقد رَضُوا بِأخذِها ما لم يُطالبوا بدراهم، أو تعذَّرَ بيعُها بدراهم.

وقد تنازع علماءُ المسلمين في مثلِ هذه القضية على أربعة

(١) قال تعالى: ﴿وَدَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ﴾ [٧٨] فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَرْنَا مَعَ دَاوُدَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ ﴿٧٩﴾ [سورة الأنبياء: ٧٨ - ٧٩]. وقد تكلم المؤلف على قصة داود وسليمان هذه في «مجموع الفتاوى» (٢٠/٣٠٥-٣٠٦، ٥٦٣-٥٦٤، ٣٠/٣٣٣).

(٢) ع: «قيمة التلف».

أقوال^(١):

فمنهم مَنْ حَكَمَ بِمِثْلِ حُكْمِ^(٢) سليمان عليه السلام في النَّفْسِ وفي المثل، وهذا هو الصواب، وهو أحد القولين في مذهب أحمد وغيره، وقد ذُكِرَ^(٣) ذلك وجهًا في مذهب الشافعي ومالك.

والثاني: موافقته في النَّفْسِ دون المثل، وهذا هو المشهور من مذهب مالك والشافعي وأحمد.

والثالث: بالعكس، وهو موافقته في المثل دون النَّفْسِ، وهو قول من قاله من أهل الظاهر كداود وغيره.

والرابع: أن النَّفْسَ لا يُوجِبُ الضمانَ، ولو كان لم يكن بالمثل بل بالقيمة، وهو مذهب أبي حنيفة.

وهذا من اجتهاد العلماء في القياس والتمثيل الذي اتفقوا على صحة أصله، فإنهم متفقون على ما دلَّ عليه القرآن من أن جزاء سيئة سيئة مثلها، وأن المعاقبة تكون بالمثل، وأن من اعتدى يُعتدى عليه بمثل ما اعتدى^(٤). فما كانت المماثلة فيه ظاهرة لم يتنازعا فيه،

(١) انظر «إعلام الموقعين» (١ / ٣٢٦).

(٢) «حكم» ساقطة من س.

(٣) ع: «ويذكر».

(٤) قال تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِثْلُهَا﴾ [سورة الشورى: ٤٠]، وقال: ﴿وَلَنْ عَاقِبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عَاقِبْتُمْ بِهِ﴾ [سورة النحل: ١٢٦]، وقال: ﴿فَمَنْ أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَأَعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا أَعْتَدَى عَلَيْكُمْ﴾ [سورة البقرة: ١٩٤].

كما لو أثلَّفَ مَكِيلاً أو موزوناً متمائلاً الأجزاء، كالدرهم والحِنطة ونحو ذلك، فإن الواجب هنا المِثْلُ إذا أمكن. وكذلك يجبُ في القرصِ مِثْلُ ذلك.

وكذلك لم يتنازعا فيما ظهرت فيه المماثلةُ في القصاص، كما لو قَطَعَ عُنُقَهُ بالسيف، فاتفقوا على أنه يُقَطَعُ عُنُقَهُ بالسيف.

ولكن تنازعا فيما إذا قتله بالجرح في غير العنق، أو بغير القتلِ كالتحريق والتغريق^(١): هل يُفَعَلُ به كما فَعَلَ - كما يقوله مالك والشافعي وأحمد في^(٢) إحدى الروايات -؛ أو لا قَوَدَ إلا بالحديد في العُنُق - كقول أبي حنيفة وأحمد في إحدى الروايات -؛ أو يُفَرَّقُ بين الجرح المُزْهَق وغير المُزْهَق - كالرواية الثالثة عن أحمد -؛ أو بين المُزْهَق وما كان مُوجِباً للقَوَدِ بنفسه كقطع اليد، وبين ما ليس من هذين النوعين - كالرواية الرابعة عن أحمد -؟

فهذا من اجتهاد العلماء في^(٣) تحقيق القياس والعدل والتماثل الذي اتفقوا على اعتباره، متى^(٤) تعذرت المماثلة المطلقة من كل وجه. والذي يدلُّ عليه النصُّ والاعتبار الصحيحُ هو القول الأول، وهو أن يُفَعَلَ به كما فَعَلَ، فإن ماتَ بذلك، وإلا قُتِلَ، فإن النبي

(١) انظر «مجموع الفتاوى» (١٨ / ١٦٨، ٢٠ / ٣٥١ - ٣٥٢، ٢٨ / ٣١٤،

٣٨١)، و«إعلام الموقعين» (١ / ٣٢٧).

(٢) «في» ساقطة من س.

(٣) «في» ساقطة من س.

(٤) س: «حتى» تحريف.

ﷺ أَمَرَ بِرَضِخِ رَأْسِ الْيَهُودِيِّ الَّذِي رَضَخَ رَأْسَ الْجَارِيَةِ، لَمَا اعْتَرَفَ
بَأَنَّهُ قَتَلَهَا^(١)، وَكَانَ / [١٦٢ب] هَذَا قَتْلًا بِالْقِصَاصِ لَا بِنَقْضِ الْعَهْدِ،
إِذْ لَوْ قَتَلَهُ بِمَجْرَدِ نَقْضِ الْعَهْدِ - كَمَا يُقْتَلُ الْحَرْبِيُّ الْأَسِيرُ - لَقَتَلَهُ فِي
الْعِنَقِ. وَأَيْضًا فَالْعَدْلُ فِي أَنْ يُفْعَلَ بِهِ كَمَا فَعَلَ أَقْرَبُ مِنْ أَنْ تُضْرَبَ
عُنُقُهُ بِالسِّيفِ، مَعَ كَوْنِهِ حَرَقَ الْأَوَّلِ، أَوْ قَطَعَ أَرْبَعَتَهُ، أَوْ مَثَّلَ بِهِ.
وَقَدْ أَبَاحَ اللَّهُ أَنْ تُمَثَّلَ بِمَنْ مَثَّلَ بِنَا، وَإِنْ كَانَتْ الْمُثَلَّةُ بِدُونِ ذَلِكَ
مَنْهِيًّا عَنْهَا بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ^(٢)﴾
﴿٢﴾، فَدَلَّ عَلَى أَنَّ التَّمْثِيلَ بِجَدْعِ الْأَنْفِ وَالْأُذُنِ هُوَ مِنَ الْعُقُوبَةِ
بِالْمَثَلِ.

وَإِذَا قِيلَ: هَذَا يُفْضِي إِلَى أَنْ يُؤْخَذَ أَكْثَرُ.

قِيلَ: وَمَا ذَكَرْتُمْ يُفْضِي غَالِبًا إِلَى^(٣) أَنْ يُؤْخَذَ أَنْقَصَ مِنَ
الْوَاجِبِ. وَهَذَا أَقْرَبُ إِلَى الْمِمَاثَلَةِ، فَإِنَّهُ يَكُونُ تَارَةً أَكْثَرًا، وَتَارَةً
يَكُونُ أَنْقَصَ، وَلَكِنْ هَذَا أَقْرَبُ إِلَى الْعَدْلِ مِنَ الَّذِي يَكُونُ دَائِمًا
أَنْقَصَ.

وَإِذَا قِيلَ: فِي غَيْرِ الْجَرْحِ الْمَرْهُوقِ رَبَّمَا نَقَصَ مِنْهُ، فَيُفْضِي إِلَى
جَرْحِهِ مَرَّتَيْنِ.

(١) أَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ (٦٨٧٦، ٦٨٨٤ وَمَوَاضِعُ أُخْرَى) وَمُسْلِمٌ (١٦٧٢) عَنْ أَنَسِ
بْنِ مَالِكٍ.

(٢) سُورَةُ النَّحْلِ: ١٢٦.

(٣) «إِلَى» سَاقِطَةٌ مِنْ س.

قيل: لو ضربه في العنق فلم يَمُتْ^(١)، كان له أن يضربه ثانيةً بالاتفاق، وإن كان في ذلك ضرباً مرتين، لأن هذا أقربُ إلى العدل.

والمقصودُ بهذا أن نُنبِّه على أن الناسَ يتنازعون في التماثل الواجب، حيث انفقوا على وجوب المثل، وأن الاجتهادَ في مثل هذا متفق عليه، فكذلك التماثلُ في غير هذا يتنازعون فيه، وذلك ممَّا يدلُّ على أن تنازُعَ الناسِ في كثير من القياس لا يَمْنَعُ أن يكون أصلُ القياس - الذي يُقاس فيه الشيءُ بمثله وصدَّه - قياساً صحيحاً، فاعتباره بمثله يُوجب قياسَ الطَّرْدِ الذي يُوجب التسويةَ بينهما، واعتباره بصدَّه يُوجب قياسَ العكس الذي يوجب تضادَّ حكمهما. كما إذا اعتبرنا دمَ السمكِ الذي^(٢) تُباح ميتته بدم ما لا تُباح ميتته، فقلنا: يجب أن نفرِّق بين الدمين، لأن ذلك لا يُباحُ إلا بسفحِ دمه، وهذا يُباحُ بدون سفحِ دمه، فدلَّ على افتراقِ حكمِ الدمين.

وكذلك الوتر لما ثبت بالسنة الصحيحة أنه يُصلَّى على الراحلة^(٣)، ثبتَ بذلك الفرقُ بينه وبين الواجبات التي لا يجوز فعلها على الراحلة، فعلم أنه مُفارقٌ لها لا مماثلٌ لها.

والطَّرْدُ هو قياسُ الجمع، والعكسُ هو الفرقُ، والجمع والفرقُ

(١) س: «يرجه»، والمثبت من ع.

(٢) س: «التي».

(٣) أخرجه البخاري (٩٩٩، ١٠٠٠ ومواضع أخرى) ومسلم (٧٠٠) عن ابن عمر.

يكون بالأمر المعبرة في الجمع، فيُجمعُ بين ما جمع الله بينه،
ويكون الجمعُ والفرقُ بالأوصافِ المعبرةِ في حكم الله ورسوله.
فهذا كلُّه من الميزان الذي أنزله^(١) الله مع رسوله^(٢)، كما أنزلَ اللهُ
الكتابَ.

(١) س: «أنزلها».

(٢) ع: «رسله».

فصل

وإذا تبين أن الكتاب والميزان مُنزَلان، فلا يجوز أن يناقض الكتاب بتناقض الميزان^(١)، ولا يتناقض الكتاب والميزان، فلا تتناقض دلالة النصوص الصحيحة لا دلالة الأقيسة الصحيحة، ولا دلالة النصِّ الصحيح والقياس الصحيح، وإنما يكون التناقض بين الحق الصحيح والباطل الذي ليس بصحيح، فأما الصحيح الذي كلُّه حق فلا يتناقض، بل يُصدِّقُ بعضُه بعضًا. وقد بسطنا هذا المعنى في مواضع^(٢).

والمقصود هنا أن نقول: النصوصُ محيطَةٌ بجميع أحكام العباد، فقد بين الله تعالى بكتابه وسنة رسوله جميع ما أمر الله به وجميع ما نهى عنه، وجميع ما أحلَّه وجميع ما حرَّمه، وبهذا أكمل الدين، حيث قال: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ﴾^(٣). ولكن قد يقصُر فهم كثير من الناس عن فهم ما دلَّت عليه النصوص، والناسُ

-
- (١) كذا في النسختين. وفي «إعلام الموقعين» (١/ ٣٣١): «وكما لا يتناقض الكتاب في نفسه، فالميزان الصحيح لا يتناقض في نفسه». وهو أوضح في الدلالة على المقصود.
- (٢) أشرت إليها في المقدمة ص ٢٣٩.
- (٣) سورة المائدة: ٣.

متفاوتون في الأفهام، ولذلك قال تعالى: ﴿فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ﴾^(١)، ولو كان الفهم متماثلاً لما خصَّ به. وكذلك في كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه في القضاء إلى أبي موسى الأشعري: «الفَهْمُ الفَهْمُ فيما أُذليَ إليك»^(٢).

وفي الحديث الصحيح^(٣) عن علي رضي الله عنه: «إِلَّا فَهْمًا يُؤْتِيهِ اللهُ عَبْدًا فِي كِتَابِهِ». وفي حديث أبي سعيد رضي الله عنه:^(٤) وكان أبوبكر رضي الله عنه أَعْلَمَنَا بِرَسُولِ اللهِ ﷺ. وفي الصحيح^(٥)

(١) سورة الأنبياء: ٧٨.

(٢) كذا في س، ع. وفي عامة المصادر: «فافهم إذا أدلي إليك». أخرجه وكيع في «أخبار القضاة» (١/ ٧٠، ٢٨٣) والدارقطني في «السنن» (٤/ ٢٠٧) والبيهقي في «السنن الكبرى» (٦/ ٦٥، ١٠/ ١١٥، ١١٩، ١٣٥، ٢٥٣) وابن حزم في «المحلى» (٩/ ٣٩٣) و«الإحكام في أصول الأحكام» (٧/ ١٤٦) والخطيب في «الفتاوى والمتفق» (٢/ ٢٠٠) وابن عبد البر في «الاستذكار» (٢٢/ ٣٠) من طرق عن سفيان بن عيينة عن إدريس الأودي قال: أخرج إلينا سعيد بن أبي بردة كتابًا، فقال: «هذا كتاب عمر إلى أبي موسى. قال الألباني في «الإرواء» (٨/ ٢٤١): قوله «هذا كتاب عمر» وجادة، وهي وجادة صحيحة من أصح الوجادات، وهي حجة. وصححه أحمد شاكر في تعليقه على «المحلى» (١/ ٦٠)، وقواه شيخ الإسلام في «منهاج السنة» (٦/ ٧١). وله طرق أخرى ذكرها الألباني وتكلم عليها. وشرحه ابن القيم في «إعلام الموقعين» (١/ ٨٦ إلى ٢/ ١٦٥).

(٣) أخرجه البخاري (١١١، ٦٩٠٣، ٦٩١٥) ومواضع أخرى. ورواه أيضًا أحمد (١/ ٧٩) والدارمي (٢٣٦١) والنسائي (٨/ ٢٣) والترمذي (١٤١٢) وابن ماجه (٢٦٥٨).

(٤) أخرجه البخاري (٤٦٦، ٣٦٥٤، ٣٩٠٤) ومسلم (٢٣٨٢).

(٥) أخرجه بهذا اللفظ أحمد في «مسنده» (١/ ٢٦٦، ٣١٤، ٣٢٨، ٣٣٥) عن =

أن النبي ﷺ دعا لابن عباس رضي الله عنه فقال: «اللهم فقّهه في الدين وعلمّه التأويل».

لكن الناس صاروا هنا ثلاثة أقسام^(١):

(١) قوم من مُثَبِّتَةِ القياس قالوا: إن النصوص لا تُحيط بأحكام الحوادث، وغلاً منهم من قال: ولا بِعُشْرِ مِعْشَارِ الحوادث^(٢)، وقال بعضهم: إن النصوص متناهية، وحوادث العباد غير متناهية، وإحاطة / [١٦٣] المتناهي^(٣) بغير المتناهي ممتنع^(٤).

وهذا خطأ^(٥)، لأن ما يتناهى لا يمتنع أن يُجَعَلَ أنواعاً،

= سعيد بن جبیر عن ابن عباس . والحديث بنحوه مختصراً عند البخاري (١٤٣)

ومواضع أخرى) ومسلم (٢٤٧٧) عن عبيدالله بن أبي يزيد عن ابن عباس .

(١) انظر «إعلام الموقعين» (١ / ٣٣٣).

(٢) قال الجويني في «البرهان» (٢ / ٧٦٨): «إن تسعة أعشار الفتاوى والأقضية

صادرة عن الرأى المحض والاستنباط، ولا تعلق لها بالنصوص والظواهر».

وانظر ما قاله في (٢ / ٧٦٤، ١١٦٦).

(٣) س: «المتناهية».

(٤) قال الشهرستاني في «الملل والنحل» (١ / ١٩٩): «تعلم قطعاً وقيناً أن

الحوادث والوقائع في العبادات والتصرفات مما لا يقبل الحصر والعدد،

ونعلم قطعاً أيضاً أنه لم يرد في كل حادثة نصٌّ، ولا يتصور ذلك أيضاً.

والنصوص إذا كانت متناهية، وما لا يتناهى لا يضبطه ما يتناهى، عُلِمَ قطعاً

أن الاجتهاد والقياس واجب الاعتبار، حتى يكون في كل حادثة اجتهاد».

(٥) انظر «المسودة»: ٣٧٤، و«إعلام الموقعين» (١ / ٣٣٣)، و«مختصر» ابن

للحام: ١٥١، و«شرح الكوكب المنير» (٤ / ٢٢٤).

فِيْحَكْمٍ^(١) لكل نوع منه بحكم، والأفراد التي لا تتناهي تدخل تحت^(٢) تلك الأنواع. هذا إن قُدِّرَ وجودُ ذلك، مع أن أنواعَ الأفعالِ بل والأعراضِ كلها متناهية، ولو قُدِّرَ أنها لا تتناهي فأفعالُ العبادِ الموجودةِ إلى يومِ القيامةِ متناهية. وهذا كما يُجْعَلُ الأقاربُ نوعين: نوعًا مباحًا، وهنَّ بناتُ العمِّ والعمَّةِ وبناتُ الخالِ والخالة، وما سوى ذلك حرامٌ. وكذلك يُجْعَلُ ما يَنْقُضُ الوضوءَ محصوراً^(٣)، وما سوى ذلك لا يَنْقُضُ الوضوءَ. وكذلك ما يُفْسِدُ الصومَ محصوراً^(٤)، وما سوى ذلك لا يُفْسِدُهُ، وأمثال ذلك.

وإذا كان^(٥) أهلُ المذاهبِ جعلوا لهم قواعد^(٦) يضبطون بها ما يَحِلُّ وَيَحْرُمُ، فاللهُ ورسولُهُ أقدَرُ على ذلك، وقد قال النبي ﷺ: «بُعِثْتُ بِجِوَامِعِ الْكَلِمِ»^(٧)، فهو يأتي بالكلمة الجامعة، وهي قاعدة عامة وقضية كلية تجمع أنواعًا وأشخاصًا^(٨)، كقوله لما سُئِلَ عن أنواعِ الأشربةِ كالبِتْعِ والمِزْرِ، وكان قد أُوتِيَ جوامعَ

(١) س: «أنواعه محيطة»، والتصويب من ع.

(٢) س: «تحتة»، وهو خطأ.

(٣) في النسختين: «محظورا»، والتصويب من إعلام الموقعين.

(٤) في النسختين: «محظورا» كالسابق.

(٥) س: «ولذلك كانوا»، ع: «ولذلك كان». والتصويب من إعلام الموقعين.

(٦) ع: «لأهل المذاهب جداول لهم وقواعد».

(٧) أخرجه البخاري (٢٩٧٧، ٧٠١٣، ٧٢٧٣) ومسلم (٥٢٣) عن أبي هريرة.

(٨) انظر «مجموع الفتاوى» (١٩/ ٢٨٠ وما بعدها).

الكلم، فقال: «كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ»^(١).

والكتاب والسنة مَلَانٌ^(٢) من هذا^(٣)، كقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَمُ رِجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ﴾^(٤)، وقوله تعالى: ﴿قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ مَحَلَّةَ أَيْمَانِكُمْ﴾^(٥)، وقوله تعالى: ﴿وَجَزَاءُ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾^(٦)، إلى غير ذلك من النصوص.

(٢) وقومٌ من نفاة القياس نفوا القياسَ الجليَّ الظاهر، حتى فرَّقوا بين المتماثلين، وزعموا أن الشارع لم يشرع شيئاً لحكمة أصلاً، ونفوا تعليل خلقه وأمره، فقالوا: إنه لا يخلق ولا يأمر لحكمة ولا لنفع عباده.

وهذا الأصل وإن كان قد قاله طائفةٌ من أهل الكلام المنتسبين إلى السنة في إثبات القدر، وخالفوا القدرية في إثبات القدر، فهم وإن أصابوا في إثبات القدر، وبيَّنوا تناقضَ المعتزلة الثفاة للقدر، فقد ردُّوا أيضاً من الحق المعلوم بالشرع والعقل ما^(٧) صاروا به

(١) أخرجه البخاري (٤٣٤٣، ٤٣٤٤) ومواضع أخرى) ومسلم (١٧٣٣) وبعد رقم

(٢٠٠١) عن أبي موسى الأشعري.

(٢) كذا في س، ع. ولعله «مليان».

(٣) انظر أمثلة من هذا في «مجموع الفتاوى» (١٩ / ٢٨١ - ٢٨٥، ٣٤ / ٢٠٧ -

٢٠٩) و«إعلام الموقعين» (١ / ٣٣٣ - ٣٣٥).

(٤) سورة المائدة: ٩٠.

(٥) سورة التحريم: ٢.

(٦) سورة الشورى: ٢.

(٧) س: «مما».

مَمَّن رَدَّ بَدْعَةً بَبَدْعَةٍ، وَقَابَلُوا الْفَاسِدَ بِالْفَاسِدِ، فَإِنَّهُمْ أَنْكَرُوا حِكْمَةَ
اللَّهِ تَعَالَى فِي خَلْقِهِ وَأَمْرِهِ، وَأَنْكَرُوا رَحْمَتَهُ فِي خَلْقِهِ وَأَمْرِهِ.

وَأَصْلُ قَوْلِهِمْ هُوَ قَوْلُ جَهْمِ بْنِ صَفْوَانَ وَمَنْ وَافَقَهُ عَلَى قَوْلِهِ فِي
الْقَدْرِ، كَمَا قَدْ بَسِطَ الْكَلَامَ عَلَيْهِمْ فِي غَيْرِ هَذَا الْمَوْضِعِ^(١)، فَإِنَّ
الْقَدْرِيَّةَ مِنَ الْمَعْتَزِلَةِ وَنَحْوِهِمُ وَالْجَهْمِيَّةَ الْجَبْرِيَّةَ تَنَاقَضُوا فِي هَذَا
الْبَابِ تَنَاقُضًا بَيِّنًا، وَالسُّتَّةَ وَسَطًا، لَيْسَتْ مَعَ هَؤُلَاءِ وَلَا مَعَ هَؤُلَاءِ.

وهؤلاء صاروا في القياس نوعين:

قوم^(٢) أقرُّوا به، كالأشعري وأتباعه ومن وافقهم من الفقهاء،
وقالوا: إنَّ عِلْلَ الشَّرْعِ إِنَّمَا هِيَ مَجْرَدٌ^(٣) أَمَارَاتٍ مَحْضَةٌ وَعِلَامَاتٍ،
كَمَا قَالُوا ذَلِكَ فِي سَائِرِ الْأَسْبَابِ، فَقَالُوا: إِنَّ الدَّعَاءَ إِنَّمَا هُوَ عِلَامَةٌ
مَحْضَةٌ، وَالْأَعْمَالَ الصَّالِحَةَ إِنَّمَا هِيَ عِلَامَاتٌ، وَكَذَلِكَ سَائِرُ مَا
وَجَدُوهُ مِنَ^(٤) الْخَلْقِ وَالْأَمْرِ مَقْتَرِنًا بَعْضُهُ بِبَعْضٍ، قَالُوا: أَحَدُهُمَا
دَلِيلٌ عَلَى الْآخَرِ لِمَجْرَدِ الْاِقْتِرَانِ وَالْعَادَةِ الْمَوْجُودَةِ فِي خَلْقِهِ وَأَمْرِهِ،
لَا^(٥) لِأَنَّ أَحَدَهُمَا سَبَبٌ لِلْآخَرِ، وَلَا عِلَّةٌ لَهُ وَلَا حِكْمَةٌ، وَلَا لَهُ فِيهِ
تَأْثِيرٌ بِوَجْهِهِ مِنَ الْوَجْهِ^(٦).

(١) انظر «مجموع الفتاوى» (٨ / ٤٦٦ وما بعدها، ١٦ / ١٣٠ - ١٣٣).

(٢) س: «قوم».

(٣) س: «مجردات».

(٤) في النسختين: «في»، والتصويب من إعلام الموقعين (١ / ٣٣٦).

(٥) «لا» ساقطة من س.

(٦) انظر «مجموع الفتاوى» (٨ / ٤٨٥ - ٤٨٦).

وأما الفقهاء المعتبرون وسلف الأمة وأئمتها وجمهورها وجمهور متكلميها فعلى خلاف [هذا]^(١) القول، وإثبات الحكمة والرحمة في خلقه وأمره، وإثبات لام كي في خلقه وأمره، كما دلّ على ذلك الكتابُ والسنةُ مع المعقول الصريح، فاتفق على ذلك الكتابُ والميزانُ والسلفُ والفقهاءُ. وجمهورُ الأئمةِ وأكثرُ طوائفِ الكلام يُنكرون^(٢) قولَ المعتزلةِ المكذِّبين بالقدر، وقولَ هؤلاء الجهميةِ المكذِّبين بالحكمة والرحمة، فلا يقولون بقول القدرية ولا قول الجهمية.

وعامةُ البدع الحادثة بالمعقول الفاسد^(٣) في أصول الدين هي من قول هاتين الطائفتين: الجهمية والقدرية، فالجهمية هم رءوس الجبرية الذين أنكروا حكمته ورحمته، والقدرية أنكروا قدرته ومشيتته، فأولئك أثبتوا له نوعًا من الملك بلا حمدٍ، وهؤلاء أثبتوا له [نوعًا]^(٤) من الحمد بلا ملك. والصوابُ ما عليه سلفُ الأمة وأئمتها وأهلُ السنة والجماعة: أنه سبحانه / [١٦٣ب] له الملك وله الحمد، بل له كمالُ الملك وله كمالُ الحمد.

وكلتا^(٥) الطائفتين ناظرتِ الفلاسفةَ الدهريةَ في خلقِ الربِّ

(١) زيادة على النسختين ليستقيم السياق.

(٢) س، ع: «منكرون».

(٣) ع: «بالمعقول الفاسد».

(٤) الزيادة من «إعلام الموقعين» (١ / ٣٣٦).

(٥) س: «كلا».

وأفعاله وأقواله وحدوث العالم مناظرةً فاسدةً، تنبني^(١) على مقدماتٍ مخالفةٍ للشرع والعقل، وهم يظنُّون أنهم يوافقون الشرع والعقل، فلا للإسلام نصُّروا ولا للأعداء كسروا^(٢)، وصار ما ابتدعوه في أصول الدين سببًا لضلال طوائف ممن وافقهم وممن خالفهم، فإنَّ المخالف لهم من الفلاسفة استطال بما ابتدعوه عليهم وعلى المسلمين، وظنَّ أن ما قالوه هو الذي يقوله المسلمون، وصارت الكتب المصنَّفة في الكلام إنما يُذكر فيها قولهم وقول الفلاسفة، ويُجعل قولهم هو قول المسلمين، لم يأت فيه كتاب ولا سنة، ولا قاله أحدٌ من الصحابة ولا التابعين ولا أئمة المسلمين.

ولهذا عظمت الفتنة بالكتب^(٣) المصنَّفة في الكلام والفلسفة، حتى آل الأمر بالأفاضل من أهلها^(٤) إلى الحيرة والشك^(٥)، إذ^(٦) كان فيها من الأمور الإلهية مما يخالف المعقول الصريح والمنقول الصحيح ما يُوجب الحيرة والشك لمن لم يعرف الهدى إلا منها، كما أصاب ذلك كثيرًا من رؤساء النظار في الكلام المحدث

(١) ع: «منهما» بدل «تنبني».

(٢) س: «به كسروا». والمؤلف يستخدم هذا الأسلوب كثيرًا، انظر «مجموع الفتاوى» (٥/ ٣٣، ٥٤٤، ١٣/ ١٥٧).

(٣) ع: «في الكتب».

(٤) ع: «من الخلف».

(٥) انظر «مجموع الفتاوى» (٤/ ٧٢-٧٣، ٥/ ١٠-١١) و«درء تعارض العقل والنقل» (١/ ١٥٩-١٦٠).

(٦) س: «إذا».

والفلسفة، حتى دخل من ذلك في كلام الفقهاء وأهل أصول الفقه ما دخل، فتجد الواحد منهم إذا بحث في الفقه بحث فيه^(١) بفطرته وإسلامه، مُعللاً للأحكام بالعلل المناسبة، ذاكراً أنّ الله أمر بكذا لكذا، وخلق كذا لكذا، وفي موضع آخر يُنكرُ هذا ويقول: لا يخلق ولا يأمر لعلّة، واللام في ذلك لامُ العاقبة لا لامُ كي.

فهذا قولٌ من أثبت القياسَ من ثِقاةِ الحكمةِ والتعليلِ في خلقه وأمره.

وأما من نفى القياسَ فقولُه أشبهُ بهذا الأصل، فإنه إذا لم يأمر لحكمة^(٢) فلا معنى لتعليل أمره ونهيه، لكن مُثبتة القياس من هؤلاء قالوا: إن الحكمة اقترنت^(٣) بالأمر وإن لم يأمر لها، وقالوا في الأمر كما قالوا في الخلق، فقالوا: كما جرت عادة الله تعالى في خلقه، فخلق الشبَع عَقِبَ الأكل، والرّي عَقِبَ الشُّرب، والاحتراق عَقِبَ الإحراق، ونحو ذلك، وإن لم يكن خلقَ هذا لهذا ولا لهذا، ولا جعلَ سبحانه أحدَ هذين علّةً للآخر عندهم.

قالوا: فهكذا أمره، أمرَ بقطع السارق، لا لأجل حفظ الأموال، بل إذا قُطِعَ السارقُ حُفِظَتِ الأموالُ، فاقترن هذا بهذا عادةً، وإن لم يأمر بهذا لأجل هذا. فالمصلحة عندهم توجد عند

(١) س: «في».

(٢) س: «بحكمة».

(٣) س: «اقترنت».

هذه الأسباب، لأنها والأفعال تَقْتَرِنُ بها المصلحة عادةً، وإن لم تكن أسبابًا وِعْلًا لها عندهم.

فهذا قولهم، وهو^(١) موجودٌ في أقوال كثير^(٢) من المنتسبين إلى السنة من أصحاب أحمد بن حنبل ومالك بن أنس والشافعي وغيرهم، وهي أقوالٌ مُبْتَدَعَةٌ مخالِفةٌ لنصوص الأئمة وأصولهم، ولنصوص الكتاب والسنة، وإجماع السلف، والعقل الصريح، كما قد بُسِطَ^(٣) في غير هذا الموضوع.

والمقصود هنا أن نفاة القياسِ لَمَّا سَدُّوا على أنفسهم بابَ التمثيل والتعليل - وهو من الميزان والقسط الذي أنزل الله سبحانه - احتاجوا في معرفة الأحكام إلى مجرد الظواهر، [و]^(٤) صاروا معتصمين^(٥) بالظاهر والاستصحاب، فحيث فهموا^(٦) من النصِّ حكمًا أثبتوه، وحيث لم يفهموه نَقَّوه، وأثبتوا الأمر على موجب الاستصحاب. وهم وإن أحسنوا في كونهم قالوا: إن النصوص تَفِي بجميع الحوادث، وإن الله ورسوله بيّن الأحكام، وأكمل الدين، وأغنى الناس عما سوى الكتاب والسنة، وأحسنوا في ردِّهم ما

(١) ع: «وهذا».

(٢) س: «كثيرة».

(٣) ع: «قد بيناه».

(٤) زيادة على النسختين ليستقيم السياق.

(٥) ع: «متصرفين».

(٦) ع: «لم يثبتوه».

رَدُّوهُ^(١) من الأقيسة الفاسدة - فأخطأوا من ثلاثة أوجه^(٢) :

أحدها: ردّ القياس الصحيح.

والثاني: تقصيرهم في فهم النصوص، فكم من حكمٍ دلَّ عليه النصُّ، فلم يفهموا دلالتَه عليه، فكانوا مقصّرين في فهم الكتاب لما قصّروا في معرفة الميزان.

والثالث: جَزَمُهم بموجب الاستصحاب، لعدم علمهم بالناقل، وعدمُ العلمِ ليس علمًا بالعدم.

وكذا تنازعَ الناسُ في استصحاب حال البراءة الأصلية^(٣)، فقالت طائفة من أصحاب أبي حنيفة: يَصْلُحُ للدفع لا للإبقاء، أي يَصِحُّ أن يُدْفَعَ به مَنْ / [١٦٤أ] ادَّعَى تغييرَ الحال، لإبقاءِ الأمر على ما كان، فإذا لم نَجِدْ دليلاً ناقلاً أمسكنا، لا نُثَبِّتِ الحكم ولا نَنفِيه، بل^(٤) ندفع من يُثَبِّتُه^(٥). فيكون حالُ المتمسكِ بالاستصحاب حالَ المعترضِ مع المستدل

(١) س: «ردوهم».

(٢) انظر «إعلام الموقعين» (١ / ٣٣٨ وما بعدها)، وفيه زيادة وجه رابع.

(٣) انظر «مجموع الفتاوى» (٢٣ / ٢٥)، و«المسودة» ص ٤٨٨، و«إعلام

الموقعين» (١ / ٣٣٩)، و«المستصفي» (١ / ٢٢٢)، و«المحصول» (٢ : ٣ /

٢٢٥ وما بعدها)، و«الإحكام» للآمدي (٤ / ١٢٩) وغيرها من كتب

الأصول.

(٤) «ولا ننفيه بل» مطموسة في س.

(٥) ع: «يدفعه».

يمنعُه^(١) الدلالة حتى يُثبِتَها، لا [أنه]^(٢) يُقيم^(٣) دليلاً مناقضاً له.

وذهب الأكثرون من أصحاب الشافعي ومالك وأحمد وغيرهم إلى أنه يصلح لإبقاء الأمر على ما كان عليه، فإنه إذا غلب على الظن انتفاء الناقل غلب على الظن بقاء الأمر على ما كان عليه. وهنا لنفي الحكم ثلاث^(٤) مسالك:

أحدها: التمسك بالاستصحاب المحض، مثل أن يقال في مسألة وجوب الوتر أو الأضحية أو غير ذلك: الأصل عدم الوجوب، والذمة كانت بريئة من الإيجاب، وليس في الشرع ما يُزيل ذلك، فالأصل بقاء الذمة بريئة من الوجوب.

وهذا مستقيم فيما لا يجب ولا يحرم إلا بالشرع، كوجوب الوتر والأضحية وسجود التلاوة، وكذلك تحريم ما لا يحرم إلا بالشرع، كالضب واليربوع وسنور البر، ونحو ذلك مما اختلَفَ في تحريمه، وكالعقود المتنازع في تحريمها، كالمساقاة والمزارعة وغير ذلك.

المسلك الثاني: أن تُبين من أدلة الشرع العامة ما ينفي الوجوب والحرمة فيما لم يُوجبه الشارع ولم يُحرّمه، كقوله تعالى:

(١) س: «لمنع».

(٢) زيادة على النسختين من إعلام الموقعين (١/ ٣٣٩).

(٣) س، ع: «نقيم» تصحيف.

(٤) كذا في النسختين بدون الهاء.

﴿قَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾^(١)، وقول النبي ﷺ: «ذَرُونِي مَا تَرَكْتُكُمْ، فَإِنَّمَا هَلَكَ مِنْ كَانَ قَبْلَكُمْ بِكَثْرَةِ سؤَالِهِمْ وَاخْتِلَافِهِمْ عَلَى أَنْبِيَائِهِمْ، فَإِذَا نَهَيْتُمْ عَنْ شَيْءٍ فَاجْتَنِبُوهُ، وَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأَتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ»^(٢). وقوله لما قال: «إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ عَلَيْكُمْ الْحَجَّ»، قالوا: أفي كل عام؟ قال: «لا، ولو قلتُ نَعَمْ لَوَجَبَتْ»^(٣).

والمسلك الثالث أن يقال: الحكم الشرعي لا يثبت إلا بدليله، والدليل مُتَنَفٍ، فلا يَثْبُتُ. وهذا يُسَمَّى حَصْرَ الْمَدَارِكِ وَنَفْيِهَا، وهذا مضمونه أن ثبوت الحكم في حَقِّنا بدون دليلٍ مُتَنَفٍ، والدليل مُتَنَفٍ، فَيَنْتَفِي الْحُكْمُ، وإذا انتفى أحدُ النقيضين ثبت الآخر. والدليل وإن كان لا ينعكس، بل قد يَثْبُتُ الشَّيْءُ بدون دليله، فهذا ممَّا^(٤) ليس علينا معرفته. وأما الأحكام التي هي الأمر والنهي، التي علينا أن نَعْرِفَهَا، فلا تَثْبُتُ بدون دليلها.

وأيضاً فإنَّ قولَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ هُوَ الْمَثْبُتُ لِهَذِهِ الْأَحْكَامِ، فَإِذَا انْتَفَى الْمَوْجِبُ انْتَفَى مُوَجِّبُهُ، فَانْتَفَتْ لانتفاء^(٥) مُوَجِّبِهَا، وَهُوَ دَلِيلُهُ، فَإِنَّ خُطَابَ الشَّارِعِ لَيْسَ دَلِيلًا مُخْتَصًّا، بَلْ هُوَ الدَّلِيلُ، وَهُوَ

(١) سورة الأنعام: ١١٩.

(٢) أخرجه البخاري (٧٢٨٨) ومسلم (١٣٣٧) وبعد رقم (٢٣٥٧) عن أبي هريرة.

(٣) في الحديث السابق عند مسلم فقط.

(٤) ع: «باب».

(٥) ع: «بانتفاء».

المُثَبِّتُ لها في نفس الأمر، ولا واجبَ إلّا ما أوجبه الله تعالى ورسوله، ولا حرامَ إلّا ما حرّمه الله ورسوله.

هذا إذا^(١) أثبتنا بموجب الخطاب، مثل أن نقول: أوجبَ اللهُ ذلك فوجبَ، وحرّمه فحرّم، فهنا شيئان: إيجاب ووجوب، وتحريم وحرمة، فالإيجاب والتحريم يعود إلى خطاب الشارع وكلامه، والوجوب والحرمة فهو صفة الفعل. والفقهاء يُثبتون هذين النوعين من الأحكام^(٢)، وأما المعتزلةُ فلا تُثبت إلّا الثاني، والجهميّةُ ومن وافقهم من الأشعرية وغيرهم لا يُثبتون إلّا الأوّل، إذ ليس عندهم للأحكام سبب^(٣) ولا حكمة.

والمقصود أنّ كل واحدٍ من النوعين لا يثبتُ إلّا بالدليل الشرعي، فإذا انتفى الدليل الشرعي، لزمَ انتفاءُ هذا الحكم، لكون ثبوته مستلزماً للدليل الشرعي، وثبوت الملزوم بدون اللازم محالٌ، بخلاف المدلول الذي لا يستلزم الدليل. وهذا لأن الدليل لا بُدَّ أن يستلزم مدلوله، فيلزم من ثبوت الدليل ثبوت المدلول، ولولا ذلك لم يكن دليلاً عليه، إذ لو اقترنَ به المدلولُ تارةً، وتخلّف^(٤) عنه أخرى^(٥)، لم يكن - إذا تحقّق الدليل - وجودُ المدلولِ معه بأولى

(١) ع: «هو الذي».

(٢) ع: «الاجتهاد».

(٣) ع: «الأحكام لعله».

(٤) س: «تخلّف» تصحيف.

(٥) ع: «تارة أخرى».

من عَدَمِهِ، فلهذا كان الدليل مستلزماً للمدلول، إمّا قطعاً^(١) إن كان يقينياً^(٢)، وإمّا ظناً^(٣) إن كان ظنيّاً، ولا ينعكس، فلا يلزم من عدم الدليل عدمُ المدلول، كما لا يلزم من عدم الملزوم عدمُ اللازم، لأنّ الدليل هو الملزوم، إلّا أن تكون الملازمة من الجانبين، بحيث يكون كلُّ من الأمرين لازماً للآخر ملزوماً له، كالحكم الشرعي والدليل الشرعي، فإنه إذا ثبت الدليل الشرعي [ثبت الحكم الشرعي]^(٤)، وإذا ثبت الحكم / [١٦٤ب] الشرعي فلا بدّ له من دليل شرعي. فلما كان التلازم^(٥) من الجانبين جاز الاستدلال بثبوت كلِّ^(٦) منها على ثبوت الآخر، وبانتفائه على انتفائه، كالأبوة والبُتوة لما تلازما جاز أن يُستدلَّ بثبوتِ كلِّ منهما على ثبوت الآخر، وبانتفائه على انتفائه.

وكذلك إرادةُ الربِّ ومرادُه، فإنه ما شاء كان وما لم يشأ لم يكن، فإرادته تستلزم^(٧) المراد وتدلّ عليه، فوَقوعُ الكائناتِ تستلزم إرادته وتدلُّ عليها، ولهذا كان الاستثناءُ في الأيمانِ مانعاً من الحِثِّ، كما إذا قال: والله لا أفعل كذا إن شاء الله، فإن

(١) ع: «يقينا».

(٢) س: «يقينا» خطأ.

(٣) س: «ظنيا».

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من النسختين، والزيادة ليستقيم السياق.

(٥) ع: «كانت الملازمة».

(٦) ع: «بكل» بدل «بثبوت كل».

(٧) كذا في النسختين بتأنيث الفعل.

فَعَلَهُ^(١) عُلِمَ وجودُ المشيئةِ، وإن [لم]^(٢) يفعله عُلِمَ انتفاؤها.

وكذلك كل حكم له سببٌ واحدٌ، كالقتل العمد العدوان المحض^(٣)، فإنه مستلزم لثبوت القود، وثبوت القود مستلزم له. وكذلك القصر والسفر، فإن القصر ليس له سببٌ إلا السفر، فحيث كان سفرٌ كان قصرٌ، وحيث كان قصرٌ^(٤) كان سفرٌ، إما سفرٌ مقدرٌ عند من يقول به، وإما مطلقُ السفر عند من لا يخصُّ القصرَ بسفرٍ مقدرٍ.

فنفي الحكم الشرعي تارة يكون بالاستصحاب، وتارةً بدليل شرعي يدلُّ على نفسه، وتارةً بانتفاء دليله وسببه اللازم له، فإنه إذا انتفى اللازم انتفى ملزومه.

والمقصود هنا أن نفاة القياس لما سدوا باب التعليل ونفوا^(٥) التمثيل، وقصروا في معرفة النصوص وفهمها، ظهر من خطئهم في الأحكام ما شنع به عليهم الناس، وإلا فلو أعطوا النصوص حقها من المعرفة والفهم لدلت على جميع الأحكام، واستغنوا بذلك عن القياس، وإن كان القياس أيضاً دليلاً صحيحاً يوافق دلالة الظاهر.

(١) ع: «فعل ذلك».

(٢) ساقطة من س، ولا بد فيها. وفي ع: «عدل» مكان «لم يفعله»، وهما بمعنى واحد.

(٣) «المحض» لا توجد في ع.

(٤) «وحيث كان قصر» ساقطة من س.

(٥) ساقطة من ع. وفي س: «قصروا» تحريف.

والتعليلُ صحيحٌ^(١)، وهم مخطئون في نفي التمثيل والتعليل.

كما أن مُثَبِّتَ القياس لو لم يقيسوا إلا قياسًا صحيحًا لَمَا خالفوا نصًّا قَطُّ، لكن حيث خالفوا النصوص بالقياس فلا بد أن يكون القياسُ فاسدًا، ولكن قد يَخْفَى فسادُه، كما قد تخفى صحته إذا دَقَّ. فكما تَخْفَى دلالة النصِّ تارة وتظهر أخرى، وخفاءُ الدلالة وظهورُها أمرٌ نسبيٌّ، فقد يَخْفَى على هذا ما يَظْهَر لهذا. وإلا^(٢) فالذين خالفوا أحاديثَ القُرعة^(٣) والقيافة^(٤)، وحديثَ ذي اليمين^(٥)، وحديثَ أكلِ الناسي في رمضان^(٦)، وحديثَ الصَّيد الذي يوجد ميتًا بعد المغيب ولا أثر فيه إلا للسَّهم^(٧)، وحديثَ إيجاب التسمية على الذبيحة والصَّيد^(٨)، وحديثَ الشاهد

(١) ع: «الصحيح».

(٢) «وإلا» ساقطة من ع.

(٣) منها حديث عائشة الطويل الذي أخرجه البخاري (٤٧٥٠) ومواضع أخرى) ومسلم (٢٧٧٠) وحديث عمران بن حصين الذي أخرجه مسلم (١٦٦٨).

(٤) منها ما أخرجه البخاري (٦٧٧٠، ٦٧٧١) ومواضع أخرى) ومسلم (١٤٥٩) عن عائشة.

(٥) أخرجه البخاري (٤٨٢، ٧١٤) ومواضع أخرى) ومسلم (٥٧٣) عن أبي هريرة.

(٦) أخرجه البخاري (١٩٣٣، ٦٦٦٩) ومسلم (١١٥٥) عن أبي هريرة.

(٧) أخرجه البخاري (٥٤٨٤) ومسلم (١٩٢٩) عن عدي بن حاتم.

(٨) قرن بينهما في الرواية السابقة، وقد أخرجها أيضًا أحمد (٤/ ٢٥٦، ٢٥٨، ٣٧٧) وأبو داود (٢٨٢٤) والنسائي (٧/ ١٩٤، ٢٢٥) وابن ماجه (٣١٧٧)، وفي الباب أحاديث أخرى.

واليمين^(١)، وأحاديث الجمع بين الصلاتين^(٢)، وحديث قَطْع الصلاة بالكلب الأسود والمرأة والحصار^(٣)، وحديث جَعَلَ الطلاقِ الثلاثِ واحدةً^(٤)، وحديث يُعَذَّبُ الميِّتُ ببكاء أهله عليه^(٥)، وأمثال ذلك من الأحاديث الصحيحة، التي ليس مع مخالفيها إلا ما يُظنُّ أنه ظاهر، أو ظاهر نصٍّ آخر، أو مُقتضى قياس^(٦)، متى تدبَّرت المعارض لذلك لم تجده - والله الحمد^(٧) - معارضاً صحيحاً، بل تجد^(٨) ما عارض به الظاهر إما حديثٌ ضعيفٌ، وإما

-
- (١) أخرجه مسلم (١٧١٢) عن ابن عباس.
- (٢) وردت عدة أحاديث في هذا الباب، انظر «صحيح البخاري» (باب الجمع في السفر بين المغرب والعشاء، وأبواب أخرى من كتاب التقصير) و«صحيح مسلم» (باب جواز الجمع بين الصلاتين في السفر، من كتاب صلاة المسافرين). وأشهرها حديث ابن عباس الذي أخرجه البخاري (٥٤٣)، (٥٦٢، ١١٧٤) ومسلم (٧٠٥).
- (٣) أخرجه مسلم (٥١٠) عن أبي ذر، و(٥١١) عن أبي هريرة. وروى البخاري (٥٠٨، ٥١٤) ومسلم (٥١٢) استنكار عائشة له.
- (٤) أخرجه مسلم (١٤٧٢) عن ابن عباس.
- (٥) وردت عدة أحاديث في هذا الباب، انظر «صحيح البخاري» (باب قول النبي ﷺ يعذب الميت ببعض بكاء أهله عليه، من كتاب الجنائز) و«صحيح مسلم» (باب الميت يعذب ببكاء أهله عليه، من كتاب الجنائز). منها حديث عمر الذي أخرجه البخاري (١٣٠٤) ومسلم (٩٢٤).
- (٦) ع: «أنه جامع لظاهر نص آخر ويقتضي قيامه»، س: «يقتضي قياس». وكله تصحيف.
- (٧) ع: «في واقع الأمر».
- (٨) س: «يجد» تصحيف.

حديثٌ ظاهرٌ لا دلالة فيه، وإما قياسٌ فاسدٌ، وإما دعوى إجماعٍ قد
عُلمَ انتفاؤه ووجودُ النزاعِ في تلك المسألة.

وكذلك نفاةُ القياس مع قصورهم في فهم النصوص تجدهم قد
اضطربوا إلى مقالاتٍ في غاية الفساد، كأقوال في الفرائض، فإنَّ
المسائل التي تنازعَ فيها الصحابةُ - كالعمرتين^(١) والحمارية التي
تُسمَّى المشتركة^(٢)، وأمثال ذلك - لما لم يدخلوا في المعاني، ولا
فهموا دلالة النصوص على ذلك، صاروا يعملون بما يظنونه
استصحابًا للإجماع، فيقولون في مسألة الحمارية - وهي زوجٌ وأمٌّ
وابنان من ولد الأم وبعض ولد الأبوين - يقولون: قد انفقوا على
توريث ولد الأم، وتنازعوا في توريث ولد الأبوين، ولم يَقمِ دليلٌ
على توريثهم، فَيَنْتَفِي توريثهم لانقضاء دليله.

وهذا خطأ، فإن الإجماع إنما انعقد على أنهم يرثون بعضَ

(١) هما مسألتان: زوج وأبوان، وزوجة وأبوان. تسميان العمريتين لأن عمر بن
الخطاب قضى فيهما، فأعطى الزوج النصف، والأم ثلث ما بقي، والباقي
للأب. وأعطى الزوجة الربع، والأم ثلث ما بقي، والباقي للأب. انظر:
«المغني» (٩ / ٢٣).

(٢) هي كل مسألة اجتمع فيها زوج، وأم أو جدّة، واثنان فصاعدًا من ولد الأم،
وعصبة من ولد الأبوين. سميت المشتركة أو المشركة لأن بعض أهل العلم
شَرَكَ فيها بين ولد الأبوين وولد الأم في فرض ولد الأم، فقَسَمَه بينهم
بالسوية. وتسمى الحمارية لأنه يُروى أن عمر رضي الله عنه أسقط ولد
الأبوين، فقال بعضهم: يا أمير المؤمنين، هَبْ أَنْ أَبانا كان حمارًا أليست أمنا
واحدة؟ فشرَكَ بينهم. انظر «المغني» (٩ / ٢٤).

الثالث الباقي، وتنازعوا في بعضه الآخر، هل هو لهؤلاء أو^(١) هؤلاء، فإذا جعلناه لأحدهما لم يكن ذلك مجمعاً عليه، فإن كان معنا دليلٌ غيرُ الإجماع، وإلا فهذا قولٌ بلا دليل أصلاً.

وهذا بخلاف تنازُعهم في ديةِ الذمي، إذا قال قائل: هي دون الثالث، لأنَّ الإجماعَ انعقدَ / [١٦٥أ] على وجوب ذلك، والذمةُ بريئةٌ مما زاد عليه، ولا بيّنةٌ إلا بدليل، فإن هذا نفى الزيادة^(٢) باستصحاب براءة الذمة. والتمسكُ بالاستصحاب في مثل هذا وإن كان أضعفَ من غيره - لأنه قد وُجد جنايةٌ تُوجبُ شغلَ الذمةِ قطعاً، فعلمنا أن الذمةَ مشغولةٌ قطعاً^(٣)، وقد وجب لهذا على هذا حقٌّ، لكن لم يُعلم مقداره - فليس هذا كالميراثِ المتنازع فيه، لأنه لأحد المتنازعين قطعاً، ولم يُجمعوا على وجوبه لأحدهما، ولا يُورثُ أحدهما دون الآخر^(٤) الجميع.

وأما استصحابُ حال الإجماع بعد زوال المحلِّ المجمع عليه، كقولهم في المصلي إذا رأى الماء: كانت صلاته صحيحةً بالإجماع قبل وجود الماء، والأصلُ بقاءُ ما كان على ما كان، ولم يُقَمْ دليلٌ على الفساد.

وكذلك قولهم: أمُّ الولدِ كان بيعها صحيحاً قبل الاستيلاء،

(١) س: «و» خطأ.

(٢) ع: «نفي للزيادة».

(٣) في س بعدها: «ولم يجمعوا على وجوبه». ومكانها بعد سطرين كما تأتي.

(٤) «دون الآخر» ساقطة من س.

فمن ادعى التحريم فعليه الدليل .

فهذا فيه نزاعٌ مشهور^(١)، يحتج به طائفةٌ من الفقهاء من أصحاب الشافعي وأحمد وغيرهما، كالمزني والصيرفي وأبي إسحاق بن شاقلا وأبي عبدالله بن حامد وأبي عبدالله بن الخطيب الرازي وغيرهم . وينكره آخرون، كأبي حامد والطبري والقاضي أبي يعلى وابن عقيل وأبي الخطاب والحلواني وابن الزاغوني وغيرهم .

والذين أنكروه قالوا: إن الإجماع إنما كان على الصفة التي كانت قبل محل النزاع، كالإجماع على صحة الصلاة قبل رؤية الماء في الصلاة، فأما بعد الرؤية فلا إجماع، فيمتنع دعوى الإجماع في محل النزاع .

وهذا الذي قالوه نقيضُ الإجماع في محل النزاع، وهذا صحيح، والذين استدلوا به لم يدعوا الإجماع في محل النزاع، بل استصحبوا حالَ المجمع عليه .

قال المنكرون: فالحكم إذا كان إنما يثبت بالإجماع، يزول الحكم لزوال دليله، ويبقى إثباتُ الحكم بعد ذلك إثباتاً بغير دليل .

وأما المستدلون فيقولون: الحكم لما كان ثابتاً، وعلمنا بالإجماع ثبوته، فالإجماع ليس هو علة ثبوته ولا سبب ثبوته في

(١) انظر «العدة» (١/ ٧٣)، و«التبصرة» ص ٥٢٦، و«المستصفى» (١/ ٢٢٣ وما بعدها)، و«الإحكام» للآمدي (٤/ ١٢٧ وما بعدها)، و«إعلام الموقعين» (١/ ٣٤١-٣٤٤)، و«التمهيد» للكلوذاني (٤/ ٢٥٤ وما بعدها).

نفس الأمر، حتى يلزم من زوالِ العلةِ زوالُ المعلول، ومن زوالِ السببِ زوالُ حكمه، وإنما الإجماع دليلٌ عليه، وهو في نفس الأمر يَسْتَدِلُّ إلى نص أو معنى نص. فنحن نعلم أن الحكم المجمع عليه ثابتٌ في نفس الأمر، والدليل لا ينعكس، فلا يلزم^(١) من انتفاء الإجماع انتفاء الحكم، بل يجوز أن يكون نافيًا، ويجوز أن يكون منتفياً^(٢)، لكن الأصل بقاءه، فإنَّ البقاء لا يفتقر إلى حادثٍ، ولكن يفتقر^(٣) إلى بقاء سببِ ثبوته. وأما الحكم المخالف فيفتقر إلى ما يُزِيلُ الأولَ، وإلى ما يُحْدِثُ الثاني، وإلى ما يُبْقِي^(٤) الثاني، فكان ما يفتقرُ إليه الحادثُ أكثر مما يفتقر الباقي، فيكون البقاء أولى من التغيير.

وهذا مثل استصحاب حال براءة الذمّة، فإنها كانت بريئة قبل وجود ما يُظنُّ أنه شاغل^(٥)، ومع هذا فالأصل البراءة.

والتحقيقُ أن هذا دليلٌ من جنس استصحاب البراءة، لكن لا يجوز الاستدلالُ به إلا بعد الاجتهاد في معرفة المُزِيلِ، ولا يجوز الاستدلالُ به لمن لا^(٦) يَعْرِفُ الأدلة الناقلة، كما لا يجوز

(١) س: «ينعكس».

(٢) ع: «منفياً».

(٣) س: «مفتقر».

(٤) س: «يبقا»، ع: «ينفى».

(٥) ع: «شاغلها».

(٦) «لا» ساقطة من س.

الاستدلال بالاستصحاب لمن لا يعرف الأدلة الناقله .

وبالجملة الاستصحابُ لا يجوز الاستدلالُ به إلا إذا اعتقد انتفاء الناقل، فإن قَطَعَ المستدُّ بانتفاء الناقل قَطَعَ ببقاء الحكم، كما يَقْطَعُ ببقاءِ شرع محمد ﷺ، وأنه غير منسوخ، وإن ظنَّ انتفاء الناقل ظنَّ بقاء الحكم، فإن كان الناقل دليلاً تَبَيَّنَ^(١) له انتفاء دلاليته ظنَّ انتفاء النقل^(٢)، وإن كان معنى مؤثراً وتبين له عدم اقتضائه، تبين له بقاء النقل، مثل رؤية الماء في الصلاة، فلا يطمئن قلبه إلى بقاء الصلاة إن لم يتبين له أن رؤية الماء في الصلاة لا تُبطل الطهارة، وإلا فمع تجويزه لكون هذا ناقضاً للوضوء لا يطمئن ببقاء الوضوء .

وهكذا في كل من يتورع في انتقاض وضوئه ووجوب الغسل عليه، فإن الأصل بقاء طهارته، كالنزاع في بطلان الوضوء بخروج النجاسات من غير السبيلين، وبالخارج النادر منهما، وبمس النساء لشهوة ولغير شهوة غير الجماع، ومس الذكر، وأكل ما مسته النار، وغسل الميت، وغير ذلك، لا يمكن اعتقادُ / [١٦٥ب] استصحاب الحال حتى يتبين له بطلان ما يُوجب الانتقال، وإلا بقي شاكاً، وإن لم يتبين له صحة الناقل، كما لو أخبره فاسقٌ بخبر، فإنه مأمورٌ بالتبين والتثبت، لم يُؤثر^(٣) تصديقه ولا تكذيبه، فإن كلاهما ممكنٌ

(١) في النسختين: «يبين» .

(٢) ع: «بقاء النقل» وهو تحريف، انظر «إعلام الموقعين» (١ / ٣٤٢) .

(٣) أي لم يرجح أحدهما على الآخر .

منه، وهو مع خبره لا يستدل باستصحاب الحال، كما كان يستدل به بدون خبره. ولهذا جُعِلَ ذلك لوثًا وشبهةً في أظهر قولي العلماء. وإذا شَهِدَ مجهولُ الحال فإنه هناك شكٌّ في حال الشاهد، ويلزم منه الشك في حال المشهود به، فإذا تَبَيَّنَ عدلُه تَمَّ الدليلُ، وعند شهادة المجهولين تَضَعُفُ البراءةُ أعظمُ مما تَضَعُفُ عند شهادة الفاسق، فإن الشهادة قد يكون دليلاً، ولكن لم تُعَرَفْ دلالته، وأما هناك فقد علمنا أنه ليس بذلك، لكن يمكن وجود المدلول في هذه الصورة، فإن صدقَه ممكن.

[فصل] (١)

والمقصود هنا أن النصوص شاملة لجميع الأحكام، ونحن نبين ذلك فيما هو أشكل الأشياء ليُستدلَّ به على ما سواه، والفرائض من أشكالها، إذ نفاة القياس عدلوا في كثير منها عن دلالة النصِّ إلى أن أثبتوا ما ظنوه مُجمَعًا عليه، ونفوا ما ظنوه غير مُجمَعٍ عليه، وكلاهما غلط:

أما الأول: فقد بيناه.

وأما الثاني: فتقديره عدم الإجماع إذا انتفى دليلٌ بمعين^(٢)، فلا بدَّ من نفي سائر الأدلة الشرعية، كما ذكره في مسألة المشتركة^(٣)، فإنه لو قُدِّرَ ثبوتُ ميراثِ أحدهما بالإجماع، فعدم الإجماع عن الآخر لا يَنْفِي ميراثه، إذ لم تنتفي^(٤) سائرُ الأدلة.

(١) زيادة من سائر النسخ.

(٢) س: «إنما ينتفي دليل بضمن»، والمثبت من ع.

(٣) ع: «المشتركة»، وكلاهما صواب. وانظر هذه المسألة في: «الأم» (٤/ ٩١-

٩٢) و«المبسوط» (٢٩/ ١٥٤) و«بداية المجتهد» (٢/ ٢٥٩) و«تفسير

القرطبي» (٥/ ٧٩) و«المغني» (٩/ ٢٤-٢٦) و«تفسير ابن كثير» (١/

٤٧١).

(٤) كذا في النسختين بإثبات الياء.

فنقول: النص والقياس - وهما الكتاب والميزان - دَلا على أن الثلث يختص به ولدُ الأم، كما هو قول علي^(١) رضي الله عنه ومن وافقه^(٢)، وهو مذهب أبي حنيفة، وأحمد في المشهور عنه، وروى عنه حربُ التَّشْرِيكَ، وهو قول زيد^(٣) ومن وافقه^(٤)، وقول مالك والشافعي.

واختلَف في ذلك عن عمر وعثمان^(٥) وغيرهما [من الصحابة]^(٦)، حتى قيل: إنه اختلفَ فيها عن جميع الصحابة إلا عليَّ وزيد رضي الله عنهما؛ فإن عليًّا رضي الله عنه لم يُخْتَلَفْ عنه أنه لم يُشْرَكْ، وزيد رضي الله عنه لم يختلف [عنه]^(٧) أنه شَرَكْ^(٨).

-
- (١) أخرجه عنه عبدالرزاق في «مصنفه» (٢٥١ / ١٠) وسعيد بن منصور في «سننه» (٣: ١ / ٥٨) وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢٥٨ / ١١) والدارمي في «سننه» (٢٨٨٦، ٢٨٨٧) والبيهقي في «السنن الكبرى» (٦ / ٢٥٧).
- (٢) انظر: «المغني» (٩ / ٢٤) والمصادر السابقة.
- (٣) أخرجه عنه عبدالرزاق في «مصنفه» (٢٥١ / ١٠) وسعيد بن منصور في «سننه» (٣: ١ / ٥٩) وابن أبي شيبة في «مصنفه» (٢٥٥ / ١١) والدارمي في «سننه» (٢٨٨٥، ٢٨٨٨) والحاكم في «المستدرک» (٤ / ٣٣٧) والبيهقي في «السنن الكبرى» (٦ / ٢٥٦).
- (٤) انظر المصادر السابقة و«المغني» (٩ / ٢٤).
- (٥) انظر المصادر السابقة.
- (٦) زيادة من سائر النسخ.
- (٧) زيادة من سائر النسخ.
- (٨) بل رُوِيَ عن زيد أيضًا أنه لم يشْرَكْ، كما أخرجه عنه سعيد بن منصور (٣):
- ١ / ٥٨) والبيهقي (٦ / ٢٥٦)؛ ورُوِيَ عن علي أنه شَرَكْ، كما في «مستدرک» =

قال العنبري^(١): القياس ما قال علي رضي الله عنه،
[والاستحسان ما قال زيد. قال الخبّري^(٢): هذه وساطة مليحة،
وعبارة صحيحة^(٣)].

فيقال: النص والقياس دلا على ما قال علي^(٤). أما النص
فقول الله تعالى: ﴿فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي
الْثُلُثِ﴾^(٥). والمراد به: ولد الأم، فإذا أدخلنا فيهم ولد الأبوين
لم يشتركوا في الثلث؛ بل زاحمهم غيرهم.

وإن قيل: ولد الأبوين منهم لكونه من ولد الأم، فهذا غلط،
لأن الله تعالى قال: ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُوْرَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ
أَوْ أُخْتُ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾ الآية^(٦).

= الحاكم (٤ / ٣٣٧).

(١) هو عبدالله بن سوار العنبري قاضي البصرة، توفي سنة ٢٢٨. ترجمته في
«سير أعلام النبلاء» (١٠ / ٤٣٤ - ٤٣٥).

(٢) هو عبدالله بن إبراهيم الخبّري الشافعي، انتهت إليه الإمامة في الفرائض.
توفي سنة ٤٧٦. انظر «سير أعلام النبلاء» (١٨ / ٥٥٨ - ٥٥٩).

(٣) نقل ابن قدامة في «المغني» (٩ / ٢٦) قول العنبري والخبّري، وعقب عليه
بقوله: وهو كما قال، إلا أن الاستحسان المجرد ليس بحجة في الشرع، فإنه
وَضَعُ للشرع بالرأي من غير دليل، ولا يجوز الحكم به لو انفرد عن
المعارض، فكيف وهو في مسألتنا يخالف ظاهر القرآن والسنة والقياس!

(٤) ما بين المعكوفتين ساقط من س.

(٥) سورة النساء: ١٢.

(٦) من الآية المذكورة.

وفي قراءة ابن مسعود^(١) وسعد^(٢): «من أم». والمراد ولد الأم بالإجماع، ودل على ذلك قوله: ﴿فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾^(٣)، وولد الأبوين لم يُفرض لواحدٍ منهما السدس. وأيضاً فإنه قد ذكِرَ حكمُ ولدِ الأبوين والأب في آية الصيف^(٤) في قوله: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَلَةِ إِنَّ أُمَّرَأَةً أَمْرًا هَلَكًا لَيْسَ لَهَا وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ﴾^(٥). فجعل لها النصف، وله جميع المال، وهذا حكم ولد الأبوين. ثم قال: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ﴾^(٦). وهذا حكم ولد الأبوين لا الأم، باتفاق المسلمين.

ودلّ ذكره تعالى لهذا الحكم في هذه الآية، ولذلك الحكم في تلك الآية، على أن أحد الصنفين غير الآخر. فلا يجوز أن يكون

-
- (١) ذكر ذلك الحافظ في «الفتح» (١٢ / ٤).
- (٢) ذكر ذلك الدارمي (٢٩٧٩) والطبري (٦٢ / ٨) والقرطبي (٧٨ / ٥) وابن كثير (٤٧١ / ١) وأبو حيان في «البحر المحيط» (٣ / ١٩٠) وغيرهم.
- (٣) سورة النساء: ١٢.
- (٤) في النسختين: «النصف». والمثبت من إعلام الموقعين (١ / ٣٥٥)، وهو الصواب كما ورد في حديث عمر بن الخطاب الذي رواه مسلم (١٦١٧)، وفيه قول النبي ﷺ لعمر: «يا عمر! ألا تكفيك آية الصيف التي في آخر سورة النساء؟». وسميت بآية الصيف لأنها نزلت في الصيف، وفيها من البيان ما ليس في آية الشتاء التي في أول سورة النساء، فلذلك أحاله النبي ﷺ عليها. وانظر «شرح مسلم» للنووي (١١ / ٥٧) و«تفسير» ابن كثير (١ / ٦٠٦).
- (٥) سورة النساء: ١٧٦.
- (٦) من الآية المذكورة.

ذلك الصنف هو هذا الصنف، وهذا الثاني هو ولد الأبوين والأب بالإجماع. فالأول ولد الأم كما في القراءة الأخرى التي تصلح أن تكون مفسرة لقراءتنا^(١)، ولهذا ذكر ولد الأم في آية الزوجين، والزوجان^(٢) أصحاب فرض مقدر لا يخرجون عنه، وكذلك ولد الأم أصحاب فرض مقدر لا يخرجون عنه. وكلاهما لا حظ له في التعصيب بحال^(٣). بخلاف من ذكر في آية العمود^(٤) وفي آية الصيف^(٥)، فإن لجنسهم حظاً في التعصيب. ولهذا قال سبحانه في آية الشتاء: ^(٦) ﴿غَيْرَ مُضَاكِرٍ﴾، ولم يذكر في آية العمود، لأن الإنسان كثيراً ما يقصد ضرر الزوج وولد الأم، لأنهم ليسوا من عصبته، بخلاف أولاده وآبائه، فإنه^(٧) لا يضارهم في العادة.

وإذا كان النص قد أعطى ولد الأم الثلث، فمن نقصهم منه فقد ظلمهم. وولد الأبوين جنس آخر، هم عصبه،/[١٦٦أ] وقد قال النبي ﷺ: «أَلْحِقُوا الْفِرَائِضَ بِأَهْلِهَا، فَمَا بَقِيَ فَلْأَوْلَى

(١) س: «لقراءتها».

(٢) في النسختين: «الزوجات»، والتصويب من سائر النسخ.

(٣) «بحال» ساقطة من ع.

(٤) هي الآية ١١ من سورة النساء، سميت بذلك لأن فيها ذكر والد الميت وولده، وهما عمودا النسب بالنسبة إليه.

(٥) في النسختين: «النصف»، وقد سبق التعليق عليه.

(٦) ع: «النساء»، وهو تصحيف، وآية الشتاء هي الآية ١٢ من سورة النساء، سميت بذلك لأنها نزلت في الشتاء.

(٧) س: «فإنهم».

رجل^(١) ذكر^(٢). وهذا يقتضي أنه إذا لم تُبَقِّ الفرائض لم يكن للعصبة شيء، وهنا لم تُبَقِّ الفرائض شيئاً.

وأما قول القائل^(٣): «هَبْ أَنْ أَبَاهُمْ^(٤)» كان حماراً، فقد اشتركوا^(٥) في الأم، فقول فاسد^(٦) حسناً وشرعاً.

أما الحسن فلأن الأب لو كان حماراً لكانت^(٧) الأم أتاناً، ولم يكونوا من بني آدم.

وإذا قيل: قُدِّرَ وجوده كعدمه.

فيقال: هذا باطل، فإن الموجود لا يكون معدوماً.

وأما الشرع فلأن الله حكمَ في ولد الأبوين بخلاف حكمه في ولد الأم.

وإذا قيل: فالأب إن لم ينفعهم لم يضرهم.

(١) س: «عصبة». والمثبت من ع ومصادر التخريج.

(٢) أخرجه البخاري (٦٧٣٢، ٦٧٣٥، ٦٧٣٧، ٦٧٤٦) ومسلم (١٦١٥) عن ابن عباس.

(٣) هو زيد بن ثابت، كما أخرجه عنه الحاكم (٣٣٧ / ٤) والبيهقي (٦ / ٢٥٦). ويُروى أنه قال ذلك بعض أولاد الأبوين لعمر بن الخطاب. انظر «المغني» (٩ / ٢٤، ٢٥) و«تفسير ابن كثير» (١ / ٤٧١).

(٤) س: «أبانا».

(٥) س، ع: «اشتركا»، والمثبت من سائر النسخ.

(٦) س، ع: «فساد».

(٧) س، ع: «لكان».

قيل: بل قد يضرهم ولا ينفعهم، بدليل ما لو كان ولد الأم واحداً وولد الأبوين كثيرين^(١)، فإن ولد الأم وحده يأخذ السدس، والباقي^(٢) يكون لهم كلهم، ولولا الأب لشاركواهم وذلك الواحد في الثلث، وإذا جاز أن يكون وجود الأب ينفعهم جاز أن يحرمهم، فعلم أنه قد يضرهم.

وأيضاً فأصول الفرائض مبنية على أن القرابة المتصلة ذكر وأنثى لا تفرق أحكامها، فالأخ من الأبوين لا يكون كالأخ من أب، ولا^(٣) كالأخ من الأم، ولا يُعطى بقرابة الأم وحدها، كما لا يُعطى بقرابة الأب وحده؛ بل بالقرابة المشتركة من الأبوين. وإنما يُفرد بحكم إذا كان قرابة الأم منفردة، مثل ابني عمٍّ أحدهما أخ لأم^(٤)، فهنا ذهب الجمهور إلى أن للأخ من الأم السدس، ويشتركان في الباقي. وهو مأثور عن علي^(٥) رضي الله عنه. وروي عن شريح^(٦) أنه جعل الجميع للأخ من الأم، كما لو كان ابن عمٍّ لأبوين.

(١) س، ع: «كثيرون».

(٢) س، ع: «والثاني»، تحريف.

(٣) ع: «أو».

(٤) انظر لهذه المسألة: «المغني» (٩/ ٣٠-٣١) و«الفتح» (١٢/ ٢٧-٢٨).

(٥) أخرجه عنه عبدالرزاق (١٠/ ٢٨٧) وسعيد بن منصور (٣: ١/ ٨٢، ٨٣)

وابن أبي شيبة (١١/ ٢٥٠-٢٥١) والدارمي (٢٨٩١، ٢٨٩٢) والدارقطني

(٤/ ٨٧) والبيهقي (٦/ ٢٤٠).

(٦) أخرجه عنه عبدالرزاق (١٠/ ٢٨٧) وسعيد بن منصور (٣: ١/ ٨٣) والبيهقي

(٦/ ٢٣٩).

والجمهور يقولون: كلاهما في بنوة العم^(١) سواء، هما ابنا عم من أبوين أو من أب. والأخوة من الأم مستقلة ليست مقترنة بأبوة حتى يجعل كابن عم لأبوين.

ومما يُبين الحكم في مسألة المشتركة: أنه لو كان فيها أخوات لأب لفرضَ لهنَّ الثلثان، وعالت الفريضة، فلو كان معهن أخوهن سقطن، ويسمى «الأخ المشؤم»، فلما كنَّ يصرن^(٢) بوجوده عصبَةً صار تارةً ينفعهن، وتارةً يضرهن، ولم يجعل وجوده كعدمه في حال الضرار.

كذلك قرابة الأب لما صار الإخوة بها عصبَةً صار ينفعهم تارةً ويضرهم أخرى. وعلى هذا مجرى العُصوبة، فإن العصبية تارةً تحوز المال، وتارةً أكثره، وتارةً تحوز أقله، وتارةً لا يبقى لها^(٣) شيء، وهو إذا استغرقت الفرائضُ المال. فمن جعل العصبية تأخذ مع استغراق الفرائضُ المالَ فقد خرج عن الأصول المنصوصة في الفرائض.

وقول القائل «هذا استحسان» مخالفٌ للكتاب والميزان؛ فإنه ظلم للإخوة من الأم؛ حيث يؤخذ حقهم، فيُعطاه غيرهم. وإذا كانوا يعقلون عن الميت ويُنفقون عليه، فعاقلة المرأة يعقلون عنها،

(١) ع: «الأعم».

(٢) س: «كان يصرن».

(٣) س: «له».

وميراثها لزوجها وولدها، كما قضى بذلك^(١) رسول الله ﷺ.

والمنازعون في هذه المسألة ليس معهم حجة إلا أنها^(٢) قول زيد، وقد رُوِيَ عن عمر رضي الله عنه أنه حكم بها، فعَمِلَ بذلك من عَمِلَ من أهل المدينة وغيرهم، كما عملوا بمثل ذلك في ميراث الجد والإخوة، وعملوا بقول زيد رضي الله عنه في غير ذلك من الفرائض، لاتصال العمل عندهم به تقليدًا له، وإن كان قد خالفه من هو أفضل منه من الصحابة، وإن كان النص والقياس مع من خالفه.

وبعضهم يحتجُّ لذلك بما رُوِيَ عن النبي ﷺ أنه قال: «أفرضكم زيد»^(٣). وهو حديث ضعيف^(٤) لا أصل له. ولم يكن

(١) «بذلك» ساقطة من س.

(٢) «أنها» ليست في ع.

(٣) أخرجه أحمد (٣/ ١٨٤، ٢٨١) والترمذي (٣٧٩١) والنسائي في «السنن الكبرى» (٥/ ٦٧، ٧٨) وابن ماجه (١٥٤) وابن حبان (٢٢١٨، ٢٢١٩-موارد) والحاكم في «المستدرک» (٣/ ٤٢٢) من طرقٍ عن خالد الحذاء عن أبي قلابة من أنس. قال الترمذي: حديث حسن صحيح، وقال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين. وقال الحافظ في «تلخيص الحبير» (٣/ ٧٩): «وقد أُعِلَّ بالإرسال، وسمع أبي قلابة من أنس صحيح، إلا أنه قيل: لم يسمع منه هذا، وقد ذكر الدارقطني الاختلاف فيه على أبي قلابة في العلل، ورجَّح هو وغيره كالبيهقي والخطيب في المدرج أن الموصول منه ذُكِرَ أبي عبيدة، والباقي مرسل». وصححه الألباني في «الصحيحه» (١٢٢٤)، وذكر له شواهد، وتكلم عليها.

(٤) س: «حديث حديث».

زيد رضي الله عنه على عهد النبي ﷺ معروفًا بالفرائض . والحديث الذي رُوِيَ فيه ذلك قد رواه الترمذي عن أنس رضي الله عنه، وهو ضعيف، لم يصح فيه إلا قوله: «لكل أمة أمينٌ، وأمينُ هذه الأمة أبو عبيدة ابن الجراح»^(١). ورُوِيَ بإسناد أضعف من هذا، وفيه: «وأقضاكم علي، وحَبْرُ»^(٢) هذه الأمة ابن عباس»^(٣) من حديث كوثر بن حكيم، وكوثر هذا يأتي عن نافع بما يُعلم أنه باطل، ولا يحتاج به باتفاق أهل العلم^(٤).

وكذلك اتباعهم في «الجد» لقول زيد رضي الله عنه، مع أن جمهور الصحابة رضي الله عنهم على خلافه^(٥). فجمهور الصحابة موافقون للصديق في أن الجد كالأب، يحجُب الإخوة^(٦) وهذا مروى عن بضعة عشر/[١٦٦ب] من الصحابة رضي الله

-
- (١) أخرجه البخاري (٤٣٨٢، ٧٢٥٥) ومسلم (٢٤١٩) عن أنس.
(٢) في النسختين: «خير»، تصحيف.
(٣) أخرجه أبو نعيم في «الحلية» (١/ ٥٦) من طريق عبدالأعلى السامي، وابن حزم في «المحلى» (٩/ ٢٩٦) من طريق كوثر كلاهما عن نافع عن ابن عمر مرفوعًا. وانظر «السلسلة الصحيحة» للألباني (٣/ ٢٢٥).
(٤) انظر «الميزان» (٣/ ٤١٦) و«اللسان» (٤/ ٤٩٠).
(٥) انظر المسألة واختلاف العلماء فيها في: «الأم» (٤/ ٨٥-٨٦) و«المحلى» (٩/ ٢٨٢-٢٩٩) و«المبسوط» (٢٩/ ١٨٠-١٨٣) و«بداية المجتهد» (٢/ ٢٥٩-٢٦٠) و«المغني» (٩/ ٦٦-٦٩) و«تفسير القرطبي» (٥/ ٦٨) و«الفتح» (١٢/ ١٩-٢٣).
(٦) أخرجه عن أبي بكر: سعيد بن منصور (٣: ١/ ٦٣، ٦٤) وابن أبي شيبه (١١/ ٢٨٨-٢٩٠) والدارقطني (٤/ ٩٣) والبيهقي (٦/ ٢٤٦).

عنهم^(١)، وهو مذهب أبي حنيفة، وأحد الوجهين في مذهب الشافعي وأحمد، واختاره أبو حفص البرمكي من الصحابة، وحكاه بعضهم روايةً عن أحمد.

وأما المورثون الجدّ مع الإخوة فهم عليّ وابن مسعود وزيد^(٢) رضي الله عنهم، ولكل [واحد]^(٣) قولٌ انفرد به. وعمر بن الخطاب رضي الله عنه كان متوقفاً في أمره^(٤). والصواب بلا ريب قول الصديق، لأدلةٍ متعددةٍ ذكرناها في غير هذا الموضوع^(٥).

منها: أن الذين ورثوا الإخوة عمدتهم أنهم يُدُلُّون ببنة الأب، والجدّ يُدلي بأبوتّه، والبُنة أقوى.

وهذه الحجة فاسدة، مناقضةٌ للكتاب والسنة والإجماع، فإنّ الجدّ مقدّم على بني الإخوة عند عامة المخالفين في هذا، وابن الابن يقوم مقام الابن ويُقدّم على الجدّ، فلو كان بنوة الأب مقدّمةً لقدّمت بنوة الأب.

(١) انظر: «المغني» (٦٦ / ٩) والمصادر السابقة.

(٢) أخرجه عنهم: عبدالرزاق (١٠ / ٢٦٩) وسعيد بن منصور (٣: ١ / ٦٩، ٧٠)

وابن أبي شيبة (١١ / ٢٩٣ - ٢٩٥) والدارمي (٢٩٢٠ - ٢٩٣٢) والبيهقي (٦ / ٢٤٩، ٢٥٢).

(٣) من ع.

(٤) انظر «المحلى» (٩ / ٢٨٢).

(٥) وانظر «إعلام الموقعين» (١ / ٣٧٤ - ٣٨٢)، ففيه عشرون وجهًا لتصحيح هذا القول.

ومنها: أن الجد الأعلى مقدم على العم، والعم ابن الجد الأدنى، والجد الأعلى أبوه، فالعمُّ يُدلي ببنوته، والجد الأعلى بأبوته، والجد الأعلى مقدم بالإجماع، ونسبة الجد الأعلى إلى العم كنسبة الأدنى إلى الأخ.

ومنها: أن ما ذكره لو كان صحيحًا لوجب تقدم^(١) الإخوة، وهذا خلاف إجماع الصحابة. وقد طرد هذا القياس الفاسد من قال في الولاء: إن إخوة المعتق أولى من جدّه. وهذا من أضعف الأقوال، بل الصواب أن الولاء لجدّ المعتق فقط دون إخوته، كالميراث.

وأيضًا فالبنوة وبنوة البنوة مقدّمة على الأبوة وأبوة الأبوة، لأن هذا الجنس مقدّم على هذا الجنس.

وأما بنوة الأبوة فليست من هذا البنوة، بل الأبوة وأبوة الأبوة مقدم على بنوة الأبوة في جميع أحكام الشرع، ولم يقدّم الأخ على الجدّ في شيء من الأحكام الشرعية، بل ولا عدل به. فمن جعل مقتضى القياس تقديمه أو مساواته^(٢) فقد خالف الأصول الشرعية كلها.

وأما العمريتان^(٣) فليس في القرآن ما يدل على أن للأم الثلث

(١) كذا في س، ع: وفي سائر النسخ: «تقديم».

(٢) س، ع: «مساويه». والتصويب من سائر النسخ.

(٣) راجع لهاتين المسألتين: «المحلى» (٩/ ٢٦٠-٢٦٢) و«بداية المجتهد» (٢/ =

مع الأب والزوج، بل إنما أعطاهما^(١) الله الثلث إذا ورثت المال هي والأب، فكان القرآن قد دلّ على أن ما ورثته هي والأب تأخذ ثلثه، والأب ثلثيه. واستدل بهذا أكابر الصحابة: كعمر وعثمان وعلي وابن مسعود وزيد^(٢) رضي الله عنهم وجمهور العلماء، على أن ما يبقى بعد فرض الزوجين، يكونان فيه أثلاثًا، قياسًا على جميع المال إذا اشتركا فيه، وكما يشتركان فيما يبقى بعد الدين والوصية.

ومفهومُ القرآن ينفي أن تأخذ الأمُّ الثلثَ مطلقًا، [فمن أعطاهما الثلثَ مطلقًا]^(٣) حتى مع الزوجين^(٤)، فقد خالف مفهوم القرآن.

وأما الجمهور فقد عملوا بالمفهوم، فلم يجعلوا ميراثها إذا ورثه أبوه كميراثها إذا لم يرثه، بل إن ورثه أبواه فلائمه الثلث مطلقًا، وأما إذا لم يرثه أبواه، بل ورثه مع من دون الأب: كالجد والعم والأخ، فهي بالثلث أولى، فإنها إذا أخذت الثلث مع الأب

= (٢٥٧) و«المغني» (٩/ ٢٣-٢٤) و«تفسير القرطبي» (٥/ ٥٦، ٥٧) و«تفسير ابن كثير» (١/ ٤٦٩).

(١) س، ع: «أعطى». والمثبت من سائر النسخ.

(٢) كما أخرج عنهم عبدالرزاق (١٠/ ٢٥٢-٢٥٤) وسعيد بن منصور (٣: ١/ ٥٤-٥٦) والدارمي (٢٨٦٨-٢٨٧٦) والحاكم في «المستدرک» (٤/ ٣٣٥-٣٣٦).

(٣) ساقطة من النسختين، والزيادة من سائر النسخ.

(٤) قاله ابن عباس وشريح، ويُروى عن علي أيضًا. أخرج هذه الآثار: سعيد بن منصور (٣: ١/ ٥٦) والدارمي (٢٨٧٩-٢٨٨١) والبيهقي (٦/ ٢٢٨).

فمع غيره من العصبه أولى .

فدل القرآن على أنه إذا لم يرثه إلا الأم والأب، أو عصبه غير الأب سوى الابن، فللأم الثلث؛ وهذا من باب التنبيه بالأدنى على الأعلى . وأما الابن فإنه أقوى من الأب، فلها معه السدس .

بقي إذا كان مع العصبه ذو فرض، فالبنات والأخوات قد أُعطيَ للأم معهن السدس . والأخت الواحدة إذا كانت هي والأم، فالأم تأخذ الثلث مع الذكر من الإخوة، فمع الأنثى أولى .

وإنما تُحجَب عن الثلث إلى السدس بالإخوة؛ والواحد ليس إخوة . وإذا كانت تأخذ مع الأخ الواحد الثلث، فمع العم وغيره بطريق الأولى .

وإذا كان مع أحد الزوجين عصبه غير الأب والابن، كالجد والعم وابن العم، فهؤلاء لا ينقصها دون الأب، وإنما جعل الباقي بعد نصيب الزوجه أثلاثاً، لأنها والأب في طبقة واحدة، فجعل ذلك بينهما كأصل المال، وهؤلاء ليسوا في طبقتها، فلا يُجعلون معها، كالأب، فإنه لا واسطة بينه^(١) وبين الميت، بخلاف هؤلاء، فإنّ بينهم وسائط، وهي لا تسقط بحال، بخلاف هؤلاء، فلم يمكن أن يُعطي ثلث الباقي هنا، لما فيه من تسوية هؤلاء بالأب .

ولا نزاع في ذلك إلا في الجد، نزاعٌ يُروى عن ابن مسعود

(١) س، ع: «بينها». والتصويب من سائر النسخ.

رضي الله عنه، كأنه ألحقه بالأب، فأعطاها معه ثلث الباقي.
والجمهور/[١٦٧أ] على أنها معه تأخذ ثلث المال، وهو الصواب؛
لأن الجدة أبعد منها؛ وهو محجوب بالأب، فلا يحجبها عن شيء
من حقها.

وإذا لم يمكن أن تُعطى ثلث الباقي، وامتنع أن تُعطى السدس
لأنه دون ذلك، تعيّن أن تُعطى الثلث. وكان إعطاؤها الثلث مع
عدم الأب، سواء كان هناك أحد الزوجين أو لم يكن، وإعطاؤها
ثلث الباقي مع أحد الزوجين، مما فهمه جماهير الصحابة والعلماء
والأئمة، تارةً بالاعتبار الذي هو في معنى الأصل، وتارةً بالاعتبار
الذي هو أولى وأحرى، وتارةً بالاعتبار الذي فيه إلحاق الفرع بأشبه
الأصلين به.

فإن قلت: فهذه دلالة نصّ أو قياس؟

قلتُ لك: القياس المحض أن الأب مع الأم، كالبنات مع
الابن، والأخت مع الأخ؛ لأنهما ذكر وأنثى، من جنس واحد،
وهما عصبه. وقد أُعطيت^(١) الزوجة نصفَ ما يُعطاه الزوج؛
لأنهما^(٢) ذكر وأنثى من جنس واحد.

وإنما عُدلَ عن هذا في ولد الأم لأنهم يُدُلون بالأم، فلا
عُصوبة لهم بحالٍ، بخلاف الزوجين والأبوين والأولاد، فإنهم

(١) س، ع: «أعطت». والتصويب من سائر النسخ.

(٢) س: «لأنه»، خطأ.

يُدلون بأنفسهم، وسائر العصبية يُدلون بذكر، كولد البنين والإخوة للأبوين أو الأب. فإعطاء الذكر مثلَ حظِّ الأنثيين هو معتبر فيمن يُدلي بنفسه أو بعصبية، فإنه أهل للتعصيب. فأما من يُدلي بغير عصبية فإنه ليس من أهل التعصيب، فالذكورة فيه ليست^(١) كالأنوثة، وليس الذكر كالأنثى، لا في باب الزوجية، ولا في الأبوين، ولا في الأولاد والإخوة^(٢) للأب. فهذا اعتبار.

وأما^(٣) دلالة الكتاب على^(٤) ميراث الأم؛ فإن الله تعالى يقول: ﴿لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا الشُّدُّ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبُوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾^(٥). فالله تعالى فرض لها الثلث بشرطين: أن لا يكون له ولد، وأن يرثه أبواه؛ فكان في هذا دلالة على أنها لا تُعطى^(٦) الثلث مطلقاً، مع عدم الولد، إذ لو كانت تُعطى الثلث مع عدم الولد مطلقاً لكان قوله: ﴿وَوَرِثَهُ أَبُوَاهُ﴾ زيادة في اللفظ ونقص^(٧) في المعنى، وكان عديم الفائدة، وجوده كعدمه، فإنه حينئذٍ سواءٌ ورثه أبواه أو لم يرثه أبواه، لأمه الثلث. وهذا خلاف دلالة القرآن، وهذا مما يدل على صحة أكابر الصحابة والجمهور

(١) «ليست» ساقطة من س.

(٢) ع: «ولا الإخوة».

(٣) س، ع: «إنما». والتصويب من سائر النسخ.

(٤) س: «عن»، ع: «من».

(٥) سورة النساء: ١١.

(٦) س، ع: «أنه لا يعطي»، خطأ.

(٧) كذا في النسختين بالرفع.

الذين يقولون: لا تُعْطَى^(١) في العمريتين - زوج وأبوين؛ وزوجة وأبوين - ثلث جميع المال، كما قال ابن عباس رضي الله عنه وموافقوه، فإنها لو أُعْطِيَتِ الثلثَ لكانت تُعْطاه مع عدم الولد مطلقًا. وهو خلاف ما دل عليه القرآن.

وقد روى عنه أنه قال لزيد رضي الله عنه: أين في كتاب الله ثلث ما بقي^(٢)؛ أي ليس فيه إلا ثلث وسدس.

فيقال: وليس في كتاب الله إعطاؤها الثلث مطلقًا، فكيف تعطيتها مع أحد الزوجين الثلث؟! بل في كتاب الله ما يمنع إعطاءها الثلث مع الأب وأحد الزوجين، فإنه لو كان كذلك لكان يقول: «فإن لم يكن له ولد فلأمه الثلث». فإنها على هذا التقدير تستحق الثلث مطلقًا؛ فلما خص الثلث ببعض الحال^(٣) عَلِمَ أَنَّهُ لَا يُسْتَحَقُّ مطلقًا.

فهذا مفهوم المخالفة^(٤) الذي يُسَمَّى دليل الخطاب، يدلّ على بطلان قول من أعطاها الثلث في العمريتين، ولا وجه لإعطائها السدس مع مخالفته للإجماع^(٥)، لأن الله تعالى إنما أعطاها ذلك

(١) س، ع: «لا يعطى».

(٢) أخرجه عبدالرزاق (١٠ / ٢٥٤) وابن أبي شيبة (١١ / ٢٤٢ - ٢٤٣) والدارمي

(٢٨٧٨) والبيهقي (٦ / ٢٢٨) من طرق عن ابن عباس.

(٣) س، ع: «المال»، تحريف.

(٤) س، ع: «المخالف».

(٥) انظر: «المغني» (٩ / ٢٣).

مع الولد والإخوة، وقيدته بذلك، ودلّ ذلك على أنها لا تُعطاه^(١) مع الأخ الواحد، فعلم أن الثلث قد تستحقه مع الأخ الواحد، ويدل على ذلك أنها إذا أُعطيته^(٢) مع الأب، فمع غيره من العصابات أولى وأحرى.

وهذه دلائل بتنبية الخطاب ومفهوميّه، إما مفهوم الموافقة أو مفهوم المخالفة، فلما دلّ القرآن على أنها لا تُعطى الثلث ولا تُعطى السدس، وكان قسمة ما يبقى بعد فرض الزوجة أثلاثاً، مثل قسمة أصل المال من الأبوين أثلاثاً^(٣) ليس بينهما فرق^(٤) أصلاً - عُلم بدلالة التقسيم أن الله أراد أن تُعطى في هذه الحال هذا، وكانت هذه الدلالة خطابية من جهة دلالة القرآن على إبطال ما سواه، فتعينت بالضرورة، ومن جهة أنها قياسٌ في معنى الأصل، وإذا جُعِل ما في معنى الأصل^(٥) دلالةً لفظيةً كانت خطابيةً أيضاً، كما في قوله: «من أعتق شريكاً له في عبدٍ»^(٦)، وقوله: «أَيُّما رجلٍ وجد متاعه بعينه عند رجلٍ قد أفلس فهو أحقُّ به»^(٧)، فإن لفظ

(١) س، ع: «أنه لا يعطاه». والتصويب من سائر النسخ.

(٢) س، ع: «أعطته».

(٣) س، ع: «الاما»، تحريف.

(٤) س، ع: «فرض»، تحريف.

(٥) «إذا جعل ما في معنى الأصل» ساقطة من س.

(٦) سبق تخريجه.

(٧) أخرجه بهذا اللفظ أحمد (٢/ ٢٤٩) والحميدي في «مسنده» (١٠٣٥) من طريق هشام بن يحيى المخزومي عن أبي هريرة. وللحديث طرق أخرى =

«عبد» و«رجل» يتناول في هذا الذكر/ [١٦٧ب] والأنثى في عرف الخطاب، من باب التعبير باللفظ الخاص عن المعنى^(١) العام.

وهذا بابٌ غير باب القياس، وذلك تارةً لكون اللفظ الخاص صارَ في العرف العامَّ عامًّا، كقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَظْلِمُ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ﴾^(٢)، وقوله: ﴿مَا يَمْلِكُونَ مِنْ قِطْمِيرٍ﴾^(٣)، وقوله: ﴿وَلَا يُظْلَمُونَ نَقِيرًا﴾^(٤)، وقول القائل: «والله ما أخذتُ له حَبَّةً، ولا شربتُ له قَطْرَةً، ولا أكلتُ له لقمةً»، ونحو ذلك مما صار في عرف الخطاب يدل على العام، لا يُقصد به النفي^(٥) الخاص.

وتارةً يُعبَّر باللفظ الخاص عن المعنى العام، لكونه صار [في]^(٦) العرف الخاص عامًّا، ومن هذا الباب خطاب [المُطاع]^(٧) الواحد في أهل طاعته الذين قد استقر عندهم تماثلهم في الحكم، فإن هذا خطاب لجمعهم، كخطاب السيِّد الواحد من عبيده بأموِرٍ يَشْتَرِكُ فيها العبيد، وكذلك الملك الواحد من رعيته. ومن هذا

= وألفاظ مختلفة، وهو حديث متفق على صحته، أخرجه البخاري (٢٤٠٢) ومسلم (١٥٥٩).

- (١) «المعنى» ساقطة من ع.
- (٢) سورة النساء: ٤٠.
- (٣) سورة فاطر: ١٣.
- (٤) سورة النساء: ١٢٤.
- (٥) ع: «المعنى».
- (٦) زيادة من سائر النسخ.
- (٧) زيادة من سائر النسخ.

خطابُ النبي ﷺ للواحدِ من أمته، فإن عُرِفَ بَعادته من خطابه أن هذا حكم لمن هو مثل ذلك الشخص إلى يوم القيامة، وكذلك خطابه لمن حضره، قد عُلِمَ بَعادته أن من غاب عنه إذا كان بمنزلتهم فإنهم يخاطَبون بمثل ذلك، لمعرفة المستمع أن حكم الشيء حكم مثله، وأن التعيين^(١) هنا لا يُراد به التخصيص، بل التمثيل.

وأما إذا كان أحد الزوجين مع سائر العصبه، فهنا^(٢) لو أُعْطِيَ ثلث الباقي لكان جعلاً^(٣) لذلك العاصب معها بمنزلة الأب، وليس الأمر كذلك، فإن الأب^(٤) في طبقتها، وكان حكمها معه كحكم الذكر مع طبقته من الإناث، وأما غير الأب فبعيدٌ عنها.

والقرآن لما أعطاهما الثلث مع الأب دلّ على أنه مع غيره من العصبه أولى، وليس إذا أُعْطِيَ ثلث الباقي مع الأب يكون غيره من العصبه مثله، ولا أولى^(٥) من نقصانها، والسدس لا سبيل له لما تقدم.

وقد دلّ القرآن أنها مع الواحد من الإخوة لا تُعْطَى السدس، فلما بطل إعطاؤها السدس مع العصبه غير الأب وأحد الزوجين،

(١) س، ع: «التعير»، تحريف.

(٢) ع: «فهذه».

(٣) ع: «جعله».

(٤) س: «الأم»، تحريف.

(٥) ع: «والأولى».

وثلث الباقي، تعيّن الثلث، وكان أُعطيَتِ الثلثَ مع سائر العصبه
وأحد الزوجين بمنزلة أن تُعطاهُ مع الأب وحده، فإن الأب وحده
يُحجَبُ سائر العصبه ويأخذُ الثلثين.

ومع أحد الزوجين أعطيناها ثلث الباقي ليأخذ الأب الثلثين
الآخرين، إذ ليس هناك عصبه غيره، إذ هو يحجبهم، ومع غيره لو
أعطيناها ثلث الباقي لكان ذلك ليأخذ ذلك العصبه الثلثين، وليس
ذلك له، بل قد يكون مع الأمّ محجوبًا لا يأخذ شيئًا بحال، إذا كان
معها أبٌ أو ابنٌ، إذا كان قد يكون محجوبًا حَجَبَ حِرمانٍ، فحجَبُ
النقصان أولى^(١). بخلاف الأب، فإنه لا يُحجَبُ معها لا حَجَبَ
حِرمانٍ ولا حَجَبَ نقصانٍ، فكان إعطاؤها مع الأب الثلثَ إعطاءً
لها^(٢) مع غير الأب في سائر الأحوال بطريق الأولى، إذ لا حال^(٣)
هناك يستحق أحدٌ معها أن يأخذَ مثلي ما تأخذ^(٤)، كما يستحقُّ الأبُ
ذلك. فإن قوله: ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ﴾^(٥) دلّ على أن لها الثلث،
والباقي للأب بقوله ﴿وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ﴾، فإنه لما جعل الميراث ميراثًا
بينهما، ثم أخرج^(٦) نصيبتها، دلّ على أن الباقي نصيبه. وإذا أُعطي

(١) ع: «أقل».

(٢) ع: «إعطاؤها».

(٣) ع: «لا رجل».

(٤) س، ع: «تأخذ مثلي ما يأخذ»، والتصويب من سائر النسخ.

(٥) سورة النساء: ١١.

(٦) س: «إن أخرج».

[الأب] ^(١) الباقي معها لم يلزم أن يُعطى غيره مثل ما أُعطي.

وإنما أعطينا سائر العصابة بقوله: ﴿ وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾ ^(٢) ، وبقوله: ﴿ وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوْلَىٰ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ﴾ ^(٣) ، وبقول النبي ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما أبقت الفرائض فلاولى رجلٍ ذكرٍ». ^(٤)

(١) زيادة من سائر النسخ.

(٢) سورة الأنفال: ٧٥.

(٣) سورة النساء: ٣٣.

(٤) سبق تخريجه.

فصل

وأما ميراث الأخوات مع البنات^(١)، وأنهن عصبية كما قال جمهورُ الصحابة^(٢) والعلماء - فقد دل عليه القرآن والسنة أيضًا، فإن قوله تعالى: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنَّ أَمْرًا هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ﴾^(٣) يدل على أن الأخت ترثُ النصفَ مع عدم الولد، وأنه هو يرث المال^(٤) كله مع عدم ولدها. وذلك يقتضي أن الأخت مع الولد لا يكون لها النصف مما ترك؛ إذ لو كان كذلك لكان لها النصف، سواء كان له ولد أو لم يكن، فكان ذكر الولد تدليسًا وعبثًا مُضِرًّا، وكلام الله منزه عن ذلك.

وليس هذا من المفهوم الذي هو تخصيص أحد النوعين

-
- (١) انظر هذه المسألة في: «المحلى» (٩ / ٢٥٦ - ٢٥٨) و«بداية المجتهد» (٢ / ٢٥٨) و«المغني» (٩ / ٩ - ١٠) و«تفسير» القرطبي (٥ / ٦٤، ٦ / ٢٨ - ٢٩) و«شرح مسلم» للنووي (١١ / ٥٤، ٥٨ - ٥٩) و«تفسير» ابن كثير (١ / ٦٠٧) و«فتح الباري» (١٢ / ٢٤ - ٢٥).
- (٢) كما أخرج عنهم عبدالرزاق (١٠ / ٢٥٤ - ٢٥٥) والدارمي (٢٨٨٤) والطحاوي (٤ / ٣٩٣) والحاكم (٤ / ٣٣٩) والبيهقي (٦ / ٢٣٣).
- (٣) سورة النساء: ١٧٦.
- (٤) ع: «جميع المال».

بالذكر، بل هو من باب تخصيص اللفظ العام وتقييده مع أن الحكم يتناول جميع الصور، / [١٦٨أ] والتخصيص بعد التعميم ليس بمنزلة التخصيص المبتدأ، فإن ذلك قد يُقصد به ذكر ذلك النوع دون الآخر. وأما ذكر الجنس الذي يعمهما والحاجة داعية إلى بيان الحكم العام، وليس في هذا التقييد مقصوداً، فهنا يمتنع أن يُذكر التخصيص إلا لاختصاصه بالحكم.

ومن ذلك قوله تعالى: ﴿لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾^(١) وقوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ آبَاؤُهُ فَلِأُمَّهِ الثُّلُثُ﴾^(٢)، وإذا عُلِمَ أنها مع الولد لا تترث النصف، فالولد إما ذكر وإما أنثى. أما الذكر فإنه يُسقطها كما يسقط الأخ بطريق الأولى، بدليل قوله: ﴿وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ﴾ [فلم يثبت له الإرث المطلق إلا إذا لم لها ولد]^(٣). والإرث المطلق هو حَوْزُ جميع المال، فدل ذلك على أنه إذا كان لها ولد لم يَحْزُ المال؛ بل إما أن يسقط وإما أن يأخذ^(٤) بعضه. فيبقى^(٥) إذا كان لها ولد: فإما ابنٌ، وإما بنت. فالقرآن قد بيّن أن البنت إنما تأخذ النصف، فدل على أن البنت لا تمنعه النصف الآخر^(٦)، إذا

(١) سورة النساء: ١٧٦.

(٢) سورة النساء: ١١.

(٣) ساقطة من س، ع. والاستدراك من بقية النسخ.

(٤) س، ع: «تسقط» و«تأخذ».

(٥) س: «فبقي».

(٦) س: «الآخر النصف». ع: «لآخرين النصف». والمثبت من سائر النسخ.

لم يكن إلا بنتٌ وأخٌ.

ولما كان فتياً الله إنما هي في الكلالة، والكلالة من لا والد له ولا ولد^(١)، عُلِمَ أن من له ولد ووالد، ليس هذا حكمه.

ولما^(٢) كان قد بيّن تعالى أن الأخ يحوز مالَ الأخت فيكون لها عصبه، كان الأب أن يكون عصبه بطرق الأولى، وإذا كان الأب والأخ عصبه، فالابن بطريق الأولى.

وقد قال تعالى: ﴿وَلِكُلِّ جَعَلْنَا مَوْلَىٰ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ﴾^(٣)، فإذا كان قد جعل مواليتهم واحدهم مولى، وهو الذي يتولى المرء، فيكون مولىً ويرث ماله، ويكون من أولى الأرحام الذين بعضهم أولى ببعض في كتاب الله، إذ كان لكل أحد قد جعل الله عصبته ترث ماله مما ترك، وهم: الوالدان والأقربون.

قال طائفة من المفسرين^(٤): أي: من المال الذي ترك. والموالي: هم الوالدان والأقربون. والموالي يتضمن معنى ورثة، والمعنى: لكل جعلنا ورثة يرثن^(٥) مما ترك، هم: الوالدان

(١) انظر تفسير «الكلالة» في: «تفسير» الطبري (٨ / ٥٣ - ٥٤) و«تفسير» القرطبي (٥ / ٧٦ - ٧٨) و«تفسير» ابن كثير (١ / ٤٧٠ - ٤٧١) و«المغني» (٩ / ٨) و«شرح مسلم» للنووي (١١ / ٥٨) و«فتح الباري» (١٢ / ٢٦).

(٢) س، ع: «فلما».

(٣) سورة النساء: ٣٣.

(٤) انظر: «تفسير» الطبري (٨ / ٢٦٩ - ٢٧٢) و«تفسير» ابن كثير (١ / ٥٠١).

(٥) كذا في النسخ بدلاً من «يرثون».

والأقربون.

وإذا كان قد جعل الوالدين والأقربين موالى، فالبنون أولى أن يكونوا موالى. ولهذا لما كانوا في أول الأمر إنما يرث الرجل ولده، فرض الله الوصية للوالدين والأقربين بقوله: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾^(١). فلما فرض الوصية لهما دل ذلك على أن الميراث للولد دونهما، وكان ذلك هو الحكم قبل نزول آية الفرائض، فعلم أن الولد أولى من الأبوين والأقربين، وأن^(٢) الابن أولى أن يكون عصبه من الأب.

وأيضاً فإن الله سبحانه قال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ﴾، فأوجب الوصية للوالدين والأقربين لما كان لا يرث أحدهم إلا ولده، وكان ميراث الولد وأخذ الأب مالَ ابنه كلّه معروفاً عندهم في الجاهلية، ففرض الله الفرائض لمن سمّاه. وأما إرث الابن مالَ أبيه إذا لم يكن غيره، فكان من الأحكام الظاهرة^(٣) الواضحة التي كانوا عليها في الجاهلية، وأقرهم عليها في الإسلام، ووَكَّدَ ميراث الابن، حتى ورث الابن سواء كان صغيراً أو كبيراً.

وكذلك سائر الورثة سوى بين^(٤) الصغير والكبير، وكانوا في

(١) سورة البقرة: ١٨٠.

(٢) «الابن» ساقطة من س.

(٣) ع: «العامّة».

(٤) س، ع: «سواء من»، تحريف. والتصويب من سائر النسخ.

الجاهلية - أو من كان منهم - لا يورثون إلا الكبير^(١).

ودلّ أيضًا قول النبي ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر» أن ما بقي بعد الفرائض فلا يرثه إلا العصبية، وقد عَلِمَ أن الابن أقرب، ثم الأب، ثم الجد، ثم الإخوة.

وقضى رسول الله ﷺ أن ولد ابن الأم يتوارثون دون بني العلات^(٢). فالأخ للأبوين أولى من الأخ للأب، وابن الابن يقوم مقام الابن^(٣)، وكذلك كل بني أبيهم أقرب من بني الأب الذي هو أعلى منه، وأقربهم إلى الأب الأعلى، فهو أقرب إلى الميت. وإذا استووا في الدرجة فمن كان لأبوين أولى ممن كان لأب.

فلما دل القرآن على أن للأخت النصف مع عدم الولد، وأنه مع ذكور الولد يكون الابن عاصبًا، يَحْجُبُ الأختَ كما يحجب أخاها، بقي حالُ الأخت مع إناث الولد، ليس في القرآن ما يَنْفِي

(١) كما روي ذلك عن سعيد بن جبيرة وقتادة وابن عباس، انظر «تفسير ابن كثير» (١/ ٤٦٥، ٤٦٨).

(٢) أخرجه عبدالرزاق (١٠/ ٢٤٩) وأحمد (١/ ٧٩، ١٣١، ١٤٤) والدارمي (٢٩٨٨) والترمذي (٢٠٩٤، ٢٠٩٥، ٢١٢٢) وابن ماجه (٢٧١٥، ٢٧٣٩) والدارقطني (٤/ ٨٦-٨٧) والحاكم (٤/ ٣٣٦، ٣٤٢) من طريق الحارث الأعور عن علي. قال الترمذي: هذا حديث لا نعرفه إلا من حديث أبي إسحاق عن الحارث عن علي، وقد تكلم بعض أهل العلم في الحارث، والعمل على هذا الحديث عند عامة أهل العلم. وانظر: «تلخيص الحبير» (٣/ ٨٣).

(٣) س: «الأب»، تحريف.

ميراثَ الأختِ في هذه الحال . وإنما ينفي أن يكون لها النصف مع الولد، كما يكون مع [عدم] ^(١) الولد .

بقي كذا مع البنت : إما أن تسقط، وإما/ [١٦٨ب] أن يكون لها النصفُ، وإما أن تكون عصبَةً :

ولا وجه لسقوطها؛ فإنها لا تُرَاحِمُ البنتَ، وأخوها لا يسقط، فلا تسقط هي، ولو سقطت هي لسقطت بمن هو أبعد منها من الأقارب، والبعيد لا يُسَقِطُ القريب .

ولا يكون لها النصفُ فرضاً كما يكون لها مع الزوج، لأن الله عز وجل إنما جعل لها النصف معه إذا لم يكن له ولد، ولأنها كانت تساوي البنتَ مع اجتماعها، والبنت ^(٢) أولى منها، فلا تُساوِيها . وأيضاً فإنه لو فُرضَ لها النصفُ لَنَقَصَتِ البنتُ عن النصف إذا عالت الفرائض، مثل : زوجة وبنت وأخت، فكان يكون للزوجة الثمن، ولكل منهما النصف، فتعول فتتقص البنت عن النصف .

وكذلك لو كان الزوج لكان له الربع، فلو فُرضَ للأخت النصفُ مع البنت لعالت، فنَقَصَتِ البنت عن النصف، والإخوة لا يزاحمون الأولاد لا بفرضٍ ولا تعصيبٍ؛ فإن الأولاد أولى منهم . والله تعالى إنما أعطاهما النصف، إذا كان الميت كلاله لا ولد له

(١) زيادة من سائر النسخ .

(٢) س : «الثلث»، تحريف .

ولا والد، فمن له ولد لا يُفرض لها معه النصف.

فلما بطل سقوطها وفرضها^(١) لم يبقَ إلا أن تكون^(٢) عصبه أولى من عصبه البعيد^(٣)، كالعم وابن العم. [وهذا قول الجمهور]^(٤)، وقد دل عليه حديث البخاري^(٥) عن ابن مسعود [لما ذكر له]^(٦) أن أبا موسى وسلمان بن ربيعة قالا في بنتِ وبنْتِ ابن وأختِ: للبنتِ النصف، وللأختِ النصف، وائْتِ ابنَ مسعودٍ فسيتابعني^(٧). [فقال]^(٨): لقد ضللت إذا وما أنا من المهتدين، لأقضين فيها بقضاء رسول الله ﷺ: للبنتِ النصف، ولبنتِ الابنِ السدس تكملة الثلثين، وما بقي للأخت.

(١) من هنا إلى قوله «رجل ذكر، فقد تناولها الحديث...» (ص ٣٢٩) اضطرب ترتيب الكلام في س، ع. وقد سبقت الإشارة إليه في المقدمة.

(٢) س، ع: «يكون».

(٣) ع: «العصبه البعيدة».

(٤) من ع.

(٥) أخرجه البخاري (٦٧٣٦، ٦٢٤٢)، وليس عنده ذكر سلمان بن ربيعة، وقد

جاء ذكره في طرق أخرى لهذا الحديث عند عبدالرزاق (١٠ / ٢٥٧) وسعيد

بن منصور (٣: ١ / ٥٩) وأحمد (١ / ٣٨٩، ٤٢٨، ٤٤٠، ٤٦٣) والدارمي

(٢٨٩٣) وأبي داود (٢٨٩٠) والترمذي (٢٠٩٣) والنسائي في «الكبرى» (٤ /

٧٠-٧١) وابن ماجه (٢٧٢١) والطحاوي (٤ / ٣٩٢) والدارقطني (٤ / ٧٩-

٨٠) والحاكم (٤ / ٣٣٤) والبيهقي (٢ / ٢٥٦).

(٦) من ع.

(٧) ع: «فإنه سيتابعنا».

(٨) زيادة من سائر النسخ.

فأخبر ابن مسعود رضي الله عنه أن هذا قضاء رسول الله ﷺ، فدل ذلك على أن الأخوات مع البنات عصبة، والأخت تكون عصبة بغيرها، وهو أخوها. فلا يمتنع أن تكون عصبة مع البنت. فإن البنت/ [١٦٩أ] أقوى من أخ الميت^(١)، ولهذا لم يعصبتها، بخلاف البنت مع الابن، فإنها ليست أقوى من أخيها، فلهذا عصبتها. وفي السنن^(٢): أن معاذًا أفتى في بنتٍ وأختٍ، فأعطى الأختَ النصفَ، والبنتَ النصفَ.

وأما قول النبي ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلاولى رجلٍ ذكر»، فهذا عام خصَّ منه المعتقة والملاعنة والملتقطة؛ لقول النبي ﷺ: «تَحُوزُ المرأةُ ثلاثَ موارِيثَ: عتيقها، ولقيطها، وولدها الذي لا عنت عليه»^(٣). وإذا كان عامًّا مخصوصًا خُصَّتْ منه هذه الصورة بما ذكر من الدلالة.

(١) ع: «ميت».

(٢) أخرجه عبدالرزاق (١٠/ ٢٥٥، ٢٥٦، ٢٦١) وسعيد بن منصور (٣: ١/ ٦٠) والدارمي (٢٨٨٢، ٢٨٨٣) وأبو داود (٢٨٩٣) والطحاوي (٤/ ٣٩٣، ٣٩٤) والدارقطني (٤/ ٨٢-٨٣) والحاكم (٤/ ٣٣٧-٣٣٨، ٣٤٦). وهو عند البخاري (٦٧٣٤، ٦٧٤١) من طريقين عن الأسود به. وانظر «فتح الباري» (١٢/ ٢٥).

(٣) أخرجه أحمد (٣/ ٤٩٠، ٤/ ١٠٦) وأبو داود (٢٩٠٦) والترمذي (٢١١٥) والنسائي في الكبرى (٤/ ٧٨، ٩١) وابن ماجه (٢٧٤٢) والدارقطني (٤/ ٨٩-٩٠) والحاكم (٤/ ٣٤١) والبيهقي (٦/ ٢٤٠، ٢٤١) عن وائلة بن الأسقع. وهو حديث ضعيف، انظر الكلام عليه في «إرواء الغليل» (٦/ ٢٤).

وإن قيل: قوله: «فلأولى رجل ذكر» إنما هو في الأقارب الوارثين بالنسب.

قيل: فالمنازع يقدم المعتقد على الأخت مع البنت، وليس من الأقارب، وهو ﷺ قال: «فلأولى رجل ذكر»، ووكد بالذكر لبيان أن العاصب المذكور هو الذكر دون الأنثى، وأنه لم يرد بلفظة الرجل ما يتناول^(١) الأنثى، كما في قوله ﷺ: «أيما رجل وجد متاعه» ونحو ذلك مما^(٢) يذكر فيه لفظ الرجل، والحكم يعم النوعين: الذكور والإناث. وهذا كقوله ﷺ في فرائض صدقة الإبل: «فإن لم يكن فيها بنت مخاض فابن لبون ذكر»^(٣)، فذكر لفظ «الذكر» لبيان أن^(٤) مراده بابن اللبون: الذكر دون الأنثى، وأن الذكر يجزىء^(٥) في هذه الحال دون ما إذا كان فيها بنت مخاض، فإن الفرض بنت مخاض.

ومما يبين صحة قول الجمهور أن قوله: ﴿لَيْسَ لَهُ وُلْدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ﴾ إنما يدل منطوقه على أنها ترث النصف مع عدم الولد، والمفهوم إنما يقتضي أن الحكم في المسكوت ليس مماثلاً

(١) س، ع: «ما لا يتناول». وهو يعكس المعنى.

(٢) س، ع: «فيما».

(٣) أخرجه البخاري (١٤٤٨) ومواضع أخرى) وأحمد (١ / ١١) وأبو داود

(١٥٦٧) والنسائي (٥ / ١٨) وابن ماجه (١٨٠٠) عن أبي بكر الصديق ضمن

كتاب الصدقة التي كتبها لأنس.

(٤) «أن» ساقطة من س، ع.

(٥) س: «يجري».

للحكم في المنطوق، فإذا كان فيه تفصيل حصل بذلك مقصود المخالفة. فلا يجب أن تكون كل صورة من صور المسكوت عنه مخالفة لكل صورة من صور المنطوق، ومن توهم ذلك في دلالة المفهوم فإنه في غاية الجهل.

فإن المفهوم إنما يدل بطريق التعليل أو بطريق التخصيص. والحكم إذا ثبت بعلة وانتفت؛ جاز أن يخلفها - في بعض الصور أو كلها - علة أخرى. وقصد^(١) التخصيص يحصل بالتفصيل، وحينئذ فإذا نفي إرثها مع^(٢) ذكور الولد حصل المقصود بدليل الخطاب، ولم يكن في الآية نفي ميراثها مع الأنثى، فيجب أن تكون من أهل الفرائض، أو من العصبه، وهي مع كونها من أهل الفرائض، فقد تكون عصبه، وحينئذ فلا تخرج^(٣) من قول النبي ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها»، بل هي من أهل الفرائض، لكن لها التعصيب في بعض الأحوال، كما تكون عصبه مع إختوتها.

وعلى هذا التقدير فلا يكون الحديث مخصوصاً، بل عمومه محفوظ، وصار هذا كما لو كان معها إختوتها أو كان مع البنين والبنات أو الإخوة والأخوات أحد الزوجين أو الأم، فإما أن تلحق^(٤) الفرائض بأهلها، وما بقي لا يختص به ذكور الولد

-
- (١) س، ع: «فصل»، تحريف. والمثبت من سائر النسخ.
(٢) س، ع: «فإذا بقي إرثها من». والتصويب من سائر النسخ.
(٣) س، ع: «يخرج».
(٤) ع: «يلحقوا».

والإخوة بالنص والإجماع [فإن الله تعالى يقول] ^(١) ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رَجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلَ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾ ^(٢) [بعد قوله: ﴿فَإِنْ كَانَتْ أُنثَىٰ فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَىٰ﴾]. وقال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَىٰ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ أُنثَىٰ فَلَهُنَّ ثُلُثًا مِمَّا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبُوَاهُ فَلِلَّذَكَرِ ثُلُثٌ﴾ ^(٣) [وَوَرِثَهُ أَبُوَاهُ فَلِلَّذَكَرِ ثُلُثٌ] ^(٤).

فقد جعل لكلٍ من الأبوين السدس مع الولد، والباقي للولد. وإن كانوا ذكوراً وإناثاً فللذكر مثل حظ الأنثيين، وهذا متفق عليه بين المسلمين، فدل ذلك على أن قوله: «فالأولى رجل ذكر» إنما يراد به إذا لم يكن هناك من يكون عصبه بغيره، وهو من أهل الفرائض في بعض الأحوال.

ولو أخذ بما يُظنُّ أنه ظاهر الحديث ^(٥)، لكان الباقي بعد الفرض لذكور الإخوة دون الأخوات، والبنين دون البنات، وهذا باطل بالنص وإجماع المسلمين. فعلم أنها إذا كانت عصبه بغيرها لم يكن الباقي لأولى رجل ذكر، وهي في هذه الحال عصبه

(١) من ع.

(٢) سورة النساء: ١٧٦.

(٣) من ع. ولا توجد في س.

(٤) سورة النساء: ١١.

(٥) انظر الكلام على سبب التأكيد بذكر في «الفتح» (١٢ / ١٢ - ١٣).

بغيرها^(١)، فليس الباقي لأولى رجل ذكر. ومعلوم أن أخاها أقرب من العم وابن العم، فإذا كان لا يسقطها، بل تكون عصبه معه، فلأن لا يُسقطها العمُّ وابنه بطريق الأولى والأخرى، وإذا لم يُسقطها ورثت دونه، لأنه أبعد منها بخلاف أختها.

وحينئذٍ قوله ﷺ: «ألحقوا الفرائض بأهلها» إن أريد به من له فرضٌ في تلك المسألة، فقوله: «فما بقي فلأولى رجل ذكر» خص منه من الأقارب من يكون عصبه بغيرها، والبتت في هذه الصورة عصبه بغيرها، فتُخصُّ منه.

ولو أريد بالفرائض من هو من أهل الفرائض في الجملة، سواء كان لا يرث إلا بفرض، كالزوجين والأم وولد الأم؛ أو كان يرث بفرضٍ تارةً وبتعصيبٍ أخرى، كالأب والبنات والأخوات، فيراد بتقديم هذا الضرب، وما بقي بعدُ فلأولى رجلٍ ذكر، فقد تناولها الحديث.

فإن الورثة أقسام:

ذوو فرضٍ محض: كالزوجين، وولد الأم، والأم.

وذوو تعصيبٍ محض: كالبنين، والإخوة.

ومن يكون ذا فرضٍ بنفسه، وتعصيب بنفسه: كالأب والجد.

ومن يكون ذا فرضٍ وعصبه بغيره: كالبنات والأخوات.

(١) س، ع: «لغيرها».

[ومعلوم أن قوله: «ألحقوا الفرائض بأهلها، فما بقي فلأولى رجل ذكر» لم يرد به سقوط البنات والأخوات]^(١) إذا كنَّ عصابة بغيرهن، بل يرثن في هذه الحال بالإجماع.

والأخوات مع البنات كالأخوات مع إخوتهن^(٢)، فإذا لم ينفرد الرجل الذكر، وهو أخوهنَّ ويسقطهنَّ؛ فإنَّ لا ينفرد من هو أبعد منه ويسقطهن بطريق الأولى.

ولهذا لم تُوجد قطُّ أختٌ تسقط مع عم، وابن عم، ومن هو أبعد منها. بل لا بد أن ترث إما بفرض، وإما بتعصيبٍ حصل بغيرها.

وحينئذٍ فإذا كنَّ مع البنات وجب أن يرثن بأحد هذين، وقد تعذر به الفرضُ فتعيَّن التعصيبُ، كما لو كان معها أخوها.

يبين ذلك أن جنس أهل الفرائض يُقدَّمون على العصابات، سواء كانوا^(٣) أهل فرض محض، أو كانوا مع ذلك لهم تعصيبٌ بأنفسهم أو بغيرهم.

والأخوات من جنس أهل الفرائض، ممن يرثن في حالٍ بفرض، وفي حالٍ يكنَّ^(٤) عصابة، وهم مقدَّمون على من لا

(١) من ع.

(٢) س: «أختهن»، تحريف.

(٣) س: «كان».

(٤) س: «يكون».

يرث^(١) إلا بالتعصيب المحض كالعم وابن العم، فدل ذلك على أن الأخوات أولى من هؤلاء.

ولا يجوز أن يستدل بهذا الحديث على حرمانهن مع البنات، كما لا يجوز أن يُستدلَّ به على حرمانهن مع إخوتهن، [بل]^(٢) ولا على حرمان بنات الابن مع أخيهن ومع ابن أخيهن إذا استكمل البنات الثلثين، بل [تعصب من]^(٣) في درجته ومن هو أعلى منه عند الجمهور^(٤)، ولكن ابن مسعود^(٥) ومن وافقه [كأبي ثور]^(٦) يقولون: إنه لا يعصب إلا من يرث دونه، لا يعصب^(٧) من يسقط بدونه، ودلالة الحديث في هذه المواضع من جنس واحد.

فإما أن يقال: هؤلاء كلهم من جنس أهل الفرائض فإنهن^(٨) ممن يفرض لهن، ليست بمنزلة العمّة والخالة ونحوهما ممن ليس له فرض مقدر.

/ [١٦٩ب] وإما أن يقال: هو مخصوص. وهذا الحديث قد

(١) س، ع: «لا يرثن».

(٢) من ع.

(٣) من ع.

(٤) انظر: «المغني» (٩/ ١٢).

(٥) س، ع: «ولكن ليس ابن مسعود»، والتصويب من سائر النسخ.

(٦) من ع.

(٧) س، ع: «لا يرث».

(٨) س، ع: «فإنهن».

رُوي بألفاظ، فمن جُمِلَ ألفاظه^(١): «اقسموا المال بين أهل الفرائض على كتاب الله، فما بقي فلأولى رجل ذكر». وهذا لفظ يتناول كل من كان من أهل الفرائض في الجملة، وإن عرض له حال يكون فيها عصبية بغيره، إذا لم يكن محجوباً بغيره، كما يحجب بنات الابن بالابن، وما بقي من بعده فلأولى رجل ذكر، ليس المراد به أنه ما بقي بعد الفرائض المقدرة لا يعطاه إلا رجل، ولو قدر أن اللفظ يتناول هذا فقد خص منه صور كثيرة بالنص والإجماع، فهذه الصورة أولى.

(١) أخرجه بهذا اللفظ مسلم (١٦١٥) وأحمد (٣١٣ / ١) وأبو داود (٢٨٩٨) والترمذي (٢٠٩٨) وابن ماجه (٢٧٤٠) والدارقطني (٧١ / ٤) من طريق معمر عن عبدالله بن طاووس عن أبيه عن ابن عباس.

فصل

وأما ميراث البنتين^(١)، فقد قال تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾^(٢).

فدل القرآن على أن البنت لها مع أخيها الذكر الثلث، ولها وحدها النصف، ولما فوق اثنتين^(٣) الثلثان. بقيت البنتان، فكان إذا كان لها مع الذكر الثلث لا الربع، فإن يكون لها مع الأنثى الثلث لا الربع أولى وأحرى؛ ولأنه قال: ﴿وَإِن كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ﴾، فقيّد النصف بكونها واحدة، فدل بمفهومه على أنه لا يكون لها إلا مع هذا الوصف؛ بخلاف قوله: ﴿فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ﴾، فإنه لما ذكر ضمير «كن» و«نساء» وذلك جمع، لم يمكن أن يقال: اثنتين؛ لأن ضمير الجمع لا يختص باثنتين؛ ولأن الحكم

(١) س، ع: «البنات»، والمثبت من سائر النسخ. والكلام هنا على ميراث البنتين، ففيه الخلاف بين العلماء، لا إذا كانت واحدة أو فوق اثنتين. وانظر لهذه المسألة: «المحلى» (٩/ ٢٥٥) و«بداية المجتهد» (٢/ ٢٥٥) و«تفسير القرطبي» (٥/ ٦٣) و«تفسير ابن كثير» (١/ ٤٦٩، ٦٠٧) و«فتح الباري» (١٢/ ١٥-١٦) و«المغني» (٩/ ١١-١٢).

(٢) سورة النساء: ١١.

(٣) س، ع: «اثنتان»، خطأ.

لا يختص بالثنتين، فلزم أن يقال: ﴿فَوْقَ اثْنَتَيْنِ﴾، لأنه قد عرف حكم اثنتين؛ وعرف حكم الواحدة. وإذا كانت واحدة فلها النصف، ولما فوق اثنتين الثلثان، امتنع أن يكون للثنتين أكثر من الثلثين، فلا يكون لهما جميع المال لكل واحدة النصف، فإن الثلاث ليس لهن إلا الثلثان، فكيف بما دون الثلاثة؟ ولا يكفيهما النصف، لأنه لها بشرط أن تكون واحدة، [فلا يكون لها إذا لم تكن واحدة]^(١).

وهذه الدلالة تظهر بقراءة النصب^(٢): «وإن كانت واحدة»، فإن هذا خبر كانت، تقديره: فإن كانت بنتا واحدة، أي مفردة ليس معها غيرها فلها النصف، فلا يكون لها ذلك إذا كان معها غيرها، فانتفى النصف، وانتفى الجميع، فلم يبق إلا الثلثان. وهذه دلالة من الآية.

وأيضاً فإن الله تعالى لما قال: في الأخوات ﴿فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾^(٣)، كان دليلاً على أن البنتين أولى بالثلثين من الأختين.

وأيضاً فسنة رسول الله ﷺ: لما أعطى ابنتي سعد بن الربيع الثلثين، وأمهما الثمن، والعمّ ما بقي^(٤). وهذا إجماع لا يصح فيه

(١) زيادة من سائر النسخ.

(٢) وهي قراءة أكثر القراء، انظر «النشر» (٢/ ٢٤٧).

(٣) سورة النساء: ١٧٦.

(٤) أخرجه أحمد (٣/ ٣٥٢) وأبو داود (٢٨٩٢) والترمذي (٢٠٩٢) وابن ماجه =

خلاف عن ابن عباس^(١).

وقال في الأخوات: ﴿فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾، لأنه لم يذكر قبل ذلك ما يدل على أن للواحدة مع أخيها^(٢) الثلث، وإنما ذكره بعد ذلك بقوله: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلَّذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾، بخلاف تلك الآية، فإنه ذكر أولاً أن للذكر مثل حظ الأنثيين، فتضمن حكمها مع أخيها، ثم ذكر حكم العدد من النساء بعد ذلك.

ودلت آية «الولد»^(٣) على أن حكم ما فوق الاثنتين حكم الاثنتين؛ فلذلك قال في الأخوات: ﴿فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ﴾^(٤)، ولم يذكر ما فوقهما؛ فإنه إذا كانت الثلثان^(٥) تستحقان الثلثين، فما فوقهما بطريق الأولى والأحرى. بخلاف آية

= (٢٧٢٠) والطحاوي (٤ / ٣٩٥) والدارقطني (٤ / ٧٨ - ٧٩) والحاكم (٤ / ٣٣٣ - ٣٣٤، ٣٤٢) من طرق عن عبدالله بن محمد بن عقيل عن جابر. قال الترمذي: هذا حديث صحيح. وعند أبي داود (٢٨٩١): «بتا ثابت بن قيس»، قال أبو داود: أخطأ بشر فيه، إنما هما ابتا سعد بن الربيع، وثابت بن قيس قتل يوم اليمامة.

(١) قال ابن قدامة في «المغني» (٩ / ١١): أجمع أهل العلم على أن فرض الابنتين الثلثان، إلا رواية شذت عن ابن عباس أن فرضها النصف، والصحيح قول الجماعة.

(٢) س، ع: «أختها».

(٣) هي الآية ١١ من سورة النساء.

(٤) سورة النساء: ١٧٦.

(٥) س، ع: «البتتان».

«البنات»^(١) فإنه لم يدل قوله: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَّيْنَ﴾ إلا على أن لها الثلث مع أخيها، وإذا كن فوق اثنتين لم تستحق الثلث، فصار بيانه في كل من الآيتين من أحسن البيان.

هناك لما دل الكلام الأول على ميراث البنتين دون ما زاد على ذلك، بين بعد ذلك ميراث ما زاد على الشنتين.

وفي آية الصيف^(٢) لما دل الكلام الأول على ميراث الأختين^(٣)، وكان ذلك دالاً بطريق الأولى على ميراث الثلاثة والأربعة وما زاد، لم يُحتج أن يذكر ما زاد على الأختين.

فهناك^(٤) ذكر ما فوق البنتين دون البنتين، وفي الأخرى^(٥) ذكر الشنتين دون ما فوقهما، لما يقتضيه حسن البيان في كل موضع، حيث كان هناك قد بين ميراث البنتين دون ما فوقهما، وكان هنا بيان حكمهما بياناً لما فوقهما بطريق الأولى، ولم يكن فيما تقدم بيان حكمهما، فلا يجوز^(٦) أن يكون للأخوات أكثر من الثلثين، لأن البنات إذا لم يكن لهن أكثر من الثلثين، فالأخوات بطريق الأولى.

(١) هي الآية ١١ من سورة النساء.

(٢) هي الآية ١٧٦ من سورة النساء. وفي س، ع: «النصف»، وهو تحريف، وقد سبق الكلام عليه فيما مضى.

(٣) س: «البنتين»، خطأ.

(٤) أي في الآية ١١ من سورة النساء.

(٥) أي في الآية ١٧٦ منها.

(٦) ع: «ولا بيان».

ثم قال تعالى: ﴿وَلِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ﴾. وأراد بذلك وإن كانوا عددًا من الإخوة من جنس / [١٧٠أ] الرجال وجنس النساء، لم يُرد أن يكون جمع رجال وجمع نساء، فإنه لو كان رجل وامرأتان، أو امرأة ورجل، أو رجلان وامرأتان، لكان ذلك كما لو كانوا ثلاثة رجال وثلاث نساء^(١)، وهذا باتفاق الناس.

ولو قيل: الإخوة ثلاثة فصاعدًا.

لقيل: وكذلك الرجال والنساء، فلزم أن يكون المعنى إن كانوا ستة إخوة فصاعدًا. ولأنه لما بين حكم الأخت الواحدة والأخ الواحد وحكم الأختين فصاعدًا، بقي بيان الاثنتين فصاعدًا من الصنفين، ليكون البيان مستوعبًا للأقسام.

ولفظ «الإخوة» وسائر ألفاظ الجمع قد يُعنى به الجنس من غير قصد العدد، لقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ قَالَ لَهُمُ النَّاسُ إِنَّ النَّاسَ قَدْ جَمَعُوا لَكُمْ فَاخْشَوْهُمْ﴾^(٢)، وقد يُعنى به العدد من غير قصدٍ لقدرٍ منه، فيتناول الاثنتين فصاعدًا، وقد يعنى به الثلاثة فصاعدًا. وفي هذه الآية إنما عُني به العدد مطلقًا؛ لأنه بيّن الواحدة قبل ذلك؛ ولأن ما ذكره من الأحكام في الفرائض فرّق فيه بين الواحد والعدد، وسوّى فيه بين

(١) س، ع: «ثلاثة نساء».

(٢) سورة آل عمران: ١٧٣.

مراتب العدد: الاثنین والثلاثة والأربعة، وهذا مما يبين [أن قوله: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمَّهِ السُّدُسُ﴾ يتناول الاثنین والثلاثة.

وقد صرح بذلك في^(١) قوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانَتْ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَلَةً أَوْ امْرَأَةً وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ﴾. فقوله «كانوا» ضمير جمع، وقوله «أكثر من ذلك» أي أكثر من أخ وأخت، ثم قال: «فهم شركاء في الثلث»، فذكرهم بصيغة الجمع المضمرة، وهو قوله «فهم»، والمظهر^(٢)، وهو قوله «شركاء». ولم يذكر قبل ذلك إلا قوله: «وله أخ أو أخت»، فذكر حال انفراد الواحد لا حال اجتماعهما.

فدل على أن قوله «أكثر من ذلك» أي: أكثر من أخ وأخت، وأعاد الضمير إليهم بصيغة الجمع، فدل ذلك على أن صيغة الجمع في آيات الفرائض تناولت العدد مطلقاً: الاثنین فصاعداً؛ لقوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ النِّثَاءِ﴾، وقوله: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمَّهِ السُّدُسُ﴾، وقوله تعالى: ﴿وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِّجَالًا وَنِسَاءً﴾. ثم هذه الصيغة تصلح لذلك، وإن كان إنما يراد بها الثلاثة فصاعداً في موضع آخر.

وإن قيل: إن ذلك هو الأصل، فصيغة الجمع قد تختص

(١) زيادة من سائر النسخ.

(٢) س، ع: «المضمرة»، خطأ.

بالتثنية، فيما^(١) كان مضافاً إليّ مثنى وليس فيه إلا واحد منه، كقوله تعالى: ﴿فَقَدْ صَغَتْ قُلُوبُكُمَا﴾^(٢)، ولا يحتمل إلا قلبيين^(٣)، فهذا يختص بالاثنين، وعُدِلَ فيه عن لفظ الاثنين إلى لفظ الجمع للخفة وعدم اللبس، فإنه قد عَلِمَ أن لكل واحدٍ قلباً، فصار استعمال لفظ الجمع في الاثنين مع البيان هو لغة القوم. ومنه قوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾^(٤)، ولم يقل: «يديهما».

فإذا كانت الصيغة تختص بالاثنين في الموضع المبين، ولم يقل أحد إنها عند الإطلاق تختص بالاثنين، فكذلك تُستعمل في الاثنين فصاعداً في الموضع المبين، وإن كانت عند الإطلاق إنما تتناول الثلاثة فصاعداً، وليس شيء من ذلك مجازاً؛ بل كله من الموضوع في لغتهم.

وإنما غلط من ظن لفظ الجمع إنما وضع للثلاثة فصاعداً^(٥)، أو لاثنين فصاعداً. بل وُضِعَ لاثنين فصاعداً في موضع، ولثلاثة فصاعداً في موضع، ولاثنين فقط في موضع، كله من موضوع العرب. والقرينة هنا من وضع العرب.

(١) س، ع: «فما».

(٢) سورة التحريم: ٤.

(٣) س، ع: «الاثنتين».

(٤) سورة المائدة: ٣٨.

(٥) «وليس شيء من ذلك... فصاعداً» ساقطة من ع.

وإذا كانت القرينة موضوعة كانت بمنزلة ما يقترن بالفعل من
المفعول به، ومعه، وله، والظرفين، والحال، والتمييز، وما يقترن
باللفظ من الصفة، وعطف البيان، وعطف النسق، والاستثناء،
والشرط، والغاية، وغير ذلك مما يقيد مطلقه، ويكون مانعاً له من
العموم، موجباً لاختصاصه ببعض ما يدخل فيه عند عدم تلك
القيود، فإن هذا كله مما وضعت العرب أجناسه، كما وضعت رفع
الفاعل، ونصب المفعول به، وخفض المضاف إليه.

فصل

وأما الجدة^(١) فكما قال الصديق: ليس لها في كتاب الله شيء^(٢)، فإن الأم المذكورة في كتاب الله مقيدة بقيود توجب اختصاص الحكم بالأم الدنيا، فالجدة وإن سُمِّيَتْ أمًّا لم تدخل في لفظ الأم المذكورة في الفرائض، كما دخلت في لفظ «الأمهات» في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾^(٣). ولكن رسول الله ﷺ أعطاهما السدس^(٤)، فثبت ميراثها بستته، ولم يُنقل عن النبي

-
- (١) انظر لاختلاف العلماء في ميراث الجدة: «المحلى» (٩ / ٢٧٢ - ٢٧٤) و«المغني» (٩ / ٥٥).
- (٢) أخرج مالك في «الموطأ» (٢ / ٥١٣) وأبو داود (٢٨٩٤) والترمذي (٢١٠٠)، ٢١٠١ والنسائي في الكبرى (٤ / ٧٣ - ٧٤) وابن ماجه (٢٧٢٤) والحاكم (٤ / ٣٣٨) عن قبيصة بن ذؤيب قال: جاءت الجدة إلى أبي بكر... إلى آخر الحديث. قال الحافظ في «التلخيص» (٣ / ٨٢): إسناده صحيح لثقة رجاله، إلا أن صورته مرسل، فإن قبيصة لا يصح له سماع من الصديق، ولا يمكن شهوده للقصة. وانظر «إرواء الغليل» (٦ / ١٢٤ - ١٢٦).
- (٣) سورة النساء: ٢٣.
- (٤) كما في حديث بريدة الذي أخرجه أبو داود (٢٨٩٥) والنسائي في «السنن الكبرى» (٤ / ٧٣)، قال الحافظ في «التلخيص» (٣ / ٨٣): في إسناده عبيدالله العتكي مختلف فيه، وصححه ابن السكن. وانظر «إرواء الغليل» (٦ / ١٢١).

لَفْظِ عام فِي الجَدَاتِ، بَلِ وَرَّثَ الجَدَةَ الَّتِي أَتَتْهُ، فَلَمَّا جَاءَتْ
الثَّانِيَةَ إِلَى أَبِي بَكْرٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ جَعَلَهَا شَرِيكَةَ الْأُولَى فِي
السُّدُسِ^(١).

وَقَدْ تَنَازَعَ النَّاسُ فِي الجَدَاتِ^(٢):

فَقِيلَ: لَا يَرِثُ إِلَّا اثْنَتَانِ: أُمُّ الْأُمِّ وَأُمُّ الْأَبِ، كَقَوْلِ مَالِكٍ وَأَبِي
ثَوْرٍ.

وَقِيلَ: لَا يَرِثُ إِلَّا ثَلَاثٌ، هَاتَانِ وَأُمُّ الجَدِّ؛ لَمَا رَوَى إِبْرَاهِيمُ
النَّخَعِيُّ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ وَرَّثَ ثَلَاثَ جَدَاتٍ: جَدَّتِكَ مِنْ قَبْلِ أَبِيكَ،
وَجَدَةَ مِنْ قَبْلِ أُمِّكَ^(٣). وَهَذَا مَرْسَلٌ حَسَنٌ، فَإِنَّ مَرَّاسِيلَ إِبْرَاهِيمَ مِنْ
أَحْسَنِ المَرَّاسِيلِ. فَأَخَذَ بِهِ أَحْمَدُ. وَلَمْ يَرِدْ فِي النِّصِّ إِلَّا تَوْرِيثُ
هَؤُلَاءِ.

وَقِيلَ: بَلِ يَرِثُ جِنْسُ الجَدَاتِ المُدْلِيَاتِ بَوَارِثٌ؛ وَهُوَ قَوْلُ

(١) أَخْرَجَهُ مَالِكٌ فِي «المَوْطَأِ» (٢/ ٥١٣) وَعَبْدُ الرَّزَاقِ (١٠/ ٢٧٥) وَسَعِيدُ بْنُ
مَنْصُورٍ (٣: ١/ ٧٣) وَالِدَارِقُطْنِيُّ فِي «السَّنَنِ» (٤/ ٩٠-٩١) وَالْبَيْهَقِيُّ فِي
«السَّنَنِ الكَبْرِيِّ» (٦/ ٢٣٥) عَنِ القَاسِمِ بْنِ مُحَمَّدٍ. قَالَ الحَافِظُ فِي
«التَّلْخِيسِ» (٣/ ٨٥): هُوَ مُنْقَطِعٌ. وَانظُرْ: «إِرْوَاءُ الغَلِيلِ» (٦/ ١٢٦).

(٢) انظُرْ: «المَغْنِيِّ» (٩/ ٥٥-٥٦) وَ«المَحَلِيِّ» (٩/ ٢٧٤-٢٧٧) وَ«بَدَايَةُ
المُجْتَهَدِ» (٢/ ٢٦٢-٢٦٣) وَ«تَفْسِيرُ القُرْطُبِيِّ» (٥/ ٧٠-٧١).

(٣) أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَاقِ (١٠/ ٢٧٣) وَسَعِيدُ بْنُ مَنْصُورٍ (٣: ١/ ٧٢) وَالِدَارِمِيُّ
(٢٩٣٨) وَالِدَارِقُطْنِيُّ (٤/ ٩٠) وَالْبَيْهَقِيُّ فِي «السَّنَنِ الكَبْرِيِّ» (٦/ ٢٣٦) مِنْ
طَرِيقِ مَنْصُورٍ عَنِ إِبْرَاهِيمَ مَرْسَلًا. وَانظُرْ: «التَّلْخِيسِ» (٣/ ٨٣).

الأكثرين، كأبي حنيفة والشافعي وغيرهما، وهو وجهٌ في مذهب أحمد. وهذا القول أرجح؛ لأن لفظ النص وإن لم يرد في كل جدة فالصديق لما جاءته الثانية قال لها: لم يكن السدس الذي أعطي إلا لغيرك؛ ولكن هو لكن، فأيتكن خلت به فهو لها. فورث الثانية،/[١٧٠ب] والنص إنما كان في غيرها.

ولأنه لا نزاع أن من علت بالأمومة ورثت، فترث أم أم الأب، وأم أم الأم بالاتفاق، فيبقى أم أبي الجد، أي فرق بينها وبين أم الجد؟ وأي فرق بين أم الأب وأم الجد؟

ومعلوم أن أبا الجد يقوم مقام الجد؛ بل هو جد أعلى. وكذلك الجد كالأب؛ فأى وصف يفرق بين أم أم الجد وأم أبي الجد؟

فبيّن ذلك أن أم أم الميت وأم أبيه بالنسبة إليه سواء؛ فكذلك أم أم أبيه وأم أبي أبيه بالنسبة إلى أبيه سواء^(١)، وأم أبي جده وأم جد جده بالنسبة إلى جده سواء، وإذا كانت هاتان تشاركان في الميراث، ونسبة تينك إليه كنسبة هاتين وجب اشتراكهما في الميراث.

وأيضاً فهؤلاء جعلوا أم أم الأم وإن زادت أمومتها ترث، وأم أبي الأب لا ترث، ورجحوا الجدة من جهة الأم على الجدة من جهة الأب. وهذا ضعيف فإن جدته أم أبيه إذا لم تكن مثل أم أمه،

(١) «فكذلك... سواء» ساقطة من ع.

لم تكن أدنى منها، فإنها تُدلي بعصبة، وبنت الابن أولى من بنت البنت، فلم تكن أم الأم أولى من أم الأب.

ونظير هذا في الحضانة، فإنهم متنازعون: هل أم الأم أولى من أم الأب؟ على قولين^(١)، هما روايتان عن أحمد.

وأصل الحضانة أن النبي ﷺ قدّم الأم على الأب^(٢)، لكن قدّما لكونها أنثى، فهي أحق بالتربية من الذكر، أو لكون جهة الأمومة أحقّ من جهة الأبوة؟ فإن كان الأول لم تقدم أم الأم بل أم الأب، لأنهما تشتركان في الأمومة، وامتازت تلك بأنها من نساء العصبة، والحضانة لرجال العصبة دون رجال الأم، فان كانت لجهة الأم قدمت أم الأم، وهذا مخالف لأصول الشرع^(٣)، فإن أقارب الأم لم يُقدّموا في شيء من الأحكام؛ بل أقارب الأب أولى من أقارب الأم في جميع الأحكام، فكذلك في الحضانة.

وكذلك في ميراث الجدة، أم الأب إن لم تكن أولى من أم الأم لم تكن دونها.

والصحيح أنها لا تسقط بابنها^(٤) - أي الأب - كما هو أظهر

(١) انظر «مجموع الفتاوى» (٣٤ / ١٢٢، ١٢٣) و«المغني» (٤٢٢ / ١١).

(٢) أخرجه أحمد (٢ / ١٨٢، ٢٠٣) وأبو داود (٢٢٧٦) والحاكم في «المستدرک» (٢ / ٢٠٧) والبيهقي في «السنن الكبرى» (٨ / ٤ - ٥) من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

(٣) س: «الشرائع».

(٤) انظر لهذه المسألة: «المحلى» (٩ / ٢٧٩ - ٢٨١) و«المبسوط» (٢٩ / ١٦٩) =

الروائيتين عن أحمد؛ لحديث ابن مسعود رضي الله عنه^(١)، ولأنها وإن أدلت به فهي لا ترث ميراثه؛ بل هي معه كولد الأم مع الأم، لما أدلوا بها ولم يرثوا ميراثها، لم يسقطوا بها.

وقول من قال: من أدلى بشخص سقط به، باطل طردًا وعكسًا، باطل طردًا بولد الأم مع الأم؛ وعكسًا بولد الابن مع عمهم، وولد الأخ مع عمهم، وأمثال ذلك مما فيه سقوط شخص بمن^(٢) لم يدل به. وإنما العلة أنه يرث ميراثه، فكل من ورث ميراث شخص سقط به إذا كان أقرب منه، والجندات يقمن مقام الأم، فيسقطن بها وإن لم يدلن بها.

= و«بداية المجتهد» (٢/ ٢٦٣) و«المغني» (٩/ ٦٠ - ٦١) و«تفسير القرطبي» (٥/ ٧٠).

(١) أخرجه الترمذي (٢١٠٢) وقال: هذا حديث لا نعرفه مرفوعًا إلا من هذا الوجه.

(٢) س، ع: «من».

فصل

وأما كون «بنات الابن مع البنت» لهن السدس تكملة الثلثين^(١)، وكذلك الأخت من الأب مع أخت لأبوين^(٢)؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثِيَيْنِ فَإِن كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ﴾^(٣).

وقد عَلِمَ أن الخطاب يتناول ولدَ البنين دون ولدِ البنات، وأن قوله «أولادكم» يتناول من يُنسَب إلى الميت؛ وهم ولده وولد بنيه، فإنه يتناولهم على الترتيب: يدخل فيه ولد البنين عند عدم ولد الصلب؛ لما قد عرف من أن ما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر، والابن أقرب من ابن الابن، فإذا لم يكن إلا بنتٌ فلها النصف. وبقي من نصيب البنات السدس؛ فإذا كان هنا بنات ابن فهن استحققن الجميع لولا البنت؛ فإذا أخذت النصف فالباقي لهن.

وكذلك في الأخت من الأبوين وفي أخت من الأب، أخبر ابن مسعود رضي الله عنه أن النبي ﷺ قضى للبنت النصف، ولبنت

(١) انظر لهذه المسألة: «المغني» (٩/ ١٤-١٥) و«فتح الباري» (١٢/ ١٨).

(٢) انظر: «المحلي» (٩/ ٢٦٩) و«المغني» (٩/ ١٦) و«تفسير القرطبي» (٥/ ٦٥).

(٣) سورة النساء: ١١.

الابن السدس تكملة الثلثين^(١).

وأما إذا استكمل البناتُ الثلثين لم يبق فرض؛ فإن كان هناك عصبه من ولد البنين فالباقي له؛ لأنه أولى رجل ذكر؛ وإن كان معه أو فوقه بنتٌ عَصَبها عند جمهور الصحابة والعلماء كالأئمة الأربعة وغيرهم^(٢). وأما ابن مسعود رضي الله عنه فإنه يسقطها^(٣)؛ لأنها لا ترث مفردة، فلا ترث مع أخيها كالمحجوبة برِّقٍ أو كفِرٍ.

والجمهور يقولون: هي وارثة في الجملة، وهي ممن تكون عصبه بأخيها، وهنا إنما سقط^(٤) ميراثها بالفرض لاستكمال الثلثين، وإذا سَقَطَ الفرضُ لم يلزم سقوط التعصيب مع قيام موجب، وهو وجود أخيها، وإذا كان وجود الأخ يجعلها عصبه فيحرمها وإن ورثت بالفرض، كما في الأخ المشثوم،/[١٧١] فكذاك يجب أن يجعلها عصبه فيورثها^(٥) إذا لم ترث بالفرض.

والنزاع في الأخت للأب مع أخيها^(٦) إذا استكملت الأخوات

(١) سبق تخريجه.

(٢) انظر: «بداية المجتهد» (٢/ ٢٥٥-٢٥٦) و«المغني» (٩/ ١١-١٣، ١٥) و«تفسير القرطبي» (٥/ ٦٢).

(٣) أخرجه عنه: عبدالرزاق (١٠/ ٢٥٢) والدارمي (٢٨٩٦، ٢٨٩٨) والطحاوي (٤/ ٣٩٤) والبيهقي (٦/ ٢٣٠). ونصر ابن حزم مذهبه في المحلى (٩/ ٢٧١). وراجع «المغني» (٩/ ١٢، ١٣).

(٤) ع: «يسقط».

(٥) س، ع: «فيرثها».

(٦) انظر: «المحلى» (٩/ ٢٦٩-٢٧١) و«بداية المجتهد» (٢/ ٢٥٩) و«المغني» =

للأبوين الثلثين، كالنزاع في بنت الابن مع أخيها^(١) إذا استكمل البنات الثلثين. فالجمهور يجعلون البنات عصابة مع إخوتهن، يقتسمون النصف الباقي للذكر مثل حظ الأنثيين، سواء زاد ميراثهن بالتعصيب أو نقص، وتوريثهن هنا أقوى، وقول ابن مسعود معروف في نقصانهن^(٢).

= (١٧-١٦ / ٩).

(١) «أخيها» مطموسة في س، في ع: «مع البنتين».

(٢) أخرجه عنه: عبدالرزاق (١٠ / ٢٥٢) وسعيد منصور (٣: ١ / ٥٦، ٥٧)

والدارمي (٢٨٩٤-٢٨٩٦) والطحاوي (٤ / ٣٩٤) والبيهقي (٦ / ٢٣٠).

فصل

فيمن عمي موتهم فلم يُعَرَفَ أيهم مات أولاً، فالنزاع مشهور فيهم^(١). والأشبه بأصول الشريعة أن لا يرث بعضهم من بعض، بل يرث كل واحد ورثته الأحياء، وهو قول الجمهور، وقولٌ في مذهب أحمد؛ لكنه خلاف المشهور في مذهبه.

وذلك لأن المجهول كالمعدوم في الأصول، بدليل الملتقط، لما جهل حال المالك كان المجهول كالمعدوم، فصار مالكا لما التقطه؛ لعدم العلم بالمالك.

وكذلك «المفقود»^(٢)، قد أخذ أحمد فيه بأقوال الصحابة الذين جعلوا المجهول كالمعدوم، فجعلوها^(٣) زوجة الثاني مادام الأول مجهولاً باطنًا وظاهرًا، كما في اللقطة، فإذا علم صار^(٤) النكاح

(١) س، ع: «بينهم». وراجع للمسألة: «المدونة» (٣/ ٨٥) و«المبسوط» (٣٠/ ٢٧ وما بعدها) و«بداية المجتهد» (٢/ ٢٦٦) و«المغني» (٩/ ١٧٠-١٧٣).
وآثار الصحابة والتابعين أخرجها عبدالرزاق (١٠/ ٢٩٥-٢٩٨) وسعيد بن منصور (٣: ١/ ١٠٥-١٠٨) والدارمي (٣٠٤٨-٣٠٥٢) والدارقطني (٤/ ٧٣، ٧٤، ١١٩) والبيهقي (٦/ ٢٢٢).

(٢) راجع: «المغني» (٩/ ١٨٦-١٨٩).

(٣) س: «وجعلها».

(٤) س، ع: «جاز».

موقوفًا، لأنه فرّق بينه وبين امرأته بغير إذنه، لكن تفريقًا جائزًا، فصار^(١) ذلك موقوفًا على إجازته ورده، فيختر بين امرأته والمهر. فإن اختار امرأته كانت زوجته، وبطل نكاح الثاني بنفس ظهور هذا واختياره امرأته، ولم يحتج إلى طلاقه. وإن لم يخرها بقيت زوجة الثاني، وكان للأول المطالبة بالمهر الذي هو عوض خروج بُضعها من ملكه بغير أمره، ولم يحتج ذلك إلى إنشاء نكاح الثاني.

فلها ثلاثة أحوال:

حال الجهل بالأول، فهي زوجة الثاني باطنًا وظاهرًا.

وحال انقضاء نكاحه واختياره المهر، فصارت أيضًا زوجة الثاني باطنًا وظاهرًا.

وحال اختيار الأول لها، فتعود زوجته باطنًا وظاهرًا.

وحال ظهوره قبل اختياره، فالأمر موقوف كالنكاح الموقوف.

والمقصود هنا أن أحمد اتبع الصحابة الذين جعلوا المجهول كالمعدوم، وهنا^(٢) إذا كان أحدهما قد مات قبل الآخر فذاك مجهول، والمجهول كالمعدوم، فيكون^(٣) تقدم أحدهما على الآخر معدومًا، فلا يرث أحدهما من صاحبه.

(١) س، ع: «فجاز».

(٢) س، ع: «وهو».

(٣) س، ع: «ويلزم».

وأيضًا فالميراث جُعِلَ للحَيِّ ليكون خليفَةً للميت ينتفع بماله، فإذا ماتا على هذه الحال لم يكن انتفاع أحدهما بمال الآخر أولى من العكس، وجُعِلَ كل منهما وارثًا موروثًا مناقضًا لمقصود الإرث، فإن كونه وارثًا يوجب أن يكون حيًّا يخلف غيره، وكونه موروثًا يوجب أن يكون ميتًا مخلوفًا، فكيف يُحكَم بحكَمين متناقضين في حال واحد؟ وكما أنهم لم يورثوه إلا من التلاد دون ما ورثه لثلا يلزم الدور؛ فيجب أن لا يورثوه مطلقًا لثلا يلزم الدور في نفس المورث^(١) لا في عين الموروث.

وأما إذا عاش أحدهما بعد الآخر، ولو لحظة، فإنه بمنزلة الطفل إذا استهل ثم مات، فثبت له حكم الحياة المعلومة، فاستحق الإرث، بخلاف من لا تعلم حياته بعد الآخر، فإن شرط الإرث - وهو العلم بحياته بعده - منتفٍ، فلا يجوز توريثه منه.

وهذا يستفاد من جَعَلَ اللهُ هذا وارثًا، والوارث لا يكون إلا من عاش بعد الموروث، وهذا غير معلوم، فلا يثبت الإرث، فإن الجهل بالشرط بمنزلة عدمه، كما قلنا [في]^(٢) الربويات: الجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل، فالجهل بالتقدم كالعلم بعدم التقدم. والله سبحانه أعلم، وصلى الله على محمد وآله وسلم.

* * *

(١) ع: «الموروث».

(٢) زيادة على س، ع من بقية النسخ.