

التكميل

فتح
اصول البردوي

(ت ٤٨٢ هـ)

للإمام عمر بن عبد المحسن الأرزنجاني الحنفي
(ت نحو ٧٠٠ هـ)

اعتقابه

ذاكر عودة الحمادي الحنفي



الجزء السادس

التكبير

شَح

اصول البيروني

التكميل
شرح
اصول البرزخية

(ت ٤٨٢ هـ)

للإمام عمر بن عبد الحسين الأرزنجاني الحنفي
(ت نحو ٧٠٠ هـ)

اعتنى به

ذاكر عودة الحمادي الحنفي



المجلد السادس

التكميل شرح أصول البزدوي للإمام الأرنؤنؤاني

تحقيق: ذاكر عودة الحمادي الحنفي

الطبعة الأولى: ٢٠٢٢-٢٠٢١ م

حقوق الطبع والنشر محفوظة لدار النور المبين

رقم الإيداع لدى المكتب الوطنية : 2021/3/1990

ردمك : 9789923181164



جميع الحقوق محفوظة، ولا يُسمح بإعادة إصدار هذا الكتاب أو أي جزء منه، أو تجزأته في نطاق استعادة المعلومات أو نقله بأي شكل من الأشكال دون إذن خطي سابق من الناشر

All rights reserved. No part of this book maybe reprinted, reproduced, transmitted, or utilized in any form by any electronic, mechanical, or other means, now known or hereafter invented including photocopying, microfilming, and recording, or in any information storage or retrieval system, without prior permission from the publisher.



باب بيان الأهلية وما يتصل بها

الأهلية ضربان: أهلية وجوب وأهلية أداء، أما أهلية الوجوب فينقسم فروعها وأصلها واحد وهو الصلاح للحكم فمن كان أهلاً لحكم الوجوب بوجه كان هو أهلاً للوجوب، ومن لا فلا،

[باب بيان الأهلية]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَهَذَا بَابُ بَيَانِ الْأَهْلِيَّةِ وَمَا يَتَّصِلُ بِهَا) إِلَى قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿الزَّمَانُ﴾
ظَاهِرُهُ فِي عُنُقِهِ ﴿[الإسراء: ١١٣]﴾

أقول: أهلية الذات عبارة عن الصلاحية لوجوب الحكم له وَعَلَيْهِ، وهي نوعان أهلية نفس الوجوب وأهلية وجوب الأداء، وَقَدْ مَرَّ أَنَّ أَهْلِيَّةَ الْوُجُوبِ عِبَارَةٌ عَنْ شَغْلِ الذَّمَّةِ، وَالْأَدَاءُ عِبَارَةٌ عَنِ التَّفْرِيعِ، وَالْوُجُوبُ / س: ٣٤٤ / يَثْبُتُ بِتَحَقُّقِ الْأَسْبَابِ وَالْأَدَاءُ بِالْخِطَابِ، ثُمَّ أَهْلِيَّةُ الْوُجُوبِ تَنْقَسِمُ فِرْعَوْعًا عَلَى أَقْسَامٍ، وَهِيَ مَا يَرْجِعُ إِلَى حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى وَحُقُوقِ الْعِبَادِ وَإِلَى مَا اشْتَمَلَ عَلَيْهِنَّ، وَحُقُوقُ الْعِبَادِ مِنْهَا مَا هُوَ غَرْمٌ وَعَوْضٌ، وَمِنْهَا مَا هُوَ مَوْثِقَةٌ، وَمِنْهَا مَا هُوَ صِلَةٌ لَهَا شُبُهَةٌ بِالْأَجْزِيَّةِ إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَ، وَأَصْلُ الْأَقْسَامِ الْمَذْكُورَةِ وَاحِدٌ وَهُوَ الصَّلَاحُ لِلْحُكْمِ، أَي: وَهُوَ كَوْنُ الذَّاتِ صَالِحَةً لِإِيجَابِ الْحُكْمِ لَهَا وَعَلَيْهَا، وَقِيلَ: لِلْحُكْمِ أَي: لِلْحُكْمِ الْوُجُوبِ بِوَجْهِهِ وَهُوَ الْمَطَالَبَةُ بِالْوَاجِبِ أَدَاءً وَقَضَاءً، فَمَنْ كَانَ أَهْلًا لِلْحُكْمِ الْوُجُوبِ بِوَجْهِهِ كَانَ هُوَ أَهْلًا لِلْوُجُوبِ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلًا لِلْحُكْمِ الْوُجُوبِ فَلَا يَكُونُ أَهْلًا لِلْوُجُوبِ.

فَإِنْ قِيلَ: هَذَا بِمِثَالِ لَا يَكَادُ يَصِحُّ؛ إِذَا الْمُرَادُ مِنْ قَوْلِهِ: «لِلْوُجُوبِ» لِلْحُكْمِ الْوُجُوبِ، فَحَيْثُ كَانَ هَذَا بِمَنْزِلَةِ قَوْلِ مَنْ يَقُولُ: مَنْ كَانَ أَهْلًا لِلْحُكْمِ الْبَيْعِ بِوَجْهِهِ كَانَ أَهْلًا لِلْحُكْمِ الْبَيْعِ، وَقَوْلِ مَنْ يَقُولُ: مَنْ كَانَ أَهْلًا لِلْحُكْمِ الطَّلَاقِ بِوَجْهِهِ كَانَ أَهْلًا لِلْحُكْمِ الطَّلَاقِ، وَنَحْوَهُمَا، وَهَذَا بِمِثَالِ

وأهلية الأداء نوعان: كامل يصلح للزوم العهدة، وقاصر لا يصلح للزوم العهدة، أما أهلية الوجوب فبناء على قيام الذمة وأن الأدمي يولد وله ذمة صالحة للوجوب بإجماع الفقهاء رحمهم الله بناء على العهد الماضي،

يأباه استقامة الكلام؛ لأن الوجوب الثاني لا يفيد غير الوجوب الأول فكان الشرط والجزاء شيئاً واحداً وهو لا يصح، قلنا: لا بل هو يستقيم غاية الاستقامة؛ لأن الوجوب الأول مقيّد بوجه من الوجوه، والثاني مطلق فكان تقديره: من كان أهلاً لحكم الوجوب لوجه من الوجوه أي: على صلاحية احتمال حكم الوجوب بوجه نادر كان هو أهلاً لحكم الوجوب مطلقاً أي: في الوجوه كلها، يعني في حق الأداء والقضاء، كما إذا أسلم الكافر أو بلغ الصبي في آخر وقت الصلاة على وجه يتمكن فيه من الشروع في الصلاة لا غير يجب عليه تلك الصلاة لإحتمال امتداد ذلك الوقت على وجه يسع فيه تلك الصلاة أداءً، فيجب عليه قضاء تلك الصلاة وإن لم يمتد ذلك الوقت؛ لأنه لما كان أهلاً لحكم وجوب الصلاة بوجه من الوجوه قلنا بأهليته له مطلقاً يعني في حق الأداء والقضاء حتى إنه إذا لم يدرك ذلك المقدار من الوقت لا يجب عليه تلك الصلاة التي لم يدرك وقتها أصلاً؛ لأنه لم يكن أهلاً لحكم وجوب تلك الصلاة بوجه من الوجوه فلا يجب عليه تلك الصلاة وهو معنى قوله: ومن لا فلا.

فإن قيل: يرد على ذلك الجنب فإنه أهل للوجوب له حتى صار أهلاً للإرث والوصية وليس بأهل للوجوب عليه حتى لم يصر أهلاً للضان، وكذلك الصبي في الحقوق الخالصة لله تعالى حيث لم يصر هو أهلاً لوجوب الصلاة والزكاة وغيرهما على ما هو اختيار المصنف رحمه الله مع كونه أهلاً للوجوب له في حقوق العباد، قلنا: المراد بما ذكره وهو أن من كان أهلاً لحكم الوجوب بوجه كان أهلاً للوجوب مطلقاً أي: في حق ذلك الحكم الذي كان أهلاً لحكم الوجوب بوجه كان أهلاً لحكم الوجوب مطلقاً لا في حق حكم آخر، ولأن الجنب لا يرد على ذلك نقضاً؛ لأنه قال: فمن كان أهلاً، وهو لا يتناول الجنب؛ لأن الجنب

قال الله تعالى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ﴾ [الأعراف: ١٧٢]
 الآية، وقال تعالى: ﴿وَكُلَّ إِنْسَانٍ أَلْزَمْنَاهُ طَائِرَهُ فِي عُنُقِهِ﴾ [الإسراء: ١٣]،

بِمَنْزِلَةِ جُزءِ الأُمِّ كَيْدِهَا وَرِجْلِهَا، وَكَلِمَةِ مَنْ لِلْعُقْلَاءِ، وَأَمَّا الإِزْثُ وَالْوَصِيَّةُ فَلَيْسَا بِثَابِتَيْنِ لَهُ فِي الْحَالِ، بَلْ عَلَى تَقْدِيرِ أَنْ يُوَلَدَ حَيًّا، فَكَانَ ذَلِكَ عَمَلًا بِالتَّوَقُّفِ لِلإِخْتِيَاظِ، لَا لِكُونِهِ أَهْلًا لَهَا فِي الْحَالِ، وَأَمَّا الصَّبِيُّ فَجَوَابُهُ مَذْكُورٌ فِي الْكِتَابِ وَهُوَ قَوْلُهُ: «وَكَذَلِكَ الْقَوْلُ فِي حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى عَلَى الإِجْمَالِ» إِلَى آخِرِهِ عَلَى مَا يَأْتِي ذِكْرُهُ.

ثُمَّ أَهْلِيَّةُ الأَدَاءِ تَوْعَانِ، كَامِلٌ وَهُوَ مَا يَصْلُحُ لِلزُّومِ العُهُدَةِ وَهِيَ الضَّمَانُ، وَقِيلَ: هِيَ اسْتِحْقَاقُ حُقُوقِ تَلَزُّمِ بالعَقْدِ، وَقِيلَ: هِيَ نَفْسُ الحُكْمِ؛ لِأَنَّ العَقْدَ وَالعَهْدَ سَوَاءً.

وَقَاصِرٌ وَهُوَ مَا لَا يَصْلُحُ لِذَلِكَ، أَمَّا أَهْلِيَّةُ الوُجُوبِ فَبِنَاءٌ عَلَى قِيَامِ الذِّمَّةِ؛ لِأَنَّهَا مَحَلُّ الوُجُوبِ، وَهَذَا يُضَافُ الوُجُوبَ إِلَيْهَا دُونَ غَيْرِهَا، وَاسْتَحْصَّ بِهَا الأَدَمِيُّ دُونَ سَائِرِ الحَيَوَانَاتِ الَّتِي لَيْسَتْ لَهَا ذِمَّةٌ فَإِنَّ الأَدَمِيَّ يُوَلَدُ وَلَهُ ذِمَّةٌ صَالِحَةٌ لِلوُجُوبِ عَلَيْهِ بِإِجْمَاعِ الفُقَهَاءِ رَحِمَهُمُ اللَّهُ، وَهَذَا رَدٌّ لِمَا قِيلَ: إِنَّ تَقْدِيرَ المَالِ فِي الذِّمَّةِ لَا مَعْنَى لَهُ، بَلْ الشَّرْعُ مَكَّنَهُ بِأَنْ يُطَالِبَهُ بِذَلِكَ القَدْرِ مِنَ المَالِ، فَقَالَ المَصْنُفُ رَحِمَهُ اللَّهُ: «الذِّمَّةُ ثَابِتَةٌ بِالإِجْمَاعِ فَمَنْ أَنْكَرَهَا فَهُوَ مُخَالِفٌ لِلإِجْمَاعِ» قَوْلُهُ: «بِنَاءٌ عَلَى العَهْدِ المَاضِي» أَي: العَهْدُ الَّذِي جَرَى بَيْنَ العَبْدِ وَرَبِّهِ تَعَالَى يَوْمَ المِيثَاقِ كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ عَزَّ وَجَلَّ بِقَوْلِهِ: ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ قَالُوا بَلَى﴾ [الأعراف: ١٧٢]، وَالمُرَادُ العَهْدُ مَعَ اللَّهِ تَعَالَى فِي قَبُولِ الأَمَانَاتِ وَالحُقُوقِ المَشْرُوعَةِ وَقَوْلُهُ: ﴿وَكُلَّ إِنْسَانٍ أَلْزَمْنَاهُ طَائِرَهُ فِي عُنُقِهِ﴾ [الإسراء: ١٣] أَي: أَلْزَمْنَاهُ مَا طَارَ لَهُ مِنْ عَمَلِهِ مِنَ الخَيْرِ وَالشَّرِّ فِي ذِمَّتِهِ، مِنْ قَوْلِكَ: طَارَ لَهُ سَهْمٌ إِذَا خَرَجَ، وَالمَعْنَى أَنَّ عَمَلَهُ لَازِمٌ لَهُ لَزُومَ القِلَادَةِ أَوْ الغُلِّ لَا يُفَكُّ عَنْهُ، وَهَذَا وَصْفٌ ثَابِتٌ لِكُلِّ إِنْسَانٍ، وَابْنُ اليَوْمِ إِنْسَانٌ فَيَدْخُلُ تَحْتَ حُكْمِ النِّصِّ.

وَقَدْ اِخْتَلَفَ النَّاسُ فِي تَأْوِيلِ / ج: ١٨٩ / قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَإِذْ أَخَذَ رَبُّكَ مِنْ بَنِي آدَمَ مِنْ ظُهُورِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ﴾ [الأعراف: ١٧٢]، فَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ﴾ [الأعراف: ١٧٢] عِنْدَ مَا خَلَقَ آدَمَ أَخْرَجَ مِنْ يَكُونُ مِنْ ذُرِّيَّتِهِ إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ مِثْلَ الذَّرِّ فَعَرَضَ عَلَيْهِمْ ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ﴾ قَالُوا بَلَى ﴿[الأعراف: ١٧٢]، وَذَكَرَ فِي التَّيْسِيرِ: قَالَ أَبُو الْعَالِيَةِ: جَمَعَهُمْ جَمِيعًا يَوْمَئِذٍ فَجَعَلَهُمْ أَزْوَاجًا ثُمَّ صَوَّرَهُمْ ثُمَّ اسْتَنْطَقَهُمْ وَأَخَذَ عَلَيْهِمُ الْمِيثَاقَ وَأَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ؟ قَالُوا: بَلَى شَهِدْنَا، قَالَ: فَإِنِّي أَشْهَدُ عَلَيْكُمْ السَّمَوَاتِ السَّبْعَ وَالْأَرْضِينَ السَّبْعَ وَأَشْهَدُ عَلَيْكُمْ آبَاكُمْ آدَمَ أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَا لَمْ تَعْلَمُوا، اَعْلَمُوا أَنَّهُ لَا إِلَهَ غَيْرِي فَلَا تُشْرِكُوا بِي شَيْئًا، وَإِنِّي سَأَرْسِلُ إِلَيْكُمْ رَسُولًا يُذَكِّرُكُمْ وَعَهْدِي، وَأَنْزِلُ عَلَيْكُمْ كُتُبِي، قَالُوا: نَشْهَدُ أَنَّكَ إِلَهُنَا لَا إِلَهَ غَيْرُكَ^(١).

وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ وَأَبِي بَنِ كَعْبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: فَجَعَلَهُمْ سَامِعِينَ نَاطِقِينَ عُقَلَاءَ مُخْتَارِينَ، فَإِنَّهُ أَشْهَدَهُمْ وَلَا يَصِحُّ الْإِشْهَادُ إِلَّا عَلَى الْمَوْصُوفِينَ بِهَذِهِ الصِّفَاتِ وَلِأَنَّهُ خَاطَبَهُمْ فَدَلَّ عَلَى سَمَاعِهِمْ وَأَجَابُوا فَدَلَّ عَلَى كَلَامِهِمْ وَقَالُوا شَهِدْنَا فَدَلَّ عَلَى عِلْمِهِمْ وَعَقْلِهِمْ وَقَالَ: أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ، أَيُّ: كَرَاهَةِ أَنْ تَقُولُوا: إِنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ فَدَلَّ عَلَى اخْتِيَارِهِمْ، وَلَيْسَ بِمُسْتَبْعِدٍ وَضَعُ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ فِي الذَّرِّ الصَّغَارِ مِنْ قُدْرَةِ اللَّهِ تَعَالَى اعْتِبَارًا بِنَمْلِ سَيِّدِنَا سُلَيْمَانَ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَهُدَاهُ وَكَلَامِ عِيسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ فِي الْمَهْدِ وَشَهَادَةِ الرَّضِيعِ لِيُؤَسِّفَ عَلَيْهِ السَّلَامَ.

فَإِنْ قِيلَ: مَا وَجْهُ إِزَامِ الْحُجَّةِ بِقَوْلِهِ: ﴿أَنْ تَقُولُوا يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِنَّا كُنَّا عَنْ هَذَا غَافِلِينَ﴾ [الأعراف: ١٧٢]، وَنَحْنُ لَا^(٢) نَذَكِّرُ هَذَا الْمِيثَاقَ؟ قُلْنَا: إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَنْسَانَا ذَلِكَ ابْتِلَاءً؛ لِأَنَّ الدُّنْيَا دَارُ غَيْبٍ، وَعَلَيْنَا الْإِيمَانُ بِالْغَيْبِ، وَلَوْ تَذَكَّرْنَا ذَلِكَ لَزَالَ الْإِبْتِلَاءُ، وَلَيْسَ مَا يُنْسَى تَزُولُ بِهِ الْحُجَّةُ وَتَبُتْ بِهِ الْعُدْرُ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى فِي حَقِّ أَعْمَالِنَا: ﴿أَحْصَاهُ اللَّهُ وَنَسُوهُ﴾ [المجادلة: ٦] فَأَخْبَرَ أَنَّهُ سَيُنْسِينَا وَقَالَ: ﴿لَقَدْ كُنْتَ فِي غَفْلَةٍ مِّنْ هَذَا﴾ [ق: ٢٢] وَلِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى جَدَّدَ هَذَا

(١) حكاة الطبري عن أبي العالوية عن أبي بن كعب. ينظر تفسير الطبري (١٣ / ٢٣٨ - ٢٣٩).

(٢) لا: ساقطة من س.

العهدَ وَذَكَرْنَا هَذَا الْمَنْسِيَّ بِإِرْسَالِ الرُّسُلِ وَإِنزَالِ الْكُتُبِ بَعْدَهُ فَلَمْ يَثْبُتِ الْعُدْرُ. أَشَارَ إِلَى هَذَا كَلَّهُ فِي التَّيْسِيرِ.

وَفِي رِوَايَةٍ مُقَاتِلٍ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى مَسَحَ صَفْحَةَ ظَهْرِ آدَمَ الْيُمْنَى أَي: أَمَرَ مَلَكًا بِذَلِكَ فَأَخْرَجَ مِنْهُ ذُرِّيَّةَ سَوْدَاءَ كَهَيَاةِ الذَّرِّ يَتَحَرَّكُونَ ثُمَّ مَسَحَ صَفْحَةَ ظَهْرِهِ الْيُسْرَى فَأَخْرَجَ مِنْهُ ذُرِّيَّةَ سَوْدَاءَ كَهَيَاةِ الذَّرِّ فَقَالَ: يَا آدَمَ هَؤُلَاءِ ذُرِّيَّتُكَ آخِذُ مِيثَاقِهِمْ عَلَى أَنْ يَعْبُدُونِي وَلَا يُشْرِكُوا بِي شَيْئًا وَعَلَيَّ رِزْقُهُمْ فَقَالَ: نَعَمْ يَا رَبِّ، فَقَالَ لَهُمْ: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ﴾ قَالُوا بَلَى ﴿ثُمَّ أَفَاضَهُمْ إِفَاضَةَ الْقِدَاحِ ثُمَّ أَعَادَهُمْ جَمِيعًا فِي صُلْبِ آدَمَ فَأَهْلُ الْقُبُورِ مَحْبُوسُونَ حَتَّى يُخْرَجَ أَهْلُ الْمِيثَاقِ كُلُّهُمْ مِنْ أَضْلَابِ الرِّجَالِ وَأَرْحَامِ النِّسَاءِ^(١).

وَذَكَرَ فِي الْكَشَافِ مَعْنَى أَخِذِ ذُرِّيَاتِهِمْ مِنْ ظُهُورِهِمْ إِخْرَاجُهُمْ مِنْ أَضْلَابِهِمْ نَسْلًا وَإِسْهَادَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَقَوْلُهُ: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ﴾ وَقَوْلُهُ: ﴿بَلَى شَهِدْنَا﴾ [الاعراف: ١٧٢]، مِنْ بَابِ التَّمْثِيلِ وَالتَّخْيِيلِ، وَمَعْنَى ذَلِكَ أَنَّهُ نَصَبَ لَهُمُ الْأَدِلَّةَ عَلَى رُبُوبِيَّتِهِ وَوَحْدَانِيَّتِهِ وَشَهِدَتْ بِهَا عُقُوبُهُمْ وَبَصَائِرُهُمُ الَّتِي رَكَّبَهَا فِيهِمْ وَجَعَلَهَا مُمَيِّزَةً بَيْنَ الضَّلَالَةِ وَالْهُدَى فَكَانَتْ أَشْهَدَهُمْ عَلَى أَنْفُسِهِمْ وَقَرَّرَهُمْ، وَقَالَ لَهُمْ: ﴿أَلَسْتُ بِرَبِّكُمْ﴾ وَكَانَتْهُمْ قَالُوا: «بَلَى أَنْتَ رَبُّنَا»^(٢).

فَثَبَّتَ بِذَلِكَ كُلَّهُ أَنَّ لِلْآدَمِيِّ ذِمَّةَ صَالِحَةٍ لِلْوُجُوبِ عَلَيْهِ وَكَذَا لِلْوُجُوبِ لَهُ، وَهَذَا لَوْ اشْتَرَى الْوَلِيُّ لِلصَّبِيِّ شَيْئًا ثَبَّتَ الْمَلِكُ لِلصَّبِيِّ فِيهِ بِالْإِجْمَاعِ، وَكَذَا لَوْ زَوَّجَهُ الْوَلِيُّ ثَبَّتَ الْمَلِكُ لَهُ عَلَى الزَّوْجَةِ وَتَجِبُ نَفَقَتُهُ وَأَجْرُ رِضَاعَتِهِ عَلَى أَبِيهِ، وَيَجِبُ عَلَيْهِ الثَّمَنُ وَمَهْرُ الزَّوْجَةِ، وَكَذَا لَوْ انْقَلَبَ ابْنُ يَوْمٍ عَلَى مَالِ إِنْسَانٍ فَاتْلَفَهُ يَجِبُ الضَّمَانُ عَلَيْهِ وَهَذَا أَيْضًا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ لِلْآدَمِيِّ ذِمَّةَ صَالِحَةٍ لِلْوُجُوبِ عَلَيْهِ.



(١) التفسير البسيط (٩/ ٤٤٦).

(٢) تفسير الزمخشري (٢/ ١٧٦).

والذمة العهد، وإنما يراد به نفس ورقبة لها ذمة وعهد حتى إن ولي الصبي إذا اشترى للصبي كما ولد لزمه الثمن، وقبل الانفصال هو جزء من وجه فلم يكن له ذمة مطلقة حتى صلح ليجب له الحق ولم يجب عليه،

[الذمة لغةً وشريعةً]

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (الذِّمَّةُ الْعَهْدُ) إِلَى قَوْلِهِ: (فَيَبْطُلُ الْقَوْلُ بِلُزُومِهِ)

أقول: الذِّمَّةُ فِي اللُّغَةِ عِبَارَةٌ عَنِ الْعَهْدِ، قَالَ اللهُ: ﴿لَا يَرْقُبُوا فِيكُمْ إِلَّا وَلَا ذِمَّةً﴾ [التوبة: ١٠] أَيْ: لَا يَحْفَظُونَ قَرَابَةَ وَلَا عَهْدًا، وَقَالَ ﷺ: وَإِنْ أَرَادَكُمْ أَنْ تُعْطُوهُمْ ذِمَّةَ اللهِ فَلَا تُعْطُوهُمْ (١). وَمِنْهُ قِيلَ لِلْمُعَاهِدِينَ أَهْلُ الذِّمَّةِ، وَإِنَّمَا يُرَادُ بِمَا ذَكَرْنَا مِنَ الذِّمَّةِ نَفْسٌ وَرَقَبَةٌ لَهَا ذِمَّةٌ أَيْ: عَهْدٌ. وَأَمَّا فِي الشَّرَائِعِ فَعِبَارَةٌ عَنِ الْمَعْنَى الشَّرْعِيَّةِ يَصِيرُ الْمَرْءُ بِهِ أَهْلًا لِلْإِيجَابِ وَالِاسْتِجَابِ أَيْ: يَصِيرُ بِهِ مَحَلًّا صَالِحًا لِلْإِيجَابِ عَلَى غَيْرِهِ شَيْئًا وَإِيجَابٌ غَيْرُهُ عَلَيْهِ وَهُوَ بِنَاءٌ عَلَى الْعَهْدِ السَّابِقِ،

(١) صحيح مسلم (٣/ ١٣٥٧)، برقم (١٧٣١)، بلفظ: كان رسول الله ﷺ إذا أمر أميرًا على جيش، أو سرية، أو صاه في خاصته بتقوى الله، ومن معه من المسلمين خيرًا، ثم قال: «اغزوا باسم الله في سبيل الله، قاتلوا من كفر بالله، اغزوا ولا تغلوا، ولا تغدروا، ولا تمثلوا، ولا تقتلوا وليدًا، وإذا لقيت عدوك من المشركين، فادعهم إلى ثلاث خصال - أو خلال - فأيتهم ما أجبوك فاقبل منهم، وكف عنهم، ثم ادعهم إلى الإسلام، فإن أجبوك، فاقبل منهم، وكف عنهم، ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين، وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين، وعليهم ما على المهاجرين، فإن أبوا أن يتحولوا منها، فأخبرهم أنهم يكونون كأعراب المسلمين، يجري عليهم حكم الله الذي يجري على المؤمنين، ولا يكون لهم في الغنيمة والفيء شيء إلا أن يجاهدوا مع المسلمين، فإن هم أبوا فسلهم الجزية، فإن هم أجبوك فاقبل منهم، وكف عنهم، فإن هم أبوا فاستعن بالله وقاتلهم، وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تجعل لهم ذمة الله، وذمة نبيه، فلا تجعل لهم ذمة الله، ولا ذمة نبيه، ولكن اجعل لهم ذمتك وذمة أصحابك، فإنكم أن تحفروا ذمتكم وذمة أصحابكم أهون من أن تحفروا ذمة الله وذمة رسوله، وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله، فلا تنزلهم على حكم الله، ولكن أنزلهم على حكمك، فإنك لا تدري أتصيب حكم الله فيهم أم لا».

وإذا انفصل فظهرت ذمته مطلقاً كان أهلاً بدمته للوجوب غير أن الوجوب غير مقصود بنفسه فيجوز أن تبطل لعدم حكمه وغرضه فكما ينعدم الوجوب لعدم محله فكذلك يجوز أن ينعدم لعدم حكمه أيضاً فيصير هذا القسم منقسماً بانقسام الأحكام، وقد مرّ التقسيم قبل هذا في أول الفصل،

فكان هذا إطلاق اسم السبب على المسبب، ثمّ الأدمي كُله داخل في ذلك العهد حتى صار به أهلاً لوجوب الحقوق له وعليه كما مرّ بيانه، وقيل: الانفصال هو جزء من وجه؛ لأنّ قراره وانتقاله بقرار الأتم وانتقالها، ولذا يعتقها ويدخل في بيعها من غير ذكر لحزنها ونفس من وجه؛ لأنه مُنفرد بالحياة مُعدّ ليصير أهلاً للوجوب وأنه على عرصة الانفصال ولذلك يقبل العتق مقصوداً أو يوقف الإرث لأجله ويثبت نسبه وتصح الوصية له وتجب العرة في حقه فباختيار هذا الوجه يكون أهلاً للوجوب له لكونه أهلاً للملك وباختيار الوجه الأول لا يكون أهلاً للوجوب عليه، فلم تكن له ذمة مطلقاً وبعد الانفصال ظهرت له ذمة مطلقاً فكان أهلاً بسبب ذمته للوجوب له وعليه، وقوله: «غير أن الوجوب» جواب عن سؤال مُقدّر وهو أن يقال: لما كان أهلاً للوجوب مُطلقاً ينبغي أن يجب عليه الإيمان والصلاة والزكاة وغيرها، فأجاب عنه بأن الوجوب أي: نفس الوجوب غير مقصود بنفسه؛ إذ المقصود منه / س: ٣٤٥ / في الدنيا تحقيق معنى الابتلاء المذكور في قوله تعالى: ﴿لِيَبْلُوكُمْ أَيُّكُمْ أَحْسَنُ عَمَلًا﴾ [الملك: ٢٠] وفي الآخرة الجزاء، وذلك ينبي على الفعل لقوله تعالى: ﴿جَزَاءٌ بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ﴾ [السجدة: ١٧]، وإذا كان كذلك فيجوز أن يبطل الوجوب لعدم حكمه الذي هو المقصود وهو الأداء عن اختيار، وعدم غرضه وهو الابتلاء فكما ينعدم الوجوب لعدم محله مع قيام السبب كبيع الحر فكذلك يجوز أن ينعدم الوجوب لعدم حكمه أيضاً؛ إذ الوجوب بدون حكمه لا يفيد في الدنيا ولا في الآخرة لما مرّ بيانه، وكما إذا اشترى مال نفسه من غيره أو من نفسه لا يصح لعدم إفادته الحكم وإذا كان كذلك فيصير هذا القسم وهو أهلية الوجوب منقسماً بانقسام الأحكام، وقد مرّ تقسيم الأحكام قبل هذا

فأما في حقوق العباد فما كان منها غرمًا و عوضًا فالصبي من أهل وجوبه؛ لأن حكمه وهو أداء العين يحتمل النيابة لأن المال مقصود لا الأداء، فوجب القول بالوجوب عليه متى صح سببه، وما كان صلة لها شبهة بالمؤن وهي نفقة الزوجات والقربات لزمه أيضًا، [أما نفقة^(١)] الزوجات فلها شبهة بالأعواض،

في أول الفصل أي: البحث الذي قال: ثم جملة ما ثبت بالحجج التي سبق ذكرها سابقًا على باب القياس شيان، وهو معرفة أقسام الأسباب والعلة والشروط، فإنه ذكر فيه أن الأحكام تنقسم إلى حقوق الله تعالى وإلى حقوق العباد وإلى ما هو مشتمل عليهما، وكل منهما على أنواع فتكون أهلية الوجوب منقسمة أيضًا وإن كان أضلها واحدًا وهو الصلاح لحكم الوجوب، فأما حقوق العباد فما كان منها غرمًا أي: غرامة كوجوب ضمان المتلف و عوضًا كوجوب ثمن المشتري؛ لأن المال مقصود لا الأداء الذي هو الفعل، فإن المراد رفع الخسران أو حصول الربح، وذلك بالمال يكون، وإذا كان كذلك فالصبي الذي لا يعقل من أهل وجوب هذا القسم من حقوق العباد؛ لأن حكم الوجوب وهو أداء العين أي: عين ما أتلفه محتمل للنيابة؛ لكون المقصود ههنا هو المال لا نفس الفعل وذلك يحصل بأداء وليه كأدائه في حصول هذا المقصود، فوجب القول بالوجوب على الصبي متى صح سبب الوجوب، وما كان منها صلة له شبهة بالمؤن كنفقة الزوجات والأقارب فوجوبه ثابت في حقه عند وجود سببه، أما نفقة الزوجات فلها شبهة بالأعواض لكونها في مقابلة احتباس المرأة للزوج وقد حصل الاحتباس له فيجب عليه ما يقابله كثمن المشتري لكونها ليست بعوض حقيقي؛ لأن العوض الحقيقي إنما يكون في الأموال، وأما الأخرى أي: نفقة القربات ففيها معنى مؤونة اليسار؛ لأن نفقة القريب إنما تجب إذا كان من يجب عليه النفقة غنيًا، والمقصود دفع حاجة المنفق عليه بوصول كفايته إليه، وذلك بالمال لكن النصاب الذي يجب بسببه نفقة القربات لا يشترط فيه النمو بخلاف نصاب الزكاة، ثم أداء الولي فيه كأدائه فعرّفنا أن الوجوب فيما

(١) ما بين المعقوفين زيادة مني.

وأما الأخرى فمؤنة اليسار، وكلُّ صلةٍ [لها] ^(١) شبهةٌ بالأجزية لم يكنِ الصبيُّ من أهله مثلُ تحمّلِ العقل؛ لأنه لا يخلو عن صفةِ الجزاءِ مقابلًا بالكفِّ عن الأخذِ على يدِ الظالم، ولذلك اختصَّ به [رجال] ^(٢) العشائر، وما كان عقوبةً أو جزاءً لم يجب عليه على ما مرَّ؛ لأنه لا يصلحُ لحكمه فبطلَ القولُ بلزومه،

ذكرناه غيرُ خالٍ عن حكمه وهو وجوبُ الأداء، فثبتَ الوجوبُ في حقِّ الصبيِّ لذلك، وكلُّ صلةٍ لها شبهةٌ بالأجزية لا يثبتُ وجوبها في حقِّ الصبيِّ أصلاً كتحمّلِ العقلِ أي: الدية فإنه صلةٌ؛ لأنه سببٌ لذهابِ الضغينةِ والوحشةِ التي بينَ القاتلِ وأولياءِ القتلِ وسببٌ لتشفى الصدورِ، ولكنَّهُ يشبهُ الجزاءَ؛ لأنه مُقابلٌ بتركِ حفظِ السفيهِ والامتناعِ عن الأخذِ على يدِ الظالمِ وهو القاتلِ، وكذلك اختصَّ بتحمّلِ العقلِ رجالُ العشيرةِ الذين هم من أهلِ هذا الحفظِ والأخذِ دونَ النساءِ لعجزهنَّ عن الحفظِ ومنعِ الظلمِ، وإذا كان كذلك فلا يثبتُ ذلك النوعُ من الصلّةِ في حقِّ الصبيِّ؛ لأنه لا يتمكّنُ من حفظِ السفيهِ ولا الأخذِ على يدِ الظالمِ، وما كان عقوبةً أو جزاءً بطريقِ الغرامةِ لم يجب على الصبيِّ أصلاً على ما مرَّ ذكره وهو قوله: صلةٌ لها شبهةٌ بالأجزية لم يكنِ الصبيُّ من أهله؛ لأنه لا يصلحُ الصبيُّ لحكمِ ذلك وهو الجزاءُ؛ لأنَّ الجزاءَ مرَّتَّبٌ على كمالِ العقلِ لتحقيقِ الابتلاءِ وذلك بالبلوغِ فلذلك بطلَ القولُ بلزومِ هذا النوعِ من الجزاءِ والعقوبةِ.



(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: له.

(٢) ما بين المعقوفتين في المطبوع: الرجال.

وكذلك القول في حقوق الله تعالى على الإجمال أن الوجوب لازم متى صح بحكمه، ومتى بطل القول بحكمه بطل بوجوبه وإن صح [سبب] (١) القول ومحله؛ لأن الوجوب كما ينعدم مرة لعدم سببه لعدم محله فينعدم أيضا لعدم حكمه وقد مر تقسيم هذه الجملة أيضا

[ما يجب على الصبي من حقوق الله]

قال رحمه الله: (وَكذلك القول في حقوق الله تعالى) إلى قوله: (والحج والصوم)

أقول: الحكم في حقوق الله تعالى / ج: ١٩٠ / على الإجمال أي: على الجملة دون التفصيل كالحكم في حقوق العباد وهو أن الوجوب لازم متى صح القول بحكمه، ومتى بطل القول بحكمه بطل القول بوجوبه، وإن صح سبب الوجوب كملك النصاب، وكذا إن صح محل الوجوب وهو ذات الصبي؛ لأن الوجوب كما ينعدم مرة لعدم سببه كما إذا لم يملك النصاب ومرة لعدم محله كعدم وجوب الإيمان والصلاة والصوم على البهائم وإن وجدت أسبابها من حدوث العالم ودلوك الشمس وشهود الشهر ينعدم أيضا لعدم حكمه وقد انعدم حكم الوجوب في حق الصبي وهو الابتلاء فينعدم الوجوب أيضا؛ لأن الوجوب يدون حكمه لا يفيد في الدنيا ولا في الآخرة، فإن فائدة الوجوب في الدنيا تحقيق معنى الابتلاء وفي الآخرة الجزاء، وذلك إنما يكون باعتبار الحكم فإذا انعدم الحكم انعدم الوجوب وإن صح سببه؛ لأن الأسباب إنما تعتبر إذا وجبت أحكامها، وقد مر تقسيم هذه الجملة أي: في باب معرفة الأسباب فأما الإيمان فلا يجب على الصبي قبل أن يعقل لما مر من عدم أهليته لحكم الوجوب وهو الأداء وجوبا، فما كان القول بالوجوب هنا إلا نظير القول بالوجوب باعتبار السبب دون المحل كما في حق البهائم وإنه لا يجوز القول به، وكذلك العبادات المختصة

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: سببه.

فأما الإيمان فلا يجبُ على الصبيِّ قبلَ أن يعقلَ لما قلنا من عدم أهلية الأداء، وكذلك العباداتُ الخالصةُ المتعلقةُ بالبدنِ أو بالمالِ لا يجبُ عليه وإن وجدَ سببُها ومحلُّها لعدم الحكم وهو الأداء؛ لأنَّ الأداء هو المقصودُ في حقوق الله تعالى، وذلك فعلٌ يحصلُ عن اختيارٍ على سبيل التعظيم تحقيقًا للابتلاء والصغرُ ينافيه، وما يتأدى بالنائبِ لا يصلحُ طاعةً؛ لأنها نيابةٌ جبرٌ لا اختيار،

الَّتِي تَعَلَّقَتْ بِالْبَدَنِ أَوْ بِالْمَالِ لَا يَجِبُ عَلَى الصَّبِيِّ وَإِنْ وُجِدَ سَبَبٌ وَجُوبَهَا، وَوُجِدَ مَحَلُّهَا؛ لِأَنَّ حُكْمَ الْوُجُوبِ لَا يَثْبُتُ فِي حَقِّهِ بِحَالٍ وَهُوَ الْأَدَاءُ فَلَا يَثْبُتُ الْوُجُوبُ، وَبَيَانُ ذَلِكَ أَنَّ الْأَدَاءَ هُوَ الْمَقْصُودُ فِي حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى لَا الْوُجُوبَ، وَالْأَدَاءُ فَعْلٌ يَحْصُلُ مِنَ الْعَبْدِ صَادِرًا عَنْ اخْتِيَارٍ عَلَى سَبِيلِ التَّعْظِيمِ لِلَّهِ تَعَالَى تَحْقِيقًا لِمَعْنَى الْإِبْتِلَاءِ، وَلَا يَتَّحَقُّ ذَلِكَ مِنَ الصَّغِيرِ بِنَفْسِهِ؛ لِوُجُودِ الْمُنَافِي وَهُوَ الصَّغَرُ، وَكَذَا لَا يَتَّحَقُّ بِأَدَاءِ نَائِبِهِ وَهُوَ وَلِيُّهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَا يَصْلُحُ طَاعَةً؛ لِأَنَّ النِّيَابَةَ الْمَذْكُورَةَ وَهِيَ نِيَابَةُ وَلِيِّ الصَّبِيِّ عَنْهُ نِيَابَةٌ جَبْرٌ؛ لِأَنَّ الصَّبِيَّ لَمْ يَجْعَلْهُ وَلِيًّا بِاخْتِيَارِهِ، بَلْ جَعَلَهُ اللَّهُ تَعَالَى وَلِيًّا عَنْهُ بِدُونِ اخْتِيَارِ الصَّبِيِّ فِيمَا صَحَّ حُكْمُهُ إِذَا عَجَزَ الصَّبِيُّ عَنِ الْإِيتَانِ بِمِثْلِهِ كَمَا فِي الْعُشْرِ وَالْحَرَجِ، فَلَوْ وَجِبَ ذَلِكَ النَّوعُ مِنَ الْعِبَادَةِ مَعَ أَدَاءِ الْوَلِيِّ لَصَارَ الْمَالُ مَقْصُودًا فِي حَقِّ الزَّكَاةِ وَإِنَّهُ بَاطِلٌ؛ إِذِ الْمَالُ لَيْسَ بِمَقْصُودٍ فِي جِنْسِ الْقُرْبِ، بَلْ أَدَاءُ مَنْ وَجِبَ عَلَيْهِ الزَّكَاةُ وَهُوَ الْمَقْصُودُ إِمَّا بِنَفْسِهِ أَوْ بِنَائِبِهِ بِاخْتِيَارِهِ، فَلِهَذَا لَا يَلْزَمُ الصَّبِيَّ الزَّكَاةُ وَالصَّلَاةُ وَالْحَجُّ.

وَقَوْلُهُ: «لِأَنَّهَا نِيَابَةٌ جَبْرٌ لَا اخْتِيَارَ فِيهِ» إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّ الْعِبَادَاتِ الْخَالِصَةَ الْمُتَعَلِّقَةَ بِالْمَالِ تَتَأَدَّى بِالنَّائِبِ إِذَا كَانَتِ النِّيَابَةُ بِاخْتِيَارٍ، وَذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ فِي حَقِّ الْبَالِغِ لِوُجُودِ الْفِعْلِ عَنْ اخْتِيَارٍ مِنْهُ مَعْنَى لَا فِي حَقِّ الصَّبِيِّ.

فلو وجب مع ذلك لصار المال مقصودًا، وذلك باطلٌ في جنسِ القرب، فلذلك لم يلزمه الزكاةُ والصلاةُ والحجُّ والصومُ، وما يشوبُه معنى المؤنة مثلُ صدقةِ الفطر لم يلزمه عند محمدٍ رحمه الله لما قلنا، ولزمه عند أبي حنيفةٍ وأبي يوسفٍ رحمهما الله اجتزاءً بالأهليةِ القاصرة والاختيار القاصر، وذلك بواسطة الويِّ ولزمه ما كان مؤنةً في الأصل وهو العشر والخراج لما ذكرنا،

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَمَا يَشُوبُهُ مَعْنَى الْمُؤْنَةِ مِثْلُ صَدَقَةِ الْفِطْرِ لَمْ يَلْزَمْهُ) إِلَى قَوْلِهِ: (شَرْطًا [مَقْتَضِيًا] ^(١))

أقول: هو نوع آخر من أنواع العبادات وهو الذي يشوبُه معنى المؤنة ويختلطُ به كصدقةِ الفطرِ لَا يَثْبُتُ وَجُوبُهُ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ عِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحْمَةُ اللَّهِ؛ لِمَا قُلْنَا: إِنَّ الْأَدَاءَ هُوَ الْمَقْصُودُ فِي حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى، وَمَعْنَى الْعِبَادَةِ رَاجِحَةٌ فِي صَدَقَةِ الْفِطْرِ فَلَا يَثْبُتُ وَجُوبُهَا فِي حَقِّ الصَّبِيِّ تَرْجِيحًا لْجَانِبِ الْعِبَادَةِ، وَثَبَّتَ وَجُوبُ هَذَا النَّوعِ وَهُوَ صَدَقَةُ الْفِطْرِ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ؛ لِأَنَّ فِيهِ مَعْنَى الْمُؤْنَةِ وَإِنْ كَانَ مَغْلُوبًا فَخَرَجَتْ صَدَقَةُ الْفِطْرِ عَنْ كَوْنِهَا عِبَادَةً خَالِصَةً فَيَكْتَفِي فِيهَا بِالْأَهْلِيَّةِ الْقَاصِرَةِ وَالْإِخْتِيَارِ الْقَاصِرِ، وَذَلِكَ الْإِخْتِيَارُ الْقَاصِرُ بِوِاسِطَةِ الْوَيْيِّ، فَإِنَّ إِخْتِيَارَهُ قَائِمٌ مَقَامَ إِخْتِيَارِ الصَّبِيِّ لِكِنَّةِ لَيْسَ بِكَامِلٍ لِكَوْنِهِ نَائِبًا جَبْرًا فَمِنْ حَيْثُ إِنَّ صَدَقَةَ الْفِطْرِ عِبَادَةٌ شَرْطًا فِيهَا الْإِخْتِيَارُ وَمِنْ حَيْثُ إِنَّهَا [...] ^(٢) لَمْ يَشْتَرَطَا الْكَمَالَ فَقَالَا: نَجِبَ بِالْقَاصِرِ مِنَ الْإِخْتِيَارِ وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى الْكَامِلِ، وَلَزِمَ الصَّبِيُّ مَا كَانَ مُؤْنَةً فِي أَصْلِهِ كَالْعُشْرِ وَالْخَرَاجِ لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الصَّبِيَّ أَهْلٌ لِلْمُؤْنَةِ كَنَفَقَةِ الزَّوْجَاتِ وَالْقَرَابَاتِ، وَالْعُشْرِ مُؤْنَةٌ فِيهَا مَعْنَى الْعِبَادَةِ وَالْخَرَاجُ مُؤْنَةٌ فِيهَا مَعْنَى الْعُقُوبَةِ فَكَانَتِ الْمُؤْنَةُ فِيهِمَا أَصْلًا؛ لِأَنَّ سَبَبَهُمَا الْأَرْضُ النَّامِيَّةُ وَهِيَ تَبْقَى بِحِمَايَةِ الْإِمَامِ، وَالْعُشْرُ وَالْخَرَاجُ نُصْرَةٌ لِلْإِمَامِ مَعْنَى فَلِذَلِكَ كَانَتْ

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: مقتضى

(٢) كأن ههنا في النسختين سقطاً.

وتستقيم العبارة بكلمة: مؤنة.

وما كان عقوبةً لم يجب أصلاً لعدم حكمه، ولهذا كان الكافر أهلاً لأحكام لا يرادُ بها وجهُ الله تعالى؛ لأنه أهلٌ لأدائها فكان أهلاً للوجوب له وعليه، ولما لم يكن أهلاً لثواب الآخرة لم يكن أهلاً لوجوب شيءٍ من الشرائع التي هي طاعات الله تعالى عز وجل عليه، وكان الخطابُ بها موضوعاً عنه عندنا،

المؤنة أصلاً فيهما، وإذا كان الصبيُّ أهلاً للمؤنة قام أداء الواليِّ مقامَ أدائه؛ إذ معنى القربة فيها غيرُ مقصود، وإنتها المقصود هو أداء المال، وأداء الواليِّ في ذلك كأدائه^(١)، وقيل: قوله: «ذكرنا» إشارةً إلى ما ذكر في باب معرفة أقسام الأسباب والعلة بقوله: «والمؤنة التي فيها معنى القربة هي العشر» إلى آخره، وما كان عقوبةً لم يجب على الصبيِّ أصلاً، سواء كان وجوبُ العقوبة لله تعالى خالصاً أو مختلطاً بحق العباد؛ لعدم حكم الوجوب وهو العقوبة؛ لأن الصبيَّ ليس بأهلٍ للجزاء بالعقاب؛ لأن ذلك مبنيٌّ على الابتلاء، والابتلاء بالبلوغ، ولما ما سبق أن ما كان عقوبةً لم يجب أصلاً لعدم حكمه كان الكافر أهلاً لأحكام لا يرادُ بها وجهُ الله تعالى كالياعات والأشربة والأنكحة والإجارات وغيرها من المعاملات؛ لأن الكافر أهلٌ لأداء تلك الأحكام فكان أهلاً لوجوبها له وعليه؛ إذ وجوب الشيء على الإنسان دائرٌ مع صحته حكمه فيطالب الكافر مديونه بدين له عليه ويطلب هو أيضاً بدين عليه للغير.

ويجوز أن يتعلق قوله: «ولهذا كان الكافر أهلاً لأحكام لا يرادُ بها وجهُ الله تعالى» بقوله: «أن الوجوب لازم متى صح القول بحكمه» إلى آخره، ولما لم يكن الكافر أهلاً لثواب الآخرة عقوبةً له على كفره لم يكن هو أهلاً لوجوب شيءٍ من الشرائع التي هي طاعات لله تعالى، وكان الخطابُ بتلك الشرائع موضوعاً عن الكافر عندنا، وهذا تقريرٌ لما ذكر من قبل هذا أن الوجوب لازم متى صح القول بحكمه، ومتى بطل القول بوجوبه وإن صح سببه، ولما لم يكن الكافر أهلاً لحكم العبادات لم يصح القول بوجوب أداء العبادات عليه،

(١) ينظر أصول السرخسي (٢ / ٣٣٧ - ٣٣٨).

ولزمه الإيمان بالله تعالى لما كان أهلاً لأدائه، ووجوب حكمه، ولم يجعل مخاطباً بالشرائع بشرط تقديم الإيمان؛ لأنه رأس أسباب أهلية أحكام نعيم الآخرة، فلم يصلح أن يجعل شرطاً مقتضياً،

وإنما قال: من الشرائع التي هي طاعات الله تعالى / س: ٣٤٦ / لأن الصحيح من المذهب أن الكفار مخاطبون بالحرّمات.

فإن قيل: أليس أن العبد أهل لبشارة التصرف الموجب للملك المال وإن لم يكن أهلاً للملك المال، فكذلك يجوز أن يكون الكافر مخاطباً بأداء العبادات وإن لم يكن أهلاً لما هو المقصود بالأداء؟ قلنا: صحة ذلك التصرف من المملوك على أن يخلفه المولى في حكمه أو على أن يتقرر الحكم له إذا أعتق، فأما ههنا فلا يثبت الأداء في حقه على أن يخلفه غيره فيما هو المقصود من الأداء، وعلى أن يتقرر له بعد إيمانه، ويجب على الكافر الإيمان بالله تعالى لما كان أهلاً لأدائه؛ إذ أدأؤه بالإقرار والتصديق وهو أهل لذلك، وكذا أهل لوجوب حكمه وهو الفوز من النيران بعد الإيمان؛ إذ به وعد الله تعالى المؤمن، وكان ما مر ذكره أن الكافر لم يخاطب بالشرائع وخوطب بالإيمان نظير التعليقين في طلاق الأجنبية، فإن من قال لأجنبية: إن دخلت الدار فأنت طالق، لا يصح؛ لعدم الأهلية، ولو قال: إن تزوجتك فأنت طالق، يصح؛ لوجود الأهلية عند الزوج، والحاصل أن الأهلية مقارنة لأداء الإيمان فيصح الخطاب به، والأهلية في الشرائع ليست بمقارنة بل تتوقف على أمر آخر وهو الإيمان فلا يصح الخطاب بها في الحال، وهذا بخلاف المعاملات والعقوبات فإن الكافر من أهل هذين القسمين، وبخلاف الجنب والمحدث في الخطاب بأداء الصلاة؛ لأن الأهلية لما هو للمؤمنين موعود للمصلين لا تنعدم بالجنابة والحدث؛ إذ الإيمان باق بعد وجودهما، فالوعد إنما للمؤمنين، والجنب والمحدث مؤمنان، ولكن الطهارة شرط الأداء، وبانعدام الشرط تنعدم الأهلية لخطاب أداء الأصل.

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ الْكَافِرَ لَمَّا كَانَ صَالِحًا لِأَدَاءِ الْإِيمَانِ يَنْبَغِي أَنْ يُجْعَلَ كَالْمُجُودِ بِإِعْتِبَارِ الصَّلَاحِيَّةِ حَتَّى يَتَرْتَّبَ عَلَيْهِ وَجُوبُ خُطَابِ الشَّرَائِعِ كَمَا تُجْعَلُ النُّطْفَةُ فِي الرَّحِمِ كَالْحَيِّ حَكْمًا فِي حَقِّ الْإِرْثِ وَالْوَصِيَّةِ وَالْإِعْتَاقِ وَيُجْعَلُ الْبَيْضُ كَالصَّيْدِ حَكْمًا فِي حَقِّ وَجُوبِ الْجَزَاءِ عَلَى الْمُحْرِمِ بِكُسْرِهِ بِإِعْتِبَارِ الصَّلَاحِيَّةِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ مَعْنَى الصَّيْدِيَّةِ حَقِيقَةً فِي الْحَالِ، قُلْنَا: إِنَّمَا يَكُونُ هَذَا أَنْ لَوْ كَانَ مَأْلُ أَمْرِهِ بِإِعْتِبَارِ الظَّاهِرِ كَالْبَيْضِ وَالنُّطْفَةِ فَإِنَّ مَأْلَهَا إِلَى الْحَيَاةِ وَالصَّيْدِيَّةِ مَا لَمْ يَفْسُدْ، وَالْفَسَادُ عَارِضٌ، وَمَأْلُ أَمْرِ الْكَافِرِ لَيْسَ إِلَى الْإِيمَانِ ظَاهِرًا، بَلْ الظَّاهِرُ مِنْ كُلِّ مُعْتَقِدٍ أَنْ يَسْتَدِيمَ اعْتِقَادَهُ.

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ الْكَافِرَ يُعَاقَبُ عَلَى تَرْكِ الشَّرَائِعِ بِإِلَّا خِلَافِ فَإِذَا لَمْ يُخَاطَبْ بِهَا لِمَاذَا يُعَاقَبُ عَلَى تَرْكِهَا؟ قُلْنَا: ثَبَتَ الْخُطَابُ فِي حَقِّ الْكَافِرِ فِي حَقِّ الْإِثْمِ وَاسْتِحْقَاقِ الْعُقُوبَةِ بِالتَّرْكِ لِأَنَّ فِي حَقِّ الثَّوَابِ وَاسْتِحْقَاقِ الْجَنَّةِ بِالفِعْلِ لِيُجُودِ أَهْلِيَّةِ الْأَوَّلِ فِي حَقِّهِمْ دُونَ الثَّانِي، وَيُؤَيِّدُ مَا ذَكَرْنَا أَنَّ تَوَجُّهَ الْخُطَابِ بِالْعِبَادَاتِ لِتَحْقِيقِ مَعْنَى الْفِكَالِكِ عَنِ قَيْدِ الْإِسْتِعْبَادِ كَمَا الْكِتَابَةُ يُؤَدِّيهِ الْمَكَاتِبُ لِلْفِكَالِكِ عَنِ قَيْدِ الرَّقِّ، وَلِأَنَّ مُوجِبَ الْأَمْرِ اعْتِقَادَ اللُّزُومِ وَالْأَدَاءِ، وَهَمَّ يَنْكُرُونَ اللُّزُومَ اعْتِقَادًا وَذَلِكَ كَفَرُ مِنْهُمْ بِمَنْزِلَةِ إِنْكَارِ التَّوْحِيدِ، فَهُمْ مُعَاقِبُونَ عَلَيْهِ فِي الْآخِرَةِ كَمَا هُمْ مُعَاقِبُونَ عَلَى أَصْلِ الْكُفْرِ بِإِنْكَارِ التَّوْحِيدِ وَهُوَ الْمُرَادُ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَوَيْلٌ لِّلْمُشْرِكِينَ﴾ ﴿الَّذِينَ لَا يُؤْتُونَ الزَّكَاةَ﴾ [فصلت: ٦-٧] أَي: لَا يُقَرُّونَ بِهَا، وَقَالَ تَعَالَى: ﴿مَا سَلَكَكُمْ فِي سَقَرٍ قَالُوا لَمْ نَكُ مِنَ الْمُصَلِّينَ﴾ [المدثر: ٤٢-٤٣] أَي: مِنَ الْمُسْلِمِينَ الْمُعْتَقِدِينَ قَرَضِيَّةَ الصَّلَاةِ / ج: ١٩١ / كَذَا فِي التَّيْسِيرِ (١).

فَثَبَتَ بِهَذَا أَنَّ الْخُطَابَ يَتَنَاوَلُهُمْ فِيمَا يَرْجِعُ إِلَى الْعُقُوبَةِ فِي الْآخِرَةِ، وَأَمَّا مَا قَالَ بَعْضُ أَصْحَابِ الشَّافِعِيِّ رَحِمَهُمُ اللَّهُ إِنَّ الْكُفْرَ مَعْصِيَةٌ فَلَا يَصْلُحُ سَبَبًا لِلتَّخْفِيفِ، فَالْجَوَابُ عَنْهُ هُوَ أَنَّا لَا نُسْقِطُ الْخُطَابَ عَنْهُمْ مَرَحْمَةً فِي حَقِّهِمْ بَلْ أَسْقَطْنَاهُ لِتَحْقِيقِ مَعْنَى النِّقْمَةِ وَالْعُقُوبَةِ فِي حَقِّهِمْ وَهُوَ خُرُوجُهُمْ عَنِ صِلَاحِيَّةِ الْجَنَّةِ، وَهَذِهِ نِقْمَةٌ مُحْضَةٌ بِإِلَّا شُبْهَةً، نَظِيرَهُ مَرِيضٌ لَا

(١) ينظر: تفسير الماتريدي (٨ / ٩٦)، تفسير السمرقندي (٣ / ٥١٩).

وقد قال بعض مشايخنا رحمهم الله بوجوب كل الأحكام والعبادات على الصبي لقيام الذمة وصحة الأسباب، ثم السقوط بعذر الحرج.

يُرْجَى شِفَاؤُهُ وَلَمْ يُحَاطَبْهُ الطَّبِيبُ بِشُرْبِ الدَّوَاءِ لِيَكُونَ ذَلِكَ مِنْهُ تَغْلِيظًا لِيَأْسِهِ عَنْ حَيَاتِهِ، وَالْمَرِيضُ الَّذِي يُرْجَى شِفَاؤُهُ يُحَاطَبُ الطَّبِيبُ بِشُرْبِ الدَّوَاءِ لِيَكُونَ ذَلِكَ تَخْفِيفًا فِي حَقِّهِ، كَذَلِكَ الْكَافِرُ يَسْقُطُ عَنْهُ خِطَابُ اللَّهِ تَعَالَى بِالْعِبَادَاتِ لِيَأْسَهُ عَنِ الْجَنَّةِ جَزَاءً عَلَى كُفْرِهِ، وَخَوِطَبُ الْمُؤْمِنِ بِهَا لِاسْتِحْقَاقِهِ الْجَنَّةَ بِإِيمَانِهِ.

قَوْلُهُ: وَلَمْ يُجْعَلْ أَي: الْكَافِرُ مُحَاطَبًا بِالشَّرَائِعِ وَالْعِبَادَاتِ بِشَرَطِ تَقْدِيمِ الْإِيمَانِ عَلَى الْأَدَاءِ الَّذِي هُوَ الْحُكْمُ؛ لِأَنَّ الْإِيمَانَ رَأْسُ أَسْبَابِ أَهْلِيَّةِ نَعِيمِ الْآخِرَةِ وَأَصْلِهَا؛ إِذْ بِهِ تُنَالُ السَّعَادَةُ الْأَبَدِيَّةُ فِي الدُّنْيَا وَالْعُقُوبَى فَلَمْ يَصْلُحْ أَنْ يُجْعَلَ ذَلِكَ شَرْطًا مُقْتَضِي لغيرِهِ إِذْ فِي ذَلِكَ جَعْلُ الْإِيمَانِ تَبَعًا لِلْعِبَادَاتِ لِمَا عُرِفَ أَنَّ الشُّرُوطَ أَتْبَاعٌ، وَأَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِأَنَّ الْإِيمَانَ أَصْلُ جَمِيعِ الشَّرَائِعِ، وَافْتِقَارُهَا إِلَيْهِ كَافْتِقَارِ الْفَرْعِ إِلَى الْأَصْلِ لَا كَافْتِقَارِ الشَّرْطِ إِلَى الْمَشْرُوطِ، نَظِيرُهُ مَا إِذَا قَالَ الْمَوْلَى لِعَبْدِهِ: تَزَوَّجْ أَرْبَعًا، لَا يَصِيرُ حُرًّا؛ لِأَنَّ حَرِيَّتَهُ أَصْلُ نَفَازِ كُلِّ التَّصَرُّفَاتِ، فَلَمْ يَصِحَّ أَنْ تُجْعَلَ تَبَعًا، وَلِأَنَّهُ قَدْ سَبَقَ فِي شَرَايِطِ الْمُقْتَضَى أَنَّ مَا كَانَ مُقْتَضَى لشيءٍ يَكُونُ أَحْطَ رُتْبَةً مِنَ الْمُقْتَضَى.

وَكَذَا إِذَا قَالَ لِعَبْدِهِ الْحَانِثِ فِي يَمِينِهِ: كَفَّرْ عَن يَمِينِكَ بِإِعْتَاقِ هَذَا الْعَبْدِ، لَا يَصِيرُ حُرًّا؛ لِمَا ذَكَرْنَا.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَقَدْ قَالَ بَعْضُ مَشَايِخِنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ بِوَجُوبِ كُلِّ الْأَحْكَامِ وَالْعِبَادَاتِ عَلَى الصَّبِيِّ) إِلَى قَوْلِهِ: (تَقْلِيدًا وَحُجَّةً)

أقول: ذهب بعض مشايخنا رحمهم الله إلى أنه يجب كل الأحكام والعبادات على الصبي من حين الولادة لقيام صلاحية ذمته وصحة أسباب الوجوب، ثم يسقط ما يسقط بعد ذلك

قال الشيخ الإمام رضي الله عنه: وقد كنا عليه مدةً لكنا تركناه بهذا القول الذي اخترناه، وهذا أسلم الطريقين صورةً ومعنىً وتقليدًا وحجةً،

لِعُذْرِ الصِّبَا؛ دَفْعًا لِلْحَرَجِ.

قَالَ الْمُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ: وَقَدْ كُنَّا عَلَيْهِ مُدَّةً أَيْ: عَلَى مَا ذَكَرَهُ مِنْ وُجُوبِ كُلِّ الْأَحْكَامِ وَالْعِبَادَاتِ عَلَى الصَّبِيِّ مِنْ حِينَ يُوَلَّدُ، ثُمَّ السَّقُوطُ بَعْدَ ذَلِكَ لِعُذْرِ الْحَرَجِ، لَكِنَّا تَرَكَنَاهُ، أَيْ: تَرَكَنَا ذَلِكَ الْقَوْلَ بِمَا اخْتَرْنَاهُ وَهُوَ إِشَارَةٌ إِلَى مَا سَبَقَ ذِكْرُهُ أَنَّ الْوُجُوبَ غَيْرُ مَقْصُودٍ بِنَفْسِهِ فَجَازَ أَنْ يُبْطَلَ لِعَدَمِ حُكْمِهِ وَهُوَ الَّذِي ذَهَبَ إِلَيْهِ بَعْضُ مَشَائِخِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ فَأَيُّهُمْ قَالُوا: الْوُجُوبُ لَا يَثْبُتُ إِلَّا بَعْدَ اعْتِدَالِ الْحَالِ بِالْبُلُوغِ عَنِ عَقْلِ؛ لِأَنَّ الْمَوْجِبَ هُوَ اللهُ تَعَالَى لَمَّا خَاطَبَ مِنَ الْأَمْرِ وَالنَّهْيِ، وَحُكْمُ هَذَا الْخِطَابِ لَا يَثْبُتُ فِي حَقِّ الْمُخَاطَبِ مَا لَمْ يَعْلَمْ بِهِ عِلْمًا مُعْتَبَرًا فِي الْإِلْزَامِ شَرْعًا، وَذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ اعْتِدَالِ الْحَالِ، وَمَنْ جَعَلَ السَّبَبَ مُوجِبًا فَقَدْ [أَخْلَى] (١) صِيغَةَ الْأَمْرِ عَنِ حُكْمِهِ؛ لِأَنَّ حُكْمَ الْأَمْرِ الْمَطْلُوقِ الْوُجُوبُ وَاللُّزُومُ، وَإِذَا كَانَ الْوُجُوبُ بَاقِيًا بِالسَّبَبِ قَبْلَ ثُبُوتِ الْخِطَابِ فِي حَقِّهِ لَمْ يَبْقَ لِلْأَمْرِ حُكْمٌ، فَيُؤَدِّي هَذَا الْقَوْلُ إِلَى عَدَمِ فَائِدَةِ أَوْامِرِ اللهِ تَعَالَى وَنَوَاهِيهِ، وَأَيُّ قَوْلٍ أَقْبَحُ مِنْ هَذَا؟! ثُمَّ قَالَ الْمُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ: «وَهَذَا الَّذِي اخْتَرْنَاهُ أَسْلَمُ الطَّرِيقَيْنِ صُورَةً وَمَعْنَىً، وَتَقْلِيدًا وَحُجَّةً» أَمَّا صُورَةٌ فَلِأَنَّ فِيهِ اخْتِرَانًا عَنِ جَعْلِ نَفْسِ الْوُجُوبِ مَقْصُودًا وَعَمَّا لَا فَائِدَةَ فِيهِ، فَإِنَّهُ لَا فَائِدَةَ فِي الْوُجُوبِ ثُمَّ السَّقُوطُ، فَكَانَ فِيهِ التَّصَوُّرُ بِصُورَةِ الْعَبَثِ، وَأَمَّا مَعْنَى فَلِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْوُجُوبِ الْأَدَاءُ الَّذِي يَتَحَقَّقُ بِهِ الْإِبْتِلَاءُ وَانَّهُ غَيْرُ ثَابِتٍ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ، وَأَمَّا تَقْلِيدًا فَلِأَنَّهُ قَوْلُ بَعْضِ السَّلَفِ، وَقِيلَ: لَمْ يُقَلِّ أَحَدٌ مِنَ السَّلَفِ بِوُجُوبِ الْأَحْكَامِ وَعَدَمِ وُجُوبِ الْأَدَاءِ، وَأَمَّا حُجَّةٌ فَلِأَنَّهُ قَالَ ﷺ: رُفِعَ الْقَلَمُ عَنِ ثَلَاثَ عَن الصَّبِيِّ حَتَّى يَحْتَلِمَ وَالْمَجْنُونِ حَتَّى يَفِيقَ وَالنَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ.

فَإِنْ قِيلَ: الرَّفْعُ يَقْتَضِي الْوَضْعَ، قُلْنَا: أُطْلِقَ ذَلِكَ بِوَاسِطَةِ النَّهْيِ لِلْوَضْعِ فِي الزَّمَانِ الثَّانِي

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: أخل. والمثبت من أصول السرخسي (٢/ ٣٣٤).

ولذلك قلنا في الصبي إذا بلغ في بعض شهر رمضان أنه لا يقضي ما مضى، وكذلك نقول في الحائض أن الصوم يلزمها لاحتمال الأداء ثم النقل إلى البدل وهو القضاء؛

كما أن البيض أطلق على الصيد لتهيئه صيداً في الزمان الثاني.

وقال الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: وكلا الطريقين عندي غير مرضي؛ لما في الطريق الأول من مجاوزة الحد في الغلو؛ لأن القول بأن الوجوب ثابت بنفس السبب من غير اختيار ما هو حكم الوجوب نوع غلو، وفي الطريق الثاني من مجاوزة الحد في التقصير، فإن القول بأنه لا عبرة للأسباب التي جعلها الشرع سبباً لوجوب حقوقه على سبيل الابتلاء للعباد ولتعظيم بعض الأوقات أو الأمكنة وتفضيلها على البعض نوع تقصير، ولكن الطريق الصحيح أن نقول بأن بعد وجوب السبب والمحل لا يثبت الوجوب إلا بوجود الصلاحية لما هو حكم الوجوب؛ لأن الوجوب غير مراد لعينه بل لحكمه، فكما لا يثبت الوجوب إذا وجد السبب دون المحل فكذلك لا يثبت إذا وجد السبب والمحل بدون حكمه، وهذا عدل الطريق، ففيه اعتبار السبب في ثبوت الوجوب به إذا كان موجباً حكمه، وقد جعله الشرع كذلك، وفيه اعتبار الأمر لإثبات ما هو حكم الوجوب به، وهو لزوم الأداء وإسقاط الواجب به عن نفسه، ومن تأمل صيغة الأمر ظهر له أن موجب ما قلنا فإنه قال تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ﴾ [البقرة: ٤٣] والإقامة والإيتاء إسقاط الواجب بالأداء، وكذلك قوله تعالى: ﴿فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ [البقرة: ١٨٥] وقوله: ﴿وَأَتِمُّوا الْحَجَّ﴾ [البقرة: ١٩٦] فإن مباشرة فعل الصوم وإتمام الحج يكون إسقاط الواجب، والأمر لإلزام ذلك^(١).

قال رحمه الله: (ولذلك قلنا في الصبي إذا بلغ في بعض شهر رمضان) إلى قوله: (لاحتيال حكمه)

أقول: ولاجل ما مر ذكره من أن الوجوب غير مقصود بنفسه فجاز أن يبطل لعدم

(١) ينظر أصول السرخسي (٢/ ٣٣٥ - ٣٣٦).

لأنَّ الحرجَ لما عُدِمَ في ذلك بقيَ الحكم، فوجبَ القولُ بالوجوب، وأما الصلاةُ فقد بطلَ الأداء لما فيه من الحرجِ فبطلَ الوجوبُ لعدمِ حكمه مع قيامِ محلِّ الوجوبِ وقيامِ سببه، وكذلك قولنا في الجنونِ إذا امتدَّ فصارَ لزومُ الأداءِ يؤدي إلى الحرجِ، فبطلَ القولُ بالأداء، وبطلَ القولُ بالوجوب؛ لعدمِ الحكمِ أيضًا، هذا في الصلواتِ والصيامِ معًا، وإذا لم يمتدَّ في شهرِ رمضانَ لزمه أصله لاحتِمالِ حكمه، وإذا عقلَ الصبيُّ واحتمَلَ الأداءَ قلنا بوجوبِ أصلِ الإيمانِ دونِ أدائه حتى صحَّ الأداءُ،

حُكِمَ قُلْنَا فِي الصَّبِيِّ إِذَا بَلَغَ فِي بَعْضِ شَهْرِ رَمَضَانَ لَا يَلْزِمُهُ قَضَاءُ مَا مَضَى؛ لِأَنَّ الْوُجُوبَ لَمْ يَكُنْ ثَابِتًا فِي حَقِّهِ لِعَدَمِ حُكْمِهِ وَهُوَ وَجُوبُ الْأَدَاءِ فِي الْحَالِ أَوْ فِي الثَّانِي مِنَ الزَّمَانِ بِإِعْتِبَارِ مَا يَلْحَقُهُ مِنَ الْحَرْجِ فِي ذَلِكَ، فَلَمْ يَثْبُتِ الْوُجُوبُ أَصْلًا حَتَّى لَوْ أَدَّى فِي الْحَالِ أَوْ بَعْدَ الْبُلُوغِ كَانَ مُتَنَفِّلاً لَا مُؤَدِّيًّا لِلْوَاجِبِ، وَكَذَلِكَ نَقُولُ فِي الْحَائِضِ بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ الْأَصْلِ إِنَّ الصَّوْمَ يَجِبُ عَلَيْهَا لِحُكْمِهِ؛ لِأَنَّ الْأَدَاءَ مُحْتَمَلٌ بِإِعْتِبَارِ الْقُدْرَةِ الْمُتَوَهَّمَةِ؛ إِذَا الْأَنْقِطَاعُ مُتَوَهَّمٌ، ثُمَّ إِذَا تَحَقَّقَ الْعَجْزُ انْتَقَلَ الْأَدَاءُ إِلَى بَدَلِهِ وَهُوَ الْقَضَاءُ مِنْ غَيْرِ حَرْجٍ؛ لِعَدَمِ تَكَرُّرِ الصَّوْمِ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ فَبَطَلَ وَجُوبُهَا لِعَدَمِ حُكْمِهِ وَهُوَ الْأَدَاءُ فِي الزَّمَانِ الثَّانِي وَإِنْ كَانَ مَحَلُّ الْوُجُوبِ قَائِمًا وَالسَّبَبُ كَذَلِكَ، وَكَذَا نَقُولُ فِي الْجُنُونِ إِذَا امْتَدَّ حَتَّى صَارَ مُسْتَوْعِبًا لِلشَّهْرِ فِي حُكْمِ الصَّوْمِ أَوْ زَائِدًا عَلَى الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ فِي حُكْمِ الصَّلَاةِ لَا يَلْزِمُهُ الْقَضَاءُ؛ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى الْحَرْجِ فَلَا يَكُونُ الْوُجُوبُ ثَابِتًا فِي حَقِّهِ لِذَلِكَ وَلَا نَعْدَامَ أَهْلِيَّتِهِ لِحُكْمِ الْوُجُوبِ وَهُوَ الْأَدَاءُ، وَهَذَا الَّذِي ذَكَرْنَاهُ مِنْ حُكْمِ الْجُنُونِ ثَابِتٌ فِي حَقِّ الصَّلَاةِ وَالصَّيَامِ مَعًا / س: ٣٤٧ / بِخِلَافِ الْإِغْمَاءِ فَإِنَّهُ إِذَا امْتَدَّ مُدَّةَ امْتِدَادِ الصَّوْمِ يَثْبُتُ نَفْسُ الْوُجُوبِ لِعَدَمِ اشْتِمَالِ حُكْمِهِ عَلَى الْحَرْجِ؛ لِأَنَّ الْإِغْمَاءَ لَا يَسْتَوْعِبُ الشَّهْرَ بِخِلَافِ الْجُنُونِ، وَإِذَا امْتَدَّ مُدَّةَ امْتِدَادِ الصَّلَاةِ يَشْتَمِلُ حُكْمُ الْوُجُوبِ عَلَى الْحَرْجِ فَيَنْعَدِمُ حُكْمُ الْوُجُوبِ وَيُلْزِمُ مِنْ انْعِدَامِهِ أَنْعَادُ أَصْلِ الْوُجُوبِ، وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَمْتَدَّ الْجُنُونُ فِي الشَّهْرِ لَزِمَهُ أَصْلُ الْوُجُوبِ لِاحْتِمَالِ حُكْمِهِ وَهُوَ الْأَدَاءُ فِي الْحَالِ إِنْ تَصَوَّرَ، أَوْ فِي الزَّمَانِ الثَّانِي وَهُوَ بَعْدَ الْإِفَاقَةِ، حَتَّى إِذَا نَوَى الصَّوْمَ بِاللَّيْلِ ثُمَّ جُنَّ وَلَمْ يَتَنَاوَلَ شَيْئًا

وذلك لما عُرفَ أنَّ الوجوبَ جبر من الله تعالى بأسباب وضعت الأحكام إذا لم يخلُ الوجوب عن حكمه وليس في الوجوب تكليفٌ وخطابٌ، وإنما ذلك في الأداء، ولا خطاب ولا تكليف على الصبي بمجرد العقل حتى [يبلغ] (١) فثبت أنه غيرُ مخاطبٍ بالإيمان، لكن صحة الأداء يبتني على كون الشيء مشروعاً، وعلى قدرة الأداء لا على الخطاب والتكليف، كالمسافر يؤدي الجمعة من غير خطاب ولا تكليف، والإغماء لما لم يُنافِ حكمَ وجوب الصوم لم يُنافِ وجوبه وكان منافياً لحكم وجوب الصلاة إذا امتدَّ فكان منافياً لوجوبه، والنوم لما لم يكن منافياً لحكم الوجوب إذا انتبه لم يكن منافياً للوجوب أيضاً

حَتَّى مَضَى الْيَوْمَ كَانَ مُؤَدِّيًا لِلْفَرَضِ وَيَلْزِمُهُ الْقَضَاءُ فِيمَا ذَكَرْنَا مِنَ الصُّورَةِ لِمَا ثَبَتَ الْوُجُوبُ فِي حَقِّهِ بِاعْتِبَارِ حُكْمِهِ؛ إِذ لَيْسَ فِيهِ حَرَجٌ كَثِيرٌ، ثُمَّ الْأَصْلُ فِي جِنْسِ هَذِهِ الْمَسَائِلِ أَنَّ فِي كُلِّ صُورَةٍ يَكُونُ الْوُجُوبُ مُفِيدًا لِحُكْمِهِ يَتَحَقَّقُ الْوُجُوبُ لِيُجُودَ السَّبَبُ وَالْمَحَلُّ وَكَوْنُ السَّبَبِ مُفِيدًا لِحُكْمِهِ فِي كُلِّ صُورَةٍ يَنْعَدِمُ حُكْمُ الْوُجُوبِ لِعَدَمِ إِمْكَانِهِ أَوْ لِاشْتِهَالِهِ عَلَى الْحَرَجِ لَا يَثْبُتُ الْوُجُوبُ أَضْلًا عَلَى الْقَوْلِ الْمُخْتَارِ.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَإِذَا عَقَلَ الصَّبِيُّ وَاحْتَمَلَ الْأَدَاءَ) إِلَى قَوْلِهِ: (لِلْوُجُوبِ أَيْضًا)

أقول: الصبي إذا عقل واحتمل الأداء وجب عليه أصل الإيمان دون أدائه، والمراد من وجوب أصل الإيمان أنه لو أداه صح الأداء منه ويكون محسوباً نحو المسافر يؤدي الصوم فإنه يصح ذلك منه ويقع عن الفرض، وإن لم يجب الأداء عليه، وإنما قلنا بوجوب أصل الإيمان عليه لأن نفس الوجوب جبر من الله تعالى بأسباب وضعت للأحكام، وليس في نفس الوجوب تكليفٌ وإنما التكليف في وجوب الأداء، ولا تكليف على الصبي العاقل لمجرد العقل حتى يبلغ فكان غير مخاطب بالأداء، لكن صحة الأداء تُبنى على كون الشيء

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: فكل.

باب أهلية الأداء

وأما أهلية الأداء فنوعان: قاصرٌ وكاملٌ، أما القاصرُ فيثبتُ بقدرةِ البدنِ إذا كانت قاصرةً قبلَ البلوغِ، وكذلك بعدَ البلوغِ فيمن كان معتوهاً لأنه بمنزلة الصبيِّ؛ لأنه عاقلٌ لم يعتدل عقله، وأصلُ العقل يُعرفُ بدلالة العيان،

مَشْرُوعًا عَلَى قُدْرَةِ الْأَدَاءِ لَا عَلَى الْخِطَابِ وَالتَّكْلِيفِ، وَذَلِكَ مَوْجُودٌ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ، فَثَبَّتَ وَجُوبُ أَصْلِ الْإِيمَانِ، فَإِذَا أَتَى بِهِ صَحَّ وَوَقَعَ عَنِ الْفَرَضِ كَالْمُسَافِرِ يُؤَدِّي الْجُمُعَةَ فَإِنَّهَا تَصِحُّ مِنْهُ وَتَقَعُ عَنِ الْفَرَضِ مِنْ غَيْرِ خِطَابٍ أَوْ تَكْلِيفٍ، وَالْإِغْمَاءُ لَمَّا لَمْ يُنَافِ حُكْمَ وَجُوبِ الصَّوْمِ وَهُوَ الْقَضَاءُ لِأَنَّهُ لَا يُؤَدِّي إِلَى الْحَرَجِ؛ لِأَنَّهُ قَلَّمَا يَمْتَدُّ شَهْرًا وَهُوَ الْمَوْجِبُ لِلْحَرَجِ لَمَّا لَمْ يُنَافِ نَفْسَ وَجُوبِ الصَّوْمِ فَثَبَّتَ نَفْسَ وَجُوبِهِ وَكَانَ الْإِغْمَاءُ مُنَافِيًا لِلْحُكْمِ وَجُوبِ الصَّلَاةِ إِذَا امْتَدَّ؛ لِأَنَّ قَضَاءَهَا يُؤَدِّي إِلَى الْحَرَجِ فَكَانَ مُنَافِيًا لِنَفْسِ وَجُوبِ مَا ذَكَرْنَاهُ /ج: ١٩٢/ وَهُوَ الصَّلَاةُ فَلَا يَثْبُتُ نَفْسَ وَجُوبَهَا لِذَلِكَ، وَالتَّوَمُّ لَمَّا لَمْ يَكُنْ مُنَافِيًا لِلْحُكْمِ الْوَجُوبِ وَهُوَ الْقَضَاءُ بَعْدَ الْإِنْتِيَاهِ لِأَنَّهُ لَا يَشْمَلُ حُكْمَ الْوَجُوبِ فِيهِ عَلَى زِيَادَةِ الْحَرَجِ لَا فِي حَقِّ الصَّلَاةِ وَلَا فِي حَقِّ الصَّوْمِ لِعدمِ امْتِدَادِهِ غَالِبًا لَمَّا يَكُنْ مُنَافِيًا لِنَفْسِ الْوَجُوبِ أَيْضًا فَلَا يَنْعَدِمُ أَصْلُ الْوَجُوبِ فِيهَا.

[أهلية الأداء وحقوق الله تعالى وحقوق العباد]

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (بَابُ أَهْلِيَّةِ الْأَدَاءِ) إِلَى قَوْلِهِ: (فِي أَحْكَامِ الشَّرْعِ)

أقول: أهلية الإنسان للشيء صلاحيته لصدور ذلك الشيء منه، وقد مرَّ أنَّ الأهلية نوعان وجوبٌ وأهلية أداء، وتمَّ الكلامُ على النوعِ الأوَّلِ وَهَذَا شُرُوعٌ فِي بَيَانِ النَّوعِ الثَّانِيِ وَهُوَ أَهْلِيَّةُ الْأَدَاءِ وَإِنَّهَا نَوْعَانِ أَيْضًا قَاصِرٌ وَكَامِلٌ، أَمَّا الْقَاصِرُ فَيُثَبَّتُ بِقُدْرَةِ الْبَدَنِ إِذَا كَانَتْ تِلْكَ الْقُدْرَةُ قَاصِرَةً قَبْلَ الْبُلُوغِ، وَهِيَ إِنَّمَا تَكُونُ بِالْعَقْلِ النَّاقِصِ وَالْبَدَنِ النَّاقِصِ كَمَا فِي الصَّبِيِّ الْمُمَيَّزِ

وذلك أن يختار المرء ما يصلح له بدرك العواقب المشهورة فيما يأتيه ويذرّه، وكذلك القصور يُعرف بالامتحان، فأما الاعتدال [فأمرٌ] ^(١) يتفاوت فيه البشر، فإذا ترقى عن رتبة القصور أقيم البلوغ مقام الاعتدال في أحكام الشرع،

قبل البلوغ والمعنوه بعد البلوغ فإنه بمنزلة الصبي من حيث إن له أصل العقل وقوة العمل بالبدن وليس له صفة الكمال في ذلك حقيقة ولا حكماً، وإنما علق القدرة بوصف القصور بقوله: إذا كانت قاصرة قبل البلوغ؛ لأن من الصبيان من لا قدرة له أصلاً، وإذا كان كذلك لا يتأتى هذا الكلام فيه، فاحترز عنه لذلك، ثم أصل العقل يُعرف بدلالة العيان والمشاهدة؛ لأن كل ما لا يُعرف بالعقل فطريق عرفانه المشاهدة، وهي أن يختار المرء ما يصلح له بدرك العواقب المستورة فيما يأتيه ويذرّه أي: يتركه، وكذا قُصور العقل يُعرف بالامتحان، وأما اعتدال العقل فأمرٌ يتفاوت فيه البشر في صفات الكمال على وجه يتعدّد الوُوقُفُ عليه، فإذا تجاوزَ عن رتبة القصور أقام الشرع البلوغ عن مقام اعتدال العقل وكمال الحال في بناء إلهام الخطاب عليه تيسيراً.

وأشار المصنف رحمه الله بقوله: «فأما الاعتدال» إلى آخره إلى النوع الثاني وهو الأهلية الكاملة، وذكر الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: والنوع الثاني وهو الكامل ينبي على قدرتين قدرة فهم الخطاب، وذلك إنما يكون بالعقل الكامل وقدرة العمل به، وذلك بالبدن الكامل ^(٢).



(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: قاصر.

(٢) ينظر أصول السرخسي (٢/ ٣٤٠).

والأحكام في هذا الباب منقسمة على ما مرّ، فأما حقوق الله تعالى فمنه ما هو حسن لا يحتمل غيره ولا عهدة فيه بوجه وهو الإيمان بالله تعالى فوجب القول بصحته من الصبي لما ثبت أهلية أدائه ووجد منه بحقيقته؛

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَالْأَحْكَامُ فِي هَذَا الْبَابِ مُنْقَسِمَةٌ عَلَى مَا مَرَّ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَلَمْ يَعِدْ عُهُدَةً) أقول: أحكام الشرع في باب أهلية الأداء تنقسم على قسمين، حقوق الله تعالى وحقوق العباد على ما مرّ ذكره قبيل هذا في أهلية الوجوب، فإنها منقسمة فيها على حقوق الله وحقوق العباد فكذا أهلية الأداء، فأما حقوق الله تعالى فتتقسم على ثلاثة أقسام، منها حسن لذاته لا يحتمل غيره، وقبيح لا يحتمل غيره، وما هو بين هذين القسمين، وفي بعض النسخ: فمنه أي: بما ذكر،



لأن الشيء اذا وجد بحقيقته لم يندم إلا بحجر من الشرع، وذلك في الإيمان باطل لما قلنا إنه حسن لا يحتمل غيره ولا عهدة فيه إلا في لزوم أدائه، وذلك يحتمل الوضع فوضع عنه، فأما الأداء فخالٍ عن العهدة؛

[من حقوق الله تعالى ما هو حسن لذاته]

أما الذي هو حسن لذاته لا يحتمل غيره ولا عهدة فيه ولا لزوم بوجه من الوجوه وهو الإيمان بالله عز وجل فوجب القول بصحته من الصبي العاقل في أحكام الدنيا والآخرة؛ لأنه أهل لأدائه ووجد ذلك منه بحقيقته وهي الإقرار باللسان والتصديق بالجنان كما في البالغ؛ لأن التصديق إنما يعرف بالإقرار [ممن] (١) هو عاقل مميز، وكلامنا في صبي عاقل يناظر في وحدانية الله تعالى وصحة رسالة الرسول ﷺ ويلزم الحصر بالحجج على وجه لا يبقى في معرفته شبهة فكان هو والبالغ سواء. كذا ذكر الفاضل علاء الدين عبد العزيز رحمه الله (٢).

والإيمان حسن لا يحتمل غيره؛ لأن المطلوب به الفوز والسعادة في الدنيا والعقبى، ومن رجع إلى نفسه علم أن الصبي في مثل هذه الحالة يعتد وحدانية الله تعالى، والإقرار منه مسموع لا يشك فيه والأهلية للأداء حقيقة معلومة كما تقدم، وكذا حكما من حيث إنه اهتداء بالهدي وإجابة للداعي، وقد ثبت بالنص أن الصبي من أهل أن يكون هاديا داعيا لغيره إلى الهدى قال تعالى: ﴿وَأَتَيْنَاهُ الْحُكْمَ صَبِيًّا﴾ [مريم: ١٢] والمراد النبوة في حق يحيى عليه السلام فيعلم بذلك أن الصبي من أهل أن يكون مهتديا مجيبا للداعي بالطريق الأولى، ثم الشيء بعد تحقق وجوده لا يندم إلا بحجر من الشرع، والحجر في الإيمان باطل لما قلنا أن الإيمان حسن لا يحتمل غيره ويتعلق به السعادة الأبدية، ولأن الحجر عن الإيمان

(١) ما بين المعوفتين في النسختين: مما. والمثبت من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٤٩).

(٢) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٤٩).

لأن حرمان الإرث يضاف إلى الكفر الباقي، وكذلك الفرقة، ولأن ما يلزمه بعد الإيمان فمن ثمراته، وإنما يتعرف صحة الشيء من حكمه الذي وُضع له وهو سعادة الآخرة، لا من ثمراته، إلا أنها تلزمه إذا ثبت له [حكم] ^(١) الإيمان تبعاً لغيره ولم يعد عهدة،

كُفْر؛ إذ الإيمان حسنٌ لِعَيْنِهِ لَا يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ قَبِيحًا بِحَالٍ، وَهَذَا لَا يَحْتَمِلُ النَّسْخَ وَلَمْ يَحُلْ عَن وُجُوبِهِ وَشَرْعِيَّتِهِ فَلَا يُمَكِّنُ أَنْ نَحْجِرَ الصَّبِيَّ عَنْهُ وَنَجْعَلَ الْإِسْلَامَ فِي حَقِّهِ غَيْرَ مَشْرُوعٍ، بِخِلَافِ الطَّلَاقِ وَالْبَيْعِ، وَلِأَنَّ الْإِيمَانَ لَوْ امْتَنَعَ مِنْهُ لَا مَتَنَعَ بِحَجْرٍ شَرْعِيٍّ كَمَا فِي الطَّلَاقِ وَالْبَيْعِ، وَالْحَجْرُ لَا يَلِيقُ بِالْإِيمَانِ أَضْلًا؛ لِأَنَّ النَّاسَ مِنْ أَوْلِهِمْ إِلَى آخِرِهِمْ دُعُوا إِلَى الْإِيمَانِ، وَأَمَّا الْحَجْرُ بِسَبَبِ الصَّغَرِ فَلِلنَّظَرِ، وَذَلِكَ لَا يَلِيقُ بِمَا يَتَمَحَّضُ مِنْهُ فَكَانَ النَّظَرُ فِي حَقِّهِ بِصِحَّةِ الْأَدَاءِ مِنْهُ؛ إِذِ الْمَطْلُوبُ بِهِ الْفَوْزُ مِنَ النَّارِ وَالْوُصُولُ إِلَى الْجَنَانِ، وَلَا عَهْدَةَ إِلَّا فِي لُزُومِ أَدَائِهِ، وَذَلِكَ أَيُّ لُزُومِ أَدَائِهِ يَحْتَمِلُ الْوَضْعَ أَيُّ: الْإِسْقَاطِ؛ لِأَنَّهُ يَسْقُطُ بَعْدَ الْبُلُوغِ بِعَذْرِ الْإِكْرَاهِ وَالنَّوْمِ، فَوُضِعَ عَنِ الصَّبِيِّ لُزُومُ أَدَاءِ الْإِيمَانِ بِعَذْرِ الصَّبَا؛ إِذِ الْلُزُومُ مِنْ بَابِ التَّكْلِيفِ وَهُوَ سَاقِطٌ عَنْهُ، فَأَمَّا نَفْسُ أَدَاءِ الْإِيمَانِ مِنْ غَيْرِ لُزُومٍ فَتَبَّتْ فِي حَقِّهِ؛ لِأَنَّهُ خَالٍ عَنِ الْعَهْدَةِ، وَهَذَا جَوَابٌ عَمَّا قَالَهُ الْخَصْمُ وَهُوَ أَنَّ الْإِسْلَامَ عَقْدٌ مُتَرَدِّدٌ بَيْنَ النَّفْعِ وَالضَّرَرِ فَكَانَ كَالْبَيْعِ لِاسْتِزَامِهِ الْعَهْدَةَ. فَقَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: لَا عَهْدَةَ أَيُّ: لَا ضَرَرَ وَلَا تَبِعَةَ إِلَّا فِي لُزُومِ أَدَائِهِ إِلَى آخِرِهِ.

فَإِنْ قِيلَ: الْعَهْدَةُ فِي أَدَاءِ الْإِيمَانِ ثَابِتَةٌ وَهِيَ عَدَمُ الْإِرْثِ مِنْ مُورِّثِهِ الْكَافِرِ، وَثُبُوتِ الْفِرْقَةِ بَيْنَ الزَّوْجِ الَّذِي أَسْلَمَ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ الْكَافِرَةِ فَلَا يَكُونُ الْإِسْلَامُ فِي حَقِّهِ نَفْعًا مَحْضًا لِتَضَمُّنِهِ مَا مَرَّ مِنَ الضَّرَرِ، قُلْنَا: لَا اعْتِبَارَ لِذَلِكَ؛ لِأَنَّ حِرْمَانَ الْإِرْثِ عَنِ أَبِيهِ الْكَافِرِ إِنَّمَا يُضَافُ إِلَى كُفْرِ الْبَاقِي عَلَى الْكُفْرِ أَيُّ: الَّذِي مَاتَ عَلَى الْكُفْرِ لِكُونِهِ مُخَالِفًا لِلدِّينِ، وَكَذَلِكَ الْفِرْقَةُ، لَا

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: الحكم.

إلى إسلام مَنْ أسلم؛ لأنَّ الحرمان بسبب انقطاع الولاية بينهما، والسبب القاطع كُفْر الكافر منها، لا إسلام مَنْ أسلم؛ لأنَّ الإسلام سبب للعصمة لا سبب لإبطائها، وإذا كان كذلك كان الإسلام نفعًا محضًا فكان مشروعًا في حقه، ولئن سلمنا أنَّ ما ترتب عليه من الأحكام المذكورة مضاف إليه فلا نسلم أنه من الأحكام الأصلية المقصودة بالإيمان؛ لأنَّ الإيمان يصح من غير قريب يرثه ولا امرأة يفسد نكاحها بل هو يثبت بناءً على صحة الإسلام وتحققه، لا أن يكون مختصًا به، ومثل هذا لا يمنع صحة الإيمان؛ لأنَّ تعرف صحة الشيء مستفاد من حكمه الأصلي وهو سعادة الآخرة فيما نحن فيه مما هو من ثمراته، ألا ترى أنَّ الصبي لو ورث قريبه أو وهب له قريبه فقبله يعتق عليه مع أنَّ العتق ضررٌ محض ولا يمنع شرعية الإرث والهبة في حقه بهذا السبب؛ لأنَّ الحكم الأصلي للإرث والهبة ثبوت الملك بلا عوض وهو نفع محض فكان مشروعًا في حقه، ولأنَّ ما يلزم الصبي بعد الإيمان من الفرقة والحرمان فذلك من ثمرات الإيمان وضمنياته لا من حكمه الأصلي، ألا ترى أنَّ الصبي يلزمه من الأحكام إذا حكم تبعًا لإيمان أحد أبويه ولم يعد ذلك في حقه عهدًا لما ثبت ضمنا لا قضا.



ومنه ما هو قبيح لا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ وهو الجهلُ بالصانع والكفر به، ألا ترى أنه لا يردُّ علمه بوالديه، فكيف يردُّ علمه بالله تعالى، وكذلك الجهلُ بغيرِ الله تعالى لا يعد منه علمًا فكيف الجهل بالله تعالى،

[مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى مَا هُوَ قَبِيحٌ لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ]

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَمِنْهَا مَا هُوَ قَبِيحٌ لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ) إِلَى قَوْلِهِ: (كَمَا إِذَا ثَبَّتَ)

أقول: مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى مَا هُوَ قَبِيحٌ لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ وهو الجهلُ بِالصَّانِعِ تَعَالَى وَالْكَفْرَ بِهِ نَعُودُ بِاللَّهِ مِنْهُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَا يَرُدُّ عِلْمَ الصَّبِيِّ بِوَالِدَيْهِ بِسَبَبِ ضَرَرٍ يَلْحَقُهُ مِنْ جَانِبَيْهَا وَهُوَ ضَرَرُ التَّأْدِيبِ، وَلَا يُجْعَلُ ذَلِكَ مِنْهُ جَهْلًا بَلْ يُعْتَبَرُ، فَكَيْفَ يَرُدُّ عِلْمُهُ بِاللَّهِ تَعَالَى الَّذِي خَلَقَهُ وَرَزَقَهُ بِسَبَبِ أَحْكَامٍ تَلْزِمُهُ مَعَ أَنَّ آدَابَ الشَّرْعِ أَنْفَعُ لَهُ مِنْ آدَابِ الْأَبْوِينِ؟! وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَيُعْتَبَرُ عِلْمُهُ بِوَحْدَانِيَّةِ اللَّهِ تَعَالَى وَيُجْعَلُ ذَلِكَ عِلْمًا حَقِيقَةً وَإِنَّمَا قُلْنَا: إِنَّ الْجَهْلَ بِالصَّانِعِ تَعَالَى وَالْكَفْرَ بِهِ مِنْ حُقُوقِهِ تَعَالَى / س: ٣٤٨ / لِأَنَّ حُرْمَةَ الْكَفْرِ حَقُّهُ تَعَالَى كَحُرْمَةِ الزَّنى وَشُرْبِ الْخَمْرِ، فَإِذَا وُجِدَ الْكَفْرُ لَا يَحْتَمِلُ الْعَفْوُ؛ لِأَنَّ الْجَهْلَ فِي غَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى لَا يُعَدُّ مِنَ الصَّبِيِّ عِلْمًا وَعَفْوًا حَتَّى لَا يُجْعَلَ عَارِفًا لِشَيْءٍ جَهْلُهُ فَكَيْفَ الْجَهْلُ بِاللَّهِ تَعَالَى يُعَدُّ عِلْمًا مَعَ أَنَّهُ أَقْبَحُ مِنَ الْجَهْلِ بِغَيْرِهِ؟! وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ لَمْ يَصْلُحْ أَنْ تُجْعَلَ رِدَّةُ الصَّبِيِّ عَفْوًا؛ لِأَنَّ الرِّدَّةَ جَهْلٌ بِاللَّهِ تَعَالَى وَقَدْ وَجِدَتْ مِنْهُ حَقِيقَةٌ وَالْحَقَائِقُ لَا تُرَدُّ، بَلْ كَانَ ارْتِدَادُهُ صَحِيحًا مُعْتَبَرًا فِي حَقِّ أَحْكَامِ الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ، وَلِأَنَّ مِنْ صَرُورَةِ كَوْنِ الصَّبِيِّ أَهْلًا لِلْعَقْدِ كَوْنُهُ أَهْلًا لِرَفْعِهِ كَمَا أَنَّهُ لَمَّا كَانَ أَهْلًا لِلْعَقْدِ الْإِحْرَامِ وَالصَّلَاةِ كَانَ أَهْلًا لِلْخُرُوجِ مِنْهُمَا، فَكَذَلِكَ هَهُنَا لَمَّا كَانَ الصَّبِيُّ أَهْلًا لِلْإِسْلَامِ كَانَ أَهْلًا لِلرِّدَّةِ أَيْضًا وَلَمْ يَصِحَّ مِنْهُ رَدُّ الْهَبَةِ لِمَا فِيهِ مِنْ نَقْلِ الْمَلِكِ إِلَى غَيْرِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ ضَرَرَ الرِّدَّةِ يَلْحَقُهُ بِطَرِيقِ التَّبَعِيَّةِ إِذَا ارْتَدَّ أَبَوَاهُ وَلِحَقًا بِدَارِ الْحَرْبِ، وَضَرَرُ رَدِّ الْهَبَةِ لَا يَلْحَقُهُ مِنْ جِهَةِ أَبِيهِ، فَاتَّضَحَّ الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا، وَإِذَا حُكِمَ بِصِحَّةِ رِدَّتِهِ بَانَ مِنْهُ امْرَأَتُهُ، وَلَكِنَّهُ لَا يَقْتُلُ اسْتِحْسَانًا؛ لِمَا يَأْتِي ذِكْرُهُ، فَقَوْلُهُ: / ج: ١٩٣ / «مَا يَلْزِمُهُ مِنْ أَحْكَامِ الدُّنْيَا» إِلَى آخِرِهِ

وإذا كان كذلك لم يصلح أن يجعل رده عفوًا بل كان صحيحًا في أحكام الآخرة، وما يلزمه من أحكام الدنيا بالردة فإنها يلزمه حكمًا لصحته لا قصدًا إليه، فلم يصلح العفو عن مثله، كما إذا ثبت تبعًا،

جواب عن سؤال مُقدّر وهو أن يُقال: القول بصحة ارتداد الصبي يؤدي إلى تحقق المضار الدنياوية في حقه كعدم الإرث من مورثه المسلم وعدم الصلاة عليه متى مات ووقوع الفرقة بينه وبين امرأته المسلمة ويعتق عبيده إذا حكم الحاكم بلحاظه بدار الحرب مُرتدًا، والمضار مُندفعة، وتقرير الجواب أن ما يلزمه من المضار المذكورة بسبب الردة عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله فمن ضرورة الحكم بصحة الارتداد لا قصدًا إليه أي: إلى ما يلزمه، ومثل هذا غير معتبر في كونه ضررًا لثبوته في ضمن شيء آخر فإن الاعتبار للمتضمن لا للمتضمن، ألا ترى أنه ثبت ارتداد الصبي تبعًا للأبوين إذا ارتدًا ولحقًا بدار الحرب، وفيما يتضرر به الصبي مقصودًا لا ولاية للأبوين عليه.

وقال أبو يوسف رحمه الله: لا يحكم بصحة ارتداد الصبي في أحكام الدنيا لأن ذلك يتمحض ضررًا ويليق به الحجر بخلاف إيمانه؛ لأنه يتمحض منفعة ولا يليق به الحجر فحكمنا بصحته. كذا في أصول الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله^(١)، وهذا يدل على أن عند أبي يوسف رحمه الله يحكم بصحة الردة منه في حق أحكام الآخرة، وإطلاق ما ذكر في المبسوط والهداية يدل على أن عنده لا يحكم بصحة رده لا في حق أحكام الدنيا ولا في حق أحكام الآخرة^(٢)، والأول هو الصحيح؛ لأن العفو عن الكفر من غير توبة خلاف العقل والنص.



(١) ينظر أصول السرخسي (٢/ ٣٤٧-٣٤٨).

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي (١٠/ ١٢٢)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٢/ ٤١١).

ومن ذلك ما هو بين هذين القسمين فقلنا فيه بصحة الأداء من غير عهدة حتى قلنا بسقوط الوجوب في الكل؛ لأن اللزوم لا يخلو عن العهدة وقد شرعت بدون ذلك الوصف، وقلنا بصحتها تطوعاً بلا لزوم مضي ولا وجوب قضاء؛

[مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى مَا هُوَ بَيْنَ الْحَسَنِ لِذَاتِهِ وَالْقَبِيحِ]

قَالَ رَجِحُ اللَّهِ: (وَمِنْ ذَلِكَ مَا هُوَ بَيْنَ هَذَيْنِ الْقِسْمَيْنِ) إِلَى قَوْلِهِ: (فَأَشْبَهَ رِدَّةَ الْمَرَأَةِ)

أقول: مِمَّا سَبَقَ ذِكْرُهُ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى مَا هُوَ بَيْنَ هَذَيْنِ الْقِسْمَيْنِ أَي: بَيْنَ الْحَسَنِ لِذَاتِهِ كَالْإِيمَانِ وَالْقَبِيحِ كَالْكُفْرِ وَهُوَ الَّذِي يَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَكُونَ مَشْرُوعًا فِي بَعْضِ الْأَوْقَاتِ أَوْ لَا يَكُونَ حَسَنًا فِي بَعْضِهَا كَالصَّلَاةِ وَأَخْوَاتِهَا فَإِنَّ الصَّلَاةَ لَيْسَتْ بِمَشْرُوعَةٍ فِي الْأَوْقَاتِ الْمَكْرُوهَةِ وَفِي حَالَةِ الْحَيْضِ، وَالصَّوْمَ لَيْسَ بِمَشْرُوعٍ فِي اللَّيْلِ، وَالْحَجَّ لَيْسَ بِمَشْرُوعٍ فِي غَيْرِ وَقْتِهِ، فَقُلْنَا فِيهِ أَي: فِيمَا هُوَ بَيْنَ هَذَيْنِ الْقِسْمَيْنِ بِصِحَّةِ الْأَدَاءِ قَبْلَ الْبُلُوغِ مِنْ غَيْرِ لُزُومِ عَهْدَةٍ، وَفِي بَعْضِ النُّسَخِ: فَقُلْنَا فِيهَا أَي: فِي هَذِهِ الْحُقُوقِ الْمَوْصُوفَةِ بِصِفَةِ الْأَدَاءِ مِنَ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ حَتَّى قُلْنَا بِسُقُوطِ وَجُوبِ الْأَدَاءِ عَنِ الصَّبِيِّ فِي الْكُلِّ أَي: فِي الْمَالِيِّ وَالْبَدَنِيِّ جَمِيعًا كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَالزَّكَاةِ وَالْحَجِّ فَإِنَّ وَجُوبَ الْأَدَاءِ قَبْلَ اعْتِدَالِ الْحَالِ إِلْزَامُ الْعَهْدَةِ وَقَدْ شُرِعَتِ الْعِبَادَاتُ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ بِدُونِ وَصْفِ الْعَهْدَةِ، وَقُلْنَا بِصِحَّةِ أَدَاءِ الْعِبَادَاتِ الْبَدَنِيَّةِ عَلَى وَجْهِ التَّطَوُّعِ مِنْ غَيْرِ لُزُومِ الْإِتْمَامِ بَعْدَ الشُّرُوعِ وَلَا وَجُوبِ قَضَاءِ بَعْدِ الْإِفْسَادِ؛ لِأَنَّ الْعِبَادَاتِ الْبَدَنِيَّةَ قَدْ شُرِعَتِ مِنْ غَيْرِ لُزُومِ إِتْمَامِ وَوُجُوبِ قَضَاءِ فِي الْجُمْلَةِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْبَالِغَ إِذَا شَرَعَ فِي صَلَاةٍ عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا عَلَيْهِ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا لَيْسَتْ عَلَيْهِ يَصِحُّ مِنْهُ الْإِتْمَامُ وَيَبْطُلُ عَنْهُ صِفَةُ الْلُزُومِ حَتَّى إِذَا أَفْسَدَ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ، وَكَذَا إِذَا شَرَعَ فِي إِحْرَامِ الْحَجِّ عَلَى ظَنِّ أَنَّهُ عَلَيْهِ ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهُ لَيْسَ عَلَيْهِ يَنْعَدِمُ فِيهِ صِفَةُ الْلُزُومِ حَتَّى إِذَا أُخْصِرَ فَتَحَلَّلَ لَا يَلْزَمُهُ الْقَضَاءُ وَإِنْ كَانَ الْإِحْصَارُ لِأَزْمًا حَتَّى لَا يَتِمَّكَنَ الْإِنْصِرَافُ بِالْإِخْتِيَارِ وَلَكِنْ إِذَا تَحَلَّلَ بَعْدَهُ لَمْ يَلْزَمَهُ الْقَضَاءُ، وَلَوْ أُمَّتَهُ

لأنها قد شرعت كذلك، ألا ترى أن البالغ إذا شرع فيها على ظن أنها عليه وليست عليه أن اللزوم يبطل عنه، وكذلك إذا شرع في الإحرام على هذا الوجه ثم أحصر فلا قضاء عليه، فقلنا في الصبي إذا أحرم صح منه بلا عهدة،

صح مع انعدام صفة اللزوم^(١)، وقلنا في الصبي إذا أحرم يصح منه إحرامه من غير عهدة عليه حتى إذا ارتكب محظور إحرامه لم يلزمه الجزاء؛ لأن في لزومه إيجاب ضرورة، وذلك ينسب على الأهلية الكاملة، وهذا في البدنيات لأنها نفع محض، وأمّا في الماليات كالزكاة فهي صحة الأداء إضرار به في العاجل باعتبار نقصان ماله، ولأن الوجوب لما لم يثبت في حقه كان الأداء منه تبرعاً محضاً بالمال والصبي ليس من أهل التبرع بالمال، وإذا كان كذلك فثبت على تلك على الأهلية الكاملة، وعلى ما سبق من الأصل قلنا في الصبي إذا ارتد أنه لا يقتل على الردة وإن صحّت رده عندهما؛ لأن القتل إنما يجب بالمحاربة لا بالردة عينها، ولهذا [لا]^(٢) يثبت في حق النساء، وكذا في أصحاب الأعداء كالزمنى والعميان، ومعنى المحاربة لم يوجد منه قبل البلوغ فأشبهه ارتداد المرأة حيث لا يجب به قتلها، ولأن القتل عقوبة هي جزاء على الردة وقد تقرّر أن ما يكون وجوبه بطريق الجزاء في الدنيا ينسب على الأهلية الكاملة فلا يثبت في حق الصبي بالأمثلة القاصرة، ولكنه لو قتل إنسان قبل البلوغ أو بعده لم يغرّم شيئاً؛ لأن من ضرورة صحة رده إهدار دمه، وليس من ضرورة صحتها استحقاق قتلها، كالمرأة إذا ارتدت لا تقتل، ولو قتلها قاتل لم يلزمه شيء، وكان ينبغي أن يقتل إذا بلغ مرتداً لوجود الارتداد بعد الإسلام وزوال العذر وهو الصبا، ويتحقق معنى المحاربة بعد البلوغ إلا أن في الاستحسان لا يقتل ويجبر على الإسلام؛ لأن اختلاف العلماء في صحة إسلامه في الصغر صار شبهة في إسقاط القتل.

(١) لو أفسد لا يلزمه القضاء عند أصحابنا الثلاثة، خلافاً لزفر. ينظر: أصول السرخسي (٢/ ٣٤٤)، بدائع

الصنائع في ترتيب الشرائع (١/ ٢٩١).

(٢) ما بين المعوقتين زيادة من كشف الأسرار شرح أصول البرزوي (٤/ ٢٥٣).

حتى إذا ارتكب محظورًا لم يلزمه وقلنا في الصبي إذا ارتد أن لا يقتل وإن صححت رده عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله؛ لأن القتل يجب بالمحاربة لا بعين الردة، ولم يوجد فأشبهه ردة المرأة،

فإن قيل: أليس أن الصبي يعزر بالضرب إذا أساء الأدب وأنه نوع جزاء، وقد نص عليه صاحب الشرح صلوات الله عليه فيما هو محض حق الله تعالى فقال عليه السلام: مروهم بالصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرًا^(١).

وهذا الضرب بطريق الجزاء على الامتناع من أداء الصلاة عقوبة، وكذا الصبي يشترق والاسترقاق عقوبة على وجه الجزاء على الكفر، فإن الكفار لما أنكروا وحدانية الله تعالى جازاهم على ذلك بجعلهم عبيد عبيده، وفي الاسترقاق إتلاف حكمي بطريق الجزاء ثم يثبت استحقاقه فكيف لا يثبت استحقاق الإتلاف الحقيقي إذا صححت رده شرعًا؟ قلنا: أمّا الضرب إذا أساء الأدب فهو تأديب للريضة في المستقبل ليتخلق بأخلاق الصالحين ويعتاد أداء الصلاة، قال الشاعر:

أدب بنيك إذا ما [استوجبا]^(٢) أدبًا والضرب أنفع أحيانًا من الضرب^(٣)

أي: العسل، وقال أيضًا:

إنّ العصون إذا [...] قومتها عدلت^(٤) ولا يليسن إذا قومتها الخشب^(٥)

(١) مصنف ابن أبي شيبة (١ / ٣٠٤)، برقم (٣٤٨٢)، مسند أحمد (١١ / ٢٨٤)، برقم (٦٦٨٩)، سنن أبي داود (١ / ١٣٣)، برقم (٤٩٥)، بلفظ: «مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا، واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرًا، وفرقوا بينهم في المضاجع».

(٢) ما بين المعقوفتين في النسختين: استوجبا.

(٣) من البسيط، ولم أقف على ناظمه.

الكافي شرح البرزدي (٥ / ٢١٧٩).

(٤) ما بين المعقوفتين في ج: ما.

(٥) من البسيط، ولم أقف على ناظمه، ويروى:

أي: وَلَا يَلِينُ الْحَشَبُ إِذَا قَوَّمَتَهَا.

وَلَيْسَ بِجِزَاءٍ عَلَى الْفِعْلِ الْمَاضِي مِنْهُ بِطَرِيقِ الْعُقُوبَةِ بِمَنْزِلَةِ ضَرْبِ الدَّوَابِّ لِلتَّأْدِيبِ، وَقَدْ وَرَدَ الشَّرْعُ بِهِ قَالَ ﷺ: تُضْرَبُ الدَّابَّةُ عَلَى النَّفَارِ، وَلَا تُضْرَبُ عَلَى الْعِثَارِ^(١).

وَأَمَّا الْإِسْتِرْقَاقُ فَلَيْسَ بِطَرِيقِ الْجِزَاءِ، وَلَكِنْ مَا كَانَ مُبَاحًا غَيْرَ مَعْصُومٍ فَهُوَ مَحَلٌّ لِلتَّمَلُّكِ كَالصُّيُودِ وَذَرَارِي أَهْلِ الْحَرْبِ.

فَإِنْ قِيلَ: قَدْ قُلْتُمْ: إِنَّ الْعِصْمَةَ لِلْأَدَمِيِّ أَصْلٌ ثُمَّ زَوَالَ هَذِهِ الْعِصْمَةِ الثَّابِتَةَ كَرَامَةً تَكُونُ بِطَرِيقِ الْجِزَاءِ، قُلْنَا: لَيْسَ كَذَلِكَ، وَلَكِنْ زَوَالَ هَذِهِ الْعِصْمَةِ كَزَوَالِ صِفَةِ الصُّحَّةِ بِالْمَرَضِ وَصِفَةِ الْحَيَاةِ بِالْمَوْتِ وَصِفَةِ الْغِنَى بِالْفَقْرِ، وَلَا يَقُولُ أَحَدٌ: إِنَّ ذَلِكَ جِزَاءٌ بِطَرِيقِ الْعُقُوبَةِ، وَإِنَّمَا قُلْنَا: إِنَّ الصَّلَاةَ وَأَخْوَاتَهَا مِنْ هَذَا الْقِسْمِ وَهُوَ الَّذِي بَيْنَ الْحَسَنِ لِذَاتِهِ كَالْإِيمَانِ وَبَيْنَ الْقُبْحِ الَّذِي لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ كَالْكُفْرِ؛ لِأَنَّ الصَّلَاةَ وَإِنْ كَانَتْ حَسَنَةً لِذَاتِهَا لَكِنَّهَا لَيْسَتْ كَالْإِيمَانِ لِكَوْنِهَا دُونَ التَّصَدِيقِ عَلَى مَا مَرَّ فِي بَابِ صِفَةِ الْحَسَنِ، وَلَيْسَتْ بِقَبِيحَةٍ، فَكَانَتْ بَيْنَهُمَا، وَالصُّومُ وَأَخْوَاتُهُ لَيْسَتْ بِحَسَنَةٍ لِذَوَاتِهَا بَلْ بِالْوَاسِطَةِ عَلَى مَا عُرِفَ وَلَيْسَتْ بِقَبِيحَةٍ فَكَانَتْ بَيْنَهُمَا، وَالصُّومُ وَأَخْوَاتُهُ لَيْسَتْ بِحَسَنَةٍ لِذَوَاتِهَا بَلْ بِالْوَاسِطَةِ عَلَى مَا عُرِفَ وَلَيْسَتْ بِقَبِيحَةٍ فَكَانَتْ أَيْضًا بَيْنَهُمَا.

ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّ مَا مَرَّ ذِكْرُهُ مِنْ وُجُوبِ الْأَدَاءِ يَسْقُطُ عَنِ الصَّبِيِّ فِي الْمَالِيِّ وَالْبَدَنِيِّ جَمِيعًا،

وَلَا تَلِينُ إِذَا قَوَّمَتَهَا الْخَشَبُ

إِنَّ الْغُصُونَ إِذَا قَوَّمَتَهَا اعْتَدَلَتْ

ويروى:

وَلَنْ تَلِينُ إِذَا قَوَّمَتَهَا الْخَشَبُ

إِنَّ الْغُصُونَ إِذَا قَوَّمَتَهَا اعْتَدَلَتْ

ويروى:

وَلَنْ تَلِينُ إِذَا قَوَّمَتَهَا الْخَشَبُ

إِنَّ الْغُصُونَ إِذَا قَوَّمَتَهَا اعْتَدَلَتْ

الأمثال لابن سلام (ص: ١٢١)، البيان والتبيين (٢/ ١٦١)، أدب الدنيا والدين (ص: ٢٣٣).

(١) لم أقف عليه فيما بين يدي من كتب الأثر، وذكره في أصول السرخسي (٢/ ٣٤٤)، شرح السير الكبير

(ص: ٥٦).

هو عندنا، أمّا الشافعي رحمه الله ففرق بينهما باعتبار أن المال يقبل النيابة في الأداء فتوجه الخطاب بالأداء في حق الصبي على أن ينوب الولي عنه في الأداء، والبدني لا يتحمل هذه النيابة، فلو توجه الخطاب به عليه للحقه العهدة بسببه، فربما يعجز عن الأداء لصغره ثم يتضاعف عليه وجوب الأداء بعد البلوغ فيلحقه الحرج، فلدفع الحرج قلنا: لا يثبت في حقه خطاب الأداء فيما هو بدني.

قال الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: هذا لا معنى له؛ لأن الواجب في الموضوعين الفعل فالإقامة والإيتاء فعل، وقد بينا أن هذا الفعل لازم بطريق القرينة وذلك لا يتحقق بأداء الولي إذ الولاية ثابتة عليه شرعاً بغير اختياره، وبمثل هذه الولاية لا تتأدى العبادة^(١).



فأما ما كان من غير حقوق الله تعالى فثلاثة أقسام أيضا: ما هو نفع محض، وما هو ضرر محض، وما هو دائر بينهما، أما النفع المحض فيصح منه مباشرته؛ لأن الأهلية القاصرة والقدرة القاصرة كافية لجواز الأداء،

[حقوق العباد منقسمة على ثلاثة أقسام]

[القسم الأول: ما يتمحض منفعة]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (فَأَمَّا مَا كَانَ مِنْ غَيْرِ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى فَثَلَاثَةٌ أَقْسَامٍ) إِلَى قَوْلِهِ: (قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَأَتُوا الْيَتَامَى﴾ [النساء: ٦٦])

أقول: إن حقوق العباد منقسمة على ثلاثة أقسام أيضا، وهي ما يتمحض منفعة وما يتمحض مضر وما هو دائر بين المنفعة والمضر، أما ما يتمحض منفعة نحو الاضطهاد والاختطاب والاحتشاش وقبول الهدية والصدقة / ج: ١٩٤ / وصحة عباراته إذا صار وكبلا عن غيره بالبيع أو التطلق أو الإعتاق فيصح مباشرة ذلك من الصبي شرعا؛ لأن الأهلية القاصرة كافية في حقه لجواز الأداء، فيصح ذلك منه نظرا له، ولهذا صححت النوافل منه، وفي ذلك أي: في جواز أداء النوافل منه جاءت السنة المعروفة وهي قوله ﷺ: / س: ٣٤٩ / مروا صبيانكم بالصلاة إذا بلغوا سبعا واضربوهم عليها إذا بلغوا عشرا. أي: واضربوهم على ترك الصلاة والامتناع عن أدائها، وإنما هذا أي: الضرب المذكور في الحديث إنما هو للتأديب والتعزير لا العقوبة؛ لما أن الصبي ليس من أهلها، وقد تقدم على هذا كلام فتدكره، وإذا صححت منه النوافل فيصح منه ما هو نفع محض من التصرفات كقبول الهبة والصدقة، والتوكل نفع محض؛ لأن حظه منه صحة العبارة، والآدمي مكرم بصحة العبارة

ألا ترى أن مباشرة النوافل منه صحّت لما قلنا، وفي ذلك جاءت السنّة المعروفة، قال النبي صلى الله عليه وسلم: (مُرُوا صَبِيَانَكُمْ بِالصَّلَاةِ إِذَا بَلَغُوا سَبْعًا، وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا إِذَا بَلَغُوا عَشْرًا) وإنما هذا ضربٌ تأديبٍ وتعزيرٍ لا عقوبة،

قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿عَلَّمَهُ الْبَيَانَ﴾ [الرحمن: ٤] وَقَالَ عَلِيُّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: مَا [الإنسان] (١) لَوْلَا اللُّسَانُ. (٢) فَكَانَ الْقَوْلُ بِصِحَّةِ الْعِبَارَةِ مِنْ أَعْظَمِ الْمَنَافِعِ، وَفِي ذَلِكَ اهْتِدَاءٌ إِلَى التَّجَارَةِ وَدَرْكِ الْمَنَافِعِ وَالْمَضَارِّ بِالتَّجْرِبَةِ، وَفِي تَصْحِيحِ عِبَارَتِهِ فِي أَدَاءِ الشَّهَادَةِ وَإِنْ كَانَ نَفْعًا مَخْضًا إِلَّا أَنَّ صِحَّةَ أَدَائِهَا تَبْتَنِي عَلَى أَهْلِيَّةِ الشَّهَادَةِ وَأَنَّهَا تَبْتَنِي عَلَى الْأَهْلِيَّةِ الْكَامِلَةِ؛ لِأَنَّ فِي الشَّهَادَةِ إِثْبَاتَ الْوِلَايَةِ عَلَى الْغَيْرِ فِي الْإِلْزَامِ مِنْ غَيْرِ رِضَا، وَبِدُونِ الْأَهْلِيَّةِ الْكَامِلَةِ لَا تُثْبِتُ هَذِهِ الْوِلَايَةَ، بِخِلَافِ الْوَكَالَةِ فَإِنَّهُ لَا إِلْزَامَ فِيهَا فَتُبْتِنُ بِالْأَهْلِيَّةِ الْقَاصِرَةِ، وَكَذَا قُبُولُ بَدَلِ الْخُلْعِ مِنَ الْعَبْدِ الْمَحْجُورِ بِغَيْرِ إِذْنِ الْمَوْلَى نَفْعٌ مَخْضٌ فِي حَقِّ مَوْلَاهُ فَيَصِحُّ، وَصَوْرَةٌ ذَلِكَ أَنَّ الْعَبْدَ الْمَحْجُورَ إِذَا خَالَعَ امْرَأَتَهُ عَلَى أَلْفِ دِينَارٍ مَثَلًا فَإِنَّ الْأَلْفَ تَكُونُ لِلْمَوْلَى بِغَيْرِ شَيْءٍ فَلَا ضَرَرَ فِي حَقِّهِ، وَحَجْرُ الْعَبْدِ لِلضَّرَرِ أَوْ تَوْهْمِهِ، وَكَذَا إِذَا آجَرَ الصَّبِيَّ الْمَحْجُورَ أَوْ الْعَبْدَ الْمَحْجُورَ نَفْسَهُ وَمَضَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى الْعَمَلِ الْمَقْصُودِ جَارًا؛ لِأَنَّ هَذَا الْعَقْدَ يَتَمَحَّضُ بِنَفْسِهِ مِنْ نَفْعَةٍ بَعْدَ إِقَامَةِ الْعَمَلِ وَالصَّبِيَّ وَالْعَبْدَ لَا يَكُونُ مَحْجُورًا عَمَّا يَتَمَحَّضُ مِنْ نَفْعَةٍ كَقَبُولِ الْهَبَةِ، وَوَجِبَ الْأَجْرُ لِلْحُرِّ وَهُوَ الصَّبِيُّ الْمَحْجُورُ اسْتِحْسَانًا لِاسْتِحْقَاقِ الْأَجْرِ الْمُسَمَّى بِقَدْرِ مَا يُقِيمُ مِنَ الْعَمَلِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَتَعَلَّقَ بِشَرطِ السَّلَامَةِ مِنَ الْعَمَلِ، وَوَجِبَ الْأَجْرُ لِلْعَبْدِ الْمَحْجُورِ بِشَرطِ السَّلَامَةِ مِنَ الْعَمَلِ؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ يَجْرِي فِيهِ الْعَصَبُ دُونَ الْحُرِّ، فَلَوْ هَلَكَ الصَّبِيُّ الْحُرُّ قَبْلَ السَّلَامَةِ مِنَ الْعَمَلِ لَا يَجِبُ الضَّمَانُ، وَفِي الْعَبْدِ يَصِيرُ الْمُسْتَأْجِرُ غَاصِبًا فَإِذَا هَلَكَ الْعَبْدُ قَبْلَ السَّلَامَةِ مِنَ الْعَمَلِ وَجِبَ الضَّمَانُ، وَإِذَا ضَمِنَ قِيمَتَهُ مَلَكَهُ مِنْ وَقْتِ الْعَصَبِ بِطَرِيقِ الْاسْتِنَادِ،

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: لإنسان.

(٢) وتتمته: إلا صورة ممثلة، أو بهيمة مهملة. وهذا القول منسوب لخالد بن صفوان كما في البيان والتبيين

(١ / ١٥٤)، ونسبه لسيدنا علي الإمام الرازي في تفسيره (٢٢ / ٤٢).

فكذلك ما هو نفع محض من التصرفات مثل قبول الهبة وقبول الصدقة، وذلك مثل قبول بدل الخلع من العبد المحجور بغير إذن المولى فإنه يصح، وكذلك إذا أجر الصبي المحجور نفسه ومضى على العمل وجب الأجر للحر استحساناً ووجب للعبد بشرط السلامة، ولا يشترط السلامة في الصبي الحر،

فكانت منافعه حاصلة على ملكه فلا يمكن إيجاب الأجر عليه، وإيجاب الأجر لنفع المولى، ووجوب الضمان أنفع له من لزوم الأجر، وفي القياس لا يجوز للصبي المحجور ولا للعبد المحجور أن يؤجر نفسه؛ لأن الإجارة عقد معاوضة كالبيع فلا يملكه المحجور عليه، وإنما ذلك إلى المولى أو الولي وإن عملاً لا أجر لهما؛ لأن العقد لم يصح، وإذا فسد لم يجب الأجر، وعلى هذا قال في السير الكبير: العبد المحجور إذا قاتل بغير إذن المولى والصبي بغير إذن الولي لا شيء له في القياس؛ لأنه ليس من أهل القتال فإنه يصير أهلاً للقتال عند إذن المولى أو الولي فيكون حاله كحال الحربي المسافر إن قاتل بإذن الإمام استحق الرضخ وإلا فلا، وفي الاستحسان استحق الرضخ^(١)؛ لأن ذلك محض منفعة فثبت بالأهلية القاصرة كالاختطاب والاختشاش، واستحقاق الرضخ بعد الفراغ من القتال بهذه الصفة، فيكون كالمأذون فيه من جهة المولى أو الولي دلالة، وقوله: ويحتمل أن يكون هذا أي: استحقاق الرضخ استحساناً فإنه لم يذكر أي: هذه المسألة إلا في السير الكبير وأكثر تفريعاته مبني على أصله كتفريعات الزيادات، ولأن أمان الصبي المحجور والعبد المحجور عنده صحيح، ولا يصح ذلك إلا بمن له ولاية، وإذا كان لهما ولاية القتال كان كل واحد منهما مستحقاً للرضخ عند الفراغ من القتال، فأما عند أبي حنيفة وأبي يوسف رجمها الله فلا يستحقان شيئاً؛ لأن أمانهما ليس بصحيح عندهما، فلم يكن لهما ولاية القتال، ولهذا لا يحل لهما شهود القتال بدون الإذن بالإجماع فلا يستحقان شيئاً بالقتال كالحربي إذا قاتل.

(١) ينظر شرح السير الكبير (ص: ٩٠٧-٩٠٨).

وكذلك العبد إذا قاتل بغير إذن المولى والصبي بغير إذن الولي استوجب الرضخ
استحساناً، ويحتمل أن يكون هذا قول محمد رحمه الله فإنه لم يذكر إلا في السير
الكبير، ووجب القول بصحة عبارة الصبي في بيع مال غيره وطلاق غيره أو
عتاق غيره إذا كان وكيلاً؛

والأصح أن هذا جواب الكل؛ لما ذكرنا أن الحجر عن القتال لدفع الضرر وقد انقلب
تفعا بعد الفراغ فلا معنى للمنع من الاستحقاق. كذا ذكر الإمام علاء الدين عبد العزيز
رحمه الله^(١). ووجب القول بصحة عبارة الصبي إذا صار وكيلاً عن الغير بالبيع والطلاق
والإعتاق لأن الأدمي مكرّم بصحة العبارة وعلم البيان، وقد من الله تعالى على عباده بذلك
فقال: ﴿خَلَقَ الْإِنْسَانَ * عَلَّمَهُ الْبَيَانَ﴾ [الرحمن: ٣-٤] أي: المنطق الفصيح المعرب عما
في الضمير. كذا في الكشاف^(٢).

وذلك لأن الإنسان إنما يتميز عن سائر الحيوانات بالبيان وقال ﷺ: المرء بأصغرنيه بقلبه
ولسانه^(٣). وقال الشاعر:

لسان الفتى نصف ونصف فؤاده ... (٤)

وفي ذلك تنبيه على أن البيان وصحة العبارة من أعظم وجوه الانتفاع عند العقلاء، فكان

(١) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٥٥).

(٢) ينظر تفسير الزمخشري (٤ / ٤٤٣).

(٣) لم أقف عليه، بل لا أحسبه حديثاً، وإنما هو قول لضمرة في حادثة له مع النعمان بن المنذر. ينظر البيان
والتبيين (١ / ١٥٤).

(٤) من الطويل، لزهير بن أبي سلمى، من قصيدة مطلعها:

أمن أم أوفى دمنة لم تكلم بحومانة الدراج فالمثلّم

ونمامه:

... فلم يبق إلا صورة اللحم والدم

ديوانه (ص ١١٢)، جمهرة أشعار العرب (ص: ١٧٨).

لأنّ الأدمي يكرم لصحة العبارة وعلم البيان، قال الله تعالى: ﴿عَلَّمَهُ الْبَيَانَ﴾
 [الرحمن: ٤] فكان القول بصحته من أعظم المنافع الخالصة، وفي ذلك يوصل إلى
 درك المضارّ والمنافع، واهتداء في التجارة بالتجربة، قال الله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا
 الْيَتَامَى﴾ [النساء: ٦]،

القول بصحة كلامه إذا لم يتضمّن ضرراً من المنافع الخالصة عن الضرر لبني آدم، وكذا في
 صحة عبارته اهتداء إلى التجارة ودرك المنافع من الأرباح ودفع المضارّ من الغبن والخسران
 بواسطة التجربة من غير أن يلحقه ضرر، فكان ذلك محض منفعة، وقد أشار عزّ إلى ذلك
 بقوله الكريم: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾ [النساء: ٦] أي: اختبروا عقولهم،
 وتعرّفوا معرفتهم بالتصرف قبل البلوغ، ﴿فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا﴾ [النساء: ٦] أي: تبينوا
 هدايةً ﴿فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٦] من غير تأخير عن حدّ البلوغ.



وأما ما كان ضرراً محضاً فليس بمشروع في حقه فبطلت مباشرته، وذلك مثل الطلاق والعتاق والهبة والقرض والصدقة، ولم يملك ذلك عليه غيره ما خلا القرض فإنه ملك القاضي عليه؛ لأنّ صيانة الحقوق لما كانت بولاية القضاء

[القسم الثاني: ما يتمحض ضرراً]

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَأَمَّا مَا كَانَ ضَرَرًا مُحْضًا فَلَيْسَ بِمَشْرُوعٍ فِي حَقِّهِ) إلى قوله: (بِالْمَنَافِعِ الْخَالِصَةِ)

أقول: الَّذِي هُوَ ضَرَرٌ مُحْضٌ مِنْ حُقُوقِ الْعِبَادِ لَيْسَ بِمَشْرُوعٍ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ؛ لِأَنَّ الصَّبِيَّ مَظَنَّةُ الْمَرْحَمَةِ لَا مَظَنَّةُ الْإِضْرَارِ فَبَطَلَتْ مُبَاشَرَتُهُ إِيَّاهُ، وَذَلِكَ مِثْلُ إِبْطَالِ الْمَلِكِ بِالطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ، وَنَقْلِ الْمَلِكِ بِالْهَبَةِ وَالْقَرْضِ وَالصَّدَقَةِ فَإِنَّ ذَلِكَ ضَرَرٌ مُحْضٌ فِي الْعَاجِلِ لَا تَشْوِبُهُ مَنَفَعَةٌ، فَلَا يَثْبُتُ بِالْأَهْلِيَّةِ الْقَاصِرَةِ حَتَّى لَا يَمْلِكُهُ الصَّبِيُّ بِنَفْسِهِ وَلَمْ يَمْلِكْ ذَلِكَ أَي: مَا هُوَ ضَرَرٌ مُحْضٌ عَلَيْهِ غَيْرُهُ كَالْوَلِيِّ وَالْقَاضِيِ وَالْوَصِيِّ إِذَا بَاشَرُوا ذَلِكَ فِي حَقِّهِ؛ لِأَنَّ وِلَايَةَ هَؤُلَاءِ نَظَرِيَّةٌ وَلَيْسَ مِنَ النَّظَرِ إِثْبَاتُ الْوِلَايَةِ فِيمَا هُوَ ضَرَرٌ مُحْضٌ فِي حَقِّهِ مَا خَلَا الْقَرْضَ أَي: الْإِقْرَاضَ، فَإِنَّ الْقَاضِيَّ يَمْلِكُهُ عَلَى الصَّبِيِّ لَا وَلِيَّهُ مِنَ الْأَبِّ وَالْجَدِّ؛ لِأَنَّ هَذَا التَّصَرُّفَ بِقَضَائِهِ الْقَاضِيُّ يَصِيرُ مَنَفَعَةٌ خَالِصَةٌ مِنْ حَيْثُ إِنَّ صِيَانَةَ الْحُقُوقِ لَمَّا كَانَتْ مُفَوَّضَةً إِلَى الْقَضَاةِ تَصِيرُ الْحُقُوقُ مَأْمُونَةٌ التَّوَى وَالْعَطَبُ؛ لِأَنَّ الدَّيْنَ مَأْمُونٌ الْعَطَبُ إِلَّا مِنْ قِبَلِ التَّوَى بِأَنْ يَجْحَدَ الْمَدْيُونُ الدَّيْنَ وَلَا بَيِّنَةٌ لِرَبِّ الدَّيْنِ وَقَدْ وَقَعَ الْأَمْنُ عَنِ التَّوَى بِوِلَايَةِ الْقَضَائِ، فَإِنَّ الْقَاضِيَّ يَقْدِرُ عَلَى اسْتِيفَانِهِ لِمُجَرَّدِ عِلْمِهِ بِخِلَافِ الْأَبِّ، فَإِنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْإِقْرَاضَ عَلَى الصَّبِيِّ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتِمَّكَّنُ إِلَّا بِالشُّهُودِ وَالْقَاضِيِ، وَلَيْسَ كُلُّ قَاضٍ يَعْدِلُ، وَلَا كُلُّ شَاهِدٍ مَعْدِلٌ، فَكَانَ بِمَنْزِلَةِ الْوَصِيِّ، وَلَا كَذَلِكَ الْقَاضِيُّ لَمَّا ذَكَرْنَا، فَصَارَ الْإِقْرَاضُ مِنْهُ بِهَذَا الشَّرْطِ وَهُوَ وَقُوعُ الْأَمْنِ عَنِ التَّوَى بِوِلَايَةِ الْقَضَائِ مُلْحَقًا بِالْمَنَافِعِ الْخَالِصَةِ عَنِ الضَّرَرِ لِلصَّبِيِّ، وَفِي رِوَايَةٍ: يَمْلِكُ الْأَبُّ الْإِقْرَاضَ بِمَلِكِ التَّصَرُّفِ فِي الْمَالِ وَالنَّفْسِ فَكَانَ بِمَنْزِلَةِ الْقَاضِيِ، وَأَمَّا الْاسْتِقْرَاضُ فَقَدْ ذَكَرَ

انقلب القرض بحال القضاء نفعاً محضاً لا يشوبه مضرة؛ لأن العين غير مأمون العطب، والدّين مأمون العطب إلا من قبل التوى، وقد وقع الأمن عنه بولاية القضاء، فصار ملحقاً بهذا الشرط بالمنافع الخالصة،

في شرح الجامع الصغير لقاضي خان رحمه الله أن الأب لو أخذ مال الصغير قرضاً جازاً لأنه لا يهلكه عليه، والوصي لو أخذ مال اليتيم قرضاً لا يجوز في قول أبي حنيفة رحمه الله، وقال محمد رحمه الله: لا بأس به إذا كان مليئاً قادراً على الوفاء.

ونقل عن المنتقى أنه ليس للقاضي أن يستقرض مال اليتيم والغائب لنفسه.

وقال الإمام شمس الأئمة السرخسي رحمه الله في أصوله: زعم بعض مشايخنا أن هذا الحكم أي: ما يتمحض ضرراً غير مشروع في حق الصبي أصلاً حتى أن امرأته لا تكون محلاً للطلاق، وهذا عندي وهم؛ فإن الطلاق يملك بملك النكاح؛ إذ لا ضرر في إثبات أصل الملك، وإنما الضرر في الإيقاع حتى إذا تحققت الحاجة إلى صحة إيقاع الطلاق من جهته لدفع الضرر كان صحيحاً حتى إذا أسلمت امرأته وعرض عليه الإسلام فأبى فرق بينهما وكان ذلك طلاقاً في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله، وإذا [ارتدت] (١) وقعت الفرقة بينه وبين امرأته وكان ذلك طلاقاً في قول محمد رحمه الله وإذا وجدته امرأته مجرباً فخاصمت في ذلك فرق بينهما ولم يبين في الجامع أن هذه الفرقة تكون بطلاق أم لا؟ قال بعض مشايخنا: إنها تكون بطلاق؛ اكتفاء بالأهلية القاصرة عند تحقق الحاجة إلى دفع الضرر عنها، وقال بعضهم: هذه تكون بغير طلاق؛ لأن الصبي المميز والرضيع الذي لا يعقل في هذا الحكم سواء وينعدم في حق الرضيع الأهلية القاصرة والكاملة جميعاً وإذا كاتب الأب أو الوصي / ج: ١٩٥ / نصيب الصغير من عبيد مشترك بينه وبين غيره واستوفى بدل الكتابة صار الصبي معتقاً لنصيبه حتى يضمن قيمة شريكه إن كان مؤسراً، وهذا الضمان لا يجب

(١) ما بين المعقوفين زيادة من أصول السرخسي (٢ / ٣٤٨).

إِلَّا بِالْإِعْتِاقِ فَيَكْتَفِي بِالْأَهْلِيَّةِ الْقَاصِرَةِ فِي جَعْلِهِ مُعْتَقًا لِلْحَاجَةِ إِلَى دَفْعِ الضَّرَرِ عَنِ الشَّرِيكِ،
فَعَرَفْنَا أَنَّ الْحُكْمَ ثَابِتٌ فِي حَقِّهِ عِنْدَ الْحَاجَةِ، فَأَمَّا بِدُونِ الْحَاجَةِ لَا يُجْعَلُ ثَابِتًا لِأَنَّ الْاِكْتِفَاءَ
بِالْأَهْلِيَّةِ الْقَاصِرَةِ لِتَوْفُرِ الْمَنْفَعَةِ عَلَى الصَّبِيِّ، وَهَذَا الْمَعْنَى لَا يَتَحَقَّقُ فِيهَا هُوَ ضَرَرٌ مُحَضَّرٌ^(١)،
وَبِهَذَا يَتَبَيَّنُ فَسَادُ قَوْلِ مَنْ يَقُولُ: لَوْ أَثْبَتْنَا مَلَكَ الطَّلَاقِ فِي حَقِّهِ كَانَ خَالِيًا عَنِ حُكْمِهِ وَهُوَ
وِلَايَةُ الْإِيقَاعِ، وَالسَّبَبُ الْخَالِي عَنِ حُكْمِهِ غَيْرٌ مُعْتَبَرٌ شَرْعًا كَبَيْعِ الْحُرِّ وَطَّلَاقِ الْبَهِيمَةِ.



(١) ينظر أصول السرخسي (٢/ ٣٤٨-٣٤٩).

وأما ما يتردد بين النفع والضرر مثل البيع والإجارة والنكاح وما أشبه ذلك فإنه لا يملكه بنفسه لما فيه من الاحتمال، وملكه برأي الولي؛ لأنه أهل لحكمه بمباشرة الولي وقد صار أهلاً يتصور منه المباشرة،

[القسم الثالث: ما يتردد بين النفع والضرر]

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (أَمَّا مَا يَتَرَدَّدُ بَيْنَ النَّفْعِ وَالضَّرَرِ) إِلَى قَوْلِهِ: (بِإِذْنِ الْوَالِيِّ يَلْزَمُهُ)

أقول: الَّذِي يَتَرَدَّدُ بَيْنَ الْمَنْفَعَةِ وَالْمَضَرَّةِ مِنْ حُقُوقِ اللهِ تَعَالَى هُوَ مِثْلُ الْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ أَوْ الْإِجَارَةِ وَالنِّكَاحِ؛ إِذْ زَوَّالُ الْمَلِكِ ضَرَرٌ، لَكِنَّ حُصُولَ الْبَدَلِ نَفْعٌ، أَوْ لِأَنَّ الْبَيْعَ إِذَا كَانَ رَائِبًا كَانَ نَفْعًا وَإِذَا كَانَ خَاسِرًا كَانَ ضَرَرًا، وَكَذَا الْإِجَارَةُ وَالنِّكَاحُ فَإِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا إِنْ كَانَ بِأَقْلٍ مِنْ أَجْرِ الْمَثَلِ أَوْ مَهْرِ الْمَثَلِ كَانَ نَفْعًا فِي حَقِّ الْمُسْتَأْجِرِ وَالْمُتَزَوِّجِ، وَإِنْ كَانَ بِأَكْثَرٍ مِنْ ذَلِكَ كَانَ ضَرَرًا، وَأَمَّا مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ كَالشَّرِكَةِ وَالْأَخْذِ بِالشُّفْعَةِ وَالْإِقْرَارِ بِالْغَضَبِ / س: ٣٥٠ / وَالاسْتِهْلَاكِ وَالرَّهْنَ فَإِنَّ الصَّبِيَّ لَا يَمْلِكُ هَذَا النَّوعَ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ بِنَفْسِهِ لِمَا فِيهِ - أَيْ: فِي كُلِّ وَاحِدٍ مِمَّا ذَكَرْنَاهُ أَوْ فِيهَا هُوَ مُتَرَدِّدٌ - مِنْ اخْتِمَالِ الضَّرَرِ، وَمَلَكَهُ بِرَأْيِ الْوَالِيِّ أَيْ: بِإِجَارَتِهِ وَإِذْنِهِ، عَلَى أَنَّ نَقْصَانَ رَأْيِهِ يَنْجِبُ بِرَأْيِ الْوَالِيِّ فَصَارَ كَالْبَالِغِ فِي ذَلِكَ، وَهَذَا لِأَنَّ الصَّبِيَّ أَهْلٌ لِحُكْمِ هَذَا التَّصَرُّفِ بِوَسِطَةِ مُبَاشَرَةِ الْوَالِيِّ بِوُجُودِ أَصْلِ الْعَقْدِ وَالْحَالِ أَنَّ الصَّبِيَّ صَارَ أَهْلًا يُتَصَوَّرُ مِنْهُ مُبَاشَرَةُ الْعَقْدِ لِكُونِهِ مُمَيَّزًا فَكَانَ أَهْلًا لِلْسَبَبِ لَا مُحَالَةً، وَالْأَسْبَابُ إِنَّمَا تُعْتَبَرُ لِأَحْكَامِهَا لَا لِذَوَاتِهَا، وَامْتِنَاعُ الصَّحَّةِ كَانَ لِمَعْنَى الضَّرَرِ، فَإِذَا انْدَفَعَ تَوَهُمُ الضَّرَرِ بِرَأْيِ الْوَالِيِّ التَّحَقَّقَ هَذَا الْقِسْمُ بِمَا يَتَمَحَّضُ نَفْعًا، وَلِأَنَّ تَوْفِيرَ الْمَنْفَعَةِ فِيهِ مَتَوَهُمٌ وَكَذَا مَعْنَى الضَّرَرِ، وَمَعْنَى الضَّرَرِ لَا يَنْدَفَعُ إِلَّا بِالرَأْيِ الْكَامِلِ، وَذَلِكَ مُحْصَلٌ عِنْدَ مُبَاشَرَةِ الْوَالِيِّ أَوْ مُبَاشَرَةِ الصَّبِيِّ بَعْدَ اسْتِطْلَاعِ رَأْيِ الْوَالِيِّ، فَإِذَا انْدَفَعَ تَوَهُمُ الضَّرَرِ التَّحَقَّقَ بِمَا يَتَمَحَّضُ مَنفَعَةً، فَيَكُونُ الصَّبِيُّ أَهْلًا لِلتَّصَرُّفِ فِيهِ، وَلِأَنَّ فِي الْقَوْلِ بِصِحَّةِ تَصَرُّفِ الصَّبِيِّ بِرَأْيِ الْوَالِيِّ إِصَابَةً مِثْلَ مَا يَتَصَرَّفُ الْوَالِيُّ مَعَ حُصُولِ مَنفَعَةٍ عَظِيمَةٍ وَهِيَ مَنفَعَةُ الْبَيَانِ وَتَصْحِيحُ عِبَارَتِهِ، وَتَلْكَ

فإذا صار أهلاً للحكم كان أهلاً للسبب لا محالة، وفي القول بصحة مباشرته برأي الولي إصابة مثل ما يصابُ بمباشرة الولي لا محالة مع فضل نفع البيان وتوسيع طريق الإصابة، وذلك بطريق أن احتمال الضرر في التصرف يزول برأي الولي حتى يجعل الصبي كالبالغ،

المنفعة لا تحصل بمباشرة الولي، ثم في ذلك أي: في القول بصحة عبارته [فسخ] (١) طريق المقصود عليه من وجهين، أحدها بمباشرة الولي والآخر بمباشرة الولي، وذلك أنفع مما إذا كان الطريق واحدًا لما فيه من توسع طريق الإصابة إلى المقصود وتوفير المنفعة عليه؛ لأنَّ منفعة التصرف تحصل له بمباشرة ومباشرة وليه، وذلك أنفع له من أن يحصل عليه أحد الطريقين ويجعل لتحصيل المنفعة له طريق واحد، وذلك أي: جواز هذه التصرفات من الصبي عند انضمام رأي الولي إلى رأيه بطريقتين كما مرَّ ذكره بطريق أن احتمال الضرر في تصرف الصبي يزول برأي الولي حتى يجعل رأيه القاصر بسبب رأي الولي ملحقًا برأي البالغ أو بمنزلة رأيه في قول أبي حنيفة رحمه الله حتى صحح رحمه الله بيع الصبي بغبن فاحش من الأجانب كما يصح تصرف البالغ أو كما يصح منه بعد البلوغ، والولي لا يملكه أي: البيع بغبن فاحش، وذلك باعتبار أن نقصان رأي الصبي انجبر بانضمام رأي الولي إليه فصار كالبالغ في ذلك، وعند أبي يوسف ومحمد رحمه الله لا يصح ذلك من الصبي؛ لأنه لما كان نفوذ هذا التصرف من الصبي باعتبار رأي الولي فكان رأيه شرطًا لجواز تصرف الصبي، وإذا كان كذلك وجب اعتبار رأيه العام وهو ما إذا باشر الولي بنفسه وأذن للصبي بالمباشرة برأيه الخاص وهو ما إذا باشر الولي التصرف بنفسه، وقيل: معنى عموم رأي الولي وخصوصه أنه باشر بنفسه كان رأيًا مختصًا به لتصرفه برأي نفسه، وإذا تصرف الصبي برأيه كان رأيه عامًا لتعديده عنه إلى غيره وانضمام رأي الصبي إلى رأيه، وقيل: يحتمل أن يكون المراد من عموم رأيه أنه إذا أذن للصبي في التجارة إذنا عامًا دخل كل تصرف صدر منه تحت عموم رأيه، ووجد رأيه

(١) ما بين المعقوفين في النسختين: فصح.

وذلك في قول أبي حنيفة رحمه الله، ألا ترى أنه صحح بيعه بغبن فاحش من الأجنب، والولي لا يملكه، وذلك باعتبار أن نقصان رأيه جبر برأي الولي، فصار كالبالغ، وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله بطريق أن رأي الولي شرط للجواز، وعموم رأيه لخصوصه فجعل كأن الولي باشر بنفسه،

العام فيه، وإذا باشر بنفسه كان رأيه خاصاً، فكما لا ينفذ التصرف بالغبن من الولي بمباشرة كذا لا ينفذ بمباشرة الصبي بعد إذن الولي، ولذلك قالوا: لا يملك الصبي التصرف بالغبن الفاحش مع الأجنب، وما قاله أبو حنيفة رحمه الله أوجه؛ فإن إقرار الصبي بعد إذن الولي به صحيح وإن كان الولي لا يملك الإقرار عليه بنفسه، وعن أبي حنيفة رحمه الله في تصرف الصبي بالغبن الفاحش مع وليه روايتان، في إحداهما أجاز تصرفه المذكور لما قلنا إنه صار كالبيع بسبب رأي الولي، والبائع إذا باع ملكه بغبن فاحش من قريبه جاز، فكذا هذا، وفي الثانية رد تصرفه بغبن فاحش مع الولي اعتباراً لشبهة النيابة في موضع التهمة، وبيان ذلك أن الصبي في الملك أصيل؛ لأن ملك الرقبة يثبت له كاملاً، وفي الرأي أصيل من وجه دون وجه؛ لنقصان رأيه، ألا ترى أنه وجد منه أصل الرأي ولم توجد صفة الكمال فكان هو باعتبار الأصل متصرفاً لنفسه كالبالغ وباعتبار الصفة كالنائب فثبتت شبهة النيابة، ولو كان نائباً من كل وجه لما جاز تصرفه مع الولي أصلاً لا بمثل القيمة ولا بالغبن كالوكيل، ولو كان أصلاً من كل وجه لجاز مطلقاً، وإذا كان نائباً من وجه دون وجه فاعتبرت هذه الشبهة في موضع التهمة وهو التصرف مع الأقارب بغبن فاحش لتمكن التهمة فيه وهي تهمة أن الولي إنما إذن له ليحصل مقصوده من غير أن يكون للصبي نظر فيه، وسقطت في غير موضع التهمة وهو التصرف بمثل القيمة مع الأقارب أو بالغبن الفاحش مع الأجنب، أو نقول: إن الصبي يملك التصرف بالغبن الفاحش مع الأجنب باعتبار الأصل، ولا يمكن ذلك مع الأقارب باعتبار الوصف؛ لأن التهمة تكمن في الأقارب دون الأجنب، ولأن الصبي أصيل في الملك دون التصرف؛ لأنه يستفيد ذلك من الولي فكان كالنائب عنه في ذلك، وهذا

ولذلك قالوا: لا يملكه بالغبن الفاحش مع الأجانب ومع الولي، وعن أبي حنيفة رحمه الله في التصرف مع الولي روايتان في الغبن الفاحش: في رواية أجاز لما قلنا، وفي رواية أبطله بشرط النيابة، وذلك أنه في الملك أصيل وفي الرأي أصيل من وجه دون وجه ألا ترى أن له أصل الرأي دون وصفه فيثبت شبهة النيابة،

التصرف لا يجوز من المنوب وهو الولي فكذا من النائب وهو الصبي اعتباراً شبهة النيابة في موضع التهمة، فلم يصح البيع بالغبن الفاحش مع الأقارب، وعلى ما مر ذكره من الأصل وهو أن ما فيه احتمال لا يملكه الصبي بنفسه ويملكه بإذن الولي قلنا في المحجور أي: العبد المحجور أو الصبي الحر إذا توكل أي: قبل الوكالة لم تلزمه العهدة وهي المطالبة بالثمن والحصومة في العيب وتسليم المبيع؛ لأنها ضرر محض في حق المولى والصبي، ولا يثبت ذلك بالأهلية القاصرة للزوم العهدة وبإذن المولى أو الولي تلزمه ليرضى المولى بضرره ولإنجبار نقصان رأي الصبي برأي الولي فصار الصبي كالبالغ، وفي بعض النسخ: وبإذن المولى يلزمه، فكان المراد من المحجور على هذه النسخة إنما هو العبد المحجور وحكمه وإن كان مثل حكم الصبي فيما ذكرنا حتى توكله بدون إذن المولى باعتبار كمال عقله ولم يلزمه العهدة دفعا للضرر عن المولى، وبإذن المولى تلزمه لالتزامه الضرر بالإذن، لكن بناء هذه المسألة على الأصل المذكور لا يصح إلا أن يفسر الأصل بمعنى آخر يستقيم تخريج عليه، ولا يخلو ذلك عن محل، فكانت النسخة الأولى أظهر. كذا ذكر الإمام علاء الدين عبد العزيز رحمه الله^(١).

فإن قيل: قد ذكر في الإقرار في السير الكبير أن الصبي العاقل إذا كان مجهول الحال وأقر على نفسه بالرق فإنه يصح إقراره^(٢)، وفي هذا اعتبار عبارة الصبي فيما يتمحض ضرراً في حقه وهو إبطال الحرية وتبديل صفة المالكية بالمملوكية، قلنا: ثبوت الرق هنا ليس بعبارة ولكن بدعوى ذي العبد أنه عبدي؛ لأن عند معارضته إياه بدعوى الحرية لا تتقرر يده عليه،

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٥٩).

(٢) ينظر شرح السير الكبير (ص: ١٦٥٥).

فاعتبرت في موضع التهمة وسقطت في غير موضع التهمة، وعلى هذا قلنا في المحجور إذا توكل لم يلزمه العهدة، وبإذن الولي يلزمه،

وَعِنْدَ عَدَمِ هَذِهِ الْمُعَارِضَةِ تَتَقَرَّرُ يَدُهُ عَلَيْهِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ فِي رِقِّهِ بِمَنْزِلَةِ الصَّبِيِّ الَّذِي لَا يَعْقِلُ إِذَا كَانَ فِي يَدِهِ فَقَالَ: هُوَ عَبْدِي، أَوْ لِأَنَّ الْحُرِّيَّةَ إِنَّمَا تَثَبَّتْ لَهُ إِذَا ادَّعَى الْحُرِّيَّةَ وَلَا يُمَكِّنُ أَنْ يُجْعَلَ بِإِقْرَارِهِ بِالرِّقِّ مُدَّعِيًا لِلْحُرِّيَّةِ بِوَجْهِ فَكَانَ هَذَا نَظِيرَ صِحَّةِ رَدِّتِهِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ مَعَ جَهْلِهِ بِاللَّهِ تَعَالَى لَا يُمَكِّنُ أَنْ يُجْعَلَ عَالِمًا بِهِ حَتَّى يَكُونَ مَحْكُومًا بِإِسْلَامِهِ.



وأما إذا أوصى الصبي بشيء من وصايا البرّ بطلت وصيته عندنا وإن كان فيها نفع ظاهر؛ لأن الإرث شرع نفعاً للمورث، ألا ترى أنه شرع في حق الصبي وفي الانتقال إلى الإيصال ترك الأفضل لا محالة إلا أنه مشروع في حق البالغ كما شرع له الطلاق في النكاح ولم يشرع في حق الصغير،

[وصية الصبي]

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَأَمَّا إِذَا أَوْصَى الصَّبِيُّ بِشَيْءٍ) إِلَى قَوْلِهِ: (فَبَطُلَ اخْتِيَارُهُ)

أقول: الصبي إذا أوصى بشيء من أعمال البرّ بطلت وصيته عندنا وإن كان فيها نفع ظاهر / ج: ١٩٦ / لكونها قربة؛ لأن الإرث شرع نفعاً للمورث، فإن الزوال بالموت إلى الوارث لتكميل منفعة المورث على ما يأتي ذكره، ألا ترى أن الإرث شرع في حق الصبي حيث يورث عنه ما بقي منه ولو لم يكن في الإرث نفع للمورث لما شرع ذلك في حقه؛ لما سبق أن ما كان ضرراً له لا يثبت في حقه، وقوله: «من وصايا البرّ» ليس بقيد، فإن وصيته باطله عندنا مطلقاً، لكن الخلاف لما كان في وصايا البرّ دون غيرها عين هذه الصورة ليمكنه الإشارة إلى الخلاف بقوله: عندنا.

قوله: «وفي الانتقال إلى الإيصال ترك الأفضل لا محالة» جواب عما يقال: إن في الوصية نفعاً للموصي فيلزم القول بصحتها من الصبي كما قاله الخصم، وتقرير الجواب أن في صحيح الوصية والانتقال عن الإرث إليها ترك الأفضل لا محالة؛ لأن نقل ملكه إلى أقاربه عند استغنائه عنه أولى من النقل إلى الأجانب؛ لأنه إيصال النفع إلى القريب وصلته الرّحم، وإليه أشار ﷺ بقوله لسعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: لأن تدع ورثتك أغنياء خير من أن تدع عالة يتكففون الناس (١).

(١) صحيح البخاري (٢ / ٨١)، برقم (١٢٩٥)، صحيح مسلم (٣ / ١٢٥٠)، برقم (١٦٢٨)، ولفظ =

فكذلك هذا، ولذلك قلنا لا يجوز أن يُجَيَّرَ الصَّبِيُّ بَيْنَ الأبوين بعدَ الفرقة؛ لأنه من جنس ما يتردّد بين الضرر والنفع، والغالب من حاله الميل إلى الهوى والشهوة، والوليُّ في موضع النزاع ليس بوليًّا، فبطل اختياره،

أي: خَيْرُ لَكَ مِنْ أَنْ تَتْرُكَهُمْ فَقَرَاءَ يَسْأَلُونَ النَّاسَ بِأَكْفِهِمْ، وَلِأَنَّ الْوَصِيَّةَ إِزَالَةَ الْمَلِكِ مُضَافَةً إِلَى مَا بَعْدَ الْمَوْتِ فَتُعْتَبَرُ بِإِزَالَةِ الْمَلِكِ فِي حَالَةِ الْحَيَاةِ بِطَرِيقِ التَّبَرُّعِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ ضَرَرٌ مُحَضَّرٌ.

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ الْمَلِكَ يَزُولُ عَنْهُ بِمَوْتِهِ وَإِنْ لَمْ يَوْصِ فِيهِ فَيَنْعَدِمُ مَعْنَى الضَّرَرِ عَنْهُ بَلْ يَكُونُ نَفْعًا لَهُ؛ لِأَنَّهُ إِنْ عَاشَ يَنْتَفِعَ بِمَالِهِ وَإِنْ مَاتَ فَبِمَالِهِ، قُلْنَا: الزَّوَالُ بِالْمَوْتِ يَكُونُ إِلَى الْوَارِثِ وَكَانَ ذَلِكَ بِتَوْفِيرِ الْمَنْفَعَةِ عَلَى الْمَوْرَثِ فَإِنَّ نَقْلَ مَلِكِهِ إِلَى أَقَارِبِهِ عِنْدَ اسْتِغْنَائِهِ عَنْهُ أَوْلَى مِنْ النَّقْلِ إِلَى الْأَجَانِبِ كَمَا مَرَّ بَيَانُهُ، وَهُوَ بِالْإِیْصَاءِ تَرَكَ هَذَا الْأَوْلَى وَأَنَّهُ ضَرَرٌ فَلَا يَكُونُ مَشْرُوعًا فِي حَقِّهِ، إِلَّا أَنَّهُ أَيُّ: أَنَّ الْإِیْصَاءَ مَشْرُوعٌ فِي حَقِّ الْبَالِغِ؛ لِأَنَّهُ يَمْلِكُ مِثْلَ هَذَا التَّصَرُّفِ بِالْأَهْلِيَّةِ الْكَامِلَةِ لَا الْقَاصِرَةَ، فَشُرِعَ ذَلِكَ فِي حَقِّهِ وَإِنْ كَانَ فِيهِ تَرْكُ الْأَفْضَلِ كَمَا شُرِعَ لَهُ الطَّلَاقُ وَالْعَتَاقُ وَالْهَبَةُ وَالصَّدَقَةُ وَإِنَّ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ زَوَالَ الْمَلِكِ، فَقَوْلُهُ: إِلَّا أَنَّهُ إِلَى آخِرِهِ جَوَابٌ عَمَّا يُقَالُ: لَوْ كَانَ الْإِیْصَاءُ ضَرَرًا يَنْبَغِي أَنْ لَا يَكُونَ مَشْرُوعًا فِي حَقِّ الْبَالِغِ وَقَدْ عَرَفْتَ جَوَابَهُ، قَوْلُهُ: وَلَمْ يُشْرَعْ أَيُّ: الطَّلَاقُ وَأَخْوَانُهُ فِي حَقِّ الصَّبِيِّ لِمَا مَرَّ ذِكْرُهُ فَكَذَلِكَ هَذَا أَيُّ: الْإِیْصَاءِ.

= البخاري: عن عامر بن سعد بن أبي وقاص، عن أبيه رضي الله عنه، قال: كان رسول الله ﷺ يعودني عام حجة الوداع من وجع اشتد بي، فقلت: إني قد بلغ بي من الوجع وأنا ذو مال، ولا يرثني إلا ابنة، أفأتصدق بثلثي مالي؟ قال: «لا» فقلت: بالشرط؟ فقال: «لا» ثم قال: «الثلث والثلث كبير - أو كثير - إنك أن تذر ورثك أغنياء، خير من أن تذرهم عالة يتكففون الناس، وإنك لن تنفق نفقة تبتغي بها وجه الله إلا أجرت بها، حتى ما تجعل في في امرأتك» فقلت: يا رسول الله، أخلف بعد أصحابي؟ قال: «إنك لن تخلف فتعمل عملا صالحا إلا ازددت به درجة ورفعة، ثم لعلك أن تخلف حتى يتنفع بك أقوام، ويضر بك آخرون، اللهم أمض لأصحابي هجرتهم، ولا تردهم على أعقابهم، لكن البائس سعد ابن خولة» يرثي له رسول الله ﷺ أن مات بمكة.

ثُمَّ اعْلَمَ أَنَّ الْعُلَمَاءَ رَحِمَهُمُ اللَّهُ اخْتَلَفُوا فِي وَصِيَّةِ الصَّبِيِّ، فَأَهْلُ الْمَدِينَةِ جَوَّزُوا مِنْ وَصَايَاهُ مَا وَافَقَ الْحَقَّ، وَبِهِ أَخَذَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْوَصِيَّةَ نَفَعُ مُحَضُّ؛ إِذِهَا يَحْضُلُ لَهُ الثَّوَابُ فِي الْآخِرَةِ بَعْدَ مَا اسْتَعْنَى عَنِ الْمَالِ بِنَفْسِهِ بِالْمَوْتِ، فَكَانَ وَلِيًّا فِيهَا بِنَفْسِهِ، وَلِأَنَّ الْوَصِيَّةَ أُخِتَ الْمِيرَاثُ / س: ٣٥١ / وَالصَّبِيِّ فِي الْإِرْثِ كَالْبَالِغِ، فَكَذَا فِي الْوَصِيَّةِ، بِخِلَافِ تَبَرُّعِهِ بِالْهَبَةِ وَالصَّدَقَةِ فِي حَالِ الْحَيَاةِ؛ لِأَنَّهُ يَتَضَرَّرُ بِزَوَالِ مَلِكِهِ عَنْهُ فِي حَالِ حَاجَتِهِ، وَبِخِلَافِ إِيمَانِهِ بِنَفْسِهِ؛ لِأَنَّهُ حَصَلَ لَهُ بَعْدَهُ وَهُوَ الْوَلِيُّ، فَلَا يَكُونُ وَلِيًّا بِنَفْسِهِ، كَيْفَ وَقَدْ أَجَازَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَصِيَّةَ غُلَامٍ يَافِعٍ - وَهُوَ الَّذِي قَارَبَ الْبُلُوغَ وَلَمْ يَبْلُغْ - وَسُئِلَ شَرِيحُ رَحِمَهُ اللَّهُ عَنِ وَصِيَّةِ غُلَامٍ لَمْ يَبْلُغْ فَقَالَ: إِنْ أَصَابَ الْوَصِيَّةَ فِيهَا جَائِزَةٌ.

وَهَكَذَا نُقِلَ عَنِ الشَّعْبِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَعَتَدْنَا وَصِيَّتَهُ بَاطِلَةً سِوَاءَ مَا تَقَبَّلَ الْبُلُوغُ أَوْ بَعْدَهُ^(١)، لِأَنَّهَا إِزَالَةُ الْمَلِكِ بِطَرِيقِ التَّبَرُّعِ مُضَافَةً إِلَى مَا بَعْدَ الْمَوْتِ، وَإِنَّمَا صَرَّرُ مُحَضُّ، وَمَا يَنْقَلِبُ نَفْعًا مَا بِاتِّفَاقِ الْحَالِ لَا يُعْتَبَرُ كَمَا لَوْ بَاعَ شَاةٌ أَشْرَفَتْ عَلَى الْهَلَاكِ لَمْ يَصِحَّ الْبَيْعُ مَعَ أَنَّهُ نَفَعُ مُحَضُّ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ؛ لِأَنَّهُ عَلَى تَقْدِيرِ عَدَمِ الْبَيْعِ يَزُولُ مَلِكُهُ بِغَيْرِ بَدَلٍ وَلَكِنَّ الْبَيْعَ فِي أَصْلِهِ لَمَّا تَصَمَّنَ صَرَّرًا لَمْ يَصِحَّ وَكَمَا لَوْ بَاعَ شَيْئًا مِنْ مَالِهِ بِأَضْعَافِ قِيَمَتِهِ لَمْ يُجْزَ وَإِنْ انْقَلَبَ نَفْعًا مُحَضًّا فِي هَذِهِ الْحَالَةِ؛ لِأَنَّ أَصْلَ التَّصَرُّفِ مِنَ الْمَضَارِ، وَذَلِكَ لِأَنَّ فِي اعْتِبَارِ الْأَحْوَالِ حَرَجًا فَيُعْتَبَرُ فِي بَابِ أَصْلِهِ تَيْسِيرًا لِلْأَمْرِ عَلَى النَّاسِ، وَلِئِنْ سَلَّمْنَا أَنَّ فِي إِيْصَائِهِ نَفْعًا وَهُوَ حُصُولُ الْقَوْلِ فِي الْقَوْلِ بِصِحَّتِهِ تَرَكَ نَفْعَ أَعْلَى مِنْهُ كَمَا مَرَّ تَقْرِيرُهُ، وَتَأْوِيلُ حَدِيثِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ الْغُلَامَ كَانَ بِالْغَا وَلَكِنَّهُ كَانَ قَرِيبَ الْعَهْدِ بِالْبُلُوغِ، وَمِثْلُهُ يُسَمَّى يَافِعًا بِطَرِيقِ الْمَجَازِ. كَذَا فِي الْمَبْسُوطِ^(٢).

(١) المنع قول الحنفية وهو الأظهر من قول الشافعي، والجواز قول مالك وأحد قول الشافعي وهو قول أحمد. ينظر: الأصل للشيباني (٥ / ٥٣٩)، مختصر اختلاف العلماء (٥ / ٢٢ - ٢٣) المعونة على مذهب عالم المدينة (ص: ١٦٢٨)، نهاية المطلب في دراية المذهب (١١ / ٢٩٧)، المبسوط للسرخسي (٢٨ / ٩١)، الكافي في فقه الإمام أحمد (٢ / ٢٦٧)، روضة الطالبين وعمدة المفتين (٦ / ٩٧).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٨ / ٩٢)

وقول شريح والشعبي ليس بحجة؛ لأنهما من التابعين دون الصحابة، ولما سبق من الأصل وهو أن ما يتردد بين النفع والضرر لا يملكه الصبي بنفسه، قلنا: إذا وقعت الفرقة بين الزوجين وبينهما صبي مميز لا يجوز أن يجير الصبي بين الأبوين ولا تعتبر عبارته في هذا الاختيار شرعاً؛ لأنه يتردد بين النفع والضرر، بل جانب الضرر فيه متعين إذ الغالب من حال الصبي الميل إلى الهوى والشهوة، فيختار من لا يؤذبه بل يتركه خليع العذار لقلّة نظيره في عواقب الأمور^(١).

فإن قيل: إذا كان اختيار الصبي دائراً بين النفع والضرر ينبغي أن يجوز ذلك باختيار المولى وإذنه كما في البيع، قلنا: الولي في موضع المنازعة ليس بولي شرعاً، ووليّه في هذه الحالة أبوه، وإنه في هذا الاختيار يعمل لنفسه فلا يصلح أن يكون ناظراً فيه لولده، ولأن الأب لو أذن له في حالة المنازعة لا يخلو بأن يأذن له بأن يقعد معه أو مع أمه، وفي الأول يكون عاملاً لنفسه وفي الثاني يكون تاركاً لما هو الأنفع للصغير، وكلا الأمرين لا يجوز فبطل اختيار الولي وإذنه، وقد يجوز أن لا يعتبر قول الصبي في ذلك ولا قول أبيه كما قال في السير الكبير: إذا كان في رهن المشركين عند المسلمين صبيان فأسلموا ثم رضوا بردهم على المشركين لاسترداد رهن المسلمين منهم لا يعتبر رضاهم ولا رضاء آبائهم ولا يرذون^(٢)، بخلاف الرجال البالغين فهذا نوع اختيار منه لا يعتبر عبارته فيه ولا عبارة وليه؛ لأن ذلك ينسب على الأهلية الكاملة بمنزلة التصرف الذي يتمحص ضرراً، ولا يقال: إنما تحقق الضرر بفعل الغير لا باختياره؛ لأننا نقول: اختياره علة العلة فيصير الأخير مع حكمها مضافة إلى الأولى كما في شراء القريب، ثم الشافعي رحمه الله ذهب إلى أن حق الحضنة للأم إلى سبع سنين أو ثمان سنين، ثم يجير الولد بين الأبوين، فأبيهما اختاره يكون عنده، سواء كان الولد ذكراً أو

(١) ينظر: أصول السرخسي (٢/ ٣٥٠)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤/ ٤٤).

(٢) ينظر شرح السير الكبير (ص: ١٧٥٧).

وقد خالفنا الشافعي رحمه الله في هذه الجملة خلافاً متناقضاً لا يستقيم على شيء من أصول الفقه، وكفى به حجة عليه، ولم يعتد بخلافه؛ لأنه قد قال بصحة كثير من عباراته في اختيار أحد الأبوين وفي الإيصاء وفي العبادات،

أثنى^(١)؛ لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ خير غلاماً بين الأبوين^(٢)، وعن عمارة الجرمي قال: خيرني علي رضي الله عنه بين عمي وأمي وكنت ابن سبع سنين أو ثمان سنين^(٣).

ولأن المقام مع الذي اختاره الصبي نفع محض له؛ لأن أحدهما يكون أشفق عليه وأرفق به وأنه يختار المقام معه فيكون منفعته في حقه وهو ليس بمولى عليه في هذا الباب فيكون ولياً بنفسه، قلنا: إن النبي ﷺ دعا لذلك الغلام فقال: اللهم سده. فبركة دعائه اختار ما هو الأنفع له، ولا يوجد مثله في حق غيره. كذا في المبسوط^(٤).

قال رحمه الله: (وقد خالفنا الشافعي رحمه الله) إلى قوله: (وإتاما الأمور لعواقبها)

أقول: قد خالف الشافعي رحمه الله أصحابنا رضي الله عنهم في هذه الجملة أي: جملة ما ذكرنا من الأحكام خلافاً متناقضاً لا يستقر على شيء من أصول الفقه، وكفى به أن يكون خلافاً أن لا يستقر على شيء من الأصول حجة عليه، ثم بين المصنف رحمه الله التناقض بقوله: لأنه قد قال بصحة كثير من عباراته في اختيار أحد الأبوين لإلزام الحكم به، ولا تعتبر عبارته في الحكم بإسلامه إذا أقر به مع أن المنفعة في هذا أظهر في الدنيا والآخرة، وكذا قال بصحة عبارته في الإيصاء والتدبير^(٥)، وفي العبادات حيث قال بصحة صلاة الصبي،

(١) ينظر: الأم للشافعي (٤ / ٢٩١)، المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (٣ / ١٦٤).

(٢) مسند الشافعي - ترتيب السندي (٢ / ٦٢)، برقم (٢٠٥).

(٣) ينظر الأم للشافعي (٥ / ٩٩).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (٥ / ٢٠٨).

(٥) في صحة وصية الصبي للشافعي قولان الجواز وعدمه. ينظر الحاوي الكبير (٨ / ١٨٩)، اللباب في الفقه الشافعي (ص: ٤١٧).

وقال بلزوم الإحرام من غير نفع وأبطل الإيمان وهو نفع محض، وليس له [فقه^(١)] في شيء من ذلك إلا شيئاً موضوعاً وهو أن من كان مولياً عليه لم يصلح ولياً؛ لأن أحدهما سمة العجز والباقي آية القدرة، وهما متضادان،

وصححتها متوقفة على صحة العبارة^(٢)، وقال بلزوم الإحرام من غير نفع، أي: إذا أحرم الصبي يلزم المضي عنده، وليس في القول باللزوم له نفع^(٣)، ولا تُعتبر عبارته في صحة البيع والشراء مع ظهور المنفعة فيها^(٤)، وكذا لو ارتكبت محظور إحرامه يلزمه الجزاء عنده^(٥)، وليس له في ذلك نفع، بل هو ضرر محض، وأبطل الإيمان أي: عبارته في الإيمان، حتى لو سمع منه الإقرار عن معرفة وطوع لا يُحكم بإسلامه عنده مع أنه نفع كما مر بيانه^(٦)، وهذا تناقض، حيث صحح عبارته في تلك المسائل لمعنى النفع ولم يُصححها في الإيمان الذي هو أظهر نفعاً من الوصية واختيار أحد الأبوين، وليس له فقه أي: أنه لم ينظر إلى معنى فقهي مودع في تلك المسائل، وإنما له حرف واحد وضعه بنفسه يطرده في المسائل، وهو: من كان مولياً عليه لم يصلح ولياً، أي: ما يمكن حصوله من المنافع له بمباشرة وليه لا تُعتبر عبارته فيه، وما لا يمكن حصوله له بمباشرة وليه تُعتبر عبارته فيه؛ لأن كونه مولياً عليه سمة العجز أي: علامته، وكونه ولياً بنفسه آية القدرة، وهما أي: كونه عاجزاً وكونه قادراً في شيء واحد متضادان فلا يجتمعان، ثم أجرى [هذا]^(٧) الحرف^(٨) في الفروع فقال: يصح اختيار الصبي أحد الأبوين، ولا يصح اختيار الولي عليه؛ لأن منفعة هذا الاختيار لا تحصل

(١) ما بين المعقوفين زيادة مني.

(٢) وصحح إمامته. ينظر الأم للشافعي (١/ ١٩٣).

(٣) ينظر الأم للشافعي (٢/ ١٤٢).

(٤) ينظر الأم للشافعي (٣/ ٢٤٠).

(٥) ينظر الحاوي الكبير (٤/ ٢٠٦).

(٦) ينظر الحاوي الكبير (١٣/ ١٧١).

(٧) ما بين المعقوفين في النسختين: هذه.

(٨) في س: الحروف.

فأجرى هذا الأصل في الفروع فطرده [بلا] (١) فقه معقولٍ فقال: يصحُّ اختيارُ أحدِ الأبوين، ولا يصحُّ اختيارُ الوليِّ عليه، وكذلك قبولُ الهبة في قولٍ صحيحٍ منه دونَ الوليِّ، وفي قولٍ عكسه، ولا فقه فيه؛ لأنه [لم] (٢) [بين] (٣) الأمر على دليل الصحة والعدم من الصبيِّ،

للصبيِّ بمباشرةِ الوليِّ فتعتبر عبارته فيه، وإذا اعتبرت عبارته فيه لا تُعتبر عبارة الوليِّ عليه في ذلك فلا يُعتبر اختياره، وكذلك أي: وكاختيار أحدِ الأبوين قبولُ الهبة فإنه يصحُّ ذلك منه في قولٍ إذا بلغ سبع سنين؛ لأنه نفع محض فيملك مباشرةً، وإذا ملكه بنفسه لا يملكه الوليُّ عليه، وفي قولٍ لا يصحُّ منه ويصحُّ من الوليِّ كالبيع، وقال: إن الصبيِّ مؤلَّى عليه في الإسلام / ج: ١٩٧ / حيث يصير مسلمًا بإسلام أبيه فلا يصلح وليًا فيه بنفسه كالصبيِّ الذي لا يعقل والمجنون؛ لأن ثبوت الولاية عليه دليل على أنه عاجز، وكذا الشيء إنما يجعل تبعًا لغيره في حكم إذا لم يكن أصلًا بنفسه في ذلك الحكم، فلو صحَّ إسلامه بنفسه يكون تبعًا ومتبوعًا في حكم واحد وأنه لا يجوز.

قال المصنّف رحمه الله: «لا فقه فيه» أي: فيما ذكره الخصم في أحكام هذه المسائل؛ لأنه لم يبين الأمر على دليل الصحة والعدم من الصبيِّ أي: على دليل يبيّن صحته من الصبيِّ أو عدم صحته منه، بل بنى الأمر على أمر خارج عن الفقه، فإن ما ذكره شيء طرده من غير أن يبيّن صحته بدليل شرعي، فإنه لا منافاة بين تحصيل منفعة له بواسطة الوليِّ في حالة وبين تحصيلها له بمباشرة بنفسه في حالة أخرى، ألا ترى أنه يصير مسلمًا بإسلام أبيه تارةً وبإسلام أمه أخرى، وإنما تتحقّق المنافاة في حالة واحدة، وعندنا لما كان الصبيِّ قاصر الأهلية صلح أن يكون مؤلَّى عليه باعتبار قُصور العقل، ولما كان هو صاحب أصل الأهلية بوجود أصل العقل صلح وليًا، ولا منافاة في الجمع بينهما، فإنما إذا جعلناه وليًا في تصرف لم نجعله فيه

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: لا.

(٢) ما بين المعقوفتين زيادة مني.

(٣) ما بين المعقوفتين في المطبوع: بين.

وعندنا لما كان قاصر الأهلية صلح مولياً عليه، ولما كان صاحب أصل الأهلية صلح ولياً، ومتى جعلناه مولياً عليه لم نجعله ولياً فيه، وإنما هذا عبارة عن الاحتمال وهو [راجع] ^(١) إلى توسع طريق النيل والإصابة، وذلك هو المقصود؛ لأن المقصود من الأسباب أحكامها،

أي: فيما جعلناه ولياً مولياً عليه، وإذا جعلناه مولياً عليه في تصرف لم نجعله ولياً في ذلك؛ لئلا يؤدي إلى التغير على وجه التضاد، ألا ترى أننا إذا جعلناه مسلماً بإسلام نفسه لا نجعله تبعاً في تلك الحالة، وفي الحالة التي يكون مسلماً تبعاً لأبويه لا يكون مسلماً بإسلام نفسه، وما هذا إلا نظير العبد يكون تبعاً لمولاه في السفر والإقامة في حالة واحدة ويكون أصلاً بنفسه في حالة أخرى، وهي إذا خلى بينه وبين ذلك، وإذا كان كذلك فقبل وجود الشيء يحتمل أن يتصرف فيه الصبي بنفسه فيكون ولياً فيه، ويحتمل أن يتصرف فيه الولي له فيصير مولياً عليه فيه، وأما إذا وجد الشيء وتحقق لا يوجد إلا بطريق واحد، وفي هذا جواب عما قال: فلو صح إسلامه يكون تبعاً ومتبوعاً في حكم واحد؛ لأنه في حال كونه أصلاً بنفسه ليس يتبع لغيره، وفي حال كونه تبعاً لغيره ليس أصلاً بنفسه، وقد يجوز أن يجتمع في الشيء دليلان يقتضي أحدهما كونه أصلاً والآخر تبعاً، كالجنين يتبع الأم في العتق والوصية ويصلح أصلاً بنفسه، وكالشجر يتبع الأرض في البيع ويصلح أصلاً بنفسه، ولكن لا يصير أصلاً وتبعاً في حالة واحدة بجهة واحدة، وأما قوله: إن ثبوت الولاية عليه دليل على أنه عاجز عن التصرف لنفسه بنفسه، فقلنا: إن تفسير الولاية أن يقدر الرجل على مباشرة التصرف على غيره، والأب لا يملك أن يعقد عقد الإسلام على ولده بل يعقده لنفسه ثم يثبت حكمه في ولده، والدليل عليه أنه لا يصير مسلماً بإسلام الجد حال عدم الأب، ويصير مسلماً بإسلام الأم مع وجود الأب، ولا ولاية للأم مع وجود الأب، فعلم أن ثبوت إسلامه ليس بطريق الولاية ولكن بطريق التبعية على أن الصبي عندنا يجوز أن يكون مولياً عليه وولياً بنفسه إذا كان التصرف نفعاً محضاً كقبول الهبة يقبل عليه ويقبل هو بنفسه؛ لأن الولاية أثبتت للولي

(١) ما بين المعوقين في المطوع: راجع.

فوجب احتمال هذا التردد في السبب لسلامة الحكم على الكمال، وإنما الأمور بعواقبها والله أعلم بالصواب.

عَلَيْهِ نَظْرًا لَهُ، فَلَا يُوجِبُ حَجْرًا عَمَّا هُوَ نَظِيرٌ لَهُ، بَلْ يَثْبُتُ الْأَمْرَانِ جَمِيعًا لِيَتَنَفَعِ بِطَرِيقَيْنِ.

قَوْلُهُ: وَإِنْ هَذَا أَيُّ: الْجَمْعُ بَيْنَ كَوْنِهِ وَلِيًّا وَمَوْلِيًّا عَلَيْهِ عِبَارَةٌ عَنِ الْاِحْتِمَالِ أَيُّ: اِحْتِمَالِ وُجُودِ سَبَبِ الْحُكْمِ بِطَرِيقَيْنِ، وَهُمَا مُبَاشَرَةُ الْوَلِيِّ بِنَفْسِهِ وَمُبَاشَرَةُ الصَّبِيِّ بِانْضِمَامِ رَأْيِ الْوَلِيِّ إِلَيْهَا فَيَكُونُ الصَّبِيُّ فِي الْأَوَّلِ مَوْلِيًّا عَلَيْهِ وَفِي الثَّانِي وَلِيًّا، لَا أَنْ يُوجَدَ التَّصَرُّفُ / س: ٣٥٢ / بِالطَّرِيقَيْنِ جَمِيعًا فَيَكُونُ وَلِيًّا وَمَوْلِيًّا عَلَيْهِ فِيهِ، بَلْ لَا يُوجَدُ إِلَّا بِطَرِيقٍ وَاحِدٍ كَمَا فِي إِرْسَالِ الطَّلَاقِ وَتَعْلِيْقِهِ فَإِنَّهُمَا يَتَنَافِيَانِ وَجُودًا عَلَى مَعْنَى أَنَّهُ لَوْ وَقَعَ بِالْإِرْسَالِ لَا يَقَعُ بِالتَّعْلِيْقِ وَكَذَا بِالْعَكْسِ، فَأَمَّا قَبْلَ الْوُجُودِ فَيَحْتَمِلُ الْوُقُوعَ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الطَّرِيقَيْنِ، وَقَوْلُهُ: وَهُوَ رَاجِعٌ أَيُّ: الْجَمْعُ بَيْنَ كَوْنِهِ وَلِيًّا وَمَوْلِيًّا عَلَيْهِ فِي تَصَرُّفٍ رَاجِعٍ إِلَى تَوْسِعِ طَرِيقِ نَيْلِ الْحُكْمِ وَالنَّفْعِ الَّذِي فِي ذَلِكَ التَّصَرُّفِ، فَإِنَّهُ مَتَى صَحَّ قَبُولُ الْهَبَةِ بِنَفْسِهِ وَصَحَّ قَبُولُهَا بَوَلِيِّهِ أَيْضًا كَانَ حُصُولُ النَّفْعِ لَهُ بِطَرِيقَيْنِ، وَلَوْ لَمْ يُجْمَعْ بَيْنَهُمَا لَكَانَ طَرِيقُهُ وَاحِدًا، وَلَا شَكَّ أَنَّ حُصُولَهُ بِطَرِيقَيْنِ أَنْفَعُ مِنْ حُصُولِهِ بِطَرِيقٍ وَاحِدٍ، وَذَلِكَ - أَيُّ: تَوْسِعِ طَرِيقِ الْإِصَابَةِ وَنَيْلِ مَنَفَعَةِ التَّصَرُّفِ - هُوَ الْمَقْصُودُ مِنْ جَعْلِهِ وَلِيًّا وَمَوْلِيًّا عَلَيْهِ؛ إِذِ الْمَقْصُودُ مِنَ الْأَسْبَابِ هُوَ أَحْكَامُهَا لَا الْأَسْبَابُ أَنْفُسُهَا، فَوَجِبَ اِحْتِمَالُ هَذَا التَّرَدُّدِ فِي السَّبَبِ أَيُّ: وَجِبَ تَحْمُلُ التَّرَدُّدِ الَّذِي فِي السَّبَبِ فَإِنَّهُ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ بِمُبَاشَرَتِهِ بِنَفْسِهِ وَأَنْ يَثْبُتَ بِمُبَاشَرَةِ وَلِيِّهِ مِنْ غَيْرِ تَعْيُنِ أَحَدِهِمَا لِسَلَامَةِ الْحُكْمِ عَلَى الْكَمَالِ أَيُّ: لِتَحْصِيلِ النَّفْعِ عَلَى كِلَا التَّقْدِيرَيْنِ مِنْ مُبَاشَرَةِ الْوَلِيِّ بِنَفْسِهِ وَمِنْ مُبَاشَرَةِ الصَّبِيِّ مَعَ انْضِمَامِ رَأْيِ الْوَلِيِّ إِلَيْهَا، وَإِنَّمَا الْأُمُورُ بِعَوَاقِبِهَا أَيُّ: الْمُعْتَبَرُ عَوَاقِبِ الْأُمُورِ لَا ابْتِدَاؤُهَا، وَعَاقِبَةُ مَا ذَهَبْنَا إِلَيْهِ تَحْصِيلُ الْمَنَافِعِ لِلصَّبِيِّ مِنْ غَيْرِ تَرَدُّدٍ فِي السَّبَبِ، وَلَا اعْتِبَارَ لِتَرَدُّدِهِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ مِنَ الْأَسْبَابِ أَحْكَامُهَا، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَيَجِبُ اعْتِبَارُ مَا قُلْنَا.



بابُ الأمورِ المعترضةِ على الأهلِيَّةِ

والعوارضُ نوعان: سماويٌّ ومكتسبٌ، أما السماويُّ فهو الصفرُ والجنونُ والعتةُ والنسيانُ والنومُ والإغماءُ والمرضُ والترقُّ والحيضُ والنفاسُ والموتُ، وأما المكتسبُ فإنه نوعانٍ منه ومن غيره،

[بابُ الأمورِ المعترضةِ على الأهلِيَّةِ]

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (بابُ الأمورِ المعترضةِ على الأهلِيَّةِ) إلى قوله: (وَبِمَا لَيْسَ فِيهِ إِجْمَاعٌ)

أقول: لَمَّا فَرَعَ الْمُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللهُ مِنْ بَيَانِ الأهلِيَّةِ وَمَا يَنْبَنِي عَلَيْهَا مِنَ الأحكامِ شَرَعَ فِي بَيَانِ أمورٍ تَعَرَّضُ عَلَى الأهلِيَّةِ فَتَمْنَعُ الأحكامَ المُتعلِّقَةَ بِهَا وَتَصُدُّهَا عَنِ بَقَائِهَا عَلَى تِلْكَ الأهلِيَّةِ، فَبَعْضُهَا يَمْنَعُ أهلِيَّةَ الوُجوبِ كالموتِ، وَبَعْضُهَا يَمْنَعُ أهلِيَّةَ الأَدَاءِ كالنومِ والإغماءِ، وَبَعْضُهَا يُوجِبُ تَغْيِيرًا فِي بَعْضِ الأحكامِ مَعَ بَقَاءِ أَصْلِ أهلِيَّةِ الوُجوبِ وَالأَدَاءِ كَالسَّفَرِ.

وَالعَوَارِضُ جَمْعُ عَارِضَةٍ أَيْ: خِصَلَةٍ عَارِضَةٍ أَوْ آفَةٍ عَارِضَةٍ، مِنْ عَرَضَ بِهِ أَمْرٌ كَذَا أَيْ: ظَهَرَ لَهُ فَمَنْعَ عَنِ المُضِيِّ عَلَى مَا كَانَ عَلَيْهِ، وَمِنْهُ سُمِّيَتِ المُعَارِضَةُ مُعَارِضَةً؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنَ الدَّلِيلَيْنِ يُقَابِلُ الأُخَرَ عَلَى وَجْهِ يَمْنَعُهُ عَنِ إثْبَاتِ الحُكْمِ، وَيُقَالُ لِلسَّحَابِ عَارِضٌ؛ لِأَنَّهُ يَمْنَعُ أَثَرَ الشَّمْسِ وَشُعَاعِهَا، وَلِلْمَرَضِ عَارِضٌ؛ لِئِنَّهُ يَمْنَعُ المَرِيضَ عَنِ أَنْ يَقُومَ بِحَوَائِجِهِ، وَلَمَّا كَانَ العَارِضُ اسْمًا لِلَّذِي يَظْهَرُ كَانَ فِيهِ دَلَالَةٌ عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَكُنْ أَمْرًا أَصْلِيًّا، ثُمَّ المُرَادُ بِالعَوَارِضِ ههنا العوارضُ الَّتِي لَهَا تَأثيرٌ فِي تَغْيِيرِ الأحكامِ الَّتِي تَتعلَّقُ بِالأهلِيَّةِ، وَهَذَا لَمْ تُذَكَرِ الشَّيْبَةُ وَلَا الكُهُولَةُ وَلَا الشَّيخوخَةُ مِنْ جُمْلَتِهَا لِأَنَّهَا لَا تَأثيرَ لَهَا فِي تَغْيِيرِ الأحكامِ.

وَقَالَ الإمامُ بَدْرُ الدِّينِ الكَرْدَرِيُّ رَحِمَهُ اللهُ: العَوَارِضُ هُنَا هِيَ الحَالَاتُ المُنافِيَةُ لِلحَالَاتِ المُطلَقَةِ.

ثُمَّ العَوَارِضُ أَيْ: المَوَانِعُ نَوْعَانِ سَمَاوِيٌّ وَمُكْتَسَبٌ، وَالمُرَادُ مِنَ السَّمَاوِيِّ مَا يَكُونُ مِنْ

أما الذي منه فالجهل والسكر والهزل والسفه والخطأ والسفر، وأما الذي من غيره فالإكراه بما فيه إلقاء وبما ليس فيه إلقاء،

قبل صاحب الشرع يثبت جبراً من غير أن يكون للعبد فيه اختيار وصنع، بل يصير العبد مبتلياً به، ولهذا نُسب إلى السماء، فإن ما لا اختيار للعبد فيه يُنسب إلى السماء على معنى أنه معنى خارج عن قدرة العبد نازل من السماء، والمكتسب ضده وهو ما يكون باختيار العبد وكسبه وإن كان يخلق الله تعالى، وجملتها ثمانية عشر، منها أحد عشر سماوية، وهي الصغر والجنون والعتة والنسيان والنوم والإغماء والرق والمرض والحيض والنفاس والموت، والسبعة الباقية مكتسبة على ما يجيء ذكرها، وانحصار العوارض على هذا العدد لإنحصار تغير الأحكام بهذا المعدود شرعاً.

فإن قيل: إن الحمل والإرضاع والشيخوخة القريبة إلى الفناء مما يتغير به بعض الأحكام فلم لم يذكر ذلك من العوارض؟ قلنا: إن ذلك من قبيل المرض [وداخل] (١) فيه فكان ذكر المرض ذكراً له، وأورد على ذلك الجنون والإغماء فإيهما من الأمراض وقد ذكرهما على الانفراد، وأجيب عنه بأنهما وإن [كانا داخليين] (٢) في المرض لكنهما اختصا بأحكام كثيرة يحتاج إلى بيانها فأفردتهما بالذكر.

ثم إنه قدم السماوي على المكتسب إما لأن السماوي أكثر وقوعاً من المكتسب فكان أمس حاجة إلى البيان، أو لأن السماوي أثبت قدماً في العارضية، إذ العارض هو الذي يظهر فيمنع الأصل عما كان عليه كما مر ذكره، وهذا المعنى في السماوي أشد وأقوى؛ لأنه لما لم يكن في يد العبد دفعه كان ظهوره أوقع، بخلاف المكتسب فإنه باختيار العبد، واختياره ليس من العوارض.

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: وداخلا.

(٢) ما بين المعقوفتين في النسختين: كان داخلا.

وإِنَّمَا قَدَّمَ الصَّغِيرَ فِي تَعْدَادِ الْعَوَارِضِ السَّمَاوِيَّةِ، وَالْجَهْلُ فِي تَعْدَادِ الْعَوَارِضِ الْمَكْتَسَبَةِ لِأَنَّهَا عِبَارَةٌ عَنِ أَوَّلِ أَحْوَالِ الْآدَمِيِّ بَعْدَ الْوِلَادَةِ، ثُمَّ ذَكَرَ الْجُنُونَ لِأَنَّ حُكْمَ الْمَجْنُونِ كَحُكْمِ الصَّغِيرِ فِي أَوَّلِ أَحْوَالِهِ وَهُوَ قَبْلَ أَنْ يَعْقِلَ شَيْئًا، وَقَدَّمَ الْجُنُونَ عَلَى الصَّغِيرِ فِي تَفْصِيلِ الْعَوَارِضِ السَّمَاوِيَّةِ؛ لِأَنَّ حُكْمَ الصَّغِيرِ فِي بَعْضِ أَحْوَالِهِ حُكْمُ الْجُنُونِ، فَقَدَّمَ بَيَانَ الْجُنُونِ لِيُمْكِنَهُ إِحْطَاءُ الصَّغِيرِ بِهِ.

ثُمَّ ذَكَرَ الْعَتَّةَ؛ لِأَنَّ حُكْمَ الْمَعْتُوهِ كَحُكْمِ الصَّغِيرِ بَعْدَ كَوْنِهِ عَاقِلًا، ثُمَّ ذَكَرَ النَّسِيَانَ قَبْلَ النَّوْمِ؛ لِأَنَّهُ مُرَكَّبٌ بِالْإِنْسَانِ فَكَانَ أَلْزَمَ بِهِ مِنَ النَّوْمِ، وَمِنْهُ قَوْلُ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إِنَّمَا سُمِّيَ الْإِنْسَانُ إِنْسَانًا لِأَنَّهُ عَاهَدَ إِلَيْهِ فَنَسِيَ^(١).

ثُمَّ ذَكَرَ النَّوْمَ قَبْلَ الْإِغْمَاءِ؛ لِأَنَّهُ يَكْثُرُ وَقُوْعُهُ بِخِلَافِ الْإِغْمَاءِ، ثُمَّ ذَكَرَ الْإِغْمَاءَ؛ لِأَنَّهُ يُشَارِكُ النَّوْمَ فِي بَعْضِ الْأَحْكَامِ، ثُمَّ ذَكَرَ الرَّقَّ قَبْلَ الْمَرَضِ؛ لِأَنَّ الرَّقَّ أَثَرُهُ مَرَضُ الْقَلْبِ وَهُوَ الْكُفْرُ، وَالْقَلْبُ رَأْسُ الْأَعْضَاءِ، فَفَسَادُ الرَّئِيسِ فَسَادُ الْمَرْوُوسِ، وَإِلَيْهِ أَشَارَ ﷺ بقوله: أَلَا وَإِنَّ فِي الْجَسَدِ مُضْغَةً / ج: ١٩٨ / إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الْجَسَدُ كُلُّهُ، وَإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الْجَسَدُ كُلُّهُ، أَلَا وَهِيَ الْقَلْبُ^(٢).

بِخِلَافِ الْمَرَضِ فَإِنَّ مَحَلَّهُ الْبَدْنَ، ثُمَّ أَخَّرَ الْحَيْضَ وَالنَّفَاسَ عَنِ الْمَرَضِ لِأَنَّهَا آثَارُ الْمَرَضِ غَالِبًا، وَقَدَّمَ الْحَيْضَ عَلَى النَّفَاسِ؛ لِأَنَّهُ أَكْثَرُ وَقُوْعًا بِالنِّسْبَةِ إِلَى النَّفَاسِ، ثُمَّ أَخَّرَ الْمَوْتَ عَنِ الْعَوَارِضِ كُلِّهَا؛ لِأَنَّهُ آخِرُ أَمْرِ الْإِنْسَانِ فِي الدُّنْيَا، وَإِنَّمَا أَدْخَلَ الصَّغِيرَ فِي الْعَوَارِضِ وَإِنْ كَانَ هُوَ ثَابِتًا بِأَصْلِ الْخَلْقَةِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ دَاخِلٍ فِي مَا هِيَ الْإِنْسَانِ الَّتِي هِيَ حَيَوَانٌ نَاطِقٌ، أَلَا

(١) تفسير عبد الرزاق (٢/ ٣٧٨).

(٢) صحيح البخاري (١/ ٢٠)، برقم (٥٢)، صحيح مسلم (٣/ ١٢١٩)، برقم (١٥٩٩)، ولفظ البخاري: «الخلال بين، والحرام بين، وبينهما مشبهات لا يعلمها كثير من الناس، فمن اتقى المشبهات استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات: كراع يرعى حول الحمى، يوشك أن يواقع، ألا وإن لكل ملك حمى، ألا إن حمى الله في أرضه محارمه، ألا وإن في الجسد مضغة: إذا صلحت صلح الجسد كله، وإذا فسدت فسد الجسد كله، ألا وهي القلب.»

تَرَى أَنَّ الْإِنْسَانَ يُوجَدُ بَعْدَ حَالِ الصَّغَرِ، وَوُجُودُ الشَّيْءِ بِدُونِ مَا هَيْتَهُ مُحَالٌ، وَالْمَاهِيَّةُ تَنْتَفِي بِانْتِفَاءِ جِزئِهَا، وَلِأَنَّ الْإِنْسَانَ قَدْ يَخْلُو عَنِ الصَّغَرِ فِي الْجُمْلَةِ، فَإِنَّ آدَمَ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَسْلَمَ أَضْلُ الْإِنْسَانِ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ صِغَرٌ، وَكَذَلِكَ حَوَاءُ عَلَيْهَا السَّلَامُ، ثُمَّ اعْتَرَضَ الصَّغَرُ عَلَى أَوْلَادِهِمَا.

فَإِنْ قِيلَ: لَمْ أَوْرَدَ الرَّقُّ فِي الْعَوَارِضِ السَّمَاوِيَّةِ مَعَ أَنَّ سَبَبَهُ الْكُفْرُ مَعَ وَصْفِ الْحَرَابِ وَكَانَ الرَّقِيقُ قَادِرًا عَلَى إِزَالَةِ الرَّقِّ بِالْإِسْلَامِ فَكَانَ مِنَ الْعَوَارِضِ الْمَكْتَسِبَةِ كَالْجَهْلِ، قُلْنَا: لَيْسَ هَذَا كَالْجَهْلِ، فَإِنَّ الْإِنْسَانَ بَعْدَ مَا صَارَ مَرْفُوعًا لَا يَتِمَكَّنُ مِنْ إِزَالَتِهِ؛ إِذِ الرَّقُّ جَزَاءُ الْكُفْرِ، وَلَا اخْتِيَارَ لِلْعَبْدِ فِي ثُبُوتِ الْأَجْزِيَّةِ؛ لِأَنَّهَا تَثْبُتُ جَبْرًا، بِخِلَافِ الْجَهْلِ، فَإِنَّ إِزَالَتَهُ فِي يَدِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ عَدَّ الْمَرَضَ مِنَ الْعَوَارِضِ السَّمَاوِيَّةِ مَعَ أَنَّ إِزَالَتَهُ فِي يَدِهِ بِالْمُعَالَجَةِ فِي بَعْضِ الصُّورِ، وَلَيْسَ فِي يَدِ الْعَبْدِ إِزَالَةُ الرَّقِّ فِي جَمِيعِ الصُّورِ، فَأَوْلَى أَنْ يُعَدَّ مِنَ السَّمَاوِيَّةِ.

وَأَمَّا الْمَكْتَسَبُ مِنَ الْعَوَارِضِ فَنَوْعَانِ، الْأَوَّلُ هُوَ مَا يَصْدُرُ مِمَّنْ اعْتَرَضَ عَلَيْهِ الْعَوَارِضُ، وَالثَّانِي هُوَ مَا يَصْدُرُ مِنْ غَيْرِهِ عَلَيْهِ، أَمَّا الَّذِي يَصْدُرُ مِنْهُ فَسِتَةٌ، وَهِيَ الْجَهْلُ وَالسَّفَهُ وَالسُّكْرُ وَالْهَرَلُ وَالْحَطَأُ وَالسَّفَرُ، وَإِنَّمَا أَدْخَلَ الْجَهْلَ فِي هَذَا الْقِسْمِ مَعَ أَنَّهُ أَصْلِيٌّ لَا اخْتِيَارَ لَهُ فِيهِ قَالَ تَعَالَى: ﴿وَاللَّهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْئًا﴾ [النحل: ٧٨] لِأَنَّ صَاحِبَهُ لَمَّا كَانَ قَادِرًا عَلَى إِزَالَتِهِ بِوَسِيئَةِ تَحْصِيلِ الْعِلْمِ فَإِذَا تَرَكَ التَّعْلِيمَ بِالْاخْتِيَارِ فَقَدْ ضَيَّعَهُ فَصَارَ مَكْتَسِبًا الْجَهْلَ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ، وَهَذَا كَالذَّمِّيِّ إِذَا أَسْلَمَ وَلَمْ يُصَلِّ حَتَّى مَضَى عَلَيْهِ زَمَانٌ وَقَالَ: لَمْ أَعْلَمْ بِهِ، يَجِبُ الْقَضَاءُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْحَرْبِيِّ فَإِنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ إِذَا أَسْلَمَ وَمَضَى عَلَيْهِ زَمَانٌ لَمَّا قُلْنَا، وَصَارَ كَالْكَافِرِ فَإِنَّهُ يُجْعَلُ قَادِرًا عَلَى أَدَاءِ الْعِبَادَاتِ عِنْدَ أَصْحَابِنَا الْعِرَاقِيِّينَ بِوَسِيئَةِ قُدْرَتِهِ عَلَى الْإِسْلَامِ فَكَانَ تَرْكُهُ الْإِسْلَامَ مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ تَرْكًا لِأَدَاءِ الْعِبَادَاتِ مَعَ الْقُدْرَةِ عَلَى أَدَائِهَا فَلِذَلِكَ جَازَ أَنْ يُعَدَّبَ عَلَى تَرْكِهَا. كَذَا قَالَ الْإِمَامُ عَلَاءُ الدِّينِ عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللهُ (١).

(١) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٦٣).

وَأَمَّا الْعَوَارِضُ الَّتِي تَصْدُرُ مِنْ غَيْرِهِ فَوَاحِدٌ وَهُوَ الْإِكْرَاهُ، وَأَنَّهُ نَوْعَانِ مَا فِيهِ إِجَاءٌ أَي:
اضْطِرَارٌ، وَمَا لَيْسَ فِيهِ إِجَاءٌ، وَالْإِجَاءُ إِنَّمَا يَقَعُ بِالْإِعَادِ بِالْقَتْلِ وَإِتْلَافِ الْعُضْوِ، وَالَّذِي لَيْسَ
فِيهِ إِجَاءٌ كَالْإِعَادِ بِالضَّرْبِ وَالْقَيْدِ.



أما الجنون فإنه في القياس مسقطٌ للعبادات كلها؛ لأنه ينافي القدرة فينعدم به الأداء فينعدم الوجوب لانعدامه، لكنهم استحسنوا فيه إذا زال قبل الامتداد فجعلوه عفوًا وألحقوه [بالنوم]^(١) والإغماء،

[الجنون]

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَالْجُنُونُ) إِلَى قَوْلِهِ: (قَبْلَ انْسِلَاخِ شَهْرِ رَمَضَانَ)

أقول: إِنَّمَا قَدَّمَ الْجُنُونَ هُنَا عَلَى غَيْرِهِ مِنَ الْعَوَارِضِ السَّمَاوِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ عَارِضٌ لِعَدَمِ الْعَقْلِ أَصْلًا بِخِلَافِ غَيْرِهِ مِنَ الْعَوَارِضِ، ثُمَّ الْجُنُونُ نَوْعٌ آفَةٌ يُضْعَفُ الْقَوَى وَيُزِيلُ الْحِجَابَ أَيْ: الْعَقْلَ، وَالْقِيَاسُ أَنَّ يَكُونُ الْجُنُونُ مُسْقِطًا لِلْعِبَادَاتِ كُلِّهَا أَصْلِيًّا كَانَ أَوْ عَارِضًا، قَلِيلًا كَانَ أَوْ كَثِيرًا، وَهُوَ قَوْلُ زُفَرٍ وَالشَّافِعِيِّ رَحِمَهُمَا اللهُ حَتَّى قَالَا: لَوْ أَفَاقَ الْمَجْنُونُ فِي بَعْضِ شَهْرِ رَمَضَانَ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ قَضَاءُ مَا مَضَى كَالصَّبِيِّ إِذَا بَلَغَ وَالْكَافِرَ إِذَا أَسْلَمَ فِي خِلَالِ الشَّهْرِ، وَإِذَا أَفَاقَ قَبْلَ تَمَامِ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ قَضَاءُ مَا فَاتَ عِنْدَهُمَا؛ لِأَنَّ الْجُنُونَ يُنَافِي الْقُدْرَةَ عَلَى الْأَدَاءِ؛ إِذِ الْعِبَادَةُ فِعْلٌ اخْتِيَارِيٌّ يُؤْتَى بِهِ عَلَى سَبِيلِ التَّعْظِيمِ، وَلَا يَتَحَقَّقُ ذَلِكَ بِدُونِ الْعَقْلِ. وَالْجُنُونُ مَزِيلٌ لِلْعَقْلِ، فَلَا يُتَصَوَّرُ مِنْهُ فَهْمُ الْخِطَابِ وَإِحْضَارُ النِّيَّةِ وَإِبْقَاءُ الطَّهَارَةِ وَإِقَامَةُ الْأَرْكَانِ، وَإِذَا نَافَى الْقُدْرَةَ عَلَى الْأَدَاءِ انْعَدَمَ الْأَدَاءُ، فَانْعَدَمَ الْوُجُوبُ؛ إِذْ لَا فَائِدَةَ فِي الْوُجُوبِ بِدُونِ الْأَدَاءِ لِمَا ذَكَرْنَا فِي بَابِ أَهْلِيَّةِ الْوُجُوبِ أَنَّ الشَّيْءَ يَنْعَدِمُ لِفَوَاتِ حُكْمِهِ وَذَلِكَ كَالصَّغَرِ فَإِنَّهُ يَمْنَعُ الْوُجُوبَ بَلْ أَوْلَى؛ لِأَنَّ الصَّبِيَّ أَحْسَنُ حَالًا مِنَ الْمَجْنُونِ، فَإِنَّهُ نَاقِصُ الْعَقْلِ فِي بَعْضِ أَحْوَالِهِ عَدِيمُ الْعَقْلِ فِي الْبَعْضِ الْآخِرِ^(٢)، وَالْمَجْنُونُ عَدِيمُ الْعَقْلِ فِي كُلِّ أَحْوَالِهِ لَكِنَّ عُلَمَاءَنَا الثَّلَاثَةَ رَحِمَهُمُ اللهُ اسْتَحْسَنُوا فِي الْجُنُونِ وَقَالُوا بِوُجُوبِ الْعِبَادَاتِ عَلَى الْمَجْنُونِ إِذَا زَالَ جُنُونُهُ قَبْلَ الْاِمْتِدَادِ فَجَعَلُوا الْجُنُونَ الْمَذْكُورَ عَفْوًا أَيْ: سَاقِطًا كَأَنَّ لَمْ يَكُنْ فِي حَقِّ إِجَابِ

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: والنوم.

(٢) ينظر: أصول السرخسي (١/ ٦٧)، الأشباه والنظائر للسبكي (٢/ ٧٨).

وذلك لما كان منافياً لأهلية الأداء كان القياس فيه ما قلنا، ألا ترى أن الأنبياء عليهم السلام عصموا عنه، لكنه إذا لم يمتد لم يكن موجبا حرجا على ما قلنا وقد اختلفوا فيه،

القضاء، وألحقوه بالنوم والإغماء بجامع أن كل واحد عذر زال قبل الامتداد وإذا لم يكن مُتَدَاً لم يكن القضاء موجبا للحرج لعدم الدخول في حد التكرار فلم يكن الوجوب خالياً عن حكمه وهو الأداء فثبت بما قلنا أن الجنون يُنافي أهلية الأداء^(١) / مس: ٣٥٣ / ولهذا كان الأنبياء صلوات الله عليهم معصومين عن الجنون؛ لأنه يخل بالتبليغ بخلاف النوم والإغماء؛ لأن النوم معهود في الإنسان والانبيا عنه مُتَوَقَّعٌ في كل ساعة فلا يُنافي أهلية الأداء فوجب القول بالوجوب.

وكذا الإغماء معهود، ألا ترى أن الأنبياء عليهم السلام لم يُعصموا عنه، بخلاف الجنون فإنه يُوجب إلحاق الشخص بالبهائم، وذلك لا يليق بحال الأنبياء عليهم السلام، ولهذا كانت نسبتهم إلى الجنون كُفْراً^(٢)، وقد اختلفوا فيه أي: اختلف علماءنا رَحِمَهُمُ اللهُ في الجنون الذي جعل عفوًا، وهو ما إذا زال قبل الامتداد، فقال أبو يوسف رحمه الله: هذا أي: إلحاق الجنون بالنوم والإغماء وإيجاب القضاء عند زواله قبل الامتداد إذا كان الجنون عارضًا غير أصلي وهو الذي عَرَضَ بَعْدَ الْبُلُوغِ لِيُلْحَقَ بِالْعَوَارِضِ أَي: لِيُمْكِنَ إِلْحَاقَهُ بِهَا وَجَعَلَهُ عَفْوًا عِنْدَ عَدَمِ الْاِمْتِدَادِ، فَأَمَّا إِذَا كَانَ الْجُنُونُ أَصْلِيًّا كَمَا إِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ مَجْنُونًا كَانَ حُكْمُ هَذَا الْجُنُونِ حُكْمَ الصَّبَا، فَإِذَا زَالَ هَذَا الْجُنُونُ فِي خِلَالِ الشَّهْرِ صَارَ هَذَا الْمَجْنُونُ فِي مَعْنَى الصَّبِيِّ إِذَا بَلَغَ فِي خِلَالِ الشَّهْرِ، فَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ قِضَاءُ مَا مَضَى.

وقال محمد رحمه الله: هُما سواء، أي: الجنون الأصلي والعارض سواء في أن غير الممتد

(١) ينظر أصول السرخسي (١ / ٦٧).

(٢) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٦٥).

فقال أبو يوسف رحمه الله: هذا إذا كان عارضاً غير أصلي ليلحق بالعارض،
فأما إذا بلغ الصبي مجنوناً فإذا زال صار في معنى الصبي إذا بلغ، وقال محمد رحمه
الله: هما سواء واعتبر حاله فيما يزول عنه،

من كل واحدٍ منهما ملحق بالعدم، وقوله: «اعتبر حاله» هو بيان المساواة، أي: واعتبر
محمد رحمه الله حال الجنون الأصلي وهي امتداده وعدم امتداده، وفرق بين الأمرين فيما
يزول هذا الجنون عنه من الواجبات كالصوم والصلاة، ويلحق أي: محمد رحمه الله الجنون
الأصلي بأصل الجنون وهو كونه عارضاً، يعني: الأصل في الجنون أن يكون عارضاً نظراً إلى
أن الأصل في الجبلية سلامتها عن الآفات، فكان كون الجنون أصلياً أمراً عارضاً فيه، فيلحق
محمد رحمه الله هذا العارض بالأصل.

ثم أشار المصنف رحمه الله إلى الفرق بينه وبين الصبا فقال: وهو - أي: الجنون - في أصل
الخلقة متفاوت بين مديد يوجب سقوط الواجبات وبين قصير لا يوجب سقوطها، بخلاف
الصبا فإنه أمر أصلي ممتد مسقط للعبادات جميعاً، أو الضمير للجنون الأصلي أي: الجنون
الأصلي في أصل الخلقة متفاوت بين مديد موجب للخرج وبين قصير لا يوجب كالعارضي،
فيلحق محمد رحمه الله هذا الأصل - أي كون الجنون أصلياً في الحكم الذي لم يستوعبه هذا
الجنون - بالعارض أي: جعل هذا الوصف فيه عارضاً فلم يعتبره ولم يلحقه بالصبا، واعتبر
أصله وهو كونه عارضاً، وفرق بين الممتد منه وغيره، وذلك - أي إلحاقه الجنون الأصلي
بالعارض - إنما يتحقق في زوال الجنون الأصلي قبل انسلاخ شهر رمضان فإنه يلحقه بزوال
الجنون العارضي قبل الانسلاخ ويوجب قضاء ما مضى من الشهر بزواله، ولا يوجب أبو
يوسف رحمه الله، وكذا الحكم في الصلاة بأن بلغ مجنوناً ثم زال الجنون قبل مضي يوم وليلة
لزمه قضاء صلوات ما مضى عند من جعل الجنون الأصلي كالعارضي، ولا يلزم قضاؤها
عند من فرق بينهما. كذا في بعض الفوائد وذكر الاختلاف في المبسوط وفتاوى قاضي خان

ويلحق بأصله وهو في أصل الخلق يتفاوت بين مديد وقصير فيلحق هذا الأصل في الحكم الذي لم يستوعبه بالعارض، وذلك في الجنون الأصلي إذا زال قبل انسلاخ شهر رمضان،

وعامة الكتب^(١) على عكس ما ذكر ههنا فقول: إن كان جنونه أصليا بأن بلغ مجنونا ثم أفاق في بعض الشهر فالمحفوظ عن محمد رحمه الله أنه ليس عليه قضاء ما مضى؛ لأن ابتداء الخطاب يتوجه عليه الآن، فيكون بمنزلة الصبي يبلغ، وروى هشام عن أبي يوسف رحمه الله أنه في القياس لا قضاء عليه، ولكن استحسن، فأوجب عليه قضاء ما مضى من الشهر لأن الجنون الأصلي لا يفارق الجنون العارضي في شيء من الأحكام، وليس فيه رواية عن أبي حنيفة رحمه الله، واختلف فيه المتأخرون على قياس مذهبه، والأصح أنه ليس عليه قضاء ما مضى.

وروى ابن سماعه عن محمد رحمه الله أنه جعل الذي بلغ مجنونا بمنزلة الصبي والكافر ولم يرو عن أبي حنيفة رحمه الله في هذا شيء، منهم من جعل ما روي عن محمد رحمه الله تفسيرا لما أبهم في ظاهر الرواية ومنهم من جعل هذا قول محمد رحمه الله خاصة، ووجه الفرق أن الجنون الحاصل قبل البلوغ حصل في وقت نقصان الدماغ لآفة فيه مانعة له عن قبول الكمال مبقية له على ما خلق عليه من الضعف الأصلي، فجعل أمرا أصليا فلا يمكن إلحاقه بالعدم فيلزمه الحقوق مقتصرة على الحال فاما الحاصل بعد البلوغ فقد حصل بعد كمال الأعضاء واستيفاء كل منها القوة فكان معترضا على المحل الكامل بلحق آفة عارضة فيمكن إلحاقه بالعدم عند انتفاء الحرج في إيجاب الحقوق، ووجه المساواة بينهما في الحكم أن الجنون الحاصل قبل البلوغ من قبيل العارض أيضا؛ لأنه لما زال فقد دل ذلك على حصوله عن أمر عارض على أصل الخلق لا لنقصان / ج: ١٩٩ / جيل عليه دماغه فكان مثل العارض بعد البلوغ.

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٣ / ٨٩)، فتاوى قاضيخان (١ / ٩٧ - ٩٨) التجريد للقدوري (٣ / ١٥٤٤)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢ / ٨٩)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٢ / ٣٩٨)

وَالْحَاصِلُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَحِمَهُ اللَّهُ سَاوَى بَيْنَ الْجُنُونِ الْأَصْلِيِّ وَبَيْنَ الْعَارِضِيِّ؛ لَمَّا أَنَّ الْجُنُونَ فِي أَصْلِهِ مُتَّفَاوِتٌ بَيْنَ مَدِيدٍ وَقَصِيرٍ، وَالْمَدِيدُ يَفْضِي إِلَى الْحَرَجِ دُونَ الْقَصِيرِ، فَأَثَبَتِ الْحُكْمَ فِيهِ عَلَى حَسَبِ ذَلِكَ، وَالْحَقُّ الْجُنُونَ الْأَصْلِي بِالْعَارِضِيِّ، وَالْحُكْمُ فِي الْعَارِضِيِّ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ، وَهُوَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مُسْتَوْعِبًا لِمُدَّةٍ وَظَيْفَةِ الْعِبَادَةِ كَانَ مُسْقِطًا لَهَا وَإِلَّا فَلَا فَكَذَلِكَ فِي الْأَصْلِيِّ.



وحدُّ الامتدادِ يَختلفُ باختلافِ الطاعاتِ، فأما في الصلواتِ فبانَ يزيدُ على يومٍ وليلةٍ باعتبارِ الصلواتِ عندَ محمدٍ رحمه الله ليصيرَ ستًّا فيدخلُ في حدِّ التكرارِ، وأقامَ أبو حنيفةَ وأبو يوسفَ رحمهما الله الوقتَ فيه مقامَ الصلاةِ تيسيرًا فيعتبرُ الزيادةَ بالساعاتِ،

[حدُّ امتدادِ الجنونِ]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وحدُّ الامتدادِ يَختلفُ باختلافِ الطاعاتِ) إلى قوله: (بالساعاتِ)

أقول: إذا ثبتَ أنَّ الجنونَ الممتدَّ مسقطٌ للعباداتِ فلا بُدَّ من تحديدِ الامتدادِ؛ إذ هو يَختلفُ بحسبِ اختلافِ العباداتِ والطاعاتِ؛ لأنَّ بعضها مؤقَّتٌ باليومِ والليلةِ، وبعضها بالشَّهرِ، وبعضها بالسَّنَةِ، فنقولُ: حدُّ الامتدادِ في الصلاةِ كثرةٌ موقَّعةٌ في الحرجِ ثم لما لم يكن للكثرةِ نهايةٌ يُمكنُ ضبطها اعتُبرَ أدناها وهو أن يستوعبَ العذرُ وظيفةَ الوقتِ، ووقتُ جنسِ الصلاةِ يومٌ وليلةٌ، ثم اختلفَ أصحابنا رحمهم الله في ذلك، فأعتبرَ محمدٌ رحمه الله الزيادةَ على ذلك بحسبِ الصلاةِ لتصيرِ الصلواتِ ستًّا؛ لأنَّ التكرارَ يَحْضُلُ بها، وأقامَ أبو حنيفةَ وأبو يوسفَ رحمهما الله الوقتَ وهو دُخُولُ وقتِ السَّادِسَةِ فيه أي: في حدِّ التكرارِ مقامَ الصلاةِ؛ تيسيرًا على المُكَلَّفِ بإسقاطِ الواجبِ عنه^(١)، كما أقيمَ السَّفَرُ مقامَ المشقةِ، وكما قالوا جميعًا في حقِّ المُستَحاضَةِ، فأعتبرَ أبو حنيفةَ وأبو يوسفَ رحمهم الله الزيادةَ على يومٍ وليلةٍ باعتبارِ السَّاعاتِ، وفائدةُ الاختلافِ تَظْهَرُ فيما إذا جُنَّ قبيلَ الزوالِ ثمَّ أفاقَ في الغدِ بعدَ دُخُولِ وقتِ الظَّهِيرِ لا قضاءً عليه عندهما؛ لأنَّه من حيثِ السَّاعاتِ يزيدُ على يومٍ وليلةٍ، وعندَ محمدٍ رحمه الله يجبُ عليه القضاءُ ما لم يمتدَّ إلى وقتِ العَصْرِ؛ لأنَّ الفوائتَ لم تَدْخُلْ في حدِّ التكرارِ باعتبارِ الصَّلواتِ حيثُ لم تُصِرْ ستًّا، وفيما إذا جُنَّ بعيدَ طلوعِ الشَّمْسِ ثمَّ أفاقَ في اليومِ الثاني

(١) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (١/ ١٣٥)، المحيط البرهاني في الفقه النعماني (١/ ٥٣٣).

وفي الصوم بأن يستغرق شهر رمضان ولم يعتبر التكرار؛ لأن ذلك لا يثبت إلا بحول وبالزكاة بأن يستغرق الحول [عند^(١)] محمد رحمه الله،

قُبِيلَ الزَّوَالِ سَقَطَ الْقَضَاءُ عِنْدَهُمَا، خِلَافًا لِمُحَمَّدٍ، وَمَا قَالَهُ مُحَمَّدٌ هُوَ الْأَصَحُّ^(٢).

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَفِي الصَّوْمِ بِأَنْ يَسْتَعْرِقَ شَهْرَ رَمَضَانَ) إِلَى قَوْلِهِ: (كَانَ عَلَى هَذَا

الِاخْتِلَافِ)

أقول: حَدُّ الامْتِدَادِ فِي الصَّوْمِ أَنْ يَسْتَعْرِقَ الْجَنُونَ شَهْرَ رَمَضَانَ؛ لِأَنَّ الصَّوْمَ وَظِيفَةَ السَّنَةِ إِلَّا أَنَّهُ اكْتَفِيَ بِأَدَائِهِ فِي شَهْرٍ وَاحِدٍ رَحْمَةً مِنَ اللَّهِ تَعَالَى عَلَى عِبَادِهِ، وَجُعِلَ أَدَاءُ الصَّوْمِ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ كَأَدَاءِ الصَّوْمِ فِي جَمِيعِ السَّنَةِ بِشَرَطِ أَدَاءِ سِتَّةِ أَيَّامٍ أُخَرَ مِنْ شَوَالٍ نَفْلًا؛ إِذِ الْحَسَنَةُ الْوَاحِدَةُ بِعَشْرَةِ أَمْثَالِهَا، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فِبِاسْتِيعَابِ الْجَنُونَ شَهْرَ رَمَضَانَ يَتَحَقَّقُ الْحَرْجُ، وَمَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ رَحْمَةُ اللَّهِ هُنَا إِشَارَةً إِلَى أَنَّهُ لَوْ أَفَاقَ فِي جُزْءٍ مِنَ الشَّهْرِ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا يَجِبُ الْقَضَاءُ لِإِنْعِدَامِ الْاسْتِيعَابِ، وَهُوَ ظَاهِرُ الرَّوَايَةِ، وَذَكَرَ فِي الْكَامِلِ^(٣) نَقْلًا عَنِ الْإِمَامِ شَمْسِ الْأَيْمَةِ الْحَلَوَانِيِّ رَحْمَةُ اللَّهِ أَنَّهُ لَوْ كَانَ مُفِيقًا فِي أَوَّلِ لَيْلَةٍ مِنْ رَمَضَانَ فَأَصْبَحَ مَجْنُونًا وَاسْتَوْعَبَ الْجَنُونَ بَاقِيَ الشَّهْرِ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ، وَهُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ اللَّيْلَ لَا يُصَامُ فِيهِ، وَلَا يُفْتَحُ فِيهِ، وَلَمْ يُعْتَبَرِ التَّكَرُّرُ فِي الصَّوْمِ كَمَا اعْتُبِرَ فِي الصَّلَاةِ؛ لِأَنَّ التَّكَرُّرَ لَا يَثْبُتُ فِيهِ إِلَّا بِحَوْلٍ، فَيَزِدَادُ الْمُؤَكَّدُ عَلَى الْأَصْلِ، بَيَانُهُ أَنَا إِنَّمَا اعْتَبَرْنَا التَّكَرُّرَ فِي بَابِ الصَّلَاةِ لِتَأَكِيدَ وَصْفِ الْكَثْرَةِ؛ لِأَنَّ الْكَثْرَةَ تَحْضُلُ بِاسْتِيعَابِ ذَلِكَ الْجِنْسِ، وَهُوَ وَظِيفَةُ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ، وَلَا يُمَكَّنُ هَذَا فِي بَابِ الصَّوْمِ؛ لِأَنَّ الْمُؤَكَّدَ تَبَعٌ لِلْمُؤَكَّدِ، فَلَوْ جَعَلْنَا التَّكَرُّرَ فِي الصَّوْمِ مُؤَكَّدًا لِلزَّمِ أَنْ يَكُونَ التَّبَعُ وَهُوَ الْمُؤَكَّدُ أَكْثَرُ مِنَ الْأَصْلِ وَهُوَ الْمُتَّبَعُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْضِي وَقْتُ آخِرِ مَا لَمْ يَمْضِ أَحَدَ عَشَرَ شَهْرًا فَيَصِيرُ التَّبَعُ أَحَدَ عَشَرَ شَهْرًا وَالتَّبَعُ شَهْرًا وَاحِدًا، فَاعْتَبِرَ الامْتِدَادُ فِي اسْتِيعَابِ شَهْرِ

(١) ما بين المعقوفين زيادة مني.

(٢) ينظر المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٢/ ١٤٥ - ١٤٦).

(٣) لم أهد لمعرفته.

وأقام أبو يوسف رحمه الله أكثر الحول مقام كله، فما يمتد عملاً باليسير
والتخفيف فإذا زال قبل هذا الحد وهو أصلي كان على هذا الاختلاف

رمضان لهذا المعنى.

فإن قيل: إن غسل العضو مرة واحدة أضل، والزائد عليها تبع، وأنه أكثر عدداً من
الأصل، قلنا: الزائد على المرة الواحدة ليس بشرط [لاستباحة] (١) حصلت بالمرة الواحدة،
والزائدة عليها سنة، والسنة والنوافل وإن كثرت لا يكتن مثلاً للفرض، والأكثرية لا تحقق
بدون المثلية، وإذا كان كذلك لا يتوجه ذلك نقضاً على ما ذكرناه، والامتداد في الزكاة أن
يستغرق الجنون الحول عند محمد رحمه الله، وهو رواية ابن رستم عنه، ورواية الحسن عن
أبي حنيفة رحمه الله؛ لأن الزكاة وظيفة السنة كما أن الصوم وظيفة الشهر، وأقام أبو يوسف
رحمه الله أكثر الحول مقام كله فيما يمتد الجنون تيسيراً للأمر على الملاك وأزباب الأموال؛ لأن
وجوب الزكاة بالقدرة الميسرة، فاعتبر فيه التيسير وهو رواية هشام عنه (٢).

قال صدر الإسلام رحمه الله: الأصح قول محمد رحمه الله، فإذا زال الجنون قبل هذا الحد
الذي ذكرناه في كل عبادة، والجنون أصلي كان هو على الاختلاف المذكور بين محمد وأبي
يوسف رحمهما الله، يعني إذا بلغ الصبي مجنوناً وهو مالك للنصاب ومضى بعد البلوغ سنة
أشهر مثلاً فزال الجنون وتم الحول على إفاقته فعليه الزكاة عند محمد رحمه الله، لأنه [لا] (٣)
يفرق بين الأصلي والعارض، ولا زكاة عليه عند أبي يوسف رحمه الله بل يستأنف الحول
عقب الزوال لأن حد الجنون عنده بمنزلة الصبا، وفي هذه الصورة إذا كان الجنون عارضياً

(١) ما بين المعقوفين هكذا في النسختين، ولعل الصواب: فالاستباحة حصلت بالمرة الواحدة. أو أن هناك
سقطاً، وتكون العبارة: ليس بشرط لاستباحة الصلاة، فالاستباحة حصلت بالمرة الواحدة.

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي (٣ / ٣٩)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٢ / ٥ - ٦)، كشف الأسرار
شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٦٨).

(٣) ما بين المعقوفين زيادة من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٦٨).

بيننا من قبل أن الجنون لا ينافي أهلية الوجوب؛ لأنه لا ينافي الذمة، ولا ينافي حكم الواجب وهو الثواب في الآخرة إذا احتل الأداء، ألا ترى أن المجنون يرث ويملك وذلك ولاية،

تجِبُ الزَّكَاةُ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّهُ زَائِدٌ قَبْلَ حَدِّ الْإِمْتِدَادِ عِنْدَ الْكُلِّ، وَأَمَّا إِذَا زَالَ الْجُنُونُ بَعْدَ مُضِيِّ أَحَدِ عَشَرَ شَهْرًا فَكَذَلِكَ الْجَوَابُ / س: ٣٥٤ / عِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الْجُنُونِ الْأَصْلِيِّ وَالْعَارِضِيِّ جَمِيعًا لِيُجُودَ الزَّوَالُ قَبْلَ حَدِّ الْإِمْتِدَادِ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ لَا تَجِبُ لِيُجُودَ الزَّوَالُ بَعْدَ حَدِّ الْإِمْتِدَادِ وَهُوَ أَكْثَرُ الْحَوْلِ.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَقَدْ بَيَّنَّا مِنْ قَبْلُ أَنَّ الْجُنُونَ لَا يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْوُجُوبِ) إِلَى قَوْلِهِ: (حَتَّى يَصِيرَ مُرْتَدًّا تَبَعًا لِأَبَوِيهِ)

أقول: قَدْ سَبَقَ فِي أَوَاخِرِ بَابِ بَيَانِ الْأَهْلِيَّةِ وَأَوَاخِرِ بَابِ دَفْعِ الْعَلْلِ الطَّرِدِيَّةِ أَنَّ الْجُنُونَ لَا يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْوُجُوبِ، وَبِهَذَا يَلْزَمُهُ أَصْلُ الْوُجُوبِ فِيمَا إِذَا لَمْ يَمْتَدَّ، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْجُنُونَ لَا يُنَافِي الذِّمَّةَ؛ لِكَوْنِ الْمَجْنُونِ آدَمِيًّا وَالْأَدَمِيُّ يُوَلَدُ وَلَهُ ذِمَّةٌ صَالِحَةٌ لِلْوُجُوبِ، وَكَذَا لَا يُنَافِي الْجُنُونُ حُكْمَ الْوَاجِبِ وَهُوَ الثَّوَابُ فِي الْآخِرَةِ؛ لِكَوْنِ الْمَجْنُونِ مُسْلِمًا بَعْدَ جُنُونِهِ، وَذَلِكَ إِذَا اخْتَمَلَ الْجُنُونُ الْأَدَاءَ فِي الْحَالِ إِنْ تَصَوَّرَ، أَوْ فِي الزَّمَانِ الثَّانِي بَعْدَ الْإِفَاقَةِ إِذَا لَمْ يَمْتَدَّ الْجُنُونُ، وَأَدَاءُ الصَّوْمِ مَتَصَوَّرٌ مِنْهُ فَإِنَّهُ إِذَا نَوَى الصَّوْمَ لَيْلًا ثُمَّ أَصْبَحَ مَجْنُونًا صَحَّ مِنْهُ صَوْمُ ذَلِكَ الْيَوْمِ؛ لِأَنَّ الرُّكْنَ بَعْدَ النِّيَّةِ تَرْكُ الْمَفْطَرَاتِ وَأَنَّهُ وَجِدَ مِنْهُ، وَالتَّرْكَ مِنْ حَيْثُ هُوَ تَرْكٌ لَا يَفْتَقِرُ إِلَى الْقَصْدِ وَالتَّمْيِيزِ، وَإِذَا تَصَوَّرَ مِنْهُ الْأَدَاءُ كَانَ أَهْلًا لِلْوُجُوبِ إِلَّا أَنْ يَنْعَدِمَ الْأَدَاءُ بِإِمْتِدَادِ الْجُنُونِ فَيَنْعَدِمُ الْوُجُوبُ بِنَاءً عَلَيْهِ لِإِنْعَادِمِ حُكْمِهِ وَهُوَ الْأَدَاءُ، وَيُوضَّحُ مَا ذَكَرْنَاهُ أَنَّ الْجُنُونَ لَا يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْوُجُوبِ لِذِمَّتِهِ هُوَ أَنَّ الْمَجْنُونَ يَرِثُ وَيَتَمَلَّكُ وَذَلِكَ مِنْ قَبِيلِ الْوِلَايَةِ؛ لِأَنَّ الْوِرَاثَةَ خِلَافَةٌ؛ إِذِ الْوَارِثُ يَخْلِفُ الْمَوْرُوثَ مُلْكًا وَتَصَرُّفًا، حَتَّى إِنْ مَا يَقْطَعُ الْوِلَايَةَ كَالرَّقِّ وَاخْتِلَافِ الدِّينِ يَمْنَعُ التَّوَارِثَ، وَعَلَى هَذَا الْأَصْلِ وَهُوَ أَنَّ الْجُنُونَ لَا يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْوُجُوبِ

إلا أن يندم الأداء فيصير الوجوب عدماً بناءً عليه، ولهذا قلنا: إن المجنون
مؤاخذ بضمان الفعال في الأموال على الكمال؛ لأنه أهل لحكمه على ما قلنا فإذا
ثبت الأهلية كان العارض من أسباب الحجر،

قلنا: إن المجنون يؤاخذ بضمان الأفعال في باب الأموال على سبيل الكمال؛ لأنه أهل لحكمه،
وهو أداء القيمة وملك المضمون، وأداء القيمة يحتمل النيابة؛ لأن المجنون غير مقصود، بل
المقصود وهو المال والولي يصلح نائباً عنه في أدائه، فكان المجنون من أهل وجوبه كالصبي
فعلى هذا لو كسر المجنون جرة كان ضامناً.

واختار المصنف رحمه الله بقوله: «على الكمال» عن ضمان الأفعال في الأنفس، فإنه لو
جنى المجنون جناية موجبة للقصاص لا يجب عليه القصاص الذي هو ضمان هذا الفعل
على الكمال، وتجب الدية على العاقلة كما في الخطأ، وإذا ثبت أن المجنون أهل للوجوب كان
هذا العارض وهو الجنون من أسباب الحجر، فيحجر عما يصح الحجر عنه وهو الأقوال
نظراً له كالمقتدي في حق القراءة والمريض في حق الأقارير لورثته والصبي والرقيق، وإذا
صح حجره عن الأقوال فسدت عباراته فلم يعتبر منه الإقرار والعقود ونحو ذلك مما يتعلق
بالقول؛ لأن صحة الكلام بالعقل والتمييز فيدونها لا يكون كلاماً صحيحاً ولم يصح
حجره عن الأفعال؛ لأنه لا مرد لها لوجودها حساً ومشاهدة بخلاف الأقوال؛ لأن اعتبارها
موجودة بالشرع، والقصد من شرطه، فيجوز أن يسقط اعتبارها شرعاً بعارض، وقلنا: لما لم
يصح إيمان المجنون لعدم ركنه وهو العقد أي: عقد القلب وهو التصديق والأداء أيضاً وهو
الإقرار؛ لأن ذلك إنما يحصل بالعقل والتمييز لكونها شرطاً لصحة الكلام؛ إذ الكلام وضع
للبيان، ولا يقع البيان لمجرد الصوت بلا معنى لم يكن القول بعدم صحة إيمان المجنون من
باب الحجر في شيء؛ لأن عدم الحكم لعدم ركنه ليس من أسباب الحجر، وهذا جواب عن
سؤال مقدر وهو أن يقال: قد سبق قبل هذا في صحة إيمان الصبي العاقل أن الشيء إذا وجد
بحقيقته لم يندم إلا بحجر من الشرع، وذلك باطل في الإيمان فعلى هذا ينبغي أن يكون إيمان

والحجر عن الأقوال صحيح ففسدت عبارته، وقلنا لما لم يصح إيمانه لعدم ركنه وهو العقد والأداء أيضاً، فلم يكن حجراً؛ لأن عدم الحكم [لعدم الركن] (١) ليس من باب الحجر، ولكن الإيمان مشروع في حقه حتى صار مؤمناً تبعاً لأبويه،

المجنون صحيحاً / ج: ٢٠٠ / لأن الحجر عن الإيمان غير صحيح، فأجاب رحمه الله عن ذلك بأن ذلك ليس من باب الحجر، بل هو راجع إلى فوات ركن الإيمان منه وهو التصديق، وكذا أدائه وهو الإقرار كما مر بيانه، ولكن الإيمان مشروع في حق المجنون حتى صار مؤمناً تبعاً لأبويه كذا قال محمد رحمه الله في الجامع الكبير (٢).

وإنما يصير تبعاً لأبويه لأن الإيمان لا يتصور منه قصداً كما ذكرناه، فلم يمكن أن يجعل مؤمناً مستقلاً فجعل مؤمناً تبعاً؛ نظراً له، ولم يصح تكليف المجنون بوجه سواء كان بالغاً أو لم يكن لعدم عقله الذي هو آلة القدرة إلا في حقوق العباد فإن تكليفه يصح فيما يرجع إلى حقوقهم، حتى إن امرأته النصرانية إذا أسلمت يعرض القاضي الإسلام على وليه استحساناً، فإن أبي فرق بين المجنون وامرأته، وإن أسلم أقر على نكاحهما، وهذا نوع تكليف للمجنون ثم ينتقل إلى الولي؛ لأن السبيل إلى إسلامه ممكن بهذا الطريق فوجب المصير إليه دفعا للظلم والضرر عن المسلمة بقدر الإمكان وهو كوثها مقهورة تحت كافر، وأن ذلك لا يجوز؛ لأن الإسلام يعلو ولا يعلى عليه (٣)، فيصار إلى ما ذكرناه تخليصاً لها عن ذلك، وإنها لا يؤخر إسلامه إلى حال العقل؛ لأنه ليس للمجنون غاية معلومة فالتأخير إلى حال العقل إبطال لحقها، وإسلامه بنفسه متعذر فوجب النقل إلى ما يخلفه وهو إسلامه تبعاً؛ إذ فيه صيانة

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: العدم لركن.

(٢) لم أقف على المسألة في الجامع الكبير. وينظر كشف الأسرار شرح أصول البزوي (٤ / ٢٧٠).

(٣) «الإسلام يعلو ولا يعلى» ورده مرفوعاً في مسند خليفة بن خياط (ص: ٤٠-٤١)، سنن الدارقطني (٤ / ٣٧١)

برقم (٣٦٢٠)، السنن الكبرى للبيهقي (٦ / ٣٣٨)، برقم (١٢١٥٥)، وحكاها البخاري موقوفاً عن ابن

عباس رضي الله عنهما. صحيح البخاري (٢ / ٩٤)، كتاب الجنائز - باب إذا أسلم الصبي فمات هل يصل

عليه، وهل يعرض على الصبي الإسلام.

كذلك قال في الجامع، فلم يصح التكليف بوجه إلا في حقوق العباد، فإن امرأة المجنون إذا أسلمت عرض الإسلام على ولي المجنون دفعا للظلم بقدر الإمكان، وما كان ضررا محتمل السقوط فغير مشروع في حقه،

الحقّين بقدر الإمكان فكان أولى من إبطال أحدهما، وهذا استحسان، والقياس أن يؤخر حتى يعقل؛ لأن العرض وجب على الزوج فيؤخر كما في الصبي، قلنا: للصغر غاية فكان تأخير العرض جمعا للحقّين لا إبطالا، فلا يصح النقل إلى الخلف مع القدرة على الأصل.

قال شمس الأئمة رحمه الله: ليس المراد من عرض الإسلام على والده أن يعرض بطريق الإلزام ولكن على سبيل الشفقة المعلومة من الآباء على الأولاد؛ فلعل ذلك يحمله على أن يسلم.

ألا ترى أنه لو لم يكن له والدان جعل له القاضي خصما وفرق بينهما، فهذا دليل على أن الأب سقط اعتباره ههنا وأن ما ذكره محمد رحمه الله من العرض على سبيل الشفقة، الأب والأم في ذلك سواء، وما كان ضررا محتمل السقوط فغير مشروع في حق المجنون كالطلاق والعتاق بدليل سقوط ذلك عن النائم فلا يملك ذلك عليه غيره، وكالحُدود والكفارات فإنها تسقط عن البالغ بالشيبة، وكالعبادات من الصلاة والصوم فإنها تسقط بالأعذار كالإغماء فلا يجب عليه بوجود العذر وهو الجنون لما مرّ أن الجنون يُنافي القدرة على الأداء وكذا أداء الإيثار محتمل السقوط عن البالغ كالمكروه على الكفر بالقتل فإنه يُرخص له الإقدام على إجراء كلمة الكفر على اللسان مع طمأنينة القلب بالإيمان، فكان أداء الإيمان بالإقرار ساقطاً عنه في ذلك الزمان فيسقط ذلك كله عن المجنون لكون الجنون عذراً.

وإنما قيد رحمه الله بقوله: «يَحْتَمِلُ السُّقُوطَ» ولم يقتصر على قوله: «وما كان ضررا فغير مشروع في حقه» احترازا عن ضمان المتلفات فإن وجوبه أيضا ضرر في حقه لكن لما كان لا يحتمل السقوط أصلا وجب عليه، وما كان قبيحا لا يحتمل العفو كالكفر فثبت في حقه حتى إذا ارتد أبواه يصير هو مرتدا تبعا؛ لأن الإسلام في حقه إنما كان بطريق التبعية لا

وما كان قبيحاً لا يحتمل العفو فثابت في حقه حتى يصير مرتدّاً تبعاً لأبويه،

بِطَرِيقِ الْأَصَالَةِ؛ لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الْإِيْمَانِ مِنْهُ كَمَا مَرَّ بَيَانُهُ، وَقَدْ زَالَتِ التَّبَعِيَّةُ بِارْتِدَادِ أَبِيهِ فَلَوْ لَمْ يَصِرْ مُرْتَدّاً إِنَّمَا لَا يَصِيرُ بَأَنْ تَجْعَلَ رَدَّيْهَا عَفْوَاً وَيَبْقَى إِسْلَامُهَا فِي حَقِّهِ لِيَبْقَى مُسْلِمًا تَبَعًا وَذَلِكَ عَمَّا لَا يَتَصَوَّرُ لِأَنَّ الرَّدَّ قَبِيحٌ لَا يَحْتَمِلُ الْعَفْوَ عَنْهَا فَوَجِبَ الْقَوْلُ بِثُبُوتِهَا فِي حَقِّهِ أَيْضًا تَبَعًا لِأَنَّ ثُبُوتَ الْإِسْلَامِ مَعَ وُجُودِ الرَّدَّةِ مُحَالٌ؛ لِلتَّضَادِّ بَيْنَهُمَا، وَإِنَّمَا قَيَّدَ بِقَوْلِهِ: «تَبَعًا»؛ لِأَنَّ الرَّدَّةَ لَا تَصِحُّ مِنْهُ فَضْدًا؛ لِعَدَمِ تَصَوُّرِ رُكْنِهَا مِنْهُ وَهُوَ اعْتِقَادُهُ ذَلِكَ، وَذَكَرَ فِي نِكَاحِ الْجَامِعِ: إِنَّمَا تَثْبُتِ الرَّدَّةُ فِي حَقِّهِ تَبَعًا إِذَا بَلَغَ مَجْنُونًا وَأَبَوَاهُ مُسْلِمَانِ فَارْتَدَّا وَحَقًّا بِهِ بِدَارِ الْحَرْبِ، فَإِنْ لَحِقَا بِدَارِ الْحَرْبِ وَتَرَكَاهُ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ لَا تَثْبُتُ الرَّدَّةُ فِي حَقِّهِ؛ لِأَنَّهُ مُسْلِمٌ تَبَعًا لِلدَّارِ؛ إِذِ الْإِسْلَامُ مُسْتَفَادٌ بِأَحَدِ الْأَبَوَيْنِ وَبِالدَّارِ، فَإِذَا بَطَلَ حُكْمُ الْإِسْلَامِ مِنْ جِهَةِ الْأَبَوَيْنِ ظَهَرَ أَثَرُ دَارِ الْإِسْلَامِ؛ لِأَنَّهُ كَالْحَلْفِ عَنِ الْأَبَوَيْنِ، وَلَوْ أَدْرَكَ عَاقِلًا مُسْلِمًا وَأَبَوَاهُ مُسْلِمَانِ ثُمَّ جَنَّ فَارْتَدَّا وَحَقًّا بِهِ بِدَارِ الْحَرْبِ لَمْ يَصِرْ تَبَعًا هَهُمَا فِي الرَّدَّةِ؛ لِأَنَّهُ صَارَ أَضْلًا فِي الْإِيْمَانِ فَلَا يَصِيرُ تَبَعًا بَعْدَهُ بِحَالٍ.

وَكَذَا لَوْ أَسْلَمَ قَبْلَ الْبُلُوغِ وَهُوَ عَاقِلٌ ثُمَّ جَنَّ لَمْ يَتَّبِعْ أَبِيهِ بِحَالٍ؛ لِأَنَّهُ صَارَ أَضْلًا فِي الْإِيْمَانِ فَلَا يَصِيرُ تَبَعًا بَعْدَهُ بِحَالٍ (١).



(١) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧/ ١٣٩).

وأما الصغيرُ في أولِ أحواله فمثلُ الجنونِ أيضاً؛ لأنه عديمُ العقلِ والتمييزِ، وأما إذا عقلَ فقد أصاب ضرباً من أهلية الأداء، لكن الصبي عذرٌ مع ذلك فقد سقط بعذر الصبي ما يحتملُ السقوطَ عن البالغِ

[الصغر]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الصَّغَرُ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَالزَّمَامُ الْأَدَاءِ)

أقول: الصَّغَرُ خِلَافُ الكِبَرِ لُغَةً وَهُوَ مِنَ الْأَسْمَاءِ الْإِضَافِيَّةِ، وَإِنَّهُ هُنَا عِبَارَةٌ عَنْ أَوَّلِ أَحْوَالِ الْآدَمِيِّ مِنْ وَقْتِ الْوِلَادَةِ إِلَى وَقْتِ الْبُلُوغِ، ثُمَّ إِنَّهُ رَحْمَةُ اللَّهِ قَدَّمَ الصَّغَرُ فِي التَّعْدَادِ وَأَخْرَهُ عَنْ الْجُنُونِ فِي الْبَيَانِ، أَمَّا التَّقْدِيمُ فَظَاهِرٌ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ عِبَارَةٌ عَنْ أَوَّلِ أَحْوَالِ الْآدَمِيِّ اسْتَدْعَى ذَكَرَهُ أَوَّلًا لِيُوَافِقَ الْوَضْعُ الطَّبِيعَ، وَأَمَّا التَّأخِيرُ عَنِ الْجُنُونِ فِي الْبَيَانِ فَلِأَنَّ قِلَابَتَهُ التَّوَسُّطُ بَيْنَ بَيَانِ الْمَجْنُونِ وَالْمَعْتُوهِ؛ لِكَوْنِ الصَّغِيرِ ذَا حَظٍّ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، أَوْ لِأَنَّ لِلصَّغِيرِ حَالَتَيْنِ مَا قَبْلَ الْعَقْلِ وَالتَّمْيِيزِ وَمَا بَعْدَهُ، فَتَخْتَلِفُ أَحْكَامُهُ بِحَسَبِ تَيْنِكَ الْحَالَتَيْنِ، وَلِلْمَجْنُونِ حَالَةٌ وَاحِدَةٌ، وَلَمْ تَخْتَلِفْ أَحْكَامُهُ لِإِدْمَامِ اخْتِلَافِ حَالِهِ فَصَارَ حَالُهُ [أَصْلًا] ^(١) غَيْرَ مُتَزَلِّزٍ، فَأَلْحَقَ الصَّغِيرَ فِي أَوَّلِ أَحْوَالِهِ بِذَلِكَ الْأَصْلِ الْمُتَقَرَّرِ فَلِهَذَا قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: وَأَمَّا الصَّغَرُ فِي أَوَّلِ أَحْوَالِهِ فَمِثْلُ الْجُنُونِ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الصَّغِيرَ عَدِيمَ الْعَقْلِ وَالتَّمْيِيزِ كَالْمَجْنُونِ، وَأَمَّا إِذَا عَقَلَ أَي: تَرَقَّى عَنْ أَوَّلِ دَرَجَاتِ الصَّغَرِ إِلَى أَوْسَاطِهَا وَظَهَرَ فِيهِ شَيْءٌ مِنْ آثَارِ الْعَقْلِ فَقَدْ أَصَابَ نَوْعًا مِنْ أَهْلِيَّةِ الْأَدَاءِ وَهُوَ الْأَهْلِيَّةُ الْقَاصِرَةُ عَلَى مَا مَرَّ فِي بَابِ بَيَانِ الْأَهْلِيَّةِ فَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ يَثْبُتَ فِي حَقِّهِ وَجُوبُ الْأَدَاءِ، لَكِنَّ الصَّبَا عُدْرٌ مِنْ ذَلِكَ النَّوعِ مِنَ الْأَهْلِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ نَاقِصُ الْعَقْلِ بَعْدَ إِذْ هُوَ لَمْ يَبْلُغْ غَايَةَ الْإِعْتِدَالِ فَسَقَطَ بِهِ أَي: بِهَذَا الْقَدْرِ مَا يَحْتَمِلُ السُّقُوطَ عَنِ الْبَالِغِ كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَسَائِرِ الْعِبَادَاتِ وَالْحُدُودِ فَإِنَّهَا تَسْقُطُ عَنِ الْبَالِغِ فِي الْأَعْدَارِ كَالْإِغْمَاءِ وَبِالشُّبُهَاتِ كَمَا تَقَدَّمَ بَيَانُهُ،

(١) ما بين المعقوفين في النسختين: أصل.

فقلنا: لا يسقطُ عنه فرضيةُ الإيمان حتى إذا أداه كان فرضاً لا نفلاً، ألا ترى أنه إذا آمنَ في صغره لزمه أحكامٌ ثبتت بناءً على صحّة الإيمان،

فتسقط عن الصَّبِيِّ بَعْدَ مَا أَصَابَ نَوْعًا مِنَ الْأَهْلِيَّةِ فَضْلًا مِنَ اللَّهِ تَعَالَى وَرَحْمَةً، وَأَمَّا مَا لَا يَحْتَمِلُ السَّقُوطَ نَحْوُ الْإِيمَانِ بِاللَّهِ تَعَالَى فَلَا تَسْقُطُ فَرِيضَتُهُ عَنْهُ حَتَّى إِذَا أَدَّاهُ كَانَ فَرَضًا لَا نَفْلًا / س: ٣٥٥ / بِخِلَافِ الْعِبَادَاتِ؛ لِأَنَّ الْإِيمَانَ فَرَضٌ دَائِمٌ لَا يَحْتَمِلُ السَّقُوطَ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى إِلَهٌ دَائِمٌ مُنَزَّهٌ عَنِ التَّغْيِيرِ وَالزَّوَالِ فَكَانَ وُجُوبُ التَّوْحِيدِ دَائِمًا بِدَوَامِ الْأُلُوْهِيَّةِ، لَكِنَّ الْعَبْدَ رَبَّمَا يُعْذَرُ عَنِ الْإِجَابَةِ بِعُذْرٍ حَقِيقِيٍّ أَوْ تَقْدِيرِيٍّ بِأَنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ قُدْرَةُ الْفِعْلِ وَالْعَقْلِ كَالصَّلَاةِ الْمَشْرُوعَةِ فِي الْوَقْتِ فَرَضًا فَإِنَّ الْعَبْدَ يُعْذَرُ عَنِ الْإِجَابَةِ بِعُذْرٍ حَقِيقِيٍّ أَوْ تَقْدِيرِيٍّ كَالنُّوْمِ وَفَقْدِ الطَّهَارَةِ، فَإِذَا نَ الْإِجَابَةُ وَاجِبَةٌ [...] (١) عَلَى الْعَبْدِ بِشَرْطِ الطَّاقَةِ مَعَ بَقَاءِ وُجُوبِ التَّوْحِيدِ كَذَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي بَعْضِ مُصَنَّفَاتِهِ، وَهَذَا قُلْنَا: إِذَا آمَنَ الصَّبِيُّ فِي صِغَرِهِ لَزِمَهُ أَحْكَامٌ تَثَبَّتْ بِنَاءً عَلَى صِحَّةِ إِيْمَانِهِ مِنْ حِرْمَانِ الْمِيرَاثِ وَوُقُوعِ الْفُرْقَةِ وَوُجُوبِ صَدَقَةِ الْفِطْرِ، وَتِلْكَ الْأَحْكَامُ جُعِلَتْ تَبَعًا لِلْإِيمَانِ الْفَرْضِ وَهُوَ إِيْمَانُهُ فِي حَالِ صِغَرِهِ وَقَوْلُهُ: «الْفَرَضُ» تَأْكِيدٌ وَإِحْكَامٌ لِلْإِيمَانِ، لَا أَنَّهُ نَوْعٌ الْإِيمَانِ؛ لِأَنَّ الْإِيمَانَ لَا يَتَنَوَّعُ إِلَى فَرَضٍ وَنَفْلِ. كَذَا قَالَه مَوْلَانَا حَمِيدُ الدِّينِ الصَّرِيرُ رَحِمَهُ اللَّهُ.

وَكَذَلِكَ إِذَا بَلَغَ الصَّبِيُّ وَلَمْ يُعِدْ كَلِمَةَ الشَّهَادَةِ بَعْدَ طَلْبِ الْإِعَادَةِ لَمْ يُجْعَلْ مُرْتَدًّا، وَلَوْ كَانَ الْإِيمَانُ الْأَوَّلُ وَاقِعًا نَفْلًا لَمَا كَانَ مُجْزِيًا عَنِ الْفَرَضِ، كَالصَّبِيِّ إِذَا صَلَّى فِي أَوَّلِ الْوَقْتِ ثُمَّ بَلَغَ فِي آخِرِهِ يَلْزَمُ إِعَادَتُهُ؛ لِأَنَّ النَّفْلَ يُخَالِفُ الْفَرَضَ، وَهُوَ أَدْنَى حَالًا مِنَ الْفَرَضِ فَكَيْفَ يَجْزِي ذَلِكَ عَنِ الْفَرَضِ؟!

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ الْوُضُوءَ قَبْلَ الْوَقْتِ نَفْلٌ ثُمَّ أَنَّهُ يَجْزِي عَنِ الْفَرَضِ بَعْدَ دُخُولِ وَقْتِهِ فَلِمَ لَا يَكُونُ إِيْمَانُ الصَّبِيِّ كَذَلِكَ؟ قُلْنَا: الْوُضُوءُ تَبَعٌ لِلصَّلَاةِ غَيْرُ مَقْصُودٍ وَهَذَا يَصِحُّ بِغَيْرِنِيَّةٍ كَسَّرَ

(١) ما بين المعقوفين في س: واجبة. وهو تكرر.

وهي جعلت تبعاً للإيمان الفرض، وكذلك إذا بلغ ولم يُعد كلمة الشهادة لم يجعل مرتدًا، ولو كان الأول نفلًا لما أجزأ عن الفرض وُضع عنه التكليف، وإلزام الأداء، وجملة الأمر ما قلنا أن يوضع عنه العهدة ويصح منه وله ما لا عهدة فيه؛

العورة، والغرض منه التطهير لصحة الصلاة، والتطهير ثابت كيف ما كان فتجوز الصلاة، بخلاف الإيمان فإنه رأس العبادات وأصلها فلا يمكن وقوعه نفلًا، وُضع عن الصبي التكليف بالإيمان وإلزام الأداء؛ لأنَّ وجوب الأداء يثبت بالخطاب ولا خطاب في حقه، ولأنَّ أداء الإيمان مما يحتمل السقوط عن البالغ بالنوم والإغماء، وكذا إذا وصف الله تعالى مرة كما هو بأسمائه وصفاته باللسان لا يلزمه ثانيًا مما يحتمل السقوط عن البالغ بعذر النوم والإغماء، فصَحَّ القول بالسقوط عن الصبي.

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَجُمْلَةُ الْأَمْرِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَلِذَلِكَ لَا يُحْرَمُ الْمِيرَاثُ بِالْقَتْلِ)

أقول: وجملة الأمر أي: الأمر الكلي فيما نحن بصدد بيانه وهو أحكام الصغير أنه توضع العهدة عن الصبي أي: الغرامة أو المؤاخذه على ما قيل؛ لأنَّ العهدة في الأصل هي الضمان، وأنه سبب للمؤاخذه فأطلق اسم السبب وأريد به المسبب، وقيل: المراد من العهدة هنا ما حصل بالعهد الماضي وهو الوجوب كالغرفة اسم لما حصل من الغرف، ذكر في الصحاح: عَرَفْتُ الْمَاءَ بِيَدَيَّ غَرْفًا، وَاعْتَرَفْتُ مِنْهُ، وَالْغُرْفَةُ بِالضَّمِّ اسْمٌ لِلْمَفْعُولِ مِنْهُ لِأَنَّكَ مَا لَمْ تَعْرِفْهُ لَا تُسَمِّيهِ غَرْفَةً وَالْغُرْفَةُ الْعَلِيَّةُ^(١)، وَقَوْلُهُ: «تَوْضَعُ الْعُهْدَةَ عَنِ الصَّبِيِّ» يَدُلُّ عَلَى سُقُوطِ وَجُوبِ الْإِعْتِقَادِ عَنْهُ أَيْضًا / ج: ٢٠١ / لِأَنَّ وَجُوبَهُ لَا يَخْلُو عَنْ عَهْدَةٍ وَهِيَ لَزُومٌ عَذَابِ الْآخِرَةِ عَلَى تَقْدِيرِ الشَّرِكِ كَمَا فِي حَقِّ الْبَالِغِ.

قَوْلُهُ: «وَيَصِحُّ مِنْهُ» أَي: بِمُبَاشَرَتِهِ بِنَفْسِهِ، «وَلَهُ» أَي: بِمُبَاشَرَةِ الْوَالِدِ لِأَجْلِ الصَّبِيِّ مَا لَا عَهْدَةَ فِيهِ حَتَّى صَحَّ مِنْهُ قَبُولُ الْهَبَةِ وَقَبُولُ الْغَيْرِ الْهَبَةَ لِأَجْلِهِ؛ لِأَنَّ الصَّبَا مِنْ أَسْبَابِ الْمَرْحَمَةِ

(١) ينظر الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية (٤ / ١٤١٠).

لأن الصبي من أسباب المرحمة فجعل سبباً للعفو عن كل عهدة تحتل العفو،
ولذلك لا يحرم الميراث بالقتل

طبعاً، فإن كل طبع سليم يميل إلى الترحم على الصغار، وشرعاً لقوله ﷺ: مَنْ لَمْ يَرْحَمْ صَغِيرَنَا وَلَمْ يُوقِّرْ كَبِيرَنَا وَلَمْ يُجِلِّ عَالِمَنَا فَلَيْسَ مِنَّا.

ولهذا قلنا: إذا حلف لا يكلم هذا الصبي لم يتقيد الحلف بزمان صباه، وإذا كان كذلك فجعل الصبا سبباً للعفو عن كل عهدة تحتل العفو أي: جعل هو سبباً لإسقاط كل تبعه وضمان تحتل السقوط عن البالغ بوجهه، فقلنا في وقوع طلاقه وصحة عتاقه ونفاذ أقاريره عهدة، فلا تثبت هذه الجملة ولا العهدة في صحة إيمانه فتثبت وتسقط عنه العبادات؛ لأنها تحتل العفو فإنها تسقط بالأعذار كما مر فيجعل الصبا سبباً للمغفر عنها، ويصح ارتداده؛ لأنه لا تحتل العفو أصلاً ولا تسقط عنه حقوق العباد؛ لأنها موضوعة عنه وجبت لمصالح المستحق وتعلق بقاؤه بها فلا يمتنع وجوبها بسبب الصبا كما لا يمتنع في حق البالغ بعذر، فإذا أتلّف شيئاً لزمه ضمان المحل لا تحتل العفو [من] (١) صاحب الشرع؛ لأن ذلك واجب لجبران نقصان المحل، والصبا وإن كان من أسباب المرحمة لكن لا ينفي عصمة المحل، وكل عهدة وضمان تثبت بطريق الجزاء والزجر لا تثبت في حقه؛ لأن فعله لا يصح مستوجباً للجزاء في الدنيا؛ لأن ذلك ينبي على الأهلية الكاملة ولذلك لا يحرم عن الميراث بقتل موروثه عندنا عمداً أو خطأ؛ لأن الحرمان جزاء الفعل، وفعله لا يصلح سبباً للجزاء؛ لكونه لا يوصف بالحرمة لانعدام التكليف في حقه، أو لأن الحرمان بطريق العقوبة والصبا ليس من أهلها بخلاف الدية فإنها ضمان عصمة المحل وهو أهل لوجوبه عليه، والصبا لا ينفي عصمة المحل.

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: عن.

ولا يلزم عليه حرمانه بالكفر والرق؛ لأن الرق ينافي الأهلية للإرث، وكذلك الكفر؛ لأنه ينافي أهلية الولاية، وانعدام الحق لعدم سببه أو عدم أهليته لا يعدّ جزاء، والعهدة نوعان: خالصة لا تلزم الصبي بحال،

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَلَا يَلْزَمُ حِرْمَانُهُ بِالرَّقِّ وَالْكُفْرِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَقَطَعَ وَوَلَايَتَهُ عَنِ الْأَغْيَارِ) أقول: لا يلزم على ما مرّ ذكره أنّ الصبيّ ليس بأهلٍ لِلزُّومِ الْعُهُدَةِ وَالْأَجْزِيَةِ عَلَيْهِ حُرْمَانُهُ عَنِ الْإِرْثِ بِسَبَبِ الرَّقِّ وَالْكُفْرِ، فَإِنَّهُ إِذَا ارْتَدَّ الصَّبِيُّ الْقَاتِلُ وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ يَحْرُمُ عَنِ الْإِرْثِ بِذَلِكَ، وَكَذَا بِالرَّقِّ مَعَ أَنَّ الْحُرْمَانَ عَنِ الْإِرْثِ نَوْعُ عُهُدَةٍ؛ لِأَنَّ الرَّقَّ يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْإِرْثِ لِكَوْنِهِ أَثْرًا مِنْ آثَارِ الْكُفْرِ، وَالْكُفْرُ مَوْتُ حُكْمًا قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿أَوْ مَنْ كَانَ مَيِّتًا فَأَخْيَيْنَاهُ﴾ [الأنعام: ١١٢٢] أَي: كَافِرًا فَهَدَيْنَاهُ، وَقَالَ تَعَالَى: ﴿إِنَّكَ لَا تُسْمِعُ الْمَوْتَى﴾ [النمل: ٨٠] أَي: الْكُفْرَةَ، وَذَلِكَ لِمَعْنَى وَهُوَ أَنَّ الْكَافِرَ لَمَّا يُنْتَفَعُ بِحَيَاتِهِ صَارَ كَأَنَّهُ مَيِّتٌ حُكْمًا، وَالْمَيِّتُ لَا يَرِثُ الْحَيَّ، وَلِأَنَّ الرَّقِيقَ مَالٌ، وَالْمَالُ لَيْسَ بِأَهْلٍ لِلْمِيرَاثِ، وَلِأَنَّ الْعَبْدَ فِي حَقِّ الْأَمْوَالِ مُلْحَقٌ بِالْجَمَادَاتِ وَالْبَهَائِمِ، فَلَا يَكُونُ أَهْلًا لِلْمِيرَاثِ، وَلِأَنَّ الْقَوْلَ بِوَرَاثَةِ الرَّقِيقِ قَوْلٌ بِوَرَاثَةِ الْأَجْنَبِيِّ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ؛ لِأَنَّ الرَّقِيقَ وَمَا فِي يَدِهِ لِمَوْلَاهُ فَيَكُونُ الْمِيرَاثُ لِلْمَوْلَى فِي الْحَقِيقَةِ، وَإِنَّهُ بَاطِلٌ لِكَوْنِهِ أَجْنَبِيًّا، وَكَذَلِكَ الْكُفْرُ يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْإِرْثِ، فَإِنَّ الصَّبِيَّ الْعَاقِلَ إِذَا ارْتَدَّ يُحْرَمُ عَنِ الْمِيرَاثِ؛ لِأَنَّ الْإِرْثَ مِنْ بَابِ الْوِلَايَةِ عَلَى الْمُسْلِمِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١]، وَبِقَوْلِهِ فِي قِصَّةِ زَكَرِيَّا عَلَيْهِ السَّلَامُ: ﴿فَهَبْ لِي مِنْ لَدُنْكَ وَلِيًّا يَرِثُنِي﴾ [مريم: ٥] - ٦، بِالرَّفْعِ صِفَةً لِلنَّكَرَةِ فَكَانَ تَفْسِيرًا لِقَوْلِهِ: «وَلِيًّا» وَالتَّفْسِيرُ عَيْنُ الْمُفَسَّرِ، وَإِلَّا لَا يَكُونُ تَفْسِيرًا لَهُ، فَكَانَ الْمُفَسَّرُ أَيْضًا عَيْنَ التَّفْسِيرِ، وَالْمُفَسَّرُ وَوِلَايَةُ فَكَانَ التَّفْسِيرُ - وَهُوَ الْوَرَاثَةُ - وَوِلَايَةُ أَيْضًا ضَرُورَةً. كَذَا قَالَ الْإِمَامُ فَخْرُ الدِّينِ الْمَائِمِرْغِي رَحْمَةُ اللَّهِ.

ولأن الولاية تنفيذ الأمر على الغير شاء أو أبى، والإرث بهذه المثابة فكان ولاية، ولا ولاية للكافر على المسلم فلا إرث له منه، ولأن سبب الإرث هو التناصر، والرق ينافية،

ومشوبة يتوقف لزومها على رأي الولي، ولما كان الصبي عاجزاً صار من أسباب ولاية النظر وقطع ولايته عن الأغيار،

وانعدام الحق وهو الإرث ههنا لعدم سببه وهو الولاية كما في الكفر، أو لعدم أهليته كما في الرق لا يعد جزاء أي: عقوبة وعهدة فإن العهدة تعقب سبباً أو أهلية كالعهدة بعد البيع وغيره فلا يمتنع بسبب الصبا، ألا ترى أن من لا يملك الطلاق لعدم ملك النكاح أو الإعتاق لعدم ملك الرقية لا يعد ذلك عقوبة فكذا هذا، ثم المصنف رحمه الله أشار هنا إلى أن سبب الإرث الولاية، وذكر في عامة الكتب أن سبب الإرث هو اتصال الشخصين باليت بقراءة أو زوجية أو ولاء، فعلى هذا كانت الولاية من شروط الأهلية كالحرية، إلا أن المصنف رحمه الله لما نظر إلى أن الكافر لا يخرج بكفره عن أهلية الإرث مطلقاً فإنه يرث من كافر آخر وذلك لا يثبت بدون الأهلية بخلاف الرقيق فإنه لا يرث من أحد أصلاً فليس بأهل للميراث بوجه جعل الكفر مزيلاً للسبب والرق مزيلاً للأهلية.

ثم العهدة نوعان نوع هو عهدة خالصة كالطلاق والإعتاق وإنها لا تلزم الصبي بحال؛ لأنّها موضوعة عنه كما مرّ تقرير ذلك، ونوع هو عهدة مشوبة بالمنفعة أي: مختلطة بها كالبيع وإنها يتوقف لزومها على رأي الولي لينجبر نقصان رأي الصبي بانضمام رأي الولي إليه، ولما كان الصبا مستلزماً للعجز صار هو من أسباب ولاية نظر الولي ومن أسباب قطع ولاية الولي عن غير الصبي فجرت ولاية الولي على الصبي لعجزه عن النظر بنفسه في أموره وليس له ولاية على البالغ لانعدام عجزه.



وأما العتة بعد البلوغ فمثل الصبي مع العقل في كل الأحكام، حتى إنه لا يمنع صحة القول والفعل، لكنه يمنع العهدة، وأما ضمان ما يستهلك من المال فليس بعهدة لكنه شرع جبراً،

[العتة]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْعَتَةُ بَعْدَ الْبُلُوغِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَلَا يَلِي غَيْرَهُ)

أقول: المعتوه هو ناقص العقل، وَقَدْ عَتِيَ الرَّجُلُ، ورجل معتوه: بَيَّنَّ الْعَتَةَ. كَذَا فِي الصَّحَاحِ.

فَكَانَ الْعَتَةُ مَصْدَرُ عَتَى الرَّجُلُ، وَقَالَ الْأَخْفَشُ: مَصْدَرُ عَتَى: الْعَتَاهِيَّةُ (١).

وَقَالَ الْإِمَامُ بَدْرُ الدِّينِ الْكَرْدَرِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: الْعَتَةُ آفَةٌ تُنْقِصُ الْعَقْلَ حَتَّى صَارَ كَلَامُهُ بَيْنَ

كَلَامِ الْمَجْنُونِ وَالْعَاقِلِ، مُسْتَقِيمِ الْبَعْضِ مُخْتَلِطِ الْبَعْضِ.

ثُمَّ الْعَتَةُ بَعْدَ الْبُلُوغِ مِثْلُ الصَّبَا مَعَ الْعَقْلِ فِي كُلِّ الْأَحْكَامِ؛ لِأَنَّ الْعَتَةَ نَظِيرُ آخِرِ أَحْوَالِ الصَّبَا، وَالْجُنُونُ نَظِيرُ أَوَّلِ أَحْوَالِ الصَّبَا، فَيَسْقُطُ الْخِطَابُ عَنِ الْمَجْنُونِ تَحْقِيقًا لِلْعَدْلِ حَتَّى لَا يَكُونَ مُكَلَّفًا بِمَا لَيْسَ فِي الْوُسْعِ كَمَا فِي أَوَّلِ أَحْوَالِ الصَّبِيِّ، وَأَعْطِيَ الْمَعْتُوهُ حُكْمَ آخِرِ أَحْوَالِ الصَّبِيِّ فِي كُلِّ الْأَحْكَامِ نَظَرًا لَهُ وَمَرَحَةً عَلَيْهِ حَتَّى لَا يَمْنَعُ الْعَتَةُ صِحَّةَ الْقَوْلِ وَالْفِعْلِ كَمَا لَا يَمْنَعُهَا الصَّبَا مَعَ الْعَقْلِ، حَتَّى لَوْ أَسْلَمَ الْمَعْتُوهُ صَحَّ إِسْلَامُهُ، وَلَوْ أَتَلَفَ مَالٌ الْغَيْرِ ضِمْنَ، لَكِنَّ الْعَتَةَ يَمْنَعُ الْعَهْدَةَ كَمَا يَمْنَعُهَا الصَّبَا مِثْلَ الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ بِإِذْنِ الْوَالِيِّ وَبِغَيْرِ إِذْنِهِ.

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ ثُبُوتَ الضَّمَانِ بِاسْتِهْلَاكِ مَالِ الْغَيْرِ عَهْدَةٌ، وَالْعَتَةُ مَانِعٌ لِلْعَهْدَةِ، قُلْنَا: إِنَّ ضَمَانَ مَا يَسْتَهْلِكُهُ مِنَ الْأَحْوَالِ لَيْسَ بِعَهْدَةٍ مُنْعَقِدَةٍ عَنْهُ لَكِنَّ الضَّمَانَ شُرْعٌ جَبْرًا لِمَا اسْتَهْلَكَ مِنَ الْمَحَلِّ الْمَعْصُومِ وَهَذَا قُدْرٌ بِالْمِثْلِ لَا جَزَاءٌ لِلْأَفْعَالِ، وَكَوْنُ الْمُسْتَهْلِكِ صَبِيًّا مَعْذُورًا أَوْ مَعْتُوهَا

(١) ينظر الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية (٦/ ٢٢٣٩).

وكونه صبيًا معذورًا أو معتوها لا ينافي عصمة المحل ويوضع الخطاب عنه كما
وُضِعَ عن الصبي، ويؤلى عليه ولا يلي على غيره،

لَا يُنَافِي عِصْمَةَ الْمَحَلِّ؛ لِأَنَّهَا ثَابِتَةٌ لِحَاجَةِ الْعَبْدِ إِلَيْهَا لِتَعَلُّقِ بَقَائِهِ وَقَوَامِ مَصَالِحِهِ بِهَا، وَبِالصَّبَا
وَالْعَتَةِ لَا تَزُولُ حَاجَتُهُ عَنْهُ فَيَبْقَى مَعْصُومًا فَيَجِبُ الضَّمَانُ عَلَى الْمُسْتَهْلِكِ / س: ٣٥٦ / وَلَا
يَمْنَعُ بَعْدِرِ الصَّبَا وَالْعَتَةِ، أَوْ لِأَنَّ عِصْمَةَ الْمَحَلِّ ثَابِتَةٌ لِحَقِّ الْعِبَادِ وَحَاجَتِهِمْ، لَا لِإِبْتِلَاءٍ مِنْ
اللَّهِ تَعَالَى بِحُكْمِ الْأَمْرِ وَالنَّهْيِ، وَالْعُذْرُ الثَّابِتُ فِي الْمُتْلِفِ لَا يُوجِبُ بَطْلَانَ حَقِّ الْمُتْلِفِ عَلَيْهِ؛
لِأَنَّهُ مُتَحَاجٌّ وَلَكِنْ يَجُوزُ أَنْ يَبْطُلَ مَا ثَبَتَ حَقًّا لِلشَّرْعِ؛ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى غَنِيٌّ عَنِ الْعَالَمِينَ فَيُؤَثِّرُ
كَوْنُهُ مَعْدُورًا فِي حَقِّهِ تَعَالَى.

أَلَا تَرَى أَنَّ الْمُكْرَةَ وَالْمُضْطَرَّ إِذَا تَنَاوَلَا مَالَ الْغَيْرِ لَمْ يَأْتِيَا؛ لِأَنَّ الْإِثْمَ حَقُّ الشَّرْعِ وَوَجِبَ
الضَّمَانُ عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّ الضَّمَانَ حَقُّ الْعَبْدِ، وَلِأَنَّ الْعَهْدَةَ إِذَا اسْتَعْمَلْتَ فِي حُقُوقِ الْعِبَادِ يُرَادُ
بِهَا مَا يَلْزَمُ بِالْعُقُودِ فِي أَغْلَبِ الْاسْتِعْمَالِ وَهُوَ الْمُرَادُ بِهَا هَهُنَا. كَذَا قَالَهُ الْإِمَامُ عَلَاءُ الدِّينِ
عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللَّهُ (١).

وَضَمَانُ الْمُسْتَهْلِكِ لَيْسَ مِنْ (٢) هَذَا الْقَبِيلِ فَلَا يَكُونُ عَهْدَةً وَيُوضَعُ الْخِطَابُ بِأَدَاءِ
الْعِبَادَاتِ وَلَا يَثْبُتُ فِي حَقِّ الْعُقُوبَاتِ عَنِ الْمَعْتُوهِ تَحْقِيقًا لِلْفَضْلِ عَلَيْهِ، وَهُوَ نَفْيُ الْحَرَجِ عَنْهُ
نَظْرًا لَهُ، حَتَّى لَا يَلْزَمَهُ الصَّلَاةُ وَالصَّوْمُ وَغَيْرُهُمَا مِنَ الْعِبَادَاتِ كَمَا يُوضَعُ عَنِ الصَّبِيِّ وَهُوَ
اخْتِيَارُ عَامَّةِ الْمُتَأَخِّرِينَ، وَذَكَرَ الْقَاضِي الْإِمَامُ أَبُو زَيْدٍ فِي التَّقْوِيمِ أَنَّ حُكْمَ الْعَتَةِ حُكْمُ الصَّبَا
إِلَّا فِي الْعِبَادَاتِ فَإِنَّهُ لَمْ يَسْقُطْ بِهِ الْوُجُوبُ احْتِيَاظًا فِي وَقْتِ الْخِطَابِ وَهُوَ الْبُلُوغُ، بِخِلَافِ
الصَّبَا لِأَنَّهُ وَقْتُ سُقُوطِ الْخِطَابِ (٣)، وَأَشَارَ صَدْرُ الْإِسْلَامِ رَحِمَهُ اللَّهُ إِلَى هَذَا الْقَوْلِ بِقَوْلِهِ: إِنَّ

(١) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٧٤).

(٢) من: ساقطة من ج.

(٣) تقويم الأدلة في أصول الفقه (ص: ٤٣٣).

بَعْضُ أَصْحَابِنَا ظَنُّوا أَنَّ الْعَتَّةَ غَيْرُ مُلْحَقٍ بِالْمَرَضِ حَتَّى لَا يَمْنَعُ وَجُوبَ الْعِبَادَاتِ، وَلَيْسَ كَمَا ظَنُّوا، بَلِ الْعَتَّةُ نَوْعٌ جُنُونٍ فَيَمْنَعُ وَجُوبَ آدَاءِ الْحُقُوقِ جَمِيعًا؛ إِذَا الْمَعْتُوهُ لَا يَقِفُ عَلَى عَوَاقِبِ الْأُمُورِ كَصَبِيٍّ ظَهَرَ فِيهِ قَلِيلٌ عَقْلٍ، وَتَحْقِيقُهُ أَنَّ نَقْصَانَ الْعَقْلِ لَمَّا أَثَرَ فِي سُقُوطِ الْخِطَابِ عَنِ الصَّبِيِّ كَمَا أَثَرَ عَدَمُهُ فِي حَقِّ أَثَرٍ فِي سُقُوطِ الْخِطَابِ أَيْضًا كَمَا أَثَرَ عَدَمُهُ فِي السُّقُوطِ بِأَنْ صَارَ مَجْنُونًا؛ لِأَنَّهُ لَا أَثَرَ لِلْبُلُوغِ إِلَّا فِي كَمَالِ الْعَقْلِ فَإِذَا لَمْ يَحْضُرِ الْكَمَالُ بِحُدُوثِ هَذِهِ الْآفَةِ كَانَ الْبُلُوغُ وَعَدَمُهُ سَوَاءً.

قَوْلُهُ: وَيُوَلَّى عَلَيْهِ أَيُّ: يَلِي الْوَلِيَّ عَلَى الْمَعْتُوهِ، وَلَا يَلِي الْمَعْتُوهُ عَلَى غَيْرِهِ؛ لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الْمَعْتُوَّةَ بِمَنْزِلَةِ الصَّبِيِّ، وَلِأَنَّهُ عَاجِزٌ عَنِ التَّصَرُّفِ بِنَفْسِهِ فَلَا تَثْبُتُ لَهُ قُدْرَةُ التَّصَرُّفِ عَلَى غَيْرِهِ.



وإنما يفترق الجنون والصغر في أن هذا العارض غير محدود فقيل: إذا أسلمت امرأته عرض على أبيه الإسلام أو أمه، ولا يؤخر، والصبي محدود، فوجب تأخيرها، وأما الصبي العاقل والمعتوه العاقل لا يفترقان،

[افتراق الجنون والصغر]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَيْتًا يَفْتَرِقُ الْجُنُونَ وَالصَّغَرُ) إِلَى قَوْلِهِ: (فَلَا يَفْتَرِقَانِ)

أقول: / ج: ٢٠٢ / إِنَّ الْجُنُونَ وَإِنْ كَانَ بِمَنْزِلَةِ أَوَّلِ أَحْوَالِ الصَّغَرِ لَكِنَّ الْجُنُونَ وَالصَّغَرُ أَيْ: أَوَّلِ أَحْوَالِ الصَّغَرِ يَفْتَرِقَانِ فِي أَنْ هَذَا الْعَارِضُ وَهُوَ الْجُنُونُ غَيْرُ مُحْدُودٍ؛ إِذْ لَيْسَ لِزَوَالِهِ وَقْتُ مُعَيَّنٍ يُتَنَظَّرُ لَهُ، فَقِيلَ: إِذَا أَسْلَمَتِ امْرَأَةُ الْمَجْنُونِ عُرِضَ عَلَى أَبِيهِ أَوْ أُمِّهِ الْإِسْلَامَ فِي الْحَالِ وَلَا يُؤَخَّرُ الْعَرَضُ إِلَى أَنْ يَعْقِلَ الْمَجْنُونُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ إِبْقَاءُ الْمُسْلِمَةِ تَحْتَ الْكَافِرِ، وَلَا وَجْهَ لِعَرَضِ الْإِسْلَامِ عَلَى الْمَجْنُونِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ أَدَاؤُهُ وَلَا وَجْهَ لِتَأْخِيرِ الْعَرَضِ إِلَى زَمَانِ زَوَالِ الْجُنُونِ؛ لِأَنَّ زَوَالَهُ مَوْهُومٌ غَيْرُ مُتَيَقِّنٍ فَيَتَعَيَّنُ الْعَرَضُ عَلَى أَبِيهِ وَأُمِّهَا الصَّبَا فَهُوَ مُحْدُودٌ فَجَبَّ تَأْخِيرُ عَرَضِ الْإِسْلَامِ إِلَى حِينِ زَوَالِ الصَّبَا حَتَّى لَوْ أَسْلَمَتِ امْرَأَةُ الصَّبِيِّ وَطَلَبَتِ الْفُرْقَةَ لَمْ يُفَرَّقَ بَيْنَهُمَا بَلْ يُؤَخَّرُ الْعَرَضُ إِلَى زَمَانِ زَوَالِ صِبَاهِ؛ لِأَنَّ زَوَالَهُ مُتَيَقِّنٌ بِهِ غَيْرُ مَوْهُومٍ، وَلَيْسَ فِي تَرْكِ الْفُرْقَةِ إِلَّا تَأْخِيرٌ مِنْ غَيْرِ ضَرَرٍ فِي الْحَالِ؛ لِأَنَّ عَقْلَ الصَّبِيِّ فِي أَوَانِهِ مَعَهُودٌ وَلَهُ حَقُّ إِسْكَانِ النِّكَاحِ بِإِسْلَامِهِ فَكَانَ التَّأْخِيرُ أَوْلَى، فَإِذَا عَقَلَ الصَّبِيُّ عَرَضَ عَلَيْهِ الْقَاضِي الْإِسْلَامَ، فَإِنْ أَسْلَمَ وَإِلَّا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا، وَإِنَّمَا صَحَّ الْعَرَضُ وَإِنْ كَانَ لَا يُحَاطَبُ بِأَدَاءِ الْإِسْلَامِ؛ لِأَنَّ الْخِطَابَ إِنَّمَا يَسْقُطُ عَنْهُ فِيهَا هُوَ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، دُونَ حَقِّ الْعِبَادِ، وَوُجُوبُ الْعَرَضِ هَهُنَا لِحَقِّ الْمَرَأَةِ فَيَتَوَجَّهُ الْخِطَابُ عَلَيْهِ وَلَا يُؤَخَّرُ إِلَى بُلُوغِهِ؛ لِأَنَّ إِسْلَامَ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ صَحِيحٌ عِنْدَنَا فَيَتَحَقَّقُ الْإِبَاءُ مِنْهُ فَلَا يُؤَخَّرُ إِلَى الْبُلُوغِ، وَأَمَّا الصَّبِيُّ الْعَاقِلُ وَالْمَعْتُوهُ الْعَاقِلُ فَلَا يَفْتَرِقَانِ، أَيْ: فِي عَرَضِ الْإِسْلَامِ فِي الْحَالِ فَيَعْرِضُ عَلَيْهِمَا الْإِسْلَامُ فِي الْحَالِ وَيُؤَيَّدُ ذَلِكَ مَا ذَكَرَهُ الْقَاضِي أَبُو زَيْدٍ رَحْمَةُ اللَّهِ: نَضْرَائِي زَوْجَةُ أَبُوهُ نَضْرَائِيَّةٌ فَأَسْلَمَتِ الْمَرَأَةُ لَا يُفَرَّقُ الْقَاضِي

بَيْنَهُمَا حَتَّى يَعْقِلَ الصَّبِيُّ فَإِذَا عَقِلَ يُعْرَضُ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ^(١)، وَهَكَذَا [ذَكَرَ]^(٢) الْعَالِمِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ فِي الْجَامِعِ، وَذَكَرَ فِي الْجَامِعِ أَنَّهُ لَا يُؤَخَّرُ إِلَى حِينٍ بُلُوغِهِ بَلْ يَعْضُ بِمُجَرَّدِ مَا عَقِلَ.

وَذَكَرَ فِي الْمَبْسُوطِ فِي نِكَاحِ الصَّبِيِّ مِنَ أَهْلِ الذَّمَّةِ وَإِسْلَامِ أَحَدِهِمَا ثُمَّ إِنْ كَانَ الْآخَرُ يَعْقِلُ الْإِسْلَامَ يُعْرَضُ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ، فَإِنْ أَسْلَمَ يَتَرَكَانِ عَلَى النِّكَاحِ وَإِنْ لَمْ يُسَلِّمْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا^(٣)، وَذَكَرَ فِي الْأَسْرَارِ مَا إِذَا كَانَ الصَّبِيُّ عَاقِلًا فَيُعْرَضُ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ؛ لِأَنَّ إِسْلَامَهُ صَحِيحٌ عِنْدَنَا.

وَهَذَا كُلُّهُ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ مِنْ قَوْلِهِ: لَا يَفْتَرِقَانِ أَي: فِي الْعَرْضِ فِي الْحَالِ، وَمَا قَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الْجَامِعِ: مَعْتُوهُ نَضْرَائِي زَوْجَهُ أَبُوهُ امْرَأَةٌ نَضْرَانِيَّةٌ فَأَسْلَمَتِ الْمَرْأَةُ يُعْرَضُ عَلَى أَبِيهِ الْإِسْلَامُ إِلَى آخِرِهِ الْمُرَادُ مِنَ الْمَعْتُوهُ الْمَجْنُونُ، فَإِنَّ سِيَاقَ الْكَلَامِ فِيهِ يَدُلُّ عَلَيْهِ وَقَدْ يُطَلَقُ الْمَعْتُوهُ عَلَى الْمَجْنُونِ؛ لِأَنَّ الْعَتَّةَ يُشَبِّهُ الْجُنُونَ. كَذَا ذَكَرَهُ الْإِمَامُ عَلَاءُ الدِّينِ عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللَّهُ^(٤).

وَذَكَرَ مَوْلَانَا حَمِيدُ الدِّينِ الضَّرِيرُ فِي فَوَائِدِهِ: وَأَمَّا الصَّبِيُّ الْعَاقِلُ وَالْمَعْتُوهُ الْعَاقِلُ فَلَا يَفْتَرِقَانِ أَي: فِي صِحَّةِ الْإِيْمَانِ، أَمَّا فِي حَقِّ عَرْضِ الْإِسْلَامِ عَلَى أَبِيهِ فَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ مِثْلَ الْمَجْنُونِ؛ لِأَنَّ الْعَتَّةَ لَا حَدَّ لَهُ كَالْمَجْنُونِ، وَقِيلَ: لَا يَفْتَرِقَانِ أَي: فِيمَا سِوَى الْعَرْضِ؛ فَإِنَّهُمَا يَفْتَرِقَانِ فِيهِ فَإِنَّهُ يُعْرَضُ عَلَى وَلِيِّ الْمَعْتُوهِ فِي الْحَالِ وَلَا يُعْرَضُ عَلَى الصَّبِيِّ وَلَا عَلَى أَبِيهِ وَأُمِّهِ إِلَّا إِذَا عَقِلَ فَحِينَئِذٍ يُعْرَضُ عَلَيْهِ، وَهَذَا غَيْرُ صَحِيحٍ؛ لِأَنَّ الْكَلَامَ فِي الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ وَالْعَرْضِ عَلَيْهِ لِصِحَّةِ إِسْلَامِهِ عِنْدَنَا، وَإِنَّمَا قَيَّدَ الْمَعْتُوهُ بِالْعَاقِلِ احْتِرَازًا عَنِ الْمَجْنُونِ، فَإِنَّ الصَّبِيَّ الْعَاقِلَ وَالْمَجْنُونِ وَإِنْ اسْتَوِيَا فِي وُجُوبِ الْعَرْضِ فِي الْحَالِ يُفَارِقُهُمَا فِي أَنَّ الْوَاجِبَ فِي حَقِّهِ الْعَرْضُ عَلَى وَلِيِّهِ وَفِي حَقِّهِمَا الْعَرْضُ عَلَى أَنْفُسِهِمَا، وَيُفَارِقُ الْمَجْنُونُ الصَّغِيرَ فِي الْوُجُوبِ فِي الْحَالِ، وَفِي الْوُجُوبِ عَلَى الْوَلِيِّ أَيْضًا، وَيُفَارِقُ الصَّبِيَّ الْمَعْتُوهُ الَّذِي لَا يَعْقِلُ فِي الْوُجُوبِ فِي الْحَالِ

(١) لم أقف عليه في التقويم.

(٢) ما بين المعقوفين في النسختين: ذكره.

(٣) المبسوط للرخسي (٥ / ٤٧).

(٤) كشف الأسرار شرح أصول التزدوي (٤ / ٢٧٥).

وَسَاوِيهِ فِي الْوُجُوبِ عَلَى النَّفْسِ دُونَ الْوَلِيِّ، وَكَذَا الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ. كَذَا ذَكَرَهُ الْإِمَامُ عَلَاءُ
الَّذِينَ عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللَّهُ (١).

ثُمَّ إِذَا فَرَّقَ الْقَاضِي بَيْنَ الصَّبِيِّ الْعَاقِلِ وَزَوْجَتِهِ بِإِبَائِهِ عَنِ الْإِسْلَامِ لَا يَكُونُ طَلَاقًا
عِنْدَ بَعْضِ مَشَائِخِنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ؛ لِأَنَّ الصَّبِيَّ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الطَّلَاقِ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ طَلَاقٌ؛
لِأَنَّ السَّبَبَ قَدْ تَقَرَّرَ وَهُوَ نَظِيرُ الْفُرْقَةِ بِسَبَبِ الْجُبِّ، وَهَذَا لِأَنَّ الصَّبِيَّ لَيْسَ بِأَهْلٍ لِإِيقَاعِ
الطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ ثُمَّ الْعِتَاقُ يَنْفَعُ مِنْ جِهَتِهِ إِذَا تَقَرَّرَ سَبَبُهُ بِأَنْ وَرِثَ قَرِيْبَهُ فَكَذَا الطَّلَاقُ، كَذَا
فِي الْمَبْسُوطِ (٢).



(١) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٧٦).

(٢) المبسوط للسرخسي (٥ / ٤٨).

وأما النسيانُ فلا ينافي الوجوبَ في حقِّ الله تعالى، ولكنه يحتملُ أن يُجعلَ عذراً، ولكنَّ حقوقَ العبادِ محترمةٌ لحقهم وحاجتهم لا ابتلاءً، وحقوقُ الله تعالى ابتلاءٌ لكن النسيان إذا كان غالباً يلازمُ الطاعة،

[النسيان]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا النَّسْيَانُ فَلَا يُنَافِي الْوُجُوبَ فِي حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى) إِلَى قَوْلِهِ: (عُدَّ عُدْرًا)

أقول: قيل النسيانُ عبارةٌ عن مَعْنَى يَعْتَرِي الْإِنْسَانَ بِدُونِ اخْتِيَارٍ فَيُوجِبُ الْغَفْلَةَ عَنِ الْحِفْظِ، وَقِيلَ: هُوَ عِبَارَةٌ عَنِ الْجَهْلِ الطَّارِئِ، وَيَبْطُلُ انْعِكَاسُ هَذَيْنِ التَّعْرِيفَيْنِ بِالنَّوْمِ وَالْإِغْمَاءِ، وَقِيلَ: هُوَ زَوَالُ عِلْمِ الرَّجُلِ عَمَّا كَانَ يَعْلَمُ ضَرُورَةً مَعَ أَنَّهُ ذَاكِرٌ لِأُمُورٍ كَثِيرَةٍ لَا يَسْبَبُ عِلَّةً، فَقَوْلُهُ: ذَاكِرٌ لِأُمُورٍ كَثِيرَةٍ احْتِرَازٌ عَنِ النَّائِمِ وَالْمُغْمَى عَلَيْهِ، وَقَوْلُهُ: لَا يَسْبَبُ عِلَّةً احْتِرَازٌ عَنِ الْجُنُونِ، فَإِنَّهُ زَوَالُ عِلْمِ الرَّجُلِ عَمَّا كَانَ يَعْلَمُ ضَرُورَةً مَعَ كَوْنِهِ ذَاكِرًا لِأُمُورٍ كَثِيرَةٍ لَكِنَّهُ بَعِلَّةٌ وَمَرِيضٌ، وَقِيلَ: هُوَ آفَةٌ تَعْتَرِضُ لِلْمُتَخَيِّلَةِ مَانِعَةٌ مِنْ انْطِبَاعِ مَا يَرِدُ مِنَ الذِّكْرِ، وَقِيلَ: هُوَ أَمْرٌ بَدِيهِيٌّ لَا يَحْتَاجُ إِلَى تَعْرِيفٍ؛ إِذْ كُلُّ عَاقِلٍ يَعْقِلُ النَّسْيَانَ مِنْ نَفْسِهِ كَمَا يَعْلَمُ الْجُوعَ وَالْعَطَشَ.

ثُمَّ النَّسْيَانُ لَا يُنَافِي الْوُجُوبَ أَي: لَا تَفْسُ الْوُجُوبِ وَلَا وُجُوبَ الْأَدَاءِ فِي حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى^(١)، حَتَّى إِذَا نَسِيَ الصَّوْمَ فَلَمْ يَصُمْ لَا يَسْقُطُ عَنْهُ الصَّوْمُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُنَافِي الْعَقْلَ وَلَا حُكْمَ الْفِعْلِ وَلَا الْقَوْلَ، لَكِنَّهُ يَحْتَمِلُ أَنْ يُجْعَلَ عُدْرًا فِي حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّهُ اعْتَرَضَ مِنْ جِهَةٍ صَاحِبِ الْحَقِّ وَهُوَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، فَأَمَكَّنَ أَنْ يُجْعَلَ عُدْرًا فِي حَقِّهِ، وَلِأَنَّهُ يَعدِمُ الْقَصْدَ إِذِ الْقَصْدُ لَا يَتَصَوَّرُ قَبْلَ الْعِلْمِ بِهِ فَصَارَ فِي حُكْمِ الْعَجْزِ.

وَقَالَ أَبُو الْيُسْرِ رَحْمَةُ اللَّهِ: النَّسْيَانُ سَبَبُ الْعَجْزِ؛ لِأَنَّ النَّاسِيَ يَعْجُزُ عَنِ أَدَاءِ الْحَقُوقِ فَيَمْنَعُ

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٧٦).

إما بطريق الدعوة مثل النسيان في الصوم، وإما باعتبار حال البشر مثل التسمية في الذبيحة جعل من أسباب العفو في حق الله تعالى؛ لأنه من جهة صاحب الحق اعترض فجعل سبباً للعفو في حقه، بخلاف حقوق العباد؛

وَجُوبُ أَدَائِهَا كَسَائِرِ الْأَعْذَارِ عِنْدَ عَامَّةِ أَصْحَابِنَا، لَكِنَّهُ لَا يَمْنَعُ وَجُوبَ الْحُقُوقِ، فَإِنَّهُ لَا يَجُلُّ بِالْأَهْلِيَّةِ، وَإِجَابُ الْحُقُوقِ عَلَى النَّاسِي لَا يُؤَدِّي إِلَى إِيقَاعِهِ فِي الْحَرَجِ لِيَمْتَنِعَ الْوُجُوبُ بِهِ؛ إِذَا الْإِنْسَانُ لَا يَنْسَى عِبَادَاتٍ مُتَوَالِيَةً تَدْخُلُ فِي حَدِّ التَّكْرَارِ غَالِبًا فَصَارَ فِي حُكْمِ النَّوْمِ، وَهَذَا قَرَنَ النَّبِيُّ ﷺ بَيْنَ نَسْيَانِ الصَّلَاةِ وَالنَّوْمِ عَنْهَا فِي قَوْلِهِ: مَنْ نَامَ عَنِ صَلَاةٍ أَوْ نَسِيَهَا. الْحَدِيثُ.

وَلَمْ يَجْعَلِ النَّسْيَانَ عُدْرًا فِي حُقُوقِ الْعِبَادِ أَي: بِوَجْهِ؛ لِأَنَّ حُقُوقَهُمْ مُحَرَّمَةٌ لِحَاجَتِهِمْ لَا لِلإِبْتِلَاءِ، فَإِذَا أَتَلَفَ وَاحِدٌ حَقَّهُمْ نَاسِيًا وَجَبَ ضَمَانُهُ جُبْرَانًا لِحَقِّهِمْ، وَحُقُوقُ اللَّهِ تَعَالَى مُحَرَّمَةٌ إِبْتِلَاءً مِنْهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، وَقَوْلُهُ: «لَكِنَّ النَّسْيَانَ» اسْتِدْرَاكٌ مِنْ قَوْلِهِ: «وَفِي حُقُوقِ الْعِبَادِ لَا يُجْعَلُ عُدْرًا لَكِنَّهُ إِذَا كَانَ غَالِبًا يُلَازِمُ الطَّاعَةَ يَصْلُحُ عُدْرًا فِي حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى» فَقَوْلُهُ: «يُلَازِمُ الطَّاعَةَ» صِفَةٌ لـ «غَالِبًا»، وَقَوْلُهُ: «جُعِلَ مِنْ أَسْبَابِ الْعَفْوِ» خَبَرٌ «لَكِنَّ»، وَأَرَادَ بِالْمُلَازِمَةِ أَنْ لَا تَخْلُو الطَّاعَةَ عَنْهُ فِي الْأَغْلَبِ كَالنَّسْيَانِ فِي الصَّوْمِ فَإِنَّهُ يَغْلِبُ فِيهِ. كَذَا ذَكَرَ الْإِمَامُ عَلَاءُ الدِّينِ عَبْدَ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللَّهُ (١).

ثم ملازمته الطاعة يتحقق بطريقتين:

أحدهما بطريق دعوة الطبع إلى الأكل والشرب، وقيل: دعوة الطاعة كالنسيان في الصوم فإنه غالب الوجود فيه؛ لأن الطبع داع إلى الأكل والشرب، والنسيان ينبعث من نفس الطاعة وهي الصوم؛ لأن الصوم تجويع، والجوع يدعو الجائع إلى الأكل ويخوجه إليه، فيميل الجائع بسبب جوعه إلى الأكل والشرب، وعند ذلك يلزمه النسيان عن ضده، وهو الإمساك، فصار وجود النسيان بهذه الوسائط مضافاً إلى الصوم، فكان الصوم هو السبب

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٢٧٦-٢٧٧).

لأن النسيان ليس بعذرٍ من جهتهم، والنسيانُ ضربان: ضربٌ أصليٌّ وضربٌ يقع فيه المرءُ بالتقصير، وهذا يصلحُ للعتابِ، والنسيانُ في غيرِ الصومِ لم يُجعلْ عذراً، وكذلك في غيرِ الذبيحة؛

الداعي إلى النسيان.

والطريق الثاني في وجه الملازمة اعتبار حال البشر كالنسيان في تسمية الذبيحة؛ لأن الذبح قتلٌ وهو سببٌ لتغير حال المذبوح من الحياة إلى الموت فيغلب على الذابح النسيان لخوف يعتره واضطراب يلحقه، وهذا حال البشر فيوجب ذلك تغير حال الذابح من التذكر إلى النسيان، ولهذا لا يُحسن الذبح كثيرٌ من الناس، وإذا كان كذلك جعل النسيان من أسباب العفو في حقوق الله تعالى؛ لأن النسيان اعترض من جهة صاحب الحق وهو الله تعالى، بخلاف حقوق العباد فإن النسيان / س: ٣٥٧ / لا يجعل عفواً فيها لما مرَّ أن حقوقهم محرمة لحاجتهم، وإنما جعلت التسمية على الذبيحة من حقوق الله تعالى لأن الثابت عند وجود التسمية الحل وعند عدمها الحرمة وهما من حقوق الله تعالى.

قال الإمام علاء الدين عبد العزيز رحمه الله: وليس المراد حصر غلبة النسيان على هذين الوجهين، بل المراد بيان بعض أسباب الغلبة^(١).

ثم النسيان نوعان، نوعٌ أصليٌّ وهو ما ركب في الإنسان من غير صنعٍ وتقصيرٍ وعفلةٍ منه وهذا يصلح عذراً في حق الشرع ونوعٌ يقع المرء فيه بالتقصير بأن لا يباشر سبب التذكر مع القدرة عليه كما في حق آدم عليه السلام وكنسيان المرء ما حفظ مع القدرة على تذكاره بتكراره / ج: ٢٠٣ / وهذا النوع من النسيان يصلح سبباً للعقاب.

ولهذا قال أبو يوسف رحمه الله في مسافر نسي الماء في رحله وتيمم وصلى أنه يُعبد؛ لأن

(١) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٧٧).

لأنه ليس مثل المنصوص عليه في غلبة الوجود فبطلت التعدية حتى إن سلام
الناسي لما كان غالباً عدّ عذراً،

هذا نسيان صدر عن تقصير؛ لأن رُحِلَ المسافر معدن للماء عادةً بمنزلة قرية عامرة، فكان
مقصرًا بترك الطلب فلا يُعذر بهذا النسيان.

ولما مرَّ أن النوع الثاني من النسيان لا يصلح عُذْرًا يَسْتَحِقُّ الوعيد من نسي القرآن بعد حفظه.

وقيل: إن قوله تعالى: ﴿وَمَنْ أَعْرَضَ عَنْ ذِكْرِي فَإِنَّ لَهُ مَعِيشَةً ضَنْكًا وَنَحْشُرُهُ يَوْمَ
الْقِيَامَةِ أَعْمَى﴾ [طه: ١٢٤] نزل في حق من حفظ القرآن ثم نسيه.

والنسيان في غير الصوم والذبيحة لم يجعل عُذْرًا؛ لأن النسيان في غيرهما ليس مثل
النسيان المنصوص عليه في غلبة الوجود فبطلت التعدية إلى غيرهما، مثل مباشرة المحرم أو
المعتكف ما يفسد إحرامه واعتكافه ناسيًا لإحرامه واعتكافه، ومثل تكلم المصلي في صلاته
في أي ركن ناسيًا لصلاته، ومثل التسليم في غير القعدة ناسيًا وتسليمه على الغير في أي
حال كان، حتى فسد الحج والاعتكاف والصلوة، وذلك لأن القياس أن لا يجعل النسيان
عفوًا في جميع الصور؛ لأن وجود الشيء من عدمه بما ياباه القياس إلا أنه جعل النسيان عفوًا
في الصوم والذبيحة بالنص، وهو قوله ﷺ للذي أكل وشرب ناسيًا: تَمَّ عَلَى صَوْمِكَ فَإِنَّمَا
أَطَعَمَكَ اللَّهُ وَسَقَاكَ.

وقوله: المسلم يذبح على اسم الله سَمَى أو لم يُسَمَّ.

فإنه محمولٌ عندنا على حالة النسيان؛ لأن القياس لا عبرة له مع وجود النص فلا يتعدى
هذا الحكم إلى مثل المنصوص في غلبة الوجود، وليس غير المنصوص مثل المنصوص في
غلبة وجود النسيان لوجود هيئة مُدْكَرَةٌ فيه تمنع عن النسيان إذا نظر الناسي إليها، فكان
وقوعه فيه لغفلة وتقصير منه فلا يمكن إلحاقه بالمنصوص حتى إن سلام الناسي لما كان

غالبًا بأن سَلَّمَ فِي الْقَعْدَةِ الْأُولَى ظَانًّا أَنَّهَا الْقَعْدَةُ الْأَخِيرَةُ عُدَّ عُدْرًا حَتَّى لَا تَفْسِدَ صَلَاتُهُ؛
لِأَنَّ الْقَعْدَةَ مَحَلُّ السَّلَامِ وَلَيْسَ لِلْمُصَلِّي هَيَأَةُ تُذَكِّرُهُ أَنَّهَا الْقَعْدَةُ الْأُولَى فَيَكُونُ مِثْلَ النِّسْيَانِ
فِي الصَّوْمِ، بِخِلَافِ السَّلَامِ فِي غَيْرِ الْقَعْدَةِ مِنَ الْقِيَامِ وَالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ النِّسْيَانُ
غَالِبَ الْوُجُودِ فِيهِ فَلَا يُجْعَلُ عُدْرًا فَيَقْطَعُ الصَّلَاةَ.



فأما النوم فعجز عن استعمال قدرة الأحوال، فأوجب تأخير الخطاب للأداء؛ لأن النوم لا يمتد، فلا يكون في وجوب القضاء عليه حرج،

[النوم]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا النَّوْمُ فَعَجَزَ عَنِ اسْتِعْمَالِ قُدْرَةِ الْأَحْوَالِ) إِلَى قَوْلِهِ: (بَطَلَ حُكْمُ الْكَلَامِ أَيْضًا)

أقول: النَّوْمُ فِتْرَةٌ أَصْلِيَّةٌ تَحْدُثُ فِي ذِي الرُّوحِ وَتُزِيلُ عَمَلَ مَشَاعِرِهِ وَقَوَاهِ، فَقَوْلُهُ: «أَصْلِيَّةٌ» احْتِرَازٌ عَنِ الْإِغْمَاءِ؛ فَإِنَّهُ عَارِضِي حَيْثُ يَخْلُو الْإِنْسَانُ عَنْهُ وَلَا يَخْلُو عَنِ النَّوْمِ، وَقَوْلُهُ: «يَحْدُثُ» فِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّ حُدُوثَهُ لَيْسَ بِاخْتِيَارِ النَّائِمِ بِخِلَافِ السُّكْرِ، وَالْمَشَاعِرُ مَوَاضِعُ الشُّعُورِ وَهِيَ الْحَوَاسُّ.

فَإِنْ قِيلَ: لِمَا كَانَ النَّوْمُ فِتْرَةً أَصْلِيَّةً كَيْفَ جُعِلَ هُوَ مِنَ الْعَوَارِضِ؟ قُلْنَا: الْإِنْسَانُ فِي أَوَّلِ أَحْوَالِهِ وَجُودِهِ كَانَ خَالِيًا عَنِ النَّوْمِ ثُمَّ اعْتَرَضَ، فَلِذَلِكَ جُعِلَ هُوَ مِنَ الْعَوَارِضِ.

وَقَوْلُهُ رَحْمَةُ اللَّهِ: «وَأَمَّا النَّوْمُ فَعَجَزَ» تَعْرِيفٌ بِإِلْزَامِ النَّوْمِ لَا تَحْقِيقَهُ فَإِنَّ حَقِيقَتَهُ فِتْرَةٌ عَلَى مَا مَرَّ، وَالْعَجْزُ مِنْ لَوَازِمِهِ، وَقِيلَ^(١): هَذَا لَيْسَ بِتَحْدِيدٍ لِلنَّوْمِ؛ إِذِ الْإِغْمَاءُ وَنَحْوُهُ دَاخِلٌ فِيهِ، لَكِنَّهُ بَيَانٌ لِأَثَرِ النَّوْمِ.

وَقَوْلُهُ: «عَنِ اسْتِعْمَالِ قُدْرَةِ الْأَحْوَالِ» أَيُّ: الْإِدْرَاكَاتِ الْحِسِّيَّةِ؛ لِأَنَّهُ لَا قُدْرَةَ لِلنَّائِمِ عَلَى اسْتِعْمَالِ الْحَوَاسِّ لِيُدْرِكَ الْمَحْسُوسَاتِ أَوْ الْأَحْوَالِ الَّتِي تَعْرُضُ لِلْإِنْسَانِ، وَهِيَ أَفْعَالُهُ الْإِخْتِيَارِيَّةُ كَالْقِيَامِ وَالْقُعُودِ وَالذَّهَابِ وَنَحْوِ ذَلِكَ فَإِنَّ النَّائِمَ عَاجِزٌ عَنِ اسْتِعْمَالِ الْقُدْرَةِ الَّتِي تَحْصُلُ بِهَا الْأَفْعَالُ عِنْدَ اسْتِعْمَالِ الْأَلَاتِ السَّلِيمَةِ لِعَدَمِ إِخْتِيَارِهِ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ، وَلِذَلِكَ يَبْطُلُ

(١) قاله البخاري في كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٧٨).

وإذا كان كذلك فلا يسقط الوجوبُ قال النبيُّ عليه السلام: (مَنْ نَامَ عَنِ صَلَاةٍ أَوْ نَسِيَهَا فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا؛ فَإِنَّ ذَلِكَ وَقْتُهَا)

بِالنَّوْمِ مَا هُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى الْإِخْتِيَارِ مِنَ الْأَحْكَامِ وَلَا تُعْتَبَرُ أَفْعَالُ النَّائِمِ مِنَ الْقِيَامِ وَالرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ مِنَ الْفَرَضِ إِلَّا أَنْ النَّوْمَ إِذَا وُجِدَ غَيْرَ مُضْطَجِعٍ وَلَا مَتَكِيٍّ وَلَا مُسْتِنِدٍ عَلَى وَجْهِ خَاصٍّ لَا يُنَافِي الصَّلَاةَ حَالَ بَقَاءِ أَفْعَالِهَا؛ لِأَنَّ النَّوْمَ بِدَائِهِ لَا يُنَافِي فِي الْقُوَّةِ، بَلْ يَسَبِّبُ اسْتِرْحَاءَ الْمَفَاصِلِ وَأَنَّهُ مَعْدُومٌ فِيمَا ذَكَرْنَاهُ مِنَ الصُّورِ.

وَأَمَّا الْقَعْدَةُ الْأَخِيرَةُ فَلَا نَصَّ فِيهَا عِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّهَا تُعَدُّ مِنَ الْفَرَضِ أَمْ لَا، إِلَّا أَنَّهُ ذَكَرَ رَحِمَهُ اللَّهُ مَسْأَلَةً يَسْتَدِلُّ بِهَا عَلَى اعْتِدَادِهَا مِنَ الْفَرَضِ وَهِيَ أَنَّهُ إِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ مِنَ السَّجْدَةِ الْأَخِيرَةِ فِي الرَّكْعَةِ الْأَخِيرَةِ وَقَعَدَ ثُمَّ نَامَ قَبْلَ قُعُودِهِ قَدَرَ التَّشْهُدِ ثُمَّ انْتَبَهَ بَعْدَ الْقُعُودِ قَدَرَ التَّشْهُدِ ثُمَّ فَهَقَهُ قَالَ: لَا تَفْسُدُ صَلَاتُهُ، وَتَنْتَقِضُ طَهَارَتُهُ، فَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ دَلَّتْ عَلَى اعْتِدَادِ الْقُعُودِ مِنَ الْفَرَضِ فِي النَّوْمِ؛ لِأَنَّهَا لَوْ لَمْ تُحْتَسَبْ مِنَ الْفَرَضِ لَوُجِدَتِ الْفَهْقَةُ قَبْلَ الْقُعُودِ قَدَرَ التَّشْهُدِ فَتَفْسُدُ صَلَاتُهُ، وَحَيْثُ لَمْ تَفْسُدْ عَلِمَ أَنَّهَا مُحْتَسَبَةٌ مِنَ الْفَرَضِ^(١).

وَقَالَ مَوْلَانَا حَمِيدُ الدِّينِ الضَّرِيرُ رَحِمَهُ اللَّهُ: لَعَلَّ الْفَرْقَ بَيْنَ الْقَعْدَةِ وَغَيْرِهَا مِنَ الْأَرْكَانِ أَنَّ الْقَعْدَةَ الْأَخِيرَةَ فَرَضٌ وَلَيْسَتْ بِرُكْنٍ؛ لِأَنَّ الْقَعْدَةَ اسْتِرَاحَةً، وَالْعِبَادَةَ تُبْنَى عَلَى الْمَشَقَّةِ، وَغَيْرُ الْقَعْدَةِ مِنَ الْأَفْعَالِ كَالْقِيَامِ وَغَيْرِهِ رُكْنٌ، فَكَانَ أَقْوَى حَالًا مِنَ الْقَعْدَةِ، فَمَا هُوَ الْمَقْصُودُ مِنْهَا مِنَ التَّعْظِيمِ وَالتَّذَلُّلِ لَا يُوْجَدُ فِي النَّوْمِ.

وَفِي عِبَارَةِ أَهْلِ الطَّبِّ: النَّوْمُ سُكُونُ الْحَيَوَانِ بِسَبَبِ مَنَعِ رُطُوبِيَّةٍ مُعْتَدِلَةٍ، وَقِيلَ: النَّوْمُ حَالَةٌ تَعْرُضُ لِلْحَيَوَانِ مِنْ اسْتِرْحَاءِ أَعْصَابِ الدِّمَاغِ مِنْ رُطُوبَاتِ الْأَبْخِرَةِ الْمُتَصَاعِدَةِ، بِحَيْثُ تَقْفُ الْحَوَاسُّ الظَّاهِرَةُ عَنِ الْإِحْسَاسِ.

(١) لم أقف عليها فيما بين يدي من كتب الإمام محمد، وينظر الكافي شرح البرزدي (٥/٢٢١٩ - ٢٢٢٠).

وينافي الاختيار أصلاً حتى بطلت عبارته في الطلاق والعناق والإسلام وغير ذلك والمصلي إذا قرأ في صلاته وهو نائم في حال قيامه لم [تصح^(١)] قراءته، وإذا تكلم النائم في صلاته لم تفسد صلاته، وإذا قهقهة النائم في صلاته فقد قيل: تفسد صلاته ويكون حدثاً،

وَإِذَا ثَبِتَ ذَلِكَ فَقُول: لَمَا كَانَ النَّوْمُ عَجْزًا عَنِ اسْتِعْمَالِ الْقُدْرَةِ عَلَى مَا قَالَهُ الْمُصَنِّفُ رَحْمَةُ اللَّهِ أَوْجَبَ تَأْخِيرَ الْخِطَابِ لِلْأَدَاءِ عَنِ النَّائِمِ؛ لِأَنَّهُ لَا خِطَابَ لِلْأَدَاءِ بِدُونِ الْقُدْرَةِ عَلَيْهَا، بِخِلَافِ السُّكْرِ فَإِنَّهُ وَإِنْ كَانَ هُوَ أَيْضًا عَجْزًا عَنِ اسْتِعْمَالِ نُورِ الْعَقْلِ لَكِنَّهُ لَا يُوجِبُ تَأْخِيرَ الْخِطَابِ فَإِنَّ السُّكْرَانَ مُحَاطَبٌ فِي حَالِهِ سُكْرِهِ؛ إِذِ الْعَجْزُ فِي السُّكْرِ إِنَّمَا جَاءَ مِنْ جِهَةِ الْعَبْدِ فَلَا يُعْتَبَرُ فِي دَفْعِ الْحَرَجِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الَّذِي التَّزَمَهُ فَيُجْعَلُ قَادِرًا عَلَى الْأَدَاءِ زَجْرًا عَلَيْهِ، وَلَمْ يَمْنَعِ النَّوْمُ الْوُجُوبَ أَي: نَفْسِ الْوُجُوبِ لِيُجُودَ أَهْلِيَّةُ الْوُجُوبِ؛ لِأَنَّ أَهْلِيَّةَ الْوُجُوبِ الْعِبَادَاتِ بِالذِّمَّةِ وَالْإِسْلَامِ، وَالنَّوْمُ لَا يُحْتَلُّ بِهِمَا وَلَا حَيْثُ الْإِدَاءِ إِذِ النَّوْمُ لَا يَمْتَدُّ غَالِبًا عَادَةً بِحَيْثُ يُحْرَجُ الْعَبْدُ فِي قَضَاءِ مَا يَفُوتُهُ فِي حَالِ نَوْمِهِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ أَي: إِذَا كَانَ النَّوْمُ غَيْرَ مَمْتَدٍّ وَغَيْرَ مُسْتَلْزَمٍ لِلْحَرَجِ لَمْ يَسْقُطِ الْوُجُوبُ بِهِ، ثُمَّ أَوْضَحَ الْمُصَنِّفُ رَحْمَةُ اللَّهِ مَا ذَكَرَهُ بِإِيرَادِ قَوْلِهِ ﷺ: مَنْ نَامَ عَنِ صَلَاةٍ أَوْ نَسِيَهَا فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا فَإِنَّ ذَلِكَ وَقْتُهَا. فَإِنَّ قَوْلَهُ: «فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا» دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْوُجُوبَ ثَابِتٌ فِي حَقِّ النَّائِمِ وَالنَّاسِي.

وَقَالَ الْإِمَامُ الْبَرْغَرِيُّ^(٢) رَحْمَةُ اللَّهِ: فِي هَذَا الْحَدِيثِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّ الصَّلَاةَ وَاجِبَةٌ حَالَةَ النَّوْمِ وَلَكِنَّ تَأْخِيرَ وَجُوبِ أَدَائِهَا بِعُذْرِ النَّوْمِ؛ لِأَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: «مَنْ نَامَ عَنِ صَلَاةٍ وَلَوْ لَمْ تَكُنْ وَاجِبَةً حَالَةَ النَّوْمِ لَمَا كَانَ نَائِمًا عَنِ الصَّلَاةِ»^(٣)، وَكَذَا النَّوْمُ يُنَافِي الْإِخْتِيَارَ أَصْلًا؛ لِأَنَّ الْإِخْتِيَارَ بِالتَّمْيِيزِ وَلَمْ يَبْقَ لِلنَّائِمِ تَمْيِيزٌ، فَلِذَلِكَ بَطَلَتْ عِبَارَتُهُ فِي الْأَحْكَامِ الْمَبْنِيَّةِ عَلَى الْإِخْتِيَارِ

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يصلح.

(٢) لم أفق على ترجمته.

(٣) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٧٨).

وقيل: تفسدُ صلاته، ولا يكونُ حدثًا، وقيل: يكونُ حدثًا ولا تفسدُ صلاته،
والصحيح أنه لا يكونُ حدثًا؛ لأنَّ القهقهة جعلت حدثًا لقبجها في موضع
المنجاة، وسقط ذلك بالنوم ولا يفسدُ أيضًا؛ لأنَّ النوم يبطلُ حكمَ الكلام،

حَتَّى لَا يَصِحُّ طَلَاقُهُ وَعَتَاقُهُ وَإِسْلَامُهُ وَرَدَّتْهُ وَبِيعُهُ وَشِرَاؤُهُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْجُمْلَةَ مَبْنِيَّةٌ عَلَى
الِاخْتِيَارِ وَصَارَ كَلَامُهُ لِعَدَمِ التَّمْيِيزِ وَالِاخْتِيَارِ بِمَنْزِلَةِ أَلْحَانِ الطُّيُورِ.

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ الْإِخْتِيَارَ لَا يُشْتَرَطُ فِي الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ بِدَلِيلِ وَقُوعِهِمَا فِي حَالَةِ الْخَطَا
وَالِإِكْرَاهِ وَالْهَرَلِ فَيَنْبَغِي أَنْ يَقَعَا فِي حَالَةِ النَّوْمِ، قُلْنَا: لَا بُدَّ فِيهِمَا مِنَ الْإِخْتِيَارِ؛ لِأَنَّ الْكَلَامَ لَا
يُعْتَبَرُ بِدُونِهِ وَلَكِنْ لَا يُشْتَرَطُ فِيهَا الرِّضَا بِالْحُكْمِ، وَفِي الْهَرَلِ وَالْخَطَا وَالِإِكْرَاهِ أَصْلُ الْإِخْتِيَارِ
مَوْجُودٌ وَإِنْ عُدِمَ الرِّضَا فِيهَا بِالْحُكْمِ فَلَا يَمْنَعُ الْوُقُوعُ، فَأَمَّا النَّوْمُ فَيُعَدُّ الْإِخْتِيَارَ أَصْلًا
فَيَمْنَعُ صِرُورَةَ الْعِبَارَةِ كَلَامًا، وَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِقِرَاءَةِ النَّائِمِ حُكْمُ كَجَوَازِ الصَّلَاةِ وَلَا بِكَلَامِهِ
حُكْمُ كَفْسَادِهَا، حَتَّى لَوْ قَرَأَ فِي الصَّلَاةِ وَهُوَ نَائِمٌ فِي حَالِ قِيَامِهِ لَا يُؤَدِّي بِتِلْكَ الْقِرَاءَةِ فَرَضَ
الْقِرَاءَةِ هُوَ الْمُخْتَارُ، وَذَكَرَ فِي النَّوَادِرِ أَنَّ قِرَاءَةَ النَّائِمِ تَنُوبُ عَنْ فَرَضِ الْقِرَاءَةِ؛ لِأَنَّ الشَّرْعَ
جَعَلَ النَّائِمَ كَالْمُسْتَيْقِظِ فِي حَقِّ الصَّلَاةِ. كَذَا فِي الذَّخِيرَةِ.

وَإِذَا تَكَلَّمَ النَّائِمُ فِي صَلَاتِهِ لَا تَفْسُدُ صَلَاتُهُ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِكَلَامٍ لَصُدُورِهِ مِنْ لَا تَمْيِيزَ لَهُ وَهُوَ
إِخْتِيَارُ الْمُصَنِّفِ رَحْمَةُ اللَّهِ.

وَذَكَرَ فِي الْمَغْنِيِّ وَفَتَاوَى قَاضِي خَانَ: وَالْخُلَاصَةُ أَنَّهُ تَفْسُدُ صَلَاتُهُ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ خِلَافٍ (١).

وَإِذَا قَهَقَهُ النَّائِمُ فِي صَلَاتِهِ فَقَدْ قِيلَ: تَفْسُدُ صَلَاتُهُ وَيَنْتَقِضُ وُضُوءُهُ، وَقِيلَ: تَفْسُدُ
صَلَاتُهُ وَلَا يَنْتَقِضُ وُضُوءُهُ، وَهُوَ الْمَذْكُورُ فِي عَامَّةِ نُسْخِ الْفَتَاوَى (٢)؛ لِأَنَّ فَسَادَ الصَّلَاةِ

(١) (وأما المفسد من حيث القول) إذا تكلم في صلاته عامداً أو ناسياً أو نائماً يسيراً أو كثيراً قبل أن يقعد قدر
التشهد فسدت صلاته. فتاوى قاضي خان (١/١٢٥).

(٢) إذا نام في صلاته قائماً أو ساجداً ثم قهقه: لا رواية لهذا في الأصول، قال شداد بن أوس: وقال أبو حنيفة =

باعتبار معنى الكلام في القهقهة، والنوم واليقظة في حق الكلام سواء، وأما كونها حدثاً فباعتبار معنى الجنابة وقد زال بالنوم ألا ترى أن قهقهة الصبي لا تكون حدثاً لزوال معنى الجنابة عن فعله، وقيل: ينتقض وضوؤه ولا تفسد صلاته، حتى كان له أن يتوضأ ويبنى على صلاته بعد الانتهاء؛ لأن فساد الصلاة بالقهقهة باعتبار معنى الكلام فيها وقد زال ذلك بالنوم لفوات الاختيار، وأما تحقق الحدث فلا يفتقر إلى الاختيار فلا يمتنع بالنوم، والصحيح أنه لا ينتقض وضوؤه؛ لأن القهقهة اشتملت على جهتين جهة الحدث لقبحها في موضع المناجاة مع الله تعالى وهو الصلاة، وجهة الكلام باعتبار وجود الصوت المهجى، أو باعتبار كونها دالة على ما في الضمير من الفرح والسرور، وسقط ذلك أي: القبح بالنوم / ج: ٢٠٤ / لعدم القصد فسقط ما يبنى عليه وهو وصف الحدث، وصارت القهقهة بمنزلة الكلام ولا تفسد صلاته على ما اختاره المصنف رحمه الله؛ لأن النوم يبطل حكم الكلام فيبطل حكم القهقهة أيضاً.



= رحمه الله: تفسد صلاته، ولا يفسد وضوؤه، وهكذا أفتى الفقيه عبد الواحد رحمه الله، قال الحاكم أبو محمد الكفيني: فسدت صلاته ووضوؤه جميعاً، وبه أخذ عامة المتأخرين احتياطاً. ولو نسي كونه في الصلاة ثم قهقهة قال شداد: قال أبو حنيفة رحمه الله: تفسد صلاته ولا يفسد وضوؤه، وقال الحاكم الكفيني والفقيه عبد الواحد: فسداً جميعاً. وجه قول من قال بفسادهما: أن هذه قهقهة حصلت في خلال الصلاة، فتنقض الوضوء كما في الذاكر المستيقظ. وجه قول من قال بعدم فساد الوضوء: أن السنة وردت في حق اليقظان الذاكر، وليس النائم والناسي في معنى المستيقظ الذاكر؛ لأن فعل النائم والناسي لا يوصف بكونه جنابة، فيعمل فيه بالقياس، وقضية القياس أن لا يفسد الوضوء. المحيط البرهاني في الفقه النعماني (٧٠ / ١).

وأما الإغماء فإنه ضربٌ مرضٍ وفوتٌ قوةٌ حتَّى كان النبيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ
غَيْرَ معصومٍ عنه، والإغماءُ في فوتِ الاختيارِ وفي فوتِ استعمالِ القدرةِ مثل
النوم، حتى منعَ صحَّةَ العباداتِ وهو أشدُّ منه؛ لأنَّ النومَ فترةٌ أصليةٌ،

[الإغماء]

قَالَ رَحْمَةُ اللهِ: (وَأَمَّا الإِغْمَاءُ فَكَانَ ضَرْبَ مَرَضٍ وَفَوْتُ قُوَّةٍ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَمَنْعَ الْبِنَاءِ
عَلَى كُلِّ حَالٍ)

أقول: الإِغْمَاءُ عِبَارَةٌ / س: ٣٥٨ / عَنْ فِتْرَةٍ عَارِضِيَّةٍ قُوَّةً تَحْدُثُ فِي ذِي الرُّوحِ وَتُزِيلُ
عَمَلَ مَشَاعِرِهِ وَقُوَاهُ، فَقَوْلُهُ: «عَارِضِيَّةٌ قُوَّةً» احْتِرَازٌ عَنِ النَّوْمِ فَإِنَّهُ فِتْرَةٌ أَصْلِيَّةٌ ضَعِيفَةٌ حَتَّى
يَنْتَبِهَ النَّائِمُ بِالتَّنْبِيهِ بِخِلَافِ الْمُغْمَى عَلَيْهِ، وَقِيلَ: الإِغْمَاءُ آفَةٌ تَمْنَعُ الْعَقْلَ عَنِ إِدْرَاكِ الْأَشْيَاءِ.

ثُمَّ الإِغْمَاءُ نَوْعٌ مَرَضٍ لَا يُزِيلُ الْعَقْلَ وَفَوْتُ قُوَّةٍ حَتَّى كَانَ النَّبِيُّ ﷺ غَيْرَ مَعْصُومٍ عَنِ
الإِغْمَاءِ فَإِنَّهُ ابْتُلِيَ بِهِ مَرَّةً فِي مَرَضِهِ، وَلَوْ فِيهِ زَوَالُ الْعَقْلِ كَانَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مَعْصُومًا
عَنْهُ كَمَا عَصِمَ عَنِ الْجُنُونِ قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿مَا أَنْتَ بِمَجْنُونٍ﴾ [الْقَلَم: ٢] أَخْبَرَ اللهُ
تَعَالَى أَنَّهُ ﷺ مَعْصُومٌ عَنِ زَوَالِ الْعَقْلِ، ثُمَّ الإِغْمَاءُ فِي أَنَّهُ يُفَوْتُ الْإِخْتِيَارِ وَيُوجِبُ الْعَجْزَ عَنِ
اسْتِعْمَالِ آلَةِ الْقُدْرَةِ كَالنَّوْمِ حَتَّى مَنَعَ صِحَّةَ الْعِبَارَاتِ كَالطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ وَالْإِسْلَامِ وَالرُّدَّةِ،
وَهُوَ أَيُّ: الإِغْمَاءُ أَشَدُّ مِنَ النَّوْمِ فِي فَوَاتِ اسْتِعْمَالِ الْقُدْرَةِ؛ لِأَنَّ النَّوْمَ فِتْرَةٌ أَصْلِيَّةٌ أَيُّ: طَبِيعِيَّةٌ
لِأَزْمَةِ لِلْإِنْسَانِ بِأَصْلِ الْخَلْقَةِ فَيَكُونُ كَثِيرَ الْوُقُوعِ، وَلِهَذَا كَانَ النَّوْمُ مِنَ الْمُضْطَجِعِ فِي الصَّلَاةِ
إِذَا لَمْ يَتَعَمَّدْ حَدَثًا لَا يَمْنَعُ الْبِنَاءَ بِمَنْزِلَةِ الرَّعَافِ، بِخِلَافِ نَوْمِ الرَّائِعِ وَالسَّاجِدِ وَالْقَائِمِ فِي
الصَّلَاةِ فَإِنَّهُ لَيْسَ بِحَدَثٍ لِعَدَمِ التَّعَمَّدِ، وَالْمُصَلِّي إِذَا نَامَ مُضْطَجِعًا مُتَعَمَّدًا انْتَقَضَ وَضُوءُهُ
وَبَطَلَتْ صَلَاتُهُ بِإِخْلَافٍ، وَهَذَا أَيُّ: الإِغْمَاءُ عَارِضٌ أَيُّ: يَعْتَرِضُ إِنْسَانًا دُونَ إِنْسَانٍ، فَكَانَ
أَقْوَى فِي الْعَارِضِيَّةِ مِنَ النَّوْمِ، وَكَذَلِكَ فِي نَفْيِ الْقُوَّةِ وَالْإِخْتِيَارِ أَقْوَى مِنَ النَّوْمِ؛ لِأَنَّ النَّوْمَ

وهذا عارضٌ ينافي القوة أصلاً، ألا ترى أن النائم إذا كان مستقراً لم يكن نومه حدثاً؛ لأنه بعينه لا يوجب الاسترخاء لا محالة، والإغماء بكل حال يكون حدثاً، والنوم لازم بأصل الحلقة وكان النوم من المضطجع في الصلاة إذا لم يتعمده حدثاً

يُمكن إزالته بالتنبيه، والإغماء لا، وقوله: «ألا ترى» توضيح لكون الإغماء أشد من النوم، يعني أن أثر شدته ظهر في الحكم حيث صار الإغماء حدثاً في الأحوال كلها من الاضطجاع والقيام والرُكوع والسُجود؛ لكونه سبباً لاسترخاء المفصل، بخلاف النوم فإن النائم إذا كان مستقراً على الأرض لم يكن نومه حدثاً؛ لأن النوم بعينه لا يوجب الاسترخاء فلا يكون حدثاً في كل الأحوال، بل في بعضها وهو ما يكون سبباً ليزوال القوة وهو النوم مضطجعاً أو متكىاً أو مستنداً إلى شيء لو أزيل عنه لسقط، فتبين بهذا أن الإغماء نظير بعض أنواع النوم، فكان النوم من المضطجع في الصلاة إذا لم يتعمده - أي: الاضطجاع - حدثاً لا يمنع البناء؛ لأنه كثير الوقوع كما مر، بخلاف الإغماء فإنه من العوارض النادرة في الصلاة وهو أن الإغماء فوق الحدث في المنع من الصلاة؛ لأنه مع كونه حدثاً محلاً بالعقل، وكل واحد منهما مؤثر في المنع من الأداء، وإذا كان كذلك فيمنع الإغماء البناء إذا حدث في الصلاة على كل حال، مضطجعاً كان المغمى عليه أم غير مضطجع، قليلاً كان أو كثيراً^(١)؛ لأن البناء ثبت بخلاف القياس في الحدث السابق، وأنه كثير الوقوع فلا يلحق به ما هو من العوارض النادرة في الصلاة، فمنع البناء كالجنابة، وقيل: قوله: «وهو أشد منه» جواب عن سؤال مقدر، وهو أن يقال: لما كان الإغماء مثل النوم في قوت الاختيار وقوت استعمال القدرة لما إذا جعل حدثاً في جميع الأحوال مانعاً للبناء ولم يلحق بالنوم؟ فقال: هو أشد من النوم فلم يلحق بالنوم.



(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١ / ٨٩).

لا يمنع البناء، والإغماء من العوارض النادرة في الصلاة وهو فوق الحدث، فلم يكن يلحق به، ومنع البناء على كل حال، ويختلفان فيما يجب من حقوق الله تعالى جبراً؛ لأن الإغماء مرض ينافي القدرة أصلاً وقد يحتمل الامتداد على وجه يوجب الحرج فيسقط به الأداء، وإذا بطل الأداء بطل الوجوب لما قلنا،

[اختلاف النوم والإغماء]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَيَخْتَلِفَانِ فِيمَا يَجِبُ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى جَبْرًا) إِلَى قَوْلِهِ: (فَلَمْ يُوجِبْ حَرَجًا)

أقول: النَّوْمُ وَالْإِغْمَاءُ يَخْتَلِفَانِ فِي مَا يَجِبُ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى بِطَرِيقِ الْجَبْرِ، فَيَصْلُحُ الْإِغْمَاءُ عُدْرًا مُسْقِطًا فِي الْبَعْضِ وَلَا يَصْلُحُ النَّوْمُ عُدْرًا مُسْقِطًا بِحَالٍ؛ لِأَنَّ الْإِغْمَاءَ يُنَافِي الْقُوَّةَ أَصْلًا فَلَا يَجِبُ الْأَدَاءُ فِي الْحَالِ لِلْعَجْزِ، وَقَدْ يَحْتَمِلُ الْاِمْتِدَادَ أَيُّ: فِي حَقِّ بَعْضِ الْوَاجِبَاتِ عَلَى وَجْهِ يُوجِبُ الْحَرَجَ أَيُّ: يُوجِبُ عَدَمَ اعْتِبَارِ اِمْتِدَادِهِ الْحَرَجَ بِدُخُولِ الْوَاجِبِ فِي حَدِّ التَّكْرَارِ فَيَسْقُطُ بِهِ أَيُّ: بِالْحَرَجِ أَوْ بِالْاِمْتِدَادِ أَدَاءُ الْوَاجِبِ عَنْهُ أَصْلًا يَعْنِي: يَسْقُطُ عَنْهُ حَقِيقَةُ الْأَدَاءِ لِلْعَجْزِ، وَكَذَا خَلْفُهُ وَهُوَ الْقَضَاءُ لِلْحَرَجِ، وَإِذَا بَطَلَ وَجُوبُ الْأَدَاءِ أَصْلًا بَطَلَ الْوُجُوبُ؛ لَمَا قُلْنَا -أَيُّ فِي بَابِ الْأَهْلِيَّةِ-: إِنَّ الْوُجُوبَ عِنْدَ اِمْتِدَادِ الْإِغْمَاءِ اسْتِحْسَانٌ، وَالْقِيَاسُ أَنْ لَا يَسْقُطَ بِالْإِغْمَاءِ شَيْءٌ مِنَ الْوَاجِبَاتِ وَإِنْ طَالَ كَمَا ذَهَبَ إِلَيْهِ بَشْرُ الْمُرَيْسِيِّ^(١)؛ لِأَنَّهُ مَرَضٌ حَقِيقَةٌ وَحُكْمًا، أَمَّا حَقِيقَةٌ فَلِأَنَّهُ لَا يَزِيلُ الْعَقْلَ وَإِنَّمَا يُضْعِفُ الْقُوَّةَ بِخِلَافِ الْجُنُونِ فَإِنَّهُ يُزِيلُ الْعَقْلَ، وَأَمَّا حُكْمًا فَلِأَنَّ الْإِغْمَاءَ لَا يَجْعَلُ صَاحِبَهُ مُوَلِيًّا عَلَيْهِ كَسَائِرِ الْأَمْرَاضِ غَيْرِ الْجُنُونِ فَإِنَّهُ يَجْعَلُ الْمَجْنُونَ مُوَلِيًّا عَلَيْهِ، [فَمَا]^(٢) كَانَ الْإِغْمَاءُ إِلَّا نَظِيرَ النَّوْمِ بِأَنَّهُ يَمْنَعُ تَوْجِهَ الْخِطَابِ وَلَا يَمْنَعُ الْقَضَاءَ.

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١/ ٢١٧).

(٢) ما بين المعقوفتين في النسختين: فكما.

وهذا استحسان، وكان القياس أن لا يسقط به شيء من الواجبات، مثل النوم امتداده في الصلاة أن يزيد على يومٍ وليلة على ما فسرنا، وفي الصوم لا يعتبر امتداده؛ لأن امتداده في الصوم نادرٌ وكذلك في الزكاة، وفي الصلاة غير نادر، في ذلك جاءت السنة، فلم يوجب حرجاً،

ثم الإغماء اعتبر امتداده في حق الصلاة دون الصوم والزكاة، حتى إذا امتد الإغماء زائداً على يومٍ وليلة بالساعات أو بالصلوات على حسب الاختلاف الذي سبق تفسيره لا يجب قضاء الصلوات، وفي الصوم لا يعتبر امتداد الإغماء؛ لأن امتداده فيه نادرٌ فلم يوجب امتداده في الصوم حرجاً في القضاء حتى لو امتد شهر رمضان لا يسقط الصوم ويلزمه القضاء بعد الإفاقة، وعند الحسن البصري رحمه الله لا يلزمه القضاء، هو يقول: سبب وجوب الأداء لم يتحقق في حقه؛ لزوال عقله بالإغماء، ولزوم القضاء ينبي عليه، قلنا: الإغماء عذر في تأخير الصوم إلى وقت زواله لا في إسقاطه؛ لأن سقوطه بزوال الأهلية أو بالخرج، ولا تزول به الأهلية لما مر، ولا يتحقق به الحرج أيضاً؛ لأن امتداده في حق الصوم نادر، والخرج إنما يتحقق فيما يكثر وجوده^(١)، وكذا لا يعتبر امتداد الإغماء في حق الزكاة لندور امتداد الإغماء فيها بخلاف الصلاة فإن امتداد الإغماء فيها غير نادر فاعتبر وسقط قضاؤها، وقد جاءت السنة في ذلك أي: في اعتبار امتداد الإغماء في حق الصلاة، وهي ما روي أن علياً رضي الله عنه أغمي عليه أربع صلوات فقضاهن، وعمار بن ياسر رضي الله عنه أغمي عليه يوماً وليلة فقضى الصلوات، وعبد الله بن عمر رضي الله عنهما أغمي عليه ثلاثة أيام ولياليها ثم أفاق ولم يقض^(٢)، فعرفنا أن امتداد الإغماء في حق الصلاة بما ذكرنا، لا بما قال الشافعي رحمه الله: إن امتداده استيعاب وقت الصلاة حتى لو كان مغمى عليه وقت صلاة كاملاً لا يجب عليه

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٣ / ٨٧).

(٢) ينظر: التجريد للقدوري (١ / ٤٠١)، المبسوط للسرخسي (١ / ٢١٧).

القضاء؛ لأنَّ وجوب القضاء يَنبني على وجوب الأداء^(١)، وفرق بين النوم والإغماء بأنَّ النوم عن اختيارٍ منه بخلاف الإغماء، فإنَّ الأحاديث التي ذكرناها دلت على ما ذكرنا، وأمَّا النوم فلا يعتبر امتداده أصلاً في حق الصلاة ولا في حق غيرها، والجنون إذا امتدَّ يُعتبر في إسقاط الكُلِّ، وذلك أنَّ الجنون لما غلب امتداده اعتبر في إسقاط كلِّ الواجب دفعا للحرج، والنوم لما ندر امتداده كان هدرًا؛ إذ ليس في إيجاب القضاء حرجٌ لندرته، والإغماء لما غلب امتداده في حق الصلاة لا غير اعتبر في إسقاطها خاصةً، وألحق بالجنون في حق الصلاة، وبالنوم في حق الصوم والزكاة.



(١) ينظر الإقناع للهاوردي (ص: ٤٤).

وأما الرق فإنه عجز حكمي شرع جزاء في الأصل، لكنه في البقاء صار من الأمور الحكيمة، به يصير المرء عرضةً للتملك والابتدال وهو وصف لا [يحتمل] (١) التجزي، فقد قال في الجامع في مجهول النسب إذا أقر أن نصفه عبد لفلان أنه يجعل عبداً في شهادته وفي جميع أحكامه،

[الرق]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الرَّقُّ فَإِنَّهُ عَجْزٌ حُكْمِيٌّ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَفِي جَمِيعِ أَحْكَامِهِ)

أقول: الرق ينبي عن الضعف لغة، ومنه الرق وهو الضعف ويُقال: ثوب رقيق أي: ضعيف النسيج، ومنه رقة القلب (٢)، وفي عرف الفقهاء عبارة عن صيرورة الأدمي محلاً للتملك والابتدال، ويلزم منه العجز الحكمي، فكان قوله رحمه الله: «وَأَمَّا الرَّقُّ فَإِنَّهُ عَجْزٌ حُكْمِيٌّ» تعريفاً له بلازمه، لا بحقيقته فإنه كم من عجز حكمي يوجد ولا رق فيه، فإن غير المالك عاجز عن التصرف في ملك المالك دون إذنه وليس بمرقوق، وكذا المقتدي في حق الإمام، والصبي العاقل في ملكه لحق الأب فإن كلا منهما عاجز حكماً في حق التصرف وليس بمرقوق، وقوله: «عجز حكمي» احتراز عن العجز الحسي فإنه قد يكون العبد أقوى من الحر حساً؛ لأن الرق لا يُوجب خللاً في سلامة البنية ظاهراً وباطناً، لكنه عاجز حكماً وشرعاً، أمّا أنه عجز فلعدم نفوذ تصرفاته دون إذن المولى، وأمّا أنه حكم فلأنه عاجز عما يقدر عليه الحر بطريق الكرامة كالشهادة والقضاء والسلطنة والإمارة وكمال التزويج والملك ونحوها، فظهر أثر الرق في انسلاخ هذه الكرامات المختصة بالبشر.

ثُمَّ الرَّقُّ شُرْعٌ جَزَاءٌ فِي الْأَصْلِ، أَي: أَصْلٌ وَضَعَهُ وَابْتَدَأَ أَمْرَهُ، فَإِنَّ الْأَسْتِرْقَاقَ ابْتِدَاءً لَا

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: وهو.

(٢) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ١٩٥).

يرد إلا على الكفرة جزاء لكفرهم فإنهم لما استنكفوا عن أن يكونوا عباد الله تعالى وصيروا أنفسهم ملحقه بالجمادات حيث لم يتفعلوا بعقولهم وأسماعهم وأبصارهم بالتأمل في آيات الله تعالى والنظر في الدلائل الدالة على وحدانية الله تعالى جازاهم الله تعالى على ذلك بأن صيرهم عبيد عبيده وألحقهم بالبهائم في التملك والابتدال.

فإن قيل: إن أهل الحرب أرقاء حتى ملكوا بالاستيلاء ثم إن تصرفاتهم نافذة وأنكحتهم صحيحة / ج: ٢٠٥ / وشهادتهم فيما بينهم مقبولة وأملاكهم ثابتة، قلنا: إن ثبوت وصف الرق فيهم بالنسبة إلينا حتى صاروا عرضة للتملك في حقنا، فأما فيما بينهم فلهم حكم الأحرار بناء على ديانتهم فيما بينهم بالجزية، فثبتت هذه الأحكام في حقهم.

وقوله: «لكنه في حالة البقاء» أي: لكن الرق في حالة بقائه صار أمراً حكماً أي: ثابتاً بحكم الشرع حكماً من غير أن يُرعى فيه معنى الجزاء ومن غير أن يلتفت فيه إلى جهة العقوبة حتى يبقى رقيقاً وإن أسلم، ألا ترى أن المولود من المسلمة يكون مرقوقاً بريق أمه وإن لم يوجد منه ما يكون الرق جزاء في حقه من معنى الاستنكاف وإذا كان كذلك فيبقى العبد رقيقاً وإن كان أتقى وأورع من الأحرار، وسري إلى الأولاد وإن لم يوجد منهم الاستنكاف، وكيف يزول الرق وقد تعلق به حق المولى، وأنه ضرر في حقه؟ ثم بالرق يصير المرء عرضة للتملك والابتدال أي: منصوباً للاستعمال بالاستخدام، فإن استخدام الحر حرام من غير سبب شرعي، يقال: فلان جعل عرضة للبلاء أي: منصوباً له فكانت العرضة فعلة بمعنى مفعول كالقبضة والغرفة، قال:

... فَلَ تَجْعَلُونِي عُرْضَةً لِلْوَائِمِ (١)

(١) من الطويل، ولم أقف على ناظمه، وتماه:

دعوني أتح وجدًا كنوح الحمام

تفسير الزمخشري (١/ ٢٦٧)، فتوح الغيب في الكشف عن قناع الريب (حاشية الطيبي على الكشاف) (٣/ ٣٧٥).

وَقِيلَ: العُرْضَةُ الخَرْقَةُ الَّتِي تَكُونُ لِلْقَصَابِ يَمَسُّحُ بِهَا يَدُهُ أَوْ سِكِينُهُ إِذَا تَلَطَّخَ بِالدَّمِ وَلَمَّا كَانَ الْعَبْدُ مَظَنَّةً دَفَعَ الْحَاجَاتِ لِلْمَوْلَى صَارَ الْعَبْدُ كَالْعُرْضَةِ لِلْقَصَابِ وَهُوَ وَصْفٌ أَيْ: الرِّقُّ وَصَفٌ / س: ٣٥٩ / لَا يَحْتَمِلُ التَّجْزِيَّ أَيْ: فِي الزَّوَالِ وَالشُّبُوتِ بِأَنْ يَثْبُتَ ذَلِكَ فِي بَعْضِ الْمَحَلِّ الَّذِي يَحِلُّ فِيهِ هَذَا الْوَصْفُ جِزْءٌ مِنْهُ دُونَ الْبَعْضِ أَوْ يَزُولُ عَنِ الْبَعْضِ مِنْهُ دُونَ الْبَعْضِ؛ لِأَنَّ الرِّقَّ أَثَرُ الْكُفْرِ وَهُوَ لَا يَتَجَزَّى فَكَذَا أَثَرُهُ الثَّابِتُ بِهِ، وَلِأَنَّ الرِّقَّ عُقُوبَةٌ شَرِيعَتِ جِزَاءً كَمَا مَرَّ بَيَانُهُ.

أَوْ لَا يُتَصَوَّرُ وَجُوبُ الْعُقُوبَةِ عَلَى النِّصْفِ دُونَ النِّصْفِ كَمَا أَنَّ هَذَا الذَّنْبَ لَمْ يُتَصَوَّرْ ثُبُوتُهُ مِنَ النِّصْفِ دُونَ النِّصْفِ، وَلِأَنَّ الرِّقَّ ضَعْفٌ حُكْمِيٌّ أَثَرُهُ فِي سَلْبِ الْكِرَامَاتِ الْمُخْتَصَّةِ بِالْبَشَرِ كَالشَّهَادَةِ وَالْقَضَاءِ وَغَيْرِهِمَا كَمَا قِيلَ، أَوْ مَعْنَى شَرْعِيٍّ إِذَا ثَبَتَ فِي الْإِدْمِيِّ يَصْلُحُ أَنْ يُثْبِتَ الْمَلِكُ فِيهِ كَمَا قَالَ الْبَعْضُ، وَالضَّعْفُ الْحُكْمِيُّ وَالْمَعْنَى الشَّرْعِيُّ لَا يَتَجَزَّى ثُبُوتًا وَزَوَالًا، وَذَلِكَ كَالْعِلْمِ وَالْجَهْلِ وَالْقُدْرَةِ فَإِنَّهُ لَا يَمْلِكُ أَنْ يُوصَفَ بِذَلِكَ بَعْضُ الشَّخْصِ دُونَ الْبَعْضِ، وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ مَا قَالَهُ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الْجَامِعِ الْكَبِيرِ^(١) فِي مَجْهُولِ النَّسَبِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ الْخِلَافِ إِذَا أَقْرَأَ أَنْ نِصْفَهُ عَبْدٌ لِفُلَانٍ أَنَّهُ يَجْعَلُ عَبْدًا فِي شَهَادَاتِهِ حَتَّى لَا تَقْبَلَ شَهَادَاتُهُ كَشَهَادَاتِ مَنْ أَقْرَأَ بِكُلِّ رِقَّةٍ وَلَمْ يَجْعَلْ نِصْفَهُ حُرًّا وَنِصْفَهُ عَبْدًا، حَتَّى إِذَا انْضَمَّ إِلَيْهِ مِثْلُهُ يَكُونَانِ بِمَنْزِلَةِ الْحُرِّ كَمَا أُقِيمَتِ الْمَرَاتَانِ مَقَامَ رَجُلٍ وَاحِدٍ، وَكَذَا يَجْعَلُ الْمَقْرَّ الْمَذْكُورَ عَبْدًا فِي جَمِيعِ أَحْكَامِهِ كَالزَّكَاةِ وَالْحَجِّ وَالْجُمُعَةِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَجِبُ عَلَى مَنْ أَقْرَأَ نِصْفَهُ كَمَا لَا يَجِبُ عَلَى مَنْ أَقْرَأَ بَرَقًا كَلَهُ، وَهَذَا دَلِيلٌ عَلَى عَدَمِ تَجْزِي الرِّقِّ، فَإِنَّ مُحَمَّدًا رَحِمَهُ اللَّهُ لَمَّا نَصَّ عَلَى هَذَا وَلَمْ يُجَالِغْهُ أَحَدٌ كَانَ هَذَا إِجْمَاعًا مِنْهُمْ عَلَى عَدَمِ تَجْزِي الرِّقِّ، وَذَكَرَ الْإِمَامُ شَمْسُ الْأَيْمَةِ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الْمَبْسُوطِ: فَأَمَّا الْإِسْتِرْقَاقُ فَقَدْ قِيلَ يَحْتَمِلُ الْوَصْفَ بِالتَّجْزِي حَتَّى لَوْ فَتَحَ الْإِمَامُ بَلَدَهُ، وَرَأَى الصَّوَابَ فِي أَنْ يَسْتَرِقَّ أَنْصَافَهُمْ نَفَذَ ذَلِكَ مِنْهُ، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ لَا يَتَجَزَّى؛ لِأَنَّ سَبَبَهُ - وَهُوَ الْقَهْرُ - لَا يَتَجَزَّى؛ إِذْ لَا يُتَصَوَّرُ قَهْرُ نِصْفِ الشَّخْصِ شَائِعًا دُونَ النِّصْفِ، وَالْحُكْمُ يَنْبَنِي عَلَى السَّبَبِ^(٢).

(١) لم أفق على المسألة في الجامع الكبير.

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٧ / ١٠٤).

ثُمَّ التَّجْزِي أَضْلُهُ: التَّجْزِي بِالْهَمْزَةِ لَكِنَّ الْفُقَهَاءَ لَيَّنُوا الْهَمْزَةَ تَخْفِيفًا كَمَا هُوَ مَذْهَبُ الْعَرَبِ فِي الْمَهْمُوزَاتِ فَصَارَ: تَجْزُوا بِالْوَاوِ ثُمَّ قَلَبُوهَا يَاءً لِيُقَوِّعَهَا سَاكِنًا فِي الطَّرْفِ مَضْمُومًا مَا قَبْلَهَا، فَقَالُوا: التَّجْزِي، وَمِثْلُهُ التَّوَضُّؤُ. كَذَا ذَكَرَ الْإِمَامُ عَلَاءُ الدِّينِ عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللَّهُ (١).



وكذلك العتق الذي هو ضده، حتى إن معتق البعض لا يكون حرًا أصلاً عند أبي حنيفة رحمه الله في شهادته وسائر أحكامه، وإنما هو مكاتب،

[العتق]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَكَذَلِكَ الْعِتْقُ الَّذِي هُوَ ضَدُّهُ) إِلَى قَوْلِهِ: (كَالتَّطْلِيقِ وَالطَّلَاقِ)

أقول: العتق الذي هو ضد الرق لا يتجزى كالرق حتى إن معتق البعض لا يكون حرًا عند أبي حنيفة رحمه الله في شهادته وسائر أحكامه كالزكاة والحج^(١).

وقوله: «وإنما هو مكاتب» جواب عما يقال: إن معتق البعض لما كان مثل العبد في الأحكام فما فائدة الإعتاق؟ فقال: هو مكاتب، أي: حكمه بالإعتاق حكم المكاتب من حيث إن المولى يملك بيعه وأن المولى أحق بمكاسبه وأنه يخرج إلى الحرية بالسعاية وأن بعض الملك زال عنه كما زال عن المكاتب ملك اليد للمولى إلا أنه لا يرد إلى الرق بالعجز بخلاف المكاتب؛ لأن السبب في المكاتب عقد يمتل الفسخ وهو الكتابة والسبب ههنا إزالة ملك لا إلى أحد وذلك لا يمتل الفسخ^(٢)، فأبو حنيفة رحمه الله اعتبر في معتق البعض جانب الشريك فإن المالك لما بقي عبده في نصيبه تعدر إثبات العتق في الحال؛ لأنه لو ثبت لثبت في الكل لعدم تجزيه، فيتوقف بالحكم بالعتق إلى أن يؤدي السعاية ويسقط الملك بالكلية فحينئذ يحكم بالعتق، وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله نظرا إلى جانب العبد فإنه لما استحق العتق في النصف عملاً بإضافة الإعتاق إليه ثبت في الكل لعدم تجزيه كما في الطلاق، وإنا قلنا: إن العتق لا يتجزى لأنه عبارة عن قوة شرعية فظهر أثرها في استجلاب الكرامات الموضوعية للبشر من صلاحية المرء للقضاء والسلطنة والإمارة والشهادة وغير ذلك، والمحل الواحد

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٧/ ١٠٣).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٧/ ١٠٣-١٠٤).

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: الإعتاق انفعاله العتق فلا يتصور دونه، وإذا لم يكن الانفعال متجزياً لم يكن الفعل متجزياً كالتطبيق والطلاق،

فيمَا يَرَجُعُ إِلَى الْإِتِّصَافِ بِهَذَا الْوَصْفِ غَيْرُ قَابِلٍ لِلتَّجْزِيَةِ فَإِنَّهُ لَا يُمَكِّنُ أَنْ يَكُونَ نِصْفُهُ صَالِحًا لِلْقَضَاءِ وَنِصْفُهُ غَيْرُ صَالِحٍ لَهُ، نِصْفُهُ صَالِحًا لِلشَّهَادَةِ وَنِصْفُهُ غَيْرُ صَالِحٍ لَهَا، فَثُبَّتْ بِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الرَّقَّ وَالْعِتْقَ لَا يَقْبَلَانِ التَّجْزِيَةَ بِاتِّفَاقٍ بَيْنَ أَصْحَابِنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ، وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ إِنْ صَدَرَ الْعِتْقُ مِنْ مُوسِرٍ فَكَذَلِكَ، وَإِنْ صَدَرَ مِنْ مُعْسِرٍ فَإِنَّهُ يَحْتَمِلُ التَّجْزِيَةَ^(١)، وَكَذَلِكَ الرَّقُّ حَتَّى لَوْ أَعْتَقَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ نَصِيبَهُ مِنَ الْعَبْدِ وَهُوَ مُعْسِرٌ عَتَقَ نَصِيبَهُ وَبَقِيَ الْبَاقِي كَمَا كَانَ يُبَاعُ وَيُوهَبُ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ: مَنْ أَعْتَقَ شَقِصًا لَهُ فِي عَبْدٍ ضَمِنَ لِشَرِيكِهِ إِنْ كَانَ مُعْسِرًا وَإِلَّا عَتَقَ مَا عَتَقَ وَرَقَّ مَا رَقَّ^(٢).

ولأن الإعتاق وجد في النصف فيثبت موجباً في ذلك القدر، ولا استحالة في اتصاف البعض منه بالحرية والبعض بالرق كما قال أبو حنيفة رحمه الله في الملك أنه زال عن البعض وبقي في البعض، والجواب ما بيننا أن الجمع بين الرق والحرية في شخص واحد مستحيل؛ لأنهما وصفان متضادان لا يتجزيان كما لا يمكن الجمع بين الحل والحرمة في شخص واحد، وما ذكر من الحديث معارض بقوله ﷺ: مَنْ أَعْتَقَ شَقِصًا لَهُ فِي عَبْدٍ عَتَقَ كُلَّهُ لَيْسَ اللَّهُ فِيهِ شَرِكٌ^(٣). فَلَا يَصِحُّ التَّمَسُّكُ بِهِ أَوْ مُؤَوَّلٌ بِأَنَّ الْمُرَادَ بِقَوْلِهِ: «عَتَقَ مَا عَتَقَ» بِاعْتِبَارِ الْمَالِ، وَقَوْلُهُ: «رَقَّ مَا رَقَّ» حَقِيقَةً لِأَنَّهُ رَقِيقٌ، وَلَا كَلَامَ فِيهِ، إِنَّهَا الْكَلَامُ فِي أَنَّهُ هَلْ يَبْقَى عَلَى حَالِهِ رَقِيقًا أَمْ يَخْرُجُ إِلَى الْعِتْقِ بِالسُّعَايَةِ؟ وَلَا ذَكَرَ لَهُ فِي هَذَا الْحَدِيثِ. كَذَا فِي طَرِيقَةِ الْبِرْغَرِيِّ^(٤).

(١) ينظر الأم للشافعي (٤/ ١٢٢ - ١٢٣).

(٢) مصنف ابن أبي شيبة (٤/ ٤٢٣)، برقم (٢١٧٢٨) بلفظ: «من أعتق شقصاً له في عبد ضمن لأصحابه في ماله إن كان له مال». صحيح البخاري (٣/ ١٤١)، برقم (٢٥٠٤)، بلفظ: «من أعتق شقصاً له في عبد، أعتق كله، إن كان له مال، وإلا يستع غير مشقوق عليه».

(٣) الأصل للشيبياني (٥/ ٩٧)، السنن الكبرى للبيهقي (١٠/ ٤٦٢) موقوفاً على عمر بن الخطاب.

(٤) لم أقف على شيء من خبره.

وَقَوْلُهُ: «هُوَ ضِدُّهُ» إِشَارَةٌ إِلَى دَلِيلِ عَدَمِ تَجْزِيهِ فَإِنَّ الرَّقَّ لَمَّا لَمْ يَكُنْ مُتَجَزِّيًا لَزِمَ مِنْهُ أَنْ لَا يَكُونَ الْعِتْقُ مُتَجَزِّيًا؛ لِأَنَّ الْمَحَلَّ لَا يَخْلُو عَنْ أَحَدِ الضَّدَيْنِ.

وَقَالَ أَبُو يُوْسُفٍ وَمُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ: الْإِعْتَاقُ لَا يَتَجَزَّى؛ لِأَنَّ الْإِعْتَاقَ انْفِعَالَهُ - أَي: لِإِزْمِهِ الَّذِي يَتَوَقَّفُ وَجُودُهُ عَلَيْهِ - الْعِتْقُ.

يُقَالُ: أَعْتَقَهُ فَعِتْقٌ، كَمَا يُقَالُ: كَسَرْتَهُ فَانكسَر، فَلَا يُتَصَوَّرُ الْإِعْتَاقُ دُونَ الْعِتْقِ كَمَا لَا يُتَصَوَّرُ الْكسَرُ بِدُونَ الْانكسَارِ؛ لِاسْتِحَالَةِ وَجُودِ الْمَلْزُومِ بِدُونَ الْمَلْزَمِ، وَإِذَا لَمْ يَكُنْ الْانْفِصَالُ وَهُوَ الْعِتْقُ مُتَجَزِّيًا بِاتِّفَاقِ بَيْنِنَا لَمْ يَكُنِ الْفِعْلُ وَهُوَ الْإِعْتَاقُ مُتَجَزِّيًا كَالْتَطْلِيْقِ مَعَ الطَّلَاقِ فَإِنَّهُ لَمَّا لَمْ يَتَجَزَّ الطَّلَاقُ لَمْ يَتَجَزَّ التَّطْلِيْقُ، وَلِأَنَّ الْإِعْتَاقَ لَوْ كَانَ مُتَجَزِّيًا فَإِذَا أُعْتِقَ الْبَعْضُ فَلَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَثْبُتَ الْعِتْقُ فِي الْمَحَلِّ أَوْ لَا، فَإِنْ ثَبَتَ فَإِمَّا أَنْ يَثْبُتَ كُلُّهُ أَوْ بَعْضُهُ، لَا جَائِزَ أَنْ يَثْبُتَ بَعْضُهُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَخْلُو حَيْثُذِي عَنْ أَنْ يَزُولَ الرَّقُّ عَنْ ذَلِكَ الْمَحَلِّ أَوْ لَا، فَإِنْ لَمْ يَزَلْ يَلْزِمُ اجْتِمَاعُ الضَّدَيْنِ، وَإِنْ زَالَ لَا يَخْلُو مِنْ أَنْ يَزُولَ بَعْضُهُ أَوْ كُلُّهُ، فَإِنْ زَالَ بَعْضُهُ يَلْزِمُ تَجْزِي الرَّقِّ وَهُوَ مُحَالٌ؛ لِمَا مَرَّ تَقْرِيرُهُ، وَإِنْ زَالَ كُلُّهُ فَهُوَ أَيْضًا مُحَالٌ لِاسْتِلْزَامِهِ خُلُوقَ بَعْضِ الْمَحَلِّ عَنْ أَحَدِ الضَّدَيْنِ، وَلِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى تَجْزِي الْعِتْقِ وَهُوَ مُحَالٌ بِالِاتِّفَاقِ، وَلَا جَائِزَ أَنْ يَثْبُتَ كُلُّ الْعِتْقِ؛ لِأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلَى تَحْقِيقِ الْأَثَرِ وَهُوَ مُحَالٌ، وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ شَيْءٌ مِنَ الْعِتْقِ فِي الْمَحَلِّ يَلْزِمُ مِنْهُ تَحْقِيقُ الْمُؤَثَّرِ دُونَ الْأَثَرِ وَالْمَتَعَدِّي بِدُونَ اللَّازِمِ، وَإِنَّهُ مَمْتَنَعٌ بِمَرَّةٍ، وَلَمَّا كَانَ الْقَوْلُ بِالتَّجْزِي مُؤَدِيًا إِلَى مَا ذَكَرْنَا مِنَ الْأُمُورِ الْمَمْتَنَعَةِ كَانَ ذَلِكَ الْقَوْلُ مَمْتَنَعًا فَثَبَتَ عَدَمُ التَّجْزِي، وَهُوَ الْمَقْصُودُ، وَلِأَنَّ الْإِعْتَاقَ إِسْقَاطُ الرَّقِّ وَالرَّقُّ لَا يَتَجَزَّى ابْتِدَاءً وَبِقَاءً، فَاسْقَاطُهُ بِالْإِعْتَاقِ لَا يَتَجَزَّى كَمَا أَنَّ الْحَلَّ لَمَّا لَمْ يَتَجَزَّ ابْتِدَاءً وَبِقَاءً فَبَطَالُهُ بِالطَّلَاقِ لَا يَتَجَزَّى أَيْضًا، وَلِأَنَّ اتِّصَالَ أَحَدِ النِّصْفَيْنِ بِالْآخَرِ أَقْوَى مِنْ اتِّصَالِ الْجَنَيْنِ بِالْأُمِّ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ بَعْرَضِ الْانْفِصَالِ، ثُمَّ اعْتِاقُ الْأُمِّ يُوجِبُ عِتْقَ الْجَنِينِ / ج: ٢٠٦ / لَا مَحَالَةَ فَإِعْتَاقُ أَحَدِ النِّصْفَيْنِ أَوْلَى أَنْ يُوجِبَ عِتْقَ النِّصْفِ الْآخَرَ، وَلِأَنَّ الْاسْتِيْلَاءَ الَّذِي هُوَ إِثْبَاتُ حَقِّ الْعِتْقِ لَا يَتَجَزَّى حَتَّى لَوْ اسْتَوْلَدَ الْجَارِيَةَ الْمُشْرَكَةَ صَارَتْ كُلُّهَا أُمَّ وَوَلِدُهَا فَإِثْبَاتُ حَقِيقَةِ الْعِتْقِ وَهُوَ الْإِعْتَاقُ أَوْلَى بِعَدَمِ التَّجْزِي؛ لِأَنَّ إِعْتَاقَ أُمِّ الْوَلَدِ

وقال أبو حنيفة رحمه الله: العتاق إزالة الملك [متجزاً] ^(١) تعلق به حكم لا يتجزى وهو العتق؛ لأنه عبارة عن سقوط الرق، وسقوط الرق حكم لسقوط كل الملك،

لَا يَتَجَزَى حَتَّى لَوْ ادَّعَى الشَّرِيكَانِ وَلَدَ جَارِيَةٍ مُشْتَرَكَةٍ بَيْنَهُمَا وَصَارَتْ أُمٌّ وَلِدَ لَهَا ثُمَّ أَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيْبَهُ عَتَقَ النَّصِيبَ الْآخَرَ فِي الْحَالِ فَكَذَا إِعْتَاقُ الْقَنَةِ.

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: الإِعْتَاقُ إِزَالَةُ الْمَلِكِ مُتَجَزِّئًا) إِلَى قَوْلِهِ: (لِلتَّحْرِيمِ)

أقول: قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: الإِعْتَاقُ يَتَجَزَى لِأَنَّهُ إِزَالَةُ لِلْمَلِكِ وَهُوَ مُتَجَزِّئٌ، وَقَدْ تَعَلَّقَ بِإِزَالَةِ الْمَلِكِ حُكْمٌ لَا يَتَجَزَى وَهُوَ الْعِتْقُ، أَمَّا كَوْنُ الإِعْتَاقِ إِزَالَةً لِلْمَلِكِ دُونَ إِزَالَةِ الرَّقِّ فَلِأَنَّ الرَّقِّ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّهُ شُرِعَ جَزَاءً عَلَى الْكُفْرِ، وَحُرْمَةَ الْكُفْرِ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى، وَالْمَلِكُ حَقُّ الْعَبْدِ، وَالْمَرْءُ إِنَّمَا يَتَصَرَّفُ فِيمَا هُوَ حَقُّهُ بِإِزَالَةِ مَالِيَّةٍ لَا فِيمَا هُوَ حَقُّ غَيْرِهِ كَمَا فِي بَيْعِ الْعَبْدِ الْمُشْتَرَكِ وَالذَّارِ الْمُشْتَرَكَةِ فَإِنَّهُ يَنْصَرِفُ إِلَى نَصِيْبِهِ خَاصَّةً، وَإِذَا كَانَ حَقُّ الْعَبْدِ فِي الْمَلِكِ فَلَهُ أَنْ يَتَصَرَّفَ فِيهِ بِإِزَالَةِ مَالِيَّتِهِ، وَإِنَّمَا تَقْبَلُ التَّجْزِي؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ مُتَجَزِّئٌ كَالثَّوْبِ إِلَّا أَنَّهُ إِذَا أَزَالَ الْمَلِكَ إِلَى الْعَبْدِ وَالْعَبْدُ لَا يَمْلِكُ نَفْسَهُ كَانَ ذَلِكَ إِسْقَاطًا لِلْمَالِيَّةِ، وَإِسْقَاطُهَا يُوجِبُ زَوَالَ الرَّقِّ وَثُبُوتَ الْعِتْقِ، فَكَانَ فِعْلُهُ إِسْقَاطًا بِوَاسِطَةِ إِزَالَةِ الْمَالِيَّةِ عَلَى مَعْنَى أَنَّهُ إِذَا تَمَّ إِزَالَةُ الْمَلِكِ بِطَرِيقِ الإِسْقَاطِ يَعْقِبُهُ الْعِتْقُ لَا أَنْ يَكُونَ فِعْلُ الْمُزِيلِ مُلَاقِيًا لِلرَّقِّ كَشِرَاءِ الْقَرِيبِ يَكُونُ إِعْتَاقًا بِوَاسِطَةِ التَّمْلُكِ لَا بِدُونِ الْوَاسِطَةِ، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِ رَحِمَهُ اللَّهُ: «الإِعْتَاقُ إِزَالَةُ الْمَلِكِ مُتَجَزِّئًا تَعَلَّقَ بِهِ» أَي: بِمَا ذُكِرَ مِنَ الإِزَالَةِ أَوْ بِهَذِهِ الإِزَالَةِ عَلَى تَأْوِيلِ: الإِسْقَاطُ حُكْمٌ لَا يَتَجَزَى وَأَمَّا الْعِتْقُ الَّذِي هُوَ قُوَّةٌ شَرْعِيَّةٌ بِهَا يَصِيرُ الْمَرْءُ أَهْلًا لِلْكَرَامَاتِ فَغَيْرُ مَوْكُولٍ إِلَى الْعَبْدِ حَتَّى يَتَصَرَّفَ فِيهِ؛ إِذْ لَيْسَ فِي وَسْعِهِ إِثْبَاتُ الْقُوَّةِ الشَّرْعِيَّةِ قَصْدًا، وَإِنَّمَا ذَلِكَ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى، وَلِلْعَبْدِ إِثْبَاتُ الْعِتْقِ فِي ضَمَنِ إِزَالَةِ الْمَلِكِ بِطَرِيقِ التَّسْبِيبِ، وَهُوَ أَنَّ الْعَبْدَ لَمَّا أَزَالَ حَقَّهُ مَعَ حَاجَتِهِ فَاللَّهُ

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: متجزى.

فإذا سقط بعضه فقد وجد شرط علة العتق، وصار ذلك كأعداد الوضوء إنها متجزئة
تعلق بها إباحة الصلاة [هي] (١) غير متجزئة، وكذلك أعداد الطلاق للتحريم،

تعالى أولى أن يُزيل حقه مع استغنائه وكمال كرمه، وإذا كان كذلك فكان الإعتاق آلة للملك
فإثبات العتق بواسطة إزالة الملك.

فإن قيل: لم قلتم: إنه لا تأثير للإعتاق في إزالة الرق ولو كان الأمر كما زعمتم لما زال الرق
إذا أعتق العبد؟ قلنا: إنما يزول الرق لأنه إنما يثبت هو مصححاً للملك فإذا زال الملك ولا
يُصور عوده في دار الإسلام وإن كان كافراً أو أسلم في دار الحرب فلم يبق في إبقاء الرق
فائدة فيزول، وأما كون الملك مُتَجَزِّياً فظاهر؛ لأنه يصح أن يزول ملكه عن نصف العبد دون
النصف الآخر بالبيع ونحوه، لكن تعلق بإزالة كل الملك عن المحل حكم لا يتجزى وهو
العتق؛ لأن العتق عبارة عن سقوط الرق الذي هو الضعف الشرعي؛ لأن زوال الضعف
/ س: ٣٦٠ / يوجب قوة بحسبه.

وفي قوله: «لأنه - أي: لأن العتق - عبارة عن سقوط الرق» تُسامح؛ لأن العتق عبارة
عن ثبوت القوة إلا أن سقوط الرق من لوازمه فيعبر به عنه كما أن الحركة ليست بعبارة عن
زوال السكون، بل هي معنى يلزم من وجوده زوال السكون، فجاز أن يُعبر بالحركة عن
زوال السكون، ومثله تفسير الموت بزوال الحياة؛ لأن الموت أمر وجودي عند أهل السنة
يلزم منه زوال الحياة، فثبت أن العتق عبارة عن سقوط الرق مما ذكرنا من المعنى، وسقوط
الرق حكم لسقوط كل الملك؛ لأنه لو كان حكماً لسقوط بعض الملك لما بقي الملك الذي
يتجزى مُتَجَزِّياً، فإنه إذا سقط الرق بسقوط بعض الملك يسقط الباقي ضرورة؛ لكون بقاء
الملك بدون الرق غير مشروع فيصير إزالة بعض الملك إزالة لكله وليس كذلك، وإذا كان
كما ذكرنا فإذا سقط بعض الملك فقد وجد بعض العلة فيتوقف الحكم وهو العتق إلى تكميل

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: وهو.

وهذا الرق يبطل مالكية المال لقيام المملوكية مالا حتى لا يملك العبد والمكاتب التسري وحتى لا يصح منها حجة الإسلام لعدم أصل القدرة وهي البدنية؛

العلة ضرورة وصار ذلك - أي: وصار إسقاط الملك الذي هو متجزئ والعتق الذي هو غير متجزئ - نظير أعداد الوضوء في حكم الغسل، فإنها متجزئية في حق نفسها حتى يكون غاسل بعضها متطهرا لكن تعلق بغسل كلها حكم لا يتجزى وهو إباحة أداء الصلاة فإنها تبنى على غسل كل الأعضاء وهذه الإباحة غير متجزئية حتى إن غاسل بعض الأعضاء لم يكن مزيلا للحدث عن ذلك البعض وصار أيضا نظير أعداد الطلاق للتحريم حتى كان الموقع للتطبيق والطلاقين مطلقا لكن تعلق بجملتها حكم لا يتجزى وهو الحرمة الغليظة، فإن حرمة المحل لا تتجزى لكن يتوقف ثبوت الحرمة على كمال العلة، فإن ما لا يتجزى إذا تعلق بما يتجزى تعلق بجملته، فثبت بهذا أن معتق البعض كله مرقوق لانعدام كمال العلة.

فإن قيل: إن الملك أيضا ليس بمتجزئ؛ لأن الملك عبارة عن القدرة الشرعية وإيها لا تتجزى، قلنا: المراد بقولنا: الملك متجزئ أن المحل الواحد فيما يرجع إلى الأتصاف بالملك يقبل التجزي كالثوب المشترك والعبد المشترك بخلاف العتق والرق فإن المحل المتصف بهما غير قابل للتجزى لما مر أن العتق عبارة عن قوة شرعية والرق عبارة عن ضعف شرعي، والمحل فيما يرجع إلى الأتصاف بهذين الوصفين غير قابل للتجزى كما سبق بيانه فعلم بما ذكرنا أن الاختلاف المذكور في الإعتاق بناء على أن حقيقة الإعتاق ما هي؟ فقال أبو حنيفة رحمه الله: هي إزالة الملك قصدا وإثبات العتق ضمنا، وقال رحمه الله: هي إثبات العتق قصدا بإزالة ضده وهو الرق.

قال رحمه الله: (وهذا الرق يُنافي مالكية المال) إلى قوله: (وصح الأداء)

أقول: الرق الذي مر ذكره يبطل مالكية المال ويُنافيه، وكان المصنف رحمه الله احتراز بقوله: «وهذا الرق» عن النكاح فإنه يُسمى رقا ولا يُنافي ذلك مالكية المال وإنما يُنافيها الرق

لأنها للمولى؛ لأن ملك الذات يوجب ملك الصفات القائمة لكونها تبعاً إلا ما استثنى عليه في سائر القرب البدنية، بخلاف الفقير؛

المُشار إليه لقيام المملوكية مالا فإن الأدمي لم يصر مملوكاً لكونه آدمياً بل لكونه مالا، وإذا كان هو مالا لا يكون مالكا للمال؛ لما بين المالكية والمملوكية من المنافاة؛ إذ المالكية عبارة عن القدرة الشرعية والمملوكية عبارة عن العجز الشرعي، ولأن المالك مُبتدّل والمال مُبتدّل، وإذا كان بينهما مُنافاة فلا يجتمعان بجهة واحدة، فقولُه: «مالا» إشارة إلى جهة التنافي، فإن الرق لما نافي مالكية المال لا بُدَّ من أن تكون المملوكية من جهة المال أيضا؛ إذ التنافي بين الشئين إنما يتحقق عند اتحاد الجهة لا عند اختلافها، وإذا كان العبد مملوكاً من حيث إنه مال فلا يكون مالكا للمال لما بينهما من المنافاة.

فإن قيل: لم لا يجوز أن يكون العبد مملوكاً من حيث إنه مال، مالكا من حيث إنه أدمي كما قلتم في مالكية غير المال؟ قلنا: لو جاز ذلك للزم منه كون المال مالكا للمال، وأنه لا يجوز، بخلاف مالكية ما ليس بمال فإن العبد من هذا الوجه ليس بمال إذ هو من خواص الأدمية وأنه من هذه الجهة ليس بمملوك وإنما هو مملوك من جهة المالية، ولما كان الرق يُبطل مالكية المال ويُنافيه قلنا: لا يملك العبد والمكاتب التسري، وإن كانا يملكان التصرف؛ لأن سبب التسري ملك الرقبة، وإنه لا يثبت في حق العبد؛ لعدم أهليته وإنه لا يملك المال، وإذا كان كذلك فلا يملكان التسري وإن أذن لهما المولى في ذلك؛ لأنه لا تأثير لإذن المولى في إثبات الأهلية وإنما تأثيره في إسقاط حقه عند قيام أهلية العبد.

وقال مالك رحمه الله: يجوز لهما التسري؛ لأن ملك المتعة الذي يثبت بعقد النكاح أقوى بما يثبت بالشراء، والجواب ما سبق أن سبب التسري لا يثبت في حق العبد بخلاف النكاح وإنما خص المكاتب بالذكر مع أن حكم المدبر كذلك لأنه صار أحق بمكاسبه لحريته يدا فيوهم ذلك جواز التسري له، فأزال الوهم بذكره.

لأنه مالك لما يحدث من قدرة الفعل إذا حدثت وهي الاستطاعة الأصلية، فأما الزاد والراحلة فليس فلم يجب، وصح الأداء،

وَكَذَا لَا يَصِحُّ مِنْهَا حَجَّةُ الْإِسْلَامِ؛ لِأَنَّ الْحَجَّ تَأْدِي بِمَنَافِعِ بَدَنِيَّةٍ بِطَرِيقِ الْأَصَالَةِ وَمَالِيَّةٍ بِطَرِيقِ الْوَسِيلَةِ وَالْمَالِيَّةُ مُنْعَدِمَةٌ لِلْعَبْدِ لِمَا ذَكَرْنَا، وَكَذَا الْبَدَنِيَّةُ؛ لِأَنَّهَا لِلْمَوْلَى فَإِنَّ ذَاتَ الْعَبْدِ مَلِكُ الْمَوْلَى فَمَا يَحْصُلُ مِنْ ذَاتِهِ مَلِكُهُ أَيْضًا؛ لِأَنَّ مَلِكَ الذَّاتِ عِلَّةٌ لِمَلِكِ الصِّفَاتِ، أَلَا تَرَى أَنَّ مَنْ يَمْلِكُ الدَّارَ يَمْلِكُ مَا يَحْصُلُ مِنْهَا وَهُوَ مَنَافِعُهَا، وَإِذَا كَانَتْ الْمَنَافِعُ الْبَدَنِيَّةُ وَالْمَالِيَّةُ مُنْعَدِمَةً فِيهِمَا وَالْعِبَادَةُ لَا تَأْدَى بِمَلِكِ الْغَيْرِ لِأَنَّهُ لَا يَحْصُلُ بِهِ مَعْنَى الْإِبْتِلَاءِ فَلَا يَصِحُّ مِنْهُمَا حَجَّةُ الْإِسْلَامِ إِلَّا مَا اسْتُنِيَ عَلَيْهِ أَي: عَلَى الْمَوْلَى مِنْ سَائِرِ الْقُرْبِ الْبَدَنِيَّةِ الْخَالِصَةِ كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ لَيْسَتْ لِلْمَوْلَى فَإِنَّهَا بِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ صَارَتْ مُسْتَثْنَاةً؛ لِأَنَّ الْإِسْتِطَاعَةَ الَّتِي يَحْصُلُ بِهَا الصَّلَاةُ وَالصَّوْمُ لَيْسَتْ لِلْمَوْلَى؛ إِذِ الْعَبْدُ فِي حَقِّ الْفَرَائِضِ مُبْقَى عَلَى أَصْلِ الْحُرِّيَّةِ بِالْإِجْمَاعِ بِخِلَافِ الْقُدْرَةِ عَلَى الْقِتَالِ فَإِنَّهَا لِلْمَوْلَى / ج: ٢٠٧ / لِأَنَّ الْقِتَالَ لَا يَتَحَقَّقُ بِدُونِ الْمَالِ ظَاهِرًا لِلْإِحْتِيَاجِ فِيهِ إِلَى السَّلَاحِ وَغَيْرِهِ، وَلِأَنَّهُ قَدْ يُفْضَى إِلَى قَتْلِ النَّفْسِ فَيَفُوتُ حَقُّ الْمَوْلَى أَصْلًا بِخِلَافِ الصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَكَانَ الْحَجُّ الْمُؤَدَّى مِنْهَا قَبْلَ وُجُودِ شَرْطِهِ تَفْلًا فَلَا يَنْبُؤُ عَنِ الْفَرَضِ، بِخِلَافِ الْفَقِيرِ فَإِنَّهُ إِذَا تَكَلَّفَ وَأَدَّى الْحَجَّ يَقَعُ عَنِ الْمَفْرُوضِ وَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ بَعْدَ الْغِنَى؛ لِأَنَّ مَلِكَ الْمَالِ لَيْسَ بِشَرَطٍ لِلْوُجُوبِ لِذَاتِهِ، وَإِنَّمَا هُوَ شَرَطٌ لِلتَّمَكُّنِ مِنَ الْوُصُولِ إِلَى الْأَدَاءِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْمَكِّيَّ هُوَ فِي مَوْضِعِ الْأَدَاءِ لَا يُعْتَبَرُ فِي حَقِّهِ مَلِكُ الْمَالِ، وَفِي حَقِّ الْآفَاقِيِّ لَا يُقَدَّرُ الْمَالُ بِالنِّصَابِ، وَإِنَّمَا يَخْتَلَفُ ذَلِكَ بِاعْتِبَارِ الْقُرْبِ وَالْبُعْدِ، فَعَرَفْنَا أَنَّ الشَّرْطَ هُوَ التَّمَكُّنُ مِنَ الْوُصُولِ إِلَى مَوْضِعِ الْأَدَاءِ، فَبَائِي طَرِيقَ وَصَلَ إِلَيْهِ الْفَقِيرُ وَجَبَ عَلَيْهِ الْأَدَاءُ وَكَانَ أَدَاؤُهُ حَاصِلًا بِمَنَافِعِهِ الَّتِي هِيَ حَقُّهُ فَكَانَ فَرَضًا، وَلِأَنَّ الْفَقِيرَ مَالِكٌ لِمَا يَحْدُثُ مِنْ قُدْرَةِ الْفِعْلِ وَهِيَ الْإِسْتِطَاعَةُ وَاشْتِرَاطُ الزَّادِ وَالرَّاحِلَةَ لِلْيُسْرِ الَّذِي يَنْدَفِعُ بِهِ الْحَاجَّةُ لَا لِلْيُسْرِ الَّذِي صَارَ بِهِ الْحَجُّ سَهْلًا كَيْسَرَ الزَّكَاةِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَحْصُلُ بِالْمَرَآكِبِ وَالْأَعْوَانِ وَالْحَدَمِ، وَأَنَّهَا لَا تُشْتَرَطُ فِي الْحَجِّ بِالْإِجْمَاعِ فَلَمْ يَجِبْ ذَلِكَ الْيُسْرُ وَصَحَّ أَدَاءُ الْحَجِّ بِدُونِهِ بِمَا ذَكَرْنَا.

والرق لا ينافي مالكية غير المال، وهو النكاح والدم والحياة، وينافي كمال الحال في أهلية الكرامات الموضوعية للبشر في الدنيا مثل الذمة والحل والولاية، حتى إن ذمته ضعفت برقه، فلم يحتمل الدين بنفسها،

وقال القاضي الإمام أبو زيد رحمه الله^(١): إن السبب هو البيت وهو موجود فتوجه الخطاب إذا جاء وقته على من هو من أهل الخطاب بالحج، والفقير منه لأنه ملك استطاعة الأداء ولكن يلحقه المشقة بلا زاد وراحلة فتأخر الوجوب عنه تيسيراً له، فلم يمنع ذلك صحة التعجيل كالمسافر تعجل الصوم، وهذا بخلاف الجمعة إذا أداها العبد بإذن المولى فإنها تقع عن الفرض؛ لأن الجمعة تؤدي في وقت الظهر ومنافعه لأداء الظهر مستثناة من حق المولى، فكان أدائه الجمعة بمنافع^(٢) مملوكة له فجاز عن الفرض.

وقوله: «فأما الزاد والراحلة» جواب عما يقال: إن القدرة على الزاد والراحلة شرط للوجوب كقدرة البدن فكان أداء الفقير قبل هذه القدرة أداء قبل الوجوب كأداء العبد والصبي فينبغي أن يقع عن حجة الإسلام، فقال رحمه الله: اشتراط الزاد والراحلة لليسر فلم يجب أي: اليسر وصح أداء الحج بدونه.

قال رحمه الله: (والرق لا ينافي مالكية غير المال) إلى قوله: (في حق المولى)

أقول: الرق لا^(٣) ينافي مالكية غير المال كالنكاح والدم والحياة لانعدام المملوكية من ذلك الوجه؛ لأن مالكية غير المال من خواص الأدمية كالقصاص وإن العبد في حقها مبقى على الحرمة فلا توجد المنافاة فلا تنعدم بالرق أهلية مالكية النكاح، ولأن الضرورة داعية إلى ثبات هذه المالكية لحاجة العبد إليها وهو لا يملك الانتفاع بأمة المولى وطناً عند الحاجة

(١) ينظر تقويم الأدلة في أصول الفقه (ص: ٦٤).

(٢) في س: لمنافع.

(٣) لا: ساقطة من ج.

وَضُمَّتْ إِلَيْهَا مَالِيَةُ الرِّقْبَةِ وَالْكَسْبِ، وَلِذَلِكَ قُلْنَا: إِنَّ الدَّيْنَ مَتَى ثَبَتَ بِسَبَبٍ لَا تَهْمَةٌ فِيهِ إِنَّهُ يُبَاعُ بِهِ رِقْبَتُهُ، مِثْلُ دَيْنِ الاستهلاكِ وَدَيْنِ التجارة؛ لِأَنَّ حَاجَتَنَا إِلَى ظُهُورِ التَّعَلُّقِ فِي حَقِّ المَوْلَى، ثُمَّ لَا بَدَّ مِنْ اسْتِيفَائِهِ مِنْ مَوْضِعِهِ،

كَمَا يَمْلِكُ الانْتِفَاعَ بِمَالِ مَوْلَاهُ أَكْثَرًا وَلِبَسًا عِنْدَ الْحَاجَةِ، وَإِنَّمَا قُلْنَا: إِنَّ النِّكَاحَ لَيْسَ بِمَالٍ؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ الضَّمَانُ بِاتِّلَافِ المَحَلِّ عَلَى الزَّوْجِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَيَمْلِكُهُ العَبْدُ وَيُنْعَقِدُ النِّكَاحَ بِغَيْرِ إِذْنِ المَوْلَى حَتَّى يَشْرَطَ الشُّهُودَ عِنْدَ النِّكَاحِ لَا عِنْدَ الإِذْنِ، وَهَذَا إِذَا أَعْتَقَهُ المَوْلَى قَبْلَ الإِجَازَةِ يَنْفَعُ ذَلِكَ النِّكَاحَ السَّابِقَ، وَلَكِنْ يَتَوَقَّفُ النِّكَاحُ عِنْدَ عَدَمِ الإِذْنِ عَلَى إِجَازَةِ المَوْلَى لِأَنَّ النِّكَاحَ لَمْ يُشْرَعْ خَالِيًا عَنِ المَهْرِ وَفِي إِجَابِهِ بِدُونِ إِجَازَةِ المَوْلَى أَضْرَارٌ بِهِ؛ إِذِ المَهْرُ مَتَعَلَّقٌ بِرِقْبَتِهِ مِنْ حَيْثُ إِنَّمَا مَالٌ؛ لِأَنَّهُ لَا مَالَ لَهُ وَالرِّقْبَةُ مِنْ حَيْثُ المَالِيَّةُ مَلِكُ المَوْلَى فَلَا بَدَّ مِنْ إِجَازَتِهِ كَيْلَا يَفُوتَ حَقُّهُ بِدُونِ رِضَاهِ.

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ المَوْلَى يَمْلِكُ إِجْبَارَ عَمِيدِهِ عَلَى النِّكَاحِ وَهَذَا يُدَلُّ عَلَى أَنَّ العَبْدَ لَيْسَ بِمَالِكٍ لِلنِّكَاحِ، قُلْنَا: إِنَّ ذَلِكَ مِنْ قَبِيلِ تَمَكِينِ المَوْلَى عَمِيدَهُ مِنْ تَحْصِينِ مَلِكِهِ عَنِ الرِّزْنِ الَّذِي هُوَ سَبَبُ الهَلَاكِ وَالتَّقْصَانِ فِي الدُّنْيَا وَالأَخِرَةِ، لَا لِأَنَّ العَبْدَ لَيْسَ بِمَالِكٍ لِلنِّكَاحِ، فَكَانَ هُوَ حَفِيظًا لِمَالِهِ لَا إِطْلَاقًا لِمَالِكِيَّةِ العَبْدِ النِّكَاحِ، أَلَا تَرَى أَنَّ العَبْدَ أَهْلٌ لِحُكْمِ النِّكَاحِ وَهُوَ الوَطْءُ وَالحُكْمُ هُوَ المَقْصُودُ فَكَانَ أَهْلًا لِسَبَبِهِ لَا مُحَالَةً، وَأَنَّ العَبْدَ أَهْلٌ لِرَفْعِهِ بِالطَّلَاقِ وَالمَالِكِ لِرَفْعِ الشَّيْءِ مَالِكٍ لِإِثْبَاتِهِ.

فَإِنْ قِيلَ: لَمَّا مَلَكَ العَبْدُ النِّكَاحَ وَجَبَ أَنْ لَا يَمْلِكَ المَوْلَى إِجْبَارَ عَمِيدِهِ عَلَى النِّكَاحِ؛ لِأَنَّهُ عَامِلٌ بِالنِّكَاحِ لِمَالِكِ النِّكَاحِ / س: ٣٦١ / فَلَا يَمْلِكُ إِجْبَارَهُ كَمَا لَا يَمْلِكُ إِجْبَارَ ابْنِهِ العَاقِلِ البَالِغِ عَلَى النِّكَاحِ، وَهَذَا لِأَنَّ مَا يَتَنَاوَلُهُ النِّكَاحُ مِنَ العَبْدِ غَيْرُ مَمْلُوكٍ لِلوَلِيِّ فَهُوَ فِي تَزْوِيجِهِ مُتَصَرِّفٌ فِيمَا لَا يَمْلِكُهُ فَلَا يَسْتَبَدُّ بِهِ كَمَا هُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ^(١) رَحِمَهُ اللهُ، قُلْنَا: قَدْ اسْتَدَلَّ

(١) عند الشافعية إن كان العبد صغيرًا جاز للسيد أن يجبره، وإن كان بالغًا فقولان، القديم يجبره، والجديد لا ينظر الحاوي الكبير (٩ / ٧٤).

وإذا لم يثبت في حق المولى تأخر إلى عتقه ولم يتعلّق برقبته ولا بكسبه، مثل دين ثبت بإقرار المحجور ومثل أن يتزوج امرأة بغير إذن مولاه، ويدخل بها؛ لأنّ تقوّم البضع إنما يثبت بشبهة عقد عدمت في حق المولى،

علماؤنا رحمهم الله على صحّة إجبار المولى عبده على النكاح بقوله تعالى: ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ﴾ [النحل: ٧٥] وإبائه عقد المولى شيء، فلا يقدر العبد عليه، ولأنّه مملوكه على الإطلاق فيمكن إنكاحه بغير رضاه كالأمّة.

فإن قيل: قوله تعالى: ﴿ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ﴾ [النحل: ٧٥] يقتضي أن لا يملك العبد النكاح؛ لأنّ الله تعالى نفى قدرته على شيء منكر في موضع النفي فتناول كل الأشياء، قلنا: إن العبد لا يستبدّ بالنكاح بغير إذن المولى بالنظر إلى ظاهر هذه الآية، لكنّه يملك أصل النكاح بالدليل الذي قلنا، ولهذا كان الحكم المقصود بالنكاح وهو حلّ الاستمتاع [حاصلاً] (١) له لا للمولى، وإنّما قلنا: إنّ الدّم والحياة ليسا بهما؛ لأنّ العبد يملك إتلاف دمه بالإقرار بوجوب القصاص على نفسه وهو إقرار بالدم؛ لأنّه أقرّ أنّ وليّ القصاص يستحقّ إراقة دمه ولا يشترط فيه حضور مولاه حتّى لو أقرّ به حال غيبة مولاه يقتل به، وأمّا الحياة فإنّ مولاه لا يملك إتلاف حياته فلا يكون مالكا لحياته.

فإن قيل: في صحّة إقراره بالقصاص إتلاف ماليته وهي للمولى فوجب أن لا يصلح إقراره بذلك بدون إذن المولى كما في النكاح بل أولى؛ لأنّ في نفاذ النكاح بدون إذن مولاه شغل ماليته بالمهر والتفقة لا إتلاف ماليته من كلّ وجه، ولما توقف نفاذ النكاح على إذن المولى وجب أن يتوقف صحّة إقراره بالقصاص على إذن المولى بالطريق الأولى، قلنا: إنّ إتلاف ماليته إنّما يثبت بطريق الضمن لصحة الإقرار بالقصاص، فكان الاعتبار للمتضمن الأصلي لا للمتضمن الفرعي كما في سائر الأحكام الثابتة بطريق الضمن مثل ثبوت المضار

(١) ما بين المعقوفين في النسختين: حاصل.

الدنياوية في حق الصبي بطريق التبعية من حرمان الإرث ووقوع الفرقة بينه وبين امرأته، وتعجل وجوب المهر لصحة رذته التي لا يمكن ردها، وهذا لما أن الضرر الواقع على نفس العبد بالقصاص أكثر من ضرر المولى؛ لأن ذلك واقع على المال وهذا واقع على النفس، والنفس أعظم خطراً من المال، فلما صح فيما هو أعظم خطراً صح أيضاً فيما هو أقل خطراً بطريق التبعية، وأما شغل ماله بالمهر والنفقة ونفاذ النكاح بغير إذن المولى فلا مفاضلة بينهما فلم يكن أحدهما تبعاً للآخر، فلو قلنا بصحة النكاح بدون إذن المولى كان شغل الماله بالمهر قصداً فلا يصح، ولأن النكاح عقد قابل للتوقف في الجملة كما في نكاح الصغار والصغائر بدون إذن الأولياء، وكما في نكاح الفضولي، وأما إقرار العاقل البالغ فنافذ على المقر من كل وجه، وبعد النفاذ لا يتوقف على إذن أحد.

فإن قيل: ما وجه الفرق لأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله في وجوب القصاص على العبد من البينة والإقرار حيث يؤخذ بموجب إقراره في الحدود والقصاص وإن كان مولاة غائباً، بخلاف ما إذا ثبتت الحدود والقصاص عليه بالبينة فإن استيفاءهما يتوقف على حضور مولاة عندهما، خلافاً لأبي يوسف؟ قلنا: هما يقولان: إن للمولى حق الطعن في البينة دون الإقرار، ولأن الإقرار موجب للحق بنفسه والبينة لا توجب إلا بالقضاء وفيه إتلاف الماله وهي للمولى فيشترط حضوره.

ثم الرق يُنافي كمال الحال في أهلية الكرامات الموضوعة للبشر في الدنيا مثل الذمة والحل والولاية فإن الذمة وهي الصلاحية للإيجاب والاستيجاب من كرامات البشر، إذ بها يصير المرء أهلاً لتوجه خطاب الشرع وبها يمتاز عن سائر الحيوانات فتكون كرامة، وقد حكى عن بعض الصديقين أنه قرأ قوله تعالى: ﴿قَالَ احْسَبُوا فِيهَا وَلَا تُكَلِّمُون﴾ [المؤمن: ١٠٨] فقال: مرحبا^(١) لمن له هذا الخطاب! فقيل له: كيف تقول هذا وهو في حق أهل النار؟! فقال: أليس هذا خطاب الحبيب؟! فنظر إلى القائل لا إلى القول.

(١) هكذا في ج، وفي س: مرحبا. ولعل الصواب: مرحى.

وَأَيْتًا قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: «فِي الدُّنْيَا» مُقْتَصِرًا عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ الرَّقَّ لَا يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْكِرَامَاتِ الْمَوْضُوعَةَ لِلْبَشَرِ فِي الْآخِرَةِ؛ لِأَنَّ أَهْلِيَّةَ الْكِرَامَاتِ ثَمَّةٌ إِنَّمَا تَكُونُ بِالتَّقْوَى، وَرُبَّ عَبْدٍ يَكُونُ أَتَقَى مِنْ مَوْلَاهُ.

ثُمَّ شَرَعَ رَحِمَهُ اللهُ بِتَفْصِيلِ كُلِّ مَا ذَكَرَ مِنَ الذِّمَّةِ وَالْحُلِّ وَالْوِلَايَةِ بِالْبَيَانِ فَقَالَ: حَتَّى أَنْ ذِمَّتَهُ -أَي: ذِمَّةَ الرَّقِيقِ- ضَعُفَتْ بِرِقِّ فِيهِ ضَعْفَ حَالِهِ فِي الذِّمَّةِ، وَإِنَّمَا ضَعُفَتْ ذِمَّتُهُ لِأَنَّ الرَّقِيقَ مَالٌ فَلَا ذِمَّةَ لَهُ مِنْ هَذِهِ الْحَيْثِيَّةِ، وَمِنْ حَيْثُ إِنَّهُ إِنْسَانٌ مُكَلَّفٌ لَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَكُونَ لَهُ ذِمَّةٌ، فَقُلْنَا بِوَجُودِ أَصْلِ الذِّمَّةِ مَعَ صِفَةِ الضُّعْفِ، وَإِذَا ضَعُفَتْ ذِمَّتُهُ لَمْ تَحْتَمِلِ الدِّينَ بِنَفْسِهَا أَي: بِنَفْسِ الذِّمَّةِ وَهِيَ رَقَبَةُ الْعَبْدِ الْقَابِلَةِ لِلِإِجَابِ وَالِاسْتِجَابِ كَمَا تَحْمِلُ ذِمَّةَ الْحُرِّ، وَضُمَّتْ إِلَى ذِمَّتِهِ مَالِيَّةَ رَقَبَتِهِ / ج: ٢٠٨ / لِيُظْهِرَ الدِّينَ فِي حَقِّ الْمَوْلَى وَيُمْكِنُ الْمُطَالَبَةَ بِالذِّينِ حَتَّى إِذَا أذِنَ الْمَوْلَى لِعَبْدِهِ وَتَصَرَّفَ هُوَ وَوَجَبَتْ الدِّيُونُ تَبَاعُ رَقَبَتُهُ لِأَجْلِهَا؛ إِذْ لَوْ لَمْ تَكُنْ كَذَلِكَ لَمْ يَكُنْ فِي انْضِمَامِ الْمَالِيَّةِ إِلَى ذِمَّتِهِ فَائِدَةٌ، وَرَقَبَتُهُ مَالٌ فَيُظْهِرُ فِيهَا الْإِذْنَ وَتُبَاعُ فِي ذِمَّتِهِ لِحَاجَتِهِ إِلَى تَفْرِيعِ ذِمَّتِهِ وَقَوْلُهُ: «وَالْكَسْبُ» بِالرَّفْعِ أَي: يُضْمُّ إِلَى ذِمَّتِهِ مَكْسُوبُهُ حَتَّى لَا يَمْلِكَ الْمَوْلَى التَّصَرُّفَ فِيهَا فِي يَدِ مَأْذُونِهِ مِنَ الْأَكْسَابِ، وَلَوْ أَعْتَقَهُ يَضْمَنُ قِيَمَتَهُ لِلغُرْمَاءِ، بِخِلَافِ الْحُرِّ فَإِنَّهُ إِذَا كَانَ مَدْيُونًا لَيْسَ لِرَبِّ الدِّينِ أَنْ يَأْخُذَ مَا فِي يَدِ الْمَدْيُونِ مِنْ مَالِهِ جَبْرًا إِذَا لَمْ يَكُنْ مِنْ جِنْسِ دِينِهِ، وَفِي الْعَبْدِ الْمَدْيُونِ يَأْخُذُهُ وَيَبِيعُهُ لِاسْتِيفَاءِ حَقِّهِ مِنْ ثَمَنِهِ كَمَا يَبِيعُ رَقَبَتَهُ وَيَأْخُذُ دِينَهُ مِنْ ثَمَنِهِ، وَلِذَلِكَ قُلْنَا: إِنَّ الدِّينَ مَتَى ثَبَتَ فِي ذِمَّةِ الْعَبْدِ الْمَأْذُونِ بِسَبَبٍ لَا تُهْمَةُ فِيهِ أَي: بِسَبَبٍ ظَهَرَ فِي حَقِّ الْمَوْلَى أَنَّهُ تُبَاعٌ بِذَلِكَ الدِّينِ رَقَبَتَهُ لِيَسْتَوْفَى الدِّينَ مِنْ ثَمَنِهَا إِنْ لَمْ يَخْتَرِ الْمَوْلَى الْفِدَاءَ، وَالضَّمِيرُ فِي قَوْلِهِ: «أَنَّهُ» ضَمِيرُ الشَّانِ وَمَا بَعْدَ مُفَسَّرِهِ، وَذَلِكَ الدِّينُ مِثْلُ دِينِ الْاسْتِهْلَاكِ وَدِينِ التَّجَارَةِ فَإِنَّ الْعَبْدَ الْمَأْذُونِ إِذَا اسْتَهْلَكَ مَالَ الْأَجْنَبِيِّ يَجِبُ الضَّمَانُ عَلَيْهِ وَيَسْتَوْفَى مِنْ رَقَبَتِهِ إِنْ لَمْ يَفِدْهُ الْمَوْلَى وَلَمْ يَكُنْ كَسْبٌ فِي يَدِهِ، وَهَذَا بِإِلَّا خِلَافٍ؛ لِأَنَّهُ دِينٌ ظَاهِرٌ فِي حَقِّ الْمَوْلَى لِثُبُوتِهِ حِسًّا وَعَيَانًا؛ إِذِ الْاسْتِهْلَاكُ فِعْلٌ تَحْسُوسٌ لَا مَرَدَّ لَهُ، وَكَذَا دِينُ التَّجَارَةِ بِأَنْ تَصَرَّفَ الْمَأْذُونُ وَرَكَبَهُ دِينٌ يُسْتَوْفَى مِنْ كَسْبِهِ أَوْ مَالِيَّةَ رَقَبَتِهِ عِنْدَنَا؛ لِأَنَّ الْحَاجَةَ إِلَى ظُهُورِ تَعَلُّقِ الدِّينِ فِي حَقِّ الْمَوْلَى وَقَدْ ظَهَرَ لِكُونِهِ مَأْذُونًا مِنْ جِهَةِ الْمَوْلَى، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ لَا بُدَّ مِنْ اسْتِيفَاءِ الدِّينِ مِنْ مَوْضِعِهِ وَإِنَّهُ رَقَبَةٌ

العبد فيباع العبد فيه لذلك إلا أن يفديه المولى أو يكون له كسب، ثم المراد من تعلق الدين بالكسب أن الكسب الموجود في يد العبد يصرف إلى الدين أولاً، فإن لم يف به يصرف ماله الرقبة إليه ولا تباع الرقبة بالدين ما بقي الكسب بالإجماع كذا في الأسرار.

وقال الشافعي رحمه الله: لا يباع العبد في دين التجارة؛ لأن رقبته كسب المولى فلا يباع بدين التجارة كسائر أكسابه^(١)، وهذا لأن الإذن لم يحصل لغير مال التجارة فلا يشغل غير مال التجارة بدينها بخلاف دين الاستهلاك لأنه كانت رقبته تشغل قبل الإذن فكذا بعده، قلنا: هذا دين وجب على العبد مطلقاً لأنه ظهر وجوبه بإقرار المولى والعبد جميعاً أو ثبت بسبب معين وهو الشراء فيتعلق برقبته كدين الاستهلاك؛ لأن حاجتنا في تعليق الدين برقبته إلى ظهور التعلق في حق المولى لا إلى رضاه به فإن دين الاستهلاك يتعلق برقبته دون رضاه، فإذا ظهر لا بد من استيفائه من موضعه وهو ماله الرقبة.

فإن قيل: لو كانت الرقبة محلاً لتعلق دين التجارة بها لكان الاستيفاء منها مقدماً على الاستيفاء من الكسب لكونها أقرب إليه من الكسب، قلنا: حق الغريم متى وصل إليه من أي موضع وصل لا تصح مطالبته بالاستيفاء من موضع آخر؛ لأنه لا فائدة فيه، وفي البداية بالكسب نظر للمولى حيث لا يزول ملكه عن رأس ماله ونظر للغريم حيث لم ينقطع حقه عن الكسب بالبيع ولم يضح محل حقه فلهذا قدمنا الاستيفاء من الكسب وإن كان التعلق بالرقبة أسبق من الكسب. كذا في الأسرار والطريقة البرغرية.

قوله: «وإذا لم يثبت» أي: الدين «في حق المولى» بأن لم يظهر سببه في حقه «تأخر» أي: الدين «إلى عتقه ولا يتعلق هذا الدين برقبته ولا بكسبه» كدين ثبت بإقرار العبد المحجور والمولى يكذبه؛ لأن في إقراره تهمة فلا يباع فيه رقبته، ولكن يؤخذ بعد العتق كرجل أخبر بحرية عبد في يد رجل وأنكره ذو اليد لم يظهر حكمه ما لم يملكه المخبر؛ لأن خبره حجة على نفسه لا على غيره، واحترز بقوله: «المحجور» عن المأذون له، فإن إقراره بالدين صحيح

(١) ينظر منهاج الطالبين وعمدة المفتين في الفقه (ص: ١٠٩).

وكذلك الحق انتقص بالرق؛ لأنه من كرامات البشر، فيتسع بالحرية ويقصر بالرق إلى النصف حتى لا ينكح العبد إلا امرأتين، وكذلك حال النساء يقصر بالرق إلى النصف حتى صح نكاح الأمة إذا تقدم على الحرّة

في حق المولى، ومثل أن يتزوج العبد امرأة بغير إذن المولى ويدخل بها لا يباع في مهرها أي: عقرها؛ لأن تقوم بضعها إنما ثبت بسبب شبهة العقد؛ إذ المولى ما أذن له بهذا العقد وهذه الشبهة في حق المولى.

قال رحمه الله: (وكذلك الحل انتقص بالرق) إلى قوله: (ولذلك يتنصف القسم)

أقول: قوله: «وكذلك الحل انتقص بالرق» بيان ضعف حال الرق في الحل أي: كما ضعفت الرقبة بالرق ضعف الحل الذي يبنى عليه وانتقص به؛ لأن الحل من كرامات البشر، ألا ترى أن النبي ﷺ اختص بزيادة الحل لزيادة شرفه وكرامته على سائر الخلق حتى حل له تسع نسوة أو ما شاءه دونه، وإذا كان كذلك فيتسع الحل بسبب الحرية المستحقة للكرامة كما اتسع بفضل النبوة، والقصر بسبب الرق المنافي للكمال والكرامة إلى النصف أي: قصوراً متهيباً إلى النصف حتى لا ينكح العبد سوى امرأتين ولا تطلق الأمة إلا اثنتين، وقال مالك رحمه الله: للعبد أن يتزوج أربعاً؛ لأن الرق لا يؤثر في مالكية النكاح حتى لا يخرج العبد من أهلية النكاح، وما لا يؤثر فيه الرق فالحر والعبد فيه سواء كملك الطلاق وملك الدم في حق الإقرار بالقود، قلنا: إن الرق مؤثر في تنصيف ما كان متعدداً في نفسه كالجلدات في الحدود وعدد الطلقات / س: ٣٦٢ / وأقراء العدة؛ لأن للرق أثراً في نقصان النعمة، والحل نعمة، ودروي عن عمر رضي الله عنه أنه قال: لا يتزوج العبد أكثر من ثنتين^(١).

قوله: «وكذلك حل النساء» أي: وكما يقصر حل الرجال إلى النصف بالرق كذا يقصر حل النساء أي: الإمام بالرق إلى النصف أيضاً؛ لأن الحل نعمة في جانب النساء كما هو نعمة

(١) ينظر شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٤ / ٣١٣)، المبسوط للسرخسي (٥ / ١٢٤).

ولا يصح إذا تأخر وقارن لتعذر التنصيف في المقارنة، والعدة [تنصف] ^(١) لكن
الواحدة لا تقبل التنصيف فيتكامل، لكن عدد الطلاق لما كان عبارة عن اتساع
المملوكية اعتبر بالنساء،

في جانب الرجال، إذ هو سبب للسكن والازدواج والمحبة وتحسين النفس وتحصيل الولد
وغير ذلك، فكان نعمة حتى صح نكاح الأمة إذا تقدم نكاحها على نكاح الحرة، ولا يصح
نكاحها إذا تأخر عن نكاح الحرة عملاً بالتنصيف، وكذا لا يصح نكاحها إذا قارن نكاحها
نكاح الحرة لتعذر التنصيف في المقارنة، وذلك لأن التنصيف باعتبار الأحوال، والأحوال
ثلاثة حال التقدم على نكاح الحرة وحال التأخر عنه وحال المقارنة، والحال الواحد لا
يتحمل التجزي فتغلب الحرمة على الحل فتجعل الأمة محللة في حال التقدم على الحرة محرمة
في حال التأخر والمقارنة، أو نقول: في الحقيقة ليست إلا حالتان حالة الانضمام إلى الحرة
وحالة الانفراد عنها، فتجعل الأمة محللة في حال الانفراد محرمة في حالة الانضمام إلى الحرة
والعدة تنصف أي: تكون عدة الأمة نصف عدة الحرة، وذلك ظاهر فيها إذا كان الاعتداد
بالأشهر، وأما إذا كان بالحيض فلأن الحيضة لا تتجزى فيتكامل، ولأن في التكامل احتياطاً،
ثم معنى تأثير الرق في تنصيف العدة هو أن العدة من آثار النكاح والرق يؤثر في تنصيف
النكاح فكذا في تنصيف أثره؛ لأن العدة نعمة في حق النساء لما فيها من تعظيم النكاح فيؤثر
الرق في تنصيفها، وكذا الطلاق ينصف لهذا المعنى؛ إذ الطلاق من الآثار الثابتة بالنكاح،
لكن الطلقة الواحدة لا تقبل التنصيف شرعاً فيتكامل ولا تسقط؛ لأن جانب الوجود
راجع على جانب العدم، وقوله: «لكن عدد الطلقات» استدراك من قوله: «ويقصر بالرق
إلى النصف» أي: عدد الطلقات تعتبر بالنساء، وعدد الأنكحة بالرجال، وهو مذهب علي
وابن مسعود رضي الله عنهما؛ لأن عدد الطلاق عبارة عن اتساع المملوكية فإن ذلك يقع على
قدر المملوك فيتعرف مقداره من محله؛ لأن مع كمال حال المتصرف يزداد تصرفه بزيادته

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: يتنصف.

وعدد الأنكحة لما كان عبارة عن اتساع المالكية اعتبر فيه رُق الرجال وحرّيتهم، فكان الطلاق بالنساء، ولذلك [تتنصّف] ^(١) الحدود في حق العبد

وَيَنْتَقِصُ بِانْتِقَاصِهِ فَإِنَّ مَنْ مَلَكَ عَبْدًا وَاحِدًا مَلَكَ إِعْتَاقًا وَاحِدًا، وَمَنْ مَلَكَ عَبْدَيْنِ مَلَكَ إِعْتَاقَيْنِ، وَحُكْمُ الطَّلَاقِ ارْتِفَاعُ الْقَيْدِ عَنِ الْمَرْأَةِ فِكْلُ امْرَأَةٍ كَانَ حِلُّهَا أَكْثَرَ كَانَ طَلَاقُهَا أَكْثَرَ؛ إِذِ الْمَحَلِّيَّةُ تَزْدَادُ بِالْحِلِّ، وَحِلُّ الْحُرَّةِ أَكْثَرُ مِنْ حِلِّ الْأَمَةِ؛ لِأَنَّ نِكَاحَ الْحُرَّةِ جَائِزٌ مُتَقَدِّمًا عَلَى نِكَاحِ الْأَمَةِ وَمُتَأَخِّرًا عَنِ نِكَاحِهَا وَمُقَارِنًا مَعَهُ، بِخِلَافِ نِكَاحِ الْأَمَةِ فَإِنَّهَا يُجُوزُ مُتَقَدِّمًا عَلَى نِكَاحِ الْحُرَّةِ لَا غَيْرُ، وَلَمَّا كَانَ حِلُّهَا أَكْثَرَ كَانَ طَلَاقُهَا أَكْثَرَ، فَيُعْتَبَرُ عَدَدُ الطَّلَاقِ بِالنِّسَاءِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَوْ كَانَ الزَّوْجُ حُرًّا وَالْمَرْأَةُ أَمَةً كَانَ الطَّلَاقُ اثْنَتَيْنِ، وَقَوْلُهُ: «لَمَّا كَانَ» أَي: عَدَدُ الطَّلَاقِ «عِبَارَةٌ عَنِ اتِّسَاعِ الْمَمْلُوكِيَّةِ» فِيهِ تَوْسِعٌ، وَتَسْمِيَّةٌ لِلْحَالِ بِاسْمِ الْمَحَلِّ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ إِنَّمَا يَتَعَدَّدُ إِذَا اتَّسَعَتِ الْمَمْلُوكِيَّةُ فَكَانَ اتِّسَاعُ الْمَمْلُوكِيَّةِ مَحَلًّا تَعَدَّدُ الطَّلَاقِ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللهُ: عَدَدُ الطَّلَاقِ يُعْتَبَرُ بِالرِّجَالِ، وَهُوَ مَذْهَبُ عُثْمَانَ وَزَيْدٍ وَعَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمْ، وَعَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ: يَنْتَقِصُ بِالرُّقِّ أَيُّهَا كَانَ.

احتجَّ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللهُ بِقَوْلِهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: الطَّلَاقُ بِالرِّجَالِ وَالْعِدَّةُ بِالنِّسَاءِ. ^(٢)

/ج: ٢٠٩/ وَبَانَ الرَّجُلُ هُوَ الْمَالِكُ لِلطَّلَاقِ فَيُعْتَبَرُ حَالُهُ فِيهِ دُونَ حَالِهَا؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ تَمْلُوكَةُ فِي النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ، وَنُقْصَانُ حَالِ الْمَمْلُوكِ بِالرُّقِّ يُوجِبُ زِيَادَةَ فِي الْمَمْلُوكِيَّةِ لَا نُقْصَانًا فِيهَا، قُلْنَا: مَا رُوِيَ مِنَ الْحَدِيثِ مُعَارِضٌ بِقَوْلِهِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ: طَلَاقُ الْأَمَةِ اثْنَتَانِ، وَعِدَّتُهَا حَبِصَتَانِ.

أَوْ مُؤَوَّلٌ بِأَنَّ إِيقَاعَ الطَّلَاقِ أَوْ مُبَاشَرَةَ الطَّلَاقِ بِالرِّجَالِ، وَأَمَّا عَدَدُ الْأَنْكِحَةِ أَي: مَلَكَ عَدَدِ الْأَنْكِحَةِ فَعِبَارَةٌ عَنِ اتِّسَاعِ الْمَالِكِيَّةِ؛ لِأَنَّ النِّكَاحَ إِثْبَاتُ الْمَلِكِ؛ إِذِ الْمَلِكُ لِلرَّجُلِ يَثْبُتُ

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: يتنصف.

(٢) السنن الكبرى للبيهقي (٣٥٢/١٥)، برقم (١٥٢٦١) موقوفاً على زيد بن ثابت.

بِالنِّكَاحِ فَاعْتَبِرْ فِي ذَلِكَ الْعَدَدِ رُقَى الرِّجَالِ وَحُرِّيَّتِهِمْ، وَلِأَنَّ الْحَلَ لَمَّا اتَّسَعَ بِفَضِيلَةِ الْمُتَزَوِّجِ
الَّذِي هُوَ الرَّجُلُ كَمَا اتَّسَعَ لِرَسُولِنَا ﷺ بِالزِّيَادَةِ عَلَى الْأَرْبَعِ وَجَبَ أَنْ يَتَّسَعَ الْحَلُّ لِلْحُرِّ أَكْثَرَ مِمَّا
يَتَّسَعُ لِلْعَبْدِ؛ لِأَنَّ لِلْحُرِّ فَضْلًا عَلَى الْعَبْدِ شَرْعًا حَتَّى أَظْهَرَ الشَّارِعُ فَضْلَهُ فِي عَامَّةِ الْأَحْكَامِ مِنَ
الشَّهَادَةِ وَالْوِلَايَةِ وَالْإِرْثِ وَغَيْرِ ذَلِكَ، فَكَذَلِكَ فِي حَقِّ النِّسَاءِ بِخِلَافِ الطَّلَاقِ فَإِنَّ النَّبِيَّ ﷺ
قَابَلَ الطَّلَاقَ بِالْعِدَّةِ بِقَوْلِهِ: طَلَاقُ الْأُمَّةِ تَطْلِيقَتَانِ وَعِدَّتَاهَا حَيْضَتَانِ.

والمقابلة تقتضي التسوية، وفي العدة يُعتبر حالها بالاتفاق فكذلك في الطلاق، ومن ملك
على امرأته عددًا من الطلاق يملك إيقاع ذلك أوقات السنة، وبهذا أفحم عيسى بن إبان
الشافعي رحمه الله حين قال له: أيها الفقيه إذا ملك الحر على امرأته الأمة ثلاث تطليقات،
كيف يُطلقها في أوقات السنة؟ فقال: يوقع عليها واحدة فإذا حاضت وطهرت أوقع أخرى،
فلما أراد أن يقول: فإذا حاضت وطهرت، قال: حسبك، فإن عدتها قد انقضت، فلما تحير
رجع وقال: ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة. كذا في المبسوط^(١) ولأن الحر يملك
اثنتي عشرة تطليقة يوقعها على أربع نسوة فينبغي أن يملك العبد ست تطليقات يوقعها
على امرأتين ليتحقق التنصيف، فلو قلنا: إن الباقي ينتصف في حق العبد مرة أخرى لبي
[الربع]^(٢) وتأثير الرق في التنصيف لا في التربع، قوله: «ولذلك» منصف لما هو ثابت للحُرِّ
من كرامة وعلامة تنصف الحدود في حق الرقيق لأن الحل في حقه أنقص فتكون جنايته
أقل بالنسبة إلى جناية الحر؛ لأن توفر النعم يُوجب تغلظ الجناية، وانتقاص النعمة يُوجب
تخفيفها ألا ترى أن النعمة في حق المحصن لما كانت أوفر كانت جناية الزنى منه أغلظ، حتى
يستحق زيادة العقوبة، وإلى هذا المعنى أشار تبارك وتعالى بقوله: ﴿يَا نِسَاءَ النَّبِيِّ مَن يَأْتِ
مِنكُنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبِينَةٍ يُضَاعَفْ لَهَا الْعَذَابُ ضِعْفَيْنِ﴾ [الأحزاب: ٣٠] لأن النعمة كملت
في حقهن بتسرفهن بمصاحبة النبي ﷺ، ولما كان الرق مؤثرًا في تنصيف النعم كان مؤثرًا في
تخفيف الجناية، وتخفيفها مؤثر في تخفيف الحد، ثم اختص ذلك التخفيف بالتنصيف؛ لأن

(١) المبسوط للرخسي (٦ / ٤٠).

(٢) ما بين المعوفتين في النسختين: الأربع. والمثبت من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٩٢).

ولذلك انتقصت قيمة نفسه لما قلنا من انتقاص المالكية كما انتقصت بالأنوثة، فوجب نقصان بدل دمه عن الدية، لكن نقصان الأنوثة في أحد ضربَي المالكية بالعدم فوجب التنصيف، وهذا نقصان في أحدهما لا بالعدم،

هَذَا التَّخْفِيفَ إِنَّمَا نَشَأُ مِنْ تَنْصِيفِ نِعْمَةِ الْحُلِّ وَهَذَا فِي الْحَدِّ الَّذِي يُمَكِّنُ تَنْصِيفَهُ، فَأَمَّا فِيمَا لَا يُمَكِّنُ ذَلِكَ فَيَتَكَامَلُ كَالْقَطْعِ فِي السَّرِقَةِ فَإِنَّ الْحُرَّ وَالْعَبْدَ فِيهِ سَوَاءٌ، وَهَذَا تَنْصِفُ الْقِسْمَ حَتَّى كَانَ لِلْأُمَّةِ الثُّلُثُ مِنْهُ وَلِلْحُرَّةِ الثُّلُثَانِ؛ لِأَنَّ الْقِسْمَ مِنْ آثَارِ النِّكَاحِ، وَالرَّقَّ يُؤَثِّرُ فِي تَنْصِيفِ النِّكَاحِ، فَكَذَا فِي تَنْصِيفِ آثَارِهِ.

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَلِذَلِكَ قِيَمَةُ نَفْسِهِ انْتَقَصَتْ) إِلَى قَوْلِهِ: (يَنْتَقِصَانِ فِي الذِّمَّةِ)

أقول: إِنَّ قِيَمَةَ نَفْسِ الْعَبْدِ انْتَقَصَتْ بِنَاءً عَلَى انْتِقَاصِ مَالِكِيَّتِهِ، وَقَوْلُهُ: «لَمَا قُلْنَا» إِشَارَةٌ إِلَى قَوْلِهِ: «وَهَذَا الرَّقُّ مُبْطَلٌ مَالِكِيَّةَ الْمَالِ» كَمَا انْتَقَصَتْ قِيَمَةُ النَّفْسِ بِالْأَنْوَةِ وَهَذَا إِذَا قُتِلَ الْعَبْدُ خَطَأً وَقِيَمَتُهُ تُسَاوِي دِيَةَ الْحُرِّ وَهِيَ عَشْرَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ أَوْ تَزِيدُ عَلَيْهَا نَجِبٌ قِيَمَتَهُ عَلَى الْقَاتِلِ وَعَلَى عَاقِلَتِهِ إِلَّا عَشْرَةَ دَرَاهِمٍ، فَأَوْجِبَ الرَّقُّ نُقْصَانَ بَدَلِ دَمِ الْعَبْدِ عَنِ الدِّيَةِ إِظْهَاراً لِإِنْحِطَاطِ رُتَبَتِهِ، وَتَعَيَّنَ الْعَشْرَةُ بِأَثَرِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَبَّاسٍ وَابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا فِي الْأُمَّةِ إِذَا زَادَتْ قِيَمَتُهَا عَلَى دِيَةِ الْحُرَّةِ وَهِيَ خَمْسَةُ آلَافِ دِرْهَمٍ نَجِبٌ خَمْسَةَ آلَافِ دِرْهَمٍ إِلَّا عَشْرَةَ دَرَاهِمٍ^(١)، فَانْتَقَصَ بَدَلُ دَمِهَا عَنِ دِيَةِ الْحُرَّةِ، وَهَذَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ.

وَقَالَ أَبُو يُوسُفَ وَالشَّافِعِيُّ: نَجِبٌ قِيَمَةُ الْعَبْدِ الْمَقْتُولِ عَلَى الْقَاتِلِ لَا عَلَى عَاقِلَتِهِ بِالِغَةِ مَا بَلَغَتْ^(٢)، وَأَمَّا إِذَا غُصِبَ الْعَبْدُ وَقِيَمَتُهُ عِشْرُونَ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَهَلَكَ فِي يَدِهِ وَجِبَتْ قِيَمَتُهُ بِالِغَةِ مَا بَلَغَتْ بِالِإِجْمَاعِ^(٣)، فَالْحَاصِلُ أَنَّ أَبَا يُوسُفَ وَالشَّافِعِيَّ رَجَّحَا جَانِبَ الْمَالِيَّةِ فِي الْعَبْدِ؛

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٧ / ٣٠).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٩ / ١٥٦ - ١٥٧، ٢٧ / ٢٩).

(٣) ينظر الهداية في شرح بداية المبتدي (٤ / ٤٩١).

ألا ترى أن العبد ليس بأهلٍ لملك المال، لكنه أهلٌ للتصرف في المال وأهلٌ
[لاستحقاق] ^(١) اليد على المال فوجب القول بنقصان في الدية،

لأن الواجب بدل المَالِيَّة فيجب تقديره بالقيمة بالغنة ما بلغت كما في الغضب، وأبو حنيفة
ومحمد رحمهما الله رجحا جانب الأدمية مع النقصان بناء على أن النفسية من العبد معصومة
عن الهدر معتبرة في جانب الضمان، والقصاص والكفارة حقان لله تعالى فكان اعتبارها في
إيجاب الضمان أولى من اعتبار المَالِيَّة؛ لأنها أصل والمَالِيَّة قائمة بها، وأما الغصب فلا يرد إلا
على المال فرجح جانب المَالِيَّة بالإجماع. ^(١)

وقوله: «لكن نقصان الأئوثة» إلى آخره جواب سؤال وهو أن يقال: قد ألحق الرق
بالأئوثة في إيجاب تنقيص المَالِيَّة فوجب أن يستويا في قدر النقصان حتى كان النقصان
في الرق بقدر النصف كما في الأئوثة فقال: إنها قد استويا في إثبات أصل النقصان لكن لم
يستويا في مقداره، فإنه النقصان الحاصل بالأئوثة في أحد ضربَي المَالِيَّة وهما مالِيَّة النكاح
ومالِيَّة المال، ومالِيَّة النكاح نقصان بالعدم فإن المرأة تملك المال رقة وتصرفا وبدا، ولا
تملك النكاح أصلا، بل هي مملوكة فيه فيزوال إحدى المَالِيَّتَيْن بالكلفة عادت ديتها إلى
النصف وهذا - أي: الانتقاص الحاصل بالرق وهو انتقاص قيمة نفس العبد - نقصان
في أحد نوعي المَالِيَّة لا بالعدم، فإن العبد مالك لأحد النوعين وهو مالِيَّة النكاح على
الكمال كالحُر؛ إذ هو مالك للبضع على الكمال ومالِيَّة النوع الآخر وهي مالِيَّة المال لم
تزل عنه بالكلفة فإنها حاصلة بأمرين ملك الرقة وملك التصرف، وأقوى الأمرين ملك
التصرف؛ لأن الغرض المتعلق بالمَالِيَّة وهو الانتفاع بالملك يحصل به، وملك الرقة وسيلة
إليه، والعبد وإن لم يبق أهلا لملك الرقة فهو أهل للتصرف في المال الذي هو أصل، وأهل
لاستحقاق اليد على المال، فإن المأذون استحقق اليد على كسبه كالمكاتب، وكذا لو أودع العبد

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: الاستحقاق.

وهذا عندنا في المأذون أنه يتصرف لنفسه، ويجب له اليد بالإذن غير لازمة، وبالكتابة يد لازمة، وقال الشافعي رحمه الله: لما لم يكن أهلاً للملك لم يكن أهلاً لسببه؛ لأن السبب شرع لحكمة ولم يكن أهلاً لاستحقاق اليد أيضاً،

مَالًا عِنْدَ آخَرَ لَا يَمْلِكُ الْمَوْلَى الْإِسْتِرْدَادَ مِنْهُ. كَذَا فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ (١).

وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَانْتَقَصَتْ حَالُ الْعَبْدِ مِنْ حَالِ الْحُرِّ فَوَجَبَ انْتِقَاصُ بَدَلِ دَمِهِ وَهُوَ الدِّيَةُ فَتَنَقَصَ مَالُهُ خَطَرًا وَاعْتِبَارًا فِي الشَّرْعِ وَهُوَ عَشْرَةُ دَرَاهِمٍ؛ لِأَنَّهَا نِصَابُ السَّرِقَةِ فَإِنْ قِيلَ: لَا نَسَلُمُ أَنْ مَالِكِيَّةَ النِّكَاحِ كَامِلَةٌ لِلْعَبْدِ بَلْ هِيَ نَاقِصَةٌ لِتَوْقُفِهَا عَلَى إِذْنِ الْمَوْلَى وَلاِقْتِصَارِهَا عَلَى امْرَأَتَيْنِ بِخِلَافِ الْحُرِّ، قُلْنَا: التَّوَقُّفُ عَلَى الْإِذْنِ / س: ٣٦٣ / لَا يَدُلُّ عَلَى النُّقْصَانِ كَمَا فِي حَقِّ الصَّبِيِّ فَإِنَّ مَالِكِيَّتَهُ كَامِلَةٌ تَوْقُفُهَا عَلَى إِذْنِ الْوَالِدِ وَكَذَا تَنْصِيفُ عِدَدِ الْأَنْكَحَةِ فِي حَقِّ الْعَبْدِ لَيْسَ بِنُقْصَانِ الْمَالِكِيَّةِ، فَإِنَّ مَالِكِيَّتَهُ فِيهَا مَلِكٌ مِنَ النِّكَاحِ مِثْلُ مَالِكِيَّةِ الْحُرِّ بِلَا نُقْصَانٍ وَلَكِنْ يَنْتَصِفُ الْحُرُّ.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (هَذَا عِنْدَنَا فِي الْمَأْذُونِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَعَامَّةُ مَسَائِلِ الْمَأْذُونِ)

أقول: ثبوت ولاية التصرف واستحقاق اليد على المال للعبد المأذون هو عندنا، فإن المأذون يتصرف لنفسه أي: بطريق الأصالة لا بطريق النيابة؛ لأنه يتصرف بلسانه الناطق وعقله المميز وذلك لأن الإذن فك الحجر الثابت بالرق ورفع المانع عن التصرف عندنا، والعبد بعد ذلك يتصرف لنفسه بأهليته؛ لأن ركن التصرف كلام معتبر شرعاً وذلك يتحقق من العبد لإعتبار كلامه شرعاً إذ هو صادر عن عقل وتمييز، ومحل التصرف الذمة، وذمة العبد صالحة لثبوت الحقوق فيها؛ لأن صلاحيتها لثبوت الحقوق من كرامات البشر، وبالرق لا يخرج العبد من جملة البشر، والذمة مملوكة للعبد بدليل أن المولى إذا أراد أن يشتري شيئاً على أن يجب الثمن في ذمة العبد لا يقدر على ذلك، وإذا كان كذلك كان الإذن فكاً للحجر،

(١) لم أفق عليه.

قلنا: إن أهلية التكلم غير ساقطة بالإجماع، وكذلك الذمة مملوكة للعبد قابلة للدين، وإذا صار أهلاً للحاجة كان أهلاً للقضاء، وأدنى طرقه اليد، وهو الحكم الأصلي؛ لأن الملك ضرب قدرة شرع للضرورة،

ولهذا لا يرجع على المولى بما لحقه من الديون، ولو كان ثابتاً لرجع الوكيل والمضارب على الموكل ورب المال، فثبت أن العبد المأذون يتصرف لنفسه ويجب له اليد بالإذن، واليد هي الحكم الأصلي للتصرف؛ لأن التصرف إنما شرع لدفع الحاجة وهي تندفع حقيقة باليد لا بالملك، فإن ملك الرقبة وإن كان ثابتاً فربما لا يمكنه التصرف إلى قضاء حوائجه إما ليُعبده أو لمانع آخر أو لأن تصرف اليد يجري مجرى الأصل، وملك الرقبة يجري مجرى الوسيلة يدلل أن من كان له ملك الرقبة كان ذلك مطلقاً لتصرف اليد ولا ينعكس، وأن للمستعير والمستأجر والمضارب الذي لم يظهر ربحه والمستبضع والوكيل تصرف اليد لا ملك الرقبة، فعلم بهذا أن ملك اليد لم يستلزم ملك الرقبة ولم يكن وسيلة له، فأما ملك الرقبة فإنها أثبت تصرف اليد بطريق الأصالة

/ج: ٢١٠/ إلا إذا عرض عارض كما إذا لم يسلم المشتري الثمن فلا يتمكن من تصرف المبيع وإن ثبت له ملك الرقبة، ولكن ذلك عارض؛ لأن الأصل أداء الثمن حالاً تحقيقاً لمقابلة العينية؛ لأن المبيع عين فيقتضي عينية ما يقابله وهو الثمن؛ لأن الشراء من: الشروى، وهي المثل^(١)، والمماثلة إنما تقوم بعينية ما يقابله وهو الثمن، وعينته إنما تكون بالأداء، فعلم أن ملك الرقبة صار وسيلة إلى تصرف اليد فتجب اليد للمأذون لكنها غير لازمة؛ لأن يده يد بلا بدل، بخلاف الكتابة فإنه يجب بها يد لازمة؛ لأنها ثابتة بعوض وهو بدل الكتابة، ومعنى اللزوم وغير اللزوم أن المولى في الإذن ينفرد بالحجر، وفي الكتابة لا ينفرد بالفسخ فصارا نظير العارية والإجارة^(٢)، وقال الشافعي رحمه الله: لما لم يكن المأذون أهلاً للملك

(١) قال في القاموس المحيط (ص: ١٢٩٩): الشروى، كجذوى: المثل.

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٥ / ٢ - ١٠)، الكافي شرح البزدي (٥ / ٢٢٥٣).

وكذلك ملك اليد بنفسه غير مال، ألا ترى أن الحيوان يثبت دينا في الذمة في الكتابة، وإذا كان كذلك كان العبد أصلا في حكم العقد الذي هو محكم، والمولى بخلفه فيما هو من الزوائد وهو الملك،

الرقبة لم يكن أهلا لسبب الملك وهو ملك اليد والتصرف؛ لأن السبب إنما شرع لحكمه وهو ملك الرقبة ولم يكن المأذون أهلا لاستحقاق اليد أيضا؛ لأن المأذون عنده يتصرف بطريق التوكيل والإنابة من المولى إذ هو يستفيد الولاية من جهته ويثبت الحكم وهو الملك للمولى دون العبد^(١)، وقلنا: إن أهلية التكلم غير ساقطة من المأذون بالإجماع؛ لأن المأذون آدمي، والأدمي محكوم عليه بصحة عباراته وبيانه.

ألا ترى أن الله تعالى من على عباده بذلك فقال: ﴿خَلَقَ الْإِنْسَانَ عَلَّمَهُ الْبَيَانَ﴾ [الرحمن: ٤ - ٥] ولهذا قبلت روايته في الأحاديث واعتبرت عباراته في كثير من المواضع نحو الهدايا وطهارة الماء ونجاسته وقبلت شهادته بهلال رمضان، وكذلك الذمة أي: ذمة العبد مملوكة له قابلة للدين، فإنه إذا أقر بدين لزمه ويطلب به بعد العتق وصحت الكفالة بهذا الدين حالا على الكفيل، والمكفول عنه - وهو العبد - مطالب بهذا الدين بعد العتق، ولو كانت ذمة العبد للمولى لما صح ذلك.

فإن قيل: لا نسلم أن ذمة العبد مملوكة له، بل هي مملوكة للمولى، بدليل أنه لو أقر على عبده بدين صح إقراره، قلنا: صحة إقراره باعتبار أن مالية العبد مملوكة له لا باعتبار أن ذمته مملوكة له، بدليل أنه يصح إقرار المولى بقدر مالية رقبة العبد، ولو كانت صحته باعتبار ملك الذمة وهي متسعة لكان ينبغي أن يصح الإقرار بما زاد على المالية وإن كثر كما لو أقر على نفسه.

فإن قيل: إن العبد يؤخذ بهذا الدين بعد العتق، ولو لم يكن الدين واجبا في ذمته بإقرار

(١) ينظر: المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (٢/ ٢٣٥).

ولذلك جعلنا العبدَ في حكم [...] (١) الملك وفي حكم بقاء الإذن كالوكيل في مسائل مرض المولى وعمامة مسائل المأذون.

المولى لما أخذ بعقد العتق، قلنا: إنما يؤخذ به بعقد العتق؛ لأن مائة رقبته صارت مشغولة بالدين وقد أتلفها المولى بالإعتاق فيضمن ويضمن العبد أيضا؛ لأن منفعة الإعتاق سلمت له.

قوله: «وإذا صار أهلا للحاجة كان أهلا للقضاء» أي: إذا صار العبد أهلا للعبارة والتصرف واليد لحاجته إلى ثبوت الدين في ذمته في بيعاته وأشربته كان أهلا لقضاء الدين لا محالة لحاجته أيضا وهي تفرغ ذمته من الدين، وأدنى طرده أي: طرق قضاء الدين اليد، أي: ملك اليد، وملك اليد هو الحكم الأصلي؛ لأن به يحصل ما هو المقصود وهو التصرف لقضاء حاجته.

وإنما قال: «وأدنى طرده اليد» لأن أعلى الطرق فيه اجتماع ملك اليد مع ملك الرقبة، فكان ملك اليد المجردة أدنى طرق القضاء لا محالة، وقوله: «لأن الملك ضرب قدرة» فيه توسع؛ لأن الملك عند أهل السنة ليس عبارة عن القدرة، بل عبارة عن الاختصاص المطلق الحاجز. كذا ذكره مولانا حميد الدين الضري رحمه الله، إلا أن الملك لما كان مطلقا للتصرف كان من أسباب القدرة على الانتفاع فلذلك سماه قدرة، والحاصل أن ملك الرقبة نوع قدرة شرع للضرورة، وهي قطع طمع الأغنياء عن هذا الملك ولم يشرع لتمكين التصرف؛ لأن ذلك ثابت بدون ملك الرقبة كما في المستعير والمستأجر وغيرهما، فكان ملك اليد أصليا وملك الرقبة ضروريا، وكذلك ملك اليد بنفسه فليس بهال فيجوز أن يملكه العبد؛ لأن الرق لا ينافي مالكية ما ليس بهال، وإنما قلنا: إن ملك اليد ليس بهال؛ لأن الحيوان يثبت دينا في الذمة في الكتابة، ووجه الاستدلال بذلك أن الحيوان لا يثبت دينا في الذمة بدلا عما هو مال، أو له حكم المال كما في البيع والإجارة ويثبت دينا في الذمة بدلا عما ليس بهال كالمهر والحلح،

(١) ما بين المعنيتين في المطبوع: العبد في حكم.

والمعنى في ذلك أن مبنى المبادلات المالية على المضايقة فيبقى في الحيوان الدين جهة الجهالة وإن بولغ في وصفه، بخلاف الواجب بمقابلة ما ليس بهال فإن مبناه على المساهلة فكان ما يبقى من الجهالة في الحيوان الدين محتملاً له للتساهل في أمره، وإذا ثبت ذلك فنقول: لو كان ملك اليد الثابت للمكاتب مالا لما صح الحيوان ديناً في ذمة المكاتب بمقابلة ملك اليد الثابت له، وحيث صح ثبوته في الذمة علم أن ملك اليد للمكاتب ليس بهال، وإذا لم يكن ملك اليد مالا فجاز أن يملكه العبد لما بيننا أن العبد يملك ما ليس بهال.

فإن قيل: إن الحيوان يثبت ديناً في الذمة في النكاح مع أن المملوك بالنكاح وهو منافع البضع في حكم المال، قلنا لا نسلم أن المملوك بالنكاح في حكم المال، ألا ترى أنه لا يضمن بالإتلاف بقتل المرأة وبالشهادة الكاذبة على الطلاق، ولأن سلمنا أنه في حكم المال فذلك أمر حكيمي يظهر أثره في بعض المسائل، لا في المنع من ثبوت الحيوان ديناً في الذمة فإنه ليس بهال حقيقة، وإذا كان كذلك - أي: وإذا كان العبد المأذون أهلاً لملك اليد وللتكلم وكون الذمة مملوكة - كان العبد المأذون أصلاً في حكم العقد الذي هو محكم أي: أضل وهو ما مر ذكره أن ملك اليد هو الأضل، وملك الرقبة شرع للضرورة، فكان ملك اليد من حكم العقد أصلاً. كذا قال مولانا حميد الدين الضرير رحمه الله.

وقال مولانا عبد العزيز رحمه الله: قوله: «هو محكم» أي: أمر أصلي مقصود^(١)، فقوله: «الذي وُصف للحكم» لا العقد فعلم بهذا أن ما يتصرف فيه العبد المأذون من التجارات كان ذلك له بطريق الأصالة؛ لأن العقد ينعقد للعبد فيكون حكمه له لأنه نتيجة تصرفه، والمولى يخلفه فيما هو من الزوائد، وهو ملك الرقبة؛ لأنه أقرب الناس إليه؛ لقيام ملكه في الرقبة، وإنما كان ملك من الزوائد لأن ملك اليد أضل، وملك الرقبة وسيلة إلى تصرف اليد كما سبق، والوسائل غير مقصودة، وإنما هي زائدة على المقصود، أو لأن الأضل في العقد نفس التصرف، والملك الحاصل به من الزوائد؛ إذ الموجب أضل، والحكم تبع، وهذا

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٢٩٨).

الذي أشار إليه المصنف رحمه الله هو أحد الطريقين لمشاينا رحمهم الله، والطريق الآخر أن ملك اليد بالتصرف تبع للعبد، وملك الرقبة للمولى أصالة، ولكون العبد المأذون أصيلاً في التصرف والمولى يخلفه في الزوائد جعلنا العبد في حكم الملك وفي حكم بقاء الإذن كالوكيل في مسائل مرض المولى، وإن كان هو أصيلاً في نفس التصرف؛ لأنه لم يكن أهلاً لملك الرقبة حتى وقع الملك للمولى فكان العبد كالوكيل والمولى كالموكل.

منها إذا أذن المولى لعبيده في التجارة وهو صحيح ثم مرض ثم باع العبد بما في يده للتجارة أو اشترى وجاء بغبن فاحش أو يسير في مرض المولى ثم مات المولى ولا مال له غير العبد وما في يده يُعتبر ذلك من الثلث عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأن الملك لما كان واقعاً للمولى كما كان واقعاً للموكل في تصرف الوكيل يتغير تصرف العبد بمرض المولى بنفسه فيعتبر من الثلث، وكذا الحكم عندهما في المحاباة بغبن يسير وأما المحاباة بغبن فاحش فباطلة وإن كانت تخرج من ثلث المال؛ لأن المأذون عندهما لا يملك هذه المحاباة حتى لو باشرها في صحة المولى كانت باطلة^(١).

ومنها إذا أذن المولى لعبيده في التجارة ثم مرض يبقى العبد مأذوناً كما كان ويخلفه المولى في الملك وإن تعلق حق الغرماء والورثة بهاله، كما إذا وكل رجل رجلاً ثم مرض الموكل /س: ٣٦٤/ تبقى الوكالة بعد مرض الموكل وإن تعلق حق الورثة والغرماء بهاله ويخلفه الموكل في الملك، ولو كان الإذن إثبات ولاية ضرورية لا أمراً أصلياً لما بقي الإذن بعد المرض، وكذا يملك المولى تحجير^(٢) المأذون كالموكل يملك عزل الوكيل فكان المأذون في بقاء الإذن بمنزلة الوكيل، وكذا العبد المأذون كالموكل في عامة مسائل المأذون أي: في أكثرها، وفي هذا اللفظ إشارة إلى أن المأذون كالموكل في أكثر المسائل، وفي بعضها ليس كالموكل، فلا بد من نظير كل منهما، أما المسائل الدالة على أن المأذون كالموكل فمنها ما ذكر

(١) ينظر: المسبوط للسرخسي (٢٦/٥٣-٥٤)، الكافي شرح البزودي (٥/٢٢٥٩).

(٢) في س: تعجيز.

في المبسوط / ج: ٢١١ / أن المولى إذا أخرج المأذون عن ملكه ليس للمأذون أن يقبض شيئاً مما كان على غريمه وقت الإذن ولا يكون خصماً فيه؛ لأن منافعها صارت للمشتري وإن قبض لم يبرأ الغريم بقبضه؛ لأنه خرج من أن يكون خصماً فيه، فكان قبضه كقبض أجنبي آخر فصار في هذا المعنى كالوكيل بعد العزل^(١).

ومنها إذا أذن المولى لعبيده في التجارة ثم جُن المولى فإن كان جنونه مطبقاً دائماً فهو حجرٌ على العبد؛ لأن المولى صار مولياً عليه في التصرف وانقطع رأيه فكان ذلك حجراً عليه كما في الوكيل^(٢).

ومنها إذا ارتد المولى وقتل فيه أو لحق بدار الحرب صار المأذون محجوراً كما في الوكيل^(٣).

وأما المسائل الدالة على أن المأذون ليس كالوكيل فمنها أن العبد المأذون إذا باع متاعاً من رجلٍ بألفٍ درهمٍ وتقابضاً ثم حجرَ عليه المولى فوجد المشتري بالمتاع عيباً فالخصم فيه العبد؛ لأن ملك المولى في منافع باقى بعد الحجر وقد لزمه العهدة بمباشرة سببه بإذن المولى^(٤).

ومنها إذا وجب للعبد المأذون دينٌ من ثمن بيعٍ أو إجارةٍ أو قرضٍ أو استهلاكٍ ثم حجرَ عليه مولاة فالخصم فيه العبد؛ لأنه باشر سبب الزام العهدة في حال انفكاك الحجر وتأثير الحجر عليه بعد ذلك في منع لزوم العهدة إياه بمباشرة السبب ابتداءً لا في إسقاط ما كان لزمه. كذا في المبسوط^(٥).

وليس للوكيل بالبيع ولاية قبض الثمن بعد العزل. كذا في التمهة.

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٩٥ / ٢٥).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٣٨-٣٧ / ٢٥).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (٣٨ / ٢٥).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (٩٦ / ٢٥).

(٥) ينظر المبسوط للسرخسي (٩٥ / ٢٥).

والرِّقُّ لا يؤثِّرُ في عِصْمَةِ الدَّمِ، وإنما يؤثِّرُ في قيمته، وإنما العِصْمَةُ بالإيمان ودار الإيمان والعبدُ فيه مثلُ الحرِّ، ولذلك قُتِلَ الحرُّ بالعبدِ قصاصًا،

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَالرِّقُّ لَا يُؤْثِرُ فِي عِصْمَةِ الدَّمِ) إِلَى قَوْلِهِ: (لَا يَسْتَوْجِبُ السَّهْمُ الْكَامِلُ)

أقول: هو جوابٌ عما يُقال: إِنَّ الْعَبْدَ لَمَّا صَارَ أَنْقَصَ حَالًا مِنَ الْحُرِّ بِاعْتِبَارِ أَنَّ الرِّقَّ أَثَرٌ فِي تَنْقِصِ قِيَمَةِ الْعَبْدِ عَنِ دِيَةِ الْحُرِّ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَجْرِي الْقِصَاصُ الَّذِي مَبْنَاهُ عَلَى الْمُسَاوَاةِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْحُرِّ، فَقَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: إِنَّ الرِّقَّ لَا يُؤْثِرُ فِي عِصْمَةِ الدَّمِ أَي: فِي حُرْمَةِ تَعَرُّضِهِ مِنْ حَيْثُ الْإِعْدَامُ وَالتَّنْقِصُ فَلَا يَعدَمُ الرِّقُّ الْعِصْمَةَ وَلَا يَنْقِصُهَا؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ يُسَاوِي الْحُرَّ فِي الْعِصْمَةِ، وَبِاعْتِبَارِ ذَلِكَ يَقْتُلُ الْحُرُّ بِالْعَبْدِ قِصَاصًا.

وَالْعِصْمَةُ عِبَارَةٌ عَنِ حُرْمَةِ التَّعَرُّضِ عَلَى غَيْرِ مَنْ يَثْبُتُ الْحُرْمَةُ لِأَجْلِهِ، وَلَا يَلْزِمُ عَلَى هَذَا قَتْلُ الشَّخْصِ نَفْسَهُ؛ لِأَنَّهَا مَعْصُومَةٌ بِعِصْمَتَيْنِ عِصْمَةٌ لَهُ وَعِصْمَةٌ لِلَّهِ تَعَالَى، فَلَا يَجُوزُ التَّعَرُّضُ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ تَعَالَى، وَاللَّهُ تَعَالَى نَهَى عَنِ ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] ثُمَّ الْعِصْمَةُ نَوْعَانِ، مُؤْتَمَةٌ وَمُقَوْمَةٌ، فَالْأُولَى أَصْلُ الْحُرْمَةِ عَلَى وَجْهِهَا لَا يُؤْثِرُ فِي إِجْبَابِ الضَّمَانِ، بَلْ يُؤْثِرُ فِي إِجْبَابِ الْإِثْمِ عَلَى تَقْدِيرِ التَّعَرُّضِ لِلدَّمِ وَيَرْتَفِعُ إِثْمُهَا بِالتَّوْبَةِ، وَإِنَّ هَذِهِ الْعِصْمَةَ ثَبَّتَ بِالْإِيمَانِ نَفْسَهُ، وَالثَّانِيَةُ هِيَ الْحُرْمَةُ الَّتِي تُؤْثِرُ فِي إِجْبَابِ الضَّمَانِ وَالْإِثْمِ جَمِيعًا، وَلَا يَرْتَفِعُ إِثْمُهَا إِلَّا بِأَدَاءِ الضَّمَانِ وَإِنَّمَا ثَبَّتَ بِالْإِيمَانِ وَدَارِ الْإِسْلَامِ أَي: بِالْإِحْرَازِ بِهَا بِأَنْ أَسْلَمَ أَوْ التَّرَمُّ عَقْدَ الذَّمَّةِ، وَالرِّقُّ مِمَّا يُوجِبُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْإِنْسَانَ بِالرِّقِّ يَصِيرُ تَبَعًا لِلْمَوْلَى، فَإِذَا كَانَ الْمَوْلَى مُحْرَرًا بِدَارِ الْإِسْلَامِ يَصِيرُ الْعَبْدُ مُحْرَرًا بِهَا تَبَعًا لَهُ كَسَائِرِ أَمْوَالِهِ أَوْ بِدَارِ الْإِسْلَامِ نَفْسَهَا، وَالْعَبْدُ فِي الْعِصْمَةِ مِثْلُ الْحُرِّ لِاسْتَوَائِهِمَا فِي الْعِصْمَةِ، وَالِاسْتِرَاكُ فِي الْعِلَّةِ يُوجِبُ الْإِسْتِرَاكُ فِي الْحُكْمِ، وَأَثَرُ الْعِصْمَةِ الْمُؤْتَمَةِ وَجُوبُ الْكُفَّارَةِ لَا غَيْرُ، رَفْعًا لِلْإِثْمِ، وَذَلِكَ فِيمَنْ أَسْلَمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ ثُمَّ قَتَلَهُ آخَرٌ لَا يَجِبُ الْقِصَاصُ فِي الْعَمْدِ وَلَا تَجِبُ الدِّيَةُ فِي الْحَطَأِ، وَلَكِنْ تَجِبُ فِيهِ الْكُفَّارَةُ، وَأَثَرُ الْعِصْمَةِ الْمُقَوْمَةِ وَجُوبُ الْقِصَاصِ فِي الْعَمْدِ وَالدِّيَةِ فِي الْحَطَأِ، وَإِنَّمَا أَثَرُ الرِّقِّ

وأوجب الرق نقصاً في الجهاد لما قلنا في الحج أن الاستطاعة للجهاد والحج غير مستثناة على الولي، ولذلك قلنا: لا يستوجب السهم الكامل،

في انتقاص قيمة الرقيق حتى إذا قتل العبد خطأ ينقص عن قيمته عشر دراهم عن دية الحر إذا كانت قيمته مثل دية الحر أو أزيد منها كما مر سابقاً، ثم الرق أوجب نقصاً في الجهاد؛ لأن استطاعة المرقوق في حق الجهاد غير مستثناة على المولى لما في ذلك النوع من العبادة إبطال حق المولى؛ لأن الجهاد يفضي إلى القتل فيفوت حق المولى أصلاً، ولأن الجهاد لا يتأتى إلا بالمال لإحتياجه إلى السلاح والكراع ولا مال للعبد، وإذا كان كذلك فلا تصير منافع العبد مستثناة على المولى، بل يكون ملكاً له، بخلاف ما ليس فيه إبطال حق المولى كالصلاة والصوم فإن الشرع استثنى منفعته في ذلك على المولى، ولأجل أن الرق أوجب نقصاً في الجهاد قلنا: لم يستوجب العبد السهم الكامل من الغنيمة، سواء كان محجوراً أو مأذوناً. نص على هذا في المبسوط.

بل يرضخ له - أي يعطى له شيئاً قليلاً - انحطاطاً عن درجة الحر^(١).

وذكر الإمام الأجل حافظ الدين النسفي والإمام حسام الدين النوري رحمهما الله في حواشيهما للأخسيكتي: العبد لا يستوجب السهم الكامل إذا كان محجوراً وأما إذا كان مأذوناً فإنه يستحق السهم الكامل لإلتحاقه للحر بواسطة الإذن الذي هو فك الحجر^(٢)، وقال أهل الشام: يسهم للعبد والصبي والمرأة؛ لأن النبي ﷺ أسهم يوم خيبر للنساء والصبيان والعبيد، قلنا: إنه عليه الصلاة والسلام كان يرضخ للمالك ولا يسهم لهم. رواه

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠ / ٤٥).

(٢) ينظر شرح النسفي على أصول الأخسيكتي (ص ٨٢١)، شرح المنتخب الحسامي للنوري (مخطوط) (لوحة ٢٢٥).

فضالة بن عبّيد رضي الله عنه^(١).

فإن قيل: أليس أن الإمام إذا نفل على سبيل العموم، وقال: من قتل قتيلاً فله سلبه فإنه يستوي في استحقاق السلب الحر والعبد، وربما كان سلب قتيل العبد أكثر من سهم الحر، فلم لا يجوز أن يسوى بينهما في استحقاق السهم؟ قلنا: لأن استحقاق السلب بعد التنفيل إما أن يكون بالقتل أو بالإيجاب من الإمام، ولا تفاوت بينهما في ذلك، بخلاف استحقاق الغنيمة فإنه باعتبار معنى الكرامة، والعبد أنقص حالاً من الحر في أهلية الكرامات، ألا ترى أن في استحقاق التنفيل يسوى بين الفارس والراجل ولا يدل ذلك على جواز التسوية بينهما في استحقاق الغنيمة، وما تمسكوا به محمول على الرضخ؛ لما روي عن عمير مولى أبي اللحم^(٢) أنه قال: شهدت خيبر وأنا مملوك فلم يسهم لي رسول الله ﷺ. كذا في المبسوط^(٣) قال الإمام علاء الدين عبد العزيز رحمه الله: فبين بذلك أن ما ذكر في بعض شروح المختصرات^(٤): المحجور يستوجب الرضخ، والمأذون له في القتال يستوجب السهم الكامل لإلتحاقه بالحر بالإذن وهم^(٥).

(١) سنن سعيد بن منصور (٢/ ٣٢٩)، برقم (٢٧٨٢)، بلفظ: عن يزيد بن هرمز، أن نجدة كتب إلى ابن عباس يسأله عن المرأة، والمملوك، يحضران الفتح: ألها من المغنم شيء؟ قال: «بجذيان، وليس لها شيء». سنن أبي داود (٣/ ٧٤)، برقم (٢٧٢٧)، بلفظ: عن يزيد بن هرمز، قال: كتب نجدة إلى ابن عباس يسأله عن كذا وكذا، وذكر أشياء وعن المملوك أله في الشيء شيء؟ وعن النساء هل كن يخرجن مع النبي ﷺ؟ وهل لهن نصيب؟ فقال ابن عباس: «لولا أن يأتي أحموقه ما كتبت إليه، أما المملوك فكان يجذى، وأما النساء فقد كن يداوين الجرحى وسقين الماء». وينظر: المبسوط للسرخسي (١٠/ ٤٥)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٠١).

(٢) أبي اللحم: أبي اللحم، سمي أبي اللحم لأنه أبي أن يأكل ما ذبح على النصب في الجاهلية، من قدماء الصحابة وكبارهم، قتل يوم حنين. وقد اختلف في اسمه. ينظر: الثقات لابن حبان (٣/ ٢٩٩-٣٠٠)، معرفة الصحابة لأبي نعيم (١/ ٣٦٨)، الاستيعاب في معرفة الأصحاب (١/ ١٣٥-١٣٦).

(٣) سنن أبي داود (٣/ ٧٥)، برقم (٢٧٣٠)، سنن الترمذي (٣/ ١٧٩)، برقم (١٥٥٧)، مسند ابن أبي شيبة (٢/ ٢٨٣)، برقم (٧٧٩). وينظر: الخراج لأبي يوسف (ص: ٢١٧)، المبسوط للسرخسي (١٠/ ٢٦).

(٤) يريد ما ذكره النسفي والنوري في شرحيهما على أصول الأخسيكتي.

(٥) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٠١).

وانقطعت الولايات كلها بالرق؛ لأنه عجز، ولذلك بطل أمانه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله؛ لأنه ينصرف على الناس ابتداءً، ولأنه غير مالك للجهاد أصلاً،

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَانْقَطَعَتِ الْوَلَايَاتُ كُلُّهَا بِالرَّقِّ) إِلَى قَوْلِهِ: (مِثْلُ شَهَادَتِهِ بِهَلَالِ رَمَضَانَ)

أقول: هو مُتَّصِلٌ بِقَوْلِهِ قَبْلُ: مِثْلُ الذَّمَّةِ وَالْحِلِّ وَالْوَلَايَةِ.

وَقَدْ بَيَّنَّ ضَعْفَ حَالِ الْعَبْدِ فِي الذَّمَّةِ وَالْحِلِّ، ثُمَّ شَرَعَ فِي بَيَانِ ضَعْفِ حَالِ الْعَبْدِ فِي حَقِّ الْوَلَايَةِ، لَكِنَّ ضَعْفَ الْعَبْدِ فِي حَقِّ الْوَلَايَةِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ فَلِذَلِكَ قَالَ: «وَانْقَطَعَتِ الْوَلَايَاتُ كُلُّهَا بِالرَّقِّ» أَيُّ: الْوَلَايَاتُ الْمَتَقَدِّمَةُ مِثْلَ الْقَضَاءِ وَالشَّهَادَةِ وَالْوَرَاثَةِ وَتَرْوِيجِ الصَّغَارِ وَنَحْوِ ذَلِكَ بِسَبَبِ الرَّقِّ؛ لِأَنَّ الرَّقَّ عَجَزٌ حَكْمِيٌّ كَمَا مَرَّ بَيَانُهُ، وَلَا وِلَايَةَ لِلرَّقِيقِ عَلَى نَفْسِهِ فَكَيْفَ يَتَعَدَّى إِلَى غَيْرِهِ؟! وَيُمْكِنُ أَنْ يُقَالَ: فِي وِلَايَةِ الرَّقِيقِ ضَعْفٌ أَيْضًا لَا بُطْلَانَ بِالْكُلِّيَّةِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَلِي عَلَى نَفْسِهِ بِالْإِقْرَارِ بِالْقِصَاصِ وَالْحُدُودِ، وَهُوَ مِنْ بَابِ الْوَلَايَةِ فَإِنَّ فِيهِ تَلَفَ الْمَالِيَّةِ وَهِيَ حَقُّ الْمَوْلَى، فَكَانَ قَوْلُهُ نَافِذًا عَلَى الْغَيْرِ شَاءَ أَوْ أَبِي وَهُوَ مَعْنَى الْوَلَايَةِ، وَأَمَّا قَوْلُهُ رَحْمَةُ اللَّهِ: «وَانْقَطَعَتِ الْوَلَايَاتُ كُلُّهَا» أَيُّ: بِطَرِيقِ الْقَصْدِ لَا بِطَرِيقِ الضَّمَنِ، وَلِذَلِكَ أَيُّ: وَلَا يَنْقَطِعُ الْوَلَايَاتُ بِالرَّقِّ بَطْلَ أَمَانِ الْعَبْدِ الْمَحْجُورِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحْمَهُمَا اللَّهُ^(١)؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ يَتَصَرَّفُ عَلَى النَّاسِ ابْتِدَاءً فَيَكُونُ إِزَامًا مِنْ غَيْرِ أَنْ لَزِمَهُ، وَذَلِكَ مُقْتَضَى الْوَلَايَةِ كَشَهَادَةِ الشَّاهِدِ فَإِنَّمَا إِزَامٌ عَلَى الْحَصْمِ مِنْ غَيْرِ أَنْ لَزِمَهُ الشَّاهِدُ، فَلَا يَصِحُّ ذَلِكَ مِنَ الْعَبْدِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ ضَرَرٌ بِالْمَوْلَى، وَلِأَنَّ الْعَبْدَ لَا يَمْلِكُ الْجِهَادَ أَصْلًا فَلَا يَمْلِكُ مَا يَبْتَنِي عَلَيْهِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ وَالشَّافِعِيِّ وَإِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ عِنْدَ أَبِي يُوسُفَ رَحْمَةُ اللَّهِ يَصِحُّ أَمَانُ الْعَبْدِ الْمَحْجُورِ^(٢)؛ لِأَنَّهُ مِنْ أَهْلِ الْقِتَالِ دِينًا وَبَدَنًا، فَإِنَّ دِينَهُ يَدْفَعُهُ إِلَى الْقِتَالِ لِكُونِهِ شَرَعٌ لِمَنْفَعَةِ الْمُسْلِمِينَ وَهِيَ دَفْعُ شَرِّ الْكُفْرَةِ إِلَّا أَنَّهُ مُنْعَ عَنْهُ حَقًّا لِلْمَوْلَى، وَلَيْسَ فِي تَصْحِيحِ أَمَانِهِ

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (١٠ / ٧٠)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٢ / ٣٨٣).

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي (١٠ / ٧٠)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٢ / ٣٨٣).

وإذا كان مأذوناً بالجهاد لم يصر أهلاً للولاية لكن الأمان بالإذن يخرج عن أقسام الولاية من قبل أنه صار شريكاً في الغنيمه فلزمه ثم تعدى فلم يكن من باب الولاية مثل شهادته بهلال رمضان،

إبطال حق المولى؛ لأنه نصرة بالقول فيصح كالإيمان، والجواب عنه ما ذكره وما نذكره وهو أن الأمان من الجهاد؛ لأن المقصود من الجهاد إعلاء كلمة الحق وقهر أعداء الله تعالى، وذلك يحصل بالقتال مرة وبالأمان أخرى، والعبد المحجور لا يملك القتال / ج: ٢١٢ / فكذا ما هو من توابعه؛ لأن التبع يثبت من علة الأصل.

فإن قيل: يُشكل ما قلتم أن الولايات كلها انقطعت بالرق بصحة أمان العبد المأذون في القتال فإنه من الولاية؛ لأن الولاية تنفيذ القول على الغير، وهنا لما صح أمان المأذون كان تعرض المؤمن حراماً فكان فيه تنفيذ قول العبد المأذون على العسكر بدون رضاهم، وهو عين معنى الولاية، قلنا: إن المأذون بالجهاد يصير شريكاً مع الغزاة فيما حصل بالجهاد وهو الغنيمه وإن لم يكمل سهمه، فإذا أثبت [الأمان]^(١) فقد لزمه حكم الأمان أولاً حتى حرم عليه تعرضه للمؤمن وسقط حقه الثابت في الغنيمه بالأمان فيلزمه أولاً ثم تعدى ذلك الحكم منه إلى غيره من الغانمين لضرورة صحته في حقه وعدم تجزيه، وهذا ليس من قبيل الولاية؛ لأن معنى الولاية تنفيذ القول على الغير من غير ضرر يلزم الوالي كما في القضاء والشهادة، وهذا ليس كذلك؛ لأنه يلزم المأذون ضرراً وهو سقوط حقه من الغنيمه، وإثما هو من قبيل السراية فإنه سرى الحكم من المأذون إلى غيره بعد ثبوته عليه كشهادة العبد المأذون بهلال رمضان فإنها تقبل منه وإن كان عبداً؛ لأن لزوم التكليف يثبت في حقه أولاً ثم يتعدى منه إلى غيره من المسلمين لضرورة صحته في حقه وعدم تجزيه / س: ٣٦٥ / فلا تكون تلك ولاية، ولهذا قيلت رواية العبد في الأحاديث ورواية المحدود في القذف إذا

(١) ما بين المعقوفين في النسختين: الامام.

وعلى هذا الأصل صح إقراره بالحدود والقصاص، وصح بالسرقة المستهلكة، وبالقائمة صح من المأذون، وفي المحجور اختلاف معروف، عند أبي حنيفة رحمه الله يصح بهما، وعند محمد رحمه الله لا يصح بهما، وعند أبي يوسف رحمه الله يصح بالحد دون المال،

تاب؛ لأنها ليست بإلزام منه؛ إذ كل المسلمين التزموا طاعة الله وطاعة رسوله ﷺ فتلزمهم بالتزامهم طاعة الشارع لا بإلزام العبد وغيره، وهو بهذا المعنى خارج عن أقسام الولاية. قال رحمه الله: (وعلى هذا الأصل صح إقراره بالحدود والقصاص) إلى قوله: (وذلك إذا كذبه المولى)

أقول: صح إقرار العبد بالحدود والقصاص بناء على الأصل السابق أنفا في أمان العبد المأذون وهو أن حكم الأمان يلزمه أولاً ثم يتعدى إلى غيره؛ لأن العبد يبقى على أصل الحرية في الحدود والقصاص حتى لم يملك المولى إراقة دمه فكان إقراره ملاقياً لحق نفسه مقصوداً فيلزمه أولاً ثم يتعدى إلى مال المولى ضمناً وإن كان فيه إلزام الضرر على المولى بخلاف إقراره بالمال؛ لأنه يلاقي مال المولى مقصوداً فلا يصح ويجوز أن يكون ذلك بناء على قوله: الرق لا ينافي مالكية غير المال كالتكاح والدم والحياة فإن الحدود والقصاص غير المال، فصح إقرار العبد المأذون بذلك كالحُرِّ إلا أن الأول أولى لقربه، وكذا صح إقرار العبد المأذون بالسرقة المستهلكة وبالقائمة أي: بالمسروق به المستهلك والقائم حتى تقطع يده فيها إجماعاً، ويرد المسروق إلى المسروق منه؛ لأن الإقرار بالمال الذي في يده صحيح فيصح في حق القطع تبعاً، وفي إقرار العبد المحجور بالسرقة من رجل اختلاف معروف وهو أن عند أبي حنيفة رحمه الله تقطع يده إذا وجد نصاب السرقة ويرد المسروق إلى المسروق منه إن كان المسروق قائماً في يده، ويصح إقراره عنده بهما أي: بالحد والمال وعند محمد رحمه الله لا يصح إقراره بهما حتى لا تقطع يده والمسروق للمولى، وعند أبي يوسف رحمه الله يصح إقراره بالحد دون المال حتى

وذلك إذا أكذبه المولى، وعلى هذا الأصل قلنا في جنایات العبد خطأ إن رقبته [تصير] (١) جزاء؛ لأن العبد ليس من أهل ضمان ما ليس به، ولكنه صلة إلا أن يشاء المولى الفداء فيصير عائداً إلى الأصل عند أبي حنيفة رحمه الله، حتى لا يبطل بالإفلاس، وعندهما يصير بمعنى الحوالة، وهذا أصل لا [تحصى] (٢) فروعه،

تقطع يده ولا يرد المسروق إلى المسروق منه بل للمولى، لأبي حنيفة رحمه الله أن العبد مبقى على أصل الحرية فيما هو من خواص الأدمية فيصح إقراره بالقطع من حيث إنه آدمي وهو غير متهم فيه فيصح، ومن ضرورته أن يكون المسروق ملكاً للمسروق منه فيصح الإقرار به ضمناً، ولحمده رحمه الله أنه لما لم يصح إقراره في المال لم يصح في حق القطع؛ لأنه بناء عليه، ولأبي يوسف رحمه الله أن الإقرار بالسرقة في حق القطع إقرار على نفسه فيصح، وفي حق المال إقرار على المولى فلا يصح، وذلك الاختلاف فيما إذا كذب المولى العبد في إقراره وقال: المال مالي وهو لم يسرقه.

فأما إذا صدقه المولى فيه فإنه تقطع يده ويرد المال إلى المقر به بالإجماع (٣).

قال رحمه الله: (وعلى هذا الأصل قلنا في جنایات العبد خطأ) إلى قوله: (لا تحصى فروعه)

أقول: على الأصل الذي مر ذكره وهو أن الرق ينافي مالكية المال إلى آخره قلنا في جنایة العبد خطأ: إن رقبته تصير جزاء لجنایته حتى إذا مات العبد لا يجب على المولى شيء، ووجه البناء أن موجب القتل الخطأ المال، ولا يمكن إيجاب ذلك على العبد؛ لأن ذلك ضمان ما ليس به، وهو النفس، والعبد ليس من أهل هذا الضمان؛ لأنه صلة في حق الجاني كأنه يهبه ابتداءً، فإن معنى الصلة وجوب المال بمقابلة ما ليس به، وهو بهذه

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يصير.

(٢) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يحصى.

(٣) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٦/ ٣٢٨-٣٣١)، التجريد للقدوري (٥/ ٢٦١٩-٢٦٢٠)، المبسوط للسرخسي (٩/ ١٨٣-١٨٤).

الصِّفَةِ فَكَانَ صَلَّةً، وَهَذَا لَا تَجِبُ الزَّكَاةُ فِي الدِّيَةِ إِلَّا بَعْدَ حَوْلَانِ الْحَوْلِ مِنْ حَيْثُ الْقَبْضِ، وَلَا تَصَحُّ الْكَفَالَةُ بِهَا، فَتُبِتَ أَنَّ الْمَالَ فِي الْحَطَأِ صَلَّةٌ فِي حَقِّ الْجَانِي، لَكِنَّهُ عَوْضٌ فِي حَقِّ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ عَن دَمِهِ، وَكَوْنُهُ صَلَّةً لَا يُوجِبُ ذَلِكَ عَلَى الْعَبْدِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِأَهْلٍ لَهَا، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَا تَسْتَحِقُّ عَلَيْهِ نَفَقَةُ الْمَحَارِمِ، وَكَوْنُهُ عِوَضًا عَنِ الدَّمِ فِي حَقِّ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ يُوجِبُ الضَّمَانَ عَلَى الْعَبْدِ لِثَلَا يُهْدَرَ الدَّمُ فَلِهَذَا صَارَتْ رَقَبَتُهُ جِزَاءً؛ لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْمَالَ، وَالْأَصْلُ فِي الْجِنَايَةِ أَنْ يَكُونَ الْجِزَاءُ عَلَى الْجَانِي؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمُتَعَدِّي، وَقَوْلُهُ: «لَكِنَّهُ صَلَّةٌ» مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: «مَا لَيْسَ بِهَالٍ» وَالضَّمِيرُ رَاجِعٌ إِلَى «مَا» وَكَأَنَّهُ احْتَرَزَ بِذَلِكَ عَن وُجُوبِ الْمَهْرِ فَإِنَّهُ يَجِبُ فِي ذِمَّةِ الْعَبْدِ مُقَابِلًا بِمَا لَيْسَ بِهَالٍ وَهُوَ مَلِكُ النِّكَاحِ أَوْ مَنَافِعِ الْبُضْعِ، إِلَّا أَنَّهُ يَجِبُ عِوَضًا عَمَّا حَصَلَ لَهُ مِنَ الْمَلِكِ فَلَا يَكُونُ صَلَّةً، وَالضَّمَانَ هَهُنَا يَجِبُ عَمَّا لَيْسَ بِهَالٍ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَدْخُلَ شَيْءٌ فِي مَلِكِهِ فَكَانَ صَلَّةً، وَقَوْلُهُ: «إِلَّا أَنْ يَشَاءَ الْمَوْلَى الْفِدَاءَ» مُتَّصِلٌ بِقَوْلِهِ: «أَنَّ رَقَبَتَهُ تَصِيرُ جِزَاءً» أَي: فِي جَمِيعِ الْأَحْوَالِ إِلَّا حَالَ مَشِيئَةِ الْمَوْلَى الْفِدَاءَ، فَيَصِيرُ أَي: الْوَاجِبُ حَيْثُ تَبَدَّدَ عَائِدًا إِلَى الْأَصْلِ وَهُوَ الْمَالُ؛ [لِأَنَّهُ] (١) الْأَصْلُ فِي مُوجِبِ الْجِنَايَةِ خَطَأً، وَالنَّقْلُ عَنْهُ إِلَى الدَّفْعِ لِعَارِضِ الرِّقِّ؛ إِذِ الْمَالُ وَقَايَةُ النَّفْسِ فَصَارَ هُوَ مُتَعَيَّنًا لِلْجِزَاءِ، أَوْ لِأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى نَصَّ عَلَى إِجْبَابِ الدِّيَةِ فِي الْقَتْلِ الْخَطَأِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [النساء: ٩٢] فَجَعَلَ اللَّهُ تَعَالَى الْمَالَ مُوجِبًا أَصْلِيًّا فِيهِ فَكَانَ وُجُوبُ الْمَالِ فِيهِ أَصْلًا وَالْمَصِيرُ إِلَى رَقَبَةِ الْعَبْدِ لِحُضُورِهَا أَنَّ الْعَبْدَ لَيْسَ بِأَهْلٍ لِضَمَانِ مَا لَيْسَ بِهَالٍ، وَإِذَا ارْتَفَعَتِ الضَّرُورَةُ بِاخْتِيَارِ الْمَوْلَى الْفِدَاءَ عَادَ الْأَمْرُ إِلَى الْأَصْلِ فَلَا يَعُودُ إِلَى إِجْبَابِ الرِّقَبَةِ ثَانِيًا لِعَارِضِ يَعْزِضُ لِلْمَوْلَى، كَمَا إِذَا تَحَوَّلَتْ قُرْبَةُ الْإِرَاقَةِ مِنَ التَّضْحِيَةِ إِلَى التَّصَدُّقِ وَتَحَوَّلَ الصَّوْمُ الضَّمْنِيُّ فِي الْإِعْتِكَافِ الْمُنْدُورِ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ بِعَيْنِهِ إِلَى الصَّوْمِ الْقَصْدِيِّ بِالْفَوَاتِ عَلَى مَا عُرِفَ، وَإِذَا صَارَ الْوَاجِبُ عَائِدًا إِلَى الْأَصْلِ لَا يَبْطُلُ ذَلِكَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ بِإِفْلَاسِ الْمَوْلَى؛ لِأَنَّ الْإِفْلَاسَ عِنْدَهُ لَا يَتَحَقَّقُ فَكَانَ الْإِرْشُ دَيْنًا فِي ذِمَّتِهِ وَالْعَبْدُ عَبْدُهُ.

وَعِنْدَهُمَا وَجُوبُ الدِّيَةِ عَلَى الْمَوْلَى يَصِيرُ بِمَعْنَى الْحَوَالَةِ كَأَنَّ الْعَبْدَ أَحَالَ وَلِيَّ الْجِنَايَةِ عَلَى

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: لأن.

المولى بالدية فإذا توى ما على المولى بإفلاسه يعود الدين على رقة العبد كما في الحوالة، فإن لم يؤد المولى الدية مكانه دفع العبد إلى الأولياء إلا إذا رضوا أن يتبعوه بالدية فلم يكن لهم بعد ذلك أن يرجعوا على العبد^(١)، وإنما قالوا: إن وجوب الدية على المولى بمعنى الحوالة؛ لأن الأصل أن يكون الجاني مضر وفاقاً إلى جنائته، دليله الزنى وشرب الخمر وقتل العمدة، وإنما يصار إلى الدية في جنابة الخطأ إذا كان الجاني حراً؛ لتعذر صيرورة الجاني جزاءً لجنائته؛ لأن موجب تلك الجنابة المال، والخمر ليس بهال وإذا كان العبد مالا كان أصلاً في موجب الجنابة، ثم المولى باختيار الفداء كان تاركاً للأصل فكان العبد أحال الأرش على المولى كمن قبل الحوالة بأداء الدين عن الغير يكون تاركاً للأصل؛ إذ الأصل أن يطالب المدين بالدين لا غيره، ثم هناك يعود الدين على المحيل عند التوى، فكذلك ههنا يعود حق ولي الجنابة عند التوى من الفداء إلى رقة العبد كما في سائر الحوالات، وهذا الذي مر ذكره من الرق بجميع أحكامه أصل لا تحصى فروعه كثرة واتساعاً.



(١) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٦ / ٨٤ - ٨٥)، المبسوط للسرخسي (٢٧ / ٢٦ - ٢٧).

وأما المرض فإنه لا ينافي أهلية الحكم ولا أهلية العبارة، ولكنه لما كان سبب الموت، والموت عجز خالص كان المرض من أسباب العجز، ولما كان الموت علة الخلافة كان المرض من أسباب تعلق حق الوارث والغريم به،

[المرض]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْمَرَضُ فَإِنَّهُ لَا يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْحُكْمِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَلَا وَاِرْثِ)

أقول: ذكر في القانون: المرض: هَيَاةٌ غَيْرُ طَبِيعِيَّةٍ فِي بَدَنِ الْإِنْسَانِ يَجِبُ عَنْهَا بِالذَّاتِ آفَةٌ فِي الْفِعْلِ^(١)، /ج: ٢١٣/ وآفَةُ الْفِعْلِ ثَلَاثُ، التَّغْيِيرُ وَالتَّقْصَانُ وَالبُطْلَانُ، مِثَالُ التَّغْيِيرِ أَنْ يَتَخَيَّلَ إِنْسَانٌ صُورًا لَا وُجُودَ لَهَا خَارِجًا، وَمِثَالُ التَّقْصَانِ أَنْ يَضْعُفَ بَصْرُهُ مِثْلًا، وَمِثَالُ الْبُطْلَانِ الْعَمَى، وَذَكَرَ مُحَمَّدُ بْنُ زَكَرِيَا: الْمَرَضُ حَالٌ لِلْبَدَنِ خَارِجٌ عَنِ الْمَجْرَى الطَّبِيعِيِّ، وَإِذَا عَرَفْتَ الْمَرَضَ فَاعْلَمْ أَنَّ الْمَرَضَ لَا يُنَافِي أَهْلِيَّةَ الْحُكْمِ مُطْلَقًا سِوَاءَ كَانَ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ أَوْ حُقُوقِ الْعِبَادِ كَالْقِصَاصِ وَنَفَقَةِ الْأَزْوَاجِ وَالْأَوْلَادِ وَالْعَيْدِ، وَهَذَا صَحَّ بِنَعْيِهِ وَنِكَاحِهِ وَسَائِرِ نَصْرَفَاتِهِ كَالْإِبْصَاءِ وَنَحْوِهِ، فَإِنَّ الشَّرْعَ وَرَدَّ بِتَصْحِيحِ عِبَارَاتِهِ حَيْثُ أَجَازَ وَصِيَّتُهُ بِقَوْلِهِ: إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلْثِ أَمْوَالِكُمْ فِي آخِرِ أَعْمَارِكُمْ زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ فَضَعُوهَا حَيْثُ شِئْتُمْ^(٢).

فَإِنْ قِيلَ: لِمَا لَمْ يَكُنِ الْمَرَضُ مُنَافِيًا أَهْلِيَّةَ الْحُكْمِ عَلَى الْمَرِيضِ وَلَا أَهْلِيَّةَ الْعِبَارَةِ لَمْ جَعَلْتُمُوهُ مِنْ أَسْبَابِ الْحَجْرِ؟ قُلْنَا: لِأَنَّ الْمَرَضَ لَمَّا كَانَ سَبَبَ الْمَوْتِ لِكُونِهِ مُفْضِيًا إِلَيْهِ بِوَاسِطَةِ تَرَادُفِ الْأَلَامِ وَالْمَوْتِ عَجْزٌ خَالِصٌ لِكُونِهِ مُنَافِيًا لِلْقُدْرَةِ كَانَ الْمَرَضُ مِنْ أَسْبَابِ الْعَجْزِ أَي: مِنْ

(١) القانون في الطب (١/ ١٠٣).

(٢) سنن ابن ماجه (٢/ ٩٠٤)، برقم (٢٧٠٩)، بلفظ: «إن الله تصدق عليكم، عند وفاتكم، بثلث أموالكم،

زيادة لكم في أعمالكم»

ولما كان عجزاً شرعت العبادات عليه بقدر المكنة، ولما كان من أسباب تعلق الحقوق فكان من أسباب الحجر بقدر ما يقع به صيانة الحق حتى لا يؤثر المرض فيما لا يتعلق به حق غريم ولا وارث،

موجباته بزوال القوة وإيقاظها، والعجز علة لخلافة الورثة والغرماء في المال فكان الموت علة الخلافة، ولما كان هو علة الخلافة كان المرض من أسباب تعلق حق الوارث والغريم بهما المريض في الحال؛ لأن التعلق لما ثبت بالموت حقيقة يستند الحكم إلى أول المرض إذ الحكم يستند إلى أول السبب كمن جرح رجلاً خطأ ثم كفر قبل السراية ثم سرى صح التكفير؛ لأن وجوب التكفير حكم متعلق بالموت فيستند إلى سبب القتل فيظهر في الآخرة أنه أذاها بعد الوجوب فيجوز، فكذلك في مسألة هذه خراب الذمة وتعلق الدين بالمال حكم الموت فيستند إلى سببه وهو المرض، وإذا كان كذلك فيثبت الحجر بالمرض إذا اتصل به الموت، ولما كان أي: المرض عجزاً أي: سبب عجز شرعت العبادات على المريض بقدر إمكانه قائماً أو قاعداً أو مستلقياً؛ لأن التكليف بحسب الوسع، ولما كان أي: المرض من أسباب تعلق الحقوق بهما المريض كان المرض من أسباب حجر المريض بقدر ما يقع به صيانة حق الوارث والغريم وهو مقدار الثلثين في حق الوارث، وجميع المال في حق الغريم، ثم حق الوارث متعلق بالمال صورة ومعنى فيما بين أنفسهم حتى لا يجوز لأحدهم بيع عين؛ لأنه إيثار لأحدهم بالعين فلا يجوز؛ صيانة لبق الباقي، وحق الغريم يتعلق بمعنى المال لا بصورته حتى يجوز للمريض البيع من الأجنبي لعدم التهمة، وحق الوارث والغريم لا يتعلق بما يحتاج إليه المريض كالنفقة وغيرها فلا يظهر فيه الحجر، وكذا حقهم لا يتعلق بأموال الولد حتى لو استولد المريض مرض الموت صح ذلك من جميع المال، فلا يظهر الحجر فيها أيضاً.

وإنما يثبت به الحجرُ إذا اتصلَ بالموتِ مستنداً إلى أوّله، فقيل: كلُّ تصرّفٍ واقعٍ
يحتملُ الفسخَ فإنّ القولَ بصحّته واجبٌ للحال، ثمّ التداركُ بالنقضِ إن احتيجَ إليه

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَإِنَّمَا يَثْبُتُ بِهِ الْحَجَرُ إِذَا اتَّصَلَ بِالمَوْتِ) إِلَى قَوْلِهِ: (إِذَا وَقَعَ عَلَى حَقِّ
الغَرِيمِ أَوْ الوَارِثِ)

أقول: لَا يَثْبُتُ الْحَجَرُ بِالْمَرَضِ إِلَّا إِذَا اتَّصَلَ الْمَرَضُ بِالمَوْتِ مُسْتَنْدَاً إِلَى أَوَّلِ الْمَرَضِ كَمَا
نَقُولُ: إِنَّ المَضمُونَاتِ تُمَلِّكُ عِنْدَ أداءِ الضَّمانِ مُسْتَنْدَاً إِلَى وَقْتِ وُجُودِ السَّبَبِ، وَإِنَّ النُّصَابَ
يَجِبُ بِهِ الزَّكَاةُ عِنْدَ تَمَامِ الحَوْلِ مُسْتَنْدَاً إِلَى وَقْتِ وُجُودِ السَّبَبِ / س: ٣٦٦ / وَالْمَعْنَى مِنَ
الاسْتِنَادِ أَنَّهُ يَظْهَرُ فِي الحَالِ كَوْنُ الحُكْمِ ثَابِتًا مِنْ ذَلِكَ الزَّمانِ وَتَبَيَّنَ ذَلِكَ فِي صُورَةِ العَصَبِ
لِيَتَّضِحَ الباقِي فَنَقُولُ: مَتَى قُلْنَا: إِنَّ المَغْصُوبَ يُمَلِّكُ عِنْدَ أداءِ الضَّمانِ مُسْتَنْدَاً إِلَى أَوَّلِ السَّبَبِ
نَرِيدُ بِذَلِكَ أَنَّ عِنْدَ أداءِ الضَّمانِ ظَهَرَ كَوْنُ المَلِكِ ثَابِتًا مِنْ ذَلِكَ الزَّمانِ، فَيَكُونُ أداءُ الضَّمانِ
دَلِيلًا عَلَى ثُبُوتِ المَلِكِ مِنْ ذَلِكَ الزَّمانِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَثْبُتُ المَلِكُ بِأداءِ الضَّمانِ، وَكَذَلِكَ نَقُولُ
فِي سَائِرِ أسبابِ المَلِكِ مِنَ البَيْعِ وَالهِبَةِ وَغَيْرِهَا أَنَّهَا دَلالاتٌ عَلَى ثُبُوتِ المَلِكِ وَانتقالِهِ إِلَى
المُشْتَرِي وَالْمَوْهُوبِ لَهُ، لَا أَنَّهُ يَثْبُتُ المَلِكُ بِهِ؛ لِأَنَّ حَقِيقَةَ المَلِكِ هِيَ المَطْلُوقُ الحَاجِزُ، وَذَلِكَ إِنَّمَا
يَثْبُتُ فِي المَحَلِّ بِإِيجَادِ اللَّهِ تَعَالَى، وَنَحْنُ لَا نَعْرِفُ ذَلِكَ إِلَّا بِدَلِيلٍ، فَجَعَلَ اللَّهُ تَعَالَى لَنَا أَمَارَاتٍ
وَدَلالاتٍ عَلَى ثُبُوتِ ذَلِكَ المَعْنَى مِنَ البَيْعِ وَالهِبَةِ وَالإِرْثِ وَأداءِ الضَّمانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

فَإِنْ قِيلَ: لَوْ كَانَ كَمَا قُلْتُمْ لَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَجُوزَ عِتْقُ المَغْصُوبِ مِنْهُ إِذَا أَعْتَقَهُ ثُمَّ
الغاصِبُ أَدَّى الضَّمانَ، وَالْمَسْأَلَةُ عَلَى العَكْسِ، قُلْنَا: إِنَّمَا جازَ الإِعتاقُ مِنَ المَغْصُوبِ مِنْهُ؛ لِأَنَّ
المَلِكَ ثابِتًا لَهُ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، وَالمَلِكُ لِلغاصِبِ يَظْهَرُ عِنْدَ أداءِ الضَّمانِ مِنْ وَجْهِ دُونَ وَجْهِ،
والمَلِكُ الثابِتُ مِنْ وَجْهِ يَكْفِي لِجِوازِ البَيْعِ دُونَ الإِعتاقِ كَمَلِكِ المُكاتبِ وَالعَبْدِ المَأذُونِ
فجازَ بَيْعُ الغاصِبِ دُونَ إِعتاقِهِ وَجازَ إِعتاقُ المَغْصُوبِ مِنْهُ هَذَا وَلَمْ يَجْزِ بَيْعُهُ لِكَوْنِ المَبِيعِ غَيْرِ
مَقْدُورِ التَّسْلِيمِ.

مثل الهبة وبيع المحاباة، وكلُّ تصرفٍ لا يَحْتَمِلُ [الفسخ] ^(١) جعلَ كالمُتعلِّقِ بالموت، كالإعتاق إذا وقع على حقِّ الغريمِ أو الوارثِ،

وَقَالَ مَوْلَانَا حَمِيدُ الدِّينِ الضَّرِيرُ رَحِمَهُ اللهُ: قَدْ تَثَبَّتْ الأَحْكَامُ مِنْ طَرِقِ أَرْبَعَةٍ: الاسْتِنَادِ وَالِاقْتِصَارِ وَالتَّبَيُّنِ وَالانْقِلَابِ، مِثَالُ الاسْتِنَادِ ثُبُوتُ المَلِكِ لِلْغَاصِبِ فِي المَغْصُوبِ بِأَدَاءِ الضَّمَانِ، وَمِثَالُ الاقْتِصَارِ ثُبُوتُ القِبْلَةِ لِلْكَعْبَةِ وَثُبُوتُ المَلِكِ لِلْمُشْتَرِي فِي المَعَاوِضَاتِ، وَمِثَالُ التَّبَيُّنِ كَوْنُ الدَّمِ حَيْضًا بِاسْتِمْرَارِهِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ، وَمِثَالُ الانْقِلَابِ الِيمِينُ فَإِنَّمَا تَنْعَقِدُ مُوجِبَةً لِلْبِرِّ فَإِذَا حَنَثَ الحَالِفُ تَنْعَقِدُ تِلْكَ الِيمِينُ مُوجِبَةً لِلْكَفَّارَةِ.

وَقِيلَ: الفَرْقُ بَيْنَ الاسْتِنَادِ وَالتَّبَيُّنِ أَنَّ الاسْتِنَادَ فِيمَا لَا يُمَكِّنُ الوُقُوفَ عَلَيْهِ مِنْ جِهَةِ العِبَادِ، كَمَا فِي ثُبُوتِ مَلِكِ المَغْصُوبِ بِأَدَاءِ الضَّمَانِ، وَالتَّبَيُّنُ فِيمَا يُمْكِنُ الوُقُوفُ وَالاطْلَاعُ عَلَيْهِ لِلْعِبَادِ كَمَا فِي كَوْنِ الدَّمِ حَيْضًا بِوِاسِطَةِ الاسْتِمْرَارِ فَإِنَّهُ يُمَكِّنُ الاطْلَاعَ عَلَيْهِ بِالرُّؤْيَةِ وَكَمَا فِي بَرِّ مَا تَحْتَ الجُبَيْرَةِ فَإِنَّهُ يُمْكِنُ الاطْلَاعُ عَلَيْهِ بِأَنْ يَجْلِهَا وَيَرَى مَا تَحْتَهَا.

وَإِذَا ثَبَتَ أَنَّ ثُبُوتَ الحَجْرِ بِسَبَبِ المَرَضِ لِصِيَانَةِ الحُقُوقِ فَقِيلَ: كُلُّ تَصَرُّفٍ وَاقَعَ مِنْ المَرِيضِ يَحْتَمِلُ الفَسْخَ كَالهَبَةِ وَبَيْعِ المَحَابَاةِ فَإِنَّ القَوْلَ بِصِحَّتِهِ وَاجِبٌ فِي الحَالِ أَيْ: ثَابِتٌ أَوْ لَازِمٌ؛ لِأَنَّ رُكْنَ التَّصَرُّفِ صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ مُضَافًا إِلَى مَحَلِّهِ عَنِ وِلَايَةِ شَرْعِيَّةٍ وَالمَانِعُ مُتَرَدِّدٌ، ثُمَّ التَّدَاوُكُ بِالنَّقْصِ وَاجِبٌ إِذَا احْتِيجَ إِلَيْهِ كَمَا إِذَا كَانَ عَلَى المَيْتِ دَيْنٌ، وَكُلُّ تَصَرُّفٍ لَا يَحْتَمِلُ الفَسْخَ جُعِلَ كالمُتعلِّقِ بِالموتِ أَيْ: كالتَّدْبِيرِ حَتَّى يَكُونُ الإِعتَاقُ لَازِمًا، وَلَا يَثْبُتُ العَتَقُ فِي الحَالِ؛ لِأَنَّ فِي القَوْلِ بِثُبُوتِهِ فِي الحَالِ ضَرَرًا، وَذَلِكَ كَالِإِعتَاقِ إِذَا وَقَعَ عَلَى حَقِّ الغَرِيمِ بِأَنْ تَرَكَ المَيْتُ عِبْدًا لَا مَالَ لَهُ غَيْرُهُ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ رِقْبَةَ العَبْدِ فَاعتَقَ ذَلِكَ العَبْدَ فِي مَرَضِهِ، وَكَذَا إِذَا وَقَعَ الإِعتَاقُ عَلَى حَقِّ الوَارِثِ كَمَا إِذَا أعتَقَ المَرِيضُ عِبْدًا تَزِيدُ قِيمَتَهُ عَلَى الثُلْثِ؛ لِأَنَّهُ يُلَاقِي حَقَّ الوَارِثِ فَلَا يَنْفِذُ فِي الحَالِ بَلْ كالمُتعلِّقِ بِالموتِ حَتَّى يَعتَبَرَ مِنَ الثُلْثِ، بِخِلَافِ

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: النقص.

وكان القياس أن لا يملك المريض الإيضاء لما قلنا، لكنّ الشرع جَوَزَ ذلك نظرًا له بقدر الثلث استخلاصًا على الورثة بالقليل؛ ليعلم أن الحجر والتهمة فيه أصل،

إعتاق الرهن العبد المرهون فإنه ينفذ في الحال؛ لأنه مكلف أعتق ملك نفسه فينفذ، وحق المرتن في اليد دون الرقبة، وإعتاقه مُلاقٍ للرقبة لا لملك اليد، لكنّ ملك اليد يزول بناءً على زوال ملك الرقبة، وينجبر ذلك بالتضمنين أو الاستسعاء.

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَكَانَ الْقِيَاسُ أَنْ لَا يَمْلِكَ الْمَرِيضُ الْإِيضَاءَ) إِلَى قَوْلِهِ: (لِيُعْلَمَ أَنَّ الْحَجْرَ وَالتُّهْمَةَ فِيهِ أَصْلٌ)

أقول: القياس يقتضي أن لا يملك المريض الوصية بالصلة وأداء الحقوق المالية لله تعالى؛ لما سبق أنه تعلق حق الوارث والغريم به، وسبب الحجر وهو المرض موجود فيكون الحجر موجودًا، فنظرنا إلى السبب ولأن الوصية تمليك مضاف إلى حال زوال مالكية الموصي، ولو أضاف التمليك إلى حال قيام المالكية بأن قال: ملكتك غداً، سواء كان بعوض أو بغير عوض كان باطلاً، فهذا أولى لكنّ الشرع جَوَزَ ذلك أي: الإيضاء نظرًا للمريض بقدر الثلث بقوله ﷺ: «إِنَّ اللَّهَ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِثُلُثِ أَمْوَالِكُمْ» الحديث، وقوله: «استخلاصاً على الورثة بالقليل» تعليل للاكتفاء على الثلث ويحتمل أن يكون بدلاً من نظراً بدل الاشتغال.

قَالَ الْإِمَامُ عَلَاءُ الدِّينِ عَبْدِ الْعَزِيزِ رَحْمَةُ اللَّهِ: أَوْ يَكُونُ عَطْفًا أَي: عَلَى «نظراً» بغير واو على مذهب من جَوَزَهُ^(١).

وَمَعْنَى الاسْتِخْلَاصِ: الاسْتِخْصَاصُ، يُقَالُ: اسْتَخْلَصَهُ لِنَفْسِهِ أَي: اسْتَخَصَّهُ، بِالْقَلِيلِ وَهُوَ الثَّلْثُ لِأَنَّهُ لَا يَعُودُ فِي ذَلِكَ ضَرَرٌ إِلَى الْوَرِثَةِ وَضَمَّنَ فِي الاسْتِخْلَاصِ مَعْنَى الْحُكْمِ وَهَذَا اسْتُعْمِلَ بِ«عَلَى» فَيَكُونُ الاسْتِخْلَاصُ بِالنَّظَرِ إِلَى الْمَرِيضِ، وَالْحُكْمُ بِالنَّظَرِ إِلَى الْوَرِثَةِ، وَقَوْلُهُ:

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٠٨).

ولما تولى الشرع الإيصاء للورثة وأبطل إيصاءه لهم بطل ذلك صورة ومعنى
وحقيقة وشبهة، حتى لا [يصح] (١) منه البيع أصلاً عند أبي حنيفة رحمه الله،
وبطلت أقاريره له للثمة؛ لأن شبهة الحرام حرام،

«لِيُعْلَمَ» مُتَعَلِّقٌ بِجَوْزِ أَيِّ: جَوْزِ الشَّرْعِ الْقَلِيلِ وَهُوَ الثَّلْثُ لِيُعْلَمَ أَنَّ الْحَجْرَ وَالثُّمَةَ فِيهِ أَيُّ:
فِي الإِیْصَاءِ أَصْلٌ؛ لَوْجُودِ سَبَبِهَا وَالثُّمَةُ هِيَ إِیْثَارُهُ الأَجْنَبِيِّ عَلَى الوَارِثِ بِاعْتِبَارِ ضَعْفِيَّةِ.

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (لَمَّا تَوَلَّى الشَّرْعُ الإِیْصَاءَ لِلوَرِثَةِ) إِلَى قَوْلِهِ: (كَمَا تَقَوَّمتِ فِي حَقِّ الصُّغَارِ)

أقول: هو جوابٌ عن سؤالٍ مُقَدَّرٍ وهو أن يُقالَ: لَمَّا جَوَّزَ الشَّرْعُ الإِیْصَاءَ بِالثَّلْثِ نَظَرًا
لِلْمَرِيضِ عُلِمَ أَنَّ الثَّلْثَ لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ حَقٌّ أَحَدٍ فَإِذَا أَوْصَى / ج: ٢١٤ / بِشَيْءٍ مِنَ الثَّلْثِ لَوَارِثِهِ
وَجِبَ القَوْلُ بِصِحَّتِهِ؛ لِأَنَّهُ مُتَصَرِّفٌ فِي حَقِّهِ كَمَا إِذَا وَهَبَ لِأَحَدٍ وَرِثَتِهِ فِي حَالِ صِحَّتِهِ شَيْئًا
مِنْ مَالِهِ مَعَ أَنَّ النِّصَّ وَرَدَّ بِصِحَّةِ الوَصِيَّةِ لِلوَالِدِينَ وَالأَقْرَبِينَ، فَقَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ فِي الجَوَابِ:
إِنَّ الشَّرْعَ لَمَّا تَوَلَّى الإِیْصَاءَ أَيُّ: بِأَشْرُهُ وَتَقْلُدُهُ لِلوَرِثَةِ بِأَنَّ بَيِّنَ حُقُوقَهُمْ مِنَ التَّرَكَّةِ وَأَبْطَلَ
أَيْضًا المَوْرَثَ هُمْ بِالنَّسْخِ بِطَرِيقِ التَّحْوِيلِ كَمَا نُسِخَتِ القِبْلَةُ إِلَى الكَعْبَةِ وَقَصَرَ حُقُوقَهُمْ عَلَى
حُدُودِ مَعْلُومَةٍ مِثْلِ النِّصْفِ وَالرُّبْعِ وَالثَّمَنِ وَالثَّلْثِ وَالسُّدُسِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿يُوصِيكُمُ
اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] أَي: الَّذِي فَوَّضَ إِلَيْكُمُ الوَصِيَّةَ
فِي ابْتِدَاءِ الإِسْلَامِ بِقَوْلِهِ: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ المَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا﴾ أَيُّ:
مَالًا ﴿الْوَصِيَّةَ لِلوَالِدِينَ وَالأَقْرَبِينَ﴾ [البقرة: ١٨٠] تَوَلَّى هُوَ بِنَفْسِهِ بَيَانَ ذَلِكَ إِذَا عَجَزْتُمْ عَنْ
مَقَادِيرِ حُقُوقِكُمْ؛ لِأَنَّ العَبْدَ لَا يُحْسِنُ التَّدْبِيرَ فِي مِقْدَارِ مَا يُوصِي بِهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الوَرِثَةِ
لِجَهْلِهِ، وَعَلَى هَذَا وَقَعَتِ الإِشَارَةُ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمُ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفْعًا﴾ [النساء:
١١] فَبَيَّنَ اللَّهُ تَعَالَى نَصِيبَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمُ عَلَى وَجْهِ نَتِيقِنَ بِأَنَّهُ هُوَ الصَّوَابُ، وَلِأَنَّ المَوْصِي
رُبَّمَا يَقْصِدُ المَضَارَّةَ فِي إِیْصَائِهِ، وَإِلَيْهِ وَقَعَتِ الإِشَارَةُ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿غَيْرَ مُضَارٍّ وَصِيَّةً مِّنَ

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: تصح.

ولم يصح إقراره باستيفاء دينه من الوارث وإن لزمه في صحته وتقومت الجوده في حقهم لتهمة العدول عن خلاف الجنس، كما تقوم

الله [النساء: ١٢] فتولى الشرع بيان ذلك دفعا للمضارة، وإذا أبطل الشرع الإيضاء للورثة بطل ذلك أي: إيضاء المورث لهم صورة حتى لا يصح من المريض بيع شيء من ماله من أحد الورثة بمثل قيمته عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأنه وصية صورة؛ إذ فيه إيثار بعض الورثة بالعين صورة وإن لم يكن إيثارا معنى؛ لكونه معاوضة مال بمال، وعندهما يصح بمثل القيمة؛ لأنه ليس في تصرفه إبطال حق الوارث فكان الأجنبي والوارث فيه سواء^(١)، وكذا بطل الإيضاء للورثة معنى، لا يصح إقرار المريض لورثته بشيء لوجود تهمة الكذب فيه؛ لأنه يجوز أن يكون غرضه في هذا الإقرار إيصال مقدار المال المقربه إلى الوارث بغير عوض، فيكون وصية من حيث المعنى فكان فيه شبهة حرمة، وإيثار حرام كهو، وكذا لا يصح إقرار المريض باستيفاء دينه من الوارث وإن لزمه الدين في صحته لوجود التهمة، فهذا وصية معنى؛ لأن المريض المقر يسلم المال إلى الوارث بغير عوض ظاهر، وذلك إيثار من حيث المعنى فلا يصح منه، وكذا بطل الإيضاء للورثة شبهة، حتى تقوم الجوده في حقهم كما إذا باع المريض جيدا برديء من الأموال الربوية من أحد الورثة فإنه لا يجوز لما فيه من شبهة الوصية؛ لأن المريض لا يملك المحاباة فعدل عن خلاف الجنس إلى الجنس ليحصل للوارث نوع منفعة وهو الجوده متمسكا بأن الجوده في الأحوال الربوية عند المقابلة بجنسها غير معتبرة كما نطق به قوله ﷺ: جيدها ورديئها سواء.

ولو باع بخلاف الجنس لا تظهر هذه المنفعة؛ لأن الجوده متقومة إذا قوبلت بخلاف جنسها، وإذا كان كذلك تقوم الجوده في هذه الصورة في حق الورثة لتهمة العدول عن خلاف الجنس إلى الجنس كما تقوم هي في حق الصغار حتى لو باع الولي مال الصبي من

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٤ / ١٥٠).

في حقِّ الصغارِ، وحجرَ المريضِ عن الصلّةِ إلا منَ الثلثِ لما قلنا ذلك، ولذلك قلنا: إذا أدى في مرضٍ موتهُ حقاً لله مالياً كان من الثلث، وكذلك إذا أوصى بذلك عندنا،

نفسه أو من غيره تتقوم الجودة فيه، ولا يجوز ذلك البيع إلا باعتبار القيمة، ولو باع الوصي دنانير اليتيم وهي جيدة بدنانير مثلها في الوزن وهي رديئة لا يجوز؛ لأن الضرر مندفع عن الصبي حقيقةً وشبهه، وانتفى ضرر إيصاء الموروث عن الورثة أيضاً أصلاً فتقومت الجودة في حقهم حسب تقومها في حق الصغار، وما ذكره المصنف رحمه الله على الوجه الذي مر ذكره من صنع اللف والنشر فإنه لما قال: «بطل ذلك صورةً ومعنىً وحقيقةً وشبهه» فسّر ذلك على الترتيب إلا أنه لم يذكر في النشر حقيقة الوصية مثلاً لظهورها، وذلك كما إذا وصى لأحد ورثته بشيء من ماله فإنه لا يجوز؛ لأن ذلك وصية للوارث وإيهاً غير جائزة بالنص.

قال رحمه الله: (وحجرَ المريضِ عن الصلّةِ إلا منَ الثلثِ لما قلنا) إلى قوله: (لا تُخصي فروعه)

أقول: حجرَ الشارعِ المريضِ عن الصلّةِ أي: عن التبرع به له فيما سوى الثلث كالهبة والصدقة والمحاباة وغيرها لما قلنا: إن المرض من أسباب الحجر ليعتق حق الوارث أو الغريم به له الموجب للحجر، وإنما رخص في الثلث نظراً له ولذلك أي: ولكونه محجوراً عن الصلّة فيما وراء الثلث قلنا: إذا أدى بنفسه في مرضٍ موته حقاً مالياً لله تعالى سواء كان مالا واجبا من الابتداء كالزكاة وصدقة الفطر أو صارت مالا بسبب العجز كالفدية في الصلّة والصوم والإنفاق في الحج كان من الثلث، وإن لم يؤد بنفسه لا يصير ديناً في التركة مقدماً على الميراث، وكذلك إذا وصى بذلك الحق كان من الثلث كسائر التبرعات /س: ٣٦٧/ وإن لم يوص بذلك سقط في أحكام الدنيا ويؤاخذ به في الآخرة.

ولما تعلق حق الغرماء والورثة بالمال صورة ومعنى في حق أنفسهم، ومعنى في حق غيرهم صار إعتاقه واقعا على محل مشغول بعينه، بخلاف إعتاق الرهن؛

وهذا عندنا^(١)، وعند الشافعي إن أداه بنفسه كان معتبرا من جميع المال لا في الثلث اعتبارا لحقوق العباد، وإن لم يوص به يصير ديناً في جميع التركة مقدماً على الميراث والوصية كديون العباد، وكذا إذا أوصى به^(٢)، فتبين بهذا أن قوله: «عندنا» متعلق بالمسلمين وإشارة إلى الخلاف فيهما. احتج الشافعي بحديث الخثعمية فإنه رضي الله عنه شبه فيه دين الله تعالى بدين العباد بقوله: أرأيت لو كان على أبيك دين كنت تقضينه. الحديث، وبأنه حق مطالب به في حياته وتجرى النيابة في إيفائه فيستوفى من تركته بعد وفاته كديون العباد، ولنا ما تقدم وأن المال خرج من ملك الموروث وصار للوارث ولم يجب على الوارث شيء ليؤخذ به ملكه فلا يصير ديناً في التركة إلا إذا أوصى فينفذ من الثلث، ولما تعلق حق الغرماء والورثة بالمال في مرض الموت صورة ومعنى في حق أنفسهم إلى أنفس الورثة حتى لا يجوز إيثار بعضهم على بعض بصورة المال كما لا يجوز الإيثار بالمعنى، ومعنى في حق غريم أي: غير الورثة وهو الأجانب والغرماء جميعاً، فإن حقهم يظهر في معنى المال لا في صورته حتى يجوز بيع المريض عيناً من الأجنبي بمثل قيمته، وفيه بطلان الصورة والمعنى صار إعتاق المريض واقعا على محل مشغول بعينه بحق الغير وهو الوارث والغريم فإن حق الوارث يتعلق بالصورة والمعنى، أما معنى فظاهراً، وأما صورة فلأن المريض لا يملك البيع من وارثه بمثل القيمة أو بأكثر، وحق الغريم يتعلق بالمعنى وهو المائتة، حتى جاز بيع المريض من الأجنبي بمثل القيمة.

وإذا كان كذلك فلا ينفذ إعتاق المريض في الحال بخلاف إعتاق الرهن العبد المرهون فإنه يتعقد في الحال؛ لأن حق المرتهن في ملك اليد دون ملك الرقبة، وإعتاق الرهن يلاقي ملك الرقبة لا ملك اليد، وملك اليد يزول في ضمن زوال ملك الرقبة، ويتخير ذلك بالتضمن أو

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٧ / ١٤٦).

(٢) ينظر بحر المذهب للرويانى (٣ / ٢١١ - ٢١٢).

لأنَّ حقَّ المرتهنِ في ملكِ اليدِ دونَ ملكِ الرقبةِ، فلذلك نفذَ هذا ولم ينفذْ ذلك،
وهذا أصلٌ لا تحصى فروعه،

الاستسعاء، فلهذا نفذَ هذا أي: إعتاقُ الرَّاهنِ في الحالِ ولم ينفذْ ذلك أي: إعتاقُ المريضِ في الحالِ، بل صار كالمعلقِ بالموتِ حتَّى يُعتبرَ من الثلثِ وهذا أي: المرضُ أصلٌ كثيرُ الفروعِ، منها إذا أعتقَ المريضُ عبداً لا مالَ له غيره وقيمتُه ثلثها ثمَّ ماتَ المولى ثمَّ ماتَ العبدُ وتركَ ثلاثمائةَ فَمِنْ ذَلِكَ المالِ مِثْتانِ لِوَرِثَةِ المولى وَالباقِي لِوَرِثَةِ العَبْدِ؛ لِأَنَّ ثلثَ رَقْبَةِ العَبْدِ يُسَلِّمُ لِلعَبْدِ عندَ مَوْتِ المولى بِالوَصِيَّةِ وَيَلْزَمُهُ السَّعَايَةُ فِي ثُلْثِي رَقْبَتِهِ فَلَمَّا ماتَ عَن وَرِثَةِ أَحْرارٍ يُبْدَأُ بِقِضَاءِ الدَّيْنِ مِنْ تَرَكَتِهِ وَذَلِكَ مِثْتانِ وَالباقِي لِوَرِثَتِهِ.

وَمِنْهَا أَنَّ المريضَ إِذا أَعْتَقَ أُمَّةً فَوَلَدَتْ بَعْدَ العِتْقِ قَبْلَ أَنْ يَمُوتَ الرَّجُلُ أَوْ بَعْدَ ما ماتَ لَمْ يَدْخُلْ وَلِدها فِي الوَصِيَّةِ؛ لِأَنَّها وَلَدَتْ وَهي حُرَّةٌ وَهَذَا التَّعْلِيلُ مُسْتَقِيمٌ عَلى أَصْلِهِمَا؛ لِأَنَّ المُسْتَسْعَاةَ عِنْدَهُمَا حُرَّةٌ عَليها دَيْنٌ وَالعِتْقُ فِي المرضِ نَافِذٌ عِنْدَهُمَا كَسائِرِ التَّصَرُّفَاتِ، وَكَذا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ إِذْ كَانَتْ تَخْرُجُ مِنْ ثَلْثِهِ، وَإِنْ كَانِ الثُّلْثُ أَقَلَّ مِنْ قِيَمَتِها فَعَليها السَّعَايَةُ فِيمَا زادَ عَلى الثُّلْثِ، وَتَكُونُ بِمَنْزِلَةِ المُكاتبِ ما دَامَتْ تَسْعَى، وَحَقُّ الغُرْماءِ وَالوَرِثَةُ لا يَثْبُتُ فِي وَلَدِ المُكاتبِ؛ لِأَنَّ الثُّلْثَ وَالثُّلْثَيْنِ لا تُعْتَبَرُ مِنْ رَقْبَتِها إِنَّمَا تُعْتَبَرُ مِنْ بَدَلِ الكِتابَةِ، فَلا يَثْبُتُ حَقُّ المولى فِي وَلِدها حَتَّى يُعْتَبَرَ خُرُوجُ الوَلَدِ مِنَ الثُّلْثِ، فَإِنَّ ما ماتَ قَبْلَ أَنْ تُؤدِّيَ ما عَليها مِنَ السَّعَايَةِ كانَ عَلى وَلِدها أَنْ يَسْعَى فِيمَا كانَ عَلى أُمَّه عَلى قِياسِ قولِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ بِمَنْزِلَةِ وَلَدِ المُكاتبِ، وَعِنْدَهُمَا لا شَيْءَ عَلى الوَلَدِ لِأَنَّهُ حُرٌّ فَلا يَلْزَمُهُ السَّعَايَةُ فِي دِينِ أُمَّه بَعْدَ مَوْتِها.



وأما الحيض والنفاس فإنهما لا يعدمان [الأهلية] ^(١) بوجه، لكن الطهارة للصلاة شرط وقد شرعت بصفة اليسر [في] ^(٢) الأداء، وفي وضع الحيض والنفاس ما يوجب الحرج في القضاء،

[الحيض والنفاس]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْحَيْضُ وَالنَّفَاسُ فَإِنَّهُمَا لَا يَعدمانِ الْأَهْلِيَّةَ بِوَجْهِهِ) إِلَى قَوْلِهِ: (لَا يُجْزِي عَدُّهُمَا)

أقول: الْحَيْضُ فِي اللُّغَةِ عِبَارَةٌ / ج: ٢١٥ / عَنِ الدَّمِ الْخَارِجِ، يُقَالُ: حَاضَتْ الْأَرْنبُ إِذَا خَرَجَ مِنْهَا شَيْءٌ كَالدَّمِ، وَفِي الشَّرْعِ عِبَارَةٌ عَنِ الدَّمِ الْخَارِجِ عَنِ رَحِمِ الْمَرْأَةِ السَّلِيمَةِ عَنِ الدَّاءِ وَالصَّغَرِ الْمُسْتَمِرِّ فِي زَمَانٍ مَخْصُوصٍ.

فَقَوْلُهُ: «عَنِ رَحِمِ الْمَرْأَةِ» احْتِرَازٌ عَنِ دَمِ الرَّعَافِ وَدَمِ الْجِرَاحَةِ وَعَنِ دَمِ الاسْتِحَاضَةِ، فَإِنَّهُ دَمٌ عَرِيقٌ انْفَجَرَ لَا دَمٌ رَحِمٌ، وَقَوْلُهُ: «السَّلِيمَةِ عَنِ الدَّاءِ» احْتِرَازٌ عَنِ النَّفْسَاءِ فَإِنَّهَا كَالْمَرِيضَةِ حَتَّى تُعْتَبَرُ تَصَرُّفَاتُهَا مِنَ الثَّلَاثِ ^(٣).

وَقَوْلُهُ: «الصَّغَرُ» احْتِرَازٌ عَنِ دَمِ تَرَاهُ مِنْ دُونَ تِسْعِ سِنِينَ فَإِنَّهُ لَيْسَ بِمُعْتَبَرٍ، وَالنَّفَاسُ فِي الْأَصْلِ مَصْدَرٌ نُفِسَتْ الْمَرْأَةُ بِضَمِّ التُّونِ إِذَا صَارَتْ نُفْسَاءً ^(٤)، وَنَفَسَتْ بِالْفَتْحِ إِذَا حَاضَتْ، وَكُلُّ مِثْلٍ مِنَ النَّفْسِ بِمَعْنَى الدَّمِ، وَذَكَرَ فِي الصَّحَاحِ: النَّفَاسُ وَوِلَادَةُ الْمَرْأَةِ إِذَا وَضَعَتْ فِيهَا نُفْسَاءً، وَنِسْوَةٌ نِفَاسٌ، وَلَيْسَ فِي الْكَلَامِ فِعْلَاءٌ يُجْمَعُ عَلَى فِعَالٍ غَيْرِ نُفْسَاءٍ وَعُشْرَاءٍ، وَقَدْ

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: أهلية.

(٢) ما بين المعقوفتين زيادة مني.

(٣) ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣١٢)، تبين الحقائق شرح كثر الدقائق وحاشية الشلبي (١ / ٥٤)، فتح القدير للكمال ابن الهمام (١ / ١٦٠).

(٤) ينظر المغرب في ترتيب المعرب (ص: ٤٧٢).

فلذلك وُضِعَ عنهما، وقد جُعِلَتِ الطهارةُ عنهما شرطًا لصحة الصوم أيضًا، بخلاف القياس فلم يتعدَّ إلى القضاء، ولم يكن في قضائه حرجٌ، فلم يسقط أصله، وأحكام الحيض والنفس كثيرةٌ لا يُحصى عددها،

نَفَسَتِ الْمَرْأَةُ بِالْكَسْرِ، وَيُقَالُ أَيْضًا نَفَسَتْ عَلَى مَا لَمْ يُسَمَّ فَاعِلُهُ وَالْوَلَدُ مَنْفُوسٌ (١).

وَأَمَّا فِي الشَّرِيعَةِ فِعِبَارَةٌ عَنِ الدَّمِ الْخَارِجِ عُقِيبِ الْوِلَادَةِ، مَاخُودٌ مِنْ تَنْفَسِ الرَّحْمِ بِالدَّمِ أَوْ مِنْ خُرُوجِ النَّفْسِ بِمَعْنَى الْوَلَدِ وَبِمَعْنَى الدَّمِ.

ثُمَّ إِنَّ الْحَيْضَ وَالنَّفَاسَ لَا يَعدَمَانِ الْأَهْلِيَّةَ بِوَجْهِ أَي: لَا أَهْلِيَّةَ الْوُجُوبِ وَلَا أَهْلِيَّةَ الْأَدَاءِ؛ لِأَنَّ الْأَهْلِيَّةَ بِاعتِبَارِ الْعَقْلِ وَالْبُلُوغِ وَالذَّمَّةِ، وَلَا أَثَرَ لِلْحَيْضِ وَالنَّفَاسِ فِي ذَلِكَ، فَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ يَجِبَ أَدَاءُ الصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ عَلَى الْحَائِضِ وَالنَّفَسَاءِ لَكِنَّ الطَّهَارَةَ عَنِ الْحَيْضِ وَالنَّفَاسِ شَرْطٌ لِحُجُوزِ أَدَاءِ الصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ فَيَفُوتُ الْأَدَاءُ بِفَوَاتِ شَرْطِهِ، لَكِنَّ فِي حَقِّ الصَّلَاةِ وَقَعَ مُوَافَقًا لِلْقِيَاسِ كَالطَّهَارَةَ عَنِ سَائِرِ الْأَحْدَاثِ وَالْأَنْجَاسِ، وَفِي حَقِّ الصَّوْمِ ثَبِتَ نَصًّا بِخِلَافِ الْقِيَاسِ؛ لِأَنَّ الطَّهَارَةَ لَا تُشْتَرَطُ لِصِحَّةِ الصَّوْمِ بِدَلِيلِ صِحَّتِهِ مِنَ الْجُنْبِ وَالْمُحْدِثِ بِالِاتِّفَاقِ، فَيَجُوزُ أَنْ يَتَأَدَّى مَعَ الْحَيْضِ وَالنَّفَاسِ، وَالنَّصُّ السَّاقِطُ بِهِ الصَّوْمُ هُوَ قَوْلُهُ ﷺ: الْحَائِضُ تَدْعُ الصَّوْمَ وَالصَّلَاةَ (٢).

أَوْ نَصٌّ عَلَى سَبِيلِ الْإِجْمَالِ لِإِجْمَاعِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى أَنَّ الْحَائِضَ لَا تَصُومُ، وَالْإِجْمَاعُ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ بَعْدَ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَلَا بُدَّ مِنْ نَصٍّ يُوَجِّبُ اشْتِرَاطَ الطَّهَارَةِ. كَذَا ذَكَرَ مَوْلَانَا حَمِيدُ الدِّينِ الضَّرِيرُ رَحِمَهُ اللَّهُ.

وَلَمَّا كَانَتِ الطَّهَارَةُ عَنْهُمَا شَرْطًا لِحُجُوزِ أَدَاءِ الصَّلَاةِ وَقَدْ شُرِعَتِ الصَّلَاةُ بِصِفَةِ الْيُسْرِ حَيْثُ

(١) ينظر الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية (٣ / ٩٨٥ - ٩٨٦).

(٢) لم أقف عليه بهذا اللفظ، وفي صحيح البخاري (٣ / ٣٥)، برقم (١٩٥١) بلفظ: «أليس إذا حاضت لم تصل ولم تصم، فذلك نقصان دينها».

وجبت بحسبِ وسعِ المُصلِّي وقدرته على أدائها قائماً أو قاعداً أو مومئاً فيفوت جوازُ الأداءِ باعتبارِ قِوَاتِ شَرطِهِ، وَيَلزَمُ مِنْ قِوَاتِ الْجِوَارِ قِوَاتُ الْأَدَاءِ لَا بِاعْتِبَارِ عَدَمِ أَهْلِيَّةِ وَجُوبِ الْأَدَاءِ لَمَّا مَرَّ بَيَانُهُ، وَإِذَا فَاتَ الْأَدَاءُ فَاتَ الْوُجُوبُ لِقِوَاتِ مَقْصُودِهِ وَهُوَ الْأَدَاءُ، وَفِي وَضْعِ الْحَيْضِ وَالنَّفَاسِ وَعَدَمِ اعْتِبَارِهِمَا حَتَّى يَثْبُتَ الْوُجُوبُ عَلَى الْحَائِضِ وَالنَّفْسَاءِ مَا يُوجِبُ الْحَرَجَ فِي قَضَاءِ الصَّلَوَاتِ لِتَضَاعُفِهَا فِي أَيَّامِ الْحَيْضِ وَالنَّفَاسِ فَوْقَ تَضَاعُفِهَا فِي حَقِّ مَنْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ زَائِدًا عَلَى يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ؛ لِأَنَّهُ يَلزَمُ عَلَى الْحَائِضِ خَمْسُونَ صَلَاةً فِي عَشْرَةِ أَيَّامٍ وَلِيَالِيهَا مِنْ كُلِّ شَهْرٍ، وَقَدْ سَقَطَ الْقَضَاءُ فِي حَقِّ الْمَغْمَى عَلَيْهِ لِاشْتِمَالِهِ عَلَى الْحَرَجِ الْمَدْفُوعِ شَرَعًا فَهَهُنَا أُولَى.

فَلِذَلِكَ أَيُّ: فَلَرَفَعِ الْحَرَجِ وَوَضَعَ أَيُّ: رُفِعَ عَنِ الْحَائِضِ وَالنَّفْسَاءِ قَضَاءُ الصَّلَوَاتِ، وَقَدْ جُعِلَتِ الطَّهَارَةُ عَنِ الْحَيْضِ وَالنَّفَاسِ شَرْطًا لِصِحَّةِ الصَّوْمِ بِنَصِّ بِخِلَافِ الْقِيَاسِ لَمْ يُؤْثِرْ عَدَمُ الطَّهَارَةِ عَنْهُمَا فِي إِسْقَاطِ الصَّوْمِ فَلَمْ يَعُدَّ النَّصُّ إِلَى إِسْقَاطِ الْقَضَاءِ فَيَجِبُ الْقَضَاءُ وَلَمْ يَكُنْ فِي قَضَاءِ الصَّوْمِ حَرَجٌ؛ لِأَنَّهُ لَا يَتَضَاعَفُ إِذْ يَلزَمُ الْحَائِضُ قَضَاءَ عَشْرَةِ أَيَّامٍ فِي أَحَدِ عَشْرِ شَهْرًا فَلَمْ يَخُلْ نَفْسُ الْوُجُوبِ عَنِ مَقْصُودِهِ فَلَمْ يَسْقُطْ أَصْلُ الصَّوْمِ فِي حَقِّ الْحَائِضِ لِذَلِكَ وَكَذَا فِي حَقِّ النَّفْسَاءِ بِالطَّرِيقِ الْأُولَى.

أَوْ نَقُولُ: إِنَّ الطَّهَارَةَ لَمَّا اشْتَرَطَتْ فِي جَمِيعِ صُورِ الصَّلَاةِ وَعَدَمِ الطَّهَارَةِ فِي حَقِّ الْحَائِضِ وَالنَّفْسَاءِ بِدُونِ اخْتِيَارِهِمَا صَارَتَا كَأَنَّهُ لَمْ يَتَنَاوَلْهُمَا سَبَبٌ وَجُوبِ الصَّلَاةِ لَا تَحْقِيقًا وَلَا تَقْدِيرًا فَلَمْ يَجِبْ أَدَاؤُهُ عَلَيْهِمَا فَلَمْ يَجِبِ الْقَضَاءُ إِذْ وَجُوبُ الْقَضَاءِ يَنْبَغِي عَلَى وَجُوبِ الْأَدَاءِ، وَلَمَّا لَمْ يَجِبِ الْأَدَاءُ لَمْ يَجِبِ الْقَضَاءُ، وَلَمَّا لَمْ تُشَرَطِ الطَّهَارَةُ فِي حَقِّ الصَّوْمِ صَارَ وَجُودُ الطَّهَارَةِ وَعَدَمُهَا بِمَنْزِلَةِ فِتْنَاوَلْهُمَا سَبَبٌ وَجُوبِ الصَّوْمِ تَقْدِيرًا فَوَجِبَ الْقَضَاءُ بِنَاءً عَلَيْهِ.

فَإِنْ قِيلَ: يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ النَّفَاسُ مُسْقِطًا لِقَضَاءِ الصَّوْمِ إِذَا اسْتَوْعَبَ الشَّهْرَ كَمَا كَانَ مُسْقِطًا لِقَضَاءِ الصَّلَاةِ، قُلْنَا: حُكْمُهُ مَأخُودٌ مِنَ الْحَيْضِ فِي الصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ، فَلَمَّا لَمْ يَكُنِ الْحَيْضُ مُسْقِطًا لِلصَّوْمِ كَانَ حُكْمُ النَّفَاسِ كَذَلِكَ وَإِنْ اسْتَوْعَبَ الشَّهْرَ، وَلَمَّا أَسْقَطَ الْحَيْضُ الصَّلَاةَ أَسْقَطَ النَّفَاسُ أَيْضًا وَإِنْ لَمْ يَسْتَوْعِبِ الْيَوْمَ وَاللَّيْلَةَ، وَكَذَا وَقُوعُهُ فِي وَقْتِ الصَّوْمِ

من النّوادر فلا يُبنى الحكمُ عليه كإلغائه إذا استوعبَ الشَّهرَ بخلافِ الصَّلَاةِ فَإِنَّ وَقُوعَهَا فِي وَقْتِ الصَّلَاةِ مِنَ اللَّوْازِمِ فَأَثَرُ فِي إِسْقَاطِ الْقَضَاءِ لِذُخُولِ الْوَاجِبِ فِي حَدِّ التَّكْرَارِ وَلَا يَرُدُّ عَلَى هَذَا الْجُنُونُ، فَإِنَّ قَضَاءَ الصَّوْمِ يَسْقُطُ عِنْدَ اسْتِغْرَاقِهِ الشَّهْرَ وَإِنْ كَانَ وَقُوعُهُ فِي الصَّوْمِ مِنَ النّوَادِرِ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الْجُنُونَ مُعَدِّمٌ لِلْأَهْلِيَّةِ أَصْلًا فَكَانَ الْقِيَاسُ فِيهِ أَنْ يَسْقُطَ وَإِنْ لَمْ يَسْتَوْعِبْ، إِلَّا أَنَّا تَرَكْنَاهُ اسْتِحْسَانًا إِذَا لَمْ يَسْتَوْعِبْ، وَأَمَّا النَّفَاسُ فَلَا يُخْلُ بِالْأَهْلِيَّةِ فَلَا يُوجِبُ سُقُوطَ الْقَضَاءِ.



وأما الموت فإنه عجزٌ كُله منافع لأهلية أحكام الدنيا مما فيه تكليفٌ حتى
وُضعت العباداتُ كُلُّها عنه، والأحكام نوعان: أحكام الدنيا وأحكام الآخرة،
فأما أحكام الدنيا فأنواعٌ أربعة، قسمٌ منها ما هو من باب التكليف، والثاني ما
شُرِعَ عليه لحاجةٍ غيره،

[الموت]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْمَوْتُ فَإِنَّهُ عَجْزٌ كُله) إِلَى قَوْلِهِ: (وَأَيُّهَا يَبْقَى عَلَيْهِ الْمَائِمْ)

أقول: الموتُ عبارةٌ عن أمرٍ يلزمُ منه العجزُ فقوله: «فإنَّهُ عجزٌ» تعريفُ الموتِ بلازمه لا
بحقيقته، وقوله: «كُله» أي: خالصٌ ليسَ فيه جهةُ القدرةِ بوجهٍ من الوجوه، بخلافِ الصغرِ
والرُقِّ وغيرهما من العوارضِ السَّماويةِ، فإنَّ أثرَ كُلِّ من ذلك عجزٌ ولكنَّهُ ليسَ بخالصٍ
لكونه على عرْضيةِ الزوالِ في الدُّنيا مع بقاءِ نوعِ قدرةٍ في أكثرِها بخلافِ الموتِ، ثمَّ إنَّ الموتَ
مُنافٍ لأهليَّةِ أحكامِ الدُّنيا بما فيه تكليفٌ؛ لأنَّ التكليفَ يعتمدُ القدرةَ والموتُ يُنافيها فسقط
به ما هو من بابِ التَّكليفِ، ولهذا وُضعت العباداتُ كُلُّها عن الميِّتِ، ثمَّ أحكامُ الموتِ نوعانِ
هُما أحكامُ الدُّنيا وأحكامُ العُقْبَى، والنوعُ الأوَّلُ أربعةُ أقسامٍ:

الأوَّلُ: ما هو من بابِ التَّكليفِ مثلُ الصَّلَاةِ والصَّوْمِ والزَّكَاةِ.

/ س: ٣٦٨ / الثَّانِي: ما شُرِعَ على الميِّتِ لحاجةٍ غيره.

الثَّالِثُ: ما شُرِعَ للميِّتِ لحاجته.

الرَّابِعُ: ما لا يصلحُ لِقضاءِ حاجةِ الميِّتِ.

ووجهُ الانحصارِ في هذه الأربعةِ هو أنَّ الحكمَ المتعلِّقَ بالميتِ لا يخلو من أن يكونَ من
بابِ التَّكليفِ أو لا، فإنَّ كانَ مِنْهُ فهو القسمُ الأوَّلُ، وإنَّ لم يكنْ مِنْهُ فلا يخلو إمَّا أن يكونَ

ومنها ما شرع له لحاجته، ومنها ما لا يصلح لقضاء حاجته، هذه أحكام الدنيا،
فأما القسم الأول فقد وضع عنه لفوات غرضه وهو الأداء عن اختيارٍ ولهذا
قلنا: إن الزكاة تبطل عنه وكذلك سائر القرب، وإنما يبقى عليه المأثم،

فيه حاجة للميت أو لغيره، فإن كانت للميت فهو القسم الثالث، وإن كانت لغير الميت فلا
يخلو إما أن تكون الحاجة متعلقة بالعين لأمر ظاهري كتعلق حق المودع بعين الوديعة، وإما
أن تكون لأمر باطني كتعلق حق الوارث بقاتل المورث في القصاص فهو القسم الرابع.

فأما القسم الأول ما كان من باب التكليف وهو الأداء عن اختيارٍ يوجد من المكلف
تعظيماً لأمر الله تعالى وذلك لا يتحقق إلا بالقدرة، والموت يُنافيها وبفوات القدرة يفوت
الأداء ويلزم منه فوات نفس الوجوب.

قيل: هذا التعليل الذي علل به المصنف رحمه الله إنما وقع على قاعدة أهل الاعتزال؛ لأن
فائدة الوجوب عندهم هي الأداء، وأما عند أهل السنة رحمهم الله ففائدة التكليف بتحقيق
معنى الابتلاء ليكون العبد مُبتلى بين أن يفعل المأمور به فيتاب عليه، وبين أن يتركه باختياره
فيعاقب عليه، لكن المصنف رحمه الله اتبع كتب العراقيين وهم كانوا مائلين إلى الاعتزال
فوقع ما علل به موافقاً لعباراتهم، لا أن المصنف كان مذهبه هذا.

قوله: «ولهذا» أي: ولأجل أن ما هو من باب التكليف موضوع عن الميت أو لأجل فوت
الغرض وهو الأداء عن اختيارٍ قلنا: إن الزكاة تبطل عنه أي: في حق أحكام الدنيا، فلا تتعلق
بالتركة ولا يلتحق بحقوق العباد.

وقال الشافعي رحمه الله: لا تبطل؛ بناء على أن المال هو المقصود عنده دون الفعل.

حتى لو ظفر الفقير بهال الزكاة له أن يأخذ مقدار الزكاة عنده بدون الإيصاء، وعندنا لا
يؤخذ من ثلث تركته إلا بالإيصاء، وكذلك يبطل عن الميت سائر وجوه القرب من الصلاة

وأما القسم الثاني فإنه إن كان حقاً متعلقاً بالعين يبقى ببقائه؛ لأن فعله فيه غير مقصود وإن كان ديناً لم يبق بمجرد الذمة، حتى يضم إليه مال أو ما يؤكد به الذم، وهو ذمة الكفيل؛ لأن ضعف الذمة بالموت فوق الضعف بالرق؛ لأن الرق يرجى زواله غالباً، وهذا لا يرجى زواله غالباً، فقيل: إنها لا تحتل الدين بنفسها،

والصوم والحج كما يبطل عنه الزكاة؛ لأن المقصود منها هو الفعل وأنه يستدعي القدرة، والموت يُنافيها لكن الحج يسقط بدون الإيضاء، بخلاف الصلاة والصوم فإن السقوط / ج: ٢١٦ / فيها غير مشروط بعدم الإيضاء؛ إذ النيابة لا تجزي فيهما في حالتها الاختيار والاضطرار، بخلاف الحج فإنه يجزي في النيابة حالة الاضطرار دون حالة الاختيار، وإنما يبقى على الميت المأثم أي: الإثم لتقصيره في الأداء مع القدرة عليه، أو لأن بقاء الإثم من أحكام الآخرة لأن أثره إنما يظهر فيها والميت في حق أحكام الآخرة ملحق بالأحياء لما سيأتي بيانه.

قال رحمه الله: (وأما القسم الثاني) إلى قوله: (لا تحتل الدين بنفسها)

أقول: القسم الثاني وهو الذي شرع على الميت لحاجة غيره ينقسم على قسمين، قسم منهما يكون حقاً متعلقاً بالعين أي: بالمتعين والقسم الآخر ما يكون حقاً متعلقاً بالذمة، أما القسم الأول فمثل تعلق حق المودع بالوديعة وحق الراهن بالرهن وحق المستأجر بالمستأجر وحق المالك بالمغصوب، وحكم ذلك القسم [أن] ^(١) يبقى ذلك الحق ببقاء العين؛ لأن فعل الميت في ذلك الحق - وهو فعل التسليم - غير مقصود؛ لأن الفعل في حقوق العباد غير مقصود، وإنما المقصود هو المال والفعل لكونهم محتاجين وحاجتهم تبقى بالمال، وأما في حقوق الله تعالى فالمقصود هو الفعل والمال آلة للفعل، وإذا كان كذلك يبقى حق العبد في العين بعد موت من عليه الحق لبقاء ما تعلق به حق العبد وهو العين.

وأما القسم الثاني وهو ما شرع على الميت حقاً متعلقاً بالذمة فهو ينقسم على قسمين،

(١) ما بين المعقوفين في النسختين: أي.

ولهذا قيل: إن الكفالة عن الميت المفلس لا [تصح^(١)] وهو قول أبي حنيفة رحمه الله كأن الدين ساقط؛ لأن ثبوته بالمطالبة وقد عدت، بخلاف العبد المحجور يقر بالدين فيكفل رجل عنه صح؛ لأن ذمته في حقه كاملة وإنما ضمت المالية إليها في حق المولى،

دين وصلة، فإن كان ديناً لم يبق هو بمجرد ذمة الميت؛ لأن ذمته ضعفت بالموت فلا بد من أن تنضم إليه أي: الذمة بتأويل مما ذكر، أو إلى مجرد ذمة الميت مال أو ذمة أخرى وهي ذمة الكفيل فيتأكد ذمة الميت بهما فيبقى الدين عند تأكدها وتصير كذمة الحي، وأما بمجرد الذمة من غير ما يؤكده به الذمة فلا، وذلك لأن ضعف الذمة بالموت فوق ضعفها بالرق؛ لأن الرق مرجو الزوال غالباً بالإعتاق؛ لأنه أمر مندوب وهذا أي: الموت لا يرجى زواله غالباً، وإن كان يحتمل ذلك كما ثبت على يدي عيسى وعزير عليهما السلام بطريق المعجزة، وذمة العبد لم تحتمل الدين بنفسها بل مع غيرها وهو مالية الرقبة والكسب فهذه أولى، بخلاف الحي فإن ذمته قوية تحتمل الدين بنفسها، وإذا كان الضعف بالموت فوق الضعف بالرق فقيل: إن ذمة الميت لا تحتمل الدين بنفسها، بل غيرها وهو انضمام مال إليها أو ذمة كفيل.

قال رحمه الله: (ولهذا قيل: إن الكفالة عن الميت المفلس لا تصح) إلى قوله: (إذا أخلف مالاً أو كفيلاً)

أقول: ولأجل أن ذمة الميت لا تحتمل الدين بنفسها. قال أبو حنيفة رحمه الله: إن الكفالة بالدين عن الميت المفلس لا تصح إذا لم يخلف الميت مالاً أو كفيلاً؛ لأنه إذا لم يوجد الكفيل والميت مفلس لا يحتمل ذمة الدين لضعفها وعدم المؤكد فصار كأن الدين ساقط فلا تصح الكفالة به، وذلك لأن الدين وصف شرعي يظهر أثره وثبوته عند المطالبة والكفالة لالتزام المطالبة وقد عدت المطالبة لفوات محل المطالبة عند انعدام المال وذمة الكفيل فلا التزام،

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: يصح.

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: صحَّ؛ لأنَّ الدين مطالبٌ به، لكننا عجزنا عنها، والجوابُ عنه أنه غيرُ مطالبٍ به لأنَّ ذلك انعدمَ لمعنى في محلِّ الدين لا لعجزنا لمعنى فينا،

أو لأنَّ الدينَ هو فعلٌ تمليكِ المالِ حقيقةً ولهذا يُوصفُ بالوجوبِ، والوجوبُ من صفاتِ الفعلِ لا من صفاتِ العينِ لکنه مألٌ حكماً؛ لِأنَّه يؤوُلُ إليه وقد عجزَ الميِّتُ عن الأداءِ بنفسِه وبخلفه وهو الوارثُ ففات عاقبةُ الاستيفاءِ، فيسقطُ الدينُ ضرورةً، وإذا سقطَ لا تصحُّ الكفالةُ به بخلافِ حالةِ الغنى؛ لِأنَّ الوارثَ يقومُ مقامه.

فإن قيل: يردُّ على ما ذكرتم العبدُ المحجورُ إذا أقرَّ بالدينِ ثمَّ تكفَّلَ عنه رجُلٌ صحَّ تكفُّله مع أنَّ ضعفَ الذمَّةِ والإفلاسَ وعدمَ وجوبِ المطالبةِ في الحالِ مُتحققٌ في حقِّه كما في حقِّ الميِّتِ، قلنا: إنَّ ذمَّةَ العبدِ المحجورِ في نفسه كاملةٌ؛ لِأنَّه حيٌّ عاقلٌ بالغٌ مكلفٌ كالأحرارِ، ألا ترى أنَّه يملكُ الإقرارَ بالقصاصِ والحدودِ، وكذا يؤاخذُ بإقراره بالمالِ بعدَ العتقِ فعلمَ من ذلك أنَّ ذمَّتهُ كاملةٌ في حقِّه، بخلافِ ذمَّةِ الميِّتِ فإنَّ ذمَّتهُ قد ضعفتُ لما مرَّ بيانه، إلا أنَّ ذمَّةَ العبدِ ضعفتُ بسببِ الرِّقِّ فضمَّتْ ماليَّةُ رقبتهِ إلى ذمَّتهِ في حقِّ المولى حتى تُباعَ رقبتهُ بالدينِ في ضمانِ الاستهلاكِ والدينِ الذي لحقه بالتجارة بعدَ الإذنِ.

فإن قيل: قد ذكر قبلَ هذا أنَّ ذمَّةَ العبدِ قد ضعفتُ بالرِّقِّ وذكر ههنا أنَّ ذمَّتهُ كاملةٌ وهذا تناقضٌ، قلنا: إنَّ ذمَّتهُ كاملةٌ في حقِّ نفسه، ضعيفةٌ في حقِّ المولى، وإنَّما ضمَّتْ إليها الماليَّةُ في حقِّ المولى دونَ حقِّ العبدِ.

فإن قيل: لما كان الموتُ عجزاً خالصاً قلتم: إنَّ ذمَّةَ الميِّتِ ضعفتُ بالموتِ، وكيف تضعفُ وقد خربت ولمْ تبقَ أصلاً لِانعدامِ ما يُراد من الذمَّةِ وهو أهليَّةُ الإيجابِ؟ قلنا: استدللنا ببقاءِ بعضِ الأحكامِ الشرعيَّةِ من بقاءِ ملكه فيما تنقضي به حاجتهُ وبقاءِ محلِّته لوجوبِ الدينِ على بقاءِ ذمَّتهِ، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: تصحُّ الكفالةُ بالدينِ عن الميِّتِ

فلهذا لزمته الديونُ مضافاً إلى سببِ صحِّ في حياته، ولهذا صحَّ الضمانُ عنه إذا خلف مالا أو كفيلاً،

المفلس وإن لم يخلف مالا ولا كفيلاً^(١)؛ لأنَّ الدينَ مُطالبٌ به لِكَوْنِهِ وَجِبَ لِحَقِّ الطَّالِبِ، وَلَمْ يُوْجَدْ الْمُسْقَطُ؛ إِذَ الْمَوْتُ لَا يُوجِبُ سُقُوطَ الدَّيْنِ فَكَانَ الدَّيْنُ ثَابِتًا، وَهَذَا لَوْ تَبَرَّعَ بِهِ إِنْسَانٌ صَحَّ، وَكَذَا يَبْقَى الدَّيْنُ فِي حَقِّ أَحْكَامِ الْآخِرَةِ، وَيَبْقَى إِذَا كَانَ لَهُ مَالٌ أَوْ كَفِيلٌ لَكِنَّا عَجَزْنَا عَن مُطَالَبَتِهِ لِمَعْنَى فِينَا وَهُوَ أَنَّا لَا نَقْدِرُ عَلَى مُطَالَبَةِ الدَّيْنِ مِنَ الْمَيِّتِ لِإِفْلَاسِهِ كَدَرَةِ لِإِنْسَانٍ أَسْقَطَهَا آخَرٌ فِي الْبَحْرِ كَانَتْ مَمْلُوكَةً لِصَاحِبِهَا وَإِنْ كَانَ يَعَجْزُ هُوَ عَن أَخْذِهَا، وَالْعَجْزُ عَن الْمُطَالَبَةِ لَا يَمْنَعُ صِحَّةَ الْكِفَالَةِ كَمَا لَوْ كَفَلَ عَن حَيٍّ مُفْلِسٍ، وَكَمَا لَوْ كَانَ الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا، وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ مَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى بِجَنَازَةِ رَجُلٍ مِنَ الْأَنْصَارِ فَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِأَصْحَابِهِ: هَلْ عَلَى صَاحِبِكُمْ دَيْنٌ؟ قَالُوا: نَعَمْ، دِرْهَمَانٌ أَوْ دِينَارَانِ، فَاْمْتَنَعَ عَن الصَّلَاةِ عَلَيْهِ فَقَالَ عَلِيُّ أَوْ أَبُو قَتَادَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا: عَلِيُّ يَا رَسُولَ اللَّهِ، فَصَلِّ عَلَيْهِ^(٢).

(١) ينظر: مختصر اختلاف العلماء (٤/ ٢٦٠)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٦/ ٦).

(٢) سنن الدارقطني (٣/ ٤٦٦)، برقم (٢٩٨٤)، عن علي قال: كان رسول الله ﷺ إذا أتى بالجنزة لم يسئل عن شيء من عمل الرجل ويسأل عن دينه.

فَإِنْ قِيلَ: عَلَيْهِ دَيْنٌ كَفَّ عَنِ الصَّلَاةِ عَلَيْهِ، وَإِنْ قِيلَ: لَيْسَ عَلَيْهِ دَيْنٌ صَلَّى عَلَيْهِ، فَأْتِيَ بِجَنَازَةِ فَلَمَّا قَامَ لِيَكْبُرَ سَأَلَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَصْحَابَهُ: «هَلْ عَلَى صَاحِبِكُمْ دَيْنٌ؟» قَالُوا: دِينَارَانِ، فَعَدَلَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنْهُ وَقَالَ: «صَلُّوا عَلَى صَاحِبِكُمْ» فَقَالَ عَلِيُّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: «هَمَا عَلِيُّ يَا رَسُولَ اللَّهِ بَرِيءٌ مِنْهُمَا، فَتَقَدَّمَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَصَلَّى عَلَيْهِ ثُمَّ قَالَ لِعَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ: «جَزَاكَ اللَّهُ خَيْرًا، فَكَ اللَّهُ رَهَانَكَ كَمَا فَكَّكَ رَهَانَ أَخِيكَ، إِنَّهُ لَيْسَ مِنْ مَيِّتٍ يَمُوتُ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ إِلَّا وَهُوَ مَرْتِنٌ بِدِينِهِ، وَمَنْ فَكَ رَهَانَ مَيِّتٍ فَكَ اللَّهُ رَهَانَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ» فَقَالَ بَعْضُهُمْ: «هَذَا لِعَلِيِّ عَلَيْهِ السَّلَامُ خَاصَّةٌ أَمْ لِلْمُسْلِمِينَ عَامَّةٌ؟» فَقَالَ: «بَلْ لِلْمُسْلِمِينَ عَامَّةٌ». مُسْتَخْرَجٌ أَبِي عَوَانَةَ (٣/ ٤٤٣)، برقم (٥٦٢٤)، بلفظ: عن جابر بن عبد الله، قال: كان النبي ﷺ لا يصلي على رجل عليه دين، فأتي بجنزة فقال: «هل على صاحبكم دين؟» قالوا: نعم دیناران، قال: «صلوا على صاحبكم»، فقال أبو قتادة: هما علي يا رسول الله، قال: فصلى عليه، فلما فتح الله عليه الفتح قال: «أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن ترك مالا فلورثته، ومن ترك ديننا، فعلي أو إلي».

فَلَوْ لَمْ تَصَحَّ الكِفَالَةُ لَمَا صَلَّى، والجوابُ عَمَّا قَالَا أَنَّ المَيْتَ غَيْرُ مُطَالِبٍ بِالدِّينِ فِي أَحْكَامِ الدُّنْيَا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ أَي: عَدَمُ المُطَالَبَةِ لِمَعْنَى فِي مَحَلِّ الدِّينِ وَهُوَ الذَّمَّةُ، فَإِنَّ ذِمَّةَ المَيْتِ ضَعُفَتْ بِالمَوْتِ فَلَا تَحْتَمِلُ الدِّينَ بِنَفْسِهَا لَا لِعَجْزِنَا لِمَعْنَى مَحَقَّقٍ فِينَا فَانْعَدَمَتِ المُطَالَبَةُ بِسَبَبِ ذَلِكَ، لَا لِأَنَّ الدِّينَ ثَابِتٌ وَنَحْنُ عَاجِزُونَ عَنِ مُطَالَبَتِهِ، كَمَنْ لَيْسَ لَهُ دِينٌ عَلَى غَيْرِهِ لَمْ يُمْكِنِ مُطَالَبَتُهُ لِعَدَمِ الدِّينِ لَا لِعَجْزِ فِي المُطَالِبِ، بِخِلَافِ الدَّرَةِ السَّاقِطَةِ فِي البَحْرِ فَإِنَّ العَجْزَ عَنِ الأَخْذِ لِمَعْنَى فِي مَالِكِهَا لَا لِأَنَّهُ غَيْرُ مُمَكِّنٍ فِي نَفْسِهِ، وَبِخِلَافِ الكِفَالَةِ عَنِ المُفْلِسِ الحَيِّ؛ لِأَنَّ ذِمَّتَهُ كَامِلَةٌ مُحْتَمِلَةٌ لِلدِّينِ بِنَفْسِهَا فَيَبْقَى الدِّينُ المُؤَجَّلُ؛ لِأَنَّ المُطَالَبَةَ فِيهِ مُسْتَحَقَّةٌ عَلَى سَبِيلِ التَّاجِيلِ، فَيَصِحُّ التِّزَامُهَا بِعَقْدِ الكِفَالَةِ، وَبِخِلَافِ مَا إِذَا تَبَرَّعَ بِدِينِ إنْسَانٍ فَإِنَّهُ إِنَّمَا يَصِحُّ فِي حَقِّ تَخْلِيسِ المَيْتِ عَنِ العِقَابِ لَا فِي قَضَاءِ الدِّينِ؛ إِذِ التَّبَرُّعُ لَا يَعْتَمِدُ قِيَامَ الدِّينِ، وَهَذَا لَوْ قَالَ رَجُلٌ: لِفُلَانٍ عَلَى فُلَانٍ كَذَا وَأَنَا كَفِيلٌ بِهِ، صَحَّتْ الكِفَالَةُ وَعَلَيْهِ المَالُ وَإِنْ أَنْكَرَ فُلَانٌ وَجُوبَ ذَلِكَ المَالُ عَلَيْهِ، وَأَمَّا الاستِدْلَالُ بِالحَدِيثِ فَلَيْسَ بِصَحِيحٍ؛ إِذْ لَيْسَ فِيهِ أَنَّ المَيْتَ لَيْسَ لَهُ مَالٌ، وَيَحْتَمِلُ أَنَّهُ كَانَ لَهُ مَالٌ وَعَرَفَهُ رَسولُ اللَّهِ ﷺ، وَلَيْسَ فِيهِ أَيْضًا أَنَّ هَذِهِ الكِفَالَةَ صَحِيحَةٌ عَلَى وَجْهِ يُبْنَى عَلَيْهِ أَحْكَامُ الكِفَالَةِ مِنْ تَوَجُّهِ المُطَالِبَةِ وَالجَبْرِ عَلَى القَضَاءِ وَاحْتِمَالِ الإِقْرَارِ وَاحْتِمَالِ العِدَّةِ وَهِيَ أَقْرَبُ الوُجُوهِ؛ لِأَنَّ الكِفَالَةَ لَا تَصِحُّ لِلغَائِبِ عِنْدَ الأَكْثَرِ وَلَا تَصِحُّ لِلْمَجْهُولِ بِلَا خِلَافٍ.

وَكَانَ النَّبِيُّ ﷺ لَا يَصْلِي مَا لَمْ يَتَبَيَّنْ لَهُ وَجْهُ القَضَاءِ، وَبِالعِدَّةِ تَبَيَّنَ لَهُ الوَجْهُ بِنَاءً عَلَى ظَاهِرِ الحَالِ فِي الوَفَاءِ كَمَا كَانَ يَتَبَيَّنُ بِالمَالِ كَذَا فِي الأَسْرَارِ.

قَوْلُهُ: «وَهَذَا لَزِمَتْهُ الدُّيُونُ» أَي: وَلَا أَجَلَ سُقُوطِ الدِّينِ عَنِ المَيْتِ المُفْلِسِ وَبِعُدْرِ الإِجَابِ عَلَيْهِ لِضُرُورَةِ ضَعْفِ الذَّمَّةِ أَوْ خَرَابِهَا لَزِمَ المَيْتَ الدُّيُونُ مُضَافًا أَي: لَزُومًا مُضَافًا إِلَى سَبَبِ صَحِّ فِي حَيَاتِهِ بِأَنْ حَفَرَ بئْرًا عَلَى قَارِعَةِ الطَّرِيقِ / س: ٣٦٩ / وَمَاتَ ثُمَّ وَقَعَ فِيهَا إنْسَانٌ أَوْ حَيوانٌ مَمْلُوكٌ وَهَلَكَ لَزِمَ المَيْتَ ضَمَانُ المَالِ فِي مَالِهِ وَلَزِمَ ضَمَانُ النَفْسِ عَلَى عَاقِلَتِهِ مَعَ أَنَّ المَيْتَ لَمْ يَبْقَ أَهْلًا لِوُجُوبِ الحُقُوقِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ سَبَبَ الضَّمَانِ لَمَّا وَجَدَ مِنْهُ فِي حَالِ الحَيْرَةِ أَمْكَنَ إِسْنَادُ

وإن كان شرع عليه بطريق الصلة بطل إلا أن يوصي فيصح من الثلث، وأما الذي شرع له فبناء على حاجته؛ لأن مرافق البشر إنما شرعت لهم لحاجتهم؛ لأن العبودية لازمة للبشر،

الوجوب إلى أول السبب وقد كانت الذمة صالحة للوجوب في ذلك الوقت فوجب القول بالضمان لاندفاع الضرورة المانعة عن الإيجاب بإمكان إسناده إلى حال كمال الذمة، ولهذا أي: ولأن ذمة الميت لا تحتمل الدين بنفسها، وإذا قويت بالمؤكد احتملت صح الضمان عن الميت إذا خلف مالا أو كفيلا؛ لأنه إذا ترك مالا قويت الذمة به؛ لأنه محل الاستيفاء الذي هو المقصود من الوجوب فصحت الكفالة، وكذا إذا خلف كفيلا؛ لأن ذمة الكفيل لما انضمت إلى ذمة الأصيل في تحمّل المطالبة تقوت ذمته / ج: ٢١٧ / بعد موته ببقاء ذمة الكفيل فيبقى الدين في ذمته فتصح الكفالة، ولا يلزم على ما مرّ ما إذا قتل المفلس المديون عمدا فكفل بالدين الذي عليه إنسان صححت الكفالة وإن لم يكن القصاص مالا، لأنه يعرض أن يصير مالا يعفو بعض الشركاء أو بتوهم الشبهة فيتوجه المطالبة في الدنيا فيحكم بكون الدين باقيا حكما فصحت الكفالة.

قال رحمه الله: (وإن كان شرع عليه بطريق الصلة بطل) إلى قوله: (فهي تابعة في الباب)

أقول: هذا هو القسم الثاني وهو ما كان حقا متعلقا بالذمة شرع عليه بطريق الصلة مثل نفقة المحارم، وحكمه أنه يبطل بالموت وإن خلف ما يؤكد به الذمم؛ لأن الموت فوق الرق كما مرّ تقريره، والرق ينافي وجوب الصلات فكذا الموت بل أولى، ولهذا لم تجب نفقة العدة للمتوفى عنها زوجها إلا أن يوصي الميت فتصح وصيته من الثلث وإن كانت صلة؛ لأن نفع الوصية راجع إلى الوصي ففي صحتها نظر له والشرع قدر صحتها من الثلث فيصح منه.

القسم الثالث وهو ما شرع للميت بناء على حسب حاجته حيث يُقدّم الأهم فالأهم؛ لأن مرافق البشر أي: ما ينتفعون به من المشروعات مشروعة لهم لحاجتهم لكون العبودية

والموت لا ينافي الحاجة فبقي له ما [تنقضي] ^(١) به الحاجة، ولذلك بقيت التركة على حكم ملكه عند قيام الديون عليه، لذلك قُدِّمَ جهازه ثم ديونه،

لازمة للبشر إذ لا يتصور انفكاكها عنهم أبداً والعبودية مستلزمة للحاجة؛ لأنها تُنبئ عن العجز والافتقار، والموت لا ينافي الحاجة بل يُلازمها؛ إذ الحاجة باعتبار العجز الذي هو دليل النقصان، ولهذا قيل: الحاجة نقص يرتفع بالمطلوب، ولا عجز فوق الموت فأمكن القول ببقاء الحاجة فيبقى للميت ما يقضي به حاجته، وهذا المعنى بقيت التركة على ملك الميت حكماً عند قيام الديون عليه، ولذلك أي: ولبقاء التركة على ملك الميت للحاجة قُدِّمَ جهازه وهو مؤنة غسله وتكفينه على ديونه اعتباراً لحال حياته، فإن تجهيزه بمنزلة أكله وشربه ولباسه بقدر ما يقوم به معاشه، وصاحب الدين لا يمنع عن هذه الأشياء حال حياته فكذا في حال مماته.

وهذا في دين لا يتعلق بالعين حال حياته، أما الدين الذي يتعلق بالعين حال حياته كتعلق دين المرتهن بالعين المرهونة يُقدَّم على التجهيز لحاجة المرتهن، وحاجته مُقدَّمة على حاجة الميت كما في حال حياته، وكذا المُستأجر والمُشتري قبل القبض والعبد الجاني.

ولذلك أي: ولحاجة الميت صحَّت وصاياه كُلُّها من ثلثه لحاجته إلى تدارك ما فرط في حياته، سواء كانت الوصية واقعة أي: مُنفذة يفعل نفسه كما إذا وصى بنفسه بثلث ماله أو سُديسه وكالتدبير ونحو ذلك، أو مفوضة بأن فوض الميت الإيصاء إلى الورثة كما إذا وصى أن يُعتقوا عنه عبداً بعد موته أو يبنوا مسجداً أو رباطاً من ثلث ماله فيقع ذلك كله عن الميت ويبقى ذلك القدر على ملكه وكان القياس أن يُقدَّم الإرث على الوصية؛ لأن فيه إيصال النفع إلى أقاربه، وذلك نظر في حقه، وفي الوصية إيصال النفع إلى الأجنبي، ولا شك أن الأول أولى لكن الشرع قدَّم الوصية على الميراث بقوله تعالى: ﴿مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: ينقضي.

ولذلك صحّت وصاياه كلّها واقعةً ومفوّضةً، ولذلك بقيت الكتابةُ وهي مشروعةٌ
لحاجة المكاتب، وهي أقوى الحوائج، ألا ترى أنه نُدب فيه حطُّ بعضِ البدل،

أَوْ دَيْنٍ ﴿ [النساء: ١١] وَلِلذَلِكَ أَي: وَلِبْقَاءِ مَا تَنْقِضِي بِهِ حَاجَةَ الْمَيِّتِ قُلْنَا: إِنَّ الْكِتَابَةَ تَبْقَى بَعْدَ
مَوْتِ الْمَوْلَى بِلَا خِلَافٍ؛ لِأَنَّ الْمَوْلَى وَالْمُكَاتَبَ مُتَحَاجَانِ إِلَى بَقَاءِ الْكِتَابَةِ، أَمَّا الْمَوْلَى فَلِإِحْرَازِ
ثَوَابِ التَّحْرِيرِ وَلاَحْتِيَاجِهِ إِلَى أَخْذِ بَدْلِ الْكِتَابَةِ لِيُؤَدِّيَ بِهِ دَيْنَهُ، وَأَمَّا الْمُكَاتَبُ فَلِنَيْلِ شَرَفِ
الْحُرِّيَّةِ.

وَيُظْهِرُ هَذَا الشَّرْفُ فِي أَوْلَادِهِ فَلِذَلِكَ بَقِيَتْ الْكِتَابَةُ بَعْدَ مَوْتِ الْمُكَاتَبِ أَيْضًا عَن وَفَاءٍ بِأَنْ
تَرَكَ مَا لَا يَبْقَى بَدْلَ الْكِتَابَةِ فَيَقْضِي مَا عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ وَيَحْكُمُ بَعْتَهُ فِي آخِرِ جِزَاءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ،
وَمَا بَقِيَ مِنْ ذَلِكَ فَهُوَ مِيرَاثٌ لَوَرِثَتَهُ وَعَتَقَ أَوْلَادُهُ الْمَوْلُودُونَ فِي حَالِ كِتَابَتِهِ وَالْمَشْتَرُونَ، وَهُوَ
مَذْهَبُ عَلِيِّ وَابْنِ مَسْعُودٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا وَبِهِ أَخَذَ عُلَمَاؤُنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ (١)؛ لِأَنَّ الْمُكَاتَبَ مَالِكٌ
لِمَكَاسِبِهِ بِحَكْمِ عَقْدِ الْكِتَابَةِ، وَالْكِتَابَةُ شَرَعَتْ لِحَاجَةِ الْمُكَاتَبِ فَتَبْقَى لِنَيْلِ شَرَفِ الْحُرِّيَّةِ
وَيَسْرِي ذَلِكَ إِلَى أَوْلَادِهِ؛ لِثَلَا يَعْتَرُوا بَرَقًا أَبِيهِمْ وَهُوَ يَتَأَذَى فِي قَبْرِهِ بِتَأَذَى أَوْلَادِهِ؛ فَإِنَّهُ رُوي
عَنْ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: يُؤَذَى الْمَيِّتُ فِي قَبْرِهِ مَا يُؤَذَى فِي أَهْلِهِ (٢).

وَحَاجَةُ الْمُكَاتَبِ إِلَى بَقَاءِ الْكِتَابَةِ لِنَيْلِ شَرَفِ الْحُرِّيَّةِ أَقْوَى الْحَوَائِجِ.

أَلَا تَرَى أَنَّهُ نُدبَ فِيهِ أَي: فِي عَقْدِ الْكِتَابَةِ حَطُّ بَعْضِ الْبَدْلِ لِحَاجَةِ الْمُكَاتَبِ لِيَصِلَ إِلَى
الْحُرِّيَّةِ سَرِيعًا، وَإِلَى هَذَا أَشَارَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَأَتَوْهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾ [النور: ٣٣]
وَإِذَا جَازَ بَقَاءُ مَالِكِيَّةِ الْمَوْلَى بَعْدَ مَوْتِهِ لِحَاجَتِهِ إِلَى مَلِكِ الْبَدْلِ وَصِرَورَتِهِ مُعْتَقًا وَنِسْبَةَ الْوَلَاءِ
إِلَيْهِ فَلَأَنَّ تَبْقَى هَذِهِ الْمَالِكِيَّةُ وَهِيَ مَالِكِيَّةُ الْمُكَاتَبِ مَلِكِ الْبَدْلِ وَالْمَكَاسِبِ لِيَصِيرَ مُعْتَقًا بِالطَّرِيقِ

(١) ينظر: الهداية في شرح بداية المبتدي (٣/ ٢٦٤)، إيثار الإنصاف في آثار الخلاف (ص: ١٨٥-١٨٦)،
الاختيار لتعليل المختار (٤/ ٤١).

(٢) لم أقف عليه إلا في بحر الفوائد المسمى بمعاني الأخبار للكلاباذي (ص: ٢٩٧) بلفظ: «الميت يؤذيه في
قبره ما يؤذيه في بيته».

فإذا جاز بقاء مالكية المولى بعد موته ليصير معتقاً، فلأن تبقى هذه المالكية ليصير معتقاً أولى، وأما المملوكية فهي تابعة في الباب،

الأولى؛ لأن حاجة المكاتب إلى الحرية التي هي رأس مال الحي في أحكام الدنيا؛ إذ الرقيق في حكم الأموات فوق حاجة المولى إلى عتق المكاتب؛ لأن الأصل في باب الكتابة مالكية المكاتب ولهذا يثبت له ملك اليد في الحال، وأما مملوكيته فهي تابعة في باب الكتابة لا مقصودة، ألا ترى بقاء الحق بعد الموت لحاجة الميت ولا حاجة لأحد إلى المملوكية، بل الحاجة إلى المالكية فلا يمكن القول ببقاء المملوكية لذلك ولزوال أهلية المملوكية بالموت؛ لأن المملوك مما ينتفع به، وبعد الموت يصير جيفة لا ينتفع بها، وإذا بقيت الكتابة بعد الموت للحاجة فلا بد من القول ببقاء المملوكية بالنظر إلى هذا، وبالنظر إلى كون المكاتب مملوكاً يوجب أن لا تبقى الكتابة بعد الموت، فقلنا: المالكية أصل في عقد الكتابة على ما مر بيانه، فتبقى الكتابة لمعنى المالكية أصالة، وتبقى المملوكية تبعاً.

وقال الشافعي رحمه الله: تبطل الكتابة بالموت أي: يفسخ ويموت المكاتب عبداً، وما ترك من المال لمولاه، وأشار المصنف رحمه الله إلى محل الخلاف بقوله: «عن وفاء» فإنه إذا لم يترك مالاً ولا ولداً مولوداً في الكتابة ولا مشتري فيها يموت عبداً بالاتفاق، وإمامه في ذلك زيد بن ثابت رضي الله عنه^(١)، ولأن المعقود عليه هو الرقبة إذ العقد يضاف إليها، وعند فساد العقد يرجع إلى قيمتها كما يرجع إلى قيمة المبيع عند فساد العقد وقد فات المعقود عليه بموته فيوجب انفساخ العقد كما لو مات عاجزاً وكما لو هلك المبيع قبل القبض، وجوابه ما سبق من بقاء الكتابة للحاجة كما في جانب المولى بل أولى؛ لما مر، ولأنه عقد معاوضة ولا يبطل بموت أحد العاقدين وهو المولى فكذا يموت الآخر والجامع بينهما الحاجة إلى بقاء العقد لإحياء الحق، وقوله رحمه الله: وأما المملوكية فتابع في الباب هو قول أكثر أصحابنا رحمهم الله، ومنهم من حكم ببقاء المملوكية قصداً، وقال: لما جاز أن تبقى مالكية المولى بعد

(١) ينظر: بحر المذهب للرويانى (١/ ٢٧٩)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤/ ١٥٤ - ١٥٥).

ولهذا وجبت الموارثُ بطريقِ الخلافةِ عن الميتِ [نظرًا] ^(١) له من وجهٍ، حتى
صُرِفَتْ إلى من يتصلُّ به نسبًا أو سببًا أو دينًا أو دينًا بلا نسبٍ وسببٍ،

مَوْتِهِ لِيَصِيرَ مُعْتَقًا جَازًا أَنْ تَبْقَى مَمْلُوكِيَّةُ الْمَكَاتِبِ لِيَصِيرَ حُرًّا؛ لِأَنَّ الْمَمْلُوكِيَّةَ الَّتِي تُنْبِئُ عَنِ
الضَعْفِ أَلْيَقُ بِحَالِ الْمَيْتِ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ الَّتِي هِيَ ضَرْبُ قُوَّةٍ، أَلَا تَرَى أَنَّ كُفْرَ الْعَبْدِ بَعْدَ مَوْتِهِ
عَلَى مَوْلَاهُ وَلَا سَبَبَ لِاسْتِحْقَاقِهِ عَلَيْهِ سِوَى الْمَمْلُوكِيَّةِ، وَمِنْهُمْ مَنْ يَقُولُ: لَا نَحْكُمُ بِبَقَاءِ
الْمَمْلُوكِيَّةِ وَلَا نَجْعَلُهُ حُرًّا بَعْدَ الْمَوْتِ وَلَكِنْ تُسْنَدُ حُرِّيَّتُهُ إِلَى حَالِ حَيَاتِهِ؛ لِأَنَّ بَدَلَ الْكِتَابَةِ
كَانَ فِي ذِمَّتِهِ وَالذَّيْنُ يَتَحَوَّلُ مِنَ الذِّمَّةِ إِلَى الذِّمَّةِ؛ لِكَيْلِ أَنْ تَبْقَى مَحَلًّا صَالِحًا لِلذَّيْنِ بَعْدَ
الْمَوْتِ، وَهَذَا حَلُّ الْأَجَلِ بِالْمَوْتِ وَإِذَا تَحَوَّلَ بَدَلَ الْكِتَابَةِ إِلَى التَّرِكَةِ فَرِغَتْ مِنْهُ، وَفَرَاغُ ذِمَّةِ
الْمَكَاتِبِ يُوجِبُ حُرِّيَّتَهُ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجُوزُ الْحُكْمُ بِحُرِّيَّتِهِ مَا لَمْ يَصِلِ الْمَالُ إِلَى الْمَوْلَى، فَإِذَا وَصَلَ
الْمَالُ إِلَيْهِ حُكِمَ بِحُرِّيَّتِهِ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ ^(٢).

وَلَا يَلْزَمُ عَلَى مَا ذَكَرْنَا مَا إِذَا قُتِلَ الْمَكَاتِبُ خَطَأً وَقَدْ تَرَكَ وَفَاءً بِمَكَاتِبَتِهِ حَيْثُ يَضْمَنُ
قِيَمَتَهُ لَا دَيْتَهُ وَلَوْ حُكِمَ بِمَوْتِهِ حُرًّا لَكَانَ الْمَضْمُونُ دَيْتَهُ؛ لِأَنَّا أَسْنَدْنَا حُرِّيَّتَهُ إِلَى آخِرِ جُزْءٍ مِنْ
أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ، وَالْجَرْحُ وَجَدَ قَبْلَهُ، وَمَنْ جَرَحَ مَكَاتِبًا ثُمَّ عَتَقَ ثُمَّ سَرَى يَضْمَنُ قِيَمَتَهُ لَا دَيْتَهُ؛
لِأَنَّ الْوُجُوبَ مُضَافًا إِلَى الْجَرْحِ، وَهُوَ عَبْدٌ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ، وَلَا يَلْزَمُ أَيْضًا مَا إِذَا أَوْصَى إِلَى
رَجُلٍ بِشَيْءٍ لَا يَجُوزُ إِبْصَاؤُهُ وَوَصِيَّتُهُ، وَكَذَا لَوْ قَذَفَهُ إِنْسَانٌ بَعْدَ مَوْتِهِ عَن وَفَاءٍ وَأَدَاءٍ بَدَلَ
كِتَابَتِهِ لَا يُجَدُّ، وَلَوْ حُكِمَ بِحُرِّيَّتِهِ فِي حَالِ حَيَاتِهِ لَجَازَ إِبْصَاؤُهُ وَلِحَدِّ قَازِفِهِ؛ لِأَنَّا بَيَّنَّا أَنَّ إِسْنَادَ
حُرِّيَّتِهِ فِي حُكْمِ الْكِتَابَةِ لِلضَّرُورَةِ وَلَا يَظْهَرُ فِيهَا لَا ضَّرُورَةَ فِيهِ، وَلِأَنَّ الْحُرِّيَّةَ الثَّابِتَةَ بِالْإِسْنَادِ
ثَابِتَةٌ مِنْ وَجْهِ دُونَ وَجْهِ، فَلَا يَثْبُتُ بِهَا الْإِحْصَانُ، وَالْحَدُّ لَا يَجِبُ بِقَذْفِ غَيْرِ الْمُحْصَنِ، فَأَمَّا
الْحُرِّيَّةُ فَتَثْبُتُ مَعَ الشُّبْهَةِ، وَكَذَا الْمِيرَاثُ فَلَا يَمْنَعُ الْإِسْنَادُ ثُبُوتَهَا.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَلِهَذَا وَجِبَتْ الْمَوَارِثُ بِطَرِيقِ الْخِلَافَةِ) إِلَى قَوْلِهِ: (مِنْ ثَمَرَاتِهِ)

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: القوم.

(٢) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣١٩ - ٣٢٠).

ولهذا صار التعليق بالموت بخلاف سائر وجوه التعليق؛ لأن الموت من أسباب الخلافه فيصير التعليق به وهو كائن بيقين إيجاب حق للحال بطريق الخلافه عنه،

أقول: لأجل أن حق الميت يبقى بعد موته فيما شرع لحاجته وجبت الموارث أي: ثبتت بطريق الخلافه عن الميت نظراً للميت من وجه؛ لأن ماله إذا صرف إلى من يتصل به نسباً كأقاربه المسلمين مثل الأب والابن والأخ والعَمُّ الموافق له في الدين أو سبياً كأحد الزوجين ومولى العتاقه والموالاته إذا كانوا مسلمين / ج: ٢١٨ / وقوله: «دينا» متعلق بالنسب والسبب أو ديناً بلا نسب ولا سبب كعامه المسلمين، فإن ماله حينئذ يوضع في بيت المال لكونه معداً لجوائح المسلمين ومصروفاً إليها، وإذا كان كذلك كان الميراث نظراً للميت من هذا الوجه / س: ٣٧٠ / لأن انتفاع أقرب الناس بملكه بمنزلة انتفاعه به بنفسه لكن من حيث إن حقيقة الانتفاع لم تحصل للميت لا يكون له في الميراث نظر، فكان ذلك نظراً له من وجه دون وجه، فلهذا قال رحمه الله: «نظراً له من وجه» بخلاف تعلق حق الغريم بمال الميت وإبقاء دينه، فإن نفعه راجع إليه؛ لأن الدين حائل بينه وبين الجنة، فكان إنفاذه سبباً لوصوله الجنة وخلاصه من العذاب، فكان نظراً إليه من كل وجه، ولهذا أي: ولأن الموت من أسباب الخلافه صار التعليق بالموت - سواء كان تعليق إيجاب كما إذا قال لعبد: إذا مت فأنت حر، أو تملكاً كما إذا وصى بشيء من ماله - يخالف سائر وجوه التعليق حتى صح تعليق العتق بالموت بحيث لم يجز إبطاله بالبيع عندنا، ولم يلزم تعليقه بسائر الشروط بهذه المثابه حتى صح إبطاله بالبيع وصح تعليق التملك؛ إذ معنى الوصية بالمال هو التعليق، ولم يصح بسائر الشروط وذلك لأن الموت من أسباب الخلافه كما مر بيانه فيصير التعليق به - أي: بالموت - وهو كائن بيقين إيجاب حق العتق في الحال بطريق الخلافه عنه أي: عن الميت حيث جعل العبد خلقاً عنه بعد الموت في إعتاق نفسه، وحقيقة العتق بما لا يمكن نقضه فكذلك حق العتق وقيل: قوله: «بطريق الخلافه عنه» أي: عن قوله: أنت حر بعد موتي، وهذا لبيان تحقيق الخلافه فإن الموت لما كان ثابتاً لا محالة كان التعليق به إثبات الخلافه بلا شك.

ألا ترى أن الخلافة إذا ثبت سببها وهو مرض الموت للوارث ثبت به حق يصير
به المريض محجوراً، فكذلك إذا ثبت بالنص وصار المال من ثمراته،

قال الإمام القاضي أبو زيد والإمام فخر الدين البرغوي رحمهما الله: إن الإيضاء إثبات
عقد الخلافة في ملكه للموصى له مقدماً على الوارث فاعتبر للحال سبباً لإثبات الخلافة
كالنسب والولاء^(١).

قوله: «ألا ترى أن الخلافة» إلى آخره إيضاح لما مر من أن الموت من أسباب الخلافة
أي: أن الخلافة إذا ثبت سببها للوارث وهو مرض الموت ثبت به أي: بذلك السبب حق
يصير المريض به محجوراً، فكذلك إذا ثبت سبب الخلافة بنصه أي: بتنصيب الميت بأن قال:
أوصيت لفلان بكذا، وقال لعبيده: أنت حر بعد موتي، فيصير الولي محجوراً عن بيعه كما هو
محجور عن إبطال حق الوارث عند تعلق حقه بالتركة وصار المال من ثمراته أي: ثمرات
ثبوت سبب الخلافة فيثبت المال حكمها لثبوت سبب الخلافة لا أن يكون الإيضاء تصرفاً في
المال قصداً، فإنه لو قال: أوصيت لفلان بثلاث مائتي دينار ولا مال له صح، حتى لو حدث له مال
ثم مات كان ثلثه للموصى له، ولو كان تملكاً للمال قصداً كان قيام المال شرطاً.

وإنما قال رحمه الله هذا دفعا لشبهة وهي أن التدبير وصية، وقد قال قبل هذا: فيصير
التعليق به إيجاب حق للحال بطريق الخلافة عنه أي: عن قوله: أنت حر بعد موتي، وفيه
إخراج مالية العبد عن ملكه فصار كإخراج ماله عن ملكه بالإيضاء للموصى له بالمال، ثم
هناك يملك إبطال ما أوجبه في الحال فينبغي أن يملك إبطال ما أوجبه في الحال من تدبير
العبد أيضاً. كذا ذكره الإمام حسام الدين السغناقي رحمه الله^(٢).

وقيل: هو جواب عما يقال: إن التعليق بالموت استخلاف، والخلافة تثبت بعد الموت

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البرزدي (٤ / ٣٢١).

(٢) ينظر الكافي شرح البرزدي (٥ / ٢٣٠١).

فينظر من بعد فإن كان الحق لازماً بأصله مثل حق العتق بالتدبير منع الاعتراض عليه من المولى؛ للزومه في نفسه وللزومه وهو معنى التعليق، فلذلك بطل بيع المدبر وصار ذلك كأم الولد فإنها استحقت شيئين حق العتق

وبَعْدَهُ أَوَانُ الْحُرِّيَّةِ، وَبِحُرِّيَّةِ الْعَبْدِ تَقَوَّتْ مَالِيَّتُهُ، فَكَيْفَ يَكُونُ الْعَبْدُ بِالمَوْتِ خَلْفًا عَنِ المَيِّتِ فِي مَالِيَّتِهِ؟ وَتَقْرِيرُ الجَوَابِ أَنَّ النَّظَرَ إِلَى سَبَبِ الخِلَافَةِ وَهُوَ المَرَضُ وَالنَّصُّ لَا إِلَى المَالِ الَّذِي هُوَ ثَمَرَاتُ سَبَبِ ثُبُوتِ الخِلَافَةِ وَتَوَابِعِهَا لِأَنَّهُ يَثْبُتُ ضِمْنًا، فَإِذَا ثَبَتَ سَبَبُ الخِلَافَةِ ثَبَتَ المَالُ فِي ضِمْنِهِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَا يُبَالِي بِقَوْتِ المَالِ، فَإِنَّ الوَارِثَ خَلَفَ عَنِ المَيِّتِ وَإِنْ مَاتَ مُفْلِسًا، وَهَذَا لَا يَمْلِكُ المَوْلَى إِبْطَالَ حَقِّ العَتَقِ بِخِلَافِ المَوْصِي لَهُ؛ لِأَنَّ المَالِ فِي الوَصِيَّةِ أَصْلٌ هُوَ مَوْجُودٌ عِنْدَ ثُبُوتِ الخِلَافَةِ فَلَمْ يَتَعَلَّقْ حَقُّ المَوْصِي لَهُ بِالمَالِ قَبْلَ المَوْتِ فَيَمْلِكُ المَوْصِي إِبْطَالَه، بِخِلَافِ مَا نَحْنُ فِيهِ؛ لِأَنَّ إِثْبَاتَ الخِلَافَةِ فِي الحُرِّيَّةِ وَهِيَ مِمَّا لَا يَحْتَمِلُ النَقْضَ فَوَاقِعَ لَازِمًا عِنْدَ التَّدْبِيرِ.

قال رحمه الله: (فَيُنْظَرُ مِنْ بَعْدِ) إِلَى قَوْلِهِ: (دُونَ الثَّانِي)

أقول: إِذَا كَانَ النَّظَرُ إِلَى أَحَدِ سَبَبِي [الخِلَافَةِ] (١) وَهُوَ المَرَضُ أَوْ النَّصُّ فَيُنْظَرُ مِنْ بَعْدِ أَي: بَعْدَ ثُبُوتِ الحَقِّ بِسَبَبِ الخِلَافَةِ فَإِنَّ كَانَ الحَقُّ لَازِمًا بِأَصْلِهِ مِثْلَ حَقِّ العَتَقِ بِسَبَبِ التَّدْبِيرِ مَنَعَ ذَلِكَ الحَقِّ الأَلْزَمُ العِتْرَاضَ عَلَى ذَلِكَ الحَقِّ الأَلْزَمِ مِنَ المَوْلَى بِمَا يُبْطَلُهُ بِالبَيْعِ وَالهَبَةِ وَنَحْوَهُمَا؛ لِلزُّومِ حَقِّ العَتَقِ فِي نَفْسِهِ فَإِنَّهُ لَا يَقْبَلُ الفَسْخَ وَللزُّومِ فِي سَبَبِهِ وَهُوَ مَعْنَى التَّعْلِيقِ، فَإِنَّ تَعْلِيقَ العَتَقِ بِسَائِرِ الشُّرُوطِ لَازِمٌ لَا يَحْتَمِلُ النَقْضَ لِكونِهِ يَمِينًا فَتَعْلِيقُهُ بِالمَوْتِ الَّذِي هُوَ كَائِنٌ لَا مَحَالَةَ وَسَبَبٌ لِلخِلَافَةِ أَوْلَى بِالزُّومِ (٢).

وَأِنَّمَا قَالَ: «وَهُوَ مَعْنَى التَّعْلِيقِ» لِأَنَّ قَوْلَهُ: «أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي» إِضَافَةٌ وَلا يَسِرُّ بِتَعْلِيقِ

(١) ما بين المعقوفين زيادة مني.

(٢) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٢٢).

لما بيّنّا وسقوط [التقوم] ^(١) عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى؛ لأنّ التقوم بالإحراز يكون وقد ذهب لأنّ الأمة في الأصل [تحرز] ^(٢) لماليتها، والمتعة تابعة، فإذا صارت فراشا صارت محصنة محرزة للمتعة، والمالية تابعة،

حقيقة؛ إذ التعليق الحقيقي إنّما يكون بالتعليق بأمر له خطر الوجود أي: التردد في الوجود لا أن يكون أمراً كائناً لا محالة، ولكن فيه معنى التعليق باعتبار تأخر الحكم عن زمان الإيجاب، وكذلك قوله: «إنّ مت فانت حر» وذلك للزوم حق العتق بطل بيع المدبر لوجود سبب الحرية وصار ذلك - أي: المدبر - في عدم جواز البيع كأم الولد فإنّها استحقت شيئين، أحدهما حق العتق لما بيّنّا - أي: في موضعه - وهو أنّه ﷺ أثبت فيها حق الحرية؛ لأنّ ملك المولى فيها قائم؛ لأنه جاز له وطؤها واستخدامها وتزويجها، وإذا كان كذلك فيثبت بغض موجب الإعتاق وهو حرمة البيع. ^(٢)

الثان سقوط تقويمها عند أبي حنيفة رحمه الله حتى لا تضمن بالغصب ولا بإعتاق أحد الشريكين نصيبه منها عنده؛ لأنّ تقوم الشيء إنّما يكون بإحرازه؛ إذ التقوم ينبى عن خطر الوجود والخطر إنّما يثبت إذا كان ذلك الشيء ممنوعاً عن الأخذ، أمّا إذا كانت الأيدي تصل إليه من غير منازعة ومدافعة لم يكن له خطر كالصيد والحشيش فثبت بذلك أنّ التقوم بالإحراز، وقد ذهب الإحراز - أي: فات - في حق أم الولد؛ لأنّ الإحراز إنّما يُعتبر إذا قصد به التمول كالأمة فإنّها تحرز لماليتها، وملك المتعة منها تابعة لماليتها، ولهذا صحّ شراء أخته من الرضاع والأمة المجوسية وشراء الأختين، وإذا صارت الأمة فراشا لمولاها صارت محصنة محرزة لملك المتعة وصارت المالية ضرورية فجعلناها تبعاً، ولأنّ الإحراز لو كان ثابتاً فيها للمالية لتعلق به الحق المؤكّد وهو حق الغريم والوارث كالمدبر ولم يتعلق بها حقها قط، فعلم أنّ المالية فيها تبع للأصل وهو ملك المتعة، وإذا كان كذلك صار الإحراز في حق المالية

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: القوم.

(٢) ما بين المعقوفتين في المطبوع: بحر.

فصارَ الإحرازُ عدماً في حقِّ المالية، فلذلك ذهبَ التقوُّمُ وهو غرَّةُ المالية، وانتسختُ بغيره المتعة، فتعدى الحكمُ الأوَّلُ إلى المدبرِ لوجودِ معناه دون الثاني، ولهذا قلنا: إنَّ المرأةَ تغسلُ زوجها بعدَ الموتِ في عدَّتِها؛

عَدَمًا بِقَابِلَةِ الإحرازِ لِلْمُتَعَةِ فَلِذَلِكَ - أَي: لِعَدَمِ الإحرازِ - ذَهَبَ تَقْوَمُهُ وَهُوَ عِزَّةُ مَالِيَّتِهَا وَانْتَسَخَتْ هِيَ بِعِزَّةِ الْمُتَعَةِ فَتَعَدَّى الْحُكْمُ الْأَوَّلُ وَهُوَ ثُبُوتُ حَقِّ عَتَقِهَا فِي الْحَالِ عَلَى وَجْهِ يَمْنَعُ مِنَ الْبَيْعِ إِلَى الْمُدْبِرِ لِرُجُودِ مَعْنَاهُ أَي: عَلْتَهُ وَهُوَ تَعْلِيقُ الْعَتَقِ بِالموتِ الَّذِي هُوَ كَائِنٌ لَا مَحَالَةَ وَلَمْ يَعُدَّ الْحُكْمُ الثَّانِي وَهُوَ سُقُوطُ تَقْوَمِهَا إِلَى الْمُدْبِرِ لِعَدَمِ مَعْنَاهُ وَهُوَ ذَهَابُ الإحرازِ لِلْمَالِيَّةِ؛ إِذَا إِحْرَازُ لِلْمَالِيَّةِ فِي حَقِّ الْمُدْبِرِ مَوْجُودٌ غَيْرُ ذَاهِبٍ، وَهَذَا لَا تَسْعَى أُمُّ الْوَالِدِ لِلْوَرِثَةِ وَالغُرْمَاءِ، وَتَسْعَى الْمُدْبِرَةُ لَهُمْ؛ لِأَنَّ الْمَالِيَّةَ لَا تَبْقَى فِي أُمِّ الْوَالِدِ فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهَا حَقُّ الْغُرْمَاءِ وَالْوَرِثَةِ، فَلَا تَسْعَى لَهُمْ، بَلْ تُعْتَقُ مِنْ جَمِيعِ الْمَالِ، وَالْمُدْبِرَةُ لَمَّا أَحْرَزَتْ لِلْمَالِيَّةِ لَا لِلْمُتَعَةِ تَقَوُّمَتْ فِي حَقِّ الْغُرْمَاءِ وَالْوَرِثَةِ فَيَتَعَلَّقُ بِهَا حَقُّهُمْ فَتَسْعَى لَهُمْ، وَعِنْدَ أَبِي يُوسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللهُ أُمُّ الْوَالِدِ مُتَقَوِّمَةٌ^(١)؛ لِأَنَّ الثَّابِتَ فِيهَا حَقُّ الْعَتَقِ، وَذَلِكَ مُؤَثِّرٌ فِي امْتِنَاعِ الْبَيْعِ مِنْ سُقُوطِ التَّقْوَمِ كَمَا فِي الْمُدْبِرَةِ إِلَّا أَنَّ الْمُدْبِرَةَ تَسْعَى لِلغُرْمَاءِ وَالْوَرِثَةِ دُونَ أُمِّ الْوَالِدِ لِأَنَّهَا مَصْرُوفَةٌ إِلَى حَاجَةِ الْمَوْلَى وَإِنَّهَا حَاجَةٌ أَصْلِيَّةٌ وَحَاجَتُهُ مُتَقَدِّمَةٌ عَلَى حَقِّ الْغُرْمَاءِ وَالْوَرِثَةِ، أَمَّا التَّدْبِيرُ فَلَيْسَ مِنْ أَصُولِ حَوَائِجِهِ فَيُعْتَبَرُ مِنَ الثَّلَاثِ.

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَهَذَا [قلنا]^(٢) إِنَّ الْمَرْأَةَ تَغْسِلُ زَوْجَهَا) إِلَى قَوْلِهِ: (وَالْمُحْرِمَةُ)

أقول: وَلِكَوْنِ مَلِكِ الْمَيْتِ بَاقِيًا بَعْدَ مَوْتِهِ بِقَدْرِ مَا يَنْقِضِي بِهِ حَاجَتُهُ [...] ^(٣) قُلْنَا: إِنَّ الْمَرْأَةَ تَغْسِلُ زَوْجَهَا بَعْدَ الْمَوْتِ فِي عَدَّتِهَا؛ لِأَنَّ الزَّوْجَ مَالِكٌ فَيَبْقَى مَلِكُهُ إِلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ فَيَا

(١) ينظر: تحفة الفقهاء (٢/ ٢٧٥)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٤/ ١٣٢)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٤/ ٣٠٧).

(٢) ما بين المعقوفين زيادة مني.

(٣) ما بين المعقوفين في النسختين: لما.

لأن الزوج مالك فبقي ملكه إلى انقضاء العدة فيها هو من حوائجه خاصة بعد الموت، بخلاف المرأة إذا ماتت؛ لأنها مملوكة، وقد بطلت أهلية المملوكية، فلا تبقى حقاً لها؛ لأن ذلك حق عليها، ألا ترى أنه لا عدة عليه بعدها،

يرجع إلى حوائجه خاصة بعد الموت، والغسل منها، ولأن ملك النكاح لا يتمل التحول إلى الورثة فيبقى موقوفاً على زواله بانقضاء العدة كما بعد الطلاق الرجعي، وقالت عائشة رضي الله عنها: لو استقبلنا من أمرنا ما استدبرنا لما غسل رسول الله ﷺ / ج: ٢١٩ / إلا نساؤه^(١).

تعني: لو علمنا أن رسول الله ﷺ يغسل بعد الوفاة لما غسله إلا نساؤه، وأوصى أبو بكر رضي الله عنه إلى امرأته أسماء أن تغسله^(٢)، وكذلك أبو موسى الأشعري رضي الله عنه^(٣)، بخلاف المرأة إذا ماتت؛ لأنها مملوكة وقد بطلت أهلية المملوكية بالموت؛ لأن الحياة شرط لثبوت الملك في الآدمي؛ إذ عند فواتها تصير غير متنتفع بها، والملك ما شرع إلا للانتفاع، فأنعدم الملك بانعدام مقصوده.

فإن قيل: إن المالكية تنبئ عن القدرة والولاية والموت يُنافيها، والمملوكية تنبئ عن العجز والموت يُساعده، فلما لم تبقى المملوكية بالموت مع مُساعدته إياها لأن لا تبقى المالكية مع مُنافاة الموت إياها أولى، قلنا: الملك شرع ليدفع حاجة المالك في حال حياته والموت يُحقق الحاجة فيبقى هو دفعا لحاجته بعد موته أيضاً؛ لأنه بعد موته أحوج، والمملوكية ما شرعت ليدفع حاجة المملوك في حال حياته فلا تجعل باقية بعد مماته، وكيف تبقى بعد مماته مع بطلان محلته للمملوكية لكون الميت لم يبق أهلاً للتصرفات المختصة بالمملوك فإنقلب حكمها لانقلاب عليتها، وإذا كان كذلك فلا تبقى المملوكية حقاً لها؛ لأن ذلك أي: ما ذكر من أهلية

(١) مسند الشافعي (ص: ٣٦٠)، وفي مسند أحمد (٤٣ / ٣٣١)، برقم (٢٦٣٠٦)، بلفظ: لو استقبلت من

الأمر ما استدبرت ما غسل رسول الله ﷺ إلا نساؤه.

(٢) مصنف عبد الرزاق الصنعاني (٣ / ٤١٠)، برقم (٦١٢٤).

(٣) الأصل للشيباني (٢ / ٢٤٢).

ولو بقي ضربٌ من الملك لوجبَت مراعاته بالعدة؛ لأنَّ ملك النكاح لم يشرع غير مؤكِّد، ألا ترى أنه يؤكِّد بالحجة والمال والمحرمية،

المملوكية حقٌّ عليها، ألا ترى أنه لا عدة عليه - أي: على الزوج - بعد موتها / س: ٣٧١ / حتى حلَّ له التزوج بأختها وأربع سواها من غير تراخ، ولو بقي نوعٌ من ملك النكاح بعد موتها لوجبَت مراعاته بالعدة؛ ليكون ملك النكاح لم يشرع غير مؤكِّد، ألا ترى أنه يؤكِّد بالحجة وهي الشاهدان حيث يشترط حضورهما في مجلس النكاح، وكذا بالمال وهو المهر وكذا بالمحرمية فإنه ثبت حرمة المصاهرة بملك النكاح، ولأنه لم يبق للزوج حلُّ النظر إليها ولا حلُّ المس كما لو طلقها قبل الدخول بها، ولو بقي نوعٌ ملك بعد موتها لحل ذلك، وإذا كان كذلك لم يجز للزوج غسلها بعد موتها، وقال الشافعي رحمه الله: له ذلك^(١)؛ لأن النبي ﷺ قال لعائشة رضي الله عنها: لو متَّ غسلتُك وكفنتُك وصليت عليك^(٢). وقد غسل عليُّ فاطمة رضي الله عنهما بعد موتها^(٣).

قلنا: معنى قوله ﷺ: «غسلتُك» قُمتُ بأسبابِ غسلِك، وقد روي أن أمَّ أيمن غسلت فاطمة رضي الله عنها، ولو ثبت غسلها فذلك لإدعائه الخصوصية بها حيث قال لابن مسعود رضي الله عنه حين أنكر ذلك عليه: أما علمت أن رسول الله ﷺ قال: فاطمة زوجتك في

(١) ينظر: الأم للشافعي (١ / ٣١١)، الحاوي الكبير (٣ / ١٦)، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير (٢ / ٤٠٣).

(٢) مسند أحمد (٤٣ / ٨١)، برقم (٢٥٩٠٨)، سنن ابن ماجه (١ / ٤٧٠)، برقم (١٤٦٥)، ولفظ أحمد: عن عائشة قالت: رجعت إلي رسول الله ﷺ ذات يوم من جنازة بالبيع، وأنا أجد صداعاً في رأسي، وأنا أقول: وارساه قال: بل أنا وارساه قال: «ما ضرك لو مت قبلي، فغسلتُك وكفنتُك، ثم صليت عليك، ودفتك؟» قلت: لكني أو لكأني بك، والله لو فعلت ذلك لقد رجعت إلى بيتي فأعرست فيه ببعض نسائك، قالت: فتبسم رسول الله ﷺ، ثم بدئ في وجعه الذي مات فيه.

(٣) مسند الشافعي - ترتيب السندي (١ / ٢٠٦)، برقم (٥٧١)، عن أسماء بنت عميس أن فاطمة بنت رسول الله ﷺ أوصت أن تغسلها إذا ماتت هي وعلي، فغسلتها هي وعلي رضي الله عنه.

وأما الذي لا يصلح لحاجته فالقصاص؛ لأنه شرع عقوبة لدرك الثار وقد
وجب عند انقضاء الحياة وعند ذلك لا يجب له إلا ما يضطر إليه لحاجته وقد
وقعت الجناية على حق أوليائه من وجه لانتفاعهم بحياته،

الدنيا والآخرة^(١).

قال رحمه الله: (وأما الذي لا يصلح لحاجته فالقصاص) إلى قوله: (كُلِّفَ إِعَادَةَ الْبَيْتَةِ)

أقول: القسم الرابع من الأقسام المذكورة هو ما لا يصلح لحاجة الميت وهو القصاص،
فإنه شرع عقوبة لدرك الثار وتشفي الصدر.

الدرك يفتح الراء أو سكونها اسم للإدراك، والثار: قتل قاتل القتل، يقال: ثارت القتل
وبالقتل ثارًا وثورة أي: قتلت قاتله حية.

وقد وجب - أي: القصاص - عند انقضاء الحياة أي: حياة المقتول وعند ذلك لا يجب له
- أي: لا يثبت للميت - إلا ما يضطر إليه لحاجته إلى قضاء حوائجه، والقصاص لم يصلح
لِدفع حوائجه في قضاء ديونه وتنفيذ وصاياه ونحو ذلك وقد وقعت الجناية على حق أولياء
القتل من وجه؛ لأنهم كانوا ينتفعون بحياة القتل، ووقعت على حق القتل من وجه؛ لأن
انتفاعه بحياته أكثر من انتفاع أوليائه بحياته، ولهذا - أي: ولما ذكر في الوجهين - صح عفو
الوارث عنه - أي: عن القصاص، أو: عن القاتل - قبل موت المجرم استحسانًا، والقياس
أن لا يصح؛ لأن حقه إنما ثبت بعد موت الموروث، فعفوه قبل موت المجرم يكون إسقاطًا
للحق قبل ثبوته كما لو أبرأ الوارث ذمة من عليه دين لمورثه^(٢)، وإذا كان كذلك فلم يجب
القصاص للقتل وأوجبه للورثة ابتداء أي: لا على سبيل الخلاف بسبب انعقد للميت،
ألا ترى أنه لو عفا الوارث عن القصاص قبل موت المجرم صح العفو عنه، ولو كان

(١) المبسوط للرخي (٢ / ٧١).

(٢) ينظر المبسوط للرخي (٢٦ / ١٥٣).

فأوجبنا القصاصَ للورثة ابتداءً والسببُ قد انعقدَ للميت، ولهذا صحَّ عفوُ
الوارثِ عنه قبلَ موتِ المجرورِ، وصحَّ عفوُ المجرورِ أيضًا ولهذا قال أبو حنيفةَ
رحمه الله: إنَّ القصاصَ غيرُ موروثٍ لما قلنا أنَّ الغرضَ به دركُ النَّارِ

الوجوبُ في حقِّهم بطريقِ الخلافةِ كما في بابِ الأموالِ لما صحَّ العفوُ لِعَدَمِ تَحَقُّقِ الإِرْثِ
قَبْلَ المَوْتِ؛ لِأَنَّهُ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ المَوْتِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الوَارِثَ لَوْ أBRَأَ مَدْيُونَ الموروثِ حالِ
حياةِ المورثِ لَمْ يَصَحَّ لِثبوتِ الدينِ للوارثِ بِطريقِ الخِلافةِ وَالإِرْثِ، وَكَذَا لَوْ عفا الموروثُ
المجرورُ عَن القصاصِ قَبْلَ مَوْتِهِ صحَّ العفوُ اسْتِحسانًا بِنَاءً عَلى انْعقادِ السَّبَبِ فِي حَقِّهِ،
والأصلُ أَنَّهُ مَنْ فازَ بِالسَّبَبِ فازَ بِالْحُكْمِ، وَالفائِزُ بِالسَّبَبِ هُوَ المورثُ المجرورُ فَصَحَّ
عَفْوُهُ لِذَلِكَ فَعَلِمَ بِمَا ذَكَرناهُ أَنَّ الأصلَ وَهُوَ القصاصُ يَثْبُتُ لِلوَرِثَةِ ابْتِداءً، لَكِنَّهُ إِذا انْقَلَبَ
القصاصُ مالاً بَعْفُو بَعْضِ الوَرِثَةِ يَثْبُتُ لِلْمَقْتُولِ ثُمَّ يَنْتَقِلُ إِلى الوَرِثَةِ عَلى سَبيلِ الخِلافةِ
حَتَّى تَنْفُذَ وَصاياهُ وَتُقْضَى دِيونُهُ مِنْها^(١)، وَهَذا - أَي: وَلِكونِ القصاصِ مَشروعاً لِدرِكِ
النَّارِ - قالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ: إِنَّ القصاصَ غَيْرُ موروثٍ؛ لِمَا مَرَّ أَنَّ الغرضَ بِهِ دَرِكُ النَّارِ
وَأَنَّ تَسْلَمَ حَيَاةَ الأَوْلِياءِ وَالْعَشائِرِ كما أَشارَ سُبْحانَهُ وَتَعَالَى إِلى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَكُمْ
فِي القِصاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الأَلْبابِ﴾ [البقرة: ١٧٩] وَذَلِكَ المَعْنى يَرْجِعُ إِلى الوَرِثَةِ لا إِلى المَيِّتِ
فَكَانَ القصاصُ ثابِتاً لَهُمْ لا وِراثةَ وَلا خِلافةَ^(٢)، وَقَوْلُهُ: «لَكِنَّ القصاصَ واحِداً جَوابُ عَمَّا
يُقَالُ: لَوْ كانَ وَجوبُ القصاصِ لِدرِكِ النَّارِ وَسَلامَةَ الحِياةِ لِلأَوْلِياءِ يَنْبَغِي أَنَّ لا يَمْلِكُ بَعْضُ
الوَرِثَةِ اسْتِيفاءَ القصاصِ بِدونِ حُضورِ الباقينَ؛ لِأَنَّ الحَقَّ ثابِتٌ لِلْكَلِّ فَقَالَ: لَكِنَّ القصاصَ
واحِداً؛ لِأَنَّهُ جِزاءُ قَتْلِ واحِدٍ فَكانَ واحِداً، وَكُلُّ واحِدٍ مِنَ الوَرِثَةِ يَمْلِكُ القصاصَ وَحدَهُ
كَأَنَّ لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ فَيَجِبُ لِكُلِّ واحِدٍ مِنْهُمُ كامِلاً كما فِي وِلايَةِ النِّكاحِ فَإِنَّها تَثْبُتُ فِي كُلِّ
واحِدٍ مِنَ الأَوْلِياءِ كامِلاً إِذا عفا أَحَدُ الوَرِثَةِ عَن القصاصِ أَوْ اسْتَوْفَى القصاصَ بَطَلَّ ذَلِكَ

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٦ / ١٥٣).

(٢) ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧ / ٢٤٢).

وَأَنْ تَسْلَمَ حَيَاةَ الْأَوْلِيَاءِ وَالْعَشَائِرِ، وَذَلِكَ يَرْجِعُ إِلَيْهِمْ لَكِنَّ الْقِصَاصَ وَاحِدًا؛
لَأَنَّهُ جَزَاءُ قَتْلِ وَاحِدٍ، وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ كَأَنَّهُ يَمْلِكُهُ وَحْدَهُ، فَإِذَا عَفَا أَحَدُهُمْ أَوْ
اسْتَوْفَاهُ بَطَلَ أَصْلًا

أَصْلًا، وَلَيْسَ لِلْآخِرِينَ عَلَى الْعَافِي سَبِيلٌ، وَلَا عَلَى الْمُسْتَوْفِي؛ لِأَنَّهَا تَصَرَّفَا فِي خَالِصِ حَقِّهِمَا
وَالْقِصَاصَ وَاحِدٌ وَقَدْ اسْتَوْفِيَ فَلَا شَيْءَ لِغَيْرِهِمَا، وَقِيلَ: إِنَّهُ لَمَّا تَبَيَّنَ أَنَّ الْقِصَاصَ ثَبَتَ لِلْوَرِثَةِ
ابْتِدَاءً شَرَعٌ فِي بَيَانِ أَنَّهُ ثَبَتَ لِكُلِّ وَاحِدٍ عَلَى الْكَمَالِ؛ لِأَنَّهُ يَثْبُتُ قِصَاصٌ وَاحِدٌ لِلْجَمِيعِ كَمَا
قَالَتِ الْخُصُومُ فَقَالَ: لَكِنَّ الْقِصَاصَ وَاحِدٌ يَعْنِي فِي جَانِبِ الْمُحَلِّ وَهُوَ الْقَاتِلُ بِلَا خِلَافٍ
لِأَنَّهُ لَمْ يُبَاشِرْ إِلَّا قَتْلًا وَاحِدًا، فَلَا يَجِبُ عَلَيْهِ إِلَّا جَزَاءُ وَاحِدٍ، وَلَا حَاجَةَ لِصِحَّةِ الْوُجُوبِ إِلَى
إثباتِ التَّعَدُّدِ حُكْمًا، وَكُلُّ وَاحِدٍ كَأَنَّهُ يَمْلِكُ وَحْدَهُ يَعْنِي فِي جَانِبِ الْمُسْتَحَقِّينَ هُوَ فِي حُكْمِ
الْمُتَعَدِّدِ؛ لِأَنَّ الْإِيجَابَ لَهُمْ لَمْ يَسْتَقِمْ إِلَّا بِهَذَا الطَّرِيقِ؛ إِذِ الْقِصَاصُ لَا يُحْتَمَلُ التَّجْزِيءَ؛ لِأَنَّهُ لَا
يُمْكِنُ إِزَالَةَ الْحَيَاةِ عَنِ بَعْضِ الْمُحَلِّ دُونَ الْبَعْضِ وَقَدْ ثَبَتَ سَبَبٌ لَا يُحْتَمَلُ التَّجْزِيءَ وَهُوَ
الْقَتْلُ وَقَدْ تَعَدَّرَ إِيجَابُ الْبَعْضِ ابْتِدَاءً بِالْإِجْمَاعِ، فِيمَا أَنْ يَتَكَامَلَ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ أَوْ
يَبْطُلُ لِتَعَدُّدِ إِثْبَاتِهِ مُتَجَزِّيًا وَلَمْ يَبْطُلْ بِالْإِجْمَاعِ فَثَبَتَ أَنَّهُ تَكَامَلَ فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ كَأَنَّهُ لَيْسَ مَعَهُ
غَيْرُهُ وَهَذَا لَيْسَ بِإِيجَابِ زِيَادَةٍ فِي حَقِّ الْقَاتِلِ؛ لِأَنَّ هَذَا التَّعَدُّدَ لَا يَظْهَرُ فِي حَقِّهِ بِوَجْهِ.

قَوْلُهُ: «وَمَلِكُ الْكَبِيرِ» أَي: الْوَلِيُّ الْبَالِغُ الْحَاضِرُ اسْتِيفَاءً الْقِصَاصِ إِذَا كَانَ سَائِرُ الْوَرِثَةِ
صِغَارًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ وَلِأَنَّ حَقَّ الْكَبِيرِ ثَابِتٌ فِي جَمِيعِ الْقِصَاصِ لِمَا مَرَّ أَنَّ الْقِصَاصَ يَثْبُتُ
لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْوَرِثَةِ كَامِلًا وَلَيْسَ فِي اسْتِيفَائِهِ شِبْهُهُ عَفْوٍ، وَلَا يَمْلِكُ الْكَبِيرُ الْحَاضِرُ اسْتِيفَاءً
الْقِصَاصَ إِذَا كَانَ فِي الْوَرِثَةِ كَبِيرٌ غَائِبٌ؛ لِأَنَّ الْعَفْوَ مِنَ الْكَبِيرِ الْغَائِبِ مُحْتَمَلٌ، بَلْ وَجُودُ
الْعَفْوِ مِنْهُ رَاجِعٌ لِكُونَ الْعَفْوِ مَنْدُوبًا إِلَيْهِ شَرْعًا، وَالْإِنْسَانُ يَرْعَبُ فِيمَا نَدَبَ إِلَيْهِ الشَّرْعُ، فَلَا
يَمْلِكُ الْحَاضِرُ اسْتِيفَاءً لِاحْتِمَالِ سُقُوطِ حَقِّهِ، وَأَمَّا السَّارِقُ فَإِنَّمَا يُقَطَعُ بِخُصُومَةِ الْمُوَدَّعِ عِنْدَ
غِيبةِ الْمَالِكِ وَإِنْ احْتَمَلَ أَنَّ الْمَالِكَ وَهَبَ الْمَسْرُوقَ مِنَ السَّارِقِ وَأَقْرَّ لَهُ بِالْمَلِكِ، وَكَذَا يَقَطَعُ
بِغِيبةِ الشُّهُودِ مَعَ تَوْهْمِ الرُّجُوعِ؛ لِأَنَّ الْمَالِكَ غَيْرُ مَأْمُورٍ بِالْهَبَةِ أَوْ الْإِقْرَارِ فَيَقَعُ مُجَرَّدُ الْوَهْمِ فَلَا

وملك الكبير استيفاءه إذا كان سائرهم صغاراً عند أبي حنيفة رحمه الله، ولا يملكه إن كان فيهم كبير غائب لاحتمال العفو ورجحان جهة وجوده لكونه مندوباً شرعاً،

يُعتبر، على أن اعتبار هذا الوهم في هذه المسألة يُوجب تأخير الاستيفاء إلى حضور الغائب لا إسقاط القود أصلاً، وهناك اعتبار يُوجب إسقاط القطع؛ لأنه بالتقادم فلا يدل اعتبار الموهوم هنا على اعتباره هناك، وأمّا الشاهد فغير مندوب إلى الرجوع بخلاف الصغير فإن العفو لا يتوقع في الحال ولا يُعتبر ذلك بعد البلوغ؛ لأن في ذلك إبطال حق ثابت للكبير.

وقالا: القصاص واحد في حق القاتل لكنه مُتَجَزِّ في حق المُسْتَحِقِّين؛ لأنهم قاموا مقام مورثهم بطريق التجزي وإن كان واحداً في حق المحل، كالرهن من جماعة فإنه واحد غير متجز في حق نفس الرهن، والرهن مُتَجَزِّ في حق المرتهنين؛ لأنهم يقسمون الرهن فيما يقسم /ج: ٢٢٠/ ويجبس كل واحد منهم ما أصابه وإن كان هو غير مُتَجَزِّ في حق المحل والرهن حتى إذا قضى دين أحدهم ليس له أن يأخذ ما كان في يده من الرهن المقسوم. كذا قال الإمام بذر الدين الكردي.

ولذلك أي: ولأجل أن القصاص ثبت للورثة ابتداءً قال أبو حنيفة رحمه الله في الوارث الحاضر: إذا أقام بيّنة على القصاص ثم حضر الوارث الغائب كُلف هو إعادة البيّنة؛ إذ القصاص لم يثبت للورثة بطريق الإرث من المقتول فلا ينتصب أحدهم خصماً عن الباقي ولا نقضي بالقصاص قبل إعادة البيّنة، وعندهما: لا يُكلف إعادة البيّنة؛ لأن القصاص عندهما واجب بطريق الإرث فينتصب أحد الورثة خصماً عن الميت فيما يثبت له وعليه، والبيّنة متى أقامها خصم لم يجب إعادتها بعد ذلك^(١).

(١) ظاهر ما نقله السرخسي أن أبا يوسف موافق لأبي حنيفة، وليس موافقاً لمحمد كما قال الشارح. ينظر المبسوط للسرخسي (١٧٧ / ٢٦ - ١٧٨).

ولذلك قال أبو حنيفة رحمه الله في الوارث الحاضر إذا أقام بينة على القصاص، ثم حضر الغائب كُلف إعادة البينة، وإذا انقلب القصاص مالا صار موروثا؛ لأن موجب القتل في الأصل القصاص،

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَإِذَا انْقَلَبَ الْقَصَاصُ مَالًا صَارَ مَوْرُوثًا) إِلَى قَوْلِهِ: (كَالنَّسَبِ)

أقول: إذا انقلب القصاص مالا يشبهه وقعت أو يكون القاتل أباً أو يعفو أحد الأولياء أو بنحو ذلك صار المال موروثا يقضى منه ديون المقتول وتنفذ وصاياه؛ لأن موجب القتل هو القصاص أصالة وعند ضرورة سقوط القصاص تجب الدية خلفاً عن القصاص، فإذا جاء الخلف وهو الدية جعل كأن الخلف هو الواجب أصالة.

فإن قيل: إن القصاص وهو القصاص ليس بموروث، فكيف يكون خلفه وهو الدية موروثا، وشرط الخلافة هو انعقاد السبب للأصل، والقصاص لم ينعد سببا للإرث فلا ينعد سببا لورثة ما هو خلف عنه؟ قلنا: إن الموت هو سبب الخلافة في الإرث، والإرث إنما لم يثبت في القصاص بدليل مجتهد فيه فأمن قيام الدليل على وراثة القصاص فإذا انقلب القصاص مالا ارتفعت الضرورة فيثبت الإرث في المال كآته الواجب الأصلي، وذلك الواجب يصلح لقضاء حوائج الميت من قضاء ديونه وتنفيذ وصاياه وصرفه إلى ورثته فيمن يتصل به نسبا وسببا فيجعل ذلك موروثا.

فإن قيل: لما لم يوجب القتل العمدة الإرث في ابتداء وجوده لم يوجب بعد ذلك؛ لأن ذلك حالة البقاء كالزنى الموجود في دار الحرب واستحداث الملك في الجارية المنكوحه حيث لم يوجبا حكمها الذي هو الحد، ووجوب الاستبراء بعد زوال ما يمنعها من ثبوت حكمها وهو الخروج إلى دار الإسلام في الزنى وفرقة الزوج في الجارية المنكوحه؛ لأنهما لما لم يوجبا ذنبك الحكمين في ابتداء وجود السبب لم يوجبا بعد ذلك؛ لأن ما لم ينعد موجبا في ابتداء وجوده لا ينقلب موجبا بعد ذلك، قلنا: ليس هاتان الصورتان وزان ما نحن فيه؛ لأن

وعند الضرورة يجب الدية خلفاً عن القصاص، فإذا جاء الخلف جعل كأنه هو الواجب في الأصل، وذلك يصلح لحوائج الميت فجعل موروثاً، ألا ترى أن حق الموصى له لا يتعلق بالقود ويتعلق بالدية،

الزنى الموجود في دار الحرب واستحداث ملك الجارية المنكوحه لم يوجباً حكماً في الأحكام في ابتداء وجودهما؛ لانعدام شرطها حتى لا ينقلب ذلك الحكم إلى حكم آخر عند وجود شرطه / س: ٣٧٢ / فلغا السبب عن إثبات حكمه لعدم شرطه ابتداءً وبقاءً بخلاف ما نحن فيه فإن القتل العمدة أوجب حكمه الأصلي وهو القصاص، وحق القصاص شيء يصلح أن يكون سبباً لوجوب المال بدليل صحته صلح القصاص على المال، ولما انقلب القصاص مالا صار كأنه هو الواجب الأصلي فيه فتعلق حق الميت به كما لو كان الموت موجباً لإرث المال ابتداءً؛ لأن الخلف إنما يثبت بالسبب الذي يجب به الأصل، والسبب وجد في ذلك الوقت فيسند وجوب الخلف إلى ذلك الوقت أيضاً فجعل ذلك موروثاً.

قوله: «ألا يرى أن حق الموصى له لا يتعلق بالقود» لإيضاح أن الدية هي الواجب في الأصل [فتجب] ^(١) موروثاً من الأصل؛ [إذ لو] ^(٢) لم تكن كذلك لما تعلق بها حق الموصى له كما في القصاص، وإذا كان كذلك فاعتبر سهام الورثة في الذمة فيأخذ كل واحد منهم بقدر حقه؛ لأنها متجزئة، بخلاف القصاص فإن لكل واحد أن يستوفي كله.

وكان ينبغي أن لا يفارق الخلف - وهو الدية - الأصل - وهو القصاص - إلا أنه فارق؛ لاختلاف حالهما، فإن حال الأصل لا يصلح لقضاء حاجة الميت؛ إذ الغرض منه درك الثأر، وقد عدم ذلك في حقه، وحال الخلف يصلح لقضاء حاجة الميت، وهذا كالتيمم فإنه فارق الوضوء في اشتراط النية لاختلاف حالهما، فإن الأصل وهو الماء مُطَهَّرٌ بطبعه، فلم يحتاج إلى

(١) هكذا في النسختين. وفي الكافي شرح البرزدي (٥ / ٢٣٠٩): فيصير.

(٢) ما بين المعقوفتين في النسختين: إذا.

فاعتبر سهام الورثة في الخلف دون الأصل وفارق الخلف الأصل لاختلاف حالهما، ولهذا وجب القصاص للزوج وللزوجة؛ لأن النكاح يصلح سبباً للخلافة ودرك الثار، ولهذا وجب للزوجة نصيب في الدية،

النية، والتراب الذي هو خلف ملوث مُغيّر لا مُطهر بطبعه لم يُشرع إلا عند إرادة الصلاة وهي النية فاحتاج إلى النية، وكالمسافر إذا نوى الإقامة في الوقت ينقلب فرضه أربعاً، ولو نوى حالة القضاء لا ينقلب فرضه أربعاً مع أن القضاء خلف عن الأداء؛ لأنه اختلف حالهما في قبول التغيير وعدم قبوله، فاختلف حالهما ولهذا -أي: ولأجل أن القصاص يجب للورثة ابتداءً- وجب القصاص للزوج إذا قتلت زوجته وللزوجة إذا قتل زوجها؛ لأن النكاح يصلح سبباً للخلافة أي: لاستحقاق الإرث بطريق الخلافة حتى لا يتوقف الملك على القبول ولا يرتد بالرد بخلاف الوصية، وكذا يصلح سبباً لدرك الثار؛ لأنه على المحبة، والمحبة الثابتة بالزوجة مثل المحبة الثابتة بالقرابة بل فوقها فتصلح الزوجية سبباً لاستحقاق القصاص، ولهذا -أي: ولأجل أن النكاح يصلح سبباً للخلافة- وجب للزوج والزوجة بسبب الزوجية نصيب في دية أحدهما، ألا ترى أن للزوجية مزية تُصرف في الملك -أي: في المال- إذ لكل واحد من الزوجين زيادة بسوطة في ملك الآخر ليست لغيرهما من الأقارب، فإن منافع أموالهما مشتركة بينهما، ولهذا لم يصلح شهادة أحدهما للآخر فكان سبب القول بالقول في حقها أكثر، وذلك دليل المحبة والاتحاد، فصارت -أي: الزوجية- وفي نسخة: فصار -أي: النكاح- كالنسب في الصلاحية لاستحقاق القصاص والدية.

وقال مالك رحمه الله: لا يرث الزوج والزوجة من الدية شيئاً؛ لأن وجوبها بعد الموت، والزوجية تنقطع بالموت^(١)، قلنا: سلمنا انقطاع الزوجية بالموت لكن سبب الخلافة زوجية

(١) يرث الزوجان من الدية عند الحنفية والشافعية والحنابلة، وقال المالكية لا يرثان.

ينظر: الأصل للشيباني (٦ / ٥٩٩)، المبسوط للسرخسي (٢٦ / ١٥٧)، الهداية على مذهب الإمام أحمد (ص: ٥١١)، التهذيب في فقه الإمام الشافعي (٧ / ٧٦)، القوانين الفقهية (ص: ٢٢٧).

ألا ترى أن للزوجية مزيد تصرف في الملك فصار كالنسب، وأما أحكام الآخرة فأربعة: ما يجب له وما يجب عليه مما اكتسبه في حياته، وما يلقاه من ثواب وكرامة أو عقاب وملامة؛

قائمة إلى وقت الموت لا زوجية قائمة في الحال، ألا ترى أن سائر الأموال تستحق بهذه الزوجية فكذا الدية وقد أمر رسول الله ﷺ الضحاك بن سفيان الكلبي أن يورث امرأة أشيم الضبابي من عقل زوجها أشيم^(١)، وهو مذهب عمر وعلي وعامة الصحابة رضي الله عنهم.

قال رحمه الله: (وأما أحكام الآخرة) إلى آخر الباب.

أقول: النوع الثاني في الفرعين المذكورين وهو أحكام الآخرة تنقسم إلى أربعة أقسام، الأول: ما يجب للميت على غيره في الحقوق المالية والمظالم التي ترجع إلى النفس والعرض وما ثبت له في الملك بعد موته بسبب باشره في حياته كما إذا رمى صيدا فأصاب السهم الصيد بعد ما مات الرامي فإن الصيد يكون له ويصرف في حوائجه كسائر أمواله، وكذا لو نصب شبكة فتعلق بها صيد يكون له أيضا.

الثاني: ما يجب عليه في الحقوق لغيره والمظالم التي قد اكتسبها في حال حياته كما إذا حفر بئرا في قارعة الطريق فوقع فيها إنسان أو حيوان بعد موت الحافر وهلك يؤخذ ضمانه من تركته. وهذان القسمان في السبب.

الثالث: هو ما يلقاه الميت من ثواب وكرامة بفعل الطاعات والخيرات.

الرابع: ما يلقاه الميت من عقاب بفعل المعاصي، وهذان القسمان في حق الحكم.

ووجه انحصار أحكام الآخرة وما يجب في هذه الأقسام أن الأمور الثابتة في الآخرة

(١) مسند أحمد (٢٥ / ٢٢)، برقم (١٥٧٤٥)، سنن ابن ماجه (٢ / ٨٨٣)، برقم (٢٦٤٢)، سنن أبي داود

(٣ / ١٢٩)، برقم (٢٩٢٧)، سنن الترمذي (٣ / ٧٩)، برقم (١٤١٥).

لأنَّ القبرَ للميتِ كالرحمِ للماءِ والمهادِ للطفلِ وُضِعَ فيه لأحكامِ الآخرةِ روضةٌ
دارٍ أو حفرةٌ نارٍ، فكانَ له حكمُ الأحياءِ، وذلكَ كلُّه بعدَ ما يمضي عليه في هذا
المنزلِ الابتلاءُ في الابتلاءِ. والله أعلم.

لَا تَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ فِي السَّبَبِ أَوْ فِي الْحُكْمِ، وَالْأَوَّلُ مَا يَجِبُ عَلَيْهِ لِغَيْرِهِ. وَالثَّانِي مَا يَلْقَاهُ
الْمَيِّتُ ثَوَابًا أَوْ عِقَابًا، وَلِلْمَيِّتِ فِي حَقِّ أَحْكَامِ الْآخِرَةِ حُكْمُ الْأَحْيَاءِ؛ لِأَنَّ الْقَبْرَ لِلْمَيِّتِ فِي
حُكْمِ الْآخِرَةِ كَالرَّحِمِ لِلْمَاءِ وَالْمَهْدَ لِلطِّفْلِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ وُضِعَ فِيهِ إِلَى زَمَانٍ يَخْرُجُ وَيَصِيرُ
أَهْلًا لِلْأَحْكَامِ، حَتَّى أَنَّهُ تَصِحُّ لَهُ الْوَصِيَّةُ وَيُوقَفُ الْمِيرَاثُ، فَكَذَلِكَ الْمَيِّتُ يُوَضَعُ فِي الْقَبْرِ
لِأَحْكَامِ الْآخِرَةِ مِنَ الْحَيَاةِ بَعْدَ انْقِضَائِهَا بَعْدَ الْفَنَاءِ وَغَيْرِهَا، رَوْضَةٌ دَارٍ أَيْ: قَبْرُهُ رَوْضَةٌ مِنْ
رِيَاضِ الْجَنَّةِ إِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ السَّعَادَةِ وَالثَّوَابِ، وَحُفْرَةٌ نَارٍ أَيْ: حُفْرَةٌ مِنْ حُفْرِ النَّارِ إِنْ
كَانَ مِنْ أَهْلِ الشَّقَاوَةِ وَالْعِقَابِ.

يُقَالُ لِلسَّعِيدِ: نَمَ نَوْمَةَ الْعُرُوسِ لَا حِزِّيَ عَلَيْكَ وَلَا بُؤْسَ، وَيُقَالُ لِلشَّقِي: نَمَ كَمَا يَنَامُ
الْمَنْهُوسُ وَهُوَ الَّذِي نَهَسَتْهُ الْحَيَاتُ أَيْ: لَسَعَتْهُ وَذَلِكَ -أَيْ: مَا ذُكِرَ هَهُنَا- إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ
مَا يَمْضِي عَلَيْهِ -أَيْ: يَجْرِي- فِي هَذَا الْمَنْزِلِ -وَهُوَ الْقَبْرُ- الْإِبْتِلَاءُ -بِالرَّفْعِ عَلَى أَنَّهُ فَاعِلٌ
«يَمْضِي»- فِي الْإِبْتِدَاءِ أَيْ: مَا صَارَ بِالْعَا فِي الدُّنْيَا، وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: لِلإِبْتِلَاءِ فِي الْإِبْتِدَاءِ
وَهُوَ سُؤَالٌ مُنْكَرٌ وَنَكِيرٌ فِي إِبْتِدَاءِ الْوَضْعِ فِي الْقَبْرِ وَهُوَ آخِرُ إِبْتِلَاءٍ فِي حَقِّ الْمَيِّتِ فَإِنَّ سُؤَالَهُمَا
مِنَ الْإِبْتِلَاءِ وَالْفِتْنَةِ وَهَذَا سُمِّيَا: فَتَانِي الْقَبْرِ / ج: ٢٢١ / وَقَدْ رُوِيَ عَنِ [...] (١) سُفْيَانَ
الثَّوْرِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّهُ قَالَ: إِذَا سُئِلَ الْمَيِّتُ تَرَأَى لَهُ الشَّيْطَانُ فِي صُورَةٍ فَيُشِيرُ إِلَى نَفْسِهِ: أَنَا رَبُّكَ.

فَهَذِهِ فِتْنَةٌ عَظِيمَةٌ جَعَلَهَا اللَّهُ مَكْرُمَةً لِلْمَيِّتِ إِذَا ثَبَّتَهُ اللَّهُ وَلَقَّنَهُ الْجَوَابَ، وَلِذَلِكَ كَانَ
رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا فَرَّغَ مِنْ دَفْنِ الْمَيِّتِ يَدْعُو لَهُ بِالثَّبَاتِ وَيَقُولُ لِأَصْحَابِهِ: سَلُوا لَهُ الثَّبَاتَ

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: أبي.

فَإِنَّهُ الْآنَ يُسْأَلُ (١).

وَقَوْلُهُ: «تَنْوِيهَا» يَتَعَلَّقُ بِالْإِبْتِلَاءِ أَيْ: جَرِيَانِ الْإِبْتِلَاءِ عِنْدَ وَضْعِهِ فِي قَبْرِهِ لِأَجْلِ إِعْلَاءِ أَمْرِهِ وَمُبَاهَاةِ أَيْ: مُفَاخَرَةٍ عَلَى أَقْرَانِهِ، جَمْعُ: قَرْنٍ، وَهُوَ الْكَفُّ فِي الشَّجَاعَةِ، وَعَلَى أَخْدَانِهِ، أَيْ: أَصْدِقَائِهِ، جَمْعُ: خَدِنٍ، إِنْ كَانَ قَبْرُهُ رَوْضَةً مِنْ رِيَاضِ الْجَنَّةِ، وَذَلِكَ إِذَا سُئِلَ وَأَجَابَ عَلَى مُقْتَضَى الْإِيمَانِ أَمِنْ مِنْ فِتْنَةِ الشَّيْطَانِ، وَبُشِّرَ بِالرَّحْمَةِ وَالرِّضْوَانِ، وَجُعِلَ قَبْرُهُ رَوْضَةً مِنْ رِيَاضِ الْجَنَانِ، وَلَا شَكَّ أَنَّ ذَلِكَ أَعْلَى الشَّانِ، وَهَذَا فِي حَقِّ الْمُؤْمِنِ.

فَأَمَّا فِي حَقِّ الْكَافِرِ فَالسُّؤَالُ لِلِإِلْزَامِ وَالتَّخْجِيلِ لَا لِلِإِكْرَامِ وَالتَّبْجِيلِ، وَنَرْجُو مِنَ اللَّهِ الْكَرِيمِ الرَّحِيمِ أَنْ يَجْعَلَ قُبُورَنَا بِفَضْلِهِ وَكَرَمِهِ رَوْضَةً مِنْ رِيَاضِ الْجَنَانِ، لَا حُفْرَةً مِنْ حُفْرِ النَّيرَانِ، اللَّهُمَّ اسْتَجِبْ دُعَاءَنَا بِرَأْفَتِكَ، وَلَا تَرُدَّنَا خَائِبِينَ بِرَحْمَتِكَ، يَا أَكْرَمَ الْأَكْرَمِينَ وَأَرْحَمَ الرَّاحِمِينَ.

ثُمَّ السُّؤَالُ فِي الْقَبْرِ فِي حَقِّ الْبَالِغِ ظَاهِرٌ لِيُرُودِ الْآثَارِ الَّتِي لَا يُمَكِّنُ رُدُّهَا، وَأَمَّا فِي حَقِّ الصَّبِيِّ فَإِنَّهُ قِيلَ: يُسْأَلُ وَيُلْقَنَهُ الْمَلَكُ، وَقِيلَ: لَا يُلْقَنَهُ الْمَلَكُ، وَلَكِنْ يُلْهِمُهُ اللَّهُ بِفَضْلِهِ حَتَّى يُجِيبَ، كَمَا أَلْهِمَ عِيسَى عَلَيْهِ السَّلَامُ بِالْجَوَابِ فِي الْمَهْدِ حَتَّى قَالَ: ﴿إِنِّي عَبْدُ اللَّهِ آتَانِي الْكِتَابَ وَجَعَلَنِي نَبِيًّا﴾ [مريم: ٣٠] الْآيَةَ، وَبِهَذَا نَأْخُذُ، كَذَا ذَكَرَ الْإِمَامُ الزَّنْدَوِيُّ فِي الرُّوضَةِ (٢)، وَذَكَرَ الْإِمَامُ الْقَاضِي ظَهِيرُ الدِّينِ فِي فَتَاوَاهِ: وَأَمَّا حُكْمُ الْأَطْفَالِ فِي السُّؤَالِ رَوَى الضَّحَّاكُ عَنِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّهُمْ يُسْأَلُونَ عَنِ الْمِيثَاقِ الْأَوَّلِ، وَأَمَّا جَوَابُ الْأَطْفَالِ عَنِ

(١) سنن أبي داود (٣/ ٢١٥)، برقم (٣٢٢١) بلفظ: كان النبي ﷺ، إذا فرغ من دفن الميت وقف عليه، فقال: «استغفروا لأخيكم، وسلوا له بالثَّيِّبِ، فَإِنَّهُ الْآنَ يُسْأَلُ».

(٢) الزَّنْدَوِيُّ: الْإِمَامُ عَلِيُّ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ مُحَمَّدٍ أَبُو الْحَسَنِ الزَّنْدَوِيُّ الْبَخَارِيُّ الْحَنْفِيُّ، لَهُ «رَوْضَةُ الْعُلَمَاءِ وَنَزْهَةُ الْفُضَلَاءِ - خ» وَ«نَظْمٌ» فِي فِقْهِ الْحَنْفِيَّةِ. شَرَحَ الْجَامِعَ الْكَبِيرَ لِلشَّيْبَانِيِّ فِي الْفُرُوعِ. الْمَبْكِيَّاتِ. مَتَحِيرِ الْإِلْفَازِ لِلتَّجَانَسِ. تَوَفِيَ سَنَةَ (٣٨٢ هـ = ٩٩٢ م). يَنْظُرُ الْأَعْلَامُ لِلزَّرْكَوِيِّ (٥/ ٣١). هَدِيَّةُ الْعَارِفِينَ (١/ ٣٠٧).

هَذَا، وَقَدْ وَقَفْتُ عَلَى نَسْخَةٍ مَصْرُورَةٍ مِنْ رَوْضَةِ الْعُلَمَاءِ، وَبَعْدَ طَوِيلِ بَحْثٍ لَمْ أَقِفْ عَلَى النَّصِّ الْمَذْكُورِ، كَانَ فِي النِّسْخَةِ سَقَطًا. وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

ذَلِكَ فَعَلَى قِيَاسِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ يُتَوَقَّفُ فِي جَوَابِهِمْ، فَإِنَّ أبا حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ يَتَوَقَّفُ فِي أَمْرِ الْأَطْفَالِ فَكَذَلِكَ تَوَقَّفَ فِي أَمْرِ أَجْوِبَتِهِمْ^(١).

وَأَمَّا عَلَى مَذْهَبِ مَنْ قَالَ: إِنَّهُمْ خَدَمُ أَهْلِ الْجَنَّةِ فَكَانَ جَوَابُهُمْ عَلَى الصَّوَابِ مَا كَانَ فِي الْمِيثَاقِ الْأَوَّلِ^(٢)، وَالسُّؤَالُ فِي الْقَبْرِ لَا يَخْتَصُّ بِهَذِهِ الْأُمَّةِ بَلْ لِهَذِهِ الْأُمَّةِ وَلِسَائِرِ الْأُمَمِ الْمَاضِيَةِ وَهَذَا فِي قَوْلِ عَامَّةِ الْعُلَمَاءِ الْمُتَقَدِّمِينَ، وَقَالَ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ بْنُ عَلِيِّ التِّرْمِذِيِّ رَحِمَهُ اللهُ: إِنَّ السُّؤَالَ فِي الْقَبْرِ لِهَذِهِ الْأُمَّةِ خَاصَّةً^(٣)، وَهَلْ لِلْأَنْبِيَاءِ عَلَيْهِمُ السُّؤَالُ فِي الْقَبْرِ؟ قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ الزَّاهِدُ الصَّفَّارُ: لَا، لَيْسَ فِي هَذَا نَصٌّ وَلَا خَبْرٌ، وَدَلِيلٌ نَفِي ذَلِكَ عَنْهُمْ أَوْضَحُ^(٤).

وَمَا رُوِيَ فِي الْحَبْرِ مِنْ اسْتِعَاذَةِ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ فَذَلِكَ لِلْمُبَالِغَةِ فِي إِظْهَارِ الْاِفْتِقَارِ إِلَى اللهِ عَزَّ وَجَلَّ.



(١) توقف الإمام في أربع عشرة مسألة. ينظر: درر الحكام شرح غرر الأحكام (٢/ ٥٩)، الدر المختار وحاشية ابن عابدين (رد المحتار) (٣/ ٨٠٠)

(٢) والأصح أن أطفال المؤمنين لا يسألون. وقد اختلف في سؤال أطفال المشركين وفي دخولهم الجنة أو النار، فتردد فيهم أبو حنيفة وغيره وقد وردت فيهم أخبار متعارضة فالسبيل تفويض أمرهم إلى الله - تعالى. وقال محمد بن الحسن: اعلم أن الله لا يعذب أحدًا بلا ذنب. وقد نقل الأمر بالإمساك عن الكلام في حكمهم في الآخرة مطلقًا عن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير من رءوس التابعين وغيرهما وقد ضعف أبو البركات النسفي رواية التوقف عن أبي حنيفة. وقال: الرواية الصحيحة عنه أنهم في المشيئة لظاهر الحديث الصحيح: «الله أعلم بما كانوا عاملين». وقد حكى فيهم الإمام النووي ثلاثة مذاهب، الأكثر أنهم في النار، الثاني: التوقف، الثالث: الذي صححه أنهم في الجنة لحديث «كل مولود يولد على الفطرة» ويميل إليه ما مر عن محمد بن الحسن وفيهم أقوال أخر ضعيفة. ينظر المسامرة بشرح المسامرة (ص ٢٣٣-٢٣٦).

(٣) ينظر نوادر الأصول في أحاديث الرسول (٣/ ٢٢٧-٢٢٨).

(٤) الأصح أنهم لا يسألون، فإنه ثبت عن دونهم كالشهداء أنهم لا يسألون. ينظر المسامرة بشرح المسامرة (ص ٢٣٣).

باب العوارض المكتسبة

وهي نوعان: من المرء على نفسه ومن غيره عليه، أما التي من جهته فالجهل والسكر والهزل والسفه والخطأ والسفر، والذي من غيره عليه الإكراه، أما الجهل فأربعة أنواع: جهل باطل بلا شبهة لا يصلح عذرًا أصلاً في الآخرة،

[باب العوارض المكتسبة]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (باب العوارض المكتسبة) إلى قوله: (بعْدَ وَضُوحِ الدَّلِيلِ)

أقول: هَذِهِ هِيَ النَّوعُ الثَّانِي مِنَ الْعَوَارِضِ وَإِنَّمَا نَوْعَانِ، الْأَوَّلُ مِنْ جِهَةِ الْمَرْءِ عَلَى نَفْسِهِ وَالثَّانِي مِنْ جِهَةِ غَيْرِهِ عَلَيْهِ، أَمَّا الَّذِي مِنْ جِهَتِهِ فَسِتَّةُ أَقْسَامٍ، الْجَهْلُ وَالسُّكْرُ وَالْهَزْلُ وَالسَّفْهُ وَالْحَطْأُ وَالسَّفَرُ، وَأَمَّا الَّذِي مِنْ جِهَةِ غَيْرِهِ فَالْإِكْرَاهُ.

فَإِنْ قِيلَ: فِي إِيرَادِ الْجَهْلِ مِنَ الْعَوَارِضِ الْمَكْتَسِبَةِ سِوَالِانِ، أَحَدُهُمَا أَنَّ الْجَهْلَ أَمْرٌ أَصْلِيٌّ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَاللَّهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْئًا﴾ [النحل: ٧٨] فَكَيْفَ عُدَّ ذَلِكَ مِنَ الْعَوَارِضِ؟ وَالْعَارِضُ هُوَ الْأَمْرُ الطَّارِئُ الَّذِي عَرَضَ عَلَى الْأَمْرِ الْأَصْلِيِّ.

الثَّانِي أَنَّهُ إِنْ عُدَّ مِنَ الْعَوَارِضِ فَكَيْفَ يُعَدُّ مِنَ الْمَكْتَسِبَةِ وَالْمَكْتَسَبُ مَا دَخَلَ تَحْتَ كَسْبِ أَحَدٍ كَالسَّفَرِ وَنَحْوِهِ؟ وَالْجَهْلُ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ كَسْبِ أَحَدٍ، قُلْنَا: أَمَّا الْجَوَابُ عَنِ السُّؤَالِ الْأَوَّلِ فَهُوَ أَنَّ مَاهِيَةَ الْإِنْسَانِ الَّتِي هِيَ الْحَيَوَانُ النَّاطِقُ لَا يَتَعَرَّضُ لِلْجَهْلِ وَلَا لِلْعِلْمِ فَكَانَا أَمْرَيْنِ زَائِدَيْنِ عَلَى حَقِيقَةِ الْإِنْسَانِ وَلَكِنْ أوردَ الْجَهْلُ مِنَ الْعَوَارِضِ دُونَ الْعِلْمِ لِمَا أَنَّ لِلْجَهْلِ تَأْثِيرًا فِي تَغْيِيرِ الْأَحْكَامِ دُونَ الْعِلْمِ، وَالْمُصَنَّفُ رَحِمَهُ اللَّهُ إِنَّمَا أوردَ الْأَوْصَافَ الَّتِي لَهَا تَأْثِيرٌ فِي تَغْيِيرِ الْأَحْكَامِ مِنْ قِبَلِ الْعَوَارِضِ لَا غَيْرَهَا، فَإِنَّ الْأَوْصَافَ كَثِيرَةً مِثْلُ كَوْنِ الْمَرْءِ شَابًّا وَكَهْلًا وَشَيْخًا مِنَ السَّهْوِيَّةِ، وَكَوْنُهُ عَالِمًا وَكَاتِبًا وَنَحْوَ ذَلِكَ مِنَ الْمَكْتَسِبَةِ.

وجهل هو دونه لكنه باطل لا يصلح عذراً أيضاً في الآخرة، وجهل يصلح شبهة، وجهل يصلح عذراً، أما الأول فالكفر من الكافر لا يصلح عذراً؛ لأنه مكابرة وجحود بعد وضوح الدليل،

وَأَمَّا الْجَوَابُ الثَّانِي فَهُوَ أَنَّ اللَّهَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى لَمَّا مَكَّنَ الْعِبَادَةَ مِنْ إِزَالَةِ هَذِهِ الصِّفَةِ الذَّمِيمَةِ / س: ٣٧٣ / وَهِيَ الْجَهْلُ وَأَقْدَرَهُمْ عَلَيْهَا، فَمَنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى إِزَالَتِهَا مَعَ قُدْرَتِهِ عَلَيْهَا صَارَ مُكْتَسِبًا لَهَا وَإِنْ كَانَتْ أَمْرًا أَصْلِيًّا، نَظِيرُ ذَلِكَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿أُولَئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالََةَ بِالْهُدَى﴾ [البقرة: ١٦] وَالْكَفْرَةُ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ هُدًى حَتَّى يَسْتَبَدِّلُوا الْكُفْرَ بِالْهُدَى، وَلَكِنْ لَمَّا مَكَّنُوا مِنْ اكْتِسَابِ الْهُدَى وَلَمْ يَكْتَسِبُوا جُعِلُوا كَأَنَّهُمْ دَفَعُوا الْهُدَى وَأَخَذُوا الْكُفْرَ.

فَإِنْ قِيلَ: عَلَى هَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الرَّقُّ أَيْضاً فِي الْعَوَارِضِ الْمُكْتَسِبَةِ؛ لِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْاسْتِرْقَاقِ إِنَّمَا شَرَعَ جَزَاءً عَلَى الْكُفْرِ، وَالْكَفْرُ مُقَدَّرٌ الْإِزَالَةَ فَكَذَا جَزَاؤُهُ، قُلْنَا: الرَّقُّ فِي حَالَةِ الْبَقَاءِ صَارَ أَمْرًا مِنَ الْأُمُورِ الْحُكْمِيَّةِ كَمَا مَرَّ تَقْرِيرُهُ وَحِينَئِذٍ لَمْ يَقْدِرِ الْإِنْسَانُ عَلَى إِزَالَتِهِ فَلَمْ يَكُنْ مُكْتَسِبًا، وَلِأَنَّ سَبَبَ الرَّقِّ هُوَ الْاسْتِيْلَاءُ عَلَى الْكَافِرِ لَا الْكُفْرَ الْمُجَرَّدَ، وَالْاسْتِيْلَاءُ لَيْسَ فِي قُدْرَتِهِ وَاخْتِيَارِهِ، فَكَانَ الرَّقُّ سَمَويًا.

فَإِنْ قِيلَ: عَلَى هَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ السُّكْرُ مِنَ الْعَوَارِضِ السَّمَاوِيَّةِ؛ لِأَنَّ السُّكْرَانَ لَيْسَ فِي يَدِهِ إِزَالَةُ السُّكْرِ، فَكَانَ سَمَويًا كَالرَّقِّ، قُلْنَا: عَنْ هَذَا جَوَابَانِ، الْأَوَّلُ أَنَّ السُّكْرَانَ إِنَّمَا صَارَ مُكْتَسِبًا لِكُونَ السُّكْرَانَ مُحَاطَبًا زَجْرًا عَلَيْهِ بِنَصِّ مُحَالِفٍ لِلْقِيَاسِ إِذَا حَصَلَ السُّكْرُ بِطَرِيقِ مُحَرَّمٍ، حَتَّى إِنْ السُّكْرُ إِذَا حَصَلَ بِطَرِيقِ مُبَاحٍ كَانَ حُكْمُهُ كَحُكْمِ الْأَعْمَى وَكَانَ مُلْحَقًا بِالسَّمَاوِيِّ عَلَى مَا يَقْتَضِيهِ الْقِيَاسُ فَلَمْ يَبَقْ مُحَاطَبًا.

وَالثَّانِي أَنَّ سُكْرَ السُّكْرَانَ لَمَّا لَمْ يَمْتَدَّ آخِرُهُ بِاسْتِيْعَابِ زَمَانِ الْعِبَادَاتِ بِالتَّكْرَارِ غَالِبًا وَسَبَبُهُ حَصَلَ بِاخْتِيَارِهِ فَقَدْ يَقْوَى الْأَوَّلُ بِالْآخِرِ وَتَرَجَّحَ جَانِبُ الْكَسْبِ بِالْآخِرِ وَتَرَجَّحَ جَانِبُ الْكَسْبِ؛ لِأَنَّ لِكُلِّ مِنْهُمَا تَأْثِيرًا فِي أَنْ تَكُونَ هَذِهِ الْعَارِضَةُ مِنَ الْعَوَارِضِ الْمُكْتَسِبَةِ، وَبِهِ خَالَفَ

الرَّقُّ النَّوْمَ؛ لِأَنَّهُ بَعْدَ الامْتِدَادِ بِاسْتِيعَابِ زَمَانِ الْعِبَادَاتِ بِالتَّكْرَارِ خَالَفَ الرَّقَّ فَإِنَّهُ لَمَّا لَمْ يَمْتَدَّ جُعِلَ كَأَنَّهُ فِي يَدِهِ إِزَالَتُهُ بِاعْتِبَارِ قُرْبِهِ مِنَ الزَّوَالِ فَكَانَ مِنَ الْعَوَارِضِ الْمُكْتَسِبَةِ نَظْرًا إِلَى آخِرِهِ بَعْدَ الامْتِدَادِ، وَلَمَّا كَانَ سَبَبُ الشُّكْرِ شُرْبَ الْمُسْكِرِ عَنِ اخْتِيَارِ فَارَقَ النَّوْمَ فَكَانَ مِنَ الْعَوَارِضِ الْمُكْتَسِبَةِ نَظْرًا إِلَى السَّبَبِ بِخِلَافِ النَّوْمِ.

ثُمَّ الْجَهْلُ مَا يُضَادُّ الْعِلْمَ عِنْدَ احْتِمَالِهِ وَتَصَوُّرِهِ وَإِنَّمَا قِيْدُ بِالِاحْتِمَالِ وَالتَّصَوُّرِ لِأَنَّ الدَّابَّةَ لَا تَوْصَفُ بِالْجَهْلِ مَعَ وُجُودِ مَا يُضَادُّ الْعِلْمَ؛ لِأَنَّهُ لَا يُتَصَوَّرُ مِنْهَا الْعِلْمُ، وَقَالَ السَّيِّدُ أَبُو الْقَاسِمِ فِي كِتَابِ رِيَاضَةِ الْأَخْلَاقِ: الْجَهْلُ يُذَكَّرُ وَيُرَادُ بِهِ عَدَمُ الشُّعُورِ [بِالشَّيْءِ] ^(١)، وَيُذَكَّرُ وَيُرَادُ [بِهِ] ^(٢) الشُّعُورُ بِالشَّيْءِ عَلَى خِلَافِ مَا هُوَ بِهِ، وَيُذَكَّرُ وَيُرَادُ بِهِ السَّفَهُ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَأَعْرِضْ عَنِ الْجَاهِلِينَ﴾ [الأعراف: ١٩٩] فَالْقِسْمُ الْأَوَّلُ فِطْرَةٌ، وَلَيْسَ بِعَيْبٍ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَاللَّهُ أَخْرَجَكُمْ مِنْ بُطُونِ أُمَّهَاتِكُمْ لَا تَعْلَمُونَ شَيْئًا﴾ [النحل: ٧٨] وَإِنَّمَا الْعَيْبُ التَّقْصِيرُ فِي إِزَالَةِ الْجَهْلِ، وَدَوَاؤُهُ التَّعَلُّمُ، وَالْقِسْمُ الثَّانِي هُوَ الْعَلْطُ، وَدَوَاؤُهُ التَّوَقُّفُ وَالتَّثَبُّتُ، وَسَبِيلُهُ الْجَهْلُ الْخُلْقِيُّ مَعَ الْعَجَلَةِ وَالْعُجْبِ، وَالْقِسْمُ الثَّلَاثُ [وَهُوَ السَّفَهُ] ^(٣) سَنَذَكُرُهُ فِي مَوْضِعِهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ^(٤)، وَقِيلَ: هُوَ اعْتِقَادُ الشَّيْءِ عَلَى خِلَافِ مَا هُوَ بِهِ، وَأُورِدَ عَلَى ذَلِكَ أَنَّهُ يَلْزَمُ مِنْهُ كَوْنُ الْمَعْدُومِ شَيْئًا أَوْ كَوْنُ الْمَعْدُومِ غَيْرَ مَعْلُومٍ، وَالْأَمْرَانِ بِخِلَافِهِ، فَإِنَّ الْمَعْدُومَ مَعْلُومٌ وَلَيْسَ بِشَيْءٍ.

ثُمَّ الْجَهْلُ أَنْوَاعٌ أَرْبَعَةٌ، جَهْلٌ بَاطِلٌ بِلَا شُبْهَةٍ لَا يَصْلُحُ عُذْرًا أَصْلًا فِي الْآخِرَةِ، وَإِنَّمَا قَالَ: «فِي الْآخِرَةِ» لِأَنَّهُ اخْتَلَفَ فِي دِيَانَةِ الْكَافِرِ عَلَى خِلَافِ حُكْمِ الْإِسْلَامِ فِي أَحْكَامِ الدُّنْيَا عَلَى مَا يَأْتِي ذِكْرُهُ، وَجَهْلٌ هُوَ دُونَهُ لَكِنَّهُ بَاطِلٌ لَا يَصْلُحُ شُبْهَةً، وَجَهْلٌ يَصْلُحُ عُذْرًا، وَوَجْهَ الْحَصْرِ أَنَّ الْجَهْلَ الَّذِي طَرَأَ عَلَى الْجَاهِلِ لَا يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ عَنْ شُبْهَةٍ أَوْ لَا، الثَّانِي إِمَّا أَنْ يَكُونَ

(١) ما بين المعقوفتين زيادة من مخطوطة رياضة الأخلاق.

(٢) ما بين المعقوفتين زيادة من مخطوطة رياضة الأخلاق.

(٣) ما بين المعقوفتين زيادة من مخطوطة رياضة الأخلاق.

(٤) رياضة الأخلاق لأبي القاسم السمرقندي (مخطوط) (لوحه ٢٩).

مُتَأَوَّلًا بِالْقُرْآنِ أَوْ لَا، فَإِنَّ لَمْ يَكُنْ مُتَأَوَّلًا فَهُوَ النَّوعُ الْأَوَّلُ، وَإِنْ كَانَ فَهُوَ النَّوعُ الثَّانِي، وَالْأَوَّلُ
إِمَّا أَنْ يُعْذَرَ فِي جَهْلِهِ أَوْ لَا، وَالثَّانِي هُوَ النَّوعُ الثَّلَاثُ، وَالْأَوَّلُ هُوَ النَّوعُ الرَّابِعُ.

أَمَّا النَّوعُ الْأَوَّلُ فَالْكُفْرُ مِنَ الْكَافِرِ لِأَنَّهُ مُكَابِرَةٌ وَجَحُودٌ بَعْدَ وُضُوحِ الدَّلِيلِ أَي: عَلَى
وُجُودِ الصَّانِعِ تَعَالَى.

وَالجُحُودُ هُوَ الْإِنْكَارُ مَعَ الْعِلْمِ وَوُضُوحِ الدَّلِيلِ قَالَ تَعَالَى: ﴿وَجَحَدُوا بِهَا وَاسْتَيْقَنَتْهَا
أَنْفُسُهُمْ ظُلْمًا وَعُلُوًّا﴾ [النمل: ١٤] وَعَلَى هَذَا لَوْ قَالَ الْقَاضِي لِلْمُدَّعَى عَلَيْهِ: أَتَجَحَّدُ أَمْ تَقْرَأُ؟
فَبِأَيِّهَا أَجَابَ يَكُونُ إِقْرَارًا. كَذَا ذَكَرَ مَوْلَانَا حَمِيدُ الدِّينِ الضَّرِيرِ رَحِمَهُ اللهُ.

وَإِنَّمَا قُلْنَا: إِنَّ الْكُفْرَ مُكَابِرَةٌ بَعْدَ وُضُوحِ الدَّلِيلِ؛ لِأَنَّ الْأَدْلَةَ الدَّالَّةَ عَلَى وُجُودِ الصَّانِعِ عَزَّ
وَعَلَا وَكَمَالَ قُدْرَتِهِ وَعَظَمَةَ أُلُوهِيَّتِهِ وَاضِحَةٌ لَا وَجْهَ لِإِنْكَارِهَا، فَإِنَّ الْعَالَمَ بِجَوَاهِرِهِ وَأَعْرَاضِهِ
وَأَجْزَائِهِ وَأَبْعَاضِهِ سَهْلٌ وَجَبِلٌ حَضِيضٌ وَقَلْتَهُ دَالٌّ عَلَى وُجُودِ الرَّبِّ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، وَلِأَنَّ
حُدُوثَ الْعَالَمِ ثَابِتٌ بِالْحِسِّ؛ لِأَنَّهُ مُحَاطٌ بِالْحَوَادِثِ حِسًّا وَكَذَا بِالْعَقْلِ فَإِنَّ الْجِسْمَ لَا يَخْلُو عَنْ
الْحَوَادِثِ / ج: ٢٢٢ / لِأَنَّ الْأَجْسَامَ لَا تَخْلُو عَنْ الْأَعْرَاضِ نَحْوِ الْحَرَكَةِ وَالسُّكُونِ وَالاجْتِمَاعِ
وَالِافْتِرَاقِ، وَالْأَعْرَاضُ مُحَدَّثَةٌ، وَمَا لَا يَخْلُو عَنْ الْحَوَادِثِ فَهُوَ حَادِثٌ؛ لِمُشَارَكَةِ الْمُحَدَّثِ فِيهَا
كَانَ لِأَجْلِهِ مُحَدَّثًا، وَقَدْ عَلِمَ أَنَّ الْحَادِثَ لَا بُدَّ لَهُ مِنْ مُحَدَّثٍ وَهُوَ اللهُ تَعَالَى، وَإِذَا ثَبَتَ وَجُودُ
الصَّانِعِ تَعَالَى عَلِمَ أَنَّ الْكَافِرَ مُنْكَرٌ لِمَا ثَبَتَ بِطَرِيقٍ لَا يُمَكِّنُ إِنْكَارَهُ وَجُحُودَهُ فَيَكُونُ مُكَابِرًا
وَجَاحِدًا بَعْدَ وُضُوحِ الدَّلِيلِ ضَرُورَةً، وَالْجَهْلُ بَعْدَ وُضُوحِ الدَّلِيلِ جَهْلٌ بَاطِلٌ بِلا شُبْهَةٍ.



واختلفت في ديانة الكافر على خلاف حكم الإسلام، أما أبو حنيفة رحمه الله فقد قال: إنها تصلح دافعة للتعرض ودافعة لدليل الشرع في الأحكام التي تحتل التغيير ليصير الخطاب قاصراً عنهم في أحكام الدنيا استدراجاً بهم ومكراً عليهم وتركاً لهم على الجهل، وتمهيداً لعقاب الآخرة والخلود في النار وتحقيقاً لقول النبي عليه السلام: (الدنيا سجن المؤمن وجنة الكافر)

[اختلاف العلماء في ديانة الكافر]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَاخْتَلَفَ فِي دِيَانَةِ الْكَافِرِ) إِلَى قَوْلِهِ: (فِيْتَعْدَى)

أقول: اختلف العلماء في ديانة الكافر أي: في اعتقاده حكماً من الأحكام على خلاف حكم الإسلام، فقال أبو حنيفة: إن الخطاب تناوهم لكن حكم الخطاب قاصر عنهم كخطاب ورد ولم يبلغ المسلمين لا يلزمهم حكم الخطاب، فصارت دياتهم صالحة لدفع التعرض لهم، حتى لو باشر الكافر ما دان به لا يتعرض له بوجه، وتصلح دياتهم دافعة لدليل الشرع أي: مانعة بلوغ دليل الشرع إلى الكافر في الأحكام التي تقبل التغيير كحرمة الخمر وحرمة نكاح الأخت وغير ذلك، فإن هذه الأحكام تحتل التغيير، ألا ترى أن نكاح الأخت كان صحيحاً في زمن آدم عليه السلام وكذا إباحة الخمر كانت ثابتة في ابتداء الإسلام، فتصلح أن تكون ديانة الكافر في مثلها دافعة للدليل الموجب للحرمة ليصير الخطاب قاصراً عنهم في أحكام الدنيا استدراجاً بهم ومكراً عليهم وتركاً لهم على الجهل وتمهيداً لعذاب الآخرة، فلا يثبت الخطاب في حقهم ويقع الحكم الذي كان قبل الخطاب في حقه على الصحة كما كان.

قَوْلُهُ: «اسْتِدْرَاجًا» مُتَعَلِّقٌ بِ«قَاصِرًا» أَي: قُصُورُ الْخِطَابِ عَنِ الْكَافِرِ لَيْسَ لِلتَّخْفِيفِ عَلَيْهِ وَلَكِنْ لِاسْتِدْرَاجٍ وَهُوَ التَّقْرِيبُ إِلَى الْعَذَابِ بِوَجْهِ لَا شُعُورَ لَهُ بِهِ، يُقَالُ: اسْتَدْرَجَهُ إِلَى كَذَا أَي: أَدْنَاهُ مِنْهُ، وَ«مَكْرًا» أَي: أَخَذًا عَلَى غِرَّةٍ، وَتَحْقِيقًا لِقَوْلِهِ ﷺ: الدُّنْيَا سَجْنُ الْمُؤْمِنِ

فأما في حكم لا يحتمل التبدل فلا، حتى إنه لا يعطي للكفر حكم الصحة بحال، و[...] (١) يبتني على هذا أنه جعل الخطاب بتحريم الخمر كأنه غير نازل في حقهم في أحكام الدنيا من التقويم وإيجاب الضمان وجواز البيع وما أشبه ذلك، وكذلك الخنازير، وجعل لنكاح المحارم بينهم حكم الصحة حتى قال إذا وطئها بذلك ثم أسلمها كانا محصنين،

وَجَنَّةُ الْكَافِرِ (٢).

أي: من حيث إنه لا خطاب في الجنة ولا تكليف فيها، بل فيها ما تشتهي الأنفس وتلذ الأعين، والدنيا للكافر بهذه المثابة، ويوضح ما مر ذكره أن حكم الخطاب لا يثبت قبل البلوغ، والبلوغ لا يتحقق إلا بمبلغ وهو الرسول عليه السلام، والرسالة وصدق دعواه إنما تثبت بالمعجزة؛ لأن المخير رجل مثله فلا يترجح جهة صدقه إلا بظهور المعجزة، والمعجزة الباقية إنما هي القرآن، والكفار أنكروه فلا يظهر معنى الإعجاز في حقهم إلا بالمناظرة معهم والزامهم الحجة، وقد منعنا عن ذلك، وهم بأنفسهم لم يتأملوا في القرآن حتى تظهر المعجزة لهم، وإذا لم تثبت الرسالة لم يثبت التبليغ، وأما في حكم لا يحتمل التبدل والتغير مثل تدنيهم بعبادة الصنم - عصمنا الله تعالى عن ذلك - فلا تصلح ديانتهم دافعة للتعرض ودافعة لدليل الشرع حتى أنه - أي: إن الشأن - لا يعطي للكفر حكم الصحة بحال؛ لأن حرمة الكفر لا تحتمل التغير، والتغير إنما يعمل فيما يحتمله.

ويبنى على هذا - أي: على أن ديانتهم دافعة للتعرض والخطاب جميعاً - أن أبا حنيفة رحمه الله جعل الخطاب بتحريم الخمر كأنه غير نازل في حقهم في أحكام الدنيا، كتقويم الخمر وإيجاب الضمان على متلفيها وجواز البيع وما أشبه ذلك كهبة الخمر والتصدق بها والوصية

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: لا يبتني على هذا أنه جعل حكم الصحة بحال ولا.

(٢) صحيح مسلم (٤ / ٢٢٧٢)، برقم (٢٩٥٦).

لو قُذِفَا حُدًّا قَاذِفُهُمَا، وَإِذَا طَلَبَتِ الْمَرْأَةُ النِّفْقَةَ بِذَلِكَ النِّكَاحِ قُضِيَ بِهَا عِنْدَهُ، وَلَا يُفْسَخُ حَتَّى يَتَرَفَعَا، فَإِنْ قِيلَ: لَا خِلَافَ أَنَّ الدِّيَانَةَ لَا تَصْلُحُ حُجَّةً مُتَعَدِّيَةً أَلَا تَرَى أَنَّ الْمَجُوسِيَّ إِذَا تَزَوَّجَ ابْنَتَهُ ثُمَّ هَلَكَ عَنْهَا وَعَنْ ابْنَةِ أُخْرَى أَنَّهُمَا تَرَثَانِ الثَّلَاثِينَ وَلَا تَرِثُ الْمَنْكُوحَةُ مِنْهُمَا بِالنِّكَاحِ؛ لِأَنَّ دِيَانَتَهَا لَا تَصْلُحُ حُجَّةً عَلَى الْأُخْرَى، فَكَذَلِكَ فِي إِجْبَابِ الْحُدِّ عَلَى الْقَاذِفِ وَاسْتِحْقَاقِ الْقَضَاءِ بِالنِّفْقَةِ وَإِجْبَابِ الضَّمَانِ

وَأَخَذَ الْعَشْرَ مِنْ قِيَمَتِهَا؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ الْحَمْرِ حُكْمٌ يَحْتَمِلُ التَّغْيِيرَ كَمَا ذَكَرْنَا، فَتَصِيرُ دِيَانَتُهُمْ دَافِعَةً لِلدَّلِيلِ الْمَوْجِبِ لِحُرْمَتِهَا، وَكَذَا حُكْمُ الْخَنَازِيرِ وَجَعَلَ -أَي: أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ- لِنِكَاحِ الْمَحَارِمِ مِنَ الْكُفَّارِ حُكْمَ الصَّحَّةِ إِذَا دَانُوا بِصِحَّتِهِ بِمَنْزِلَةِ نِكَاحِ الْمَجُوسِيَّةِ؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ نِكَاحِهِمْ مُحْتَمَلٌ لِلتَّغْيِيرِ وَالْخِطَابِ قَاصِرٌ عَنْهُمْ، حَتَّى قَالَ -أَي: أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ-: إِذَا نَكَحَ الْكَافِرُ مَحْرَمَهُ وَوَطَّئَهَا بِذَلِكَ النِّكَاحِ ثُمَّ أَسْلَمَ -أَي: الزَّوْجَانِ- كَانَا مُحْصَنَيْنِ، حَتَّى لَوْ قَذَفَهُمَا قَاذِفٌ حُدًّا، وَإِذَا طَلَبَتِ الْمَرْأَةُ الْمَذْكُورَةَ النِّفْقَةَ بِذَلِكَ النِّكَاحِ قُضِيَ بِالنِّفْقَةِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ بِنَاءً عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ، وَلَا يَفْسَخُ الْقَاضِي النِّكَاحَ بَيْنَهُمَا حَتَّى يَتَرَفَعَ الزَّوْجَانِ الْأَمْرَ إِلَيْهِ وَطَلَبَا التَّفْرِيقَ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ صَارَا رَاضِيَيْنِ بِحُكْمِ الْإِسْلَامِ.

فَإِنْ قِيلَ: لَا خِلَافَ أَنَّ دِيَانَةَ الْكَافِرِ لَا تَصْلُحُ حُجَّةً مُتَعَدِّيَةً فَإِنَّ الْمَجُوسِيَّ إِذَا تَزَوَّجَ ابْنَتَهُ ثُمَّ هَلَكَ عَنْهَا وَعَنْ ابْنَةِ أُخْرَى أَنَّ الْبَيْتَيْنِ تَرِثَانِ الثَّلَاثِينَ بِالنِّسْبِ، وَلَا تَرِثُ الْمَنْكُوحَةُ مِنَ الْبَيْتَيْنِ بِسَبَبِ النِّكَاحِ؛ لِأَنَّ دِيَانَةَ الْمَنْكُوحَةِ لَا تَصْلُحُ حُجَّةً عَلَى الْبَيْتِ الْأُخْرَى فَكَذَلِكَ يَجِبُ أَنْ لَا تَجْعَلَ دِيَانَةَ الْكَافِرِ حُجَّةً فِي إِجْبَابِ حُدِّ الْقَذْفِ عَلَى قَاذِفِهِ بَعْدَ إِسْلَامِهِ، وَفِي اسْتِحْقَاقِ قَضَاءِ الْقَاضِي بِالنِّفْقَةِ لِلْمُحْرَمِ الَّتِي تَزَوَّجَهَا الْكَافِرُ وَفِي إِجْبَابِ الضَّمَانِ عَلَى مُتْلَفِ الْحَمْرِ فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ وَجِبَ أَنْ لَا تُجْعَلَ دِيَانَتُهُمْ حُجَّةً؛ لِأَنَّهَا تَصِيرُ مُتَعَدِّيَةً إِلَى الْقَاذِفِ وَالْمَقْضِي عَلَيْهِ بِالنِّفْقَةِ وَالْمُتْلَفِ، وَهِيَ لَا تَصْلُحُ مُتَعَدِّيَةً، قُلْنَا: عَنْهُ أَي: الْجَوَابُ عَمَّا قِيلَ: هَذَا تَنَاقُضٌ، أَي: مَا ذَكَرْتَ مِنْ عَدَمِ اعْتِبَارِ دِيَانَتِهِمْ فِي الصُّورِ الْمَذْكُورَةِ يُؤَدِّي إِلَى التَّنَاقُضِ، بَيَانُ التَّنَاقُضِ أَنَّ مَا قُلْتُ مِنَ النِّقْضِ يُؤَدِّي إِلَى أَنْ لَا تَكُونَ دِيَانَتُهُمْ مُعْتَبَرَةً أَصْلًا وَقَدْ اعْتَبَرْنَا دِيَانَتَهُمْ فَتَأْخُذُ

على متلف الخمر وجب أن لا تجعل حجة متعدية، قلنا عنه: هذا تناقض؛ لأننا نجعل الديانة معتبرة؛ لأننا نأخذ نصف العشر من خمر أهل الذمة والعشر من خمر أهل الحرب خلافاً للشافعي رحمه الله، وهذه غير متعدية بل هي حجة عليهم إلا أنه لا يؤخذ من الخنزير؛ لأن إمام المسلمين ليس له ولاية حماية الخنزير لنفسه، فلا يتعدى، وله ولاية حماية الخمر لنفسه للتخليل فيتعدى،

إجماعاً نصف العشر من خمر أهل الذمة أي: من قيمتها إذا مروا بها على العاشر، والعشر من خمر أهل الحرب أي: قيمتها، وذلك يؤدي إلى أن تكون ديانتهم معتبرة، ولو لم تعتبر ديانتهم في حقنا لما أخذنا منهم شيئاً كما ذهب إليه الشافعي رحمه الله / س: ٣٧٤ / فيكون ذلك قولاً باعتبار الديانة وعدم اعتبارها، وهذا هو التناقض، والتناقض في أحكام الشرع منتف، فما أفصى إليه كذلك.

وقوله: «هذه غير متعدية» أي: هذه الديانة التي توجب علينا أخذ العشر لا تسمى متعدية بالاتفاق مع وجود الإلزام فيها؛ لأنها ليست بحجة على المسلم، بل هي حجة عليهم في أخذ العشر منهم باعتبار ديانتهم أن الخمر من الأموال المتقومة، والعشر إنما يؤخذ من الأموال المتقومة لا باعتبار أن ديانتهم متعدية أي: ملزمة علينا، فكذا فيما وراء هذا مما قلنا من المسائل.

وقيل في بيان التناقض: إنك ساعدتنا على أن ديانتهم معتبرة في حق الدفع وما قلت من النقص يؤدي إلى أن لا تكون ديانتهم معتبرة أصلاً فيكون ذلك قولاً باعتبار الديانة وعدم اعتبارها وهذا تناقض^(١)، قوله: إلا أنه أي: العشر ونصف العشر لا يؤخذ من الخنزير، وهذا جواب عما يقال: لما كان أخذ العشر بناء على ديانتهم وأنهم دانوا بتقوم الخنزير كما دانوا بتقوم الخمر فوجب أن يؤخذ العشر أو نصف العشر من قيمة الخنزير كما يؤخذ من

(١) قاله السغناقي. ينظر الكافي شرح البزدي (٥ / ٢٣١٨).

وحقيقة الجواب أنا لا نجعل الديانة متعدية؛ لأن الخمر إذا بقيت متقومة لم يثبت بالديانة إلا دفع الإلزام بدليل، فأما التقوم فباقي على الأصل، وذلك شرط الضمان؛ لأن الضمان لا يجب بتقوم المتلف، لكن بإتلاف المتلف،

قيمة الخمر، فأجاب بأن حق الأخذ للإمام بالحماية وليس له ولاية حماية الخنزير لنفسه، فلا يملك حمايته لغيره، وله ولاية حماية الخمر لنفسه للتخلل فيتعدى إلى غيره. وهذا عندهما. وعند أبي يوسف يؤخذ العشر من الخنزير أيضاً إذا مر به وبالخمر، جعل الخنزير تبعاً للخمر.

قال رحمه الله: (وحقيقة الجواب) إلى قوله: (فقد جعلنا الديانة دافعة أيضاً)

أقول: لما ذكر المصنف جواباً عاماً قيل شرع في جواب آخر فقال: وحقيقة الجواب أنا لا نجعل الديانة أي: ديانتهم متعدية أي: في جميع ما ذكرنا من المسائل، أما في مسألة الخمر فلائها كانت متقومة في الأصل ثم بقيت كذلك بديانتهم فلم يثبت بديانتهم إلا دفع الإلزام بالدليل أي: إلزامنا إياهم سقوط التقوم بالدليل الشرعي وهو النص الدال على سقوط تقومها فكانت ديانتهم دافعة للإلزام لا مثبتة للتقوم، فأما التقوم فباقي على الأصل، وذلك أي: التقوم وصف الضمان؛ لأنه وصف المحل، والمحال شروط، والضمان يوجب جزاء على الجناية فلا يجب بتقويم المتلف، بل بإتلاف المتلف الذي هو فعله، فعلم أن التقويم شرط، والإتلاف علة، والضمان مضاف إلى علته فيقال: ضمان التعدي وضمان الجناية وقد وجدت العلة في المسلم وهي الإتلاف لكنه ادعى عدم الشرط وهو التقوم والكافر يدفع ذلك بديانته فبقيت الخمر متقومة على ما كان فيجب الضمان بوجود شرطه مضاف على سببه وهو الإتلاف، فلو لم يكن مضافاً إلى الإتلاف بل إلى التقوم لكان ذلك متعدياً إلى ديانتهم؛ لأن التقوم ساقط عند المسلمين لا عند الكفرة فلو ثبت التقوم لثبت بإلزام الكافر المسلم وذلك منتف، بخلاف إضافة الضمان إلى الإتلاف؛ لأن الإتلاف موجود حقيقة وحسب في المسلم فلا حاجة إلى إثباته، وإذا لم يضاف أي: الضمان إلى تقويم المحل بل إلى الإتلاف لم تصر

وإذا لم تضاف إلى تقويم المحل لم تصر متعدية، وكذلك إحصان المقدوف شرط لا علة، وإنما العلة هي القذف، وأما النفقة فإنما شرعت بطريق الدفع في الأصل، ألا ترى أن الأب يُجسُّ بنفقة الابن الصغير كما يحلُّ دفعه إذا قصد قتله

ديانتهم متعدية إلى المسلمين؛ لأنَّ التقويم ساقطٌ في حقهم، فلم يجِب الضمان به، إذ لو وجب الضمان به بديانة الكافر لكانت ديانتهم ملزمةً للمسلمين / ج: ٢٢٣ / وَذَلِكَ غَيْرُ جَائِزٍ.

وذكر في غصب المبسوط: ثُمَّ وَجوب الضمان بالإتلاف لا يكون المحلُّ متقومًا ولكنَّ شرط سقوط الضمان بالإتلاف انعدامُ المَالِيَّةِ وانعدامُ التَّقْوَمِ في المحلِّ، وَهَذَا الشَّرْطُ لَمْ يُثَبِتْ فِي حَقِّهِمْ مَعَ أَنَّا ضَمْنَا بِعَقْدِ الذِّمَّةِ حَفْظَهَا وَحِمَايَتَهَا هُمْ وَالْعِصْمَةَ تَتِمُّ بِهَذَا الحِفْظِ وَوَجوب الضمان بالإتلاف يَنبَنِي عَلَى ذَلِكَ فَكَانَ هَذَا ضَرُورَةً مَا ضَمْنَا بِعَقْدِ الذِّمَّةِ^(١)، أَلَا تَرَى أَنَّ فِي الَّذِي لَمْ يَضْمَنْ بِعَقْدِ الذِّمَّةِ بَقِيَ عَلَى ظَاهِرِ مُقْتَضَى الشَّرْطِ كَمَا فِي عُقُودِ الرَّبِيِّ حَيْثُ نَتَعَرَّضُ لَهُمْ فِي إِبْطَالِ عُقُودِ الرَّبِيِّ بَيْنَهُمْ؛ لِأَنَّا لَمْ نَضْمَنْ تَرَكَ التَّعَرُّضَ لَهُمْ فِي ذَلِكَ مَعَ قَوْلِ الرَّسُولِ ﷺ: أَلَا مَنْ أَرَبَى فَلَيْسَ بَيْنَنَا وَبَيْنَهُ عَهْدٌ^(٢).

وَهَذَا لِأَنَّ ذَلِكَ فَسَقٌ مِنْهُمْ فِي الِاعْتِقَادِ لَا دِيَانَةَ، وَقَدْ ثَبِتَ بِالنِّصِّ حُرْمَةُ الرَّبِيِّ فِي اعْتِقَادِهِمْ قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿وَأَخَذِهِمُ الرَّبِيُّ وَقَدْ نُهُوا عَنْهُ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْبَاطِلِ﴾ وَأَعْتَدْنَا لِلْكَافِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴿النساء: ١٦٦﴾ فَلَمْ نَعْمَلْ بِهِ بِمَا يَدَّعُونَ فِي اعْتِقَادِهِمْ بِحَلِّ الرَّبِيِّ، وَقَوْلُهُ: وَكَذَلِكَ إِحْصَانُ المَقْدُوفِ شَرْطٌ وَجوبُ الحَدِّ لَا عِلَّتَهُ، وَإِنَّمَا عِلَّتُهُ هِيَ القَذْفُ؛ لِأَنَّهُ الجُنَايَةُ المَوْجِبَةُ لِلجَزَاءِ وَالْحُكْمُ يُضَافُ إِلَى العِلَّةِ، فَكَانَ إِجَابُ حَدِّ القَذْفِ عَلَى

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١١ / ١٠٣).

(٢) قال ابن حجر: لم أجده بهذا اللفظ وروى ابن أبي شيبة عن مرسل الشعبي كتب رسول الله ﷺ إلى أهل نجران وهم نصارى أن من بايع منكم بالربى فلا ذمة له، وأخرج أبو عبيد في الأموال من مرسل أبي الملبغ الهذلي نحوه مطولاً ولفظه: ولا يأكلوا الربى فمن أكل منهم الربى فذمتي منهم بريئة. الدراية في تخریج أحاديث الهداية (٢ / ٦٤).

ولا يُجسُ بدينه جزاءً كما لا يُقتلُ قصاصاً، وإذا كان كذلك صارت الديانةُ دافعةً لا موجبةً، بخلاف الميراث؛ لأنه صلةٌ مبتدأةٌ لو وجبَ بديانتها كانت الديانةُ بذلك موجبةً لا دافعةً، وإذا لم يُفسخ بمرافعةٍ أحدهما فقد جعلنا الديانةَ دافعةً أيضاً، هذا جوابٌ قد قيل،

قاذف الكافر بعد إسلامه مضافاً إلى قذف القاذف لا إلى إحصان الكافر بعد الإسلام؛ لأنَّ الإحصان شرطٌ فلا تكون ديانتهُم متعديةً لما لم يُضفْ وجوب الحدِّ إلى الإحصان، وأمَّا النفقةُ فإنَّها شُرعت بطريقٍ دفع الضرر عن المنفق عليه، فإنه لو لم يجب النفقة لتضررت المرأة، وربما يفضي ذلك إلى الهلاك على ما هو المعتاد؛ إذ لا بقاء للإنسان عادةً بدون النفقة فكان القول بالوجوب قولاً يدفع الضرر عنها لا بكون ديانتهُم ملزمةً للنفقة، أو لأنَّ سبب النفقة هو عجز المنفق عليهم ومن أسباب العجز هو الاحتباس الدائم، وكونها محبوسة دائماً بحقه سببٌ تعجزها عن الإنفاق على نفسها وبها، ومالها في المال لا تبقى مع النفقة فصارت هالكاً معنى، ألا ترى أنَّ الأب يُجسُ بنفقة الابن الصغير كما يحلُّ للابن دفع الأب بالقتل إذا قصد هو قتل الابن ولا يُجسُ الأب بشيء من ديون الابن جزاءً كما لا يُقتل الأب قصاصاً؛ لأنَّ النفقة دفعٌ سبب الهلاك والأب يُعاقب على سبيل الدفع ولا يُعاقب على سبيل المجازاة، فدلَّ ذلك على أنَّ النفقة تُجِب بطريق دفع الهلاك، وإذا كان كذلك صارت ديانتهُم دافعةً للضرر والهلاك لا موجبةً للنفقة بخلاف الميراث أي: ميراث المنكوحه من البنتين؛ لأنَّ الميراث صلةٌ مبتدأةٌ أي: لا يقابلها عوض ماليٌّ، وقيل: أي: ليس فيها معنى الدفع فلو وجبت أي: هذه الصلة وهي الميراث للبنت المنكوحه بديانتها لكانت ديانتهُم بصحة النكاح موجبةً زيادةً الميراث على البنت الأخرى لا دافعةً، وديانتها لا تصلح للإيجاب لما مرَّ.

فإن قيل: قد دانت الأخرى بوجوب الميراث إذ من ديانتهُم صحةٌ مثل هذا النكاح

فَكَانَتْ [زيادة] (١) الميراث بناءً على التزامها بديانتها، قلنا ذكر في الأسرار: وَلَا تَرِثُ الْمُنْكَوْحَةَ بِالنِّكَاحِ؛ لِأَنَّهُ فَاسِدٌ فِي حَقِّ الْأُخْرَى الَّتِي نَارَعْتَهَا فِي الْإِرْثِ وَدَانَتْ بِالْفَسَادِ.

وذكر في مبسوط الإمام خواهر زاده رحمه الله: فَأَمَّا الْمِيرَاثُ فَإِنَّمَا لَمْ يَتَوَارَثَا وَإِنْ كَانَ جَائِزًا لِأَنَّهُ ثَبِتَ لَنَا بِالذَّلِيلِ جَوَازُ نِكَاحِ الْمَحَارِمِ فِي شَرِيعَةِ آدَمَ عَلَيْهِ السَّلَامُ وَلَمْ يَثْبُتْ كَوْنُهُ سَبَبًا لِلْمِيرَاثِ فِي دِينِهِ فَلَا يَثْبُتُ سَبَبًا لِلْمِيرَاثِ بِاعْتِقَادِهِمْ وَدِيَانَتِهِمْ؛ لِأَنَّ دِيَانَةَ الذَّمِّيِّ لَا عِبْرَةَ لَهَا فِي جَوَازِ حُكْمٍ أَوْ فِسَادِ حُكْمٍ إِذَا لَمْ يَعْتَمِدْ عَلَى شَرْعٍ وَلَمْ يَثْبُتْ بِدِيَانَتِنَا؛ لِأَنَّ نِكَاحَ الْمَحَارِمِ فِي دِيَانَتِنَا فَاسِدٌ بِخِلَافِ نِكَاحِ الْأَجَانِبِ؛ لِأَنَّهُ سَبَبٌ لِلْمِيرَاثِ فِي دِينِنَا فَيَكُونُ سَبَبًا فِي حَقِّهِمْ إِذَا اعْتَقَدُوا ذَلِكَ.

وذكر في طريقة البرغري رحمه الله في هذه المسألة: وَأَمَّا الْمَجُوسِيُّ إِذَا تَزَوَّجَ إِحْدَى ابْنَتَيْهِ ثُمَّ مَاتَ فَكَثِيرٌ مِنْ مَشَائِخِنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ يَقُولُونَ بِأَنَّ الْمَذْكَورَ قَوْلُهَا، وَأَمَّا عَلَى قِيَاسِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يُسْتَحَقَّ الْمِيرَاثُ بِالزَّوْجِيَّةِ؛ لِأَنَّ عِنْدَهُ هَذَا النِّكَاحُ مُحْكَمٌ بِصِحَّتِهِ، وَلَيْنُ سَلَّمْنَا فَنَقُولُ بِأَنَّ أَبَا حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ حَكَمَ بِصِحَّةِ مَا يَعْتَقِدُهُ فِي حَقِّهِ فَأَمَّا فِي حَقِّ الْمُسْلِمِ وَفِي حَقِّ مَنْ يُنْكَرُ صِحَّتَهُ فَهُوَ فَاسِدٌ، وَسَبَبُ اسْتِحْقَاقِ الْمِيرَاثِ إِنَّمَا هُوَ النِّكَاحُ، وَالْأُخْتُ الْأُخْرَى تُنَازِعُ فِي مِيرَاثِ الزَّوْجِيَّةِ فَلَمْ يَصْلُحْ هَذَا النِّكَاحُ الْمُتَنَازِعِ حُجَّةً عَلَى الْأُخْتِ الْأُخْرَى فِي اسْتِحْقَاقِ الْمِيرَاثِ؛ لِأَنَّهَا تُنْكَرُ صِحَّتَهُ وَهَذِهِ تَحْتَاجُ إِلَى الْإِزْمَامِ، قَوْلُهُ: وَإِذَا لَمْ يُفْسَخْ أَي: نِكَاحِ الْمَحَارِمِ بِمُرَافَعَةِ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ فَقَدْ جَعَلْنَا دِيَانَةَ أَحَدِهِمَا دَافِعَةً أَيْضًا لِفَسْخِ النِّكَاحِ لَا مُلْزِمَةٌ؛ لِأَنَّهَا دَانَا جَمِيعًا بِصِحَّةِ هَذَا النِّكَاحِ حِينَ أَقْدَمَا عَلَى مُبَاشَرَتِهِ فَإِذَا جَاءَ أَحَدُهُمَا طَالِبًا لِحُكْمِ الْإِسْلَامِ فَهُوَ الْمُلْزَمُ عَلَى صَاحِبِهِ شَيْئًا لَمْ يَعْتَقِدْهُ وَالْآخِرُ مُصَرٌّ عَلَى اعْتِقَادِهِ كَمَا كَانَ فَيَكُونُ دَافِعًا بِدِيَانَتِهِ الْغَيْرِ عَلَيْهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا تَرَافَعَا جَمِيعًا لِأَنَّهَا قَدْ تَزَمَّتَا حُكْمَ الْإِسْلَامِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ فَيَجْرِي عَلَيْهَمَا.

فَإِنْ قِيلَ: مَا الْفَرْقُ بَيْنَ الْجَوَابَيْنِ؟ قُلْنَا: فِي الْجَوَابِ الْأَوَّلِ كَانَ الْفَرْقُ بَيْنَ وَجُوبِ النَّفَقَةِ

(١) ما بين المعقوفين زيادة مني. وفقاً لنص المسألة في كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٣٣).

والجوابُ الصحيحُ عندي عن فصلِ النفقةِ أنها لما تناكحَا فقد دانا بصحّته،
فقد أخذَ الزوجُ بديانته، ولم يصحّ منازعته من بعد، بخلافِ منازعةٍ من ليسَ
في نكاحِهما؛ لأنه لم يلتزم هذه الديانة، وأما القاضي فإنما يلزمه القضاءُ بالتقليدِ
دونَ الخصومةِ،

بذلك النكاح على الزوج وعدم ثبوت الميراث بذلك النكاح يدور على صيرورة ديانتهم
دافعةً للهلاك وعلى صيرورة ديانتهم دافعةً موجبةً؛ لأنّ المرأة لما كانت محبوسةً للزوج كان
وجوبُ النفقة على الزوج باعتبار دفع الهلاك عنها لا أن تكون ديانة الزوجين بصحة النكاح
مُلزمةً على القاضي بالحكم بإيجاب النفقة على الزوج بهذا النكاح، ثم لو حكّم القاضي
بزيادة إرث البنت المنكوحة على الأخرى لكانت ديانة الكافر - التي هي منكوحةً أبنها -
مُلزمةً على القاضي بأن يحكم بصحة نكاحها، وليست ديانة الكافر بمُلزمة على المسلم شيئاً،
وفي الجواب الثاني دار الفرق بين وجوب النفقة بذلك النكاح وعدم ثبوت الميراث به على
المناقضة وعدم المناقضة، وذلك أن المحرمين لما تناكحا التزم الزوج النفقة على نفسه باعتبار
أن في ديانته أن النكاح بينهما صحيح، ثم لو أراد ألا يتفق عليهما بسبب أن النكاح بينهما غير
صحيح مع بقاءه على كُفره كان مناقضاً في ديانته فلا تسقط النفقة إلا بإسقاط صاحب الحق،
فلذلك لم يصلح منازعته للتناقض، بخلاف منازعة البنت الأخرى في حق الميراث على ما
يأتي ذكرها.

قال رحمه الله: (هذا جوابٌ قد قيل) إلى قوله: (دونَ الخصومة)

أقول: أشار المصنّف رحمه الله بقوله: «هذا» إلى جواب ذكره قبيل هذا في نفقة زوجة
الكافر المذكور أي: ما أجنبناه عن فصل النفقة جوابٌ قد قيل وكأنه رحمه الله لم يرض بهذا
الجواب ولم يستحسنه؛ لأنّ أبا يوسف ومحمد رحمهما الله لم يُسلّمَا أنّ النفقة تجب بطريق الدفع
وجعلها جملةً مُبتدأة / س: ٣٧٥ / فلذلك اختار جواباً آخر وأشار إلى فساد ذلك الجواب

وأما أبو يوسف ومحمد رحمهما الله فكذلك قالوا أيضًا إلا أنها قالوا: إن تقوم الخمر وإباحة شربها وتقوم الخنزير وإباحته كان حكمًا ثابتًا أصليًا فإذا قصر الدليل بالديانة بقي على الأمر الأول، فأما نكاح المحارم فلم يكن أصليًا، ألا ترى أنه كان لا يصلح للرجل أخته من بطن واحد في زمن آدم صلوات الله عليه،

فقال: والجواب الصحيح عندي أي: عن فصل النفقة أتمها أي: الكافر ومحرمه لما تناكحا فقد دانا بصحته أي: اعتقدنا صحة ذلك النكاح الذي بينهما حيث أقدمنا عليه فأخذ الزوج بديانته؛ لأن ديانته حجة عليه فوجب عليه النفقة ولم تصح منازعته من بعد أي: من بعد ما أقدمنا على التزوج في منع النفقة بدعوى فساد النكاح؛ لأنه يناقض ديانته في ذلك فلا يملك إسقاط النفقة بدون رضا المنفق عليه، بخلاف منازعة من ليس في نكاحها أي: في مسألة الإرث وهي البنت الأخرى فإنها لما نازعت أختها في استحقاق زيادة الإرث بالزوجة صحت تلك المنازعة منها؛ لأنها ما أقدمت على النكاح فيكون منازعتها دليلًا على عدم التزامها بهذه الديانة، غاية ما في الباب أن عندها أيضًا أن نكاح المحارم صحيح في ديانتها، لكن ديانة الكفرة إنما تعتبر إذا كانت مبنية على شرع ساوي في المجرم، ونكاح المحارم كان ثابتًا في شريعة آدم عليه السلام فلم تعتبر ديانتهم دافعة، أما نكاح المحارم لم يثبت سببًا للإرث في شريعة آدم عليه السلام فلم تعتبر ديانتهم البتة فلم يثبت الإرث، وقوله: «وأما القاضي» إلى آخره جواب عما يقال: إن ديانة الزوج لو صلحت حجة عليه في إيجاب النفقة لم تصلح حجة على القاضي في إيجاب القضاء عليه وقد وجب القضاء عليه بهذه الخصومة فكانت ديانة الزوج متعدية إلى القاضي ملزمة عليه بإيجاب النفقة على زوجها مع أن القاضي أيضًا ليس في نكاحها فقال في جوابه: ليس لزوم القضاء على القاضي بوجوب النفقة باعتبار أن ديانة الزوج صارت ملزمة على القاضي بإيجاب النفقة، بل باعتبار تقلده القضاء على المسلمين والكافرين دون الخصومة أي: عند خصومة المدعي فإن خصومته شرط لا ملزمة للقضاء.

قال رحمه الله: (وأما أبو يوسف ومحمد رحمهما الله فكذلك قالوا) إلى قوله: (لا محالة)

وإذا كان كذلك لم يجز استبقاؤه بقصر الدليل، ولأن حد القذف من جنس ما يُدرأ بالشبهات فلا بد من أن يصير قيام دليل التحريم شبهةً وبالقضاء بالنفقة على الطريق الأول باطل لما قلنا،

أقول: قَالَ أَبُو يَوْسُفَ وَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُمَا اللَّهُ فِي دِيَانَةِ الْكَافِرِ / ج: ٢٢٤ / عَلَى خِلَافِ حُكْمِ الْإِسْلَامِ أَنَّهَا دَافِعَةٌ لِلتَّعَرُّضِ وَلِلدَّلِيلِ الشَّرْعِ فِي الْأَحْكَامِ كَمَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ، إِلَّا أَنَّهَا قَالَا: إِنَّ تَقْوَمَ الْخَمْرِ وَإِبَاحَةَ شُرْبِهَا وَتَقْوَمَ الْخَنْزِيرِ وَإِبَاحَتَهُ كَانَ حُكْمًا ثَابِتًا أَصْلِيًّا قَبْلَ الْخِطَابِ عَلَى وَجْهِ وَاحِدٍ لَمْ يَرِدِ الْخِطَابُ لِيَبْقَى مَشْرُوعًا فِي حَقِّ الْمُسْلِمِينَ فَإِذَا قُضِرَ دَلِيلُ الشَّرْعِ النَّافِي لَتَقْوَمِ الْخَمْرِ وَالْخَنْزِيرِ بِسَبَبِ الدِّيَانَةِ يَبْقَى عَلَى الْأَمْرِ الْأَوَّلِ وَهُوَ الْحُلُّ الْأَصْلِيُّ، وَلِذَلِكَ لَمْ يَجِبِ الْحَدُّ عَلَى الْكَافِرِ بِشُرْبِ الْخَمْرِ وَصَحَّتْ بِيَاعَاتِهِمْ وَأَشْرِيَّتِهِمْ فِيهَا، وَأَمَّا نِكَاحُ الْمَحَارِمِ فَلَمْ يَكُنْ حُكْمًا أَصْلِيًّا فِي شَرِيعَتِهِ وَإِنَّمَا شُرِعَ فِي شَرِيعَةِ آدَمَ عَلَيْهِ السَّلَامُ بِطَرِيقِ الضَّرُورَةِ بِنَاءً عَلَى قَوْلِهِ الْجِنْسِ، وَهَذَا كَانَ لَمْ يَحِلَّ لِلرَّجُلِ أُخْتَهُ مِنْ بَطْنٍ وَاحِدٍ فِي زَمَانِ آدَمَ عَلَيْهِ السَّلَامُ، وَإِنَّمَا حَلَّ مِنْ بَطْنٍ آخَرَ وَلَمْ يَبْقَ مَشْرُوعًا بَعْدَهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ، فَعُلِمَ أَنَّهُ كَانَ مَشْرُوعًا بِطَرِيقِ الضَّرُورَةِ، وَالضَّرُورَةُ تَقْدَرُ بِقَدْرِهَا، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ أَي: وَإِذَا كَانَ جَوَازُ نِكَاحِ الْمَحَارِمِ غَيْرَ أَصْلِيًّا لَمْ يَجْزِ اسْتِبْقَاءُ حُلِّ نِكَاحِ الْمَحَارِمِ بِقَصْرِ الدَّلِيلِ أَي: بِسَبَبِ قُصُورِ دَلِيلِنَا عَلَى تَحْرِيمِ نِكَاحِ الْمَحَارِمِ لِعَارِضَةِ دِيَانَتِهِمْ بِحِلِّهِ فَلَمْ يَبْقَ حَرَامًا عَلَى الْإِطْلَاقِ عَلَى زَعْمِهِمْ، بِخِلَافِ تَقْوَمِ الْخَمْرِ وَالْخَنْزِيرِ لِأَنَّهُ أَمْرٌ أَصْلِيٌّ فَجَازَ اسْتِبْقَاءُ حِلِّهِ بِالدِّيَانَةِ فَهَذَا الطَّرِيقُ يَقْتَضِي عَدَمَ صِحَّةِ نِكَاحِ الْمَحَارِمِ فِي حَقِّهِمْ، إِلَّا أَنَّا لَمَّا أَمَرْنَا بِتَرْكِ التَّعَرُّضِ لَهُمْ لَمْ نَمْنَعُهُمْ عَنِ ذَلِكَ كَمَا لَا نَمْنَعُهُمْ عَنِ عِبَادَةِ الْأَصْنَامِ، وَإِذَا رَفَعَ أَحَدُهُمُ الْأَمْرَ إِلَى الْقَاضِي وَجَبَ عَلَيْهِ الْقَضَاءُ بِالْفَسْخِ لِفَسَادِ النِّكَاحِ، وَإِذَا وَطَّئَهَا بِهَذَا النِّكَاحِ سَقَطَ إِحْصَانُهُ؛ لِأَنَّهُ وَطَّئَ بِالنِّكَاحِ الْفَاسِدِ فَلَا يَجِبُ الْحَدُّ بِقَذْفِهِ، وَلِأَنَّ حَدَّ الْقَذْفِ يَعْنِي [...] (١) وَلَكِنْ سَلَّمْنَا أَنَّ النِّكَاحَ صَحِيحٌ فِيمَا بَيْنَهُمْ لَا

(١) كَانَ هُنَا سَقَطًا فِي النُّسَخَتَيْنِ، نَحْو: صِحَّةِ النِّكَاحِ.

إِذَا حَدَّ الْقَذْفَ مَتَوَقَّفٌ عَلَى صِحَّةِ النِّكَاحِ.

وأما على هذا الطريقِ فلأنه من جنسِ الصلواتِ المستحقةِ ابتداءً حتى لم يشترط لها حاجة المستحق، والجوابُ لأبي حنيفةٍ رحمه الله أن الحاجةَ الدائمةَ بدوامِ الحبسِ لا يردها المالُ المقدَّرُ فتحققتِ الحاجةُ لا محالة

يُجِبُ الحَدُّ عَلَى قَاضِيهِ أَيْضاً؛ لِأَنَّ حَدَّ القَذْفِ مِنْ جِنْسِ مَا يُدْرَأُ بِالشُّبُهَاتِ، فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَصِيرَ قِيَامُ دَلِيلِ التَّحْرِيمِ أَي: تَحْرِيمِ المَحَارِمِ عَامًّا فِي دَرءِ الحَدِّ عَنِ القَاضِفِ، فَإِنَّ فِي رَعْمِ القَاضِفِ أَنَّهُ صَادِقٌ فِي قَوْلِهِ: يَا زَانِي؛ لِقِيَامِ دَلِيلِ الحُرْمَةِ، وَإِنْ كَانَ فِي رَعْمِ المَقْدُوفِ أَنَّهُ كَاذِبٌ.

وَهَذَا الطَّرِيقُ يُشِيرُ إِلَى أَنَّ النِّكَاحَ صَحِيحٌ، وَالقَضَاءُ بِالنَّفَقَةِ عَلَى الطَّرِيقِ الأوَّلِ وَهُوَ أَنَّ نِكَاحَ المَحَارِمِ لَمْ يَكُنْ أَمْرًا أَصْلِيًّا فَلَمْ يَجْزِ اسْتِبْقَاؤُهُ بِاطِّلٍ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَكُنْ أَمْرًا أَصْلِيًّا لَمْ يَجْزِ اسْتِبْقَاؤُهُ لِقِصُورِ الدَّلِيلِ فَلَا يُوَجِبُ النَّفَقَةَ لِفَسَادِهِ كَالْأَنْكِحَةِ الفَاسِدَةِ بَيْنَ المُسْلِمِينَ.

وَأَمَّا عَلَى هَذَا الطَّرِيقِ أَي: الطَّرِيقِ الثَّانِي وَهُوَ أَنَّ النِّكَاحَ صَحِيحٌ وَحَدُّ القَذْفِ يَسْقُطُ بِالشُّبُهَةِ فَكَذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ الدَّلِيلُ يَقْتَضِي وَجُوبَ النَّفَقَةِ حَيْثُ سَلِمَ صِحَّةَ النِّكَاحِ بَيْنَهُمَا بِقَوْلِهِ: فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَصِيرَ قِيَامُ دَلِيلِ التَّحْرِيمِ شُبُهَةً فَاسْقَطَا الحَدَّ لِمَكَانِ الشُّبُهَةِ، وَالنَّفَقَةُ بِمَا لَا يَسْقُطُ بِالشُّبُهَةِ لِكِنَّهَا لَا تُجِبُ عَلَى هَذَا الطَّرِيقِ؛ لِأَنَّهَا فِي جِنْسِ الصَّلَاتِ المُسْتَحَقَّةِ المُبْتَدَأَةِ أَي: المُسْتَحَقَّةِ بِالنِّكَاحِ ابْتِدَاءً، وَهَذَا لَمْ تُشْتَرَطْ لَهَا حَاجَةُ المُسْتَحَقِّ حَتَّى أَنْ المَرَأَةَ وَإِنْ كَانَتْ غَنِيَّةً فَائِقَةً فِي اليَسَارِ تُجِبُ لَهَا النَّفَقَةُ عَلَى الزَّوْجِ، فَعُلِمَ بِذَلِكَ أَنَّ النَّفَقَةَ لَمْ تُجِبْ بِطَّرِيقِ الدَّفْعِ كَمَا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ؛ لِأَنَّ مَا يَثْبُتُ بِطَّرِيقِ الدَّفْعِ يَكُونُ بِطَّرِيقِ الحَاجَةِ فَيَجِبُ عِنْدَ الحَاجَةِ وَعِنْدَ عَدَمِهَا لَا، أَلَا تَرَى أَنَّ الأبَّ إِذَا صَالَ عَلَى ابْنِهِ بِالسَّلَاحِ وَلَا يَمَكُنُ دَفْعُهُ إِلَّا بِالقَتْلِ فَإِنَّهُ يَحِلُّ قَتْلُهُ لِلابْنِ، وَإِذَا أَدْرَكَ المُسْلِمُ أَبَاهُ الحَرْبِيَّ فِي الجِهَادِ لَا يَحِلُّ لَهُ قَتْلُهُ بَلْ يُمَسِكُهُ لِيَقْتُلَهُ غَيْرُهُ لِاسْتِغْنَائِهِ عَنِ قَتْلِهِ بِنَفْسِهِ.

قَالَ الإِمَامُ حُسَامُ الدِّينِ السَّغْنَاقِيُّ رَحِمَهُ اللهُ: وَيَحْتَمَلُ أَنْ يَكُونَ المُرَادُ فِي قَوْلِهِ: «أَمَّا عَلَى

وأما الشافعي رحمه الله فإنه جعل الديانة دافعةً للتعريض لا غير حتى لا يحدّ
الذمي بشرب الخمر فأمّا سائر الأحكام فلا تثبت، والجواب عنه أن تقويم
الأموال وإحصان النفوس من باب العصمة، وتفسير العصمة الحفظ،

الطريق الأول « مَا قَالَ فِي تَعْلِيلِ قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ وَهُوَ مَا قَالَ: «وَحَقِيقَةُ الْجَوَابِ» إِلَى
أَنْ قَالَ: «وَأَمَّا النَّفَقَةُ إِنَّمَا شُرِعَتْ بِطَرِيقِ الدَّفْعِ، وَقَالَ لَا تَجِبُ النَّفَقَةُ بِطَرِيقِ الدَّفْعِ بَلْ وَجوبَهَا
صِلَةٌ مُبْتَدَأَةٌ فَلَا تَجِبُ بِهَذَا النِّكَاحِ كَالْمِيرَاثِ لِأَنَّ هَذَا النِّكَاحَ مُحْكَمٌ عَلَيْهِ بِالْبُطْلَانِ وَإِمَّا عَلَى
الطَّرِيقِ الثَّانِي» إِلَى آخِرِهِ وَالْأَوْجَهُ هُوَ الْإِحْتِمَالُ الْأَوَّلُ؛ لِمْسَاعِدَةِ لَفْظِ الْكِتَابِ إِتْيَاهُ، وَلِأَنَّ فِي
إِحْتِمَالِ الثَّانِي صَيْرُورَةَ الطَّرِيقَيْنِ وَاحِدًا فِي الْمَالِ^(١).

قوله: «وَالْجَوَابُ لِأَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ عَمَّا قَالَ أَنَّ النَّفَقَةَ صِلَةٌ مُبْتَدَأَةٌ» إِلَى آخِرِهِ هُوَ أَنَّ
الْحَاجَةَ الدَّائِمَةَ بِدَوَامِ الْحَبْسِ لَا يَرُدُّهَا الْمَالُ الْمُقَدَّرُ فَإِنَّ الْمَرْأَةَ وَإِنْ كَانَتْ غَنِيَّةً تَحْتَاجُ إِلَى النَّفَقَةِ
لِدَوَامِ حَبْسِهَا تَحْتَهُ، وَمَالُهَا وَإِنْ كَانَ كَثِيرًا فَهُوَ مُقَدَّرٌ فَلَا يَرُدُّ حَاجَتَهَا الدَّائِمَةَ؛ لِأَنَّ الْمَالُ الْمُقَدَّرُ
لَا يَبْقَى مَعَ دَوَامِ الْحَبْسِ، فَتَحَقَّقَتْ حَاجَتُهَا لَا مَحَالَةَ وَكَانَ وَجوبُ النَّفَقَةِ بِطَرِيقِ الدَّفْعِ بِهَذَا
الطَّرِيقِ، وَمَا كَانَ وَجوبُ النَّفَقَةِ لِأَحَدٍ بِسَبَبِ أَنَّهُ مُحْبُوسٌ بِحَقِّ الْغَيْرِ لَا يُعْتَبَرُ فِيهِ الْغَنَى
كَالْقَاضِي وَالْعَامِلِ فَإِنَّهُ تَجِبُ النَّفَقَةُ لَهُمَا وَإِنْ كَانَا غَنِيَّيْنِ بِإِعْتِبَارِ الْحَاجَةِ الدَّائِمَةِ بِدَوَامِ الْحَبْسِ.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَأَمَّا الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَذَلِكَ كَأَسْتِحْلَاهُمْ الزَّوْجِي)

أقول: إِنَّ الشَّافِعِيَّ رَحِمَهُ اللَّهُ جَعَلَ دِيَانَةَ الْكُفْرَةِ دَافِعَةً لِلتَّعْرِضِ لَا غَيْرَ أَيُّ: لَا غَيْرَ ذَلِكَ،
حَيْثُ لَمْ يَجْعَلْ دِيَانَتَهُمْ دَافِعَةً لِذَلِكَ لِذَلِيلِ الشَّرْعِ فِي حَقِّ الْأَحْكَامِ الَّتِي تَحْتَمِلُ التَّغْيِيرَ حَتَّى لَا يُجَدَّ
الذَّمِّي بِشَرْبِ الْخَمْرِ عِنْدَهُ؛ لِأَنَّ الْحَدَّ شُرِعَ زَاجِرًا وَدِيَانَتُهُ تَدْفَعُ شَرْعِيَّةً ذَلِكَ، فَأَمَّا سَائِرُ
الْأَحْكَامِ مِثْلُ تَقْوِيمِ خَمْرِهِ [و] ^(٢) إِيْجَابِ الضَّمَانِ عَلَى مُتْلِفِهَا وَصِحَّةِ بَيْعِهَا وَإِيْجَابِ النَّفَقَةِ عَلَى

(١) ينظر الكافي شرح البزدي (٥/ ٢٣٢٩ - ٢٣٣٠).

(٢) ما بين المعقوفين زيادة مني.

فيكون في تحقيق العصمة بديانته حفظ عن التعرض أيضا، وقد بينا ما يبطل به مذهبه، وتبين أن ما قلنا من باب الدفع، ولا يلزم عليه استحلالهم الربى، وذلك لأن ذلك ليس بديانة بل هو فسق في ديانته؛

الزوج وإيجاب الحد على القاذف فلا تثبت عنده؛ لأن خطاب التحريم يتناول الكافر كما يتناول المسلم بالإجماع وقد بلغه الخطاب حقيقة أو تقديرًا بالإشاعة في دار الإسلام وهو من أهل الدار، وإنكاره تعنت وجهل فلا يكون عذرا، إلا أن الشرع أمرنا بأن لا نتعرض لهم بعقد الذمة فكل ما يرجع إلى ترك التعرض في الأحكام يثبت في حقهم وما لا فلا، وعلى هذا فإذا أتلف المسلم حمر الدمى أو خنزيره لا يضمنها عنده، وكذا إذا أتلفها ذمي لدمي، ولأنه لو ثبت لزم تعدّي ديانته إلينا، والجواب عنه أي: عن كلام الشافعي رحمه الله وهو قوله: إن سائر الأحكام لا تثبت أن تقوم الأموال وإحصان النفوس في باب حد القذف من باب العصمة، والعصمة هي الحفظ عن التعرض فيكون في تحقيق العصمة لنفوسهم وأموالهم بسبب ديانته حفظ عن التعرض أيضا أي: كما أن إسقاط حد الشرب عن الذمي بديانته من باب ترك التعرض له وحفظه عنه كذا إثبات تقوم الحمر والخنزير وإبقاء الإحصان بديانته من باب الحفظ عن التعرض؛ لأن الأموال والنفوس لا تصير معصومة أو محفوظة عن تعرض المسلمين في حق أحكام الدنيا إلا بإيجاب الضمان عليهم بإتلافهم، فوجب الضمان لضرورة تحقيق العصمة، وقد بينا ما يبطل به مذهبه حيث قلنا: إن الضمان لا يجب بتقوم المتلف لكن بإتلاف المتلف، والمتلف مسلم فكان الضمان عليه بسبب إتلافه عند وجود الشرط وهو تقوم المتلف، وكذلك حد القذف يجب بالقذف لا بالإحصان فلا تكون ديانته متعدية.

وقال مولانا حميد الدين الضرير رحمه الله: قوله: «وقد بينا ما يبطل به مذهبه» هو مال وحقيقة الجواب أننا لا نجعل الديانة متعدية إلى آخره وتبين في هذا أن ما قلنا أن تقويم الأموال وإحصان النفوس من باب العصمة هو من باب الدفع أيضا.

لأن من أصل ديانتهم تحريم الربى وذلك مثل خيانتهم فيما ائتمنوا في كتبهم؛ لأنهم نهوا عنه، فكذلك الربى كاستحلالهم الزنى،

فإن قيل: لما كانت ديانتهم [دافعة] ^(١) للتعرض والخطاب عنهم وللدليل الشرع وجب استحلاله في حقهم لديانتهم ذلك، حتى أن الذمي إذا باع درهما بدرهمين من ذمي آخر ثم ترفعاً إلى القاضي أو أسلم أحدهما يجب نقضه كما لو باشره مسلم ولم يُعتبر في ذلك ديانتهم بحل ذلك التصرف، قلنا: لا يلزم هذا على كلامنا؛ لأن استحلالهم الربى بديانة هم إذ من ديانتهم تحريم الربى، بل استحلاله فسق في ديانتهم؛ لأن تحريم الربى من أصل ديانتهم مثل خيانتهم فيما ائتمنوا من كتبهم بتغيير الأحكام وتبديل صفات النبي ﷺ؛ لأنهم نهوا عنه أي: عن الخيانة فيه بتأويل ما ذكر فكذلك الربى لأنهم نهوا عنه قال الله تعالى: ﴿وَأَخْذِهِمُ الرِّبَى وَقَدْ نُهُوا﴾ [النساء: ١٦١] وذلك الاستحلال منهم كاستحلالهم الزنى والسرقه / س: ٣٧٦ / فإن ذلك خارج عن ديانتهم غير معتبر في حقهم يجب إقامة الحد عليهم؛ لأن الزنى والسرقه حرامان في كل الأديان، فكذلك استحلال الربى، وبهذا تُستثنى هذه الأشياء عليهم في عقد الذمة فيشترط عليهم أن لا يقتلوا ولا يزنوا ولا يسرقوا.



(١) ما بين المعقوفتين زيادة مني.

وأما القسم الثاني فجهلُ صاحبِ الهوى في صفاتِ الله عز وجل وأحكامِ الآخرة،
وجهلُ الباغي؛ لأنه مخالفٌ للدليل الواضح الصحيح الذي لا شبهة فيه فكان
باطلاً كالأول إلا أنه متأولٌ بالقرآن،

[جهلُ صاحبِ الهوى]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْقِسْمُ الثَّانِي فَجَهْلُ صَاحِبِ الْهَوَى) إِلَى قَوْلِهِ: (فَلَمْ يُؤْخَذِ بِضَمَانٍ)

أقول: النوع الثاني من أنواع الجهل دون الكفر وهو جهلُ صاحبِ الهوى أي: الذي يتبع
هوى نفسه كالقدرية والجبرية وغيرهما فالقدرية وهي المعتزلة يُنكرون صفاتِ الله تعالى
/ج: ٢٢٥/ مثل الحياة والعلم والقدرة والسمع والبصر إلى غير ذلك من الصفات فإنهم
نافون لصفاته تعالى قائلون إنه تعالى عالمٌ بلا علمٍ قادرٌ بلا قدرةٍ وكذا في سائر الصفات،
وكذا جهلُ صاحبِ الهوى في أحكامِ الآخرة كعذابِ القبر وسؤالِ منكرٍ ونكيرٍ والشفاعةِ
لأهلِ الكبائر وجوازِ العفو عمَّا دون الشرك، لكنَّ هذا النوع من الجهل لا يُوجب الكفر؛ لأنَّ
صاحبه متأولٌ بالقرآن متمسكٌ به فيما اعتقده، وإن كان ذلك التأويل ليس بتأويلٍ للقرآن في
الحقيقة كما تمسكت المعتزلة في نفي جوازِ الرؤية بالآيات وفي كونِ صاحبِ الكبيرة مخلداً
في النار بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَعْصِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَإِنَّ لَهُ نَارَ جَهَنَّمَ خَالِدًا فِيهَا أَبَدًا﴾
[الجن: ٢٣] ونفي الصفات بقوله تعالى: ﴿لَيْسَ كَمِثْلِهِ شَيْءٌ﴾ [الشورى: ١١] وبقوله تعالى:
﴿وَاللَّهُكُمْ إِلَهٌ وَاحِدٌ﴾ [البقرة: ١٦٣] ولو قلنا بالصفة والصفة غيرُ الموصوفِ لأننفي
التوحيد، وتمسكت المجسمة بظواهر الآيات ولكن مع ذلك هو جهل باطل بلا شبهة، لا
يصلحُ عُذراً في الآخرة لآتهُ يخالفُ الدليل الواضح الذي لا شبهة فيه سمعاً وعقلاً، أما
السمع فقوله تعالى: ﴿وَلَا يُحِيطُونَ بِشَيْءٍ مِّنْ عِلْمِهِ﴾ [البقرة: ٢٥٥] ﴿أَنْزَلَهُ بِعِلْمِهِ﴾ [النساء:
١٦٦]، ﴿إِنَّ اللَّهَ هُوَ الرَّزَّاقُ ذُو الْقُوَّةِ الْمَتِينُ﴾ [الذاريات: ٥٨] ﴿إِنَّ اللَّهَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ﴾
[البقرة: ٢٠]، إلى غيرها من الآيات فإنها تدلُّ على أن الله تعالى صفات، وأما العقل فهو أن

فكانَ دونَ الأولِ ولكنه لما كانَ من المسلمِين أو ممن يتحلُّ الإسلامَ لزمنا مناظرته
وإلزامه، فلم نعملْ بتأويله الفاسد، وقلنا في الباغي: إذا أتلفَ مالَ العادلِ أو
نفسه ولا منعةً له يضمنُ،

الحوادث كما دلَّت على وجودِ الصانعِ دلَّت على كونه حياً عالماً سميعاً بصيراً، فوجبَ أنْ
يكونَ له تعالى حياةٌ وعِلْمٌ وقُدرةٌ وسمعٌ وبصرٌ وأنْ يكونَ لهذه الصفاتِ معانٍ وراءَ الذاتِ؛
إذ يُحيلُ العقلُ [أن يحكم] ^(١) بعالمٍ لا عِلْمَ له وحَيٍّ لا حياةَ له وقادِرٍ لا قُدرةَ له، وكذا في جميعِ
الصفاتِ، ولأنَّ الأسميَ المشتقةَ من المصادرِ لها معانٍ يستحيلُ ثبوتها بدونَ تلكَ المعاني في
الذاتِ؛ إذ ثبوتها بدونَ تلكَ المعاني لا يكونُ إلا ^(٢) بطريقِ اللَّقبِ أو الهزءِ كصبيٍّ وولدٍ فسُمِّيَ
عالمياً وأميراً ولا عِلْمَ له ولا أمرَ منه، تعالى اللهُ عن ذلكَ علواً كبيراً، ولأنَّ البناءَ كما يدلُّ على
الباي يَدُلُّ [على] ^(٣) عِلْمه وحياته وقُدْرته؛ لأنَّ مَنْ تَوَقَّعَ نسجَ ديباجٍ حَسَنِ النسجِ أو بناءَ
قصرٍ عالٍ مِنْ مَيِّتٍ أو جَمادٍ أو جاهِلٍ أو عاجزٍ يُعَدُّ مِنَ المجانينِ أو السفهاءِ، وقد عُرفَ
بِدلالةِ العقلِ أيضاً أنَّ ما هو محلُّ الحوادثِ حادثٌ، فلا يجوزُ أنْ تكونَ صفاته تعالى حادثه
لاستلزامِ حدوثِ الذاتِ الذي هو مُحالٌ، فيثبتُ بالدليلِ الذي لا شُبْهَةَ فيه أنَّه تعالى موصوفٌ
بصفاتِ الكمالِ مُنزَّهٌ عن النقيصةِ والزوالِ، وأنَّ صفاته قائمةٌ بذاته وليست بأعراضٍ تحدُّ
وتزولُ بل هي أزليَّةٌ لا أوَّلَ لها أبديَّةٌ لا آخرَ لها.

فكانَ ما ذهبَ إليه صاحبُ الهوى باطلاً وجهلاً بعدَ وضوحِ الدليلِ فلا يصلحُ عُذراً
في الآخرةِ.

وكذا إنكارُ الجهميَّةِ خلودَ الجنةِ والنارِ وأهاليهما جهلٌ باطلٌ؛ لأنَّ الدلائلَ الناطقةَ بهذه
الأحكامِ مِنَ الكتابِ والسُّنَّةِ كثيرةٌ واضحةٌ لا تخفى على مَنْ تأمَّلَ فيها عن إنصافٍ.

(١) ما بين المعقوفتين زيادة من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٣٧).

(٢) إلا: ساقطة من ج.

(٣) ما بين المعقوفتين زيادة مني.

وكذلك سائر الأحكام تلزمه، فاذا صار للباغي منعة سقط عنه ولاية الإلزام
فوجب العمل بتأويله الفاسد فلم يؤخذ بضمه

وكذا جهل الباغي لا يكون عذراً أيضاً لكونه جهلاً باطلاً لإنكاره الدليل الواضح
الذي لا شبهة فيه؛ إذ الدلائل لا تحته على حقيقة خلافة الخلفاء الراشدين على وجه يعدُّ
جاحدها معانداً.

والباغي هو الذي خرج عن طاعة الإمام الحق ظاناً أنه على الحق والإمام على الباطل
متمسكاً في ذلك بتأويل فاسد، فإن لم يكن له تأويل فحكمه حكم اللصوص، وذلك من
خالف علياً رضي الله عنه من الخوارج وعدلوا عنه فإن الدلائل واضحة على حقيقة خلافته
فإنه رضي الله عنه استشهد على رأس الثلاثين من وفاة رسول الله ﷺ وقد قال ﷺ: الخلافة
بعدي ثلاثون سنة^(١).

وثبتت خلافته رضي الله عنه باختيار كبار الصحابة رضي الله عنهم من المهاجرين
والأنصار كما ثبتت خلافة من قبله، فكان هذا النوع من الجهل باطلاً كالنوع الأول إلا أنه
يتأول بالقرآن أي: إلا أن صاحب الهوى والباغي كل منهما يتأول بالقرآن أي: متمسك به في
اعتقاده فلذلك لم يحكم بكفره وإن كان ذلك التأويل ليس بتأويل في الحقيقة.

أما تأويل المعتزلة فقد مر بيانه.

وأما الباغي فإنه قال: إن العاصي يُخلد في النار بقوله تعالى: ﴿وَمَنْ يَعِصِ اللَّهَ
وَرَسُولَهُ وَيَتَعَدَّ حُدُودَهُ يُدْخِلْهُ نَارًا خَالِدًا فِيهَا﴾ [النساء: ١٤] والإمام لم يبق واجب الطاعة

(١) سنن أبي داود (٤ / ٢١١)، برقم (٤٦٤٦)، بلفظ: عن سفينة، قال: قال رسول الله ﷺ: «خلافة النبوة
ثلاثون سنة، ثم يؤتي الله الملك أو ملكه من يشاء» قال سعيد قال لي سفينة: «أمسك عليك أبا بكر ستين،
وعمر عشراً، وعثمان اثني عشرة، وعلي كذا» قال سعيد، قلت: لسفينة: إن هؤلاء يزعمون أن علياً عليه
السلام لم يكن بخليفة قال: «كذبت أستاذ بني الزرقاء، يعني بني مروان».

بوجود المعصية منه فيظهر عليه البغي بسبب هذا، وهذا القول منهم مخالف للدليل الواضح بقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ﴾ [النساء: ٤٨] وكذا يتمسك الباغي في حق وجوب القصاص على قتلة عثمان رضي الله عنه بقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقصاص فِي الْقَتْلِ﴾ [البقرة: ١٧٨] وَلَا تَمْسُكْ لَهُ فِي ذَلِكَ فَإِنَّهُ نُقِلَ عَنِ الزُّهْرِيِّ رَحْمَهُ اللَّهُ أَنَّهُ قَالَ: وَقَعَتِ الْفِتْنَةُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ وَأَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ كَانُوا مُتَوَافِرِينَ فَاتَّفَقُوا عَلَى أَنْ كُلَّ دَمٍ أَرِيقَ بِتَأْوِيلِ الْقُرْآنِ فَهُوَ مَوْضُوعٌ^(١).

فَكَانَ إِجْمَاعُهُمْ ذَلِكَ مُحْتَصِصًا لِغَمُومِ الْكِتَابِ، وَإِذَا كَانَ الْبَاغِي مُتَأْوِلًا بِالْقُرْآنِ كَانَ جَهْلًا دُونَ النَّوعِ الْأَوَّلِ مِنْ أَنْوَاعِ الْجَهْلِ وَالْكَفْرِ، وَلَكِنَّهُ أَيُّ: وَلَكِنْ الْجَاهِلُ فِي هَذَا النَّوعِ - فَإِنَّهُ يَتَأَوَّلُ صَاحِبَ الْهَوَى وَالْبَاغِي - لَمَّا كَانَ مِنَ الْمُسْلِمِينَ لِأَنَّهُ بِالْبَغْيِ لَمْ يَخْرُجْ عَنِ الْإِسْلَامِ وَكَذَا بِالْهَوَى إِذَا لَمْ يَغْلُ صَاحِبُهُ فِي هَوَاهُ، أَوْ تَمَنَّيَتْحِلَ الْإِسْلَامَ أَيُّ: يَتَّخِذُ الْإِسْلَامَ نَحْلَةً وَدِينًا، وَقِيلَ: أَيُّ: يَتَسَبَّبُ إِلَى الْإِسْلَامِ وَيَدَّعِي أَنَّهُ مُسْلِمٌ وَلَكِنْ غَلَا فِي هَوَاهُ كَغُلَاةِ الرَّافِضَةِ وَالْمَجْسَمَةِ حَتَّى خَرَجَ عَنِ الْإِسْلَامِ، فَإِنَّ الرَّافِضَةَ - خَذَلَهَا اللَّهُ - سَمَّتْ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إلهًا أَصْغَرَ لَزِمْنَا مُنَازَرَتَهُ وَإِلْزَامَهُ قُبُولَ الْحَقِّ بِالْحُجَّةِ فَلَمْ نَعْمَلْ بِتَأْوِيلِهِ الْفَاسِدِ إِذَا لَمْ تَوْجَدْ مَنَعَتَهُمْ وَمُقَاتَلَتَهُمْ فَإِذَا اسْتَحَلَّ الْبَاغِي أَمْوَالَ الْمُسْلِمِينَ وَدِمَائِهِمْ بِتَأْوِيلِ أَنْ مُبَاشَرَةَ الذَّنْبِ كُفْرٌ لَا يُحْكَمُ بِإِبَاحَتِهَا فِي حَقِّهِ بِتَأْوِيلِهِ كَمَا حَكَمْنَا بِإِبَاحَةِ الْخَمْرِ فِي حَقِّ الْكَافِرِ بِدِيَانَتِهِ؛ لِأَنَّ الْبَاغِي يَعْتَقِدُ الْإِسْلَامَ فَأَمَّا مَنَازَرَتُهُ وَإِلْزَامُ الْحُجَّةِ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْكَافِرِ؛ لِأَنَّ وِلَايَةَ الْمُنَازَرَةِ وَالْإِلْزَامِ مُنْقَطَعَةٌ بِمَوْجِبِ الْعَمَلِ بِدِيَانَتِهِ فِي حَقِّهِ فَلِذَلِكَ قُلْنَا: إِنَّ الْبَاغِي إِذَا أَتَلَفَ مَالَ الْعَادِلِ أَوْ نَفْسَهُ وَلَا مَنَعَةَ لَهُ يَضْمَنُ كَمَا لَوْ أَتَلَفَهُ غَيْرُهُ لِبَقَاءِ وِلَايَةِ الْإِلْزَامِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ لَهُ مَنَعَةٌ فَإِنَّهُ لَمْ يُؤَاخَذْ بِالضَّمَانِ لِانْقِطَاعِ وِلَايَةِ الْإِلْزَامِ بِالْذَّلِيلِ حِسًّا وَحَقِيقَةً، فَوَجِبَ الْعَمَلُ بِتَأْوِيلِهِ الْفَاسِدِ فَلَمْ يُؤَخَذْ بِضَمَانٍ فِي نَفْسِهِ وَلَا مَالٍ بَعْدَ التَّوْبَةِ كَمَا لَمْ يُؤَخَذْ أَهْلُ الْحَرْبِ بِتَأْوِيلِهِمْ بَعْدَ مَا أَسْلَمُوا.

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠ / ١٢٨).

وَقَدْ رُوِيَ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَسَنِ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّهُ قَالَ: أَفْتَيْتُهُمْ إِذَا تَابُوا بِأَنْ يَضْمِنُوا مَا أَتْلَفُوا مِنْ
النُّفُوسِ وَالْأَمْوَالِ، وَالزَّمَهُمْ فِي الْحُكْمِ فَإِنَّهُمْ كَانُوا مُعْتَقِدِينَ الْإِسْلَامَ وَقَدْ ظَهَرَ لَهُمْ خَطَأُهُمْ
فِي التَّأْوِيلِ إِلَّا أَنْ وَلايَةِ الْإِلْزَامِ كَانَتْ مُنْقَطِعَةً لِلْمَنَعَةِ فَلَا يُجْبَرُونَ عَلَى أَدَاءِ الضَّمَانِ فِي الْحُكْمِ
وَلَكِنْ يُفْتَى بِهِ فِيمَا بَيْنَهُمْ وَيَبَيِّنُ رَبِّهِمْ تَعَالَى، وَلَا يُفْتَى أَهْلَ الْعَدْلِ بِمِثْلِهِ لِأَنََّّهُمْ مُحَقَّقُونَ فِي قِتَالِهِمْ
وَمُمْتَلُونَ بِالْأَمْرِ^(١).

قَوْلُهُ: «وَكَذَلِكَ» أَي: وَكَوْجُوبِ الضَّمَانِ «سَائِرِ الْأَحْكَامِ الَّتِي تَلْزَمُ الْمُسْلِمِينَ» تَلْزَمُهُ لِأَنَّهُ
مُسْلِمٌ وَوِلايَةِ الْإِلْزَامِ بَاقِيَةٌ.

وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ: يَلْزَمُ الضَّمَانُ الْبَاغِيَّ وَإِنْ كَانَ لَهُ مَنَعَةٌ؛ لِأَنَّهُ مُسْلِمٌ مُلْتَزِمٌ بِأَحْكَامِ
الْإِسْلَامِ وَقَدْ أَتْلَفَ بِغَيْرِ حَقٍّ فَيَجِبُ عَلَيْهِ الضَّمَانُ لِأَنَّهُ مِنْ أَحْكَامِ الْإِسْلَامِ، وَلَا عِبْرَةَ لِتَأْوِيلِهِ؛
لِأَنَّهُ مُبْطَلٌ فِي ذَلِكَ.

وَقِصَّةُ الْبُغَاةِ مَا رُوِيَ أَنَّهُ لَمَّا اشْتَدَّ الْقِتَالُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ أَمَرَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ لِأَصْحَابِ
مُعَاوِيَةَ حَتَّى جَعَلُوا الْمَصَاحِفَ عَلَى رُؤُوسِ الرَّمَاحِ وَقَالُوا لِأَصْحَابِ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ:
بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ كِتَابُ اللَّهِ نَدْعُوكُمْ إِلَى الْعَمَلِ بِهِ، فَقَالَ لَهُمْ عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إِنَّ هَذَا كَيْدٌ مِنْهُمْ،
فَلَا تَلْتَفِتُوا إِلَيْهِ، فَلَمْ يَفْعَلُوا وَقَالُوا: كَيْفَ نُقَاتِلُ قَوْمًا يَدْعُونَنَا إِلَى الْعَمَلِ بِكِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى؟!
ثُمَّ إِنَّ عَمْرُو بْنَ الْعَاصِ قَالَ: يَنْبَغِي أَنْ نَتَّفِقَ عَلَى أَمْرِ حَتَّى يَرْتَفِعَ الْخِلَافُ وَالْمُحَارَبَةُ، فَإِنَّهُ قِيلَ
خَلَقَ عَظِيمٌ وَكَادَ أَنْ لَا يَبْقَى مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ثُمَّ قَالَ: نَتَّفِقُ عَلَى الْحَكَمَيْنِ حَكَمٍ
مِنَّا وَحَكَمٍ مِنْكُمْ فَمَنْ اتَّفَقَ الْحَكَمَانِ عَلَى إِمَامَتِهِ فَهُوَ الْإِمَامُ.

وَكَانَ عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَعْرِفُ أَنَّهُ حَيْلَةٌ وَكَانَ لَا يَرْضَى بِذَلِكَ حَتَّى اجْتَمَعَ عَلَيْهِ أَصْحَابُهُ
وَقَالُوا: لَا بُدَّ مِنْ أَنْ نَتَّفِقَ عَلَيْهِ، فَوَافَقَهُمْ عَلِيٌّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ عَلَى ذَلِكَ ضَرُورَةً فَخَرَجَ مِنْ
أَصْحَابِ مُعَاوِيَةَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ وَمِنْ أَصْحَابِ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَبُو مُوسَى الْأَشْعَرِيُّ

(١) المبوط للرخسي (١٠ / ١٢٨).

رَضِيَ اللهُ عَنْهُ، فَقَالَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ لِأَبِي مُوسَى: يَجِبُ عَلَيْنَا أَنْ نَعِزَلَ هَذَيْنِ ثُمَّ نَتَّفِقُ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا حَتَّى لَا تَبْقَى هَذِهِ الْفِتْنَةُ، ثُمَّ قَالَ لِأَبِي مُوسَى: أَنْتَ أَكْبَرُ سِنًا فَاصْعَدْ عَلَى الْمِنْبَرِ وَاعْزِلْ عَلَيَّ عَنِ الْإِمَامَةِ، فَصَعَدَ الْمِنْبَرُ ثُمَّ حَمَدَ اللهُ تَعَالَى وَأَثْنَى عَلَيْهِ وَدَعَا لِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ قَالَ: إِنَّ هَذِهِ الْفِتْنَةُ قَدْ طَالَتْ وَالصَّوَابُ أَنْ نَعِزَلَ عَلِيًّا وَمُعَاوِيَةَ! وَأَخْرَجَ خَاتَمَهُ مِنْ إِصْبَعِهِ وَقَالَ: أَخْرَجْتُ عَلِيًّا عَنْ هَذَا الْأَمْرِ كَمَا أَخْرَجْتُ هَذَا الْخَاتَمَ مِنْ هَذِهِ الْإِصْبَعِ، وَنَزَلَ، ثُمَّ صَعَدَ عَمْرُو بْنُ الْعَاصِ / ج: ٢٢٦ / وَحَمَدَ اللهُ تَعَالَى وَأَثْنَى عَلَيْهِ وَصَلَّى عَلَى النَّبِيِّ ﷺ وَدَعَا لِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ وَذَكَرَ الْفِتْنَةَ ثُمَّ قَالَ: إِنِّي أَدْخَلْتُ مُعَاوِيَةَ فِي هَذَا الْأَمْرِ كَمَا أَدْخَلْتُ هَذَا الْخَاتَمَ فِي هَذِهِ الْإِصْبَعِ، وَأَدْخَلَ خَاتَمَهُ فِي إِصْبَعِهِ! فَلَمَّا سَمِعَ عَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ بِذَلِكَ عَرَفَ أَنَّهُمْ أَفْسَدُوا عَلَيْهِ الْأَمْرَ، ثُمَّ خَرَجَ الْخَوَارِجُ عَلَى عَلِيٍّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ قَرِيبًا مِنْ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفًا مِنْ عَسَاكِرِهِ وَقَالُوا: إِنَّ عَلِيًّا كَفَرَ حَيْثُ تَرَكَ حُكْمَ اللهِ تَعَالَى وَأَخَذَ بِحُكْمِ الْمُحَكَّمِينَ!

فَهَؤُلَاءِ هُمُ الْخَوَارِجُ الَّذِينَ تَفَرَّقُوا فِي الْبِلَادِ وَزَعَمُوا أَنَّ مَنْ أذْنَبَ فَقَدْ كَفَرَ وَقَدْ أَخْطَأُوا فِي ذَلِكَ؛ إِذِ الرِّضَا بِحُكْمِ الْحَكَمِينَ جَائِزٌ لَا نَصَّ فِيهِ، عَلَى أَنْ عَلِيًّا رَضِيَ اللهُ عَنْهُ لَمْ يَكُنْ رَاضِيًا بِذَلِكَ بَلْ كَانَ مُكْرَهًا وَعَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ كَانَ عَلَى الْحَقِّ؛ إِذْ هُوَ كَانَ خَلِيفَةَ حَقِّ / س: ٣٧٧ / حَيْثُ اخْتَارَهُ عُمَرُ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ لِلْخِلَافَةِ وَقَدْ اتَّفَقَ مَنْ بَعْدَهُ عَلَى أَنَّ الصَّالِحَ لِلْخِلَافَةِ مِنْهُمْ عُثْمَانُ وَعَلِيٌّ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا، وَهَذَا الْقَدْرُ الَّذِي ذَكَرْنَا مِنْ قِصَّتِهِمْ لِرَفْعِ الْإِبْهَامِ، وَإِلَّا كَانَ السُّكُوتُ عَمَّا جَرَى بَيْنَهُمْ أَوْلَى؛ فَإِنَّهُمْ قَبِضُوا عَلَى اسْتِغْفَارِهِ.



ووجبت المجاهدة لمحاربتهم، ووجب قتل أسرائهم والتدفيف على جريهم،
ولم نضمن نحن أموالهم ودماءهم، ولم نحرم عن الميراث بقتلهم؛ لأن الإسلام
جامع والقتل حق،

[وجوب مقاتلة البغاة بطريق الدفع]

قال رحمه الله: (ووجبت المجاهدة لمحاربتهم) إلى قوله: (ولهم في حقنا من كل وجه)
أقول: إذا كانت للبغاة منعة وجبت المجاهدة إلى جهادهم ومقاتلتهم بطريق الدفع لا أن
تجب ابتداءً كما يجب مقاتلة الكفار، فإن علياً رضي الله عنه قال للخوارج في خطبته: ولن
نقاتلكم حتى تقاتلونا^(١).

يعني: حتى تعزموا على القتال بالتجمع والتحيز عن أهل العدل وذلك دليل على أنهم ما لم
يعزموا على الخروج لا يتعرض لهم بالقتل والحبس^(٢)، فإذا تجمّعوا وعزموا على الخروج وجب
على كل من يقوى على القتال أن يقاتلهم مع إمام المسلمين لقوله تعالى: ﴿فإن بغت إحداهما
على الأخرى فقاتلوا التي تبغي حتى تنفيء إلى أمر الله﴾ [الحجرات: ٩] والأمر للوجوب،
ولأنهم قصدوا أذى المسلمين وتهميج الفتنة، وإماطة ذلك الأذى وتسكين الفتنة من واجبات
الدين، ووجب قتل أسرائهم قطعاً لمادة شرهم؛ لأنهم يسعون في الأرض بالفساد.

(١) عن كثير بن نمر، قال: بينا أنا في الجمعة، وعلي بن أبي طالب، على المنبر إذ جاء رجل فقال: لا حكم
إلا لله، ثم قام آخر فقال: لا حكم إلا لله، ثم قاموا من نواحي المسجد يحكمون الله، فأشار عليهم بيده:
اجلسوا، نعم لا حكم إلا لله، كلمة حق بيتنى بها باطل، حكم الله ينتظر فيكم الآن لكم عندي ثلاث
خلال ما كنتم معنا: لن نمنعكم مساجد الله أن يذكر فيها اسمه، ولا نمنعكم شيئاً ما كانت أيديكم مع
أيدينا، ولا نقاتلكم حتى تقاتلوا، ثم أخذ في خطبته. الأصل للشيباني (٧/ ٥١٢ - ٥١٣)، مصنف ابن
أبي شيبة (٧/ ٥٦٢)، برقم (٣٧٩٣٠).

(٢) ينظر المبسوط للرخسي (١٠/ ١٢٥ - ١٢٦).

وهم لم يُجرموا أيضاً إن قتلوا أيضاً عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله؛ لأنَّ القتل منهم في حكم الدنيا بشرط المنعة في حكم الجهاد بناءً على ديانتهم وإن كان باطلاً في [الحقيقة] ^(١) ووجب حبس أموالهم زجرًا لهم ولم نملك أموالهم؛

وذكر في المبسوط بلفظ «لا بأس» فقال: لا بأس بقتل أسيرهم إذا كانت لهم فئة؛ لأنَّ شره [ما] ^(٢) اندفع لكونه مَقهورًا لو تخلص لتَحَيَّرَ إِلَى فِتْيِهِ ^(٣)، فإذا رأى الإمام المصلحة في قتله فلا بأس بأن يقتله، وإذا لم يبق لهم فئة لا يُقتل؛ لأنَّ إباحة القتل لدفع البغي وقد اندفع، وكان علي رضي الله عنه يُخلف ما بأسر منهم أن لا يخرج عليه، ثمَّ يُحلي سبيله ^(٤).

ووجب التدفيع على جريحهم، يقال: دَفَعْتُ على الجريح تدفيعاً إذا أسرعت قتله.

قال أبو عبيد: يُرَوَى بِالذَّالِ وَالذَّالِ مَعًا. كَذَا فِي الصَّحاح ^(٥).

وَلَمْ نَضْمَنْ نَحْنُ أَمْوَالَهُمْ وَدِمَاءَهُمْ بِنَاءً عَلَى وَجوب المقاتلة معهم ولم نحرم عن الميراث بقتلهم، أي: أن العادل إذا قتل مورثه الباغي في حال المقاتلة فإنه يرثه إجماعاً؛ لأنَّ الإسلام جامع أي: بين العادل والباغي لكونهما على دين واحد في الأصل فلم يثبت اختلاف الدين الذي هو مانع عن الإرث، وهذا القتل حقُّ إذ القاتل مُحَقُّ فِيهِ فَصَارَ كَالْقَتْلِ قِصَاصًا وَهُمْ لَمْ يُجْرَمُوا أَيْضًا أَي: أَهْلُ الْبَغْيِ إِذَا قَتَلُوا مُورِثَهُمُ الْعَادِلِ فَإِنَّهُمْ لَا يُجْرَمُونَ أَيْضًا عَنْ الْمِيرَاثِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، خِلَافًا لِأَبِي يَوْسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ، ثُمَّ الْخِلَافُ فِيهَا إِذَا قَالَ الْبَاغِي: كُنْتُ عَلَى حَقٍّ حِينَ قَتَلْتُهُ، وَأَنَا الْآنَ عَلَى الْحَقِّ.

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: حقيقة.

(٢) ما بين المعقوفتين زيادة مني. فإن نص المبسوط للسرخسي (١٠ / ١٢٦): لأنه ما اندفع شره.

(٣) ينظر: الأصل للشيباني (٧ / ٥١٣)، السير الصغير (ص: ٢٢٨)، المبسوط للسرخسي (١٠ / ١٢٦).

(٤) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠ / ١٢٦).

(٥) ينظر الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية (٤ / ١٣٦٢).

لأن أصل الدارِ واحدةٌ وهي بحكم الديانةِ مختلفةٌ، فثبتت العصمةُ من وجهٍ وهو الإسلامُ دونَ وجهٍ فلم يجبِ الضمانُ بالشكِّ، ولم يجبِ الملكُ بالشبهةِ،

أما إذا قال: قتلته وأنا أعلمُ بأنِّي على باطلٍ حينَ قتلته لم يرثه إجماعاً^(١)؛ له: أن التاويلَ الفاسدَ إنما يُعتبرُ في حقِّ الدَّفْعِ، والحاجةُ ههنا إلى استحقاقِ الإرثِ، وهما: أن القتلَ من أهلِ البغي في حكم الدنيا بشرطِ وجودِ المنعةِ في حكم الجهادِ منهم مع أهلِ العدلِ بناءً على ديانَتِهِمْ، وإن كانَ - أي: ديانَتُهُمْ بتاويلِ تدينِهِمْ أو ما ذُكِرَ - باطلاً في الحقيقةِ، ولأنَّ التاويلَ الفاسدَ مُلحقٌ بالصَّحيحِ إذا انضمتْ إليه المنعةُ، ثمَّ القتلُ بالتاويلِ الصَّحيحِ لا يُوجبُ حرمانَ الميراثِ فكذا القتلُ بالتاويلِ الفاسدِ، ووجبَ حبسُ أموالِ أهلِ البغي زجرًا لهم عن البغي وعقوبةً عليه ولم تملكِ أموالُهُمْ؛ لأنَّ أصلَ الدارِ واحدٌ والدارُ بحكم الديانةِ مختلفةٌ فثبتتِ العصمةُ من جهةِ اتحادِ الدارِ ولا تثبتُ من جهةِ اختلافِهما بحكم الديانةِ وهو أن كلَّ واحدٍ من الفريقينِ اعتقدَ أنَّ الفريقَ الآخرَ على الباطلِ وأنَّ دماءَهُمْ مُباحةٌ وإذا كانَ كذلكَ فلم يجبِ الضمانُ بالشكِّ ولم يجبِ الملكُ بالشبهةِ، وهذا لأنه لو كانتِ الدارُ مختلفةً من كلِّ وجهٍ لثبتَ الملكُ بالاستيلاءِ ولم يجبِ الضمانُ ولو كانتِ مُتحدةً من كلِّ وجهٍ لم يثبتَ الملكُ ووجبَ الضمانُ، فإذا كانتِ مختلفةً من وجهٍ ومُتحدةً من وجهٍ لم يثبتَ كلُّ واحدٍ من حكمِ الاختلافِ والاتحادِ على الإطلاقِ بالشكِّ، فكذلكَ لم يجبِ الضمانُ نظرًا إلى الاختلافِ ولم يثبتَ الملكُ نظرًا إلى الاتحادِ.

فإن قيل: لم لم يُعكسَ فثبتَ الملكُ نظرًا إلى الاختلافِ ويجبِ الضمانُ نظرًا إلى الاتحادِ؟ قلنا: لأن فيه تركَ العملِ بجانبِ الاتحادِ من كلِّ وجهٍ؛ لأنه لما كانَ موجبًا للملكِ نظرًا إلى

(١) وقال مالك والشافعي: لا يتوارثان، وأما مذهب أحمد فإن قتل العادل الباغي فيرث، وإن قتل الباغي العادل فرويتان. ينظر: الأم للشافعي (٤ / ٢٤٢)، مختصر اختلاف العلماء (٤ / ٤٤٣ - ٤٤٤)، شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٦ / ١٠٧)، الكافي في فقه أهل المدينة (١ / ٤٨٦)، الهداية في شرح بداية المتبدي (٢ / ٤١٣)، الهداية على مذهب الإمام أحمد (ص: ٥٤٥).

بِخِلَافِ أَهْلِ الْحَرْبِ لِأَنَّ الدَّارَ مُخْتَلِفَةً وَالْمَنْعَةَ مُتَبَايِنَةً مِنْ كُلِّ وَجْهِ فَبَطَلَتْ
العصمة لنا في حقهم ولهم في حقنا من كل وجه،

الاختلاف وهو الأقوى كان موجِباً لِنفِي الضَّمانِ بِالطَّرِيقِ الْأُولَى، فَكَانَ فِيهِ تَرْكُ الْعَمَلِ
بِجَانِبِ الْإِتِّحَادِ؛ لِأَنَّ اسْتِيْلَاءَهُمْ لَمَّا كَانَ مُثْبِتاً أَقْوَى الْأَمْرَيْنِ بِأَيِّ شَبْهَةٍ كَانَتْ كَانَ مُثْبِتاً
لِأَضْعَفِهَا بِالطَّرِيقِ الْأُولَى.

وَقِيلَ لِعَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ يَوْمَ الْجَمَلِ: أَلَا نَقَسُمُ بَيْنَنَا مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَيْنَا؟ قَالَ: «فَمَنْ يَأْخُذُ
مِنْكُمْ عَائِشَةَ!» قَالَ ذَلِكَ اسْتِبْعَاداً لِكَلَامِهِمْ إِظْهَاراً لِحَطِّهِمْ^(١)، وَقَدْ جَمَعَ مَا أَصَابَ مِنْ
عَسْكَرِ أَهْلِ النَّهْرَوَانَ فِي رِحْبَةِ الْكُوفَةِ، وَقَالَ: فَمَنْ كَانَ يَعْرِفُ شَيْئاً أَخَذَهُ^(٢).

بِخِلَافِ أَهْلِ الْحَرْبِ حَيْثُ يَمْلِكُونَ أَمْوَالَنَا إِذَا اسْتَوْلُوا عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ الدَّارَ مُخْتَلِفَةً وَالْمُقَاتَلَةَ
مُتَبَايِنَةً مِنْ كُلِّ وَجْهِ فَلِهَذَا نَمْلِكُ أَمْوَالَهُمْ كَمَا يَمْلِكُونَ أَمْوَالَنَا.



(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠ / ١٢٧).

(٢) الأصل للشيباني (٧ / ٥١٣ - ٥١٤).

وكذلك جهل من خالف في اجتهاده الكتاب والسنة من علماء الشريعة وأئمة
الفقه، أو عمل بالغريب من السنة على خلاف الكتاب أو السنة المشهورة فمردود
باطل ليس بعذر أصلاً مثل الفتوى ببيع أمهات الأولاد،

[جهل من خالف في اجتهاده الكتاب والسنة المشهورة]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَكَذَلِكَ جَهْلٌ مِنْ خَالَفَ فِي اجْتِهَادِهِ الْكِتَابَ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَمَا لَا يَنْفَذُ)

أقول: جهل من خالف في اجتهاده الكتاب والسنة المشهورة من علماء الشريعة وأئمة
الفتوى أو عمل بالغريب من السنة على خلاف الكتاب أو السنة المشهورة جهل باطل لا
يصلح عُذراً أصلاً كجهل الكافر لمخالفته الدليل الذي لا شبهة في ثبوته وهو الكتاب والسنة
المشهورة، وذلك مثل الفتوى بجواز بيع أمهات الأولاد وهو قول بشر وداود الأصفهاني
وبه قالت الروافض، متمسكين بما روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أنه قال: كُنَّا نَبِيعُ
أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ^(١).

وَبِأَنَّ الْمَالِيَّةَ وَالْمَحَلِيَّةَ لِلْبَيْعِ قَبْلَ الْوِلَادَةِ مَعْلُومَةٌ فِيهَا بَيِّنٌ فَلَا يَرْتَفِعُ بَعْدَ الْوِلَادَةِ بِالشُّكِّ،
وَهَذَا مُخَالَفٌ لِلسُّنَّةِ الْمَشْهُورَةِ وَهِيَ قَوْلُهُ ﷺ لِمَارِيَا الْقِبْطِيَّةِ حِينَ وُلِدَتْ إِبْرَاهِيمَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ:
أَعْتَقَهَا وَلَدَهَا^(٢).

قَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ حِينَ قِيلَ لَهُ: أَلَا تُعْتَقُهَا؟ وَمَا رُوِيَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ: قَالَ
النَّبِيُّ ﷺ: أَيُّمَا أُمَّةٍ وُلِدَتْ مِنْ سَيِّدِهَا فَهِيَ مُعْتَقَةٌ عَنْ دُبُرِ مِنْهُ^(٣).

وَمَا رُوِيَ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّهُ قَالَ: أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِعَتَقِ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ مِنْ غَيْرِ

(١) حديث سفيان الثوري (ص: ١٢٠).

(٢) مصنف عبد الرزاق الصنعاني (٧/ ٢٣٣)، برقم (١٢٩٣٧)، سنن ابن ماجه (٢/ ٨٤١)، برقم (٢٥١٦).

(٣) مسند أحمد (٥/ ٨٢)، برقم (٢٩١٠).

ومثل القول بالقصاص في القسامة ومثل استباحة متروك التسمية عمداً، والقضاء بالشاهد الواحد ويمين المدعي؛ لأننا أمرنا بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر والنصح لكل مسلم وعلى هذا يبتني ما ينفذ فيه قضاء القاضي، وما لا ينفذ،

الثالث وَأَنْ لَا يُعْنَى فِي دِينٍ (١).

وَمَا رُوِيَ عَنْ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّهُ يُنَادِي عَلَى الْمَنبَرِ: أَلَا إِنَّ بَيْعَ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ حَرَامٌ وَلَا رِقٌّ عَلَيْهَا بَعْدَ مَوْتِ مَوْلَاهَا (٢)، وَإِذَا كَانَ الْقَوْلُ بِالْجَوَازِ مُخَالَفًا لِللسن المشهورة كَانَ مَرْدُودًا وَكَانَ الْقِيَاسُ فِي مُقَابَلَتِهَا فَاسِدًا.

وَمِثْلُ الْقَوْلِ بِجَوَازِ الْقَصَاصِ مَعَ الْقَسَامَةِ وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ فِي الْقَدِيمِ وَقَالَا: بَلَّغْنَا هَذَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ (٣).

وَذَلِكَ مُخَالَفٌ لِللسن المشهورة وهي مَا رُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَضَى بِالْقَسَامَةِ وَالذِّبَةِ أَي: عَلَى أَهْلِ الْمَحَلَّةِ (٤)، وَعُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَضَى بِذَلِكَ عَلَى أَهْلِ وَاِدْعَةَ، وَرُوِيَ أَنَّ أَهْلَ وَاِدْعَةَ بَعْدَ الْقَضَاءِ بِالْقَسَامَةِ وَالذِّبَةِ عَلَيْهِمْ قَالُوا: لَا أَيَانُنَا تَدْفَعُ عَنْ أَمْوَالِنَا وَلَا أَمْوَالُنَا تَدْفَعُ عَنْ أَيَانِنَا! فَقَالَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: إِنَّمَا أَيَانُكُمْ تَحْقِنُ دِمَاءَكُمْ، وَأَمَّا أَمْوَالُكُمْ فَلَوْ جُودِ الْقَتِيلِ بَيْنَ أَظْهُرِكُمْ (٥).

(١) الأصل للشيباني (١٤١ / ٥).

(٢) الآثار لأبي يوسف (ص: ١٩٢)، برقم (٨٧٢).

(٣) وهو قول أحمد، وقال الشافعي في الجديد: لا قصاص بقسامة. ينظر: المعونة على مذهب عالم المدينة (ص: ١٢٩٩)، العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير (١١ / ٤٠)، منح الجليل شرح مختصر خليل (١٥٨ / ٦).

(٤) صحيح مسلم (٣ / ١٢٩١ - ١٢٩٥)، كتاب القسامة والمحاربن والقصاص والديات - باب القسامة.

(٥) مصنف عبد الرزاق الصنعاني (١٠ / ٣٥)، برقم (١٨٢٦٦) مصنف ابن أبي شيبة (٥ / ٤٤٢)، برقم (٢٧٨١٣).

فَكَانَ ذَلِكَ بِمَحْضَرٍ مِنَ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَلَمْ يُنْكَرْ عَلَيْهِ أَحَدٌ فَيَحُلُّ مَحَلَّ الإِجْمَاعِ،
وَمِثْلَ الْقَوْلِ بِاسْتِبَاحَةِ مَتْرُوكِ التَّسْمِيَةِ عَامِدًا وَهُوَ مَذْهَبُ الشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ مُتَمَسِّكًا بِقَوْلِهِ ﷺ:
تَسْمِيَةُ اللَّهِ فِي قَلْبِ كُلِّ امْرِئٍ مُؤْمِنٍ. وَبِالْقِيَاسِ عَلَى مَتْرُوكِ التَّسْمِيَةِ نَاسِيًا.

وَذَلِكَ مُخَالَفٌ لِلْكِتَابِ وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾ [الأنعام: ١٢١] لِأَنَّهُ نَهَى وَمُطْلَقُ النَّهْيِ لِلتَّحْرِيمِ وَيُؤَيِّدُ ذَلِكَ أَنَّهُ أَكَّدَ بِحَرْفِ «مِنْ» وَأَنَّهُ فِي مَوْضِعِ النَّهْيِ لِلْمُبَالَغَةِ فَتَقْتَضِي حُرْمَةَ كُلِّ جُزْءٍ مِنْهُ، وَفِي الْآيَةِ بَيَانٌ أَنَّ الْحُرْمَةَ لِعَدَمِ ذِكْرِ اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّ التَّحْرِيمَ يَوْصَفُ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ ذَلِكَ الْوَصْفَ هُوَ الْمَوْجِبُ لِلْحُرْمَةِ كَالْمَيْتَةِ وَالْمَوْقُودَةِ، وَبِهَذَا تَبَيَّنَ فَسَادُ حَمْلِ الْآيَةِ عَلَى الْمَيْتَةِ وَذَبَائِحِ الْمُشْرِكِينَ / ج: ٢٢٧/
لِأَنَّ الْحُرْمَةَ هُنَاكَ لَيْسَتْ لِعَدَمِ ذِكْرِ اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى حَتَّى أَنَّهُ لَوْ ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهَا لَمَا حَلَّتْ، فَعَلِمَ أَنَّ الْحُرْمَةَ لِعَدَمِ ذِكْرِ اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى.

وَمِثْلُ الْقَضَاءِ بِالشَّاهِدِ الْوَاحِدِ وَيَمِينِ الْمُدَّعِي، وَبِهِ قَالَ الشَّافِعِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ فَإِنَّهُ يُخَالَفُ الْكِتَابَ وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] الْآيَةَ وَمُخَالَفٌ لِلسُّنَّةِ الْمَشْهُورَةِ وَهِيَ قَوْلُهُ ﷺ: الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِيِ وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ.

فَإِنَّ فِيهِ بَيَانٌ أَنَّ الْيَمِينَ فِي جَانِبِ الْمُنْكَرِ دُونَ الْمُدَّعِيِ، وَإِنَّمَا قُلْنَا بِبُطْلَانِ هَذَا النَّوْعِ مِنَ الْجَهْلِ لِأَنَّا أَمَرْنَا بِالْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ وَأَمَرْنَا بِالنَّصِيحِ لِكُلِّ مُسْلِمٍ.

النَّصِيحُ: مَصْدَرُ نَصَحْتِكَ، وَالاسْمُ النَّصِيحَةُ.

وَمِنَ الْمَعْرُوفِ الْعَمَلُ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ الْمَشْهُورَةِ، وَمِنَ الْمُنْكَرِ مُخَالَفَتُهُمَا وَمُخَالَفَةُ أَحَدِهِمَا، وَمِنَ النَّصِيحَةِ الْإِرْشَادُ إِلَى الصَّوَابِ وَإِظْهَارُ الْحَقِّ بِالنَّظَرَةِ وَإِقَامَةُ الدَّلِيلِ، فَيَجِبُ عَلَيْنَا ذَلِكَ وَيَجِبُ عَلَى الْحَقِّمِ الطَّلَبُ وَالْقَبُولُ فَلَا يَكُونُ جِهْلُهُ عَذْرًا أَصْلًا، وَعَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ بَيِّنَتِي مَا يَنْفِذُ فِيهِ قَضَاءُ الْقَاضِي [وَمَا لَا يَنْفِذُ فِيهِ] ^(١) فَكُلُّ اجْتِهَادٍ يُخَالَفُهَا أَوْ أَحَدَهُمَا لَا يَنْعَقَدُ فِيهِ ذَلِكَ.

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من س.

وأما القسم الثالث فهو الجهل في موضع الاجتهاد الصحيح أو في غير موضع الاجتهاد لكن في موضع الشبهة، أما الأول فإن من صلى الظهر على غير وضوء ثم صلى العصر بوضوء، وعنده أن الظهر قد أجزأه فالعصر فاسد؛ لأن هذا جهل على خلاف الإجماع، وإن قضى الظهر ثم صلى المغرب وعنده أن العصر أجزى عنه جاز ذلك؛

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْقِسْمُ الثَّلَاثُ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَمِثْلُهُ كَثِيرٌ)

أقول: النَّوعُ الثَّلَاثُ مِنَ الْجَهْلِ جَهْلٌ يَصْلُحُ شُبْهَةً دَارِئَةً لِلْحُدُودِ وَالْكَفَّارَاتِ وَهُوَ الْجَهْلُ فِي مَوْضِعِ الْاجْتِهَادِ الصَّحِيحِ، وَهُوَ الْاجْتِهَادُ الَّذِي لَا يَكُونُ مَخَالَفًا لِلْكِتَابِ أَوْ السَّنَةِ الْمَشْهُورَةِ، أَوْ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الْاجْتِهَادِ أَي: لَمْ يُوجَدْ فِيهِ اجْتِهَادٌ لَكِنْ فِي مَوْضِعِ الشُّبْهَةِ أَي: الْاشْتِبَاهِ، أَمَّا الْأَوَّلُ فَإِنَّهُ مَنْ صَلَّى الظُّهْرَ عَلَى غَيْرِ وُضُوءٍ أَي: غَيْرِ عَالِمٍ بِعَدَمِ الْوُضُوءِ فِيهِ ثُمَّ صَلَّى الْعَصْرَ عَلَى وُضُوءٍ أَي: ذَاكِرًا لَهُ وَعِنْدَهُ أَنَّ الظُّهْرَ جَائِزٌ لِكَوْنِهِ غَيْرَ عَالِمٍ بِعَدَمِ الْوُضُوءِ فِيهِ فَالْعَصْرُ فَاسِدٌ كَالظُّهْرِ؛ لِأَنَّ هَذَا جَهْلٌ عَلَى خِلَافِ الْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّ ظَهْرَهُ فَاسِدٌ بِلَا خِلَافٍ فَعَلَيْهِ أَنْ يَعِيدَهُمَا جَمِيعًا وَكَانَ مِنَ الْقِسْمِ الثَّانِي.

وَإِنْ قَضَى الظُّهْرَ ثُمَّ صَلَّى الْمَغْرِبَ وَعِنْدَهُ - أَي: وَعِنْدَ الْمُصَلِّي - أَنَّ الْعَصْرَ جَائِزٌ جَازَ ذَلِكَ أَي: الْمَغْرِبَ وَيُعِيدُ الْعَصْرَ فَقَطْ؛ لِأَنَّهُ جَهْلٌ فِي مَوْضِعِ الْاجْتِهَادِ؛ إِذِ التَّرْتِيبُ بَيْنَ الْفَوَائِتِ مُجْتَهَدٌ فِيهِ فَكَانَ دَلِيلًا شَرْعِيًّا وَهُوَ مَوْضِعُ الْاسْتِشْهَادِ / س: ٣٧٨/ وَذَكَرَ الْأَوَّلَ لِإِنِّ هَذَا عَلَيْهِ، وَحَاصِلُ الْفَرْقِ أَنَّ فَسَادَ الظُّهْرِ بِتَرْكِ الْوُضُوءِ فَسَادٌ قَوِيٌّ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ، فَكَانَتْ الظُّهْرَ مَتْرُوكَةً بَيِّنِينَ فَيُظْهِرُ أَثَرَ الْفَسَادِ فِيمَا يُؤَدَّى بَعْدَهَا، وَلَمْ يُعْذَرِ بِالْجَهْلِ، فَأَمَّا فَسَادُ الْعَصْرِ بِسَبَبِ تَرْكِ التَّرْتِيبِ فَضَعِيفٌ مُخْتَلَفٌ فِيهِ فَلَا تَكُونُ مَتْرُوكَةً بَيِّنِينَ، فَلَا يَتَعَدَّى حُكْمُهُ إِلَى صَلَاةٍ أُخْرَى.

وَقَالَ أَصْحَابُنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ فِي الَّذِي قُتِلَ وَلَهُ وَلِيَّانَ فَعَفَا أَحَدُهُمَا عَنِ الْقِصَاصِ ثُمَّ قَتَلَهُ الْوَلِيُّ الثَّانِي عَمْدًا وَهُوَ يَظُنُّ أَنَّ الْقِصَاصَ بَاقٍ لَهُ عَلَى وَجْهِ الْكَمَالِ وَأَنَّهُ وَجِبَ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنَ

لأنه جهل في موضع الاجتهاد في ترتيب الفوائد، وقال أصحابنا رحمهم الله فيمن قُتل وله وليان فعفا أحدهما عن القصاص ثم قتله الثاني وهو يظن أن القصاص باقٍ له على الكمال وأنه وجب لكل واحدٍ منهم قصاصٌ كاملٌ فإنه لا قصاصٌ عليه؛ لأن جهله حصل في موضع الاجتهاد، وفي حكم يسقط بالشبهة، وكذلك صائمٌ احتجم ثم أفطر على ظن أن الحجامة فطرته، وعلى ذلك التقدير لم تلزمه الكفارة لما قلنا، ومثله كثيرٌ

الوليّين قصاصٌ كاملٌ: إنّه لا قصاصٌ على القاتل؛ لأن جهله حصل في موضع الاجتهاد^(١)، فإن عند أبي حنيفة رحمة الله يثبت القصاص لكل واحدٍ من الأولياء على وجه الكمال؛ لأنّه إثبات ما لا يتجزى لإثنين فوجب لكل واحدٍ منهما كولاية النكاح، وليس المراد منه أن بقاء ولاية الاستيفاء بعد عفو أحد الشريكين للآخر أمرٌ مجتهدٌ فيه كما أن الترتيب في المسألة الأولى أمرٌ مجتهدٌ فيه فإن واحداً من الفقهاء لم يقل بذلك، وقوله: «وفي حكم يسقط بالشبهة» أي: بعد ما حصل جهله في موضع الاجتهاد وحصل في حكم يسقط بالشبهة وهو القصاص فكان الأولى بالاختيار من الجهل في المسألة الأولى.

وقال زفر رحمه الله: على القاتل القصاص؛ لأن القود سقط بعفو أحدهما علم به الآخر أو لم يعلم، فيبقى مجرد الظن في حق الآخر وإنه غير مانع من وجوب القصاص بعد تقرّر سببه كما لو قتل رجلاً على ظن أنه قتل وليه ثم جاء وليه حياً كان عليه القصاص^(٢)، قلنا: قد علم وجوب القصاص فالأصل بقاءه وإيجاباً في حقه ظاهراً، والظاهر يصير شبهة في درء ما يندري بالشبهات، بخلاف المستشهد به؛ لأن هناك قد ظهر المسقط عنده وأقدم على القتل مع العلم بالحرمة وكذلك -أي: وكالولي القاتل في أن الجهل يصلح شبهة- صائمٌ احتجم

(١) ينظر الأصل للشيباني (٦/ ٥٩٢)، المبسوط للسرخسي (٢٦/ ١٦٢ - ١٦٣).

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٦/ ١٦٣).

ومن زنى بجارية امرأته أو جارية والده وظن أنها تحلُّ له لم يلزمه الحدُّ، فيصير الجهل والتأويل في موضع الاشتباه شبهةً في الحدود دون النسب والعدة، بخلاف ما إذا وطئ جارية أخيه أو أخته، وكذلك حرباً أسلم

ثم أظنَّ على أنَّ الحُجامة فطرتُه على ذلك التقدير - أي: على أنَّ الحُجامة فطرتُه - لم يلزمه الكفارة إجماعاً، وهذا فيما إذا كان ظنه مُعتمداً على فتوى فقيه بالفساد لا مُطلقاً؛ لأنَّ على العامي أن يأخذ بقول المفتي وإن كان يجوز أن يكون مُحطناً فيما يُفتي؛ لأنَّه لا دليل للعامي سوى هذا فكان معذوراً فيما صنع ولا عُقوبة على المعذور.

وقوله: «لما قلنا» مُتعلِّقٌ بـ «كذلك» لأنَّه يتضمَّن جواب المسألة فإنَّ جوابها ليس بمذكورٍ صريحاً. قال الإمام علاء الدين عَبْدُ العزیزِ رَحْمَةُ اللهُ: ظنِّي أنَّ قوله: «على ذلك التقدير» زيادةٌ وَقَعَتْ مِنَ الكَاتِبِ، وَإِنَّ قَوْلَهُ: «لَمْ تَلْزَمَهُ الكَفَّارَةُ» جواب المسألة^(١).

وإذا بلغه حديث الحُجامة وهو قوله ﷺ: أفطر الحاجم والمحجوم. ولم يعرف تأويله تلزمه الكفارة عند أبي حنيفة ومحمد خلافاً لأبي يوسف رَحْمَهُمُ اللهُ، وإذا احتجَّمْ وظنَّ أنَّ ذلك يُفطره ثُمَّ أَكَلَ مُعْتَمِداً على ذلك الظنِّ فَعَلَيْهِ القَضَاءُ وَالكَفَّارَةُ بِالاتِّفَاقِ.

قَالَ رَحْمَةُ اللهُ: (وَمَنْ زَنَا بِجَارِيَةِ امْرَأَتِهِ) إِلَى قَوْلِهِ: (عَلَى الْأَصْلِ الَّذِي ذَكَرْنَا)

أقول: القسم الثاني من النوع الثالث نظيره مَنْ زَنَى بِجَارِيَةِ امْرَأَتِهِ أَوْ بِجَارِيَةِ وَالِدِهِ أَوْ أُمَّهُ عَلَى ظَنِّ أَنَّهَا تَحِلُّ لَهُ لَمْ يَلْزَمَهُ الحُدُّ عِنْدَنَا خِلَافاً لَزَفَرٍ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ الجَهْلُ - أي: بِالْحَرْمَةِ - وَالتَّأْوِيلُ - أي: تَأْوِيلُ أَنَّ الجَارِيَةَ تَحِلُّ لِي كَمَا تَحِلُّ نَفْسُ المَرَأَةِ وَكَمَا تَحِلُّ جَارِيَتِي لِأَبِي بِالمَلِكِ فِي مَوْضِعِ الاِشْتِبَاهِ - شُبْهَةٌ فِي دَرءِ الحُدِّ؛ لِأَنَّ الحَالَ مُشْتَبَهُةٌ عَلَى الابْنِ مِنْ حَيْثُ إِنَّ الأبَّ يَحِلُّ لَهُ الاِنْتِفَاعُ بِمَالِ ابْنِهِ بِاعتبارِ قَرَابَةِ الوِلَادَةِ، وَهَذِهِ القَرَابَةُ مُشْتَرَكَةٌ فَيَشْتَبَهُ عَلَيْهِ أَنَّهُ كَمَا يَحِلُّ

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٤٤).

ودخل دارنا فشرَب الخمرَ وقال: لم أعلم بالحرمة لم يحد، بخلاف ما إذا زنى،
وبخلاف الذمي إذا أسلم ثم شرب الخمر وقال: لم أعلم بحرمتها، فإنه يحد،
هذا بناء على هذا الأصل الذي ذكرنا،

له الانتفاع بِمَالِي يَحُلُّ لِي الْإِنْتِفَاعُ بِمَالِهِ أَيْضًا، وَلِهَذَا جُعِلَ مَالُ أَبِيهِ فِي حَقِّهِ فِي الشَّهَادَةِ كَمَا لَهُ
فِيهَا فِي حَقِّ أَبِيهِ، وَكَذَا مَالُ الْمَرْأَةِ مِنْ وَجْهِ بِمَنْزَلَةِ مَالِ الزَّوْجِ، وَقِيلَ فِي تَأْوِيلِ قَوْلِهِ تَعَالَى:
﴿وَوَجَدَكَ عَابِلًا فَأَغْنَى﴾ [الضحى: ٨] أَي: بِمَالِ خَدِيجَةَ^(١)، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَتَكُونُ شَبْهَةً
الاشْتِبَاهِ مُؤَثَّرَةً فِي سُقُوطِ الْحَدِّ عَلَى مَنْ اشْتَبَهَ عَلَيْهِ كَقَوْمٍ سَقُوا عَلَى مَائِدَةِ خَمْرٍ أَفَمَنْ عَلِمَ مِنْهُمْ
أَنَّهُ خَمْرٌ يَجِبُ عَلَيْهِ الْحَدُّ، وَلَا يَصِيرُ هَذَا الْجَهْلُ شَبْهَةً فِي النَّسَبِ وَالْعِدَّةِ فَلَا يَثْبُتُ نَسَبُ الْوَالِدِ
مِنْهُ وَإِنْ ادَّعَاهُ؛ لِأَنَّ النَّسَبَ يَعْتَمِدُ قِيَامَ الْمَلِكِ أَوْ الْحَقِّ فِي الْمَحَلِّ وَهَذَا الْفِعْلُ تَمَحُّضُ زَنَى فِي
نَفْسِهِ، وَكَذَا لَا تَثْبُتُ الْعِدَّةُ لِأَنَّهَا تَقْتَضِي النِّكَاحَ أَوْ شُبْهَتَهُ وَلَمْ يُوجَدْ، بِخِلَافِ مَا إِذَا وَطِئَ
جَارِيَةَ أَخِيهِ أَوْ أُخْتَهُ فَإِنَّهُ لَا يَسْقُطُ الْحَدُّ لِإِنْتِفَاءِ الشَّبْهَةِ إِذَا لَا بَسْطَةَ بَيْنَهُمَا فِي الْمَالِ.

وَكَذَلِكَ حَرَبِيٌّ أَسْلَمَ وَدَخَلَ دَارَنَا فَشَرِبَ الْخَمْرَ وَقَالَ: لَمْ أَعْلَمْ بِحُرْمَةِ الْخَمْرِ لَمْ يُحَدِّ،
بِخِلَافِ مَا إِذَا زَنَى؛ لِأَنَّ أَهْلَ دَارِ الْحَرْبِ اسْتَحَلُّوا الْخَمْرَ بِدِيَانَتِهِمْ دُونَ الزَّنَى فَإِنَّهُ حَرَامٌ فِي
الْأَدْيَانِ كُلِّهَا، فَلَمْ يَكُنِ الْجَهْلُ فِي مَوْضِعِ الشَّبْهَةِ، وَبِخِلَافِ الذَّمِّيِّ إِذَا أَسْلَمَ ثُمَّ شَرِبَ الْخَمْرَ
وَقَالَ لَمْ أَعْلَمْ بِحُرْمَتِهَا فَإِنَّهُ يُحَدُّ؛ لِأَنَّهُ كَانَ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَلَا يُعْذَرُ بِالْجَهْلِ، وَقَوْلُهُ: «وَهَذَا بِنَاءٌ
عَلَى الْأَصْلِ الَّذِي ذَكَرْنَا» إِشَارَةٌ إِلَى مَا مَرَّرَ ذَكَرَهُ مِنْ أَنَّ الْجَهْلَ فِي النَّوعِ الثَّانِيِّ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ إِذَا كَانَ
فِي مَوْضِعِ الشَّبْهَةِ، أَمَّا إِذَا كَانَ فِي غَيْرِ مَوْضِعِهَا فَلَا.



(١) تفسير الماتريدي (١٠ / ٥٦٢).

وأما القسم الرابع فهو الجهل في دار الحرب من مسلم لم يهاجر أنه يكون عذراً في الشرائع، حتى إنها لا تلزمه؛ لأن الخطاب النازل خفي، فيصير الجهل به عذراً؛ لأنه غير مقصّر، وإنما جاء من قبل خفاء الدليل في نفسه، وكذلك الخطاب في أول ما ينزل، فإن من لم يبلغه كان معذوراً مثل ما رويناه في قصة أهل قباء وقصة تحريم الخمر، قال الله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُضِيعَ إِيمَانَكُمْ﴾ [البقرة: ١٤٣]،

[الجهل في دار الحرب ودار الإسلام]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْقِسْمُ الرَّابِعُ) إِلَى قَوْلِهِ: (لَمْ يُجْز)

أقول: النوع الرابع من أنواع الجهل في دار الحرب في مسلم أسلم فيها ولم يهاجر إلينا أن جهله يكون عذراً في حق الشرائع حتى أنه لو مكث في دار الحرب ولم يصل ولم يصم لا يجب عليه قضاؤها لأن الخطاب النازل خفي في حقه؛ إذ الأصل في دار الحرب خفاء الدليل فله يبلغه الخطاب حقيقة بالسمع ولا تقديراً بشهرته، فلا يضاف هذا الجهل إلى تقصيره؛ لأنه غير مقصّر أي: في طلب الدليل، وإنما التقصير من جهة خفاء الدليل فيصير الجهل به أي: بالخطاب عذراً.

وقال زفر رحمه الله: يجب عليه قضاؤها لأنه صار ملتزماً للأحكام بقبول الإسلام وإنما قصر عنه خطاب الأداء لجهله به، وذلك لا يسقط القضاء بعد تقرر السبب الموجب، كالنائم إذا انتبه بعد مضي وقت الصلاة، قلنا: إن النائم بلغه الخطاب تقديراً لشهرة الخطاب في دار الإسلام، بخلاف من كان في دار الإسلام فإن الجهل ليس بعذر [في] (١) حقه؛ لأن الدار دار اشتهاة أحكام الشرع / ج: ٢٢٨ / فيكون الجهل مضافاً إلى تقصيره فلم يصلح عذراً في سقوط الأحكام، وكذلك الخطاب في أول نزوله خفي فكل من لم يبلغه ذلك من المسلمين

(١) ما بين المعقوفين زيادة مني.

وقال تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعَمُوا﴾ [المائدة: ٩٣] الآية، فأما إذا انتشر الخطاب في دار الإسلام فقد تم التبليغ من صاحب الشرع، فمن جهل من بعد فإنما أي من قبل تقصيره لا من قبل خفاء الدليل فلا يعذر كمن لم يطلب الماء في العمران، ولكنه يتم والماء موجود فصلي لم يجزه،

كَانَ مَعْدُورًا، مِثْلَ مَا رَوَيْنَا - بِضَمِّ الرَّاءِ - فِي قِصَّةِ أَهْلِ قَبَاءَ فَإِنَّهُمْ لَمَّا سَمِعُوا بِتَحْوُلِ الْقِبْلَةِ مِنْ بَيْتِ الْمَقْدِسِ إِلَى الْكَعْبَةِ وَهُمْ فِي صَلَاةِ الظُّهْرِ اسْتَدَارُوا وَأَتَمُّوا صَلَاتَهُمْ مِنْ غَيْرِ نَقْضِ الْمُؤَدَّى قَبْلَهُ، وَاسْتَحْسَنَهُ النَّبِيُّ ﷺ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى فِي ذَلِكَ: ﴿وَمَا كَانَ اللَّهُ لِيُضِيعَ إِيمَانَكُمْ﴾ [البقرة: ١٤٣] أي: صلواتكم إلى بيت المقدس.

وَرُوِيَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمَّا تَوَجَّهَ إِلَى الْكَعْبَةِ قَالُوا: كَيْفَ مَنْ مَاتَ قَبْلَ التَّحْوِيلِ مِنْ إِخْوَانِنَا؟ فَتَرَلَّتِ الْآيَةُ^(١).

وَكَذًا فِي قِصَّةِ تَحْرِيمِ الْحَمْرِ فَإِنَّ التَّحْرِيمَ لَا يَثْبُتُ فِي أَوَّلِ الْخِطَابِ بِهِ فِي حَقِّ مَنْ لَمْ يَلْغُهُ ذَلِكَ.

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿لَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعَمُوا﴾ [المائدة: ٩٣] الآية أي: شربوا الحمر قبل علمهم بالتحريم، والطعم يستعمل بمعنى الشرب، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ لَمْ يَطْعَمْهُ فَإِنَّهُ مِنِّي﴾ [البقرة: ٢٤٩] أي: لَمْ يَشْرَبْهُ.

عَنْ ابْنِ كَيْسَانَ أَنَّ^(٢) لَمَّا نَزَلَ تَحْرِيمُ الْحَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قَالَ أَبُو بَكْرٍ: يَا رَسُولَ اللَّهِ كَيْفَ يَأْخُذُ إِخْوَانِنَا الَّذِينَ مَاتُوا وَقَدْ شَرَبُوا الْحَمْرَ وَأَكَلُوا الْمَيْسِرَ؟ وَكَيْفَ بِالْغَائِبِينَ عَنَّا فِي الْبُلْدَانِ لَا يَشْعُرُونَ بِتَحْرِيمِهَا وَهُمْ يَطْعَمُونَهَا؟ فَانزَلَ اللَّهُ تَعَالَى: ﴿لَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ﴾ أي: مِنَ الْأَمْوَاتِ وَالْأَحْيَاءِ فِي الْبُلْدَانِ ﴿جُنَاحٌ﴾ أي: إِثْمٌ ﴿فِيمَا طَعَمُوا﴾ مِنَ الْحَمْرِ وَالْقِمَارِ

(١) تفسير الطبري (٣/ ١٥٧).

(٢) أن: ساقطة من س.

وكذلك جهل الوكيل بالوكالة وجهل المأذون بالإذن يكون عذراً؛ لأن فيه ضرب إيجاب والزام فلا بد من علمه إلا أنه لا يشترط فيمن يبلغه العدالة وإن كان فضولياً؛ لأنه ليس بالزام محض بل هو مختار وجهل الوكيل بالعزل وجهل المأذون بالحجر

﴿إِذَا مَا اتَّقَوْا﴾ مَا حَرَّمَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ سِوَاهُمَا.

وَقِيلَ: اتَّقُوا الشَّرْكَ ﴿وَأَمَّنُوا﴾ بِاللَّهِ ﴿وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ ثُمَّ اتَّقُوا﴾ - يَعْنِي: الْأَحْيَاءَ فِي الْبُلْدَانِ - الْخَمْرَ وَالْقِمَارَ إِذَا جَاءَهُمْ تَحْرِيمُهَا ﴿وَأَمَّنُوا﴾ أَي: صَدَّقُوا بِتَحْرِيمِهَا ﴿ثُمَّ اتَّقُوا﴾ مَا يُحَرِّمُ عَلَيْهِمْ بَعْدَ هَذَا بِنَصِّ يَرُدُّ فِي التَّحْرِيمِ لِبَعْضِ مَا أَحَلَّ لَهُمْ ﴿وَأَحْسَنُوا﴾ فِيمَا تَعْبُدُهُمُ اللَّهُ ﴿وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ﴾ فَهَذَا مَعْنَى ذِكْرِ التَّقْوَى ثَلَاثًا فِي هَذِهِ الْآيَةِ كَذَا فِي التَّيْسِيرِ (١).

بِخِلَافِ مَنْ كَانَ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَلَمْ تَبْلُغْهُ بَعْضُ الشَّرَائِعِ فَإِنَّ جَهْلَهُ ذَلِكَ لَا يُعَدُّ عَذْرًا؛ لِأَنَّهُ إِذَا انْتَشَرَ الْخِطَابُ فِي دَارِ الْإِسْلَامِ فَقَدْ تَمَّ التَّبْلِيغُ مِنْ جِهَةِ صَاحِبِ الشَّرْعِ، فَمَنْ جَهِلَ بَعْدَ انْتِشَارِ الْخِطَابِ وَشَهْرَتِهِ فَإِنَّهَا أَيْ - أَي: ابْتُلِيَ بِالْجَهْلِ - مِنْ هَذِهِ الْجِهَةِ مِنْ قِبَلِ تَقْصِيرِهِ لَا مِنْ قِبَلِ خَفَاءِ الدَّلِيلِ، فَلَا يُعْذَرُ فِي سُقُوطِ الْأَحْكَامِ كَمَنْ لَمْ يَطْلُبِ الْمَاءَ فِي الْعِمْرَانِ ظَانًّا أَنَّ الْمَاءَ مَعْدُومٌ فَتَيَمَّمَّ وَصَلَّى وَالْمَاءُ مَوْجُودٌ لَمْ تَجْزِ صَلَاتُهُ؛ لِأَنَّهُ مُقْصِرٌ فِي تَرْكِ الطَّلَبِ فِي مَوْضِعِ الْمَاءِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا تَرَكَ الطَّلَبَ فِي الْمَفَازَةِ عَلَى ظَنِّ عَدَمِ الْمَاءِ فَتَيَمَّمَّ وَصَلَّى حَيْثُ جَازَتْ صَلَاتُهُ كَذَا فِي بَعْضِ الْحَوَاشِي (٢).

يُقَالُ: مِنْ هُنَا أُتِيَتْ، أَي: مِنْ هُنَا دَخَلَ عَلَيْكَ الْبَلَاءُ، وَمِنْهُ قَوْلُ الْأَعْرَابِيِّ: وَهَلْ أُتِيْتُ إِلَّا مِنَ الصَّوْمِ. أَي: وَهَلْ أَتَانِي الْمَحْذُورُ إِلَّا مِنَ الصَّوْمِ.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَكَذَلِكَ جَهْلُ الْمَرْأَةِ الْبِكْرِ) إِلَى قَوْلِهِ: (فِي شَرْطِ الْقَضَاءِ)

(١) التفسير البسيط (٧/ ٥١٤-٥١٥).

(٢) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٤٧).

وجهل مولى العبد الجاني فيما يتصرف فيه وجهل الشفيع بالشفعة يكون عذراً؛ لأن الدليل خفي وفيه إلزام فشرط أبو حنيفة رحمه الله في الذي يبلغه من غير رسالة العدالة أو العدد وكذلك جهل المرأة البكر بإنكاح الولي مثله، وكذلك قوله في تبليغ الشرائع إلى الحربي الذي أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا إذا لم يكن المبلغ رسول الإمام،

أقول: إن البكر البالغة إذا زوجها الولي ولم تعلم هي بإنكاح الولي يجعل جهلها بذلك عذراً كالجهل الذي مر ذكره حتى يثبت لها الخيار بعد العلم وإن سكنت قبل العلم بالإنكاح لحفاء الدليل في حقتها؛ لأنها لا تتمكن من معرفة أحكام الشرع ولما فيه إلزام ضرر وقوله: «مثله» لا حاجة إلى ذكره؛ لأن قوله: «وكذلك» يغني عن ذلك إلا أنه كأنه ذكره ليفيد الاشتراك / ج: ٢٢٩ / في العلة المتقدمة وهي قوله: «لأن الدليل خفي وفيه إلزام» وكذلك قوله - أي: قول أبي حنيفة رحمه الله في تبليغ الشرائع إلى الحربي الذي أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا - فإنه يشترط في المبلغ العدالة أو العدد إذا لم يكن المبلغ رسول الإمام لأن في هذا إلزاماً على المسلم فلا بد فيه من أحد شرطي الشهادة، وقال شمس الأئمة السرخسي رحمه الله: الأصح عندي أنه لا يشترط العدد أو العدالة في هذا الأصل خاصة؛ لأن كل مسلم يلزمه تبليغ الشرائع إلى من لا يعلمها قال عليه السلام: فيبلغ الشاهد الغائب.

فكان المبلغ بالتبليغ مسقطاً ما وجب عليه فلا يشترط فيه العدد أو العدالة بل يشترط فيه ما يصير أهلاً للتبليغ^(١)، وكذلك الأمة المنكوحة إذا أعتقها مولاها وهي جاهلة بالإعتاق أو بخيار العتق بعد العلم بإعتاقها يجعل جهلها عذراً؛ لأن الدليل - أي: دليل العلم - خفي في حقتها إذ اشتغالها بخدمة مولاها شاغل لها عن تعلم أحكام الشرع فعذرت بالجهل بثبوت الخيار فيثبت لها الخيار، ولأنها دافعة أي: ضرر زيادة الملك عليها عن نفسها؛ إذ الملك يزداد بالإعتاق، والجهل يصلح حجة للدفع فيثبت لها خيار العتق، بخلاف الحرة فإنها تتفرغ لمعرفة أحكام الشرع فلم تجعل جهلها بالشرائع عذراً وبخلاف الصغيرة البكر إذا زوجها

(١) ينظر: أصول السرخسي (١ / ٣٣٨)، الكافي شرح البرزدي (٥ / ٢٣٤٨).

وكذلك جهل الأمة المنكوحة إذا اعتقت بالإعتاق أو بالخيار بعد العلم بالإعتاق يُجعل عذراً؛ لأنّ الدليل خفيّ في حقها، ولأنها دافعةٌ بخلاف الصغيرة البكر إذا بلغت وقد أنكحها أخوها فلم [تعلم] ^(١) بالخيار لم تعذر، و[جعل سكوتها] ^(٢) رضى؛ لأنّ دليل العلم في حقها مشهورٌ غيرٌ مستورٍ، ولأنها تريدُ بذلك إلزام الفسخ ابتداءً لا الدفع عن نفسها، والمعتقة تدفع الزيادة عن نفسها، ولهذا افترق الخياران في شرط القضاء،

غيرُ الأب من الأولياء ثم بلغت جاهلة بخيار البلوغ لم تعذر هي في ذلك بل تصيرُ بسكوتها راضيةً؛ لأنّ دليل العلم في حقها مشهورٌ غير خفيّ؛ لأنها كانت متفرغةً لمعرفة أحكام الشرع والدارُ دارُ العلم فينبى جهلها بها على تقصيرها، ولأنّ الصغيرة تُريدُ بذلك أي: بالجهل إلزام فسخ النكاح ابتداءً لا الدفع عن نفسها؛ لأنها ليست بدافعةٍ إذ الضررُ في إنكاح الأَخ ونحوه خفيّ، وربّما يكون إبقاء النكاح في حقها أنفع فلم تعتبر العلم الحقيقي في ذلك بل اكتفى بدليل العلم، ودليل العلم فيه مُتَشَرُّ؛ لأنّ الدارُ دارُ الإسلام وهي دارُ العلم، وأمّا الأمة التي اعتقت فتدفع ضرر زيادة الملك عليها عن نفسها والدفعُ متوقفٌ على حقيقة العلم فتعذر بالجهل وهذا - أي: ولأجل أن خيار البلوغ للإلزام - افترق الخياران - أي: خيار العتق وخيار البلوغ - في شرط القضاء، فإن خيار العتق لا يفتقر إلى قضاء القاضي في حق انفساخ النكاح بل ينفسخ ذلك لجرد اختيارها نفسها؛ لما سبق أنه دفع الإلزام قسداً، وأمّا خيار البلوغ فيفتقر إلى القضاء في حق انفساخ النكاح حتى إذا أرادت النكاح بعد البلوغ لا يرتفع النكاح ما لم يقض القاضي به، حتى لو مات الزوج قبل قضاء القاضي بالفسخ بعد ردّها ترثه.

فإن قيل: الصغيرة أيضاً دافعة؛ لأنها تدفع تأكد الملك عليها، قلنا: لا نسلم أن ملكها غيرُ مُتأكدٍ ولهذا تثبت جملة أحكام النكاح لها من النسب والعدة والإرث وغير ذلك.

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يعلم.

(٢) ما بين المعقوفتين في المطبوع: جهل سكوتها.

وعلى هذا الأصل قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله في صاحب خيار الشرط في البيع إذا فسخ العقد بغير محضر من صاحبه أن ذلك لا يصح إلا بمحضر منه؛ لأن الخيار وضع لاستثناء حكم العقد لعدم الاختيار، فيصير العقد به غير لازم ثم يفسخ لفوت اللزوم لأن الخيار للفسخ لا محالة، فيصير هذا بالفسخ متصرفاً على الآخر بما فيه إلزام فلا يصح إلا بعلمه، فإن بلغه رسول صاحب الخيار صح في الثلاث بلا شرط عدالة، وبعد الثلاث لا يصح

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَعَلَى هَذَا الْأَصْلِ) إِلَى قَوْلِهِ: (إِلَى التَّزَامِهِ)

أقول: على ما مر من الأصل وهو أن ما فيه إلزام على الغير لا يثبت بدون علمه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله في صاحب خيار الشرط في البيع سواء كان بائعاً أو مشترياً إذا فسخ هو عقد البيع بغير حضور صاحبه: إن ذلك الفسخ لا يصلح؛ لأن شرط الخيار وضع لاستثناء حكم العقد فإن الخيار يمنع حكم العقد كما لاستثناء فإنه يمنع انعقاد السبب لكن شرط الخيار في البيع لما ثبت بخلاف القياس منع الحكم لا السبب على ما عرفت فكان بمنزلة الاستثناء في حق الحكم، وإنما وضع شرط الخيار لاستثناء حكم العقد لعدم اختيار العاقد حكم العقد وإذا امتنع حكم العقد بسبب خيار الشرط فأتت صفة اللزوم عن العقد فيفسخ العقد بناء على قوات صفة اللزوم عن العقد لا أن شرط الخيار وضع للفسخ لا محالة؛ لأنه لو كان موضوعاً للفسخ لوجد الفسخ البتة وليس كذلك؛ لأنه قد لا يفسخ العاقد بل يجيز وإذا كان كذلك لم يكن الفسخ حكماً للخيار فيصير أي: صاحب الخيار متصرفاً على صاحبه بما فيه إلزام؛ لأن صاحبه قد يجري على موجب العقد فهو بالفسخ يلزمه خلاف موجب عقده فلا يصح إلا بحضور صاحبه قبل مضي مدة الخيار دفعا للضرر ثم الشرط علم صاحبه دون حضوره وإنما كني بالحضرة عن العلم كذا في الهداية^(١) ولهذا قال المصنف رحمه الله: «فَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِعِلْمِهِ» فإن فسخ صاحب الخيار العقد في حال غيبه صاحبه وبلغ الفسخ رسول صاحب الخيار إلى صاحبه في مدة الخيار وهي الثلاث لا يصح التبليغ؛ لأنه

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٥ / ١٨٧)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٣ / ٣١).

وإن بلغه فضولي شرط فيه العدد أو العدالة عند أبي حنيفة خلافاً لمحمدٍ رحمهما الله، فإن وجد أحدهما صحح التبليغ في الثلاث ونفذ الفسخ، وبعد الثلاث لا يصح وبطل الفسخ، وأبو يوسف جعل صاحب الخيار مسلطاً على الفسخ من قبل صاحبه فأضيف ما يلزم صاحبه إلى التزامه. والله أعلم.

تمَّ العقدُ لِضِيِّ المُدَّةِ قَبْلَ الفَسْخِ فَإِذَا بَلَغَ الفَسْخُ الفُضُولِيَّ فِي الثَّلَاثِ شُرْطٌ فِيهِ أَي: فِي المَبْلُغِ العَدْدُ أَوِ العَدَالَةُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِأَنَّ فِيهِ نَوْعَ الإِزَامِ وَالمُخْبِرِ فُضُولِيًّا.

وَقَالَ مُحَمَّدٌ: لَا يُشْتَرَطُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ إِخْبَارٌ كَمَا فِي المَعَامَلَاتِ فَإِنْ وَجِدَ أَحَدُهُمَا أَي: العَدَدُ أَوِ العَدَالَةَ فِي المَبْلُغِ الفُضُولِيِّ صَحَّ التَّبْلِيغُ فِي الثَّلَاثِ وَكَانَ الفَسْخُ نَافِذًا وَبَعْدَ الثَّلَاثِ لَا يَصِحُّ التَّبْلِيغُ وَبَطَلَ الفَسْخُ؛ لَمَّا سَبَقَ أَنْ بَعْدَ انقِضَاءِ مُدَّةِ الخِيَارِ ثُمَّ العَقْدُ قَبْلَ الفَسْخِ فَلَا أَثَرَ لِلتَّبْلِيغِ بَعْدَ ذَلِكَ بِخِلَافِ مَا قَبْلَ انقِضَاءِ مُدَّةِ الخِيَارِ وَأَبُو يَوسُفَ رَحِمَهُ اللهُ يَجُوزُ فَسْخُ مَنْ لَهُ خِيَارُ العَقْدِ بِغَيْرِ حَضْرَةِ صَاحِبِهِ بِنَاءً عَلَى أَنَّهُ جَعَلَ رَحِمَهُ اللهُ صَاحِبَ الخِيَارِ مُسَلِّطًا عَلَى الفَسْخِ مِنْ جِهَةِ صَاحِبِهِ فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِهِ كَمَا فِي الإِجَازَةِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَأُضِيفَ مَا يَلْزَمُ صَاحِبِهِ بِسَبَبِ الفَسْخِ إِلَى التِّزَامِ صَاحِبِهِ حَيْثُ سَلَّطَهُ عَلَى الفَسْخِ، قُلْنَا: كَيْفَ يُقَالُ: إِنَّهُ مُسَلِّطٌ مِنْ جِهَةِ صَاحِبِهِ وَصَاحِبُهُ لَا يَمْلِكُ الفَسْخَ وَلَا تَسْلِيطَ فِي غَيْرِ مَا يَمْلِكُهُ المُسَلِّطُ بِخِلَافِ الإِجَازَةِ؛ لِأَنَّهُ لَا إِزَامَ فِيهِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَيَتَوَقَّفُ عَلَى عِلْمِ صَاحِبِهِ

/ س: ٣٨٠ / فإن قيل: فائدة الخيار أن لا يلزمه حكم العقد إلا برضاه، وفي التوقيف على علم صاحبه إضرار به؛ لأن مدة الخيار مُقَدَّرَةٌ وَمِنْ الجَائِزِ أَنْ يَغِيبَ فِي مُدَّةِ الخِيَارِ فَتَفُوتُ فَايِدَةُ شَرِطِ الخِيَارِ؛ إِذِ العَقْدُ يَلْزَمُهُ بِدُونِ رِضَاةِ؟ قُلْنَا: إِنَّ التَّصَرُّفَ مَتَى تَوَقَّفَ عَلَى شَرِطِهِ فَايِدَةُ نَفَاذِهِ لِعَدَمِ الشَّرِطِ لَا يُعَدُّ مِنْ بَابِ الإِضْرَارِ.



فصلٌ في السكرِ وهو القسمُ الثاني

السكرُ نوعانِ: سكرٌ بطريقِ مباحٍ وسكرٌ بطريقِ محظورٍ، وأما السكرُ بالمباحِ مثلُ من أكرهَ على شربِ الخمرِ بالقتلِ فإنه يحلُّ له وكذلك المضطرُّ إذا شربَ منها ما يردُّ به العطشُ فسكرٌ به، وكذلك إذا شربَ دواءً فسكرٌ به مثلُ البنجِ والأبيونِ،

[السكر]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (فصلُ السكرِ) إلى قوله: (أَلَا تَرَى أَنَّهُ يُوجِبُ الْحَدَّ)

أقول: السكرُ عبارةٌ عن سُرورٍ يَغْلِبُ على العَقْلِ وَلَا يَزِيلُهُ، فَلِذَلِكَ بَقِيَ السُّكَرَانُ أَهْلًا لِلخِطَابِ، وَقِيلَ: هو عبارةٌ عن مَعْنَى يَزُولُ به العَقْلُ عند مُباشرةِ بَعْضِ مَا يُزِيلُ العَقْلَ، فَقَوْلُهُ: «مَعْنَى يَزُولُ به العَقْلُ» جِنْسٌ يَدْخُلُ فِيهِ الإِغْمَاءُ والجُنُونُ والسكرُ، وَقَوْلُهُ: «عند مُباشرةِ بَعْضِ مَا يُزِيلُ العَقْلَ» احْتِرَازًا عَنِ الإِغْمَاءِ والجُنُونِ.

وَإِنَّمَا قِيلَ: «عند مُباشرةِ بَعْضِ مَا يُزِيلُ العَقْلَ» وَلَمْ يَقُلْ: عند شربِ بَعْضِ مَا يُزِيلُ العَقْلَ؛ لِيَدْخُلَ فِيهِ البَنجُ؛ لِأَنَّهُ عند مُباشرةِ يَزُولُ العَقْلُ.

فَإِنْ قِيلَ: عَلَى هَذَا التَّعْرِيفِ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَبْقَى السُّكَرَانُ مُخَاطَبًا؛ لِأَنَّ خِطَابَ مَنْ لَا يَفْهَمُ قَبِيحٌ، وَالْفَهْمُ إِنَّمَا يَكُونُ بِالعَقْلِ، قُلْنَا: ذَلِكَ أَمْرٌ حُكْمِيٌّ ثَبَتَ زَجْرًا لِمُبَاشَرَتِهِ المُحَرَّمَ حَتَّى إِنَّ السُّكَرَ لَوْ حَصَلَ بِدُونِ مُباشرةِ المُحَرَّمَ كَانَ غَيْرَ مُخَاطَبٍ وَكَانَ حُكْمُهُ حُكْمَ المَغْمَى عَلَيْهِ، وَقِيلَ: السُّكَرُ سَهُوٌ يَلْحَقُ الإنسانَ مَعَ الطَّرْبِ والنشاطِ وَفُتُورِ الأَعْضَاءِ مِنْ غَيْرِ مَرَضٍ وَعِلَّةٍ.

قَالَ الشَّيْخُ الحَكِيمُ مُحَمَّدُ بنِ عَلِيِّ التَّرْمِذِيِّ رَحْمَةُ اللَّهِ فِي نوَادِرِ الأُصُولِ: العَقْلُ فِي الرِّأْسِ وَشُعَاعُهُ فِي الصَّدْرِ والقَلْبِ، فَالقَلْبُ يَهْتَدِي بِنُورِهِ لِتَدْبِيرِ الأُمُورِ وَتَمْيِيزِ الجِنْسِ، فَإِذَا شَرِبَ

أو شرب لبناً فسكر به، وكذلك على قول أبي حنيفة رحمه الله إذا شرب شراباً
يُتخذ من الحنطة والشعير والعسل فسكر منه حتى لم يجد على قوله في ظاهر
الجواب، فإن السكر في هذه المواضع بمنزلة الإغماء يمنع من صحة الطلاق
والعتاق وسائر التصرفات؛ لأن ذلك ليس من جنس اللهو،

الحمر خلص أثرها إلى الصدر فحال بينه وبين نور العقل (١).

ثم السكر - وهو القسم الثاني من أقسام النوع الأول من العوارض المكتسبة - نوعان
أي: قسامان: سكر بطريق مباح وسكر بطريق محظور أي: محرم، أما السكر المباح فمثل من
أكره على شرب الحمر بالقتل فإنه يُباح له شربها وكذا المضطر إذا شرب من الحمر ما يردُّ به
العطش فسكر بذلك، وكذا إذا شرب دواءً فسكر به كالبنج والأيون وهو معرب الأيون
أو شرب لبناً مُسكرًا فسكر به، وكذا على قول أبي حنيفة رحمه الله إذا شرب شراباً مُتخذاً
من الحنطة أو الشعير أو العسل فسكر منه لا يجد / ج: ٢٣٠ / على قوله في ظاهر الجواب
فإن السكر في هذه المواضع كالإغماء يوماً وليلة فالقلب يهتدي بنوره والإعتاق وسائر
التصرفات؛ لأن ذلك ليس من جنس الهوى في أصله فصار من أقسام المرض يعني مرضاً
يحصل به الإغماء.

وذكر الإمام فخر الدين قاضي خان رحمه الله: إن كان الرجل عالماً بفعل البنج وتأثيره
على العقل ومع هذا أقدم على أكله فإنه يصح طلاقه وإعتاقه (٢).

وذكر في المبسوط: لا بأس أن يتداوى الإنسان بالبنج فإذا أراد أن يذهب عقله به فلا
ينبغي له أن يفعل ذلك؛ لأن الشرب على قصد السكر حرام (٣).

(١) ينظر نواذر الأصول في أحاديث الرسول (٣/ ٢٤٩ - ٢٥٠).

(٢) ينظر فتاوى قاضيخان (٣/ ٩٣).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (٩/ ٢٤).

فصارَ من أقسامِ المرض، وبعضُ هذه الجملةِ مذكورٌ في النوادر، وأما السكرُ المحظورُ فهو السكرُ من كلِّ شرابٍ محرّم، وكذلك السكرُ من النبيذِ المثلثِ أو نبيذِ الزبيبِ المطبوخِ المعتق؛ لأن هذا وإن كان حلالاً عندَ أبي حنيفةَ وأبي يوسفَ رحمهما الله، فإنها يحلُّ بشرطِ أن لا يسكرَ منه،

وَأَمَّا السَّكْرُ الْمُحَرَّمُ فَالسَّكْرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ مُحَرَّمٍ، وَكَذَا السَّكْرُ مِنَ النَّبِيذِ الْمُثَلَّثِ وَنَبِيذِ الزَّبِيبِ وَهُوَ الْمَاءُ الَّذِي أُلْقِيَ فِيهِ الزَّبِيبُ لِيُخْرِجَ حَلَاوَتَهُ إِلَيْهِ، ثُمَّ هُوَ إِنْ لَمْ يُطْبَخْ حَتَّى اشْتَدَّ وَغَلَا وَقَذَفَ بِالزَّبَدِ فَهُوَ حَرَامٌ لِلآثَارِ الْوَارِدَةِ فِيهِ، وَإِنْ اشْتَدَّ بَعْدَ أَنْ طُبِخَ أَدْنَى طَبْخِهِ يَحِلُّ شَرْبُ الْقَلِيلِ مِنْهُ عِنْدَهُمَا فِي ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ.

وَرَوَى هِشَامٌ فِي النَّوَادِرِ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ أَنَّهُ مَا لَمْ يَذْهَبْ ثُلَاثًا بِالطَّبْخِ لَا يَحِلُّ كَالْعَصِيرِ فَقَوْلُهُ: «مِنَ النَّبِيذِ الْمُثَلَّثِ» يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ مِنْهُ الْمُثَلَّثُ الَّذِي بَيْنَا أَنَّهُ فِي مَعْنَى النَّبِيذِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ يُخْلَطُ بِالْمَاءِ لِلتَّرْقِيقِ، وَيَجُوزُ أَنْ يُرَادَ مِنْهُ نَبِيذُ الزَّبِيبِ الْمُثَلَّثِ عَلَى رِوَايَةِ هِشَامٍ. كَذَا ذَكَرَهُ الْإِمَامُ عَلَاءُ الدِّينِ عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللَّهُ^(١)؛ لِأَنَّ هَذَا -أَيَ: الشَّرْبَ مِنَ النَّبِيذِ الْمُثَلَّثِ وَنَبِيذِ الزَّبِيبِ الْمُطْبُوخِ الْمُعْتَقِ- وَإِنْ كَانَ حَلَالًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَأَبِي يُوسُفَ رَحِمَهُمَا اللَّهُ لِكِنَّةِ إِنَّمَا يَحِلُّ بِشَرطِ أَنْ لَا يَسْكَرَ مِنْهُ، وَيَقْصِدُ بِهِ اسْتِمْرَاءُ الطَّعَامِ وَالتَّدَاوِيِ وَالتَّقْوِيِ دُونَ التَّلْهِيِ وَاللَّعْبِ، وَذَلِكَ -أَيَ: الْمُثَلَّثِ وَنَبِيذِ الزَّبِيبِ- مِنْ جِنْسِ مَا يُتَلَهَّى بِهِ، وَالفُسَاقُ يَسْتَعْمِلُونَهُ اسْتِعْمَالَ الحَمْرِ لِلتَّلْهِيِ وَالفِسْقِ، فَيَصِيرُ السَّكْرُ مِنْهُ مِثْلَ السَّكْرِ مِنَ الشَّرْبِ الْمُحَرَّمِ، وَهَذَا يَجِبُ الحَدُّ اتِّفَاقًا^(٢)، وَالمُعْتَقُ غَيْرُ الجَدِيدِ وَإِنَّمَا قَيَّدَ بِهِ؛ لِأَنَّ الجَدِيدَ مِنْهُ غَيْرُ مُسْكَرٍ.

(١) ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٣ - ١٤)، الهداية في شرح بداية المبتدي (٤ / ٣٩٧)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٥٣).

(٢) ينظر: المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٤)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٥٣)، الفتاوى الهندية (٥ / ٤١٢). لكن ظاهر ما في الهداية في شرح بداية المبتدي (٤ / ٣٩٦) أنه لا يحد عند أبي حنيفة وإن سكر.

وذلك من جنس ما يُتلهى به فيصيرُ السكرُ منه مثل السكرِ من الشرابِ المحرم،
الآ ترى أنه يوجبُ الحدَّ، وهذا السكرُ بالإجماع لا ينافي الخطاب، قال الله تعالى:
﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى﴾ [النساء: ٤٣]، وإن كان
هذا خطاباً في حال السكرِ فلا شبهة فيه وإن كان في حالِ الصحوِ فكذلك،

وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللهُ: لَا يَحِلُّ شُرْبُ الْمَثَلِثِ.

وَيُرَوَى عَنْهُ أَنَّهُ مَكْرُوهٌ^(١).

وَاتَّفَقَ أَصْحَابُنَا رَحِمَهُمُ اللهُ أَنَّ طَّلَاقَ السُّكَارِ مِنْهُ وَإِقْرَارَهُ وَبَيْعَهُ جَائِزٌ^(٢).

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَهَذَا السُّكْرُ بِالْإِجْمَاعِ لَا يُنَافِي الْخِطَابَ) إِلَى قَوْلِهِ: (جُعِلَ عُذْرًا)

أقول: السكرُ المحظورُ لا يُنَافِي الْخِطَابَ إِجْمَاعًا؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا
تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى حَتَّى تَعْلَمُوا مَا تَقُولُونَ﴾ [النساء: ٤٣] وَوَجْهُ التَّمَسُّكِ بِهِ أَنَّ هَذَا
الْخِطَابَ لَا يَحِلُّ مَنْ أَنْ يَكُونَ مُتَوَجِّهًا فِي حَالِ السُّكْرِ أَوْ فِي حَالِ الصَّحْوِ مُعَلَّقًا بِحَالِ السُّكْرِ،
فَإِنْ كَانَ مُتَوَجِّهًا فِي حَالِ السُّكْرِ فَلَا شِبْهَةَ فِي أَنَّ السُّكْرَ لَا يُنَافِي الْخِطَابَ، وَإِنْ كَانَ مُتَوَجِّهًا
فِي حَالِ الصَّحْوِ مُعَلَّقًا بِحَالِ السُّكْرِ فَكَذَلِكَ، لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ السُّكْرُ مُنَافِيًا لِلْخِطَابِ لَصَارَ كَأَنَّهُ
قِيلَ لَهُمْ: إِذَا سَكْرْتُمْ وَخَرَجْتُمْ عَنْ أَهْلِيَّةِ الْخِطَابِ فَلَا تُصَلُّوا؛ لِأَنَّ الْوَاوَّ لِلْحَالِ، وَالْأَحْوَالُ
شُرُوطٌ، وَحِينَئِذٍ يَصِيرُ كَمَا يُقَالُ لِلْعَاقِلِ: إِذَا جُنِنْتَ فَلَا تَفْعَلْ كَذَا، وَفَسَادُهُ ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّهُ عَلَنَ
الْخِطَابَ بِحَالِهِ مُنَافِيَةً لَهُ، وَلَمَّا صَحَّ الْخِطَابُ هَهُنَا عَرَفْنَا أَنَّ السُّكْرَ لَا يُنَافِي الْخِطَابَ؛ لِأَنَّ
الْمُعَلَّقَ بِالشَّرْطِ كَالْمَلْفُوظِ لَدَى الشَّرْطِ فَيُعَلَّقُ الْخِطَابُ بِالسُّكْرِ كَابْتِدَاءِ الْخِطَابِ حَالَةَ السُّكْرِ.

فَإِنْ قِيلَ: السُّكْرُ يُعْجِزُهُ عَنْ اسْتِعْمَالِ الْعَقْلِ وَفَهْمِ الْخِطَابِ كَالنُّوْمِ وَالْإِغْمَاءِ فَيَنْبَغِي أَنْ

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٥).

(٢) لكن ذكر في الهداية في شرح بداية المبتدي (٤ / ٣٩٦) أن طلاقه لا يقع عند أبي حنيفة.

ألا ترى أنه لا يقال للعاقل: إذا جُننت فلا تفعل كذا، وإذا ثبت أنه مخاطبٌ ثبتَ أن السكرَ لا يُبطل شيئاً من الأهلية فيلزمه أحكامُ الشرعِ كُلِّها [وتصحُّ] (١) عبارته كُلُّها بالطلاقِ والعتاقِ والبيعِ والشراءِ والأقاريرِ،

يَسْقُطُ الْخِطَابُ عَنْهُ أَوْ يَتَأَخَّرَ كَالنَّائِمِ وَالْمَغْمَى عَلَيْهِ، قُلْنَا: الْخِطَابُ إِنَّمَا يَتَوَجَّهُ بِاعْتِدَالِ الْعَقْلِ وَأَقِيمَ الْبُلُوغُ عَنِ عَقْلِ مَقَامِهِ تَيْسِيرًا لَتَعَدُّرِ الْوُقُوفِ عَلَى حَقِيقَتِهِ، وَبِالسُّكْرِ لَا يَفُوتُ هَذَا الْمَعْنَى، ثُمَّ قُدِّرَتْهُ عَلَى فَهْمِ الْخِطَابِ وَإِنْ فَاتَتْ بِأَفَةِ سَهَاوِيَّةٍ تَصْلُحُ عُذْرًا فِي سُقُوطِ الْخِطَابِ أَوْ تَأَخُّرِهِ عَنْهُ لثَلَا يُؤَدِّي إِلَى تَكْلِيفِ مَا لَيْسَ فِي الْوَسْعِ وَإِلَى الْحَرْجِ، وَأَمَّا إِذَا فَاتَتْ مِنْ جِهَةِ الْعَبْدِ بِسَبَبٍ هُوَ مَعْصِيَةٌ عُدَّتْ قَائِمَةً زَجْرًا عَلَيْهِ، فَيَبْقَى الْخِطَابُ مُتَوَجِّهًا عَلَيْهِ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ فِي وَسْعِهِ دَفَعُ السُّكْرِ عَنْ نَفْسِهِ بِالْامْتِنَاعِ عَنِ الشَّرْبِ كَانَ هُوَ بِالْإِقْدَامِ عَلَى الشَّرْبِ مُضْئِعًا لِلْقُدْرَةِ فَيَبْقَى التَّكْلِيفُ مُتَوَجِّهًا عَلَيْهِ فِي حَقِّ الْإِثْمِ وَإِنْ لَمْ يَبْقَ فِي حَقِّ الْأَدَاءِ، وَبِهَذَا الطَّرِيقِ بَقِيَ التَّكْلِيفُ بِالْعِبَادَاتِ فِي حَقِّهِ وَإِنْ كَانَ لَا يَقْدِرُ عَلَى الْأَدَاءِ وَلَا يَصِحُّ مِنْهُ الْأَدَاءُ. كَذَا فِي شَرْحِ التَّأْوِيلَاتِ (٢).

وَإِذَا ثَبِتَ أَنَّ السُّكْرَانَ مُخَاطَبٌ ثَبِتَ أَنَّ السُّكْرَانَ لَا يُبْطَلُ شَيْئًا مِنَ الْأَهْلِيَّةِ فَيَلْزِمُهُ أَحْكَامُ الشَّرْعِ كُلُّهَا مِنَ الصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَغَيْرِهِمَا وَتَصِحُّ عِبَارَاتُهُ كُلُّهَا بِالطَّلَاقِ وَالْإِعْتَاقِ وَالْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ؛ لِأَنَّ فَوَاتَ شَيْءٍ مِنْ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ بِاعْتِبَارِ فَوَاتِ الْأَهْلِيَّةِ أَوْ قُصُورِ الْخِطَابِ، وَالسُّكْرُ لَا يُنَافِي الْأَهْلِيَّةَ وَلَا يُنَافِي الْخِطَابَ فَثَبِتَتْ هَذِهِ الْأَحْكَامُ، وَإِنَّمَا يَنْعَدِمُ بِالسُّكْرِ الْقَصْدُ أَي: الْقَصْدُ الصَّحِيحُ وَهُوَ الْعَزْمُ عَلَى الشَّيْءِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَنْشَأُ عَنِ نُورِ الْعَقْلِ وَقَدْ احْتَجَبَ ذَلِكَ عَنْهُ بِالسُّكْرِ، وَلَا تَنْعَدِمُ بِهِ الْعِبَارَةُ حَتَّى إِنْ السُّكْرَانَ إِذَا تَكَلَّمَ بِصِيغَةِ الْكُفْرِ لَمْ تَبْنِ أَمْرًا مِنْهُ اسْتِحْسَانًا؛ لِعَدَمِ الْقَصْدِ مِنْهُ وَهُوَ الرُّكْنُ فِي الْإِرْتِدَادِ، وَالشَّيْءُ لَا يَثْبُتُ بِدُونِ رُكْنِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا تَلَفَّظَ بِالْفِظِّ الْكُفْرِ وَعَلِمْنَا عَدَمَ قَصْدِهِ لَا نَجْعَلُهُ كَافِرًا، بِخِلَافِ مَا إِذَا تَلَفَّظَ بِهِ

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يصح.

(٢) ينظر: تفسير الماتريدي (٣/ ١٨٨ - ١٩٠)، كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٥٤).

وإنما ينعدم بالسكرِ القصدُ دونَ العبارةِ حتى إنَّ السكرانَ إذا تكلمَ بكلمةِ الكفرِ لم تَبِنْ منه امرأته استحساناً، وإذا أسلمَ يجبُ أن يصحَّ إسلامه كإسلامِ المكره، وإذا أقرَّ بالقصاصِ أو باشرَ سببَ القصاصِ لزمه حكمه،

هزلاً حيث يكفر؛ لأنه استخفافٌ بدين الإسلامِ حتى إنَّ من أراد أن يقولَ في دُعائه: اللَّهُمَّ أَنْتَ رَبِّي وَأَنَا عَبْدُكَ فَجَرَى عَلَى لِسَانِهِ عَكْسُهُ لَا يَكْفِرُ؛ لِعَدَمِ الركنِ وهو الاعتقادُ بخلافِ الإسلامِ، فَإِنَّ الإقرارَ رُكْنٌ عَلَى قَوْلِ الفُقهَاءِ، وَهَذَا لَوْ اعْتَقَدَ الإِسْلَامَ وَلَمْ يُقَرَّ اخْتِياراً لَمْ يَكُنْ مُسْلِماً، وَتَمَسَّكَ بَعْضُهُمْ بِمَا رُوِيَ أَنَّ واحِداً مِنْ كِبَارِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللهُ عَنْهُ سَكَرَ حِينَ كَانَ الشُّرْبُ حَلالاً فَقَالَ لِرَسُولِ اللهِ ﷺ: هَلْ أَنْتُمْ إِلَّا عبيدي وَعبيدُ آبائي^(١). وَلَمْ يُجْعَلْ ذَلِكَ مِنْهُ كُفْراً، وَقَرَأَ سَكَرَاناً سُورَةَ ﴿قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾ [الكَافِرُونَ: ١] فِي صَلَاةِ الْمَغْرِبِ وَتَرَكَ «لَا» فَزَلَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى﴾ [النساء: ٤٣]^(٢) وَلَمْ يَحْكَمْ النَّبِيُّ ﷺ بِكُفْرِهِ وَلَا بِالتَّفْرِيقِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ وَلَا بِتَجْدِيدِ الإِيْمَانِ، فَدَلَّ أَنَّ بِالتَّكْلِيفِ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ فِي حَالِ السُّكْرِ لَا يُحْكَمُ بِالرَّدَّةِ كَمَا لَا يُحْكَمُ بِهَا فِي حَالَةِ الْجُنُونِ فَلَا تَبِينُ مِنْهُ امْرَأَتُهُ، وَهَذَا التَّمَسُّكُ ههنا غَيْرُ مُسْتَقِيمٍ؛ لِأَنَّ كَلَامَنَا فِي السُّكْرِ الْمَحْظُورِ، وَهَذَا السُّكْرُ كَانَ مُباحاً؛ لِأَنَّ الشُّرْبَ كَانَ حَلالاً فَصِرْوَرْتُهُ عُذْرًا فِي عَدَمِ اعْتِبارِ الرَّدَّةِ لَا يَدُلُّ عَلَى صِرْوَرَةِ الْمَحْظُورِ عُذْرًا فِيهِ، فَإِذَا أَسْلَمَ أَيُّ: السَّكَرَانُ يُجِبُّ أَنْ يَصِحَّ إِسْلَامُهُ كَمَا إِذَا أُكْرِهَ الْكَافِرُ عَلَى الإِسْلَامِ فَأَسْلَمَ يَصِحُّ إِسْلَامُهُ بِنَاءً عَلَى وُجُودِ أَحَدِ رُكْنَيْ الإِسْلَامِ وَهُوَ الإِقرارُ بِاللُّسَانِ تَرْجِيحاً لِجَانِبِ الإِسْلَامِ؛ لِأَنَّهُ يعلو ولا يُعلَى عَلَيْهِ.

فَإِنْ قِيلَ: يَنْبَغِي أَنْ لَا يَصِحَّ إِيمَانُهُ؛ لِأَنَّ دَلِيلَ الرَّجُوعِ وَهُوَ السُّكْرُ يَقارِنُهُ فَيُمنَعُ مِنَ الثُّبُوتِ، قُلْنَا: إِنَّ الإِيْمَانَ لَا يَقْبَلُ الرَّجُوعَ؛ لِأَنَّ الرَّجُوعَ رَدَّةٌ وَالسُّكْرُ مانِعٌ مِنْ صِحَّةِ الرَّدَّةِ فَلَا يُمكنُ إِثباتُهَا بِمَا يَمْنَعُ عَنْ ثُبُوتِهَا، وَإِذَا أَقَرَّ السَّكَرَانُ بِالقصاصِ أَوْ باشرَ سَببَ القصاصِ

(١) صحيح البخاري (٣ / ١١٤)، برقم (٢٣٧٥)، بلفظ: هل أنتم إلا عبيد لآبائي.

(٢) سنن الترمذي (٥ / ٨٨)، برقم (٣٠٢٦). على أن الصحابي القائل: «هل أنتم إلا عبيد لآبائي» غير

القاري: «أعبد ما تعبدون».

وإذا قذف أو أقر به لزمه الحد؛ لأن السكر دليل الرجوع، وذلك لا يبطل بصر يجه، فبدليله أولى، وإن زنى في سكره حُدَّ إذا صحى، وإذا أقر أنه سكر من الخمر طائعا لم يحد حتى يصحو فيقر أو [تقوم] ^(١) عليه البينة،

وهو القتل العمد لزمه حكم كل واجد من الإقرار والمباشرة، وإذا قذف السكران أو أقر بالقذف لزمه الحد؛ لأن السكر دليل الرجوع؛ إذ السكران لا ثبات له على ما يقول في حال سكره، بل الغالب عليه الرجوع عما تكلم به إذا صحا، فأقيم السكر مقام الرجوع وجعل عالما في حق حكم يمتثل الرجوع وذلك أي: الإقرار بالقصاص ومباشرة سببه وحد القذف لا يبطل بصريح الرجوع؛ لأن مباشرة السبب أمر معين لا يقبل الرجوع، وكذا الإقرار بالقصاص والقذف لأنها من حقوق العباد فدليل الرجوع وهو السكر أولى أن لا يبطل ^(٢).

وإذا زنى في سكره حُدَّ إذا صحا وثبت الزنى بالبينة؛ لأن الزنى أمر مشاهد لا مرد له، والسكر لا يصلح شبهة دارته؛ لأنه حصل بسبب هو معصية فلا يصلح للتخفيف لكن الحد يؤخر إلى الصحو؛ لأن المقصود وهو الانزجار لا يحصل بإقامة الحد في حال السكر، وإذا أقر أنه سكر من الخمر طائعا لا يحد حتى يصحو فيقر في حال صحوه أو تقوم عليه البينة أنه سكر طائعا؛ لأن السكران لا يثبت على كلامه والإصرار على الإقرار بالسبب لا بد منه لإيجاب حد الخمر، وإذا أقر أي: السكران بشيء من الحدود أي: الخالصة لله تعالى نحو حد الشرب والزنى والسرقة لم يؤخذ به؛ لأن السكر قائم مقام الرجوع، والرجوع عن هذه الحدود يصح / س: ٣٨١ / إلا بحد القذف فإنه يؤخذ به إذا أقر به؛ لأن فيه حق العبد ولهذا لم يصح الرجوع عنه فلا يستقيم إقامة دليل الرجوع وهو السكر مقام حقيقة الرجوع.

وإنما لم يوضع عنه - أي: السكران - الخطاب ولزمه أحكام الشرع؛ لأن السكر لا يزيل العقل لكنه سرور غلب السكران، وهذا إشارة إلى دلائل ما ذكر من الأحكام فإن كان سببه

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: يقوم.

(٢) ينظر: مختصر اختلاف العلماء (٢/ ٤٣٠ - ٤٣٢)، شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٥/ ١٣ - ١٦).

وإذا أقر بشيء من الحدود لم يؤخذ به إلا بحد القذف، وإنما لم يوضع عنه الخطاب ولزمه أحكام الشرع؛ لأن الحكم لا يُزيل العقل، لكنه سرورٌ [غلبه] (١) فإن كان سببه معصية لم يعد عذراً، وكذلك إذا كان مباحاً مقيداً وهو مما يُتلهى به في الأصل، وإذا كان مباحاً جعل عذراً،

-أي: سبب السكر - معصية / ج: ٢٣١ / بأن شرب الخمر ونحوها من الأشربة المحرمة لا يُعدُّ السكر عذراً في أحكام الشرع؛ لأن المعصية لا تصلح سبباً للتخفيف وكذلك إذا كان سببه مباحاً مقيداً بشرط الاحتراز عن السكر.

وقوله: «وهو من جنس ما يُتلهى به» بيان التقييد، لا أنه قيد آخر، أي: التقييد بالاحتراز عن السكر فيما يُتلهى به لا غيره. كذا ذكر مولانا حسام الدين السغناقي رحمه الله (٢).

وقيل: وهو -أي: ذلك السبب- من جنس ما يُتلهى به في الأصل كالمثلث عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله، فإن السكر منه كالسكر من الشراب المحرم فلا يُعدُّ ذلك عذراً، وإذا كان -أي: سبب السكر- مباحاً -أي: على الإطلاق غير مقيد بالاحتراز عن السكر كالأشربة المتخذة من الحبوب وغيرها -جعل عذراً؛ لأن هذه الأشياء لم تكن للتلهي في الأصل بل هي للتغذي ولا أثر لتغيرها في الحرمة لأن تغير الطعام لا يؤثر في الحرمة وكذا نفس الشدة لا توجب الحرمة لأنها توجد في بعض الأدوية كالبنج وفي بعض الأشربة كاللبن. كذا في المبسوط (٣).



(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: غلبة.

(٢) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٥٦).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٨).

وأما ما تعتمدُ الاعتقادَ مثل الردّة فإنّ ذلك لا يثبتُ استحساناً؛ لعدم ركنه لا أنّ السكرَ جعلَ عذراً، وما يبتني على صحّة العبارة فقد وُجدَ ركنه، والسكرُ لا يصلحُ عذراً،

[ردّة السكران، وحدُّ السكر]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا مَا يَعْتَمَدُ الْاِعْتِقَادُ إِلَى آخِرِ الْفَصْلِ)

أقول: الَّذِي يَعْتَمَدُ الْاِعْتِقَادَ كَالرَّدَةِ لَا يَثْبُتُ مِنَ السَّكَرَانِ اسْتِحْسَانًا لِعَدَمِ رُكْنِهِ أَي: رُكْنِ الرَّدَةِ بِتَأْوِيلِ الْاِرْتِدَادِ وَهُوَ تَبَدُّلُ الْاِعْتِقَادِ وَالشَّيْءُ لَا يَثْبُتُ بِدُونِ رُكْنٍ فَلَمْ تَثْبُتِ الرَّدَةُ^(١)، وَقَوْلُهُ: «لَا أَنَّ السُّكْرَ جُعِلَ عُذْرًا» جَوَابٌ عَمَّا يُقَالُ: قَدْ جُعِلَ السُّكْرُ الْمَحْظُورُ عُذْرًا فِي الرَّدَةِ حَتَّى مَنَعَ صِحَّتَهَا فَيَجُوزُ أَنْ تُجْعَلَ عُذْرًا فِي غَيْرِهَا أَيْضًا، فَقَالَ: عَدَمُ صِحَّةِ الرَّدَةِ لِغَوَايِ رُكْنِهَا وَهُوَ تَبَدُّلُ الْاِعْتِقَادِ؛ لِأَنَّ السُّكْرَ جُعِلَ عُذْرًا فِيهَا بِخِلَافِ مَا يُبْنَى عَلَى صِحَّةِ الْعِبَارَةِ مِثْلَ الطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ وَالْعُقُودِ؛ لِأَنَّ رُكْنَ الطَّلَاقِ قَدْ يُحَقَّقُ فِي ذَلِكَ مِنَ الْأَهْلِ مُضَافًا إِلَى الْمَحَلِّ، وَالسُّكْرُ لَا يَصْلُحُ عُذْرًا فَوَجِبَ الْقَوْلُ بِالصِّحَّةِ مَعَ السُّكْرِ، وَأَمَّا الْحُدُودُ فَإِنَّهَا تُقَامُ عَلَى السَّكَرَانِ حَالَ صَحْوِهِ إِذَا ثَبَّتَ أَسْبَابَهَا مُعَايِنَةً فِي حَالَةِ السُّكْرِ كَالزُّنَى وَالسَّرْقَةِ؛ لِمَا سَبَقَ أَنَّ السُّكْرَ بَعَيْنُهُ لَيْسَ بِعُذْرٍ وَلَا شُبْهَةٍ.

وَقَوْلُهُ: «إِلَّا أَنْ مِنْ عَادَةِ السَّكَرَانِ» إِلَى آخِرِهِ اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ: «أَمَّا الْحُدُودُ فَإِنَّهَا تُقَامُ عَلَيْهِ إِذَا صَحَا» أَي: مِنْ عَادَةِ السَّكَرَانِ أَنْ يَخْتَلِطَ كَلَامُهُ وَلَمْ يَكُنْ لَهُ ثَبَاتٌ عَلَى كَلَامِهِ فَلَا يُقَامُ عَلَيْهِ الْحَدُّ الَّذِي ثَبَتَ بِإِقْرَارِهِ إِذَا صَحَا لِوُجُودِ دَلِيلِ الرُّجُوعِ وَهُوَ السُّكْرُ، وَقَوْلُهُ: «هُوَ أَصْلُهُ» أَي: اخْتِلَاطُ الْكَلَامِ أَصْلٌ فِي السُّكْرِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُمْ - أَي: أَصْحَابُنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ - انْتَفَقُوا عَلَى أَنَّ السُّكْرَ لَا يَثْبُتُ بِدُونِ هَذَا الْحَدِّ وَهُوَ اخْتِلَاطُ الْكَلَامِ فَيَثْبُتُ أَنَّ ذَلِكَ هُوَ الْأَصْلُ فِيهِ وَأَنَّهُ

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (١٠ / ١٢٣).

وأما الحدودُ فإنها تُقامُ عليه إذا صحا لِمَا بَيَّنَّا أَنَّ السُّكْرَ بَعِيْنَهُ لَيْسَ بَعْذِرٍ وَ لَا شَبْهَةٍ، إِلَّا أَنْ مِنْ عَادَةِ السُّكْرَانِ اخْتِلَاطَ الْكَلَامِ هُوَ أَصْلُهُ، وَلَا ثَبَاتٌ لَهُ عَلَى الْكَلَامِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُمْ اتَّفَقُوا أَنَّ السُّكْرَ لَا يَثْبُتُ بَدُونِ هَذَا الْحَدِّ،

من عَادَةِ السُّكْرَانِ.

وَقَدْ زَادَ عَلَيْهِ أَبُو حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ -أَيُّ: عَلَى اشْتِرَاطِ اخْتِلَاطِ الْكَلَامِ لِثُبُوتِ السُّكْرِ فِي حَقِّ وَجُوبِ الْحُدُودِ- فَقَالَ: السُّكْرُ الَّذِي يَتَعَلَّقُ بِهِ الْحَدُّ أَنْ لَا يَعْرِفَ الْأَرْضَ مِنَ السَّمَاءِ وَلَا الرَّجُلَ مِنَ الْمَرَاةِ، فَلَا يَجِبُ الْحَدُّ عَلَى السُّكْرَانِ عِنْدَهُ مَا لَمْ يَبْلُغِ السُّكْرَ هَذَا الْحَدَّ، وَإِنَّمَا زَادَ عَلَيْهِ هَذَا اعْتِبَارًا لِلنَّهَائَةِ فِي السَّبَبِ الَّذِي يُوجِبُ الْحَدَّ كَمَا فِي الزُّنَى وَالسَّرْقَةِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ يُمَيِّزُ بَيْنَ الْأَشْيَاءِ كَانَ مُسْتَعْمِلًا لِعَقْلِهِ مِنْ وَجْهِ فَلَا يَكُونُ ذَلِكَ نَهَايَةَ السُّكْرِ، وَفِي النُّقْصَانِ شَبْهَةُ الْعَدَمِ، وَالْحُدُودُ تَنْدَرِي بِالشُّبُهَاتِ فَيَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ حَدُّهُ -أَيُّ: حَدُّ السُّكْرِ- عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ فِي غَيْرِ الْحَدِّ أَيُّ: فِي غَيْرِ إِقَامَةِ حَدِّ السُّكْرِ مِنَ الْأَحْكَامِ هُوَ أَنْ يَخْتَلِطَ كَلَامُهُ وَيَهْذِي غَالِبًا كَمَا قَالَا فِي جَمِيعِ الصُّوَرِ، وَأَمَّا حَدُّ السُّكْرِ عِنْدَهُ فِي حَقِّ إِقَامَةِ الْحَدِّ فَهُوَ أَنْ يَبْلُغَ حَدًّا لَا يَعْرِفُ الْأَرْضَ مِنَ السَّمَاءِ وَلَا الرَّجُلَ مِنَ الْمَرَاةِ بَعْدَ تَحَقُّقِ اخْتِلَاطِ كَلَامِهِ؛ لِأَنَّ الْحَدَّ بِمَا يُجْتَنَلُ فِي إِسْقَاطِهِ، وَأَمَّا فِي حَقِّ غَيْرِ الْحَدِّ مِنَ الْأَحْكَامِ كَالْقَوْلِ بِعَدَمِ صِحَّةِ رَدِّهِ وَالْقَوْلِ بِصِحَّةِ إِيمَانِهِ وَالْقَوْلِ بِعَدَمِ إِقَامَةِ الْحُدُودِ الْخَالِصَةِ لِلَّهِ تَعَالَى بِإِقْرَارِهِ فَحَدُّهُ هُوَ أَنْ يَخْتَلِطَ كَلَامُهُ كَمَا قَالَا؛ لِأَنَّ مَنْ اخْتَلَطَ كَلَامُهُ يُعَدُّ سَكْرَانًا عُرْفًا، وَأَكْثَرُ مَشَائِخِنَا رَجَمَهُمُ اللَّهُ عَلَى قَوْلِهِمَا كَذَا ذَكَرَ الْإِمَامُ شَمْسُ الْأَيْمَةِ رَحْمَةُ اللَّهِ (١).

وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ -أَيُّ: وَإِذَا كَانَ السُّكْرُ اخْتِلَاطَ الْكَلَامِ، أَوْ كَانَ اخْتِلَاطَ الْكَلَامِ أَصْلًا فِي السُّكْرِ- أَقِيمَ مَقَامَ الرَّجُوعِ فَلَمْ يَعْمَلْ -أَيُّ: السُّكْرِ- فِيمَا يُعَايَنُ وَيُشَاهَدُ مِنْ أَسْبَابِ الْحَدِّ كَمَا إِذَا زَنَى أَوْ قَذَفَ أَوْ سَرَقَ فِي حَالِ سُكْرِهِ لِمَا مَرَّ أَنَّهُ لَا مَرَدَّ لِذَلِكَ لِكُونِهِ مُشَاهَدًا وَعَمِلَ -أَيُّ:

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤/٣٠).

وقد زاد أبو حنيفة في حق الحدود فيحتمل أن يكون حده في غير الحد هو أن يختلط كلامه ويهذي غالباً، وإذا كان ذلك أقيم السكر مقام الرجوع فلم تعمل فيما يعاين من أسباب الحد وعمل في الإقرار الذي يحتمل الرجوع ولم يعمل فيما لا يحتمله وهو الإقرار بحد القذف والقصاص.

السكر - في الإقرار الذي يحتمل الرجوع وهو الإقرار بالحدود الخالصة لله تعالى كالإقرار بالزنى وشرب الخمر وبالسرقة الصغرى والكبرى ولم يعمل السكر فيما لا يحتمل الرجوع وهو الإقرار بحد القذف والقصاص فإنه يلزمه الحكم؛ فرقاً بين الصورتين؛ إذ فيهما حق للعبد وهو لا يبطل بصريح الرجوع فبدلته أولى.



فصلُ الهزلِ وهو القسمُ الثالث

وأما الهزلُ فتفسيره اللعبُ، وهو أن يُرادَ بالشيءِ ما لم يُوضعَ له وهو ضدُّ الجدِّ وهو أن يُرادَ بالشيءِ ما وُضِعَ له فصارَ الهزلُ يُنافي اختيارَ الحكمِ والرضا به، ولا ينافي الرضا بالمباشرةِ واختيارَ المباشرةِ،

[الهزل]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (فَصَلِّ فِي الْهَزْلِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَالْتَلِجْنَةُ هِيَ الْهَزْلُ)

أقول: الهزلُ هو القسمُ الثالثُ من النوعِ الأوَّلِ مِنَ الْعَوَارِضِ الْمَكْتَسِبَةِ، وَتَفْسِيرُهُ: اللَّعِبُ، وَهُوَ أَنْ يُرَادَ بِالشَّيْءِ مَا لَمْ يُوَضَّعَ لَهُ.

لَيْسَ الْمُرَادُ مِنَ الْوَضْعِ هَهُنَا وَضْعُ اللَّغَةِ لَا غَيْرَ كَالْأَسَدِ لِلْهَيْكَلِ الْمَعْلُومِ بَلِ الْوَضْعُ الْعَقْلِيُّ أَوِ الشَّرْعِيُّ فَإِنَّ الْكَلَامَ مَوْضُوعٌ عَقْلًا لِإِفَادَةِ مَعْنَاهُ حَقِيقَةً كَانَ أَوْ مَجَازًا، وَالتَّصَرُّفُ الشَّرْعِيُّ مَوْضُوعٌ لِإِفَادَةِ حُكْمِهِ، فَإِذَا أُرِيدَ بِالْكَلامِ غَيْرُ مَوْضُوعِهِ الْعَقْلِيِّ وَغَيْرُ مَوْضُوعِهِ الشَّرْعِيِّ فَهُوَ الْهَزْلُ، وَتَبَيَّنَ بِهَذَا الْفَرْقِ بَيْنَ الْمَجَازِ وَالْهَزْلِ فَإِنَّ الْمَوْضُوعَ الْعَقْلِيَّ لِلْكَلامِ وَهُوَ إِفَادَةُ الْمَعْنَى الْمَجَازِيَّ مُرَادٌ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ الْمَوْضُوعُ لَهُ اللَّغَوِيُّ مُرَادًا، وَفِي الْهَزْلِ كِلَاهُمَا لَيْسَ بِمُرَادٍ، وَهَذَا فَسَّرَهُ الْمُصَنِّفُ رَحْمَةُ اللَّهِ بِاللَّعْبِ؛ إِذِ اللَّعْبُ مَا لَا يُفِيدُ فَائِدَةً أَصْلًا. كَذَا ذَكَرَهُ الْإِمَامُ عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحْمَةُ اللَّهِ (١).

وَقَوْلُهُ: «هُوَ ضِدُّ الْجَدِّ» إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ مُخَالِفٌ لَهَا، وَهَذَا جَازَ الْمَجَازِ فِي كَلَامِ صَاحِبِ الشَّرْعِ، وَلَا يَجُوزُ الْهَزْلُ فِيهِ لِاسْتِزَامِ خُلُوهُ عَنِ الْفَائِدَةِ وَهُوَ بَاطِلٌ.

وَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّ الْهَزْلَ كَلَامٌ لَا يُقْصَدُ بِهِ مَا صَلُحَ لَهُ الْكَلَامُ بِطَرِيقِ الْحَقِيقَةِ، وَمَا صَلُحَ

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٥٧).

فصار بمعنى خيار الشرط في البيع أنه يُعدُّ الرضا والاختيار جميعاً في حق الحكم ولا يُعدُّ الرضا والاختيار في حق مباشرة السبب، هذا تفسيراً الهزل وأثره، وشرطه أن يكون صريحاً مشروطاً باللسان إلا أنه لا يُشترط ذكره في نفس العقد، بخلاف خيار الشرط، والتلجئة هي الهزل،

له بطريق المجاز، وقيل الفرق بين الهزل والمجاز أن الهزل اسم لما أُريد به غير ما وُضع له من غير اتصال بينهما صورياً أو معنوياً، والمجاز اسم لما أُريد به غير ما وُضع له لاتصال بينهما صورة أو معنى.

وذكر في الأسرار: الهزل واللعب سواء، واللعب اسم لفعل الفاعل، سواء كان فعل اللسان أو غيره، خارج على نهج فعل الصبيان والمجانين، ما يُراد منه ما وُضع الفعل له، والجد: اسم للفعل الذي له سبيل إلى تحقيق ما وُضع له، حتى لا يتصور إلا من العقلاء.

وقال مولانا حميد الدين الضرير رحمه الله: اللعب ما لا يُراد به معنى أصلاً لا حقيقة ولا مجازاً، والجد خلافه، فإنه أُريد به ما هو معنى مقصود فيتناول الحقيقة والمجاز؛ لأن من الكلام ما هو جد وهو مجاز.

ثم قال: وقال الشيخ أبو منصور رحمه الله: إن الهزل ما لا يُراد به معنى (١).

وما أشار إليه يدل على ما ذكرت من معنى الهزل والجد.

وذكر في الصحاح: الهزل ضد الجد (٢).

ثم الهزل يُنافي اختيار الحكم والرضا به أي: بالحكم؛ لأن الهزل هو ما أُريد به غير ما

(١) ينظر الكافي شرح البزودي (٥ / ٢٣٦١).

(٢) الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية (٥ / ١٨٥٠).

وُضِعَ [له] (١) فَلَمْ يَكُنِ الرُّضَا بِحُكْمِ التَّصَرُّفِ مَوْجُودًا فَكَانَ السَّبَبُ تَامًا مَعَ الْهَزْلِ لِعَدَمِ الْمَانِعِ مِنْ تَمَامِهِ لِكَوْنِ الْهَزْلِ لَا يُنَافِي الْأَهْلِيَّةَ وَلَا الْخِطَابَ، وَلَكِنَّهُ لَا يُنَافِي الرُّضَا بِمُبَاشَرَةٍ سَبَبِ الْحُكْمِ وَلَا يُنَافِي اخْتِيَارَ مُبَاشَرَتِهِ؛ لِأَنَّ هَزْلَ الْهَازِلِ صَدَرَ عَنِ اخْتِيَارِ صَحِيحٍ وَرَضَى بِالسَّبَبِ فَثَبَتَ بِهِ مَا تَعَلَّقَ بِمُجَرَّدِ الْمُبَاشَرَةِ وَإِنْ لَمْ يَرْضَ بِحُكْمِ الْمُبَاشَرَةِ وَهَذَا يُكْفَرُ إِذَا تَكَلَّمَ بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ هَازِلًا؛ لِأَنَّهُ رَاضٍ بِالْمُبَاشَرَةِ مُخْتَارًا فِيهَا، بِخِلَافِ الْمُكْرَهِ عَلَى كَلِمَةِ الْكُفْرِ فَإِنَّهُ لَا يُكْفَرُ بِإِجْرَائِهَا عَلَى لِسَانِهِ لِأَنَّهُ غَيْرُ رَاضٍ بِالْمُبَاشَرَةِ فَكَأَنَّهُ لَمْ يُوجَدْ الْمُبَاشَرَةُ فَصَارَ أَيُّ الْهَزْلِ يَمَعْنَى خِيَارِ الشَّرْطِ فِي الْبَيْعِ مِنْ حَيْثُ إِنَّ كِلَا مِنْهُمَا يُعَدُّمُ الرُّضَا وَالْإِخْتِيَارَ بِالْحُكْمِ وَلَا يَعْدِمُ الرُّضَا بِمُبَاشَرَةِ السَّبَبِ لِأَنَّهُ يَمَعْنَى خِيَارِ الشَّرْطِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْهَزْلَ يُفْسِدُ الْبَيْعَ وَخِيَارَ الشَّرْطِ لَا يُفْسِدُهُ إِلَّا إِذَا أُرِيدَ بِشَرْطِ الْخِيَارِ الْخِيَارَ الْمُؤَبَّدَ فَحَيْثُذُ الْهَزْلُ نَظِيرَ خِيَارِ الشَّرْطِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ فَيَتِمُّ اثْنَانِ فِي إِفْسَادِ الْبَيْعِ وَفِي أَنَّهُ لَا يَثْبُتُ الْمَلِكُ بِالْقَبْضِ فِي الْهَزْلِ فِي خِيَارِ الشَّرْطِ حَالَ بَقَائِهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُؤَبَّدًا، وَقَوْلُهُ: «فَصَارَ الْهَزْلُ يُنَافِي اخْتِيَارَ الْحُكْمِ وَلَا يُنَافِي الرُّضَا بِالْمُبَاشَرَةِ» أَثَرٌ لَمَّا مَرَّ مِنْ تَفْسِيرِ الْهَزْلِ؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَرِذْ بِالْهَزْلِ مَا وُضِعَ لَهُ لَمْ يَكُنْ اخْتِيَارَ الْحُكْمِ مَوْجُودًا، وَهَذَا قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: هَذَا تَفْسِيرُ الْهَزْلِ وَأَثَرُهُ.

وَأَيْتُهُمَا جَمَعَ الْمُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللَّهُ بَيْنَ الْإِخْتِيَارِ وَالرُّضَا لِأَنَّ الْإِخْتِيَارَ قَدْ يَنْفَكُ عَنِ الرُّضَا فِي مَسَائِلِ الْإِكْرَاهِ، وَشَرْطُهُ - أَيُّ: وَشَرْطُ اعْتِبَارِ الْهَزْلِ فِي حَقِّ التَّصَرُّفَاتِ - / ج: ٢٣٢/ أَنْ يَكُونَ صَرِيحًا مَشْرُوطًا بِاللِّسَانِ كَمَا إِذَا قَالَ الْمُتَبَايِعَانِ: إِنَّا نَبِيعُ وَنَشْتَرِي هَذَا الشَّيْءَ هَازِلِينَ، إِلَّا أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ ذِكْرُ الْهَزْلِ فِي نَفْسِ الْعَقْدِ حَتَّى يَجُوزَ قَبْلَهُ، إِذْ لَوْ شَرِطَ ذَلِكَ لَمْ يَحْصُلِ الْمَقْصُودُ وَهُوَ أَنْ يَعْتَقِدَ النَّاسُ التَّصَرُّفَ الَّذِي هَزَلَ بِهِ جَدًّا، بِخِلَافِ خِيَارِ الشَّرْطِ فَإِنَّهُ يُشْتَرَطُ ذِكْرُهُ فِي نَفْسِ الْعَقْدِ وَلَا يَكْتَفَى بِذِكْرِهِ قَبْلَ الْعَقْدِ لِأَنَّهُ لِدَفْعِ الْغَبْنِ وَمَنْعِ الْحُكْمِ عَنِ الثُّبُوتِ بَعْدَ انْعِقَادِ السَّبَبِ وَلَا يَحْصُلُ ذَلِكَ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مُتَّصِلًا بِالْعَقْدِ، وَالتَّلَجُّتُ هِيَ الْهَزْلُ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى لَكِنَّهَا لَا تَكُونُ إِلَّا سَابِقَةً عَلَى الْعَقْدِ، بِخِلَافِ الْهَزْلِ فَإِنَّهُ يَكُونُ مُقَارِنًا لِلْعَقْدِ وَيَكُونُ سَابِقًا عَلَيْهِ فَكَانَ أَعَمَّ مِنْهَا كَذَا قِيلَ.

(١) ما بين المعقوفتين زيادة مني.

وإذا كان كذلك لم يكن منافياً للأهلية، ولا لوجوب شيء من الأحكام ولا عذراً في وضع الخطاب بحالٍ لكنه لما كان أثره ما قلنا وجب النظر في الأحكام كيف تنقسم في حق الرضا والاختيار فيجب تخريجها على هذا الحد

والأظهر أنّهما سواء في الاصطلاح كما أشار المصنف رحمه الله. كذا ذكر الإمام علاء الدين عبد العزيز رحمه الله (١).

وصورة التلجئة أن يتفق الرجلان بالسّر بحضرة الشهود على مبيعة شيء تلجئة لأمر يخاف منه البائع ثم قال البائع بمجلس آخر: بعثك بألف، وقال المشتري: قبلت، وهي في الحقيقة أن يلجئك أمر إلى أن تأتي شيئاً باطنه بخلاف ظاهره، من: لجأ إلى كذا وألجأه أي: اضطره وأكرهه.

قال رحمه الله: (وإذا كان كذلك لم يكن منافياً للأهلية) / س: ٣٨٢ / إلى قوله: (وإتأ دخل على الحكم)

أقول: إذا تقرر أن الهزل يُعَدُّ الرضا والاختيار في حق الحكم ولا يُعَدُّها في حق مباشرة السبب لم يكن الهزل منافياً للأهلية لأنّها بالعقل والبلوغ وقد وجد ذلك، ولا لوجوب شيء من الأحكام الشرعية ولم يكن عذراً في سقوط الخطاب بحالٍ لكنه - أي: لكن الشأن - لما كان أثر الهزل ما قلنا أنه يُنَافِي اختيار الحكم والرضا به وجب أن يُنظر في الأحكام كيف تنقسم هي في حكم الرضا والاختيار فيجب تخريجها - أي: تخريج الأحكام مع الهزل - على هذا الحد أي: على انقسامها في حكم الرضا والاختيار، فكل حكم يتعلق بالسبب ولا يتوقف ثبوته على الرضا والاختيار يثبت مع الهزل، وكل حكم يتعلق بالرضا والاختيار لا يثبت مع الهزل كما سيأتيك بيانه، وذلك - أي: وتخرج الأحكام مع الهزل بحسب انقسامها في الرضا - على وجوه أربعة:

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٥٧-٣٥٨).

وذلك على وجوه: إما أن يدخل التلجئة والهزل فيما لا يحتمل النقص أو فيما يحتمله، فهذا وجه، ووجه آخر أن يدخل على الإقرار بما يفسخ أو لا، ووجه آخر أن يدخل فيما يبني على الاعتقاد، وذلك وجهان: الإبان والردة، فأما إذا دخل فيما يحتمل النقص مثل البيع والإجارة،

الأول أن تدخل التلجئة والهزل فيما لا يحتمل النقص كالطلاق والعتاق أو فيما يحتمله كالبيع والإجارة فهذا وجه - أي: وجه واحد - ليصير الجميع أربعة؛ إذ أكثر تقسيم الكتاب عليها.

الثاني أن يدخل ذلك على الإقرار بما يفسخ أو بما لا يفسخ.

الثالث أن يدخل ذلك فيما يبني على الاعتقاد، وذلك الوجه ينقسم على وجهين، وهما: ابتناء الاعتقاد على الحسن كالإبان أو على القبح كالردة، فأما إذا دخل - أي: كل واحد من التلجئة والهزل - فيما يحتمل النقص كالبيع والإجارة فهو على ثلاثة أوجه، إما أن يهزل بأصله - أي: بأصل ما يحتمل النقص - كما إذا تواضعا على البيع في العلانية ولا يكون بينهما بيع أصلاً، أو يهزل بقدر العوض كما إذا تواضعا على البيع بألف درهم في العلانية ويكون الثمن خمسمائة، أو يهزل بجنس العوض كما إذا تواضعا على البيع بالدنانير في العلانية ويكون الثمن دراهم، وكل وجه من الوجوه المذكورة على أربعة أوجه، وهي: إما أن يتواضعا على الهزل بأصل البيع ثم يتفقا على الإعراض - أي: عن المواضعة -، أو يتفقا على بناء العقد على المواضعة، أو على أن لم يحضرهما شيء، أو يختلفان بأن يدعي أحدهما البناء على الهزل والآخر الإعراض عنه، فأما إذا تواضعا على الهزل بأصل البيع ثم اتفقا على البناء على الهزل كان البيع منعقداً؛ لما مر أن الهزل مختار راضٍ بمباشرة السبب لكونه ليس بمختار ولا راضٍ بحكمه فكان كخيار الشرط على وجه التأبيد كما إذا باع عبداً على أنه بالخيار أبداً أو على أنها بالخيار أبداً فانهقد العقد فاسداً غير موجب للملك وإن حصل القبض، بخلاف ما إذا كان الفساد في البيع بوجه آخر حيث يوجب الملك عند البعض لأن الهزل الحق بشرط الخيار وأنه يمنع

وذلك على ثلاثة أوجه: إما أن يهزلا بأصله، أو بقدر العوض، أو بجنسه، وكل وجه على أربعة أوجه: إما أن يتواضعا على الهزل ثم يتفقا على الإعراض وعلى البناء أو على أن لا يحضرا شيئا أو يختلفا، فأما إذا تواضعا على الهزل بأصله ثم اتفقا على البناء فإن البيع منعقد لما قلنا أن الهزل مختار وراض بمباشرة السبب لكنه غير مختار ولا راض بحكمه،

ثبوت الملك في العقد الصحيح، ففي العقد الفاسد أولى أن يمنع، فصار كخيار المتبايعين معاً يعني: إذا شرط الخيار لكل واحد من المتبايعين في العقد لا يثبت الملك به لو احدى منهما لأن خيار كل واحد منهما يمنع زوال ملكه عما في يده فكذا الهزل؛ لأنهما اتفقا عليه صار كل واحد منهما هازلاً فكان بمنزلة شرط الخيار لهما.

وقوله: «على احتمال الجواز» متصل بقوله: «انعقد فاسداً» فإن نقض أحدهما البيع الذي عقد هازلاً انتقض لعدم الرضا بالحكم وإن أجازة جاز؛ لأن البيع إنما لم يكن مفيداً لحكمه لعدم اختيارهما الحكم وقد اختار ذلك بالإجازة فيجوز كما في البيع بشرط الخيار أبداً وإن أجاز أحدهما وسكت الآخر لم يجز على صاحبه؛ لأن الهزل لما كان بمنزلة شرط الخيار لهما كان المميز مسقطاً خياره ولكن خيار الآخر يكفي في المنع من جواز العقد فإن أجاز صاحبه بعد ذلك فالبيع جائز لأنهما أسقطا خيارهما، وعند أبي حنيفة رحمه الله يجب أن يكون -أي: ما ذكر من رفع الفساد بالإجازة أو وقت الإجازة- مقدراً بالثلاث حتى لو أجاز العقد بالثلاث جاز وبعده لا؛ لأن رفع الفساد والإجازة تتقدّر بالثلاث عنده كخيار الشرط أبداً فإن رفع المفسد فيه لا يجوز عنده بعد الثلاث، فكذلك في الهزل.

وعندهما لا فرق بين أن يكون إسقاط الخيار والإجازة في الثلاث وبعدها؛ لأن رفع الفساد المفسد عندهما يجوز بعد الثلاث كما في شرط الخيار.

وإنما قال رحمه الله: وعند أبي حنيفة يجب؛ لأنه لم يرد عن أبي حنيفة رحمه الله لفظ صريح

وكان بمنزلة خيار الشرط مؤبداً فانعقد العقد فاسداً غير موجب للملك كخيار المتبايعين معاً على احتمال الجواز كرجل باع عبداً على أنه بالخيار أبداً أو على أنها بالخيار أبداً فإن نقضه أحدهما ينقض، وإن أجازاه جاز، وعند أبي حنيفة رحمه الله يجب أن [يكون] (١) مقدراً بالثلاث،

في تقدير إجازة بيع الهازل لكن الهزل في معنى خيار الشرط وورد عنه لفظ صريح في تقدير الإجازة فيه، فكان الوارد فيه وإرداً ههنا، ولهذا - أي: ولأجل أن الهزل ملحق بخيار الشرط - لم يقع الملك ببيع الهازل وإن اتصل به القبض كما في البيع بخيار الشرط فإنه لا يثبت به الملك وإن اتصل القبض، حتى لو قبض المشتري فأعتقه لا ينفذ؛ لأن الملك غير ثابت لعدم اختيارهما الحكم بالقصد إلى الهزل بخلاف سائر البيوع الفاسدة حيث يثبت فيها الملك إذا اتصل به القبض لثبوت الرضا بالملك فيها عند القبض وبخلاف من المكره، فإن المكره مختار للحكم غير راض به؛ لأن الحكم للجذ من الكلام وإنما أكرهه على الجذ وأجا - إلى ذلك فلهدا ينفذ إعتاقه بعد القبض حتى لو أكرهه على بيع عبد تلجئة فباعه لم يجز إعتاق المشتري ودلالة هذه الجملة - أي: جملة ما سبق ذكره من أن الهزل ينافي الرضا والاختيار بالحكم دون الرضا والاختيار بالسبب - أن الهزل لا يؤثر في فساد النكاح فإن نكاح الهازل صحيح بالسنة وهي قوله ﷺ: ثلاث جدهن جد وهزهن جد: النكاح والطلاق واليمين (٢).

فعلّم به - أي: بعدم تأثير الهزل في النكاح - أن الهزل لا ينافي الإيجاب أي: السبب وصحة العبارة إذ لو كان هو مُنافياً لذلك لما صحح النكاح؛ لأنه لا ينعقد بدون العبارة، ألا ترى أن نكاح المجنون لا ينعقد بناءً على فساد عبارته فيثبت أن عبارة الهازل صحيحة في حق انعقاد السبب وإنما دخل الهزل على الحكم وهو الحل، والحكم في النكاح لا يحتمل الرد والتراخي

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: تكون.

(٢) سنن ابن ماجه (١ / ٦٥٨)، برقم (٢٠٣٩)، بلفظ: «ثلاث جدهن جد، وهزهن جد: النكاح، والطلاق، والرجعة».

ولهذا لم يقع الملك بهذا البيع وإن اتصل به القبض، ودلالة هذه الجملة أن الهزل لا يؤثر في النكاح بالسنة، فعلم به أنه لا ينافي الإيجاب، وإنما دخل على الحكم، وأما إذا اتفقا على الإعراض فإن البيع صحيح وقد بطل الهزل بإعراضهما عن المواضعة،

وَلَا يُتَوَقَّفُ عَلَى الرِّضَا فَلَا يُؤَثَّرُ فِيهِ الْهَزْلُ.

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَأَمَّا إِذَا اتَّفَقَا عَلَى الْإِعْرَاضِ) إِلَى قَوْلِهِ: (الْآخِرُ نَاسِخٌ)

أقول: إذا اتفق البائع والمشتري على الإعراض عن الهزل والمواضعة فالبيع صحيح لازم والهزل باطل بواسطة إعراضهما عن المواضعة، وإن اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء عند العقد أو اختلفا في البناء على المواضعة والإعراض عنها فالعقد صحيح عند أبي حنيفة رحمه الله في الحالتين أي: فيما إذا اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء وفيما إذا اختلفا فيه فجعل أبو حنيفة رحمه الله الإيجاب أولى إذا سكتا - أي: عن البناء - واتفقا على أنه لم يحضرهما شيء فالعقد باطل أي: فاسد، وإن اختلفا فالقول قول من يدعي البناء على المواضعة فاعتبرا المواضعة وأوجبا العهد بها إلا أن يوجد النص أي: التنصيص ههنا على ما ينقض المواضعة وهي اتفاقهما على الإعراض عنها. كذا حكى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة قوله أي: قول أبي حنيفة رحمه الله في كتاب الإقرار لکنه قال أبو يوسف: قال أبو حنيفة: فيما أعلم، ليس بشك في روايته ولا ترددها؛ لأن من مذهب أبي يوسف رحمه الله أن من قال: لفلان علي ألف درهم فيما أعلم، أن ما أقر به لازم؛ لأنه يجبر عن نفسه بالعلم مؤكداً الإقرار لا مبطلاً له^(١)، فكذلك ههنا يكون

(١) قال أبو حنيفة ومحمد: إذا أقر الرجل أن لفلان عليه ألف درهم فيما يعلم فإن هذا الإقرار باطل لا يجوز. وقال: رأيت لو قال: أشهد أن لفلان علي ألف درهم فيما أعلم، أكانت شهادة. وقال: هذا كله شك؛ في قول أبي حنيفة ومحمد. وقال أبو يوسف: هو شك في الشهادة وهو يقين في الإقرار لازم له. الأصل للشيباني (٨ / ٢٨٨).

وإن اتفقا على أنه لم يحضرهما شيءٌ أو اختلفا في البناء والإعراض فإن العقد صحيحٌ عند أبي حنيفة رحمه الله في الحالين فجعل صحة الإيجاب أولى إذا سكتا، وكذلك إذا اختلفا، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: إذا سكتا واتفقا على أنه لم يحضرهما شيءٌ فإن العقد باطلٌ، وإن اختلفا فالقول قولٌ من يدعي البناء، فاعتبر المواضعة وأوجب العمل بها، إلا أن يوجد النص على ما ينقضها،

قوله: «فيمَا أعلم» [تأكيداً]^(١) للرواية أنه يُخبر عن تحقيق لا عن تشكيك، فيكون الخلاف ثابتاً في المسألتين فكان البيع صحيحاً عنده باطلاً عندهما، ومن المشايخ من اعتبر هذا - أي: قول «فيمَا أعلم» - بقول الشاهد يقول عند القاضي أشهد أن لها علي ألف درهم فمما أعلم أنه أي: أن قول الشاهد - باطلٌ اتفاقاً؛ لأنَّ قوله «فيمَا أعلم» بيان لشكّه بمنزلة / ج: ٢٣٣ / قوله «فيمَا أظنُّ» فكذا ههنا يكون «فيمَا أعلم» تشكيكاً لأنَّ الرواية عن الغير كالشهادة عليه.

وإذا كان كذلك فلم يثبت الاختلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله؛ لأنَّ ما رُوِيَ لما لم يثبت بالشك لم يثبت الاختلاف فكان البيع فاسداً في المسألتين بالاتفاق، والصحيح هو الأول، وهو أن قوله ههنا «فيمَا أعلم» للتحقيق لا للتشكيك فكان الاختلاف ثابتاً؛ لأنَّ المعنى روى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهم الله أن البيع جائزٌ مطلقاً^(٢)، ولأن اعتبار قوله ههنا «فيمَا أعلم» بمسألة الإقرار أولى من اعتباره بمسألة الشهادة؛ لأنَّ الإقرار إخبار محض عمّا كان ثابتاً في الزمان الماضي ولم يشترط لصحته زيادة توكيد، والرواية مثله فتلحق به، فأما الشهادة ففيها معنى الإلزام ويشترط فيها زيادة توكيد حتى اختصت بلفظة الشهادة الدالة على المعاينة وحضور الحادثة فكان قول الشاهد «فيمَا أعلم» مؤهماً للشك في الشهادة.

وقوله «فيمَا أعلم ملحق برواية أبي يوسف لا يفتوى أبي حنيفة» ردٌّ لما زعم بعض المشايخ

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: تأكيد.

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (١٨ / ١٢٤).

كذلك حكى محمد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة رحمهم الله قوله في كتاب الإقرار، لكنه قال: قال أبو حنيفة رحمه الله فيما أعلم، وقول أبي يوسف فيما أعلم، ليس بشك في الرواية؛ لأن من مذهب أبي يوسف رحمه الله أن من قال: لفلان علي ألف درهم فيما أعلم أنه لازم، ومنهم من اعتبر هذا بقول الشاهد عند القاضي: أشهد أن لهذا على هذا ألف درهم فيما أعلم، أنه باطل،

أنه ملحق بجواب أبي حنيفة لا بكلام أبي يوسف، حتى قال الإمام خواهر زاده رحمه الله في هاتين المسألتين: قال أبو حنيفة رحمه الله في كتاب الإقرار: البيع جائز فيما أعلم.

وذكر في كتاب الإقرار أن البيع جائز على قول أبي حنيفة فيما يعلمه أبو يوسف، وقالوا: البيع فاسد.

فالحق أن قوله: «فيما أعلم» موجب للشك في جميع المواضع فلا يثبت قوله مع الشك كما لو قال: أنا أشك في جواب هذه المسألة فلا يثبت الاختلاف، وعرض المصنف رحمه الله إثبات الخلاف فقال هو ملحق برواية أبي يوسف وقد تبين أن عنده لا يوجب هذا اللفظ شكاً في الرواية فيكون الاختلاف ثابتاً، وقوله: «لا يفتوى أبي حنيفة» فإن فتواه مشهورة بأن الصحة أولى عنده، ووجه كون البيع صحيحاً عنده أن العقد المشروع لإيجاب حكمه وهو الملك في الظاهر جد؛ لأن الهرل غير متصل به أي: بالعقد، فالجد أولى بالتحقيق لكونه الأصل من المواضعة التي هي عارضة وإن سبقه المواضعة، وذلك لأن الأصل في العقود الشرعية الصحة واللزوم، والتغير إنما هو لعارض، فمن ادعى عدم البناء على المواضعة فهو متمسك بالأصل فكان القول قوله / س: ٣٨٣ / وأبو يوسف ومحمد رحمهما الله اعتبروا العادة وهي تحقيق المواضعة بقدر الإمكان.

ألا ترى أنها -أي: أن المواضعة- أسبق الأمرين -أي: المواضعة والجد- والسبق من أسباب الترجيح فيرجح جهة المواضعة، أو لأن المواضعة لم يعارضها شيء فيثبت حكمها

فلم يثبت الاختلاف، والصحيح هو الأول، وقوله: فيما أعلم، ملحق برواية أبي يوسف لا بفتوى أبي حنيفة، قال أبو حنيفة رحمه الله: العقد المشروع لإيجاب حكمه في الظاهر جد؛ لأن الهزل غير متصل به نصاً فهو أولى بالتحقيق من المواضعة، وهما [اعتبرا] ^(١) العادة، وهو تحقيق المواضعة ما أمكن، ألا ترى أنها أسبقُ الأمرين، وقال أبو حنيفة رحمه الله: الآخر ناسخ،

بلا معارضٍ، والسكوت في حالة العقد أو الاختلاف في البناء والإعراض لا يصلح معارضاً؛ لأنه لم يتعارض للهزل والجد فوجب العمل بالسابق، وقال أبو حنيفة رحمه الله في الجواب عما قال: الآخر ناسخ لما بينهما من المواضعة؛ لأنه خال عن الهزل نصاً فيصلح معارضاً ناسخاً للأول، وذلك لأن عقل المتعاقدين يدل على صحة البيع، وصحته في الابتداء لا في البناء على الهزل السابق، فإن العامل وإن ظهر منه ما يخالف موجب عقله لا يدل على أنه يثبت على خلاف موجب العقل بل العقل يمنع من الثبات عليه كما يمنع من الابتداء، وكما يجب حمل ابتداء الكلام على موجب العقل ما أمكن كذلك في البناء يجب الحمل على موجب العقل ما أمكن وذلك في أن نجعلها معرضين عن الهزل جادين على الجد وهو ممكن فيما نحن فيه لخلوه عن الهزل أيضاً، بخلاف ما إذا اتفقا على البناء لوجود التصريح بخلاف موجب الشرع والعقل وفي هذه الحالة لا يمكن الحمل على الصحة وفيما نحن فيه ممكن لعدم الاتفاق نصاً عند السكوت أو الاختلاف.

قال رحمه الله: (وأما إذا اتفقا على الجد في العقد) إلى قوله: (كما في الفصل الأول)

أقول: إذا اتفقا المتبايعان على الجد في العقد لكنهما تواضعا على البيع بالفين على أن إحدى الاثنتين هزل وتلجئة، فإن اتفقا على الإعراض عن الهزل والتلجئة كان الثمن ألفين وإن اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء أو اختلفا فيه فاهزل باطل والتسمية صحيحة عند أبي حنيفة

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: اعتبر.

وأما إذا اتفقا على الجدد في العقد، لكنهما تواضعا على البيع [بألفين] ^(١) على أن أحدهما هزل وتلجئة، فإن اتفقا على الإعراض كان الثمن [ألفين] ^(٢)، وإن اتفقا أنه لم يحضرهما شيء أو اختلفا فالهزل باطل، والتسمية صحيحة عند أبي حنيفة رحمه الله، وعندهما العمل بالمواضعة واجب، والألف الذي هزلا به باطل لما ذكر من الأصل،

رحمة الله حتى ينعقد البيع بألفين عنده وهو أصح الروايتين عنه ويبطل مواضعة الهزل وفي الرواية الأخرى ينعقد البيع بألف والألف التي هزلا بها باطلة وعند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب العمل بالمواضعة فيما ذكر فيصح البيع بألف درهم والألف التي هي باطلة لما ذكرنا من الأصل أي: من الجانبين فإن الأصل عنده هو الجدد والعمل به أولى ما أمكن، وعندهما الأصل هو المعارضة والعمل بها أحق عند الإمكان، وأما إذا اتفقا على البناء على المواضعة فإن الثمن ألفان عند أبي حنيفة رحمه الله في إحدى الروايتين عنه، وهي رواية كتاب الإقرار وهي الأصح لأنهما جدا في أصل العقد وهزلا بوصفه وهو الثمن؛ إذ الثمن تبع كالصفة للموصوف واعتبار الجدد في أصل العقد يوجب صحة العقد، واعتبار الهزل في وصف العقد يوجب فساد العقد فوقعت المعارضة بينهما فكان العمل بالأصل أولى من العمل بالوصف عند التعارض، أعني: تعارض المواضعة في البدل أي: الثمن فجعله أي: جعل المواضعة بتأويل ما ذكر شرطا فاسدا فيفسد العقد، وإنما أطلق اسم المواضعة على الجدد لأن المواضعة عبارة عن أن يضع كل واحد من الواضعين رأيه على رأي الآخر سواء كان في الجدد أو في الهزل، إلا أن استعمالها غلب في الهزل وإنما قلنا: إن العمل بالأصل أولى من العمل بالوصف؛ لأن الوصف تابع والتبع لا يعارض الأصل أو لأن أعمال المصحح أولى من أعمال المفسد، وإنما قلنا: إن اعتبار الهزل في وصفه يوجب فساد العقد؛ لأن صحة

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: بالقين.

(٢) ما بين المعقوفتين في المطبوع: القين.

وأما إذا اتفقا على البناء على المواضعة فإن الثمن ألفان عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأنها جذا في العقد، والعمل بالمواضعة يجعله شرطا فاسدا فيفسد البيع، فكان العمل بالأصل عند التعارض أولى من العمل بالوصف،

البيع تفتقر إلى قبول مجموع المسمى ثمنا وأنه ألفان، وأحد الألفين غير واجب ولا داخل في الثمنية فيكون قبول الألفين شرطا في البيع فيفسد به البيع؛ لأن قبول غير الثمن لثبوت الثمن شرط مفسد للعقد كاشتراط قبول ما ليس بمبيع لثبوت المبيع، كمن جمع بين حر وعبد وباعهما في عقد واحد لا يجوز.

فإن قيل: الهزل بالألف الآخر شرط مخالف لمقتضى العقد فينبغي أن يفسد به العقد عنده، قلنا: سلمنا ذلك لكن هذا شرط لا طالب له من العباد لاتفاق المتعاقدين على عدم ثمنيتها فلا يفسد به البيع كما إذا شرط أن لا يبيع المشتري الثوب المبيع أو الدابة المبيعة.

وقوله: «بخلاف تلك المواضعة» أي: المواضعة في أصل العقد فإنها مخالفة للمواضعة في البديل؛ لأن تلك المواضعة تقتضي فساد العقد فيما إذا اتفقا على البناء بالاتفاق وهذا يقتضي جوازه بالاتفاق على كل حال سواء اتفقا على البناء أو الإعراض أو اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء أو اختلفا، وإنما ذكر هذا للفرق بين ما إذا اتفقا على البناء في الهزل بأصل العقد فإن ذلك فاسد على قول أبي حنيفة أيضا رحمه الله وأما في مسألتنا وهي ما إذا جذا في أصل العقد وهزلا في قدر البديل ففي قولهم جميعا يصح العقد في الصور الأربع في ظاهر الرواية.

وإنما قلنا: إن القول بالجواز هو قولهم جميعا؛ لأنه ذكر في المبسوط في باب التلجئة من الإكراه^(١): «ولو أن رجلا قال لولي امرأة: إني أريد أن أتزوج فلانة على ألف درهم وتسمع بالأفين والمهر ألف فقال الولي نعم افعل، فتزوجها على ألفين علانية كان النكاح جائزا والصدوق ألف درهم إذا تصادقا على ما قال في السر، إلى أن قال: وكذلك البيع، ثم قال:

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٢٥).

أعني تعارض المواضعة في البدل والمواضعة في أصل العقد بخلاف تلك المواضعة، وقد ذكر أبو يوسف رحمه الله عليه في هذا الفصل في روايته: فيما أعلم، كما في الفصل الأول، وأما إذا تواضعا على البيع بمائة دينار وأن ذلك تلجئة،

وهذا الجواب في البيع قول أبي يوسف ومحمد وهو إحدى الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله.

وأما في رواية أبي يوسف رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه الله البيع فاسد إذا تصادقا على أنهما بنيا على تلك المواضعة، ووجه الفرق أن شيئا من الجد لم يعارض الهزل هناك فكان حكم الهزل ثابتاً في صورة البناء ففسد العقد لذلك، وأما ههنا فقد عارض لصور الهزل الجد في أصل العقد، فلذلك رجحنا جانب الصحة في الصور الأربعة؛ ترجيحاً لجانب الأصل على جانب الوصف، وحملنا الأمر للمسلمين على الصلاح؛ لما أُنهتا لم يذكرنا الهزل في البدل حال العقد، واتفاقهما على البناء إنما كان بعد العقد، والاتفاق الطارئ لا يؤثر في العقد الماضي.. كذا ذكر الإمام حسام الدين السغناقي رحمه الله^(١)، وقال الإمام مولانا حميد الدين الضرير رحمه الله: يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ قَوْلُهُ: «بِخِلَافِ تِلْكَ الْمَوَاضِعَةِ» مُلْحَقًا بِقَوْلِهِ: «فَكَانَ الْعَمَلُ بِالْأَصْلِ عِنْدَ التَّعَارُضِ أَوْلَى مِنَ الْعَمَلِ بِالْوَصْفِ» وَقَوْلُهُ: «أَعْنِي تَعَارُضَ الْمَوَاضِعَةِ فِي الْبَدْلِ» حَشْوً، فَصَارَ مَعْنَى الْكَلَامِ - وَاللَّهُ أَعْلَمُ - : فَكَانَ الْعَمَلُ بِالْأَصْلِ بِخِلَافِ تِلْكَ الْمَوَاضِعَةِ - أَيِ : الْمَوَاضِعَةِ فِي الْوَصْفِ - أَوْلَى.

قوله: وقد ذكر أبو يوسف في هذا الفصل - أي: في هذا الوجه وهو الاتفاق على البناء على المواضعة في روايته عن أبي حنيفة رحمه الله - لفظ «فيمًا أعلم» فقال أبو حنيفة: الثمن ألفان / ج: ٢٣٤ / فيمًا أعلم، كما ذكرنا في الفصل الأول وهو ما إذا اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء أو اختلفا في البناء والإعراض حيث قال فيه: «قال أبو حنيفة فيمًا أعلم».

قال رحمه الله: (وأما إذا تواضعا على البيع بمائة دينار) إلى قوله: (فصار العمل

(١) ينظر الكافي شرح البزودي (٥ / ٢٣٧٣).

وإنما الثمن كذا وكذا درهماً فإن البيع جائزٌ على كلِّ حالٍ ههنا، ففرق أبو يوسف
ومحمدٌ رحمهما الله بين هذا وبين الهزل في القدر، قالوا: لأن العمل بالمواضعتين
ممكنٌ ثمةً لأن البيع يصحُّ بأحد الألفين، والهزل بالألف الأخرى شرطاً لا طالب
له فلا يفسد البيع،

بالمواضعة في العقدِ أولى

أقول: إذا تواضع المتبايعان على البيع ببائة دينارٍ تلجئةً ويكون الثمن ألف درهم مثلاً
فالبيع جائزٌ ببائة دينارٍ على كلِّ حالٍ من أحوال الإعراض عن المواضعة والاتفاق على البناء
والاختلاف في ذلك وفيما إذا لم يحضرهما شيء فصحت التسمية ههنا بالاتفاق.

وهذا استحسانٌ، وفي القياس فاسدٌ؛ لأنهما قصدا الهزل بما سميا ولم يذكر في العقد ما
قصدا أن يكون ثمناً فيقع البيع بلا ثمن، وجه الاستحسان أن البيع لا يصح إلا بتسمية
البدل وهما قصدا الجد في أصل العقد فلا بُد من تصحيحه وذلك ينعقد البيع بما سميا من
البدل، وأبو يوسف ومحمدٌ رحمهما الله فرقا بين هذا - أي: بين الهزل في جنس البدل - وبين
الهزل في قدر البدل وهو البيع بالألفين على أن يكون الثمن ألفاً، حيث اعتبروا المواضعة في
الفصل الأول فأجازا البيع فيه بالألف، واعتبروا التسمية في الفصل الثاني حيث أجازا البيع
فيه ببائة دينارٍ؛ لأن العمل بالمواضعتين وهما المواضعة على صحة أصل العقد والمواضعة
على الهزل في مقدار البدل ممكنٌ في الفصل الثاني؛ لأن البيع يصح بإحدى الألفين لكونها
تصلح ثمناً، والألف في الألفين مودةٌ فصار بيعاً بثمنٍ وحطاً لبعض الثمن بعد ذكر الكل
والجنس واحدٌ فصلح للحط، وإذا كان كذلك فوجب العمل بهما، غاية ما في الباب أن يقال:
إن المواضعة ههنا بمنزلة شرطٍ فاسدٍ لأنه لما ذكر الألفين كان قبول المشتري كل واحد من
الألفين شرطاً لصحة وجوب الأخرى، فإذا قبل أحدهما دون الأخرى كان شرطاً مخالفاً
لمقتضى العقد فيفسد به العقد، لكننا نقول: لا نسلم فساد العقد بذلك؛ لأن الهزل بالألف

فأما ههنا فإنَّ العملَ بالمواضعةِ في العقدِ معَ المواضعةِ بالهزلِ غيرُ ممكنٍ؛ لأنَّ البيعَ لا يصحُّ لغيرِ ثمنٍ فصارَ العملُ بالمواضعةِ في العقدِ أولى، وأما ما لا يحتملُ النقصَ فثلاثةُ أنواعٍ: ما لا مالَ فيه، وما كانَ المالُ فيه تبعاً، وما كانَ المالُ فيه مقصوداً، وأما الذي لا مالَ فيه هوَ الطلاقُ والعتاقُ والعفوُّ عن القصاصِ واليمينُ والنذرُ،

الأخرى شرطٌ لا طالبَ له من جهةِ العبادِ لِاتِّفَاقِهَا على أَنَّهُ هَزَلٌ، فَلَا يَفْسُدُ بِهِ الْبَيْعُ، كما إذا باعَ دابةً بِشَرَطِ أَنْ لَا يَبِيعَهَا أَوْ يَعْطِفَهَا كُلَّ يَوْمٍ مِّنَّا مِنَ الشَّعِيرِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ يَنْعَقِدُ الْبَيْعُ بِالْفِ وِتَبْطُلُ الْآخَرَى، فَأَمَّا ههنا - أي: في الفصلِ الثَّانِي وهو الهزلُ بِجِنْسِ الْبَدَلِ - فَإِنَّ الْعَمَلَ بِالْمُواضَعَةِ فِي الْعَقْدِ وَهُوَ بِجِنْسِ الْبَدَلِ فَإِنَّ الْعَمَلَ بِالْمُواضَعَةِ فِي الْعَقْدِ وَهُوَ أَنْ يَقَعَ الْعَقْدُ صَحِيحاً مَعَ الْمُواضَعَةِ بِالْهَزَلِ وَالْعَمَلَ بِهَا غَيْرُ مُمَكِّنٍ لِأَنَّهُ يُفْضِي إِلَى خُلُوقِ الْعَقْدِ عَنِ الثَّمَنِ؛ لِأَنَّ الدِّينَارَ لَمْ يَصِرْ ثَمَنًا لِكَوْنِهِ تَلَجِيئَةً وَالدِّرَاهِمُ غَيْرُ مَذْكُورَةٍ فِي الْعَقْدِ فَيَبْقَى بَيْعاً بِلَا ثَمَنِ وَأَنَّهُ لَا يَصِحُّ، فَصَارَ الْعَمَلُ بِالْمُواضَعَةِ فِي الْعَقْدِ أَوْلَى فَبَطَلَ الْهَزَلُ وَصَحَّ الْبَيْعُ بِالذَّنَانِيرِ؛ وَلِأَنَّ اعْتِبَارَ الْمُواضَعَةِ فِي الْفَصْلِ الْأَوَّلِ عَمَلٌ بِالتَّسْمِيَةِ مِنْ وَجْهِ؛ لِأَنَّ مَا تَوَاضَعَا عَلَيْهِ دَاخِلٌ فِي الْمُسَمَّى فَكَانَ هَذَا إِشَارَةً إِلَى الْجَمْعِ وَهُوَ مُقَدَّمٌ عَلَى التَّرْجِيحِ فِي بَابِ الْمُعَارَضَةِ، وَفِي الْفَصْلِ الثَّانِي لَمَّا تَعَدَّرَ الْجَمْعُ بِهَذَا الطَّرِيقِ صِيرَ إِلَى اعْتِبَارِ جَانِبِ التَّسْمِيَةِ لِكَوْنِهَا أَصْلًا فِي الْعُقُودِ. كَذَا أَفَادَ شَيْخُنَا الْإِمَامُ الْمُحَقِّقُ ظَهِيرُ الْمَلَّةِ وَالِدِينِ الْبُخَارِيُّ رَحِمَهُ اللهُ.

فإن قيل: إذا وجبَ أقلُّ الثمنينِ في الفصلِ الأولِ كيفَ يكونُ ذلكَ عملاً بالمواضعتين؟ بل يكونُ ذلكَ عملاً بمواضعةِ الجَدِّ، قلنا: لما لم يجبِ تسميتها عند الملاء كان ذلكَ عملاً بمواضعةِ الهزلِ أيضاً؛ لأنَّ غرضهما عدمُ وجوبِ تسميةِ العلانيةِ بجملتها وقد حصل ذلكَ الغرضُ فكانَ عملاً بمواضعةِ الهزلِ أيضاً.

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَأَمَّا فِيمَا لَا يَحْتَمِلُ النَّقْضَ فَثَلَاثَةٌ أَنْوَاعٍ) إِلَى قَوْلِهِ: (لَا يَحْتَمِلُ خِيَارَ الشَّرْطِ) / س: ٣٨٤ / أقول: قد سبقَ أَنَّ الْهَزْلَ إِذَا أُنْ دَخَلَ فِيمَا يَحْتَمِلُ النَّقْضَ أَوْ فِيمَا لَا

وذلك كله صحيح، والهزل باطل بقوله صلى الله عليه وسلم: (ثلاث جدهن جد وهزهن جد: النكاح والطلاق واليمين)، ولأن الهزل مختار للسبب راض به،

يحتمله وقد مضى الكلام على الوجه الأول، وهذا شروع في بيان الوجه الثاني فنقول: الذي لا يحتمل النقص أي: لا يجري فيه الفسخ والإقالة ثلاثة أقسام:

الأول: ما لا مال فيه أصلاً بمعنى أنه يثبت بدون المال ولو شرط فيه المال يجب عند الشرط كما إذا قال لعبيده: أنت حر على ألف، أو: أنت طالق على ألف، أو قال: إن كان كذا فعلي ألف دينار صدقة للمساكين.

الثاني: ما كان فيه المال تبعاً.

الثالث: ما كان المال فيه مقصوداً.

أما الذي لا مال فيه وهو الطلاق والعتاق والعفو عن القصاص واليمين والنذر مثل: إن دخلت الدار فأنت طالق، أو: فأنت حرة، والله علي كذا، فذاك كله صحيح، والهزل باطل؛ لقوله ﷺ: ثلاثة جدهن جد وهزهن جد النكاح والطلاق واليمين.

ولأن الهزل مختار للسبب راض به لكنه غير راض بحكمه، وحكم هذه الأسباب - أي: العلل - لا يحتمل الرد بالفسخ والإقالة ولا التراخي بخيار الشرط، بخلاف البيع ونحوه فإنه يحتمل الرد بالفسخ والإقالة والتراخي بخيار الشرط بخلاف حكم هذه الأسباب فإنه لا يحتملها، ألا ترى أنه - أي: هذا النوع - لا يحتمل خيار الشرط، فإذا وجدت هذه الأسباب وجدت أحكامها لا محالة فلا يؤثر الهزل فيها؛ لأن الهزل فيها بمنزلة خيار الشرط كما مر بيانه، فما لا يحتمل خيار الشرط لا يحتمل الهزل.

فإن قيل: يرد على هذا إضافة الطلاق إلى وقت كالغد، فإن الطلاق المضاف سبب في الحال بالاتفاق مع أن حكمه مترخ، قلنا: لا يرد ذلك عليه، فإن المعنى في السبب ههنا

دون حكمه، وحكم هذه الأسباب لا يحتمل الرد والتراخي، ألا ترى أنه لا يحتمل خيار الشرط،

كما ذكرنا والطلاق المضاف إلى وقت ليس بعلة في الحال، ولهذا لم يستند حكمه إلى وقت الإيجاب ولو كان علة لما استند كما في البيع بشرط الخيار فإنه علة في الحال ولهذا يستند الملك إلى وقت البيع بل هو سبب مفضي إلى الحكم.

فإن قيل: كيف عدَّ المصنّف العتاق والعفو عن القصاص والنذر في قسم الطلاق مع أن ذلك غير مذكور في الحديث فيبطل العدد المذكور فيه؟ قلنا: العتاق من قبيل الطلاق لأنه إسقاط كالطلاق ولأنه إذا سقط بغيره يسقط كله، والعفو عن القصاص أيضاً من قبيل الطلاق لأنه إسقاط كالطلاق ولأنه لا يحتمل الفسخ كهُوَ، ولأنه من قبيل العتاق؛ لأنه إحياء مثله، ألا ترى إلى ما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه أنه قال في عفو البعض عن القصاص: أراه قد أحياه^(١).

والإعتاق مذكور في الحديث في بعض الروايات ولأن العفو يشبه الطلاق فإنه إذا عفا عن بعض الدم يسقط كل القصاص كما إذا طلق نصف تطلقه واحدة، والنذر نظير اليمين؛ لأن النذر إيجاب المباح وإيجاب المباح يتضمن تحريم المباح، وتحريم المباح يمين بالنصر، فكان النذر منصوصاً عليه معنى، وأمّا قوله: «فيه إبطال العدد» فالجواب عنه إنما لا يصح ذلك أن لو كان الإلحاق بطريق القياس، أمّا إذا كان بطريق الدلالة فيصح؛ لأن الملحق كالمنصوص عليه، فلا يبطل العدد والدلالة موجودة، فإن من عليه القصاص يصير كالمملوك لمن له القصاص حتى لو قطع الطرف ثم استوفى القصاص لا شيء عليه، ولما صار الإعتاق إحياء مع أن المولى لا يملك دمه أولى أن يكون العفو عن القصاص إحياء مع أن من

(١) محمد عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم أن عمر بن الخطاب استشار عبد الله بن مسعود في دم عفا عنه بعض الورثة، فقال عبد الله: قد أحيى هذا بعض النفس، فلا يستطيع بقية الورثة أن يقتلوه حتى يقبلوا ما عفا هذا عنه، وللذي لم يعف حصته من الدية. فقال عمر: وأنا أرى ذلك. الأصل للشيباني (٦ / ٥٩٩).

وأما الذي يكون المال تبعاً مثل النكاح فعلى أوجه: إما أن يهزلاً بأصله، أو بقدر البدل، أو بجنسه، أما الهزل بأصله فباطل والعقد لازم، وأما الهزل بالقدر فيه فإن اتفقا على الإعراض فإن المهر ألفان،

له القصاص يملك حياته ودمه.

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَأَمَّا الَّذِي يَكُونُ الْمَالُ فِيهِ تَبَعًا) إِلَى قَوْلِهِ: (وَهَذَا أَصَحُّ)

أقول: القسم الثاني من الأقسام الثلاثة وهو الذي يكون المال فيه تبعاً كالنكاح على ثلاثة أوجه، وهي إما أن يهزلاً بأصل النكاح أو بقدر البدل أو بجنس البدل أما الهزل بأصل النكاح مثل أن يقول لامرأة: أتي أريد أن أتزوجك بألف في العلانية، ولا يكون بيننا تزوج في الحقيقة، فهو باطل والعقد لازم في القضاء لما مر من الحديث والمعقول، وأما الهزل بقدر البدل في النكاح مثل أن يتزوجها بألف فأظهرها في العلانية بألفين، فإن اتفقا على الإعراض عن الهزل فالمهر ألفان، وإن اتفقا على البناء على الهزل فالمهر ألف بخلاف مسألة البيع عند حنيفة رحمه الله في الهزل بقدر البدل فإنه يجب فيه ألفان؛ لأن المواضعة شرط مفسد كما سببه تقريره وإن البيع بالشرط الفاسد يفسد فوجب العمل بالأصل وترك المواضعة تضحيتها للبيع، والنكاح بمثل ذلك الشرط لا يفسد، فوجب العمل بالهزل وحينئذ لا يجب الألف.

فإن قيل: الترجيح في مصلحة البيع بترجيح الأصل على الوصف عند وقوع التعارض على ما مر، وهنا قد وجد هذا الترجيح فلم لا يرجح الأصل حتى يثبت الألفان جميعاً كما يثبت الألفان في مسألة البيع؟ قلنا: أثر الأصل في مسألة البيع / ج: ٢٣٥ / تعدى إلى الوصف وهو الصحة فتعدى قوة الأصل أيضاً إليه عند تعدى الأثر، وهنا ما تعدى أثر الأصل إلى الوصف فإن النكاح يصح بلا تسمية فما تعدى قوة الأصل إلى الوصف، فلهذا أفرزنا الوصف وهو ذكر المال عن الأصل، وأوجبنا الأقل؛ لأنه دائر بين الأقل والأكثر، ولم نفرز في مسألة البيع، أو نقول: الأصل في مسألة البيع مفتقر إلى الوصف في صحته؛ لأنه لا

وإن اتفقا على البناء فالمهر ألف، بخلاف مسألة البيع عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأنه لم يحضرهما شيء، أو اختلفا، فإن محمداً رحمه الله ذكر عن أبي حنيفة رحمه الله أن النكاح جائز بألف، بخلاف البيع؛

يصح بدون الثمن، وهنا الأصل غير مُقتصر إلى الوصف في الصحة فلذلك أعطينا للوصف حكماً على حدة بخلاف البيع. كذا ذكر الإمام بدر الدين خواهر زاده رحمه الله.

وإن اتفقا على أنه لم يحضرهما أو اختلفا فيه فعن أبي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية محمد رحمه الله أن النكاح جائز بألف بخلاف البيع فإنه يجب فيه ألفان عنده؛ لأن المهر تابع في النكاح؛ إذ المقصود الأصلي فيه ثبوت الحل لحصول التنازل، ألا ترى أنه يصح بدون ذكر المهر فلا يجعل أي: المهر مقصوداً بصحة النكاح، بخلاف البيع فإن الثمن فيه مقصود.

فإن قيل: قد ذكر قبل هذا فكان العمل بالأصل أي: بالعقد عند التعارض أولى من العمل بالوصف أي: بالثمن، فقد جعل الثمن وصفاً والوصف تبع الموصوف، ثم ذكر ههنا في مقام الفرق بين النكاح والبيع وقال: لأن المهر تابع.

وكان فيه إشارة إلى أن الثمن ليس بتابع في البيع، فما وجهه؟ قلنا: وجهه أن في الثمن معنى الأصالة ومعنى التبعية بدليل شهادة الأحكام على ذينك المعنيين، فمعنى الأصالة فيه هو أنه لا يصح البيع بدون ذكره، والجهالة فيه مانع لصحة البيع، ومعنى التبعية هو أنه لا يحتاج في الشراء إلى أن يكون الثمن موجوداً في ملك المشتري ولا تتوقف صحة الإقالة على بقائه، أو لأن الثمن تابع بالنسبة إلى المبيع في محليته البيع ولكنه أصل ومقصود بالنسبة إلى البائع؛ إذ لا غرض له في البيع سوى حصول الثمن.

ولهذا كان أحد ركني البيع، لكنه ركن زائد كالقراءة في الصلاة مع سائر الأركان والإقرار مع التصديق في الإيمان، وأما المهر في النكاح فتابع من كل وجه، وليس فيه شيء من دلالة الأصالة، وكذا ليس بمقصود أصلاً؛ إذ الغرض من النكاح ثبوت الحل في الجانبين فلذلك

لأن المهر تابع في هذا فلا يجعل مقصوداً بالصحة، وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة رحمه الله أن المهر ألفتان فإن التسمية في الصحة مثل ابتداء البيع جعل أبو حنيفة رحمه الله العمل بصحة الإيجاب أولى من العمل بصحة المواضعة،

سماه تبعاً على الإطلاق في مقام الفرق لما كان للثمن ذانك الوصفان، ودكر في مقام الفرق بينه وبين الأصل من كل وجه جانب الوصفية التي تدل على التبعية، وذكر ههنا في مقام الفرق بينه وبين التبع من كل وجه جانب الأصالة التي تدل المتبوعية لتبين تفاوت الأحكام والفرق بالالتزام، وإذا كان الثمن مقصوداً في البيع على ما مرّ تقريره فيجعل هو مقصوداً بالصحة كالمبيع وإذا كان مقصوداً وجب تضحيقه بترجيح جانب الجد على الهزل فيجب الألفتان، أما المهر تابع فلو وجب الألفتان لجعل مقصوداً وأنه لا يستقيم، فوجب العمل بالهزل فلا تجب الألف الأخرى.

وفي رواية أبي يوسف رحمه الله عن أبي حنيفة رحمه الله أن المهر ألفتان في هذين الوجهين، لأن التسمية في الصحة مثل ابتداء البيع، يعني: أن موجب البيع الصحة، والفساد إنما يثبت بالعارض وهو الهزل، وموجب التسمية في الصحة كذلك أو لأن البيع لا يثبت^(١) ابتداءً إلا قصدًا ونصاً كما أن التسمية في النكاح لا تثبت إلا كذلك، والجهالة الفاحشة تمنع صحة التسمية كما تمنع صحة البيع، وفي ابتداء البيع جعل أبو حنيفة رحمه الله العمل بصحة الإيجاب أولى من العمل بصحة المواضعة، كذا هذا، وإذا كان كذلك جعلت التسمية بالألفين مبتدأة عند اختلافها لا بناء على الهزل عنده، وهذا أصح - أي: ما رواه أبو يوسف رحمه الله أصح - من رواية محمد رحمه الله؛ لأن فيه إهدار جانب الهزل واعتبار جانب الجد الذي هو الأصل في الكلام والعمل بالأصل واجب ما أمكن، فلا يترك إلا بعارض وهو اتفاقهما على البناء على الهزل، فإذا اختلفا أو لم يحضرها شيء وجب العمل بالأصل عند التردد؛ لأنه عمل

(١) ما بين المعوقتين زيادة مني.

فكذلك هذا، وهذا أصحُّ، وأما إذا تواضعا على الدنانير على أن المهر في الحقيقة دراهم، فإن اتفقا على الإعراضِ فالمهر ما سَمِيَا، وإن اتفقا على البناءِ وجب مهرُ المثلِ بالإجماع، بخلافِ البيع؛ لأنه لا يصحُّ إلا بتسميةِ الثمن، والنكاحُ يصحُّ بلا تسمية، وإن اتفقا أنه لم يحضُرهما شيءٌ أو اختلفا فعلى روايةِ محمدٍ وجب مهرُ المثلِ بلا خلاف، وعلى روايةِ أبي يوسفَ عن أبي حنيفةَ رحمهما الله يجبُ المسمى ويطلبُ المواضعة، وعندهما يجبُ مهرُ المثل،

بموجب العقد.

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا إِذَا تَوَاضَعَا عَلَى الدَّنَانِيرِ) إِلَى قَوْلِهِ: (يَجِبُ مَهْرُ الْمَثَلِ)

أقول: إذا تواضع الزوجان على النكاح بالدنانير وعلى أن المهر في الحقيقة دراهم فإن اتفقا على الإعراض عن الهزل فالمهر ما سَمِيَ الزوجان في العقد، وإن اتفقا على البناء على الهزل السابق وجب مهرُ المثلِ بالإجماع، بخلافِ البيع فإنه يجب فيه المسمى؛ لأنَّ التسمية رعاية للمواضعة تُفضي إلى فساد البيع؛ لِأَنَّهُ لَا يَصِحُّ بِغَيْرِ التَّسْمِيَةِ فَيَجِبُ الإِعْرَاضُ عَنِ الْمَوَاضِعَةِ وَاعْتِبَارِ التَّسْمِيَةِ، بِخِلَافِ النِّكَاحِ فَإِنَّهُ يَصِحُّ بِلا تَسْمِيَةِ الْمَهْرِ، وَإِذَا هَزَلَ بِالتَّسْمِيَةِ وَصَارَ كَأَنَّهُ تَزَوَّجَهَا عَلَى غَيْرِ مَهْرٍ فَيَجِبُ لَهَا مَهْرُ الْمَثَلِ مِنْ غَيْرِ خِلَافٍ؛ لِأَنَّ عَلَى هَذِهِ الرَّوَايَةِ يَجِبُ الْعَمَلُ بِالْهَزْلِ وَهَذَا يَجِبُ الْأَلْفُ إِذَا تَوَاضَعَا عَلَى الْقَدْرِ وَاخْتَلَفَا فِي الْبِنَاءِ وَالْإِعْرَاضِ أَوْ لَمْ يَحْضُرْهُمَا شَيْءٌ، وَإِذَا وَجِبَ الْعَمَلُ بِالْهَزْلِ بَقِيَ النِّكَاحُ بِلا تَسْمِيَةٍ؛ لِأَنَّ الدَّنَانِيرَ جَعَلَتْ تَلْجِئَةً وَهَزْلًا فَيَجِبُ مَهْرُ الْمَثَلِ، وَعَلَى رِوَايَةِ أَبِي يُوْسُفَ رَحْمَةُ اللَّهِ عَنِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ يَجِبُ الْمُسَمَّى وَتَبْطُلُ الْمَوَاضِعَةُ / س: ٣٨٥ / كَمَا فِي فَضْلِ الْبَيْعِ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ؛ لِأَنَّ التَّسْمِيَةَ فِي حُكْمِ الصِّحَّةِ كَابْتِدَاءِ الْبَيْعِ، وَعِنْدَهُمَا يَجِبُ مَهْرُ الْمَثَلِ؛ لِأَنَّ هَذِهِ التَّسْمِيَةَ صَارَتْ كَلَا تَسْمِيَةَ بِاعْتِبَارِ الْمَوَاضِعَةِ فَيَقْبَى نِكَاحًا بِلا تَسْمِيَةٍ فَيَجِبُ مَهْرُ الْمَثَلِ.

وأما الذي يكون المأل فيه مقصوداً مثل الخلع والعتيق على مالٍ، والصلح عن دم العمد، فإن ذلك على [هذه] ^(١) الأوجه أيضاً، فإن هزلاً بأصله واتفقا على البناء فقد ذكر في كتاب الإكراه في الخلع أن الطلاق واقع والمأل لازم،

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الَّذِي يَكُونُ الْمَالُ فِيهِ مَقْصُودًا) إِلَى قَوْلِهِ: (بِخِلَافِ الْبَيْعِ)

أقول: القسم الثالث من الأقسام المذكورة هو الذي يكون المأل فيه مقصوداً كما خلع والعتيق على مالٍ والصلح عن دم العمد فإن ذلك على هذه الأوجه أيضاً - أي: على الأوجه الثلاثة المذكورة أيضاً - وهي منقسمة على اثني عشر قسمًا، فإنهما إما أن يهزلا بأصل التصرف أو يقدر البدل فيه أو بجنسه، وكل قسم على أربعة أقسام، فإن هزلاً بأصله - أي: بأصل الذي يكون المأل فيه مقصوداً - أو اتفقا على البناء على الهزل فقد ذكر في كتاب الإكراه في الخلع هازلاً أن الطلاق واقع والمأل لازم، قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: وَهَذَا عِنْدَنَا قَوْلُ أَبِي يُونُسَ وَمُحَمَّدِ.

وَأَرَادَ بِقَوْلِهِ: «عِنْدَنَا» نَفْسَهُ، فَأَمَّا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ فَإِنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ؛ لِأَنَّهُ - أي: لأن الهزل - بمنزلة خيار الشرط من حيث إنهما يعدمان الرضا بالحكم دون السبب، وخيار الشرط لا يصح في الخلع عندهما من الجانبين؛ لِأَنَّهُ شَرَطُ الْفَسْخِ بَعْدَ الْإِنْعِقَادِ وَالْخُلْعُ مِنْ جَانِبِ الزَّوْجِ يَمِينٌ وَمِنْ جَانِبِ الْمَرْأَةِ ^(٢) شَرْطُهَا وَهُمَا لَا يَحْتَمِلَانِ الْفَسْخَ بَعْدَ الْإِنْعِقَادِ، وَإِذَا بَطَلَ اعْتِبَارُ خِيَارِ الشَّرْطِ فِي الْخُلْعِ بَطَلَ اعْتِبَارُ الْهَزْلِ فِيهِ أَيْضًا لِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الْهَزْلَ بِمَنْزِلَةِ خِيَارِ الشَّرْطِ، وَإِذَا بَطَلَ اعْتِبَارُ الْهَزْلِ فِي الْخُلْعِ يَقَعُ الطَّلَاقُ وَيَجِبُ الْمَالُ تَامًا سِوَاءَ هَزْلًا بِأَصْلِ الْخُلْعِ وَاتَّفَقًا عَلَى الْبِنَاءِ أَوْ عَلَى الْإِعْرَاضِ أَوْ عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَحْضُرْهُمَا شَيْءٌ أَوْ اِخْتَلَفَا أَوْ هَزْلًا بِقَدْرِ الْبَدْلِ ثُمَّ اتَّفَقَا عَلَى الْبِنَاءِ أَوْ عَلَى الْإِعْرَاضِ أَوْ عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَحْضُرْهُمَا شَيْءٌ أَوْ اِخْتَلَفَا فِيهِ أَوْ هَزْلًا بِجِنْسٍ عَلَى الْبِنَاءِ أَوْ عَلَى الْإِعْرَاضِ أَوْ عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَحْضُرْهُمَا شَيْءٌ أَوْ اِخْتَلَفَا فِيهِ، فَصَارَتْ صُورٌ

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: هذا.

(٢) المرأة: ساقطة من س.

وهذا عندنا قولُ أبي يوسفَ ومحمدٍ رحمهما الله، فأما عندَ أبي حنيفةٍ رحمه الله فإنَّ الطلاقَ لا يقعُ لأنه بمنزلةِ خيارِ الشرطِ، وقد نصَّ عن أبي حنيفةٍ رحمه الله في خيارِ الشرطِ في الخلعِ في جانبِ المرأةِ أنَّ الطلاقَ لا يقعُ ولا يجبُ المألُ حتى تشاء المرأةُ فيقعَ الطلاقُ،

وُجوبِ المألِ وهو المُسمَّى عندهما اثنتي عشرةَ صورةً، وصارَ المألُ المُسمَّى لازماً تبعاً لِثبوتِهِ في ضمنِ ما لا يَحْتَمِلُ الفسخَ وهو الطلاقُ في الخلعِ، وأنه لا يُؤثِّرُ فيه الهزلُ بالاتِّفاقِ، والتزامُ المألِ وإن كان يُؤثِّرُ فيه الهزلُ بالاتِّفاقِ كما في البيعِ والإجارةِ لَكِنَّهُ لما ثبتَ التزامُ المألِ ههنا في ضمنِ ما لا يُؤثِّرُ فيه الهزلُ وهو الطلاقُ أخذَ حُكمه، حتَّى وَقَعَ الطلاقُ ولزَمَ المألُ على المرأةِ وإن كانت هازلةً؛ لأنَّ الاعتبارَ لِلْمُتَضَمَّنِ لا لِلْمُتَضَمَّنِ، كَالوَكَاةِ الثَّابِتَةِ في ضمنِ الرهنِ حيث أخذت حُكْمَ الرهنِ فَلَزِمَتْ بِلزومه.

فإن قيل: لا يستقيم جعلُ المألِ في هذا النوعِ تبعاً؛ لِأَنَّهُ سَمَّاهُ فيه مَقْصوداً بِقَوْلِهِ: «وَأَمَّا الَّذِي يَكُونُ المألُ فيه مَقْصوداً»، ولئن سَلَمْنَا أَنَّهُ فيه تبع فلا نسلمُ أَنَّ الهزلَ لا يُؤثِّرُ في أَصْلِهِ؛ لِأَنَّ المألُ في النكاحِ تابعٌ وقد أثار الهزلُ فيه حتَّى كان المهرُ ألفاً فيما إذا هزلَ فيه بقدر البدلِ دونَ الألفينِ كما مرَّ بيانهُ، قلنا: المألُ ههنا مَقْصودٌ بِالنَّظَرِ إِلَى العاقِدِ، فأما في حَقِّ الثبوتِ فهو تابعٌ لِلطَّلَاقِ أو العتاقِ الذي هو مَقْصودُ العقدِ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الشَّرْطِ فيه والشُّرُوطُ أتباعٌ فَيُؤْخَذُ حُكْمُهُ مِنَ الأَصْلِ فَلَا يُؤثِّرُ فيه الهزلُ / ج: ٢٣٦ / فأما المألُ في النكاحِ فتابعٌ بِالنَّظَرِ إِلَى العاقِدَيْنِ؛ لِأَنَّ مَقْصودَهُما حلُّ الاستمتاعِ وحُصولُ الأزواجِ دونَ المألِ، فأما في حَقِّ الثبوتِ فَلَهُ نَوْعٌ أَصَالِيَةٌ حيث لا يَتَوَقَّفُ ثبوتُهُ على اشتراطِ العاقِدَيْنِ بَلْ يَثْبُتُ بِلا ذِكْرِ وَمَعَ النَّفْيِ صَرِيحاً، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَيُعْتَبَرُ هو بِنَفْسِهِ في حُكْمِ الهزلِ فَيُؤثِّرُ فيه الهزلُ كما يُؤثِّرُ في سائرِ الأموالِ على أَنَّ الإمامَ شَمْسَ الأيْمَةِ رَحِمَهُ اللهُ ذَكَرَ في شَرْحِ كِتَابِ الإِكْرَاهِ في بابِ التَّلَجِيَّةِ أَنَّهُمَا لو تَوَاضَعَا في النكاحِ على أَلْفٍ في السِّرِّ ثُمَّ عَقَدَا في العَلَانِيَةِ بِالْألفَيْنِ كَانَ النكاحُ

ويجبُ المالُ لما عُرفَ ثمةً، وعندَهما الطلاقُ واقعٌ والمالُ واجبٌ والخيارُ باطلٌ،
فكذلك هذا، لكنه هذا غيرُ مقدّرٍ بالثلاثِ في هذا، بخلافِ البيعِ،

جائزاً بألفٍ ثمَّ قالَ: وَكَذَا الطَّلَاقُ عَلَى مَالٍ وَالْإِعْتِاقُ عَلَيْهِ^(١)، وَلَمْ يَذْكَرْ خِلَافاً، فَعَلَى هَذِهِ
الرِّوَايَةِ كَانَ الطَّلَاقُ عَلَى مَالٍ مِثْلَ النِّكَاحِ إِذَا كَانَ الْهَزْلُ فِي قَدْرِ الْبَدَلِ فِي أَنْ الْبَدَلَ مَا تَوَاضَعَا
عَلَيْهِ فِي السَّرْدُونَ الْمُسَمَّى فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى الْفَرْقِ، وَعَلَى هَذَا الْعِتْقُ عَلَى مَالٍ وَالصُّلْحُ عَنِ دَمِ
الْعَمْدِ هَازِلٌ لَا فَإِنَّهُ يَجِبُ الْمَالُ فِيهِمَا؛ لِأَنَّهُمَا لَا يَحْتَمِلَانِ الْهَزْلَ كَمَا لَا يَحْتَمِلَانِ خِيَارَ الشَّرْطِ، وَأَمَّا
عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ فَإِنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ وَإِنَّمَا يَتَوَقَّفُ عَلَى اخْتِيَارِ الْمَرْأَةِ بِكُلِّ حَالٍ، أَي:
سَوَاءً هَزَلًا بِالْأُضْلِ أَوْ بِالْقَدْرِ أَوْ بِالْجِنْسِ؛ لِأَنَّ الْهَزْلَ بِمَنْزِلَةِ خِيَارِ الشَّرْطِ كَمَا مَرَّ ذِكْرُهُ، وَإِذَا
خَالَعَتِ الْمَرْأَةُ زَوْجَهَا عَلَى أَنَّهَا بِالْخِيَارِ فَقَدْ نَصَّ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي الْجَامِعِ الصَّغِيرِ عَنِ أَبِي
حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ وَلَا يَجِبُ الْمَالُ حَتَّى تَشَاءَ الْمَرْأَةُ فَيَقَعَ الطَّلَاقُ وَيَجِبُ الْمَالُ
الآنَ، وَعِنْدَهُمَا يَقَعُ الطَّلَاقُ وَيَجِبُ الْمَالُ وَيَبْطُلُ الْخِيَارُ^(٢)؛ لِأَنَّ قَبُولَهَا شَرْطٌ لِلْيَمِينِ فَلَا يَحْتَمِلُ
الْخِيَارَ كَسَائِرِ الشُّرُوطِ، وَلِأَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّ جَانِبَهَا يُشْبَهُ الْبَيْعَ لِأَنَّهُ تَمْلِكُ مَالٍ بِعَوَضٍ،
أَلَا تَرَى أَنَّ الْبِدَايَةَ لَوْ كَانَتْ مِنْ جَانِبِهَا فَرَجَعَتْ قَبْلَ قُبُولِ الزَّوْجِ صَحَّ رُجُوعُهَا، وَلَوْ قَامَتْ
عَنْ مَجْلِسِهَا قَبْلَ قُبُولِ الزَّوْجِ بَطَلَ كَمَا فِي الْبَيْعِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ يَثْبُتُ فِيهِ الْخِيَارُ فَإِذَا بَطَلَ
بِحُكْمِ الْخِيَارِ بَطَلَ كَوْنُهُ شَرْطاً؛ لِأَنَّ كَوْنَهُ شَرْطاً يَهْدَا الْوَصْفَ وَهُوَ أَنَّهُ تَمْلِكُ مَالٍ. كَذَا فِي
شرح الجامع الصغير للمصنف رحمه الله.

وهو المراد بقوله: «لما عرف ثمة» أي: في الموضع الذي نصص عليه، وقوله: «فكذلك هذا»

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٢٥).

(٢) لم أقف عليه في الجامع الصغير، لكن قال في الأصل للشيباني (٤ / ٥٥٦): ولو قالت: طلقني ولك ألف، فقال لها: أنت طالق على هذه الألف التي سميت، فإن قبلت لزمها المال ووقع الطلاق عليها، وإن لم تقبل فهي امرأته، ولا يقع الطلاق عليها. وكذلك الخلع. وهو قول أبي حنيفة. وأما القول الآخر قول أبي يوسف ومحمد فالطلاق واقع، والخلع والمال لها لازم إن قبلت أو لم تقبل.

وإن هزلا بالكلّ لكنهما أعرضا عن المواضعة وقع الطلاق ووجب المأل بالإجماع،

أي: مثل الخيار الهزل على الاختلاف لكن الخيار غير مُقَدَّرِ بالثلاث في الخلع حتى لو اشترط الخيار أكثر من ثلاثٍ جازَ بخلاف البيع؛ لأنَّ الأصل في باب الخلع التعليق حيث لا يجب المأل إلا بالشرط، بدليل أنه لو خالعهما على دم أو مينة يقع الطلاق ولا شيء على المرأة، وهذه الأشياء ليست بهال فكان ذكر خيار الشرط فيه موافقا للقياس؛ لأنه تعليق أيضا، ولذلك جاز ههنا ضرب المدة فوق ثلاثة أيام، بخلاف خيار الشرط في البيع؛ لأنه غير مُلَائِمٍ له لما عُرِفَ أنه من الإثباتات وحيثُ جازَ جازَ بالنص، والنص وردَ بالثلاث فيتقيد به؛ لأنه ثابت بالنص بخلاف القياس، وأما ههنا فموافق للقياس؛ لأنه تعليق فجازت الزيادة على ثلاثة أيام. كذا ذكره الإمام بذر الدين الكردي رحمه الله.

فإن قيل: ما سبق أنه يتوقف الطلاق على اختيارها بكل حال يُشكل على أصل أبي حنيفة رحمه الله وذلك أن الخلع في جانب المرأة بمنزلة البيع كما مر بيانه، ثم لو تواضعا على البيع بألفي درهم على أن يكون الثمن الفأ كانت التسمية صحيحة عنده حتى وجبت التسمية عنده ولزمه البيع من غير خيار، وهذا ملحق به على ما ذكرنا فكيف افترق حكمه؟ قلنا: الخلع وإن كان فيه جهة المعاوضة نظرا إلى جانب المرأة ضرورة دفع الضرر عنها لكن هو في أصله من قبيل الإسقاطات حتى اعتبر جانب الإسقاط في جانب الزوج اتفاقا.

وأما البيع فمن الإثباتات في كلا الحالتين وإذا كان كذلك كان شرط الخيار في الخلع موافقا للقياس نظرا إلى أصله، والشرط في الطلاق داخل على السبب فظهر أثره في الهزل في الخلع أيضا وتوقف لزوم المأل ووقوع الطلاق على اختيارها، وثبوت شرط الخيار ضروري حتى دخل على الحكم دون السبب فلم يظهر أثره في الهزل.

قال رحمه الله: (وإن هزلا بالكل) إلى قوله: (وكذلك إن اختلفا)

أقول: ما سبق ذكره من الطلاق يتوقف على مشيئة المرأة عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا

وَأَنَّ الْقَوْلَ قَوْلٌ مَنْ يَدَّعِي الْإِعْرَاضَ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ؛ لِأَنَّهُ جَعَلَ ذَلِكَ مُؤْتَرًّا فِي أَصْلِ الطَّلَاقِ، وَعِنْدَهُمَا هُوَ جَائِزٌ وَلَا يَفِيدُ الْاِخْتِلَافَ، وَإِنْ سَكْنَا وَلَمْ يَحْضُرْهُمَا شَيْءٌ فَهُوَ جَائِزٌ لِازِمٌ بِالْإِجْمَاعِ، وَأَمَّا إِذَا تَوَاضَعَا عَلَى الْهَزْلِ فِي بَعْضِ الْبَدَلِ فَإِنَّ اتَّفَقَا عَلَى الْبِنَاءِ فَعِنْدَهُمَا الطَّلَاقُ وَاقِعٌ، وَالْمَالُ كُلُّهُ لِازِمٌ؛

هُمَا إِنَّمَا يَكُونُ فِيمَا إِذَا اتَّفَقَا عَلَى الْبِنَاءِ عَلَى الْمَوَاضِعَةِ، أَمَا إِذَا هَزَلَا بِالْكُلِّ أَيْ: بِأَصْلِ الْخُلْعِ وَالْبَدَلِ وَأَعْرَضَا عَنِ الْمَوَاضِعَةِ وَقَعَ الطَّلَاقُ وَوَجِبَ الْمَالُ بِالْإِجْمَاعِ، أَمَّا عِنْدَهُمَا فَظَاهِرٌ إِذَا الْهَزَلَ لَا يَمْنَعُ مِنْ وَقُوعِ الطَّلَاقِ وَوُجُوبِ الْمَالِ، وَأَمَّا عِنْدَهُ فَكَذَلِكَ لِيُطْلَانَ الْهَزْلُ بِاتَّفَاقِهِمَا عَلَى الْإِعْرَاضِ عَنْهُ، وَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّهُ لَمْ يَحْضُرْهُمَا شَيْءٌ أَوْ اِخْتَلَفَا حَمَلَ عَلَى الْجَدِّ، وَجَعَلَ الْقَوْلَ قَوْلَ مَنْ يَدَّعِي الْإِعْرَاضَ فِي قَوْلِ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ حَتَّى لَزِمَ التَّصَرُّفَ وَوَجِبَ الْمَالُ؛ لِأَنَّهُ رَحِمَهُ اللَّهُ جَعَلَ الْهَزْلَ مُؤْتَرًّا فِي أَصْلِ الطَّلَاقِ بِالْخُلْعِ لِكُونَ الْهَزْلِ بِمَنْزِلَةِ شَرْطِ الْخِيَارِ كَمَا مَرَّ غَيْرَ مَرَّةٍ حَتَّى قَالَ: لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ إِذَا اتَّفَقَا عَلَى الْبِنَاءِ عَلَى الْهَزْلِ، وَإِذَا اِخْتَلَفَا فِي الْبِنَاءِ وَالْإِعْرَاضِ فَالْقَوْلُ قَوْلَ مَنْ يَدَّعِي الْإِعْرَاضَ؛ لِأَنَّ فِي الْاِتِّفَاقِ عَلَى الْبِنَاءِ ظَهَرَ أَنَّ الْهَزْلَ فَإِذَا اِخْتَلَفَا فِي الْبِنَاءِ وَالْإِعْرَاضِ فَالْقَوْلُ قَوْلَ مَنْ يَدَّعِي الْإِعْرَاضَ كَمَا هُوَ الْأَصْلُ عِنْدَهُ فِي جَمِيعِ صُورِ ثُبُوتِ الْاِخْتِلَافِ فِي الْإِعْرَاضِ وَالْبِنَاءِ، إِذَا اِخْتَلَفَا فِيمَا نَحْنُ فِيهِ حَمَلَ التَّصَرُّفَ عَلَى الْجَدِّ؛ بِنَاءً عَلَى أَصْلِهِ، وَلِأَنَّ الْعَقْدَ الْمَشْرُوعَ لِإِيجَابِ حُكْمِهِ جَدٌّ فِي الظَّاهِرِ فَلَا يُتْرَكُ هَذَا الظَّاهِرُ، وَعِنْدَهُمَا هُوَ جَائِزٌ - أَيْ: التَّصَرُّفُ جَائِزٌ - وَالْقَوْلُ قَوْلَ مَنْ يَدَّعِي الْبِنَاءَ عَلَى الْهَزْلِ؛ لِأَنَّ تَقْرِيرَ الْمَوَاضِعَةِ أَصْلٌ عِنْدَهُمَا؛ لِكُونِهَا أَمْرًا مُعْتَادًا وَلَا يُفِيدُ اِخْتِلَافَ الْمُتَعَاقِدِينَ فِي الْبِنَاءِ وَالْإِعْرَاضِ؛ لِأَنَّ الْهَزْلَ عِنْدَهُمَا لَا يُؤْتَرُّ فِي أَصْلِ التَّصَرُّفِ فَيَقَعُ الطَّلَاقُ، وَلَا فِي الْمَالِ فَيَجِبُ الْمَالُ فِي حَالِ اتَّفَاقِهِمَا عَلَى الْبِنَاءِ، فَفِي حَالِ الْاِخْتِلَافِ أَوْلَى، وَإِنْ سَكْنَا عَنِ الْاِخْتِلَافِ وَلَمْ يَحْضُرْهُمَا شَيْءٌ فَالْخُلْعُ جَائِزٌ لِازِمٌ بِالْإِجْمَاعِ، فَحَصَلَ الْاِتِّفَاقُ عَلَى الْجَوَابِ فِيهِمَا مَعَ اِخْتِلَافِ التَّخْرِيجِ، وَأَمَّا إِذَا تَوَاضَعَا عَلَى الْهَزْلِ فِي بَعْضِ الْبَدَلِ فَإِنَّ اتَّفَقَا عَلَى الْبِنَاءِ عَلَى الْهَزْلِ فَعِنْدَهُمَا يَقَعُ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّ الْهَزْلَ لَا يُؤْتَرُّ فِيهِ بِالْمَنْعِ عِنْدَهُمَا وَيَلْزِمُ الْمَالُ كُلُّهُ؛ لِأَنَّ الْهَزْلَ وَإِنْ كَانَ مُؤْتَرًّا

لأنها جعلاً المال لازماً بطريق التبعية، وعند أبي حنيفة رحمه الله يجب أن يتعلّق الطلاق باختيارها؛ لأنّ الطلاق يتعلّق بكلّ البدل، وقد تعلّق بعضه بالشرط، وإن اتفقا على الإعراض لزم الطلاق، والمال كلّهُ، وإن اتفقا على أنه لم يحضرها شيءٌ وقع الطلاق ووجب المال كلّهُ عند أبي حنيفة رحمه الله؛

في المال لكنّ المال ثابتٌ في ضمن الخلع تبعاً فلا يؤثّر فيه الهزل؛ إذ العبرة للمتضمن. وقد تقدّم على هذا سؤال وجوابٌ فليكن على ذكر منك.

وعند أبي حنيفة رحمه الله يجب أن يتعلّق الطلاق باختيار المرأة بجميع المسمى؛ لأنّ الطلاق يتعلّق بكلّ البدل؛ لأنّه إنّما يتعلّق بما علّقه الزوج؛ إذ هو المالك للطلاق وأنّه علّقه بجميع البدل حيث ذكر الألفين في العقد دون الألف، وقد عرف أنّ الهزل غير مؤثّر في جانبه كما لا يؤثّر خيار الشرط؛ لأنّ الخلع من جانبه يمينٌ لكونه تعلّق الطلاق بقبول المرأة بدله، والهزل لا يؤثّر في اليمين، فكان الهزل والجد فيه سواءً، وإذا كان كذلك كان الطلاق متعلّقاً بجميع البدل وقد تعلّق بعض البدل بالشرط وهو اختيارها الألف الأخرى؛ لأنّ بعض البدل هزل، والهزل مؤثّر في جانبها كخيار الشرط، فصارت كأنّها قبلت إحدى الألفين في الحال، فتعلّق قبول الألف الأخرى بإعراضها عن الهزل / س: ٣٨٦ / وإذا كان كذلك لا يقع الطلاق في الحال كما لو قال: أنت طالق على ألفتين فقبلت إحدى الألفين ولم تقبل الأخرى، وعلى رواية المبسوط يقع الطلاق ويلزم الألف^(١).

فإن قيل: الألف فيما نحن فيه جد وقد وجد القبول فيقع الطلاق كان الخلع وقع على الألف، قلنا: إن الألف وإن كانت واحدة لكنّ الألف الأخرى تعلّقت باختيارها والطلاق كان متعلّقاً بالألفين حالة الخلع فيتعلّق بهما جميعاً.

(١) لم أقف عليها في المبسوط، وينظر كشف الأسرار شرح أصول النزدي (٤ / ٣٦٦).

لأنه حمل ذلك على الجدد، وجعل ذلك أولى من المواضعة، وعندهما كذلك؛ لما قلنا وكذلك إن اختلفا، وأما إذا هزلا بأصل المال [فذكرا] ^(١) الدنانير تلجئةً وغرضهما الدراهم فإن المسمى هو الواجب عندهما في هذا بكل حال، وصار كالذي لا يحتمل الفسخ تبعاً، وأما عند أبي حنيفة رحمه الله فإن اتفقا على الإعراض وجب المسمى، وإن اتفقا على البناء توقف الطلاق،

فإن قيل: لما ألحق جانب المرأة بالبيع ينبغي أن يقع الطلاق في الحال بجميع البدل عنده كما في البيع فإنه ينعقد بجميع المسمى، قلنا: إنما ينعقد البيع بتمام المسمى لعدم إمكان العمل بالمواضعة فإنه يؤدي إلى فساد العقد؛ لأن البيع يفسد بالشروط الفاسدة، فأما الخلع فلا يفسد بها فأمكن العمل بالمواضع فيه والعمل بها يوجب أن يتعلق الطلاق بجميع البدل ولا يتعلق في الحال فلذلك اختلفا، وإن اتفقا على الإعراض عن الهزل وقع الطلاق ولزم المال كله، وإن اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء وقع الطلاق ووجب المال كله عند أبي حنيفة رحمه الله؛ لأنه حمل هذا الفضل على الجدد، وجعل ذلك - أي: الجدد - أولى من اعتبار المواضعة / ج: ٢٣٧ / وعندهما الحكم كذلك أي: يقع الطلاق ويحب المال كله لما قلنا من أن اعتبار المواضعة عندهما أولى، وكذلك إن اختلفا في البناء على الهزل والإعراض عنه يقع الطلاق ويحب المال كله اعتباراً للجدد عنده، وللمواضعة عندهما، كما إذا اتفقا على أنه لم يحضرهما شيء.

قال رحمه الله: (وأما إذا هزلا بأصل المال) إلى قوله: (وكذلك هذا في نظائره)

أقول: إذا هزل ^(٢) المتبايعان بأصل المال - أي: بجنسه - فذكرا الدنانير هزلاً وغرضهما الدراهم فالمسمى في العقد هو الواجب عندهما في الفضل بكل حال أي: حالة الاتفاق على البناء على الهزل والإعراض عنه وعلى أنه لم يحضرهما شيء، والاختلاف لأن الهزل غير مؤثر

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: فذكر.

(٢) في ج: هزلاً.

وإن اتفقا أنه لم يحضرهما شيءٌ وجب المسمى ووقع الطلاق، وإن اختلفا فالقول قول من يدعي الإعراض، وكذلك هذا في نظائره، وأما تسليم الشفعة فإن كان قبل طلب الموائبة فإن ذلك كالسكوت [مختاراً] ^(١) فتبطل الشفعة، وبعد الطلب والإشهاد السلم باطل؛ لأنه من جنس ما يبطل بخيار الشرط، وكذلك إبراء الغريم،

في أصل التصرف عندهما لا في أصل المال تبعاً، وصار المال المسمى كالذي لا يحتمل الفسخ وهو الطلاق بطريق التبعية له؛ لأن المال وإن كان يحتمل الفسخ لكنه لما ثبت في ضمن ما لا يحتمل الفسخ أخذ حكمه، وعند أبي حنيفة رحمه الله إن اتفقا على الإعراض عن الهزل وجب المسمى، وإن اتفقا على البناء على الهزل توقف الطلاق أي: على قبولها المسمى بطريق الجد على اختيارها الطلاق؛ لأن الهزل لما كان بمنزلة الخيار منع صحة قبول المرأة المسمى فصار كأنه علق الطلاق بقبول المسمى في العقد، وإنها لم تقبل فيتوقف على القبول كما في شرط الخيار، وإن اتفقا على أنه لم يحضرهما شيءٌ وجب المسمى ووقع الطلاق اعتباراً للجد، وإن اختلفا فالقول قول من يدعي الإعراض عن الهزل، وكذلك هذا أي: الحكم والتفريع في نظائر الخلع وهي العتق على مال والصلح عن دم بكل حال من غير ذكر خلاف.

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا تَسْلِيمُ الشُّفْعَةِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَكَذَلِكَ إِبْرَاءُ الْغَرِيمِ)

أقول: إذا سلم الشفع الشفعة هازلاً فإن كان التسليم قبل طلب الموائبة كان ذلك بمنزلة السكوت مختاراً فيصح التسليم وتبطل الشفعة؛ لأن الهزل غير راضٍ بحكم التسليم فصار ساكتاً عن طلب الشفعة من حيث الحكم، والشفعة تبطل بصريح السكوت؛ لكون الطلب واجباً على الفور إن أراد الشفعة، فإذا اشتغل بالتسليم هازلاً فقد أعرض عن الطلب فبطلت شفعتها، وإذا كانت الشفعة تبطل بصريح السكوت فكذا تبطل بدلالة السكوت؛ لأن الدلالة

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: مختار.

وأما القسم الثاني وهو الإقرار فإن الهزل يُبطله، سواء كان إقرارًا بما يحتمله الفسخ أو بما لا يحتمله؛ لأنه يعتمد صحة المخبر به، والهزل يدلُّ على عدم المخبر

تعمل عمل الصريح وإن كان التسليم بعد طلب الموائبة والإشهاد فالتسليم باطل والشفعة باقية على حالها؛ لأن تسليم الشفعة من جنس ما يبطل بخيار الشرط، ألا ترى أن الشفع لو قال بعد طلب الموائبة والإشهاد على الطلب: سلمت الشفعة على أي بالخيار ثلاثة أيام بطل التسليم وبقيت الشفعة، فكذا يبطل بهزل؛ لأن الهزل بمنزلة خيار الشرط، وخيار الشرط استثناء للحكم، فكأنه في حق الحكم قد سكت عن الطلب، ولو سكت صريحًا عن الطلب بعد طلب الموائبة لا تبطل الشفعة فكذا لا تبطل بدلالة السكوت، ولأن تسليم الشفعة في معنى التجارة؛ لأنه استيفاء أحد العوضين على ملكه، ولهذا يملك الأب والوصي تسليم شفعة الصبي عند أبي حنيفة وأبي يوسف كما يملكان البيع والشراء له، فيتوقف على الرضا بالحكم والخيار يمنع الرضا به فيبطل التسليم.

وكذا الهزل يمنع الرضا بالحكم فيبطل به التسليم كما يبطل بخيار الشرط وتبقى الشفعة

قوله: «وكذلك إبراء الغريم» أي: إذا قال الغريم هازلاً للمديون: أبرأتك عن الدين لي عليك، لا يثبت الإبراء ويبقى الدين كما كان كإبراء الغريم بشرط الخيار كما إذا قال: أبرأتك على أي بالخيار ثلاثة أيام، فإنه لا يبرأ الغريم ويبقى الدين؛ لأن شرط الخيار استثناء للحكم كما مر فلم يوجد الإبراء في حق الحكم فلا يبرأ الغريم فكذا بهزل؛ لأنه بمنزلة خيار الشرط، ولأن إبراء المديون فيه معنى التملك، ولهذا يرتد بالرد، ولما كان فيه معنى التملك كان للهزل فيه تأثير بالإبطال فصار كأن الإبراء لم يوجد، وكذلك إبراء الكفيل هازلاً لا يثبت؛ لأنه فرع لإبراء الأصل.

قال رحمه الله: (وأما القسم الثاني وهو الإقرار) إلى قوله: (لا يحتمل الإجازة)

أقول: القسم الثاني من أقسام ما دخل عليه الهزل وهو الإقرار أن الهزل يبطله - أي:

به فصار ذلك كله ما يحتمل النقض، ألا ترى أن الإقرار بالطلاق والعتاق يبطل بالكره أصلاً، فكذلك يبطل بالهزل بطلاناً لا يحتمل الإجازة،

يُبطل الإقرار - سواء كان [إقراراً] ^(١) بما يحتمل الفسخ كما لإقرار بالبيع والإجازة بأن تواضعا على أن يُقرَّ عند الناس بالطلاق والعتاق ولا يكون كذلك؛ لأن الإقرار يعتمد صحة المخبر به أي: وجوده وتحققه في الماضي لترجح جانب الصدق في إخبار المخبر فيثبت المخبر به، والهزل يدل على عدم المخبر به في الماضي فلا يمكن إثبات المخبر به، ولأن الإقرار خبرٌ مُمثل بين الصدق والكذب، والمخبر به إذا كان باطلاً فبالإخبار به لا يصير حقاً، فصار ذلك كله أي: الإقرار بما يحتمل الفسخ وبما لا يحتمله من جنس ما يحتمل النقض؛ لأن جميع ذلك يعتمد وجود المخبر فيؤثر الهزل في كله، ولهذا يبطل الإقرار بالطلاق والعتاق بالكره أصلاً حتى كانت المرأة زوجته والعبد عبده لما قلنا أن الإقرار خبرٌ متردد بين الصدق والكذب، والإكراه دليل ظاهر على أنه كاذب فيما يُقرُّ به قاصداً إلى دفع الشر عن نفسه، فكذا يبطل أي: الطلاق والعتاق بالإقرار بطريق الهزل.

فحصل من هذا الفرق بين الطلاق هازلاً وبين الإقرار بالطلاق هازلاً حيث وقع الطلاق في الأول دون الثاني مع أنَّهما يتحدان في الحكم في الحد، فإن الطلاق كما يقع بالإنشاء كذلك يقع بالإقرار به في الحد، وكذا الهزل إنما يؤثر فيما يؤثر فيه خيار الشرط، وخيار الشرط لا يؤثر في الإقرار بالطلاق فيجب أن لا يؤثر فيه الهزل أيضاً، فما وجه الفرق بينهما؟ قلنا: وجه الفرق بينهما أن الواقع بالإنشاء الذي يثبت بالآلة المحسوسة وبعد ما ثبت الشيء بالآلة لا يمكن أن لا يجعل ثابتاً كالقطع الثابت بالسكين والإحراق الثابت بالنار لا يمكن أن يجعل غير مقطوع وغير محرق وإن كان قطعه وإحراقه بطريق الإكراه والهزل؛ لما أنه ثابت حساً فلا يمكن رده، فأما الطلاق الواقع بالإقرار فباعتبار أنه أقر طائِعاً جاداً وهو إخبار فكان خبره محمولاً على ما هو الأصل في خبر العاقل البالغ، لا باعتبار أن إقراره بالطلاق موضوع

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: إقرار.

وأما القسم الثالث فإنّ الهزل بالردة كفرٌ لا بها هزلٌ به لكن بعين الهزل؛ لأنّ الهازل جادٌ في نفس الهزل مختارٌ راضٍ،

لإيقاع الطلاق، فكذلك عند قران الشيء الدال على كذبه في إقراره من الإكراه والهزل حمل إقراره على الكذب فلم يقع به الطلاق فكان وقوع الطلاق من إقراره بالطلاق لضرورة حمل إقراره على الصدق، لا باعتبار أنه موضوع لإيقاع الطلاق، بخلاف إنشاء الطلاق بلفظ موضوع له فإنه لا يَحْتَمِلُ غَيْرَ الإيقاع، فذلك لم يتغير حكمه بالإكراه والهزل، والدليل على أنّ الإقرار بالطلاق غير موضوع لإيقاع الطلاق وإن كان [إقراراً] (١) بطريق الطوع ما ذكر في المبسوط: لو أقر بالطلاق طائعا وهو يعلم أنه كاذب في ذلك فإنه يسعه إمساكها فيما بينه وبين الله تعالى إلا أن القاضي لا يصدق على ذلك لأنه مأمورٌ باتباع الظاهر، والظاهر أنّ الإنسان لا يكذب في ما يلحق به الضرر وإذا كان مكرهاً وجب تصديقه في ذلك لوجود الإكراه فلذلك لا يقع به شيء من الطلاق والعتاق (٢)، وبهذا خرج الجواب عن خيار الشرط فإنه لا يؤثر في الإقرار بالطلاق؛ لأن خيار الشرط إنما يؤثر فيما يستقبل من الأفعال التي وضعت للإنشاء لا في الماضي، والإقرار بالطلاق إخبار عن وقوع الطلاق فيما مضى من الزمان، وخيار الشرط لا يعمل في الماضي فيقع الإقرار بالطلاق طائعا فيقع الطلاق حملا لأمره على الصدق.

وقوله: «بطلانا لا يَحْتَمِلُ الإجازة» أي: لو اتفقا على إجازة ما هزلا به من الإقرار بالبيع والإقرار بالطلاق والعتاق لا تلحقه الإجازة؛ لأن الإجازة إنما تلحق بشيء من عقيد يَحْتَمِلُ الصحة والبطلان، وهذا الإقرار لم ينعقد بشيء أصلا؛ لأنه كذب، وبالإجازة لا يتغير ذلك / ج: ٢٣٨ / قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْقِسْمُ الثَّالِثُ إِلَى آخِرِ الْفَصْلِ)

أقول: القسم الثالث من أقسام ما دخل عليه الهزل هو الهزل بالردة وإنه كفر؛ لأنّ الهازل

(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: إقرار.

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ٨٣).

والهزلُ بكلمة الكفرِ استخفافٌ بالدينِ الحقِّ فصارَ مرتدًّا بعينه لا بما هزلَ به إلا
أنَّ أثرهما سواءٌ، بخلافِ المكره؛ لأنه غيرُ معتقدٍ لعينٍ ما أكره عليه،

جادُّ في عينِ الهزلِ مُحْتَارٌ في ذلكِ راضٍ به وَإِنْ لَمْ يَكُنْ راضياً بِحُكْمِهِ وهو ثُبوتُ مَا هَزَلَ به
مِنْ كَوْنِ كَذَا شَرِيكاً لَلَّهِ تَعَالَى كَمَا هُوَ اعْتِقَادُ الْكُفْرَةِ تَعَالَى اللهُ عَنِ ذَلِكَ عُلُوًّا كَبِيرًا، وَالْهَزَلُ
بِكَلِمَةِ الْكُفْرِ اسْتِخْفَافٌ بِالَّذِينَ الْحَقُّ وَإِنَّهُ كُفْرٌ، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿قُلْ أَيْدِي اللهِ وَأَيْتَاهِ وَرَسُولِهِ
كُنْتُمْ تَسْتَهْزِئُونَ﴾ [التوبة: ٦٥-٦٦] فَصَارَ الْهَازِلُ مُرْتَدًّا بِعَيْنِ الْهَزَلِ لَا بِمَا هَزَلَ به أَي: لَا بِاعْتِقَادِ
مَا هُوَ هَزَلَ به، يَعْنِي أَنَّا لَا نَحْكُمُ بِكُفْرِهِ / س: ٣٨٧ / [بِاعْتِبَارِ أَنَّهُ اعْتَقَدَ مَا هَزَلَ به مِنْ
الْكُفْرِ، بَلْ نَحْكُمُ بِكُفْرِهِ] ^(١) بِاعْتِبَارِ أَنَّ نَفْسَ الْهَزَلِ بِالْكُفْرِ [كُفْرٌ] ^(٢)؛ لَمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الْهَازِلَ جَادُّ
فِي نَفْسِ الْهَزَلِ رَاضٍ بِالسَّبَبِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ رَاضِيًا بِحُكْمِهِ، فَإِنَّهُ إِذَا دَعَا اللهُ تَعَالَى شَرِيكًا هَازِلًا
فَهُوَ رَاضٍ بِالتَّكَلُّمِ به وَإِنْ لَمْ يَعْتَقِدْ لِمَا يَدُلُّ عَلَيْهِ كَلَامُهُ، فَصَارَ الْمُتَكَلِّمُ بِالْكُفْرِ بِطَرِيقِ الْهَزَلِ
مُرْتَدًّا بِعَيْنِ الْهَزَلِ؛ لِاسْتِخْفَافِهِ بِالَّذِينَ الْحَقُّ لَا بِمَا يَهْزُلُ به إِلَّا أَنْ أَثَرُهُمَا - أَي: أَثَرُ عَيْنِ الْهَزَلِ
بِالْكُفْرِ وَأَثَرُ مَا هُوَ هَزَلَ به وَهُوَ الْكُفْرُ - سَوَاءٌ فِي إِزَالَةِ الْإِيمَانِ وَإِثْبَاتِ الْكُفْرِ؛ إِذْ كِلَاهُمَا رِدَّةٌ،
وَهَذَا جَوَابٌ عَمَّا يُقَالُ: إِنَّ مَبْنَى الرَّدَّةِ عَلَى تَبَدُّلِ الْعَقْدِ لَمْ يَوْجَدْ هَهُنَا لِيُوجِدَ الْهَزَلَ فَإِنَّهُ
يُنَافِي الرِّضَا بِالْحُكْمِ فَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَكُونَ الْهَزَلُ بِالرَّدَّةِ كُفْرًا كَمَا فِي حَالِ الْإِكْرَاهِ وَالسُّكْرِ فَقَالَ:
إِنَّ الْهَزَلَ بِالرَّدَّةِ كُفْرٌ بِعَيْنِ الْهَزَلِ لَا بِمَا هَزَلَ؛ لِأَنَّ أَثَرَهُمَا سَوَاءٌ، بِخِلَافِ الْمُكْرَهِ عَلَى الرَّدَّةِ فَإِنَّهُ لَا
يُكْفَرُ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُعْتَقَدٍ لِعَيْنِ مَا أُكْرَهَ هُوَ عَلَيْهِ وَلَا رَاضٍ بِإِجْرَاءِ كَلِمَةِ الْكُفْرِ عَلَى لِسَانِهِ، وَإِنَّمَا
يُجْرِيهَا عَلَى لِسَانِهِ اضْطِرَارًا وَدَفْعًا لِلشَّرِّ عَنِ نَفْسِهِ فَلَمْ يَكْفُرْ لِعَدَمِ الرِّضَا بِاللَّفْظِ وَلَا بِمُوجِبِهِ،
بِخِلَافِ مَسْأَلَتِنَا هَذِهِ وَهِيَ الْمُرْتَدُّ هَازِلًا؛ لِأَنَّهُ رَاضٍ بِالْفِظِ الْهَزَلِ وَبِمُوجِبِهِ، فَأَمَّا الْكَافِرُ إِذَا
تَكَلَّمَ بِكَلِمَةِ الْإِسْلَامِ هَازِلًا وَتَبَرَّأَ عَنِ دِينِهِ هَازِلًا فَيَجِبُ أَنْ يُحْكَمَ بِإِسْلَامِهِ فِي أَحْكَامِ الدُّنْيَا؛
لِأَنَّهُ رَاضٍ بِالتَّكَلُّمِ بِكَلِمَةِ الْإِسْلَامِ وَهِيَ أَحَدُ الرُّكْنَيْنِ فِي الْإِيمَانِ، فَإِنَّ الْإِيمَانَ هُوَ التَّصَدِيقُ

(١) ما بين المعقوفين ساقط من س.

(٢) ما بين المعقوفين زيادة من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٦٨).

بخلاف مسألتنا هذه، فأما الكافر إذا هزل بكلمة الإسلام وتبرأ عن دينه هازلاً
يجب أن يُحكّم بإيمانه كالمكره؛ لأنه بمنزلة إنشاء لا يَحْتَمِلُ حُكْمَهُ الرَّدَّ والتَّراخي،
والله أعلم.

بِالْقَلْبِ وَالْإِقْرَارِ بِاللِّسَانِ وَقَدْ بَاشَرَ أَحَدَ الرُّكْنَيْنِ وَهُوَ الْإِقْرَارُ بِاللِّسَانِ عَلَى سَبِيلِ الرِّضَا،
وَالْإِقْرَارُ هُوَ الْأَصْلُ فِي أَحْكَامِ الدُّنْيَا، فَيَجِبُ الْحُكْمُ بِالْإِيمَانِ بِنَاءً عَلَيْهِ كَمَا إِذَا أُكْرِهَ الْكَافِرُ
عَلَى الْإِيمَانِ فَأَمَّنَ يُحْكَمُ بِإِيمَانِهِ بِنَاءً عَلَى وُجُودِ الْإِقْرَارِ مَعَ قِيَامِ الدَّلِيلِ عَلَى فَوَاتِ التَّصَدِيقِ
وَعَدَمِ الرِّضَا بِكَلِمَةِ الْإِيمَانِ وَهُوَ قِيَامُ السَّيْفِ عَلَى رَأْسِهِ؛ لِأَنَّ التَّكَلُّمَ بِكَلِمَةِ الْإِسْلَامِ بِمَنْزِلَةِ
إِنْشَاءٍ لَا يَحْتَمِلُ الرَّدَّ وَالتَّراخي كَالطَّلَاقِ وَأَخْوَاتِهِ عَلَى مَا تَقَدَّمَ فَلَا يُؤَثِّرُ فِيهِ الْهَزْلُ؛ لِأَنَّ الْهَازِلَ
غَيْرُ رَاضٍ بِالْحُكْمِ وَحُكْمُ الْإِسْلَامِ لَا يَحْتَمِلُ الرَّدَّ وَالتَّراخي لِقَوْلِهِ ﷺ: مَنْ قَالَ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ
وَكَفَرَ بِنَاءً يُعْبَدُ مِنْ دُونِ اللَّهِ حَرَّمَ مَالَهُ وَدَمُّهُ وَحِسَابُهُ عَلَى اللَّهِ (١).

وَلِأَنَّهُ لَمَّا وَجِبَ الْحُكْمُ بِكُفْرِهِ عِنْدَ كُفْرِهِ هَازِلًا فَبِالطَّرِيقِ الْأُولَى أَنْ يُحْكَمَ بِإِسْلَامِهِ عِنْدَ
إِسْلَامِهِ هَازِلًا؛ لِأَنَّ الْإِسْلَامَ يَغْلُو وَلَا يُعَلَى.



(١) صحيح مسلم (١/٥٣)، برقم (٢٣).

القسم الرابع وهو السفه:

السفه: هو العمل بخلاف موجب الشرع من وجهٍ واتباع الهوى وخلاف دلالة العقل وإن كان أصله مشروعاً وهو السرف والتبذير؛ لأن أصل البيع والبر والإحسان مشروع، إلا أن الإسراف حرام كالإسراف من الطعام والشراب،

[السفه]

قال رحمه الله: (القسم الرابع وهو السفه) إلى قوله: (وجب جزاؤه)

أقول: القسم الأول من أقسام النوع الأول من العوارض المكتسبة هو السفه وأنه في اللغة ضد الحكمة، وأصله الخفة والطيش، تقول تسفّهت الريح الشجر أي: مالت به وحركته قال ذو الرمة:

جرين كما اهتزت رماح تسفّهت أعاليها مر الرياح النواسيم^(١)

أي حركت، وأنت المر لإضافته إلى المؤنث وهو الرياح.

وقيل: السفه عبارة عن الاضطراب الذي يُصيب الشيء، يُقال: زمام سفه أي: مضطرب وذلك يكون لشدة فرح ونشاط يحصل للدابة.

وفي اصطلاح الفقهاء: خفة تعترى الإنسان في الفرح أو الغضب فيبعثه على العمل بخلاف موجب الشرع والعقل مع قيام العقل حقيقة.

(١) من الطويل، من قصيدة مطلعها:

خليلي عوجا الناعجات فلما على طلل بين النقا والأخارم

ويروى:

رويداً كما اهتزت رماح تسفّهت أعاليها مر الرياح النواسيم

ديوان ذي الرمة شرح الباهلي (٢/ ٧٥٤).

وذلك لا يُوجبُ خللاً في الأهلية ولا يمنع شيئاً من أحكام الشرع ولا يُوجبُ وضع الخطاب بحالٍ، وأجمعوا أنه يُمنعُ منه ماله في أوّل ما بلغ بالنصّ، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾ [النساء: ٥]، ثم علق الإيتاء بإيناسٍ من الرشد

وَقِيلَ: فَيَبْعَثُهُ عَلَى فِعْلٍ مِنْ غَيْرِ رُويَةٍ.

وَذَكَرَ فِي الْمَبْسُوطِ: السَّفَهُ هُوَ الْعَمَلُ بِخِلَافِ الشَّرْعِ وَهُوَ اتِّبَاعُ الْهَوَى وَتَرْكُ مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ الْحُجَى^(١).

وَمَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ رَحِمَهُ اللَّهُ يُوَافِقُ لَفْظَ الْمَبْسُوطِ لَكِنَّهُ زَادَ عَلَيْهِ قَوْلَهُ: «مِنْ وَجْهِ»؛ لِأَنَّ فِي اضْطِلَاحِ الْفُقَهَاءِ غَلَبَ السَّفَهُ عَلَى تَبْذِيرِ الْمَالِ وَإِتْلَافِهِ عَلَى خِلَافِ مُوجِبِ الشَّرْعِ وَالْعَقْلِ، وَلَمْ يُفْهَمَ عِنْدَ إِطْلَاقِهِ اِزْتِكَابَ مَعْصِيَةٍ أُخْرَى مِثْلَ شُرْبِ الْخَمْرِ وَالزُّنَى وَالسَّرِقَةِ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ سَفَهًا حَقِيقَةً، فَيَذْكَرُ هَذَا الْقَيْدَ يُشِيرُ إِلَى أَنَّ غَرَضَهُ تَفْسِيرُ السَّفَهِ الْمُصْطَلَحِ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ وَتَعَلَّقَ الْأَحْكَامَ بِهِ مِنْ وُجُوبِ الْحَجْرِ وَمَنْعِ الْمَالِ لِأَجْمَعِ أَنْوَاعِ السَّفَهِ، وَلِهَذَا قَالَ: هُوَ السَّرْفُ وَالتَّبْذِيرُ أَي: وَالْعَمَلُ بِخِلَافِ مُوجِبِ الشَّرْعِ مِنْ وَجْهِ السَّرْفِ وَالتَّبْذِيرِ.

وَقِيلَ: إِنَّمَا قَالَ: «مِنْ وَجْهِ»؛ لِأَنَّ السَّفَهَ الْمُفَسَّرَ بِالتَّبْذِيرِ وَهُوَ الْإِسْرَافُ فِي التَّصَرُّفِ فِي مَالِهِ لَيْسَ بِعَمَلٍ مُخَالِفٍ لِلشَّرْعِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ؛ لِأَنَّهُ تَصَرَّفُ فِي مَلِكِ نَفْسِهِ، وَالْمَلِكُ عِبَارَةٌ عَنِ الْمَطْلُوقِ الْحَاجِرِ فَكَانَ الْمَالِكُ مَطْلُوقًا فِي تَصَرُّفِهِ كَيْفَ شَاءَ لَكِنْ فِيهِ جِهَةٌ التَّبْذِيرِ وَهُوَ تَفْرِيقُ مَالِهِ إِسْرَافًا فَكَانَ سَفَهًا^(٢)، قَوْلُهُ: «وَإِنْ كَانَ أَضْلُهُ مَشْرُوعًا» أَي: أَضَلُّ فَعَلِ السَّفَهَ الْمُصْطَلَحَ بَيْنَ الْفُقَهَاءِ وَهُوَ التَّبْذِيرُ فِي صَرْفِ مَالِهِ إِلَى مَنْ يَسْتَحِقُّ الصَّرْفَ إِلَيْهِ وَإِلَى مَنْ لَا يَسْتَحِقُّ ذَلِكَ مَشْرُوعًا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَدُلُّ عَلَى قَرْطِ الْجُودِ وَأَنَّهُ مَشْرُوعٌ وَأَنَّهُ تَصَرَّفَ فِي مَالِهِ كَيْفَ شَاءَ وَالْإِسْرَافُ مُجَاوِزَةُ الْحَدِّ، وَكَلَا طَرَفِي الْأُمُورِ دَمِيمٌ وَخَيْرُ الْأُمُورِ أَوْسَاطُهَا، وَقِيلَ بِالْفَارِسِيَّةِ:

(١) الميسوط للرخسي (٢٤ / ١٥٧).

(٢) قاله السفناقي في الكافي شرح البرزدي (٥ / ٢٣٩٣).

فقال: ﴿فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشِدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٦]، قال أبو حنيفة رحمه الله: أوّل أحوال البلوغ قد لا يفارقه السفه فإذا امتد الزمان وظهرت الخبرة والتجربة حدث ضرب من الرشد لا محالة،

أكثر احتياط مبالغت كني دز وسوسه أفتى. (١) (٢) وَقِيلَ: وَإِنْ كَانَ أَضْلُهُ أَي: أَصْلُ ذَلِكَ الْعَمَلِ وَهُوَ مَا عَمِلَ سَفَهًا وَسَرَفًا مَشْرُوعٌ فَإِنَّ أَصْلَ الْبَيْعِ وَالْإِحْسَانِ مَشْرُوعٌ لَكِنَّ الْإِسْرَافَ فِيهِ كَالْإِسْرَافِ فِي الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ وَذَلِكَ أَي: السَّفَهُ لَا يُوجِبُ خُلَا فِي الْأَهْلِيَّةِ وَلَا يَمْنَعُ شَيْئًا مِنْ أَحْكَامِ الشَّرْعِ وَلَا يُوجِبُ وَضْعَ الْخُطَابِ بِحَالٍ؛ لِأَنَّ الْأَهْلِيَّةَ بِسَبَبِ الذِّمَّةِ وَالْعَقْلِ الْكَامِلِ بِاعْتِبَارِ كَمَالِ الْحَالِ وَالسَّفَهُ لَمْ يَضِلْهُ مُنَافِيًا لِشَيْءٍ مِنْهُمَا، وَكَذَا لَا يُجِلُّ بِسَلَامَةِ التَّرْكِيبِ وَالْقَوَى الْغَرِيزِيَّةِ، لَكِنَّ السَّفَهِيَّةَ يُكَابِرُ عَقْلَهُ فِي عَمَلِهِ فَلَا جَرَمَ يَبْقَى مُخَاطَبًا بِتَحَمُّلِ أَمَانَةِ اللَّهِ تَعَالَى فَيُخَاطَبُ فِي الدِّينِ ابْتِلَاءً وَيُجَازَى عَلَيْهِ فِي الْآخِرَةِ وَإِذَا بَقِيَ أَهْلًا لِيَتَحَمَّلَ أَمَانَةَ اللَّهِ تَعَالَى بَقِيَ أَهْلًا لِيَتَحَمَّلَ حُقُوقَ الْعِبَادِ بِالطَّرِيقِ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ حُقُوقَ اللَّهِ تَعَالَى أَعْظَمُ فَإِنَّهَا لَا تُحْمَلُ عَلَى مَنْ هُوَ كَامِلُ الْحَالِ، أَلَا تَرَى أَنَّ الصَّبِيَّ أَهْلٌ لِلتَّصَرُّفَاتِ مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ بِأَهْلٍ لِإِجَابِ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى، وَأَجْمَعَ الْعُلَمَاءُ رَحْمَهُمُ اللَّهُ عَلَى أَنَّهُ يُمْنَعُ مِنَ السَّفَهِيَّةِ الْمُبْدَرِ مَالُهُ فِي أَوَّلِ بُلُوغِهِ بِالنِّصْرِ وَهُوَ قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ قِيَامًا﴾ [النساء: ٥] أَي: يَقُومُونَ بِهَا وَيَتَعَشُونَ، وَلَوْ ضَيَّعْتُمُوهَا لَضَيَّعْتُمْ أَنْفُسَكُمْ فَكَأَنَّهَا فِي أَنْفُسِهَا قِيَامُكُمْ وَانْتِعَاشُكُمْ، وَالْأَمْوَالُ وَإِنْ كَانَتْ مُضَافَةً إِلَى الْمُخَاطَبِينَ لَكِنَّ الْمُرَادَ مِنْهَا أَمْوَالُ السُّفَهَاءِ بِدَلِيلِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشِدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٦] وَالْأَمْرُ لِلْوُجُوبِ وَدَفَعَ مَا لَهُمْ أَوْ مَالٍ غَيْرِهِمْ إِلَيْهِمْ غَيْرٌ وَاجِبٌ فَعَلِمَ أَنَّ الْمُرَادَ مِنْهَا أَمْوَالُ السُّفَهَاءِ، فَيَكُونُ الْقَاضِي أَوْ الْوَلِيُّ أَوْ الْوَصِيُّ مُخَاطَبًا بَعْدَ الدَّفْعِ، وَإِنَّمَا أُضِيفَ الْأَمْوَالُ إِلَيْهِمْ لِكُونِهَا فِي أَيْدِيهِمْ وَالشَّيْءُ يُضَافُ إِلَى الشَّيْءِ بِأَدْنَى مُلَابَسَةٍ أَوْ لِأَنَّهُمْ الْقَوَامُونَ عَلَيْهَا وَالتَّصَرُّفُونَ فِيهَا.

(١) معناه: ان بالغت في الاحتياط وقعت في الوسوسة.

(٢) الكافي شرح البرزدي (٥/٢٣٩٣ - ٢٣٩٤).

والشرطُ رشْدٌ نكرةٌ فسقطَ المنعُ؛ لأنه إما عقوبةٌ وإما حكمٌ لا يعقلُ معناه،
فيتعلّقُ بغيرِ النَصِّ فإذا دخله شبهةٌ أو صارَ الشرطُ في حكمِ الوجودِ بوجهٍ
وجبَ جزاؤه،

وَذَكَرَ فِي الْكُشَافِ: الْخِطَابُ لِلْأَوْلِيَاءِ، وَأَضَافَ الْأَمْوَالَ إِلَيْهِمْ لِأَنَّهَا مِنْ جِنْسِ مَا يَقِيمُ بِهِ
النَّاسَ مَعَايِشَهُمْ. (١) فَثُبَّتْ بِمَا ذَكَرْنَا أَنَّ الْمُرَادَ مِنَ الْأَمْوَالِ الْمَذْكُورَةِ فِي النَّصِّ أَمْوَالُ السُّفَهَاءِ
ثُمَّ عُلِقَ اللَّهُ تَعَالَى إِيْتَاءَ تِلْكَ الْأَمْوَالِ إِلَى السُّفَهَاءِ بِإِيْنِاسِ الرَّشْدِ أَي: إِبْصَارِهِ فَقَالَ عَزَّ وَجَلَّ:
﴿ فَإِنْ أَنْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا ﴾ أَي: إِنْ رَأَيْتُمْ مِنْهُمْ صِلَاحًا فِي الْعَقْلِ وَحِفْظًا لِلْمَالِ ﴿ فَادْفَعُوا
إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ ، فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ: أَوَّلُ أَحْوَالِ الْبُلُوغِ قَدْ لَا يُفَارِقُهُ السُّفَهَاءُ فَإِذَا امْتَدَّ
الزَّمَانُ وَهُوَ خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ سَنَةً وَظَهَرَتِ الْخِبْرَةُ وَالتَّجْرِبَةُ حَدَثَ لَهُ نَوْعٌ مِنَ الرَّشْدِ لَا مَحَالَةَ؛
لِأَنَّهُ قَدْ يَصِيرُ جَدًّا فِي هَذَا السَّنِ وَشَرَطَ الدَّفْعَ فِي النَّصِّ / ج: ٢٣٩ / رُشْدٌ مُنْكَرٌ فِي مَوْضِعِ
الْإِثْبَاتِ، وَالنَّكَرَةُ فِي مَوْضِعِ الْإِثْبَاتِ تَخْصُصٌ، فَإِذَا أُجِدَّ رُشْدٌ مَا فَقَدْ أُجِدَّ الشَّرْطُ فَسَقَطَ مَنَعُ
الْمَالِ عَنِ السُّفَهَاءِ؛ لِأَنَّ مَنَعَ الْمَالِ عَنْهُ إِمَّا بِطَرِيقِ الْعُقُوبَةِ عَلَيْهِ كَمَا قَالَ الْمَشَايخُ رَحِمَهُمُ اللَّهُ زَجْرًا
لَهُ عَنِ الْفِعْلِ الْحَرَامِ وَهُوَ الْإِسْرَافُ وَالتَّبْدِيرُ، وَإِمَّا بِطَرِيقِ أَنَّهُ حُكْمٌ لَا يُعْقَلُ مَعْنَاهُ؛ لِأَنَّ مَنَعَ
الْمَالِ عَنِ مَالِكِهِ غَيْرٌ مَعْقُولٍ الْمَعْنَى؛ لِأَنَّ الْمَلِكَ عِبَارَةٌ عَنِ الْمَطْلُوقِ الْحَاجِرِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ
فَيَتَعَلَّقُ ذَلِكَ الْحُكْمُ وَهُوَ الْمَنَعُ بِعَيْنِ النَّصِّ فَإِذَا دَخَلَهُ أَي: مَنَعَ الْمَالِ الثَّابِتِ بِطَرِيقِ الْعُقُوبَةِ
شُبْهَةٌ لِحُصُولِ الشَّرْطِ مِنْ وَجْهِهِ وَهُوَ إِصَابَةُ نَوْعٍ مِنَ الرَّشْدِ بِالتَّجْرِبَةِ سَقَطَ الْمَنَعُ؛ لِأَنَّ الْعُقُوبَةَ
تَسْقُطُ بِالشُّبْهَةِ أَوْ صَارَ الشَّرْطُ وَهُوَ إِيْنِاسُ رُشْدٍ مَا فِي حُكْمِ الْوُجُودِ بِوَجْهِهِ بِدَلِيلِهِ وَهُوَ ظُهُورُ
التَّجْرِبَةِ بِامْتِدَادِ الزَّمَانِ وَجِبَ جَزَاؤُهُ أَي: جَزَاءُ الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ وَهُوَ دَفْعُ الْمَالِ إِلَى السُّفَهَاءِ؛
لِأَنَّهُ لَمَّا حَصَلَ لَهُ بَعْضُ الرَّشْدِ لَمْ يَبْقَ سَفِيهًا مُطْلَقًا فَلَمْ يَبْقَ دَاخِلًا تَحْتَ النَّصِّ فَقَوْلُهُ: «فَإِذَا
دَخَلَهُ شُبْهَةٌ» تَعَلَّقَ بِقَوْلِهِ: «إِمَّا عُقُوبَةٌ» وَقَوْلُهُ: «أَوْ صَارَ الشَّرْطُ فِي حُكْمِ الْوُجُودِ» تَعَلَّقَ
بِقَوْلِهِ: «وَإِمَّا حُكْمٌ لَا يُعْقَلُ مَعْنَاهُ» لَفًّا وَنَشْرًا.

(١) تفسير الزمخشري (١/ ٤٧١).

واختلفوا في وجوب النظر للسفيه فقال أبو حنيفة رحمه الله: لما كان السفه مكابرةً وتركاً لما هو الواجب عن علم ومعرفة لم يجوز أن يكون سبباً للنظر، ألا ترى أنه من قصر في حقوق الله عز وجل مجانته وسفهاً لم يوضع عنه الخطاب

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (واختلفوا في وجوب النظر للسفيه) إلى قوله: (وَلَا يُعْطَلُ عَلَيْهِ أسباب الحدود والعقوبات)

أقول: اختلف العلماء رحمهم الله في أن النظر للسفيه هل هو واجب بسبب سفهه حتى يحجر القاضي عليه بذلك أم لا؟ فقال أبو حنيفة رحمه الله: لما كان السفه مكابرةً للعقل بغلبة الهوى فإنه عمل بخلاف قضية العقل مع وضوح طريقه؛ إذ السفه كامل العقل ولكنه يكابر عقله.

أي: لا ينقاد إلى ما يوجهه عقله، بل يتابع هواه ويترك ما هو الواجب عن علم ومعرفة بقبح السفه وفساد عاقبته لم يجوز أن [يكون] ^(١) السفه سبباً للنظر لكونه معصية، ألا ترى أن السفه يحبس في ديون العباد بطريق العقوبة، والحجر مشروع بطريق النظر، ألا ترى أن من قصر في حقوق الله تعالى مجانته وسفهاً لم يوضع عنه الخطاب نظراً له وإن كثرت الواجبات عليه وتعددت الفوائت، بل كان أي: الخطاب مؤكداً لازماً عليه بسبب التقصير في حقوق الله تعالى سفهاً، لا أن يكون ساقطاً عنه؛ لأن ترك ما هو الواجب بعد وجود العقل سبب للزوم الخطاب لا سقوطه حتى يعاقب على ترك حقوق الشرع ولا يبطل في ذلك - أي: فيما ذكرنا من حقوق الشرع وحقوق العباد - عبارته، بدليل جواز إقراره على نفسه بالأسباب الموجبة للعقوبة وإقامة العقوبات عليه حتى لو شرب الخمر أو زنى أو سرق أو قتل إنساناً عمداً يُقام عليه الحدود ويجب عليه القصاص، وكذا صح طلاقه وعتاقه ويمينه ونذره، ولا يعطل على السفه أسباب الحدود والعقوبات مع أنها تندري بالشبهات، فلو اعتبر السفه بعد البلوغ عن عقل في إيجاب النظر لكان الأولى أن يحجر عليه عن الإقرار بالأسباب الموجبة

(١) ما بين المعقوفين زيادة من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٧١).

نظراً بل كان مؤكداً لازماً، وقد يُجسُّ عقوبةً، ولا يُوضعُ عنه الخطابُ، ولا يبطلُ في ذلك عبارتهُ ولا يعطلُ عليه أسباب الحدود والعقوبات،

للعقوبة؛ لأنَّ الضررَ في هذا أكثر؛ إذ الضررُ هنا يلحقُ في نفسه والمالُ تابعٌ للنفس، وهلاكُ التابعِ أسهلُ من هلاكِ المتبوعِ، فإذا لم ينظر له في دفع الضرر عن نفسه فعن ماله أولى، وقد استدلَّ أيضاً أبو حنيفة رَحِمَهُ اللهُ على عدم جواز الحجر على السفية بقوله تعالى: / س: ٣٨٨ / ﴿وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا﴾ [النساء: ٦] أي: مخافة أن يكبروا، فقد نهي الله تعالى الوليَّ عن الإسراف في مالِ السفية مخافة أن يكبر فيبقى للولي عليه ولاية، والتنصيب على زوال ولايته عند الكبر يكون تنصيماً عند زوال الحجر عنه بالكبر؛ لأنَّ الولاية عليه للحاجة وتنعيم الحاجة إذا صار هو مطلق التصرف بنفسه، فلا يكون السفه بعد البلوغ عن عقل سبباً للحجر وبقوله تعالى: ﴿وَأَثَرُوا الْيَتَامَىٰ أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٢] والمراد البالغون، وسُمُّوا يتامى لقرب عهدهم باليتيم، فهذا تنصيص على وجوب دفع مال اليتيم إليه بعد البلوغ، إلا أنه قام الدليل على منع المال منه عند البلوغ إذا لم يؤنس منه الرشد فإنه تعالى قال: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٦] وحرف الفاء للوصل والتعقيب فيكون بياناً أن دفع المال إليهم عقب البلوغ بشرط إيناس الرشد وما يقرب من البلوغ في معنى حالة البلوغ، فأما إذا بعد عن ذلك فوجوب دفع المال إليه مطلق لما تلونا غير معلق بشرط، والفرق بين المعاندة والمكابرة أن المعاندة هي مخالفة الحق عن علم بظهور الحق والمكابرة هي مخالفة موجب العقل بعد ما بيته عقله بالأقوال أو بالأفعال. كذا في شرح التأويلات في تفسير قوله تعالى: ﴿إِنَّهُ كَانَ لِآيَاتِنَا عَنِيدًا﴾ [الذثر: ١٦] (١)، ثم المكابرة من الكبر يعني: كأري كه موافق عقل أست أز براي بزركي ناكردن. (٢)

(١) ينظر تفسير الماتريدي (١٠ / ٣٠٨).

(٢) من الفارسية، والمعنى: أن لا تفعل بوافق العقل لأجل أنك ترى نفسك كبيراً.

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: النظر واجب حقاً للمسلمين وحقاً له لدينه لا لسفّهه، ألا ترى أن العفو عن صاحب الكبيرة حسن في الدنيا والآخرة وإن أصرّ عليها، وقاساه بمنع المال،

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَقَالَ أَبُو يُوْسُفٍ وَمُحَمَّدٌ رَحْمَهُمَا اللَّهُ: النَّظْرُ وَاجِبٌ حَقًّا لِلْمُسْلِمِينَ) إِلَى قَوْلِهِ: (عَلَى مَا هُوَ مَذْكُورٌ فِي الْمَبْسُوطِ)

أقول: قَالَ أَبُو يُوْسُفٍ وَمُحَمَّدٌ رَحْمَهُمَا اللَّهُ: النَّظْرُ لِلْسَفِيهِ وَاجِبٌ إِحْيَاءً لِحُقُوقِ الْمُسْلِمِينَ كَالْغُرْمَاءِ وَالْأَوْلَادِ الصَّغَارِ وَالْأَقَارِبِ وَالزَّوْجَاتِ وَحَقٌّ لَهُ لِإِسْلَامِهِ لَا لِسَفْهِهِ، وَهَذَا حَسَنٌ كَمَا يَحْسَنُ الْعَفْوُ عَنِ صَاحِبِ الْكَبِيرَةِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَإِنْ أَصَرَ عَلَيْهَا حَقًّا لِإِسْلَامِهِ لَا لِجَرِيمَتِهِ، وَقَوْلُهُمَا: «لَا لِسَفْهِهِ» جَوَابٌ عَمَّا قَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ: «لَمَّا كَانَ السَّفَهُ مُكَابِرَةً» إِلَى قَوْلِهِ: «لَمْ يَجْزُ أَنْ يَكُونَ سَبَبًا لِلنَّظْرِ» وَلِأَنَّهُ يُمْنَعُ عَنِ السَّفِيهِ الْمَالُ فِي أَوَّلِ أَحْوَالِ الْبُلُوغِ بِالْآيَةِ وَبِالْإِجْمَاعِ نَظْرًا لَهُ فَيَجُوزُ حَجْرُهُ عَنِ التَّصَرُّفَاتِ الْمُحْتَمِلَةِ لِلْفُسْخِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ دُونَ مَا لَا يَحْتَمِلُ كَالنِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ بِالْقِيَاسِ عَلَى مَنْعِ الْمَالِ نَظْرًا لِإِسْلَامِهِ.

وَيُقَالُ: قَاسَ عَلَيْهِ، وَقَاسَ بِهِ، وَقَسْتُ الشَّيْءَ بِالشَّيْءِ، أَي: قَدَّرْتُهُ بِأَمثَالِهِ.

وَكَذَا لَا يُدْفَعُ إِلَى السَّفِيهِ مَالُهُ مَا لَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ الرُّشْدُ؛ لِأَنَّهُ تَعَالَى عَلَقَ الْإِيْتَاءَ بِإِيْنِاسِ الرُّشْدِ فَلَا يَجُوزُ قَبْلَهُ؛ لِأَنَّ الْمُعْلَقَ بِالشَّرْطِ عَدَمٌ قَبْلَ وُجُودِ الشَّرْطِ، أَلَا تَرَى أَنَّ عِنْدَ الْبُلُوغِ إِذَا لَمْ يُؤْنَسْ مِنْهُ الرُّشْدُ فَلَا يَدْفَعُ إِلَيْهِ فَكَذَا إِذَا بَلَغَ خَمْسًا وَعِشْرِينَ؛ لِأَنَّ السَّفَهَ اسْتَحْكَمَ بِطُولِ الْمُدَّةِ.

وَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ جَوَابًا عَنِ كَلَامِهِمَا: النَّظْرُ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ - أَي: مِنَ الْوَجْهِ الَّذِي ذَكَرَاهُ مِنْ أَنَّ النَّظْرَ وَاجِبٌ حَقًّا لِلْمُسْلِمِينَ وَلَهُ - جَائِزٌ لَا وَاجِبٌ، كَمَا فِي صَاحِبِ الْكَبِيرَةِ، فَإِنَّ الْعَفْوَ عَنْهُ جَائِزٌ لَا وَاجِبٌ، وَقَوْلُهُ: «ثُمَّ النَّظْرُ بِهَذَا الطَّرِيقِ إِنَّمَا يَحْسَنُ إِذَا لَمْ يَتَّصَمَنَّ ضَرَرًا فَوْقَهُ» جَوَابٌ لِمَا يَرِدُ شُبْهَةً عَلَى مَا أَجَابَ أَبُو حَنِيفَةَ رَحْمَةُ اللَّهِ عَنْ قَوْلِهِمَا بِقَوْلِهِ: «النَّظْرُ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ جَائِزٌ لَا وَاجِبٌ» بِأَنْ يُقَالَ: لَمَّا دَلَّ هَذَا عَلَى الْجَوَازِ لَمْ يَلْمِ تَقُلْ أَنْتَ فِي هَذَا بِجَوَازِ حَجْرِ

وقال أبو حنيفة رحمه الله: النظر من هذا الوجه جائز لا واجب، كما في صاحب الكبيرة، وإنما يحسن إذا لم يتضمن ضرراً فوقه، وههنا يتضمن ضرراً فوقه وهو وقف أهليته وإلحاقه بالصبيان والمجانين والبهائم، بخلاف منع المال؛

السفيه؟ فقال: إنما يجوز إذا لم يتضمن ضرراً الحرج ضرراً يفوق ذلك الضرر الذي يلزم عند ترك الحجر، وههنا كذلك، فإن الحجر يلزم أن يكون كلام الرجل المنطبق ملحقاً في اللغو بالنعيق ومثبهاً بالمجانين والبهائم في سلب ولايته وبطلان تصرفاته وولاية غيره عليه، فيكون الضرر في هذا أعظم من الضرر في الحجر عن التصرفات وتحمل الضرر الأدنى يجوز أن يكون حسناً بمقابلة حصول نفع يماثل ذلك الضرر فصار كأنه لم يتضرر لمعادلة الضرر بالنفع كما في التجارات التي^(١) لا ربح فيها ولا خسران لما أن ضرر زوال العين يتجبر بحصول نفع يعادله في القيمة، فصار كأنه لم يتضرر بزوال العين، وأما إذا زال العين بمقابل حصول نفع لا يماثل عشر قيمته فلا يرضى به عاقل.

روي أن أعرابياً دخل يوماً على معاوية فقال لمعاوية: أمك كانت عظيمة الكفل! فحلّم معاوية عنه فقال: لأجل ذلك كان يحبها أبي، فخرج الأعرابي من عنده فرأى ابنه يزيد فقال: كانت جدتك عظيمة الكفل فضربه يزيد بالسيف وقتله، فسمع معاوية ذلك فقال: قتله حلّمي! فلو أن معاوية أدبه على ذلك لما فعل به يزيد ما فعل.

أوردوا هذه القصة في هذا المقام لبيان أن تحمل ضرر التأديب الذي هو الأذى كان حسناً بمقابلة حصول نفع الحياة الذي يفوق على ذلك الضرر، وأما عند غلبة الضرر على النفع فلا^(٢)، بخلاف منع المال عن السفيه المبذر في أول البلوغ فإنه حكم غير معقول المعنى؛ لأن منع المال عن مالكه لا ندرك معناه بعقولنا؛ إذ الملك هو المطلق الحاجز / ج: ٢٤٠ /

(١) التي: ساقطة من س.

(٢) لم أقف على هذي الحكاية إلا في الكافي شرح البزودي (٥ / ٢٤٠١).

لما قلنا أنه غير معقول، ولأنه عقوبة لا يحتمل المقايسة، ولأن اليد للآدمي نعمة زائدة، واللسان والأهلية نعمة أصلية فيبطل القياس لإبطال أعلى النعمتين باعتبار أدناهما، وقالوا: هذه الأمور صارت حقاً للعبد رفقا به،

وحيث لا يمكن القياس عليه لكونه غير معقول المعنى كما مر قبيل هذا، ولأنه ثبت عقوبة على السفيه زجراً عن التبذير، والعقوبة لا تحتمل المقايسة إذ لا مدخل فيها للرأي، أو لأن العقوبات مشروعة بالأسباب الحسية، وإهدار القول في التصرفات معنى حكيمي، والعقوبة بهذا الطريق غير مشروعة كالحمد بخلاف إسقاط شهادة القاذف فإنه متمم لحده عندنا فكان تابعاً لما هو حسي وهو إقامة الحد لا مقصوداً بنفسه، ولا يقال: إن المنع لو كان عقوبة لفوض إلى الإمام، والأولياء هم المخاطبون به دون الأئمة، لأننا نقول: هو عقوبة تعزير وتأديب لا حد، فيجوز أن يفوض إلى الأولياء كما في تعزير العبيد والإماء.

فإن قيل: يمكن تعدية هذا الحكم وهو منع المال إلى الحجر عليه بطريق الدلالة لا بالقياس، قلنا: إنما يمكن دعوى الدلالة أن لو كان الحجر في معنى منع المال وليس كذلك؛ لأن في الحجر إبطال الأهلية وإحاقه بالبهائم والجمادات، بخلاف منع المال، ولأن يد الملك للآدمي نعمة زائدة والأهلية وإطلاق اللسان في التصرفات نعمة أصلية لما أن الإنسان إنما باين سائر الحيوان بالبيان، وقد من الله عزاً وعلا على الإنسان بعد خلقه وإيجاده بتعليم البيان فقال تعالى: ﴿خَلَقَ الْإِنْسَانَ * عَلَّمَهُ الْبَيَانَ﴾ [الرحمن: ٣-٤]، وفي حجر السفيه عن التصرفات إبطال لأعلى النعم، فيبطل القياس لإبطال أعلى النعمتين وهو نعمة اللسان باعتبار أدناهما وهو نعمة اليد؛ لأن من شرط القياس أن يكون الفرع نظيراً للأصل.

فإن قيل: جاز أن يكون منع المال لأمر ثالث وراءهما يحتمل المقايسة وهو النظر، فإن العقوبة كما تصلح سبباً للمنع فالنظر يصلح سبباً له أيضاً، ألا ترى أن مال الصبي يمنع عنه، وكذا مال المجنون، ولا خفاء أن المنع في مثل تلك الصورة لأجل النظر، قلنا: ما نحن

فإذا أدى إلى الضرر وجب الرد لدفع الضرر عن المسلمين وإن لم يكن للمسلمين حق في عين المال، وهذا قياس ما روي عن أبي يوسف رحمه الله فيمن تصرف في خالص ملكه بما يضر جيرانه أنه يُمنع عنه،

بصدده مع فضل الصغر والجنون على طرقي نقيض، فإن النظر والعقوبة في الصورتين سبب صالح لإضافة الحكم إليهما وهو منع المال عنه، لكن الصغر لم يصلح سبباً للعقوبة؛ إذ لا جناية من الصغير، والعقوبة مترتبة على الجناية، وكذا الجنون، فتعين النظر منشأ للإضافة، وفي السفه لم يصلح النظر سبباً للإضافة؛ لأن السفيه ليس بمستحق له لما مر أن السفه ترك للواجب ومكابرة لقضية العقل، فلم يكن مستحقاً له حتى إنه لم يستحق النظر في حقوق الله تعالى وهو أكرم الأكرمين فلأن لا يستحق النظر في حقوق العباد أولى، وإذا كان كذلك فتعينت جهة العقوبة منشأ للإضافة.

وأجاب المصنف رحمه الله عما قال أبو حنيفة رحمه الله ميلاً منه إلى قولهما بقوله: «وقالوا: هذه الأمور أي: اليد واللسان والأهلية صارت حقاً للعبد رفقا به» يعني ثبتت هذه الأمور للعبد لأجل أن يرتفق بها العبد فإذا أدى ثبوت هذه الأمور إلى الضرر في حقه وفي حق المسلمين وجب الرد أي: رد هذه الأشياء لدفع الضرر عن نفسه كيلا يصير ثبوتها عائداً على موضوعه بالتقضي، ولدفع الضرر عن المسلمين كالغرماء والأولاد الصغار.

وفي بعض النسخ: «لدفع» بدون الواو وهو الأظهر وإن لم يكن للمسلمين حق في عين المال أي: عين مال السفيه؛ لأن حقهم متعلق بذمته لا بعين ماله، وهذا إشارة إلى رد ما أُجيب عن قولهما، فإنهما لما قالوا: النظر واجب بالحجر حقاً للمسلمين أُجيب عنه بأنه لا ضرر في حقهم؛ لأن السفيه يتصرف في خالص ملكه لا حق لأحد فيه فلا يجب الحجر، فرداً ذلك الجواب وقالوا: إن السفيه وإن تصرف في خالص ملكه ولا حق للمسلمين في عين ماله يؤدي تصرفه إلى الإضرار بهم في المال فيجب دفعه عنهم بالحجر في الحال، وهذا أي: وجوب الرد

فصار الحجرُ عندهما مشروعا بطريق النظر، وإنما يجبُ أن ينظرَ إلى ما فيه نظرٌ له
أبداً فلا يلحقُ بالصبيِّ خاصّةً ولا بالمريضِ ولا بالمكره، لكن يجبُ إثباتُ النظر
بأيِّ أصلٍ أمكنَ اعتباره على ما هو مذكورٌ في المبسوطِ

لِدْفَعِ الضَّرَرِ عَنِ الْمُسْلِمِينَ قِيَاسُ مَا رُوِيَ عَنْ أَبِي يَوْسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ فِيمَنْ تَصَرَّفَ فِي خَالِصِ
مَلِكِهِ بِمَا يَضُرُّ جِيرَانَهُ يُمْنَعُ عَنْ ذَلِكَ التَّصَرُّفِ حَتَّى لَوْ نَصَبَ مِنْوَالاً^(١) لِاسْتِخْرَاجِ الْإِبْرِسِمِ
فَلِلْجِيرَانِ الْمَنْعُ إِذَا تَصَرَّرُوا بِرَائِحَةِ الدِّيدَانِ، وَلِلْجِيرَانِ مَنَعُ دَقَاقِ الذَّهَبِ لِتَضَرُّرِهِمْ بِدِقِّهِ،
وَكَذَا النَّدَافُ إِذَا كَانَ ضَرَرُهُ بَيِّنًا يُمْنَعُ. كَذَا فِي مُحْتَصَرِ الْمُنِيَّةِ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ خِلَافٍ^(٢).

وَذُكِرَ فِي التَّمَةِ: وَعَنْ أَبِي يَوْسُفَ: مَنْ أَخَذَ بَيْتَهُ حَمَامًا فَتَأَذَى الْجِيرَانُ مِنْ دُخَانِهِ فَلَهُمْ مَنَعُهُ
إِلَّا أَنْ يَكُونَ دُخَانُ الْحَمَامِ مِثْلَ دُخَانِ الْجِيرَانِ^(٣)، فَثَبَتَ أَنَّ شَرْعِيَّةَ الْحَجَرِ عَلَى السَّفِيهِ عِنْدَهُمَا
بِطَرِيقِ النَّظَرِ، وَإِنَّمَا يَجِبُ أَنْ يُنْظَرَ أَبَدًا إِلَى مَا فِيهِ نَظَرًا لَهُ، يَعْنِي: لَمَّا كَانَ حَجَرُ السَّفِيهِ عِنْدَهُمَا
لِأَجْلِ النَّظَرِ لَهُ لِدِينِهِ أَوْ لِلْمُسْلِمِينَ يَجِبُ عَلَيْنَا أَنْ نَنْظُرَ فِي أَيِّ مَوْضِعٍ مِنَ الْمَوَاضِعِ الْمُجْمَعِ
عَلَيْهَا مِنْ مَسَائِلِ الصَّبِيِّ وَالْمَرِيضِ وَالْمُكْرَهِ يَتَحَقَّقُ لَهُ النَّظَرُ عِنْدَ الْحَاقِهِ بِهِ يُلْحَقُ بِهِ؛ لِأَنَّ الْحَجَرَ
لِلنَّظَرِ لَهُ فَلَا يُلْحَقُ بِالصَّبِيِّ خَاصَّةً وَلَا بِالْمَرِيضِ لَا غَيْرُ وَلَا بِالْمُكْرَهِ لَا غَيْرُ، بَلْ يَجِبُ إِثْبَاتُ
النَّظَرِ بِأَيِّ أَصْلٍ أَمَكْنَ اعْتِبَارُهُ مِنَ الْأَصُولِ الْآتِي ذِكْرُهَا، أَمَّا الْحَاقَهُ بِالْمَرِيضِ فَهُوَ أَنَّ السَّفِيَّةَ
الْبَالِغَةَ الْمَحْجُورَةَ عَلَيْهِ إِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً جَازَ نِكَاحُهَا وَيُنْظَرُ إِلَى مَا تَزَوَّجَهَا عَلَيْهِ وَإِلَى مَهْرِ مِثْلِهَا
فَيَلْزَمُهُ أَقْلُهَا وَيَبْطُلُ الْفَضْلُ عَنْ مَهْرٍ مِثْلِهِ وَعَمَّا هُوَ فِي ذَلِكَ كَالْمَرِيضِ الْمَدْيُونِ فَإِنَّ التَّزْوِجَ
مِنْ حَوَائِجِهِ وَإِنْ جَاءَتْ جَارِيَّتُهُ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَالْوَلَدُ حُرٌّ وَالْجَارِيَّةُ أُمٌّ وَوَلَدٌ لَهُ،
فَإِنْ مَاتَ كَانَتْ حُرَّةً لَا سَبِيلَ عَلَيْهَا لِأَحَدٍ؛ لِأَنَّ تَوْفِيرَ النَّظَرِ فِي الْحَاقِهِ بِالرَّشِيدِ الْمُصْلِحِ فِي

(١) التَّوَالُ: خَشْبَةٌ مِنْ أَدَاةِ الْحَائِكِ، وَالْمِنْوَالُ: الْحَائِكُ الَّذِي يَنْسُجُ الْوَسَائِدَ وَنَحْوَهَا، وَأَدَاتُهُ الْمَنْصُوبَةُ تُسَمَّى
أَيْضًا مِنْوَالًا. الْعَيْنُ (٨ / ٣٣٢).

(٢) لَمْ أَقِفْ عَلَى الْمَخْتَصَرِ، وَيَنْظُرُ: الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ (٥ / ٣٧٤).

(٣) يَنْظُرُ: الْكَافِي شَرْحُ الْبَزُودِيِّ (٥ / ٢٤٠٣)، مَعِينُ الْحُكَّامِ فِيهَا يَتَرَدَّدُ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ مِنَ الْأَحْكَامِ (ص: ١٦٢).

حُكْمِ الاستيلاء فَإِنَّهُ مُتَحَاجٌّ إِلَى ذَلِكَ لِإِبْقَاءِ نَسْلِهِ وَصِيَانَةِ مَا بِهِ فَيُلْحَقُ فِي هَذَا الْحُكْمِ بِالْمَرِيضِ الْمَدْيُونِ إِذَا ادَّعَى نَسَبَ وَلَدٍ جَارِيَتِهِ كَانَ هُوَ فِي ذَلِكَ كَالصَّحِيحِ حَتَّى أَتَمَّتْ تُعْتَقَ / س: ٣٨٩ / مِنْ جَمِيعِ مَالِهِ بِمَوْتِهِ، وَلَا تَسْعَى هِيَ وَلَا وَلَدُهَا فِي شَيْءٍ؛ لِأَنَّ حَاجَتَهُ مُقَدَّمَةٌ عَلَى حَقِّ غَرْمَائِهِ، وَأَمَّا إِحْقَاقُهُ بِالْمُكْرَهِ فَهُوَ أَنَّ الْمَحْجُورَ عَلَيْهِ بِسَبَبِ السَّفَهَةِ إِذَا اشْتَرَى ابْنَهُ وَهُوَ مَعْرُوفٌ وَقَبْضُهُ كَانَ شِرَاؤُهُ فَاسِدًا وَيُعْتَقُ الْغُلَامَ حِينَ قَبْضِهِ وَيُجْعَلُ فِي هَذَا الْحُكْمِ بِمَنْزِلَةِ شِرَاءِ الْمُكْرَهِ، فَيُنْتَبِئُ لَهُ الْمَلِكُ بِالْقَبْضِ وَيُعْتَقُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مَلِكٌ ابْنَهُ وَيَسْعَى فِي قِيَمَتِهِ لِلْبَائِعِ، وَأَمَّا إِحْقَاقُهُ بِالصَّبِيِّ فَبِنِهَايَةِ هَذِهِ الصُّورَةِ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْبَائِعِ فِي مَالِ الْمُشْتَرِي شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ مَلَكَهُ بِالْقَبْضِ فَالْتِزَامُ الثَّمَنِ أَوْ الْقِيَمَةِ بِالْعَقْدِ مِنْهُ غَيْرُ صَحِيحٍ لِمَا فِيهِ مِنَ الضَّرْرِ عَلَيْهِ فَهُوَ فِي هَذَا الْحُكْمِ مُلْحَقٌ بِالصَّبِيِّ، وَإِذَا لَمْ يَجِبْ عَلَى الْمَحْجُورِ شَيْءٌ لَا يُسَلِّمُ لَهُ شَيْءٌ مِنْ سَعَايَتِهِ فَتَكُونُ السَّعَايَةُ الْوَاجِبَةَ عَلَى الْعَبْدِ لِلْبَالِغِ، وَلَوْ حَلَفَ بِاللَّهِ أَوْ نَذَرَ نَذْرًا مِنْ هَدْيٍ أَوْ صَدَقَةٍ لَمْ يُنْفَذْ لَهُ الْقَاضِي شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ وَلَمْ يَدْعُهُ يُكْفَرُ أَيَّانَهُ؛ لِأَنَّهُ مَحْجُورٌ عَلَيْهِ عَنِ التَّصَرُّفَاتِ فِي مَالِهِ فَيَمَّا يَرْجِعُ إِلَى الْإِتْلَافِ فَهُوَ فِي هَذَا الْحُكْمِ أَيْضًا مُلْحَقٌ بِالصَّبِيِّ، وَلَكِنَّهُ يَصُومُ لِكُلِّ يَمِينٍ حَنَثَ فِيهَا وَإِنْ كَانَ هُوَ مَالِكًا؛ لِأَنَّ يَدَهُ مَقْصُورَةٌ عَنِ ذَلِكَ عَنِ مَالِهِ فَهُوَ بِمَنْزِلَةِ ابْنِ السَّبِيلِ الْمُقَطَّعِ عَنِ مَالِهِ فَلَهُ أَنْ يُكْفَرَ بِالصَّوْمِ.

وَهَذَا الَّذِي ذَكَرْنَاهُ هُوَ مَا أَحَالَ بِهِ عَلَى الْمَبْسُوطِ فِي قَوْلِهِ: عَلَى مَا هُوَ مَذْكَورٌ فِي الْمَبْسُوطِ (١).

وَقَدْ احْتَجَّ أَبُو يُونُسَ وَمُحَمَّدٌ وَمَنْ تَابَعَهُمَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ عَلَى جَوَازِ الْحَجْرِ عَلَى السَّفِيهِ بِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيُمْلِلْ لِوَلِيِّهِ بِالْعَدْلِ﴾ [البقرة: ٢٨٢] فَإِنَّ هَذَا تَنْصِيصٌ عَلَى إِثْبَاتِ الْوِلَايَةِ عَلَى السَّفِيهِ وَعَلَى أَنَّهُ مَوْلَى عَلَيْهِ وَلَا يَكُونُ ذَلِكَ إِلَّا بَعْدَ الْحَجْرِ عَلَيْهِ وَبِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ﴾ [النساء: ٥] إِلَى أَنْ قَالَ تَعَالَى: ﴿وَإِكْسُوهُمْ﴾ [النساء: ٥] فَإِنَّ هَذَا تَنْصِيصٌ عَلَى إِثْبَاتِ الْحَجْرِ بِطَرِيقِ النَّظَرِ فَإِنَّ الْوَلِيَّ هُوَ الَّذِي يُبَاشِرُ التَّصَرُّفَ فِي مَالِ السَّفِيهِ عَلَى وَجْهِ النَّظَرِ لَهُ، وَالْمَعْنَى فِيهِ أَنَّهُ مُبْدِرٌ

(١) ينظر الأصل للشيباني (٨ / ٤٧٢).

فِي مَالِهِ فَيَكُونُ مَحْجُوراً عَلَيْهِ كَالصَّبِيِّ بَلْ أَوْلَى؛ لِأَنَّ الصَّبِيَّ إِنَّمَا يَكُونُ مَحْجُوراً عَلَيْهِ لِتَوَهُّمِ
 التَّبْدِيرِ وَقَدْ تَحَقَّقَ التَّبْدِيرُ فِي حَقِّ السَّفِيهِ فَكَانَ مَحْجُوراً عَلَيْهِ بِالطَّرِيقِ الْأُولَى، وَبِمَا رُوِيَ أَنَّ
 عَبْدَ اللَّهِ بْنَ جَعْفَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ كَانَ يُفْنِي مَالَهُ فِي اتِّخَاذِ الصِّيَافَاتِ حَتَّى اشْتَرَى لِلصِّيَافَةِ
 دَاراً بِمِائَةِ أَلْفٍ، وَفِي رِوَايَةٍ بِأَرْبَعِينَ أَلْفَ دِينَارٍ فَطَلَبَ عَلِيٌّ مِنْ عُمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنْ يَحْجِرَ
 عَلَيْهِ، فَقَالَ الزُّبَيْرُ بْنُ الْعَوَّامِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ: أَشْرِكْنِي فِيهَا، فَأَشْرَكَهُ فَبَلَغَ ذَلِكَ عُمَانَ رَضِيَ اللَّهُ
 عَنْهُ فَقَالَ: كَيْفَ أَحْجُرُ عَلَى رَجُلٍ شَرِيكُهُ الزُّبَيْرُ؟! وَهُوَ كَانَ مَعْرُوفاً بِالْكِيَاَسَةِ فِي التِّجَارَةِ
 /ج: ٢٤١/ فَتَبَّتْ بِذَلِكَ أَنَّهُمْ كَانُوا يَرُونَ الْحَجَرَ بِسَبَبِ التَّبْدِيرِ^(١)، وَأَجِيبَ عَنِ الْآيَةِ الْأُولَى
 أَنَّ الْمُرَادَ مِنَ السَّفِيهِ الصَّغِيرِ الْعَاقِلُ؛ لِأَنَّ السَّفَةَ عِبَارَةٌ عَنِ الْخِفَّةِ وَأَنَّهَا تَثْبُتُ بِنُقْصَانِ الْعَقْلِ،
 وَتَصَرُّفَاتِ الصَّبِيِّ تَخْرُجُ عَنِ نَهْجِ الْإِسْتِقَامَةِ، وَالْمُرَادُ مِنَ الضَّعِيفِ الصَّبِيِّ الصَّغِيرِ، وَمَنْ لَا
 يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمَلَّ الْمَجْنُونُ، وَعَنِ الثَّانِيَةِ أَنَّ السَّفَهَاءَ إِمَّا أَنْ يَكُونَ الصَّبِيَانُ أَوْ الْمَجَانِينُ بِدَلِيلِ
 أَنَّهُ أُثْبِتَ عَلَيْهِمْ وِلَايَةُ الْوَالِيِّ مُطْلَقاً، وَعَنْ الْحَدِيثِ أَنَّ عَلِيّاً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لَمْ يَطْلُبِ الْحَجَرَ بِسَبَبِ
 السَّفَةِ بِدَلِيلِ أَنَّ عُمَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ تَرَكَ الْحَجَرَ بِسَبَبِ اشْتِرَاكِ الزُّبَيْرِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، وَمَنْ
 يَرَى الْحَجَرَ لَا يُتْرَكُ بِمِثْلِ هَذَا الْعُذْرِ فَإِنَّ الْغُبْنَ الْوَاقِعَ فِي الْعَقْدِ لَا يَرْتَفَعُ بِإِشْرَاكِ الْغَيْرِ وَلَكِنْ
 يَحْتَمِلُ أَنْ عَلِيّاً رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ رَأَاهُ إِسْرَافاً حِينَ أَنْفَقَ مَالاً عَظِيماً فِي شِرَاءِ دَارٍ وَهِيَ حَظُّ الدُّنْيَا؛
 لِأَنَّهُ مَتَى أَنْفَقَ عَلَى هَذَا الْوَجْهِ فِي كُلِّ حُظُوظِ الدُّنْيَا رُبَّمَا يُقْصَرُ فِي حُظُوظِ الْآخِرَةِ فَكَانَ ذَلِكَ
 عَلَى سَبِيلِ التَّخْوِيفِ.



(١) المبسوط للرخسي (٢٤ / ١٥٨).

وهو أنواعٌ عندهما: حجرٌ بسببِ السفهِ مطلقاً، وذلك يثبتُ عندَ محمدٍ رحمه الله بنفسِ السفهِ إذا حدثَ بعدَ البلوغِ أو بلغَ كذلك، وقال أبو يوسفَ رحمه الله: لا بدُّ من حكمِ القاضي؛ لأنَّ بابَ النظرِ إلى القاضي،

[أنواع الحجر]

قالَ رَحْمَةُ اللهِ: (وهو أنواعٌ عندهما) إلى قوله: (بِمَنْزِلَةِ الْعَضْلِ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ)

أقول: الحَجْرُ بِسَبَبِ النَّظَرِ أَنْوَاعٌ عِنْدَ أَبِي يَوْسُفَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللهُ، وَقَوْلُهُ: «عِنْدَهُمَا» ظَرْفٌ لِقَوْلِهِ: «أَنْوَاعٌ» أَي: تَنْوِيعُ الْحَجْرِ عَلَى هَذِهِ الْأَنْوَاعِ الثَّلَاثَةِ عِنْدَهُمَا لَا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ، فَإِنَّ عِنْدَهُ لَا حَجْرَ اضْطِلَاحاً عَلَى الْحُرِّ الْعَاقِلِ الْبَالِغِ فَلَا يَتَأْتَى التَّنْوِيعُ، الْأَوَّلُ: حَجْرٌ بِسَبَبِ السَّفَهِ مُطْلَقاً أَي: سِوَاءِ حَجْرٍ عَلَيْهِ الْقَاضِي أَمْ لَا، وَسِوَاءِ أَكَانَ أَصْلِيّاً أَوْ عَارِضاً، وَذَلِكَ يَثْبُتُ عِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ بِنَفْسِ السَّفَهِ إِذَا بَلَغَ سَفِيهًا أَوْ حَدَثَ ذَلِكَ بَعْدَ الْبُلُوغِ، وَلَا يَتَوَقَّفُ الْحَجْرُ عِنْدَهُ عَلَى قَضَاءِ الْقَاضِي بِذَلِكَ؛ لِأَنَّ عِلَّةَ الْحَجْرِ هِيَ السَّفَهُ بِمَنْزِلَةِ الصَّبَا فَلَا حَاجَةَ إِلَى قَضَاءِ الْقَاضِي، وَعِنْدَ أَبِي يَوْسُفَ رَحِمَهُ اللهُ لَا بُدَّ مِنْ حُكْمِ الْقَاضِي بِالْحَجْرِ فِي الْوَجْهَيْنِ؛ لِأَنَّ الْحَجْرَ دَائِرٌ بَيْنَ الضَّرَرِ وَالنَّظَرِ، وَالْحَجْرُ لِلنَّظَرِ إِبْقَاءَ لِمَلِكِ السَّفِيهِ، وَفِي إِهْدَارِ قَوْلِهِ ضَرراً، فَلَا بُدَّ مِنْ فِعْلِ الْقَاضِي حَتَّى يَتَرَجَّحَ أَحَدُ الْجَانِبَيْنِ عَلَى الْآخَرِ، وَلِأَنَّ الْحَجْرَ بِهَذَا السَّبَبِ مُخْتَلَفٌ فِيهِ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ رَحِمَهُمُ اللهُ، فَلَا يَثْبُتُ إِلَّا بِقَضَاءِ الْقَاضِي كَالْحَجْرِ بِسَبَبِ الدَّيْنِ، وَعَلَى هَذَا يَتَفَرَّعُ مَا إِذَا بَاعَ السَّفِيهِ شَيْئاً مِنْ تَرْكَةِ وَالِدِهِ أَوْ أَقْرَبَائِهِ أَوْ وَهَبَ أَوْ تَصَدَّقَ قَبْلَ حَجْرِ الْقَاضِي عَلَيْهِ بِسَفَهِهِ بِهِ فَعِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ جَازَ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتِ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللهُ لَا تَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ يَبْلُغُ مُحْجوراً عِنْدَهُ بِسَبَبِ السَّفَهِ^(١).

وَالنَّوْعُ الثَّانِي: إِذَا امْتَنَعَ الْمَدْيُونُ عَنْ بَيْعِ مَالِهِ لِقَضَاءِ دَيْنِهِ بِاعِ الْقَاضِي عِنْدَهُمَا عَلَى الْمَدْيُونِ

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤/١٦٣-١٦٤).

والنوع الثاني إذا امتنع المديون عن بيع ماله لقضاء الدين باع القاضي عليه أمواله،
والعروض والعقار في ذلك سواء، وذلك ضرب حجر، والثالث أن يخاف على
المديون أن يلجىء أمواله ببيع أو إقرار،

أمواله عروضاً كانت أو عقاراً وقضى ديونه؛ لأن البيع مستحق عليه لإيفاء دينه حتى يجبس
لأجله، فإذا امتنع نائب القاضي منابه، أضله أن من امتنع لإيفاء حق مستحق عليه وهو
مما يجري فيه النيابة نائب القاضي منابه كالدمي إذا أسلم عبده فأبى أن يبيعه باعه القاضي،
والعين بعد مضي المدة إذا أبى أن يفارق امرأته نائب القاضي منابه في التفريق بينهما، وذلك
-أي: بيع القاضي على المديون أمواله- نوع حجر عليه، لكن يباع في الدين النقود ثم
العروض ثم العقار، فيبدأ بالأيسر فالأيسر لما فيه من المسارعة إلى قضاء الدين مع مراعاة
جانب المديون.

وقال أبو حنيفة رحمه الله: لا يبيع القاضي على المديون ماله إلا أحد التقدين بالآخر
لقضاء دينه استخساناً.

واستدل بقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا
أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] وبيع المال على المديون بغير رضاه ليس
بتجارة عن تراض وبأن بيع المال غير مستحق عليه بل المستحق عليه قضاء الدين، وبيع
المال غير متعين لقضائه فإنه يتمكّن من قضائه بالاستقراض والاستيهاب فلا تكون هذه
الجهة متعيّنة لقضاء الدين، بخلاف العبد الذمي إذا أسلم؛ لأن عند إضرار المولى على
الشرك إخراج العبد عن ملكه مستحق عليه بعينه، وكذلك في حق العين لما تحقق عجزه
عن الإمساك بالمعروف استحق عليه التسريح بعينه، وما روي في حديث معاذ رضي الله
عنه أنه ركبته الديون فباع ماله وقسم ثمنه بين غرمائه بالحصص تأويله أنه ﷺ باع ماله
بسؤال معاذ؛ لأنه لم يكن في ماله وفاء بدنيه فسأل رسول الله ﷺ أن يتولى بيع ماله لينال ماله

فيحجر عليه على أن لا يصح تصرفه إلا مع هؤلاء الغرماء والرجل غير سفيه، فإن ذلك واجبٌ ليعلم أن طريق الحجر عندهما النظر للمسلمين، فأما أن يكون السفه من أسباب النظر فلا، لكنه بمنزلة العضل من الأولياء.

بركة رسول الله ﷺ فيصير وفاء بدنيه، ثم هذا النوع من الحجر لا يثبت عندهما إلا بقضاء القاضي، ومحمد رحمه الله فرق بين هذا وبين النوع الأول بأن هذا الحجر لأجل النظر للغرماء فيتوقف على طلبهم وذلك لا يتم إلا بقضاء القاضي، والحجر على السفيه لأجل النظر له وهو غير موقوف على طلب أحد فيثبت حكمه بدون القضاء^(١).

والنوع الثالث: لا يخاف على المديون بأن ينحى أمواله ببيع أو إقرار فيحجر القاضي على المديون بطلب الغرماء منه الحجر، على أن لا يصح تصرفه إلا مع الغرماء، والرجل - أي: المديون - غير سفيه حالة الحجر، فإن ذلك - أي: الحجر عليه - واجب؛ ليعلم أن طريق الحجر عندهما النظر للمسلمين لا أن يكون نفس السفه الذي هو معصية من أسباب النظر، فإن السفه لم يوجد في هذين النوعين وقد وجب الحجر إحياء لحقوق المسلمين ولحقه باعتبار دينه، لكنه - أي: لكن السفه - بمنزلة العضل - أي: المنع - من الأولياء في أنه يوجب الحجر نظراً للغير، فإن الولي إذا امتنع عن تزويج المرأة عند خطبة الكفؤ وخيف فوته يزوجه القاضي منه ويصير الولي محجوراً ساقطاً الولاية في هذا العقد، حتى لم يكن له ولاية إبطاله نظراً للمرأة لا أن يكون العضل الذي هو ظلم من أسباب النظر له، فكذا السفيه إذا أتلف ماله يحجر عليه نظراً للمسلمين لا أن يكون السفه بنفسه من أسباب النظر له. كذا ذكر الإمام علاء الدين عبد العزيز رحمه الله^(٢).

وقال مولانا حميد الدين الضرير رحمه الله: معنى قوله: «لكنه بمنزلة العضل من الأولياء»

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٦٤ - ١٦٦).

(٢) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٧٦).

أَنَّ لِلْوَلِيِّ أَنْ يَمْنَعَ الْحُرَّةَ الْبَالِغَةَ الْعَاقِلَةَ مِنَ التَّرْجُوحِ لِيَحْصَلَ التَّرْجُوحُ بِرَأْيِ الْوَلِيِّ وَلِئَلَّا تَقَعَ الْمَرَأَةُ تَحْتَ غَيْرِ كُفُوٍ وَلِئَلَّا تُنْسَبَ إِلَى الْوَقَاحَةِ بِمُبَاشَرَةِ النِّكَاحِ بِدُونِ الْوَلِيِّ، فَلِهَذَا مَلَكَ الْأَوْلِيَاءُ عَضْلَهُنَّ نَدْبًا لَا حَتْمًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَعِنْدَ مُحَمَّدٍ رَحِمَهُ اللَّهُ حَتْمًا، وَكَذَا عِنْدَ أَبِي يَوْسُفَ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي رِوَايَةٍ عَنْهُ، حَتَّى يَتَوَقَّفَ نِكَاحُهَا بِدُونِ الْوَلِيِّ عَلَى إِجَازَةِ الْوَلِيِّ، وَوَجْهُ الْإِتِّصَالِ بِمَسْأَلَةِ السَّفِيهِ أَنَّ شُرْعِيَّةَ الْعَضْلِ نَظْرًا لِلْأَوْلِيَاءِ وَلِلْمَرَأَةِ لَا أَنَّهَا تَصِيرُ مُوَلِيًّا عَلَيْهَا فَكَذَلِكَ الْحَجْرُ ثَبِتَ فِي حَقِّ السَّفِيهِ نَظْرًا لَهُ لَا أَنَّ السَّفِيَّ يُوجِبُ النَّظَرَ.

وَذَكَرَ الْإِمَامُ بَدْرُ الدِّينِ الْكَرْدَرِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ مَا يُوَافِقُ هَذَا، وَذَكَرَ الْإِمَامُ حُسَامُ الدِّينِ السِّغْنَاقِيُّ رَحِمَهُ اللَّهُ مَا قَالَهُ مَوْلَانَا حَمِيدُ الدِّينِ الضَّرِيرُ رَحِمَهُ اللَّهُ، ثُمَّ قَالَ: وَقِيلَ فِيهِ مَعْنَى آخَرَ وَهُوَ أَنَّ الْمَدْيُونَ فِي امْتِنَاعِهِ عَنِ آدَاءِ الدُّيُونِ بِمَنْزِلَةِ عَضْلِ الْوَلِيِّ وَهُوَ امْتِنَاعُ الْوَلِيِّ عَنِ تَرْوِيجِ وَلِيِّتِهِ عِنْدَ مُخَاطَبَةِ الْكُفُوِ الْخَاطِبِ فَإِنَّ الْقَاضِيَ يَقُومُ مَقَامَهُ وَيُزَوِّجُ وَلِيِّتَهُ وَيُنَحِّجُ الْوَلِيَّ عَنِ الْعَضْلِ، وَهَذَا قَوْلٌ قِيلَ فِيهِ، وَلَكِنَّ قَوْلَ الْكِتَابِ لَا يُسَاعِدُهُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ مَعْنَاهُ هَذَا لَقَالَ: لَكِنَّهُ بِمَنْزِلَةِ عَضْلِ الْأَوْلِيَاءِ، وَلَكِنَّهُ لَمَّا قَالَ: بِمَنْزِلَةِ الْعَضْلِ مِنَ الْأَوْلِيَاءِ عُلِمَ أَنَّ الْمَعْنَى هُوَ الْأَوَّلُ، وَلِأَنَّ فِي تَعْلِيلِ الْأَسْرَارِ إِشَارَةً إِلَى الْمَعْنَى الْأَوَّلِ (١).

الْعَضْلُ: الْمَنْعُ يُقَالُ: عَضَلَ الرَّجُلُ أَيْمَهُ إِذَا مَنَعَهَا مِنَ التَّرْوِيجِ، يَعْضُلُ وَيَعْضِلُ عَضْلًا، وَعَضَلْتُ عَلَيْهِ تَعْضِيلًا إِذَا ضَيَّقْتَ عَلَيْهِ فِي أَمْرِهِ وَحَلَّتْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَا يُرِيدُ. كَذَا فِي الصَّحَاحِ (٢).



(١) ينظر الكافي شرح البزودي (٥ / ٢٤٠٨ - ٢٤٠٩).

(٢) ينظر الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية (٥ / ١٧٦٧).

القسم الخامس وهو السفر

السفر: هو الخروج المديد، وأدناه ثلاثة أيام ولياليها على ما عُرِفَ، وأنه لا يُنَافِي شيئاً من الأهلية، ولا يمنع شيئاً من الأحكام، لكنه من أسباب التخفيف بنفسه مطلقاً؛ لأنه من أسباب المشقة لا محالة، بخلاف المرض؛

[السفر]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (القِسْمُ الْخَامِسُ وَهُوَ السَّفَرُ) إِلَى قَوْلِهِ: (فَانْعَدَمُ أَدَاؤُهُ)

أقول: القِسْمُ الْخَامِسُ مِنْ أَقْسَامِ الْعَوَارِضِ الْمَكْتَسِبَةِ هُوَ السَّفَرُ، وَهُوَ فِي اللُّغَةِ قَطْعُ الْمَسَافَةِ، وَفِي الشَّرَائِعِ: الْخُرُوجُ الْمَدِيدُ عَلَى قَصْدِ الْمَسِيرِ الْمُقَدَّرِ أَقْلَهُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهَا عِنْدَنَا بِمَسِيرِ الْإِبِلِ وَمَشْيِ الْأَقْدَامِ، وَإِنَّمَا قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: هُوَ الْخُرُوجُ الْمَدِيدُ، / س: ٣٩٠ / وَلَمْ يَقُلْ: السَّيْرُ الْمَدِيدُ؛ لِأَنَّ الْمُسَافِرَ لَا يَكُونُ أَبْدَأَ عَلَى السَّيْرِ وَيَكُونُ عَلَى الْخُرُوجِ أَبْدَأَ مَا لَمْ يَنْقُضِ السَّفَرَ، وَإِنَّ السَّفَرَ لَا يُنَافِي شَيْئاً مِنَ الْأَهْلِيَّةِ وَلَا يَمْنَعُ شَيْئاً أَي: وَجُوبَ شَيْءٍ مِنَ الْأَحْكَامِ كَالصَّلَاةِ وَالزَّكَاةِ وَالْحَجِّ؛ لِأَنَّ الْأَهْلِيَّةَ بِالذِّمَّةِ وَالْعَقْلِ وَالْبُلُوغِ، وَذَلِكَ كُلُّهُ مَوْجُودٌ فِي حَقِّ الْمُسَافِرِ، لَكِنْ جُعِلَ فِي الشَّرْعِ مِنْ أَسْبَابِ التَّخْفِيفِ بِنَفْسِهِ مُطْلَقاً أَي: مِنْ غَيْرِ نَظَرٍ إِلَى كَوْنِهِ مُوجِباً لِلْمَشَقَّةِ أَوْ لَا؛ لِأَنَّ السَّفَرَ مِنْ أَسْبَابِ الْمَشَقَّةِ لَا مُحَالَةً حَتَّى لَوْ تَنَزَّهَ سُلْطَانٌ / ج: ٢٤٢ / مِنْ بُسْتَانٍ إِلَى بُسْتَانٍ فِي خَدْمِهِ وَأَعْوَانِهِ لِحَقِّهِ مَشَقَّةٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَى حَالَةِ إِقَامَتِهِ، فَلِذَلِكَ اعْتَبِرَ نَفْسَ السَّفَرِ سَبَباً لِلرُّخْصَةِ، وَأَقِيمَ عَيْنُ السَّفَرِ مَقَامَ الْمَشَقَّةِ، بِخِلَافِ الْمَرَضِ؛ لِأَنَّهُ مُتَنَوِّعٌ إِلَى مَا يَضُرُّ بِهِ الصَّوْمُ وَإِلَى مَا يَنْفَعُهُ عَلَى مَا قُلْنَا أَي: فِي بَابِ تَقْسِيمِ الْمَأْمُورِ بِهِ حَيْثُ قَالَ: «فَأَمَّا الْمَرِيضُ فَالصَّحِيحُ عِنْدَنَا فِيهِ أَنْ يَقَعَ صَوْمُهُ بِكُلِّ حَالٍ عَنِ الْفَرَضِ» إِلَى آخِرِهِ، فَلِذَلِكَ تَعَلَّقْتُ الرُّخْصَ بِالْمَرَضِ الَّذِي يُوجِبُ الْمَشَقَّةَ بِازْدِيَادِ الْمَرَضِ لَا بِهَا [لا] ^(١) يوجبها، أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ حَدَّثَ بِهِ بَرَصٌ فِي

(١) ما بين المعقوفين زيادة من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٧٦).

لأنه متنوع على ما قلنا، واختلفوا في أثره في الصلوات فهو عندنا سبب للوضع أصلاً حتى أن ظهر المسافر وفجره سواء، لا يحتمل الزيادة عليه، وقال الشافعي رحمه الله: هو سبب رخصة فلا يبطل العزيمة كما قيل في حق الصائم، ولنا على ما قلنا دليلان ظاهران ودليلان خفيان،

حال الصوم لا يمكن أن تُرخص له بالإفطار مع أنه من الأمراض الصعبة، فعرفنا أن الحكم غير متعلق بنفس المرض كما ظنه بعض أصحاب الحديث^(١)، ولا يرد على ما قلنا أن السفر لا يمنع شيئاً من الأحكام إلا الأضحية فإنها لا تجب على المسافر؛ لأنه إنما لا تجب عليه تخفيفاً لا أن السفر منعه عنه، ولهذا لو صحى جاز، ولو كان السفر مانعاً لما جاز، ومثلها الجمعة، واختلف العلماء رحمهم الله في أثر السفر في الصلوات فعند أصحابنا رحمهم الله هو سبب للوضع أي: لإسقاط الشطر من ذوات الأربع حتى لم يبق الإكمال مشروعاً أصلاً لا رخصة حتى أن ظهر المسافر وفجره سواء، لا يحتمل - أي: الظاهر - الزيادة على الفجر.

وقال الشافعي رحمه الله: السفر سبب بطريق الرخصة بأن يصلي ركعتين إن شاء فلا تبطل العزيمة كما في حق الصائم فإن السفر في حقه سبب للإفطار بطريق الرخصة فلا تبطل العزيمة وهي إتمام الصلاة^(٢)، ولأصحابنا رحمهم الله على ما ذهبوا إليه دليلان ظاهران ودليلان خفيان، أمّا الظاهران فأحدهما أن قصر الصلاة أصل وإكمالها زيادة لقول عائشة

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٧٦). ولعله هذا البعض هو الإمام البخاري فقد جاء في معرفة علوم الحديث للحاكم (ص: ٧٥): حدثني أبو سعيد أحمد بن محمد النسوي قال: حدثني أبو حسان مهيب بن سليم قال: سمعت محمد بن إسماعيل البخاري يقول: اعتلت بنيسابور علة خفيفة، وذلك في شهر رمضان فعادني إسحاق بن راهويه في نفر من أصحابه، فقال لي: أفطرت يا أبا عبد الله، فقلت: نعم، قال: خشيت أن تضعف عن قبول الرخصة، فقلت: أخبرنا عبدان، عن ابن المبارك، عن ابن جريج قال: قلت لعطاء: من أي المرض أفطر؟ قال: ومن أي مرض كان كما قال الله عز وجل: ﴿فمن كان منكم مريضاً﴾ [البقرة: ١٨٤]؟ قال البخاري: ولم يكن هذا عند إسحاق.

(٢) ينظر الأم للشافعي (١ / ٢٠٨).

أما الأولان فأحدهما أن القصر أصل والإكمال زيادة، قالت عائشة رضي الله عنها: فرضت الصلاة ركعتين ركعتين، فأقرت في السفر، وزيدت في الحضر، والأصل لا يحتمل المزيد إلا بالنص. والثاني أنا وجدنا بالفضل على ركعتين إن أداه أثيب عليه، وإن تركه لا يُعاتب عليه، وهذا حد النوافل،

رَضِيَ اللهُ عَنْهَا: فُرِضَتِ الصَّلَاةُ رَكْعَتَيْنِ رَكْعَتَيْنِ فَأَقْرَتِ فِي السَّفَرِ وَزِيدَتْ فِي الْحَضَرِ (١).

فَبَيَّنَتْ بِهَذَا أَنَّ الْقَصْرَ أَصْلٌ لَا يَحْتَمِلُ الزِّيَادَةَ إِلَّا بِالنَّصِّ، وَالنَّصُّ وَرَدَ بِالْأَرْبَعِ فِي حَالَةِ الْإِقَامَةِ لَا فِي حَالَةِ السَّفَرِ، وَقَالَ مُقَاتِلٌ: كَانَ النَّبِيُّ ﷺ يُصَلِّي بِمَكَّةَ رَكْعَتَيْنِ بِالْغَدْوَةِ وَرَكْعَتَيْنِ بِالْعَشِيِّ، فَلَمَّا عُرِجَ بِهِ إِلَى السَّمَاءِ أُمِرَ بِالصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ فَصَارَتِ الرَّكْعَتَانِ لِلْمُسَافِرِ وَاللْمُقِيمِ أَرْبَعًا (٢). كَذَا فِي التَّيْسِيرِ.

وثانیهما أنه إن أدى الفضل على ركعتين أثيب عليه وإن تركه لا يُعاقب عليه، وهذا حد جنس النقل فكان الأصل ركعتين والإكمال زيادة، وإثما سمي هذين الدليلين ظاهرين؛ لأن أحدهما حديث عائشة رضي الله عنها وهو نص ظاهر، والثاني قياس على النوافل بدليل ظاهر.

وَأَمَّا الدَّلِيلَانِ الْحَقِيقَانِ فَأَحَدُهُمَا أَنَّ هَذِهِ -أَي: أَنَّ قَصْرَ الصَّلَاةِ، أُنْتُ بِإِعْتِبَارِ الْحَبْرِ بِسَبَبِ السَّفَرِ- رِخْصَةٌ إِسْقَاطُ أَي: رِخْصَةٌ تُسْقِطُ الْعَزِيمَةَ حَتَّى لَا يَجُوزَ لِلْمُسَافِرِ أَنْ يُصَلِّيَ الظُّهْرَ أَرْبَعًا وَأَنَّ ذَلِكَ بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ صَلَّى الْمُقِيمُ الْفَجْرَ أَرْبَعًا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ أَي: مَا زَادَ عَلَى الرَّكْعَتَيْنِ حَقٌّ وَضَعْنَا عِنَا أَدَاؤُهُ مِثْلَ وَضْعِ الْإِصْرِ وَالْأَغْلَالِ الَّتِي كَانَتْ عَلَى مَنْ قَبْلَنَا كَمَا قَالَ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ وَالْأَغْلَالَ الَّتِي كَانَتْ عَلَيْهِمْ﴾ [الأعراف: ١٥٧] وَالْإِصْرُ الْحَمْلُ الثَقِيلُ وَالْأُمُورُ الشَّاقَّةُ الَّتِي كَانَتْ عَلَى الْأُمَّمِ الْمَاضِيَةِ كَمَا مَرَّ ذِكْرُهَا فِي بَابِ الْعَزِيمَةِ وَالرِّخْصَةِ وَيُؤَيَّدُ

(١) صحيح البخاري (٥ / ٦٨)، برقم (٣٩٣٥)، صحيح مسلم (١ / ٤٧٨)، برقم (٦٨٥)، واللفظ له:

«فرضت الصلاة ركعتين ركعتين في الحضر والسفر، فأقرت صلاة السفر، وزيدت في صلاة الحضر».

(٢) تفسير مقاتل بن سليمان (١ / ١٤٣).

وأما الوجهان الخفيان: أحدهما أن هذه رخصة إسقاط؛ لأن ذلك حقٌ وضع عنا مثل وضع الإصر والأغلال، قال عمر رضي الله عنه: يا رسول الله ما لنا نقصر وقد أمنا؟ فقال النبي عليه السلام: (إن الله تعالى تصدق عليكم بصدقة فاقبلوا صدقته) وحق الصلاة علينا حق لا يحتمل التملك ولا مالبته فيه،

ذَلِكَ قَوْلُ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ: يَا رَسُولَ اللَّهِ مَا لَنَا نَقُصِرُ الصَّلَاةَ وَقَدْ أَمِنَّا؟! وَفِي رِوَايَةٍ: نُصَلِّي فِي السَّفَرِ رَكَعَتَيْنِ وَنَحْنُ آمِنُونَ؟! فَقَالَ ﷺ: إِزَالَةٌ لِشُبْهَتِهِ: إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ تَصَدَّقَ عَلَيْكُمْ بِصَدَقَةٍ. وَفِي رِوَايَةٍ: إِنَّ هَذِهِ صَدَقَةٌ تَصَدَّقَ اللَّهُ بِهَا عَلَيْكُمْ فَاقْبَلُوا صَدَقَتَهُ.

أي: القصر المتعلق بالسفر وقوله: «فاقبلوا صدقته» أي: اعتقدوها واعملوها بها؛ إذ الصدقة لا تحتاج إلى القبول وحق الصلاة لله تعالى؛ لأنه يحتمل التملك والحال أنه لا مالبته في ذلك الحق فكانت صدقته تعالى إسقاطاً محضاً لا يحتمل الرد، كما إذا عفا الولي عن القصاص مع أنه لا يلزم طاعته فمن يلزم طاعته أولى أن لا يحتمل الرد، ولأن إثبات حق يحتمل التملك من الله تعالى لا يحتمل الرد كما لا يرث الإسقاط حق لا يحتمل التملك أولى أن لا يحتمل الرد.

واخترز بقوله: «محضاً» عن التصديق بالدين فإن فيه معنى التملك فاحتمل الرد لذلك، وكذا إبراء الدين من العباد يحتمل الرد؛ لأن في الإبراء معنى التملك من وجه إذ الدين مالٌ من وجه فلا يكون إسقاطاً محضاً فيجوز أن يرتد بالرد عملاً بجهة التملك ولم يتوقف صحته على القبول عملاً بجهة الإسقاط، فأما التصديق بها لا يحتمل التملك فإسقاط محض فلا يحتمل الرد بوجه؛ لأنه يتم بالمسقط.

وفي هذا جواب عما تمسك الخصم بهذا الحديث فإنه قال: سمأه صدقة وأمر بالقبول فتوقف الترخص على القبول، فأجاب أن صدقته تعالى إسقاط محض فلا يتوقف على القبول كسائر الإسقاطات المحضة، ولو علق الترخص باختياره على معنى إن شاء قبل وإن شاء

وكانت صدقته إسقاطاً محضاً لا يحتمل الردّ، أرايت عفو الله عنا الآثام وهبة العتق من النار أيجتمل الردّ؟ هذا أمرٌ يُعرف [ببداة] (١) العقول بخلاف الصوم؛ لأنّ النصّ أوجب تأخيرَه بالسفرِ لا سقوطه فبقي فرضاً فصحّ أدأؤه وثبت أنه رخصة تأخير، وفي الصلاة رخصة إسقاطٍ وفسخ فانعدم أدأؤه. الثاني أنّ العبودية [تنافي] (٢) المشيئة المطلقة والاختيار الكامل، وإنما ذلك من صفات الباري جلّ جلاله، وإنما للعبد اختياراً ما يرتفق به،

ردّ لكان ذلك نصب شريعة مفوضاً إلى رأي العباد وإنه لا يجوز؛ إذ نصب الشريعة لا يجوز إلاّ الله تعالى ولرسله عليهم السلام بأمره تعالى بخلاف صدقة العباد فإنها متعلّقة باختيار المتصدّق عليه.

ثمّ قال رحمه الله على سبيل الإيضاح: أرايت عفو الله تعالى عن الآثام وهبته العتق من النار أيجتمل الردّ؟! - أي: لا يجتمل الردّ؛ إذ هو استفهامٌ على سبيل الإنكار - هذا - أي: هذا الذي مرّ ذكره من حقّ لا يجتمل التملك، وإن صدقته تعالى إسقاطٌ محضٌ لا يجتمل الردّ - أمرٌ يُعرف ببداة العقول.

فكان قصر الصلاة للمُساfer رخصة إسقاطٍ لا تأخير، بخلاف الصوم في السفر فإنه رخصة تأخير لا رخصة إسقاطٍ؛ لأنّ النصّ وهو قوله تعالى: ﴿فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤] أوجب تأخير الصوم بسبب السفر الذي هو من أسباب المشقة لا سقوطه أي: لا سقوط الصوم؛ لأنّه لم يرد فيه نصّ بالصدقة بالصوم ليصير رخصة إسقاطٍ فيقع الصوم فرضاً في ذمّة المُساfer، فإذا أدّى صحّ أدأؤه، بخلاف ما زاد على الرّكعتين فإنه لا يصحّ أدأؤه فرضاً؛ لأنّ السفر أوجب القصر فلم يبق الإكمال مشروعاً إلاّ برّد هذا المشروع كالإبراء عن بعض

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: ببداية.

(٢) ما بين المعقوفين في المطبوع: يتنافي.

ولله تعالى الاختيار المطلق يفعل ما يشاء بلا رفق يعود إليه ولا حق يلزمه، ألا ترى أن الحالف إذا حنث في اليمين خيّر بين أنواع الثلاثة من الكفارة لرفق يختاره، وفي مسألتنا لو ثبت الاختيار بين القصر والإكمال لكان اختياراً في وضع الشرع؛ لأنه لا رفق له بل الرفق واليسر متعين في القصر من كل وجه فإذا لم يتضمن الاختيار رفقا كان ربوبية لا عبودية، وهذا غلط ظاهر وخطأ بين، ألا ترى أن المدبر إذا جنى جنابة لم يُخيّر مولاة بين قيمته وهي ألف درهم

الدين إذاوجب السقوط لم يبق الإكمال إلا بالرد، وما للعبد ولاية ردّ المشروع، وثبت بذلك أنه أي: إفتار المسافر في الصوم رخصة تأخير، والقصر في الصلاة رخصة إسقاط للعزيمة وهي الإكمال ونسخ هنا، فأنعدم أدائه أي: أداء ما سقط وهو الزائد على الركعتين.

قال رحمه الله: (والثاني أن العبودية تنافي المشيئة المطلقة) إلى قوله: (لا ربوبية)

أقول: الوجه الثاني من الوجهين الحقيين هو أن العبودية تنافي المشيئة المطلقة والاختيار الكامل؛ لأن العبودية عبارة عن الذلة والخضوع وإنتها تنافي المشيئة المطلقة والاختيار الكامل، وإنتها ذلك أي: ما ذكر من المشيئة المطلقة والاختيار الكامل من صفات الباري سبحانه وتعالى كما قال عزّ وعلّا: ﴿وَرَبُّكَ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَيَخْتَارُ﴾ [القصر: ٦٨]، وإنتها للعبد اختيار ما يرتفق به من جلب المنفعة أو دفع المضرّة، والله سبحانه وتعالى أن يكون في اختياره رفق يعود إليه أو حق يلزمه؛ إذ هو النافع الضار الناصب للشرع المكلف للعباد، ألا ترى أن الحانث في اليمين يُخيّر بين أنواع الكفارة لرفق يختاره، وفيما نحن فيه لو ثبت للمسافر الاختيار بين القصر والإكمال لكان نصب شرع؛ لأنه لا نفع له في ذلك وليس للعبد نصب الشرع، وإنتها قلنا: إنه لا يقع له في ذلك؛ لأن نفعه متعين في القصر لتعين الرفق في التعليل فلا معنى للتخيّر بين القصر والإكمال، والتخيّر بينهما خطأ ظاهر كما قاله الحضم.

يوضح ذلك أن المدبر إذا جنى لم يُخيّر مولاة بين دفع قيمته وهي ألف درهم مثلاً وبين

وبين الدية وهي عشرة آلاف درهم، وكذلك إذا جنى عبدٌ ثم أعتقه وهو لا يعلمُ بجنايته غرمَ قيمته إذا كانت دونَ الأرشِ من غيرِ خيارٍ، وكذلك المكاتبُ في جناباته، وإذا كانَ كذلكُ عُلِمَ أنَّ الاختيارَ للرفقِ ولا رفقَ في اختيارِ الكثيرِ على القليلِ، والجنسُ واحدٌ، ويُخَيَّرُ في جناية العبدِ بينَ إمساكِ رقبته وقيمتُه ألفِ درهمٍ، وبينَ الفداءِ بعشرةِ آلافٍ؛ لأنَّ ذلكَ قد يُفيدُ رفقاً، وفي مسألتنا لا رفقَ في اختيارِ الكثيرِ، فبقيَ اختيارُه مطلقاً ومشيةً وهي ربوبيةٌ، وذلك باطلٌ،

الدية وهي عشرة آلاف درهم بل لزم مولاة الأقل منهما عيناً من غير خيار؛ لأن المدبر لا يمكن دفعه لكون الملك فيه غير قابل للانتقال من ملك إلى ملك فكان الواجب فيه ما هو الأقل من القيمة والأرش؛ إذ القيمة من جنس الأرش فلا فائدة في التخيير، وكذلك إذا جنى عبد رجل ثم أعتقه مولاة وهو لا يعلم بالخيار غرم المولى قيمة العبد إذا كانت دون الأرش من غير تخيير، وكذلك المكاتب في جناباته أي: إذا قتل عبداً قيمته أكثر من الدية غرم الدية إلا عشرة دراهم لما قلنا أن الرفق متعين في القليل وإذا كان كذلك أي: إذا كان الأقل متعيناً في هذه المسائل عُلِمَ أنَّ التخييرَ للرفقِ وليسَ في اختيارِ الكثيرِ على القليلِ رفقٌ، والجنسُ واحدٌ من حيث المال وهو احترازٌ عن التخيير بينَ الجمعة والطهر للعبد في الجمعة / ج: ٢٤٣ / بخلاف العبد إذا جنى فإن مولاة يُخَيَّرُ بينَ إمساكِ رقبته وقيمتُه العبد ألف درهم وبينَ الفداءِ بالدية وهي عشرة آلاف درهم وإن كانت الدية أكثر؛ لأنَّ التخييرَ قد يُفيدُ رفقاً لاختلافِ الجنسِ، وفي مسألتنا لا رفقَ في اختيارِ الكثيرِ لإتحادِ الجنسِ فبقيَ اختيارُ المسافرِ اختياراً مطلقاً ومشيةً مطلقاً وإِنَّمَا رُبُوبِيَّةٌ لَا عُبُودِيَّةٌ وَلِلْعَبْدِ عُبُودِيَّةٌ وَذَلِكَ أَي: اختيارُ المسافرِ مطلقاً باطلاً.

فإن قيل: في الكثير وهو الإكمال فضل ثواب إذ الثواب في أداء الأرباع أكثر باعتبار زيادة المشقة فيتحقق معنى الرفق في التخيير بين القصر والإكمال، قلنا: لا نسلم ذلك فإن الثواب لا يثبت إلا في جنس الطاعة لا في طولها وقصرها، ألا ترى إلى قوله ﷺ: رَكْعَتَانِ مِنْ مَتَقٍ

فإن قيل: فيه فضل ثواب، قلنا عنه: ليس كذلك [فما الثواب إلا] (١) في جنس الطاعة لا في الطول والقصر، ألا ترى أن ظهر المقيم لا يزيد على فجره ثواباً وأن ظهر العبد لا يزيد على جمعة الحر ثواباً فكذلك هذا، على أن الاختيار وهو حكم الدنيا لا يصلح بناؤه على حكم [الآخرة] (٢) وهذا بخلاف الصوم في السفر؛ لأنه مخير بين وجهين كل واحد منهما يتضمن يسراً من وجهٍ وعسراً من وجه؛ لأن الصوم في السفر يتضمن يسراً موافقة المسلمين، وذلك يسراً بلا شبهة،

خيرٌ من ألف ركعةٍ من مخلطٍ (٣) (٤)، ورب ديزهم يكون له ثواب عشرة، ورب درهم يكون له ثواب سبعمائة ويكون ضعفه أيضاً، فعلم أن الثواب في جنس الطاعة ولهذا لا يزيد ظهر المقيم على فجره من حيث الثواب وكذا ظهر العبد لا يزيد على جمعة الحر من حيث الثواب فكذلك هذا أي: ظهر المقيم وظهر المسافر مثل ظهر العبد وجمعته، على أن الاختيار وهو حكم الدنيا لا يصلح بناؤه على حكم الآخرة / س: ٣٩١ / وهو الثواب لاختلافها كصلاة المرابي محكم بجوازها عند استجماع شرائطها وهو حكم الدنيا ولا ثواب لها، وكالمتوضي بقاء نجس وهو غير عالم بنجاسته ولا مقصر في حفظه إذا صلى بذلك الماء يكون له ثواب الآخرة ويفتى بالفساد، بل يصح بناؤه على ما يعقل من حكم الدنيا مثل لزوم براءة بلا أداء كما في الاختيار في أنواع كفارة اليمين فإنه مبني على اليسر الحلي في الدنيا لا على الثواب.

فإن قيل: إن العبد مخير بين أن يصلي صلاة الضحى أربعاً أو أكثر ولم يقل فيه أحد بأن ذلك لا يجوز، قلنا: إن ذلك في التطوعات وما نحن فيه في الفرائض فإن الاختيار في أصل التطوعات ثابت فإن كل إنسان مختار في أن يفعلها أو لا يفعلها، فأولى أن يثبت الاختيار في قدرها.

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: فالثواب إلا.

(٢) ما بين المعقوفين في المطبوع: الآخر.

(٣) ما بين المعقوفين زيادة مني.

(٤) لم أقف عليه إلا في الكافي شرح البزدي (٥ / ٢٤١٥).

ويتضمنُ عسراً بحكمِ السفرِ، والتأخيراً إلى حالةِ الإقامةِ يتضمّنُ عسراً من وجهٍ وهو عسرُ الانفرادِ ويسراً من وجهٍ وهو [الاستمتاع] ^(١) بحالِ الإقامةِ، فصَحَّ التأخيرُ لطلبِ الرفقِ بينَ وجهينِ مختلفينِ فكانَ ذلكَ عبوديةً لا ربوبيةً، واللهُ تعالى أعلم.

فإن قيل: يردُّ على هذا قوله تعالى: ﴿اعْمَلُوا مَا شِئْتُمْ﴾ [فصلت: ٤٠] فإنه يدلُّ على أنَّ للعبدِ مشيئةً مطلقَةً، قلنا: لا يردُّ على ذلك؛ لأنَّ تلكَ المشيئةَ لَيْسَتْ على حَقِيقَتِهَا الَّتِي تُوجِبُ الإِطْلَاقَ وَكَذَلِكَ الأَمْرُ بِالْعَمَلِ بِهَا لَيْسَ على حَقِيقَتِهِ؛ لِأَنَّ المَشِيئَةَ لَيْسَتْ الصَّادِرَةَ مِنَ الشَّارِعِ إِذَا كَانَتْ عِبَارَةً عَنِ الإِذْنِ وَالإِبَاحَةِ وَكَذَلِكَ الأَمْرُ على حَقِيقَتِهِ كَانَ أَوَّلَ دَرَجَاتِهِ الإِبَاحَةَ، وَلَيْسَ فِي فِعْلِ الكُفْرِ وَالْمَعَاصِي الإِبَاحَةَ بَلْ هُوَ أَمْرٌ تَهْدِيدٌ وَتَوْبِيخٌ فَكَانَ مِنْ قِبَلِ قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَمَنْ شَاءَ فَلْيُؤْمِنْ وَمَنْ شَاءَ فَلْيُكْفُرْ﴾ [الكهف: ٢٩] وَهَذَا بِخِلَافِ الصَّوْمِ فِي السَّفَرِ؛ لِأَنَّ المُسَافِرَ مُحَيَّرٌ بَيْنَ وَجْهَيْنِ وَهُمَا الإِمْسَاكُ وَالإِفْطَارُ وَكُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَتَضَمَّنُ يُسْرًا مِنْ وَجْهِ وَعُسْرًا مِنْ وَجْهِ، أَمَّا اليُسْرُ فَهُوَ مُوَافَقَةُ المُسْلِمِينَ مَعَهُ فِي أَداءِ الصَّوْمِ وَأَنَّهَا يُسْرٌ بِلا شُبْهَةٍ إِذِ الصَّوْمُ مَعَ الجَمَاعَةِ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ أَيَسْرٌ مِنَ التَّفَرُّدِ خَارِجَ هَذَا الشَّهْرِ، وَأَمَّا العُسْرُ فَبِحُكْمِ السَّفَرِ؛ إِذِ الصَّوْمُ فِيهِ يَشُقُّ على المُسَافِرِ لِاجْتِمَاعِ مَشَقَّةِ السَّفَرِ وَمَشَقَّةِ الصَّوْمِ فِي وَقْتِ وَاحِدٍ، وَتَأخِيرُ الصَّوْمِ إِلَى حَالَةِ الإِقَامَةِ يَتَضَمَّنُ عُسْرًا مِنْ وَجْهِ وَهُوَ عُسْرُ الانْفِرَادِ فِي الصَّوْمِ، وَيُسْرًا مِنْ وَجْهِ وَالإِزْتِمَاقُ بِمُرَافِقِ الإِقَامَةِ، وَإِذَا اخْتَلَفَ الرَّجْهَانِ صَحَّ التَّخْيِيرُ لِطَلْبِ الرِّفْقِ فَكَانَ ذَلِكَ الإِخْتِيَارُ عُبُودِيَّةً لا رَبُوبِيَّةً، بِخِلَافِ الإِخْتِيَارِ المُطْلَقِ وَإِنَّمَا سَمَّى رَحْمَةً اللهُ الدَّلِيلَيْنِ الآخَرَيْنِ خَفِيَّيْنِ لِذَقَّتِيهِمَا فِي أَنْفُسِهِنَّ لا يَدْرُكَانِ إِلا بِزِيَادَةِ التَّأَمُّلِ، وَهَذَا لِأَنَّ مَا نَبَتْ بِطَرِيقِ الرُّخْصَةِ لا يُبْطَلُ الحُكْمُ المُشْرُوعُ بِطَرِيقِ العَزِيمَةِ كَمَا فِي صَوْمِ المُسَافِرِ على مَا ذَكَرَهُ الشَّافِعِيُّ رَحْمَةً اللهُ وَهُوَ الظَّاهِرُ، ثُمَّ مَعَ ذَلِكَ كَانَ القَوْلُ بِبُطْلَانِ حُكْمِ العَزِيمَةِ قَوْلًا مُخَالَفًا لِلدَّلِيلِ الظَّاهِرِ فَكَانَ خَفِيًّا، وَكَذَلِكَ القَوْلُ بِنُفْيِ المَشِيئَةِ المُطْلَقَةِ وَالإِخْتِيَارِ الكَامِلِ

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: الاستمتاع.

لِلْعِبَادِ مَعَ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى خَلَقَهُمْ مُخْتَارِينَ شَائِنِينَ؛ إِذْ بَدُونَ الْإِخْتِيَارِ يَلْزَمُ الْجَبْرَ، وَالْجَبْرُ بَاطِلٌ
كَانَ قَوْلًا مُخَالَفًا لِلدَّلِيلِ الظَّاهِرِ فَكَانَ خَفِيًّا.



وإنما يثبتُ هذا الحكمُ بالسفرِ إذا اتصلَ بسببِ الوجوبِ حتى ظهرَ أثرُه في أصله وهو الأداءُ فظهرَ في قضايته، [و] ^(١) إذا لم يتصلُ به فلا، ولما كان السفرُ من الأمورِ المختارة ولم يكن موجِباً ضرورةً لازمةً قيلَ له إنَّ المسافرَ إذا نوى الصيامَ في رمضانَ وشرعَ فيه لم يحلَّ له الفطرُ بخلافِ المريضِ،

[متى يثبتُ حكمُ الرخصةِ بالسفرِ]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَإِنَّمَا يُثَبِّتُ هَذَا الْحُكْمُ بِالسَّفَرِ) إِلَى قَوْلِهِ: (سَمَاوِيٌّ)

أقول: إِنَّمَا يُثَبِّتُ حُكْمُ الرُّخْصَةِ وَهُوَ الْقَضْرُ وَالْإِفْطَارُ بِالسَّفَرِ إِذَا اتَّصَلَ السَّفَرُ بِسَبَبِ الْوُجُوبِ وَهُوَ الْجَزَاءُ الَّذِي يَتَّصِلُ بِهِ الْأَدَاءُ مِنَ الْوَقْتِ أَوْ الْجَزْءِ الْأَخِيرِ مِنْهُ حَتَّى ظَهَرَ أَثَرُ السَّفَرِ فِي أَصْلِ ذَلِكَ الْحُكْمِ وَهُوَ الْأَدَاءُ فَظَهَرَ فِي الْقَضَاءِ الَّذِي هُوَ خَلْفُهُ وَإِذَا لَمْ يَتَّصِلِ السَّفَرُ بِسَبَبِ الْوُجُوبِ فَلَا يَظْهَرُ هَذَا الْحُكْمُ وَهُوَ سَقُوطُ الرَّكَعَتَيْنِ فِي حَقِّ الْقَضَاءِ؛ لِعَدَمِ ظُهُورِ أَثَرِهِ فِي حَقِّ الْأَصْلِ وَهُوَ الْأَدَاءُ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْمُسَافِرَ إِذَا فَاتَتْهُ صَلَوَاتٌ فِي السَّفَرِ يَقْضِيهَا فِي الْحَضَرِ رَكْعَتَيْنِ؛ لِاتِّصَالِ السَّفَرِ بِسَبَبِ الْوُجُوبِ، وَظَهَرَ ذَلِكَ فِي أَدَاءِ الرَّكَعَتَيْنِ فَظَهَرَ فِي حَقِّ الْقَضَاءِ أَيْضاً، وَلَوْ فَاتَتْهُ فِي حَالَةِ الْإِقَامَةِ يَقْضِيهَا فِي السَّفَرِ أَرْبَعاً لِعَدَمِ اتِّصَالِ السَّفَرِ بِسَبَبِ الْوُجُوبِ، فَوَجَبَ الْأَدَاءُ أَرْبَعاً وَوَجَبَ الْقَضَاءُ كَذَلِكَ، وَهَذَا لِأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ أَنْ يُقَارَنَ الْمَانِعُ الْمُثَبِّتَ لِيَمْنَعَهُ عَنِ الْعَمَلِ، فَإِذَا تَأَخَّرَ ثَبَتَ الْحُكْمُ وَتَقَرَّرَ فَلَا يَزُولُ إِلَّا بِالْأَدَاءِ أَوْ الرَّافِعِ، وَالسَّفَرُ مَانِعٌ لَا رَافِعٌ، وَعِنْدَ الشَّافِعِيِّ رَحْمَةُ اللَّهِ إِذَا مَضَى مِنَ الْوَقْتِ مِقْدَارُ مَا يُصَلِّي فِيهِ رَكْعَتَانِ ثُمَّ خَرَجَ مُسَافِراً صَلَّى أَرْبَعاً ^(١)،

(١) في المسألة عند الشافعية تفصيل، موجزه: إن سافر في وقت الصلاة فعلى أربعة أضرب: أحدها: أن يسافر في أول وقت الصلاة وقبل إمكان أدائها فله أن يقصرها في سفره. لا خلاف بينهم إلا على قول أبي يحيى البلخي. والضرب الثاني: أن يسافر وقد مضى من الوقت أربع ركعات، مذهب الشافعي وكافة أصحابه أن له أن يقصرها ولا يلزمه إتمامها، وقال المزني عليه إتمامها ولا يجوز له قصرها. والضرب الثالث: أن =

إذا تكلف ثم بدا له أن يفطر حلّ له لأنه سببٌ ضروريٌّ للمشقة، وهذا موضوعٌ لها، ولكنه إذا أفطر كان قيام السفر المبيح عذرًا وشبهةً في الكفارة، وإذا [أصبح] ^(١) مقيمًا وعزم على الصوم ثم سافر لم يحلّ له، بخلاف ما إذا مرض، وإذا أفطر لم يلزمه الكفارة عندنا، وإذا أفطر ثم سافر لم [تسقط] ^(٢) عنه الكفارة، بخلاف المريض لما قلنا أن السفر مكتسبٌ وهذا سهاويٌّ،

وعندنا صلى ركعتين ^(٣)، بناءً على أن وجوب الصلاة عنده يتعلّق بأول الوقت فإذا كان مقيمًا في أوّله وجب عليه صلاة المقيمين، وعندنا الوجوب يتعلّق بآخر الوقت؛ لأنه في أوّل الوقت محيّر بين الأداء والتأخير، والوجوب ينفي التّخيير، فإذا كان مسافرًا في آخره كان عليه صلاة السفر، ولما كان السفر من الأمور المختارة أي: من الأمور التي يختارها الإنسان، ولم يكن موجباً ضرورةً لازمةً يعني: بعد ما تحقّق لا يوجب ضرورةً تدعو إلى الإفطار بحيث لا يمكن دفعه؛ إذ السفر يتعلّق باختيار الإنسان فيكون في وسعه الامتناع عنه فيكون في وسعه الامتناع عن حكمه فلم يكن السفر موجباً ضرورةً لازمةً، بخلاف المريض فإنه ضروريٌّ على وجه لا يمكن دفعه؛ لكونه سهاويّاً فكان ضرورةً لازمةً، وهذا التّفاوت بين السفر والمريض يؤثر في الأحكام، فقيل له أي: للمُساfer إن المُساfer هو من قبيل

= يسافر وقد بقي من وقت الصلاة قدر أدائها فمذهب الشافعي وعامة أصحابه جواز قصرها، وقال أبو الطيب بن سلمة يتم لا يقصر. والضرب الرابع: أن يسافر في آخر وقت الصلاة وقد بقي منه مقدار ركعة ففيه قولان: أحدهما: وهو المنصوص عليه في كتب الشافعي وعليه عامة أصحابه يتم الصلاة ولا يقصرها. والقول الثاني: نص عليه في الإملاء. وبه قال أبو علي بن خيران: يجوز قصرها ينظر الحاوي الكبير (٢/ ٣٧٦-٣٧٧).

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: صبح.

(٢) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يسقط.

(٣) إذا بقي من الوقت مقدار ما يمكنه أداء ركعتين فإنه يقصر بلا خلاف بين أصحابنا، وإذا بقي مقدار ما يتمكن من أداء ركعة واحدة أو من التحريمة لا غير فإنه يصلي ركعتين عندنا خلافاً لزفر. ينظر تحفة الفقهاء (١/ ١٤٩-١٥٠).

إقامة المظهر مقام المضر ولو لم تذكر كلمة «له» كما هو في بعض النسخ كان أوضح، أي: أجيب وأفتي في حق المسافر إذا نوى الصيام في رمضان وشرع فيه ثم بدا له أن يفطر لم يحل له الفطر لعدم الضرورة الداعية إليه وتقرر الرجوب بالشروع، وإنما قيد بقوله: «وشرع فيه» لأنه إذا عزم على الصوم ثم نسخه قبل انفجار الصبح يُباح له الإفطار، كمن عزم على صوم النفل ثم رجع عنه قبل الصبح يُباح له الأكل ولا يلزمه القضاء؛ لأنه لم يوجد منه الشروع في الصوم، بخلاف المريض إذا تكلف وصام ثم بدا له أن يفطر حل له الإفطار لأنه - أي: لأن المرض - سبب ضروري للمسقة، وهذا - أي: السفر - موضوع لها أي: للمسقة، يعني: أقيم السفر مقام المسقة في إباحة الإفطار، لا أن يكون موجباً للمسقة حقيقة، فكانت المسقة فيه موجودة تقديراً لا تحقيقاً، فلا يؤثر في إباحة نقض الصوم الذي شرع فيه، بخلاف المرض فإن المسقة فيه موجودة تحقيقاً، ولكنه أي: ولكن المسافر - وهو استندراك من قوله: «حل له الفطر» - إذا أفطر مع أنه لم يحل له الفطر لما مرَّ كان قيام السفر المباح للإفطار عذراً وشبهة في إيجاب الكفارة؛ إذ السفر شبهة الإباحة، وإن لم تثبت الإباحة في هذه الصورة، والشبهة توجب سقوط الكفارة، وإذا أصبح الصحيح مُقيماً وعزم على الصوم ثم سافر بعد الصبح لا يحل له الفطر؛ لأنه وجب عليه أداء الصوم في هذا اليوم حقاً لله تعالى، وإنشاء السفر كان باختياره فلا يسقط به ما تقرر وجوبه عليه، بخلاف ما إذا أصبح الصحيح المقيم صائماً ثم مرض فإنه يحل له الإفطار؛ لأن المرض أمر ساهوي موجب للمسقة حقيقة فيؤثر في إباحة الإفطار، ولو أفطر أي: الصحيح المقيم العازم على الصوم في حال السفر مع أنه لم يحل له الإفطار لا تجب الكفارة عندنا لتمكن الشبهة في وجوبها باقتران السبب المباح للفطر فإن السفر مباح للفطر في الجملة فصورته توجب شبهة وإن لم توجب إباحة.

وعن الشافعي رحمه الله أنه يلزمه الكفارة؛ اعتباراً لآخر النهار بأوله / ج: ٢٤٤ / وإذا أفطر أي: المقيم العازم على الصوم لا تسقط عنه الكفارة ترجيحاً لجانب الإقامة؛ لأن السفر أمر اختياري مكتسب بخلاف ما إذا أفطر الصحيح المقيم ثم مرض فإنه يسقط عنه الكفارة

وأحكام السفر تثبت بنفس الخروج بالسنة المشهورة عن رسول الله عليه السلام، وإن لم يتم السفر علة بعد تحقيقاً للرخصة، ألا ترى أنه إذا نوى رفضه صار مقيماً وإن كان في غير موضع الإقامة؛

ترجيحاً لجانب المرض لأنه أمر ساهوي لا اختيار للعبد فيه^(١).

قال رحمه الله: (أحكام السفر تثبت بنفس الخروج) إلى قوله: (فلا يصح في غير محله)

أقول: إن أحكام السفر من القصر والإفطار والمسح تثبت بنفس الخروج من عمران المصر بالسنة المشهورة وهي ما ذكر في المصابيح قال أنس رضي الله عنه: إن النبي ﷺ صلى الظهر بالمدينة أربعاً وصلى العصر بذي الحليفة ركعتين^(٢).

وكذا روي عنه ﷺ أنه كان يترخص برخص المسافرين حين يخرج إلى السفر.

وعن علي رضي الله عنه أنه حين خرج من البصرة يريد الكوفة صلى الظهر أربعاً ثم نظر إلى خص أمامة فقال: لو جاوزنا ذلك الخص لصلينا ركعتين^(٣).

والقياس أن لا تثبت تلك الأحكام إلا بعد تمام السفر؛ لأن العلة إنما تتم عند تمام السفر وحكم العلة لا يثبت قبل تمام العلة، لكنه ترك القياس بما روينا تحقيقاً للرخصة في كل فرد

(١) إذا أصبح الرجل مقيماً في رمضان ثم شرع في السفر بعد طلوع الفجر لم يجز له أن يفطر عند المذاهب الثلاثة الحنفية والمالكية والشافعية، وإنما المبيح للفطر أن يطلع الفجر وهو شارع في السفر. فإن أفطر من غير أن تلحقه مشقة أثم ولزمه القضاء ولم تلزمه الكفارة عند الحنفية بالفطر عامداً، لوجود الشبهة بالسفر، وقال مالك: يلزمه القضاء والكفارة. وقال الشافعية يلزمه القضاء. ينظر: المدونة (١ / ٢٧٢)، مختصر اختلاف العلماء (٢ / ٢٣)، شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٢ / ٤١١)، حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء (٣ / ١٤٥).

(٢) صحيح البخاري (٢ / ١٣٨)، برقم (١٥٤٧) صحيح مسلم (١ / ٤٨٠)، برقم (٦٩٠)، مشكاة المصابيح (١ / ٤٢١).

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (١ / ٢٣٦).

لأنَّ السَّفَرَ لَمَّا لَمْ يَتَمَّ عِلَّةٌ كَانَتْ نِيَّةُ الْإِقَامَةِ نَقْضًا لِلْعَارِضِ [لَا] (١)
 ابْتِدَاءً عِلَّةً، وَإِذَا سَارَ ثَلَاثًا ثُمَّ نَوَى الْمَقَامَ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ إِقَامَةٍ لَمْ يَصَحَّ؛
 لِأَنَّ هَذَا ابْتِدَاءٌ إِجْبَابٍ فَلَا يَصَحُّ فِي غَيْرِ مَحَلِّهِ،

مِنْ أَفْرَادِ الْمُسَافِرِينَ، فَإِنَّ شَرْعِيَّةَ الرَّخْصَةِ لِلتَّرْفِيهِ، وَلَوْ تَوَقَّفَ الْحُكْمُ وَهُوَ التَّرْخِصُ بِأَحْكَامِ
 السَّفَرِ عَلَى تَمَامِ السَّفَرِ لَتَخَلَّفَ هُوَ فِي بَعْضِ الْمُسَافِرِينَ وَهُوَ مَنْ لَمْ يَكُنْ مَقْصِدُهُ سِوَى مَسِيرَةِ
 ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَلَمْ يَسِرْ بَعْدَ تَمَامِهَا إِلَى مَكَانٍ آخَرَ فَإِنَّهُ تَمَّ سَفَرُهُ وَلَمْ يَثْبُتْ فِي حَقِّهِ شَيْءٌ مِنْ أَحْكَامِ
 السَّفَرِ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَتَعَلَّقَتْ بِنَفْسِ الْخُرُوجِ تَعْمِيمًا لِلْحُكْمِ فِي الْجَمِيعِ وَإِثْبَاتًا لِلتَّرْفِيهِ فِي
 جَمِيعِ مُدَّةِ السَّفَرِ.

ثُمَّ اسْتَوْضَحَ عَدَمَ تَمَامِ السَّفَرِ عِلَّةً بِقَوْلِهِ: أَلَا تَرَى أَنَّهُ -أَيُّ: أَنَّ الْمُسَافِرَ- إِذَا نَوَى رَفْضَ
 السَّفَرِ بِأَنْ يَبْدَأَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ إِلَى مِضْرِهِ قَبْلَ تَمَامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ وَلِيَالِيهَا صَارَ مُقِيمًا حَتَّى صَلَّى صَلَاةَ
 الْمُقِيمِ فِي انْتِصَافِهِ وَإِنْ كَانَ هُوَ فِي غَيْرِ مَوْضِعِ الْإِقَامَةِ كَالْمَفَازَةِ؛ لِأَنَّ السَّفَرَ لَمَّا تَمَّ عِلَّةٌ كَانَتْ
 نِيَّةُ الْإِقَامَةِ نَقْضًا لَمَّا عَرَضَ وَهُوَ السَّفَرُ قَبْلَ التَّمَامِ لَا ابْتِدَاءً عِلَّةً فَصَارَ كَأَنَّ السَّفَرَ لَمْ يَكُنْ
 فَعَادَتِ الْإِقَامَةُ الْأُولَى وَإِنَّمَا مَمَكَنَةٌ فِي الْمَفَازَةِ فَلَمْ يَشْرَطْ مَحَلُّ الْإِقَامَةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا سَافَرَ
 ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ثُمَّ نَوَى الْإِقَامَةَ فِي الْمَفَازَةِ فَإِنَّمَا لَا تَصَحُّ؛ لِأَنَّ هَذَا -أَيُّ: نِيَّةُ الْإِقَامَةِ عَلَى تَأْوِيلِ
 الْقِصْدِ- إِجْبَابٌ أَيُّ: إِثْبَاتُ إِقَامَةٍ ابْتِدَاءً؛ لِكَوْنِهِ عِلَّةً تَامَّةً لَا تَقْضِي السَّفَرَ، فَلَا يَصَحُّ فِي غَيْرِ
 مَحَلِّهِ، وَالْمَفَازَةُ لَيْسَتْ مَحَلًّا لِإِجْبَابِ الْإِقَامَةِ ابْتِدَاءً.



(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يسقط.

وإذا اتصل بهذا السفر عصيانٌ مثل سفر الآبق وقاطع الطريق كان من أسباب الترخيص عندنا، وقال الشافعي رحمه الله: ليس ذلك من أسباب الترخيص لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾ [البقرة: ١٧٣] ولأنه عاصٍ في هذا السبب فلم يصلح سبب رخصة وجعل معدوماً زجراً وتنكيلاً كما سبق في السكر،

[إذا اتصل بالسفر عصيانٌ]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَإِذَا اتَّصَلَ بِهَذَا السَّفَرِ عِصْيَانٌ) إِلَى قَوْلِهِ: (أَكْثَرَ مِنْ أَنْ تُحْصَى)

أقول: إذا اتصل بهذا السفر وهو السفر المُنْبِتُ لِلرُّخْصَةِ عِصْيَانٌ كَسَفَرِ الْآبِقِ وَقَاطِعِ الطَّرِيقِ كَانَ هُوَ مِنْ أَسْبَابِ التَّرْخِصِ عِنْدَنَا^(١)، وَقَالَ الشَّافِعِيُّ رَحْمَةُ اللَّهِ: لَيْسَ ذَلِكَ مِنْ أَسْبَابِ التَّرْخِصِ^(٢)؛ لِقَوْلِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ﴾ [البقرة: ١٧٣] فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَثْبَتَ الرُّخْصَةَ فِي حَقِّ غَيْرِ الْبَاغِيِّ وَالْعَادِيِّ، وَلِأَنَّ الْآبِقَ وَنَحْوَهُ عَاصٍ فِي هَذَا السَّبَبِ وَهُوَ السَّفَرُ فَلَمْ يَصْلُحْ ذَلِكَ سَبَبَ رُخْصَةٍ مَحْرُزاً عَنِ الْقَوْلِ بِفَسَادِ الْوَضْعِ؛ لِأَنَّ الرُّخْصَةَ تَثْبِتُ تَخْفِيفاً فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهَا يُوجِبُ التَّغْلِيطَ فَجُعِلَ هَذَا السَّبَبُ مَعْدُوماً فِي حَقِّ الْعَاصِي خِزياً وَتَنْكِيلاً أَيْ: دُلاً وَعُقُوبَةً، كَمَا جُعِلَ السُّكْرُ مَعْدُوماً فِي حَقِّ السُّكْرَانِ حَتَّى جَازَتْ نَصْرُفَاتُهُ رَجْرَأَهُ.

وَإِذَا ثَبِتَ / س: ٣٩٢ / مَا ذُكِرَ مِنَ الشَّرْطِ فِي حَقِّ التَّرْخِصِ بِأَكْلِ الْمَيْتَةِ ثَبِتَ فِي التَّرْخِصِ بِقَضْرِ الصَّلَاةِ وَالْإِفْطَارِ وَغَيْرِهِمَا بِالِدَّلَالَةِ أَوْ بِالْقِيَاسِ أَوْ بِعَدَمِ الْقَائِلِ بِالْفَصْلِ، وَالْمُرَادُ بِالْبَاغِيِّ الْخَارِجِ عَلَى الْإِمَامِ، وَبِالْعَادِيِّ الَّذِي يَقْطَعُ الطَّرِيقَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ.

(١) وبقولنا قال الثوري والأوزاعي. ينظر مختصر اختلاف العلماء (١ / ٣٥٦)، التنف في الفتاوى للسفدي (١ / ٧٥).

(٢) ينظر الأم للشافعي (٢ / ٢٧٧).

وقلنا نحن: إن سبب وجوب الترخيص موجود وهو السفر وأما العصيان فليس فيه، بل في أمر ينفصل عنه وهو التمرّد على من يلزمه طاعته والبغي على المسلمين والتعدي عليهم بقطع الطريق، ألا ترى أن ذلك ينفصل عنه، فإن التمرّد على المولى في المصر بغير سفر معصية

ولنا إطلاق النصوص وأن سبب وجوب الترخيص وهو السفر موجود؛ لأنه إننا يتحقق بالخروج والقصد إلى مكان بعيد؛ لأنه بدون ذلك لم يصير مسافراً وإن طاف الدنيا، وقد تحقق الخروج المذكور منه، والعصيان ليس في نفس السفر؛ لأن السفر مشي مباح، بل هو في أمر منفصل عن السفر وهو التمرّد على من يلزمه طاعته كما في الخروج عاقاً للأبوين أو للمولى بالإباق والبغي أي: الخروج على المسلمين، والتعدي عليهم بواسطة قطع الطريق، ألا ترى أن ذلك الأمر ينفصل عن السفر فإن التمرّد على المولى بغير سفر معصية كما في المصر وكذا البغي وقطع الطريق صار جناية لوقوعه على محل العظمة وهو النفس والمال، والسفر يقع على محل آخر وهو الأرض، ألا ترى أن الرجل قد يخرج في الغزو ثم يستقبله غير أي: إبل تحمل الميرة وهي الطعام فيبدو له أن يقطع الطريق فيقطع على أصحابها، وإذا كان كذلك فصلح السفر متعلقاً للرخصة فصار النهي عن هذه الجملة - أي: جملة ما ذكرناها من السفر الذي فيه إباق عن المولى، ومن السفر الذي فيه قطع الطريق، ومن السفر الذي فيه خروج على الإمام - تبيهاً لمعنى في غير المنهي عنه من كل وجه، وهو معنى الإباق وقطع الطريق والخروج على الإمام لا لمعنى في عين السفر، وقوله: «من كل وجه» احتراز عن النهي لمعنى في غير المنهي عنه وهو متصل به وصفاً كصوم يوم العيد، بخلاف النهي عن الجملة المذكورة، فإن النهي فيها لمعنى في غير المنهي عنه وهو مجاور له كالبيع وقت النداء، ولهذا أثر هذا النهي في الكراهة والأول في الفساد، وإذا كان كذلك فهذا النهي لا يمنع تحقيق الفعل مشروعاً فلا يمنع هذا النهي تحقيق الفعل وهو السفر سبباً للرخصة؛ لأن صفة الحل في السبب وهو السفر دون صفة القرابة في المشروع مقصود وأصل، والسبب وسيلة وتبع، ثم زوال صفة القرابة عن المشروع لا يمنع المشروع عن المشروع كالتفادي في حالة الحيض

وكذلك البغي وقطع الطريق صارَ جنائياً لوقوعه على محلِّ العصمة من النفس والمال، والسفرُ فعلٌ يقعُ على محلِّ آخر، ألا ترى أن الرجلَ قد يخرجُ غازياً ثم قد يستقبله غيرٌ فيبدو له فيقطعُ عليهم، فصارَ النهيُّ عن هذه الجملةِ نهياً لمعنى في غير المنهيِّ عنه من كل وجه، وبذلك لا يمتنعُ تحققُ الفعلِ مشروعاً،

والصَّومُ في الوقتِ المكروه، فَلَأَن لا يَمْنَعُ زَوَالَ صِفَةِ الحَلِّ عَنِ السَّبَبِ عَن تَحَقُّقِهِ سَبباً أَوَّلِي وَأُخْرَى، فَكَانَ سَفَرُ المَعْصِيَةِ سَبباً لِثبوتِ الرُّخْصَةِ وَإِن لَمْ يَكُنْ حَلَالاً بِخِلَافِ السُّكْرِ؛ لِأَنَّ نَفْسَهُ عِضْيَانٌ؛ إِذْ هُوَ حَدَثٌ مِّن شَرِبِ الخمرِ، وَشَرِبُهَا حَرَامٌ فَلَمْ يَصْلُحْ أَنْ تَتَعَلَّقَ الرُّخْصَةُ بِأَثَرِهِ، فَلَا يَمْنَعُ جَوَازَ التَّصَرُّفَاتِ فِي تِلْكَ الحَالَةِ.

وَبَيَّنَ بِمَا تَقَدَّمَ أَنَّ المُرَادَ مِن قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿غَيْرَ بَاغٍ﴾ [البقرة: ١٧٣] البغيُّ والعداءُ فِي نَفْسِ الفِعْلِ وَهُوَ الأَكْلُ وَذَلِكَ - أَي: البغيُّ والعداءُ فِي نَفْسِ الفِعْلِ - أَنْ يَتَعَدَّى المُضْطَرُّ وَيَتَجَاوَزَ عَن أَكْلِ مَا يُمَسِّكُ بِهِ مَهْجَتَهُ وَرُوحَهُ، فَيَدْخُرُ وَيَأْكُلُ إِلَى السَّبْعِ، والأَوَّلُ البَاغِي والثَّانِي العَادِي. قَالَ الإِمَامُ نَجْمُ الدِّينِ رَحِمَهُ اللهُ فِي التَّيْسِيرِ: هُمَا وَاحِدٌ، وَمَعْنَاهُمَا مُجَاوِزَةُ الحَاجَةِ، وَالتَّكْرَارُ لِلتَّأَكِيدِ كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿رَعُوفٌ رَّحِيمٌ﴾ [الحشر: ١٠] وَقِيلَ: ﴿غَيْرَ بَاغٍ﴾ أَي: طَالِبٌ لِلْمُحَرَّمِ وَهُوَ يَجِدُ غَيْرَهُ، ﴿وَلَا عَادٍ﴾ أَي: مُجَاوِزٌ بِقَدَرِ مَا يَقَعُ بِهِ دَفْعَ الهَلَاكِ عَن نَفْسِهِ.

وَقِيلَ: هُمَا تَفْسِيرُ قَوْلِهِ: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ﴾ [البقرة: ١٧٣]، أَي: المُضْطَرُّ هُوَ الَّذِي يَكُونُ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فِي الأَكْلِ، وَهُوَ كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿مُحْصَنَاتٍ غَيْرَ مُسَافِحَاتٍ وَلَا مُتَّخِذَاتِ أَخْدَانٍ﴾ [النساء: ٢٥] فَإِنَّهُ تَفْسِيرٌ لِلْمُحْصَنَاتِ^(١)، وَقِيلَ: ﴿غَيْرَ بَاغٍ﴾ أَي: مُتَلَذِّذٌ، ﴿وَلَا عَادٍ﴾ أَي: مُتَرَدِّدٌ.

وَفِي الكَشَافِ: ﴿غَيْرَ بَاغٍ﴾ عَلَى مُضْطَرِّ آخِرِ بِالأَسْتِثْنَاءِ ﴿وَلَا عَادٍ﴾ سَدَّ الجُوعَةَ^(٢).

فَتَبَيَّنَ بِهَذِهِ التَّأْوِيلَاتِ أَنَّ المُرَادَ نَفْيَ البغيِّ والعداءِ عَن نَفْسِ الفِعْلِ وَهُوَ الأَكْلُ، وَالتَّقْدِيرُ: فَمَنْ اضْطُرَّ إِلَى المُحَرَّمِ فَأَكَلَهُ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فِي أَكْلِهِ فَإِنَّ اللهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ.

(١) ينظر تفسير الماتريدي (١/ ٦٢٥).

(٢) تفسير الزمخشري (١/ ٢١٥).

فلا يمتنع تحقق الفعل سبباً للرخصة؛ لأن صفة الحِلِّ في السفر دون صفة القربة في المشروع، بخلاف السكر؛ لأنه عصيانٌ بعينه فلم يصلح أن تتعلق الرخصة بأثره، وتبين أن قوله عز وجل: ﴿غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾ [البقرة: ١٧٣] في نفس الفعل أن يتعدى المضطر عن الذي به يمسك مهجته، وصيغة الكلام أدل على هذا مما قاله، وأحكام السفر أكثر من أن تحصى.

وصيغة كلام الله تعالى أدل هذا التأويل وهو رجوع البغي والعداء إلى الأكل بما قاله الحنظم، فإن الآية وردت في حُرْمَةِ أَكْلِ الْمَيْتَةِ وَحِلِّهِ فَكَانَ صَرْفُ الْبَغْيِ وَالْعَدَاءِ إِلَى الْفِعْلِ الَّذِي هُوَ الْمَقْصُودُ أَوْلَى مِنْ صَرْفِهِ إِلَى مَا لَيْسَ بِمَقْصُودٍ، وَمَا قُلْنَا مُحْتَمَلًا أَيْضًا مَعَ أَنَّهُ أَلْيَقُ بِهَذَا الْمَوْضُوعِ فَكَانَ مَا قُلْنَا رَاجِحًا.

وذكر في شرح التأويلات أنه لا فتوى أضيع من فتواه هذه؛ لأن أحدًا من البغاة وقطاع الطريق لا يأخذ بفتواه؛ لأنه لما لم يمتنع عن البغي أو قطع الطريق مع أنه لا يلحقه كثير ضرر في الامتناع عنه فكيف يمتنع عن أكل الميتة وفي ذلك هلاكه؟!، ثم هذا مناقضة منه، فإنه قال في الباغي المقيم يمسح يوماً وليلة، وإذا سافر هذا الباغي لم يرخص له المسح فما باله حرم إحدى الرخصتين وأباح الأخرى مع وجود الظلم والبغي ولم يعتبر ما ذكرنا من المعنى؟! (١).



(١) قال الإمام أبو منصور ما نصه: ثم نقول لهذا المخالف لنا: إن الباغي المقيم يمسح يوماً وليلة، وإذا سافر لم يرخص له المسح. وهو في الحضر رخصة كهي في السفر. فما باله حرم إحدى الرخصتين على إباحة الأخرى مع وجود الظلم والبغي؛ فقال: لأن الضرورة طريق تناول فيه رخصة، لا ترخص الظالم، إذ هو تخفيف. والأصل في المسألة أن الباغي على أهل الإسلام لا يأتمر بأحكام أهل الإسلام؛ إذ لو اتهم أمر بالكف عن بغيه. وإذا لم يأتمر في ذاك، لاشك أنه لا يأتمر في الثاني، ولا يؤمر بما فيه العيب، ولا يزرجه التحريم عن تناول، إذ على العلم بحرمة البغي بغى ما اشتهدت نفسه، فكيف ينتهي للحرمة فيما اضطرت إليه نفسه؟ ولم يملك الغلبة عليها في شهوتها إيثاراً لها، كذلك إنظاراً لها للكف لا معنى لإحداث الحرمة عليه بغيه. تفسير الماتريدي (١ / ٦٣١).

الفصل السادس وهو الخطأ

هذا النوع نوعٌ جعلَ عذراً صالحاً لسقوطِ حقِّ الله تعالى إذا حصلَ عن اجتهادٍ وشبهةٍ في العقوبة، حتى [قيل] ^(١): إنَّ الخاطيءَ لا يَأْتُمُّ ولا يُؤاخَذُ بحدٍّ ولا قصاصٍ؛ لأنه جزاءٌ كاملٌ من أجزئةِ الأفعالِ، فلا يجبُ على المذدورِ، ولم يُجعلْ عذراً في حقوقِ العبادِ، حتى وجبَ ضمانُ العدوانِ على الخاطيءِ؛

[الخطأ]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (الفصلُ السَّادِسُ وهو الخطأُ) إلى قوله: (وَلَعَدَمِ الرِّضَا) / ج: ٢٤٥ / أقولُ: القِسْمُ السَّادِسُ مِنَ الْعَوَارِضِ الْمُكْتَسِبَةِ هُوَ الْخَطَأُ، وَسُمِّيَ الْقِسْمَ فَضْلاً لِإِنْفِصَالِهِ عَمَّا سَبَقَ مِنَ الْأَقْسَامِ بِمَا يَخْتَصُّ بِهِ.

قَالَ الْإِمَامُ أَبُو الْقَاسِمِ رَحْمَةُ اللَّهِ: الْخَطَأُ يُذَكَّرُ وَيُرَادُ بِهِ ضِدُّ الصَّوَابِ، لَا ضِدُّ الْعَمْدِ، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً﴾ [النساء: ٩٢] وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: رُفِعَ عَنِّي الْخَطَأُ وَالنَّسْيَانُ.

وَقَالَ الْإِمَامُ اللَّامِثِيُّ رَحْمَةُ اللَّهِ: هُوَ ضِدُّ الصَّوَابِ، وَمَعْنَاهُ مُخَالَفَةُ الْقَصْدِ وَالْعُدُولِ عَنْهُ، وَالصَّوَابُ مَا أُصِيبَ بِهِ الْمَقْصُودُ بِحُكْمِ الشَّرْعِ ^(٢)، وَقِيلَ: هُوَ عِبَارَةٌ عَمَّا يَلْزَمُ الْمَرْءَ فِعْلاً أَوْ قَوْلًا بغيرِ قَصْدِهِ بِسَبَبِ تَرْكِ التَّثَبُّتِ عِنْدَ مُبَاشَرَةِ مَقْصُودٍ سِوَاهُ، ثُمَّ الْخَطَأُ نَوْعٌ مِنَ الْعَوَارِضِ الْمُكْتَسِبَةِ جُعِلَ عُدْرًا صَالِحًا لِسُقُوطِ حَقِّ اللَّهِ تَعَالَى إِذَا حَصَلَ أَي: الْخَطَأُ عَنِ اجْتِهَادٍ حَتَّى لَوْ أَخْطَأَ فِي الْقِبْلَةِ بَعْدَ مَا اجْتَهَدَ لَا يَأْتُمُّ وَيَسْتَحِقُّ أَجْرًا وَاحِدًا، وَكَذَا إِذَا حَصَلَ الْخَطَأُ عَنِ شُبْهَةٍ فِي الْعُقُوبَةِ حَتَّى قِيلَ: إِنَّ الْخَاطِئَ لَا يَأْتُمُّ أَي: إِثْمُ الْقَتْلِ الْعَمْدِ، فَأَمَّا هُوَ فِي نَفْسِهِ فَلَا يَعْرِى

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: قل.

(٢) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٨٠).

لأنه ضمان مالٍ لا جزاء فعلٍ، ووجبت به الدية لكن الخطأ لما كان عذراً صلح سبباً للتخفيف بالفعل فيما هو صلة لا يقابل مالا ووجبت عليه الكفارة؛ لأن الخاطئ لا ينفك عن ضرب تقصير يصلح سبباً لما يُشبه العبادَة والعقوبة؛ لأنه جزاء قاصر، وصحّ طلاقه عندنا، وقال الشافعي: لا يصحّ لعدم الاختيار منه،

عن الإثم من حيث ترك المبالغة في التثبيت حتى وجبت الكفارة لستر ذلك الإثم، ولو لم يَأثم لما وجبت الكفارة، وكذلك يجرم عن الميراث وهو من الأجزية، وإثماً لا يَأثم إثم العمد لأن الإثم باعتبار الجناية على حق الله تعالى، والخطأ جعل عذراً لسقوط حق الله تعالى، وقد اختلف في جواز المُواخَذَة على الخطأ، فعند المعتزلة لا يجوز في الحكمة؛ لأن الخاطئ غير قاصد، والجناية لا تتحقق بدون القصد، وعند أهل السنة رحمهم الله تجوز المُواخَذَة عليه عقلاً؛ لأن الله تعالى أمرنا بأن نسال منه عدم المُواخَذَة بالخطأ في قوله عزّ وعلا إخباراً عن الرسول ﷺ أو تعليماً للعباد: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ [البقرة: ٢٨٦] ولو كان الخطأ غير الجائز المُواخَذَة في الحكمة لكانت المُواخَذَة جوراً وصار الدعاء في التقدير: ربنا لا تجر علينا بالمُواخَذَة! لكن المُواخَذَة مع جوازها في الحكم قد سقطت بدعاء النبي ﷺ فإنه لما قال: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ [البقرة: ٢٨٦] استجيب له في دعائه، فالمصنف رحمه الله أشار بقوله: «جعل عذراً» إلى ما ذكرنا، يعني وإن كان جائز المُواخَذَة باعتبار أنه لا يخلو عن تقصير جعل عذراً صالحاً لسقوط حق الله تعالى. كذا ذكر الإمام علاء الدين عبد العزيز رحمه الله (١).

وَلَا يُؤَاخَذُ - أي: الخاطئ - بِحَدِّ وَلَا قِصَاصٍ، حَتَّى لَوْ رُفِتَ إِلَيْهِ غَيْرُ امْرَأَتِهِ فَوَطِئَهَا عَلَى ظَنِّ أَنَّ امْرَأَتَهُ لَا يَجِبُ الْحَدُّ.

وَكَذَا لَوْ شَرِبَ الْخَمْرَ عَلَى ظَنِّ أَنَّهُ مَاءٌ، كَمَا لَوْ رَمَى عَلَى إِنْسَانٍ سَهْمًا عَلَى ظَنِّ أَنَّهُ صَيْدٌ

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٨١).

وصار كالنائم، ولو قام البلوغ مقام اعتدال العقل لصحّ طلاق النائم، ولقام البلوغ مقام الرضا أيضًا فيما يعتمد الرضا، والجواب عنه أن الشيء إنما يقوم مقام غيره إذا صلح دليلًا وكان في الوقوف على الأصل حرج [فينقل] ^(١) تيسيرًا، وليس في أصل العمل بالعقل حرج في دركهِ والنوم ينافي في أصل العمل به،

فإن يسقط القصاص هناك فكذا الشرب هنا يسقط الحد؛ لأنه - أي: لأن كل واحد من الحد والقصاص - جزاء كامل من أجزية الأفعال فلا يجب على المعذور، ولا يجعل الخطأ عذراً في حقوق العباد حتى إذا ألتف مال إنسان خطأ بأن رمى إلى شاة أو بقرة على ظن أنها صيد أو أكل مال إنسان على ظن أنه ماله وجب الضمان على الخاطيء؛ لأنه - أي: لأن ضمان الاستهلاك - ضمان مال لجر نقصان مال الغير لا جزاء فعل، أي: لا مجازاة لفعله، بخلاف الحد والقصاص فإنها جزاء فعل حرام، والدليل على أن الضمان بدل المحل لا جزاء الفعل أن جماعة لو ألتفوا مال إنسان وجب على الكل ضمان واحد كما لو كان الملتف واحداً ولو كان جزاء الفعل لوجب على كل واحد ضمان كامل كما في جزاء الصيد، ووجبت به - أي: بفعل الخطأ - الدية؛ لأنها بدل النفس وهو حق العبد، والخطأ لا يصلح عذراً فيه لكن الخطأ لما كان عذراً صلح سبباً للتخفيف بالفعل فيما هو صلة وهو الدية؛ لأن مبنى الصلات على التخفيف والتوسعة حتى وجبت الدية على العاقلة في ثلاث سنين ولم تجب على القاتل وحده، بخلاف ضمان الأموال فإن الخطأ لا يصلح عذراً فيه، وإنما قلنا: إن الدية صلة؛ لأنها لا تقابل مالا، إذ النفس ليست بهال، ووجبت على الخاطيء الكفارة؛ لأن الخاطيء لا ينفك عن نوع تقصير لما فيه من ترك الثبوت وقد أمكنه أن يتثبت ويتأمل لتلايقع في الخطأ، فيصلح أي: الخطأ سبباً لما يشبه العبادة والعقوبة وهو الكفارة لترددها بين العبادة والعقوبة على ما عرف؛ لأنه - أي: ما يشبه العبادة والعقوبة وهو الكفارة - جزاء قاصر، فيصلح جزاء لما هو قاصراً في كونه جنائية وهو فعل الخطأ، بخلاف العقوبة الكاملة فإنها جزاء للجنائية الكاملة،

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: فيقل.

ولا حرج في معرفته فلم يقم البلوغ مقامه، والرضا عبارة عن امتلاء الاختيار حتى يفضي إلى الظاهر، ولهذا كان الرضا والغضب من المتشابه في صفات الله عز وجل، فلم يجز إقامة غيره مقامه، فأما دوام العمل بالعقل بلا سهو ولا غفلة أمر لا يوقف عليه إلا بخرج فأقيم البلوغ مقامه عند قيام كمال العقل،

وصحَّ طلاقه أي: طلاق الخاطيء عندنا بأن أراد أن يقول مثلاً لامرأته: اسقيني، فجرى على لسانه: أنت طالق^(١)، وقال الشافعي رحمه الله: لا يصح طلاقه لعدم الاختيار والقصد منه^(٢)، وصار -أي: الخاطيء- كالنائم والمغمى عليه في عدم صحة الطلاق، وقال أصحابنا رحمهم الله: القصد أمر باطن لا يتوقف عليه فلا يتعلق الحكم به، بل يتعلق بالسبب الظاهر الدال عليه وهو أهلية القصد بالعقل والبلوغ تيسيراً ودفعاً للخرج كما في السفر مع المسقاة، وإذا كان كذلك فلم يُعذر الخاطيء.

فأجاب الشافعي رحمه الله عن ذلك بقوله: ولو قام البلوغ -أي: عن عقل- مقام اعتداله -أي: مقام العمل باعتدال العقل، وهو أن يكون كلامه عن قصد- لصحَّ طلاق النائم بهذا الطريق ولقام البلوغ مقام الرضا أيضاً فيما يعتمد الرضا -أي: فيما يقتضيه من البيع والإجارة ونحوهما- كما قام مقام القصد / س: ٣٩٣ / لأن الرضا أمر باطن كالقصد؛ لأنه من أعمال القلب وحيث لم يقم ذلك مقامه دل أن المعتبر حقيقة القصد كحقيقة الرضا ولم توجد تلك في حقه، والجواب عن كلام الشافعي رحمه الله أن الشيء إنما يقوم مقام غيره بشرطين أحدهما أن يصلح دليلاً عليه، والثاني أن يكون في الوقوف على الأصل حرج لحقائه فينتقل الحكم عند وجود الشرطين إلى الدال ويقوم هو مقام المدلول تيسيراً ودفعاً للخرج كالسفر مع المسقاة، وأحد الشرطين في حق النائم مفقود؛ لأنه ليس في أصل العمل بالعقل

(١) ينظر: التنف في الفتاوى للسغدي (١ / ٣٤٩)، تحفة الفقهاء (٢ / ١٩٦)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٣ / ١٠٠).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير (٨ / ٥٥١).

ولما كان الخطأ لا يخلو عن ضربٍ تقصيرٍ لم يصلح سبباً للكرامة، ألا تراه صالحاً للجزاء، ولهذا قلنا إن الناسي استوجب بقاء الصوم من غير أداءٍ وجعل المناقض عدماً في حقه فلم يلحق به الخاطيء، وإذا جرى البيع على لسان المرء خطأ بلا قصدٍ وصدقه عليه خصمه يجب أن ينعقد ويكون كبيع المكره لوجود الاختيار وضماً ولعدم الرضا. والله أعلم.

حَرَجٌ فِي ذَرَكِهِ أَي: فِي ذَرَكِ أَصْلِ الْعَمَلِ؛ إِذْ كُلُّ وَاحِدٍ مُدْرِكٌ أَنْ أَصَلَ عَمَلِهِ بِالْعَقْلِ بِلَا حَرَجٍ وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَا حَرَجَ فِي الْوُقُوفِ عَلَى الْأَصْلِ، وَنَحْنُ نَعْلَمُ يَقِينًا أَنَّ النَّوْمَ يُنَافِي أَصْلَ الْعَمَلِ بِالْعَقْلِ؛ لِأَنَّ النَّوْمَ مَانِعٌ عَنِ اسْتِعْمَالِ ثَوْرِ الْعَقْلِ، فَكَانَتْ أَهْلِيَّةُ الْقَصْدِ مَعْدُومَةً بَيِّقِينَ مِنْ غَيْرِ حَرَجٍ فِي ذَرَكِهِ فَلَا يَصِحُّ فِي حَقِّ النَّائِمِ إِقَامَةُ الْبُلُوغِ عَنْ عَقْلِ مَقَامِ الْقَصْدِ وَمَقَامِ أَصْلِ الْعَمَلِ بِالْعَقْلِ لِانْتِفَاءِ شَرْطِهِ، وَلَا حَرَجَ فِي مَعْرِفَتِهِ أَي: فِي مَعْرِفَةِ أَنَّ النَّوْمَ يُنَافِي أَصْلَ الْعَمَلِ بِالْعَقْلِ، وَالرِّضَا عِبَارَةٌ عَنِ امْتِلَاءِ الْاِخْتِيَارِ أَي: عَنِ بُلُوغِهِ نِهَائِهِ حَتَّى يُفْضِيَ أَثْرَهُ إِلَى الظَّاهِرِ وَيَحْضُلَ بِهِ بِشَاشَةِ الْوَجْهِ وَنَحْوَهَا كَمَا يُفْضِي أَثْرَ الْغَضَبِ إِلَى الظَّاهِرِ فِي حَمَالِقِ الْعَيْنِ وَفِي الْوَجْهِ بِسَبَبِ غَلْيَانِ دَمِ الْقَلْبِ.

وَلِكُونَ مَعْنَى الرِّضَا وَالْغَضَبِ مَا ذَكَرْنَا كَانَا مِنَ الْمُتَشَابِهِ فِي صِفَاتِهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّهَا يُنْبِثَانِ عَنِ التَّغْيِيرِ وَهُوَ مُحَالٌ عَلَى اللَّهِ تَعَالَى؛ لِأَنَّهُ تَعَالَى مُنَزَّهٌ عَنِ امْتِلَاءِ الْاِخْتِيَارِ وَغَلْيَانِ دَمِ الْقَلْبِ، فَيَجِبُ الْوُقُوفُ وَالتَّسْلِيمُ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَمْ يَجْزِ إِقَامَةُ غَيْرِ الرِّضَا وَهُوَ الْبُلُوغُ عَنْ عَقْلِ مَقَامِ الرِّضَا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ [بِأَمْرٍ] ^(١) بَاطِنٍ، وَلِأَنَّ الْبُلُوغَ لَا يَصْلُحُ دَلِيلًا عَلَى الرِّضَا، فَأَمَّا دَوَامُ الْعَمَلِ بِالْعَقْلِ مِنْ غَيْرِ سَهْوٍ وَغَفْلَةٍ فَهُوَ أَمْرٌ لَا يُوقَفُ [عَلَيْهِ] ^(٢) إِلَّا بِحَرَجٍ فَأُقِيمُ الْبُلُوغُ مَقَامَهُ تَيْسِيرًا عِنْدَ قِيَامِ كِمَالِ الْعَقْلِ، وَلَمَّا كَانَ الْخَطَأُ لَا يَخْلُو عَنْ نَوْعِ تَقْصِيرٍ وَهُوَ تَرْكُ التَّثْبُتِ وَالتَّأْمُلِ كَيْ لَا يَقَعَ الْخَطَأُ مِنْهُ لَمْ يَصْلُحْ هُوَ سَبَبًا لِلْكَرَامَةِ، أَلَا تَرَى الْخَطَأَ صَالِحًا لِلْجَزَاءِ وَهُوَ

(١) ما بين المعقوفتين زيادة من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٨٢).

(٢) ما بين المعقوفتين زيادة من متن البزدوي.

الكفارة، ولكون الخطأ لم يصلح سبباً للكرامة قلنا: إن الذي أكل ناسياً لصومه استوجب بقاء الصوم من غير أدائه، وهذا كرامة ثبتت له؛ لأن النسيان من صاحب الشرع ولا مذكّر في الصوم فجعل عفواً، وجعل الناقض وهو الأكل عدماً في حقه بقوله ﷺ: تم على صومك فإنما أطعمك الله وسقاك.

وإذا كان كذلك فلم يلحق الخاطئ - وهو الذي أراد أن يُمضمض فسبق الماء حلقه - بالناسي عندنا في استحقاق الكرامة التي ذكرناها؛ لأن الخاطئ ليس في معنى الناسي؛ لأن الخطأ إنما جاء من قبل العبد أو لتمكّن التقصير في حقه بخلاف الناسي، وإذا جرى لفظ البيع على لسان المرء خطأ من غير قصد البيع بأن أراد التسيح أو غيره فجرى لفظ البيع على لسانه وصدقه خصمه عليه - أي: الخطأ - يجب أن ينعقد البيع، وإنما قال رحمه الله: «يجب أن ينعقد» لأنه لا رواية فيه عن أصحابنا رحمهم الله، ولكنه يجب أن ينعقد انعقاد بيع المكره فاسداً لوجود الاختيار وضعاً يعني جريان هذا الكلام على لسانه في أصل وضعه اختياري لا طبعي كجريان الماء وطول القامة، فينعقد البيع لوجود أصل الاختيار / ج: ٢٤٦ / ويفسد لفوات الرضا، إذ معناه أن الاختيار موجودٌ تقديراً بإقامة البلوغ عن عقلٍ مقام القصد ولكن الرضا فائت لعدم القصد حقيقة فعندئذ ينعقد ولا ينفذ.



وأما الفصل الآخر فهو فصل الإكراه وهو ثلاثة أنواع: نوع يُعَدُّ الرضا ويُفسد الاختيار وهو الملجئ، ونوع يُعَدُّ الرضا ولا يُفسد الاختيار وهو الذي لا يلجئ، ونوع آخر لا يُعَدُّ الرضا وهو أن [يغتم] ^(١) بحبس أبيه أو ولده وما يجري مجراه،

[الإكراه]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا الْفَصْلُ الْآخَرُ فَهُوَ فَصْلُ الْإِكْرَاهِ) إِلَى قَوْلِهِ: (فِي غَيْرِ مَا أُكْرِهَ عَلَيْهِ)

أقول: الْقِسْمُ الْآخَرُ مِنْ أَقْسَامِ النَّوعِ الثَّانِي مِنَ الْعَوَارِضِ الْمُكْتَسِبَةِ هُوَ الْإِكْرَاهُ وَأَنَّهُ فِعْلٌ يَقَعُ الْمَرْءُ بِغَيْرِهِ فَيَنْتَهِي بِهِ رِضَاهُ أَوْ يَفْسُدُ بِهِ اخْتِيَارُهُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَنْعَدِمَ بِهِ الْأَهْلِيَّةُ فِي حَقِّ الْمُكْرَهِ أَوْ يَسْقُطَ عَنْهُ الْخِطَابُ كَذَا فِي الْمَبْسُوطِ ^(٢).

وَقِيلَ: إِنَّهُ فِعْلٌ يُوجَدُ مِنَ الْإِنْسَانِ فِيحْدُثُ بِهِ فِي الْمَحَلِّ مَعْنَى يَصِيرُ بِهِ مَدْفُوعًا إِلَى الْفِعْلِ الَّذِي طَلَبَهُ مِنْهُ.

وَقِيلَ: هُوَ عِبَارَةٌ عَنِ حَمْلِ الْغَيْرِ عَلَى أَمْرٍ يَكْرَهُهُ وَلَا يُرِيدُ مُبَاشَرَتَهُ لَوْلَا الْحَمْلُ عَلَيْهِ.

وَيَدْخُلُ فِي هَذَيْنِ التَّعْرِيفَيْنِ الْأَقْسَامُ الثَّلَاثَةُ الْمَذْكُورَةَ فِي الْكِتَابِ، وَلَمْ يَدْخُلِ الْقِسْمُ الثَّلَاثُ فِي التَّعْرِيفِ الَّذِي ذَكَرَهُ فِي الْمَبْسُوطِ.

وَكأنه لم يجعله من أقسام الإكراه لعدم ترتب أحكامه عليه.

ثم في الإكراه يعتبر معنى في المكروه ومعنى في المكروه، ومعنى فيما أكره عليه، ومعنى فيما أكره به، فالعنى المُعْتَبَرُ فِي الْمُكْرَهِ تَمَكُّنُهُ مِنْ إِيقَاعِ مَا هَدَّدَ بِهِ فَإِنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ مُتَمَكِّنًا مِنْ ذَلِكَ فَإِكْرَاهُهُ هَذِيان، وَالْمَعْنَى الْمُعْتَبَرُ فِي الْمُكْرَهِ أَنْ يَصِيرَ خَائِفًا عَلَى نَفْسِهِ مِنْ جِهَةِ الْمُكْرَهِ فِي إِيقَاعِ

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يهتم.

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٣٨ / ٢٤).

والإكراه بجملته لا ينافي أهلية ولا يُوجبُ وضعَ الخطابِ بحال؛ لأنَّ المكره مبتلى، والابتلاءُ يحقُّ الخطابَ، ألا ترى أنه متردّدٌ بينَ فرضٍ وحظرٍ وإباحةٍ ورخصةٍ، وذلك آيةُ الخطابِ فيأثمُ مرّةً ويُوجرُ أخرى،

ما هدّد به عاجلاً؛ لأنه لا يصير مُلجأً محمولاً عليه إلا بذلك، والمعنى المعتبر فيما أكره به أن يكون مُتلفاً عضواً أو موجِباً انعدامَ الرضا باعتبارهِ، والمعنى المعتبر فيما أكره عليه أن يكون المكره ممتنعاً عنه قبل الإكراه إما لحقه أو لحق آدمي آخر أو لحق الشرع.

وبحسب اختلاف هذه الأحوال يَخْتَلِفُ الحُكْمُ. كذا في المبسوط^(١).

فعلى هذا ينبغي أن يُقال: الإكراه حمل الغير على أمرٍ يمتنعُ عنه بتخويفٍ بقدر الحامل على إيقاعه، ويصيرُ الغيرَ خائفاً فائتَ الرضا بالمباشرة، فيتيمُّ التعريفُ بهذه القيود، ويُمكن أن يجعلَ قواهُ الرضا داخلاً في الامتناع؛ لأنَّهُ إذا كان مُمتنعاً عنه قبلَ الإكراه لم يكن راضياً فيكتفي بذكر أحدِ القيدَين، ثمَّ الإكراه ثلاثة أنواع، نوعٌ يُعَدُّ الرضا ويُفسدُ الاختيارَ ويُوجبُ الإلجاءَ أي: الاضطرارَ، يُقال: أُلجأُ أي: جعله مضطراً، وذلك كالإكراه بالقتل أو قطعِ العضو وهو الإكراه الكامل، ونوعٌ يُعَدُّ الرضا ولا يُفسدُ الاختيارَ ولا يُوجبُ الإلجاءَ وهو الإكراه القاصرُ كالإكراه بالحبسِ والقيدِ مُدَّةً مديدةً أو بالضربِ الذي لا يخاف على نفسه وذلك لا يُبيحُ شيئاً من المحرّمات، ونوعٌ آخر لا يُعَدُّ الرضا فلا يفسدُ به الاختيارَ ضرورةً وهو أن يهتم بحبسِ والده أو ولده أو ما يجري مجرى ذلك من حبسِ زوجته وأمه وأخيه وأخته وكلِّ ذي رحمٍ منه.

والاختيارُ هو إرادةٌ يترجّحُ بها أحدُ الدّاعِين، وذلك أن يكونَ للشخصِ داعِيانِ داعٍ يدعوه إلى الفعلِ وداعٍ يدعوه إلى التّركِ، مثل الشهوةِ فإنّها تدعوه إلى الزنى وعلمُه يدعوه إلى تركه لكونه حراماً، فيحصلُ للشخصِ عند ذلك إرادةٌ يترجّحُ بها جانبُ فعلِ الزنى أو تركه،

(١) ينظر المبسوط للرخسي (٢٤ / ٣٩ - ٤٠).

ولا ينافي الاختيار أيضًا؛ لأنه لو سقط لبطل الإكراه، ألا ترى أنه حمل على الاختيار وقد وافق الحامل، فكيف لا يكون مختارًا، ولذلك كان مخاطبًا في عين ما أكره عليه،

وقيل: الاختيار هو الميل إلى الحق وإلى ما هو الأولى، وهذا ينتقض باختيار الإنسان الأفعال المحرمة، وقيل: هو القصد إلى أمر متردد بين الوجود والعدم داخل في قدرة الفاعل بترجح أحد الجانبين على الآخر.

ثم الإكراه بجملته أي: بجملة أقسامه لا ينافي الأهلية أي: أهلية الوجوب ولا أهلية الأداء؛ لأن الأهلية إنما تكون بالذمة وكمال العقل كما عرف، والإكراه لا ينافي شيئًا منها، وكذا لا يوجب وضع الخطاب بحال سواء كان ملجئًا أو لم يكن؛ لأن المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب؛ إذ الخطاب تكليف وابتلاء، ألا ترى أن المكره في الإتيان بما أكره عليه متردد بين فرض - أي: بين كونه مباشر فرض - وحظر - أي: محذور - وإباحة ورخصة، ويأثم مرة ويؤجر أخرى، وذلك - أي: تردد المكره بين هذه الأمور - علامة الخطاب؛ لأن هذا الأمر لا يثبت بدون الخطاب فلا يكون الإكراه موجباً سقوط الخطاب، أما نظير الفرض فما إذا أكره على شرب الخمر أو أكل الميتة بالقتل أو بقطع العضو فإنه يفرض على المكره الإقدام على شرب الخمر وأكل الميتة، ويحرم عليه الامتناع عن ذلك، حتى لو امتنع فقتل صار آثماً كما هو موجب ترك الفرض لثبوت الإباحة في حقه في هذه الحالة بقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩]، ونظير الحظر ما إذا أكره بالقتل على قتل الغير أو على الزنى بالمرأة فإنه يحرم الإقدام على ما أكره عليه؛ لأن القتل المحرم والزنى لا تنكشف حرمتها بحال ولا يدخلها رخصة، ونظير الإباحة ما إذا أكره على الإفطار في صوم رمضان بالقتل فإنه يباح له الفطر وكذا إذا أكره على ضرب الغير أو حلق لحيته أو أكل ماله بالقتل فإنه يباح له ذلك، ونظير الرخصة ما إذا أكره المسلم على إجراء كلمة الكفر على لسانه فإنه يرخص له الإقدام على ذلك عند طمأنينة القلب بالإيمان صوتاً لنفسه عن التلف، ولا يباح؛

فثبت بهذه الجملة أن الإكراه لا يصلح لإبطال حكم شيء من الأقوال والأفعال جملة إلا بدليل غيره على مثال فعل الطائع، وإنما أثر الكره إذا تكامل في تبديل النسبة وأثره إذا قصر في تفويت الرضا،

لإستحالة أنصاف ذلك بالإباحة؛ لقيام المحرم، بخلاف الإفطار في نهار رمضان وأحواله؛ لأن الإفطار يُباح بعذر السفر وأكل مال الغير بإباحة صاحبه، وخوف التلف بالقتل أقوى الأعذار.

وذكر في المبسوط في إجراء كلمة الكفر على اللسان لفظ الإباحة^(١)، وإنه إطلاق بطريق المجاز، ولا حاجة إلى ذكر الإباحة في التحقيق؛ لأنها داخلة في الفرض أو في الرخصة؛ لأنه إن أراد بها أن الإقدام على الفعل يُباح له بالإكراه ولو صبر حتى قتل لا يأثم فهو في معنى الرخصة، وإن أراد بها أنه يُباح ولو تركه يأثم فهو معنى الفرض، فثبت أنه لا حاجة إلى ذكر لفظ الإباحة، والدليل عليه ما ذكره الإمام البرغري^(٢) رحمه الله مُستدلاً على أنه مخاطب أن أفعال المكروه مُنقسمة منها ما هو حرامٌ عليه كالقتل والزنى، ومنها ما هو فرضٌ عليه كسرب الخمر وأكل الميتة، ومنها ما هو مُرخصٌ فيه كإجراء كلمة الكفر والإفطار وإتلاف مال الغير، وهذه علامة كون الشخص مخاطباً، فذكر الفرض والحظر والرخصة ولم يذكر الإباحة، فعرفنا أنها ليست قسماً آخر، إلا أن في نفس الأمر بين الإفطار وبين إجراء كلمة الكفر فرقاً في غير حال الإكراه، فإن حرمة الإفطار تسقط بعذر السفر والمرض وحرمة

(١) قال الإمام السرخسي بعد أن ذكر خبر عمار بن ياسر: وبعض العلماء - رحمهم الله - يحملون قوله - عليه الصلاة والسلام - «فإن عادوا فعد» على ظاهره يعني إن عادوا إلى الإكراه، فعد إلى ما كان منك من النيل مني، وذكر آهتهم بخير، وهو غلط، فإنه لا يظن برسول الله - ﷺ - أنه يأمر أحداً بالتكلم بكلمة الشرك، ولكن مراده - عليه الصلاة والسلام -، فإن عادوا إلى الإكراه، فعد إلى طمأنينة القلب بالإيمان، وهذا؛ لأن التكلم وإن كان يرخص له فيه، فالامتناع منه أفضل. المبسوط للسرخسي (٢٤ / ٤٤).

(٢) لم أقف على شيء في ترجمته سوى ما ذكره في أنه الخواجه أحمد البرغري شيخ السلطان محمود بن سبكتكين الغزنوي. ينظر: تليق الأخبار وتلقيح الآثار في وقائع قران وبلغار وملوك التار (١ / ٣٢٣-٣٢٤).

وأما في الإهدار فلا، فهذا أصل هذه الجملة خلافاً للشافعي رحمه الله، ثم الحاجة إلى التفصيل وترتيب هذه الجملة،

الكُفْرِ لَا تَسْقُطُ بِحَالٍ، فَلَعَلَّ الْمُصَنِّفَ رَحِمَهُ اللهُ فَرَّقَ بَيْنَهُمَا بِهَذَا الِاعْتِبَارِ. كَذَا ذَكَرَ الْإِمَامُ عَلَاءُ الدِّينِ عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللهُ (١).

وَقَوْلُهُ: «فِيَأْتِمُ مَرَّةً» بِأَنَّ أُكْرِهَ عَلَى قَتْلِ غَيْرِهِ أَوْ جَرْحِهِ أَوْ عَلَى الزُّنَى فَفَعَلَ أَوْ أُكْرِهَ عَلَى أَكْلِ الْمَيْتَةِ أَوْ شُرْبِ الْخَمْرِ بِالْقَتْلِ فَاِمْتَنَعَ عَنِ ذَلِكَ حَتَّى قَتَلَ يَأْتِمُ، وَقَوْلُهُ: «وَيُؤَجَّرُ أُخْرَى» بِأَنَّ امْتَنَعَ عَنِ قَتْلِ الْغَيْرِ وَجَرْحِهِ وَعَنِ الزُّنَى وَأَكْلِ مَالِ الْغَيْرِ وَإِتْلَافِهِ حَتَّى قُتِلَ، أَوْ أَكَلَ الْمَيْتَةَ وَشَرِبَ الْخَمْرَ فِيمَا إِذَا أُكْرِهَ بِمَا فِيهِ إِجَاءٌ فَيُؤَجَّرُ عَلَى ذَلِكَ، وَكَذَا إِذَا أُكْرِهَ عَلَى إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الْكُفْرِ بِالْقَتْلِ فَصَبَرَ حَتَّى قُتِلَ يُؤَجَّرُ، ثُمَّ الْإِكْرَاهُ كَمَا لَا يُنَافِي الْأَهْلِيَّةَ لَا يُنَافِي الْإِخْتِيَارَ أَيْضاً؛ لِأَنَّهُ لَوْ سَقَطَ -أَي: الْإِخْتِيَارَ- لِبَطْلِ الْإِكْرَاهِ كَمَا يَبْطُلُ إِكْرَاهُ الْمُقْعِدِ عَلَى الْقَعُودِ، وَالْقَصِيرِ عَلَى أَنْ يَصِيرَ طَوِيلًا؛ إِذَا الْإِكْرَاهُ فِيمَا لَا إِخْتِيَارَ فِيهِ لَا يَتَصَوَّرُ فَيَبْطُلُ، أَلَا تَرَى أَنَّ الْمَكْرَهَ حُمْلَ عَلَى إِخْتِيَارٍ مَا يَرِيدُهُ الْحَامِلُ وَقَدْ وَافَقَ -أَي: الْمَكْرَهَ- الْحَامِلَ -وهو الْمَكْرَهَ- عَلَى ذَلِكَ، فَكَيْفَ لَا يَكُونُ الْمَكْرَهَ مُخْتَارًا؟! إِذْ لَوْ لَمْ يَكُنْ مُخْتَارًا لَمْ يَكُنْ مُوَافِقًا لَهُ فَلَا يَكُونُ مُكْرَهًا وَكَذَلِكَ -أَي: وَلِكُونِ الْمَكْرَهَ مُخْتَارًا- كَانَ مُخَاطَبًا فِي عَيْنِ مَا أُكْرِهَ عَلَيْهِ.

/ س: ٣٩٤ / قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (فَيَبْطُلُ بِهَذِهِ الْجُمْلَةِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَتَرْتِيبُ هَذِهِ الْجُمْلَةِ)

أقول: إِذَا تَقَرَّرَتْ جُمْلَةٌ مَا مَرَّ ذِكْرُهُ مِنْ أَنَّ الْإِكْرَاهَ لَا يُنَافِي الْأَهْلِيَّةَ وَلَا يُوجِبُ وَضْعَ الْحَطَابِ وَلَا يُنَافِي الْإِخْتِيَارَ فَيَبْطُلُ بِهَا أَنَّ الْإِكْرَاهَ لَا يَصْلُحُ لِإِبْطَالِ شَيْءٍ مِنَ الْأَقْوَالِ كَالطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ وَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ، وَالْأَفْعَالِ جُمْلَةً كَالْقَتْلِ وَإِتْلَافِ الْمَالِ وَإِفْسَادِ الصَّوْمِ وَالصَّلَاةِ وَنَحْوَهُمَا إِلَّا بِدَلِيلٍ غَيْرِهِ -أَي: غَيْرَ ذَلِكَ الشَّيْءِ- أَوْ حُكْمِهِ عَلَى مِثَالِ فِعْلِ الطَّائِعِ يَعْنِي: أَنَّ الطَّائِعَ لَهُ مُوجِبٌ أَصْلِيٌّ يَثْبُتُ مُوجِبُهُ لَا مَحَالَةَ إِلَّا إِذَا قَامَ الدَّلِيلُ عَلَى غَيْرِهِ كَمَا أَنَّ

(١) ينظر كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٨٣ - ٣٨٤).

موجب قوله: أنت طالق، وأنت حرة وقوع الطلاق والعتيق في الحال إلا إذا ألحق به المغير وهو التعليق بالشرط أو الاستثناء، وكذلك هذا في سائر الأقوال والأفعال جملة كالمقتل مع موجباتها فإن موجب شرب الخمر طوعاً بالحد، وكذا موجب الزنى والسرقه إلا إذا قام الدليل على التغيير بأن وجدت هذه الأفعال في دار الحرب فإنها لم تكن موجبة للحد / ج: ٢٤٧ / فقد تغيرت الأقوال والأفعال عن كونها موجبة إلى كونها غير موجبة عند قيام الدليل، فكذلك أقوال المكره [وأفعاله]^(١) ثبتت موجباتها لكونها صادرة عن عقل واختيار وأهلية وخطاب كسبوتها في الطائع، وإنما قال هذا جواباً عن قول الشافعي رحمه الله فإنه يقول: إن الإكراه متى جعل عذراً شرعاً كان مبطلاً للحكم عن المكره، سواء كان فعلاً أو قولاً^(٢)، فعلم بما ذكرنا أن فساد بيع المكره لا لنفس تصرف المكره بل لإعتبار اشتراط الرضا في البيع، والإكراه دليل عدم الرضا حتى إن التصرف الذي لا يشترط فيه الرضا ينفذ من المكره كنفاد من الطائع مثل الطلاق فكان دليل التغيير في بيع المكره من الصحة إلى الفساد عدم الرضا.

ثم لما ذكر المصنف رحمه الله أن الإكراه لا يبطل شيئاً من الأفعال والأقوال ولا يغيره عن موضوعه فكان قائلاً قال: فما أثره في حق التغيير؟ فقال: وإنما أثره الكره أي: الإكراه إنما تكامل في تبديل النسبة إلى آخره، أي: أثر الإكراه منحصر في أمرين يختص بشيئين لا غير، أحدهما تبديل النسبة من الفاعل إلى الأمر في الإكراه الكامل وهو الملجئ، وأن يصلح المكره آلة للمكره بدون تبديل محل الجناية فحينئذ يصير المكره آلة للمكره، والثاني تفويت الرضا وهو عام في الكامل والقاصر جميعاً، لكن القاصر لما خالف الكامل في تبديل النسبة

(١) ما بين المعقوفين في النسختين: وأفعالها.

(٢) والإكراه أن يصير الرجل في يدي من لا يقدر على الامتناع منه من سلطان أو لص أو متغلب على واحد من هؤلاء ويكون المكره يخاف خوفاً عليه دلالة أنه إن امتنع من قول ما أمر به يبلغ به الضرب المؤلم أو أكثر منه أو إتلاف نفسه. فإذا خاف هذا سقط عنه حكم ما أكره عليه من قول ما كان القول شراء أو بيعاً أو إقراراً لرجل بحق أو حد أو إقراراً بنكاح أو عتق أو طلاق أو إحداث واحد من هذا وهو مكره، فأى هذا أحدث وهو مكره لم يلزمه. الأم للشافعي (٣/ ٢٤٠).

والجملة عند الشافعي أن الإكراه الباطل متى جعل عذراً في الشريعة كان مبطلاً
للحكم عن المكروه أصلاً، فعلاً كان أو قولاً؛

لم يوجد فيه ما وجد في الكامل من الوصفين جميعاً صار كأن القاصر اختص بتفويت الرضا
فلذلك قال: وأثره - أي: وأثر الكره - إذا قصر في تفويت الرضا، ولما انحصر أثر الكره في
هذين الوصفين ذكرهما بصيغة الحضر وهي «إنما»، وأما أثر الكره في إهدار القول والفعل
فلا يتحقق.

ألا ترى^(١) أن المكروه على إتلاف مال الغير لا يجعل فعله لغواً بمنزلة فعل البيهمة، بل
يجعل موجباً للضمان على المكروه، فهذا الذي مر بيانه من أن أثر الكره تبديل النسبة وتفويت
الرضا أصل هذه الجملة أي: جملة أنواع الإكراه عندنا، وقوله: «خلافاً للشافعي رحمه الله»
راجع إلى نفي الإهدار عندنا، وإلى إثبات الفرق بين الإكراه الكامل والقاصر، فإن إهدار
القول والفعل بالإكراه الباطل ثابت عند الشافعي رحمه الله من غير فرق بينهما حتى لا يقع
طلاق المكروه ولا إعتاقه ولا يفسد صومه بالأكل بالإكراه لبطلان قول المكروه، وكذلك لا
فرق عنده بين الإكراه الكامل والقاصر، ثم الحاجة متحققة إلى تفصيل هذه الجملة وترتيبها -
قال رحمه الله: (والجملة عند الشافعي رحمه الله) إلى قوله: (بعد المدّة عنده)

أقول: الجملة عند الشافعي أي: الأصل الجامع في فصل الإكراه عنده أن الإكراه الباطل
وهو الذي يجرم الإقدام عليه كما سيأتي بيانه متى جعل عذراً في الشريعة بقوله ﷺ: رُفِعَ
عَنْ أُمَّتِي الْحَطَأُ وَالنَّسْيَانُ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ. وبالإجماع حتى سقط الإثم عن المكروه في
بعض الصور بلا خلاف كان مبطلاً للحكم عن المكروه أصلاً كاملاً كان الإكراه أو قاصراً
فعلاً كان أو قولاً؛ لما قلنا - أي: في أول هذا الفصل، أو في المبسوط - أن الإكراه يبطل
الاختيار أي: يفسده وصحة القول بالقصد والاختيار ليكون ذلك القول باعتبار القصد

(١) ترى: ساقطة من س.

لما قلنا أن الإكراه يبطل الاختيار وصحة القول بالقصد والاختيار ليكون ترجمة عما في الضمير، فتبطل عند عدمه، والإكراه بالحبس مثل الإكراه بالقتل عنده، ألا ترى أنه يُعدم الرضا،

ترجمة وتفسيراً عما في ضمير القائل ودليلاً عليه فبطل القول عند عدم القصد والاختيار لقوله تعالى: ﴿إِذَا جَاءَكَ الْمُتَافِقُونَ قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ وَاللَّهُ يَعْلَمُ إِنَّكَ لَرَسُولُهُ وَاللَّهُ يَشْهَدُ إِنَّ الْمُتَافِقِينَ لَكَاذِبُونَ﴾ [المتافقون: ١] أخبر الله تعالى بأنهم كاذبون مع أنهم شهدوا برسالة محمد ﷺ لما خالف لسائهم ضميرهم فبطل صحة القول بعدم القصد ولذلك بطل قول الصبي والمجنون والنائم لعدم القصد والاختيار فلا يترتب على ذلك حكم، والإكراه بالحبس - أي: بالحبس الدائم - كالإكراه بالقتل عنده في حق إبطال القول والفعل ليتحقق عظمة حقوق المكره لثلاث بقوت بدون اختياره ألا ترى أن الإكراه بالحبس المذكور بعدم الرضا كالإكراه بالقتل وهو الإكراه الكامل، وتحقيق العظمة في دفع الضرر عنه - أي: عن المكره - عند عدم رضاه، يعني أن مال المكره معصوم؛ لأنه ليس بكافر حربي، فتحقيق عظمته أن لا يفوت هو عن ملكه عند عدم الرضا بزوال حقه دفعا للضرر عنه.

وقال المصنف رحمه في شرح كتاب الإكراه في جانب الشافعي الإكراه يُعدم الرضا فلو قلنا: إنه يزول حقوقهم وأملاكهم من غير رضاهم به أدى إلى أن لا تظهر فائدة حرمة الحقوق والرضا شرط في التصرف في المال فيكون شرطاً في غير الأموال؛ لأن المعنى يجمع الكل وهو صيانة الحقوق المحترمة فوجب إلحاق الإكراه بالحبس لفوات الرضا فيه بالإكراه بالقتل، وكذا الإكراه يبطل البيع والأقارير كلها أي: مما يَحْتَمِلُ الفسخ وما لا يَحْتَمِلُهُ كما في الهزل وإن كانت تصرفات المكره فعلية بأن وقع الإكراه على الفعل، فإذا تم الإكراه بطل حكم الفعل عن الفاعل وتمايم الإكراه بأن يجعل - أي: الإكراه - عذراً يُبيح الفعل شرعاً كالإكراه بالقتل أو بالحبس الدائم على إتلاف مال الغير أو الإفطار في نهار رمضان أو شرب الخمر أو إجراء كلمة الكفر على اللسان، فإن أمكن أن ينسب الفعل إلى المكره نسب ذلك

وتحقيق العصمة في دفع الضرر عنه عند عدم الرضا ويُبطل البيع والأقارير كلها،
وإذا وقع الإكراه على الفعل فإذا تم الإكراه بطل حكم الفعل عن الفاعل، وتماه
بأن يجعل عذراً يبيح الفعل، فإن أمكن أن يُنسب إلى المكره نُسب إليه،

إليه، وإن لم يُمكن ذلك بطل حكم الفعل أصلاً وإن لم يتم الإكراه اقتصر حكم الفعل على
الفاعل، ولهذا - أي: ولما ذكرنا من أصل الشافعي - قال الشافعي رحمه الله في الإكراه على
إتلاف المال: إن ضمانه على المكره^(١)؛ لأنه يُمكن أن يُنسب فعل الإتلاف بواسطة أن الفاعل
يصلح آلة للمُكروه في الإتلاف، بخلاف الإكراه على شرب الخمر فإنه لا يُمكن نسبة الفعل
إلى المكره، وقال في الأقوال جميعاً كالطلاق والعتاق والإقرار بالمال والبيع إنهما تبطل لأنه
لا يُمكن نسبة الأقوال إلى المكره؛ إذ التكلّم بلسان الغير غير مُمكن، وقال: إذا أُكراه الحلال
على إتلاف صيد الحرم فأنلفه المُكروه وفيما إذا أُكراه المُحرّم على قتل صيد فقتله وفيما إذا
أُكراه الصائم على الإفطار فأنلفه أنه لا شيء على الفاعل وهو المُكروه في جميع ذلك، ولا على
المُكروه في فصل الإفطار لأنه لا يُمكن نسبة الفعل إليه أصلاً فيبطل ولكن الجزاء - أي جزاء
الصيد - على المُكروه^(٢)؛ لإمكان نسبة الفعل إليه فإنه يتصور قتل الصيد من المكره بيد من
باشَرَ القتل فينسب القتل إلى المكره إذا تم الإكراه وقد تم؛ لأن الذي باشَرَ أبيع له الإقدام
عليه، ولا يفسد صومه في صورة الإفطار؛ لأن الخطر يزول بالإكراه فالتحق الإفطار بابتلاع
البزاق والأكل ناسياً^(٣)، بخلاف الإفطار بالمرض؛ لأن الخطر وإن زال فصوم العدة لزومه
بالنص فالشرع أقام العدة في حقه مقام الشهر، وقال في الإكراه على الزنى إنه يُوجب الحدَّ
على الزاني لأنه لم يحل بذلك الإكراه الفعل وهو الزنى فلم يتم الإكراه، ووجد الزنى من

(١) ينظر: نهاية المطلب في دراية المذهب (١٦ / ١٢٠)، روضة الطالبين وعمدة المفتين (٩ / ١٤٢).

(٢) ينظر العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير (٣ / ٥٠٥).

(٣) ينظر الحاوي الكبير (٣ / ٤٢٠).

وإلا فيبطل حكمه أصلاً، ولهذا قال في الإكراه على إتلاف المال: إن الضمان على المكره، وقال في الأقوال أجمع إنها تبطل، وقال في إتلاف صيد الحرم والإحرام والإفطار إنه لا شيء على الفاعل ولكن الجزاء على المكره، وقال في الإكراه على الزنى إنه يُوجب الحدَّ على الفاعل؛ لأنه لم يحلَّ به الفعل،

غَيْرِ إِكْرَاهٍ فَيَجِبُ الْحَدُّ^(١)، وَقَالَ فِي الْمَكْرَهِ عَلَى قَتْلِ الْمُسْلِمِ: لَا يُبَاحُ لَهُ قَتْلُهُ^(٢)، فَيُقْتَلُ الْمَكْرَهُ قِصَاصًا لِمَا قُلْنَا أَنَّهُ لَمْ يَحَلَّ بِهِ الْفِعْلُ فَلَا يَتِمُّ الْإِكْرَاهُ، وَقَوْلُهُ: «وَأَمَّا الْمَكْرَهُ فَإِنَّمَا يُقْتَلُ بِالنَّسَبِ» جَوَابٌ عَمَّا يُقَالُ: لِمَا بَقِيَ الْقَتْلُ مُضَافًا إِلَى الْمَكْرَهِ حَتَّى وَجَبَ الْقِصَاصُ عَلَيْهِ فَلِمَ وَجَبَ الْقِصَاصُ عَلَى الْأَمْرِ أَيْضًا؟ فَقَالَ: إِنَّمَا يُقْتَلُ الْآخَرُ بِاعْتِبَارِ أَنْ تَسَبَّبَ الْقَتْلُ مِنْهُ وَالْمُسَبَّبُ عِنْدَهُ بِمَنْزِلَةِ الْمُبَاشِرِ فِي اسْتِحْقَاقِ الْقِصَاصِ عَلَيْهِ كَمَا قَالَ فِي شُهُودِ الْقِصَاصِ يَلْزِمُهُمُ الْقَوْدُ إِذَا رَجَعُوا أَوْ جَاءَ الْمَشْهُودُ بِهِ حَيًّا وَذَلِكَ لِأَنَّ الْقِصَاصَ مَشْرُوعٌ لِلْإِحْيَاءِ يَسُدُّ بِابِ الْقَتْلِ عُدْوَانًا خَوْفًا مِنَ الْقِصَاصِ، وَالْقَتْلُ بِالْإِكْرَاهِ بَابٌ مَفْتُوحٌ فِي النَّاسِ لِلْمُتَغَلَّبِ فَلَوْ لَمْ يَلْزَمُهُ الْقِصَاصُ لَمَّا انْسَدَّ الْبَابُ بِقَتْلِ الْمُبَاشِرِ؛ لِأَنَّهُ مُضْطَرَّرٌ إِلَيْهِ وَالْإِكْرَاهُ إِنَّمَا جَاءَ مِنْ جِهَةِ الْمُتَغَلَّبِ وَهَذَا كَمَا يُقْتَلُ الْجَمَاعَةُ بِالْوَاحِدِ؛ لِأَنَّ قَتْلَ الْأَدْمِيِّ عَادَةً إِنَّمَا يَكُونُ بِالتَّغَالُبِ وَالْإِجْمَاعِ؛ إِذِ الْوَاحِدُ يَدْعُ الْوَاحِدَ عَنْ نَفْسِهِ فَلَوْ لَمْ يُقْتَلِ الْجَمَاعَةُ بِالْوَاحِدِ قِصَاصًا لَمَّا انْسَدَّ بِابِ الْقَتْلِ عُدْوَانًا بِالْقِصَاصِ. وَقَالَ فِي الْإِكْرَاهِ عَلَى الْإِسْلَامِ: إِنَّ الْمَكْرَهَ إِذَا كَانَ ذِمِّيًّا لَمْ يَصِحَّ إِسْلَامُهُ، وَذَكَرَ فِي الْمَبْسُوطِ: أَوْ مُسْتَأْمَنًا^(٣).

وَإِنْ كَانَ حَرْبِيًّا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ إِكْرَاهَ الذِّمِّيِّ بَاطِلٌ؛ فَإِنَّا أَمَرْنَا بِعَدَمِ التَّعَرُّضِ لَهُمْ وَبِأَنْ تَتْرُكَهُمْ وَمَا يَدِينُونَ، وَالْإِكْرَاهُ تَعَرُّضٌ، فَعَلِمَ بِهَذَا أَنَّ عَدَمَ تَمَامِ الْإِكْرَاهِ غَيْرُ مُنْحَصِرٍ عَلَى عَدَمِ إِبَاحَةِ

(١) ينظر روضة الطالبين وعمدة المفتين (٩ / ١٤٢).

(٢) ينظر روضة الطالبين وعمدة المفتين (٩ / ١٤٢).

(٣) المبسوط للسرخسي (٢٤ / ٥٧).

وكذلك قال في المكره على القتل أنه يُقتل لما قلنا، وأما المكره فإنما يقتل بالتسبيح، وقال في الإكراه على الاسلام: إن المكره اذا كان ذميًا لم يصح إسلامه، وإن كان حربيًا يصح لأن إكراه الذمي باطل، وإكراه الحربي جائز، فعّد الاختيار قائمًا، وكذلك القاضي إذا أكره المديون على بيع ماله فباعه صح؛

الفعل على المكره بل عليه وعلى عدم إباحة الإكراه على المكره الأمر / ج: ٢٤٨ / وهذا لأنّ الذمي لو أسلم عند الإكراه عليه كان الإسلام مباحًا، وما ذكره قبل هذا بقوله: وتماه بأن يجعل عذرًا يبيح الفعل معناه يبيح الفعل على المكره المأمور وعلى المكره الأمر بالإكراه. كذا ذكره الإمام حُسام الدين السغناقي رحمه الله^(١).

وإكراه الحربي أي: غير المستأمن على الإسلام جائز لخلو الدليل المطلق للإكراه عن معارضة المانع بخلاف إكراه الذمي، فعّد أي: الشافعي رحمه الله اختيار المكره قائمًا حيث قال بصحة إكراه الحربي على الإسلام، وكذلك القاضي إذا أكره المديون على بيع ماله لقضاء دينه إذا امتنع عن البيع فباعه صح البيع؛ لأنّ هذا الإكراه حقّ إذ هو لإيفاء حقوق المستحقين وكذا المولي - اسم الفاعل من الإيلاء - إذا أكره على التّطبيق / س: ٣٩٥ / فطلق صحّ تطبيقه لما قلنا أي: أنّ الإكراه حقّ، أو أنّ اختيار المكره قائم فصحّ الإكراه وذلك بعد المدة عنده أي: جواز تطبيق المولي المكره عنده إنّما يكون بعد انقضاء مدة الإيلاء؛ لأنّ عنده لا يقع طلاق المولي بانقضاء مدة الإيلاء بل يتوقف على تفريق القاضي كأمراة العنين بعد الحول، فكان التفريق مستحقًا على المولي بعد الانقضاء، فإذا امتنع عن ذلك فأكره عليه كان الإكراه عليه حقًا كإكراه المديون على البيع عند الماطلة، فلذلك وقع الطلاق.

(١) بنظر الكافي شرح البزودي (٥ / ٢٤٣٦).

لأن هذا الإكراه حقٌّ وكذلك المولي إذا أكره فطلق صحَّ لما قلنا، وذلك بعد المدَّة عنده، وقد ذكرنا نحن أن الإكراه لا يُعَدُّ الاختيار، لكنه يُعَدُّ الرضا فكان دون الهزل، وشرط الخيار ودون الخطأ لكنه يفسدُ الاختيار، فإذا عارضه اختيارٌ صحيحٌ وجب ترجيحُ الصحيحِ على الفاسدِ إن أمكن،

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَقَدْ ذَكَرْنَا نَحْنُ أَنَّ الْإِكْرَاهَ لَا يُعَدُّ الْاِخْتِيَارَ) إِلَى قَوْلِهِ: (صَالِحٌ لِلْخِطَابِ)

أقول: لما قرع المصنّف رحمه الله عن بيان جملة أصل الشافعي رحمه الله في فضل الإكراه شرع في بيان أصل علمائنا رحمهم الله فيه فقال: وقد ذكرنا نحن أن الإكراه لا يُعَدُّ الاختيارَ لَكِنَّهُ يُعَدُّ الرِّضَا فِي السَّبَبِ وَفِي الْحُكْمِ، فَكَانَ الْإِكْرَاهُ دُونَ الْهَزْلِ وَشَرَطَ الْخِيَارِ وَدُونَ الْخَطَأِ فِي الْمَانِعِيَّةِ، وَقَدْ شَبَّهَ أَحَدُ مَشَائِخِنَا رَحْمَهُمُ اللَّهُ الْإِكْرَاهَ بِالْهَزْلِ؛ لِأَنَّ الْهَزْلَ يُعَدُّ الرِّضَا بِحُكْمِ السَّبَبِ مَعَ وُجُودِ الْقَصْدِ وَالْاِخْتِيَارِ فِي نَفْسِ السَّبَبِ، وَشَبَّهَهُ بَعْضُهُمْ بِشَرَطِ الْخِيَارِ، فَإِنَّ شَرَطَ الْخِيَارِ يُعَدُّ الرِّضَا بِحُكْمِ السَّبَبِ دُونَ نَفْسِ السَّبَبِ. كَذَا فِي الْمَبْسُوطِ^(١).

وقال المصنّف رحمه الله: دُونَهُمَا وَدُونَ الْخَطَأِ؛ لِأَنَّ الرِّضَا بِالسَّبَبِ مَوْجُودٌ فِي الْهَزْلِ وَشَرَطَ الْخِيَارِ وَالاِخْتِيَارُ الْحُكْمَ وَالرِّضَا بِهِ مَعْدُومٌ، وَالْبُلُوغُ قَائِمٌ مَقَامَ اعْتِدَالِ الْعَقْلِ فِي الْخَطَأِ فَكَانَ الرِّضَا وَالْاِخْتِيَارُ مَوْجُوداً تَقْدِيرًا لَا تَحْقِيقًا، وَأَمَّا فِي الْإِكْرَاهِ فَالاِخْتِيَارُ السَّبَبِ وَالْحُكْمُ مَوْجُودٌ حَقِيقَةً وَإِنْ كَانَ فَاسِدًا، فَكَانَتْ تِلْكَ الْأَشْيَاءُ فِي الْمَنْعِ أَقْرَبَ إِلَى فِعْلِ الطَّائِعِ مِنْهَا فَكَانَ تَصَرُّفَ الْمُكْرَهِ أَوْلَى بِالْاِعْتِبَارِ مِنْ تَصَرُّفِ الْهَازِلِ وَالْخَاطِئِ.

وَقِيلَ: إِذَا كَانَ الرِّضَا وَالْاِخْتِيَارُ مَوْجُوداً فَكَانَ الْإِكْرَاهُ فِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالرِّضَا دُونَ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ فَكَانَ أَبْعَدَ عَنِ إِفَادَةِ مُوجِبِ السَّبَبِ مِنَ الْهَزْلِ وَأَخْتِيهِ، وَفِيمَا يَتَعَلَّقُ بِالْاِخْتِيَارِ دُونَ الرِّضَا، فَكَانَ فَوْقَ الْهَزْلِ لِيُوجِدَ الْاِخْتِيَارَ فِي السَّبَبِ وَالْحُكْمَ جَمِيعاً وَإِنْ كَانَ فَاسِدًا، وَفِي

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ٣٩).

فَيُجْعَلُ الاختيارُ الفاسدُ معدومًا في مقابلته، وإذا جُعِلَ معدومًا صارَ بمنزلةِ عديم الاختيار، فيصيرُ آلةً للمكره فيما يحتملُ ذلك، وفيما لا يحتمله لا يستقيمُ نسبتهُ إلى المكره، فلا [تقعُ] ^(١) المعارضة في استحقاق الحكم فبقي منسوبًا إلى الاختيار الفاسد؛ لأنه صالحٌ لذلك، وإنما كان يسقطُ بالترجيح،

الهزل وشرط الخيار الاختيار في الحكم معدوم.

فإن قيل: الرضا بالسبب موجود في الهزل وشرط الخيار دون الإكراه، واختيار الحكم موجود في ذلك الإكراه دون الهزل وشرط الخيار فيستوي الكل فلا يكون دونهما، قلنا: الحكم هو المقصود دون السبب فلا يُعادل الرضا بالسبب وشرط الخيار اختيار الحكم في الإكراه فلا تثبت المساواة بين الإكراه والهزل وشرط الخيار، بل كان الإكراه دونها كما مر بيانه، وقوله: لكنه - أي: لكن الإكراه - يفسد الاختيار جوابًا عما يُقال: لما كان الإكراه دون هذه الأشياء في المنع لوجود الاختيار فيه ينبغي أن يقتصر الحكم على المكره كما في الهزل والخطأ، فقال: لا يُعدم الاختيار لكنه يُفسده لما مرَّ بيانه، فإذا عارضه - أي: الاختيار الفاسد - اختيار صحيح وهو اختيار المكره؛ لأنه لم يبين اختياره على اختيار الغير وجب ترجيح الاختيار الصحيح على الاختيار الفاسد إن أمكن، وذلك باحتمال الفعل النسبة إلى المكره بجعل المكره آلة له، وإذا كان كذلك فيجعل الاختيار الفاسد معدومًا في مقابلة الاختيار الصحيح، وإذا جُعِلَ الاختيار الفاسد معدومًا صارَ المكره بمنزلة عديم الاختيار فيصير هو آلة للمكره فيما يحتمل ذلك على ما يأتي ذكره. ^(١)

أما فيما لا يحتمل ذلك لا يستقيم نسبته أي: نسبة الفعل إلى المكره فلا تقع المعارضة بينهما فيبقى الفعل منسوبًا إلى الاختيار الفاسد وهو اختيار المكره؛ لأن الاختيار الفاسد صالح لأن يُنسب إليه إذ هو صالح لاستحقاق الحكم صالح للخطاب لما بيننا أن المكره يتردد بين

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: تقع.

ألا ترى أنّ هذا القدر من الاختيار صالح للخطاب، وصارت التصرفات كلها منقسمة إلى هذين القسمين، الأقوال قسم واحد أنّ المتكلم فيها لا يصلح آلة لغيره، فاقترنت عليه، والأفعال قسمان أحدهما مثل الأقوال، والثاني ما يصلح أن يكون الفاعل فيه آلة لغيره، والأقوال قسمان أيضاً: ما يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضا، وما لا يحتمل الفسخ ويتوقف على القصد والاختيار دون الرضا،

فرضي وحظر وإباحة ورخصة وإنما كان الاختيار الفاسد يسقط بالترجيح وإنه منتفب بعد انتفاء المعارضة.

قال رحمه الله: (وصارت التصرفات كلها منقسمة إلى هذين القسمين) إلى قوله: (واحتملت الرخصة أيضاً)

أقول: لما فرغ المصنف رحمه الله من تمهيد أصل هذا الفصل وتأسيس قاعدته شرع في ترتيب الأحكام عليه وتفصيل الجملة كما أشار إليه بقوله: «ثم الحاجة إلى التفصيل وترتيب هذه الجملة» فقال: «وصارت التصرفات» إلى آخره أي: صارت تصرفات المكره كلها منقسمة إلى هذين القسمين وهما ما يصلح أن يكون المكره آلة للمكره وما لا يصلح لذلك فيقتصر الحكم على المكره، ثم تصرفاته إما أن تكون بالأقوال أو بالأفعال، فالأقوال قسم واحد في فصل الإكراه وهو أن المتكلم فيها لا يصلح آلة لغيره فاقترنت أي: الأقوال على المتكلم، والأفعال قسمان أحدهما مثل الأقوال وقد عرف حكمها، والثاني ما يصلح أن يكون الفاعل فيه آلة لغيره، والأقوال قسمان أيضاً باعتبار آخر وهما ما يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضا كالبيع، وما لا يحتمل الفسخ ويتوقف على القصد والاختيار دون الرضا كالطلاق والعتاق، والإكراه نوعان أي: الإكراه الذي له أثر في الأحكام نوعان أحدهما كامل يفسد الاختيار ويوجب الإلجاء أي: الاضطراب كالإكراه بالقتل، والثاني قاصر يعدم الرضا ولا يوجب الإلجاء كالإكراه بالحبس، والحرمات أنواع حرمات لا تنكشف أي: لا تزول ولا تسقط

والإكراه نوعان: كامل يفسد الاختيار ويوجب الإلجاء، وقاصر يُعدم الرضا ولا يُوجب الإلجاء، والحرمان أنواع: حرمة لا تنكشف ولا يدخلها رخصة، بل هي محكمة، وحرمة تحتل السقوط أصلاً وحرمة لا تحتل السقوط لكن تحتل الرخصة، وحرمة تحتل السقوط لكنها لم تسقط بعذر الكره واحتملت الرخصة أيضاً،

[بحال] (١) وَلَا تَدْخُلُهَا رِخْصَةٌ كَحُرْمَةِ الزَّنى وَالْقَتْلِ بغيرِ حَقٍّ؛ لِأَنَّ الْقَتْلَ بغيرِ حَقٍّ لَا يَحِلُّ بِضُرُورَةٍ مَا فَلَا يَحِلُّ بِهَذِهِ الضَّرُورَةِ أَيْضاً؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ نَفْسٍ غَيْرِهِ مِثْلَ حُرْمَةِ نَفْسِهِ فَلَا يَجُوزُ أَنْ يَجْعَلَ إِهْلَاكَ نَفْسٍ غَيْرِهِ طَرِيقاً لِصِيَانَةِ نَفْسِهِ، وَالزَّنى فِي حُكْمِ الْقَتْلِ، وَحُرْمَةٌ تَحْتَمِلُ السُّقُوطَ أَصْلاً كَحُرْمَةِ شُرْبِ الخَمْرِ بِالإِكْرَاهِ وَكَحُرْمَةِ أَكْلِ المَيْتَةِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩] وَالإِسْتِثْنَاءُ مِنَ الحُرْمَةِ إِبَاحَةٌ، وَحُرْمَةٌ لَا تَحْتَمِلُ السُّقُوطَ لِكِنَّهَا تَحْتَمِلُ الرُّخْصَةَ عَلَى مَعْنَى أَنَّهُ تَسْقُطُ المُؤَاخَذَةُ بِالمُبَاشَرَةِ مَعَ قِيَامِ الحُرْمَةِ بِكَمَالِهَا وَذَلِكَ كَحُرْمَةِ إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الكُفْرِ عَلَى اللِّسَانِ مَعَ طَمَأنِينَةِ القَلْبِ بِالإِيمَانِ، قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالإِيمَانِ﴾ [النحل: ١٠٦] وَحُرْمَةٌ تَحْتَمِلُ السُّقُوطَ بِإِبَاحَةِ صَاحِبِهِ لَكِنْ لَا تَسْقُطُ حُرْمَتُهُ بِعُذْرِ الإِكْرَاهِ كَمَا لَمْ يَسْقُطْ بِعُذْرِ المَخْمَصَةِ؛ لِأَنَّ حُرْمَتَهُ لِحَقِّ الغَيْرِ وَحَقُّهُ بَاقٍ فِي حَالَةِ الإِكْرَاهِ وَالاضْطِرَارِ لِكِنَّهَا تَحْتَمِلُ الرُّخْصَةَ حَتَّى رِخِصَ لَهُ الإِتْلَافُ بِالإِكْرَاهِ وَالأَكْلِ فِي المَخْمَصَةِ مَعَ بَقَاءِ الحُرْمَةِ مَعَ أَنَّهُ تَنَعَّدِمُ المُؤَاخَذَةَ بِمُبَاشَرَةِ الأَكْلِ بِشَرَطِ الضَّمَانِ، لَا أَنَّهُ يَحِلُّ أَكْلُهُ وَلَكِنْ يُرَخَّصَ لَهُ.



(١) ما بين المعقوفتين في النسختين: بحق.

وجملة الفقه فيه ما قلنا أن الإكراه لا يوجب تبديل الحكم بحال ولا تبديل محل الجناية، ولا يوجب تبديل النسبة إلا بطريق واحد وهو أن تجعل المكره آلة للمكره لا وجه لنقل الحكم بدون نقل الفعل

[مَا خذُ الْإِكْرَاهِ]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَجُمْلَةُ الْفَقْهِ فِيهِ مَا قُلْنَا) إِلَى قَوْلِهِ: (فَاقْتَصِرْ عَلَى الْمُتَكَلِّمِ)

أقول: لما ذكر رحمة الله أقسام الإكراه على سبيل الإجمال شرع في بيان فقهها وما أخذها فقال: وجملة الفقه ما قلنا إلى آخره أي: المعنى الذي تدور عليه الأحكام ما قلنا، وبيان ذلك أن الإكراه لا يوجب تبديل الحكم بحال أي: تبديل حكم السبب الموضوع له، سواء كان الإكراه ملجئاً أو غير ملجئ بل يبقى حكمه كما في الطائع؛ لأن السبب إنما أوجب الحكم لكونه صادراً عن عقل وتميز وبلوغ وأهلية الخطاب ويعد الإكراه توجد هذه المعاني؛ لأنه داخل تحت خطاب قوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً﴾ [النساء: ٩٢] وقوله: ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾ [النحل: ١٠٦] وقوله تعالى: ﴿إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩] ولما ثبت أنه مخاطب ثبت أنه مختار ضرورة إذ خطاب المجبور العاجز بالفعل الاختياري لا يجوز.

ولانقسام /ج: ٢٤٩/ أفعال المكره إلى الفرض والحظر والإباحة والرخصة كأفعال الطائع، وإذا كان كذلك لا يكون الإكراه موجباً لتبديل الحكم بخلاف ما قاله الشافعي أن الإكراه يبطل الحكم عن المكره، ولهذا لا يقع طلاقه عنده.

فإن قيل: إن الإكراه على إجراء كلمة الكفر على اللسان قد أوجب تبديل الحكم حتى لا يحكم بكفر المكره ولا تبين منه امرأته ولو صدر عن الطائع يحكم بكفره وبالبيئونة بينه وبين امرأته، قلنا: الردة في الحقيقة تثبت بتبديل الاعتقاد لا بإجراء كلمة الكفر على اللسان،

ولا وجه لنقل الفعل ذاته إلا بهذا الطريق، فإن أمكن وإلا وجب القصر على
المكروه ففي الأقوال كلها لا يصلح أن يتكلم المرء بلسان غيره فاقصر على
المتكلم،

والتكلم باللسان طوعاً دليلاً عليه، وقيام الإكراه ههنا منع كون التكلم دليلاً على تبدل
الاعتقاد كما في الإكراه على الإقرار؛ إذ الدليل دل على بقاءه وهو الكره فدل أن الحكم لم
يتبدل فلم يثبت الزتداد فلا تقع البيونة.

وكذا لا يوجب الإكراه تبدل محل الجناية؛ لأن في تبدل محلها تبدل محل الحكم على
الاحتمال؛ إذ الحكم يختلف باختلاف المحال فإن الحرمة المضافة إلى كلمة الكفر غير الحرمه
المضافة إلى الحمر والخنزير، ألا ترى أن حلالاً إذا أكره المحرم على قتل صيد الحرم أو على
قتل صيد مملوك أن محل الجناية إحرام المحرم حيث يجب الجزاء عليه وفي التبدل يصير محل
الجناية الصيد وفيه تبدل الحكم، والإكراه لا يوجب ذلك، بخلاف ما قاله الشافعي رحمه
الله أن الجزاء في ذلك يجب على المكروه وفي ذلك تبدل محل الجناية؛ لأن المكروه إنما أكره على
أن يجني المكروه على إحرامه، وكذا لا يوجب الإكراه تبدل نسبة الفعل إلا بطريق واحد وهو
أن يجعل المكروه آلة للمكروه فيما يحتمل ذلك ولا وجه لنقل الحكم بدون نقل الفعل؛ لأن
الحكم أثر الفعل والأثر لا ينفك عن المؤثر ونقل ذات الفعل غير ممكن؛ لأن الفعل إذا وجد
في محل يستحيل نقله عنه؛ لأنه اضمحل بعد الوجود، وإذا كان كذلك فلا وجه لنقل الفعل
إلا بطريق واحد وهو ما مر ذكره، وإلا وجب قصر الفعل على المكروه كأنه أشار المصنف
رحمه الله بما ذكر إلى رد ما قاله بعض مشايخنا رحمهم الله أن أثر الإكراه التام في نقل الفعل عن
المكروه إلى المكروه؛ لأنه لا تصور لنقل الفعل الموجود حقيقة من شخص إلى غيره، والمسائل
تشهد بخلاف هذا أيضاً فإن البالغ إذا أكره صبياً على قتل الغير فقتله يجب القود على المكروه،
والفعل في محله غير موجب للقود فلا يصير موجباً لانتقاله إلى محل آخر فكان ما قالوه غير
صحيح، وإنما الصحيح أن تأثير الإكراه في جعل المكروه آلة للمكروه عند الإمكان كما ذكره

المُصَنَّف رَحْمَةُ اللَّهِ لَا بِطَرِيقِ النُّقْلِ.

وَقَالَ الْإِمَامُ أَبُو الْفَضْلِ الْكِرْمَانِيُّ رَحْمَةُ اللَّهِ فِي الْإِيضَاحِ: الْمُرَادُ مِنْ قَوْلِنَا: يَصِحُّ آلَةٌ أَنْ الْمُكْرَهَ يُمَكِّنُهُ إِجْمَادُ الْفِعْلِ الْمَطْلُوبِ بِنَفْسِهِ، فَإِذَا حَمَلَ غَيْرَهُ عَلَيْهِ بُوْعِيدِ التَّلْفِ صَارَ كَأَنَّهُ فَعَلَ بِنَفْسِهِ، وَمِنْ قَوْلِنَا: لَا يَصِحُّ آلَةٌ أَنَّهُ / س: ٣٩٦ / لَا يُمْكِنُهُ مُبَاشَرَةٌ ذَلِكَ الْفِعْلِ بِنَفْسِهِ، فَإِذَا حَمَلَ عَلَيْهِ غَيْرَهُ يَبْقَى مَقْصُورًا عَلَيْهِ، وَإِذَا كَانَ كَمَا ذَكَرْنَا فِي الْأَقْوَالِ كُلِّهَا لَا يَصِحُّ أَنْ يَتَكَلَّمَ الرَّجُلُ بِلِسَانِ غَيْرِهِ حِسًّا فَاقْتَصَرَ الْفِعْلُ بِحُكْمِهِ عَلَى الْمُتَكَلِّمِ، وَلَا يَتَبَدَّلُ بِسَبَبِهِ الْفِعْلُ فَلَا يُجْعَلُ كَأَنَّ الْمُكْرَهَ طَلَّقَ امْرَأَةَ الْمُكْرَهَ وَلَا أَعْتَقَ عَبْدَهُ.

فَإِنْ قِيلَ: يَرُدُّ عَلَى هَذَا كَلَامُ الرَّسُولِ فَإِنَّهُ مُنْتَقِلٌ إِلَى الْمُرْسَلِ حُكْمًا، وَهَذَا قِيلَ: لِسَانُ الرَّسُولِ لِسَانُ الْمُرْسَلِ، مَعَ أَنَّ الْقَوْلَ لَا يُمْكِنُ نَقْلُهُ مِنَ الْقَائِلِ إِلَى غَيْرِهِ، قُلْنَا: لَا يَرِدُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الرَّسُولَ طَائِعٌ قَدْ وَهَبَ مَنَافِعَهُ لِلْمُرْسَلِ فَكَانَ انْتِقَالُهُ إِلَى الْمُرْسَلِ شَرْعِيًّا لَا حِسِّيًّا، وَفِي الْمُكْرَهَ لَا يَسْتَقِيمُ ذَلِكَ؛ لِعَدَمِ الطَّوَاعِيَةِ فِي انْتِقَالِ كَلَامِهِ إِلَى الْمُكْرَهَ، وَحَقِيقَةُ ذَلِكَ أَنَّهُ مِنْ بَابِ التَّبْلِيغِ؛ إِذِ التَّبْلِيغُ نَوْعَانِ، تَبْلِيغٌ بِلَا وَاِسْطَةٍ وَذَلِكَ بِالْمُشَافَهَةِ، وَتَبْلِيغٌ بِوَاِسْطَةٍ وَذَلِكَ بِالْكِتَابِ وَالْإِرْسَالِ، وَالتَّبْلِيغُ لَيْسَ مِنْ بَابِ تَكَلُّمِ الْمَرْءِ بِلِسَانِ غَيْرِهِ، وَأَمَّا مَا قِيلَ: لِسَانُ الرَّسُولِ لِسَانُ الْمُرْسَلِ فَهُوَ إِطْلَاقٌ مَجَازِيٌّ، فَلَمْ يَتَوَجَّهْ نَقْضًا عَلَى مَا قُلْنَا بَعْدَ مَا تَقَرَّرَ الْأَصْلُ.

فَإِنْ قِيلَ: لَا نَسَلُمُ أَنَّ الْمُتَكَلِّمَ لَا يَصْلُحُ آلَةٌ لِلْمُكْرَهَ فَإِنَّ مَنْ وَكَّلَ رَجُلًا بِإِطْلَاقِ زَوْجَتِهِ أَوْ إِعْتَاقِ عَبْدِهِ صَحَّ، وَمَتَى طَلَّقَ الْوَكِيلُ كَانَ عَامِلًا لِلْمُوَكَّلِ حَتَّى لَوْ حَلَفَ الرَّجُلُ لَا يُطَلِّقُ وَلَا يَغْتِقُ فَوَكَّلَ غَيْرَهُ بِالطَّلَاقِ وَالْإِعْتَاقِ حَنْتَ، فَعُلِمَ أَنَّ الْوَكِيلَ صَارَ آلَةً لِلْمُوَكَّلِ وَهَذَا يَرْجِعُ الْمُكْرَهَ بِقِيَمَةِ الْعَبْدِ عَلَى الْمُكْرَهَ، وَفِي الطَّلَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ يَرْجِعُ بِنَصْفِ الصَّدَاقِ عَلَى الْمُكْرَهَ، وَإِذَا صَارَ الْمُكْرَهَ آلَةً لِلْمُكْرَهَ صَارَ كَأَنَّ الْمُكْرَهَ طَلَّقَ امْرَأَةَ الْمُكْرَهَ وَأَعْتَقَ عَبْدَهُ وَيَنْبَغِي أَنْ يَلْعُو، قُلْنَا: الْمُكْرَهَ إِنَّمَا يَصْلُحُ آلَةٌ بِنَفْسِهِ فَلَا يُجْعَلُ فَاعِلًا حُكْمًا فِيهِ تَطْلِيقِ امْرَأَةِ نَفْسِهِ وَإِعْتَاقِ عَبْدِهِ أَمْكَنَ أَنْ يُجْعَلَ مُتَصَرِّفًا بِنَفْسِهِ، فَإِذَا وَكَّلَ غَيْرَهُ بِذَلِكَ جَعَلَهُ عَامِلًا تَقْدِيرًا وَاعْتِبَارًا، فَأَمَّا فِي تَطْلِيقِ امْرَأَةِ الْمُكْرَهَ وَإِعْتَاقِ عَبْدِهِ فَلَا يُمْكِنُ أَنْ يُجْعَلَ مُبَاشِرًا بِنَفْسِهِ فَكَيْفَ يُجْعَلُ الْمُكْرَهَ آلَةً

ثم يُنظرُ فإن كان من جنسٍ ما لا يَنْفَسُخُ ولا يتوقَّفُ على وجودِ الرضا والاختيار لم يبطل بالكره مثل الطلاقِ والعناقِ والنكاحِ؛ لأنَّ ذلك لا يبطلُ بالهزلِ وهو يُنافي الاختيار والرضا بالحكم، ولا يبطلُ شرطُ الخيارِ وهو يُنافي الاختيارَ أصلاً فلأنَّ لا يبطلُ بما يفسدُ الاختيارَ أولى، وإذا اتَّصلَ الإكراهُ بقبولِ المالِ في الخلعِ فإنَّ الطلاقَ يقعُ والمالُ لا يجبُ؛ لأنَّ الإكراهَ لا يُعَدُّ الاختيارَ في السببِ والحكمِ

له؟! فبقيَ الفعلُ مُقتصرًا على المُكره، وهكذا القولُ في جميعِ التصرُّفاتِ الشرعيَّةِ كالبيعِ والهبةِ وغيرهما. كذا في الطريفة البرغرية.

قالَ رَحِمَهُ اللهُ: (ثُمَّ يُنظَرُ) إِلَى قَوْلِهِ: (هُوَ الْمَقْصُودُ)

أقول: بَعْدَ مَا تَقَرَّرَ الْأَصْلُ السَّابِقُ يُنظَرُ إِلَى تَصَرُّفَاتِ الْمُكْرَهِ فَإِنْ كَانَ تَصَرُّفُهُ مِنْ جِنْسِ مَا لَا يَنْفَسِخُ وَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى وُجُودِ الرِّضَا وَالِاخْتِيَارِ الصَّحِيحِ لَا يَبْطُلُ ذَلِكَ بِالْإِكْرَاهِ مِثْلَ النِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْعِنَاقِ؛ لِأَنَّ مَا ذَكَرْنَاهُ لَا يَبْطُلُ بِالْهَزْلِ، وَالْهَزْلُ يُنَافِي الْإِخْتِيَارَ وَالرِّضَا بِالْحُكْمِ، وَلَا يَبْطُلُ بِخِيَارِ الشَّرْطِ وَهُوَ يُنَافِي إِخْتِيَارَ الْحُكْمِ وَالرِّضَا أَصْلًا فَلِأَنَّ لَا يَبْطُلُ ذَلِكَ بِالْإِكْرَاهِ وَأَنَّهُ يُفْسِدُ الْإِخْتِيَارَ وَلَا يُعَدُّهُ أَوْلَى، وَإِذَا اتَّصَلَ الْإِكْرَاهُ بِقَبُولِ الْمَالِ أَيْ: إِذَا أُكْرِهَتْ الْمَرْأَةُ عَلَى قَبُولِ الْمَالِ فِي الْخُلْعِ بِوَعِيدِ تَلْفٍ أَوْ حَسْبٍ فَقَبِلَتْ وَقَدْ دَخَلَ بِهَا فَإِنَّ الطَّلَاقَ يَقَعُ وَالْمَالُ لَا يَجِبُ؛ لِأَنَّ الْإِكْرَاهَ لَا يُعَدُّ الْإِخْتِيَارَ فِي السَّبَبِ وَالْحُكْمِ جَمِيعًا إِذْ لِلْمُكْرَهِ نَوْعُ إِخْتِيَارٍ لَكِنَّهُ يُعَدُّ الرِّضَا، فَكَأَنَّ الْمَالَ لَمْ يَوْجَدْ فَلَمْ يَتَوَقَّفِ الطَّلَاقُ عَلَيْهِ وَلَمْ يَتَوَقَّفِ عَلَى الرِّضَا أَيْضًا فَيَقَعُ الطَّلَاقُ بِمَا لَمْ يَكُنْ إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ الصَّغِيرَةَ عَلَى مَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِقَبُولِهَا إِيَّاهُ وَلَا يَجِبُ الْمَالُ، وَإِنَّمَا تَعَرَّضَ لِجَانِبِ الْمَرْأَةِ لِأَنَّ الرَّجُلَ إِذَا أُكْرِهَ عَلَى أَنْ يُخَالِعَ امْرَأَتَهُ عَلَى أَلْفٍ وَقَدْ دَخَلَ بِهَا وَالْمَرْأَةُ غَيْرُ مُكْرَهَةٍ فَالْخُلْعُ وَقَعُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ جَانِبِ الزَّوْجِ طَلَاقٌ وَالْإِكْرَاهُ لَا يَمْنَعُ وَقُوعَ الطَّلَاقِ، وَالْمَالُ لَا يَزِمُّ عَلَى الْمَرْأَةِ لِلزَّوْجِ؛ لِأَنَّهَا التَّزَمَتْ الْمَالَ طَائِعَةً بِإِزَاءِ مَا سَلِمَ لَهَا مِنَ الْبَيْنُونَةِ، بِخِلَافِ الْهَزْلِ بِالْخُلْعِ وَبَدَلَهُ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ رَحِمَهُ اللهُ حَيْثُ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ مَا لَمْ

جميعاً ويُعَدُّ الرضا بالسبب والحكم جميعاً أو التزام المال ينعدم عند عدم الرضا، فكان المال لم يوجد فلم يتوقف الطلاق عليه بل وقع كطلاق الصغيرة على مال بخلاف البدل عند أبي حنيفة رضي الله عنه؛ لأنه يُعَدُّ الرضا والاختيار جميعاً بالحكم ولا يمنع الرضا ولا الاختيار في السبب، وإذا كان كذلك صحَّ إيجاب المال فيتوقف الطلاق كشرط الخيار، فإنه لما دخل على الحكم دون السبب أوجب توقف الطلاق على المال، كذلك ههنا،

ترض المرأة بالتزام المال عنده كما سبق في فصل الهزل؛ لأن الهزل يعدم الرضا بالحكم ولا يمنع الرضا بالسبب فكان الرضا بالسبب موجوداً فصَحَّ إيجاب المال فيتوقف الطلاق على قبول المال كشرط الخيار في الخلع من جانبيها، فإن الشرط لما دخل على الحكم دون السبب لما عرف أوجب ذلك توقف الطلاق على قبول المال، فكذلك في الهزل بالخلع بخلاف الإكراه على قبول المال في الخلع لما مرَّ، ولأنه لا يُعَدُّ الاختيار في السبب والحكم، وإنما يُعَدُّ الرضا بالحكم، فلو جود الاختيار في السبب والحكم تمَّ القبول ووقع الطلاق، ولعدم الرضا لا يجب المال فكان المال لم يُذكَر أصلاً.

هذا هو الفرق لأبي حنيفة رحمه الله بين الإكراه والهزل في الخلع، وأما الفرق عند أبي يوسف ومحمد رحمه الله بينهما فهو أن الإكراه يعدم الرضا بالسبب والحكم ولا يعدم الاختيار فيهما فيثبت الحكم وهو الطلاق ولم يصحَّ إيجاب المال لعدم الرضا بلزومه فوقَّع الطلاق بغير مال، كأن المال لم يُذكَر أصلاً.

فصار جوابهما في الإكراه كجوابه رحمه الله من غير اختلاف بخلاف الهزل بالخلع وبدله فإنَّ الجواب فيه عندهما أن الطلاق يقع والمال لازم في الحال وفي الإكراه لا يلزم المال فيحتاجان إلى الفرق، وذلك أن الهزل يُعَدُّ الرضا بالحكم دون السبب فكان الرضا بالسبب فيه موجوداً فصَحَّ إيجاب المال لكنَّ الطلاق لا يتوقف عليه.

وأما عندهما فإن الإكراه يُعدُّ الرضا بالسبب والحكم، ولا يمنع الاختيار فيهما أيضاً فلم يصحَّ إيجابُ المالِ لعدم الرضا بلزومِ المالِ فكانَ لم يوجد فوقَ بغيرِ مالٍ، بخلافِ البدل؛ لأنه يُعدُّ الرضا والاختيارَ في الحكمِ دونَ السببِ، وعندهما ما يدخلُ على الحكمِ دونَ السببِ لا يؤثرُ في بدلِ الخلعِ أصلاً كشرطِ الخيارِ، وما دخلَ على السببِ يؤثرُ في المالِ دونَ الطلاق؛ لأنه لا يجبُ إلا بالشرطِ فكانَ في الإيجابِ مثلُ الثمنِ وبعدَ صحَّةِ الإيجابِ [يقعُ] ^(١) الطلاق الذي هو المقصود،

ثمَّ الأضلُّ عندهما أنَّ ما يدخلُ على الحكمِ دونَ السببِ لا يؤثرُ في بدلِ الخلعِ بالمنعِ والإسقاطِ أصلاً كشرطِ الخيارِ في الخلعِ فإنه يدخلُ الحكمِ دونَ السببِ / ج: ٢٥٠ / وأثره في المنعِ لا في إسقاطِ الخلعِ حيث توقَّف الطلاق فيه على المالِ، وقيل: لأنَّ أثره في المنعِ ولمَّ يؤثرُ في أحدِ الحكمين وهو الطلاق بالمنعِ حتَّى لمَّ يتوقف على الاختيارِ فلا يتوقفُ في الحكمِ الآخرِ وهو لزومِ المالِ؛ لأنَّ المالَ فيه تابعٌ فيقعُ الطلاق ويلزُمُ حسبَ لزومه فلمَّ يعمل فيه الهزلُ وشرطُ الخيارِ، وما دخلَ على السببِ كالإكراهِ يؤثرُ في المالِ بالمنعِ دونَ الطلاق حتَّى لا يجبَ المالُ ويقعُ الطلاق؛ لأنَّه لا يجبُ المالُ في الخلعِ إلا بالشرطِ أي: بشرطِ ذكره في الخلعِ، فكانَ في الإيجابِ أي: فكانَ وجوبُ المالِ في إثباتِ الخلعِ مثلَ اليمينِ أي: مثلَ ذكرِ الشرطِ في اليمينِ يعني: في اليمينِ لا يجبُ الجراءُ إلا بعدَ وجودِ الشرطِ فكذلكَ المالُ في الخلعِ لا يجبُ إلا بوجودِ شرطِ ذكرِ البدلِ وبعدَ صحَّةِ إيجابِ الخلعِ يتبعُ وجوبُ المالِ وقوعِ الطلاقِ الذي هو المقصودُ فيقعُ الطلاقُ في الحالِ ويتبعهُ المالُ؛ لأنَّ الطلاقَ مقصودٌ والمالُ تبعٌ، وبهذا يُفرقانِ بينَ الهزلِ في الخلعِ وبينَ الإكراهِ فيه حيث يجبُ المالُ في الهزلِ فيه ولا يجبُ في الإكراهِ فيه، وذلكَ أنَّه لما صحَّ السببُ في فصلِ الهزلِ وجبَ المالُ هناكَ أيضاً تبعاً لصحَّةِ السببِ؛ لأنَّه راضٍ بمباشرةِ السببِ وكانَ السببُ صحيحاً فوجبَ المالُ بالتبعيَّةِ، بخلافِ الإكراهِ؛ لأنَّه لما لمَّ يصحَّ السببُ فيه لعدمِ الرضا به لمَّ يتبعهُ وجوبُ المالِ.

(١) ما بين المعرفتين ساقط من المطبوع.

وأما الذي يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضا مثل البيع والإجارة فإنه يقتصر على المباشر أيضاً إلا أنه يفسد لعدم الرضا، ولا [تصح^(١)] الأقارير كلها؛ لأن صحتها تعتمد قيام المخبر به، وقد قامت دلالة عدمه ولا نسلم قول الخصم أن الضرر موقوف على الرضا، بل على الاختيار، ألا ترى أن الإنسان قد يختار الضرر كارهاً غير راضٍ كالفصد وشرب الدواء،

وفي بعض النسخ: «فكان في الإيجاب مثل الثمن» يعني كما أن الثمن لا يجب إلا بشرط الذكر في البيع كذلك لا يجب المال في الخلع إلا بشرط الذكر، ثم إذا صح الإيجاب في البيع وجب الثمن، وإن فسد لا يجب فكذلك في الخلع إذا صح الإيجاب وجب المال.

قال رحمه الله: (وأما الذي يحتمل الفسخ) إلى قوله: (في هذا سواء)

أقول: التصرف الذي يحتمل الفسخ كالبيع والإجارة ونحوهما أن ذلك يقتصر على المباشر وهو المكره كالذي لا يحتمل الفسخ مثل الأقوال فإنها تقتصر على المتكلم إلا أنه أي: لكن الذي يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضا يفسد أي: ينعقد فاسداً؛ لأن الإكراه لا يمنع انعقاد أصل التصرف ولكنه يمنع نفاذه لعدم الرضا الذي هو شرط النفاذ بالإكراه فينعقد بصفة الفساد فلو أجاز التصرف بعد زوال الإكراه صريحاً أو دلالة صح؛ لأن رضاه قد تم وزال المفسد ولا تصح أقارير المكره كلها، سواء كان الإقرار بما يحتمل الفسخ كالبيع أو بما لا يحتمله كالطلاق؛ لأن صحة الأقارير تعتمد قيام المخبر به إذ هي بناء عليه وقد قامت دلالة عدم المخبر به وهي الإكراه وقيام السيف على رأسه أو التهديد بما يخاف التلف على نفسه؛ لأنه حينئذ يكون ملجأ إلى الإقرار ومحمولاً عليه، وما قال الخصم وهو أن الإكراه يُعَدُّ الرضا ويُحقق العزيمة في دفع الضرر عنه عند عدم الرضا حتى يبطل البيع ولا يقع الطلاق بالإكراه لكون الضرر موقوفاً على الرضا وهو مُتَّفٍ بالإكراه فغير مُسَلَّم له ذلك، بل الضرر

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: يصح.

وإنما الرضا للزوم فيما يحتمل الفسخ لا غير، وهذا بخلاف أقارير السكران فإنها تصح على ما قلنا؛ لأن السكر لما لم يصلح عذراً لم يصلح دلالة على عدم المخبر به، بل جعل دلالة على الرجوع، بخلاف السكران إذا ارتد فإن امرأته لا تبين، وجعل السكر دلالة على عدم المخبر به؛ لأن الردة تعتمد محض الاعتقاد وقد وقع فيه الشك والشبهة فلم يثبت، وما يعتمد العبارة لا يبطل بالشبهة أيضاً،

موقوف على الاختيار فإن الإنسان قد يختار الضر وهو كاره غير راض كالفصد وشرب الدواء، وإنما الرضا يعتبر للزوم فيما يحتمل الفسخ فيتوقف للزوم على الرضا لا الضر، وهذا أي: ما سبق من أقارير المكروه بخلاف أقارير السكران فإنها تصح على ما قلنا في فصل السكر؛ لأن السكر لما لم يصلح عذراً للزجر دلالة على عدم المخبر به بل جعل أي: السكر دلالة على الرجوع عن الإقرار وقائماً مقامه، والرجوع عن الإقرار غير جائز في حقوق العباد فتصح أقارير السكران لذلك بخلاف السكران إذا ارتد فإن امرأته لا تبين منه، وجعل السكر فيه دليلاً على عدم المخبر به؛ لأن الردة تعتمد محض الاعتقاد أي: اعتقاد الكفر وقد وقع في الاعتقاد الشك والشبهة؛ لأن كلامه بالنظر إلى أصل عقله يصلح دليلاً على الاعتقاد مثل كلام الصاحي وبالنظر إلى انطماس نور العقل بالسكر لا يصلح دليلاً عليه، فلم يثبت اعتقاد الكفر بالشك ولا تثبت البيونة بينه وبين امرأته لهذا، لا لأن السكر جعل عذراً.

وهذا جواب عما يقال: لما لم يصلح السكر دليلاً على عدم المخبر به في الإقرار ينبغي أن لا يصلح دليلاً على عدمه في الردة أيضاً، والذي يعتمد العبارة كالإقرار والطلاق والعتاق لا يبطل بالشبهة كما لا يبطل بالرجوع؛ لأن صدور كلام السكران عن عقل وأهلية خطاب توجب وقوع الطلاق والعتاق وصحة سائر التصرفات إلا أن قيام السكر يورث شبهة عدم الخطاب فيها فلا يبطل ما ثبت بأصل الكلام بهذه الشبهة، والكمال من الإكراه وهو الإكراه بالقتل أو القطع والقاصر وهو الإكراه بالحبس أو القيد في هذا أي: في الذي يحتمل الفسخ ويتوقف على الرضا سواء أي: في إنطال الأقارير كلها؛ لأن القاصر يُعدم الرضا وعدمه يمنع

والكامل من الإكراه والقاصر في هذا سواء، والقسم الذي يصلح أن يكون فيه آلة لغيره فمثل إتلاف المال وإتلاف النفس؛ لأنه يحتمل أن يأخذه فيضرب به نفساً أو مالا فيتلفه، فإن كان عليه ما أوجب جرحه وجب به القود في النفس بالإجماع، وليس في ذلك تبديل محل الجناية أيضاً، فلذلك جعل آلة،

النفاذ ويدل على عدم المخبر به، والحد في الحبس ما يجد منه الاغتنام، وفي الضرب ما يجد منه الألم الشديد، وليس في ذلك حد لا يزداد عليه ولا ينقص؛ لأن نصب المقادير بالرأي لا يكون ولكن ذلك على قدر ما يرى الحاكم إذا رفع ذلك إليه، فمأ رأى أنه إكراه / س: ٣٩٧ / أفسد العقد وأبطل الإقرار به؛ لأن ذلك يختلف باختلاف الناس كذا في المبسوط^(١).

قال رحمه الله: (والقسم الذي يصلح أن يكون فيه آلة لغيره) إلى قوله: (لم يجعل آلة له)

أقول: القسم الأول من تصرفات المكره وهو ما يصلح أن يكون الفاعل فيه آلة لغيره هو مثل إتلاف المال والنفس؛ لأنه يحتمل أن يأخذ المكره المكره فيضرب به نفساً أو مالا فيتلفه، فإن كان عليه أي: على المكره المحمول ما أوجب جرحه أي: جرح المقتول كالسيف مثلاً بأن قال: اقتله بالسيف وإلا قتلتك فقتله به وجب بسبب هذا الإكراه أو القتل أو الجرح القصاص في النفس على المكره بالإجماع، وصورته أن يكون مع المكره المحمول آلة قاتلة كالسيف والخنجر ثم أن المكره الحامل أخذ المكره المحمول بتلك الآلة وألقاهما على إنسان فيتلف ذلك الإنسان بتلك الآلة يجب القصاص على الملقى بالإجماع، وإنما فرض المسألة في المكره الذي معه آلة جارحة ليرتب عليه جواب المسألة بالقصاص على الاتفاق، لأنه لو أكرهه على القتل بمثقل لا يوجب القصاص عند أبي حنيفة رحمه الله^(٢)، ثم إن المصنف رحمه الله ذكر الإجماع في هذه المسألة وذكر في الأشرار والمبسوط أن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ٥١ - ٥٢).

(٢) إذ القتل بالمثقل لا يوجب القود عنده رضي الله عنه. ينظر بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (٧ / ٢٣٤).

فإذا جعل آلهُ بالطريقِ الذي قلنا صار ابتداءً وجودِ الفعلِ مضافاً إليه فلزمه حكمُ الفعلِ ابتداءً وخرجَ المكرهُ من الوسط، ولذلك وجبَ القصاص على المكرهِ ولذلك قلنا فيمن أكرهَ على رميِ صيدٍ فرماه فأصابَ إنساناً أن الديةَ على عاقلةِ المكرهِ والكفارةُ عليه؛ لأنَّ الديةَ ضمانُ المتلفِ،

الله يَجِبُ القودُ على المكرهِ، وعند أبي يوسفَ رَحْمَةُ اللهِ لَا يَجِبُ القودُ على أحد، بَلْ يَجِبُ الديةُ على المكرهِ في مالِهِ في ثلاثِ سنين، وعند زفرَ رَحْمَةُ اللهِ يَجِبُ القودُ على المكرهِ دُونَ المكرهِ^(١)؛ لِأَنَّهُ قَتَلَهُ لِإِحْيَاءِ نَفْسِهِ فَيَلْزِمُهُ القودُ كما إذا أصابتهُ مَخْمَصَةٌ فَقَتَلَ إنساناً وأكل لحمه واستدَلَّ أبو يوسفَ رَحْمَةُ اللهِ بِأَنَّ بقاءَ الإثمِ في حَقِّ المكرهِ دليلٌ على أَنَّ الفِعْلَ كُلَّهُ لَمْ يَصِرْ مَنْسُوباً إِلَى المكرهِ والقصاص لا يَجِبُ إِلَّا بِمُبَاشَرَةِ جِنَايَةٍ تَامَّةٍ وَقَدْ عُدِمَتْ مِنَ المكرهِ حَقِيقَةُ وَحُكْمًا فَلَا يَلْزِمُهُ القودُ، وَلَنَا أَنَّ المكرهَ مُلْجَأٌ إِلَى هَذَا الفِعْلِ وَالإِجْءُ يَجْعَلُ المُلْجَأَ آلهَ لِلْمُلْجِئِ فَيَمَّا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ آلهَ لَهُ إِذَا لَمْ يَلْزَمْ مِنْهُ تَغْيِيرُ مَحَلِّ الجِنَايَةِ فَيَفْسُدُ اخْتِيَارُهُ هَذَا الطَّرِيقَ فَالتَّحَقُّقُ بِالآلهِ الَّتِي لَا اخْتِيَارَ لَهَا.

ثُمَّ المكرهِ ههنا يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ آلهَ لِلْمُكْرِهِ فِي القَتْلِ بَأَن يَأْخُذَ يَدَهُ مَعَ السَّكِينِ فَيَقْتُلُ بِهِ غَيْرَهُ وَلَيْسَ فِي جَعْلِهِ آلهَ تَبْدِيلُ مَحَلِّ الجِنَايَةِ أَيْضاً؛ لِأَنَّ هَذَا القَتْلَ لَوْ كَانَ طَوْعاً مِنَ الفَاعِلِ لَكَانَ جِنَايَةً عَلَى المَقْتُولِ مُوجِبَةً لِلقودِ، فَلِذَلِكَ جُعِلَ المكرهَ آلهَ لِلْمُكْرِهِ وَنُسِبَ الفِعْلُ إِلَيْهِ وَوَجِبَ القصاصُ عَلَيْهِ.

قوله: «وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ تَبْدِيلُ مَحَلِّ الجِنَايَةِ» إِلَى آخِرِ ذِكْرِهِ لِدَفْعِ شَبَهَةٍ وَهِيَ أَنْ يُقَالَ: فِي جَعْلِ المكرهِ آلهَ لِلْمُكْرِهِ حَتَّى يَجِبَ القصاصُ عَلَى المكرهِ الأَمْرِ فِي العَمْدِ وَالدِيَةِ فِي الحَطَأِ تَبْدِيلُ مَحَلِّ الجِنَايَةِ؛ لِأَنَّ الجِنَايَةَ وَجَدَتْ مِنَ المكرهِ حَقِيقَةً، فَقَالَ فِي جَوَابِهِ: لَيْسَ فِي ذَلِكَ تَبْدِيلُ

(١) بنظر: الأصل للشيباني (٧/ ٣٠٢)، شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ٤٥١ - ٤٥٤)، المبسوط للسرخسي (٢٤/ ٧٢ - ٧٣).

والكفارةُ جزاءُ الفعلِ المحرّمِ لحرمةِ هذا المحلِّ أيضًا، وكذلك إتلافُ المالِ يُنسبُ إلى المكرِه ابتداءً، وهذه نسبةٌ ثبتتُ شرعًا لما قلنا، وهذا كالأمرِ فإنه متى صحَّ استقامَ نقلُ الجنايةِ بهِ أيضًا كمن أمرَ عبده بأن يجفّرَ بثرًا في فِئانهِ وذلكَ موضعُ إشكالٍ قد يخفى على الناس أنه ملكه أو حقُّ المسلمين،

محلُّ الجناية؛ لأنَّ المكره المأمورَ فاسدُ الاختيارِ والمُكرِه الأمرُ صحيحُ الاختيارِ، والفاسدُ في مُقابلةِ الصحيحِ بمنزلةِ المعدومِ، فصارَ المكره كأنه لا اختيارَ له أضلاً فصارَ آله للمُكرِه من هذا الوجه.

وَإِذَا جُعِلَ الْمُكْرَهُ آلَةً بِالطَّرِيقِ الَّذِي مَرَّ ذِكْرُهُ صَارَ ابْتِدَاءً وَجُودَ الْفِعْلِ مِنَ الْمُكْرِهِ الْمَأْمُورِ مُضَافًا إِلَى الْمُكْرِهِ الْأَمْرِ / ج: ٢٥١ / فَلَزِمَ الْمُكْرَهُ حُكْمُ الْفِعْلِ ابْتِدَاءً وَخَرَجَ الْمُكْرَهُ مِنَ الْبَيِّنِ؛ لِأَنَّهُ صَارَ آلَةً لِلْمُكْرِهِ، وَالْفِعْلُ لَا يُضَافُ إِلَى الْآلَةِ أَبْدَاءً؛ لِأَنَّهَا جَمَادٌ، وَإِنَّمَا يُضَافُ إِلَى الْفَاعِلِ، وَلِذَلِكَ وَجِبَ الْقِصَاصُ عَلَى الْمُكْرِهِ الْأَمْرِ إِنْ كَانَ الْقَتْلُ عَمْدًا عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ وَمُحَمَّدٍ رَحِمَهُمَا اللَّهُ، وَلِذَلِكَ قُلْنَا فَيَمَنْ أَكْرَهُ رَجُلًا عَلَى رَمِي صَيْدٍ فَرَمَاهُ الْمُكْرَهُ فَأَصَابَ إِنْسَانًا فَقَتَلَهُ أَنْ دَبَّتْهُ عَلَى عَاقِلَةِ الْمُكْرِهِ وَالْكَفَّارَةَ عَلَى الْمُكْرِهِ الْأَمْرِ؛ لِأَنَّ الدِّيَةَ ضَمَانُ الْمُتْلَفِ فَتَجِبُ عَلَى عَاقِلَةِ الْمُتْلَفِ وَهُوَ الْمُكْرَهُ، وَأَمَّا الْكَفَّارَةُ فَيَنْبَغِي أَنْ تَجِبَ عَلَى الْمُكْرِهِ؛ لِأَنَّهَا جَزَاءُ الْفِعْلِ الْمَحْرَمِ وَهُوَ الْقَتْلُ وَأَنَّهُ وَجِدَ مِنَ الْمُكْرِهِ، وَهَذَا يَأْتِي فِي ذَلِكَ وَمَعَ هَذَا تَجِبُ عَلَى الْمُكْرِهِ إِلَّا أَنَا نَقُولُ: الْكَفَّارَةُ تَجِبُ لِحُرْمَةِ الْمَحَلِّ كَالدِّيَةِ، بِدَلِيلِ أَنَّ الْمَحَلَّ لَوْ لَمْ يَكُنْ مُحْتَرَمًا لَمْ تَثْبُتِ الْحُرْمَةُ وَلَمْ تَجِبِ الْكَفَّارَةُ كَمَا فِي قَتْلِ الْمُتَدِّ، وَالْمُكْرَهُ فِيمَا يَرْجَعُ إِلَى الْمَحَلِّ جُعِلَ آلَةً وَلَا يَجِبُ عَلَى الْآلَةِ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهَا جَمَادٌ فَتَجِبُ الْكَفَّارَةُ عَلَى الْمُكْرِهِ، بِخِلَافِ كَفَّارَةِ الصَّيْدِ فِي قَتْلِ الْمُحْرَمِ؛ لِأَنَّهَا وَجِبَتْ لِمَعْنَى فِي الْفَاعِلِ وَهُوَ كَوْنُهُ مُحْرَمًا لَا لِمَعْنَى فِي الْمَحَلِّ فَلَا يَصْلُحُ أَنْ يَصِيرَ الْمُكْرَهُ آلَةً لِلْمُكْرِهِ فَيَقْتَصِرَ عَلَى الْفَاعِلِ، وَكَذَلِكَ إِتْلَافُ الْمَالِ يُنْسَبُ إِلَى الْمُكْرِهِ ابْتِدَاءً حَتَّى لَا يَكُونَ عَلَى الْمُكْرِهِ شَيْءٌ مِنْ حُكْمِ الْإِتْلَافِ بِالْإِجْمَاعِ وَلَا طَرِيقَ لِلنِّسْبَةِ سِوَى جَعْلِ الْمُكْرَهُ آلَةً كَمَا فِي إِتْلَافِ النَّفْسِ، وَهَذِهِ نِسْبَةٌ أَيْ: نِسْبَةٌ فِعْلِ الْمُكْرِهِ إِلَى الْمُكْرِهِ يَثْبُتُ شَرْعًا لِقَوْلِهِ ﷺ: رُفِعَ عَنِ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنَّسْيَانُ وَمَا

فحفر فوق فيه إنسان ومات أن المولى هو القاتل؛ لما قلنا من صحة الأمر، وكذلك إذا استأجر حرًا واستعان به، وذلك موضع إشكال ولم يبين فإن ضمان ما يعطى به على الأمر استحسانًا لما قلنا من صحة الأمر، وإذا كان في جادة الطريق لا يشكل حاله بطل الأمر واقتصرت الجناية على المباشر،

استكرهوا عليه. أي: حكم الخطأ، ولما كان ذلك مرفوعاً عن المکره فكان على المکره الأمر ضرورة؛ إذ لا أحد سواه يُنسب إليه الفعل، ولما مرَّ أن المکره يصلح آله في ذلك، أمَّا حقيقة فنسبة الفعل إلى المکره؛ لأنه وجد منه، ولهذا يَأثم في فضل القتل.

فإن قيل: نحن لا نقول: إن المکره آله في الإتلاف، بل هو المتلف والضمان عليه إلا أنه يرجع على المکره؛ لأنه هو الذي أوقعه في هذه العهدة. فكذا القاتل هو المباشر فيجب القصاص عليه، ثم الرجوع بالقصاص لا يتصور، قلنا: لا يمكن القول بإيجاب الضمان على المکره؛ لأنه لو وجب عليه لما رجع به على المکره؛ لأن الأمر في ملك الغير فاسد فلا يجعل مستعملًا إياه ليرجع بحكم الاستعمال فعلم أن وجوب الضمان على المکره بحكم أنه هو الفاعل لا بحكم الأمر.

قوله: «وهذا كالأمر» أي: الإكراه في كونه مؤثرًا في تبديل النسبة كالأمر، فإنه متى صح بأن صدر ممن له ولاية على المأمور شرعًا استقام أن يجعل الجناية بسبب الأمر إلى الأمر، كما ينتقل حكم الفعل من المکره إلى المکره إذا صح الإكراه من كل وجه وهو الإكراه الملجئ وذلك كمن أمر عبده بأن يخفر بئرًا في فنائه أي: فناء الأمر وذلك الفناء موضع يشكل على الناس ويخفى عليهم أنه ملك الأمر أو حق المسلمين فحفر العبد بئرًا فيه فوق فيها إنسان ومات أن المولى هو القاتل حكمًا؛ لما قلنا أن الأمر إذا صح تنتقل الجناية إلى الأمر، وأمر المولى لعبيده صحيح، بخلاف ما إذا كان في غير فنائه فإن الضمان في رقبته العبد يدفع به أو يفدى.

وكذلك من قتل عبد غيره بأمر المولى انتقل إلى المولى نفس القتل في حق حكمه كأنه باشره؛ لأنه موضع شبهة بخلاف ما إذا قتل حرًا بأمر حر آخر في أن الضمان على المباشر، والإكراه صحيح بكل حال،

كذا في المبسوط^(١).

وكذا إذا استأجر الأمر حرًا أو أمره بحفر البئر في طريق المسلمين أو في غير فئائه أو استعان بالحر وذلك الموضع موضع إشكال واشتباه للمأمور بأنه ملك الأمر أو حق المسلمين ولم يبين الأمر للحر أنه ملكه أو حق المسلمين ففعل الحر ما أمره الأمر ووقع في البئر إنسان أو حيوان وعطب أن ضمان ما عطب وتلف بسبب الحفر على الأمر استحساناً، والقياس أن يجب الضمان على الأجير أو المعين؛ لأنه هو الذي باشر إحداثه في ذلك الموضع، وإنما يعتبر أمره في ماله أن يفعله بنفسه، وجه الاستحسان أن الأجير يعمل للأجر وقد صار معذوراً من جهته حيث لم يعلم أن ذلك الموضع ليس في ملكه وإنما حفر اعتماداً على أمره، وعلى أن ذلك من فئائه فينتقل فعله إلى الأمر دفعا لضرر الغرور فيصير كأنه حفره بنفسه، وإذا كان - أي: الحفر - في جادة الطريق لا يشتبه حاله بطل أمر الأمر واقتصر حكم الجنايا على المباشر؛ لأنه غير مالك للحفر بنفسه في ذلك الموضع، وإنما يعتبر أمره لإثبات صفة الحل به أو لدفع الغرور عن الحافر وقد عُدما فسقط الأمر واقتصرت الجناية على المباشر فوجب الضمان عليه.

واخترز المصنف رحمه الله بقوله: «وهذا كالأمر فإنه متى صحح» عن هذه المسألة فإنه لم يصح الأمر فيها، وبهذا يعلم أن المراد من صحة الأمر هو أن يعلم المأمور أن للأمر حق الأمر بذلك الفعل شرعاً كما في الأمر بحفر البئر في فئائه، وقيد المصنف رحمه الله المسألة المتقدمة بقوله: «وذلك موضع إشكال» ولم يقيد بها في المبسوط فقال: وإن أمر عبداً له

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٧ / ١٦).

فوجب أن ينسب الفعل الى الذي أكرهه، وأما الإكراه الذي لا يوجب الإلجاء فلا يوجب النقل؛ لأنه يُعَدُّ الرضا ولا يُفسد الاختيار والمشية، فلذلك لم يجعل آله له،

فحفر بثرًا في فئانه فضاء ما يقع فيها على الأمر، ولو كان في غير فئانه فالضمان في عنق العبد يُدفع به أو يُفدى.

ثم قال: ولم يفصل هنا بين أن يكون العبد عالمًا بذلك أو غير عالمٍ بخلاف الحر.

والفرق أن الضمان هناك لمعنى الغرور ولا غرور بين العبد وسيده فإن قرار الضمان في الفضلين على السيد فلهذا جعل فعل عبده بأمره كفعل نفسه^(١)، وكذلك من قتل عبداً غيره بأمر مولاة انتقل نفس القتل إلى المولى في حق حكم القتل كأن المولى باشره؛ لأن ذلك الموضع موضع شبهة أي: اشتباه؛ إذ المأمور تملوكة من جهة المالية فعسى أن يتوهم أنه يجوز قتله بأمره كما يجوز أمره بقتل شاة تملوكة له، وإذا صح أمره صار المولى كالمباشر للقتل فلزمه حكمه وهو القصاص، بخلاف ما إذا قتل رجلاً حرّاً بأمر حرٍّ آخر من غير إكراه حيث يجب الدية على المباشر لعدم صحة الأمر لانعدام الولاية فلا يسقط الضمان، وهذا إذا لم يكن الأمر ذا سلطة وإن كان في منزلة الإكراه إذا كان يخاف على نفسه بمخالفة أمره؛ لأن من عادة المتجبرين الترفع عن التهديد بالقتل ولكنهم يأمرون بهم ولا يعاقبون من خالف أمرهم إلا بالقتل فباختبار هذه العادة كان الأمر في مثله بمنزلة التهديد بالقتل. كذا في المبسوط^(٢).

والإكراه صحيح بكل حال أي: سواء أكره حرّاً على قتل عبده أو على حرٍّ آخر، وسواء أكره على الحفر في موضع الاشتباه أو في غير موضع الاشتباه كجادة الطريق؛ لأن الإكراه صحيح أي: مُتَحَقِّق في الوجوه كلها لا يمكن دفعه فوجب نسبة الفعل إلى المكره بخلاف

(١) ينظر المبسوط للرخسي (٢٧ / ١٦).

(٢) ينظر المبسوط للرخسي (٧٦ - ٧٧).

وأما القسم الذي لا يَحْتَمِلُ أن يُجْعَلَ الفاعلُ فيه آلةٌ لغيره فذلك مثلُ الأكلِ والوطءِ والزنى؛ لأنَّ الأكلَ بضمِّ غيره لا يُتَصَوَّرُ، وكذلك إذا كانَ نفسُ الفعلِ مما يُتَصَوَّرُ أن يكونَ الفاعلُ فيه آلةٌ لغيره صورةً إلا أنَّ المحلَّ غيرُ الذي يلاقيه

نسبة الفعلِ إلى الأمرِ فَإِنَّهَا تَصِحُّ إذا صَحَّ الأمرُ، وَأَمَّا الإكراهُ الَّذِي لا يوجبُ الإلجاءَ وهو الإكراهُ القاصرُ كما للإكراهِ بِحَبْسٍ أو قَيْدٍ أو ضَرْبٍ لا يَخَافُ مِنْهُ على نَفْسِهِ فلا يُوجبُ النِّقْلَ أي: نَقْلَ حُكْمِ الْمُكْرَهِ إِلَى الْمُكْرِهِ؛ لِأَنَّ هَذَا النُّوعَ مِنَ الإكراهِ يُعَدُّمُ الرِّضَا وَلا يُفْسِدُ الاختيارَ والمَشِيئَةَ لِقُصُورِهِ، فَلَمْ يُجْعَلِ الْمُكْرَهُ آلةً لِلْمُكْرِهِ فَانْتَصَرَ الضَّمانُ والقَوْدُ على الفاعِلِ.

قَالَ رَحِمَهُ اللهُ: (وَأَمَّا الْقِسْمُ الَّذِي لَا يُحْتَمَلُ فِيهِ أَنْ يُجْعَلَ الْفَاعِلُ فِيهِ آلةٌ لِغَيْرِهِ) إِلَى قَوْلِهِ: (فِيصِيرُ مَحَلَّ الْجِنَايَةِ إِحْرَامِ الْمُكْرِهِ وَدِينِهِ)

أقول: الْقِسْمُ الثَّانِي مِنْ تَصَرُّفَاتِ الْمُكْرَهِ وَهُوَ مَا لَا يُحْتَمَلُ أَنْ يُجْعَلَ الْفَاعِلُ فِيهِ آلةٌ لِغَيْرِهِ هو مثلُ الأكلِ وَالْوَطْءِ وَالزَّنى، وَأَرَادَ بِالْوَطْءِ وَالزَّنى واحِداً وَهُوَ الزَّنى وَهَذَا اقْتَصَرَ على ذِكْرِ الزَّنى عِنْدَ ذِكْرِ الدَّلِيلِ، وَبَيَّانُ مَا قُلْنَا أَنَّ الأكلَ بِضَمِّ غَيْرِهِ لَا يَتَصَوَّرُ وَكَذَلِكَ الزَّنى أَي: لَا يَتَصَوَّرُ أَنْ [مباشرة] ^(١) بِذِكْرِ غَيْرِهِ وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ / س: ٣٩٨ / فَيَقْتَضِرُ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ على الْفَاعِلِ ثُمَّ الأكلُ لَا يَحْتَمِلُ النِّسْبَةَ إِلَى الْمُكْرَهِ مِنْ حَيْثُ هُوَ أَكَلٌ بِاتِّفَاقِ الرِّوَايَاتِ عَنِ أَصْحَابِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ، حَتَّى لو أَكْرَهَ على الأكلِ وَهُوَ صَائِمٌ يَفْسِدُ صَوْمَهُ وَلا يَفْسِدُ صَوْمُ الْمُكْرِهِ [لو] ^(٢) كَانَ صَائِماً؛ لِأَنَّ الْمُكْرَهَ لَا يَصْلُحُ آلةً لِلْمُكْرِهِ فِي نَفْسِ الأكلِ فَيَقْتَضِرُ عَلَى الْمُكْرَهِ، وَأَمَّا فِي نِسْبَتِهِ إِلَى الْمُكْرِهِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ إِتْلَافٌ فَقَدْ اخْتَلَفَتِ الرِّوَايَاتُ، فَذَكَرَ فِي شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ وَالحِثْلَاةِ أَنَّهُ لو أُكْرِهَ على مالٍ غَيْرِ يَجِبُ الضَّمانُ على الْمُكْرِهِ، وَإِنْ كَانَ الْمُكْرَهَ يَصْلُحُ آلةً مِنْ حَيْثُ الإِتْلَافِ كَمَا فِي الإِكْرَاهِ على الإِعْتِاقِ حَيْثُ يَجِبُ الضَّمانُ على الْمُكْرِهِ لِأَنَّ مَالِيَّةَ الْعَبْدِ

(١) ما بين المعقوفتين في س: مباشرته، وفي ج: يُبَاشِرُ أَنَّهُ.

(٢) ما بين المعقوفتين في النسختين: ولو. والمثبت من كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤/ ٣٩٣).

الإتلاف صورةً وكان ذلك يتبدّل بأن يجعل آله بطل ذلك واقتصر الفعل على المكروه؛ لأنّ المحلّ الذي إذا تبدّل كان في تبديله بطلان الكره؛ لأنّ الإكراه لا أثر له في تبديل المحالّ، وفي تبديل المحلّ خلاف المكروه، وفي خلافه بطلان الإكراه،

تلفت بالإكراه من غير أن تحصل المنفعة للمكروه^(١).

وذکر صاحب المحيط في تنمة الفتاوى: إذا أكره على أكل طعام الآكل فأكل إن كان جائعاً لا يرجع على المكروه بشيء وإن كان شبعان يرجع عليه بقيمة الطعام؛ لأنّ في الفصل الأوّل حصل للمكروه منفعة الأكل وفي الثاني لا^(٢).

فإن قيل: هذا العذر يشكّل بما إذا أكره على أكل طعام الغير فإن الضمان على المكروه لا على المكروه وإن كان المكروه جائعاً، وقد حصل له منفعة الأكل، قلنا: إنّما لم يجب الضمان على المكروه ثمّة لأنّه أكل طعام المكروه بإذنه لأنّ الإكراه على الأكل إكراه على القبض / ج: ٢٥٢ / لأنّه يُمكِنه ذلك بدون القبض، وكما قبض المكروه الطّعام صار قبضه منقولاً إلى المكروه فصار كأنّ المكروه قبض بنفسه وقال للمكروه: كُلْ، ولو قبض بنفسه صار غاصباً ضامناً ثمّ أذنا له في الأكل، وفي إطعام نفسه لم يصير طعام المكروه بإذنه؛ لأنّ المكروه هناك يضمن بعد الأكل، والإذن وجد قبل الأكل، بيانه أنّه في طعام نفسه لا يُمكِن أن يجعل المكروه غاصباً الطّعام قبل الأكل؛ لأنّ ضمان الغضب لا يجب إلا بإزالة يد المالك، ولا يتصور إزالة يد المالك ما دام الطّعام في يده أو فمه فتعذر إيجاب ضمان الغضب قبل الأكل حتّى يصير الطّعام ملكاً له قبل الأكل، وإذا لم يوجد سبب الضمان في طعام المكروه قبل الأكل صار المكروه آكلًا طعام نفسه لا طعام المكروه، إلا أنّ المكروه متى كان شبعان لم تحصل له منفعة فقد أكرهه على إتلاف ماله، ومن أكرهه غيره على إتلاف ماله فأتلفه ضمن المكروه فكذا هنا، وأما الأقوال فلنا أن ننظر

(١) ينظر شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨ / ٤٣٧).

(٢) ينظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٩٤)، تيسير التحرير (٢ / ٣١١).

وإذا بطل اقتصر الفعل على الفاعل وعاد الأمر إلى المحل [الأول] (١) وبطل
التبديل وذلك مثل إكراه المحرم على قتل الصيد أو إكراه الحلال على قتل صيد
الحرم أن ذلك القتل يقتصر على الفاعل؛

إن حصلت المنفعة للمكره أو كان المتلف غير متقوم وليس له حكم المال فلا يرجع المكره
على المكره بضمائه، كما إذا أكرهه على النكاح فإن النكاح يصح لأنه بما لا يؤثر فيه الهزل فلا
يؤثر فيه الإكراه ولا يرجع الزوج بما وجب من المهر على المكره؛ لأن المكره إن أوجب عليه
مالاً فقد أوجبه بعوض فكانت المنفعة حاصلة للمكره فلا يرجع، وكذلك إذا أكرهه على
الطلاق بعد الدخول أو أكرهه على العفو عن القصاص صح الطلاق والعفو ولا يرجع
المكره بضمائه ما بطل من ملك النكاح والقصاص؛ لما أتت لیسا بهال، وأما إذا أكرهه على
الإعتاق فإن هذا مشتعل على معنيين معنى قابل للنقل وهو معنى الإتلاف؛ لأن المكره في
حق الإتلاف يصلح آلة للمكره فيرجع على المكره بذلك؛ لما أن الإتلاف يتصور أن يفصل
عن الإعتاق بأن أتلفه ابتداءً من غير إعتاق، ومعنى غير قابل للنقل وهو التلفظ بكلمة
الإعتاق، فإنه لا يصلح أن يكون فيه آلة؛ لأنه لا يمكن أن يتكلم بلسان غيره فلذلك نفذ
العتق وكان الولاء للذي أعتقه؛ لأن الولاء حكم مختص بالإعتاق وفي الإعتاق لا يصلح
آلة له فكذا فيما يختص به، وكذا إذا أكرهه على الطلاق قبل الدخول يقع الطلاق ويرجع
الزوج بما ضمن الصداق أو المتعة على المكره؛ لأن في وقوع الطلاق يُعتبر التكلم وفي التكلم
لا يصلح آلة لغيره فيقع الطلاق، وفي العتاق ووجوب المهر أو المتعة يُعتبر الإتلاف وفي
الإتلاف يصلح آلة له فيرجع به ولما اقتصر حكم الزنى على الزاني ينبغي أن يجب الحد على
الزاني كما هو القول الأول عن أبي حنيفة رحمه الله، وهو قول زفر رحمه الله لما ذكرنا، ولأن
الزنى من الرجل لا يتصور إلا بانتشار الآلة ولا تُنشر آله إلا بلذة وذلك دليل الطواعية،
وفرق على هذا القول بين الرجل والمرأة؛ لأن المرأة في الزنى محل الفعل ومع الخوف يمكن

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: الأولى.

لأن المكره إنما حمله على أن يجني على إحرام نفسه أو على دين نفسه وهو في ذلك لا يصلح آلة لغيره، ولو جعل آلة لتبدل محل الجناية فيصير محل الجناية إحرام المكره ودينه،

التَّمَكِينُ مِنْهَا، وَفَرَّقَ عَلَى هَذَا الْقَوْلِ بَيْنَ الْإِكْرَاهِ عَلَى الزَّانِي وَالْإِكْرَاهِ عَلَى الْقَتْلِ وَقَالَ: «لَا قَوْلٌ عَلَى الْمُكْرَهِ الْمَأْمُورِ» وَعَلَيْهِ الْحَدُّ فِي الزَّانِي؛ لِأَنَّ الْقَتْلَ فِعْلٌ يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ الْمُكْرَهَ فِيهِ آلَةٌ لِلْمُكْرَهِ [وَبَسَبَبِ الْإِلْجَاءِ يَصِيرُ الْفِعْلُ مَنْسُوبًا إِلَيْهِ فَيَلْزِمُهُ الْقِصَاصُ، بِخِلَافِ الزَّانِي؛ لِأَنَّ الْمُكْرَهَ فِيهِ لَا يَصْلُحُ آلَةٌ لِلْمُكْرَهِ] (٢) فَلِهَذَا لَا يَجِبُ الْحَدُّ عَلَى الْمُكْرَهِ، وَوَجْهُ قَوْلِهِ الْآخَرَ -وهو قولها- أَنَّ الْحَدَّ مَشْرُوعٌ لِلزَّجْرِ وَلَا حَاجَةَ إِلَى ذَلِكَ فِي حَالَةِ الْإِكْرَاهِ؛ لِأَنَّهُ كَانَ مُتَزَجِرًا عَنْهُ إِلَى أَنْ تَحَقَّقَ خَوْفُ التَّلَفِ عَلَى نَفْسِهِ وَإِنَّمَا كَانَ قَصْدُهُ بِهَذَا الْفِعْلِ دَفْعَ الْهَلَاكِ عَنْ نَفْسِهِ لَا اقْتِضَاءَ الشَّهْوَةِ فَيَصِيرُ ذَلِكَ شُبْهَةً فِي إِسْقَاطِ الْحَدِّ عَنْهُ، وَانْتِشَارِ الْآلَةِ لَا يَدُلُّ عَلَى انْعِدَامِ الْخَوْفِ فَقَدْ تَنَشَّرَ الْآلَةُ طَبَعًا بِالْفُحُولَةِ الَّتِي رَكَّبَهَا اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى فِي الرَّجُلِ، أَلَا تَرَى أَنَّ النَّائِمَ تَنَشَّرَ آتُهُ طَبَعًا مِنْ غَيْرِ اخْتِيَارٍ لَهُ (٣)، وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ نَفْسُ الْفِعْلِ مِمَّا يُتَصَوَّرُ أَنْ يَكُونَ الْفَاعِلَ فِيهِ آلَةٌ لِغَيْرِهِ لَكِنَّ مَحَلَّ الْإِكْرَاهِ غَيْرُ الْمَحَلِّ الَّذِي يُبْلَغُ بِهِ الْإِتْلَافُ صُورَةً وَكَانَ ذَلِكَ يَتَبَدَّلُ بِأَنْ يُجْعَلَ آلَةٌ بَطَلٌ ذَلِكَ أَي: مَا ذَكَرَ مِنْ جَعْلِ الْمُكْرَهِ آلَةً وَاقْتِصَرِ الْفِعْلُ عَلَى الْمُكْرَهِ الْمَأْمُورِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ جُعِلَ آلَةٌ لِتَبَدُّلِ مَحَلِّ الْجِنَايَةِ عَلَى مَا يَأْتِي بَيَانُهُ، وَالْمَحَلُّ إِذَا تَبَدَّلَ كَانَ فِي تَبَدُّلِهِ بُطْلَانُ الْكُرْهِ أَي: الْإِكْرَاهِ، وَلِأَنَّ الْإِكْرَاهَ لَا أَثَرَ لَهُ فِي تَبْدِيلِ الْمَحَالِّ؛ إِذْ لَوْ أَثَرَ فِي تَبْدِيلِهَا لَلَزِمَ مِنْهُ خِلَافُ الْمُكْرَهِ أَي: مُخَالَفَتُهُ؛ لِأَنَّ الْإِكْرَاهَ لَمَّا وَقَعَ فِي مَحَلٍّ وَتَبَدَّلَ ذَلِكَ الْمَحَلُّ لَمْ يَبْقَ مَا أَكْرَهَ عَلَيْهِ فَيَصِيرُ الْفَاعِلُ مُخَالَفًا لِلْمُكْرَهِ صُرُورَةً؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَوْجِدِ الْإِكْرَاهَ عَلَى الْمَحَلِّ الْآخَرَ صُرُورَةً وَفِي خِلَافِهِ أَي: خِلَافِ الْمُكْرَهِ بُطْلَانُ الْإِكْرَاهِ صُرُورَةً؛ لِأَنَّهُ يَكُونُ الْفَاعِلُ حِينَئِذٍ طَائِعًا فِيهِ

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: فصاره.

(٢) ما بين المعقوفتين ساقط من س.

(٣) ينظر: الأصل للشيباني (٧/ ٣٤٣)، شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ٤٥٤ - ٤٥٦).

لَا مُكْرَهًا، وَإِذَا بَطَلَ الْإِكْرَاهُ اقْتَصَرَ الْفِعْلُ عَلَى الْفَاعِلِ وَهُوَ الْمُكْرَهُ وَعَادَ الْأَمْرُ أَي: الْفِعْلُ
 وَهُوَ الْجِنَايَةُ إِلَى الْمَحَلِّ الْأَوَّلِ وَهُوَ إِحْرَامُ الْمُكْرَهِ وَدَيْنُ الْحَلَالِ فِي قَتْلِ صَيْدِ الْحَرَمِ فِيمَا يَأْتِي
 نَظِيرُهُ؛ لِأَنَّ الْفِعْلَ قَامَ بِالْفَاعِلِ حَقِيقَةً وَالانْتِقَالَ عَنْهُ إِلَى الْأَمْرِ لِمُوَافَقَةِ الْمُكْرَهِ الْمَأْمُورِ الْأَمْرَ،
 فَإِذَا خَالَفَهُ عَادَ الْفِعْلُ إِلَى الْمُكْرَهِ الْمَأْمُورِ وَهُوَ الْمَحَلُّ الْأَوَّلُ وَبَطَلَ التَّبَدُّلُ، وَنَظِيرُ ذَلِكَ إِذَا أَكْرَهَ
 رَجُلٌ مُحْرَمًا عَلَى قَتْلِ الصَّيْدِ أَوْ حَلَالًا عَلَى قَتْلِ صَيْدِ الْحَرَمِ أَنْ فَعَلَ الْمُكْرَهَ وَهُوَ الْقَتْلُ يَقْتَصِرُ
 عَلَيْهِ أَي: فِي حَقِّ الْإِثْمِ وَالْجِزَاءِ جَمِيعًا إِذَا كَانَ الْمُكْرَهَ مُحْرَمًا، وَفِي حَقِّ الْإِثْمِ دُونَ الْجِزَاءِ إِذَا كَانَ
 الْمُكْرَهَ حَلَالًا؛ لِأَنَّ الْمُكْرَهَ الْأَمْرَ إِنَّمَا حَمَلَ الْمُكْرَهَ عَلَى أَنْ يَجْنِيَ عَلَى إِحْرَامِ نَفْسِهِ أَي: فِي صُورَةِ
 الْمَحْرَمِ أَوْ عَلَى دِينِ نَفْسِهِ أَي: فِي صُورَةِ الْحَلَالِ؛ لِأَنَّهُ لَا حَرَمَةَ لِلصَّيْدِ فِي نَفْسِهِ بِدَلِيلِ أَنَّ
 الْحَلَالَ لَوْ اضْطَادَ مَحَلًّا أَكْلُهُ لِلْمُحْرَمِ إِذَا لَمْ يَوْجَدْ مِنْهُ صُنْعٌ كَالْإِشَارَةِ وَنَحْوِهَا، وَكَذَا الصَّيْدُ
 إِذَا خَرَجَ مِنَ الْحَرَمِ يَحِلُّ اضْطِيادُهُ فَكَانَ مَحَلًّا الْجِنَايَةِ هُوَ الْإِحْرَامُ أَوْ الدِّينُ فِي الْحَقِيقَةِ وَهُوَ فِي
 ذَلِكَ - أَي: فِي الْجِنَايَةِ عَلَى الْإِحْرَامِ أَوْ الدِّينِ - لَا يَصْلُحُ آلَةٌ لِغَيْرِهِ، وَلَوْ جُعِلَ آلَةٌ لَتَبَدَّلَ مَحَلُّ
 الْجِنَايَةِ فَيَصِيرُ مَحَلُّ الْجِنَايَةِ إِحْرَامَ الْمُكْرَهِ إِنْ كَانَ مُحْرَمًا وَدِينَهُ إِنْ كَانَ حَلَالًا كَمَا مَرَّ تَقْرِيرُهُ، وَإِنَّهُ
 بَاطِلٌ؛ لِمَا مَرَّ بَيَانُهُ، وَلِأَنَّ الْجِنَايَةَ عَلَى إِحْرَامِ الْغَيْرِ تَصَرَّفُ عَلَى فِعْلِ الْغَيْرِ وَهُوَ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ
 قُدْرَةِ الْمَخْلُوقِ؛ لِأَنَّ قُدْرَةَ الْمَخْلُوقِ لَا تَتَجَاوَزُ عَنْ مَحَلِّ قُدْرَتِهِ وَهُوَ ذَاتُ الْفِعْلِ بَعْدَ أَنْ خَرَجَ
 عَنْ كَوْنِهِ آلَةً لِلغَيْرِ، فَلَوْ قُلْنَا: بِتَبْدِيلِ نِسْبَةِ الْفِعْلِ مِنَ الْفَاعِلِ إِلَى الْأَمْرِ مَعَ أَنَّهُ لَا يُعْقَلُ كَوْنُهُ
 آلَةً لِلأَمْرِ فِيهِ كَانَ فِيهِ تَعْمِيمُ الْقُدْرَةِ مِنْ حَيْثُ وَقُوعُ الْفِعْلِ لَا فِي مَحَلِّ قُدْرَتِهِ فَحَيْثُ كَانَ ذَلِكَ
 الْفِعْلُ خَلْقًا لَا كَسْبًا وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى هُوَ الْمُتَقَرِّدُ بِالْحَلْقِ وَلَيْسَ لِأَحَدٍ فِيهِ شِرْكَةٌ، بِخِلَافِ
 مَا إِذَا كَانَ يُعْقَلُ كَوْنُ الْفَاعِلِ آلَةً لِلأَمْرِ [مِثْلُ قَتْلِ الْغَيْرِ حَيْثُ يُجْعَلُ الْأَمْرُ هُوَ الْفَاعِلُ لِأَنَّهُ
 يَتَصَوَّرُ أَنْ يَأْخُذَهُ وَيَضْرِبَهُ عَلَى ذَلِكَ فَيُتْلَفُهُ، فَأَمَّا فِيمَا لَا يُتَصَوَّرُ الْفَاعِلُ آلَةً لِلأَمْرِ] (١) يَقْتَصِرُ
 الْفِعْلُ عَلَى الْفَاعِلِ وَالْجِنَايَةُ عَلَى الْإِحْرَامِ مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا مَعْصِيَةٌ فِي إِحْرَامِهِ يُؤَيِّدُهُ قَوْلُهُ تَعَالَى:
 ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى﴾ [الأنعام: ١٦٤] لِأَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَكُنْ آلَةً لِلغَيْرِ كَانَ مُسْتَتِدًّا بِنَفْسِهِ فَلَا
 يَتَحَمَّلُ وِزْرَ غَيْرِهِ.

(١) ما بين المعقوفتين ساقط من س.

ولهذا قلنا: إن المكره على القتل يَأْتُم؛ لأن القتل من حيث إنه يوجب المأثم جنائية على دين القاتل وهو في ذلك لا يصلح آلة فصار محل الجنائية دين المكره لو جعل آلة [فصار]^(١) في حق الحكم المكره فاعلاً وصار المكره في حق المأثم فاعلاً

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَلِهَذَا قُلْنَا: إِنَّ الْمُكْرَهَ عَلَى الْقَتْلِ يَأْتُم) إِلَى قَوْلِهِ: (مِنْ حَيْثُ هُوَ غَضَبٌ)

أقول: وَلَا جُلَّ أَنْ مَحَلَّ الْجِنَايَةِ إِذَا تَبَدَّلَ يَقْتَصِرُ الْفِعْلُ عَلَى الْفَاعِلِ قَالَ عَلَمًا وَنَا رَحْمَهُمُ اللَّهُ فِي الْمُكْرَهَ عَلَى قَتْلِ الْمُسْلِمِ: إِنَّهُ يَأْتُم إِذَا قَتَلَ إِثْمَ الْقَتْلِ؛ لِأَنَّ الْقَتْلَ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ يُوجِبُ الْمَأْتِمَ -أَي: الْإِثْمَ- جِنَايَةً عَلَى دِينِ الْقَاتِلِ؛ لِأَنَّهُ ارْتَكَبَ [مَحْظُورًا]^(٢) دِينَهُ، وَهُوَ فِي ذَلِكَ -أَي: فِي حَقِّ الْإِثْمِ، أَوْ فِي حَقِّ الْجِنَايَةِ عَلَى الدِّينِ- لَا يَصْلُحُ آلَةً لِغَيْرِهِ؛ إِذْ لَوْ جُعِلَ آلَةً لَتَبَدَّلَ مَحَلَّ الْجِنَايَةِ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ مَحَلُّهَا دِينُ الْمُكْرَهِ وَإِنَّهُ لَمْ يَأْمُرْ بِذَلِكَ وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَصَارَ الْمُكْرَهُ فِي حَقِّ الْحُكْمِ وَهُوَ وَجُوبُ الْقِصَاصِ فَاعِلاً وَالْمُكْرَهَ الْمَأْمُورُ آلَةً؛ لِأَنَّ ذَلِكَ الْحُكْمَ بِاعْتِبَارِ تَفْوِيتِ الْمَحَلِّ وَفِي جَعْلِ الْمُكْرَهَ آلَةً لَا يَتَبَدَّلُ الْمَحَلُّ وَالْمُكْرَهُ يَصْلُحُ آلَةً لِلْمُكْرَهِ فِي ذَلِكَ، وَالنَّقْلُ أَمْرٌ حَكْمِيٌّ فَيُمْكِنُ أَنْ يُجْعَلَ الْقَتْلُ فِعْلاً لِلْمُكْرَهِ بِاعْتِبَارِ وَلِلْمُكْرَهِ بِاعْتِبَارِ آخَرَ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَصَارَ الْمُكْرَهُ فِي حَقِّ الْحُكْمِ فَاعِلاً وَالْمُكْرَهَ فِي حَقِّ الْمَأْتِمِ فَاعِلاً، فَقِيلَ لَهُ أَيْ: لِلْمُكْرَهِ الْمَأْمُورِ: لَا تَفْعَلْ. أَيْ: لَمَّا بَقِيَ فَاعِلاً صَحَّ أَنْ يُنْهَى عَنْهُ شَرْعاً وَيُلْحَقَهُ الْإِثْمُ بِالْمُبَاشَرَةِ.

ثُمَّ بَيَّنَّ جِهَةَ تَأْتِمِهِ فَقَالَ: وَصَارَ الْمُكْرَهَ آثِمًا لِأَنَّهُ [...] ^(٣) اخْتَارَ مَوْتَهُ أَيْ: مَوْتَ الْمُكْرَهِ عَلَيْهِ وَحَقَّقَ مَوْتَهُ بِمَا فِي وَسْعِهِ وَهُوَ الْجُرْحُ الصَّالِحُ لِزُهُوقِ الرُّوحِ وَآثَرُ رُوحِ نَفْسِهِ عَلَى مَنْ هُوَ مِثْلُهُ فِي الْحُرْمَةِ وَأَطَاعَ الْمَخْلُوقِ فِي مَعْصِيَةِ الْخَالِقِ؛ لِأَنَّهُ تَعَالَى نَهَاةً عَنِ الْإِقْدَامِ عَلَيْهِ فَقَصَدَ ذَلِكَ وَحَقَّقَهُ بِالْفِعْلِ.

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: فصاره.

(٢) ما بين المعقوفتين في النسختين: محظورًا.

(٣) ههنا في س: لأنه. وهو تكرار.

ف قيل له: لا تفعل، وصار المكره آمناً؛ لأنه اختار موته وحققه بما في وسعه فالحقه المائم، والمائم يعتمد عزائم القلوب إذا اتصلت بالفعل ولهذا قلنا في المكره على البيع والتسليم إن تسليمه يقتصر عليه وإن كان فاعلاً؛ لأن التسليم تصرف في البيع، وإنما أكره ليتصرف في بيع نفسه بالإتمام وهو فيه لا يصلح آله،

والقصد عمل القلب وهو لم يصلح فيه آله لغيره إذ لا يتصور أن يقصد الإنسان بقلب غيره كما لا يتصور أن يتكلم بلسان غيره فلذلك لحقه الإثم / ج: ٢٥٣ / والإثم يعتمد عزيمة القلب أي: إرادته على وجه القطع، يقال عزمتم على كذا عزمًا وعزمًا بالفتح والضم وعزيمة إذا أردت فعله وقطعت عليه.

قال الله تعالى: ﴿وَلَمْ نَجِدْ لَهُ عَزْمًا﴾ [طه: ١١٥] أي: عزيمة أمر. كذا في الصحاح (١).

وقوله: إذا اتصلت أي: العزيمة بالفعل إشارة إلى ما ثبت في الحديث أن الله تعالى تجاوز عن هذه الأمة ما حدثت به أنفسهم (٢)، ولهذا الأصل الذي ذكرناه آنفاً قلنا في المكره على البيع والتسليم أن تسليم المكره المأمور يقتصر عليه وإن كان التسليم فعلاً مثلاً للمالية والمكره في حق الفعل المتلف يصلح أن يكون آله للمكره وإنما قلنا: إن التسليم يقتصر عليه؛ لأن التسليم تصرف من البائع / س: ٣٩٩ / في بيع نفسه بالإتمام، والمكره إنما أكره على ذلك وهو فيه لا يصلح آله لغيره؛ لأنه لو جعل المكره في ذلك آله لتبدل محل الإكراه؛ لأن المكره إنما أكره المكره على بيع مال نفسه، ولو جعل آله لكان بيع المغصوب وتبدل ذات الفعل وهو التسليم أو الإكراه على ما قيل؛ لأن التسليم من المكره وقع إتماماً للبيع الموجود منه وأنه ليس بغضب ولو جعل آله لصار التسليم منه غضباً محضاً والمكره غير مأمور بالغضب فيتبدل ذات الفعل فلا يصلح المكره آله في ذلك، وإذا كان كذلك بقي التسليم مقتصرًا على

(١) ينظر الصحاح تاج اللغة و صحاح العربية (٥ / ١٩٨٥).

(٢) صحيح البخاري (٧ / ٤٦)، برقم (٥٢٦٩)، صحيح مسلم (١ / ١١٦)، برقم (١٢٧)، ولفظ البخاري: «إن الله تجاوز عن أمي ما حدثت به أنفسها، ما لم تعمل أو تتكلم» قال قتادة: «إذا طلق في نفسه فليس بشيء».

ولو جعل آله لتبدل المحل وتبدل ذات الفعل؛ لأنه حينئذ يصير غضباً محضاً وقد نسبناه إلى المكره من حيث هو غضب، وإذا ثبت أنه أمر حكمي صرنا إليه استقام ذلك فيما يعقل

البائع فيحصل الملك للمشتري كما لو سلم طائعا.

فإن قيل: إن لم يكن نسبة الفعل إلى المكره من حيث هو تسليم فيمكن نسبته إليه من حيث هو غضب وقد حكمتكم بأن الفعل يقتصر على المكره مطلقاً، قلنا: قد نسبناه إلى المكره من [حيث] (١) هو غضب وإتلاف حتى تثبت للمكره ولاية تضمين المكره إن هلك المبيع في يد المشتري فإن المكره إن شاء ضمن المكره قيمته يوم التسليم وإن شاء أخذ الثمن من المشتري وأجاز ذلك البيع، وبهذا التقرير علم أن الإكراه على البيع والتسليم نظير الإكراه على القتل من حيث إن في كل واحد منهما معنيين معنى قابل للنقل وهو معنى الإتلاف بالغضب، والمكره يصلح آله للمكره في ذلك كما في القتل فصار كأن المكره باشر ذلك بنفسه، ومعنى غير قابل للنقل وهو التكلم بلفظ البيع؛ لأنه من قبيل الأقوال، ولأنه لو جعل المكره آله لتبدل محل الإكراه على ما مر كما أن في القتل معنى غير قابل للنقل وهو جناية القاتل على دين نفسه إلى آخر ما سبق بيان ذلك.

وقوله: «في المكره على البيع والتسليم» إنما ذكرهما جميعاً لأن الإكراه على البيع وحده ليس بإكراه على التسليم، بخلاف الهبة فإن الإكراه عليها إكراه على التسليم.

قال رحمه الله: (وإذا ثبت أنه أمر حكمي) إلى قوله: (لنقل بأصله)

أقول: لما ثبت أن نقل الفعل من المكره إلى المكره فيما يصلح آله له أمر حكمي صرنا إليه استقام ذلك - أي: النقل - فيما يعقل وجوده من المكره ولا يحس أي: من شرط انتقال

(١) ما بين المعقوفتين زيادة من متن التزدوي.

ولا يُحسُّ قلنا: إنَّ المكره على الإعتاق بما فيه إجماع هو المتكلم، ومعنى الإلتلاف منه منقولٌ إلى الذي أكرهه؛ لأنه منفصلٌ في الجملة [محتمل] ^(١) للنقل بأصله،

الفعل إلى المكره أن يتصور ذلك الفعل من المكره ولكن لا يوجد منه حساً؛ إذ لو لم يتصور وجوده منه لم يستقم الانتقال والنسبة إليه أصلاً ولو تصور وجوده منه ووجد منه حساً كانت النسبة إليه حقيقة لا حكمية، فلذلك قال: فيما يعقل ولا يحس، وذلك مثل الإلتلاف فإنه يتصور أن يأخذ المكره رجل المكره فيضرب به نفساً أو مالا ويؤتلف ذلك ولكن ذلك ليس بمحسوس فإن المكره لم يوجد منه ذلك حساً ويوجد ذلك من المكره المأمور حساً كالأكل ولا يستقيم أن يقال: إن قوله: استقام ذلك فيما يعقل ولا يحس، معناه استقام النقل فيما هو من قبيل المعقول ولا يستقيم فيما هو من قبيل المحسوس؛ لأن إلتلاف النفس ^(٢) أو المال محسوس من المكره ومع ذلك ينتقل الإلتلاف إلى المكره حكماً، ولكن انتقال الفعل إلى المكره إنما هو بما مر بيانه آنفاً، وعلى هذا الأصل قلنا: إنَّ المكره على الإعتاق بما فيه إجماع هو المتكلم حتى يقتصر الإعتاق عليه؛ لأنَّ المكره لا يصلح آله في حق التكلم كما مر غير مرة، ولو جعل آله حتى انتقل إلى المكره لما عتق العبد؛ لأنَّ المكره ليس بهالك فلا يصح إعتاقه بالحديث بخلاف معنى الإلتلاف الذي يثبت في ضمن الإعتاق فإنه منقولٌ إلى المكره؛ لأنَّ الإلتلاف منقولٌ عن الإعتاق في الجملة لوجوده بدون الإعتاق، ألا ترى أن المكره إذا قتل العبد المكره على إعتاقه من غير واسطة أحد كان الإلتلاف متحققاً بدون الإعتاق، وكذا الإعتاق يوجد من المالك من غير إلتلاف فكان كل واحد منهما منفصلاً عن الآخر ضرورة، وكذا الإلتلاف محتملٌ للنقل بأصله؛ لأنَّ المكره محتملٌ آله للمكره في ذلك فيضمن المكره قيمة العبد، والولاء للمكره وهو المعتق، ويجوز أن يجب الضمان على المكره ويثبت الولاء للغير كما في الرجوع عن الشهادة على العتق، فإنَّ الضمان على الشاهد والولاء للمشهد عليه

(١) ما بين المعقوفين في المطبوع: محتمل.

(٢) النفس: ساقطة من س.

بالعتق، وَهَذَا لِأَنَّ الْوَلَاءَ كَالنَّسَبِ لَيْسَ بِإِلَاحٍ مُتَقَوِّمٍ فَلَا يَمْنَعُ ثُبُوتُهُ لِلغَيْرِ وَجُوبَ الضَّمانِ عَلَيْهِ، وَلَا سِعايَةَ عَلَى الْعَبْدِ لِأَحَدٍ؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ نَفَذَ فِيهِ مِنْ جِهَةِ مالِكِهِ وَلَا حَقَّ لِأَحَدٍ عَلَيْهِ فِي مالِهِ وَلَا يَلْزَمُ عَلَى ما ذَكَرنا الْمُحْرَمُ الْمُكْرَهُ إِذا قَتَلَ الصَّيْدَ حَيْثُ لَا يَثْبُتُ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى الْمُكْرِهِ بِالضَّمانِ؛ لِأَنَّهُ ضَمِنَ ضَمَاناً يُفْتَى بِهِ وَلَا يُقْضَى بِهِ، فَلَوْ رَجَعَ بِضمانٍ يُقْضَى بِهِ وَقَدْ عُرِفَ أَنَّ ضَمَانَ الْعُدْوانِ مُقَدَّرٌ بِالْمِثْلِ فَلَا يَجُوزُ أَنْ تَجِبَ عَلَيْهِ زِيادَةٌ ما أَتْلَفَ. كذا ذَكَرَهُ الْإمامُ علاءُ الدِّينِ عَبْدُ الْعَزِيزِ رَحِمَهُ اللهُ (١).



(١) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (٤ / ٣٩٧).

وأما بيان ما ذكرنا من تقسيم الحرمات فإن القسم الأول هو الزنى بالمرأة والقتل والجرح لا يحل ذلك بعذر الكره، ولا يرخص فيه؛ لأن دليل الرخصة خوف التلف، والمكره والمكره عليه في ذلك سواء، فسقط الكره في حق تناول دم المكره

[أمثلة أنواع الحرمات ودلائلها]

قَالَ رَحْمَةُ اللَّهِ: (وَأَمَّا بَيَانُ مَا ذَكَرْنَا مِنْ تَقْسِيمِ الْحُرْمَاتِ) إِلَى قَوْلِهِ: (وَيَدَّ غَيْرِهِ وَنَفْسِهِ سِوَاءً)

أقول: قَدْ ذَكَرَ الْمُصَنِّفُ رَحْمَةُ اللَّهِ أَنْوَاعَ الْحُرْمَاتِ فِيمَا سَبَقَ مِنْ غَيْرِ بَيَانٍ أُمِثَلَتِهَا وَدَلَّاهَا فَشَرَعَ هُنَا فِي بَيَانِ تِلْكَ وَقَالَ: فَإِنَّ الْقِسْمَ الْأَوَّلَ هُوَ الزَّوْنَى بِالْمَرْأَةِ إِلَى آخِرِهِ أَي: الْقِسْمَ الْأَوَّلَ مِنَ الْحُرْمَاتِ وَهُوَ حُرْمَةُ لَا تَنْكِشِفُ وَلَا تَدْخُلُهَا رُخْصَةٌ هُوَ زَوْنَى الرَّجُلِ بِالْمَرْأَةِ وَإِنَّمَا قَالَ: بِالْمَرْأَةِ؛ لِيُعْلَمَ بِهِ أَنَّ الْمُرَادَ زَوْنَى الرَّجُلِ فَإِنَّ زَوْنَ الْمَرْأَةِ يَحْتَمِلُ الرُّخْصَةَ عَلَى مَا سَيَأْتِي، وَكَذَا الْعَقْلُ وَالْجُرْحُ فَإِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْ هَذِهِ الْأَفْعَالِ لَا يَحِلُّ بِعُذْرِ الْإِكْرَاهِ وَلَا تَرْخِيصٍ فِيهِ مَعَ بَقَاءِ الْحُرْمَةِ كَمَا رُخِّصَ فِي إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الْكُفْرِ مَعَ الْحُرْمَةِ؛ لِأَنَّ دَلِيلَ الرُّخْصَةِ هُوَ خَوْفُ التَّلْفِ، فَإِنَّهُ إِذَا خَافَ تَلْفَ النَّفْسِ أَوْ الْعَضْوِ جَازَ لَهُ التَّرْخِيصُ بِالْمُحَرَّمِ صِيَانَةً لِلنَّفْسِ أَوْ الْعَضْوِ عَنِ التَّلْفِ وَالْمُكْرَهَ عَلَيْهِ يَفْتَحُ الرَّاءَ فِيهِمَا فِي ذَلِكَ أَي: فِي اسْتِحْقَاقِ الصِّيَانَةِ عِنْدَ خَوْفِ التَّلْفِ سِوَاءً؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ دَمِ غَيْرِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ كَحُرْمَةِ دَمِهِ فَلَا يَكُونُ لَهُ أَنْ يَبْدَلَ نَفْسَ غَيْرِهِ لِصِيَانَةِ نَفْسِهِ فَسَقَطَ الْكُرْهُ أَي: الْإِكْرَاهُ فِي حَقِّ تَنَاوُلِ دَمِ الْمُكْرَهَ عَلَيْهِ لِلتَّعَارُضِ أَي: لِتَعَارُضِ الْحُرْمَتَيْنِ فَإِنَّ حُرْمَةَ دَمِ الْمُكْرَهَ عَلَيْهِ عَارِضَتْ حُرْمَةَ دَمِ الْمُكْرَهَ، وَالْمَعْنَى أَنَّ الْإِكْرَاهَ صَارَ كَالْعَدَمِ فِي حَقِّ إِبَاحَةِ قَتْلِ الْمَقْصُودِ بِالْقَتْلِ وَالتَّرْخِيصُ بِهِ لِتَعَارُضِ الْحُرْمَتَيْنِ، فَإِنَّ التَّرْخِيصَ لَوْ ثَبَتَ بِالْإِكْرَاهِ لِصِيَانَةِ حُرْمَةِ نَفْسِ الْمُكْرَهَ مَنَعَ ثُبُوتَهُ وَوَجَبَ صِيَانَةُ حُرْمَةِ نَفْسِ الْمُكْرَهَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مِثْلُهُ فِي اسْتِحْقَاقِ الصِّيَانَةِ فَلَا يَثْبُتُ لِلتَّعَارُضِ، وَبِمَا ذَكَرْنَا تَبَيَّنَ عِظَمُ حُرْمَةِ الْمُؤْمِنِ؛ لِأَنَّ الشَّرْكَ بِاللَّهِ تَعَالَى أَعْظَمُ الْأَشْيَاءِ زُرّاً وَأَشَدُّهَا تَحْرِيباً.

عليه للتعارض، وفي الزنى فساد الفراش وضياع النسل، وذلك بمنزلة القتل أيضاً حتى إن من قيل له: لنقتلنك أو لتقطعن يدك، حل له؛ لأن حرمة نفسه فوق حرمة يده عند التعارض، ويد غيره ونفسه سواء،

قَالَ اللهُ تَعَالَى: ﴿تَكَادُ السَّمَاوَاتُ يَتَفَطَّرْنَ مِنْهُ﴾ [مريم: ٩٠] الآية، ثُمَّ رَخَّصَ إِجْرَاءُ كَلِمَةِ الْكُفْرِ عَلَى اللِّسَانِ حَالَةَ الْإِكْرَاهِ وَلَمْ يُرَخَّصْ قَتْلَ الْمُسْلِمِ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ، وَهَذَا بِخِلَافِ مَا إِذَا أُكْرِهَ الرَّجُلُ عَلَى قَطْعِ يَدِهِ إِكْرَاهًا مُلْجِئًا وَهُوَ الْإِكْرَاهُ بِالْقَتْلِ، فَإِنَّ الْمُكْرَهَ فِي سَعَةِ مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ أَطْرَافَ الْإِنْسَانِ وَحَايَةَ لِنَفْسِهِ كَأَمْوَالِهِ، فَلَهُ أَنْ يَبْذُلَ طَرَفَهُ صِيَانَةً لِنَفْسِهِ كَمَا أَنَّ لَهُ أَنْ يَبْذُلَ أَمْوَالَهُ عِنْدَ الْخَوْفِ عَلَى نَفْسِهِ، وَهَذَا لَوْ قِيلَ لِرَجُلٍ: لِنَقْتُلَنَّكَ أَوْ لِنَقْطَعَنَّ يَدَكَ، حَلَّ لَهُ قَطْعُ يَدِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا أُكْرِهَ عَلَى قَطْعِ يَدِ الْغَيْرِ بِالْقَتْلِ حَيْثُ لَا يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ طَرَفِ غَيْرِهِ فِي حَقِّهِ كَحُرْمَةِ نَفْسِهِ.

فَإِنْ قِيلَ: الْأَطْرَافُ مُلْحَقَةٌ بِالْأَمْوَالِ حَتَّى إِنَّ الْقِصَاصَ لَا يَجْرِي بَيْنَ أَطْرَافِ الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ وَأَطْرَافِ الْحُرِّ وَالْعَبْدِ لِتَفَاوُثِهِمَا فِي الْقِيَمَةِ، ثُمَّ إِنَّ الْمُكْرَهَ يُرَخَّصُ لَهُ الْإِقْدَامُ عَلَى إِتْلَافِ مَالِ الْغَيْرِ عِنْدَ الْإِكْرَاهِ فَكَذَا قَطْعُ يَدِ الْغَيْرِ بِمُقَابَلَةِ تَلْفِ نَفْسِ الْمُكْرَهَ عِنْدَ الْإِكْرَاهِ التَّامِّ، قُلْنَا: إِنَّ ذَلِكَ فِي حَقِّ صَاحِبِ الطَّرَفِ لَا فِي حَقِّ غَيْرِهِ؛ إِذِ الطَّرَفُ وَالْمَالُ وَحَايَةُ لِنَفْسِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ النَّاسَ يَبْذُلُونَ أَمْوَالَهُمْ صِيَانَةً لِنَفْسِ الْغَيْرِ / ج: ٢٥٤ / وَلَا يَبْذُلُونَ أَطْرَافَهُمْ صِيَانَةً لِلْغَيْرِ فَلَا يَلْزَمُ مِنْ ثُبُوتِ الرُّخْصَةِ فِي إِتْلَافِ الْمَالِ ثُبُوتُهَا فِي إِتْلَافِ طَرَفِهِ، وَكَذَا لَا يُرَخَّصُ فِي الزَّوْجِ بِعُذْرِ الْإِكْرَاهِ أَصْلًا، وَالْمُرَادُ بِقَوْلِنَا: «أَصْلًا» نَفْيُ نَوْعِي الْإِكْرَاهِ؛ لِأَنَّ فِي الزَّوْجِ فَسَادَ الْفِرَاشِ إِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ مَنكُوحَةً الْغَيْرِ، وَضِيَاعُ النَّسْلِ إِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ؛ إِذِ الْمَقْصُودُ مِنَ التَّزْوِجِ هُوَ الْوَلَدُ، وَالزَّوْجُ يَحِلُّ بِذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ بِمَنْزِلَةِ الْقَتْلِ وَالْإِهْلَاكِ مَعْنَى كَالجُرْحِ فَإِنَّ وَلَدَ الزَّوْجِ هَالِكٌ حُكْمًا؛ إِذْ لَيْسَ لَهُ أَبٌ يُرَبِّيهِ وَيُنْفِقُ عَلَيْهِ، وَبَقَاءُ الطِّفْلِ بِالتَّرْبِيَةِ وَالْإِنْفَاقِ عَلَيْهِ، وَالْأُمَّهَاتُ عَاجِزَةٌ عَنِ اكْتِسَابِ الْأَمْوَالِ، وَإِذَا كَانَ الزَّوْجُ إِهْلَاكًا حُكْمًا كَانَ مُلْحَقًا بِالْإِهْلَاكِ حَقِيقَةً شَرْعًا فَلَا يُرَخَّصُ فِي الْإِقْدَامِ عَلَيْهِ كَمَا لَا يُرَخَّصُ فِي الْإِقْدَامِ عَلَى قَتْلِ الْمُسْلِمِ، بَلْ حُرْمَةُ الزَّوْجِ

فَوْقَ حُرْمَةِ الْقَتْلِ؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ الزَّوْنِي لَا تَحْتَمِلُ الرُّخْصَةَ وَالْإِنْكَشَافَ بِحَالٍ، بِخِلَافِ حُرْمَةِ قَتْلِ الْمُسْلِمِ فَإِنَّهَا تَنْكَشِفُ بِزِنَاهُ بَعْدَ الْإِحْصَانِ وَيَقْتُلُ نَفْسٍ بَعْدَ حَقِّ.

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّ الزَّوْنِي إِهْلَاكٌ حُكْمِيٌّ وَتَعَرُّضٌ لِحَقِّ مُحَرَّمٍ لَلَّهِ تَعَالَى، وَاعْتِبَارِ الْجِهَةِ الْأُولَى يُوجِبُ أَنْ تَكُونَ حُرْمَةُ الزَّوْنِي قَابِلَةً لِلْإِنْكَشَافِ كَحُرْمَةِ قَتْلِ الْمُسْلِمِ وَاعْتِبَارِ الْجِهَةِ الْأُخْرَى كَذَلِكَ كَحُرْمَةِ الْحُمْرِ، قُلْنَا: نَعْتَبِرُ فِيهِ جِهَةَ الْإِهْلَاكِ وَلَا تُرْفَعُ تِلْكَ الْجِهَةُ؛ لِأَنَّ الِارْتِفَاعَ بِاعْتِبَارِ جِنَايَةِ مُبِيحَةٍ لِلدَّمِ، وَمِثْلُ هَذِهِ الْجِنَايَةِ لَا يُتَصَوَّرُ فِي الْوَلَدِ الْحَاصِلِ مِنَ الزَّوْنِي، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَلَا يُبَاحُ أَصْلًا.

فَإِنْ قِيلَ: الْخَاطِئُ الزَّوْنِي بِالْقَتْلِ فِيمَا إِذَا لَمْ تَكُنِ الْمَرْأَةُ ذَاتَ زَوْجٍ مُسْلِمٍ، فَأَمَّا إِذَا كَانَتْ مَنكُوحَةً فَغَيْرُ مُسْلِمٍ؛ لِأَنَّ الْوَلَدَ حِينَئِذٍ يُنْسَبُ إِلَى الْفِرَاشِ وَإِنْ خُلِقَ مِنَ الزَّوْنِي بِقَوْلِهِ ﷺ: الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ^(١). فَلَا يَكُونُ إِهْلَاكًا، قُلْنَا: الْأَصْلُ أَنْ يُنْسَبَ الْوَلَدُ إِلَى مَنْ خُلِقَ مِنْ مَائِهِ وَنَجِبَ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ جُزْؤُهُ، فَلَمَّا انْقَطَعَ النَّسَبُ عَنِ الزَّانِي كَانَ الزَّوْنِي إِهْلَاكًا حُكْمًا بِالنَّظَرِ إِلَى الْأَصْلِ، وَقَدْ يَنْفِي صَاحِبُ الْفِرَاشِ نَسَبَ مِثْلِ هَذَا الْوَلَدِ عَنِ نَفْسِهِ عَادَةً فَيُؤَدِّي إِلَى الْهَلَاكِ أَيْضًا.

قَوْلُهُ: «حَتَّى إِنْ مِنْ قَتْلِ لَهُ» مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: لَا يَحِلُّ ذَلِكَ بَعْدَ الْكُرْهِ؛ لِأَنَّ حُرْمَةَ نَفْسِهِ فَوْقَ حُرْمَةِ يَدِهِ عِنْدَ التَّعَارُضِ أَيُّ: تَعَارُضِ الْحَرْمَتَيْنِ؛ إِذِ الْقَتْلُ لَا يَحِلُّ بِعُذْرِ الْإِكْرَاهِ بِخِلَافِ قَطْعِ الْيَدِ، وَبَدَ غَيْرِهِ وَنَفْسُهُ أَيُّ: وَنَفْسُ الْغَيْرِ أَوْ نَفْسُ الْمُكْرَهِ سِوَاهُ، حَتَّى لَوْ قِيلَ لَهُ: لَتَقَطَعَنَّ يَدَ فُلَانٍ أَوْ لَتَقْتُلَنَّكَ، لَا يَحِلُّ لَهُ ذَلِكَ، وَلَوْ فَعَلَ كَانَ آثِمًا، لِأَنَّ لِطَرَفِ الْمُؤْمِنِ مِنَ الْحُرْمَةِ مَا لِنَفْسِهِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى غَيْرِهِ.

أَلَا تَرَى أَنَّ الْمُضْطَرَّ لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَقْطَعَ طَرَفَ الْغَيْرِ لِأَيْكُلَهُ كَمَا لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَقْتُلَهُ فَيَتَحَقَّقُ التَّعَارُضُ فَلَا يَثْبُتُ التَّرَخُّصُ إِلَّا أَنْ فِي الْإِكْرَاهِ عَلَى قَطْعِ يَدِ نَفْسِهِ بِاعْتِبَارِ مُقَابَلَةِ طَرَفِهِ بِنَفْسِهِ

(١) صحيح البخاري (٣/ ٥٤)، برقم (٢٠٥٣) بلفظ: «الولد للفراش وللعاهر الحجر».

والحرمة التي تحتمل السقوط أصلاً هي حرمة الخمر والميتة ولحم الخنزير، فإن الإكراه الملجئ يوجب إباحته لأن حرمة هذه الأشياء لم [تثبت] ^(١) بالنص إلا عند الاختيار،

جوزنا له أن يختار أدنى الضررين وهذا المعنى لا يتحقق / س: ٤٠٠ / عند مقابلة طرف الغير بنفسه؛ لأن القطع أشد على الغير من قتل المكره بل من قتل جميع الخلق؛ لأنه لا يلزم من ذلك فوات طرفه، فثبت أنهما في الحرمة سواء عند مقابلة أحدهما بالآخر، وقد سبق على هذا الوضع كلام فلا نعيده، وكذا لا رخصة في جرح الغير بالإكراه لما أن الجرح سبب القتل فكان بمنزلة القتل.

قال رحمه الله: (والحرمة التي تحتمل السقوط أصلاً) إلى قوله: (لم يصر شبهة)

أقول: القسم الثاني من أقسام الحرمات هو حرمة تحتمل السقوط أصلاً كحرمة الخمر والميتة ولحم الخنزير فإن الإكراه الملجئ هو الإكراه بالقتل يوجب إباحته أي: إباحة كل واحد من هذه الأشياء؛ لأن حرمة هذه الأشياء لم تثبت بالنص إلا عند الاختيار قال الله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩]، استثنى حالة الضرورة من الحرمة، والاستثناء من الحرمة إباحة، وقال تعالى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ﴾ [البقرة: ١٧٣] أي: غير طالب للحرام بعد إبقاء المهجة ﴿وَلَا عَادٍ﴾ أي: ولا مجاوز من حد سد الرمق فثبت بالآيتين المذكورتين أن الإباحة إنما هي عند الاضطرار، فكانت الحرمة ثابتة عند الاختيار، والإكراه يُعَدُّ الاختيار فأوجب الإباحة.

أو نقول: إن الكلام صار عبارة عما وراء المستثنى وقد كان مباحاً قبل التحريم فبقي على ما كان في حالة الضرورة، وإن نفي الإثم الذي هو نتيجة الحرمة عن المضطر دل على انتفاء الحرمة كالذي يضطر إلى الأكل والشرب لجوع أو عطش، وإذا كان التحريم في الأصل

(١) ما بين المعوقتين في المطبوع: يثبت.

قال الله تعالى: ﴿وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١١٩]،
وقال تعالى: ﴿فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ [البقرة: ١٧٣] وإن
كان التحريم في الأصل يثبت مقيداً بالاستثناء كان الاستثناء خارجاً عن التحريم،

ثبت مقيداً بالاستثناء كان حال الاستثناء خارجاً عن التحريم؛ لأن الاستثناء إخراج فبقي
المسمى على الإباحة المطلقة عن القيد كالذي يصير مضطراً إلى ذلك أي: إلى ما ذكر من
إباحة الميتة ولحم الخنزير لجوع وإباحة الخمر لعطش، ألا ترى أن الرفق الذي في تحريم
هذه الأشياء يعود إلى المتناول الأكل من حيث ثبت في المأكول والمشروب فإن في طبع
الخمر المنع عن الصلاة وعن ذكر الله تعالى كما قال سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ الشَّيْطَانُ
أَنْ يُوقِعَ بَيْنَكُمُ الْعَدَاوَةَ وَالْبَغْضَاءَ فِي الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ وَيَصُدَّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ
الصَّلَاةِ﴾ [المائدة: ٩١] وقال تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧] إذ للغذاء أثر
في الطبيعة، وفي طبع الخنزير الانتهاب فحرم الله سبحانه وتعالى هذه الأشياء على المؤمنين
صيانة لأنفسهم عن الأخلاق الرذيلة والصفات الذميمة، فإذا آل ذلك أي: الجوع أو
العطش إلى فوت كل النفس فكان فوت البعض وهو تلف العضو بسبب امتناعه عن تناول
هذه المحرمات أولى من فوت الكل على مثال قولنا: لتقطعن أنت يدك أو لنقتلنك نحن، فإنه
يسع للمكره أن يقطع يده صيانة لنفسه عن الهلاك، فإذا أسقطت الحرمة أي: حرمة الأشياء
المذكورة أصلاً بما مر ذكره كان الممتنع من تناوله أي: تناول ما سقطت حرمة مضيقاً لدمه
والحال أنه مكره فصار أثماً، وهذا أي: سقوط الحرمة في الإكراه التام وهو الإكراه بالقتل
ونحوه، فأمّا في القاصر كالإكراه بالحبس أو القيد لم يحل للمكره تناول من الأشياء المذكورة
لعدم الضرورة بسبب قصور الإكراه؛ إذ الحبس أو القيد يوجب الهم والحزن ولا يخاف منه
على نفس أو عضو ولا يسعه تناول الحرام لرفع الحزن، ألا ترى أن شارب الخمر في العادة
إنما يقصد بشربها دفع الهم والحزن عن نفسه ولو تحقق الإكراه بالحبس لتحقق بحس يوم أو

فيبقى على الإباحة المطلقة كالذي لا يضطرُّ إلى ذلك لجوعٍ أو عطشٍ يرى أنَّ رفقَ التحريمِ يعودُ إلى المتناولِ من خبثٍ في المأكولِ والمشروبِ، قال الله تعالى:

﴿ وَيُضِدُّكُمْ عَنْ ذِكْرِ اللَّهِ وَعَنِ الصَّلَاةِ فَهَلْ أَنْتُمْ مُنْتَهُونَ ﴾ [المائدة: ٩١]،

نحوه وَذَلِكَ بَعِيدٌ كَذَا فِي الْمَبْسُوطِ (١).

وَقَالَ بَعْضُ مَشَائِخِنَا رَحِمَهُمُ اللَّهُ: إِنَّمَا أَجَابَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ بِنَاءً عَلَى مَا كَانَ مِنَ الْحَبْسِ فِي زَمَانِهِ، وَأَمَّا الْحَبْسُ الَّذِي أَحَدَثُوهُ الْيَوْمَ فِي زَمَانِنَا فَإِنَّهُ يُبِيحُ التَّنَاوُلَ؛ لِأَنَّهُمْ يَجْبِسُونَ تَعْدِيماً كَذَا فِي الْمَغْنِيِّ.

إِلَّا أَنَّهُ أَيُّ: الْمُكْرَهُ بِالْإِكْرَاهِ الْقَاصِرِ إِذَا تَنَاوَلَ مَا يُوجِبُ الْحَدَّ بِأَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ لَمْ يُحَدَّ اسْتِخْسَانًا؛ لِأَنَّهُ لَوْ تَكَامَلَ أَيُّ: الْإِكْرَاهُ أَوْ جَبَّ الْحِلُّ فَإِذَا قَصَرَ صَارَ شَبَهَةَ الْحِلِّ فَسَقَطَ بِهَا الْحَدُّ كَالْمَلِكِ فِي الْجَارِيَةِ الْمُشْرَكَةِ فَإِنَّهُ شَبَهَةٌ فِي إِسْقَاطِ الْحَدِّ وَالْقِيَاسُ أَنْ يُحَدَّ؛ لِأَنَّهُ لَا تَأْتِيرُ لِلْإِكْرَاهِ الْقَاصِرِ فِي الْأَفْعَالِ فَوْجُودُهُ كَعَدَمِهِ بِخِلَافِ مَا إِذَا أُكْرِهَ عَلَى قَتْلِ الْمُسْلِمِ بِالْحَبْسِ فَإِنَّهُ إِذَا قَتَلَ يُقْتَصُّ مِنْهُ وَلَا يَصِيرُ قِيَامُ الْإِكْرَاهِ شَبَهَةً؛ لِأَنَّهُ لَوْ تَمَّ أَيُّ: الْإِكْرَاهُ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ لَمْ يَحِلَّ لِلْمُكْرِهِ الْقَتْلَ لَكِنَّ الْقَتْلَ انْتَقَلَ عَنِ الْقَاتِلِ إِلَى الْمُكْرِهِ فِي حَقِّ الْحُكْمِ وَهُوَ الْقَصَاصُ، فَإِذَا قَصَرَ الْإِكْرَاهُ لَمْ يَنْتَقِلْ عَنِ الْقَاتِلِ إِلَى الْمُكْرِهِ وَلَمْ يَصِرْ شَبَهَةً فِي إِسْقَاطِ الْقَصَاصِ عَنِ الْقَاتِلِ.

وَذَكَرَ فِي الْمَبْسُوطِ: الْأَصْلُ أَنَّ مَا يُبَاحُ تَنَاوُلُهُ حَالَةَ الْمَخْمَصَةِ أَنَّهُ لَوْ امْتَنَعَ عَنِ التَّنَاوُلِ يَخَافُ تَلَفَ النَّفْسِ أَوْ الْعُضْوِ فَمَتَى أُكْرِهَ بِالْقَتْلِ أَوْ بِقَطْعِ الْعُضْوِ عَلَى الْأَكْلِ أَوْ الشُّرْبِ فَقَدْ تَحَقَّقَتِ الضَّرُورَةُ الْمُبِيحَةُ؛ لِأَنَّهُ خَافَ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ عَلَى عُضْوٍ مِنْ أَعْضَائِهِ فَدَخَلَ تَحْتَ النَّصِّ فَصَارَ آثِمًا يَعْنِي إِذَا كَانَ عَالِمًا بِسُقُوطِ الْحُرْمَةِ، فَإِنْ كَانَ لَا يَعْلَمُ أَنَّ ذَلِكَ يَسَعُهُ يُرَجَى أَنْ لَا يَكُونَ آثِمًا لِأَنَّهُ قَصَدَ إِقَامَةَ الشَّرْعِ فِي التَّحَرُّزِ عَنِ ازْتِكَابِ الْحَرَامِ فِي رَعْمِهِ، وَهَذَا لِأَنَّ انْكِشَافَ الْحُرْمَةِ

(١) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ٤٩).

وقال تعالى: ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧]، فإذا أدى ذلك إلى فوت الكل كان فوت البعض أولى من فوت الكل على مثال قولنا: لتقطعنَّ يدك أنت أو لنتقلنك نحن، فإذا سقطت الحرمة أصلاً كان الممتنع من تناوله وهو مكره مضيئاً لدمه، فصار آثمًا،

عند الضرورة [دليله] (١) خفي فيُعذر فيه [بالجهل] (٢) كما أن عدم وصول الخطاب إليه قبل أن يشتهر يجعل عُذراً في ترك ما يثبت بخطاب الشرع كالصلاة في حق من أسلم في دار الحرب ولم يعلم بوجوبها عليه.

قال رحمه الله: (وَأَمَّا الَّذِي لَا يَسْقُطُ) إلى قوله: (فَصَارَ شَهِيداً) / ج: ٢٥٥ / أقول: القسم الثالث من أقسام الحرّمات وهو الذي لا يَحْتَمِلُ السُّقُوطَ أبداً وَيَحْتَمِلُ الرُّخْصَةَ هو مثل إجراء كلمة الكفر على اللسان مع طمأنينة القلب بالإيمان، فإن هذا - أي: إجراء كلمة الكفر على اللسان - ظلم في الأصل - أي: في أصل وضعه -؛ لأن الظلم وضع الشيء في غير موضعه، والكفر بهذه الصفة، ولهذا سَمَى اللهُ سبحانه وتعالى الكافر ظالماً في آيات كثيرة من القرآن، لكنه رخص فيه - أي: في إجراء كلمة الكفر - بالنص في قصة عمار بن ياسر رضي الله عنه وهي ما روى أبو عبيدة بن محمد قال: أخذ المشركون عمار بن ياسر فلم يتركوه حتى سب رسول الله ﷺ وذكر آهتهم بخير ثم تركوه فلما أتى رسول الله عليه السلام قال: ما وراءك؟ قال: شرٌّ، ما تركوني حتى نلت منك وذكرت آهتهم بخير، قال: كيف تجد قلبك؟ قال: أجده مطمئناً بالإيمان، قال له ﷺ: إن عادوا فعد.

أي: إن عادوا إلى الإكراه بالقتل فعد إلى طمأنينة القلب وتخليص نفسك، وفيه نزل قوله

(١) ما بين المعوفتين في النسختين: ودليله. والمثبت من المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٥١).

(٢) ما بين المعوفتين في النسختين: الجهل. والمثبت من المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٥١).

وهذا إذا تم الإكراه، فأما إذا قصر لم يحلّ له التناول لعدم الضرورة إلا أنه إذا تناول لم يحد؛ لأنه لو تكامل أوجب الحد، فإذا قصر صار شبهة بخلاف المكره على القتل بالحبس إذا قتل فإنه يقتص [منه] (١)؛ لأنه لو تم لم يحد، لكنه انتقل عنه فإذا قصر لم ينتقل ولم يصز شبهة،

تعالى: ﴿إِلَّا مَنْ أَكْرَهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ﴾ [النحل: ١٠٦] (٢).

فإن قيل: ينبغي على هذا أن يكون إجراء كلمة الكفر أولى من الصبر، والحكم بالعكس، وذلك لأن النبي عليه الصلاة والسلام أمره بالعود وتخليص النفس، ولا يحصل تخليص النفس إلا بإجراء كلمة الشرك على اللسان، فكان هذا أمراً منه بإجراء كلمة الشرك على اللسان، ومطلق الأمر للإيجاب، ولأن ما أجراه على لسانه ليس بكفر عند طمأنينة القلب بالإيمان فينبغي أن يكون الإجراء أولى من الصبر كما في الإكراه بالقتل على شرب الخمر، قلنا: لا، بل معنى قوله ﷺ: إن عادوا فعد. إلى طمأنينة القلب بالإيمان.

هكذا ذكر الإمام شمس الأئمة رحمه الله في إكراه المبسوط فقال فيه: وبعض العلماء رحمهم الله حملوا قوله: «إن عادوا فعد» على ظاهره أي: إن عادوا إلى الإكراه فعد إلى ما كان من النبل مني وذكر آهتهم بخير، وهو غلط؛ فإنه لا يُظن برسول الله ﷺ أنه يأمر أحداً بالتكلم بكلمة الشرك ولكن مراده فإن عادوا إلى الإكراه فعد إلى طمأنينة القلب بالإيمان (٣)، وأما قوله: ولأن ما أجراه على لسانه ليس بكفر عند طمأنينة القلب بالإيمان، قلنا: نعم كذلك، ولكن كما يجب على المؤمن صيانة إيمانه بقلبه كذلك يجب صيانة لسانه؛ لأن القلب واللسان محلا

(١) ما بين المعقوفين زيادة مني.

(٢) المستدرک على الصحيحين للحاكم (٢ / ٣٨٩)، برقم (٣٣٦٢)، قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه. ووافقه الذهبي.

(٣) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ٤٤).

وأما الذي لا يسقط ويحتمل الرخصة فمثل إجراء كلمة الكفر على اللسان والقلب مطمئن بالإيمان، فإن هذا ظلم في الأصل لكنه رخص فيه بالنص في قصة عمار بن ياسر، وبقي [الكف عنه]^(١) عزيمة بحديث خبيب، وذلك أن حرمة لا تحتمل السقوط، وفي هتك الظاهر مع قرار القلب ضرب جنائية لكنه دون القتل؛ لأن ذلك هتك صورة،

رُكِنِي الإِيْمَانِ وَهُمَا التَّصَدِيقُ وَالْإِقْرَارُ بِالْإِيْمَانِ، وَإِنْ كَانَ الْإِقْرَارُ رُكْنًا زَائِدًا لِأَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الْمُؤْمِنِ صِيَانَةُ إِيْمَانِهِ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا وَلَا تَحْضُلُ الصِّيَانَةُ هَكَذَا إِلَّا بِالْكَفِّ عَنْ تَبْدِيلِهَا مَعًا.^(١)

هَذَا هُوَ الْقِيَاسُ لِأَنَّ تَبْدِيلَ الْعِتْقَادِ مِنَ الْإِيْمَانِ إِلَى الْكُفْرِ كُفْرٌ فِي جَمِيعِ الْأَحْوَالِ، فَكَذَا يَجِبُ أَنْ يَكُونَ تَبْدِيلُ اللَّسَانِ مِنْ كَلِمَةِ الْإِيْمَانِ إِلَى كَلِمَةِ الْكُفْرِ كُفْرًا، إِلَّا أَنَّهُ لَمَّا جَاءَ النَّصُّ بِإِبَاحَةِ إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الْكُفْرِ عَلَى اللَّسَانِ مَعَ طَمَئِينَةِ الْقَلْبِ بِالْإِيْمَانِ وَجَبَ أَنْ يُحْتَمَلَ ذَلِكَ عَلَى رِخْصَةِ الْأَمْرِ مَعَ قِيَامِ الْمُحْرَمِ، لَا عَلَى جَوَازِ الْمَطْلُوقِ فَلَمَّا حَمَلَ ذَلِكَ عَلَى الرِّخْصَةِ مَعَ قِيَامِ الْحُرْمَةِ كَانَ الصَّبْرُ عَلَى إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الشَّرْكِ حَتَّى يَقْتُلَ أَوْلَى مِنْ إِجْرَائِهَا وَتَخْلِيصَ نَفْسِهِ، وَإِلَى هَذَا الْمَعْنَى أَشَارَ النَّبِيُّ ﷺ فِي حَدِيثِ خُبَيْبِ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ حَيْثُ سَمَّاهُ: سَيِّدَ الشُّهَدَاءِ، وَقَالَ: هُوَ رَفِيقِي فِي الْجَنَّةِ، حَيْثُ صَبَرَ وَامْتَنَعَ عَنِ الْإِيْمَانِ بِالرِّخْصَةِ وَأَخَذَ الْعَزِيمَةَ حَتَّى صَلَبَهُ كُفْرًا مَكَّةَ وَذَلِكَ أَنَّ حُرْمَتَهُ - أَي: حُرْمَةَ إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الْكُفْرِ عَلَى اللَّسَانِ - لَا تَحْتَمِلُ السُّقُوطَ؛ لِأَنَّ التَّوْحِيدَ وَاجِبٌ عَلَى الْعِبَادِ إِلَى الْأَبَدِ وَهُوَ اعْتِقَادُ وَحْدَانِيَةِ اللَّهِ تَعَالَى وَالْإِقْرَارُ بِهَا بِاللِّسَانِ، وَالْكَفْرُ بِاللَّهِ تَعَالَى حَرَامٌ دَائِمًا إِلَى الْأَبَدِ لَا تَسْقُطُ حُرْمَتُهُ بِالْإِكْرَاهِ، إِلَّا أَنَّهُ رُخِّصَ لِلْعَبِيدِ الْمُؤْمِنِينَ إِجْرَاءُ كَلِمَةِ الْكُفْرِ؛ لِأَنَّ فِيهِ فَوَاتَ التَّوْحِيدِ صُورَةً لَا مَعْنَى؛ لِأَنَّهُ مُعْتَقَدٌ وَحْدَانِيَةِ اللَّهِ تَعَالَى بِالْقَلْبِ وَهُوَ الْأَصْلُ، وَالْإِقْرَارُ بِاللِّسَانِ مَرَّةً وَاحِدَةً كَافٍ لِتَهَامِ الْإِيْمَانِ، وَمَا بَعْدَهَا دَوَامٌ لِبِقَاءِ الطَّمَئِينَةِ، وَفِي هَتِكِ الظَّاهِرِ بِسَبَبِ إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الْكُفْرِ مَعَ قَرَارِ الْقَلْبِ عَلَى الْإِيْمَانِ نَوْعٌ جِنَائِيَّةٌ،

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: الكفر.

وهذا هتك صورة ومعنى، فوجبت الرخصة، وبقي الكف عنه عزيمة لبقاء
الحرمة نفسها، فإذا صبر فقد بذل نفسه لإعزاز دين الله عز وجل فكان شهيداً،
وإذا أجرى فقد ترخص بالأدنى صيانة للأعلى، وكذلك هذا في سائر حقوق الله
عز وجل مثل إفساد الصلاة والصيام وقتل صيد الحرم أو في الإحرام لما قلنا،
وكذلك في استهلاك أموال الناس يرخص فيه بالإكراه التام؛

لِكَيْتَهُ - أَي: لِكَيْنَ ذَلِكَ الضَّرْبَ مِنَ الْجِنَايَةِ - دُونَ جِنَايَةِ الْقَتْلِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ الضَّرْبَ مِنَ الْجِنَايَةِ
وهو إجراء كلمة الكفر على اللسان هتك صورة لا غير، وهذا - أَي: القتل - هتك صورة
ومعنى، فوجبت الرخصة وبقي الكف عنه - أَي: الامتناع عن الرخصة، بتأويل الترخيص -
عزيمة لبقاء نفس الحرمة، فإذا صبر عن إجراء تلك الكلمة على لسانه مع طمأنينة القلب
فقد ترخص بالأدنى، وهو هتك الإيمان صورة؛ لصيانة الأعلى وهو هتك النفس صورة
ومعنى، وكذلك هذا الحكم في سائر حقوق الله عز وجل مثل إفساد الصلاة والصوم وقتل
صيد الحرم وقتل المحرم الصيد، فإن حكم هذه الحقوق مثل الحكم في الإكراه على الكفر،
حتى لو أكره بما فيه إفساد الصلاة أو على تركها أو على إفساد الصوم أو على تركه
وهو مقيم كان له أن يترخص بما أكره عليه؛ لأن حقه في نفسه يفوت أصلاً وحق صاحب
الشرع يفوت إلى خلف، فإن صبر ولم يفعل ما أمر به كان مأجوراً لأنه متمسك بالعزيمة؛
لأن حق الله تعالى وهو الصلاة والصوم يسقط عنه بالإكراه، وفيما فعله إظهاراً لصلايته في
الدين / س: ٤٠١ / وإن كان المكره على الإفطار مسافراً فأبى أن يفطر حتى قتل كان أثماً؛
لأن الله تعالى أباح له الفطر بقوله عز وجل: ﴿فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ
مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة: ١٨٤] فعند خوف الهلاك كان أيام رمضان في حقه مثل ليليه، ومثل
أيام شعبان في حق غيره، فيكون أثماً بالامتناع.

وقوله: «لما قلنا» إشارة إلى ما سبق من قوله: «لأن ذلك هتك صورة» إلى آخره، وكذلك
أى: الحكم في استهلاك أموال الناس فإنه يترخص استهلاكها بالإكراه التام دون القاصر؛

لأنَّ حرمةَ النفسِ فوقَ حرمةِ المالِ، فاستقامَ أن يُجْعَلَ وقايةً لها، ولكنَّ أخذَ المالِ وإتلافه ظلمٌ وعصمةُ صاحبه فيه قائمةٌ فبقيَ حراماً في نفسه لبقاءِ دليله، والرخصةُ ما يُستباحُ بعذرٍ مع قيامِ المحرم، فإذا صبرَ حتى قُتِلَ فقد بذَلَ نفسه لدفعِ الظلمِ وإقامةِ حقِّ محترمٍ فصارَ شهيداً، وكذلك المرأةُ إذا أكرهتُ على الزنى بالقتلِ أو القطعِ رُخِّصَ لها في ذلك؛

لأنَّ حُرْمَةَ النَّفْسِ فَوْقَ حُرْمَةِ الْمَالِ، فَإِنَّ حُرْمَةَ النَّفْسِ لَا تَنْكَشِفُ بِحَالٍ، وَلَا تَدْخُلُهَا رُخْصَةٌ بِخِلَافِ حُرْمَةِ مَالِ الْغَيْرِ فَإِنَّهَا تَحْتَمِلُ السَّقُوطَ بِإِبَاحَةِ صَاحِبِهِ فَاسْتِقَامَ أَنْ يُجْعَلَ -أَي: الْمَالُ- وَقَايَةً لِلنَّفْسِ، وَلَكِنْ أَخَذَ مَالِ الْغَيْرِ وَإِتْلَافَهُ ظُلْمٌ، وَعِصْمَةٌ صَاحِبِ الْمَالِ فِي مَالِهِ قَائِمَةٌ لِأَجْلِ صَاحِبِ الْمَالِ حَالَةَ الْإِكْرَاهِ؛ لِأَنَّهَا تُثَبِّتُ لِلْحَاجَةِ، وَحَاجَتُهُ إِلَيْهَا بَاقِيَةٌ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ، فَبَقِيَ مَالُ الْغَيْرِ حَرَاماً فِي نَفْسِهِ لِبَقَاءِ دَلِيلِ كَوْنِهِ حَرَاماً وَهُوَ قِيَامُ عِصْمَتِهِ، وَالرُّخْصَةُ مَا يُسْتَبَاحُ -أَي: مَا يُعَامَلُ مُعَامَلَةَ الْمُبَاحِ- بِعُذْرٍ مَعَ قِيَامِ الْمُحَرَّمِ، فَإِذَا صَبَرَ أَي: عَنِ التَّعَرُّضِ وَلَمْ يُتْلَفْ مَالُ الْغَيْرِ حَتَّى قُتِلَ فَقَدْ بَذَلَ نَفْسَهُ لِدَفْعِ ظُلْمِ الْمُكْرِهِ عَنِ مَالِ الْغَيْرِ وَإِقَامَةِ حَقِّ مُحَرَّمٍ وَهُوَ حَقُّ صَاحِبِ الْمَالِ فَصَارَ شَهِيداً بِذَلِكَ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ رَحِمَهُ اللَّهُ فِي جَوَابِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ: كَانَ مَا جُوراً إِنْ شَاءَ اللَّهُ (١).

قَالَ شَمْسُ الْأَيْمَةِ رَحِمَهُ اللَّهُ: إِنَّمَا قَيَّدَ بِالْإِسْتِثْنَاءِ لِأَنَّهُ لَمْ يَجِدْ فِيهِ نَصّاً بَعَيْنِهِ، وَإِنَّمَا قَالَهُ بِالْقِيَاسِ عَلَى الْإِيمَانِ وَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ، وَلَيْسَ هَذَا فِي مَعْنَاهَا مِنْ كُلِّ وَجْهٍ؛ لِأَنَّ الْاِمْتِنَاعَ مِنَ الْأَخْذِ هَهُنَا لَا يَرْجِعُ إِلَى إِعْزَازِ الدِّينِ فَلِهَذَا قَيَّدَ بِالْإِسْتِثْنَاءِ (٢).

قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: (وَكَذَلِكَ الْمَرْأَةُ إِذَا أَكْرَهَتْ عَلَى الزَّوْنِيِّ) إِلَى قَوْلِهِ: (بِخِلَافِ الرَّجُلِ)
أقول: كَذَلِكَ الْحُكْمُ فِيمَا أَكْرَهَتْ الْمَرْأَةُ عَلَى الزَّوْنِيِّ بِالْقَتْلِ أَوْ بِقَطْعِ الْيَدِ رُخِّصَ لَهَا فِي

(١) الأصل للشيباني (٧ / ٤٠٠).

(٢) المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٥٢).

لأن ذلك تعرّض لحقّ محترم بمنزلة سائر حقوق الله تعالى، وليس في ذلك معنى القتل؛ لأنّ نسب الولد عنها لا ينقطع، ولهذا قلنا: إنها إذا أكرهت على الزنى بالحبس إنها لا تحدّ؛ لأنّ الكامل يُوجب الرخصة فصار القاصر شبهةً، بخلاف الرجل فصار هذا القسم قسامين: قسم حقّ الله تعالى [في] ^(١) الإيمان [القائم لا] ^(٢) يَحْتَمِلُ السَّقُوطَ بِحَالٍ،

ذَلِكَ أَي: فِي التَّمَكِينِ مِنَ الزَّنَى؛ لِأَنَّ ذَلِكَ الْفِعْلَ وَهُوَ التَّمَكِينُ مِنَ الزَّنَى تَعَرَّضَ لِحَقِّ مُحَرَّمٍ فِي الْمَحَلِّ بِمَنْزِلَةِ سَائِرِ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى مِنَ الْإِيمَانِ وَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ، فَكَانَ حَرَامًا، وَلَيْسَ فِي تَمَكِينِهَا مِنَ الزَّنَى مَعْنَى الْقَتْلِ؛ لِأَنَّ نَسَبَ الْوَلَدِ لَا يَنْقَطِعُ عَنِ الْمَرْأَةِ فَلَا يَتَحَقَّقُ مِنْهَا الْإِهْلَاكُ، وَلِذَلِكَ قَالَ فِي الْجَامِعِ الْكَبِيرِ ^(٣) فِي بَابِ وَوَلِدِ الْمُلَاعَنَةِ: وَلَوْلَدِي الْمُلَاعَنَةِ حُكْمُ الْأَخْوِينِ لِأُمِّمْ وَإِنْ كَانَا تَوَآمِينَ وَكَذَلِكَ وَلَدُ الزَّنَى، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَيُرَخَّصُ لَهَا الْإِقْدَامُ عَلَى الزَّنَى لِانْعِدَامِ مَانِعِ التَّرْخِصِ، وَهَذَا سَقَطَ الْإِثْمُ وَالْحَدُّ عَنْهَا وَلَوْ صَبَرَتْ حَتَّى قُتِلَتْ كَانَتْ مَأْجُورَةً، بِخِلَافِ مَا إِذَا أُكْرِهَ الرَّجُلُ عَلَى الزَّنَى فَإِنَّهُ لَا يُرَخَّصُ لَهُ الْإِقْدَامُ عَلَى ذَلِكَ لِوُجُودِ الْمَانِعِ مِنَ التَّرْخِصِ فِي حَقِّهِ وَهُوَ انْقِطَاعُ النَّسَبِ عَنْهُ فَيَكُونُ فِعْلُهُ ذَلِكَ إِهْلَاكًا مَعْنَى، وَلِأَجْلِ هَذَا التَّفَاوُتِ بَيْنَ زِنَاهُمَا فِي الْإِكْرَاهِ بِثُبُوتِ الرُّخْصَةِ فِي زِنَى الْمَرْأَةِ وَعَدَمِ ثُبُوتِهَا فِي زِنَى الرَّجُلِ ثَبَتَ التَّفَاوُتُ أَيْضًا بَيْنَهُمَا فِي الْإِكْرَاهِ الْقَاصِرِ، فَقُلْنَا: إِنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا أُكْرِهَتْ عَلَى الزَّنَى بِالْحَبْسِ وَأَقْدَمَتْ عَلَيْهِ لَا تُحَدُّ؛ لِأَنَّ الْإِكْرَاهَ الْكَامِلَ يُثَبِتُ الرُّخْصَةَ فِي حَقِّهَا فَالْإِكْرَاهُ الْقَاصِرُ يُثَبِتُ شِبْهَةَ أَي: شِبْهَةَ حَلٍّ وَأَنَّهَا دَارِئَةٌ لِلْحَدِّ بِخِلَافِ الرَّجُلِ فَإِنَّ الْإِكْرَاهَ الْكَامِلَ لَا يُثَبِتُ الرُّخْصَةَ فِي حَقِّهِ فَالْقَاصِرُ لَا يُثَبِتُ الشِبْهَةَ فَيَجِبُ عَلَيْهِ الْحَدُّ، أَوْ نَقُولُ: التَّفَاوُتُ بَيْنَ زِنَاهُمَا لَمَّا ثَبَتَ فِي الْإِكْرَاهِ الْكَامِلِ ثُبُوتُ الرُّخْصَةِ فِي زِنَى الْمَرْأَةِ وَبِثُبُوتِ الشِبْهَةِ فِي زِنَى الرَّجُلِ يَثْبُتُ التَّفَاوُتُ

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: وفي.

(٢) ما بين المعقوفتين في المطبوع: لا القائم.

(٣) لم أقف عليه في الجامع الكبير، وينظر المبسوط للسرخسي (٢٩ / ١٩٩).

ألا ترى أنه لما لم يكن في العقيدة ضرورة لم تحتل الرخصة بالتبديل ودخلت الرخصة في الأداء للضرورة، ولما سبق أن أصل الشرع التوحيد والإيمان، والأصل فيه الاعتقاد، والأداء فيه ركن ضم إليه [فصاراً] (١) عمدة الشرع وهو أساس الدين لا يحتل السقوط والتعدي من البشر بحمد الله تعالى،

أيضاً بينهما في الإكراه القاصر حيث انحطت زنى المرأة من الرخصة إلى الشبهة، وانحطت زنى الرجل من الشبهة إلى شبهة الشبهة، فلذلك حد الرجل دون المرأة في الإكراه القاصر لما أن الشبهة هي التي تسقط الحد دون التازل عنها، وذكر في المبسوط / ج: ٢٥٦ / أن الفرق بين زنى المرأة وزنى الرجل في حق الإثم لا غير، أما في حق إفساد الإحرام فلا يفرقان حتى إن المحرمة إذا أكرهت على الزنى فمكنت فسد إحرامها ووجب عليها الكفارة دون المكروه؛ لأن تمكينها جناية على إحرامها، وهي لا تصلح في ذلك آلة لغيرها، وإن لم تفعل حتى تقتل في هذه الصورة فهي في سعة؛ لأن حرمة الزنى والجماع في حالة الإحرام حرمة مطلقة فهي في الامتناع متمسكة بالعزيمة (٢)، [و] (٣) في كل موضع وجب الحد على المكروه لا يجب المهر لها؛ لما أن الحد والمهر لا يجتمعان عندنا بسبب فعل واحد، خلافاً للشافعي رحمه الله (٤)، وفي كل موضع سقط الحد وجب المهر؛ لأن الوطاء في غير الملك لا ينفك عن حد أو مهر، فإذا سقط الحد وجب المهر لإظهار خطر المحل فإنه مصون عن الابتذال محترم كاحترام النفوس ولذلك استوى إذنتها وعدم إذنتها، وذلك لأنه إذا استكرهها فغير مشكل؛ لأن المهر يجب عوضاً عما أتلّف عليها ولم يوجد الرضا منها بسقوط حقها، وأما إذا أدنت له فلأنه لا يحل لها شرعاً أن تأذن في ذلك فيكون إذنتها لغواً لكونها محجورة عن ذلك شرعاً بمنزلة إذن الصبي

(١) ما بين المعقوفتين في المطبوع: فصارت.

(٢) ينظر المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٥٤).

(٣) ما بين المعقوفتين زيادة من المبسوط للسرخسي (٢٤ / ٩٠).

(٤) ينظر الحاوي الكبير (١٢ / ٢٩٦).

فصار غيره عرضة للعوارض، وما كان من حقوق العباد من جنس ما يحتمل السقوط ومن حقوق الله تعالى قسماً آخر أنه يحتمل السقوط بأصله، لكن دليل السقوط لما لم يوجد وعارضه أمر فوقه وجب العمل بإثبات الرخصة والعمل وجب بأصله بأن جعل أصله عزيمة،

والمجنون في إتلاف ماله.

قال رحمه الله: (فصار هذا القسم قسمين) إلى آخر الكتاب.

أقول: أشار رحمه الله بقوله: «هذا القسم» أي: القسم الثاني من تقسيم الحرمات وهو ما لا تسقط حرمة أضلاً ويحتمل الرخصة أي: فصار ذلك قسمين، القسم الأول حق الله تعالى في الإيمان القائم أي: الموجود وأنه يستعمل على ركنين أحدهما الاعتقاد الذي هو الأصل فيه وأنه لا يحتمل السقوط بحال، ألا ترى أنه لما لم يكن في العقيدة وهي التصديق ضرورة أي: ضرورة داعية إلى الترخيص فيه لعدم احتماله التعدي من البشر لم يحتمل الرخصة بالتبديل، والركن الثاني الأداء وهو الإقرار باللسان وأنه يحتمل الرخصة للضرورة لإحتماله التعدي من البشر، فهذان الركنان هو أحد القسمين المذكورين.

فإن قيل: في هذا شبهتان وإردتان على القسم الأول والثاني، إحداهما أن الإشارة في قوله: «فصار هذا القسم» راجعة إلى قوله: «فأما الذي لا يسقط ويحتمل الرخصة» والقسم الأول من هذين القسمين لا يحتمل الرخصة كما ذكر بقوله: «لم يحتمل الرخصة في التبديل»، وموضع التقسيم يجب أن يكون مشتركاً، وههنا القسم الذي انشعب منه هذان القسمان يحتمل للرخصة، والقسم الأول من هذين القسمين غير محتمل للرخصة، والثاني هي أن وصف القسم الأول من هذين القسمين حرمة تبديل الإيمان إلى الكفر وأنه لا يسقط ولا يحتمل الرخصة، فكان هذا القسم في حق هذين الوصفين نظير ما ذكر قبل هذا بقوله: «فإن القسم الأول هو الزنى بالمرأة والقتل والجرح لا يحل ذلك بعذر الكره ولا يرخص فيه» فلما

وهذا كمن أصابته خمصة حل له تناول طعام غيره رخصة لا إباحة مطلقة، حتى إذا ترك فمات كان شهيداً، بخلاف طعام نفسه، وإذا استوفاه ضمنه لكونه معصوماً في نفسه،

كان هذا القسم عين ذلك القسم في الأتصاف بهذين الوصفين ما فائدة إفراد هذا القسم؟ ولم لم يُورده في ذلك القسم الذي ذكر فيه الرنى وغيره؟ قلنا: الجواب عن الشبهة الأولى فهو أنه لما ذكر القسم الثاني الذي هو موضع التقسيم بقوله: وأما الذي لا يسقط ويحتمل الرخصة إلى آخره كان ذلك القسم مُحْتَمِلاً شَيْئِينَ، أَحَدُهُمَا غَيْرٌ مُحْتَمِلٌ لِسُقُوطِ حُرْمَتِهِ وَلَا يُحْتَمِلُ الرُّخْصَةَ، وهو ترك اطمئنان القلب بالإيمان لكن جعل كَوْنِ إجراءِ كَلِمَةِ الكُفْرِ على اللسان نظيراً لما ذكر بطريق العبارة والقصد، وجعل ترك اطمئنان القلب نظيراً لما ذكرنا بطريق الإشارة والضمن، حيث لم يُعلم هناك ذلك المقصود الحاصل من الإشارة، ثم انجر ما ذكره من حكم إجراء كَلِمَةِ الكُفْرِ على اللسان مع زيادة تقرير فيه إلى أن ألحق به حكم استهلاك أموال الناس وجواز الترخيص فيه بالإكراه التام، ثم ذكر ههنا حكم ضد ذنبك الشئيين بطريق النتيجة لما ذكر قبله بقوله: فَصَارَ هَذَا الْقِسْمُ قِسْمِينَ، إِلَى آخِرِهِ، أعني بذنبك الشئيين إجراء كَلِمَةِ الكُفْرِ على اللسان وترك اطمئنان القلب بالإيمان، وأعني بضدتهما الإقرار بالإيمان بالله تعالى باللسان واطمئنان القلب بالإيمان، والدليل على ما قلنا من ذكرهما بطريق النتيجة لما قبله شئان، أَحَدُهُمَا: ذِكْرُ الْفَاءِ فِي قَوْلِهِ: «فَصَارَ هَذَا الْقِسْمُ» والثاني إعادة عين ما ذكر فيه من اطمئنان القلب بالإيمان، لَكِنَّهُ عَبَّرَ عَنْهُ هَهُنَا بِلَفْظِ الْعَقِيدَةِ، وَمِنْ ذِكْرِ جِنْسِ مَا يُحْتَمَلُ السُّقُوطِ مِنْ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى وَالْمُرَادُ بِهِ الْإِقْرَارُ بِالْإِيمَانِ وَعِنْدَ السُّقُوطِ كَانَ هُوَ إِجْرَاءَ كَلِمَةِ الكُفْرِ عَلَى اللِّسَانِ، وَحَاصِلُهُ أَنَّهُ لَمَّا ذَكَرَ هُنَاكَ حُكْمَ إِجْرَاءِ كَلِمَةِ الكُفْرِ عَلَى اللِّسَانِ عِنْدَ الْإِكْرَاهِ كَانَ ذِكْرُ حُكْمِ ضِدِّهِ وَهُوَ الْإِقْرَارُ بِالْإِيمَانِ بِاللَّهِ تَعَالَى فِي حَقِّ الْإِيمَانِ نَتِيجَةً لَهُ، فَكَانَ الَّذِي ذَكَرَ هُنَاكَ فِي حَقِّ تَحْمُلِ الرُّخْصَةِ أَوْ عَدَمِ تَحْمُلِهَا تَبَعاً، فَلِذَلِكَ ذَكَرَ هَذَا الْقِسْمَ الَّذِي صَارَ قِسْمِينَ فِي حَقِّ الْإِيمَانِ وَغَيْرِهِ بَعْدَ ذَلِكَ الْقِسْمِ الَّذِي ذَكَرَ فِيهِ تَحْمُلُ الرُّخْصَةِ مَقْصُوداً،

وذلك مثل تناول محظور الإحرام عن ضرورة بالمحرم أنه يُرخص له ويضمن
الجزاء، فكذلك ههنا. والله أعلم بالصواب.

وَأَمَّا الْجَوَابُ عَنِ الشُّبْهَةِ الثَّانِيَةِ فَمُسْتَخْرَجٌ مِنْ جَوَابِ الشُّبْهَةِ الْأُولَى، وَهَذَا أَنَّهُ لَمَّا اسْتَقَامَ
ذِكْرُ الْقِسْمِ الثَّانِي وَهُوَ قَوْلُهُ: «وَأَمَّا الَّذِي لَا يَسْقُطُ وَيَحْتَمِلُ الرَّخْصَةَ» بِاعْتِبَارِ الْمُقَابَلَةِ لِلْقِسْمِ
الْأَوَّلِ لِمَا أَنَّ الْقِسْمَ الْأَوَّلَ وَهُوَ الزَّنَى وَغَيْرُهُ لَا يَحْتَمِلُ الرَّخْصَةَ وَالْقِسْمُ الثَّانِي يَحْتَمِلُهَا كَانَ
ذِكْرُ هَذَا الْقِسْمِ الَّذِي يَتَرَاءَى التَّكْرَارُ بِالْقِسْمِ الْأَوَّلِ بِطَرِيقِ النَّتِيجَةِ وَالتَّبَعِيَّةِ لِلْقِسْمِ الثَّانِي وَلَمْ
يَكُنْ تَكَرُّرُهُ مُلْتَفِتًا إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ تَكَرُّرَهُ لَمْ يَكُنْ بِمُقَابَلَةِ الْقِسْمِ الْأَوَّلِ، وَهَذَا أَيْضًا جَوَابٌ لِعَدَمِ
إِيرَادِ هَذَا الْقِسْمِ هُنَاكَ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ هَذَا الْقِسْمُ تَبَعًا وَنَتِيجَةً لِلْقِسْمِ الثَّانِي وَالْقِسْمُ الثَّانِي مُضَادٌّ
لِلْقِسْمِ الْأَوَّلِ وَمُقَابِلٌ لَهُ كَانَ تَبَعُ الْقِسْمِ الثَّانِي أَيْضًا مُضَادًّا لِلْقِسْمِ الْأَوَّلِ مِنْ حَيْثُ الْمَعْنَى
فَحَيْثُ لَا يَسْتَقِيمُ إِيرَادُ هَذَا الْقِسْمِ هُنَاكَ. كَذَا ذَكَرَهُ الْإِمَامُ الْمُحَقِّقُ حُسَامُ الدِّينِ (١) السَّغْنَاقِيَّ
رَحِمَهُ اللَّهُ.

ثُمَّ قَالَ: هَذَا مَا أَدَّتْ إِلَيْهِ رَوَيْتِي وَانْتَهَتْ إِلَيْهِ نَهْيَتِي وَفِكْرِي مِنَ الْجَوَابِ الْمَثَارِ لِلشُّبْهَتَيْنِ
الْمُبَارَتَيْنِ مِنْ قَبْلِي وَالْمُزَبَّرَتَيْنِ مِنْ عِنْدِي، وَمَنْ كَانَ عِنْدَهُ جَوَابٌ أَصَحُّ مَتْنًا وَأَوْسَعُ صَحْنًا
فَلْيُبْرِزْ فَهُوَ فِي سَعَةِ مِنْ ذَلِكَ (٢).

قَوْلُهُ: «وَلِمَا سَبَقَ» بِكسْرِ اللَّامِ / س: ٤٠٢ / أَنَّ أَصْلَ الشَّرْعِ التَّوْحِيدُ وَالْإِيمَانُ، وَالْأَصْلُ
فِيهِ الْاِعْتِقَادُ، وَهُوَ التَّصَدِيقُ بِالْقَلْبِ، وَالْأَدَاءُ فِيهِ -أَي: فِي الْإِيمَانِ، وَهُوَ الْإِقْرَارُ بِاللِّسَانِ-
رُكْنٌ ضَمَّ إِلَيْهِ -أَي: إِلَى الْاِعْتِقَادِ الَّذِي هُوَ أَصْلُ فِي الْإِيمَانِ-، فَإِنَّ الْإِقْرَارَ بِاللِّسَانِ لَيْسَ بِرُكْنٍ
أَصْلِيًّا كَالْاِعْتِقَادِ، بَلْ هُوَ رُكْنٌ زَائِدٌ، وَهَذَا يَحْتَمِلُ السَّقُوطَ بِعَارِضِ الْإِكْرَاهِ، بِخِلَافِ الْاِعْتِقَادِ
فَإِنَّهُ لَا يَحْتَمِلُ السَّقُوطَ أَصْلًا، فَصَارَ عُمْدَةَ الشَّرْعِ -أَي: مَا يَعْتَمِدُ عَلَيْهِ الشَّرْعُ- وَأَسَاسَ

(١) الدين: ساقطة من ج.

(٢) ينظر الكافي شرح البزودي (٥/ ٢٤٧٤-٢٤٧٥).

الدين، وهو الاعتقاد الذي هو أصل في الإيمان لا يتحمل السقوط والتعدّي من البشر بحمد الله تعالى وصار غيره به، أي: غير الاعتقاد وهو الإقرار باللسان والصلاة والصوم وسائر العبادات الظاهرة عرضة للعوارض أي: محلاً تعرض فيه العوارض وتمنعه من المضّي على ما عليه أصل تلك العبادات، وما كان من حقوق العباد ومن جنس ما يتحمل السقوط من حقوق الله تعالى كحرمة ترك الصلاة والصوم قسم آخر، وهو القسم الثاني من القسمين المذكورين يتحمل السقوط بأضله أي: بذاته ونفسه كالسقوط في حالة الحيض وكتناول مال الغير عند المخمصة فإن احتمال السقوط فيه بأضله بأن يأذن صاحب المال بالتناول له لكن دليل السقوط لما لم يوجد في الإكراه بقي فعند الضرورة يثبت الترخّص مع بقاء الحرمة، أو لما لم يوجد لأنه لم يعلم الإذن من صاحب المال وعارضه - أي: عارض هذا القسم - أمر موقوف وهو تلف النفس بسبب صيانة المال، وإتياً جعل تلف النفس فوق تلف المال وإن كانا في وجوب الصيانة على السواء؛ لأن المال في أضله خلق لوقاية النفس، فكانت مرتبة الموقى أقوى من مرتبة الواقى وجب العمل به أي: بالأمر الذي فوقه وهو صيانة النفس عن التلف بإثبات الرخصة والعمل وجب بأضله أي: بأضل الحق بإبقاء الحرمة بأن جعل أضله عزيمة فإن الكف عن التناول عزيمة صيانة لمال المسلم فإن وجوب صيانة ماله كصيانة نفسه، ألا ترى أن لصاحب المال أن يقاتل لصيانة ماله كما له أن يقاتل لصيانة نفسه ولو مات فيه مات شهيداً، وهذا أي: إبقاء العزيمة وإثبات الترخّص بالإكراه فيما ذكرنا كمن أصابته مخمصة أي: مثل إثبات الترخّص وإبقاء العزيمة بالمخمصة فإن من اضطر إلى تناول طعام غيره حل له تناول ذلك الطعام رخصة لا إباحة مطلقاً / ج: ٢٥٧ / ولا يصير مثل طعام نفسه في الإباحة حتى وجب عليه الضمان بالتناول ولو صبر فمات كان شهيداً، بخلاف طعام نفسه.

فإن قيل: على هذا ينبغي أن تكون هذه الرخصة من قبيل رخصة الإسقاط كما في أكل الميتة وشرب الحمر حالة الإكراه وحالة المخمصة بل أولى؛ لأن حرمتهم في نفسها ثابتة، فإنه ذكر في أيمان التمة: رجل حلف لا يأكل الحرام فاضطر إلى ميتة فأكل منها حنث، وأمّا ههنا

فَلَمَّا ضَمِنَ قِيَمَةَ الْمَالِ وَأَدَّاهَا صَارَ كَأَنَّهُ لَمْ يَسْتَهْلِكِ الْمَالَ لِقِيَامِ قِيَمَتِهِ مَقَامَهُ فَحِينَئِذٍ كَانَ قَاتِلًا نَفْسَهُ بِالْامْتِنَاعِ عَنِ التَّنَاوُلِ بِدُونِ اسْتِهْلَاكِ مَالِ الْغَيْرِ فَيَجِبُ أَنْ يَأْتِمَّ إِذَا صَبَرَ حَتَّى قُتِلَ، وَالْحُكْمُ عَلَى خِلَافِ ذَلِكَ فَإِنَّهُ لَوْ امْتَنَعَ حَتَّى قُتِلَ كَانَ شَهِيدًا وَمَأْجورًا، قُلْنَا: جَوَابُ هَذَا مَا ذَكَرَ فِي آخِرِ إِكْرَاهِ الْمَبْسُوطِ فَقَالَ: وَكُلُّ أَمْرٍ أَحَلَّهُ اللَّهُ فِي مِثْلِ مَا أَحَلَّ فِي الضَّرُورَةِ مِنَ الْمَيْتَةِ وَغَيْرِهَا فَلَمْ يَفْعَلْ حَتَّى مَاتَ أَوْ قُتِلَ فَهُوَ آثِمٌ، وَكُلُّ أَمْرٍ حَرَّمَ اللَّهُ تَعَالَى وَلَمْ يَجِبْ فِيهِ إِحْلَالٌ إِلَّا أَنْ فِيهِ رَخِصَةٌ فَأَبَى أَنْ يَأْخُذَ بِالرُّخِصَةِ حَتَّى قُتِلَ فَهُوَ فِي سَعَةِ؛ لِأَنَّ فِي هَذَا إِعْزَازَ الدِّينِ الْحَقِّ فَكَانَ شَهِيدًا بِخِلَافِ الْمَيْتَةِ وَالْحَمْرِ حَيْثُ جَاءَ نَصٌّ بِإِحْلَالِهَا عَلَى الْمُضْطَرِّ بِالْإِسْتِثْنَاءِ عَنِ التَّحْرِيمِ (١).

وَأَمَّا قَوْلُهُ: «فَلَمَّا ضَمِنَ قِيَمَةَ الْمَالِ وَأَدَّاهَا صَارَ كَأَنَّهُ لَمْ يَسْتَهْلِكِ» قُلْنَا لَيْسَ كَذَلِكَ، فَإِنَّ لِصَاحِبِ الْمَالِ فِي عَيْنِ مَالِهِ حَقًّا قَوِيًّا فَلَيْسَ لِغَيْرِهِ أَنْ يَتَعَرَّضَ لَهَا بِدُونِ رِضَاهِ وَإِنْ كَانَ هُوَ مَضْمُونًا بِقِيَمَتِهِ فَكَانَ ضَمَانُ الْقِيَمَةِ وَأَدَاؤُهَا بِمَنْزِلَةِ ضَمَانِ الْقَضَاءِ فِي إِفْسَادِ الصَّلَاةِ الْمَفْرُوضَةِ وَقَضَائِهَا وَإِفْسَادِ صَوْمِ رَمَضَانَ وَقَضَائِهِ فَإِنَّهُ وَإِنْ كَانَ قَضَاؤُهُمَا قَائِمًا مَقَامَ الْأَدَاءِ كَانَ الصَّبْرُ مِنَ الْمَكْرِهِ عَلَى عَدَمِ الْإِفْسَادِ حَتَّى يُقْتَلَ أَفْضَلَ لَهُ مِنَ الْإِفْسَادِ.

قَوْلُهُ: «وَذَلِكَ مِثْلُ تَنَاوُلِ مَحْظُورِ الْإِحْرَامِ» أَي: تَنَاوُلِ مَالِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنٍ مِنْهُ مِثْلُ تَنَاوُلِ مَحْظُورِ الْإِحْرَامِ مِنْ غَيْرِ ضَّرُورَةٍ بِالْمُحْرَمِ أَنَّهُ يُرَخَّصُ لَهُ التَّنَاوُلُ وَيَضْمَنُ الْمُحْرَمُ التَّنَاوُلَ جِزَاءً ذَلِكَ فَكَذَلِكَ هَهُنَا أَي: فِي تَنَاوُلِ مَالِ الْغَيْرِ يُرَخَّصُ لَهُ وَيَضْمَنُ قِيَمَتَهُ.

ثُمَّ قَوْلُهُ: «وَذَلِكَ مِثْلُ تَنَاوُلِ مَحْظُورِ الْإِحْرَامِ» إِلَى آخِرِهِ يَتَنَاوَلُ الْإِكْرَاهَ وَالْمَخْمَصَةَ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا يُلْزَمُ الْمُضْطَرَّ إِلَى الْإِقْدَامِ عَلَى قَتْلِ الصَّيْدِ فَلِذَلِكَ رُخِّصَ لَهُ الْقَتْلُ وَضَمِنَ جِزَاءَ الصَّيْدِ.

فَإِنْ قِيلَ: يُلْزَمُ عَلَى هَذَا أَنْ يَكُونَ قَتْلُ الصَّيْدِ لِلْمُحْرَمِ أَغْلَظَ مِنْ قَتْلِ الْمُسْلِمِ الْمُحْرَمِ قَتْلُهُ، فَإِنَّ الْمَكْرَهَ عَلَى قَتْلِ الْمُسْلِمِ بِالْإِكْرَاهِ الْكَامِلِ إِذَا قَتَلَهُ لَمْ يَجِبْ عَلَيْهِ شَيْءٌ، وَهَهُنَا يَجِبُ جِزَاءُ

(١) المبسوط للرخسي (٢٤ / ١٥٤ - ١٥٥).

الصَّيْدِ عَلَى الْقَاتِلِ، وَلَمَّا لَمْ يَجِبْ عَلَى الْمُكْرَهِ الْقَاتِلِ شَيْءٌ مَعَ أَنَّهُ لَا رِخْصَةَ فِي الْقَتْلِ أَضْلًا وَجِبَ أَنْ لَا يَجِبَ هُنَا بِالطَّرِيقِ الْأُولَى، فَإِنَّ لِلْمُحْرَمِ رِخْصَةَ فِي قَتْلِ الصَّيْدِ عِنْدَ الضَّرُورَةِ، قُلْنَا: هَذَا الَّذِي ذَكَرَهُ مِنْ ضَمَانِ الْجَزَاءِ فِي الصَّيْدِ جَوَابُ الاسْتِحْسَانِ، وَأَمَّا جَوَابُ الْقِيَاسِ هُوَ أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ شَيْءٌ كَمَا فِي قَتْلِ الْمُسْلِمِ؛ لِأَنَّ الْقَاتِلَ فِي الْإِكْرَاهِ الْكَامِلِ كَالْآلَةِ وَلَا يَجِبُ شَيْءٌ عَلَى الْآلَةِ، فَكَذَا عَلَى الْقَاتِلِ، وَوَجْهُ الاسْتِحْسَانِ هُوَ أَنَّ قَتْلَ الصَّيْدِ مِنَ الْمُحْرَمِ جِنَايَةٌ عَلَى إِحْرَامِهِ وَهُوَ فِي الْجِنَايَةِ عَلَى إِحْرَامِ نَفْسِهِ لَا يَضْلُحُ أَنْ يَكُونَ آلَةً لِغَيْرِهِ، فَأَمَّا قَتْلُ الْمُسْلِمِ جِنَايَةٌ عَلَى الْمَحَلِّ وَهُوَ يَضْلُحُ أَنْ يَكُونَ آلَةً لِلْمُكْرَهِ فِي ذَلِكَ. كَذَا فِي الْمَبْسُوطِ^(١).

وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِالصَّوَابِ وَإِلَيْهِ الْمَرْجِعُ وَالْمَأْبُت.



(١) المبسوط للسرخسي (٢٤ / ١٥٤).

[خاتمة الإمام الأرنجاني]

وَلَيْكُنْ هَذَا آخِرَ مَا قَصَدْتُهُ مِنَ التَّقْرِيرِ، وَتَوَجَّهْتُ إِلَيْهِ مِنَ التَّحْرِيرِ، وَقَدْ ظَهَرَ ذَلِكَ بِتَوْفِيقِ اللَّهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى وَبِتَأْيِيدِهِ مُظْهِراً مِنْ أَسْرَارِ مَا أُضْمِرُ، كَاشِفاً لِأَسْتَارِ مَا سَتِرْتُ، مُبَيِّناً لِمَا أَجَلْتُ، مُبْرِزاً لِمَا أَهْمَلْتُ، حَاطِياً أَكْثَرَ مَا أُورِدَ فِي هَذَا الْفَنِّ مِنَ السُّؤَالِ وَالْجَوَابِ، وَمِنَ الْخَطَأِ وَالصَّوَابِ، جَامِعاً لِعُيُونِ مَا حَرَّرْتُهُ الْعُلَمَاءُ، وَمُتَوْنِ مَا قَرَّرْتُهُ الْفُضَلَاءُ، وَقَدْ كَانَ عِنْدَ حَالَةِ تَأْلِيفِهِ جَمَّةٌ مِنَ الشُّرُوحِ وَالْفَوَائِدِ، وَعِدَّةٌ مِنَ قَلَائِدِ الْفَرَائِدِ، كَتَقْوِيمِ الْقَاضِي الْإِمَامِ فَخْرِ الدِّينِ أَبِي زَيْدِ الدَّبُوسِيِّ وَأَصُولِ شَمْسِ الْأَيْمَةِ السَّرْحِيِّ رَحِمَهُمَا اللَّهُ وَفَوَائِدِ الْإِمَامِ بَدْرِ الدِّينِ خَوَاهِرِ زَادِهِ الْكَرْدَرِيِّ وَفَوَائِدِ الْإِمَامِ حَمِيدِ الدِّينِ الضَّرِيرِ رَحِمَهُمَا اللَّهُ وَشَرْحِ الْإِمَامِ حُسَامِ السَّغْنَاقِيِّ رَحِمَهُ اللَّهُ وَفَوَائِدِ الْإِمَامِ حَافِظِ الدِّينِ النَّسْفِيِّ وَفَوَائِدِ مَوْلَانَا حُسَامِ الدِّينِ النَّوْرِيِّ وَفَوَائِدِ مَوْلَانَا الْمَعْرُوفِ بِقَاضِيِ اشْتِ الْمُخْتَصِرِ الْإِمَامِ الرَّبَائِيِّ مَوْلَانَا حُسَامِ الدِّينِ الْأَخْسِيكْتِيِّ رَحِمَهُمُ اللَّهُ لَا سِيَّيَا مَا التَّقَطُّتْ مِنْ فَوَائِدِ شَيْخِي وَأُسْتَاذِي الْإِمَامِ الْبَارِعِ الْوَارِعِ الْمُحَقِّقِ أُسْتَاذِ الْحَلْفِ وَبَقِيَةِ السَّلَفِ مَوْلَانَا ظَهيرِ الْمِلَّةِ وَالْحَقِّ وَالِدِينَ أَبِي الْمُظْفَرِ مُحَمَّدَ بْنَ عُمَرَ الْبُخَارِيَّ نَوَّرَ اللَّهُ تَعَالَى مَضْجَعَهُ وَبَرَّدَ مَهْجَعَهُ.

وَلَمَّا اتَّكَأْتُ عَنْهُ بِتَوْفِيقِهِ تَعَالَى اتَّكَاءَ الْفَرَاغِ سَمَّيْتُهُ بِالتَّكْمِيلِ؛ لِكَوْنِهِ خَلِيقاً بِهَذَا التَّفْضِيلِ، حَامِداً لِلَّهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى عَلَى إِتْمَامِهِ، سَائِلاً مِنْهُ عَزَّ وَعَلَا أَنْ يَجْعَلَ مَا تَعَبْتُ فِيهِ سَبَباً يُوَصِّلُنِي مَعَ الْوَالِدِيِّ إِلَى دَرَجَاتِ الْجَنَانِ، وَيُنْجِينَا مِنْ دَرَكَاتِ النَّيرانِ. (١)

(١) جاء في خاتمة س: وَقَدْ وَقَعَ الْفَرَاغُ مِنْ إِتْمَامِهِ يَوْمَ الْفَرَاغِ أَوْ آخِرِ شَوَالِ الْمُبَارَكِ سَنَةِ ثَمَانٍ وَخَمْسِينَ وَسَبْعِمِائَةٍ عَلَى يَدِ صَاحِبِهِ وَمَالِكِهِ إِبْرَاهِيمَ بْنَ أَحْمَدَ بْنِ ذِي الْفَقَارِ، حَامِداً لِلَّهِ وَمُصَلِّياً عَلَى نَبِيِّهِ وَمُسَلِّماً، وَهُوَ يَسْأَلُ اللَّهَ مِنْ فَضْلِهِ الْعَمِيمِ وَكَرَمِهِ الْجَسِيمِ أَنْ يَنْفَعَهُ بِهَاجَتِهِ جَمِيعَ الْمُسْلِمِينَ، إِنَّهُ هُوَ الْبَرُّ الرَّحِيمُ الْجَوَادُ الْكَرِيمُ، وَصَلَّى اللَّهُ عَلَى سَيِّدِنَا وَنَبِيِّنَا مُحَمَّدٍ وَآلِهِ الطَّيِّبِينَ الطَّاهِرِينَ، وَرَضِيَ اللَّهُ عَنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ أَجْمَعِينَ. وَفِي خَاتَمَةِ ج: وَقَدْ وَقَعَ الْفَرَاغُ عَنْ تَحْرِيرِهِ عَلَى يَدِ الْعَبْدِ الضَّعِيفِ الْفَقِيرِ الْمُحْتَاجِ إِلَى رَحْمَةِ اللَّهِ تَعَالَى دَاوُدَ بْنِ عَلِيِّ الْعَنْقَرِيِّ أَضْلَحَ اللَّهُ شَأْنَهُ فِي الْعَشْرِ الْأَوَّلِ مِنْ شَهْرِ ذِي الْحِجَّةِ مِنْ شُهُورِ سَنَةِ تِسْعَةِ وَأَرْبَعِينَ وَسَبْعِمِائَةٍ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ أَوَّلًا وَآخِرًا وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى حَبِيبِهِ مُحَمَّدٍ الْمُصْطَفَى وَعَلَى آلِهِ وَأَصْحَابِهِ وَخُلَفَائِهِ وَأَنْصَارِهِ مَصَابِيحِ الدُّجَى وَعَلَى التَّابِعِينَ وَتَابِعِ التَّابِعِينَ رِضْوَانُ اللَّهِ عَلَيْهِمْ أَجْمَعِينَ.

مراجع التحقيق

١. الإبانة الكبرى لابن بطة، أبو عبد الله عبيد الله بن محمد بن محمد بن حمدان العكبري المعروف بابن بطة العكبري (المتوفى: ٣٨٧هـ) تحقيق: رضا معطي، وعثمان الأثيوبي، ويوسف الوايل، والوليد بن سيف النصر، وحمد التويجري، الناشر: دار الراية للنشر والتوزيع، الرياض.
٢. الإبانة عن أصول الديانة، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن إسحاق بن سالم بن إسماعيل بن عبد الله بن موسى بن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري (المتوفى: ٣٢٤هـ)، المحقق: د. فوقية حسين محمود، دار الأنصار - القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣٩٧هـ.
٣. أبجد العلوم، أبو الطيب محمد صديق خان بن حسن بن علي ابن لطف الله الحسيني البخاري القنوجي (المتوفى: ١٣٠٧هـ)، دار ابن حزم، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.
٤. أباكار الأفكار في أصول الدين، علي بن محمد بن سالم التغلبي، أبو الحسن، سيف الدين الأمدي (المتوفى: ٦٣١هـ)، تحقيق: أ. د. أحمد محمد المهدي، دار الكتب والوثائق القومية - القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.
٥. إتحاف فضلاء البشر في القراءات الأربعة عشر، أحمد بن محمد بن أحمد بن عبد الغني الدمياطي، شهاب الدين الشهرير بالبناء (المتوفى: ١١١٧هـ)، المحقق: أنس مهرة، دار الكتب العلمية - لبنان، الطبعة: الثالثة، ٢٠٠٦م - ١٤٢٧هـ.
٦. الإتيقان في علوم القرآن، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الهيئة المصرية العامة للكتاب، ١٣٩٤هـ / ١٩٧٤م.

٧. الآثار، أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبة الأنصاري (المتوفى: ١٨٢هـ)، المحقق: أبو الوفاء، دار الكتب العلمية - بيروت.
٨. أحكام القرآن الكريم، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ)، تحقيق: الدكتور سعد الدين أونال، مركز البحوث الإسلامية التابع لوقف الديانة التركي، استانبول، الطبعة: الأولى، المجلد ١: ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م، المجلد ٢: ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
٩. أحكام القرآن، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد صادق القمحاوي - عضو لجنة مراجعة المصاحف بالأزهر الشريف، دار إحياء التراث العربي - بيروت، ١٤٠٥هـ.
١٠. الإحكام في أصول الأحكام، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الأمدي (المتوفى: ٦٣١هـ)، المحقق: عبد الرزاق عفيفي، المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - لبنان.
١١. الإحكام في أصول الأحكام، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)، المحقق: الشيخ أحمد محمد شاكر، قدم له: الأستاذ الدكتور إحسان عباس، دار الآفاق الجديدة، بيروت.
١٢. أخبار أبي حنيفة وأصحابه، الحسين بن علي بن محمد بن جعفر، أبو عبد الله الصيمري الحنفي (المتوفى: ٤٣٦هـ)، عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
١٣. اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى، أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبة الأنصاري (المتوفى: ١٨٢هـ)، عني بتصحيحه والتعليق عليه: أبو الوفاء الأفغاني، لجنة إحياء المعارف النعمانية، الهند، الطبعة: الأولى.
١٤. الاختيار لتعليل المختار، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلية البلدحي، مجد الدين

أبو الفضل الحنفي (المتوفى: ٦٨٣هـ)، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقبة (من علماء الحنفية ومدرس بكلية أصول الدين سابقا)، مطبعة الحلبي - القاهرة، ١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م.

١٥. أدب الاملاء والاستملاء، عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، أبو سعد (المتوفى: ٥٦٢هـ)، المحقق: ماكس فايسفايلر، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.

١٦. أدب الدنيا والدين، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، دار مكتبة الحياة، ١٩٨٦م.

١٧. أدب الكاتب (أو) أدب الكتاب، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (المتوفى: ٢٧٦هـ)، المحقق: محمد الدالي، مؤسسة الرسالة.

١٨. الأذكار، يحيى بن شرف النووي، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع.

١٩. ارتشاف الضرب من لسان العرب، أبو حيان محمد بن يوسف بن علي بن يوسف بن حيان أثير الدين الأندلسي (المتوفى: ٧٤٥هـ)، تحقيق وشرح ودراسة: رجب عثمان محمد، مراجعة: رمضان عبد التواب، مكتبة الخانجي بالقاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.

٢٠. الأزمنة والأمكنة، أبو علي أحمد بن محمد بن الحسن المرزوقي الأصفهاني (المتوفى: ٤٢١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ.

٢١. الأزمنة والأمكنة، أبو علي أحمد بن محمد بن الحسن المرزوقي الأصفهاني (المتوفى: ٤٢١هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ.

٢٢. أساس البلاغة، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ)، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٢٣. أسباب نزول القرآن، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي، النيسابوري، الشافعي (المتوفى: ٤٦٨هـ)، المحقق: عصام بن عبد المحسن الحميدان، دار الإصلاح - الدمام، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
٢٤. الاستيعاب في معرفة الأصحاب، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، المحقق: علي محمد البجاوي، دار الجليل، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.
٢٥. أسد الغابة، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (المتوفى: ٦٣٠هـ)، دار الفكر - بيروت، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.
٢٦. الأسماء والصفات للبيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الحشروجردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، حققه وخرج أحاديثه وعلق عليه: عبد الله بن محمد الحاشدي، قدم له: فضيلة الشيخ مقبل بن هادي الوادعي، مكتبة السوادي، جدة - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
٢٧. أسنى المطالب في شرح روض الطالب، زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ)، دار الكتاب الإسلامي.
٢٨. الإشارة في أصول الفقه، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث التجيبي القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ)، المحقق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.
٢٩. الأشباه والنظائر، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩١م.
٣٠. الإشراف على نكت مسائل الخلاف، القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي (٤٢٢هـ)، المحقق: الحبيب بن طاهر، دار ابن حزم، الطبعة:

الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٣١. الإصابة في تمييز الصحابة، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٥هـ.

٣٢. الأضل، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: ١٨٩هـ)، تحقيق ودراسة: الدكتور محمد بوينوكالين، دار ابن حزم، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م.

٣٣. إصلاح المنطق، ابن السكيت، أبو يوسف يعقوب بن إسحاق (المتوفى: ٢٤٤هـ)، المحقق: محمد مرعب، دار إحياء التراث العربي، الطبعة: الأولى ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٣٤. الأصمعيات اختيار الأصمعي، الأصمعي أبو سعيد عبد الملك بن قريب بن علي بن أصمع (المتوفى: ٢١٦هـ)، المحقق: أحمد محمد شاكر - عبد السلام محمد هارون، دار المعارف - مصر، الطبعة: السابعة، ١٩٩٣م.

٣٥. أصول الدين، جمال الدين أحمد بن محمد بن سعيد الغزنوي الحنفي (المتوفى: ٥٩٣هـ)، المحقق: الدكتور عمر وقيق الداعوق، دار البشائر الإسلامية - بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.

٣٦. أصول السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، دار المعرفة - بيروت.

٣٧. أصول الشاشي، نظام الدين أبو علي أحمد بن محمد بن إسحاق الشاشي (المتوفى: ٣٤٤هـ)، دار الكتاب العربي - بيروت.

٣٨. أصول الفقه، محمد بن مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٧٦٣هـ)، حققه وعلق عليه وقدم له: الدكتور فهد بن محمد السدحان، مكتبة العبيكان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٣٩. إعجاز القرآن للباقلاني، أبو بكر الباقلاني محمد بن الطيب (المتوفى: ٤٠٣هـ)،
المحقق: السيد أحمد صقر، دار المعارف - مصر، الطبعة: الخامسة، ١٩٩٧م.
٤٠. إعراب القرآن، أبو جعفر النَّحَّاس أحمد بن محمد بن إسماعيل بن يونس المرادي
النحوي (المتوفى: ٣٣٨هـ)، وضع حواشيه وعلق عليه: عبد المنعم خليل إبراهيم،
منشورات محمد علي بيضون، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، ٤٢١هـ.
٤١. الأعلام، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي
(المتوفى: ١٣٩٦هـ)، دار العلم للملايين، الطبعة: الخامسة عشر، ٢٠٠٢م.
٤٢. أعيان العصر وأعيان النصر، صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي (المتوفى: ٧٦٤هـ)،
المحقق: الدكتور علي أبو زيد، الدكتور نبيل أبو عشمة، الدكتور محمد موعد، الدكتور
محمود سالم محمد، قدم له: مازن عبد القادر المبارك، دار الفكر المعاصر، بيروت -
لبنان، دار الفكر، دمشق - سوريا، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.
٤٣. الأغاني، علي بن الحسين بن محمد بن أحمد بن الهيثم المرواني الأموي القرشي، أبو
الفرج الأصبهاني (المتوفى: ٣٥٦هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة:
الأولى / ١٤١٥هـ.
٤٤. أقاويل الثقات في تأويل الأسماء والصفات والآيات المحكمات والمشتبهات، مرعي
بن يوسف بن أبي بكر بن أحمد الكرمي المقدسي الحنبلي (المتوفى: ١٠٣٣هـ)،
المحقق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ.
٤٥. الاقتضاب في شرح أدب الكتاب، أبو محمد عبد الله بن محمد بن السيد البطليوسي
(المتوفى: ٥٢١هـ)، تحقيق: الأستاذ مصطفى السقا - الدكتور حامد عبد المجيد،
مطبعة دار الكتب المصرية بالقاهرة، ١٩٩٦م.
٤٦. الإقليد في شرح المفصل للإمام تاج الدين أحمد بن محمود بن عمر الجندي (المتوفى
نحو سنة ٧٠٠هـ)، تحقيق القسم الثالث من الكتاب (قسم الحروف) رسالة

ماجستير، جامعة ٧ أكتوبر - كلية التربية، ليبيا، ٢٠٠٦ م.

٤٧. الإلماع إلى معرفة أصول الرواية وتقييد السماع، عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن اليحصبي السبتي، أبو الفضل (المتوفى: ٥٤٤ هـ)، المحقق: السيد أحمد صقر، دار التراث/ المكتبة العتيقة - القاهرة / تونس، الطبعة: الأولى، ١٣٧٩ هـ - ١٩٧٠ م.

٤٨. الأم، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف الشافعي المطلبى القرشي المكي (المتوفى: ٢٠٤ هـ)، دار المعرفة - بيروت، ١٤١٠ هـ / ١٩٩٠ م.

٤٩. الأمثال، أبو عبيد القاسم بن سلام بن عبد الله الهروي البغدادي (المتوفى: ٢٢٤ هـ)، المحقق: الدكتور عبد المجيد قطامش، دار المأمون للتراث، الطبعة: الأولى، ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م.

٥٠. إملاء ما من به الرحمن من وجوه الإعراب والقراءات في جميع القرآن، أبو البقاء عبد الله بن الحسين بن عبد الله العكبري (٥٣٨ - ٦١٦ هـ)، الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٣٩٩ هـ - ١٩٧٩ م.

٥١. الأموال لابن زنجويه، أبو أحمد حميد بن مخلد بن قتيبة بن عبد الله الخرساني المعروف بابن زنجويه (المتوفى: ٢٥١ هـ)، تحقيق الدكتور: شاكر ذيب فياض الأستاذ المساعد - بجامعة الملك سعود، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية، السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦ هـ - ١٩٨٦ م.

٥٢. الانتقاء في فضائل الثلاثة الأئمة الفقهاء مالك والشافعي وأبي حنيفة رضي الله عنهم، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣ هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٥٣. الإنصاف في مسائل الخلاف بين النحويين: البصريين والكوفيين، عبد الرحمن بن محمد بن عبيد الله الأنصاري، أبو البركات، كمال الدين الأنباري (المتوفى: ٥٧٧ هـ)، المكتبة العصرية، الطبعة: الأولى ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.

٥٤. إثمار الإنصاف في آثار الخلاف، يوسف بن قزأوغلي - أو قزغلي - ابن عبد الله، أبو المظفر، شمس الدين، سبط أبي الفرج ابن الجوزي (المتوفى: ٦٥٤هـ)، المحقق: ناصر العلي الناصر الخليلي، دار السلام - القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ.
٥٥. إيضاح المحصول من برهان الأصول، أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر المازري (٥٣٦هـ)، المحقق: د. عمار الطالبي، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى.
٥٦. إيضاح المكنون في الذيل على كشف الظنون، إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي (المتوفى: ١٣٩٩هـ)، عنى بتصحيحه وطبعه على نسخة المؤلف: محمد شرف الدين بالتقايأ رئيس أمور الدين، والمعلم رفعت بيلكه الكليسي، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان.
٥٧. الإيضاح في علوم البلاغة، جلال الدين أبو عبد الله محمد بن سعد الدين بن عمر القزويني، دار إحياء العلوم - بيروت، الطبعة الرابعة، ١٩٩٨م.
٥٨. البحر الرائق شرح كنز الدقائق، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري (المتوفى: ٩٧٠هـ)، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري (ت بعد ١١٣٨هـ)، وبالْحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية.
٥٩. بحر العلوم، أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (المتوفى: ٣٧٣هـ)
٦٠. بحر الفوائد المشهور بمعاني الأخبار، أبو بكر محمد بن أبي إسحاق بن إبراهيم بن يعقوب الكلاباذي البخاري الحنفي (المتوفى: ٣٨٠هـ)، تحقيق: محمد حسن محمد حسن إسماعيل - أحمد فريد المزيدي، دار الكتب العلمية - بيروت / لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
٦١. البحر المحيط في أصول الفقه، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر

- الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، دار الكتب، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
٦٢. بحر المذهب (في فروع المذهب الشافعي)، أبو المحاسن عبد الواحد بن إسماعيل الروياني (ت ٥٠٢هـ)، المحقق: طارق فتحي السيد، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٩م.
٦٣. بداية المجتهد ونهاية المقتصد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد (المتوفى: ٥٩٥هـ)، دار الحديث - القاهرة، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
٦٤. بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي (المتوفى: ٥٨٧هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
٦٥. البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير، ابن الملحن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤هـ)، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض - السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
٦٦. بديع النظام (أو: نهاية الوصول إلى علم الأصول)، مظفر الدين أحمد بن علي بن الساعاتي، المحقق: سعد بن غرير بن مهدي السلمي، (الأصل: رسالة دكتوراه)، جامعة أم القرى، بإشراف د محمد عبد الدايم علي، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
٦٧. البديع في علم العربية، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (المتوفى: ٦٠٦هـ)، تحقيق ودراسة: د. فتحي أحمد علي الدين، جامعة أم القرى، مكة المكرمة - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ.
٦٨. البرهان في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو

- المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ)، المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
٦٩. البرهان في علوم القرآن، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ)، المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الطبعة: الأولى، ١٣٧٦هـ - ١٩٥٧م، دار إحياء الكتب العربية عيسى البابي الحلبي وشركائه.
٧٠. بصائر ذوي التمييز في لطائف الكتاب العزيز، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: ٨١٧هـ)، المحقق: محمد علي النجار، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية - لجنة إحياء التراث الإسلامي، القاهرة.
٧١. بلغة السالك لأقرب المسالك المعروف بحاشية الصاوي على الشرح الصغير (الشرح الصغير هو شرح الشيخ الدردير لكتابه المسمى أقرب المسالك لمذهب الإمام مالك)، أبو العباس أحمد بن محمد الخلوقي، الشهير بالصاوي المالكي (المتوفى: ١٢٤١هـ)، دار المعارف.
٧٢. البناية شرح الهداية، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني (المتوفى: ٨٥٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
٧٣. بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب، محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم) ابن أحمد بن محمد، أبو الثناء، شمس الدين الأصفهاني (المتوفى: ٧٤٩هـ)، المحقق: محمد مظهر بقا، دار المدني، السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م.
٧٤. البيان في مذهب الإمام الشافعي، أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي (المتوفى: ٥٥٨هـ)، المحقق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج - جدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

٧٥. البيان والتبيين، عمرو بن بحر بن محبوب الكتاني بالولاء، الليثي، أبو عثمان، الشهير بالجاحظ (المتوفى: ٢٥٥هـ)، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ١٤٢٣هـ.
٧٦. تاج التراجم، أبو الفداء زين الدين أبو العدل قاسم بن قُطُوبغا السوداني الجمالي الحنفي (المتوفى: ٨٧٩هـ)، المحقق: محمد خير رمضان يوسف، دار القلم - دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.
٧٧. تاج العروس من جواهر القاموس، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، أبو الفيض، الملقب بمرتضى، الزبيدي (المتوفى: ١٢٠٥هـ)، المحقق: مجموعة من المحققين، دار الهداية.
٧٨. التاريخ الكبير، محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله (المتوفى: ٢٥٦هـ)، دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد - الدكن، طبع تحت مراقبة: محمد عبدالمعيد خان.
٧٩. تاريخ بغداد، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، المحقق: الدكتور بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.
٨٠. تأنيب الخطيب على ما ساقه في ترجمة أبي حنيفة من الأكاذيب، الإمام الفقيه المحدث محمد زاهد بن الحسن الكوثري (ت ١٣٧١هـ)، طبعة جديدة، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.
٨١. تأويل مختلف الحديث، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (المتوفى: ٢٧٦هـ)، المكتب الإسلامي - مؤسسة الإشراف، الطبعة الثانية - مزيدة ومنقحة ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.
٨٢. تبصرة الأدلة في أصول الدين، أبو المعين النسفي الحنفي. التحقيق والتعليق: الأستاذ الدكتور محمد الأنور حامد عيسى، المكتبة الأزهرية للتراث - القاهرة، الطبعة: الأولى، ٢٠١١م.

٨٣. التبصرة والتذكرة = ألفية العراقي، أبو الفضل زين الدين عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن بن أبي بكر بن إبراهيم العراقي (المتوفى: ٨٠٦هـ)، تحقيق: عبد اللطيف الهميم - ماهر ياسين فحل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.

٨٤. التبصرة، علي بن محمد الربيعي، أبو الحسن، المعروف باللخمي (المتوفى: ٧٨هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور أحمد عبد الكريم نجيب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة: الأولى، ١٤٣٢هـ - ٢٠١١م.

٨٥. تبصير المتبته بتحرير المشتبه، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، تحقيق: محمد علي النجار، مراجعة: علي محمد البجاوي، المكتبة العلمية، بيروت - لبنان.

٨٦. تبين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشلبي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي (المتوفى: ٧٤٣هـ)، شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشلبي (المتوفى: ١٠٢١هـ)، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣هـ.

٨٧. التجريد للقدوري، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (المتوفى: ٤٢٨هـ)، تحقيق: مركز الدراسات الفقهية والاقتصادية: أ. د محمد أحمد سراج، أ. د علي جمعة محمد، دار السلام - القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م.

٨٨. تحريم نكاح المتعة، نصر بن إبراهيم بن نصر بن إبراهيم ابن داود النابلسي المقدسي، أبو الفتح المعروف بابن أبي حافظ (المتوفى: ٤٩٠هـ)، حقق نصوصها وخرج أحاديثها وعلق عليها: حماد بن محمد الأنصاري، دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية.

٨٩. التحصيل من المحصول، سراج الدين محمود بن أبي بكر الأزموي (المتوفى: ٦٨٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور عبد الحميد علي أبو زنيد، (أصل الكتاب: رسالة دكتوراه)، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
٩٠. تحفة الأبرار شرح مصابيح السنة، القاضي ناصر الدين عبد الله بن عمر البيضاوي (ت ٦٨٥هـ)، المحقق: لجنة مختصة بإشراف نور الدين طالب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالكويت، ١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م.
٩١. تحفة الفقهاء، محمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي (المتوفى: نحو ٥٤٠هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
٩٢. تحفة المسؤول في شرح مختصر منتهى السؤل، أبو زكريا يحيى بن موسى الرهوني (المتوفى: ٧٧٣هـ)، تحقيق: الدكتور الهادي بن الحسين شبيلي، يوسف الأخضر القيم، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث - دبي، الإمارات، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.
٩٣. تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: ٧٦٢هـ)، المحقق: عبد الله بن عبد الرحمن السعد، دار ابن خزيمة - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ.
٩٤. تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في تفسير الكشاف للزمخشري، جمال الدين أبو محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي (المتوفى: ٧٦٢هـ)، المحقق: عبد الله بن عبد الرحمن السعد، دار ابن خزيمة - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ.
٩٥. تذكرة المحتاج إلى أحاديث المنهاج (تخريج منهاج الأصول للبيضاوي)، ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤هـ)،

المحقق: حمدي عبد المجيد السلفي، المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الأولى،
١٩٩٤ م.

٩٦. ترتيب الأمالي الخميسية للشجري، مؤلف الأمالي: يحيى (المرشد بالله) بن الحسين
(الموفق) بن إسماعيل بن زيد الحسني الشجري الجرجاني (المتوفى: ٤٩٩ هـ)، رتبها:
القاضي محيي الدين محمد بن أحمد القرشي العبشمي (المتوفى: ٦١٠ هـ)، تحقيق:
محمد حسن محمد حسن إسماعيل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة:
الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م.

٩٧. التعرف لمذهب أهل التصوف، أبو بكر محمد بن أبي إسحاق بن إبراهيم بن يعقوب
الكلاباذي البخاري الحنفي (المتوفى: ٣٨٠ هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت.

٩٨. التعريفات، علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦ هـ)، حققه
وضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناشر، دار الكتب العلمية بيروت
- لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م.

٩٩. التعليقة الكبيرة في مسائل الخلاف علي مذهب أحمد، القاضي أبو يعلى الفراء محمد
بن الحسين بن محمد بن البغدادي الحنبلي (المتوفى: ٤٥٨ هـ)، المحقق: لجنة مختصة
من المحققين بإشراف نور الدين طالب، دار النوادر، الطبعة: الأولى، ١٤٣١ م -
٢٠١٠ هـ.

١٠٠. التعليقة للقاضي حسين (علي مختصر المزني)، القاضي أبو محمد (وأبو علي) الحسين
بن محمد بن أحمد المرورؤذي (المتوفى: ٤٦٢ هـ)، تحقيق: علي محمد معوض - عادل
أحمد عبد الموجود، مكتبة نزار مصطفى الباز - مكة المكرمة.

١٠١. تفسير أبي حيان: البحر المحيط في التفسير، أبو حيان محمد بن يوسف بن علي بن
يوسف بن حيان أثير الدين الأندلسي (المتوفى: ٧٤٥ هـ)، المحقق: صدقي محمد
جميل، دار الفكر - بيروت، الطبعة: ١٤٢٠ هـ.

- ١٠٢ . التفسير البسيط، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي، النيسابوري، الشافعي (المتوفى: ٤٦٨هـ)، أصل تحقيقه رسالة دكتوراه بجامعة الإمام محمد بن سعود، ثم قامت لجنة علمية من الجامعة بسبكه وتنسيقه، عمادة البحث العلمي - جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠هـ.
- ١٠٣ . تفسير البغوي: معالم التنزيل في تفسير القرآن، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى: ٥١٠هـ)، المحقق: عبد الرزاق المهدي، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ.
- ١٠٤ . تفسير الرازي: مفاتيح الغيب = التفسير الكبير، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: ٦٠٦هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤٢٠هـ.
- ١٠٥ . تفسير الراغب الأصفهاني، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (المتوفى: ٥٠٢هـ)، تحقيق ودراسة: د. محمد عبد العزيز بسيوني، كلية الآداب - جامعة طنطا، الطبعة الأولى: ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
- ١٠٦ . تفسير الزمخشري: الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ)، دار الكتاب العربي - بيروت، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٧هـ.
- ١٠٧ . تفسير الطبري: جامع البيان في تأويل القرآن، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الأملي، أبو جعفر الطبري (المتوفى: ٣١٠هـ)، المحقق: أحمد محمد شاكر، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.
- ١٠٨ . تفسير القرآن العظيم، أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير القرشي البصري ثم الدمشقي (المتوفى: ٧٧٤هـ)، المحقق: سامي بن محمد سلامة، دار طيبة للنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

١٠٩ . تفسير القرآن، أبو المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (المتوفى: ٤٨٩هـ)، تحقيق: ياسر بن إبراهيم وغنيم بن عباس بن غنيم، دار الوطن، الرياض - السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

١١٠ . تفسير القرطبي: الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد بن أبي بكر بن فرح الأنصاري الخزرجي شمس الدين القرطبي (المتوفى: ٦٧١هـ)، تحقيق: أحمد البردوني وإبراهيم أطفيش، دار الكتب المصرية - القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ - ١٩٦٤م.

١١١ . تفسير الماتريدي (تأويلات أهل السنة)، محمد بن محمد بن محمود، أبو منصور الماتريدي (المتوفى: ٣٣٣هـ)، المحقق: د. مجدي باسلوم، دار الكتب العلمية - بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.

١١٢ . تفسير الموطأ، عبد الرحمن بن مروان بن عبد الرحمن الأنصاري، أبو المطرف القنّازي (المتوفى: ٤١٣هـ)، حققه وقدم له وخرج نصوصه: الأستاذ الدكتور عامر حسن صبري، دار النوادر - بتمويل وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، قطر، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م.

١١٣ . تفسير روح البيان، إسماعيل حقي بن مصطفى الإستانبولي الحنفي الخلوّتي المولى أبو الفداء (المتوفى: ١١٢٧هـ)، دار الفكر - بيروت.

١١٤ . تفسير عبد الرزاق، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (المتوفى: ٢١١هـ)، دار الكتب العلمية، دراسة وتحقيق: د. محمود محمد عبده، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، سنة ١٤١٩هـ.

١١٥ . تفسير غريب ما في الصحيحين البخاري ومسلم، محمد بن فتوح بن عبد الله بن فتوح بن حميد الأزدي الميورقي الحميدي أبو عبد الله بن أبي نصر (المتوفى: ٤٨٨هـ)،

المحقق: الدكتورة زبيدة محمد سعيد عبد العزيز، مكتبة السنة - القاهرة - مصر،
الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٥م.

١١٦. تفسير مقاتل بن سليمان، أبو الحسن مقاتل بن سليمان بن بشير الأزدي البلخي
(المتوفى: ١٥٠هـ)، المحقق: عبد الله محمود شحاته، دار إحياء التراث - بيروت،
الطبعة: الأولى - ١٤٢٣هـ.

١١٧. تفسير يحيى بن سلام، يحيى بن سلام بن أبي ثعلبة، التيمي بالولاء، من تيم ربيعة،
البصري ثم الإفريقي القيرواني (المتوفى: ٢٠٠هـ)، تقديم وتحقيق: الدكتورة هند
شليبي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.

١١٨. التقريب والإرشاد (الصغير)، محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم،
القاضي أبو بكر الباقلاني المالكي (المتوفى: ٤٠٣هـ)، المحقق: د. عبد الحميد بن
علي أبو زنيد، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثانية، ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م.

١١٩. التقريب والتيسير لمعرفة سنن البشير النذير في أصول الحديث، أبو زكريا يحيى
الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تقديم وتحقيق وتعليق: محمد
عثمان الخشت، دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

١٢٠. التقرير والتحريير في علم الأصول، ابن أمير الحاج (المتوفى سنة ٨٧٩هـ)، دار الفكر،
بيروت، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

١٢١. تقويم الأدلة في أصول الفقه، أبو زيد عبد الله بن عمر بن عيسى الدبوسي الحنفي
(المتوفى: ٤٣٠هـ)، المحقق: خليل محيي الدين الميس، دار الكتب العلمية، الطبعة:
الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

١٢٢. التلخيص في أصول الفقه، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو
المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ)، تحقيق: عبد الله جولم
النبالي وبشير أحمد العمري، دار البشائر الإسلامية - بيروت.

١٢٣. تليق الأخبار وتلقيح الآثار في وقائع قزان وبلغار وملوك التتار، الشيخ محمد الرزمي، قدم له وعلق عليه ووضع فهارسه: إبراهيم شمس الدين، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.

١٢٤. تمهيد الأوائل في تلخيص الدلائل، محمد بن الطيب بن محمد بن جعفر بن القاسم، القاضي أبو بكر الباقلاني المالكي (المتوفى: ٤٠٣هـ)، المحقق: عماد الدين أحمد حيدر، مؤسسة الكتب الثقافية - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

١٢٥. التمهيد في أصول الدين أو: التمهيد لقواعد التوحيد، تأليف الامام أبي المعين النسفي الحنفي الماتريدي (ت ٥٠٨هـ)، تحقيق: محمد عبدالرحمن الشاغول الشافعي الأشعري، مكتب الروضة الشريفة للبحث العلمي، نشر: المكتبة الأزهرية للتراث، ٢٠٠٦م.

١٢٦. التمهيد في أصول الفقه، محفوظ بن أحمد بن الحسن أبو الخطاب الكلؤذاني الحنبلي (المتوفى: ٥١٠هـ)، المحقق: مفيد محمد أبو عمشة (الجزء ١ - ٢) ومحمد بن علي بن إبراهيم (الجزء ٣ - ٤)، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٥م.

١٢٧. التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي أحمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية - المغرب، ١٣٨٧هـ.

١٢٨. التمييز في تلخيص تخريج أحاديث شرح الوجيز المشهور بـ التلخيص الحبير، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، المحقق: الدكتور محمد الثاني بن عمر بن موسى، دار أضواء السلف، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م.

- ١٢٩ . تهذيب اللغة، محمد بن أحمد بن الأزهرى الهروي، أبو منصور (المتوفى: ٣٧٠هـ)،
المحقق: محمد عوض مرعب، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الأولى،
٢٠٠١م.
- ١٣٠ . التهذيب في اختصار المدونة، خلف بن أبي القاسم محمد، الأزدي القيرواني، أبو
سعيد ابن البراذعي المالكي (المتوفى: ٣٧٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور محمد الأمين
ولد محمد سالم بن الشيخ، دار البحوث للدراسات الإسلامية وإحياء التراث، دبي،
الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.
- ١٣١ . التهذيب في فقه الإمام الشافعي، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد
بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى: ٥١٦هـ)، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، علي
محمد معوض، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- ١٣٢ . التوحيد، محمد بن محمد بن محمود، أبو منصور الماتريدي (المتوفى: ٣٣٣هـ)،
المحقق: د. فتح الله خليف، دار الجامعات المصرية - الإسكندرية.
- ١٣٣ . تيسير التحرير، محمد أمين بن محمود البخاري المعروف بأمير بادشاه الحنفي (المتوفى:
٩٧٢هـ)، مصطفى البابي الحلبي - مصر (١٣٥١هـ - ١٩٣٢م).
- ١٣٤ . الثقات، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد، التميمي، أبو حاتم،
الدارمي، البستي (المتوفى: ٣٥٤هـ)، طبع بإعانة: وزارة المعارف للحكومة العالية
الهندية، تحت مراقبة: الدكتور محمد عبد المعيد خان مدير دائرة المعارف العثمانية،
دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد الدكن الهند، الطبعة: الأولى، ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.
- ١٣٥ . الجامع الصغير وشرحه النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير، مؤلف الجامع
الصغير: أبو عبد الله محمد بن الحسن الشيباني (المتوفى: ١٨٩هـ)، مؤلف النافع
الكبير: محمد عبد الحي بن محمد عبد الحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو
الحسنات (المتوفى: ١٣٠٤هـ)، عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ.

١٣٦ . الجامع الكبير، للإمام محمد بن الحسن الشيباني (ت ١٨٩)، عنيت بنشره لجنة إحياء المعارف النعمانية بحيدر آباد، مطبعة الاستقامة، الطبعة الأولى، ١٣٥٦ هـ.

١٣٧ . جامع بيان العلم وفضله، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣ هـ)، تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م.

١٣٨ . الجامع لمسائل المدونة، أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس التميمي الصقلي (المتوفى: ٤٥١ هـ)، المحقق: مجموعة باحثين في رسائل دكتوراه، معهد البحوث العلمية وإحياء التراث الإسلامي - جامعة أم القرى (سلسلة الرسائل الجامعية الموصى بطبعتها)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، ١٤٣٤ هـ - ٢٠١٣ م.

١٣٩ . الجزء المتمم لطبقات ابن سعد [الطبقة الرابعة من الصحابة ممن أسلم عند فتح مكة وما بعد ذلك]، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (المتوفى: ٢٣٠ هـ)، تحقيق ودراسة: الدكتور/ عبد العزيز عبد الله السلومي، مكتبة الصديق - الطائف، المملكة العربية السعودية، ١٤١٦ هـ.

١٤٠ . جمل الغرائب، للعلامة محمود بن أبي الحسن بن الحسين النيسابوري (ت ٥٥٣ هـ)، تحقيق ودراسة: خالد بن أحمد بإشراف د. عبدالله بن ناصر القرني، جامعة أم القرى/ كلية اللغة العربية.

١٤١ . الجمل في النحو، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠ هـ)، المحقق: د. فخر الدين قباوة، الطبعة: الخامسة، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥ م.

١٤٢ . جهرة أشعار العرب، أبو زيد محمد بن أبي الخطاب القرشي (المتوفى: ١٧٠ هـ)،

- حققه وضبطه وزاد في شرحه: علي محمد البجادي، نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع.
١٤٣. جهرة الأمثال، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (المتوفى: نحو ٣٩٥هـ)، دار الفكر - بيروت.
١٤٤. جهرة اللغة، أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزدي (المتوفى: ٣٢١هـ)، المحقق: رمزي منير بعلبكي، دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٨٧م.
١٤٥. الجنى الداني في حروف المعاني، أبو محمد بدر الدين حسن بن قاسم بن عبد الله بن علي المرادي المصري المالكي (المتوفى: ٧٤٩هـ)، تحقيق: د فخر الدين قباوة - الأستاذ محمد نديم فاضل، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٢م.
١٤٦. الجهاد في الإسلام، الدكتور محمد سعيد البوطي (ت ٢٠١٣م)، دار الفكر المعاصر، بيروت - لبنان، دار الفكر، دمشق - سوريا، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ / ١٩٩٣م.
١٤٧. الجوهرة النيرة على مختصر القدوري، أبو بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي اليمني الحنفي (المتوفى: ٨٠٠هـ)، المطبعة الخيرية، الطبعة: الأولى، ١٣٢٢هـ.
١٤٨. حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي الحنبلي النجدي (المتوفى: ١٣٩٢هـ)، الطبعة: الأولى - ١٣٩٧هـ.
١٤٩. الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي وهو شرح مختصر المزني، أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ)، تحقيق: الشيخ علي محمد معوض - الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.
١٥٠. الحجة على أهل المدينة، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى:

- ١٨٩هـ)، المحقق: مهدي حسن الكيلاني القادري، عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٣هـ.
١٥١. الحجة للقراء السبعة، الحسن بن أحمد بن عبد الغفار الفارسي الأصل، أبو علي (المتوفى: ٣٧٧هـ)، المحقق: بدر الدين قهوجي - بشير جويجايي، راجعه ودققه: عبد العزيز رباح - أحمد يوسف الدقاق، دار المأمون للتراث - دمشق / بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
١٥٢. حلية الأولياء وطبقات الأصفياء، أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: ٤٣٠هـ)، السعادة - بجوار محافظة مصر، ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.
١٥٣. حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء، محمد بن أحمد بن الحسين بن عمر، أبو بكر الشاشي القفال الفارقي، الملقب فخر الإسلام، المستظهري الشافعي (المتوفى: ٥٠٧هـ)، المحقق: د. ياسين أحمد إبراهيم درادكة، مؤسسة الرسالة / دار الأرقم - بيروت / عمان، الطبعة: الأولى، ١٩٨٠م.
١٥٤. الحيوان، عمرو بن بحر بن محبوب الكناني بالولاء، الليثي، أبو عثمان، الشهرير بالجاحظ (المتوفى: ٢٥٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٢٤هـ.
١٥٥. الخراج، أبو زكرياء يحيى بن آدم بن سليمان القرشي بالولاء، الكوفي الأحول (المتوفى: ٢٠٣هـ)، المطبعة السلفية ومكبتها، الطبعة: الثانية، ١٣٨٤هـ.
١٥٦. الخراج، أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن سعد بن حبة الأنصاري (المتوفى: ١٨٢هـ)، المكتبة الأزهرية للتراث، تحقيق: طه عبد الرؤوف سعد، سعد حسن محمد، طبعة جديدة مضبوطة - محققة ومفهرسة.
١٥٧. خزانة الأدب ولب لسان العرب، عبد القادر بن عمر البغدادي (المتوفى:

- ١٠٩٣هـ)، تحقيق وشرح: عبد السلام محمد هارون، مكتبة الخانجي، القاهرة، الطبعة: الرابعة، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م.
١٥٨. الخمايل الندية على شرح السمرقندي على العضدية في علم الوضع، تأليف ذاكر عودة الحمادي الحنفي، دار النور المبين، عمان-الأردن، الطبعة الأولى، ٢٠١٨م.
١٥٩. الدر المثور في التفسير بالمأثور، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، دار الفكر - بيروت.
١٦٠. الدراية في تخريج أحاديث الهداية، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، المحقق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة - بيروت.
١٦١. درر الأحكام شرح غرر الأحكام، محمد بن فرامرزن علي الشهير بملا - أو منلا أو المولى - خسرو (المتوفى: ٨٨٥هـ)، دار إحياء الكتب العربية.
١٦٢. دقائق أولي النهى لشرح المنتهى المعروف بشرح منتهى الإرادات، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١هـ)، عالم الكتب، الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
١٦٣. الدلائل في غريب الحديث، قاسم بن ثابت بن حزم العوفي السرقسطي، أبو محمد (المتوفى: ٣٠٢هـ)، تحقيق: د. محمد بن عبد الله القناص، مكتبة العبيكان، الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.
١٦٤. الديباج على صحيح مسلم بن الحجاج، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، حقق أصله، وعلق عليه: أبو اسحق الحويني الأثري، دار ابن عفان للنشر والتوزيع - المملكة العربية السعودية - الخبر، الطبعة: الأولى ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.
١٦٥. ديوان ابن مقبل، تحقيق: د. عزة حسن، دار الشرق العربي، الطبعة الأولى، ١٤١٦

هـ - ١٩٩٥ م.

١٦٦ . ديوان أبي العتاهية، أبو العتاهية إسماعيل بن القاسم بن سويد العيني، العنزي، أبو إسحاق (١٣٠ - ٢١١ هـ).

١٦٧ . ديوان الأعشى الكبير ميمون بن قيس بن جندل، تحقيق: د. محمود إبراهيم محمد الرضواني، مطابع قطر الوطنية، الطبعة الأولى، ٢٠١٠ م.

١٦٨ . ديوان الفضل ابن قدامة أبو نجم العجلي (ت ١٣٠ هـ)، جمعه وشرحه: محمد أديب عبد الواحد حمدان، مطبوعات مجمع اللغة العربية، الطبعة الأولى، دمشق - سوريا، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م.

١٦٩ . ديوان المتنبي، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٠٣ هـ / ١٩٨٣ م.

١٧٠ . ديوان المعاني، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (المتوفى: نحو ٣٩٥ هـ)، دار الجليل - بيروت.

١٧١ . ديوان امرئ القيس، امرؤ القيس بن حجر بن الحارث الكندي، من بني آكل المرار (المتوفى: ٥٤٥ م)، اعتنى به: عبد الرحمن المصطاوي، دار المعرفة - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م.

١٧٢ . ديوان جرير (ت ١١٤ هـ)، دار بيروت للطباعة والنشر، بيروت، ١٤٠٦ هـ / ١٩٨٦ م.

١٧٣ . ديوان ذي الرمة شرح أبي نصر الباهلي رواية ثعلب، أبو نصر أحمد بن حاتم الباهلي (المتوفى: ٢٣١ هـ)، المحقق: عبد القدوس أبو صالح، مؤسسة الإيخان جدة، الطبعة: الأولى، ١٩٨٢ م - ١٤٠٢ هـ.

١٧٤ . ديوان زهير بن أبي سلمى، شرحه وقدم له: علي حسن فاعور، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة الأولى، ١٤٠٨ هـ / ١٩٨٨ م.

١٧٥ . ديوان سراقه البارقي، حققه وشرحه: حسين نصار، مطبعة لجنة التأليف والترجمة

- والنشر - القاهرة، الطبعة الأولى ١٣٦٦ / ١٩٤٧.
١٧٦. ديوان عمرو بن كلثوم التغلبي، تأليف: أ. د. أيمن ميدان، النادي الأدبي الثقافي بجدة، الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٢ م.
١٧٧. الذخيرة، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤ هـ)، تحقيق: محمد حجي، سعيد أعراب، محمد بوخبزة، دار الغرب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م.
١٧٨. ذكر الأقران وروايتهم عن بعضهم بعضاً، أبو محمد عبد الله بن محمد بن جعفر بن حيان الأنصاري المعروف بأبي الشيخ الأصبهاني (المتوفى: ٣٦٩ هـ)، المحقق: مسعد السعدني، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م.
١٧٩. ذم الثقلاء، محمد بن خلف بن المرزبان بن بسام، أبو بكر المحولي (المتوفى: ٣٠٩ هـ)، تحقيق: د. مأمون محمود ياسين، مؤسسة علوم القرآن، دار ابن كثير - الشارقة.
١٨٠. ذم الملاهي لابن أبي الدنيا، أبو بكر عبد الله بن محمد بن عبيد بن سفيان بن قيس البغدادي الأموي القرشي المعروف بابن أبي الدنيا (المتوفى: ٢٨١ هـ)، تحقيق ودراسة: عمرو عبد المنعم سليم، مكتبة ابن تيمية، القاهرة - مصر، مكتبة العلم، جدة - السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٦ هـ.
١٨١. ربيع الأبرار ونصوص الأخيار، جار الله الزمخشري توفي ٥٨٣ هـ مؤسسة الأعلمي، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ.
١٨٢. رد المحتار على الدر المختار، ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي (المتوفى: ١٢٥٢ هـ)، دار الفكر - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م.
١٨٣. الرسالة القشيرية، عبد الكريم بن هوازن بن عبد الملك القشيري (المتوفى: ٤٦٥ هـ)، تحقيق: الإمام الدكتور عبد الحليم محمود، الدكتور محمود بن الشريف، دار المعارف، القاهرة.

- ١٨٤ . الرسالة، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف الشافعي المطلب القريشي المكي (المتوفى: ٢٠٤هـ)، المحقق: أحمد شاكر، مكتبة الحلبي، مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٥٨هـ / ١٩٤٠م.
- ١٨٥ . رفع النقاب عن تنقيح الشهاب، أبو عبد الله الحسين بن علي بن طلحة الرجراجي ثم الشوشاوي السُملاي (المتوفى: ٨٩٩هـ)، تحقيق: د. أحمد بن محمد السراح، د. عبد الرحمن بن عبد الله الجبرين (أصل هذا الكتاب: رسالتي ماجستير)، مكتبة الرشد للنشر والتوزيع، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤م.
- ١٨٦ . روضة الطالبين وعمدة المفتين، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، تحقيق: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - عمان، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ / ١٩٩١م.
- ١٨٧ . روضة العقلاء ونزهة الفضلاء، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبُد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ)، المحقق: محمد محي الدين عبد الحميد، دار الكتب العلمية - بيروت.
- ١٨٨ . روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجعاعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، مؤسسة الريان للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٢م.
- ١٨٩ . رياضة الأخلاق (مخطوط)، لمحمد بن يوسف بن محمد بن علي ابن محمد العلوي الحسني أبو القاسم، ناصر الدين، المدني السمرقندي الحنفي (ت ٥٥٦هـ). نسخة مصورة في موقع الألوكة.
- ١٩٠ . زاد الفقهاء شرح مختصر القدوري، لشيخ الإسلام أبو المعالي بهاء الدين محمد بن

أحمد بن يوسف الاسبيجاني المرغيناني الحنفي (ت ٥٩١هـ)، (من أول الكتاب إلى نهاية كتاب الإباق دراسة وتحقيقًا)، رسالة مقدمة لنيل الدكتوراة، إعداد: ياسر بن علي بن مسعود القحطاني، بإشراف الدكتور محمد بن عوض الثمالي، جامعة أم القرى، ١٤٣٥-١٤٣٦هـ.

١٩١. زاد المسير في علم التفسير، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: ٥٩٧هـ)، المحقق: عبد الرزاق المهدي، دار الكتاب العربي - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.

١٩٢. الزاهر في معاني كلمات الناس، محمد بن القاسم بن محمد بن بشار، أبو بكر الأنباري (المتوفى: ٣٢٨هـ)، المحقق: د. حاتم صالح الضامن، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

١٩٣. الزهد الكبير، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الحُشْرُو جردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، المحقق: عامر أحمد حيدر، مؤسسة الكتب الثقافية - بيروت، الطبعة: الثالثة، ١٩٩٦م.

١٩٤. السبعة في القراءات، أحمد بن موسى بن العباس التميمي، أبو بكر بن مجاهد البغدادي (المتوفى: ٣٢٤هـ)، المحقق: شوقي ضيف، دار المعارف - مصر، الطبعة: الثانية، ١٤٠٠هـ.

١٩٥. سلم الوصول إلى طبقات الفحول، مصطفى بن عبد الله القسطنطيني العثماني المعروف بـ «كاتب جلبي» وبـ «حاجي خليفة» (المتوفى ١٠٦٧هـ)، المحقق: محمود عبد القادر الأرناؤوط، إشراف وتقديم: أكمل الدين إحسان أوغلي، تدقيق: صالح سعداوي صالح، إعداد الفهارس: صلاح الدين أويغور، مكتبة إرسیکا، إستانبول - تركيا، ٢٠١٠م.

١٩٦. سنن ابن ماجة، ابن ماجة أبو عبدالله محمد بن يزيد القزويني، وماجة اسم أبيه يزيد

(المتوفى: ٢٧٣هـ)، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء الكتب العربية - فيصل
عيسى الباي الحلبي)

١٩٧. سنن أبي داود، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو
الأزدي السجستاني (المتوفى: ٢٧٥هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد،
المكتبة العصرية، صيدا - بيروت.

١٩٨. سنن الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو
عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، المحقق: يشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي -
بيروت، ١٩٩٨م.

١٩٩. سنن الدارقطني، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان
بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ)، حققه وضبط نصه وعلق عليه:
شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي، عبد اللطيف حرز الله، أحمد برهوم،
مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.

٢٠٠. السنن الصغرى للنسائي، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني،
النسائي (المتوفى: ٣٠٣م)، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية
- حلب، الطبعة: الثانية، ١٤٠٦ - ١٩٨٦.

٢٠١. السنن الصغرى للبيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخشروجردي
الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، المحقق: عبد المعطي أمين قلعجي،
جامعة الدراسات الإسلامية، كراتشي - باكستان، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ -
١٩٨٩م.

٢٠٢. السنن الكبرى، أبو عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي (المتوفى:
٣٠٣هـ)، حققه وخرج أحاديثه: حسن عبد المنعم شلبي، أشرف عليه: شعيب
الأرناؤوط، قدم له: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة لا بيروت،

- الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ - ٢٠٠١ م.
٢٠٣. السنن الكبرى، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسرَ وجردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨ هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثالثة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.
٢٠٤. سنن سعيد بن منصور، أبو عثمان سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني الجوزجاني (المتوفى: ٢٢٧ هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، الدار السلفية - الهند، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣ هـ - ١٩٨٢ م.
٢٠٥. سير أعلام النبلاء، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قناييز الذهبي (المتوفى: ٧٤٨ هـ)، المحقق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥ م.
٢٠٦. السير الصغير، محمد بن الحسن الشيباني، ملحوظة: هذه النسخة بتحقيق وتعليق د. محمود أحمد غازي، مجمع البحوث الإسلامية، الجامعة الإسلامية العالمية إسلام آباد، ١٤١٩ هـ / ١٩٩٨ م.
٢٠٧. السير، أبو عبد الله محمد بن الحسن بن فرقد الشيباني (المتوفى: ١٨٩ هـ)، المحقق: مجيد خدوري، الدار المتحدة للنشر - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٧٥ م.
٢٠٨. السيرة النبوية لابن هشام، عبد الملك بن هشام بن أيوب الحميري المعافري، أبو محمد، جمال الدين (المتوفى: ٢١٣ هـ)، تحقيق: مصطفى السقا وإبراهيم الأبياري وعبد الحفيظ الشلبي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر، الطبعة: الثانية، ١٣٧٥ هـ - ١٩٥٥ م.
٢٠٩. شرح أبيات سيويه، يوسف بن أبي سعيد الحسن بن عبد الله بن المرزبان أبو محمد السيرافي (المتوفى: ٣٨٥ هـ)، المحقق: الدكتور محمد علي الريح هاشم، راجعه: طه عبد الرؤوف سعد، مكتبة الكليات الأزهرية، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع،

القاهرة - مصر، ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.

٢١٠. شرح التصريح على التوضيح أو التصريح بمضمون التوضيح في النحو، خالد بن عبد الله بن أبي بكر بن محمد الجرجاوي الأزهرى، زين الدين المصري، وكان يعرف بالوقاد (المتوفى: ٩٠٥هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

٢١١. شرح الجامع الصغير، الإمام فخر الإسلام على البزدوي (ت ٤٨٢هـ)، (من أول كتاب الزكاة إلى نهاية كتاب الحج) بحث مقدم لنيل درجة الماجستير في الفقه، دراسة وتحقيق: مي بنت محمد بن صالح ناقر، بإشراف الدكتور الحسيني بن سليمان جاد، ١٤٣٠/١٤٣١هـ - ٢٠٠٩/٢٠١٠م.

٢١٢. شرح الرضي على الكافية لابن الحاجب، الشيخ رضي الدين محمد بن الحسن الاسترأبادي النحوي (ت ٦٨٦هـ)، تحقيق وتصحيح وتعليق: أ. د. يوسف حسن عمر، جامعة قار يونس - ليبيا، ١٣٩٥هـ - ١٩٧٥م.

٢١٣. شرح الزرقاني على مختصر خليل، ومعه: الفتح الرباني فيما ذهل عنه الزرقاني، عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني المصري (المتوفى: ١٠٩٩هـ)، ضبطه وصححه وخرج آياته: عبد السلام محمد أمين، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.

٢١٤. شرح السير الكبير، محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي (المتوفى: ٤٨٣هـ)، الشركة الشرقية للإعلانات، ١٩٧١م.

٢١٥. شرح الطيبي على مشكاة المصابيح المسمى بـ (الكاشف عن حقائق السنن)، شرف الدين الحسين بن عبد الله الطيبي (٧٤٣هـ)، المحقق: د. عبد الحميد هندأوي، مكتبة نزار مصطفى الباز (مكة المكرمة - الرياض)، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ - ١٩٩٧م.

٢١٦. شرح المفصل للزنجشري، يعيش بن علي بن يعيش ابن أبي السرايا محمد بن علي، أبو

البقاء، موفق الدين الأسدي الموصلي، المعروف بابن يعيش وبابن الصانع (المتوفى: ٦٤٣هـ)، قدم له: الدكتور إميل بديع يعقوب، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م.

٢١٧. شرح المقاصد في علم الكلام، سعد الدين مسعود بن عمر بن عبد الله التفتازاني (المتوفى سنة ٧٩١هـ)، دار المعارف النعمانية، باكستان، ١٤٠١ هـ - ١٩٨١ م.

٢١٨. شرح تسهيل الفوائد، محمد بن عبد الله، ابن مالك الطائي الجياني، أبو عبد الله، جمال الدين (المتوفى: ٦٧٢هـ)، تحقيق: د. عبد الرحمن السيد، د. محمد بدوي المختون، هجر للطباعة والنشر والتوزيع والإعلان، الطبعة: الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م.

٢١٩. شرح تنقيح الفصول، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة: الأولى، ١٣٩٣ هـ - ١٩٧٣ م.

٢٢٠. شرح حافظ الدين النسفي (ت ٧١٠هـ) لكتاب المنتخب في أصول المذهب لمحمد بن محمد بن عمر الأخرسيكتي (ت ٦٤٤هـ)، دراسة وتحقيق: سالم أوغوت.

٢٢١. شرح درة الغواص في أوهام الخواص (مطبوع ضمن «درة الغواص وشرحها وحواشيها وتكملتها»)، أحمد بن محمد الحفاجي المصري، المحقق: عبد الحفيظ فرغلي علي قرني، دار الجليل، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦ م.

٢٢٢. شرح ديوان الحماسة (ديوان الحماسة: اختاره أبو تمام حبيب بن أوس ت ٢٣١هـ)، يحيى بن علي بن محمد الشيباني التبريزي، أبو زكريا (المتوفى: ٥٠٢هـ)، دار القلم - بيروت.

٢٢٣. شرح شواهد المغني، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١ هـ)، وقف على طبعه وعلق حواشيه: أحمد ظافر كوجان، مذيّل بتعليقات: الشيخ محمد محمود ابن التلاميذ المركزي الشنقيطي، لجنة التراث العربي، ١٣٨٦ هـ - ١٩٦٦ م.

٢٢٤. شرح صحيح مسلم: إكمال المعلم بفوائد مسلم، عياض بن موسى بن عياض بن عمرو بن اليحصبي السبتي، أبو الفضل (المتوفى: ٥٤٤هـ)، المحقق: الدكتور يحيى إسماعيل، دار الوفاء للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.

٢٢٥. شرح عقيدة الإمام الطحاوي، للإمام أبي حفص سراج الدين عمر بن إسحاق الغزنوي الهندي، تحقيق: الشيخ حازم الكيلاني الحنفي والدكتور محمد عبدالقادر نصار، دار الكرز للطباعة والنشر، مصر - القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩ م.

٢٢٦. شرح كتاب سيويه، أبو سعيد السيرافي الحسن بن عبد الله بن المرزبان (المتوفى: ٣٦٨ هـ)، المحقق: أحمد حسن مهدي، علي سيد علي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٨ م.

٢٢٧. شرح مختصر الطحاوي، أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠ هـ)، تحقيق: د. عصمت الله عنایت الله محمد - أ. د. سائد بكداش - د محمد عبيد الله خان - د زينب محمد حسن فلاتة، أعد الكتاب للطباعة وراجعه وصححه: أ. د. سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية - ودار السراج، الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.

٢٢٨. شرح مختصر خليل للخرشي، محمد بن عبد الله الخرشبي المالكي أبو عبد الله (المتوفى: ١١٠١ هـ)، دار الفكر للطباعة - بيروت.

٢٢٩. شرح معاني الآثار، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: ٣٢١ هـ)، حققه وقدم له: (محمد زهري النجار - محمد سيد جاد الحق) من علماء الأزهر الشريف، راجعه ورقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: د يوسف عبد الرحمن المرعشلي - الباحث بمركز خدمة السنة بالمدينة النبوية، عالم الكتب، الطبعة: الأولى - ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤ م.

٢٣٠. شرح منتخب الحسامي (مخطوط)، محمد بن محمد بن محمد بن مبین النوري، المكتبة الظاهرية، نسخة مصورة في موقع الألوكة.
٢٣١. شرح نقائض جرير والفرزدق، أبو عبيدة معمر بن المثنى (برواية اليزيدي عن السكري عن ابن حبيب عنه)، تحقيق: محمد إبراهيم حور - وليد محمود خالص، المجمع الثقافي، أبوظبي، الإمارات، الطبعة: الثانية، ١٩٩٨م.
٢٣٢. شرح هاشميات الكميت بتفسير أبي رياش، تحقيق: د. داود سلوم د. نوري حمودي القيسي، عالم الكتب، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
٢٣٣. شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، المحقق: د. حمد الكبيسي رحمه الله، (أصل الكتاب: رسالة دكتوراه)، مطبعة الإرشاد - بغداد، الطبعة: الأولى، ١٣٩٠هـ - ١٩٧١م.
٢٣٤. الشئائل المحمدية والخصائل المصطفوية، محمد بن عيسى بن سؤرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى (المتوفى: ٢٧٩هـ)، المحقق: سيد بن عباس الجليمي، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة، الطبعة: الأولى ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
٢٣٥. الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية، أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري الفارابي (المتوفى: ٣٩٣هـ)، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين - بيروت، الطبعة: الرابعة، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
٢٣٦. صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبَد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي (المتوفى: ٣٥٤هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٤ - ١٩٩٣.
٢٣٧. صحيح ابن خزيمة، أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة بن صالح بن

- بكر السلمي النيسابوري (المتوفى: ٣١١هـ)، المحقق: د. محمد مصطفى الأعظمي،
المكتب الإسلامي - بيروت.
٢٣٨. صحيح البخاري: الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه، محمد بن إسماعيل أبو عبد الله البخاري الجعفي، المحقق: محمد زهير بن ناصر الناصر، دار طوق النجاة (مصورة عن السلطانية بإضافة ترقيم ترقيم محمد فؤاد عبد الباقي)، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ.
٢٣٩. صحيح مسلم: المسند الصحيح المختصر بنقل العدل عن العدل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، المحقق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي - بيروت.
٢٤٠. الصناعتين، أبو هلال الحسن بن عبد الله بن سهل بن سعيد بن يحيى بن مهران العسكري (المتوفى: نحو ٣٩٥هـ)، المحقق: علي محمد البجاوي ومحمد أبو الفضل إبراهيم، المكتبة العنصرية - بيروت.
٢٤١. الضعفاء الكبير، أبو جعفر محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي المكي (المتوفى: ٣٢٢هـ)، المحقق: عبد المعطي أمين قلعجي، دار المكتبة العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
٢٤٢. طبقات الشافعية الكبرى، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (المتوفى: ٧٧١هـ)، تحقيق: د. محمود محمد الطناحي د. عبد الفتاح محمد الحلو، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة: الثانية، ١٤١٣هـ.
٢٤٣. طبقات الشافعية، أبو بكر بن أحمد بن محمد بن عمر الأسدي الشهيبي الدمشقي، تقي الدين ابن قاضي شعبة (المتوفى: ٨٥٦هـ)، المحقق: د. الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٧هـ.
٢٤٤. طبقات الصوفية، محمد بن الحسين بن محمد بن موسى بن خالد بن سالم النيسابوري،

- أبو عبد الرحمن السلمي (المتوفى: ٤١٢هـ)، المحقق: مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٨م.
٢٤٥. الطبقات الكبرى، أبو عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد (المتوفى: ٢٣٠هـ)، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.
٢٤٦. طلبة الطلبة، عمر بن محمد بن أحمد بن إسماعيل، أبو حفص، نجم الدين النسفي (المتوفى: ٥٣٧هـ)، المطبعة العامرة، مكتبة المثنى ببغداد، ١٣١١هـ.
٢٤٧. العالم والمتعلم، وبديلها: رسالة أبي حنيفة إلى البستي، تأليف الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان بن ثابت (ت ١٥٠هـ) تحقيق: الامام الكوثري، مطبعة الأنوار، ١٣٦٨هـ.
٢٤٨. العدة شرح العمدة، عبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد، أبو محمد بهاء الدين المقدسي (المتوفى: ٦٢٤هـ)، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م.
٢٤٩. العدة في أصول الفقه، القاضي أبو يعلى، محمد بن الحسين بن محمد بن خلف ابن الفراء (المتوفى: ٤٥٨هـ)، تحقيق: د أحمد بن علي بن سير المبارك، الأستاذ المشارك في كلية الشريعة بالرياض - جامعة الملك محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة: الثانية ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.
٢٥٠. عروس الأفراح في شرح تلخيص المفتاح، أحمد بن علي بن عبد الكافي، أبو حامد، بهاء الدين السبكي (المتوفى: ٧٧٣هـ)، المحقق: الدكتور عبد الحميد هنداوي، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.
٢٥١. العزيز شرح الوجيز المعروف بالشرح الكبير، عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم، أبو القاسم الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ)، المحقق: علي محمد عوض - عادل

أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.

٢٥٢. عقد الجواهر الثمينة في مذهب عالم المدينة، أبو محمد جلال الدين عبد الله بن نجم بن شاس بن نزار الجذامي السعدي المالكي (المتوفى: ٦١٦ هـ)، دراسة وتحقيق: أ. د. حميد بن محمد لحمري، دار الغرب الإسلامي، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣ هـ - ٢٠٠٣ م.

٢٥٣. العقد الفريد، أبو عمر، شهاب الدين أحمد بن محمد بن عبد ربه ابن حبيب ابن حدير بن سالم المعروف بابن عبد ربه الأندلسي (المتوفى: ٣٢٨ هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤ هـ.

٢٥٤. العلل المتناهية في الأحاديث الواهية، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: ٥٩٧ هـ)، المحقق: إرشاد الحق الأثري، إدارة العلوم الأثرية، فيصل آباد، باكستان، الطبعة: الثانية، ١٤٠١ هـ / ١٩٨١ م.

٢٥٥. عمدة القاري شرح صحيح البخاري، أبو محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد بن حسين الغيتابي الحنفي بدر الدين العيني (المتوفى: ٨٥٥ هـ)، دار إحياء التراث العربي - بيروت.

٢٥٦. العناية شرح الهداية، محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله ابن الشيخ شمس الدين ابن الشيخ جمال الدين الرومي البابرقي (المتوفى: ٧٨٦ هـ)، دار الفكر. ٢٥٧. العين، أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد بن عمرو بن تميم الفراهيدي البصري (المتوفى: ١٧٠ هـ)، تحقيق: د مهدي المخزومي، د إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.

٢٥٨. عيون الأخبار، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (المتوفى: ٢٧٦ هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت، ١٤١٨ هـ.

٢٥٩. عيون الأدلة في مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار، أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد

البغدادي المالكي المعروف بابن القصار (المتوفى: ٣٩٧هـ)، دراسة وتحقيق: د. عبد الحميد بن سعد بن ناصر السعود، مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض - المملكة العربية السعودية، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٦م.

٢٦٠. عيون المسائل، أبو الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (المتوفى: ٣٧٣هـ)، تحقيق: د. صلاح الدين الناهي، مطبعة أسعد، بغداد، ١٣٨٦هـ.

٢٦١. عيون المسائل، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (المتوفى: ٤٢٢هـ)، دراسة وتحقيق: علي محمد إبراهيم بورويبة، دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٣٠هـ - ٢٠٠٩م.

٢٦٢. غاية المرام في علم الكلام، أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الأمدي (المتوفى: ٦٣١هـ)، المحقق: حسن محمود عبد اللطيف، المجلس الأعلى للشئون الإسلامية - القاهرة.

٢٦٣. غرائب التفسير وعجائب التأويل، محمود بن حمزة بن نصر، أبو القاسم برهان الدين الكرمانى، ويعرف بتاج القراء (المتوفى: نحو ٥٠٥هـ)، دار القبلة للثقافة الإسلامية - جدة، مؤسسة علوم القرآن - بيروت.

٢٦٤. غريب الحديث، أبو عبيد القاسم بن سلام الهروي، المحقق: الدكتور حسين محمد محمد شرف، أستاذ م بكلية دار العلوم، الأستاذ عبد السلام هارون، الأمين العام لمجمع اللغة العربية، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

٢٦٥. غريب الحديث، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (المتوفى: ٢٧٦هـ)، المحقق: د. عبد الله الجبوري، مطبعة العاني - بغداد، الطبعة: الأولى، ١٣٩٧هـ.

٢٦٦. الغريبين في القرآن والحديث، أبو عبيد أحمد بن محمد الهروي (المتوفى ٤٠١هـ)، تحقيق ودراسة: أحمد فريد المزيدي، قدم له وراجعته: أ. د. فتحي حجازي، مكتبة

- نزار مصطفى الباز - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ -
١٩٩٩م.
٢٦٧. الفائق في أصول الفقه، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم بن محمد الأرموي الهندي
الشافعي (المتوفى: ٧١٥هـ)، المحقق: محمود نصار، دار الكتب العلمية، بيروت -
لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م.
٢٦٨. الفائق في غريب الحديث والأثر، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري
جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ)، المحقق: علي محمد البجاوي - محمد أبو الفضل إبراهيم،
دار المعرفة - لبنان، الطبعة: الثانية.
٢٦٩. الفتاوى الهندية، لجنة علماء برئاسة نظام الدين البلخي، دار الفكر، الطبعة: الثانية،
١٣١٠هـ.
٢٧٠. فتاوى قاضيخان، الإمام فخر الدين أبي المحاسن الفرغاني (ت ٥٩٢هـ)، اعتنى بها:
سالم مصطفى البدري، دار الكتب العلمية، ٢٠٠٩م.
٢٧١. فتح الباري شرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني،
قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات:
عبد العزيز بن عبد الله بن باز، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي،
دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩هـ.
٢٧٢. فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير [وهو شرح لكتاب الوجيز في الفقه
الشافعي لأبي حامد الغزالي (المتوفى: ٥٠٥هـ)]، عبد الكريم بن محمد الرافعي
القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ)، دار الفكر.
٢٧٣. الفتح الكبير في ضم الزيادة إلى الجامع الصغير، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال
الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، المحقق: يوسف النبهاني، دار الفكر - بيروت
/ لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م.

- ٢٧٤ . فتح المغيث بشرح الفية الحديث للعراقي، شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن أبي بكر بن عثمان بن محمد السخاوي (المتوفى: ٩٠٢هـ)، المحقق: علي حسين علي، مكتبة السنة - مصر، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ / ٢٠٠٣م.
- ٢٧٥ . فتح باب العناية بشرح النقاية، ملا علي القاري (ت ١٠١٤هـ).
- ٢٧٦ . فتوح الغيب في الكشف عن قناع الريب (حاشية الطيبي على الكشاف)، شرف الدين الحسين بن عبد الله الطيبي (المتوفى: ٧٤٣هـ)، مقدمة التحقيق: إياد محمد الفوج، القسم الدراسي: د. جميل بني عطا، المشرف العام على الإخراج العلمي للكتاب: د. محمد عبدالرحيم سلطان العلماء، جائزة دبي الدولية للقرآن الكريم، الطبعة: الأولى، ١٤٣٤هـ - ٢٠١٣م.
- ٢٧٧ . فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهج الطلاب المعروف بحاشية الجمل (منهج الطلاب اختصره زكريا الأنصاري من منهاج الطالبين للنووي ثم شرحه في شرح منهج الطلاب)، سليمان بن عمر بن منصور العجيلي الأزهري، المعروف بالجمل (المتوفى: ١٢٠٤هـ)، دار الفكر.
- ٢٧٨ . الفردوس بمأثور الخطاب، شيرويه بن شهردار بن شيرويه بن فناخسرو، أبو شجاع الديلمي الهمداني (المتوفى: ٥٠٩هـ)، المحقق: السعيد بن بسيوني زغلول، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- ٢٧٩ . الفروع وتصحيح الفروع، محمد بن مقلح المقدسي أبو عبد الله (المتوفى سنة ٧٦٢هـ)، تحقيق: أبو الزهراء حازم القاضي، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٨هـ.
- ٢٨٠ . الفروق = أنوار البروق في أنواء الفروق، أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقراقي (المتوفى: ٦٨٤هـ)، عالم الكتب.
- ٢٨١ . الفروق، أسعد بن محمد بن الحسين، أبو المظفر، جمال الإسلام الكرايسي النيسابوري الحنفي (المتوفى: ٥٧٠هـ)، المحقق: د. محمد طموم، راجعه: د. عبد الستار أبو غدة،

وزارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.

٢٨٢. الفصل في الملل والأهواء والنحل، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الأندلسي القرطبي الظاهري (المتوفى: ٤٥٦هـ)، مكتبة الخانجي - القاهرة.

٢٨٣. الفصول المفيدة في الواو المزيدة، صلاح الدين أبو سعيد خليل بن كيكليدي بن عبد الله الدمشقي العلائي (المتوفى: ٧٦١هـ)، المحقق: حسن موسى الشاعر، دار البشير - عمان، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.

٢٨٤. الفصول في الأصول، الإمام أحمد بن علي الرازي الجصاص (٣٠٥-٣٧٠هـ)، المحقق: د. عجيل جاسم النشمي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية دولة الكويت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٢٨٥. فضائل الصحابة، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ)، المحقق: د. وصي الله محمد عباس، مؤسسة الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

٢٨٦. فضيلة العادلين من الولاية لأبي نعيم، أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: ٤٣٠هـ)، تحقيق: مشهور حسن محمود سلمان، دار الوطن - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٢٨٧. الفقه الأكبر (مطبوع مع الشرح الميسر على الفقهاء الأيسر والأكبر المنسوبين لأبي حنيفة تأليف محمد بن عبد الرحمن الخميس)، أبو حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطي بن ماه (المتوفى: ١٥٠هـ)، مكتبة الفرقان - الإمارات العربية، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

٢٨٨. فقه اللغة وسر العربية، عبد الملك بن محمد بن إسماعيل أبو منصور الثعالبي (المتوفى: ٤٢٩هـ)، المحقق: عبد الرزاق المهدي، إحياء التراث العربي، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.

٢٨٩. الفقيه والمتفقه، أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي (المتوفى: ٤٦٣هـ)، المحقق: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي، دار ابن الجوزي - السعودية، الطبعة: الثانية، ١٤٢١هـ.
٢٩٠. الفنون، أبو الوفاء، علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الحنبلي، المحقق: جورج المقدسي، دار المشرق، بيروت - عام ١٩٧٠ م، مكتبة لينة للنشر والتوزيع، دمنهور - عام ١٩٩١ م.
٢٩١. فوائد البزدوي، للإمام الرامشي، علي بن محمد حميد الدين الضرير (ت ٦٦٧هـ)، تحقيق: عامر الندوي، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية.
٢٩٢. القاموس المحيط، مجد الدين أبو طاهر محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (المتوفى: ٨١٧هـ)، تحقيق: مكتب تحقيق التراث في مؤسسة الرسالة، بإشراف: محمد نعيم العرقسوسي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الثامنة، ١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥ م.
٢٩٣. القانون في الطب، الحسين بن عبد الله بن سينا، أبو علي، شرف الملك: الفيلسوف الرئيس (المتوفى: ٤٢٨هـ)، وضع حواشيه محمد أمين الضناوي.
٢٩٤. قواطع الأدلة في الأصول، أبو المظفر، منصور بن محمد بن عبد الجبار ابن أحمد المروزي السمعاني التميمي الحنفي ثم الشافعي (المتوفى: ٤٨٩هـ)، المحقق: محمد حسن محمد حسن اسماعيل الشافعي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ/١٩٩٩ م.
٢٩٥. القوانين الفقهية، أبو القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله، ابن جزى الكلبي الغرناطي (المتوفى: ٧٤١هـ).
٢٩٦. قوت القلوب في معاملة المحبوب ووصف طريق المريد إلى مقام التوحيد، محمد بن علي بن عطية الحارثي، أبو طالب المكي (المتوفى: ٣٨٦هـ)، المحقق: د. عاصم

إبراهيم الكيالي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٢٦ هـ -
٢٠٠٥ م.

٢٩٧. الكافي شرح البزودي، الحسين بن علي بن حجاج بن علي، حسام الدين السُّغْنَاقي
(المتوفى: ٧١١ هـ)، المحقق: فخر الدين سيد محمد قانت (رسالة دكتوراه)، مكتبة
الرشد للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠١ م.

٢٩٨. الكافي في فقه الإمام أحمد، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن
قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى:
٦٢٠ هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م.

٢٩٩. الكافي في فقه أهل المدينة، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن
عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣ هـ)، المحقق: محمد محمد أحمد ولد ماديك
الموريتاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية، الطبعة:
الثانية، ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م.

٣٠٠. الكامل في التاريخ، أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن
عبد الواحد الشيباني الجزري، عز الدين ابن الأثير (المتوفى: ٦٣٠ هـ)، تحقيق: عمر
عبد السلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ -
١٩٩٧ م.

٣٠١. الكامل في اللغة والأدب، محمد بن يزيد المبرد، أبو العباس (المتوفى: ٢٨٥ هـ)،
المحقق: محمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر العربي - القاهرة، الطبعة الثالثة،
١٤١٧ هـ - ١٩٩٧ م.

٣٠٢. كتاب الفروع ومعه تصحيح الفروع لعلاء الدين علي بن سليمان المرادوي، محمد بن
مفلح بن محمد بن مفرج، أبو عبد الله، شمس الدين المقدسي الراميني ثم الصالحني
الحنبلي (المتوفى: ٧٦٣ هـ)، المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة

- الرسالة، الطبعة: الأولى ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.
٣٠٣. الكتاب، عمرو بن عثمان بن قنبر الحارثي بالولاء، أبو بشر، الملقب سيبويه (المتوفى: ١٨٠ هـ)، المحقق: عبد السلام محمد هارون، مكتبة الخانجي، القاهرة، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨ م.
٣٠٤. كشاف اصطلاحات الفنون والعلوم، محمد بن علي ابن القاضي محمد حامد بن محمد صابر الفاروقي الحنفي التهانوي (المتوفى: بعد ١١٥٨ هـ)، تحقيق: د. علي دحروج، نقل النص الفارسي إلى العربية: د. عبد الله الخالدي، الترجمة الأجنبية: د. جورج زيناني، تقديم وإشراف ومراجعة: د. رفيق العجم، مكتبة لبنان ناشرون - بيروت، الطبعة: الأولى - ١٩٩٦ م.
٣٠٥. كشاف القناع عن متن الإقناع، منصور بن يونس بن صلاح الدين ابن حسن بن إدريس البهوتي الحنبلي (المتوفى: ١٠٥١ هـ)، دار الكتب العلمية.
٣٠٦. كشف الأسرار شرح أصول البزدي، عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري الحنفي (المتوفى: ٧٣٠ هـ)، دار الكتاب الإسلامي.
٣٠٧. كشف الأسرار شرح المصنف على المنار، الإمام حافظ الدين أبو البركات النسفي (ت ٧١٠ هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان.
٣٠٨. كشف الخفاء ومزيل الإلباس، إسماعيل بن محمد بن عبد الهادي الجراحي العجلوني الدمشقي، أبو الفداء (المتوفى: ١١٦٢ هـ)، تحقيق: عبد الحميد بن أحمد بن يوسف بن هنداوي، المكتبة العصرية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ٢٠٠٠ م.
٣٠٩. كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، مصطفى بن عبد الله كاتب جلبي القسطنطيني المشهور باسم حاجي خليفة أو الحاج خليفة (المتوفى: ١٠٦٧ هـ)، مكتبة المثنى - بغداد، ١٩٤١ م.
٣١٠. الكشف والبيان عن تفسير القرآن، أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي، أبو إسحاق

(المتوفى: ٤٢٧هـ)، تحقيق: الإمام أبي محمد بن عاشور، مراجعة وتدقيق: الأستاذ نظير الساعدي، دار إحياء التراث العربي، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٢٢هـ-٢٠٠٢م.

٣١١. الكليات معجم في المصطلحات والفروق اللغوية، أيوب بن موسى الحسيني القريمي الكفوي، أبو البقاء الحنفي (المتوفى: ١٠٩٤هـ)، تحقيق: عدنان درويش - محمد المصري، مؤسسة الرسالة - بيروت.

٣١٢. الكناش في فني النحو والصرف، أبو الفداء عماد الدين إسماعيل بن علي بن محمود بن محمد ابن عمر بن شاهنشاه بن أيوب، الملك المؤيد، صاحب حماة (المتوفى: ٧٣٢هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور رياض بن حسن الخوام، المكتبة العصرية للطباعة والنشر، بيروت - لبنان، ٢٠٠٠م.

٣١٣. كنوز الذهب في تاريخ حلب، أحمد بن إبراهيم بن محمد بن خليل، موفق الدين، أبو ذر سبط ابن العجمي (المتوفى: ٨٨٤هـ)، دار القلم، حلب، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ.

٣١٤. الكنى والأسماء، مسلم بن الحجاج أبو الحسن القشيري النيسابوري (المتوفى: ٢٦١هـ)، المحقق: عبد الرحيم محمد أحمد القشقري، عمادة البحث العلمي بالجامعة الإسلامية، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤هـ/١٩٨٤م.

٣١٥. الكوثر الجاري إلى رياض أحاديث البخاري، أحمد بن إسماعيل بن عثمان بن محمد الكوراني الشافعي ثم الحنفي (المتوفى ٨٩٣هـ)، المحقق: الشيخ أحمد عزو عناية، دار إحياء التراث العربي، بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩هـ-٢٠٠٨م.

٣١٦. اللامع العزيزي شرح ديوان المتنبي، أبو العلاء أحمد بن عبد الله المعري (٣٦٣هـ - ٤٤٩هـ)، المحقق: محمد سعيد المولوي، مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات

- الإسلامية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م.
٣١٧. اللباب في الجمع بين السنة والكتاب، جمال الدين أبو محمد علي بن أبي يحيى زكريا بن مسعود الأنصاري الخزرجي المنبجي (المتوفى: ٦٨٦ هـ)، المحقق: د. محمد فضل عبد العزيز المراد، دار القلم - الدار الشامية - سوريا / دمشق - لبنان / بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤ م.
٣١٨. اللباب في الفقه الشافعي، أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن ابن المحاملي الشافعي (المتوفى: ٤١٥ هـ)، المحقق: عبد الكريم بن صنيان العمري، دار البخاري، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٦ هـ.
٣١٩. لسان العرب، محمد بن مكرم بن علي، أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفي الإفريقي (المتوفى: ٧١١ هـ)، دار صادر - بيروت، الطبعة: الثالثة - ١٤١٤ هـ.
٣٢٠. اللمع في أصول الفقه، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦ هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ.
٣٢١. مارواه الأكابر عن الأصاغر من المحدثين من الأفراد، الباغندي الصغير محمد بن محمد بن سليمان بن الحارث الأزدي، أبو بكر الواسطي (المتوفى: ٣١٢ هـ)، المحقق: خالد بن محمد بن سعيد باسمح، دار التوحيد، الطبعة: الأولى ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م.
٣٢٢. المبدع في شرح المقنع، إبراهيم بن محمد بن عبد الله بن محمد ابن مفلح، أبو إسحاق، برهان الدين (المتوفى: ٨٨٤ هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م.
٣٢٣. متن الخرقى على مذهب ابي عبد الله أحمد بن حنبل الشيباني، أبو القاسم عمر بن الحسين بن عبد الله الخرقى (المتوفى: ٣٣٤ هـ)، دار الصحابة للتراث، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م.

٣٢٤. المثل السائر في أدب الكاتب والشاعر، ضياء الدين بن الأثير، نصر الله بن محمد (المتوفى: ٦٣٧هـ)، المحقق: أحمد الحوفي، بدوي طبانة، دار نهضة مصر للطباعة والنشر والتوزيع، الفجالة - القاهرة.

٣٢٥. المجالسة وجواهر العلم، أبو بكر أحمد بن مروان الدينوري المالكي (المتوفى: ٣٣٣هـ)، المحقق: أبو عبيدة مشهور بن حسن آل سلمان، جمعية التربية الإسلامية (البحرين - أم الحصم)، دار ابن حزم (بيروت - لبنان)، ١٤١٩هـ.

٣٢٦. مجمع الأمثال، أبو الفضل أحمد بن محمد بن إبراهيم الميداني النيسابوري (المتوفى: ٥١٨هـ)، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار المعرفة - بيروت، لبنان.

٣٢٧. مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، أبو الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي (المتوفى: ٨٠٧هـ)، المحقق: حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي، القاهرة، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.

٣٢٨. مجموع الفتاوى، تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحلیم بن تيمية الحراي (المتوفى: ٧٢٨هـ)، المحقق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة النبوية، المملكة العربية السعودية، ١٤١٦هـ / ١٩٩٥م.

٣٢٩. المجموع شرح المهذب ((مع تكملة السبكي والمطيعي))، أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ)، دار الفكر.

٣٣٠. المحاسن والأضداد، عمرو بن بحر بن محبوب الكناني بالولاء، الليثي، أبو عثمان، الشهرير بالجاحظ (المتوفى: ٢٥٥هـ)، دار ومكتبة الهلال، بيروت، ١٤٢٣هـ.

٣٣١. المحاضرات والمحاورات، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ.

٣٣٢. محصل أفكار المتقدمين والمتأخرين من العلماء والحكماء والمتكلمين، فخر الدين محمد بن عمر الرازي، راجعه وقدم له: طه عبدالرؤوف سعد، مطبعة الكليات الأزهرية.

٣٣٣. المحصول في أصول الفقه، القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ)، تحقيق: حسين علي اليدري - سعيد فودة، دار البيارق - عمان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
٣٣٤. المحصول، أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: ٦٠٦هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
٣٣٥. المحيط البرهاني في الفقه النعماني فقه الإمام أبي حنيفة رضي الله عنه، أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازة البخاري الحنفي (المتوفى: ٦١٦هـ)، المحقق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٤م.
٣٣٦. مختصر اختلاف العلماء، أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي (المتوفى: ٣٢١هـ)، المحقق: د. عبد الله نذير أحمد، دار البشائر الإسلامية - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٧هـ.
٣٣٧. مختصر العلامة خليل، خليل بن إسحاق بن موسى، ضياء الدين الجندي المالكي المصري (المتوفى: ٧٧٦هـ)، المحقق: أحمد جاد، دار الحديث/ القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦هـ / ٢٠٠٥م.
٣٣٨. مختصر القدوري في الفقه الحنفي، أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين القدوري (المتوفى: ٤٢٨هـ)، المحقق: كامل محمد عويضة، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
٣٣٩. مختصر المزني (مطبوع ملحقاً بالأم للشافعي)، إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل، أبو إبراهيم المزني (المتوفى: ٢٦٤هـ)، دار المعرفة - بيروت، ١٤١٠هـ / ١٩٩٠م.
٣٤٠. مختلف الرواية، لأبي الليث السمرقندي برواية العلاء العالم السمرقندي، تحقيق: د.

- عبدالرحمن بن مبارك الفرج، مكتبة الرشد ناشرون - الرياض، الطبعة الأولى، -
٢٠٠٥ م.
٣٤١. المدونة، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩ هـ)، دار
الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥ هـ - ١٩٩٤ م.
٣٤٢. المراسيل، أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو
الأزدي السجستاني (المتوفى: ٢٧٥ هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة
الرسالة - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨.
٣٤٣. مرصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع، عبد المؤمن بن عبد الحق، ابن شمائل
القطيعي البغدادي، الحنبلي، صفى الدين (المتوفى: ٧٣٩ هـ)، دار الجيل، بيروت،
الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ.
٣٤٤. مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح، علي بن (سلطان) محمد، أبو الحسن نور الدين
الملا الهروي القاري (المتوفى: ١٠١٤ هـ)، دار الفكر، بيروت - لبنان، الطبعة:
الأولى، ١٤٢٢ هـ - ٢٠٠٢ م.
٣٤٥. المسامرة للكمال بن أبي شريف بشرح المسامرة للعلامة الكمال بن الهمام في علم
الكلام، الطبعة الأولى، المطبعة الكبرى بالأمرية ببوالاق - مصر المحمية، ١٣١٧ هـ.
٣٤٦. مسائل الإمام أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه، إسحاق بن منصور بن بهرام،
أبو يعقوب المروزي، المعروف بالكوسج (المتوفى: ٢٥١ هـ)، عمادة البحث العلمي،
الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى،
١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٢ م.
٣٤٧. مستخرج أبي عوانة، أبو عوانة يعقوب بن إسحاق بن إبراهيم النيسابوري
الإسفرائيني (المتوفى: ٣١٦ هـ)، تحقيق: أيمن بن عارف الدمشقي، دار المعرفة -
بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.

٣٤٨. المستدرك على الصحيحين، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: ٤٠٥هـ)، تحقيق: مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

٣٤٩. المستصفي، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.

٣٥٠. مسند ابن أبي شيبه، أبو بكر بن أبي شيبه، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي (المتوفى: ٢٣٥هـ)، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي وأحمد بن فريد المزيدي، دار الوطن - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٩٩٧م.

٣٥١. مسند ابن الجعد، علي بن الجعد بن عبيد الجوهري البغدادي (المتوفى: ٢٣٠هـ)، تحقيق: عامر أحمد حيدر، مؤسسة نادر - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٠هـ - ١٩٩٠م.

٣٥٢. مسند أبي داود الطيالسي، أبو داود سليمان بن داود بن الجارود الطيالسي البصري (المتوفى: ٢٠٤هـ)، المحقق: الدكتور محمد بن عبد المحسن التركي، دار هجر - مصر، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ - ١٩٩٩م.

٣٥٣. مسند أبي يعلى، أبو يعلى أحمد بن علي بن المثنى بن يحيى بن عيسى بن هلال التميمي، الموصل (المتوفى: ٣٠٧هـ)، المحقق: حسين سليم أسد، دار المأمون للتراث - دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

٣٥٤. مسند الإمام أبي حنيفة رواية أبي نعيم، أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: ٤٣٠هـ)، المحقق: نظر محمد الفاريابي، مكتبة الكوثر - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ.

٣٥٥. مسند الإمام أحمد بن حنبل، أبو عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال بن أسد الشيباني (المتوفى: ٢٤١هـ)، المحقق: شعيب الأرنؤوط - عادل مرشد، وآخرون، إشراف: د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.

٣٥٦. مسند الإمام الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف الشافعي المطلب القرشي المكي (المتوفى: ٢٠٤هـ)، رتبه على الأبواب الفقهية: محمد عابد السندي، عرف للكتاب وترجم للمؤلف: محمد زاهد بن الحسن الكوثري، تولى نشره وتصحيحه ومراجعة أصوله على نسختين مخطوطتين: السيد يوسف علي الزواوي الحسيني، السيد عزت العطار الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، ١٣٧٠هـ - ١٩٥١م.

٣٥٧. مسند البزار المنشور باسم البحر الزخار، أبو بكر أحمد بن عمرو بن عبد الخالق بن خلاد بن عبيد الله العتكي المعروف بالبزار (المتوفى: ٢٩٢هـ)، تحقيق: محفوظ الرحمن زين الله وعادل بن سعد وصبري عبد الخالق الشافعي، مكتبة العلوم والحكم - المدينة المنورة، الطبعة: الأولى، بدأت ١٩٨٨م، وانتهت ٢٠٠٩م.

٣٥٨. مسند الحميدي، أبو بكر عبد الله بن الزبير بن عيسى بن عبيد الله القرشي الأسدي الحميدي المكي (المتوفى: ٢١٩هـ)، حقق نصوصه وخرج أحاديثه: حسن سليم أسد الداراني، دار السقا، دمشق - سوريا، الطبعة: الأولى، ١٩٩٦م.

٣٥٩. مسند الدارمي المعروف بـ (سنن الدارمي)، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بهرام بن عبد الصمد الدارمي، التميمي السمرقندي (المتوفى: ٢٥٥هـ)، تحقيق: حسين سليم أسد الداراني، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٢هـ - ٢٠٠٠م.

٣٦٠. مسند الشهاب، أبو عبد الله محمد بن سلامة بن جعفر بن علي بن حكيمون القضاعي المصري (المتوفى: ٤٥٤هـ)، المحقق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، مؤسسة الرسالة

- بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م.
٣٦١. مسند خليفة بن خياط، أبو عمرو خليفة بن خياط بن خليفة الشيباني العصفري البصري (المتوفى: ٢٤٠هـ)، دراسة وتحقيق: الدكتور أكرم ضياء العمري، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
٣٦٢. المسند، أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف الشافعي المطلب القرشي المكي (المتوفى: ٢٠٤هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، صححت هذه النسخة: علي النسخة المطبوعة في مطبعة بولاق الأميرية والنسخة المطبوعة في بلاد الهند، ١٤٠٠هـ.
٣٦٣. المسودة في أصول الفقه، تأليف آل تيمية [بدأ بتصنيفها الجد: مجد الدين عبد السلام بن تيمية (ت: ٦٥٢هـ)، وأضاف إليها الأب، عبد الحلیم بن تيمية (ت: ٦٨٢هـ)، ثم أكملها الابن الحفيد: أحمد بن تيمية (٧٢٨هـ)]، المحقق: محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الكتاب العربي.
٣٦٤. مشكل الحديث وبيانه، محمد بن الحسن بن فورك الأنصاري الأصبهاني، أبو بكر (المتوفى: ٤٠٦هـ)، المحقق: موسى محمد علي، عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٩٨٥م.
٣٦٥. مصابيح السنة، محيي السنة، أبو محمد الحسين بن مسعود بن محمد بن الفراء البغوي الشافعي (المتوفى: ٥١٦هـ)، تحقيق: الدكتور يوسف عبد الرحمن المرعشلي، محمد سليم إبراهيم سارة، جمال حمدي الذهبي، دار المعرفة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
٣٦٦. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ)، المكتبة العلمية - بيروت.
٣٦٧. المصنف في الأحاديث والآثار، أبو بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم

- بن عثمان بن خواستي العبسي (المتوفى: ٢٣٥هـ)، المحقق: كمال يوسف الحوت، الناشر: مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٠٩هـ.
٣٦٨. المصنف، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (المتوفى: ٢١١هـ)، المحقق: حبيب الرحمن الأعظمي، المجلس العلمي - الهند، المكتب الإسلامي - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣هـ.
٣٦٩. المطالب العالية بزوائد المسانيد الثمانية، أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ)، رسالة علمية قدمت لجامعة الإمام محمد بن سعود، تنسيق: د. سعد بن ناصر بن عبد العزيز الشثري، دار العاصمة، دار الغيث - السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٩هـ.
٣٧٠. معالم السنن، وهو شرح سنن أبي داود، أبو سليمان حمد بن محمد بن إبراهيم بن الخطاب البستي المعروف بالخطابي (المتوفى: ٣٨٨هـ)، الطبعة العلمية - حلب، الطبعة: الأولى ١٣٥١هـ - ١٩٣٢م.
٣٧١. معاني القرآن وإعرابه، إبراهيم بن السري بن سهل، أبو إسحاق الزجاج (المتوفى: ٣١١هـ)، المحقق: عبد الجليل عبده شلبي، عالم الكتب - بيروت، الطبعة: الأولى ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
٣٧٢. معاني القرآن، أبو زكريا يحيى بن زياد بن عبد الله بن منظور الديلمي الفراء (المتوفى: ٢٠٧هـ)، تحقيق: أحمد يوسف النجاتي / محمد علي النجار / عبد الفتاح إسماعيل الشلبي، دار المصرية للتأليف والترجمة - مصر، الطبعة: الأولى.
٣٧٣. المعاني الكبير في أبيات المعاني، أبو محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدينوري (المتوفى: ٢٧٦هـ)، تحقيق: المستشرق د. سالم الكرنكوي (ت ١٣٧٣هـ)، عبد الرحمن بن يحيى بن علي اليماني (١٣١٣ - ١٣٨٦هـ)، مطبعة دائرة المعارف العثمانية - حيدر آباد الدكن بالهند، الطبعة الأولى ١٣٦٨هـ، ١٩٤٩م.

٣٧٤. المعتمد في أصول الفقه، محمد بن علي الطيب أبو الحسين البصري المعتزلي (المتوفى: ٤٣٦هـ)، المحقق: خليل الميس، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٣هـ.

٣٧٥. المعجم الأوسط، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ)، المحقق: طارق بن عوض الله بن محمد عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين - القاهرة.

٣٧٦. معجم البلدان، شهاب الدين أبو عبد الله ياقوت بن عبد الله الرومي الحموي (المتوفى: ٦٢٦هـ)، دار صادر، بيروت، الطبعة: الثانية، ١٩٩٥ م.

٣٧٧. معجم الصحابة، أبو القاسم عبد الله بن محمد بن عبد العزيز بن المرزبان بن سابور بن شاهنشاه البغوي (المتوفى: ٣١٧هـ)، المحقق: محمد الأمين بن محمد الجكني، مكتبة دار البيان - الكويت، الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م.

٣٧٨. المعجم الصغير، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ)، المحقق: محمد شكور محمود الحاج أمير، المكتب الإسلامي، دار عمار - بيروت، عمان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

٣٧٩. المعجم الكبير للطبراني (المجلدان الثالث عشر والرابع عشر)، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني (المتوفى: ٣٦٠هـ)، تحقيق: فريق من الباحثين بإشراف وعناية د/ سعد بن عبد الله الحميد و د/ خالد بن عبد الرحمن الجريسي.

٣٨٠. المعجم المفصل في شواهد العربية، د. إميل بديع يعقوب، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ - ١٩٩٦م.

٣٨١. معجم المؤلفين، عمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني كحالة الدمشقي (المتوفى: ١٤٠٨هـ)، مكتبة المثنى - بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت.

٣٨٢. معجم ديوان الأدب، أبو إبراهيم إسحاق بن إبراهيم بن الحسين الفارابي، (المتوفى: ٣٥٠هـ)، تحقيق: دكتور أحمد مختار عمر، مراجعة: دكتور إبراهيم أنيس، مؤسسة دار الشعب للطباعة والنشر، القاهرة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.
٣٨٣. معجم ديوان الأدب، أبو إبراهيم إسحاق بن إبراهيم بن الحسين الفارابي، (المتوفى: ٣٥٠هـ)، تحقيق: دكتور أحمد مختار عمر، مراجعة: دكتور إبراهيم أنيس، مؤسسة دار الشعب للطباعة والنشر، القاهرة، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٣ م.
٣٨٤. معجم مقاليد العلوم في الحدود والرسوم، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، المحقق: أ. د محمد إبراهيم عبادة، مكتبة الآداب - القاهرة / مصر، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.
٣٨٥. معرفة السنن والآثار، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُشْرُو جَرْدِي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، المحقق: عبد المعطي أمين قلعجي، جامعة الدراسات الإسلامية (كراتشي - باكستان)، دار قتيبة (دمشق - بيروت)، دار الوعي (حلب - دمشق)، دار الوفاء (المنصورة - القاهرة)، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ١٩٩١ م.
٣٨٦. معرفة الصحابة لابن منده، أبو عبد الله محمد بن إسحاق بن محمد بن يحيى بن منده العبدي (المتوفى: ٣٩٥هـ)، حققه وقدم له وعلق عليه: الأستاذ الدكتور عامر حسن صبري، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢٦ هـ - ٢٠٠٥ م.
٣٨٧. معرفة الصحابة، أبو نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني (المتوفى: ٤٣٠هـ)، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي، دار الوطن للنشر، الرياض، الطبعة: الأولى ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.
٣٨٨. معرفة أنواع علوم الحديث، ويُعرف بمقدمة ابن الصلاح، عثمان بن عبد الرحمن،

أبو عمرو، تقي الدين المعروف بابن الصلاح (المتوفى: ٦٤٣هـ)، المحقق: نور الدين عتر، دار الفكر - سوريا، دار الفكر المعاصر - بيروت، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٣٨٩. معرفة علوم الحديث، أبو عبد الله الحاكم محمد بن عبد الله بن محمد بن حمدويه بن نعيم بن الحكم الضبي الطهماني النيسابوري المعروف بابن البيع (المتوفى: ٤٠٥هـ)، المحقق: السيد معظم حسين، دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م.

٣٩٠. المعلم بفوائد مسلم، أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري المالكي (المتوفى: ٥٣٦هـ)، المحقق: فضيلة الشيخ محمد الشاذلي النيفر، الدار التونسية للنشر، المؤسسة الوطنية للكتاب بالجزائر، المؤسسة الوطنية للترجمة والتحقيق والدراسات بيت الحكمة، الطبعة: الثانية، ١٩٨٨م، والجزء الثالث صدر بتاريخ ١٩٩١م.

٣٩١. المعونة على مذهب عالم المدينة «الإمام مالك بن أنس»، أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر الثعلبي البغدادي المالكي (المتوفى: ٤٢٢هـ)، المحقق: حميش عبد الحق، (أصل الكتاب: رسالة دكتوراه بجامعة أم القرى بمكة المكرمة)، المكتبة التجارية، مصطفى أحمد الباز - مكة المكرمة.

٣٩٢. معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، أبو الحسن، علاء الدين، علي بن خليل الطرابلسي الحنفي (المتوفى: ٨٤٤هـ)، دار الفكر.

٣٩٣. المغرب في ترتيب المغرب، ناصر بن عبد السيد أبي المكارم ابن علي، أبو الفتح، برهان الدين الخوارزمي المَطْرَزِيّ (المتوفى: ٦١٠هـ)، دار الكتاب العربي.

٣٩٤. مغني اللبيب عن كتب الأعراب، عبد الله بن يوسف بن أحمد بن عبد الله ابن يوسف، أبو محمد، جمال الدين، ابن هشام (المتوفى: ٧٦١هـ)، المحقق: د. مازن المبارك / محمد علي حمد الله، دار الفكر - دمشق، الطبعة: السادسة، ١٩٨٥م.

٣٩٥. مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ)، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.
٣٩٦. المغني في أصول الفقه - عمر بن محمد بن عمر الخبازي جلال الدين أبو محمد (ت ٦٩١هـ)، تحقيق: محمد مظهر بقا - من مطبوعات جامعة أم القرى بمكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ.
٣٩٧. المغني لابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهرير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ)، مكتبة القاهرة، ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.
٣٩٨. مفتاح العلوم، يوسف بن أبي بكر بن محمد بن علي السكاكي الخوارزمي الحنفي أبو يعقوب (المتوفى: ٦٢٦هـ)، ضبطه وكتب هوامشه وعلق عليه: نعيم زرزور، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
٣٩٩. المفردات في غريب القرآن، أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (المتوفى: ٥٠٢هـ)، المحقق: صفوان عدنان الداودي، دار القلم، الدار الشامية - دمشق بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٢هـ.
٤٠٠. المفصل في صنعة الإعراب، أبو القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله (المتوفى: ٥٣٨هـ)، المحقق: د. علي بو ملح، مكتبة الهلال - بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٣م.
٤٠١. المفضليات، المفضل بن محمد بن يعلى بن سالم الضبي (المتوفى: نحو ١٦٨هـ)، تحقيق وشرح: أحمد محمد شاكر و عبد السلام محمد هارون، دار المعارف - القاهرة، الطبعة: السادسة.
٤٠٢. المقاصد النحوية في شرح شواهد شروح الألفية المشهور بـ «شرح الشواهد

الكبرى»، بدر الدين محمود بن أحمد بن موسى العيني (المتوفى ٨٥٥ هـ)، تحقيق: أ. د. علي محمد فاخر، أ. د. أحمد محمد توفيق السوداني، د. عبد العزيز محمد فاخر، دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، القاهرة - جمهورية مصر العربية، الطبعة: الأولى، ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.

٤٠٣ . مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين، أبو الحسن علي بن إسماعيل بن إسحاق بن سالم بن إسماعيل بن عبد الله بن موسى بن أبي بردة بن أبي موسى الأشعري (المتوفى: ٣٢٤ هـ)، عنى بتصحيحه: هلموت ريتز، دار فرانز شتايز، بمدينة فيسبادن (ألمانيا)، الطبعة: الثالثة، ١٤٠٠ هـ - ١٩٨٠ م.

٤٠٤ . مقامات الحريري، أبو محمد القاسم بن علي الحريري (المتوفى: ٥١٦ هـ)، مطبعة المعارف، بيروت، ١٨٧٣ م.

٤٠٥ . الممتع الكبير في التصريف، علي بن مؤمن بن محمد، الحضرمي الإشبيلي، أبو الحسن المعروف بابن عصفور (المتوفى: ٦٦٩ هـ)، مكتبة لبنان، الطبعة: الأولى ١٩٩٦ م.

٤٠٦ . الممتع في صنعة الشعر، عبد الكريم النهشلي القيرواني، المحقق: الدكتور محمد زغلول سلام، أستاذ اللغة العربية وآدابها - كلية الآداب - جامعة الإسكندرية. منشأة المعارف، الإسكندرية - جمهورية مصر العربية.

٤٠٧ . المتحلل، عبد الملك بن محمد بن إسماعيل أبو منصور الثعالبي (المتوفى: ٤٢٩ هـ)، المحقق: الشيخ أحمد أبو علي (المتوفى: ١٩٣٦ م)، المطبعة التجارية - عزوزي وجاويش - الإسكندرية، الطبعة: ١٣١٩ هـ - ١٩٠١ م.

٤٠٨ . المنتظم في تاريخ الأمم والملوك، جمال الدين أبو الفرج عبد الرحمن بن علي بن محمد الجوزي (المتوفى: ٥٩٧ هـ)، المحقق: محمد عبد القادر عطا، مصطفى عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م.

٤٠٩ . المنتقى شرح الموطأ، أبو الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن وارث

- التجيبى القرطبي الباجي الأندلسي (المتوفى: ٤٧٤هـ)، مطبعة السعادة - بجوار محافظة مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٣٢ هـ.
٤١٠. المتقى من عصمة الأنبياء، تأليف الإمام نور الدين أحمد بن أبي بكر الصابوني (ت ٥٨٠هـ)، تحقيق الدكتور محمد بولوط، دار ابن حزم.
٤١١. منتهى السؤل والامل في علمي الاصول والجدل، الإمام المقرئ النحوي جمال الدين ابي عمرو عثمان بن عمر المعروف بابن الحاجب، تحقيق الدكتور نزيه حماد، دار ابن حزم، الطبعة الاولى، ١٤٢٧ هـ.
٤١٢. المنخول من تعليقات الأصول، أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ)، حققه وخرج نصه وعلق عليه: الدكتور محمد حسن هيتو، دار الفكر المعاصر - بيروت لبنان، دار الفكر دمشق - سورية، الطبعة: الثالثة، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.
٤١٣. المهذب في فقه الإمام الشافعي، أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ)، دار الكتب العلمية.
٤١٤. المواقف، عضد الدين عبد الرحمن بن أحمد الإيجي، تحقيق: د. عبد الرحمن عميرة، دار الجليل - بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٩٧ م.
٤١٥. مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، شمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي، المعروف بالحطاب الرُّعيني المالكي (المتوفى: ٩٥٤هـ)، دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢ م.
٤١٦. الموسوعة الفقهية الكويتية، صادر عن: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، (من ١٤٠٤ - ١٤٢٧ هـ).
٤١٧. الموضوعات، رضي الدين الحسن بن محمد بن الحسن بن حيدر العدوي العمري القرشي الصغاني الحنفي (المتوفى: ٦٥٠هـ)، المحقق: نجم عبد الرحمن خلف، دار

المأمون للتراث - دمشق، الطبعة: الثانية، ١٤٠٥ هـ.

٤١٨. موطأ مالك برواية محمد بن الحسن الشيباني، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩ هـ)، تعليق وتحقيق: عبد الوهاب عبد اللطيف، المكتبة العلمية، الطبعة: الثانية، مَزِيدَة منقحة.

٤١٩. الموطأ، مالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني (المتوفى: ١٧٩ هـ)، المحقق: محمد مصطفى الأعظمي، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية - أبو ظبي - الإمارات، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥ هـ - ٢٠٠٤ م.

٤٢٠. ميزان الأصول في نتائج العقول، علاء الدين شمس النظر أبو بكر محمد بن أحمد السمرقندي (المتوفى: ٥٣٩ هـ)، حققه وعلق عليه وينشره لأول مرة: الدكتور محمد زكي عبد البر، الأستاذ بكلية الشريعة - جامعة قطر، ونائب رئيس محكمة النقض بـمصر (سابقاً)، الناشر: مطابع الدوحة الحديثة، قطر، الطبعة: الأولى، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م.

٤٢١. الميسر في شرح مصابيح السنة، فضل الله بن حسن بن حسين بن يوسف أبو عبد الله، شهاب الدين التُّورِيشْتِي (المتوفى: ٦٦١ هـ)، المحقق: د. عبد الحميد هندراوي، مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة: الثانية، ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م.

٤٢٢. نتائج الأفكار في تخريج أحاديث الأذكار، ابن حجر العسقلاني (٨٥٢ هـ)، المحقق: حمدي عبد المجيد السلفي، الناشر: دار ابن كثير، الطبعة: الثانية ١٤٢٩ هـ - ٢٠٠٨ م.

٤٢٣. التتف في الفتاوى، أبو الحسن علي بن الحسين بن محمد السُّعْدِي، حنفي (المتوفى: ٤٦١ هـ)، المحقق: المحامي الدكتور صلاح الدين الناهي، دار الفرقان / مؤسسة الرسالة - عمان الأردن / بيروت لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤٠٤ هـ - ١٩٨٤ م.

٤٢٤. النشر في القراءات العشر، شمس الدين أبو الخير ابن الجزري، محمد بن محمد بن

- يوسف (المتوفى: ٨٣٣ هـ)، المحقق: علي محمد الضباع (المتوفى ١٣٨٠ هـ)، المطبعة التجارية الكبرى.
- ٤٢٥ . نفائس الأصول في شرح المحصول، شهاب الدين أحمد بن إدريس القرافي (ت ٦٨٤ هـ)، المحقق: عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد معوض، مكتبة نزار مصطفى الباز، الطبعة: الأولى، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٥ م.
- ٤٢٦ . النكت على مقدمة ابن الصلاح، أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي الشافعي (المتوفى: ٧٩٤ هـ)، المحقق: د. زين العابدين بن محمد بلا فريج، أضواء السلف - الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.
- ٤٢٧ . نهاية السؤل شرح منهاج الوصول، عبد الرحيم بن الحسن بن علي الإسني الشافعي، أبو محمد، جمال الدين (المتوفى: ٧٧٢ هـ)، دار الكتب العلمية - بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠ هـ - ١٩٩٩ م.
- ٤٢٨ . نهاية المطلب في دراية المذهب، عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨ هـ)، حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨ هـ - ٢٠٠٧ م.
- ٤٢٩ . نهاية الوصول في دراية الأصول، صفي الدين محمد بن عبد الرحيم الأرموي الهندي (٧١٥ هـ)، تحقيق: د. صالح بن سليمان اليوسف - د. سعد بن سالم السويح، (أصل الكتاب: رسالتا دكتوراه) بجامعة الإمام بالرياض، المكتبة التجارية بمكة المكرمة.
- ٤٣٠ . النهاية في غريب الحديث والأثر، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (المتوفى: ٦٠٦ هـ)، تحقيق: طاهر أحمد الزاوي - محمود محمد الطناحي، المكتبة العلمية - بيروت، ١٣٩٩ هـ

- ١٩٧٩ م.

٤٣١. نواذر الأصول في أحاديث الرسول صلى الله عليه وسلم، محمد بن علي بن الحسن بن بشر، أبو عبدالله، الحكيم الترمذي (المتوفى: نحو ٣٢٠هـ)، المحقق: عبد الرحمن عميرة، دار الجيل - بيروت.

٤٣٢. النواذر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، أبو محمد عبد الله بن (أبي زيد) عبدالرحمن النفزي، القيرواني، المالكي (المتوفى: ٣٨٦هـ)، تحقيق: الدكتور عبد الفتاح محمد الحلو والدكتور محمد حجي والأستاذ محمد عبد العزيز الدباغ والدكتور عبد الله المرابط الترغي والأستاذ محمد الأمين بوخبزة والدكتور أحمد الخطابي، دار الغرب الإسلامي، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٩ م.

٤٣٣. الهداية على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، محفوظ بن أحمد بن الحسن، أبو الخطاب الكلوذاني، تحقيق: عبد اللطيف هميم - ماهر ياسين الفحل، مؤسسة غراس للنشر والتوزيع، الطبعة: الأولى، ١٤٢٥ هـ / ٢٠٠٤ م.

٤٣٤. الهداية في شرح بداية المبتدي، علي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين (المتوفى: ٥٩٣هـ)، المحقق: طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي - بيروت - لبنان.

٤٣٥. هدية العارفين أسماء المؤلفين وآثار المصنفين، إسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي (المتوفى: ١٣٩٩هـ)، طبع بعناية وكالة المعارف الجليلية في مطبعتها البهية استانبول ١٩٥١ م، أعادت طبعه بالأوفست: دار إحياء التراث العربي بيروت - لبنان.

٤٣٦. همع الهوامع في شرح جمع الجوامع، عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، المحقق: عبد الحميد هندراوي، المكتبة التوفيقية - مصر.

٤٣٧. الواضح في أصول الفقه، أبو الوفاء، علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي

الظفري، (المتوفى: ٥١٣هـ)، المحقق: الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.

٤٣٨. الوافي بالوفيات، صلاح الدين خليل بن أيبك بن عبد الله الصفدي (المتوفى: ٧٦٤هـ)، تحقيق: أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث - بيروت، ١٤٢٠هـ - ٢٠٠٠م.

٤٣٩. الوافي في أصول الفقه، الحسين بن علي بن حجاج بن علي، حسام الدين السغناقي (المتوفى: ٧١١هـ)، (وهي رسالة دكتوراة) دراسة وتحقيق: أحمد محمد حمود البيهاني، بإشراف د. علي عباس الحكمي، جامعة أم القرى - مكة المكرمة، ١٤١٧-١٩٩٧.

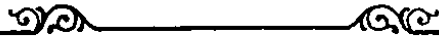
٤٤٠. الوسيط في تفسير القرآن المجيد، أبو الحسن علي بن أحمد بن محمد بن علي الواحدي، النيسابوري، الشافعي (المتوفى: ٤٦٨هـ)، تحقيق وتعليق: الشيخ عادل أحمد عبد الموجود، الشيخ علي محمد معوض، الدكتور أحمد محمد صيرة، الدكتور أحمد عبد الغني الجمل، الدكتور عبد الرحمن عويس، قدمه وقرظه: الأستاذ الدكتور عبد الحي الفرماوي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

٤٤١. وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان، أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي الإربلي (المتوفى: ٦٨١هـ)، المحقق: إحسان عباس، دار صادر - بيروت.

فهرس الجزء السادس

- ٢٤٦٣ بابُ بيانِ الأهلِيَّةِ
- ٢٤٦٨ الذمةُ لغةً وشرِعةً
- ٢٤٧٢ ما يجبُ على الصبي من حقوقِ الله
- ٢٤٨٥ أهليةُ الأداءِ وحقوقُ الله تعالى وحقوقُ العباد
- ٢٤٨٦ من حقوقِ الله تعالى ما هو حسنٌ لذاته
- ٢٤٨٩ من حقوقِ الله تعالى ما هو قبيحٌ لا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ
- ٢٤٩١ من حقوقِ الله تعالى ما هو بَيْنُ الحَسَنِ لِذاتِهِ وَالقَبِيحِ
- ٢٤٩٦ حقوقُ العبادِ مُنْقَسِمَةٌ على ثلاثةِ أقسامٍ
- ٢٤٩٦ القسمُ الأولُ: ما يتمحضُ منفعةً
- ٢٥٠١ القسمُ الثاني: ما يتمحضُ ضررًا
- ٢٥٠٤ القسمُ الثالثُ: ما يترددُ بين النفعِ والضررِ
- ٢٥٠٩ وصيةُ الصبيِّ
- ٢٥١٨ بابُ الأمورِ المُعْتَرِضةِ على الأهلِيَّةِ
- ٢٥٢٣ الجنون
- ٢٥٢٨ حدُّ امتدادِ الجنونِ
- ٢٥٣٦ الصغرُ
- ٢٥٤٢ العتهُ
- ٢٥٤٥ افتراقُ الجنونِ والصغرِ
- ٢٥٤٨ النسيان
- ٢٥٥٣ النومُ
- ٢٥٥٨ الإغماءُ

٢٥٦٠	اختلافُ النومِ والإغماءِ
٢٥٦٣	الرَّقُّ
٢٥٦٧	العتقُ
٢٦٠٣	المرصُ
٢٦١٣	الحيضُ والنفاسُ
٢٦١٧	الموتُ
٢٦٤٧	بابُ العوارضِ المكتسبيةِ
٢٦٥١	اختلافُ العلماءِ في ديانة الكافر
٢٦٦٦	جهلُ صاحبِ الهوى
٢٦٧٢	وجوبُ مقاتلةِ البغاة بطريقِ الدفعِ
٢٦٧٦	جهلُ مَنْ خالفَ في اجتهاده الكتابَ والسنةَ المشهورةَ
٢٦٨٣	الجهلُ في دارِ الحربِ ودارِ الإسلامِ
٢٦٩٠	السُّكْرُ
٢٦٩٨	ردةُ السكرانِ، وحدُّ السكرِ
٢٧٠١	الهزلُ
٢٧٣٦	السفهِ
٢٧٤٩	أنواعُ الحجرِ
٢٧٥٣	السفَرُ
٢٧٦٣	متى يثبتُ حكمُ الرخصةِ بالسفرِ
٢٧٦٨	إذا اتصلَ بالسفرِ عصيانٌ
٢٧٧٢	الخطأُ
٢٧٧٨	الإكراهُ
٢٧٩٣	مآخذُ الإكراهِ



- ٢٨١٧ أمثلة أنواع الحرّات ودلائلها
- ٢٨٣٦ خاتمة الإمام الأرنجاني
- ٢٨٣٧ مراجع التحقيق

