

بسم الله الرحمن الرحيم

الفن الثالث: الجمع والفرق

الحمد لله على ما أنعم وألهم، وفتح من دقائق الحقائق وفهم، وصلى الله على رسوله محمد وآله وصحبه وسلّم، (وبعد) فهذا هو الفن الثالث من الأشباه والنظائر، وهو فن الجمع والفرق، وثبتت فيه على أحكام يكثُر دورها ويقبح بالفقيه جهلها، هي أحكام الناسي والجاهل والمُكرَه، وأحكام الصبيان والعبيد والسكران والأعمى، وأحكام الحمل وقد كتبناها في الفوائد من كتاب البيوع، والأحكام الأربعة؛ الاقتصار والاستناد والتبيين والانقلاب. وحكم النقود مما يتعيّن وما لا يتعيّن، وبيان جريان أحدهما مكان الآخر، وبيان حكم الساقط هل يعود أم لا؟ وما فرع على ذلك، وبيان أن النائب يملك ما لا يملكه الأصيل، وبيان ما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبله، وبيان أن الزيوف كالجياذ في بعض دون بعض، وأحكام النائم وأحكام المجنون والمعتوه، وبيان ما يعتبر فيه المعنى دون اللفظ وعكسه، وأحكام الأنثى وأحكام الجنّ وأحكام الذمّي، وأحكام المحارم وأحكام غيبوبة الحشفة، وأحكام العقود، وأحكام الفسوخ، والقول في الملك، والقول في الدين وأحكامه والقول في ثمن المثل وأجرة المثل ومهر المثل، والقول في الشرط والتعليق، والقول في السفر وفي أحكام المسجد وفي الحرم ويوم الجمعة.

أحكام الناسي

وحدّ النسيان في التحرير بأنه عدم تذكّر الشيء وقت حاجته إليه. واختلفوا في الفرق بين السهو والنسيان والمعتمد أنهما مترادفان، واتفق العلماء على أنه مُسَقِّط

للإثم مطلقًا للحديث الحسن «إن الله تعالى وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» (١).

قال الأصوليون: إنه من باب ترك الحقيقة بدلالة محل الكلام لأن عين الخطأ وأخويه غير مرفوع، فالمراد حكمها وهو نوعان أخروي وهو المأثم، ودنيوي وهو الفساد. والحكمان مختلفان، فصار الحكم بعد كونه مجازًا مشتركًا فلا يعم.

أما عندنا فلأن المشترك لا عموم له، وأما عند الشافعي رحمه الله فلأن المجاز لا عموم له فإذا ثبت الأخروي إجماعًا لم يثبت الآخر كذا في التنقيح، وتماه في شرحنا على المنار.

وأما الحكم الدنيوي فإن وقع في ترك مأمور لم يسقط بل يجب تداركه ولا يحصل الثواب المترتب عليه أو فعل منهى عنه، فإن أوجب عقوبة كان شبهة في إسقاطها، فمن نسي صلاة أو صومًا أو حجًا أو زكاة أو كفارة أو نذرًا وجب عليه قضاؤه بلا خوف، وكذا الوقوف بغير عرفة غلطًا يجب القضاء اتفاقًا، ومنها من صلى بنجاسة مانعة ناسيًا أو نسي ركعة من أركان الصلاة أو يقن الخطأ في الاجتهاد في الماء والثوب وقت الصلاة والصوم، أو نسي نية الصوم أو تكلم في الصلاة ناسيًا، ومما يسقط حكمه في النسيان لو أكل أو شرب ناسيًا في الصوم أو جامع لم يبطل أو أكل ناسيًا في الصلاة تبطل، ولو سلم ناسيًا في الصلاة الرباعية على رأس الركعتين والناسي والعامد في اليمين سواء، وكذا في الطلاق لو قال زوجتي طالق ناسيًا أن له زوجة، وكذا في العتاق، وكذا في محظورات الإحرام، وقد جعل له أصلًا في التحرير فقال إن كان معه مذكر ولا داعية له كأكل المصلي لم يسقط لتقصيره، بخلاف سلامه في القعدة، أو لا معه مع داعٍ كأكل الصائم سقط أو لا ولا فأولى كترك الذابح التسمية. (انتهى).

ومن مسائل النسيان لو نسي المديون الدين حتى مات، فإن كان ثمن مبيع أو قرض لم يؤاخذ به، وإن كان غصبًا يؤاخذ به، كذا في الخانية.

ومنها لو علم الوصي بأن الموصي أوصى بوصايا لكنه نسي مقدارها. وحكمه في وصايا خزنة المفتين.

(١) رواه ابن ماجه في كتاب الطلاق باب ١٦.

وأما الجهل فحقيقته عدم العلم عمًا من شأنه العلم؛ فإن قارن اعتقاد النقيض فهو مركب، وهو المراد بالشعور بالشيء على خلاف ما هو به وإلا فبسيط، وهو المراد بعدم الشعور. وأقسامه على ما ذكره الأصوليون كما في المنار أربعة.

الأول: جهل باطل لا يصلح عذرًا في الآخرة، كجهل الكافر بصفات الله تعالى وأحكام الآخرة، وجهل صاحب الهوى، وجهل الباغي حتى يضمن مال العدل إذا أتلفه، وجهل من خالف في اجتهاده الكتاب أو السنة المشهورة والإجماع كالفتوى ببيع أمهات الأولاد.

الثاني: الجهل في موضع الاجتهاد الصحيح أو في موضع الشبهة وأنه يصلح عذرًا وشبهة، كالمحتجم إذا أظطر على ظن أنها فطرته، وكمن زنى بجارية والده أو زوجته على ظن أنها تحل له.

الثالث: الجهل في دار الحرب من مسلم لم يهاجر وأنه يكون عذرًا. ويلحق

به.

الرابع: وهو جهل الشفيخ، وجهل الأمة بالإعتاق، وجهل البكر بنكاح الولي، وجهل الوكيل والمأذون بالإطلاق وضده. (انتهى).

ومما فرّقوا فيه بين العلم والجهل؛ لو قال إن لم أقتل فلانًا فكذا وهو ميت إن علم به حنث وإلا لا؛ كذا في الكنز، وقالوا لو لم تعلم الأمة بأن لها خيار العتق لا يبطل بسكوتها، ولو لم تعلم الصغيرة خيار البلوغ بطل، وقالوا لو استام^(١) جارية متتقة أو ثوبًا ملفوفًا فظهر أنه ملكه بعد الكشف؛ قيل يعذر إذا دعاه للجهل في موضع الخفاء وقيل لا، والمعتمد الأول، وقالوا يعذر الوارث والوصي والمتولي بالتناقض للجهل، وقالوا إذا قبلت الخلع ثم ادّعت الثلاث قبله تسمع، فإذا برهنت استردت البدل للجهل في محله ولو قبل الكتابة وادّعى البدل ثم ادّعى الإعتاق قبله تسمع ويسترد البدل إذا برهن وقالوا إذا باع الوصي أو الأب ثم ادّعى أنه وقع بغبن فاحش وقال لم أعلم يقبل. وقالوا في باب الرضاع؛ ولا يضرّ التناقض في الحرية والنسب والطلاق كما أوضحناه في البحر من باب المتفرقات أن الجهل معتبر عندنا لدفع الفساد، فلا ضمان على الكبيرة لو جهلت أن الإرضاع مفسد كما في الهدايا. وفي الخلاصة إذا تكلم بكلمة الكفر جاهلاً. قال بعضهم لا كفر. وعامتهم على أنه يكفر ولا يعذر. (انتهى).

(١) استام: طلب بيعها.

وفي آخر اليتيمة ظن لجهله أن ما فعله من المحظورات حلال له، فإن كان مما يعلم من دين النبي ﷺ ضرورة، كفر وإلا فلا. وقالوا في باب خيار الرؤية: لو اشترى ما كان رآه ولم يتغير فلا خيار له إلا إذا كان لا يعلم أنه مرثيه لعدم الرضاء كذا في الهداية. وقالوا في كتاب الغصب إن الجهل بكونه مال الغير يدفع الإثم لا الضمان. وفي إقرار اليتيمة: سئل علي بن أحمد عن رجل أقر أن عليه لفلان حنطة من سلم عقده بينهما. ثم إنه بعد ذلك قال سألت الفقهاء عن العقد فقالوا هو فاسد؛ فلا يجب على شيء، والمقرّ معروف بالجهل هل يؤاخذ بإقراره؟ فقال لا يسقط عنه الحق بدعوى الجهل. (انتهى). وقال قبله: إذا أقر بالطلاق الثلاث على ظن صدق المفتي بالوقوع ثم تبين خطؤه فإفتاء الأهل لم يقع ديانة ولا يصدق في الحكم، ولو باع الوكيل قبل العلم بالوكالة لم يجز البيع. ولو باع الوصي قبل العلم بالإيصاء جاز، ولو باع ملك أبيه ولم يعلم بموته ثم علم جاز، وكذا لو باع الجد مال ابنه ولم يعلم بموته نفذ على الصغير، ومقتضى بيع الوارث أنه لو زوّج أمة ابنه ثم بان ميتاً نفذ. ولو باعه على أنه أبق فبان راجعاً ينبغي أن ينفذ.

ومما فرّقوا فيه بين العلم والجهل ما في وكالة الخانية؛ الوكيل بقضاء الدين إذا دفعه إلى الطالب بعد ما وهب الدين من المديون، قالوا إن علم الوكيل بالهبة ضمن وإلا فلا، ولو دفع إلى الطالب بعد ردّته، قالوا إن علم الوكيل بطريق الفقه أن الدفع إلى الطالب بعد ردّته لا يجوز ضمن ما دفعه وإلا فلا، ولو دفع بعد ما دفع الموكل؛ فعن أبي يوسف رحمه الله الفرق بين العلم والجهل، والمذهب الضمان مطلقاً، كالمفاوضين إذا أذن كل منهما لصاحبه بأداء الزكاة فأدّى أحدهما عن نفسه وعن صاحبه ثم أدّى الثاني عن نفسه وعن صاحبه فإنه يضمن مطلقاً. والمأمور بقضاء الدين إذا أدّى الأمر بنفسه ثم قضى المأمور فإنه لا يضمن إذا لم يعلم بقضاء الموكل، قالوا هذا على قولهما، أما على قوله فيضمن على كل حال. (انتهى). ولو أجاز الورثة الوصية، ولم يعلموا ما أوصى به لم تصح إجازتهم كذا في وصايا الخانية. وفي وكالة المنية: أمر رجلاً ببيع غلامه بمائة دينار فباعه بألف درهم ولم يعلم الموكل بما باعه، فقال المأمور بعت الغلام، فقال أجزت. جاز البيع، وكذا في النكاح. وإن قال قد أجزت ما أمرتك به لم يجز. (انتهى).

وفي وكالة الولوالجية: إذا عفا بعض الورثة عن القاتل عمداً ثم قتله الباقي؛ إن علم أن عفو البعض يسقط القصاص اقتصر منه وإلا فلا، لأن هذا مما يشكل على الناس. (انتهى).

وفي جامع الفصولين: وكَّله بقبض دينه فقبضه بعد إبراء الطالب ولم يعلم فهلِكَ في يده ولم يضمن وللدافع تضمين الموكل، ولو وكَّله ببيع عبده فباعه بعد موته غير عالم وقبض الثمن وهلك في يده لم يضمن، والضمان على الموكل. (انتهى).

وأما أحكام الإكراه فمذكورة في آخر المنار، وهي شهيرة في الفروع تركناها قصداً.

أحكام الصبيان

هو جنين ما دام في بطن أمه، فإذا انفصل ذكرًا؛ فصبي ويسمى رجلاً كما في آية المواريث^(١) إلى البلوغ، فغلام إلى تسع عشرة، فشاب إلى أربع وثلاثين، فكهل إلى إحدى وخمسين، فشيخ إلى آخر عمره. هكذا في اللغة.

وفي الشرع يسمى غلاماً إلى البلوغ وبعده شاباً، وفتى إلى ثلاثين، فكهل إلى خمسين فشيخ. وتمامه في أيمان البرازية، فلا تكليف عليه بشيء من العبادات حتى الزكاة عندنا ولا بشيء من المنهيات، فلا حدٌ عليه وفعل شيئاً منها ولا قصاص عليه، وعمده خطأ.

وأما الإيمان بالله تعالى؛ ففي التحرير: واستثنى فخر الإسلام من العبادات الإيمان فأثبت أصل وجوبه في الصبي العاقل بسببية حدوث العالم لا الأداء، فإذا أسلم عاقلاً وقع فرضاً فلا يجب تجديده بالغاً كتعجيل الزكاة بعد السبب. ونفاه شمس الأئمة لعدم حكمه ولو أدّاه وقع فرضاً لأن عدم الوجوب كان لعدم حكمه فإذا وجد وجد، والأول أوجه. (انتهى).

واختلفوا في وجوب صدقة الفطر في ماله والأضحية. والمعتمد الوجوب فيؤدّيها الولي ويذبحها ولا يتصدق بشيء من لحمها فيطعمه منه ويتناحل له بالباقي ما تبقى عينه. واتفقوا على وجوب العشر والخراج في أرضه وعلى وجوب نفقة زوجته وعياله وقرباته كالبالغ، وعلى بطلان عبادته بفعل ما يفسدها من نحو كلام في الصلاة، وأكل وشرب في الصوم، وجماع في الحج قبل الوقوف بعرفة، لكن لا دم عليه في

(١) يعني أنه يسمى رجلاً على سبيل المجاز، كما نقله العلامة الحموي في كتابه (غمر عيون البصائر ص ١٠٤) حيث قال: (الصبي يطلق على الذكر والأنثى - كما في شرح الإسني على المنهاج - وأما قوله كما في آية المواريث، يعني مجازاً، كما يفيد كلام العلامة ابن حجر في شرح البخاري... من كتاب الاستئذان).

فعل محظور إحرامه، ولا تنتقص طهارته بالقهقهة في صلاته، وإن أبطلت الصلاة. وتصحّ عباداته وإن لم تجب عليه. واختلفوا في ثوابها، والمعتمد أنه له وللمعلم ثواب التعليم، وكذا جميع حسناته. ولا تصحّ إمامته، واختلفوا في صحتها في التراويح. والمعتمد عدمها.

وتجب سجدة التلاوة على سامعها من صبي، وقيل لا بدّ من عقله، وتحصل فضيلة الجماعة بصلاته مع واحد إلا في الجمعة فلا تصح بثلاثة هو منهم.

وليس هو من أهل الولايات؛ فلا يلي الإنكاح ولا القضاء ولا الشهادة مطلقاً، لكن لو خطب بإذن السلطان وصلّى بالغ جاز. وتصحّ سلطنته ظاهراً قال في البزاية: مات السلطان واتفقت الرعية على سلطنة ابن صغير له، ينبغي أن يفوض أمور التقليد على والٍ ويعدّ هذا الوالي نفسه تبعاً لابن السلطان لشرفه، والسلطان في الرسم هو الابن، وفي الحقيقة هو الوالي لعدم صحة الإذن بالقضاء والجمعة ممّن لا ولاية له. (انتهى).

ويصلح وصياً وناظرًا ويقيم القاضي مكانه بالغاً إلى بلوغه كما في منظومة ابن وهبان من الوصايا، وفي الإسعاف والملتقط: ولا تصحّ خصومة الصبي إلا أن يكون مأذوناً في الخصومة.

وهو كالبالغ في نواقض الوضوء إلا القهقهة، ويصحّ أذانه مع الكراهة. كما في المجمع. لكن في السراج الوهّاج أنه لا كراهة في أذان الصبي العاقل في ظاهر الرواية. وإن كان البالغ أفضل، وعلى هذا يصحّ تقريره في وظيفة الأذان. وأما قيامه في صلاة الفريضة؛ فظاهر كلامهم أنه لا بدّ منه للحكم بصحتها وإن كانت أركانها وشرائطها لا توصف بالوجوب في حقه. وأما فرض الكفاية فهل يسقط بفعله؟ فقالوا^(١). وتقبل روايته وتصحّ الإجازة له ويقبل قوله في الهدية والإذن، ويمنع من مسّ المصحف، وتمنع الصبية المطلقة أو المتوفى عنها زوجها من التزوّج إلى انقضاء العدة، ولا نقول بوجوبها عليها على المعتمد، ويصحّ أمانه ولا يؤدّى إلا بإذن وليّه.

وثقب إذن البنت الطفل مكروه قياساً، ولا بأس له استحساناً كما في الملتقط، وإذا أهدي للصبي شيء وعلم أنه له فليس للوالدين الأكل منه بغير حاجة كما في

(١) لم يذكر المصنّف الجواب عن السؤال، ولعله سقط، وقد نقل صاحب التقييدات ص ١٦٩ (الصبي إذا أمّ في صلاة الجنّازة؛ فينبغي ألاّ يجوز. وهو الظاهر).

الملتقط ويصح توكيله إذا كان يعقد العقد ويقصده ولو محجورًا، ولا ترجع الحقوق إليه في نحو بيع بل لموكله وكذا في دفع الزكاة والاعتبار لنية الموكل، ويعمل بقول المميز في المعاملات كهديه ونحوها. وفي الملتقط: ولا تصح الخصومة من الصبي إلا أن يكون مأذونًا. (اهـ).

ويحصل بوطئه التحليل للمطلقة ثلاثًا إذا كان مراهقًا تتحرك آلتة ويشتهي النساء. ويملك المال بالاستيلاء على المباح كالبالغ، والتقاطه كالتقاط البالغ، ويجب رد سلامه، ويصح إسلامه وردته ولا يقتل لو ارتد بعد إسلامه صغيرًا أو تبعا. وتحل ذبيحته بشرط أن يعقل التسمية ويضبطها بأن يعلم أن الحل لا يحصل إلا بها؛ كذا في الكافي. ويؤكل الصيد برميه إذا سمى، وليس كالبالغ في النظر إلى الأجنبية والخلو بها فيجوز له الدخول على النساء إلى خمس عشرة سنة، كما في الملتقط. ولا يقع طلاقه ولا عتقه إلا حكمًا في مسائل ذكرناها في النوع الثاني من الفوائد في الطلاق، والحجر عليه في الأقوال كلها لا في الأفعال، فيضمن ما أتلفه إلا في مسائل ذكرناه في النوع الثاني من الفوائد في الحجر، وثبت حرمة المصاهرة بوطئه إن كان ممن يشتهي النساء وإلا فلا. وثبت أيضًا بوطء الصبية المشتهاة وهي بنت تسع على المختار، ولا يدخل الصبي في القسامة والعاقلة، وإن وجد قتيل في داره فالدية على عاقلته كما في الصغرى، ولا جزية عليه ولا يدخل في الغرامات السلطانية كما في قسمة الولوالجية، ولا يؤخذ صبيان أهل الدمة بالتمييز عن صبيان المسلمين كما في الخانية، ولا شيء على صبيان بني تغلب.

ولا يقتل ولد الحربي إذا لم يقاتل، ولو قتله مجاهد بعد قول الإمام من قتل قتيلاً فله سلبه لم يستحق السلب إلا إذا قاتل، ويدخل الصبي تحت قوله من قتل قتيلاً فله سلبه فإذا قتل الصبي استحق سلب مقتوله لقول الزيلعي: ويدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سهمًا أو رضحًا. (انتهى).

وفي الكنز أن الصبي ممن يرضخ له إذا قاتل، ولو قال السلطان لصبي إذا أدركت فصل بالناس الجمعة جاز، وفي البرازية: السلطان أو الوالي إذا كان غير بالغ فبلغ يحتاج إلى تقليد جديد. (انتهى).

ولا تنعقد يمينه، ولو كان مأذونًا فباع فوجد المشتري به عيبًا لا يحلفه حتى يدرك كما في العمدة، ولو ادعى على صبي محجور ولا بيئة له لا يحضره إلى باب القاضي لأنه لو حلف فنكل لا يقضي عليه كذا في العمدة. ويقام التعزير عليه تأديبًا، وتتوقف عقوده المترددة بين النفع والضرر على إجازة وليه، ويصح قبضه للهبة، ولا

يتوقف من أقواله ما تمحض ضررًا ومنه إقراضه واستقراضه لو كان محجورًا، لا لو كان مأذونًا، وكفالاته باطلة ولو عن أبيه، وصحّت له وعنه مطلقًا.

وقد جمع العمادي في فصوله أحكام الصبيان، فمن أراد الاطلاع على كثرة فروعنا وحسن تقريرنا واستيعابنا وعلى نعم الله تعالى علينا فيما نقصده من جمع المتفرق فليُنظر ما ذكره العمادي، وقد ذكر العمادي ما يكون به بالغًا، وما يتعلق به تركناه قصدًا لتصريحهم به في كتاب الحجر، وكتابتنا هذا إن شاء الله تعالى كتاب المفردات الملتقطات.

الصبية التي لا تُشْتَهَى يجوز السفر بها بغير محرم، ولا يضمن الصبي بالغصب فلو غصب صبيًا فمات عنده لم يضمنه إلا إذا نقله إلى أرض مسبعة^(١) أو مكان الوباء أو الحمى، وقد سُئِلْتُ عَمَّنْ أَخَذَ ابْنَ إِنْسَانٍ صَغِيرًا وَأَخْرَجَهُ مِنَ الْبَلَدِ هَلْ يَلْزَمُهُ إِحْضَارُهُ إِلَى أَبِيهِ؟ فَأَجَبْتُ بِمَا فِي الْخَانِيَةِ:

رجل غصب صبيًا حرًا فغاب الصبي عن يده فإن الغاصب يُحْبَسُ حتى يجيء بالصبي أو يعلم أنه مات. (انتهى). ولو خدعه حتى أخذه برضاه لم يضمن كما في الخانية، لأنه ما غصبه، لأنه الأخذ قهرًا وفي الملتقط من النكاح: وعن محمد رحمه الله تعالى فيمن خدع بنت رجل أو امرأته وأخرجها من منزله. قال أحبسه أبدًا حتى يأتي بها أو يعلم موتها. (انتهى). ولو قطع طرف صبي لم تعلم صحته ففيه حكومة عدل لا دية. ولو دفع السكين إلى صبي فقتل نفسه لم يضمن الدافع، وإن قتل غيره فالدية على عاقلة الصبي، ويرجعون بها على الدافع. وكذا لو أمر صبيًا بقتل إنسان فقتله، ولو أمر صبيًا بالوقوع من شجرة فوقع ضمن ديته، ولو أرسله في حاجة فعطب ضمنه، وكذا لو أمره بصعود شجرة لنقض ثمارها فوقع، وكذا لو أمره بكسر الحطب كذا في الخانية، وفيها أيضًا: صبي ابن تسع سنين سقط من سطح أو غرق في ماء؛ قال بعضهم لا شيء على الوالدين لأنه ممّن يحفظ نفسه، وإن كان لا يعقل أو كان أصغر سنًا؛ قالوا يكون على الوالدين أو على مَنْ كان الصبي في حجره الكفارة لترك الحفظ، وقال بعضهم ليس على الوالدين شيء إلا الاستغفار وهو الصحيح، إلا أن يسقط من يده فعلية الكفارة، ولو حمل صبيًا على دابة وقال أمسكها لي وهي واقفة فسقط ومات كان على عاقلة الذي حمله الدية مطلقًا، وإن سَيرَ الصبي الدابة فوطأت إنسانًا فقتلته فالدية على عاقلة الصبي، إلا أن يكون الصبي

(١) مسبعة: كثيرة السباع.

لا يستمسك عليها فهدر، ولو كان الرجل راكباً فجعل صبيّاً معه فقتلت الدابة إنساناً؛ فإن كان الصبي لا يستمسك فالدبة على عاقلة الرجل فقط، وإلا فعلى عاقلتهما. (انتهى).

ولو ملأ صبي كوزاً من حوض ثم صبّه فيه لم يحل لأحد أن يشرب منه، ولا يجوز للولي إلباسه الحرير والذهب، ولا أن يسقيه الخمر، ولا أن يجلسه للبول والغائط مستقبلاً أو مستدبراً، ولا أن يخضب يده أو رجله بالحناء، وفي الملتقط: زوج ابنته من رجل وذهبت ولا تدري لا يجبر زوجها على الطلب (انتهى).

أحكام السكران

هو مكلف لقوله تعالى: ﴿لَا تَقْرُبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى﴾ [النساء: ٤٣] خاطبهم تعالى ونهاهم حال سكرهم. فإن كان السكر من محرم فالسكران منه هو المكلف، وإن كان من مباح فلا، فهو كالمغمى عليه لا يقع طلاقه. واختلف التصحيح فيما إذا سكر مكرهاً أو مضطراً فطلق. وقدمنا في الفوائد أنه من محرم كالصاحي إلا في ثلاث: الرذّة، والإقرار بالحدود الخالصة، والإشهاد على شهادة نفسه. وزدت على الثلاث مسائل:

الأولى: تزويج الصغير والصغيرة بأقل من مهر المثل أو بأكثر فإنه لا ينفذ.

الثانية: الوكيل بالطلاق، صاحباً، إذا سكر فطلق لم يقع.

الثالثة: الوكيل بالبيع لو سكر فباع لم ينفذ على موكله.

الرابعة: غصب من صاح ورده عليه وهو سكران، وهي في فصول العمادي، فهو كالصاحي إلا في سبع فيؤاخذ بأقواله وأفعاله.

واختلف التصحيح فيما إذا سكر من الأشربة المتخذة من الحبوب أو العسل. والفتوى على أنه إن سكر من محرم فيقع طلاقه وعتاقه، ولو زال عقله بالبنج لم يقع، وعن الإمام أنه إن كان يعلم أنه بنج حين شربه يقع وإلا فلا. وصرّحوا بكراهة أذان السكران واستحباب إعادته، ويتبغى ألا يصحّ أذانه كالمجنون. وأما صومه في رمضان فلا إشكال أنه إن صحا قبل خروج وقت النية أنه يصحّ منه إذا نوى لأن لا نشترط التبييت فيها، وإذا خرج وقتها قبل صحوه أتمّ وقضى. ولا يبطل الاعتكاف بسكره. ويصحّ وقوفه بعرفات كالمغمى عليه لعدم اشتراط النية فيه.

واختلف في حد السكران، فقيل: مَنْ لا يعرف الأرض من السماء والرجل من المرأة. وبه قال الإمام الأعظم رحمه الله. وقيل: مَنْ في كلامه اختلاط وهذيان، وهو قولهما وبه أخذ كثير من المشايخ. والمعتبر في القُدح المُسكر في حق الحرمة ما قالاه احتياطاً في المحرّمات. والخلاف في الحدّ والفتوى على قولهما في انتقاض الطهارة به وفي يمينه ألاّ يُسكر كما بيّناه في شرح الكنز.

تنبيه:

قولهم إن السكر من مُباح كالإغماء، يُستثنى منه سقوط القضاء فإنه لا يسقط عنه وإن كان أكثر من يوم وليلة لأنه بصنعه؛ كذا في المحيط.

أحكام العيّد

لا جمعة عليه ولا عيد ولا تشريق ولا أذان ولا إقامة ولا حج ولا عمرة، وصورتها كالرجل، ويُزاد البطن والظهر، ويحرم نظر غير المحرم إلى عورتها فقط وما عداها إن اشتهى. ولا يجوز كونه شاهداً ولا مزكياً علانية، ولا عاشراً ولا قاسماً ولا مقوّمًا ولا كاتب حكم ولا أميناً لحاكم ولا إماماً أعظم ولا قاضياً ولا ولياً في نكاح أو قود ولا يلي أمراً عاماً إلا نيابة عن الإمام الأعظم، فله نصب القاضي نيابة عن السلطان، ولو حكم بنفسه لم يصح، ولو أُذِنَ لعبده بالقضاء ف قضى بعد عتقه جاز بلا تجديد إذن، ولا وصياً إلا إذا كان عبد الموصي، والورثة صغار، عند الإمام الأعظم، ولا يملك إن ملكه سيده، ولا زكاة عليه ولا فطرة، وإنما هي على مولاه إن كان للخدمة، ولا أضحية ولا هدي عليه ولا يكفر إلا بالصوم، ولا يصوم غير فرض إلا بإذن السيد ولا فرضاً وجب إيجابه، وكذا الاعتكاف والحج والعمرة، ولا ينفذ إقراره بمال مأذوناً كان أو مكاتباً إلا بإذن مولاه إلا إذا أقرّ المأذون بما في يده ولو بعد حجره، وكذا إقراره بجناية موجبة للدفع أو الفداء غير صحيح بخلافه بحدّ أو قود، ولا ينفرد بتزويج نفسه ويجبر عليه، ويجعل صداقاً ويكون نذراً ورهناً، ولا يرث ولا يورث، ولا تصحّ كفالته حالة إلا بإذن سيده، ولا دية في قتله، وقيمتة قائمة مقامها كلاً وبعضاً ولا تبلغها، ولا عاقلة له ولا هو منهم، وحده النصف، ولا إحصان له، وجنابته متعلقة برقبته كديته، ولا سهم له من الغنيمة بل يرضخ له إن قاتل، ويبيع في ديته ويدفع في جنابته إن لم يفده سيده، وينكح اثنتين، ولا تسري له مطلقاً، وطلاقها ثنتان وعدتها حيضتان ونصف المقدّر، ولا لعان بقذفها ولا تنكح على حرّة، ويصحّ عتقه عن الكفّارات، ولا يحدّ قاذفه وإنما يعزر، وقسمها على النصف من قسم الحرّة،

ومهرها كغيرها، ولا يلحق ولدها مولاهما إلا بدعوته منه ولو أقرَّ بوطئها، وإيلاء الأمة المنكوحة شهران، ولا خادم لها ولو جميلة ولا تجب نفقتها إلا بالتبوة^(١) ولا توطأ إلا بعد الاستبراء بخلاف الحرّة، ولا حصر لعدد السراري، ويجوز جمعهنّ في مسكن واحد بدون الرضاء، ولا ظهار ولا إيلاء من أمته، ولا مطالبة لها إذا كان مولاهما عنيئاً، ولا حضانة لأقاربه بل لسيده، ولا قصاص بينه وبين الحر في الأطراف، بخلاف النفس، وتجب الحكومة بحلق لحيته، ودواؤه مريضاً على مولاه، بخلاف الحر ولو زوجة، وإذا لم يقدر على الوضوء إلا بمعين، فعلى السيد أن يرضيه بخلاف الحر، ولا يتزوج إلا بإذن مولاه، ومهره متعلق برقبته كالدين، ويُبَاع في نفقة زوجته، ولا تجب عليه نفقة ولده، ولا نفقة لها إلا بالتبوة، ولا تسمع الدعوى والشهادة عليه إلا بحضور سيده ولا يحبس في دين، ويملكه الكفّار بالاستيلاء، ولا يصحّ تصادق العبد والأمة على النكاح إلا المسيبين قبل القسمة، بخلاف الحرّين كما في التاتارخانية، وإعتاقه باطل ولو معلّقاً بما يملكه بعد عتقه، وكذا وصيته وهبته وصدقته وتبرّعه إلا إهداء اليسير من المأذون والمُحابات اليسيرة منه، والإذن في العزل إلى مولاهما وهو المطالب لزوجهما العنين والمحبوب بالتفريق، وليس مصرفاً للصدقات الواجبة إلا إذا كان مولاه فقيراً أو كان مكاتباً، ولا يتحمل عنه مولاه مؤنة إلا دم إحصاره عن إحرام مأذون فيه، ولا ترجع الحقوق إليه لو وكيلاً محجوراً، ولا جزية عليه، ولا يدخل في القسامة، ووطء إحدى الأمتين ليس بياناً للعتق المبهم، بخلاف وطء إحدى المرأتين لا يكون بياناً في الطلاق المبهم. وأمره عبده بإتلاف شيء موجب لضمّانه، وأمر عبد الغير بإتلاف مال غير مولاه موجب للضمّان على الأمر مطلقاً بخلاف الحرّ إلا إذا كان سلطاناً ويضمن بالغصب بخلاف الحر ولو صغيراً، ولا يصح وقفه، وعقده موقوف على إجازة مولاه.

وتخرج الأمة في العدة ويحلّ سفرها بغير محرم، ولا حق له في بيت المال ولا يؤخذ بالتمييز عندنا لو كان عبد ذمي.

ولا يصح الوقف على عبد نفسه أو أمته عند محمد رحمه الله إلا المدبر وأمّ الولد. ولم أرَ حكم التقاطه أو استيلائه على المباح. وينبغي في الثاني أن يملكه مولاه أخذاً من قولهم: لو ردّ أباً فاجعل لمولاه. ويعزره مولاه على الصحيح ولا يحده عندنا.

(١) التبوة: التمكن منها.

ومن نَعَم الله على عبده تيسير جمعها من محالها، ولم أرها مجموعة ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم. اللهم افتح لنا من رحمتك وألهمنا رشدنا.

أحكام الأعمى

هو كالبصير إلا في مسائل:

منها لا جهاد عليه ولا جمعة^(١) ولا جماعة ولا حج وإن وجد قائداً، ولا يصلح للشهادة مطلقاً على المعتمد والقضاء والإمامة العظمى، ولا دية في عينه. وإنما الواجب الحكومة، وتكره إمامته إلا أن يكون أعلم القوم، ولا يصح عتقه عن كفارة، ولم أرَ حكم ذبحه وصيده وحضائنه، ورؤيته لما اشتراه بالوصف، وينبغي أن يكره ذبحه، وأما حضائنه فإن أمكنه حفظ المحضون كان أهلاً وإلا فلا، ويصلح ناظرًا أو وصيًا، والثانية في منظومة ابن وهبان، والأولى في أوقاف هلال كما في الإسعاف.

الأحكام الأربعة

قال في المستصفى الأحكام تثبت بطرق أربعة: الاقتصار؛ كما إذا أنشأ الطلاق أو العتاق وله نظائر جمّة. والانقلاب وهو انقلاب ما ليس بعلّة، كما إذا علّق الطلاق أو العتاق بالشرط؛ فعند وجود الشرط ينقلب ما ليس بعلّة علة. والاستناد وهو أن يثبت في الحال ثم يستند وهو دائر بين التبيين والاقتصار، وذلك كالمضمونات تملك عند أداء الضمان مستنداً إلى وقت وجود السبب وكالنصاب، فإنه تجب الزكاة عند تمام الحول مستنداً إلى وقت وجوده، وكطهارة المستحاضة والمتميم، تنتقض عند خروج الوقت ورؤية الماء مستنداً إلى وقت الحدث، ولهذا قلنا لا يجوز المسح لهما.

(١) جاء في الفقه على المذاهب الأربعة (أما الأعمى فالإمام يقول إنها تسقط عنه - يعني الجمعة - ولو وجد قائداً متبرعاً، أو بأجر يقدر عليه والصاحبان يقولان: إن قدر على الذهاب، ولو بقائد تبرّع أو بأجر يقدر عليه لزمته). وجاء في فتح القدير ط الأميرية ببولاق ص ١٢٥، ج ٢: (والأعمى إذا وجد من يكفيه مؤنة سفره، ووجد زاداً وراحلة، لا يجب عليه الحج عند أبي حنيفة، خلافاً لهما) يعني محمداً وأبا يوسف رحم الله الجميع. وفي الشرح على الصحيفة نفسها (وعن صاحبيه فيه روايتان... فرقاً على إحدى الروايتين بين الحج والجمعة وقالوا: وجود القائد إلى الجمعة ليس بنادر، بل هو غالب فتلزمه الجمعة ولا كذلك الحج). وذكر الحاكم الشهيد في المنتقى أنه يلزمه. وذكر شيخ الإسلام أنه يلزمه عند أبي يوسف ومحمد على قياس الجمعة.

والتبيين وهو أن يظهر في الحال أن الحكم كان ثابتاً من قبل، مثل أن يقول في اليوم إن كان زيد في الدار فأنت طالق وتبين في الغد وجوده فيها؛ يقع الطلاق في اليوم ويعتبر ابتداء العدة منه، وكما إذا قال لامرأته إذا حضت فأنت طالق فرأت الدم، لا يقضي بوقوع الطلاق ما لم يمتد ثلاثة أيام، فإذا تمّ ثلاثة أيام حكمنا بوقوع الطلاق من حين حاضت.

والفرق بين التبيين والاستناد؛ أن في التبيين يمكن أن يطّلع عليه العباد، وفي الاستناد لا يمكن، وفي الحيض يمكن الاطلاع عليه بشق البطن فيُعلم أنه من الرحم. وكذا تشترط المحلية في الاستناد دون التبيين، وكذا الاستناد يظهر أثره في القائم دون المتلاشي. وأثر التبيين يظهر فيهما، فلو قال أنت طالق قبل موت فلان بشهر لم تطلق حتى يموت فلان بعد اليمين بشهر، فإن مات لتمام الشهر طلقت مستنداً إلى أول الشهر فتعتبر العدة أوله، ولو وطئها في الشهر صار مراجعاً لو كان الطلاق رجعيّاً، وغرم العقر لو كان بائناً، ويردّ الزوج بدل الخلع إليها لو خالعه في خلاله ثم مات فلان، ولو مات فلان بعد العدة بأن كانت بالوضع أو لم تجب العدة لكونه قبل الدخول لا يقع الطلاق لعدم المحل. وبهذا تبين أنه فيها بطريق الاستناد لا بطريق التبيين وهو الصحيح. ولو قال أنت طالق قبل قدوم فلان بشهر يقع مقتصرّاً على القدوم لا مستنداً. (انتهى).

والفرق بينهما في المستصفي. وقد فرّع الكرايسي في الفروق على الاستناد تسع مسائل فلتراجع فيها.

أحكام النقد

ما يتعيّن فيه وما لا يتعيّن

لا يتعيّن في المعاوضات، وفي تعيينه في العقد الفاسد روايتان، ورجح بعضهم تفصيلاً بأن ما فسد من أصله يتعيّن فيه لا فيما انتقض بعد صحة، والصحيح تعيينه في الصرف بعد فساده وبعد هلاك المبيع وفي الدين المشترك فيؤمر برّد نصف ما قبض على شريكه وفيما إذا تبين بطلان القضاء؛ فلو ادّعى على آخر مالاً وأخذه ثم أقرّ أنه لم يكن له على خصمه حق فعلى المدّعي ردّ عين ما قبض ما دام قائماً، ولا يتعيّن في المهر ولو بعد الطلاق قبل الدخول فتدّ مثل نصفه ولذا لزمها زكاته لو نصّاباً حوليّاً عندهما. ولا يتعيّن في النذر والوكالة قبل التسليم، وأما بعده فالعامة كذلك، ويتعيّن في الأمانات والهبة والصدقة والشركة والمضاربة والغصب،

وتمامه في فصول العمادي، وكتبنا في بيوع الشرح جريان الدراهم مجرى الدنانير في ثمانية. وفي وكالة النهاية: اعلم أن عدم تعيين الدراهم والدنانير في حق الاستحقاق لا غير فإنهما يتعيَّنان جنسًا وقدرًا ووصفًا بالإنفاق، وبه صرَّح الإمام العتابي في شرح الجامع الصغير.

ما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبله وبيان أن الساقط لا يعود:

لو قال الوارث تركت حقي لم يبطل حقه؛ إذ الملك لا يبطل بالترك والحق يبطل به حتى لو أن أحدًا من الغانمين قال قبل القسمة تركت حقي بطل حقه، وكذا لو قال المرتهن تركت حقي في حبس الرهن بطل، كذا في جامع الفصولين وفصول العمادي، وظاهره أن كل حق يسقط بالإسقاط، وهو أيضًا ظاهر ما في الخانية من الشرب ولفظها: رجل له مسيل ماء في دار غيره فباع صاحب الدار داره مع المسيل ورضي به صاحب المسيل، كان لصاحب المسيل أن يضرب بذلك في الثمن، وإن كان له حق إجراء الماء دون الرقبة لا شيء له من الثمن ولا سبيل له على المسيل بعد ذلك، كرجل أوصى لرجل بسكنى داره فمات الوصي وباع الوارث الدار ورضي به الموصى له جاز البيع وبطل سكناه، ولو لم يبع صاحب الدار داره، ولكن قال صاحب المسيل أبطلت حقي في المسيل، فإن كان له حق إجراء الماء دون الرقبة بطل حقه قياسًا على حق السكنى، وإن كان له رقبة المسيل لا يبطل ذلك الإبطال. وذكر في الكتاب: إذا أوصى لرجل بثلث ماله ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له من الثلث على السدس جاز الصلح. وذكر الشيخ الإمام المعروف بخواهر زاده أن حق الموصى له وحق الوارث قبل القسمة غير متأكد يحتمل السقوط بالإسقاط. (انتهى).

فقد علم أن حق الغنائم قبل القسمة وحق حبس الرهن وحق المسيل المجرد وحق الموصى له بالسكنى وحق الموصى له بالثلث قبل القسمة وحق الوارث قبل القسمة، على قول خواهر زاده، يسقط بالإسقاط، وصرَّحوا أن حق الشفعة يسقط بالإسقاط، وقالوا حق الرجوع في الهبة لا يسقط، كما في هبة البزازية.

وأما الحق في الوقف؛ فقال قاضيه خان في فتاواه من الشهادات في الشهادة بوقف المدرسة: إن من كان فقيرًا من أصحاب المدرسة يكون مستحقًا للوقف استحقاقًا لا يبطل بالإبطال، فإنه لو قال أبطلت حقي كان له أن يطلب ويأخذ بعد ذلك (انتهى). وقد كتبنا في شرح الكنز من الشادات ما فهمه الطرسوسي من عارة قاضيه خان وما ردّه

عليه ابن وهبان وما حرّرناه فيها. وقد بقي حقوق: منها خيار الشرط؛ قالوا يسقط به، ومنها خيار الرؤية؛ قالوا لو أبطله قبل الرؤية بالقول لم يبطل وبالفعل يبطل وبعدها يبطل بهما، ومنها خيار العيب يبطل به، ومنه الدين يسقط بالإبراء، ومنها حق القصاص يسقط بالعفو، ومنها حق القسم للزوجة يسقط بإسقاطها وإن كان لها الرجوع في المستقبل.

وأما حقوق الله تعالى فلا تقبل الإسقاط من العبد. قالوا لو عفا المقذوف ثم عاد وطلب حُدًّا، لكن لا يُقام بعد عفوهِ لفقد الطلب، وأما ما ليس بلازم من العقود فلا يتَّصف بالإسقاط كالوكالة والعارية وقبول الوديعة. وأما حق الإجارة فينبغي ألاَّ يسقط إلا بالإقالة.

وقد وقع الاشتباه في مسائل وكثر السؤال عنها ولم أرَ فيها صريحًا بعد التفتيش؛ منها أن بعض الذرية المشروط لهم الربع إذا أسقط حقه لغيره من استحقاقه. ومنها المشروط له النظر إذا أسقط لغيره بأن فرَّغ له عنه، إلا أن في اليتيمة وغيرها أن المشروط له النظر إذا فوَّضه لغيره، فإن كان التفويض له على وجه العموم صحَّ تفويضه، وإلا فإن كان في صحته لم يجز، وإن كان عند موته جاز بناء على أن للوصي أن يوصي إلى غيره. (انتهى).

وفي القنية: إذا عزل الناظر المشروط له النظر عن نفسه لا ينعزل إلا أن يخرجهِ الواقف أو القاضي. (انتهى).

ومنها أن الواقف إذا شرط لنفسه شرطًا في أصل الوقف كشرط الإدخال والإخراج والزيادة والنقصان والاستبدال فأسقط حقه من هذا الشرط. وينبغي أن يقال بالسقوط في الكل لأنه الأصل في مَنْ أسقط حقه من شيء. كما علم سابقًا من كلام جامع الفصولين إلا إذا أسقط المشروط له الربع حقه لا لأحد فلا يسقط كما فهمه الطرسوسي، بخلاف ما إذا أسقط حقه لغيره وفيما إذا أسقط الواقف حقه مما شرطه لنفسه أو لغيره. فإن قلت إذا أقرَّ المشروط له الربع أو بعضه أنه لا حق له فيه وأنه يستحق فلان فهل يسقط حقه؟ قلت نعم ولو كان مكتوب الوقف بخلافه لما ذكره الخصاص في باب مستقل.

وأما حق المطالبة برفع جذوع الغير الموضوعة على حائطه تعديًا فلا يسقط بالإبراء ولا بالصلح ولا بالعفو ولا بالبيع ولا بالإجارة. كما ذكره البزازي من فصل الاستحقاق. فاغتنم هذا التحرير فإن من مفردات هذا التأليف إن شاء الله تعالى ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

وفي إيضاح الكرمانى من السلم: لو قال ربّ السلم أسقطت حقى فى التسليم فى ذلك المكان أو البلد لم يسقط. (انتهى). وقد وقعت حادثة سُئِلَتْ عنها: شرط الواقف له شروطًا من إدخال وإخراج وغيرهما وحكم بالوقف متضمّنًا للشروط حاكم حنفى ثم رجع الواقف عمّا شرطه لنفسه من الشروط. فأجبت بعدم صحة رجوعه لأنّ الوقف بعد الحكم لازم، كما صرّحوا به، بسبب الحكم وهو شامل للشروط فلزمت كلزومه كما صرّح به الطرسوسى فىمن أسقط حقه فيما شرط له من الربيع لا لأحد، فإنّه قال بعدم السقوط. وعلّته أن الاشتراط له صار لازمًا كلزوم الوقف كما أن المشروط لا يملك إسقاط ما شرطه له فكذا الشارط، ويدلّ عليه أيضًا ما نقلناه عن إيضاح الكرمانى من إسقاط ربّ السلم حقه مما شرط له من تسليم المسلم فيه فى مكان معين، فإنّه يدلّ على أن الشرط إذا كان فى ضمن لازم فإنّه يلزم ولا يقبل الإسقاط.

بيان أن الساقط لا يعود:

فلا يعود الترتيب بعد سقوطه بقلّة الفوائت بخلاف ما إذا سقط بالنسيان فإنّه يعود بالتذكّر لأن النسيان كان مانعًا لا مُسَقِطًا فهو من باب زوال المانع. ولا تعود النجاسة بعد الحكم بزوالها؛ فلو دبغ الجلد بالتشميس ونحوه، وفرك الثوب من المنى وجفّت الأرض بالشمس ثم أصابها ماء لا تعود النجاسة فى الأصح، وكذا البثر إذا غار ماؤها ثم عاد، ومنه عدم صحة الإقالة للإقالة فى السلم لأنه دين سقط فلا يعود، وأما عود النفقة بعد سقوطها بالنشوز بالرجوع فهو من باب زوال المانع لا من باب عود الساقط.

وعلى هذا اختلف المشايخ فى بعض مسائل فى الخيارات من البيوع، فمنهم من قال يعود الخيار نظرًا إلى أنه مانع زال فعمل المقتضى، ومنهم من قال لا يعود نظرًا إلى أنه ساقط لا يعود، وقد ذكرناه فى الشرح. والأصل أن المقتضى للحكم إن كان موجودًا والحكم معدوم فهو من باب المانع، وإن عدم المقتضى فهو من باب الساقط، وقد وقعت حادثة الفتوى: أبرأه عامًا ثم أقرّ بعده بالمال المبرأ منه عامًا فهل يعود بعد سقوط كله؟ فأجبت بأنه لا يعود لما فى جامع الفصولين: برهن أنه أبرأني من هذه الدعوى ثم ادعى المدعى ثانيًا أنه أقرّ لي بالمال بعد إبرائي؛ فلو قال المدعى عليه أبرأني وقبلت الإبراء أو قال صدقت لا يصح هذا الدفع، يعنى دعوى الإقرار. ولو لم يقبله يصحّ الدفع لاحتمال الرّد فالإبراء يرتدّ بالرّد فبقى المال عليه. (انتهى).

وفي التاتارخانية من كتاب الإقرار: لو قال لا حق لي عليك فاشهد لي عليك بألف درهم، فقال نعم لا حق لك عليّ ثم أشهد أن له عليه ألف درهم والشهود يسمعون ذلك كله. فهذا باطل ولا يلزمه شيء ولا يسع الشهود أن يشهدوا عليه. (انتهى).

وفرّعت على قولهم الساقط لا يعود، قولهم إذا حكم القاضي برّد شهادة الشاهد مع وجود الأهلية لفسق أو لتهمة فإنه لا يقبل بعد ذلك في تلك الحادثة.

بيان أن الدراهم الزیوف كالجیاد:

في مسائل ذكرتها في شرح الكنز من البيوع.

بيان أن النائم كالمستيقظ في بعض المسائل:

قال الولوالجي في آخر فتاواه: النائم كالمستيقظ في خمس وعشرين مسألة:

الأولى: إذا نام الصائم على قفاه وفوه مفتوح فقطر قطرة من ماء المطر في فيه فسد صومه، وكذا وقطر أحد قطرة من الماء في فيه وبلغ ذلك جوفه.

الثانية: إذا جامعها زوجها وهي نائمة يفسد صومها.

الثالثة: لو كانت محرمة فجامعها زوجها وهي نائمة فعليها الكفارة.

الرابعة: المحرم إذا نام فجاء رجل فحلق رأسه وجب الجزاء عليه.

الخامسة: المحرم إذا نام فانقلب على صيد فقتله وجب عليه الجزاء.

السادسة: إذا نام المحرم على بغير ودخل في عرفات فقد أدرك الحج.

السابعة: الصيد المرمى إليه بالسهم إذا وقع عند نائم فمات من تلك الرمية يكون حراماً كما إذا وقع عند يقظان وهو قادر على ذكاته.

الثامنة: إذا انقلب النائم على متاع وكسره وجب الضمان.

التاسعة: الأب إذا نام تحت جدار فوق الابن عليه من سطح وهو نائم فمات

الابن يحرم عن الميراث على قول البعض، وهو الصحيح.

العاشرة: مَنْ رفع النائم ووضعه تحت جدار فسقط عليه الجدار ومات لا يلزمه

الضمان.

الحادية عشرة: رجل خلا بامرأته وثمة أجنبي نائم لا تصح الخلوة.

الثانية عشرة: رجل نام في بيت فجاءت امرأته ومكثت عنده ساعة صَحَّت الخلو.

الثالثة عشرة: لو كانت المرأة نائمة في بيت ودخل عليها زوجها ومكث عندها ساعة صَحَّت الخلو.

الرابعة عشرة: امرأة نامت فجاء رضيع فارتضع من ثديها تثبت حرمة الرضاع.
الخامسة عشرة: المتيمّم إذا مرّت دابته على ماء يمكن استعماله وهو عليها نائم انتقض تيممه.

السادسة عشرة: المصلي إذا نام وتكلم في حالة النوم تفسد صلاته.
السابعة عشرة: المصلي إذا نام وقرأ في حالة قيامه تعتبر تلك القراءة، في رواية.

الثامنة عشرة: إذا تلا آية السجدة في نومه فسمعها رجل تلزمه السجدة، كما لو سمع من اليقظان.

التاسعة عشرة: إذا استيقظ هذا النائم فأخبره رجل بذلك، كان شمس الأئمة يفتي بأنه لا تجب عليه سجدة التلاوة، وتجب في بعض الأقوال. وعلى هذا لو قرأ رجل عند نائم فأنبه فأخبر فهو على هذا.

العشرون: رجل حلف ألا يكلم فلاناً فجاء الحالف إلى المحلوف عليه وهو نائم وقال له قم فلم يستيقظ النائم. قال بعضهم لا يحنث والأصح أنه يحنث.
الحادية والعشرون: رجل طلق امرأته طلاقاً رجعيّاً فجاء الرجل ومسّها بشهوة وهي نائمة، صار مراجعاً.

الثانية والعشرون: لو كان الزوج نائماً فجاءت المرأة وقبّلته بشهوة يصير مراجعاً عند أبي يوسف رحمه الله خلافاً لمحمد رحمه الله.

الثالثة والعشرون: الرجل إذا نام وجاءت امرأة وأدخلت فرجها في فرجه وعلم بفعلها تثبت حرمة المصاهرة.

الرابعة والعشرون: إذا جاءت امرأة إلى نائم وقبّلته بشهوة واتفقا على أن ذلك كان بشهوة تثبت حرمة المصاهرة.

الخامسة والعشرون: المصلي إذا نام في صلاته واحتلم يجب الغسل ولا يمكنه البناء. وكذلك إذا بقي نائماً يوماً وليلة أو يومين وليتين صارت الصلاة ديناً في ذمته. (انتهى).

أحكام المعتوه

أحكامه أحكام الصبي العاقل فتصحّ العبادات منه ولا تجب. وقيل هو كالمجنون، وقيل هو كالبالغ العاقل، وقد ذكرناه في النواقص من شرح الكنز.

أحكام المجنون

ذكرها الأصوليون في بحث العوارض فلينظرها من رامها.

بيان أن الاعتبار للمعنى أو اللفظ:

ذكرناه في كتاب البيوع من النوع الثاني.

أحكام الخنثى المشكل

ذكر النسفي في الكنز حقيقته، وذكر من أحكامه وقوفه في الصف وحكم ميراثه وختانه. وذكر مولانا محمد رحمه الله أحكامه في الأصل من كتاب المفقود، وأنا أذكر ما ذكره هناك باختصار.

يُيَمَّم إذا مات وُسِّجَى قبره ولا يدفنه إلا محرم ويكفن كفن المرأة ولا يليس حريراً ولا حلياً في حياته، وإذا قَبِّلَه رجل بشهوة حرم عليه أصوله وفروعه. فإن زَوَّجه أبوه رجلاً فوصل إليه جاز، وإلا فلا علم لي بذلك، أو امرأة فبلغ فوصل إليها جاز وإلا أُجِّل كالْعَيْنين، ويلبس لباس المرأة في الإحرام ولا يصلي إلا بقناع ويقوم أمام النساء خلف الرجال، وإن وقف في صف النساء أعادها وإن وقف في صف الرجال لا يُعيدها ويُعيدها من عن يمينه ويساره وخلفه محاذياً له، ويوضع في الجنازة خلف الرجال والمرأة خلفه، ويُجَعَل خلف الرجل في القبر لو دفنا لضرورة مع حاجز بينهما من الصعيد، ولا حدّ على قاذفه ولا عليه بقذفه بمنزلة المَجْبُوب؛ وتقطع يده للسرقة ويقطع سارق ماله ويقعد في صلاته كالمرأة ولا قصاص على قاطع يده ولو عمداً ولو كان القاطع امرأة، ولا تقطع يده إذا قطع يد غيره عمداً، أو على عاقلته أرشها، ولا يخلو به رجل ولا امرأة ولا يخلو برجل ولا امرأة، ولا يسافر ثلاثة أيام إلا بمحرم.

وإذا أوصى رجل لما في بطن امرأة بألف إن كان غلاماً وبخمسماية إن كان أنثى، فولدت خنثى مشكلاً فالوصية موقوفة في الخمسمائة الزائدة إلى أن يستبين أمره،

ولو قال لامرأته إن كان أول ولد تلدينه غلامًا فأنت طالق، أو قال كذلك لأمته فأنت حرة، فولدت خنثى مشكلًا لم تطلق ولم تعتق.

ولا سهم له مع المقاتلة وإنما يرضخ له، ولا يقتل لو أسيرًا أو مرتدًا بعد الإسلام، ولا خراج على رأسه لو كان ذميًا، ولا يدخل تحت قول المولى كل عبد لي حرّ أو كل أمة لي حرّة إلا إذا قالهما فيعتق، ولو قال الزوج إن ملكت عبدًا فأنت طالق فاشترى خنثى لم تطلق، وكذلك لو قال إن ملكت أمة، ولو قالهما معًا طلقت، ولو قال المشكل أنا ذكر أو أنثى لم يقبل قوله، وإذا قتل خطأ وجبت دية المرأة ويوقف الباقي إلى التبيين، وكذا فيما دون النفس، ويصخّ إعتاقه عن الكفارة، ولو تزوج مشكل مثله لم يجز حتى يتبين فلا يتوارثان بالموت، ولو شهد شهود أنه ذكر وشهود أنه أنثى فإن كان يطلب ميراثًا قضيت بشهادة مَنْ شهد أنه غلام وأبطلت الأخرى، وإن كان رجل يدّعي أنه امرأته قضيت بشهادة مَنْ شهد أنه أنثى وأبطلت الأخرى؛ فإن كانت امرأة تدّعي أنه زوجها أوقفت الأمر إلى أن يستبين فإن لم يطلب الخنثى شيئًا ولا يطلب منه شيء لا تقبل واحدة منهما حتى يستبين.

وأما ميراثه والميراث منه؛ فقال فإن مات أبوه فله ميراث أنثى منه، وتمامه فيه.

وحاصله أنه كالأنثى في جميع الأحكام إلا في مسائل؛ لا يلبس حريرًا ولا ذهبًا ولا فضة، ولا يتزوج من رجل، ولا يقف في صف النساء، ولا حدّ بقذفه، ولا يخلو بامرأة ولا يقع عتق وطلاق علقا على ولادتها أنثى به، ولا يدخل تحت قوله كل أمة.

أحكام الأنثى

تخالف الرجل في أن السُّنَّة في عانتها التنف ولا يسنّ ختانها وإنما هو مكرمة، ويسنّ حلق لحيتها لو نبتت، وتمنع من حلق رأسها، ومنهيا لا يطهر بالفرك على قول وتزيد في أسباب البلوغ بالحيض والحمل، ويكره أذانها وإقامتها، وبدنها كله عورة إلا وجهها وكفّيهما وقدميهما على المعتمد، وذراعيها على المرجوح، وصوتها عورة في قول، ويكره لها دخول الحمام في قول، وقيل يُكره إلا أن تكون مريضة أو نفساء، والمعتمد لا كراهة مطلقًا، ولا ترفع يديها حذاء أذنيها ولا تجهر بقراءتها وتضم في ركوعها وسجودها ولا تفرج أصابعها في الركوع، وإذا نابها شيء في صلاتها صفقت ولا تسبح، وتكره جماعتهنّ، ويقف الإمام وسطهنّ، ولا تصلح إمامًا للرجال، ويكره

حضورها الجماعة، وصلاتها في بيتها أفضل، وتضع يمينها على شمالها تحت ثديها وتضع يدها في التشهد على ركبتيها وتتورّك، ولا جمعة عليها ولكن تنعقد بها، ولا عيد ولا تكبير تشريق، ولا تسافر إلا بزواج أو محرم، ولا يجب عليها الحج إلا بأحدهما، ولا تلبي جهراً ولا تنزع المخيط ولا تكشف رأسها ولا تسعى بين الميلين الأخضرين، ولا تحلق وإنما تقصر ولا ترمّل، والتباعد في طوافها عن البيت أفضل، ولا تخطب مطلقاً، وتقف في حاشية الموقف لا عند الصحرات، وتكون قاعدة وهو راكب، وتلبس في إحرامها الخُفَّين، وتترك طواف الصدر لعذر الحيض، وتؤخّر طواف الزيارة لعذر الحيض، وتُكفّن في خمسة أثواب، ولا تؤمّ في الجنابة ولو فعلت سقط الفرض بصلاتها، ولا تحمل الجنابة وإن كان الميت أنثى، ويندب لها نحو القبة في التابوت، ولا سهم لها وإنما يرضخ لها إن قاتلت ولا تقتل المرتدة والمشرّكة. ولا تُقبل شهادتها في الحدود والقصاص، وتعتكف في بيتها، ويُباح لها خضب يديها ورجليها بخلاف الرجل إلا لضرورة.

والتضحية بالذكر أفضل منها. وهي على النصف من الرجل: في الإرث والشهادة والدية نفساً أو بعضاً، ونفقة القريب، ولا ينبغي أن تولى القضاء، وإن صحّ منها في غير الحدود والقصاص، وبضعها مقابل بالمهر دون الرجل، وتجبر الأمة على النكاح دون العبد في رواية والمعتمد عدم الفرق بينهما في الجبر، وتُخَيّر الأمة إذا عتقت بخلاف العبد ولو كان زوجها حرّاً، ولبنها محرم في الرضاع دونه.

وتُقدّم على الرجال: في الحضانة والنفقة على الولد الصغير وفي النفر من مزدلفة إلى منى وفي الانصراف من الصلاة، وتؤخّر: في جماعة الرجال والموقف وفي اجتماع الجنابة عند الإمام؛ فتعجل عند القبلة والرجل عند الإمام وكذا في اللحد.

وتجب الدية بقطع ثديها أو حلمته بخلافه من الرجل فإن فيه الحكومة، ولا قصاص بقطع طرفها بخلافه، ولا مساومة عليها، ولا تدخل مع العاقلة؛ فلا شيء عليها من الدية لو قتلت خطأ بخلاف الرجل فإن القاتل كأحدهم. ويُحَقَّر لها في الرجم إن ثبت زناها بالبيّنة وتُجلّد جالسة والرجل قائماً، ولا تُنفى سياسة، ويُنفى هو عامّاً بعد الجلد سياسة، ولا حدّاً، ولا تُكَلّف الحضور للدعوى إذا كانت مخدّرة ولا لليمين بل يحضر إليها القاضي أو يبعث إليها نائبه يحلفها بحضرة شاهدين، ويقبل توكيلها بلا رضا الخصم إذا كانت مُخدّرة اتفاقاً، ولا تبدأ الشابة بسلام وتعزية ولا تُجاب، ولا تُشْمَت، وتحرم الخلوة بالأجنبية ويكره الكلام معها.

واختلفوا في جواز كونها نبيّة، واختار في المسائرة جواز كونها نبيّة لا رسولة، لأن الرسالة مبنية على الاشتهار، ومبنى حالهّن على الستر بخلاف النبوة والتمام فيها، ولا تدخل النساء في الغرامات السلطانية كما في الولوالجية من القسمة.

أحكام الذميّ

حكمه حكم المسلمين؛ إلا أنه لا يؤمر بالعبادات ولا تصحّ منه ولا يصحّ تيمّمه، ويصحّ وضوؤه وغسله، فلو أسلم جازت صلاته به. ولا يَأْثَمُ على ترك العبادات على قول، ويَأْثَمُ على ترك اعتقادها إجماعًا، ولا يمنع من دخول المسجد جُنبًا بخلاف المسلم. ولا يتوقف جواز دخوله على إذن مسلم عندنا، ولو كان المسجد الحرام. ولا يصحّ نذره ولا سهم له من الغنيمة. ويرضخ له إن قاتل أو دُلَّ على الطريق، ولا يحذّ بشرب الخمر ولا تُراق عليه، بل تردّ عليه إذا غصبت منه. ويضمن متلفها له إلا أن يظهر بيعها بين المسلمين فلا ضمان في إراقتها أو يكون المتلف إمامًا يرى ذلك، بخلاف إتلاف خمر المسلم فإنه لا يوجب الضمان ولو كان المتلف ذميًا، وينبغي أن يكون إظهاره شربها كإظهاره بيعها. ولم أره الآن، ولا يمنع من لبس الحرير والذهب، ولا يعترض لهم لو تناكحوا فاسدًا أو تبايعوا كذلك ثم أسلموا. وفي الكنز: ويقبل قول الكافر في الحَلِّ والحرمة. وتعقبه الزيلعي بأنه سهو ولا يقبل قوله فيهما. وجوابه أنه يقبل فيهما ضمن المعاملات لا مقصودًا وهو مراده كما أفصح به في الكافي.

ويأخذ الذميّ بالتمييز عتًا في المركب والملبس، فيركبون بالأكف ولا يلبسون الطيالة والأردية ولا ثياب أهل العلم والشرف، وتُجَعَلُ على دُورهم علامة، ولا يحدثون بيعة ولا كنيسة في مصر. واختلفت الرواية في سكناهم بين المسلمين في مصر، والمعتمد الجواز في محلة خاصة. واختلف المشايخ رحمهم الله هل يلزم تمييزهم بجميع العلامات أو تكفي واحدة؟ والمعتمد أنهم لا يركبون مطلقًا ولا يلبسون العمائم. وإن ركب الحمار لضرورة نزل في المجامع ويضيق عليه في المرور، ولا يُرْجَمُ إنما يُجَلَّدُ.

والحاصل أنه تُقام الحدود كلها عليه إلا حدّ شرب الخمر، ولا يبدأ الذميّ بسلام إلا لحاجة، ولا يُزاد في الجواب على وعليك، وتُكرّه مصافحته، ويحرم تعظيمه، ويُكره للمسلم أن يؤجر نفسه من كافر لعصر العنب. وفي الملتقط: كل شيء امتنع منه المسلم امتنع منه الذمي إلا الخمر والخنزير. ولا تُكرّه عبادة جاره

الذمي، ولا تُكره ضيافته، ولا تعتبر الكفاءة بين أهل الذمة إلا إذا كانت بنت ملك خدعها حائك أو كنّاس فيفرق لتسكين الفتنة كذا في البرازية.

تنبيه:

الإسلام يجب ما قبله من حقوق الله تعالى دون حقوق الأدميين؛ كالقصاص وضمن الأموال إلا في مسائل: لو أجنب الكافر ثم أسلم لم تسقط. ومنها لو زنى ثم أسلم وكان زناه ثابتاً بيّنة مسلمين لم يسقط الحد بإسلامه وإلا سقط.

تنبيه آخر:

اشترك اليهود والنصارى في وضع الجزية وحلّ المنكحة والذباح وفي الدية. وفي البرازية: شاركهم المجوسي في الجزية والدية دون الآخرين واستوى أهل الذمة فيما ذكر. وقتل المسلم بالذمي ودية الكافر والمسلم سواء، ولا يقتل المسلم والذمي بمستأمن.

تنبيه آخر:

لا توارث بين المسلم والكافر، ويجري الإرث بين اليهود والنصارى والمجوس، والكفر كله عندنا ملّة واحدة بشرط اتحاد الدار، والكفار يتعاقدون فيما بينهم، وإن اختلفت مللهم وخرج المرتد؛ فإنه يرث كسب إسلامه ورثته المسلمون مع عدم الاتحاد.

أحكام الجان

قل مَنْ تعرّض لها، وقد ألّف فيها من أصحابنا القاضي بدر الدين الشبلي في كتابه «آكام المرجان في أحكام الجان» لكنني لم أطلع عليه الآن، وما نقلته عنه فإنما هو بواسطة نقل الأسيوطي رحمه الله. ولا خلاف في أنهم مُكَلَّفون: مؤمنهم في الجنة وكافرهم في النار، وإنما اختلفوا في ثواب الطائعين. ففي البرازية معزياً إلى الأجناس عن الإمام: ليس للجن ثواب، وفي التفاسير: توقف الإمام في ثواب الجن لأنه جاء في القرآن فيهم ﴿يَغْفِرْ لَكُمْ مِنْ ذُنُوبِكُمْ﴾ [الأحقاف: ٣١] والمغفرة لا تستلزم الإثابة لأنه ستر، ومنه المغفّر للبيضة، والإثابة بالوعد فضل. قالت المعتزلة: أُوعد ظالمهم فيستحق العقاب، ويستحق الثواب صالحهم؛ قال الله تعالى: ﴿وَأَمَّا الْفَاسِقُونَ فَكَانُوا لِجَهَنَّمَ حَطَبًا﴾ [الجن: ١٥] قلنا: الثواب فضل من الله تعالى لا بالاستحقاق، فإن قيل قوله تعالى: ﴿فَبِأَيِّ آلَاءِ رَبِّكُمَا تُكَذِّبَانِ﴾ [الرحمن: ١٣] بعد

عَدَّ نعيم الجنة خطابًا للثقلين يردّ ما ذكرت. قلنا: ذكروا أن المراد بالتوقف: التوقف في المأكّل والمشرب والملاذ، لا الدخول فيه كدخول الملائكة للسلام والزيارة والخدمة ﴿وَالْمَلَائِكَةُ يَدْخُلُونَ عَلَيْهِمْ مِنْ كُلِّ بَابٍ سَلَامٌ﴾ [الرعد: ٢٣] الآية. (انتهى).

فمنها النكاح؛ قال في السراجية: لا تجوز المناكحة بين بني آدم والجن وإنسان الماء لاختلاف الجنس. (انتهى). وتبعه في منية المفتي والفيض، وفي القنية: سُئِلَ الحسن البصري رضي الله عنه عن التزويج بجنية فقال: يجوز بلا شهود، ثم رقم آخر فقال: لا يجوز، ثم رقم آخر: يصفع السائل لحماقته. (انتهى).

وفي يتيمة الدهر في فتاوى أهل العصر: سُئِلَ علي بن أحمد عن التزويج بامرأة مسلمة من الجن؛ هل يجوز إذا تصوّر ذلك أم يختص الجواز بالآدميين؟ فقال: يصفع هذا السائل لحماقته وجهله. قلت: وهذا لا يدل على حماقة السائل ولو كان لا يتصور؛ ألا ترى أن أبا الليث رحمه الله ذكر في فتاواه أن الكفار لو تترسوا بنبي من الأنبياء، هل يُرمَى؟ فقال: يسأل ذلك النبي، ولا يتصور ذلك بعد رسولنا ﷺ، ولكن أجاب على تقدير التصوّر كذا هذا. وسُئِلَ عنها أبو حامد رحمه الله فقال: لا يجوز. (انتهى).

وقد استدلّ بعضهم على تحريم نكاح الجنّيّات بقوله تعالى في سورة النحل: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا﴾ [النحل: ٧٢] أي من جنسكم ونوعكم وعلى خلقكم، كما قال الله تعالى: ﴿لَقَدْ جَاءَكُمْ رَسُولٌ مِنْ أَنْفُسِكُمْ﴾ [التوبة: ١٢٨] أي من الآدميين. (انتهى)، وبعضهم استدلّ بما رواه حرب الكرماني في مسائله عن أحمد وإسحاق. قال: حدّثنا محمد بن يحيى القطيعي حدّثنا بشر بن عمر بن لهيعة عن يونس بن يزيد عن الزهري قال: نهى رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلم عن نكاح الجن. وهو وإن كان مرسلًا فقد اعتضد بأقوال العلماء، فروي المنع عن الحسن البصري وقتادة والحاكم بن قتيبة وإسحاق بن راهويه وعقبة بن الأصم رضي الله عنهم.

فإذا تقرر المنع من نكاح الإنسي الجنية؛ فالمنع من نكاح الجنّي الإنسية من باب أولى، ويدلّ عليه قوله في السراجية: لا تجوز المناكحة، وهو شامل لهما، لكن روى أبو عثمان بن سعيد بن العباس الرازي في كتاب الإلهام والوسوسة فقال: حدّثنا مقاتل عن سعيد بن داود الزبيدي قال: كتب قوم من أهل اليمن إلى مالك يسألونه عن نكاح الجن وقالوا: إن هنا رجلاً من الجن يخطب إلينا جارية يزعم أنه يريد الحلال.

فقال: ما أرى بذلك بأساً في الدين، ولكن أكره إذا وجد امرأة حاملاً قليل لها من زوجك قالت من الجن فيكثر الفساد في الإسلام بذلك. (انتهى).

ومنها لو وطئ الجنى إنسية فهل يجب عليها الغسل؟ قال قاضيخان في فتاواه: امرأة قالت: معي جنى يأتيني في النوم مراراً وأجد في نفسي ما أجد لو جامعني زوجي لا غسل عليها. (انتهى). وقيد الكمال بما إذا لم تنزل؛ أما إذا أنزلت وجب كأنه احتلام.

ومنها انعقاد الجماعة بالجن، ذكره الأسيوطي عن صاحب آكام المرجان من أصحابنا مستدلاً بحديث أحمد بن مسعود رضي الله عنه في قصة الجن وفيه: فلما قام رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يصلي أدركه شخصان منهم فقالا: يا رسول الله إنا نحب أن تؤمنا في صلاتنا قال: فصفاهما خلفه ثم صلى بهما ثم انصرف. ونظير ذلك ما ذكره السبكي أن الجماعة تحصل بالملائكة، وفرع على ذلك؛ لو صلى في فضاء بأذان وإقامة منفرداً ثم حلف أنه صلى بالجماعة لم يحث.

ومنها صحة الصلاة خلف الجنى؛ ذكره في آكام المرجان. ومنها إذا مر الجنى بين يدي المصلي يقاتل كما يقاتل الإنسي.

ومنها لا يجوز قتل الجنى بغير حق كالإنسي، قال الزيلعي. قالوا ينبغي ألا تقتل الحية البيضاء التي تمشي مستوية؛ لأنها من الجن لقوله عليه السلام: «اقتلوا ذا الطفيتين»^(١) والأبتر، وإياكم والحية البيضاء فإنها من الجن»^(٢). وقال الطحاوي: لا بأس بقتل الكل؛ لأنه ﷺ عاهد الجن أن لا يدخلوا بيوت أمته ولا يظهروا أنفسهم، فإذا خالفوا فقد نقضوا عهدهم فلا حرمة لهم. والأولى هو الإنذار والإعذار فيقال لها ارجعي بإذن الله تعالى أو خلي طريق المسلمين فإن أبت قتلها، والإنذار إنما يكون خارج الصلاة. (انتهى). وقد روي عن ابن أبي الدنيا أن عائشة رضي الله تعالى عنها رأت في بيتها حية فأمرت بقتلها فقتلت فأتيت في تلك الليلة فقبل لها إنها من نفر الذين يستمعون الوحي من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم، فأرسلت إلى اليمين فابتيع لها أربعون رأساً فأعتقتهم ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه، وفيه: فلما أصبحت أمرت باثني عشر ألف درهم ففرقت على المساكين.

(١) ذو الطفيتين: نوع من الحيات يكون على ظهره خطان أسودان كالخوصتين.

(٢) رواه البخاري في كتاب بدء الخلق باب ١٤. ومسلم في كتاب السلام حديث ١٢٨، ١٢٩. وأبو داود في كتاب الأدب باب ١٦٢. والترمذي في كتاب الصيد باب ١٥.

ومنها قبول رواية الجني ذكره صاحب آكام المرجان، وذكر الأسيوطي أنه لا شك في جواز روايتهم عن الإنس ما سمعوه؛ سواء علم الإنسي بهم أو لا، وإذا أجاز الشيخ من حضر دخل الجن كما في نظيره من الإنس. وأما رواية الإنس عنهم فظاهر منعها لعدم حصول الثقة بعد التهم.

ومنها لا يجوز الاستنجاء بزاد الجن وهو العظم كما ثبت في الحديث.

ومنها أن ذبيحته لا تحل. قال في الملتقط: وعن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أنه نهى عن ذبائح الجن. (انتهى).

وقد ذكر الإمام الكردي في مناقبه في فضل قراءة الإمام - شيئاً من أحكام الجن وأولاد الشيطان وبيان الغول والكلام على جماعتهم وأكلهم.

فوائد:

الأولى: الجمهور على أنه لم يكن من الجن نبي، وأما قوله تعالى: ﴿يَا مَعْشَرَ الْجِنِّ وَالْإِنْسِ أَلَمْ يَأْتِكُمْ رُسُلٌ مِنْكُمْ﴾ [الأنعام: ١٣٠] فتأولوه على أنهم رسل عن الرسل سمعوا كلامهم فأنذروا قومهم، لا عن الله تعالى. وذهب الضحاك وابن حزم على أنه كان منهم نبي تمسكاً بحديث «وكان النبي يبعث إلى قومه خاصة»^(١) قال: وليس الجن من قومه ولا شك أنهم أنذروا فصَحَّ أنهم جاءهم أنبياء منهم.

الثانية: قال البغوي في تفسير الأحقاف: وفيه دليل على أنه عليه السلام كان مبعوثاً إلى الإنس والجن جميعاً، قال مقاتل رحمه الله: لم يبعث قبله نبي إلا الإنس والجن.

واختلف العلماء في حكم مؤمني الجن؛ فقال قوم: لا ثواب لهم إلا النجاة من النار، وإليه ذهب أبو حنيفة رحمه الله. وعن الليث: ثوابهم أن يُجاروا من النار ثم يقال لهم كونوا تراباً كالبهائم. وعن أبي الزناد كذلك. وقال آخرون: يُثابون كما يعاقبون.

وبه قال مالك وابن أبي ليلى رحمهما الله. وعن الضحاك أنهم يلهمون التسبيح والذكر فيصيبون من لذته ما يصيبه بنو آدم من نعيم الجنة. وقال عمر بن عبد العزيز: إن مؤمني الجن حول الجنة في ربضها وليسوا فيها. (انتهى).

(١) رواه البخاري في كتاب التيمم باب ١. وكتاب الصلاة باب ٥٦. ومسلم في كتاب المساجد

الثالثة: ذهب الحارث المحاسبي أن الجن الذين يدخلون الجنة يكونون يوم القيامة؛ نراهم ولا يرونا عكس ما كانوا عليه في الدنيا.

الرابعة: صرح ابن عبد السلام بأن الملائكة في الجنة لا يرون الله تعالى قال: لأن الله تعالى قال: ﴿لَا تُدْرِكُهُ الْأَبْصَارُ﴾ [الأنعام: ١٠٣] وقد استثنى منه مؤمني البشر فبقي على عمومهم في الملائكة. قال في آكام المرجان: ومقتضى هذا أن الجن لا يرونه لأن الآية باقية على العموم فيهم أيضًا. (انتهى). ولم يتعقبه الأسيوطي رحمه الله، وفي الاستدلال على عدم رؤية الملائكة والجن بالآية نظر؛ لأنها لا تدل على عدم رؤية المؤمنين أصلاً فلا استثناء قال القاضي البيضاوي: لا تدركه أي لا تحيط به. واستدلّت المعتزلة على امتناع الرؤية وهو ضعيف؛ إذ ليس الإدراك مطلق الرؤية، ولا النفي في الآية عامًا في الأوقات؛ فلعله مخصوص ببعض الحالات، ولا في الأشخاص فإنه في قوة قولنا: كل بصر لا يدركه مع أن النفي لا يوجب الامتناع. (انتهى).

أحكام المحارم

المحرم عندنا: من حرم نكاحه على التأييد بنسب أو مصاهرة أو رضاع ولو بوطء حرام؛ فخرج بالأول ولد العمومة والخولة وبالثاني أخت الزوجة وعمتها أو خالتها، وشمل أم المزني وبنتها وآباء الزاني وابنه.

وأحكامه: تحريم النكاح وجواز النظر والخلوة والمسافرة إلا المحرم من الرضاع، فإن الخلوة بها مكروهة وكذا بالصهرة الشابة، وحرمة النكاح على التأييد لا مشاركة للمحرم فيها؛ فإن الملاعة تحل إذا أكذب نفسه أو خرج عن أهلية الشهادة، والمجوسية تحل بالإسلام أو بتهودها أو تنصرتها، والمطلقة ثلاثًا بدخول الثاني وانقضاء عدتها، ومنكوحة الغير بطلاقها وانقضاء عدتها، ومعتدة الغير بانقضاء عدتها. وكذا لا مشاركة للمحرم في جواز النظر والخلوة والسفر، وأما عبدها فكالأجنبي على المعتمد لكن الزوج يشارك المحرم في هذه الثلاثة، والنساء الثقات لا يقمن مقام الزوج والمحرم في السفر.

واختص المحرم النسبي بأحكام: منها عتقه على قريبه لو ملكه، ولا يختص بالأصل والفرع. ومنها وجوب نفقة الفقير العاجز على قريبه الغني فلا بد من كونه رحمًا محرّمًا من جهة القرابة؛ فابن العم والأخ من الرضاع لا يعتق ولا تجب نفقته، ويغسل المحرم قريبته. ومنها أنه لا يجوز التفريق بين صغير ومحرم ببيع أو هبة إلا

في عشر مسائل ذكرناها في شرح الكنز؛ فإن فَرَّقَ صَحَّ البيع. ومنها أن المحرمة مانعة من الرجوع في الهبة.

وتختص الأصول والفروع من بين سائر المحارم بأحكام: منها أنها لا يقطع أحدهما بسرقة مال الآخر. ومنها لا يقضي ولا يشهد أحدهما للآخر. ومنها تحريم موطوءة كل منهما على الآخر ولو بزنا. ومنها تحريم منكوحة كل منهما على الآخر بمجرد العقد. ومنها لا يدخلون في الوصية للأقارب.

وتختص الأصول بأحكام: منها لا يجوز له قتل أصله الحربي إلا دفعًا عن نفسه، وإن خاف رجوعه ضيق عليه وألجأه ليقترله غيره، وله قتل فرعه الحربي كمحرمه. ومنها لا يقتل الأصل بفرعه ويقتل الفرع بأصله. ومنها لا يحذف الأصل بقذف فرعه ويحذف الفرع بقذف أصله. ومنها لا تجوز مسافرة الفرع إلا بإذن أصله دون عكسه. ومنها لو ادعى الأصل ولد جارية ابنه ثبت نسبه. والجدُّ أب الأب كالأب عند عدمه ولو حكمًا لعدم الأهلية بخلاف الفرع إذا ادعى ولد جارية أصله لم يصح إلا بتصديق الأصل. ومنها لا يجوز الجهاد إلا بإذنهم بخلاف الأصول لا يتوقف جهادهم على إذن الفروع. ومنها لا تجوز المسافرة إلا بإذنهم، إن كان الطريق مخوفًا، وإلا فإن لم يكن ملتحيًا فكذا لا فلا. ومنها إذا دعاه أحد أبويه في الصلاة وجبت إجابته إلا أن يكون عالمًا بكونه فيها.

ولم أرَ حكم الأجداد والجدَّات. وينبغي الإلحاق. ومنها كراهة حجه بدون إذن من كرهه من أبويه إن احتاج إلى خدمته. ومنها جواز تأديب الأصل فرعه. والظاهر عدم الاختصاص بالأب؛ فالأم والأجداد والجدَّات كذلك. ولم أره الآن. ومنها تبعية الفرع للأصل في الإسلام. وكتبنا مسائل الجدِّ وما يقوم مقام الأب فيه في فن الفوائد. ومنها لا يحبسون بدين الفرع والأجداد والجدَّات كذلك.

واختص الأصول الذكور بوجوب الإعفاف.

واختص الأب والجدُّ بأحكام: منها ولاية المال؛ فلا ولاية للأم في مال الصغير إلا الحفظ وشراء ما لا بد منه للصغير. ومنها تولي طرفي العقد؛ فلو باع الأب ماله من ابنه أو اشترى وليس فيه غبن فاحش انعقد بكلام واحد. ومنها عدم خيار البلوغ في تزويج الأب والجد فقط وأما ولاية الإنكاح فلا تختص بهما فيثبت لكل ولي سواء كان عصبة أو من ذوي الأرحام وكذا الصلاة في الجنازة لا تختص بهما. وفي الملتقط من النكاح: لو ضرب المعلم الولد بإذن الأب فهلك لم يغرم إلا أن يضرب ضربًا لا

يضرب مثله، ولو ضرب بإذن الأم غرم الدية إذا هلك. والجَد كالأب عند فقده إلا في اثنتي عشرة مسألة ذكرناها في الفوائد من كتاب الفرائض وذكرنا ما خالف فيه الجَد الصحيح الفاسد.

فائدة:

يترتب على النسب اثنا عشر حكمًا: توريث المال، والولاء، وعدم صحة الوصية عند المزامحة، ويلحق بها الإقرار بالدين في مرض موته، وتحمل الدية، وولاية التزويج، وولاية غسل الميت، والصلاة عليه، وولاية المال، وولاية الحضانة، وطلب الحد، وسقوط القصاص.

أحكام غيبوبة الحشفة

يترتب عليها أحكام: وجوب الغسل وتحريم الصلاة والسجود والخطبة والطواف وقراءة القرآن وحمل المصحف ومسّه وكتابته ودخول المسجد وكراهة الأكل والشرب قبل الغسل ووجوب نزع الخُفّ. والكفّارة وجوبًا أو ندبًا في أول الحيض بدينار وفي آخره بنصف دينار. وفساد الصوم ووجوب قضائه والتعزير والكفّارة وعدم انعقاده إذا طلع الفجر مخالطًا وقطع التتابع المشروط فيه، وفي الاعتكاف وفساد الاعتكاف، والحج قبل الوقوف والعمرة قبل طواف الأكثر، ووجوب المضى في فاسدهما وقضائهما، ووجوب الدم وبطلان خيار الشرط لمن له، وسقوط الرّد بغيب إذا فعله المشتري بعد الإطلاع عليه مطلقًا وقبله إن كانت بكرًا أو نقصها الوطء. ووجوب مهر المثل بالوطء بشبهة أو بنكاح فاسد، وثبوت الرجعة به، وبيع العبد في مهرها إذا نكح بإذن سيده، وتحريم الربيبة، وتحريم أصل الموطوءة وفرعها عليه، وتحريم أصله وفرعه عليها وحلّها للزوج الأول ولسيدها الذي طلقها ثلاثًا قبل ملكها، وتحريم وطء أختها إذا كانت أمة، وزوال العنة وإبطال خيار العتيقة، وإبطال خيار البلوغ إذا كانت بكرًا، وكمال المسمّى، ووجوب مهر المثل للمفوضة وإسقاط حبسها نفسها لاستيفاء مهر معجل من مهرها على قولهما، ووقوع الطلاق المعتقد به، وثبوت السّنة والبدعة في طلاقها وكونه تعيينًا في الطلاق المبهم، وثبوت الفیء في الإيلاء، ووجوب كفّارة اليمين لو كان بالله تعالى، ووجوب العدة ومنع تزويجها قبل الاستبراء على قول محمد رحمه الله المفتی به، ووجوب النفقة والسكنى للمطلقة بعده، ووجوب الحد لو كان زنا أو لواطه على قولهما، وذبح البهيمة المفعول بها ثم حرقها، ووجوب التعزير إن كان في ميتة أو مشتركة أو موصى بمنفعتها أو محرم مملوكة له أو لواطه بزوجته،

وثبوت الإحصان وثبوت النسب، ووقوع العتق المعلق به، واستحقاق العزل عن القضاء والولاية والوصاية وردّ الشهادة لو كان زناً والله أعلم.

فوائد:

الأولى: لا فرق في الإيلاج بين أن يكون بحائل أو لا؛ لكن بشرط أن تصل الحرارة معه. هكذا ذكره في التحليل؛ فتجري في سائر الأبواب.

الثانية: ما ثبت للحشفة من الأحكام ثبت لمقطوعها إن بقي منه قدرها، وإن لم يبق منه قدرها لم يتعلق به شيء من الأحكام ويحتاج إلى نقل لكونها كلية ولم أره.

الثالثة: الوطء في الدبر كالوطء في القبل فيجب به الغسل ويحرم به ما يحرم بالوطء في القبل ويفسد الصوم به اتفاقاً. واختلفوا في وجوب الكفارة؛ والأصح وجوبها، ويفسد الحج به قبل الوقوف على قولهما، واختلفت الرواية على قوله؛ والأصح فساده به كما في فتح القدير. ويفسد به الاعتكاف وتثبت به الرجعة على المفتى به كما في التبيين إلا في مسائل: لا تثبت به حرمة المصاهرة، ولا يجب الحدّ به عند الإمام إلا إذا تكرر فيقتل على المفتى به، ولا يثبت به الإحصان ولا التحليل للزوج الأول ولا فيء للمولى، ولا يخرج به عن العنة، ولا تخرج به عن كونها بكرًا فيكتفي بسكوتها، ولا يحلّ بحال. والوطء في القبل حلال في الزوجة والأمة عند عدم مانع، وينبغي أن يسقط به خيار الشرط والعيب لقولهم بسقوطه بالتقبيّل والمسّ بشهوة؛ فهذا أولاً للدلالة على الرضا، وفي جامع الفصولين: جامعها في دبرها بنكاح فاسد لا يجب المهر والعدة. (انتهى). فعلى هذا الوطء في الدبر لا يوجب كمال المهر في النكاح الصحيح ولا تجب به العدة لو طلقها بعده من غير خلوة.

الرابعة: الوطء بنكاح فاسد كالوطء بنكاح صحيح إلا في مسائل:

١ - وجوب مهل المثل ولا يُزاد على المسمى وفي الصحيح يجب المسمّى.

٢ - الحرمة.

٣ - عدم الجِلّ للأول.

٤ - عدم الإحصان به.

الخامسة: للوطء بملك اليمين أحكام كأحكام الوطء بنكاح؛ فيوجب تحريمها على أصوله وفروعه، وتحريم أصولها وفروعها عليه، ووجوب الاستبراء، وحرمة ضمّ أختها إليها. ويخالف الوطء بالنكاح في مسائل: لا يثبت به التحليل ولا الإحصان.

السادسة: كل حكم تعلق بالوطء لا يعتبر فيه الإنزال لكونه تبعًا.

السابعة: لا يخلو الوطء بغير ملك اليمين عن مهر أو حدٍّ إلا في مسائل:

١ - الذميمة إذا نكحت بغير مهر مثلاً ثم أسلما وكانوا يدينون أن لا مهر فلا

مهر.

٢ - نكح صبي بالغة حرة بغير إذن وليه ووطئها طائعة؛ فلا حد ولا مهر.

٣ - زوج أمته من عبده فالأصح أن لا مهر.

٤ - وطء العبد سيدته بشبهة فلا مهر أخذًا من قولهم في الثالثة أن المولى لا

يستوجب على عبده دينًا.

٥ - لو وطء حرية فلا مهر لها، ولم أره الآن.

٦ - الموقوف عليه إذا وطء الموقوفة ينبغي أن لا مهر، ولم أره الآن.

٧ - البائع لو وطء الجارية قبل التسليم إلى المشتري وهي في حفظي منقولة

كذلك.

الثامنة: أذن الراهن للمرتهن في الوطء فوطئ ظانًا الحل ينبغي ألا مهر. ولم

أره الآن.

التاسعة: الذي يحرم على الرجل وطء زوجته مع بقاء النكاح: الحيض والنفاس والصوم الواجب وضيق وقت الصلاة والاعتكاف والإحرام والإيلاء والظهار قبل التكفير وعدة وطء الشبهة، وإذا صارت مفضاة اختلط قبلها ودبرها فإنه لا يحل له إتيانها حتى يتحقق وقوعه في قبلها، وفيما إذا كانت لا تحتمله لصغر أو مرض أو سمنه، وعند امتناعها لقبض معجل مهرها لم يحل كرهًا، وفي بعض كتب الشافعية أنه يحرم وطء من وجب عليها قصاص وليس بها حبل ظاهر لئلا يحدث حمل يمنع من استيفاء ما وجب عليها.

العاشرة: إذا حرم الوطء حرمت دواعيه؛ إلا في الحيض والنفاس والصوم لمن أمن فتحرم في الاعتكاف والإحرام مطلقًا والظهار والاستبراء.

الحادية عشرة: إذا اختلف الزوجان في الوطء فالقول لنا فيه إلا في مسائل:

١ - ادعى العنين الإصابة وأنكرت وقلن ثيب، فالقول له مع يمينه إلا إن كانت

بكرًا ولا فرق في ذلك بين أن يكون قبل التأجيل أو بعده.

٢ - المولى إذا ادعى الوصول إليها قبل مضي المدة قبل قوله بيمينه لا بعد

مضيها.

٣ - لو قالت طَلَّقْتَنِي بعد الدخول ولي كمال المهر . وقال قبله ولك نصفه ؛ فالقول لها لوجوب العدة عليها وله في المهر والنفقة والسكنى في العدة وفي حلّ بنتها وأربع سواها وأختها للحال ؛ فلو جاءت بولد لزمن تحتمله ثبت نسبه . ويرجع إلى قولها في تكميل المهر فإن لاعن بنفيه عدنا إلى تصديقه . هكذا فهمته من كلامهم ولم أره الآن صريحاً .

٤ - ادّعت المطلقة ثلاثاً أن الثاني دخل بها ؛ فالقول لها لحلّها للمطلق لا لكمال المهر .

٥ - لو علقه بعدم وطئه اليوم ؛ فادّعت عدمه وادّعاه ؛ فالقول له لإنكاره وجود الشرط . قال في الكنز : وإن اختلفا في وجود الشرط فالقول له .

أحكام العقود

هي أقسام : لازم من الجانبين : البيع والصرف والسلم والتولية والمراوحة والوضيعة والتشريك والصلح والحوالة ، إلا في مسألتين ذكرناهما في الفوائد منها ، والإجارة ، إلا في مسألة ذكرناها في الفوائد منها ، والهبة بعد القبض ووجود مانع من الموانع السبعة والصدّاق والخلع بعوض والنكاح الخالي من الخيارين ؛ أي خيار البلوغ والعق ، والأولى أن يقال : ونكاح البالغ العاقل الحرّ امرأة كذلك .

وجائز من الجانبين : الشركة والوكالة والمضاربة والوصية والعارية والإيداع والقرض والقضاء وسائر الولايات إلا الإمامة العظمى .

وجائز من أحد الجانبين فقط : الرهن جائز من جانب المرتهن ولازم من جانب الراهن بعد القبض ، والكتابة جائزة من جانب العبد لازمة من جانب السيد ، والكفالة جائزة من المطالب لازمة من جانب الكفيل ، وعقد الأمان جائز من قبل الحربي لازم من جانب المسلم .

تنبيه :

من الجائز من الجانبين : تولية القضاء ؛ فللسلطان عزله ولو بلا جنحة ، كما في الخلاصة ، وله عزل نفسه . وأما الولاية على مال اليتيم بالوصاية ؛ فإن كان وصي الميت فهي لازمة بعد موت الموصى ؛ فلا يملك القاضي عزله إلا بخيانة أو عجز ظاهر . ومن جانب الوصي ؛ فلا يملك الوصي عزل نفسه إلا في مسألتين ذكرناهما في وصايا الفوائد ، وإن كان وصي القاضي فلا ؛ لأن للقاضي عزله كما في

القنية، وله عزل نفسه بحضرة القاضي، وقد ذكر له التولية على الأوقاف في وقف الفوائد.

تقسيم:

في العقود: البيع نافذ، وموقوف، ولازم، وغير لازم، وفاسد، وباطل. وضبط الموقوف في الخلاصة في خمسة عشر، وزدت عليها ثمانية.

تكميل:

الباطل والفساد عندنا في العبادات مترادفان وفي النكاح كذلك، لكن قالوا نكاح المحارم فاسد عند أبي حنيفة رحمه الله؛ فلا حد، وباطل عندهما رحمهما الله فيحد، وفي جامع الفصولين: نكاح المحارم؛ قيل باطل وسقط الحد لشبهة الاشتباه، وقيل فاسد وسقط الحد لشبهة العقد. (انتهى).

وأما في البيع؛ فمتباينان فباطله ما لا يكون مشروعاً بأصله ووصفه، وفاسده ما كان مشروعاً بأصله دون وصفه، وحكم الأول أنه لا يملك بالقبض، وحكم الثاني أنه يملك به.

وأما في الإجارة فمتباينان؛ قالوا لا يجب الأجر في الباطلة، كما إذا استأجر أحد الشريكين شريكه لحمل طعام مشترك، ويجب أجر المثل في الفاسدة، وأما في الرهن فقال في جامع الفصولين: فاسده يتعلق به الضمان، وباطله لا يتعلق به الضمان بالإجماع، وبملك الحبس للدين في فاسده دون باطله، ومن الباطل: لو رهن شيئاً بأجر نائحة أو مغنية، وأما في الصلح فقالوا: من الفاسد الصلح على إنكار بعد دعوى فاسدة. والصلح الباطل: الصلح عن الكفالة والشفعة وخيار العتق وقسم المرأة وخيار الشرط وخيار البلوغ؛ ففيها يبطل الصلح ويرجع الدافع بما دفع كذا في جامع الفصولين.

وأما في الكفالة فقال في جامع الفصولين: إذا ادعى بحكم كفالة فاسدة رجع بما أدى؛ فالكفالة بالأمانات باطلة. (انتهى). ولم يتضح الفرق بين الفاسد والباطل في الرهن والكفالة بما ذكرنا فليرجع إلى الكتب المطولة.

وأما الكتابة؛ ففرقوا فيها بين الفاسد والباطل؛ فيعتق بأداء العين في فاسدها كالكتابة على خمر أو خنزير، ولا يعتق في باطلها كالكتابة على ميتة أو دم كما ذكره الزيلعي.

وأما الشركة؛ فظاهر كلامهم الفرق بينهما فالشركة في المباح باطلة، وفي غيره إذا فقد شرط فاسدة.

فائدة:

الباطل والفساد عند الشافعية مترادفان إلا في الكتابة والخلع والعارية والوكالة والشركة والقرض وفي العبادات في الحج، ذكره الأسيوطي رحمه الله.

أحكام الفسوخ

وحقيقته: حلّ ارتباط العقد؛ إذا انعقد البيع لم يتطرق إليه الفسخ إلا بأحد أشياء: خيار الشرط وخيار عدم النقد إلى ثلاثة أيام وخيار الرؤية وخيار العيب وخيار الاستحقاق وخيار الغبن وخيار الكمية وخيار كشف الحال وخيار فوات الوصف المرغوب به وخيار هلاك بعض المبيع قبل القبض، وبالإقالة والتحالف وهلاك المبيع قبل القبض وخيار التغيرير الفعلي؛ كالتصرية على إحدى الروايتين، وخيار الخيانة في المراجعة والتولية وظهور المبيع مستأجرًا أو مرهونًا؛ فهذه ثمانية عشر سببًا وكلها يباشرها العاقد إلا التحالف فإنه لا يفسخ به وإنما يفسخه القاضي، وكلها يحتاج إلى الفسخ ولا يفسخ فيها بنفسه، وقدّمنا فرق النكاح في قسم الفوائد.

خاتمة:

جحد ما عدا النكاح فسخ له إذا ساعده صاحبه عليه، واختلفوا في جحد الموصي للوصية الفسخ؛ هل يرفع العقد من أصله أو فيما يستقبل؟ قال شيخ الإسلام: إنه يجعل العقد كأن لم يكن في المستقبل لا فيما مضى، وفائدته مذكورة في أحكام شروح الهداية، وذكرها الزيلعي أيضًا في خيار العيب.

أحكام الكتابة

يصح البيع بها، قال في الهداية: والكتاب كالخطاب، وكذا الإرسال حتى اعتبروا مجلس بلوغ الكتاب وأداء الرسالة. (انتهى). وفي فتح القدير: وصورة الكتاب أن يكتب؛ أما بعد فقد بعث عبدي منك بكذا؛ فلما بلغه وفهم ما فيه قال قبلت في المجلس. وما في المبسوط من تصويره بقوله يعني بكذا فقال بعته يتم، فليس مراده إلا الفرق بين البيع والنكاح في شرط الشهود، وقيل بل يُفَرَّق بين الحاضر والغائب؛ فبمعني من الحاضر استيام ومن الغائب إيجاب. (انتهى).. ويصح النكاح بها قال في

فتح القدير: وصورته أن يكتب إليها يخطبها؛ فإذا بلغها الكتاب أحضرت الشهود وقرأته عليهم وقالت: زوّجت نفسي منه، أو تقول: إن فلانًا كتب إليّ يخطبني فاشهدوا أنني قد زوّجت نفسي منه. أما لو لم تقل بحضرتهم سوى زوّجت نفسي من فلان لا ينعقد؛ لأن سماع الشطرين شرط وبإسماعهم الكتاب أو التعبير عنه منها قد سمعوا الشطرين بخلاف ما إذا انتفيا.

ومعنى الكتاب بالخطبة: أن يكتب زوّجيني نفسك فإني رغبت فيك ونحوه ولو جاء الزوج بالكتاب إلى الشهود مختومًا فقال: هذا كتابي إلى فلانة فاشهدوا عليّ بذلك لم يجز، في قول أبي حنيفة رحمه الله حتى يعلم الشهود ما فيه، وجوّزه أبو يوسف رحمه الله من غير شرط لإعلام الشهود بما فيه، وأصله كتاب القاضي إلى القاضي. قال في المستصفى: هذا إذا كان بلفظ التزويج، أما إذا كان بلفظ الأمر كقوله: زوّجي نفسك مني. لا يشترط إعلامها الشهود بما في الكتاب لأنها تتولى طرفي العقد بحكم الوكالة. ونقله من الكامل قال: وفائدة الخلاف فيما إذا جحد الزوج الكتاب بعدما أشهدهم عليه من غير قراءته عليهم وإعلامهم بما فيه، وقد قرأ المكتوب إليه الكتاب عليهم وقبل العقد بحضرتهم فشهدوا أن هذا كتابه ولم يشهدوا بما فيه لا تقبل هذه الشهادة عندهما ولا يُقضى بالنكاح، وعنده تُقبَل ويُقضى به، أما الكتاب فصحيح بلا إشهاد وهذا الإشهاد لهذا، وهو أن تتمكّن المرأة من إثبات الكتاب عند جحد الزوج الكتاب. (انتهى).

وأما وقوع الطلاق والعتاق بها؛ فقال في البزازية: الكتابة من الصحيح والأخرس على ثلاثة أوجه: إن كتب على وجه الرسالة مصدرًا معنويًا وثبت ذلك بإقرار أو بالبيّنة فكالخطاب. وإن قال لم أنو به الخطاب لم يصدق قضاء وديانة. وفي المنتقى أنه يدين. ولو كتب على شيء يستبين عليه امرأته أو عبده كذا إن نوى صحّ وإلا فلا، ولو كتب على الهواء أو الماء لم يقع شيء وإن نوى، وإن كتب: امرأته طالق؛ فهي طالق بعث إليها أو لا، وإن قال المكتوب إذا وصل إليك فأنت كذا؛ فلم يصل لا تطلق، وإن ندم ومحا من الكتاب ذكر الطلاق وترك ما سواه وبعث إليها فهي طالق إذا وصل. ومحوه الطلاق كرجوعه عن التعليق وإنما يقع إذا بقي ما يسمّى كتابة أو رسالة، فإن لم يبق هذا القدر لا يقع. وإن محا الخطوط كلها وبعث إليها البياض لا تطلق لأن ما وصل إليها ليس بكتاب، ولو جحد الزوج الكتاب وأقامت البيّنة عليه أنه كتبه بيده فرّق بينهما في القضاء. (انتهى).

وذكر الزيلعي من مسائل شتى في الكتابة لا على الرسم أن الإشهاد عليه أو الإملاء على الغير يقوم مقام النية. وفي القنية: كتبت أنت طالق ثم قالت لزوجها اقرأ عليّ فقرأ لا تطلق ما لم يقصد خطابها. (انتهى).

وقد سُئِلْتُ عن رجل كتب أيماناً ثم قال لآخر اقرأها فقرأها لا تلزمه؟ فأجبت بأنها لا تلزمه إن كانت بطلاق حيث لم يقصد، وإن كانت بالله تعالى. فقالوا: الناسي والمخطيء والذاهل كالعامد.

وأما الإقرار بها؛ ففي إقرار البزازية: كتب كتاباً فيه إقرار بين يدي الشهود فهذا على أقسام:

الأول: أن يكتب ولا يقول شيئاً وأنه لا يكون إقراراً؛ فلا تحلّ الشهادة بأنه أقر؛ قال القاضي النسفي: إن كتب مصدراً مرسوماً وعلم الشاهد حلّ له الشهادة على إقراره كما لو أقرّ كذلك، وإن لم يقل شهد عليّ به، فعلى هذا إذا كتب للغائب على وجه الرسالة أما بعد فلك عليّ كذا يكون إقرار لأن الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر فيكون متكلاً. والعامة على خلافه لأن الكتابة قد تكون للتجربة. وفي حق الأخرس يشترط أن يكون معنوياً مصدراً وإن لم يكن إلى الغائب.

الثاني: كتب وقرأ عند الشهود؛ لهم أن يشهدوا به وإن لم يقل اشهدوا عليّ.

الثالث: أن يقرأ هذا عندهم غيره فيقول الكاتب اشهدوا عليّ به.

الرابع: أن يكتب عندهم ويقول اشهدوا عليّ بما فيه؛ إن علموا ما فيه كان إقراراً وإلا فلا. وذكر القاضي: ادّعى عليه مالا وأخرج خطأ وقال إنه خطّ المدعى عليه بهذا المال فأنكر أن يكون خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على أنهما خط كاتب واحد؛ لا يحكم عليه بالمال في الصحيح لأنه لا يزيد على أن يقول هذا خطي وأنا حرّرته لكن ليس على هذا المال، وثمة لا يجب كذا هنا إلا في (بادكار) العامة والصرف والسمسار. (انتهى).

وكتبنا في القضاء من الفوائد أنه يعمل بدفتر البياع والسمسار والصرف، والخط فيه حجة، وفي كتاب ملك الكفار بالاستئمان حتى لو وجد حربي في دارنا وقال أنا رسول الملك لم يصدق إلا إذا كان معه كتابه، كما في سير الخانية، فيعمل بها. وأما اعتماد الراوي على ما في كتابه والشاهد على خطه والقاضي على علامته عند عدم التذكر فغير جائز عند الإمام، وجوّزه أبو يوسف رحمه الله تعالى للراوي والقاضي دون الشاهد، وجوّزه محمد رحمه الله تعالى لكل إن تيقن به وإن لم يتذكر توسعة

على الناس. وفي الخلاصة: قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله: ينبغي أن يفتى بقول محمد رحمه الله تعالى، وهكذا في الأجناس. (انتهى).

وفي إجارت البزازية: أمر الصكاك بكتابة الإجارة وأشهد ولم يجز العقد. لا ينعقد بخلاف صك الإقرار والمهر. (انتهى).

واختلفوا فيما لو أمر الزوج بكتابة الصك بطلاقها؛ ف قيل يقع وهو إقرار به، وقيل هو توكيل فلا يقع حتى يكتب، وبه يفتى. وهو الصحيح في زماننا؛ كذا في القنية. وفيها بعده: وقيل لا يقع وإن كتب إلا إذا نوى الطلاق. وفي المبتغي بالمعجمة: مَنْ رأى خطه وعرفه وسعه أن يشهد إذا كان في حرزه وبه نأخذ. (انتهى).

ويجوز الاعتماد على كتب الفقه الصحيحة. قال في فتح القدير من القضاء: وطريق نقل المفتي في زماننا عن المجتهد أحد أمرين؛ إما أن يكون له سند فيه إليه، أو يأخذه من كتاب معروف تداولته الأيدي؛ نحو كتب محمد بن الحسن رحمه الله ونحوها من التصانيف المشهورة. (انتهى).

ونقل الأسيوطي عن أبي إسحاق الإسفرايني: الإجماع على جواز النقل من الكتب المعتمدة، ولا يشترط اتصال السند إلى مصنفها. (انتهى).

ويجوز الاعتماد على خط المفتي أخذًا من قولهم: يجوز الاعتماد على إشارته؛ فالكتابة أولى. وأما الدعوى من الكتاب والشهادة من نسخة في يده؛ فقال في الخانية: ولو ادّعى من الكتاب تسمع دعواه لأنه عسى لا يقدر على الدعوى، لكن لا بدّ من الإشارة في موضعها. وفي اليتيمة: سُئِلَ وكيل عن جماعة بالدعوى لأشياء عن نسخة يقرأها بعض الموكلين هل يسمعها القاضي؟ قال: إذا تلقنها الوكيل من لسان الموكل صحّ دعواه وإلا لا. (انتهى).

وفي شهادات البزازية: شهد أحدهما عن النسخة وقرأه بلسانه وقرأ غير الشاهد الثاني منهما وقرأ الشاهد أيضًا معه مقارنًا لقراءته، لا يصحّ لأنه لا يتبيّن القارئ من الشاهد. وذكر القاضي: ادّعى المدعي من الكتاب، تسمع إذا أشار إلى مواضعها. (انتهى). وفي الصيرفية: شهدا بالكتابة فطلب القاضي أن يشهدا باللسان لا تجب. وهذا اصطلاح القضاة. وفي اليتيمة: سُئِلَ علي بن أحمد عن الشاهد إذا كان يصف حدود المدعى به حين ينظر في الصك، وإذا لم ينظر فيه لا يقدر هل تقبل شهادته؟ فقال: إذا كان بنظره ينقله ويحفظه عن النظر فلا تقبل،

فأما إذا كان يستعين به نوع استعانة كقارئ القرآن من المصحف فلا بأس به .
(انتهى).

وأما الحوالة بالكتاب فذكرها في كفالة الواقعات الحسامية في فصل السُّفْتَجَةِ^(١)
وفصّل فيها تفصيلاً حسناً فليراجعها مَنْ رame.

وأما الوصية بالكتابة؛ فقال في شهادات المجتبى: كتب صكاً بخط يده إقراراً
بمال أو وصية ثم قال لآخر أشهد عليّ من غير أن يقرأ له، وسعه أن يشهد. (انتهى).
وفي الخانية من الشهادات: رجل كتب صك وصية وقال للشهود اشهدوا بما فيه ولم
يقرأ وصيته عليهم. قال علماؤنا: لا يجوز للشهود أن يشهدوا بما فيه. وقال بعضهم:
يسعهم أن يشهدوا. والصحيح أنه لا يسعهم، وإنما يحلّ لهم أن يشهدوا بأحد معانٍ
ثلاثة: إما أن يقرأ الكتاب عليهم، أو كتب الكتاب غيره وقرأ عليه بين يدي الشهود
ويقول لهم اشهدوا عليّ بما فيه، أو يكتب هو بين يدي الشاهد والشاهد يعلم بما فيه
ويقول هو اشهدوا عليّ بما فيه، وتمامه فيها.

أحكام الإشارة

الإشارة من الأخرس معتبرة وقائمة مقام العبارة في كل شيء: من بيع وإجارة
وهبة ورهن ونكاح وطلاق وعتاق وإبراء وإقرار وقصاص، إلا في الحدود ولو حدّ
قذف، وهذا مما خالف فيه القصاص الحدود. وفي رواية أن القصاص كالحدود هنا
فلا يثبت بالإشارة وتمامه في الهداية. وقد اقتصر في الهداية وغيرها على استثناء
الحدود ويزاد عليها الشهادة؛ فلا تقبل شهادته كما في التهذيب. وأما يمينه في
الدعوى؛ ففي أيمان خزانة الفتاوى وتحليف الأخرس: أن يقال له عليك عهد الله
تعالى وميثاقه إن كان كذا؟ فيشير به نعم، ولو حلف بالله كانت إشارته إقراراً بالله
تعالى. وظاهر اقتصار المشايخ على استثناء الحدود فقط صحة إسلامه بالإشارة ولم أرَ
الآن فيها نقلاً صريحاً.

كتابة الأخرس كإشارته. واختلفوا في أن عدم القدرة على الكتابة شرط للعمل
بالإشارة أو لا. والمعتمد لا، ولذا ذكره في الكنز بأو، ولا بدّ في إشارة الأخرس من

(١) السفتجة: كلمة فارسية معربة، فسرّها بعضهم بأنها كتاب صاحب المال لو كيّله أن يدفع مالا قرضاً
بأمن به خطر الطريق. وقيل هي أن تعطي مالا لرجل فيعطيك خطأ يمكنك من استرداد ذلك المال
من عميل له في مكان آخر.

أن تكون معهودة وإلا لا تعتبر. وفي فتح القدير من الطلاق: ولا يخفى أن المراد بالإشارة التي يقع بها طلاقه الإشارة المقرونة بتصويت منه، لأن العادة منه ذلك فكانت بيانًا لما أجمله الأخرس. (انتهى).

وأما إشارة غير الأخرس؛ فإن كان معقل اللسان ففيه اختلاف، والفتوى على أنه إن دامت العقلة إلى وقت الموت يجوز إقراره بالإشارة والإشهاد عليه. ومنهم من قدّر الامتداد بسنة. وهو ضعيف. وإن لم يكن معتقل اللسان لم تعتبر إشارته مطلقًا إلا في أربع: الكفر والإسلام والنسب والإفتاء. كذا في تلقيح المحبوبي، ويُزاد أخذًا من مسألة الإفتاء بالرأس إشارة الشيخ في رواية الحديث، وأمان الكافر أخذًا من النسب لأنه يحتاط فيه لحقن الدم، ولذا ثبت بكتاب الإمام كما قدّمناه، أو أخذًا من الكتاب والطلاق إذا كان تفسيرًا لمبهم؛ كما لو قال أنت طالق هكذا وأشار بثلاث وقعت، بخلاف ما إذا قال أنت طالق وأشار بثلاث لم تقع إلا واحدة كما علم في الطلاق، ولم أر الآن حكم أنت هكذا مشيرًا بأصابعه ولم يقل طالق، وتُزاد أيضًا الإشارة من المحرم إلى صيد فقتله يجب الجزاء على المشير. وهنا فروع لم أرها الآن.

الأول: إشارة الأخرس بالقراءة وهو جُنُب، ينبغي أن تحرم عليه أخذًا من قولهم إن الأخرس يجب عليه تحريك لسانه، فجعلوا التحريك قراءة.

الثاني: علّق الطلاق بمشيئة أخرس فأشار بالمشيئة، وينبغي الوقوع لوجود الشرط.

الثالث: لو علّق بمشيئة رجل ناطق فخرس فأشار بالمشيئة، ينبغي الوقوع والله أعلم.

قاعدة:

فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة؛ وأصحابنا يقولون إذا اجتمعت الإشارة والتسمية فقال في الهداية من باب المهر: الأصل أن المسمى إذا كان من جنس المشار إليه يتعلق العقد بالمشار إليه لأن المسمى موجود في المشار إليه ذاتًا والوصف يتبعه، وإن كان من خلاف جنسه يتعلق بالمسمى؛ لأن بالمسمى مثل المشار إليه وليس بتابع له، والتسمية أبلغ في التعريف من حيث إنها تعرف الماهية، والإشارة تعرف الذات، ألا ترى أن من اشترى فضاء على أنه ياقوت فإذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس، ولو اشترى على أنه ياقوت أحمر فإذا هو أخضر انعقد العقد لاتحاد الجنس. (انتهى).

قال الشارحون: إن هذا الأصل متفق عليه في النكاح والبيع والإجارة وسائر العقود، ولكن أبو حنيفة رحمه الله جعل الخمر والخلّ جنسًا، والحرّ والعبد جنسًا واحدًا فتعلق بالمشار إليه؛ فوجب مهر المثل فيما لو تزوجها على هذا الدنّ من الخلّ وأشار إلى خمر أو على هذا العبد وأشار إلى حرّ، ولو سمّي حرامًا وأشار إلى حلال فلها الحلال في الأصح، ولو سمّي في البيع شيئًا وأشار إلى خلافه؛ فإن كان من خلاف جنسه بطل البيع كما إذا سمّي ياقوتًا وأشار إلى زجاج لكونه بيع المعدوم، ولو سمّي ثوبًا هرويًا وأشار إلى مروي؛ واختلفوا في بطلانه أو فساده، هكذا في الخانية في البيع الباطل ذكر الاختلاف في الثوب دون الفصّ، ونظير الفصّ: الذكر والأنثى من بني آدم جنسان، بخلافهما من الحيوان جنس واحد فله الخيار إذا كان الجنس متّحدًا والفئات الوصف، وفي باب الاقتداء قالوا: لو نوى الاقتداء بهذا الإمام زيد فبان عمرًا لم يصحّ الاقتداء، ولو نوى الاقتداء بالإمام القائم في المحراب على ظن أنه زيد فبان أنه عمرو يصحّ، ولو نوى الاقتداء بهذا الشاب فإذا هو شيخ لم يصحّ الاقتداء به، ولو بهذا الشيخ فإذا هو شاب يصحّ لأن الشاب يدعى شيخًا لعلمه، وقياس الأول أنه لو صلّى على جنازة على أنه رجل فبان أنه امرأة لم تصحّ. واستنبط من مسألة الاقتداء شيخ الإسلام العيني في شرح البخاري عند الكلام على الحديث: «صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه»^(١). أن الاعتبار بالتسمية عند أصحابنا رحمهم الله فلا يختص الثواب بما كان في زمنه ﷺ إلى آخر ما قاله. وأما في النكاح، فقال في الخانية: رجل له بنت واحدة اسمها عائشة؛ فقال الأب وقت العقد زوّجت منك بنتي فاطمة لا ينعقد النكاح، ولو كانت المرأة حاضرة فقال الأب زوّجتك بنتي فاطمة هذه، وأشار إلى عائشة وغلط في اسمها؛ فقال الزوج قبلت جاز. (انتهى). ومقتضاه أنه لو قال زوّجت هذا الغلام وأشار إلى بنته الصّحة تعويلًا على الإشارة، وكذا لو قال زوّجتك هذه العربية فكانت أعجمية، أو هذه العجوز فكانت شابةً، أو هذه البيضاء فكانت سوداء أو عكسه، وكذا المخالفة في جميع وجوه النسب والصفات والعلو والنزول.

وأما في باب الأيمان؛ فقالوا لو حلف لا يكلم هذا الصبي أو هذا الشاب فكلمه بعد ما شاخ حنث، ولو حلف لا يأكل لحم هذا الحمل فأكل بعد ما صار كبشًا حنث لأن في الأول وصف الصبا، وإن كان داعيًا إلى اليمين لكنه منهي عنه شرعًا، وفي

(١) رواه البخاري في كتاب مسجد مكة باب ١. ومسلم في كتاب الحج حديث ٥٠٥ - ٥١٠. ابن ماجه في كتاب المناسك باب ١٣٤.

الثاني وصف الصغر ليس بداع إليها؛ فإن الممتنع عنه أكثر امتناعاً عن لحم الكباش، ولو حلف لا يكلم عبد فلان هذا أو امرأته هذه أو صديقه هذا فزالت الإضافة فكلمه لم يحث في العبد، وحث في المرأة والصديق، وإن حلف لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه ثم كلمه حث.

القول في الملك

قال في فتح القدير: الملك قدرة يثبتها الشارع ابتداء على التصرف، فخرج نحو الوكيل. (انتهى). وينبغي أن يقال إلا لمانع كالمحجور عليه فإنه مالك ولا قدرة له على التصرف، والمبيع المنقول مملوك للمشتري ولا قدرة له على بيعه قبل قبضه. وعرفه في الحاوي القدسي بأنه الاختصاص الحاجز وأنه حكم الاستيلاء لأنه به يثبت لا غير إذ المملوك لا يملك كالمكسور لا ينكسر لأن اجتماع المَلَكَيْن في محل واحد مُحال فلا بدَّ وأن يكون المحل الذي ثبت الملك فيه خالياً عن الملك، والخالي عن الملك هو المباح والمثبت للملك في المال المباح الاستيلاء لا غير، إلى آخره وفيه مسائل:

الأولى: أسباب التملك: المعاوضات المالية والأموال والخلع والميراث والهبات والصدقات والوصايا والوقف والغنيمة والاستيلاء على المباح والإحياء، وتملك اللقطة بشرطه، ودية القتل يملكها أولاً ثم تنقل إلى الورثة، ومنها الغرّة يملكها الجنين فتورث عنه، والغاصب إذا فعل بالمغصوب شيئاً أزال به اسمه وعظم منافعه ملكه وإذا خلط المثلي بمثلي بحيث لا يتميز ملكه.

الثانية: لا يدخل في ملك الإنسان شيء بغير اختياره إلا الإرث اتفاقاً، وكذا الوصية في مسألة؛ وهي أن يموت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبوله. قال الزيلعي: وكذا إذا أوصى للجنين يدخل في ملكه من غير قبول استحساناً لعدم مَنْ يلي عليه حتى يقبل عنه. (انتهى). وزدت: ما وهب للعبد وقبله بغير إذن السيد يملكه السيد بلا اختياره، وغلة الوقف يملكها الموقوف عليه وإن لم يقبل، ونصف الصداق بالطلاق قبل الدخول لكن يستحقه الزوج إن كان قبل القبض مطلقاً، وبعده لا يملكه إلا بقضاء أو رضاء كما في فتح القدير، والمعيب إذ ردَّ على البائع به، لكن إن كان قبل القبض انفسخ البيع مطلقاً وإن كان بعده فلا بدَّ من القضاء أو الرضاء كالموهوب إذ رجع الواهب فيه، وأرشد الجنائيات والشفيع إذا تملك بالشفعة دخل الثمن في ملك المأخوذ منه جبراً كالمبيع إذا هلك في يد البائع فإن

الثلث يدخل في ملك المشتري، وكذا إنماء ملكه من الولد والثمار والماء النابع في ملكه وما كان من إنزال الأرض، إلا الكلاً والحشيش والصيد الذي باض في أرضه.

الثالثة: المبيع يملكه المشتري بالإيجاب والقبول إلا إذا كان فيه خيار الشرط؛ فإن كان للبائع لم يملكه المشتري اتفاقاً، وإن كان للمشتري فكذلك عند الإمام خلافاً لهما، وفي التحقيق الأمر موقوف، فإن تمّ كان للمشتري؛ فتكون الزوائد له من حينه وإن فسخ فهو للبائع، فالزوائد له، ويقرب منه ملك المرتد فإنه يزول عنه زوالاً مراعى؛ فإن أسلم تبين أنه لم يزل، وإن مات أو قتل بان أنه زال من وقتها.

الرابعة: الموصى له يملك الموصى به بالقبول إلا في مسألة قدّمناها فلا يحتاج إليها، فلها شبهان: شبه بالهبة فلا بدّ من القبول، وشبه بالميراث فلا يتوقف الملك على القبض وإذا وقع اليأس من القبول اعتبرت ميراثاً؛ فلا تتوقف على القبول، وإذا قبلها ثم ردّها على الورثة، إن قبلوها انفسخ ملكه وإلا لم يجبروا كما في الولوالجية، والملك بقبوله يستند إلى وقت موت الموصي بدليل ما في الولوالجية: رجل أوصى بعبد لإنسان والموصى له غائب فنفقته في مال الموصي؛ فإن حضر الغائب إن قبل رجع عليه بالنفقة إن فعل ذلك بأمر القاضي، وإن لم يقبل فهو ملك الورثة. (انتهى).

الخامسة: لا يملك المؤجر الأجرة بنفس العقد، وإنما يملكها بالاستيفاء أو بالتمكّن منه أو بالتعجيل أو بشرطه؛ فلو كانت عبداً فأعتقه المؤجر قبل وجود واحد مما ذكرناه لم ينفذ عتقه لعدم الملك؛ وعلى هذا لا يملك المستأجر المنافع بالعقد لأنها تحدث شيئاً فشيئاً وبهذا فارقت البيع؛ فإن المبيع عين موجودة فما لم تحدث فهو على ملك المؤجر، ولذا قلنا إن المستأجر لا تصحّ إجارته من المؤجر.

السادسة: اختلفوا في القرض: هل يملكه المستقرض بالقبض أو بالتصرف؟ وفائده ما في البزاية: باع المقرض من المستقرض الكّر المستقرض، الذي هو في يدي المستقرض قبل الاستهلاك، يجوز لأنه صار ملكاً للمستقرض، وعند الثاني لا يجوز لأنه لا يملك المستقرض قبل الاستهلاك، ويبيع المستقرض يجوز إجماعاً، فيه دليل على أنه يملك بنفس القرض، وإن كان مما لا يتعيّن كالنقدين يجوز بيع ما في الذمة وإن كان قائماً في يد المستقرض، ويجوز للمقرض التصرف في الكّر المستقرض بعد القبض قبل الكيل بخلاف البيع. (انتهى). وليتأمل في مناسبة التعليق للحكم.

السابعة: دية القتل تثبت للمقتول ابتداء ثم تنتقل إلى ورثته؛ فهي كسائر أمواله فتُقتضى منها ديونه وتنفذ وصاياه؛ ولو أوصى بثلث ماله دخلت. وعندنا القصاص بدل عنها فيورث كسائر أمواله، ولهذا لو انقلب مالا تُقتضى به ديونه وتنفذ وصاياه، ذكره الزيلعي في باب القصاص فيما دون النفس. وفرغت على ذلك، ولم أر من فرعه: لو قال اقتلني فقتله؛ قلنا لا قصاص باتفاق الروايات عن الإمام؛ فلا دية أيضًا لأنها تثبت للمقتول وقد أُذِنَ في قتله، وهي إحدى الروايتين، وينبغي ترجيحها لما ذكرنا، ثم رأيت في البزازية أن الأصح عدم وجوبها؛ فظهر ما رجحته بحثًا مرجحًا نقلًا والله الحمد والمئة، ولو جنى المرهون على وارث السيد قتلاً لم أره الآن، ومقتضى ثبوتها للمجني عليه ابتداء أن يكون الحكم مخالفًا لما إذا جنى على الراهن.

الثامنة: في رقة الوقف؛ الصحيح عندنا أن المملك يزول عن المالك لا إلى مالك، وأنه لا يدخل في ملك الموقوف عليه ولو كان معينًا.

التاسعة: اختلفوا في وقت ملك الوارث: قيل في آخر جزء من أجزاء حياة المورث، وقيل بموته، وقد ذكرناه مع فائدة الاختلاف في الفرائض من الفوائد والدين المستغرق للثركة يمنع ملك الوارث؛ قال في جامع الفصولين من الفصل الثامن والعشرين: لو استغرقها دين لا يملكها بإرث إلا إذا أبرأ الميت غريمه أو أداه وارثه بشرط التبرع وقت الأداء، أما لو أداه من مال نفسه مطلقًا، بشرط التبرع أو الرجوع، يجب له دين على الميت فتصير مشغولة بدين فلا يملكها؛ فلو ترك ابنًا وقتًا ودينه مستغرق فأداه وارثه ثم أُذِنَ للقرن في التجارة أو كاتبه لم يصح إذ لم يملكه، ولا ينفذ بيع الوارث للثركة المستغرقة بالدين وإنما يبيعه القاضي، والدين المستغرق يمنع جواز الصلح والقسمة فإن لم يستغرق لا ينبغي أن يصلحوا ما لم يقضوا دينه، ولو فعلوا جاز، ولو اقتسموها ثم ظهر دين محيط أولاً ردَّت القسمة وللوارث استخلاص الثركة بقضاء الدين ولو مستغرقًا. وهنا مسألة: لو كان الدين للوارث والمال منحصر فيه؛ فهل يسقط الدين وما يأخذه ميراث أو لا وما يأخذه دينه؟ قال في آخر البزازية: استغرق الثركة بدين الوارث إذا كان هو الوارث لا غير لا يمنع الإرث. (انتهى). ثم اعلم أن ملك الوارث بطريق الخلافة عن الميت، فهو قائم مقامه كأنه حي فيرد المبيع بعيب ويرد عليه، ويصير مغرورًا بالجارية التي اشتراها الميت، ويصح إثبات دين الميت عليه ويتصرف وصي الميت بالبيع في الثركة مع وجوده.

وأما ملك الموصى له فليس خلافة عنه بل بعقد تملكه ابتداء، فانعكست الأحكام المذكورة في حقه كذا ذكره الصدر الشهيد رحمه الله في شرح أدب القضاة

للخصاف. وذكر في التلخيص ما ذكرناه، وزاد عليه أنه يصح شراؤه ما باع الميت بأقل مما باع قبل نقد الثمن بخلاف الوارث.

العاشرة: يملك الصداق بالعقد؛ فالزوائد لها قبل القبض وإنما الكلام في تنصيف الزيادة مع الأصل بالطلاق قبل الدخول، وقد ذكرنا تفاصيلها في شرح الكنز وقدّمنا أن النصف يعود إلى ملك الزوج بالطلاق قبل الدخول قبل القبض مطلقاً، ويعده بقضاء أو رضا، وفائدته في الزوائد.

الحادية عشرة: في استقرار الملك؛ فيستقر في البيع الخالي عن الخيار بالقبض، ويستقرّ الصداق بالدخول أو الخلوة أو الموت أو وجوب البعثة عليها منه قبل النكاح كما أوضحناه في الشرح، والأخير من زياداتي أخذاً من كلامهم، والمراد من الاستقرار في البيع الأمن من انفساخه بالهلاك، وفي الصداق الأمن من تشطيره بالطلاق وسقوطه بالرّدة وتقبيل ابن الزوج قبل الدخول، ولا يتوقف استقراره على القبض لأنه لو هلك لم يفسخ النكاح: ولا فرق بين الدين والعين. وجميع الديون بعد لزومها مستقرة إلا دين السلم لقبوله الفسخ بالانقطاع، بخلاف ثمن المبيع فإنه لا يقبله بالانقطاع لجواز الاعتياض عنه.

وأما الملك في المغصوب والمستهلك فمستند عندنا إلى وقت الغصب والاستهلاك؛ فإذا غيب المغصوب وضمن قيمته ملكه عندنا مستنداً إلى وقت الغصب، وفائدته تملك الاكتساب ووجوب الكفن ونفوذ البيع ولا يكون الولد له. والتحقيق عندنا أن الملك يثبت للغاصب بشرط القضاء بالقيمة، لا حكماً ثابتاً بالغصب مقصوداً ولذا لا يملك الولد، بخلاف الزيادة المتصلة كذا في الكشف في باب النهي. وفي الهداية من النفقة: لو أنفق المودع على أبوي المودع بلا إذنه وإذن القاضي ضمنها، ثم إذا ضمن لم يرجع عليهما لأنه لما ضمن ملكه بالضمان فظهر أنه كان متبرعاً. وذكر الزيلعي: أنه بالضمان استند ملكه إلى وقت التعدي فتبين أنه تبرّع بملكه فصار كما إذا قضى دين المودع بها. (انتهى).

وفي شرح الزيادات لقاضيخان من أول كتاب الغصب الأصل الأول: إن زوال المغصوب عن ملك المالك عند أداء الضمان عندنا يستند إلى وقت الغصب في حق المالك والغاصب وفي حق غيرهما يقتصر على التضمن، إلا إذا تعلق بالاستناد حكم شرعي يمنعا من أن نجعل الزوال مقصوراً على الحال فحينئذ يستند في حق الكل لأن الزوال في حق المالك والغاصب استند لا لكون الغصب سبباً للملك وضعاً حتى يستند في حق الكل بل ضرورة وجوب الضمان من وقت الغصب، فلا يظهر ذلك في

حق غيرهما إلا إذا اتصل بالاستناد حكم شرعي لأن الحكم الشرعي يظهر في حق الكل فيظهر الاستناد في حق الكل، ثم ذكر فروغاً كثيرة على هذا الأصل: منها الغاصب إذا أودع العين ثم هلك عند المودع ثم ضمن المالك الغاصب فلا رجوع له على المودع لأنه ملكها بالضمان فصار مودعاً مال نفسه، وفيه إذا غصب جارية فأودعها فأبقت فضمنه المالك قيمتها ملكها الغاصب، فلو أعتقها الغاصب صح، ولو ضمنها المودع فأعتقها لم يجز، ولو كانت محرماً من الغاصب عتقت عليه لا على المودع إذا ضمنا، لأن قرار الضمان على الغاصب، لأن المودع وإن جاز تضمينه فله الرجوع بما ضمن على الغاصب وهو المودع لكونه عاملاً له فهو كوكيل الشراء، ولو اختار المودع بعد تضمينه أخذها بعد عودها ولا يرجع على الغاصب لم يكن له ذلك، وإن هلك في يده بعد العود من الإباق كانت أمانة وله الرجوع على الغاصب بما ضمن، وكذا إذا ذهبت عينها، وللمودع حبسها عن الغاصب حتى يعطيه ما ضمنه المالك، فإن هلك بعد الحبس هلكت بالقيمة، وإن ذهبت عينها بعد الحبس لم يضمنها كالكوكيل بالشراء، لأن الفاتت وصف وهو لا يقابله شيء، ولكن يتحير الغاصب إن شاء أخذها وأدى جميع القيمة، وإن شاء ترك كما في الكوكيل بالشراء، ولو كان الغاصب آجرها أو رهنها فهو والوديعة سواء، وإن أعارها أو وهبها، فإن ضمن الغاصب كان الملك له، وإن ضمن المستعير أو الموهوب له كان الملك لهما، لأنهما لا يستوجبان الرجوع على الغاصب فكان قرار الضمان عليهما فكان الملك لهما، ولو كان مكانهما مشتر فضمن سلمت الجارية له، وكذا غاصب الغاصب إذا ضمن ملكها، لأنه لا يرجع على الأول فتعتق عليه لو كانت محرمة منه، ولو كانت أجنبية فللأول الرجوع بما ضمن على الثاني لأنه ملكها فيصير الثاني غاصباً ملك الأول، وكذا لو أبرأه المالك بعد التضمين أو وهبها له كان له الرجوع على الثاني، وإذا ضمن المال الأول ولم يضمن الأول الثاني حتى ظهرت الجارية كانت ملكاً للأول، فإن قال أنا أسلمها للثاني وأرجع عليه لم يكن له ذلك لأن الثاني قدر على رد العين فلا يجوز تضمينه، وإن رجع الأول على الثاني ثم ظهرت كانت للثاني، وتماثل التفريعات فيه.

الثانية عشرة: الملك إما للعين والمنفعة معاً وهو الغالب، أو للعين فقط، أو للمنفعة فقط كالعبد الموصى بمنفعته، أبداً رقبته للوارث، وليس له شيء من منفعته، ومنفعته للموصى له، فإذا مات الموصى له عادت المنفعة إلى المالك، والولد والغلة والكسب للمالك، وليس للموصى له الإجارة ولا إخراجه من بلد الموصى إلا أن يكون أهله، في غيرها، ويخرج العبد من الثلث، ولا

يملك استخدامه إلا في وطنه وعند أهله، ويصحّ الصلح مع الموصى له على شيء وتبطل الوصية، وجاز بيع الوارث الرقبة من الموصى له، ولو جنى العبد بالفداء على المخدم فإن مات رجع ورثته بالفداء على صاحب الرقبة. فإن أبى بيع العبد أو أبى المخدم الفداء فداه المالك أو يدفعه ويطلب الوصية، وأرش الجناية عليه للمالك كالموهوب له وكسبه إن لم تنقص الخدمة فإن نقصتها اشترى بالأرض خادم إن بلغ، وإلا بيع الأول وضّم إلى الأرض واشترى به خادم، ولا قصاص على قاتله عمداً ما لم يجتمعا على قتله، فإن اختلفا ضمن القاتل قيمته يُشترى بها آخر؛ فلو أعتقه المالك نفذ وضمن قيمته، يُشترى بها خادم هكذا في وصايا المحيط.

وأما نفقته فإن كان صغيراً لم يبلغ الخدمة؛ فنفقته على المالك وإن بلغها فعلى الموصى له، إلا أن يمرض مرضاً يمنعه من الخدمة فهي على المالك؛ فإن تطاول المرض باعه القاضي إن رأى ذلك واشترى بثمنه عبداً يقوم مقامه كذا في نفقات المحيط. وأما صدقة فطره فعلى المالك كما في الظهيرية. وأما ما في الزيلعي من أنه لا تجب صدقة فطره فسبق قلم، كما في فتح القدير، ويمكن حمله على أن المراد لا تجب على الموصى له بخلاف نفقته. وأما بيعه من غير الموصى له؛ فلا يجوز إلا برضاه، فإن بيع برضاه لم ينتقل حقه إلى الثمن إلا بالتراضي، ذكره في السراج الوهّاج من الجنایات، بخلاف ما إذا قتل خطأ وأخذت قيمته يُشترى بها عبد وينتقل حقه فيه من غير تجديد، كالوقف إذا استبدل انتقل الوقف إلى بدله. ذكره قاضيه خان من الوقف، وكالمدير إذا قتل خطأ يُشترى بقيمته عبد ويكون به مدبراً من غير تدبير. ذكره الزيلعي من الجنایات. ولم أرَ حُكم كتابته من المالك؛ وينبغي أن تكون كإعتاقه لا تصحّ إلا بالتراضي، وحكم إعتاقه عن الكفّارة، وينبغي ألاّ يجوز لأنه عادم المنفعة للمالك. ولم أرَ حُكم وطء المالك، وينبغي أن يحلّ له لأنه تابع لملك الرقبة وقِيّده الشافعية بأن تكون ممّن لا تحلّ وإلا فلا.

الثالثة عشرة: تملك الهبة والصدقة بالقبض، ويستقر الملك في الهبة بوجود مانع من الرجوع من سبعة معلومة في النفقة وفي الصدقة بما ذكرناه في أصل الملك.

الرابعة عشرة: تملك العقار للشفيح بالأخذ بالتراضي أو قضاء القاضي؛ فقبلهما لا ملك له فلا تورث عنه لو مات، وتبطل إذا باع ما يشفع به.

تنبيه:

قد علمت أن الموصى له وإن ملك المنفعة لا يؤجر، وينبغي أن له الإعارة، وأما المستأجر فيؤجر ويعير ما لا يختلف باختلاف المستعمل، والموقوف عليه

السكنى لا يؤجر ويعير، والشافعية جعلوا لذلك أصلاً وهو: أن مَنْ ملك المنفعة ملك الإجارة والإعارة، ومَنْ ملك الانتفاع ملك الإعارة لا الإجارة، ويجعلون المستعير والموصى له بالمنفعة مالكاً للانتفاع فقط، وهذا يتخرّج على قول الكرخي من أن الإعارة إباحة المنافع لا تملكها والمذهب عندنا أنها تملك المنافع بغير عوض، فهي كالإجارة تملك المنافع، وإنما لا يملك المستعير الإجارة لأنه ملك المنفعة بغير عوض فلا يملك أن يملكها بعوض، ولأنه لو ملك الإجارة لملك أكثر مما ملك، فإنه ملك المنفعة بلا عوض فيملكها نظير ملك، ولأنه لو ملكها للزم أحد الأمرين غير الجائزين: لزوم العارية أو عدم لزوم الإجارة. وهذان التعليلان يشتملان الموقوف عليه والمستعير وهما سواء على الراجح، فيملك الموقوف عليه السكنى المنفعة كالمستعير، وقيل إن ما أبيع له الانتفاع - وهو ضعيف - كان له الإعارة. وتماهه في فتح القدير من الوقف.

وأما إجارة المقطع ما أقطعه الإمام؛ فأفتى العلامة قاسم بن قطلوبغا بصحتها، قال: ولا أثر لجواز إخراج الإمام له في أثناء المدة كما لا أثر لجواز موت المؤجر في أثناءها، ولا لكونه ملك منفعة لا في مقابلة مال؛ فهو نظير المستأجر لأنه ملك منفعة الإقطاع بمقابلة استعداده لما أعد له لا نظير المستعير لما قلنا، وإذا مات المؤجر أو أخرج الإمام الأرض عين المقطع تنفسخ الإجارة لانتقال الملك إلى غير المؤجر؛ كما لو انتقل الملك في النظائر التي خرج عليها إجارة الإقطاع؛ وهي إجارة المستأجر وإجارة العبد الذي ضلّح على خدمته مدة معلومة وإجارة الموقوف عليه الغلة وإجارة العبد المأذون ما يجوز عليه عقد الإجارة من مال التجارة وإجارة أم الولد. (انتهى).

وقد ألّفت رسالة في الإقطاعات، وأخرى سمّيتها (التحفة المرضية في الأراضي المصرية) وفيما أفتى به العلامة قاسم التصريح بأن للإمام أن يخرج الإقطاع عن المقطع متى شاء، وهو محمول على ما إذا أقطعه أرضاً عامرة من بيت المال، أما إذا أقطعه مواتاً من بيت المال فأحيّاها، ليس له إخراجه عنه لأنه صار مالكاً للرقبة، كما ذكره أبو يوسف رحمه الله في كتاب الخراج.

القول في الدين

وعرّفه في الحاوي القدسي بأنه: عبارة عن مال حكمي يحدث في الذمة ببيع أو استهلاك أو غيرهما. وإيفاؤه واستيفاؤه لا يكون إلا بطريق المقاصّة عند أبي حنيفة

رحمه الله. مثاله: إذا اشترى ثوباً بعشرة دراهم صار الثوب ملكاً له، وحدث بالشراء في ذمته عشرة دراهم ملكاً للبائع، فإذا دفع المشتري عشرة إلى البائع وجب مثلها في ذمة البائع ديناً، وقد وجب للبائع على المشتري عشرة بدلاً عن الثوب، ووجب للمشتري على البائع مثلها بدلاً عن المدفوعة إليه فالتقيا قصاصاً. (انتهى).

وتفرّع على أن طريق إيفائه إنما هو المقاصة أنه لو أبرأه عنه بعد قضائه صحّ ورجع المديون على الدائن بما دفعه، وقد ذكرناه في المداينات من قسم الفوائد. واختصّ الدين بأحكام: منها جواز الكفالة به إذا كان ديناً صحيحاً وهو ما لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء؛ فلا يجوز ببذل الكتابة لأنه يسقط بدونهما بالتعجيز. ومنها جواز الرهن به؛ فلا تجوز الكفالة والرهن بالأعيان الأمانة والمضمونة بغيرها كالبيع، وأما المضمونة بنفسها كالمغصوب وبذل الخلع والمهر وبذل الصلح عن دم العمد والمبيع فاسداً والمقبوض على سوم الشراء، فتصحّ الكفالة والرهن بها لأنها ملحقة بالديون. قال الأسيوطي رحمه الله معزياً إلى السبكي في تكملة شرح المهذب:

فرع:

حدث في الأعصار القريبة؛ وقف كتب اشترط الواقف ألا تعار إلا برهن أو لا تخرج من مكان تحبيسها إلا برهن أو لا تخرج أصلاً، والذي أقول في هذا: إن الرهن لا يصحّ بها لأنها غير مضمونة في يد الموقوف عليه، ولا يقال لها عارية أيضاً، بل الآخذ لها إن كان من أهل الوقف استحق الانتفاع ويده عليها يد أمانة. فشرط أخذ الرهن عليها فاسد، وإن أعطاه كان رهناً فاسداً، ويكون في يد خازن الكتب أمانة، لأن فاسد العقود في الضمان كصحيحها، والرهن أمانة، هذا إذا أريد الرهن الشرعي، وإن أريد مدلوله لغة وأن يكون تذكراً، فيصحّ الشرط لأنه غرض صحيح، وإذا لم يعرف مراد الواقف فيحتمل أن يقال بالبطلان في الشرط المذكور حملاً على المعنى الشرعي، ويحتمل أن يقال بالصحة حملاً على المعنى اللغوي، وهو الأقرب تصحيحاً للكلام ما أمكن، وحينئذ لا يجوز إخراجها بدونه، وإن قلنا ببطلانه لم يجز إخراجها به لعذره ولا بدونه، إما لأنه خلاف لشرط الواقف وإما لفساد الاستثناء، فكأنه قال لا تخرج مطلقاً، ولو قال ذلك صحّ لأنه شرط فيه غرض صحيح لأن إخراجها مظنة ضياعها، بل يجب على ناظر الوقف أن يمكن كل من يقصد الانتفاع بتلك الكتب في مكانها، وفي بعض الأوقاف يقول لا تخرج إلا بتذكراً وهذا لا بأس به ولا وجه لبطلانه، وهو كما حملنا عليه قوله إلا برهن في المدلول اللغوي، فيصحّ ويكون المقصود أن تجوز الواقف الانتفاع لمن يخرج به مشروط بأن

يضع في خزانة الوقف ما يتذكر هو به إعادة الموقوف، ويتذكر الخازن مطالبة فينبغي أن يصحّ هذا، ومتى أخذه على غير هذا الوجه الذي شرطه الواقف يمتنع، ولا نقول بأن تلك التذكرة تبقى رهناً بل له أن يأخذها؛ فإذا أخذها طالبه الخازن برّد الكتاب ويجب عليه أن يرده أيضاً بغير طلب، ولا يبعد أن يحمل قول الواقف الرهن على هذا المعنى حتى يصحّ إذا ذكره بلفظ الرهن تنزيلاً للفظ على الصحة ما أمكن، وحينئذ يجوز إخراجه بالشرط المذكور ويمتنع لغيره، لكن لا تثبت له أحكام الرهن ولا يستحق بيعه ولا بدل الكتاب الموقوف، إذا تلف بغير تفريط، ولو تلف بتفريط ضمنه، ولكن لا يتعيّن ذلك المرهون لو فاته ولا يمتنع على صاحبه التصرف فيه. (انتهى).

وقول أصحابنا - لا يصحّ الرهن بالأمانات - شامل للكتب الموقوفة، والرهن بالأمانات باطل. فإذا هلك لا يجب شيء بخلاف الرهن الفاسد فإنه مضمون كالصحيح، وأما وجوب اتباع شرطه وحمله على المعنى اللغوي فغير بعيد.

ومنها صحة الإبراء عنه؛ فلا يصحّ الإبراء عن الأعيان، والإبراء عن دعواها صحيح فلو قال أبرأتك عن دعوى هذه العين صحّ الإبراء، فلا تسمع دعواه بها بعده، ولو قال برئت من هذه الدار أو من دعوى هذه لم تسمع دعواه وبئنته، ولو قال أبرأتك عنها أو عن خصومتي فيها فهو باطل، وله أن يخاصم وإنما أبرأه عن ضمانه، وكذا في النهاية من الصلح. وفي كافي الحاكم من الإقرار: لا حق لي قبله يبرأ من العين والدين والكفالة والإجارة والحدّ والقصاص. (انتهى).

وبه علم أنه يبرأ من الأعيان في الإبراء العام لكن في مداينات القنية: افترق الزوجان وأبرأ كل واحد منهما صاحبه عن جميع الدعاوى، وكان للزوج بذر في أرضها وأعيان قائمة؛ فالحصاد والأعيان القائمة لا تدخل في الإبراء عن جميع الدعاوى. (انتهى).

وتدخل في الإبراء العام الشفعة فهو مُسَقِّط لها قضاء لا ديانة إن لم يقصدها، كما في الولوالجية، وفي الخزانة: الإبراء عن العين المغصوبة إبراء عن ضمانها، وتصير أمانة في يد الغاصب، وقال زفر رحمه الله: لا يصحّ الإبراء وتبقى مضمونة ولو كانت العين مستهلكة صحّ الإبراء وبرئ من قيمتها. (انتهى).

فقولهم الإبراء عن الأعيان باطل؛ معناه أنها لا تكون ملكاً له بالإبراء وإلا فالإبراء عنها لسقوط الضمان صحيح أو يحمل على الأمانة.

الثالث^(١) قبول الأجل فلا يصح تأجيل الأعيان لأن الأجل شرع رفقاً للتحصيل والعين حاصلة.

فوائد:

الأولى: ليس في الشرع دين لا يكون إلا حالاً إلا رأس مال السلم وبديل الصرف والقرض والضمن بعد الإقالة ودين الميت وما أخذ به الشفع العقار، كما كتبناه في شرح الكنز عند قوله: وصح تأجيل كل دين إلا القرض. وليس فيه دين لا يكون إلا مؤجلاً إلا الذية والمسلم فيه. وأما بدل الكتابة فيصح عندنا حالاً ومؤجلاً.

الثانية: ما في الذمة لا يتعين إلا بقبض؛ ولهذا لو كان لهما دين بسبب واحد فقبض أحدهما نصيبه فإن لشريكه أن يشاركه، ويصح تفريعه على أن ما في الذمة لا تصح قسمته.

الثالثة: الأجل لا يحل قبل وقته إلا بموت المديون ولو حكماً باللاحق مرتداً بدار الحرب ولا يحل بموت الدائن. وأما الحربي إذا استرق وله دين مؤجل؛ فنقول بسقوط الدين مطلقاً لا بسقوط الأجل فقط، كما قال الشافعي رحمه الله. وأما الجنون فظاهر كلامهم أنه لا يوجب الحلول لإمكان التحصيل بوليّه.

الرابعة: الحال يقبل التأجيل إلا ما قدّمناه، والحيلة في لزوم تأجيل القرض شيان: حكم المالكي بلزومه بعد ما ثبت عنه أصل الدين، أو أن يحيل المستقرض صاحب المال على رجل إلى سنة أو سنتين فيصح ويكون المال على المحتال عليه إلى ذلك الوقت. وعند الشافعية: الحال لا يقبله بعد اللزوم إلا إذا نذر ألا يطالبه به إلا بعد شهر أو أوصى بذلك. وشرط التأجيل القبول وإلا فلا يصح. والمال حال، وشرطه أيضاً ألا يكون مجهولاً جهالة متفاحشة، فلا يصح التأجيل إلى مهت الریح ومجيء المطر، ويصح إلى الحصاد والدياس، وإن كان البيع لا يجوز بضمن مؤجل إليهما؛ كذا في القنية.

تنبيه:

قال الدائن للمديون: اذهب وأعطني كل شهر كذا. فليس بتأجيل لأنه أمر بالإعطاء.

(١) لم يذكر المصنف التزقيم بالأول والثاني. لذلك قال الحموي في شرحه (ص ٢١٣): لو قال ومنها قبول الأجل، لكان أصوب.

الخامسة: لا يصح تملكه من غير مَنْ هو عليه إلا إذا سلَّطه على قبضه فيكون وكيلًا قابضًا للموكل ثم لنفسه، ومقتضاه صحة عزله عن التسليط قبل القبض. وفي وكالة الواقعات الحسامية: لو قال وهبت منك الدراهم التي لي على فلان فاقبضها منه؛ فقبض مكانها دنائير جاز لأنه صار الحق للموهوب له فيملك الاستبدال. (انتهى). وهو مقتضى لعدم صحة الرجوع عن التسلُّط. وفي منية المفتي من الزكاة: لو تصدَّق بالدين الذي على فلان على زيد بنية الزكاة وأمره بقبضه فقبضه أجزاء ذلك. ومن هبة البزازية: وهب له دينًا على الرجل وأمره بقبضه جاز استحسانًا، وإن لم يأمره لا. وبيع الدين لا يجوز، ولو باعه من المديون أو وهبه جاز. والبنت لو وهبت مهرها من أبيها أو ابنها الصغير من هذا الزوج؛ إن أمرت بالقبض صحَّت وإلا لا؛ لأنه هبة الدين من غير مَنْ عليه الدين. (انتهى). وفي مداينات القنية: قضى دين غيره ليكون له ما على المطلوب فرضي جاز. ثم رُقِّم لآخر بخلافه: ولو أعطى الوكيل بالبيع للأمر الثمن من ماله قضاء عن المشتري على أن يكون الثمن له كان القضاء على هذا فاسدًا ويرجع البائع على الأمر بما أعطاه وكان الثمن على المشتري على حاله. (انتهى). ثم قال فيها: لو قالت المهر الذي لي على زوجي لوالدي لا يجوز إقرارها به. (انتهى).

وخرج عن تملك الدين لغير مَنْ هو عليه الحوالة؛ فإنها كذلك مع صحتها كما أشار إليه الزيلعي منها. وخرج أيضًا الوصية به لغير مَنْ هو عليه فإنها جائزة كما في وصايا البزازية؛ فالمستثنى ثلاث. وفرَّع الإمام الأعظم رحمه الله على عدم صحة تملكه من غير مَنْ عليه أنه لو وُكِّلَ بشراء عبد بما عليه ولم يعيِّن المبيع والبائع لم يصح التوكيل. وصحَّ إن عيَّن أحدهما. وأجمعوا على أنه لو وُكِّلَ مديونه بأن يتصدَّق بما عليه؛ فإنه يصحَّ مطلقًا ولو وُكِّلَ المستأجر بأن يعمر العين من الأجرة صحَّ. وقد أوضحناه في وكالة البحر.

السادسة: لا تجب الزكاة فيه إذا كان المديون جاحدًا ولو له يئنة عليه، فلو كان على مقرَّ وجبت، إلا إذا كان مفلسًا؛ فإذا قبض أربعين مما أصله بدل تجارة وجب عليه درهم. وقد بيَّناه في كتاب الزكاة من شرح الكنز.

أنواع الديون: ما يمنع الدَّين وجوبه وما لا يمنع:

الأول: الماء في الطهارة؛ يمنع الدَّين وجوب شرائه لقول الزيلعي في آخر باب التيمم، والمراد بالثمن الفاضل عن حاجته.

الثاني: السترة كذلك فيما ينبغي ولم أره.

الثالث: الزكاة؛ والمراد به فيهما ما له مطالب من العباد؛ فلا يمنع دين النذر والكفارات ودين الزكاة مانع.

الرابع: الكفارة. واختلف في منعه وجوبها، والصحيح أنه يمنعه بالمال كما في شرحنا على المنار من بحث الأمر.

الخامس: صدقة الفطر، واتفقوا على منعه وجوبها.

تنبيه:

دين العبد لا يمنع وجوب صدقة فطره، ويمنع وجوب زكاته لو كان للتجارة كما بيّناه فيه من ذلك المحل.

السادس: الحج يمنعه اتفاقاً.

السابع: نفقة القريب، وينبغي أن يمنعها لأن الفتوى على عدم وجوبها ألا يملك نصاب حرمان الصدقة.

الثامن: ضمان سراية الإعتاق، ولا يمنعه لأن الدين لا يمنع ديناً آخر.

التاسع: الدية، لا يمنع وجوبها.

العاشر: الأضحية، يمنعها كصدقة الفطر.

تمت:

قدّمنا أنه لا يمنع ملك الوارث للثركة إن لم يكن مستغرقاً، ويمنعه إن كان مستغرقاً ويمنع نفاذ الوصية والتبرع من المريض، ويُبَيِّح أخذ الزكاة، والدفع إلى المديون أفضل.

ما يثبت في ذمة المُعْسِر وما لا يثبت:

إذا هلك المال في الزكاة بعد وجوبها لا تبقى في ذمته ولو بعد التمكن من دفعها وطلب الساعي، بخلاف ما إذا استهلكه، وصدقة الفطر لا تسقط بعد وجوبها بهلاك المال وكذا الحج، بخلاف ما إذا كان معسراً وقت الوجوب ثم أيسر بعده فإنهما لا يجبان، وما يُخَيَّر فيه بين الصوم وغيره فلا فرق بين الغني والفقير كجزاء الصيد وفدية الحلق واللباس والطيب لعذر وكفارة اليمين، وما يكون الصوم مشروطاً بإعساره ككفارة الفطر في رمضان وكفارة الظهار وكفارة القتل ودم التمتع والقران

يفرق فيه بينهما، فالاعتبار لإعساره وقت تكفيره بالصوم، وكذا يفرق في فدية الشيخ الفاني؛ فلا وجوب على الفقير، فإذا أيسر لا يلزمه الإخراج.

ما يُقدَّم على الدِّين وما يؤخَّر عنه:

أما حقوق الله تعالى كالزكاة وصدقة الفطر فتسقط بالموت، وإنما الكلام في حقوق العباد، فإن وقت الثَّركَة بالكل فلا كلام؛ وإلا قدَّم المعلق بالعين كالرهن على ما تعلَّق بالذمَّة، وإذا أوصى بحقوق الله تعالى قدَّمت الفرائض، وإن أخرها كالحج والزكاة والكفَّارات، وإن تساوت في القوة بدأ بما بدأ به، وإذا اجتمعت الوصايا لا يقدَّم البعض على البعض إلا العتق والمحابة، ولا معتبر بالتقديم والتأخير ما لم ينص عليه. وتماهه في وصايا الزيلعي.

تذنيب:

فيما يقدَّم عند الاجتماع من غير الديون ثلاثة في السفر: جنب وحائض وميت، وثمَّة ماء يكفي لأحدهم؛ فإن كان الماء ملكًا لأحدهم فهو أولى به، وإن كان لهم جميعًا لا يصرف لأحدهم ويجوز التيمُّم للكل، وإن كان الماء مباحًا كان الجُنُب أولى به لأن غسله فريضة وغسل الميت سُنَّة. والرجل يصلح إمامًا للمرأة فيغتسل الجُنُب وتيمم المرأة وتيمُّم الميت، ولو كان الماء بين الأب والابن فالأب أولى به لأن له حق تملك مال الابن، ولو وهب لهم قدر ما يكفي لأحدهم؛ قالوا الرجل أولى به لأن الميت ليس من أهل قبول الهبة، والمرأة لا تصلح لإمامة الرجل. قال مولانا: وهذا الجواب إنما يستقيم على قول من يقول إن هبة المشاع فيما يحتمل القسمة لا تقيد الملك وإن اتصل به القبض، كذا في فتاوى قاضيه خان. ومراده من قوله إن غسل الميت سُنَّة؛ أن وجوبه بها، بخلاف غسل الجُنُب فإنه من القرآن. وينبغي أن يلحق بما إذا كان مُباحًا: إذا أوصى به لأحوج الناس ولا يكفي إلا لأحدهم.

وأما من به نجاسة وهو محدث ووجد ماء يكفي لأحدهما؛ فإنه يجب صرفه إلى النجاسة كما في فتح القدير من الأنجاس. وعلى هذا لو كان مع الثلاثة ذو نجاسة يُقدَّم عليهم ولم أره.

اجتمعت جنازة وسُنَّة وقتية، قدَّمت الجنازة. وأما إذا اجتمع كسوف وجمعة وفرض وقت لم أره. وينبغي تقديم الفرض إن ضاق الوقت إلا الكسوف لأنه يخشى فواته بالانجلاء، ولو اجتمع عيد وكسوف وجنازة، ينبغي تقديم الجنازة، وكذا لو

اجتمعت مع جمعة وفرض ولم يخف خروج وقته، وينبغي أيضًا تقديم الخسوف على الوتر والتراويح.

وأما الحدود إذا اجتمعت ففي المحيط: وإذا اجتمع حدان وقدر عى درء أحدهما درىء، وإن كان من أجناس مختلفة، بأن اجتمع حد الزنا والسرقة والشرب والقدف والفقأ؛ بدأ بالفقأ فإذا برىء حد للقدف فإذا برىء إن شاء بدأ بالقطع وإن شاء بدأ بحد الزنا، وحد الشرب آخرها لثبوته بالاجتهاد من الصحابة رضي الله عنهم، وإن كان محصنًا يبدأ بالفقأ ثم بحد القدف ثم بالرجم ويلغي غيرها. (انتهى).

ولو اجتمع التعزير والحدود؛ قُدِّم التعزير على الحدود في الاستيفاء لتمخضه حقًا للعبد كذا في الظهيرية، ولم أرَ الآن ما إذا اجتمع قتل القصاص والرِّدة والزنا، وينبغي تقديم القصاص قطعًا لحق العبد، وما إذا اجتمع قتل الزنا والرِّدة، وينبغي تقديم الرجم لأن به يحصل مقصودهما، بخلاف ما إذا قُدِّم قتل الرِّدة فإنه يفوت الرجم، وإذا قُدِّم قتل القصاص وهو القتل بالسيف حصل مقصود القصاص والرِّدة وإن فات الرجم.

فرع:

تقرب من هذه المسائل مسائل اجتماع الفضيلة والنقيصة؛ فمنها الصلاة أول الوقت بالتيَمُّم وآخره بالوضوء؛ فعندنا يستحب التأخير إن كان طمعًا في وجود الماء آخره، وإلا فالتقديم أفضل. ولم أرَ لأصحابنا رحمهم الله أنه يتيمَّم في أوله ويصلي؛ فإذا وجده آخره توضعاً وصلى ثانيًا، ولا يبعد القول بأفضليته، وقال الشافعية إنه النهاية في تحصيل الفضيلة. ومنها لو صلى منفردًا صلى في الوقت المستحب، وإن أخر عنه صلى مع الجماعة فالأفضل التأخير. ومنها لو كان بحيث لو أسبغ الوضوء تفوته الجماعة ولو اقتصر على مرة أدركها؛ فينبغي تفضيل الاقتصار لإدراكها. ومنها غسل الرجلين أفضل من المسح على الخُفَّين لمن يرى جوازه وإلا فهو أفضل، وكذا بحضرة مَنْ لا يراه. ومنها التوضؤ من الحوض أفضل من النهر بحضرة مَنْ لا يراه، وإلا لا. ومنها لو خاف فوت الركعة لو مشى إلى الصف؛ ففي اليتيمة: الأفضل إدراكه في الركوع، وقول النووي في شرح المذهب لم أرَ فيه لأصحابنا ولا لغيرهم شيئًا فقصور، ومنها لو كان بحيث لو صلى في بيته صلى قائمًا ولو صلى في المسجد لم يقدر عليه؛ ففي الخلاصة: يخرج إلى المسجد ويصلي قاعدًا. ومنها لو كان بحيث لو صلى قاعدًا قدر على سُنَّة القراءة وإن صلى قائمًا لا، قعد وقرأها. ومنها لو ضاق الوقت عن سُنن الطهارة أو الصلاة تركها وجوبًا ولو ضاق الوقت المستحب عن

استيعاب السنن، وينبغي تقديم المؤكدة ثم الصلاة في المستحب، ومنها تقديم الدين المقرّ به في الصحة وما كان معلوم السبب على الدين المقرّ به في المرض. ومنها باب الإمامة؛ يقدّم الأعلم ثم الأقرأ ثم الأورع ثم الأسنّ ثم الأصبح وجهاً ثم الأحسن خلقاً ثم الأحسن زوجة ثم من له جاه ثم الأنظف ثوباً ثم المقيم على المسافر ثم الحرّ الأصلي على المعتق ثم المتيمّم على الحدث على المتيمّم عن الجنابة، وتمامه في الشرح.

ويقرب من هذه المسائل بعض خصال الكفاءة يقابل البعض فالعالم العجبي كفؤ للعربية ولو شريفة وعلمه يقابل نسبها وكذا شرفه.

خاتمة:

لا يُقدّم أحد في التزامه على الحقوق إلا بمرجح؛ ومنه السبق كالإزحام في الدعوى والإفتاء والدرس، فإن استووا في المجيء أقرع بينهم.

القول في ثمن المثل وأجرة المثل ومهر المثل وتوابعها

أما ثمن المثل:

فذكروه في مواضع. منها: باب التيمّم. قال في الكنز: ولو لم يعطه إلا بثمن المثل وله ثمنه لا يتيمّم وإلا يتيمّم، وفسّره في العناية بمثل القيمة في أقرب موضع يعزّ فيه الماء أو بغبن يسير، وفسّره الزيلعي بالقيمة في ذلك المكان، لكن لم يبيّن أنه في وقت عزّته أو في أغلب الأوقات، والظاهر الأول، فإن الاعتبار للقيمة حالة التقويم، ويتعيّن ألاّ يعتبر ثمن المثل عند الحاجة لسدّ الرّمق وخوف الهلاك، وربما تصل الشربة إلى دنانير فيجب شراؤها على القادر بأضعاف قيمتها إحياء لنفسه.

ومنها: باب الحج؛ فثمن المثل للزاد والماء القدر اللائق به، وكذا الراحلة كما في فتح القدير.

ومنها، على قول محمد رحمه الله: إذا اختلف المتبايعان تحالفاً وتفاسخاً وكان المبيع هالكا فإن البيع يفسخ على قيمة الهالك. وهل تعتبر قيمته يوم التلف أو القبض أو أقلها؟

قال: ومنها إذا وجب الرجوع بنقصان العيب عند تعذّر ردّه كيف يرجع به؟ قال قاضيهان: وطريق معرفة النقصان أن يقوم صحيحاً لا عيب به ويقوم به العيب، فإن

كان ذلك العيب ينقص عشر القيمة كان حصة النقصان عشر الثمن. (انتهى). ولم يذكر اعتبارها يوم البيع أو يوم القبض، وكذا لم يذكره الزيلعي وابن الهمام. وينبغي اعتبارها يوم البيع.

ومنها: المقبوض على سوم الشراء المضمون بتسمية الثمن إذا كان قيمياً؛ فالاعتبار لقيمته يوم القبض أو يوم التلف قال:

ومنها: المغصوب القيمي إذا هلك؛ فالمعتبر قيمته يوم غصبه اتفاقاً.

ومنها: المغصوب المثلي إذا انقطع قال أبو حنيفة رحمه الله: تعتبر قيمته يوم الخصومة، وقال أبو يوسف رحمه الله: يوم الغصب، وقال محمد رحمه الله يوم الانقطاع.

ومنها: المتلف بلا غصب تعتبر قيمته يوم التلف ولا خلاف فيه.

ومنها: المقبوض بعقد فاسد تعتبر قيمته يوم القبض لأنه به دخل في ضمانه، وعند محمد رحمه الله تعتبر قيمته يوم التلف لأنه به يتقرر عليه. ذكره الزيلعي في البيع الفاسد.

ومنها: العبد المجنى عليه تعتبر قيمته يوم الجناية.

ومنها: العبد إذا جنى فأعتقه السيد غير عالم بها وقلنا يضمن الأقل من قيمته ومن أُرشه، هل المعتبر يوم الجناية أو قيمته يوم إعاقته؟

ومنها: الرهن إذا هلك بالأقل من قيمته ومن الدين فالمعتبر قيمته يوم الهلاك. لقولهم إن يده يد أمانة فيه حتى كانت نفقته على الراهن في حياته، وكفنه عليه إذا مات، كما ذكره الزيلعي.

ومنها: لو أخذ من الأرز والعدس وما أشبه ذلك، وقد كان دفع إليه ديناراً مثلاً لينفق عليه ثم اختصما بعد ذلك في قيمة المأخوذ؛ هل تعتبر قيمته يوم الأخذ أو يوم الخصومة؟ قال في اليتيمة: تعتبر قيمته يوم الأخذ. قيل له لو لم يكن دفع إليه شيئاً بل كان يأخذ منه على أن يدفع إليه ثمن ما يجتمع عنده. قال يعتبر وقت الأخذ لأنه سوم حين ذكر الثمن. (انتهى).

ومنها: ضمان عتق العبد المشترك إذا أعتقه أحدهما وكان موسراً واختار الساكت تضمينه؛ فالمعتبر القيمة يوم الإعاق كما اعتبر حاله من اليسار والإعسار فيه كما ذكره الزيلعي.

ومنها: قيمة ولد المغرور الحر، ففي الخلاصة: تعتبر قيمته يوم الخصومة واقتصر عليه وحكاه في النهاية، ثم حكى عن الأسبيجاني أنه يعتبر يوم القضاء. والظاهر أن لا خلاف في اعتبار يوم الخصومة. ومن اعتبر يوم القضاء فإنما اعتبره بناء على أن القضاء لا يتراخى عنها. ولهذا ذكر الزيلعي أولاً اعتبار يوم الخصومة، وثانياً اعتبار يوم القضاء. ولم أرَ مَنْ اعتبر يوم وضعه.

ومنها: ضمان جنين الأمة. قالوا: لو كان ذكراً وجب على الضارب نصف عشر قيمته لو كان حياً، وعشر قيمته لو كان أنثى، كذا في الكنز، وفي الخانية. وهما في القدر سواء. وظاهر كلامهم اعتبار يوم الوضع.

ومنها: قيمة الصيد المتلف في الحرم أو الإحرام؛ ففي الكنز في الثاني بتقويم عدلين في مقتله أو أقرب موضع منه. ولم يذكر الزمان والظاهر فيهما يوم قتله كما في المتلف.

ومنها: قيمة اللقطة إذا تصدق بها أو انتفع بها بعد التعريف ولم يجز مالکها. فالمتعبر فيهما يوم التصدق لقولهم إن سبب الضمان تصرفه في مال غيره بغير إذنه. ولم أره صريحاً.

ومنها: قيمة جارية الابن إذا أحبلها الأب وأدعاه. والظاهر من كلامهم أن الاعتبار بقيمتها قبيل العلوق لقولهم إن الملك يثبت شرطاً للاستيلاد عندنا لا حكماً.

ومنها: قيمة الصداق إذا انتصف بالطلاق قبل المسيس وكان هالكاً، ولم أره صريحاً وينبغي أن يعتبر يوم القضاء به أو التراضي لما قدّمناه أنه لا يعود إلى ملك الزوج النصف إلا بأحدهما إذا كان بعد القبض فهذه تسعة عشر موضعاً فاغتنمها.

الكلام في أجر المثل:

تجب في مواضع؛ أحدها الإجارة في صور منها الفاسدة، ومنها: لو قال له المؤاجر بعد انقضاء المدة إن فرغتها اليوم وإلا فعليك كل شهر كذا، وقيل يجب المسمى.

ومنها: لو قال مشتري العين للأجير اعمل كما كنت ولم يعلم بالأجر، بخلاف ما إذا علم فإنه يجب.

ومنها: لو عمل له شيئاً ولم يستأجره وكان الصانع معروفاً بتلك الصنعة وجب أجر المثل على قول محمد رحمه الله وبه يفتي.

ومنها: في غصب المنافع إذا كان المغصوب مال يتيم أو وقفًا أو معدًّا للاستغلال على المفتى به. وليس منها ما إذا خالف المستأجر المؤجر إلى شرط بأن حمل أكثر من المشروط فإنه لا يجب أجر ما زاد لأن الضمان والأجر لا يجتمعان. ومنها: إذا فسدت المساقاة والمزارعة كان للعامل أجر مثله.

ومنها: إذا انقضت مدة الإجارة وفي الأرض زرع؛ فإنه يترك بأجر المثل إلى أن يستحصده.

ومنها: إذا فسدت المضاربة فللعامل أجر مثله إلا في مسألة ذكرناها في الفوائد. ومنها: عامل الزكاة يستحق أجر مثل عمله بقدر ما يكفيه ويكفي أعوانه. وفائدته أن المأخوذ أجرة أنه لو لم يعمل؛ بأن حمل أرباب الأموال أموالهم إلا الإمام، فلا أجر له.

ومنها: الناظر على الوقف، إذا لم يشترط له الواقف، فله أجر مثل عمله حتى لو كان الوقف طاحونة يستغلها الموقف عليهم؛ فلا أجر له فيها كما في الخانية. وهذا إذا عيّن القاضي له أجرًا. فإن لم يعيّن له وسعى فيه سنة فلا شيء له، كذا في القنية ثم ذكر بعده أنه يستحق وإن لم يشترط له القاضي، ولا يجتمع له أجر النظر والعمالة لو عمل مع العملة. (انتهى).

ومنها: الوصي إذا نصبه القاضي وعيّن له أجرًا بقدر أجرة مثله جاز. وأما وصي الميت فلا أجر له على الصحيح كما في القنية.

ومنها: القسام لو لم يستأجر بمعين فإنه يستحق أجر المثل.

ومنها: يستحق القاضي على كتابة المحاضر والسجلات أجرة مثله.

تنبيهات:

الأول: قولهم في الزرع بعد انقضاء مدة الإجارة يُترك بأجر المثل معناه بالقضاء أو الرضا وإلا فلا أجر له كما في القنية.

الثاني: إذا وجب أجر المثل وكان هناك مسمى في عقد فاسد فإن كان معلومًا لا يُزاد عليه وينقص منه، وإن كان مجهولًا وجب بالغًا ما بلغ.

الثالث: يجب أجرة المثل من جنس الدراهم والدنانير.

الرابع: إذا وجب أجرة المثل وكان متفاوتًا. منهم من يستقصي ومنهم من يتساهل في الأجر يجب الوسط، حتى لو كان أجر المثل اثني عشر عند بعضهم،

وعند البعض عشرة، وعند البعض أحد عشر، وجب أحد عشر بخلاف التقويم؛ لو اختلف المقومون في مستهلك فشهد اثنان أن قيمته عشرة وشهد اثنان أن قيمته أقل وجب الأخذ بالأكثر، ذكره الأقطع في باب السرقة.

الخامس: أجر المثل في الإجارة الفاسدة يطيب وإن كان السبب حراماً. والكل من القنية. وقدّمنا حكم زيادة أجر المثل في الفوائد.

الكلام في مهر المثل:

الأصل في اعتباره حديث بروع بنت واشق، وبيّنا في شرح الكنز ما هو وبمن يعتبر، وإنما الكلام هنا في المواضع التي يجب فيها؛ فيجب في النكاح الصحيح عند عدم التسمية أو تسمية ما لا يصلح مهراً كالخمر والخنزير والحزّ والقرآن وخدمة زوج حرّ ونكاح آخر. وهو نكاح الشغار ومجهول الجنس والتسمية التي على خطر وفوات ما شرطه لها من المنافع بشرط الدخول في الكل أو الموت. وأما إذا طلقها قبله؛ فالمتعة ولا يتنصف، وفي النكاح الفاسد بعد الدخول، وفي الوطء بشبهة إن لم يقدر الملك سابقاً على الوطء؛ كما في أمة ابنه إذا أحبلها فلا مهر عليه.

بيان ما يتعدد فيه المهر بتعدّد الوطء وما لا يتعدد:

أما في النكاح الصحيح؛ فجعله أبو حنيفة رحمه الله تعالى منقسماً على عدد الوطئات تقديرًا فلا يتعدد فيه، كما لا يتعدد بوطء الأب جارية ابنه إذا لم تحبل وكذا بوطء السيد مكاتبته، وفي النكاح الفاسد، ويتعدد بوطء الابن جارية أبيه أو الزوج جارية امرأته، وأفتى والد الصدر الشهيد بالتعدّد في الجارية المشتركة. وتماهه في شرحنا على الكنز.

تنبيه:

يجب مهران فيما إذا زنى بامرأة ثم تزوّجها وهو مخالط لها؛ مهر المثل بالأول، والمسمّى بالعقد. ومهران ونصف فيما لو قال: كلما تزوّجتك فأنت طالق فتزوّجها في يوم واحد ثلاث مرات، ولو زاد بائن ودخل بها في كل مرة؛ فعليه خمسة مهور ونصف. وبيانه في فتاوى قاضيه خان.

القول في الشرط والتعليق

التعليق ربط حصول مضمون جملة بحصول مضمون أخرى. وفُسّر الشرط في التلويح بأنه تعليق حصول مضمون جملة بحصول مضمون جملة. (انتهى).

وشرط صحة التعليق؛ كون الشرط معدومًا على خطر الوجود كالتعليق بكائن تنجيز وبالمستحيل باطل، ووجود رابط حيث كان الجزء مؤخرًا وإلا يتنجز، وعدم فاصل أجنبي بين الشرط والجزء.

وركنه: أداة شرط وفعله وجزء صالح، فلو اقتصر على الأداة لا يتعلق، واختلفوا في تنجيذه لو قَدِّمَ الجزء. والفتوى على بطلانه كما بيَّناه في شرح الكتر.

ما يقبل التعليق وما لا يقبله:

تعليق التمليكات والتقييدات بالشرط باطل؛ كالبيع والشراء والإجارة والاستيجار والهبة والصدقة والنكاح والإقرار والإبراء وعزل الوكيل وحجر المأذون والرجعة والتحكيم والكتابة والكفالة بغير الملائم والوقف في رواية والهبة بغير المتعارف، وما جاز تعليقه بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد؛ كطلاق وعناق وحوالة وكفالة. ويبطل الشرط، ولا يبطل الرهن والإقالة بالشرط الفاسد، وتعليق البيع بكلمة (إن) باطل إلا إذا قال بعث إن رضي أبي.

ووقته كخيار الشرط وبكلمة (على) صحيح إن كان مما يقتضيه العقد أو ملائمًا له أو جرى العرف به أو ورد الشرع به أو كان لا منفعة فيه لأحدهما. وقد ذكرنا في مدانيات الفوائد ما خرج عن قولهم: لا يصلح تعليق الإبراء بالشرط، وفي البيوع ثلاثين مسألة يجوز تعليقه فيها، وجملته ما لا يصح تعليقه.

ويبطل بفاسده ثلاثة عشر: البيع والقسمة والإجارة والرجعة والصلح عن مال والإبراء والحجر وعزل الوكيل في رواية وإيجاب الاعتكاف والمزارعة والمعاملة والإقرار والوقف، في رواية.

وما لا يبطل بالشرط الفاسد: الطلاق والخلع والرهن والقرض والهبة والصدقة والوصاية والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والإمارة والكفالة والحوالة والإقالة والغصب والكتابة وأمان القن ودعوة الولد والصلح عن القصاص وجناية غصب وعهد ذمة ووديعة وعارية، إذا ضمنها رجل وشرط فيها كفالة أو حوالة، وتعليق الرد بعيب أو بخيار شرط وعزل قاضٍ والتحكيم عند محمد رحمه الله تعالى، وتمامه في جامع الفصولين والبازية.

فائدة:

مَنْ مَلَكَ التنجيز مَلَكَ التعليق، إلا الوكيل بالطلاق؛ يملك التنجيز ولا يملك التعليق. وَمَنْ لا يملك التنجيز لا يملك التعليق، إلا إذا علَّقه بالملك أو سببه.

الثانية: العبد والمكاتب. لو قال كل مملوك أملكه فهو حرّ بعد عتقي صح، بخلاف الصبي. وتماه في الجامع للصدر سليمان من باب اليمين في ملك العبد والمكاتب.

القول في أحكام السفر

رخصة القصر والفطر والمسح ثلاثة أيام بلياليها، وأما التنقل على الدابة فحكم خارج المصر لا السفر.

ومنها سقوط الجمعة والعيدین والأضحیة وتكبير التشريق. وأما صحة الجمعة فمن أحكام المصر.

ومن أحكام السفر حرمة على المرأة بغير زوج أو محرم ولو كان واجباً، ومن ثم كان وجود أحدهما شرطاً لوجوب الحج عليها. واختلفوا في وجوب نفقته عليها إذا امتنع المحرم إلا بها. والمعتمد الوجوب عليها بناء على أنه شرط وجوب الأداء. ويستثنى من حرمة خروجها إلا بأحدهما هجرتها من دار الحرب إلى دار الإسلام.

ومن أحكامه منع الولد منه إلا برضاء أبويه إلا في الحج إذا استغنيا عنه، وتحريمه على المديون إلا بإذن الدائن، إلا إذا كان مؤجلاً.

ويختص ركوب البحر بأحكام: منها سقوط الحج إذا غلبه الهلاك، وتحريم السفر فيه وضمان المودع لو سافر بها في البحر، وكذا الوصي، ويستويان في بقية الأحكام. منها فيما إذا غزا في البحر ومعه فرس فإنه يستحق سهم الفارس كما في الخانية.

القول في أحكام الحرم

لا يدخله أحد إلا محرماً وتكره المجاورة به، ولا يقتل ولا يقطع من فعل خارجه والتجأ به، ويحرم التعرض لصيده ويجب الجزاء بقتله، ويحرم قطع شجره ورعي حشيشه إلا الإذخر^(١) ويسنّ الغسل لدخوله، وتضاعف فيه الصلاة، وحسناته كسيئاته، ويؤاخذ فيه بالهم، ولا يسكن فيه كافر، وله الدخول فيه، ولا تمتع ولا قران

(١) الإذخر: بكسر الهمزة نبات طيب الرائحة، إذا جفّ أبيض.

لمَكِّي، وتخصّص الهدايا به، ويُكرّه إخراج حجارته وترابه، وهو مُساوٍ لغيره عندنا في اللقطة، والدّية على القاتل فيه خطأ، ولا حرم للمدينة عندنا فلا تثبت هذه الأحكام إلا استئان الغسل لدخولها، وكرهه المجاورة بها، والله سبحانه وتعالى أعلم.

القول في أحكام المسجد

هي كثيرة جدًا وقد ذكرها أصحاب الفتاوى في كتاب الصلاة في باب على جِدَّة.

فمنها: تحريم دخوله على الجُنُب والحائض والنفساء ولو على وجه العبور، وإدخال نجاسة فيه يُخاف منها التلوّث، ومنع إدخال الميت فيه؛ والصحيح أن المنع لصلاة الجنازة وإن لم يكن الميت فيه إلا لعذر مطر ونحوه. واختلفوا في علته، فمنهم مَنْ علّل بخوف التلوّث، ومنهم مَنْ علّله بأنه لم يبين لها. وعلى الأول هي تحريمية، وعلى الثاني هي تنزيهية، ورَجَّح الأول العلامة قاسم رحمه الله تعالى. ولم يعلّله أحد منّا بنجاسة الميت لإجماعهم على طهارته بالغسل إن كان مسلمًا.

ومنها: صحة الاعتكاف فيه.

ومنها: حرمة إدخال الصبيان والمجانين حيث غلب تنجيسهم وإلا فيُكرّه.

ومنها: منع إلقاء القملة بعد قتلها فيه.

ومنها: تحريم البول فيه ولو في إناء، وأما القصد فيه في إناء فلم أره؛ وينبغي أن لا فرق.

ومنها: منع أخذ شيء من أجزائه. قالوا في ترابه؛ إن كان مجتمعًا جاز الأخذ منه ومسح الرجل عليه وإلا لا.

ومنها: حرمة البصاق فيه، وإلقاء النخامة فوق الحصير أخف من وضعها تحته، فإن اضطر إليه دفنه. وتُكرّه المضمضة والوضوء فيه إلا أن يكون ثمة موضع أُعِدَّ لذلك لا يُصَلَّى فيه، أو في إناء. ويُكرّه مسح الرجل من الطين على عموده والبزاق على حيطانه. ولا يُحَفَّر فيه بثر ماء وتُترك القديمة، ويُكرّه غسل الأشجار فيه إلا لمنفعة ليقْلَ النَّزْر، ولا يجوز اتخاذ طريق فيه للمرور إلا لعذر، وتُكرّه الصناعة فيه من خياطة وكتابة بأجر وتعليم صبيان بأجر لا بغيره، إلا لحفظ المسجد في رواية، ويُكرّه الجلوس فيه للمصيبة، وتُسْتَحَبُّ التحية لداخله. فإن كان ممن يتكرر دخوله كفته ركعتان كل يوم، ويُستحب عقد النكاح فيه وجلوس القاضي فيه، ويحرم الوطء فيه

وفوقه كالتخلي، ويكره دخوله لمن أكل ذا ريح كريهة ويمنع منه، وكذا كل مؤذ فيه ولو بلسانه، ومن البيع والشراء وكل عقد لغير المعتكف، ويجوز له بقدر حاجته إن لم يحضر السلعة، وإنشاد الضالة والأشعار والأكل والنوم لغير غريب ومعتكف والكلام المباح، وفي فتح القدير: أنه يأكل الحسنة كما تأكل النار الحطب. ورفع الصوت بالذكر إلا للمتفقهة، وإخراج الريح فيه من الدبر والخصومة، ويسنّ كنسه وتنظيفه وفرشه وإيقاده، وتقديم اليمنى على اليسرى عند دخوله وعكسه عند خروجه، ومن اعتاد المرور فيه يأثم ويفسق، ويكره تخصيص مكان فيه لصلاته، ولا يتعين بالملازمة فلا يزج غيره لو سبقه إليه، ولأهل المحلة جعل المسجد الواحد مسجدين والأولى أن يكون لكل طائفة مؤذن، ولهم جعل المسجدين واحداً، ولا تجوز إعاة أدواته لمسجد آخر، ولا يشغل المسجد بالمتاع إلا للخوف في الفتنة العامة.

خاتمة:

أعظم المساجد حرمة المسجد الحرام ثم مسجد المدينة ثم مسجد بيت المقدس ثم الجوامع ثم مساجد المحال ثم مساجد الشوارع ثم مساجد البيوت.

القول في أحكام يوم الجمعة

اختص بأحكام: لزوم صلاة الجمعة واشتراط الجماعة لها، وكونها ثلاثة سوى الإمام والخطبة لها، وكونها قبلها شرط، وقراءة السورة المخصصة، وتحريم السفر قبلها بشرطه واستئذان الغسل لها والطيب، ولبس الأحسن، وتقليم الأظفار وحلق الشعر، ولكن بعدها أفضل، والبخور في المسجد والتبكير لها، والاشتغال بالعبادة إلى خروج الخطيب. ولا يسنّ الإبراد^(١) بها، ويكره إفراده بالصوم، وإفراد ليلته بالقيام، وقراءة سورة الكهف فيه، ونفي كراهة النافلة وقت الاستواء، على قول أبي يوسف رحمه الله المصحح المعتمد. وهو خير أيام الأسبوع، ويوم عيد، وفيه ساعة إجابة، وتجتمع فيه الأرواح، وتُزار فيه القبور ويأمن الميت فيه من عذاب القبر، ومن مات فيه أو في ليلته أمن من فتنة القبر وعذابه، ولا تسجر فيه جهنم، وفيه خلق آدم وفيه أخرج من الجنة، وفيه تقوم الساعة وفيه يزور أهل الجنة ربهم سبحانه وتعالى.

وهذا آخر ما أوردناه من فن الجمع والفرق مما يكثر دوره ويقبح بالفقيه جهله، والله الحمد والمنة وله الحول والقوة. ثم الآن نشرع بحول الله تعالى وقوته في الفرق.

(١) الإبراد: التأخير حتى تسكن شدة الحر.

ما اُفترق فيه الوضوء والغسل :

يسنّ تجديد الوضوء عند اختلاف المجلس، ويكره تجديد الغسل مطلقاً، يمسح فيه الخُفّ وينزع للغسل. يسنّ فيه الترتيب بخلاف الغسل، تسنّ المضمضة والاستنشاق فيه بخلاف الغسل ففريضة، تمسح الرأس فيه بخلاف الغسل على قول.

ما اُفترق فيه مسح الخُفّ وغسل الرجل :

يتأقّت المسح دونه، ورأيت في بعض كتب الشافعية يجوز غسل الرجل المغصوبة بلا خلاف، ولا يجوز مسح الخُفّ المغصوب؛ وصورة الرجل المغصوبة أن يستحق قطع رجله فلا يمكن منها. يسنّ تثليث الغسل دون المسح. يجب تعميم الرجل دون الخُفّ، لا تنفضه الجنابة بخلاف المسح، هو أفضل من المسح لمن رآه.

ما اُفترق فيه مسح الرأس والخُفّ :

يسنّ استيعاب الرأس دون الخُفّ، لو ثلث مسح الرأس لم يُكره وإن لم يندب ويكره التثليث مسح الخُفّ.

ما اُفترق فيه الوضوء والتيمّم :

كونه في الوجه واليدين فقط، ولا يجوز إلا لعذر، ولا يمسح فيه الخُفّ، ويفتقر إلى النيّة، ولا يسنّ تجديده ولا تثليثه، ويسنّ فيه النقض، ويستوي فيه الحدث الأصغر والأكبر.

ما اُفترق فيه مسح الجبيرة ومسح الخُفّ :

لا يشترط شدّها على وضوء ويشترط لبسه على كمال الطهارة، وتجمع مع الغسل بخلاف مسح الخُفّ، ويجب تعميمها أو أكثرها بخلاف الخُفّ، وتصح الصلاة بدونه في رواية وهو المعتمد بخلاف المسح على الخُفّ إن لم يغسلهما، ولا يقدر بمدة بخلافه، ولا ينتقض إذا سقطت من غير برء؛ فلا تجب إعادته بخلاف الخُفّ إذا سقط لا تنزع للجنابة بخلاف الخُفّ، وإذا كان على عضو جيّرتان فسقطت إحدهما أعادها بلا إعادة مسحها بخلاف نزع أحد الخُفّين.

ما اُفترق فيه الحيض والنفاس :

أقلّ الحيض محدود ولا حدّ لأقلّ النفاس، وأكثره عشرة وأكثر النفاس أربعون ويكون به البلوغ والاستبراء دون النفاس، والحيض لا يقطع التتابع في صوم الكفّارة

بخلاف النفاس، وتنقضي العدة به دون النفاس، ويحصل به الفصل بين طلاقي السنة والبدعة بخلاف النفاس. فهي سبعة؛ فما في النهاية من الافتراق بأربعة قصور.

ما افترق فيه الأذان والإقامة:

يجوز تراخي الصلاة عن الأذان دون الإقامة، يسنّ التمهيل فيه والإسراع فيها، تكرر إقامة المحدث لا أذانه، ويكره التكرار فيها لا فيه.

ما افترق فيه سجود السهو والتلاوة:

هو سجدتان وهي واحدة، هو في آخر صلاته بعد السلام وهي فيها، هو لا يتكرر بخلافها، لا يقوم له ويقوم لها، يتشهد له ويسلم بخلافها، الذكر المشروع في سجود التلاوة لا يشرع فيه.

ما افترق فيه سجود التلاوة والشكر:

سجود الشكر لا يدخل الصلاة بخلافها، وانفقوا على وجوب سجدة التلاوة بخلاف سجدة الشكر. فإنها جائزة عند أبي حنيفة رحمه الله لا واجبة، وهو معنى ما روي عنه أنها ليست مشروعة؛ أي وجوباً.

ما افترق فيه الإمام والمأموم:

نية الانتماء واجبة على المأموم دون الإمام إلا لصحة صلاة النساء خلفه أو لحصول الفضيلة، ولا تبطل صلاة الإمام إذا بطلت صلاة المأموم بخلاف عكسه، إذا عيّن الإمام وأخطأ لم يصح اقتداؤه بخلاف الإمام إذا عيّن المأموم وأخطأ.

ما افترق فيه الجمعة والعيد:

الجمعة فرض والعيد واجب، وقتها وقت الظهر ووقته بعد طلوع الشمس إلى زوالها، وشرطها الخطبة وكونها قبلها بخلافه فيهما، وأن لا تعدد في مصر على مرجوح بخلافه، ويستحب في عيد الفطر أن يطعم قبل خروجه إلى المصلّى بخلافها.

ما افترق فيه غسل الميت والحي:

تستحب البداية بغسل وجه الميت بخلاف الحي؛ فإنه يبدأ بغسل يديه ولا يمضمض ولا يستنشق بخلاف الحي، ولا يؤخر غسل رجليه بخلاف الحي إن كان في مستنقع الماء، ولا يمسح رأسه في وضوء الغسل بخلاف الحي في رواية.

ما افترق فيه الزكاة وصدقة الفطر:

يشترط في نصاب الزكاة النمو ولو تقديرًا بخلاف نصابها، ولا يجوز دفعها لزمي بخلافها، ولا وقت لها ولصدقة الفطر وقت محدود يأنم بالتأخير عن اليوم الأول، ولا يجوز تعجيلها قبل ملك النصاب بخلافها بعد وجود الرأس.

ما افترق فيه التمتع والقران:

يتحلل من العمرة بعد الفراغ منها إن لم يسق الهدي بخلافه، يحرم بالعمرة وحدها من الميقات ويأتي بأفعالها ثم يحرم بالحج من الحرم بخلاف القارن فإنه يحرم بهما معًا من الميقات.

ما افترق فيه الهبة والإبراء:

يشترط لها القبول بخلافه، وله الرجوع فيها عند عدم المانع بخلافه مطلقًا.

ما افترق فيه الإجارة والبيع:

التأقيت يفسده ويصححها، ويملك العوض فيه بالعقد وفيها لا. إلا بواحد من أربعة وتفسخ بالأعذار بخلافه، وتفسخ بعيب حادث بخلافه، وتفسخ بموت أحدهما إذا عقدها لنفسه بخلافه، وإذا هلك الثمن قبل قبضه لا يبطل البيع وإذا هلك الأجرة العين قبله انفسخت.

ما افترق فيه الزوجة والأمة:

لا قسم للأمة بخلافها، ولا حصر لعدد الإماء بخلاف الزوجات، ولا تقدر نفقتها بخلاف الزوجة فإنها بحسب حالهما، ولا يسقطها النشوز بخلاف الزوجة، ولا صداق لها بخلاف الزوجة.

ما افترق فيه نفقة الزوجة والقريب:

نفقتها مقدرة بحالهما ونفقتها بالكفاية، ونفقتها لا تسقط بمضي الزمان بعد التقدير أو الاصطلاح بخلاف نفقته، وشرط نفقته إعساره وزمانته ويسار المنفق بخلاف نفقتها.

ما افترق فيه المرتد والكافر الأصلي:

لا يقر المرتد ولو بجزية، ولا يصح نكاحه ولا تحل ذبيحته، ويهدر دمه، ويوقف مكله وتصرفاته، ولا يُسبى ولا يُفادى ولا يمن عليه، ولا يرث ولا يورث، ولا يدفن في مقابر أهل ملّة، ولا يتبعه ولده فيها.

ما افترق فيه العتق والطلاق :

يقع الطلاق بألفاظ العتق دون عكسه، وهو أبغض المباحات إلى الله تعالى دون العتق، ويكون مدعيًا في بعض الأحوال دون العتق.

ما افترق فيه العتق والوقف :

العتق يقبل التعليق بخلاف الوقف، ولا يرتد بالرد بخلاف الوقف على معين.

ما افترق فيه المدبر وأم الولد :

ثلاثة عشر؛ كما في فروق الكرابيسي: لا تضمن بالغصب وبالإعتاق والبيع الفاسد ولا يجوز القضاء ببيعها بخلافه، وتعتق من جميع المال وهو من الثلث، وقيمتها ثلث قيمتها لو كانت قنة وهو النصف في رواية والثلثان في أخرى والجميع في أخرى، وعليها العدة إذا أعتقت أو مات السيد لا على المدبرة، ولو استولد أم ولد مشتركة لا يملك نصيب صاحبه بالضمان بخلاف المدبرة، ويثبت نسب ولدها بالسكوت دون ولد المدبرة، ولا تضحى لدين المولى بعد موته بخلافه، ولا يصح تدبيرها ويصح استيلاد المدبرة، ولا يملك الحربي بيعها وله بيعه، ولو استولد جارية ولده صح ولو صغيرًا، ولو دبر عبده لا.

ما افترق فيه البيع الفاسد والصحيح :

يصح إعتاق البائع بعد المشتري بتكرير لفظ العتق بخلافه في الصحيح، ولو أمره المشتري بإعتاقه عنه ففعل عتق على البائع بخلافه في الصحيح، ولو أمره المشتري بطحن الحنطة ففعل كان للبائع بخلافه في الصحيح، ولو أمره بذبح الشاة ففعل كانت للبائع بخلافه في الصحيح، ولو أبرأه عن القيمة بعد فسخ الفاسد ثم هلك المبيع فعليه القيمة. وفي الصحيح لا شيء عليه، ولا شفعة فيه بخلاف الصحيح.

ما افترق فيه الإمامة العظمى والقضاء :

يشترط في الإمام أن يكون قرشيًا بخلاف القاضي، ولا يجوز تعدده في عصر واحد وجاز تعدد القاضي، ولو في مصر واحد ولا ينعزل الإمام بالفسق بخلاف القاضي على قول.

ما افترق فيه القضاء والحسبة :

للقاضي سماع الدعوى عمومًا وللمحتسب فيما يتعلق بنجس أو تنظيف أو غش، ولا يسمع البيّنة ولا يحلف.

ما افترق فيه الشهادة والرواية :

يشترط العدد فيها دون الرواية، لا تشترط الذكورة في الرواية مطلقاً وتشترط في الشهادة بالحدود والقصاص، تشترط الحرية فيها دون الرواية، لا تقبل الشهادة لأصله وفرعه ورقيقه بخلاف الرواية، للعالم الحكم بعلمه في الجرح والتعديل في الرواية اتفاقاً بخلاف القضاء بعلمه ففيه اختلاف، الأصح قبول الجرح المبهم من العالم به بخلافه في الشهادة، لا تقبل الشهادة على الشهادة إلا عند تعذر الأصل بخلاف الرواية، إذا روى شيئاً ثم رجع عنه لا يعمل به بخلاف الرجوع عن الشهادة قبل الحكم، لا تقبل شهادة المحدود في قذف بعد التوبة وتقبل روايته.

ما افترق فيه حبس الرهن والمبيع :

لو كان المبيع غائباً لا يلزم المشتري تسليم الثمن مطلقاً والرهن إذا كان غائباً عن المصر وتلحق المرتهن مؤنة في إحضاره لم يلزمه إحضاره قبل أخذ الدين، والمرتحن إذا أعار الرهن من الراهن لم يبطل حقه في الحبس؛ فله رده بخلاف البائع إذ أعار المبيع أو أودعه من المشتري سقط حقه. فلا يملك رده، وهما في بيع السراج الوهاج، والبائع إذا قبض الثمن وسلم المبيع للمشتري ثم وجد فيه زيوفاً أو بهرجة وردها ليس له استرداد المبيع وفي الرهن يسترده، ولو قبضه المشتري بإذن البائع بعد نقد الثمن وتصرف فيه ببيع أو هبة ثم وجد البائع بعد نقد الثمن زيوفاً ليس له إبطال تصرف المشتري بخلاف الرهن. ذكره الأسبيجاني في البيوع وقاضيهان في الرهن.

ما افترق فيه الوكيل بالبيع والوكيل بقبض الدين :

صح إبراء الأول من الثمن وحطه وضمن ولا يصح من الثاني، صح من الأول قبول الحوالة لا من الثاني، وصح من الأول أخذ الرهن لا من الثاني، وصح منهما أخذ الكفيل وصح ضمان الوكيل بالقبض المديون فيه، ولا يصح ضمان الوكيل في المبيع المشتري في الثمن وتقبل شهادة الوكيل بالقبض بالدين لا الوكيل بالبيع به، وللمشتري مطالبة الوكيل بما دفعه له إذا سلمه للموكل بعد فسخ البيع بخيار بخلاف الوكيل بالقبض للثمن، ولا يصح نهي الموكل المشتري عن الدفع إلى الوكيل بالبيع بخلاف الوكيل بالقبض للثمن.

ما افترق فيه النكاح والرجعة :

لا يصح إلا بشهود بخلافها، لا بد فيه من رضاها بخلافها، لا مهر فيها بخلافه، لا تصح إلا للمعتدة بخلافه.

ما افترق فيه الوكيل والوصي :

يملك الوكيل عزل نفسه لا الوصي بعد القبول لا يشترط القبول في الوكالة ويشترط في الوصاية، ويتقيد الوكيل بما قيده الموكل ولا يتقيد الوصي، ولا يستحق الوكيل أجره على عمله بخلاف الوصي، ولا تصح الوكالة بعد الموت والوصاية تصح، وتصح الوصاية وإن لم يعلم بها الوصي بخلاف الوكالة، ويشترط في الوصي الإسلام والحرية والبلوغ والعقل ولا يشترط في الوكيل إلا العقل، وإذا مات الوصي قبل تمام المقصود نصب القاضي غيره بخلاف موت الوكيل لا ينصب غيره إلا عن مفقود للحفظ، وفي أن القاضي يعزل وصي الميت لخيانة أو تهمة بخلاف الوكيل، وفي أن الوصي إذا باع شيئاً من التركة فادعى المشتري أنه معيب ولا بينة فإنه يحلف على البتات بخلاف الوكيل فإنه يحلف على نفي العلم وهي في القنية، ولو أوصى لفقراء أهل بلخ فالأفضل للوصي ألا يجاوز بلخ. فإن أعطى في كورة أخرى جاز على الأصح، ولو أوصى بالتصدق على فقراء الحاج يجوز أن يتصدق على غيرهم من الفقراء، ولو خصّ فقال لفقراء هذه السكة لم يجز، كذا في وصايا خزانة المفتين. وفي الخانية: لو قال الله تعالى على أن أتصدق على جنس فتصدق على غيره أو فعل ذلك بنفسه جاز، ولو أمر غيره بالتصدق ففعل المأمور ذلك ضمن المأمور. (انتهى). فهذا مما خالف فيه الوصي الوكيل، ولو استأجر الموصي الوصي لتنفيذ الوصية كانت وصية له بشرط العمل، وهي في الخانية، ولو استأجر الموكل الوكيل؛ فإن كان على عمل معلوم صحت وإلا لا. ويجتمعان في أن كلاهما أمين مقبول القول مع اليمين، ويصح إبرأؤهما عمًا وجب يعقدهما ويضمنان، وكذا يصح حطهما وتأجيلهما ولا يصح ذلك منهما فيما لم يجب بعقدهما.

ما افترق فيه الوصي والوارث :

اعلم أن الوصي والوارث يشتركان في الخلافة عن الميت في التصرف، والوارث أقوى لملكه العين. فلو أوصى بعق عبد معين فلكل منهما إعتاقه لكن يملك الوارث إعتاقه تنجيزًا وتعليقًا وتبديرًا وكتابة، ولا يملك الوصي إلا التنجيز، وهي في التلخيص، ولا يملك الوارث بيع التركة لقضاء الدين وتنفيذ الوصية ولو في غيبة الوصي إلا بأمر القاضي، وهي في الخانية، وصي القاضي كوصي الميت، ويفترقان في أحكام ذكرناها في وصايا الفوائد، أمين القاضي كوصيه، ويفترقان في أن الأمين لا تلحقه عهدة كالقاضي ووصيه تلحقه كوصي الميت.

الحمد لله رب العالمين . ولنختم هذا الفن بقواعد شتى من أبواب متفرقة وفوائد لم تُذكر فيما سبق .

قاعدة:

إذا أتى بالواجب وزاد عليه . هل يقع الكل واجبًا أم لا؟ قال أصحابنا رحمهم الله تعالى: لو قرأ القرآن كله في الصلاة وقع فرضًا ولو أطال الركوع والسجود فيها وقع فرضًا . واختلفوا فيما إذا مسح جميع رأسه . فقليل يقع الكل فرضًا، والمعتمد وقوع الربع فرضًا والباقي سنة . واختلفوا في تكرار الغسل . فقليل يقع الكل فرضًا، المعتمد أن الأولى فرض والثانية مع الثالثة سنة مؤكدة . ولم أر الآن ما إذا أخرج بعيرًا عن خمسة من الإبل . هل يقع فرضًا أو خمسة . وأما إذا نذر ذبح شاة فذبح بدنة، ولعل فائدته في النية: هل ينوي في الكل الوجوب أو لا؟ وفي الثواب هل يُثاب على الكل ثواب الواجب أو ثواب النفل فيما زاد؟ وفي مسألة الزكاة: لو استحق الاسترداد من العامل . هل يرجع بقدر الواجب أو الكل؟ ثم رأيتهم قالوا في الأضحية كما ذكره ابن وهبان معزيًا إلى الخلاصة: الغني إذا ضحى بشاتين وقعت واحدة منهما فرضًا والأخرى تطوعًا، وقيل الأخرى لحمًا . (انتهى) . ولم أر حكم ما إذا وقف بعرفات أزيد من القدر الواجب، أو زاد على حالهما في نفقة الزوجة أو كشف عورته في الخلاء زائدًا على القدر المحتاج إليه، هل يَأثم على الجميع أو لا؟

فائدة:

تعلم العلم يكون فرض عين، وهو بقدر ما يحتاج إليه لدينه . وفرض كفاية، وهو ما زاد عليه لنفع غيره . ومندوبًا، وهو التبخر في الفقه وعلم القلب . وحرامًا، وهو علم الفلسفة والشعبذة^(١) والتنجيم والرمل وعلم الطبيعيين والسحر، ودخل في الفلسفة المنطق . ومن هذا القسم علم الحرف والموسيقى . ومكروهاً، وهو أشعار المولدين من الغزل والبطالة . ومباحًا، كأشعارهم التي لا سخف فيها . وكذا النكاح تدخله الأحكام الخمسة كما بيّناه في شرح الكثر منه . وكذا الطلاق تدخله، وكذا القتل .

(١) الشعبذة مثل الشعوذة وزناً ومعنى، وهي خفة في اليد، وأعمال كالسحر تري الشيء للعين بغير ما هو عليه .

ذكر البزازی فی المناقب عن الإمام البخاری: الرجل لا یصیر محدثاً كاملاً إلا أن یحتسب أربعاً مع أربع، كأربع مع أربع، فی أربع عند أربع بأربع على أربع، عن أربع لأربع، وهذه الرباعیات لا تتم إلا بأربع مع أربع، فإذا تمت له كلها هانت علیه أربع وابتلي بأربع، فإذا صبر أكرمه الله تعالى فی الدنيا بأربع وأثابه فی الآخرة بأربع.

أما الأولى: فأخبار الرسول صلى الله تعالى علیه وسلم وشرائعه، وأخبار الصحابة ومقاديرهم، والتابعين وأحوالهم، وسائر العلماء وتواریخهم.

مع أربع: أسماء رجالهم وكناهم وأمكتهم وأزمتهم.

كأربع: التحمید مع الخطب، والدعاء مع الترسل، والتسمية مع السورة، والتكبير مع الصلوات.

مع أربع: المستندات والمرسلات والموقوفات والمقطوعات.

فی أربع: فی صغره، فی إدراكه، فی شبابه، فی كهولته.

عند أربع: عند شغله، عند فراغه، عند فقره، عند غناه.

بأربع: بالجبال، بالبحار، بالبراري، بالبلدان.

على أربع: على الحجارة، على الأخزاف، على الجلود، على الأكتاف إلى الوقت الذي يمكن نقلها إلى الأوراق.

عن أربع: عمّن هو فوقه، ودونه، ومثله، وعن كتاب أبيه إذا علم أنه خطّه.

لأربع: لوجه الله تعالى، ورضاه وللعمل به إن وافق كتاب الله تعالى، ولنشرها بين طالبیها، وإحياء ذكره بعد موته.

ثم لا تتم له هذه الأشياء إلا بأربع من كسب العبد وهي: معرفة الكتابة واللغة والصرف والنحو.

مع أربع من عطاء الله تعالى: الصحة والقدرة والحرص والحفظ.

فإذا تمت له هذه الأشياء هانت علیه أربع: الأهل والولد والمال والوطن.

وابتلي بأربع: بشماتة الأعداء وملامة الأصدقاء وطعن الجهال وحسد العلماء.

فإذا صبر أكرمه الله تعالى فی الدنيا بأربع: بعزّ القناعة وهيبة النفس ولذة العلم وحياة الأبد.

وأثابه في الآخرة بأربع: بالشفاعة لمن أراد من إخوانه وبظل العرش حيث لا ظلّ إلا ظله والشرب من الكوثر وجوار النبيّن في أعلى عليّين.

فإن لم يطق احتمال هذه المشاقّ فعليه بالفقه الذي يمكنه تعلّمه وهو في بيته قارئ ساكن لا يحتاج إلى بُعد أسفار وطيّ ديار وركوب بحار، وهو مع ذلك ثمرة الحديث، وليس ثواب الفقيه وعزّه أقل من ثواب المحدث وعزّه. (انتهى).

فائدة:

قال في آخر المصفى: إذا سئلنا عن مذهبنا ومذهب مُخالفينا في الفروع، يجب علينا أن نُجيب بأن مذهبنا صواب يحتمل الخطأ ومذهب مخالفينا خطأ يحتمل الصواب، لأنك لو قطعت القول لما صحّ قولنا إن المجتهد يخطئ ويصيب. وإذا سألنا عن معتقدنا ومعتقد خصومنا في العقائد يجب علينا أن نقول: الحق ما نحن عليه والباطل ما عليه خصومنا. هكذا نقل عن المشايخ رحمهم الله تعالى. (انتهى).

فائدة:

المفرد المضاف إلى معرفة للعموم صرّحوا به في الاستدلال على أن الأمر للوجوب في قوله تعالى: ﴿فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ﴾ [النور: ٦٣] أي كل أمر لله تعالى. ومن فروعه الفقهية: لو أوصى لولد زيد أو وقف على ولده وكان له أولاد ذكور وإناث كان للكل، ذكره في فتح القدير من الوقف، وقد فرّعته على القاعدة. ومن فروعها: لو قال لامرأته: إن كان حملك ذكراً فأنت طالق واحدة، وإن كان أنثى فنتين. فولدت ذكراً وأنثى. قالوا لا تطلق لأن الحمل اسم للكل. فما لم يكن الكل غلاماً أو جارية لم يوجد الشرط. ذكره الزيلعي من باب التعليق وهو موافق للقاعدة ففرّعته عليها، ولو قلنا بعدم العموم للزم وقوع الثلاث.

وخرج عن القاعدة: لو قال: زوجتي طالق أو عبدي حر. طلقت واحدة وعتق واحد، والتعيين إليه، ومقتضاها طلاق الكل وعتق الجميع. وفي البزازية من الأيمان: إن فعلت كذا فامرأته طالق وله امرأتان فأكثر، طلقت واحدة والبيان إليه. (انتهى). وكأنه إنما خرج هذا الفرع عن الأصل لكونه من باب الأيمان المبنية على العُرف كما لا يخفى.

فائدة:

قال بعض المشايخ: العلوم ثلاثة: علم نضج وما احترق؛ وهو علم النحو، وعلم الأصول. وعلم لا نضج ولا احترق؛ وهو علم البيان والتفسير. وعلم نضج واحترق؛ وهو علم الفقه والحديث.

فائدة:

من الجوهرة؛ قال محمد رحمه الله تعالى: ثلاث من الدناءة: استقراض الخبز، والجلوس على باب الحمام، والنظر في مرآة الحجام.

فائدة:

من المستطرف: ليس من الحيوان من يدخل الجنة إلا خمسة: كلب أصحاب الكهف، وكبش إسماعيل، وناقة صالح، وحمار عزيز، وبراق النبي صلى الله تعالى عليه وسلم.

فائدة:

منه^(١): المؤمن يقطعه خمسة: ظلمة الغفلة، وغيم الشك، وريح الفتنة، ودخان الحرام، ونار الهوى.

فائدة:

في الدعاء برفع الطاعون: سُئِلْتُ عنه في طاعون سنة تسع وستين وتسعمائة بالقاهرة فأجبت بأنني لم أره صريحًا، ولكن صرَّح في الغاية وعزاه الشمني إليها بأنه إذا نزل بالمسلمين نازلة قنت الإمام في صلاة الفجر، وهو قول الثوري وأحمد، وقال جمهور أهل الحديث: القنوت عند النوازل مشروع في الصلاة كلها. (انتهى). وفي فتح القدير أن مشروعية القنوت للنازلة مستمر لم ينسخ، وبه قال جماعة من أهل الحديث وحملوا عليه حديث أبي جعفر عن أنس رضي الله عنهما «ما زال رسول الله ﷺ يقنت حتى فارق الدنيا» أي عند النوازل، وما ذكرنا من أخبار الخلفاء يفيد تقررهم لذلك بعده صلى الله عليه وآله وسلم، وقد قنت الصديق رضي الله عنه في محاربة الصحابة رضي الله عنهم مسيلمة الكذاب وعند محاربة أهل الكتاب، وكذلك قنت عمر رضي الله عنه، وكذلك قنت علي رضي الله عنه في محاربة معاوية، وقنت معاوية في محاربته. (انتهى).

فالقنوت عندنا في النازلة ثابت. وهو الدعاء برفعها ولا شك أن الطاعون من أشد النوازل، قال في المصباح: النازلة المصيبة الشديدة تنزل بالناس. (انتهى). وفي القاموس النازلة الشديدة. (انتهى). وفي الصحاح: النازلة الشديدة من شدائد الدهر تنزل بالناس. (انتهى). وذكر في السراج الوهَّاج قال الطحاوي: ولا يقنت في الفجر

(١) أي من المستطرف.

عندنا من غير بليّة. فإن وقعت بليّة فلا يأس به كما فعل رسول الله ﷺ، فإنه قنت شهرًا فيها يدعو على رعل وذكوان وبني لحيان ثم تركه، وكذا في الملتقط. (انتهى).

فإن قلت: هل له صلاة؟ قلت: هو كالخسوف لما في منية المفتي قبيل الزكاة: في الخسوف والظلمة في النهار واشتداد الريح والمطر والثلج والإفزع وعموم المرض يصلي وحدانًا. (انتهى). ولا شك أن الطاعون من قبيل عموم المرض فتسنّ له ركعتان فرادى، وذكر الزيلعي في خسوف القمر أنه يتضرّع كل واحد لنفسه، وكذا في الظلمة الهائلة بالنهار والريح الشديدة والزلازل والصواعق وانتشار الكواكب والضوء الهائل بالليل والثلج والأمطار الدائمة وعموم الأمراض والخوف الغالب من العدو ونحو ذلك من الأفزع والأهوال لأن كل ذلك من الآيات المخوفة. (انتهى).

فإن قلت: هل يشرع الاجتماع للدعاء برفعه كما يفعله الناس بالقاهرة بالجبل؟ قلت: هو كخسوف القمر، وقد قال في خزانة المفتين: والصلاة في خسوف القمر تؤدّى فرادى وكذلك في الظلمة والريح والفرع، لا بأس بأن يصلى فرادى ويدعون ويتضرّعون إلى أن يزول ذلك. (انتهى). فظاهره أنهم يجتمعون للدعاء والتضرّع لأنه أقرب إلى الإجابة، وإن كانت الصلاة فرادى، وفي المجتبى في خسوف القمر: وقيل الجماعة جائزة عندنا لكنها ليست سنّة. (انتهى). وفي السراج الوهّاج: يصلي كل واحد لنفسه في خسوف القمر وكذا في غير الخسوف من الأفزع؛ كالريح الشديدة والظلمة الهائلة من العدو والأمطار الدائمة والأفزع الغالبة، وحكمها حكم خسوف القمر، كذا في الوجيز، وحاصله أن العبد ينبغي له أن يفزع إلى الصلاة عند كل حادثة. فقد كان النبي ﷺ إذا أحزنه أمر صلى. (انتهى). وذكر شيخ الإسلام العيني رحمه الله في شرح الهداية: الريح الشديدة والظلمة الهائلة بالنهار والثلج والأمطار الدائمة والصواعق والزلازل وانتشار الكواكب والضوء الهائل بالليل وعموم الأمراض وغير ذلك من النوازل والأهوال والأفزع إذا وقعن صلّوا وحدانًا وسألوا وتضرّعوا، وكذا في الخوف الغالب من العدو. (انتهى). فقد صرّحوا بالاجتماع والدعاء بعموم الأمراض، وقد صرّح شارحو البخاري ومسلم والمتكلمون على الطاعون. كابن حجر بأن الوباء اسم لكل مرض عام وأن كل طاعون وباء، وليس كل وباء طاعونًا. (انتهى). فتصريح أصحابنا بالمرض العام بمنزلة تصريحهم بالوباء وقد علمت أنه يشمل الطاعون. وبه علم جواز الاجتماع للدعاء برفعه، لكن يصلّون فرادى ركعتين

ينوي ركعتي رفع الطاعون، وصرّح ابن حجر بأن الاجتماع للدعاء برفعه بدعة وأطال الكلام فيه.

وقد ذكر شيخ الإسلام العيني رحمه الله تعالى في شرح البخاري: سببه وحكم من مات به ومن أقام في بلده صابراً محتسباً ومن خرج من بلد هو فيها ومن دخلها، وبذلك علم أن أصحابنا رحمهم الله لم يهتموا الكلام في الطاعون. وقد أوسع الكلام فيه الإمام الشبلي رحمه الله تعالى قاضي القضاة من الحنفية، كما ذكره شيخ الإسلام ابن حجر في كتابه المسمى (ببذل الماعون في فوائد فصل الطاعون) وقد طالعه في تلك السنة من أوله إلى آخره، وقد ذكر فيه أن المرجح عند متأخري الشافعية أن الطاعون إذا ظهر في بلد أنه مخوف إلى أن يزول عنها؛ فتعتبر تصرفاته من الثلث كالمريض. وعند المالكية روايتان والمرجح منهما عندهم أن حكمه حكم الصحيح. وأما الحنفية فلم ينصوا على خصوص المسألة ولكن قواعدهم تقتضي أن يكون الحكم كما هو المصحح عند المالكية، وهكذا قال لي جماعة من علمائهم. (انتهى).

قلت: إنما كانت قواعدها أنه في حكم الصحيح. لأنهم قالوا في باب طلاق المريض: لو طلق الزوج وهو محصور أو في صف القتال لا يكون في حكم المريض. فلا ميراث لزوجته لأن الغالب السلامة، بخلاف من بارز رجلاً أو قديماً ليقتل بقود أو رجم فإنه في حكم المريض لأن الغالب الهلاك. (انتهى).

وغاية الأمر في الطاعون أن يكون من نزل ببلدهم كالواقفين في صف القتال؛ فلذا قال جماعة من علمائنا لابن حجر: إن قواعدها تقتضي أن يكون كالصحيح، يعني قبل نزوله بواحد، أما إذا طعن واحد فهو مريض حقيقة وليس الكلام فيه إنما هو فيمن لم يطعن من أهل البلد الذي نزل بهم الطاعون. وقد ذكر شيخ الإسلام ابن حجر رحمه الله تعالى في ذلك الكتاب المسألة الثالثة تستنبط من أحد الأوجه في النهي عن الدخول إلى بلد الطاعون، وهو منع التعرض إلى البلاء، ومن الأدلة الدالة على مشروعية الدواء: التحرز في أيام الوباء من أمور أوصى بها حذاق الأطباء؛ مثل إخراج الرطوبات الفضلية وتقليل الغذاء وترك الرياضة والمكث في الحمام وملازمة السكون والدعة وأن لا يكثّر من استنشاق الهواء الذي هو عفّن. وصرّح الرئيس أبو علي ابن سينا بأن أول شيء يُبدأ به في علاج الطاعون الشرطة إن أمكن، فيسيل ما فيه لا يترك حتى يجمد فتزداد سميته؛ فإن احتيج إلى مصّه بالمحمجة فليفعل بلطف، وقال أيضاً: يعالج الطاعون بما يقبض ويبرد وبأسفنجة مغموسة في خل أو ماء أو دهن ورد أو دهن تفاح أو دهن آس، ويُعالج بالاستفراغ بالقصد بما يحتمله الوقت، أو يؤجر ما

يخرج الخلط ثم يقبل على القلب بالحفظ والتقوية بالمبرّدات والمعطّرات، ويجعل على القلب من أدوية أصحاب الخفقان الجائر. قلت: وقد أغفل الأطباء في عصرنا وما قبله هذا التدبير، فوقع التفريط الشديد من تواطئهم على عدم التعرّض لصاحب الطاعون بإخراج الدم حتى شاع ذلك فيهم وذاع بحيث صار عامّتهم تعتقد تحريم ذلك وهذا النقل عن رئيسهم يخالف ما اعتمدوه والعقل يوافقه كما تقدّم أن الطعن يثير الدم الكائن فيهيّج في البدن فيصل إلى مكانه ثم يصل أثر ضرره إلى القلب فيقتل، ولذلك قال ابن سينا لمّا ذكر العلاج بالشرطة والفصد إنه واجب؛ انتهى كلام شيخ الإسلام رحمه الله.

وفي البزازية: إذا تزلزلت الأرض وهو في بيته؛ يستحب له الفرار إلى الصحراء لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ [البقرة: ١٩٥]. وفيه قيل: الفرار مما لا يُطاق من سُنن المرسلين. (انتهى). وهو يفيد جواز الفرار من الطاعون إذا نزل ببلدة. والحديث في الصحيحين^(١) بخلافه. وروى العلائي في فتاواه أنه ﷺ مرّ بهدف مائل فأسرع المشي فقليل له: أتفرّ من قضاء الله تعالى؟ فقال عليه الصلاة والسلام: «فراري إلى قضاء الله تعالى أيضًا». (انتهى).

فائدة:

نقل الإمام السبكي رحمه الله الإجماع على أن الكنيسة إذا هدمت ولو بغير وجه لا يجوز إعادتها، كما ذكره الأسيوطي في حُسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة، عند ذكر الأمراء.

قلت: يستنبط من ذلك أنها إذا قفلت ولو بغير وجه لا تفتح، كما وقع ذلك في عصرنا بالقاهرة في كنيسة بحارة زويلة، قفلها الشيخ محمد بن إلياس قاضي القضاة رحمه الله فلم تفتح إلى الآن، حتى ورد عليه الأمر السلطاني بفتحها فلم يتجاسر حاكم على فتحها. ولا ينافي ما نقله السبكي من الإجماع قول أصحابنا رحمهم الله: ويُعاد المنهدم، لأن الكلام فيما هدمه الإمام لا فيما انهدم فليتأمل.

فائدة:

الفسق لا يمنع أهلية الشهادة والقضاء والإمرة والسلطنة والإمامة والولاية في مال الولد والتولية على الأوقاف، ولا تحلّ توليته كما كتبناه في الشرح، وإذا فسق

(١) يشير إلى قول الرسول ﷺ: «إذا سمعتم بالطاعون بأرض فلا تدخلوها، وإذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا منها».

لا ينعزل وإنما يستحقه بمعنى أنه يجب عزله أو يحسن عزله، إلا الأب السفية؛ فإنه لا ولاية له في مال والده، كما في وصايا الخانية. وقست عليه النظر، فلا نظر له في الوقف وإن كان ابن الواقف المشروط له لأن تصرفه لنفسه لا ينفذ، فكيف يتصرف في غير ملكه؟ ولا يؤتمن على ماله ولذا يدفع الزكاة بنفسه، ولا ينفق على نفسه كما ذكروه في محله، فكيف يؤتمن على مال الوقف؟ وفي فتح القدير: الصالح للنظر من لم يسأل الولاية للوقف، وليس فيه فسق يعرف، ثم قال: وصرّح بأنه مما يخرج به الناظر ما إذا ظهر به فسق كشرب الخمر ونحوه. (انتهى).

والظاهر أن (يخرج) مبني لما لم يُسم فاعله، فيُخرجه القاضي على أنه ينعزل به لما عرف في القاضي. ثم اعلم أن السفه لا يستلزم الفسق، لما في الذخيرة من حجر السفية المبذر المضيع لماله، سواء كان في الشر؛ بأن جمع أهل الشراب والفَسَقَة في داره ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم، أو في الخير؛ بأن يصرف ماله في بناء المساجد وأشباه ذلك فيحجر عليه القاضي صيانة لماله. (انتهى). وذكر الزيلعي أن السفية من عاداته التبذير والإسراف في النفقة وأن يتصرف تصرفاً لا لغرض أو لغرض لا يعدّه العقلاء من أهل الديانة غرضاً مثل: دفع المال إلى المغني واللعب وشراء الحمام الطيارة بثمن غال والغبن في التجارات من غير محمّدة. وأصل المسامحات في التصرفات والبرّ والإحسان مشروع، والإسراف حرام كالإسراف في الطعام والشراب. (انتهى).

والغفلة من أسباب الحجر عندهما أيضاً. والغافل ليس بمفسد ولا يقصده لكنه لا يهتدي إلى التصرفات الرباحة؛ فيغبن في البياعات لسلامة قلبه ذكره الزيلعي أيضاً.

ولم أرَ حكم شهادة السفية ولا شك أنه إن كان مضيقاً لماله في الشر؛ فهو فاسق لا تُقبل شهادته، وإن كان في الخير فتُقبل، وإن كان مغفلاً لا تقبل شهادته. لكن هل المراد بالمغفل في الشهادة المغفل في الحجر؟ قال في الخانية: ومن اشتدت غفلته لا تُقبل شهادته. (انتهى). وفي المغرب: رجل مغفل على اسم المفعول من التغفيل وهو الذي لا فطنة له. (انتهى). وفي المصباح: الغفلة غيبة الشيء عن بال الإنسان وعدم تذكره له. (انتهى). والظاهر أن المغفل في الحجر غيره في الشهادة؛ وهو أنه في الحجر من لا يهتدي إلى التصرف الرابع، وفي الشهادة من لا يتذكر ما رآه أو سمعه فلا قدرة له على ضبط المشهود به.

فائدة:

لا تُكرَه الصلاة على ميت موضوع على دكان، ولا ينافيه قولهم إن له حكم الإمام وهو يُكرَه انفراده على الدكان لأنه معلَّل بالتشبيه بأهل الكتاب؛ وهو مفقود هنا والأصل عدم الكراهة، وبه أفتيت.

فائدة:

ذكر الأبيّ من القضاء في شرح مسلم: الفرق بين علم القضاء وفقه القضاء، فرَّق ما بين الأخصّ والأعمّ. ففقه القضاء أعمّ لأنه العلم بالأحكام الكلية، وعلم القضاء الفقه بالأحكام الكلية مع العلم بكيفية تنزيلها على النوازل الواقعة، ومن هذا المعنى ما ذكره ابن الرقيق: أن أمير إفريقية استفتى أسد بن الفرات في دخوله الحمام مع جواريه دون ساتر له ولهنّ. فأفتاه بالجواز لأنهنّ ملكه. وأجاب أبو محرز بمنع ذلك وقال له: إن جاز للملك النظر إليهنّ وجاز لهنّ النظر إليه، لم يجز لهنّ نظر بعضهنّ إلى بعض. فأهمل أسد إعمال النظر في هذه الصورة الجزئية فلم يعتبرها لهنّ فيما بينهنّ واعتبرها أبو محرز رحمه الله، والفرق المذكور هو أيضًا الفرق بين علم الفتيا وفقه الفتيا؛ ففقه الفتيا هو العلم بالأحكام الكلية، وعلمها هو العلم بتلك الأحكام مع ترتيبها على النوازل. ولمّا ولي الشيخ الفقيه الصالح أو عبد الله بن شعيب رحمه الله قضاء القيروان - ومحلّ تحصيله في الفقه وأصوله شهيرة - فلما جلس الخصوم إليه وفصل بينهم دخل منزله مقبوضًا. فقالت له زوجته: ما شأنك؟ فقال لها: عسر عليّ علم القضاء. فقالت له: رأيت الفتيا عليك سهلة، اجعل الخصمين كمستفتيين سألاك. قال فاعتبرت ذلك فسهل عليّ. (انتهى).

فائدة:

ذكر الآمدي أن شروط الإمامة المتفق عليها ثمانية. الاجتهاد في الأحكام الشرعية، وأن يكون بصيرًا بأمر الحروب وتدبير الجيوش، وأن تكون له قوة بحيث لا تهوله إقامة الحدود وضرب الرقاب وإنصاف المظلوم من الظالم، وأن يكون عدلاً ورعاً، بالغاً ذكراً، حرّاً، نافذ الحكم، مُطاعاً، قادراً على مَنْ خرج عن طاعته.

وأما المختلف فيها فكونه: قرشيًا وهاشميًا ومعصومًا وأفضل أهل زمانه، ذكره الأبيّ من كتاب الإمامة.

كل إنسان غير الأنبياء لم يعلم ما أراد الله تعالى له وبه؛ لأن إرادته غيب عَنَّا، إلا الفقهاء فإنهم علموا إرادته تعالى بهم بخبر الصادق المصدق؛ لقوله صَلَّى الله تعالى عليه وسلَّم: «فَمَنْ يرد الله تعالى به خيراً يفقهه في الدين»^(١) كذا في أول شرح البهجة للعراقي.

إذا وَلَّى السلطان مدرِّساً ليس بأهل لم تصح توليته؛ لما قدَّمناه من أن فعله مقيد بالمصلحة ولا مصلحة في تولية غير الأهل خصوصاً أُنَّا نعلم مَنْ سلطان زماننا أنه إنما يولِّي المدرِّس على اعتقاد الأهلية فكأنها كالمشروطة. وقد قالوا في كتاب القضاء: لو وَلَّى السلطان قاضياً عدلاً ففسق انعزل؛ لأنه لَمَّا اعتمد عدالته صارت كأنها مشروطة وقت التولية. قال ابن الكمال: وعليه الفتوى فكذلك يقال إن السلطان اعتمد أهليته فإذا لم تكن موجودة لم يصح تقريره خصوصاً إن كان المقرر عن مدرِّس أهل فإن الأهل لم ينعزل. وصرَّح البزازي في الصلح أن السلطان إذا أعطى غير المستحق فقد ظلم مرتين؛ بمنع المستحق وإعطاء غير المستحق. وقد قدَّمنا عن رسالة أبي يوسف رحمه الله إلى هارون الرشيد: أن الإمام ليس له أن يخرج شيئاً من يد أحد إلا بحق ثابت معروف. وعن فتاوى قاضيخان أن أمر السلطان إنما ينفذ إذا وافق الشرع، وإلا فلا ينفذ. وفي مفيد النعم ومبيد النقم: المدرِّس إذا لم يكن صالحاً للتدريس لم يحلَّ له تناول المعلوم، ولا يستحق الفقهاء المنزلون معلوماً لأن مدرستهم شاغرة من مدرِّس. (انتهى).

وهذا كله مع قطع النظر عن شرط الواقف في المدرِّس، أما إذا علم شرطه ولم يكن المقرر متصفاً به، لم يصح تقريره وإن كان أهلاً للتدريس لوجوب اتباع شرطه. والأهلية للتدريس لا تخفى على مَنْ له بصيرة. والذي يظهر أنها بمعرفة منطوق الكلام ومفهومه وبمعرفة المفاهيم، وأن يكون له سابقة اشتغال على المشايخ رحمهم الله بحيث صار يعرف الاصطلاحات ويقدر على أخذ المسائل من الكتب، وأن يكون له قدرة على أن يسأل ويُجيب إذا سُئِلَ، ويتوقف ذلك على سابقة اشتغال في النحو والصرف بحيث صار يعرف الفاعل من المفعول إلى غير ذلك. وإذا قرأ لا يلحن وإذا لحن قارئ بحضرته ردَّ عليه.

(١) رواه البخاري في كتاب العلم باب ١٠. ومسلم في كتاب الإمامة حديث ١٧٥. والترمذي في كتاب العلم باب ٤. وابن ماجه في المقدمة باب ١٧. والموطأ في كتاب القدر حديث ٨.

فائدة:

ثلاثة لا يُستجاب دعاؤهم: رجل له امرأة سيئة انخلق فلا يطلقها، ورجل أعطى مالا سفيهاً، ورجل داین رجلاً ولم يشهد. كذا في حجر المحيط.

فائدة:

كل شيء يُسأل عنه العبد يوم القيامة إلا العلم. فإن الله تعالى لا يسأل عنه لأنه طلب من نبيه أن يطلب الزيادة منه قال الله تعالى: ﴿وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾ [طه: ١١٤] فكيف يسأله عنه؟ ذكره في الفصوص.

فائدة:

سُئِلْتُ عن مدرسة بها صفة^(١) لا يصلي فيها أحد ولا يدرس والقاضي جالس فيها للحكم. فهل له وضع الخزانة فيها لحفظ المحاضر والسجلات لنفع العالم أم لا؟ فأجبت بالجواز أخذاً من قولهم؛ لو ضاق الطريق على المارة والمسجد واسع فلهم أن يوسّعوا الطريق من المسجد، ومن قولهم: لو وضع أثاث بيته ومتاعه في المسجد للخوف في الفتنة العامة جاز، ولو كان الحبوب، ومن قولهم بأن القضاء في الجامع أولى، وقالوا: للناظر أن يؤجر فناءه للتجار ليتجروا فيه لمصلحة المسجد، وله وضع السرير بالإجارة في فناءه، ولا شك أن هذه الصفة من الفناء وحفظ السجلات من النفع العام. فهم جوّزوا جعل بعض المسجد طريقاً دفعاً للضرر العام، وجوّزوا اشتغاله بالحبوب والأثاث والمتاع دفعاً للضرر الخاص وجوّزوا وضع النعل على رقبه، وصرّحوا بأن القضاء بالجامع أولى من القضاء في بيته، وصرّحوا بأن القاضي يضع قمطره عن يمينه إذا جلس فيه للقضاء. وهو ما فيه السجلات والمحاضر والوثائق؛ فجوّزوا اشتغال بعضه بها فإذا كثرت وتعدّرت حملها كل يوم من بيت القاضي إلى الجامع دعت الضرورة إلى حفظها به.

فائدة:

معنى قولهم الأشبه أنه أشبه بالمنصوص رواية والراجح دراية؛ فيكون الفتوى عليه كذا في قضاء البرازية.

فائدة:

إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه، وهو معنى قولهم: إذا بطل المتضمن (بالكسر) بطل المتضمن (بالفتح). قالوا لو أبرأه أو أقرّ له ضمن عقد فاسد فسد

(١) الصفة: مكان مظلل يكون قريباً من المسجد أو فيه.

الإبراء، كما في البزازية، وقالوا: التعاطي ضمن عقد فاسد أو باطل لا ينعقد به البيع، كما في الخلاصة، وقالوا: لو قال بعثك دمي بألف فقتله وجب القصاص، كما في خزانة المفتين، ولا يعتبر ما في ضمنه من الإذن بقتله فإنه لو قال اقتلني فقتله لا قصاص عليه لبطلانه فبطل ما فيه ضمنه. وقالوا، كما في الخزانة: لو أجر الموقوف عليه ولم يكن ناظرًا لم تصح، وإن أذن للمستأجر في العمارة فأنفق لم يرجع على أحد وكان متطوعًا. فقلت: لأن الإجارة لمَّا لم تصح لم يصح ما في ضمنها، وقالوا: لو جدد النكاح لمنكوحته لمهر لم يلزمه. فقلت لأن النكاح الثاني لم يصح فلم يلزم ما في ضمنه من المهر، وقد استثنى في القنية مسألتين يلزم فيهما لو جدده للزيادة لا للاحتياط، ولو قال لها أبرئيني فإني أمهرك مهرًا جديدًا؛ فأبرأته فجدد لها، في هذه الصورة وقعت حادثة: اشترى جامعًا مع أوقافه ووقفه وضمه إلى وقف آخر وشرط له شروطًا. فأفتيت ببطلان شروطه لبطلان المتضمن، وهو شراء الجامع ووقفه فبطل ما في ضمنه. وقالوا: لو اشترى يمينه بمال لم يجز وكان له أن يستحلفه. (انتهى). قلت: لأن الشراء لمَّا بطل بطل ما في ضمنه من إسقاط اليمين، ثم قلت: يمكن أن يفرع عليه: لو باع وظيفته في الوقف لم يصح ولا يسقط حقه منها تخريبًا على هذه، وخرج عنها ما ذكره في البيوع: لو باعه الثمار وأجره الأشجار طاب له تركها مع بطلان الإجارة؛ فمقتضى القاعدة: ألا يطيب لثبوت الإذن في ضمن الإجارة وما ذكروه في المكاتب: لو أبرأه المولى عن بدل الكتابة فلم يقبل عتق وبقي البدل، مع أن الإبراء متضمن للعتق، وقد بطل المتضمن بالرد ولم يبطل ما في ضمنه من العتق، وما ذكروه في الشفعة: لو صولح الشفيع بمال لم يصح لكن كان إسقاطًا للشفعة، مع أن المتضمن للإسقاط صلحه وقد بطل ولم يبطل ما في ضمنه. وقالوا: لو باع شفيعته بمال لم يصح وسقطت فقد بطل المتضمن ولم يبطل المتضمن، وقالوا: لو قال العنين لامرأته أو المُخَيَّر للمُخَيَّرَة: اختاري ترك الفسخ بألف، فاختارت لم يلزم المال وسقط خيارها. فقد بطل التزام المال لا ما في ضمنه. وقالوا: الكفالة بالنفس بمنزلة الشفعة على الصحيح فلا يجب المال وتسقط.

فائدة:

يقرب من هذه القاعدة قولهم: المبني على الفاسد فاسد، ويُسْتثنى منها مسألة: الدفع الصحيح للدعوى الفاسدة صحيح على المختار، وقيل لا. لأن البناء على الفاسد فاسد. ذكره البزازي في الدعوى، وقد بيّنت في الشرح فائدة صحته بعد فساده في المسألة الخامسة.

فائدة:

إذا اجتمع الحقان قدّم حق العبد لاحتياجه على حق الله تعالى لغناه بإذنه، إلا فيما إذا أحرّم وفي ملكه صيد وجب إرساله حقاً لله تعالى، ومنهم من يقول إنه من باب الجمع بينهما لا الترجيح ولذا يرسله على وجه لا يضيع. والله سبحانه وتعالى أعلم.

(تمّ الفن الثالث من الأشباه والنظائر، ويليه الفن الرابع وهذا آخر ما رأيناه).