

الأشباه والنظائر

تأليف الإمام

عبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين السيوطي

(المتوفى: ٩١١هـ)

قَالَ الْإِمَامُ الْحَافِظُ جَلَالُ الدِّينِ السُّيُوطِيُّ رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَى:

الْقَوْلُ فِي الْكِتَابَةِ:

فِيهَا مَسَائِلُ: الْأُولَى: فِي الطَّلَاقِ فَإِنْ كَتَبَهُ الْأَخْرَسُ فَأَوْجُهُ: أَصَحُّهَا أَنَّهُ كِنَايَةٌ فَيَقَعُ الطَّلَاقُ إِنْ نَوَى وَلَمْ يُشْرُ. وَالثَّانِي: لِأَبَدٍ مِنَ الْإِشَارَةِ. وَالثَّلَاثُ: صَرِيحٌ. وَأَمَّا النَّاطِقُ: فَإِنْ تَلَفَّظَ بِمَا كَتَبَهُ حَالَ الْكِتَابَةِ أَوْ بَعْدَهَا طَلَّقَتْ وَإِنْ لَمْ يَتَلَفَّظْ فَإِنْ لَمْ يَنْوِ إِيقَاعَ الطَّلَاقِ لَمْ يَقَعْ عَلَى الصَّحِيحِ وَقِيلَ: يَقَعُ فَيَكُونُ صَرِيحًا. وَإِنْ نَوَى فَأَقْوَالٌ: أَظْهَرُهَا: تَطَلَّقَ. وَالثَّانِي: لَا. وَالثَّلَاثُ: إِنْ كَانَتْ غَائِبَةً عَنِ الْمَجْلِسِ طَلَّقَتْ وَإِلَّا فَلَا.

قَالَ فِي أَصْلِ الرُّوضَةِ: وَهَذَا الْخِلَافُ جَارٍ فِي سَائِرِ التَّصَرُّفَاتِ الَّتِي لَا تَحْتَاجُ إِلَى قَبُولٍ كَالْإِعْتِاقِ، وَالْإِبْرَاءِ، وَالْعَفْوِ عَنِ الْقِصَاصِ، وَغَيْرِهَا. وَأَمَّا مَا يَحْتَاجُ إِلَى قَبُولٍ فَهُوَ نِكَاحٌ وَغَيْرُهُ فَغَيْرُ النِّكَاحِ كَالْبَيْعِ وَالْهَبَةِ وَالْإِجَارَةِ فَفِي انْعِقَادِهَا بِالْكِتَابَةِ خِلَافٌ مُرْتَبٌ عَلَى الطَّلَاقِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ إِنْ لَمْ يَصَحَّ بِهَا فَهَذَا أَوْلَى وَإِلَّا فَوَجَّهَانِ لِلْخِلَافِ فِي انْعِقَادِ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتِ بِالْكِنَايَاتِ؛ وَلِأَنَّ الْقَبُولَ شَرْطٌ فِيهَا فَيَتَأَخَّرُ عَنِ الْإِيجَابِ وَالْمَذْهَبُ الْإِنْعِقَادُ ثُمَّ الْمَكْتُوبُ إِلَيْهِ لَهُ أَنْ يَقْبَلَ بِالْقَوْلِ وَهُوَ أَقْوَى، وَلَهُ أَنْ يَكْتُبَ الْقَبُولَ.

وَأَمَّا النِّكَاحُ فَفِيهِ خِلَافٌ مُرْتَبٌ وَالْمَذْهَبُ مَنْعُهُ بِسَبَبِ الشَّهَادَةِ، فَلَا اِطِّلَاعَ لِلشُّهُودِ عَلَى النِّيَّةِ. وَلَوْ قَالَا بَعْدَ الْكِتَابَةِ: نَوَيْنَا، كَانَ شَهَادَةً عَلَى إِقْرَارِهِمَا لَا عَلَى نَفْسِ الْعَقْدِ. وَمَنْ جَوَّزَ اعْتَمَدَ الْحَاجَةَ. وَحَيْثُ جَوَّزْنَا انْعِقَادَ الْبَيْعِ وَنَحْوِهِ بِالْكِتَابَةِ فَذَلِكَ فِي حَالِ الْعِيَّةِ فَأَمَّا عِنْدَ الْحُضُورِ: فَخِلَافٌ مُرْتَبٌ وَالْأَصَحُّ الْإِنْعِقَادُ.

وَحَيْثُ جَوَّزْنَا انْعِقَادَ النِّكَاحِ بِهَا فَيَكْتُبُ: زَوَّجْتُكَ بِنْتِي وَيَحْضُرُ الْكِتَابَ عَدْلَانِ، وَلَا يُشْتَرَطُ أَنْ يُحْضِرَهُمَا وَلَا أَنْ يَقُولَ: أَشْهَدَا فَإِذَا بَلَغَهُ يَقْبَلُ لَفْظًا أَوْ

يَكْتُبُ الْقَبُولَ وَيَحْضُرُهُ شَاهِدًا الْإِيجَابِ وَلَا يَكْفِي غَيْرُهُمَا فِي الْأَصَحِّ وَلَوْ كَتَبَ إِلَيْهِ بِالْوَكَاةِ، فَإِنْ قُلْنَا: لَا يَحْتَاجُ إِلَى الْقَبُولِ فَهُوَ ككِتَابَةِ الطَّلَاقِ وَإِلَّا فَكَالْبَيْعِ وَنَحْوِهِ.

وَوَلَايَةُ الْقَضَاءِ كَالْوَكَاةِ فَالْمَذْهَبُ صِحَّتُهَا بِالْكِتَابَةِ وَكَذَا يَقَعُ الْعَزْلُ بِالْكِتَابَةِ. وَإِنْ كَتَبَ إِلَيْهِ: إِذَا أَتَاكَ كِتَابِي فَأَنْتَ مَعْرُوفٌ لَمْ يَنْعَزِلْ قَبْلَ أَنْ يَصِلَ إِلَيْهِ الْكِتَابُ قَطْعًا قَاضِيًا كَانَ أَوْ وَكَيْلًا وَكَذَا فِي الطَّلَاقِ. وَإِنْ كَتَبَ: أَنْتَ مَعْرُوفٌ أَوْ عَزَلْتُكَ فَلَا ظَهْرَ الْعَزْلِ فِي الْحَالِ فِي الْوَكِيلِ دُونَ الْقَاضِي؛ لِعِظَمِ الضَّرْرِ فِي نَقْضِ أَقْضِيَّتِهِ. وَلَا خِلَافَ فِي وُقُوعِ الطَّلَاقِ فِي نَظِيرِ ذَلِكَ فِي الْحَالِ.

وَإِنْ كَتَبَ: إِذَا قَرَأْتَ كِتَابِي فَأَنْتَ مَعْرُوفٌ، أَوْ طَالِقٌ لَمْ يَحْصُلِ الْعَزْلُ وَالطَّلَاقُ بِمَجَرَّدِ الْبُلُوغِ بَلْ بِالْقِرَاءَةِ فَإِنْ قُرِئَ عَلَيْهِ أَوْ عَلَيْهَا - وَهُمَا أُمِّيَانِ - وَقَعَ الطَّلَاقُ وَالْعَزْلُ. وَإِنْ كَانَا قَارِئَيْنِ فَلَا أَصَحَّ انْعِزَالُ الْقَاضِي؛ لِأَنَّ الْغَرَضَ إِعْلَامُهُ وَعَدَمُ وُقُوعِ الطَّلَاقِ لِعَدَمِ قِرَاءَتِهَا مَعَ الْإِمْكَانِ وَقِيلَ: لَا يَنْعَزِلُ الْقَاضِي أَيْضًا. وَقِيلَ: يَقَعُ الطَّلَاقُ كَالْعَزْلِ، وَالْفَرْقُ: أَنَّ مَنْصِبَ الْقَاضِي يَقْتَضِي الْقِرَاءَةَ عَلَيْهِ دُونَ الْمَرْأَةِ.

تَنْبِيهُ: قَالَ ابْنُ الصَّلَاحِ: يَنْبَغِي لِلْمُجِيزِ فِي الرَّوَايَةِ كِتَابَةً أَنْ يَتَلَفَّظَ بِالْإِجَازَةِ أَيْضًا فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَى الْكِتَابَةِ وَلَمْ يَتَلَفَّظْ مَعَ قَصْدِ الْإِجَازَةِ صَحَّتْ وَإِنْ لَمْ يَقْصِدِ الْإِجَازَةَ. قَالَ ابْنُ الصَّلَاحِ: فَغَيْرُ مُسْتَبَعِدٍ تَصْحِيحُ ذَلِكَ فِي هَذَا الْبَابِ كَمَا أَنَّ الْقِرَاءَةَ عَلَى الشَّيْخِ - إِذَا لَمْ يَتَلَفَّظْ بِمَا قَرَأَ عَلَيْهِ - جُعِلَتْ إِخْبَارًا مِنْهُ بِذَلِكَ، وَقَالَ الْحَافِظُ أَبُو الْفَضْلِ الْعِرَاقِيُّ: الظَّاهِرُ عَدَمُ الصَّحَّةِ.

الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَةُ: قَالَ النَّوَوِيُّ فِي الْأَذْكَارِ: مَنْ كَتَبَ سَلَامًا فِي كِتَابٍ وَجَبَ عَلَى الْمَكْتُوبِ إِلَيْهِ رَدُّ السَّلَامِ إِذَا بَلَغَهُ الْكِتَابُ قَالَهُ الْمُتَوَلَّى وَغَيْرُهُ وَزَادَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ أَنَّهُ يَجِبُ الرَّدُّ عَلَى الْفَوْرِ.

الثالثة: هل يجوزُ الاعتمادُ على الكِتابَةِ وَالخَطِّ؟ فيه فُرُوعٌ:

الأوّل: الروايةُ فإذا كَتَبَ الشَّيْخُ بِالْحَدِيثِ إِلَى حَاضِرٍ أَوْ غَائِبٍ، أَوْ أَمَرَ مَنْ كَتَبَ فَإِنَّ قَرْنَ بِذَلِكَ إِجَازَةٌ؛ جَازَ الإِعْتِمَادُ عَلَيْهِ وَالرَّوَايَةُ قَطْعًا؛ وَإِنْ تَجَرَّدَتْ عَنِ الإِجَازَةِ فَكَذَلِكَ عَلَى الصَّحِيحِ الْمَشْهُورِ. وَيَكْفِي مَعْرِفَةَ خَطِّ الْكَاتِبِ وَعَدَالَتِهِ وَقِيلَ: لَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَيْهِ.

الثاني: أصحُّ التَّوَجُّهَيْنِ فِي الرَّوْضَةِ وَالشَّرْحِ وَالْمِنْهَاجِ وَالْمُحَرَّرِ جَوَازُ رِوَايَةِ الْحَدِيثِ اعْتِمَادًا عَلَى خَطِّ مَحْفُوظٍ عِنْدَهُ وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ سَمَاعَهُ.

الثالث: يجوزُ اعْتِمَادُ الرَّاويِ عَلَى سَمَاعِ جُزْءٍ وَجَدَ اسْمَهُ مَكْتُوبًا فِيهِ أَنَّهُ سَمِعَهُ، إِذَا ظَنَّ ذَلِكَ بِالْمُعَاصِرَةِ وَاللُّقْيِ وَنَحْوِهِمَا مِمَّا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ وَإِنْ لَمْ يَتَذَكَّرْ، وَتَوَقَّفَ فِيهِ الْقَاضِي حُسَيْنٌ.

الرابع: عَمَلُ النَّاسِ الْيَوْمَ عَلَى النُّقْلِ مِنَ الْكُتُبِ وَنَسْبَةِ مَا فِيهَا إِلَى مُصَنِّفِهَا. قَالَ ابْنُ الصَّلَاحِ: فَإِنْ وَثِقَ بِصِحَّةِ النُّسخَةِ فَلَهُ أَنْ يَقُولَ: قَالَ فُلَانٌ، وَإِلَّا فَلَا يَأْتِي بِصِيغَةِ الْجَزْمِ. وَقَالَ الزَّرْكَشِيُّ فِي جُزْءٍ لَهُ: حَكَى الْأُسْتَاذُ أَبُو إِسْحَاقَ الْإِسْفَرَايِينِيَّ الْأَجْمَاعَ عَلَى جَوَازِ النُّقْلِ مِنَ الْكُتُبِ الْمُعْتَمَدَةِ، وَلَا يُشْتَرَطُ اتِّصَالُ السَّنَدِ إِلَى مُصَنِّفِهَا، وَقَالَ الْكَيَا الطَّبْرِيُّ فِي تَعْلِيْقِهِ: مَنْ وَجَدَ حَدِيثًا فِي كِتَابٍ صَحِيحٍ جَازَ لَهُ أَنْ يَرُوِيَهُ وَيَحْتَجَّ بِهِ.

وَقَالَ قَوْمٌ مِنْ أَصْحَابِ الْحَدِيثِ: لَا يَجُوزُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَسْمَعْهُ، وَهَذَا غَلَطٌ. وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ: أَمَّا الإِعْتِمَادُ عَلَى كُتُبِ الْفِقْهِ الصَّحِيحَةِ الْمَوْثُوقِ بِهَا فَقَدْ اتَّفَقَ الْعُلَمَاءُ فِي هَذَا الْعَصْرِ عَلَى جَوَازِ الإِعْتِمَادِ عَلَيْهَا وَالِاسْتِنَادِ إِلَيْهَا؛ لِأَنَّ الثِّقَةَ قَدْ حَصَلَتْ بِهَا كَمَا تَحْصُلُ بِالرَّوَايَةِ وَلِذَلِكَ اعْتَمَدَ النَّاسُ عَلَى الْكُتُبِ الْمَشْهُورَةِ فِي النُّحُوِّ وَاللُّغَةِ وَالطَّبِّ وَسَائِرِ الْعُلُومِ لِحُصُولِ الثِّقَةِ بِهَا وَبَعْدِ التَّدْلِيْسِ.

وَمَنْ اعْتَقَدَ أَنَّ النَّاسَ قَدْ اتَّفَقُوا عَلَى الْخَطِّ فِي ذَلِكَ فَهُوَ أَوْلَى بِالْخَطِّ مِنْهُمْ،

وَلَوْ لَا جَوَازُ الْإِعْتِمَادِ عَلَى ذَلِكَ لَتَعَطَّلَ كَثِيرٌ مِنَ الْمَصَالِحِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِهَا، وَقَدْ رَجَعَ الشَّارِعُ إِلَى قَوْلِ الْأَطِبَّاءِ فِي صُورٍ. وَلَيْسَتْ كُتُبُهُمْ مَأْخُودَةً فِي الْأَصْلِ إِلَّا عَنْ قَوْمٍ كُفَّارٍ. وَلَكِنْ لَمَّا بَعُدَ التَّدْلِيْسُ فِيهَا أُعْتِمِدَ عَلَيْهَا كَمَا أُعْتِمِدَ فِي اللُّغَةِ عَلَى أَشْعَارِ الْعَرَبِ وَهُمْ كُفَّارٌ لِيُعَدَّ التَّدْلِيْسُ انْتَهَى.

الخامس: إِذَا وَلَّى الْإِمَامُ رَجُلًا كَتَبَ لَهُ عَهْدًا وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ عَدْلَيْنِ فَإِنْ لَمْ يُشْهَدْ فَهَلْ يَلْزَمُ النَّاسَ طَاعَتُهُ وَيَجُوزُ لَهُمُ الْإِعْتِمَادُ عَلَى الْكِتَابِ؟ خِلَافٌ. وَالْمَذْهَبُ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ اعْتِمَادُ مُجَرَّدِ الْكِتَابِ مِنْ غَيْرِ إِشْهَادٍ وَلَا اسْتِيفَاضَةٍ.

السادس: إِذَا رَأَى الْقَاضِي وَرَقَةً فِيهَا حُكْمُهُ لِرَجُلٍ وَطَالَبَ عَنْهُ إِمْضَاءَهُ وَالْعَمَلُ بِهِ وَلَمْ يَتَذَكَّرْهُ لَمْ يَعْتَمِدْهُ قَطْعًا لِإِمْكَانِ التَّزْوِيرِ وَكَذَا الشَّاهِدُ لَا يَشْهَدُ بِمَضْمُونِ خَطِّهِ إِذَا لَمْ يَتَذَكَّرْ فَلَوْ كَانَ الْكِتَابُ مَحْفُوظًا عِنْدَهُ وَبَعُدَ احْتِمَالُ التَّزْوِيرِ وَالتَّحْرِيفِ كَالْمَحْضَرِ وَالسَّجِلِّ الَّذِي يُحْتَاطُ فِيهِ فَوْجَهَانَ: الصَّحِيحُ أَيْضًا: أَنَّهُ لَا يَقْضِي بِهِ وَلَا يَشْهَدُ مَا لَا يَتَذَكَّرُ بِخِلَافِ مَا تَقَدَّمَ فِي الرَّوَايَةِ؛ لِأَنَّ بَابَهَا عَلَى التَّوَسُّعَةِ.

السابع: إِذَا رَأَى بِخَطِّ أَبِيهِ أَنَّ لِي عَلَى فُلَانٍ كَذَا، أَوْ أَدَّيْتُ إِلَى فُلَانٍ كَذَا؛ قَالَ الْأَصْحَابُ: فَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ عَلَى الْإِسْتِحْقَاقِ وَالْأَدَاءِ اعْتِمَادًا عَلَى خَطِّ أَبِيهِ إِذَا وَثِقَ بِخَطِّهِ وَأَمَانَتِهِ. قَالَ الْقَفَّالُ: وَضَابِطٌ وَثُوقِهِ أَنْ يَكُونَ بِحَيْثُ لَوْ وَجَدَ فِي تِلْكَ التَّذَكُّرَةِ: لِفُلَانٍ عَلَيَّ كَذَا لَا يَجِدُ مِنْ نَفْسِهِ أَنْ يَحْلِفَ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِهِ بَلْ يُؤَدِّيهِ مِنَ التَّرِكَةِ.

وَفَرَّقُوا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْقَضَاءِ وَالشَّهَادَةِ بِأَنَّ خَطْرَهُمَا عَظِيمٌ وَلَا نَهْمًا يَتَعَلَّقَانِ بِهِ وَيُمْكِنُ التَّذَكُّرُ فِيهِمَا وَخَطُّ الْمُوَرِّثِ لَا يُتَوَقَّعُ فِيهِ يَقِينٌ فَجَازَ اعْتِمَادُ الظَّنِّ فِيهِ حَتَّى لَوْ وَجَدَ ذَلِكَ بِخَطِّ نَفْسِهِ لَمْ يَجْزُ لَهُ الْحَلْفُ حَتَّى يَتَذَكَّرَ. قَالَهُ فِي الشَّامِلِ وَأَقْرَهُ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ فِي بَابِ الْقَضَاءِ.

الثَّامِنُ: يَجُوزُ الْإِعْتِمَادُ عَلَى خَطِّ الْمُفْتِي.

التَّاسِعُ: قَالَ الْمَاوَرِدِيُّ وَالرُّوْيَانِيُّ: لَوْ كَتَبَ لَهُ فِي وَرَقَةٍ بِلَفْظِ الْحَوَالَةِ وَوَرَدَتْ عَلَى الْمَكْتُوبِ إِلَيْهِ لَزِمَهُ أَدَاؤُهَا إِذَا اعْتَرَفَ بِدَيْنِ الْكَاتِبِ وَأَنَّهُ خَطُّهُ وَأَرَادَ بِهِ الْحَوَالَةَ، وَبِدَيْنِ الْمَكْتُوبِ لَهُ، فَإِنْ أَنْكَرَ شَيْئًا مِنْ ذَلِكَ لَمْ يَلْزَمْهُ وَمِنْ أَصْحَابِنَا مَنْ أَلْزَمَهُ إِذَا اعْتَرَفَ بِالْكِتَابِ وَالدَّيْنِ؛ اعْتِمَادًا عَلَى الْعُرْفِ، وَلِتَعَدُّرِ الْوُصُولِ إِلَى الْإِرَادَةِ.

الْعَاشِرُ: شَهَادَةُ الشُّهُودِ عَلَى مَا كُتِبَ فِي وَصِيَّةٍ لَمْ يَطَّلَعَا عَلَيْهَا. قَالَ الْجُمْهُورُ: لَا يَكْفِي. وَفِي وَجْهِ: يَكْفِي وَاخْتَارَهُ السُّبْكِيُّ.

الْحَادِي عَشَرَ: إِذَا وَجَدَ مَعَ اللَّقِيطِ رُقْعَةً فِيهَا أَنَّ تَحْتَهُ دَفِينًا وَأَنَّهُ لَهُ فَفِي اعْتِمَادِهَا وَجْهَانِ: أَصَحُّهُمَا عِنْدَ الْغَزَالِيِّ: نَعَمْ. وَالثَّانِي: لَا وَهُوَ الْمُوَافِقُ لِكَلَامِ الْأَكْثَرِينَ.

تَنْبِيْهُ:

حُكْمُ الْكِتَابَةِ عَلَى الْقِرْطَاسِ وَالرَّقِّ، وَاللُّوْحِ وَالْأَرْضِ وَالنَّقْشِ عَلَى الْحَجَرِ وَالْخَشْبِ: وَاحِدٌ، وَلَا أَثَرَ لِرِسْمِ الْأَحْرَفِ عَلَى الْمَاءِ وَالْهَوَاءِ.

الْقَوْلُ فِي الْإِشَارَةِ:

الْإِشَارَةُ مِنَ الْأَخْرَسِ مُعْتَبَرَةٌ وَقَائِمَةٌ مَقَامَ عِبَارَةِ النَّاطِقِ فِي جَمِيعِ الْعُقُودِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالْهَبَةِ وَالرَّهْنِ وَالنِّكَاحِ وَالرَّجْعَةِ وَالظَّهَارِ. وَالْحُلُولِ: كَالطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ وَالْإِبْرَاءِ وَغَيْرِهِمَا كَالْأَقَارِيرِ، وَالِدَّعَاوَى وَاللَّعَانَ وَالْقَذْفِ، وَالْإِسْلَامِ.

وَيُسْتَشْنَى صُورًا:

الْأُولَى: شَهَادَتُهُ لَا تُقْبَلُ بِالْإِشَارَةِ فِي الْأَصَحِّ.

الثَّانِيَةُ: يَمِينُهُ لَا يَنْعَقِدُ بِهَا إِلَّا اللَّعَانُ.

الثالثة: إذا خاطب بالإشارة في الصلاة لا تبطل على الصحيح.

الرابعة: حلف لا يكلمه فأشار إليه لا يحنث.

الخامسة: لا يصح إسلام الأخرس بالإشارة في قول حتى يصلي بعدها والصحيح صحته. وحمل النص المذكور على ما إذا لم تكن الإشارة مفهومة.

وإذا قلنا باعتبارها فمنهم من أراد الحكم على إشارته المفهومة نوى أم لا وعليه البغوي. وقال الإمام وآخرون: إشارته منقسمة إلى صريحة مغبية عن النية وهي التي يفهم منها المقصود كل واقف عليها وإلى كناية مفتقرة إلى النية وهي التي تختص بفهم المقصود بها المخصوص بالفطنة والذكاء كذا حكاه في أصل الروضة والشرحين من غير تصريح بترجيح.

وجزم بمقالة الإمام في المحرر والمنهاج. قال الإمام: ولو بالغ في الإشارة ثم ادعى أنه لم يرد الطلاق وأفهم هذه الدعوى فهو كما لو فسر اللفظ الشائع في الطلاق بغيره وسواء في اعتبارها قدر على الكتابة أم لا كما أطلقه الجمهور وصرح به الإمام. وشرط المتولي عجزه عن كتابة مفهومة فإن قدر عليها فهي المعتبرة؛ لأنها أضبط. وينبغي أن يكتب مع ذلك: إنني قصدت الطلاق ونحوه، وأما القادر على النطق فأشارته لغو. إلا في صور:

الأولى: إشارة الشيخ في رواية الحديث كقطعه وكذا المفتي.

الثانية: أمان الكفار ينعقد بالإشارة؛ تغليبا لحقن الدم. كأن يشير مسلم إلى كافر فينحاز إلى صف المسلمين وقال: أردنا بالإشارة الأمان.

الثالثة: إذا سلم عليه في الصلاة يرد بالإشارة.

الرابعة: قال: أنت طالق وأشار بأصبعين أو ثلاث وقصد وقع ما أشار به فإن قال مع ذلك هكذا وقع بلا نية ولو قال: أنت هكذا، ولم يقل: طالق ففي تعليق

القاضي حسين: لا يقع شيء. وفي فتاوى القفال: إن نوى الطلاق طلقت كما أشار. وإن لم ينو أصل الطلاق لم يقع شيء. وحكي وجه أنه يقع ما أشار من غير نية وما قاله القفال أظهر، ولو قال: أنت ولم يزد وأشار لم يقع شيء أصلاً؛ لأنه ليس من ألفاظ الكنايات فلو أُعتبر كان اعتبار النية وحدها بلا لفظ.

الخامسة: الإشارة بالطلاق: نية كناية في وجه، لكن الأصح خلافه ولو قال لإحدى زوجتي: أنت طالق وهذه ففي افتقار طلاق الثانية إلى نية وجهان ولو قال: امرأتي طالق وأشار إلى إحدهما ثم قال: أردت الأخرى قبل في الأصح.

السادسة: لو أشار المحرم إلى صيد فصيد حرم عليه الأكل منه؛ لحديث: «هل منكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار إليها» فلو أكل فهل يلزمه الجزاء؟ قولان أظهرهما: لا.

فرع:

من المشكل ما نقله الرافعي عن التهذيب أن ذبيحة الأخرس تحل إن كانت له إشارة مفهومة وإلا فقولان كالمجنون، والذي ينبغي القطع بحل ذبيحته سواء كانت له إشارة مفهومة أم لا؛ إذ لا مدخل لذلك في قطع الحلقوم والمريء. وقد قال الشافعي في المختصر: ولا بأس بذبيحة الأخرس.

فرع:

قال الإسنوي: إشارة الأخرس بالقراءة - وهو جنب - كالنطق صرح به القاضي حسين في فتاويه وعموم كلام الرافعي في الصلاة يدل عليه. وفي المطلب ذكروا في صفة الصلاة: والأخرس يجب عليه تحريك لسانه. قال: فليحرم عليه إذا كان جنباً تحريك اللسان بالقرآن.

فَرَعٌ:

الْمُعْتَقَلُ لِسَانُهُ وَاسِطَةٌ بَيْنَ النَّاطِقِ وَالْأَخْرَسِ فَلَوْ أَوْصَى فِي هَذِهِ الْحَالَةِ
بِإِشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ أَوْ قَرِئَ كِتَابُ الْوَصِيَّةِ فَأَشَارَ بِرَأْسِهِ أَنْ نَعَمْ: صَحَّتْ.

فَرَعٌ:

أَشْتَرَطَ النَّطْقُ فِي الْإِمَامِ الْأَعْظَمِ وَالْقَاضِي وَالشَّاهِدِ. وَفِيهِمَا وَجْهٌ.

فَرَعٌ:

عُلِقَ الطَّلَاقُ بِمَشِيئَةِ أَخْرَسٍ فَأَشَارَ بِالْمَشِيئَةِ وَقَعَّ فَإِنْ كَانَ حَالَ التَّعْلِيقِ نَاطِقًا
فَخَرَسَ بَعْدَ ذَلِكَ. ثُمَّ أَشَارَ بِالْمَشِيئَةِ. وَقَعَّ أَيضًا فِي الْأَصْحِّ؛ إِقَامَةً لِإِشَارَتِهِ مَقَامَ
النُّطْقِ الْمَعْهُودِ فِي حَقِّهِ. وَلَوْ أَشَارَ - وَهُوَ نَاطِقٌ - لَمْ يَقَعَّ عَلَى الْأَصْحِّ.

تَنْبِيْهٌ:

حَيْثُ طُلِبَتْ الْإِشَارَةُ مِنَ النَّاطِقِ وَغَيْرِهِ لَمْ يَقُمْ مَقَامَهَا شَيْءٌ كَالْإِشَارَةِ
بِالْمُسَبَّحَةِ فِي التَّشْهُدِ وَالْإِشَارَةِ إِلَى الْحَجَرِ الْأَسْوَدِ. وَالرُّكْنِ الْيَمَانِيِّ عِنْدَ الْعَجْزِ
عَنِ الْإِسْتِثْلَامِ.

قَاعِدَةٌ:

إِذَا اجْتَمَعَتِ الْإِشَارَةُ وَالْعِبَارَةُ وَاخْتَلَفَ مُوجِبُهُمَا: غَلَبَتِ الْإِشَارَةُ.

وَفِي ذَلِكَ فُرُوعٌ:

مِنْهَا: مَا لَوْ قَالَ أَصْلِي خَلْفَ زَيْدٍ أَوْ عَلَى زَيْدٍ هَذَا، فَبَانَ عُمَرَا، فَأَلْصَحُّ:
الصَّحَّةُ، وَكَذَا عَلَى هَذَا الرَّجُلِ فَبَانَ امْرَأَةً. وَلَوْ قَالَ: زَوَّجْتُكَ فَلَانَةَ هَذِهِ وَسَمَّاهَا
بِعَيْرِ اسْمِهَا صَحَّ قَطْعًا، وَحُكِّي فِيهِ وَجْهٌ وَلَوْ قَالَ: زَوَّجْتُكَ هَذَا الْعُلَامَ وَأَشَارَ إِلَى
بَنْتِهِ، نَقَلَ الرُّوْيَانِيُّ عَنِ الْأَصْحَابِ صِحَّةَ النِّكَاحِ؛ تَعْوِيلًا عَلَى الْإِشَارَةِ وَلَوْ قَالَ:

زَوْجُتِكَ هَذِهِ الْعَرَبِيَّةُ، فَكَانَتْ عَجَمِيَّةً، أَوْ هَذِهِ الْعَجُوزُ فَكَانَتْ شَابَةً أَوْ هَذِهِ الْبَيْضَاءُ فَكَانَتْ سَوْدَاءً أَوْ عَكْسَهُ.

وَكَذَا الْمُخَالَفَةُ فِي جَمِيعِ وُجُوهِ النَّسَبِ وَالصِّفَاتِ وَالْعُلُوقِ وَالنُّزُولِ فَفِي صِحَّةِ النِّكَاحِ قَوْلَانِ. وَالْأَصَحُّ: الصَّحَّةُ وَلَوْ قَالَ: بِعْتِكَ دَارِي هَذِهِ وَحَدَّدَهَا وَغَلِطَ فِي حُدُودِهَا؛ صَحَّ الْبَيْعُ. بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: بِعْتِكَ الدَّارَ الَّتِي فِي الْمَحَلَّةِ الْفُلَانِيَّةِ، وَحَدَّدَهَا وَغَلِطَ؛ لِأَنَّ التَّعْوِيلَ هُنَاكَ عَلَى الْإِشَارَةِ. وَلَوْ قَالَ: بِعْتِكَ هَذَا الْفَرَسَ، فَكَانَ بَغْلًا أَوْ عَكْسَهُ فَوَجَّهَانَ وَالْأَصَحُّ هُنَا: الْبُطْلَانُ.

قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: إِنَّمَا صَحَّ الْبُطْلَانُ هُنَا؛ تَغْلِيْبًا لِاخْتِلَافِ غَرَضِ الْمَالِيَّةِ. وَصَحَّ الصَّحَّةُ فِي الْبَاقِي؛ تَغْلِيْبًا لِلْإِشَارَةِ. وَحِينَئِذٍ فَتُسْتَشْنَى هَذِهِ الصُّورَةُ مِنَ الْقَاعِدَةِ، وَيُضْمُّ إِلَيْهَا: مَنْ حَلَفَ لَا يَكْلُمُ هَذَا الصَّبِيَّ فَكَلَّمَهُ شَيْخًا، أَوْ لَا يَأْكُلُ هَذَا الرُّطْبَ فَأَكَلَهُ تَمْرًا أَوْ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ فَدَخَلَهَا عَرِصَةً. فَلَا صَحُّ: أَنَّهُ لَا يَحْنُثُ.

وَلَوْ خَالَعَهَا عَلَى هَذَا الثَّوْبِ الْكَثَّانِ، فَبَانَ قُطْنَا أَوْ عَكْسُهُ فَلَا صَحُّ: فَسَادُ الْخُلْعِ وَيَرْجِعُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ وَلَوْ قَالَ: خَالَعْتُكَ عَلَى هَذَا الثَّوْبِ الْهَرَوِيِّ أَوْ وَهُوَ هَرَوِيٌّ، فَبَانَ خِلَافَهُ؛ صَحَّ. وَلَا رَدَّ لَهُ بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: عَلَى أَنَّهُ هَرَوِيٌّ فَبَانَ مَرَوِيًّا، فَإِنَّهُ يَصَحُّ وَيَمْلِكُهُ. وَلَهُ الْخِيَارُ فَإِنْ رَدَّهُ رَجَعَ إِلَى مَهْرِ الْمِثْلِ. وَفِي قَوْلِ: قِيمَتِهِ وَلَوْ قَالَ: إِنْ أَعْطَيْتَنِي هَذَا الثَّوْبَ - وَهُوَ هَرَوِيٌّ - فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَأَعْطَتْهُ، فَبَانَ مَرَوِيًّا لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ؛ لِأَنَّهُ عَلَّقَهُ بِإِعْطَائِهِ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ هَرَوِيًّا وَلَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ. فَكَانَتْهُ قَالَ: إِنْ كَانَ هَرَوِيًّا.

وَلَوْ قَالَ: إِنْ أَعْطَيْتَنِي هَذَا الْهَرَوِيِّ فَأَعْطَتْهُ فَبَانَ مَرَوِيًّا فَوَجَّهَانَ: أَحَدُهُمَا: لَا تَطْلُقُ؛ تَنْزِيلًا لَهُ عَلَى الْإِشْتِرَاطِ. كَمَا سَبَقَ. وَالثَّانِي: تَقَعُ الْبَيْنُونَةُ؛ تَغْلِيْبًا لِلْإِشَارَةِ. قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَهَذَا أَشْبَهُ وَصَحَّحَهُ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ. ثُمَّ فَرَّقَ بَيْنَ قَوْلِهِ: وَهُوَ

هَرَوِيٌّ فِي (إِنْ أَعْطَيْتَنِي) حَيْثُ أَفَادَ الْإِشْتِرَاطَ فَلَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ. وَفِي (خَالَعْتُكَ) حَيْثُ لَمْ يُفِدِهِ فَلَا رَدَّ لَهُ بِأَنَّهُ دَخَلَ فِي (إِنْ أَعْطَيْتَنِي) عَلَى كَلَامٍ غَيْرِ مُسْتَقِلٍّ فَيَتَقَيَّدُ بِمَا دَخَلَ عَلَيْهِ. وَتَمَامُهُ بِالْفَرَاغِ مِنْ قَوْلِهِ: (فَأَنْتِ طَالِقٌ).

وَأَمَّا قَوْلُهُ: خَالَعْتُكَ عَلَى هَذَا الثَّوْبِ فَكَلَامٌ مُسْتَقِلٌّ فَجُعِلَ قَوْلُهُ بَعْدَهُ: (وَهُوَ هَرَوِيٌّ) جُمْلَةً مُسْتَقِلَّةً. فَلَمْ تَتَقَيَّدْ بِهَا الْأُولَى وَلَوْ قَالَ: لَا أَكُلُ مِنْ هَذِهِ الْبَقْرَةِ وَأَشَارَ إِلَى شَاةٍ حَيْثُ بَأْكُلُ لِحَمِّهَا. وَلَا تُخْرَجُ عَلَى الْخِلَافِ فِي الْبَيْعِ وَنَحْوِهِ؛ لِأَنَّ الْعُقُودَ يَرَاعَى فِيهَا شُرُوطٌ وَتَقْيِيدَاتٌ لَا تُعْتَبَرُ مِثْلُهَا فِي الْأَيْمَانِ فَاعْتَبِرْ هُنَا الْإِشَارَةَ وَجْهًا وَاحِدًا. وَلَوْ قَالَ: إِنْ اشْتَرَيْتَ هَذِهِ الشَّاةَ فَلِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أَجْعَلَهَا أَضْحِيَّةً فَاشْتَرَاهَا. فَوَجَّهَانِ:

أَحَدُهُمَا: لَا يَجِبُ؛ تَغْلِيْبًا لِلْإِشَارَةِ فَإِنَّهُ أَوْجَبَ الْمُعَيَّنَةَ قَبْلَ الْمَلِكِ.

وَالثَّانِي: يَجِبُ تَغْلِيْبًا لِحُكْمِ الْعِبَارَةِ فَإِنَّهَا عِبَارَةٌ نَذْرٌ وَهُوَ مُتَعَلِّقٌ بِالذِّمَّةِ كَمَا لَوْ قَالَ: إِنْ اشْتَرَيْتَ شَاةً فَلِلَّهِ عَلَيَّ جَعْلَهَا أَضْحِيَّةً فَإِنَّهُ نَذْرٌ مَضْمُونٌ فِي الذِّمَّةِ. فَإِذَا اشْتَرَى شَاةً لَزِمَهُ جَعْلَهَا أَضْحِيَّةً.

الْقَوْلُ فِي الْمَلِكِ:

وَفِيهِ مَسَائِلُ: الْأُولَى: فِي تَفْسِيرِهِ: قَالَ ابْنُ السَّبْكِِيِّ: هُوَ حُكْمٌ شَرْعِيٌّ يُقَدَّرُ فِي عَيْنٍ أَوْ مَنَفَعَةٍ، يَقْتَضِي تَمَكُّنَ مَنْ يُنْسَبُ إِلَيْهِ مِنْ انْتِفَاعِهِ وَالْعَوْضِ عَنْهُ مِنْ حَيْثُ هُوَ كَذَلِكَ. فَقَوْلُنَا: (حُكْمٌ شَرْعِيٌّ)؛ لِأَنَّهُ يَتَّبَعُ الْأَسْبَابَ الشَّرْعِيَّةَ.

وَقَوْلُنَا: (يُقَدَّرُ)؛ لِأَنَّهُ يَرْجِعُ إِلَى تَعَلُّقِ إِذْنِ الشَّرْعِ وَالتَّعَلُّقِ عَدَمِيٍّ لَيْسَ وَصْفًا حَقِيقِيًّا بَلْ يُقَدَّرُ فِي الْعَيْنِ أَوْ الْمَنَفَعَةِ عِنْدَ تَحَقُّقِ الْأَسْبَابِ الْمُفِيدَةِ لِلْمَلِكِ، وَقَوْلُنَا: (فِي عَيْنٍ أَوْ مَنَفَعَةٍ) لِأَنَّ الْمَنَافِعَ تُمَلِّكُ كَالْأَعْيَانِ وَقَوْلُنَا: (يَقْتَضِي انْتِفَاعًا) يُخْرِجُ تَصَرُّفَ الْقُضَاةِ وَالْأَوْصِيَاءِ فَإِنَّهُ فِي أَعْيَانٍ أَوْ مَنَافِعٍ لَا يَقْتَضِي انْتِفَاعَهُمْ وَلَا نَهْمَ لَا يَتَصَرَّفُونَ لِانْتِفَاعِ أَنْفُسِهِمْ بَلْ لِانْتِفَاعِ الْمَالِكِينَ.

وَقَوْلُنَا: (وَالْعَوْضِ عَنْهُ) يُخْرِجُ الْإِبَاحَاتِ فِي الضِّيَافَاتِ فَإِنَّ الضِّيَافَةَ مَا دُونَ
فِيهَا وَلَا تُمْلِكُ. وَيُخْرِجُ أَيْضًا: الْإِخْتِصَاصَ بِالْمَسَاجِدِ وَالرُّبُطِ، وَمَقَاعِدِ
الْأَسْوَاقِ؛ إِذْ لَا مِلْكَ فِيهَا مَعَ التَّمَكُّنِ مِنَ التَّصَرُّفِ. وَقَوْلُنَا: (مِنْ حَيْثُ هُوَ
كَذَلِكَ) إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ قَدْ يَتَخَلَّفُ لِمَانِعٍ لِعَرَضٍ كَالْمَحْجُورِ عَلَيْهِمْ لَهُمُ الْمِلْكُ
وَلَيْسَ لَهُمُ التَّمَكُّنُ مِنَ التَّصَرُّفِ لِأَمْرِ خَارِجِيٍّ.

الثَّانِيَةُ: قَالَ فِي الْكِفَايَةِ: أَسْبَابُ التَّمَلُّكِ ثَمَانِيَةٌ:

الْمُعَاوَضَاتُ. وَالْمِيرَاثُ. وَالْهَبَاتُ. وَالْوَصَايَا. وَالْوَقْفُ. وَالْغَنِيمَةُ.
وَالْإِحْيَاءُ. وَالصَّدَقَاتُ.

قَالَ ابْنُ السُّبُكِيِّ: وَبَقِيَتْ أَسْبَابُ أُخْرَى:

مِنْهَا تَمَلُّكُ اللَّقْطَةِ بِشَرْطِهِ. وَمِنْهَا: دِيَّةُ الْقَتِيلِ يَمْلِكُهَا أَوْلَا ثُمَّ تُنْقَلُ لَوَرَثَتِهِ
عَلَى الْأَصْحِ. وَمِنْهَا: الْجَنِينُ. الْأَصْحُ: أَنَّهُ يَمْلِكُ الْغُرَّةَ. وَمِنْهَا: خَلْطُ الْغَاصِبِ
الْمَغْضُوبِ بِمَالِهِ أَوْ بِمَالٍ آخَرَ لَا يَتَمَيَّزُ فَإِنَّهُ يُوجِبُ مِلْكَهُ إِيَّاهُ. وَمِنْهَا: الصَّحِيحُ:
أَنَّ الضَّيْفَ يَمْلِكُ مَا يَأْكُلُهُ. وَهَلْ يَمْلِكُ بِالْوَضْعِ بَيْنَ يَدَيْهِ أَوْ فِي الْفَمِ أَوْ بِالْأَخْذِ
أَوْ بِالْإِزْدِرَادِ يَتَبَيَّنُ حُصُولُ الْمِلْكِ قُبَيْلَهُ؟ أَوْجُهُ. وَمِنْهَا: الْوَضْعُ بَيْنَ يَدَيْ الزَّوْجِ
الْمُخَالِعِ عَلَى الْإِعْطَاءِ. وَمِنْهَا: مَا ذَكَرَهُ الْجُرْجَانِيُّ فِي الْمَعَايَا: أَنَّ السَّابِيَّ إِذَا
وَطِئَ الْمَسْبِيَّةَ كَانَ مُتَمَلِّكًا لَهَا وَهُوَ غَرِيبٌ عَجِيبٌ.

قُلْتُ: الْأَخِيرُ - إِنْ صَحَّ - دَاخِلٌ فِي الْغَنِيمَةِ وَالَّذِي قَبْلَهُ دَاخِلٌ فِي
الْمُعَاوَضَاتِ كَسَائِرِ صُورِ الْخُلْعِ وَكَذَا الصَّدَاقِ.

وَأَمَّا مَسْأَلَةُ الضَّيْفِ: فَيَنْبَغِي أَنْ يُعْبَرَ عَنْهَا بِالْإِبَاحَةِ، لِتَدْخُلَ هِيَ وَعَيْرُهَا مِنْ
الْإِبَاحَاتِ الَّتِي لَيْسَتْ بِهَبَةٍ وَلَا صَدَقَةٍ. وَيُعْبَرُ عَنِ الدِّيَةِ وَالْغُرَّةِ بِالْجِنَايَةِ. لِيَشْمَلَ
أَيْضًا دِيَّةَ الْأَطْرَافِ وَالْمَنَافِعِ وَالْجُرْحِ وَالْحُكُومَاتِ.

وَفِي الْكِفَايَةِ أَسْبَابُ التَّمَلُّكِ حُذُّ
 الْإِرْثِ، وَالْهَبَةُ، الْإِحْيَاءُ، الْغَنِيمَةُ
 وَالْوَضْعُ بَيْنَ يَدَيْ زَوْجٍ يُخَالِعُهَا
 كَذَا الْجِنَايَةِ مَعَ تَمْلِيكِ لِقَطْعَتِهِ
 ثَمَانِيًّا، وَعَلَيْهَا زَادَ مَنْ لِحِقَّةُ
 وَالْمُعَاوَضَاتُ، الْوَصَايَا، الْوَقْفُ،
 وَالضَّيْفُ، وَالخُلْعُ لِلْمَغْضُوبِ
 وَالْوَطْءُ لِلْسَّبْيِ فِيمَا قَالَ مَنْ سَبَقَهُ
 قُلْتُ: الْأَخِيرَةُ إِنْ صَحَّتْ فَدَاخِلَةٌ فِي الْغُنْمِ وَالخُلْعِ فِي التَّعْوِيضِ

الثَّالِثَةُ: قَالَ الْعَلَاءِيُّ: لَا يَدْخُلُ فِي مِلْكِ الْإِنْسَانِ شَيْءٌ بغيرِ اخْتِيَارِهِ إِلَّا فِي الْإِرْثِ
 اتِّفَاقًا وَالْوَصِيَّةِ، إِذَا قِيلَ: إِنَّهَا تَمَلَّكَ بِالْمَوْتِ لَا بِالْقَبُولِ، وَالْعَبْدِ إِذَا مَلَكَ شَيْئًا فَإِنَّهُ
 يَصِحُّ قَبُولُهُ بغيرِ إِذْنِ السَّيِّدِ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ، فَيَدْخُلُ فِي مِلْكِ السَّيِّدِ بغيرِ اخْتِيَارِهِ،
 وَكَذَلِكَ غَلَّةُ الْمَوْقُوفِ عَلَيْهِ وَنِصْفُ الصَّدَاقِ إِذَا طَلَّقَ قَبْلَ الدُّخُولِ، وَالْمَعِيبُ إِذَا رُدَّ
 عَلَى الْبَائِعِ بِهِ، وَأَرْشُ الْجِنَايَةِ وَثَمَنُ النَّقْصِ إِذَا تَمَلَّكَهُ الشَّفِيعُ، وَالْمَبِيعُ إِذَا تَلَفَ قَبْلَ
 الْقَبْضِ دَخَلَ الثَّمَنُ فِي مِلْكِ الْمُشْتَرِي وَكَذَلِكَ بِمَا مَلَكَهُ مِنَ الثَّمَارِ وَالْمَاءِ النَّابِعِ فِي
 مِلْكِهِ، وَمَا يَسْقُطُ فِيهِ مِنَ الثَّلْجِ أَوْ يَنْبُتُ فِيهِ مِنَ الْكَلَاءِ، وَنَحْوِهِ.

قُلْتُ: وَمَا يَقَعُ فِيهِ مِنْ صَيْدٍ وَصَارَ مَقْدُورًا عَلَيْهِ بِتَوْحِيلٍ وَغَيْرِهِ عَلَى وَجْهِهِ.
 وَالْإِبْرَاءُ مِنَ الدَّيْنِ إِذَا قُلْنَا: إِنَّهُ تَمْلِيكَ لَا يَحْتَاجُ إِلَى قَبُولٍ فِي الْأَصَحِّ الْمَنْصُوصِ
 وَلَا يَرْتَدُّ بِالرَّدِّ عَلَى الْأَصَحِّ فِي زَوَائِدِ الرَّوْضَةِ.

الرَّابِعَةُ: الْمَبِيعُ وَنَحْوُهُ مِنَ الْمُعَاوَضَاتِ يُمَلِّكُ بِتَمَامِ الْعَقْدِ فَلَوْ كَانَ خِيَارُ
 مَجْلِسٍ أَوْ شَرْطٍ فَهَلْ الْمَلِكُ فِي زَمَنِ الْخِيَارِ لِلْبَائِعِ اسْتِصْحَابًا لِمَا كَانَ أَوْ
 الْمُشْتَرِي لِتَمَامِ الْبَيْعِ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ أَوْ مَوْقُوفٌ إِنْ تَمَّ الْبَيْعُ بَانَ أَنَّهُ لِلْمُشْتَرِي
 مِنْ حِينِ الْعَقْدِ وَإِلَّا فَلِلْبَائِعِ؟ أَقْوَالٌ: وَصَحَّ الْأَوَّلُ فِيمَا إِذَا كَانَ الْخِيَارُ لِلْبَائِعِ
 وَحْدَهُ. وَالثَّانِي: إِذَا كَانَ لِلْمُشْتَرِي وَحْدَهُ. وَالثَّالِثُ: إِذَا كَانَ لهُمَا.

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ غَرَائِبِ الْفِقْهِ فَإِنَّ لَهَا ثَلَاثَةَ أَحْوَالٍ وَفِي كُلِّ حَالٍ ثَلَاثَةٌ
أَقْوَالٍ وَصَحِّحَ فِي كُلِّ حَالٍ مِنَ الثَّلَاثَةِ.

وَيَقْرُبُ مِنْهَا الْأَقْوَالُ فِي مِلْكِ الْمُرْتَدِّ فَلَا ظَهْرَ: أَنَّهُ مَوْقُوفٌ إِنْ مَاتَ مُرْتَدًّا
بَانَ زَوَالُهُ مِنَ الرَّدَّةِ وَإِنْ أَسْلَمَ بَانَ أَنَّهُ لَمْ يَزُلْ؛ لِأَنَّ بَطْلَانَ أَعْمَالِهِ يَتَوَقَّفُ عَلَى
مَوْتِهِ مُرْتَدًّا فَكَذَلِكَ مِلْكُهُ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ يَزُولُ بِنَفْسِ الرَّدَّةِ؛ لِزَوَالِ عِصْمَةِ الْإِسْلَامِ وَقِيَاسًا عَلَى النِّكَاحِ.
وَالثَّلَاثُ: لَا كَالزَّانِي الْمُحْصَنِ.

قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَالْخِلَافُ فِي زَوَالِ مِلْكِهِ يَجْرِي أَيْضًا فِي ابْتِدَاءِ التَّمْلِكِ إِذَا
اضْطَّادَ وَاحْتَطَبَ فَعَلَى الزَّوَالِ لَا يَدْخُلُ فِي مِلْكِهِ وَلَا يُثْبِتُ الْمِلْكَ فِيهِ لِأَهْلِ
الْفَيْءِ بَلْ يَبْقَى عَلَى الْإِبَاحَةِ كَمَا لَا يَمْلِكُ الْمُحْرِمُ الصَّيْدَ إِذَا اضْطَّادَهُ وَيَبْقَى عَلَى
الْإِبَاحَةِ وَعَلَى مُقَابِلِهِ يَمْلِكُهُ كَالْحَرْبِيِّ وَعَلَى الْوَقْفِ مَوْقُوفٌ.

وَيَقْرُبُ مِنْ ذَلِكَ أَيْضًا: مِلْكُ الْمُوصَى لَهُ وَالْمُوصَى بِهِ وَفِيهِ أَقْوَالٌ:
أَحَدُهَا: يَمْلِكُ بِالْمَوْتِ.

وَالثَّانِي: بِالْقَبُولِ وَالْمِلْكَ قَبْلَهُ لِلْوَرْتَةِ وَفِي وَجْهِ: لِلْمَيِّتِ.

وَالثَّلَاثُ: - وَهُوَ الْأَظْهَرُ - مَوْقُوفٌ. إِنْ قَبِلَ بَانَ أَنَّهُ مَلَكَهُ بِالْمَوْتِ وَإِلَّا بَانَ
أَنَّهُ كَانَ لِلْوَارِثِ. وَيَقْرُبُ مِنْ ذَلِكَ أَيْضًا الْمَوْهُوبُ وَفِيهِ أَقْوَالٌ:

أَظْهَرُهَا: يَمْلِكُ بِالْقَبْضِ وَفِي الْقَدِيمِ بِالْعَقْدِ كَالْبَيْعِ.

وَالثَّلَاثُ: مَوْقُوفٌ. إِنْ قَبِضَهُ بَانَ أَنَّهُ مَلَكَهُ بِالْعَقْدِ.

وَيَقْرُبُ مِنْ ذَلِكَ أَيْضًا: الْأَقْوَالُ فِي أَنَّ الطَّلَاقَ الرَّجْعِيَّ هَلْ يَقْطَعُ النِّكَاحَ؟

فَفِي قَوْلٍ: نَعَمْ وَفِي قَوْلٍ: لَا، وَفِي قَوْلٍ مَوْقُوفٌ إِنْ رَاجَعَ بَانَ بَقَاءُ النِّكَاحِ
وَإِلَّا بَانَ زَوَالُهُ مِنْ حِينَ الطَّلَاقِ.

فَوَائِدُ: الْخِلَافُ يَنْبِي عَلَيْهِ فِي الْمَبِيعِ وَالْمَوْصَى بِهِ كَسْبُ الْعَبْدِ وَمَا فِي مَعْنَاهُ كَاللَّبَنِ وَالْبَيْضِ وَالشَّمْرَةِ وَمَهْرِ الْجَارِيَةِ الْمُطَوَّءَةِ بِشَبْهَةِ وَسَائِرِ الزَّوَائِدِ فَهِيَ مَمْلُوكَةٌ لِمَنْ لَهُ الْمَلِكُ. وَمَوْقُوفَةٌ عِنْدَ الْوَقْفِ.

وَيَنْبِي عَلَيْهِ أَيْضًا: النَّفَقَةُ، وَالْفِطْرَةُ وَسَائِرُ الْمُؤَنِّ كَمَا صَرَّحَ بِهِ الرَّافِعِيُّ فِي الْمَوْصَى بِهِ وَابْنُ الرَّفْعَةِ فِي الْمَبِيعِ خِلَافًا لِقَوْلِ الْجِيلِيِّ: إِنَّهَا عَلَى قَوْلِ الْوَقْفِ عَلَيْهِمَا. أَوْ يَنْبِي عَلَى الْخِلَافِ فِي الْمُرْتَدِّ صِحَّةُ تَصَرُّفَاتِهِ فَعَلَى الزَّوَالِ لَا يَصِحُّ مِنْهُ بَيْعٌ وَلَا شِرَاءٌ وَلَا إِعْتَاقٌ وَلَا وَصِيَّةٌ وَلَا غَيْرُهَا. وَعَلَى مُقَابِلِهِ هُوَ مَمْنُوعٌ مِنَ التَّصَرُّفِ مَحْجُورٌ عَلَيْهِ كَحَجْرِ الْمُفْلِسِ فَيَصِحُّ مِنْهُ مَا يَصِحُّ مِنَ الْمُفْلِسِ دُونَ غَيْرِهِ. وَعَلَى الْوَقْفِ يُوقَفُ كُلُّ تَصَرُّفٍ يَحْتَمِلُ الْوَقْفَ كَالْعِتْقِ وَالتَّدْبِيرِ وَالْوَصِيَّةِ. وَمَا لَا يَقْبَلُهُ كَالْبَيْعِ وَالْهَبَةِ وَالْكِتَابَةِ وَنَحْوِهَا بَاطِلَةٌ. وَلَا يَصِحُّ نِكَاحُهُ وَلَا إِنْكَاحُهُ لِسُقُوطِ وَلَايَتِهِ.

وَفِي وَجْهِ: أَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يُزَوَّجَ أُمَّتُهُ بِنَاءً عَلَى بَقَاءِ الْمَلِكِ. وَعَلَى الْأَقْوَالِ كُلِّهَا: يُقْضَى مِنْهُ دَيْنٌ لَزِمَهُ قَبْلَهَا وَقَالَ الْأِصْطَخَرِيُّ: لَا؛ بِنَاءً عَلَى الزَّوَالِ وَيُنْفَقُ عَلَيْهِ مِنْهُ. وَفِي وَجْهِ: لَا؛ بِنَاءً عَلَى الزَّوَالِ وَيُنْفَقُ عَلَى زَوْجَاتٍ وَقَفَ نِكَاحَهُنَّ وَقَرِيبٌ، وَيُقْضَى مِنْهُ غَرَامَةٌ مَا أَتْلَفَهُ فِي الرَّدَّةِ. وَفِي وَجْهِ: لَا؛ بِنَاءً عَلَى الزَّوَالِ.

تَنْبِيَةٌ: دَخَلَ فِيمَا ذَكَرْنَاهُ أَوْلًا: الْإِجَارَةُ فَتَمْلِكُ الْأَجْرَةَ أَيْضًا بِنَفْسِ الْعَقْدِ سِوَاءً كَانَتْ مُعَيَّنَةً أَوْ فِي الذِّمَّةِ. كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْقَاضِي حُسَيْنٌ وَغَيْرُهُ. وَيَمْلِكُ الْمُسْتَأْجِرُ الْمَنْفَعَةَ فِي الْحَالِ أَيْضًا وَتَحْدُثُ عَلَى مَلِكِهِ.

وَفِي الْبَحْرِ: وَجْهُ غَرِيبٌ: أَنَّهَا تَحْدُثُ عَلَى مَلِكِ الْمُؤَجَّرِ. وَبَنَى عَلَى ذَلِكَ إِجَارَةَ الْعَيْنِ مِنْ مُؤَجَّرِهَا بَعْدَ الْقَبْضِ فَإِنْ قُلْنَا: تَحْدُثُ عَلَى مَلِكِ الْمُؤَجَّرِ لَمْ يَجْزُ؛ لِئَلَّا يُؤَدِّيَ إِلَى أَنَّهُ يَمْلِكُ مَنْفَعَةَ مَلِكِهِ كَمَا لَا يَتَزَوَّجُ بِأَمْتِهِ وَإِنْ قُلْنَا: يَحْدُثُ عَلَى مَلِكِ الْمُسْتَأْجِرِ جَازًا.

فَصْلٌ

وَفِيمَا يُمْلِكُ بِهِ الْقَرْضُ قَوْلَانِ مُسْتَنْبَطَانِ لَا مَنْصُوصَانِ. أَظْهَرُهُمَا: بِالْقَبْضِ
وَالثَّانِي: بِالتَّصَرُّفِ. قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَمَعْنَاهُ أَنَّهُ إِذَا تَصَرَّفَ تَبَيَّنَ ثُبُوتُ مِلْكِهِ قَبْلَهُ كَذَا
جَزَمَ بِهِ. وَفِي البَّسِيطِ وَجْهٌ: أَنَّهُ يَسْتَنْدُ الْمَلِكُ إِلَى الْعَقْدِ.

قُلْتُ: فَعَلَى هَذَا فِيهِ أَيْضًا ثَلَاثَةُ أَقْوَالٍ: ثَالِثُهَا الْوَقْفُ، فَإِنْ تَصَرَّفَ بَانَ أَنَّهُ
مَلِكُهُ بِالْعَقْدِ وَإِلَّا فَلَا ثُمَّ الْمُرَادُ كُلُّ تَصَرُّفٍ يُزِيلُ الْمَلِكَ وَقِيلَ يَتَعَلَّقُ بِالرَّفْعَةِ
وَقِيلَ: يَسْتَدْعِي الْمَلِكَ وَقِيلَ: يَمْنَعُ رُجُوعَ الْبَائِعِ عِنْدَ الْإِفْلَاسِ وَالْوَاهِبِ فَعَلَى
الْأَوْجَهِ: يَكْفِي الْبَيْعُ وَالْهَبَةُ وَالْإِعْتَاقُ وَالْإِنْتِلَافُ وَلَا يَكْفِي الرَّهْنُ وَالتَّرْوِيجُ
وَالْإِجَارَةُ وَالطَّحْنُ وَالخَبْزُ وَالدَّبْحُ عَلَى الْأَوَّلِ، وَيَكْفِي مَا سِوَى الْإِجَارَةِ عَلَى
الثَّانِي، وَيَكْفِي مَا سِوَى الرَّهْنِ عَلَى الثَّالِثِ.

فَصْلٌ

يَمْلِكُ الْعَامِلُ حِصَّتَهُ فِي الْمُسَاقَاةِ بِالظُّهُورِ، عَلَى الْمَذْهَبِ وَفِي الْقِرَاضِ
قَوْلَانِ: أَحَدُهُمَا: كَذَلِكَ وَالْأُظْهَرُ بِالْقِسْمَةِ. وَالْفَرْقُ: أَنَّ الرَّبْحَ فِي الْقِرَاضِ وَقَايَةٌ
لِرَأْسِ الْمَالِ بِخِلَافِ الثَّمَرَةِ وَيَنْبِي عَلَى الْقَوْلَيْنِ الزَّكَاةُ فَعَلَى الثَّانِي: يَلْزَمُ الْمَالِكُ
زَكَاةَ الْجَمِيعِ فَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ مَالِهِ حُسِبَتْ مِنَ الرَّبْحِ. وَعَلَى الْأَوَّلِ: يَلْزَمُ الْمَالِكُ
زَكَاةَ رَأْسِ الْمَالِ وَحِصَّتِهِ مِنَ الرَّبْحِ. وَيَلْزَمُ الْعَامِلَ زَكَاةُ حِصَّتِهِ لِلخُلْطَةِ وَلَوْ كَانَ
فِي الْمَالِ جَارِيَةٌ فَوَطَّئَهَا الْعَامِلُ وَأَحْبَلَهَا فَعَلَى الثَّانِي لَا يَثْبُتُ الْإِسْتِيلَادُ وَعَلَى
الْأَوَّلِ يَثْبُتُ فِي نَصِيْبِهِ وَيُقَوَّمُ عَلَيْهِ الْبَاقِي إِنْ كَانَ مُوسِرًا.

فصل: ما يملك بالاحياء

باب واسع والكتاب الخامس به أجدر.

فصل: في الملك:

في رغبة الموقوف أقوال: أصحها: أنه انتقل إلى الله.

والثاني: أنه للموقوف عليه. والثالث: باق على ملك الواقف. وقيل: إن كان الوقف على معين فهو ملكه قطعاً.

فصل: دية القتل:

هل تثبت لورثته ابتداءً عقب هلاك المقتول أو بقدر دخولها في ملكه في آخر جزء من حياته ثم تنتقل إلى الورثة؟ قولان. أظهرهما الثاني. قال الرافعي: لأنها تنفذ منها وصاياه وديونه ولو كانت للورثة لم يكن كذلك.

قال الشيخ برهان الدين بن الفرّاح: وكلامه يقتضي الاتفاق على أنه يقتضى منها الديون والوصايا. وفي البيان: أن الشيخ أبا إسحاق صرح بذلك، أي الاتفاق وأن الذي يقتضي المذهب أنه ينبنى على القولين متى تجب الدية. ومن الفروع المبنية عليهما: ما لو أذن له في قتله فقتله أو في قطعه فسرى فإن قلنا: يجب للورثة ابتداءً وجبت الدية، وإلا فلا ولو جنى المرهون على نفس من يرثه السيد خطأ أو عفا على مال.

فإن قلنا: يجب للورثة ابتداءً لم يثبت مال فيقتى رهناً، وإلا فوجهان يجريان فيما لو جنى على طرفه وانتقل إلى سيده بالإرث.

وقد نقل في الشرح والروضة أن أصحهما عند الصيقلاني والإمام أنه لا يثبت كما لا يثبت ابتداءً وأن العراقيين قطعوا بالثبوت وبيع فيه. وصحح الرافعي في النكاح الثاني. وفي الشرح الصغير الأول.

فَصْلٌ

وَيُمْلِكُ الْإِزْثُ بِمُجَرَّدِ الْمَوْتِ وَلَوْ كَانَ عَلَى التَّرِكَةِ دَيْنٌ عَلَى الصَّحِيحِ.
وَالْقَدِيمُ: أَنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ انْتِقَالَ التَّرِكَةِ إِلَى مَلِكِ الْوَارِثِ. وَهَلْ يَمْنَعُ انْتِقَالَ قَدْرِهِ
أَوْ كُلِّهَا؟ قَوْلَانِ فِي الشَّرْحِ بِلَا تَرْجِيحٍ. وَيَنْبِئُنِي عَلَى الْقَوْلَيْنِ مَا لَوْ حَدَّثَ فِي
التَّرِكَةِ زَوَائِدُ فَعَلَى الصَّحِيحِ لَا يَتَعَلَّقُ بِهَا حَقُّ الْغُرَمَاءِ وَعَلَى الْآخَرِ يَتَعَلَّقُ.

وَيَنْبِئُنِي عَلَيْهِمَا أَيْضًا مَسْأَلَةٌ وَقَعَتْ فِي أَيَّامِ ابْنِ عَدْلَانَ وَابْنِ اللَّبَّانِ وَابْنِ
الْقَمَّاحِ وَالسُّبُكِيِّ وَالسَّنْكَلَوِيِّ، وَابْنِ الْكُتَّانِيِّ وَابْنِ الْأَنْصَارِيِّ وَابْنِ الْبُلْغِيَانِيِّ،
وَهِيَ: مَا لَوْ كَانَ الدَّيْنُ لِلْوَارِثِ فَهَلْ يَسْقُطُ مِنْهُ بِقَدْرِ مَا يَلْزِمُهُ أَدَاؤُهُ مِنْ ذَلِكَ
الدَّيْنِ لَوْ كَانَ لِأَجْنَبِيٍّ؟ حَتَّى لَوْ كَانَ جَائِزًا وَالدَّيْنُ بِقَدْرِ التَّرِكَةِ سَقَطَ كُلُّهُ. فَأَفْتَى
جَمَاعَةٌ: بَأَنَّ لَا سُقُوطَ، وَبِأَنَّهُ أَخَذَ التَّرِكَةَ إِزْثًا وَالدَّيْنُ بَاقٍ فِي ذِمَّةِ الْمَيِّتِ؛ لِأَنَّ
التَّرِكَةَ دَخَلَتْ فِي مَلِكِهِ بِمُجَرَّدِ الْمَوْتِ؛ إِذِ الدَّيْنُ لَا يَمْنَعُ الْإِزْثَ فَلَا يُبْتِغَى لَهُ فِي
مَلِكِهِ شَيْءٌ.

وَأَفْتَى جَمَاعَةٌ بِالسَّقُوطِ وَقَالُوا: إِنَّهُ يُؤَثَّرُ فِي نَقْصَانِ مَجْمُوعِ الْمَأْخُودِ فَيَكُونُ
أَخَذَ قَدْرَ الدَّيْنِ عَنِ دَيْنِهِ لَا إِزْثًا وَالْبَاقِي إِزْثٌ. وَهَؤُلَاءِ اسْتَنْدُوا إِلَى تَقْدِيمِ الدَّيْنِ
عَلَى الْإِزْثِ مَعَ الْقَوْلِ بِأَنَّهُ يَمْنَعُ الْإِزْثَ.

وَأَفْتَى السُّبُكِيُّ بِالسَّقُوطِ وَعَدَمِ التَّأْثِيرِ بِالنَّقْصَانِ، وَأَلْفَ فِي ذَلِكَ كِتَابًا سَمَّاهُ
(مُنِيَّةُ الْبَاحِثِ عَنِ دَيْنِ الْوَارِثِ) وَلَخَّصَهُ فِي فَتَاوِيهِ فَقَالَ: يَسْقُطُ مِنَ دَيْنِ الْوَارِثِ
مَا يَلْزِمُ أَدَاؤُهُ مِنْ ذَلِكَ الدَّيْنِ لَوْ كَانَ لِأَجْنَبِيٍّ وَهُوَ نِسْبَةُ إِرْثِهِ مِنَ الدَّيْنِ إِنْ لَمْ يَزِدْ
الدَّيْنُ عَلَى التَّرِكَةِ وَمِمَّا يَلْزِمُ الْوَرِثَةَ أَدَاؤُهُ مِنْهُ إِنْ زَادَ. وَيَرْجِعُ عَلَى بَقِيَّةِ الْوَرِثَةِ
بِبَقِيَّةِ مَا يَجِبُ أَدَاؤُهُ مِنْهُ عَلَى قَدْرِ حِصَصِهِمْ.

وَقَدْ يَقْضِي الْأَمْرُ إِلَى التَّقَاصِّ إِذَا كَانَ الدَّيْنُ لِوَارِثَيْنِ فَإِذَا كَانَ الْوَارِثُ حَائِزًا
أَوْ لَا دَيْنَ لِغَيْرِهِ وَدَيْنُهُ مُسَاوٍ لِلتَّرِكَةِ أَوْ أَقْلُ سَقَطَ وَإِنْ زَادَ سَقَطَ مِقْدَارُهَا وَيَبْقَى

الزائدُ وَيَأْخُذُ التَّرِكَةَ فِي الْأَحْوَالِ إِرْثًا وَيُقَدَّرُ أَنَّهُ أَخَذَهَا دَيْنًا؛ لِأَنَّ جِهَةَ الْمَلِكِ أَقْوَى وَلَا تَتَوَقَّفُ عَلَى شَيْءٍ وَجِهَةُ الدَّيْنِ تَتَوَقَّفُ عَلَى إِبْقَاضِ أَوْ تَعْوِيضِ وَهُمَا مُتَعَدِّرَانِ؛ لِأَنَّ التَّرِكَةَ مِلْكُهُ.

لَكِنَّا نُقَدِّرُ أَحَدَهُمَا وَإِلَّا لَمَا بَرَّتْ ذِمَّةُ الْمَيِّتِ تَقْدِيرًا مَحْضًا لَا وُجُودَ لَهُ. وَلَوْ كَانَ مَعَ دَيْنِ الْحَائِزِ دَيْنٌ أَجْنَبِيٌّ قَدَرْنَا الدَّيْنَيْنِ الْأَجْنَبِيِّينَ فَمَا خَصَّ دَيْنَ الْوَارِثِ سَقَطَ وَاسْتَقَرَّ نَظِيرُهُ كَدَيْنَارَيْنِ لَهُ وَدَيْنَارٍ لِأَجْنَبِيٍّ وَالتَّرِكَةُ دَيْنَارَانِ فَلَهُ دَيْنَارٌ وَثُلُثٌ إِرْثًا وَسَقَطَ نَظِيرُهُ وَبَقِيَ لَهُ فِي ذِمَّةِ الْمَيِّتِ ثُلَاثًا دَيْنَارٍ وَيَأْخُذُ الْأَجْنَبِيُّ ثُلْثِي دَيْنَارٍ وَيَبْقَى لَهُ ثُلُثُ دَيْنَارٍ.

وَلَوْ كَانَ الْوَارِثُ اثْنَيْنِ لِأَحَدِهِمَا دَيْنَارَانِ وَلِآخَرَ دَيْنَارًا فَلِصَاحِبِ الدَّيْنَارَيْنِ مِنْ دَيْنَارِهِ الْمَوْرُوثِ ثُلَاثُهُ وَمِنْ دَيْنَارِ أَخِيهِ ثُلُثُهُ وَالثُّلُثُ الْبَاقِي مِنْ دَيْنَارِهِ مُقَاصِصٌ بِهِ أَخَاهُ فَيَجْتَمِعُ لَهُ دَيْنَارٌ وَثُلُثٌ وَلِأَخِيهِ ثُلَاثَانِ وَمَجْمُوعُهُمَا دَيْنَارَانِ وَهُوَ اللَّازِمُ لَهُمَا؛ لِأَنَّ الَّذِي يَلْزِمُ الْوَرِثَةَ آدَاؤُهُ أَقَلُّ الْأَمْرَيْنِ: مِنَ الدَّيْنِ وَمِقْدَارِ التَّرِكَةِ.

وَلَوْ كَانَ زَوْجَةٌ وَأَخًا وَالتَّرِكَةُ أَرْبَعِينَ وَالصَّدَاقُ عَشْرَةٌ فَلَهَا عَشْرَةٌ إِرْثًا وَسَبْعَةٌ وَنِصْفٌ مِنْ نَصِيبِ الْأَخِ دَيْنًا وَسَقَطَ لَهَا دَيْنَارَانِ وَنِصْفُ نَظِيرِ رُبْعِ إِرْثِهَا أَرْبَعَةٌ عَلَيْهِ جِهَتَا الْإِرْثِ وَالدَّيْنِ.

وَلَوْ قُلْنَا بِأَنَّ السَّبْعَةَ وَنِصْفًا مِنْ أَصْلِ التَّرِكَةِ لَسَقَطَ رُبْعُهَا الْمُخْتَصُّ بِهَا وَهَلُمَّ جَرًّا إِلَى أَنْ لَا يَبْقَى شَيْءٌ وَلِأَنَّهُ لَوْ عَادَ لَهُ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ الْإِثْنَيْنِ وَنِصْفٌ لَكَانَ بَغِيرِ سَبَبٍ وَلَزَادَ إِرْثُهُ وَنَقَصَ إِرْثُهَا عَمَّا هُوَ لَهَا. وَقَدْ بَانَ بِهَذَا: أَنَّهُ لَا يَخْتَلِفُ الْمَأْخُودُ وَسَوَاءٌ أُعْطِيَ الدَّيْنُ أَوَّلًا أَمْ بَعْدَ الْقِسْمَةِ.

وَالْحَاصِلُ لَهَا عَلَى التَّقْدِيرَيْنِ سَبْعَةٌ عَشْرَ وَنِصْفٌ.

وَالطَّرِيقُ الْأَوَّلُ: هُوَ الَّذِي عَلَيْهِ عَمَلُ النَّاسِ وَهُوَ أَوْضَحُ وَأَسْهَلُ يَتِمَّشَى عَلَى قَوْلٍ مَنْ يَقُولُ: إِنَّ التَّرِكَةَ لَا تَتَّقِلُ قَبْلَ وِفَاءِ الدَّيْنِ.

وَالطَّرِيقُ الثَّانِي أَدَقُّ وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ التَّرِكَةَ تَنْتَقِلُ قَبْلَ وَفَاءِ الدَّيْنِ وَهُوَ الصَّحِيحُ. وَيَتَرْتَّبُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَدَّعِي وَلَا تَحْلِفَ إِلَّا عَلَى النِّصْفِ وَالرُّبْعِ وَكَذَا لَا تَتَعَوَّضُ وَلَا تَقْبِضُ وَلَا تَبْرَأُ إِلَّا مِنْ ذَلِكَ. قَالَ: وَأَمَّا مَا زَادَ عَلَى قَدْرِ التَّرِكَةِ فَلَا يَسْقُطُ وَمَنْ تَخَيَّلَ ذَلِكَ فَهُوَ غَالِطٌ.

فَإِنْ قُلْتَ: مَا أَدَعَيْتَهُ مِنَ السُّقُوطِ لِأَبَدٍ فِيهِ مِنَ الْإِسْتِنَادِ إِلَى شَيْءٍ مِنْ كَلَامِ الْأَصْحَابِ وَإِلَّا فَقَدْ ظَنَّ بَعْضُ النَّاسِ أَنَّ بِالسُّقُوطِ يَتَّفَاوَتُ الْمَأْخُودُ وَظَنَّ آخَرُونَ أَنَّ لَا سُقُوطَ أَصْلًا.

قُلْتَ: أَمَّا مَنْ ظَنَّ أَنَّ لَا سُقُوطَ أَصْلًا فَكَلَامُهُ مُتَّجِهٌ إِذَا قُلْنَا: التَّرِكَةُ لَا تَنْتَقِلُ فَإِنْ قُلْنَا بِالْإِنْتِقَالِ فَلَا، وَأَمَّا مَنْ ظَنَّ التَّفَاوَتَ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ. وَأَمَّا كَلَامُ الْأَصْحَابِ الدَّالُّ عَلَى مَا قُلْنَا فِيهِ مَوْضِعَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: فِي الْجِرَاحِ إِذَا خَلَفَ زَوْجَتَهُ حَامِلًا وَأَخًا لِأَبٍ وَعَبْدًا فَجَنَى عَلَيْهَا فَأَجْهَضَتْهُ قَالُوا: يَسْقُطُ مِنْ حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْغُرَّةِ مَا يُقَابِلُ مَلِكِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَثْبُتُ لِلْإِنْسَانِ عَلَى مَلِكِهِ حَقٌّ وَذَكَرُوا طَرِيقَيْنِ فِي كَيْفِيَّةِ السُّقُوطِ:

أَحَدُهُمَا: طَرِيقَةُ الْإِمَامِ وَالرَّافِعِيِّ: أَنَّهُ يَسْقُطُ نَصِيبُ الْأَخِ كُلُّهُ؛ لِأَنَّهُ أَقْلٌ مِنْ مَلِكِهِ، وَمِنْ نَصِيبِ الْأُمِّ مَا يُقَابِلُ مَلِكَهَا وَهُوَ الرُّبْعُ وَيَبْقَى لَهَا نِصْفُ سُدُسِ الْغُرَّةِ يُرْجَعُ بِهِ عَلَى الْأَصَحِّ.

وَأَصَحُّهُمَا طَرِيقَةُ الْغَزَالِيِّ: أَنَّهُ يَسْقُطُ مِنْ حَقِّهَا مِنَ الْغُرَّةِ رُبْعُهُ؛ لِأَنَّهُ الْمُقَابِلُ لِمَلِكِهَا وَمِنْ حَقِّهِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِهِ وَيَبْقَى لَهَا سُدُسُ الْغُرَّةِ وَلَهَا عَلَيْهِ نِصْفُ سُدُسِهَا وَالْوَاجِبُ فِي الْفِدَاءِ أَقْلُ الْأَمْرَيْنِ وَرُبَّمَا لَا تَفِي حِصَّتُهَا بِأَرْشِهَا وَتَفِي حِصَّتُهَا بِأَرْشِهِ فَإِذَا سَلِمَتْ تَعَطَّلَ عَلَيْهِ مَا زَادَ وَلَمْ يَتَّعَطَّلْ عَلَيْهَا، مِثَالُهُ: الْغُرَّةُ سِتُونَ وَقِيمَةُ الْعَبْدِ عِشْرُونَ وَسَلِمًا. ضَاعَ عَلَيْهِ خَمْسَةٌ وَصَارَ لَهُ خَمْسَةٌ وَلَهَا خَمْسَةٌ عَشْرًا.

الْمَوْضِعُ الثَّانِي فِي الْإِجَارَةِ: آجَرَ دَارًا مِنْ ابْنِهِ بِأَجْرَةٍ قَبَضَهَا وَاسْتَنْفَقَهَا

وَمَاتَ عَقِبَ ذَلِكَ عَنْهُ وَعَنْ ابْنِ آخَرَ وَقُلْنَا تَنْفِسُخُ الْإِجَارَةَ فِي نَصِيبِ الْمُسْتَأْجِرِ
فَمُقْتَضَى الْإِنْفِسَاخِ فِيهِ الرَّجُوعُ بِنِصْفِ الْأَجْرَةِ يُسْقَطُ مِنْهُ نِسْبَةُ إِرْثِهِ وَهُوَ الرَّبْعُ
وَيَرْجِعُ عَلَى أَخِيهِ بِالرَّبْعِ فِي هَذَيْنِ الْمَوْضِعَيْنِ يُؤْخَذُ مَا ذَكَرْنَاهُ مِنَ السَّقُوطِ أَنْتَهَى
كَلَامُ السُّبُكِيِّ فِي فَتَاوِيهِ.

فَصْلٌ

يُمْلِكُ الصَّدَاقُ بِالْعَقْدِ، لَا أَعْلَمُ فِي ذَلِكَ خِلَافًا عِنْدَنَا. فَلَوْ مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ
وَعَلَيْهِ صَدَاقٌ لِرُوجَةٍ دَخَلَ بِهَا وَصَدَاقٌ لِأُخْرَى لَمْ يَدْخُلْ بِهَا لَمْ تُقَدِّمِ الْمَدْخُولُ
بِهَا بَلْ يَسْتَوِيَانِ، كَمَا أَفْتَيْتُ بِهِ تَخْرِيجًا مِنْ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ.

وَأَمَّا النِّصْفُ الْعَائِدُ بِالطَّلَاقِ فَفِيهِ أَوْجُهٌ. أَصَحُّهَا: أَنَّهُ يَمْلِكُهُ بِنَفْسِ الطَّلَاقِ
وَالثَّانِي: أَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ إِلَّا بِاخْتِيَارِ التَّمْلُكِ. وَالثَّلَاثُ: لَا يَمْلِكُ إِلَّا بِقَضَاءِ الْقَاضِي.
وَيُنْبِي عَلَى الْأَوْجِهِ الزَّوَائِدِ الْحَادِثَةِ بَعْدَ الطَّلَاقِ.

فَصْلٌ

فِي مِلْكِ الْغَانِمِينَ

الْغَنِيمَةُ أَوْجُهٌ: أَصَحُّهَا: لَا يَمْلِكُونَ إِلَّا بِالْقِسْمَةِ أَوْ اخْتِيَارِ التَّمْلُكِ؛ لِأَنَّهُمْ لَوْ
مَلَكَوا لَمْ يَصِحَّ إِعْرَاضُهُمْ وَلَا إِبْطَالُ حَقِّهِمْ عَنْ نَوْعٍ بَغَيْرِ رِضَاهُمْ وَلَا شَكَّ أَنَّ
لِلْإِمَامِ أَنْ يَخْصَّ كُلَّ طَائِفَةٍ بِنَوْعٍ مِنَ الْمَالِ.

وَالثَّانِي: يَمْلِكُونَ بِالْحِيَازَةِ وَالِاسْتِيْلَاءِ التَّامِّ؛ لِأَنَّ الْإِسْتِيْلَاءَ عَلَى مَا لَيْسَ
بِمَعْصُومٍ مِنَ الْمَالِ سَبَبٌ لِلْمِلْكِ؛ وَلِأَنَّ مِلْكَ الْكُفَّارِ زَالَ بِالِاسْتِيْلَاءِ وَلَوْ لَمْ
يَمْلِكُوا لَزَالَ الْمِلْكُ إِلَى غَيْرِ مَالِكٍ، لَكِنَّهُ مِلْكٌ ضَعِيفٌ يَسْقُطُ بِالْإِعْرَاضِ.

الثَّلَاثُ: مَوْقُوفٌ، إِنْ سَلِمَتِ الْغَنِيمَةُ حَتَّى قَسَمُوهَا بَانَ أَنَّهُمْ مَلَكَوا
بِالِاسْتِيْلَاءِ وَإِنْ تَلَفَتْ أَوْ أَعْرَضُوا؛ تَبَيَّنَا عَدَمَ الْمِلْكِ وَحِينَئِذٍ فَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ
نَظَائِرِ الْمَسَائِلِ الْمُتَقَدِّمَةِ.

المسألة الخامسة: في الاستقرار:

يَسْتَقِرُّ الْمَلِكُ فِي الْمَبِيعِ وَنَحْوِهِ مِنَ الْمُسْلِمِ فِيهِ وَالْمُصَالِحِ عَلَيْهِ وَالصَّدَاقِ الْمُعَيَّنِ بِالتَّسْلِيمِ، وَتَسْتَقِرُّ الْأَجْرَةُ فِي الْإِجَارَةِ: بِالِاسْتِيفَاءِ وَبِقَبْضِ الْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ وَإِمْسَاكِهَا حَتَّى مَضَتْ مُدَّةُ الْإِجَارَةِ أَوْ مُدَّةُ إِمْكَانِ السَّيْرِ إِلَى الْمَوْضِعِ الَّذِي اسْتَأْجَرَ لِلرُّكُوبِ إِلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَتَنَفَّعْ، وَسِوَاءِ إِجَارَةِ الْعَيْنِ وَالذَّمَّةِ. وَتَسْتَقِرُّ فِي الْإِجَارَةِ الْفَاسِدَةِ: أُجْرَةُ الْمِثْلِ بِذَلِكَ.

قَالَ الْأَصْحَابُ: وَيَسْتَقِرُّ الصَّدَاقُ بِوَاحِدٍ مِنْ شَيْئَيْنِ: الْوَطْءُ وَالْمَوْتُ. وَأُورِدَ فِي الْمُهَمَّاتِ عَلَيْهِمْ أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنَ الْقَبْضِ فِي الْمُعَيَّنِ أَيْضًا؛ لِأَنَّ الْمَشْهُورَ أَنَّ الصَّدَاقَ قَبْلَ الْقَبْضِ مَضْمُونٌ ضَمَانٌ عَقْدٌ كَالْبَيْعِ فَكَمَا قَالُوا: إِنَّ الْمَبِيعَ قَبْلَ الْقَبْضِ غَيْرٌ مُسْتَقَرٌّ وَإِنْ كَانَ الثَّمَنُ قَدْ قُبِضَ فَكَذَلِكَ الصَّدَاقُ.

وَأُجِيبَ بَأَنَّ الْمُرَادَ بِالِاسْتِقْرَارِ هُنَا الْأَمْنُ مِنْ سُقُوطِ الْمَهْرِ أَوْ بَعْضِهِ بِالتَّشْطُرِ. وَفِي الْمَبِيعِ الْأَمْنُ مِنَ الْإِنْفِسَاخِ. فَالْمَبِيعُ إِذَا تَلَفَ انْفَسَخَ الْبَيْعُ، وَالصَّدَاقُ الْمُعَيَّنُ إِذَا تَلَفَ قَبْلَ الْقَبْضِ لَمْ يَسْقُطِ الْمَهْرُ بَلْ يَجِبُ بَدْلُ الْبُضْعِ فَاقْتَرَنَ الْبَابَانِ. ذَكَرَهُ الشَّيْخُ وَلِيُّ الدِّينِ فِي نُكْتِهِ.

وَقَالَ الْقَاضِي جَلَّالُ الدِّينِ الْبُلْقِينِيُّ: لَمْ يُبَيِّنِ الْأَصْحَابُ مَعْنَى الْإِسْتِقْرَارِ فِي بَابِ الصَّدَاقِ حَتَّى خَفِيَ مَعْنَاهُ عَلَى بَعْضِ الْمُتَأَخِّرِينَ فَمَا وَرَدَ عَلَيْهِمْ أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ قَبْضِ الْمُعَيَّنِ. وَلَيْسَ الْأَمْرُ كَذَلِكَ؛ فَإِنَّ مَعْنَى الْإِسْتِقْرَارِ فِي الصَّدَاقِ عَيْنًا كَانَ أَوْ دَيْنًا الْأَمْنُ مِنْ تَشْطُرِهِ بِالْفِرَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ وَمِنْ سُقُوطِهِ كُلِّهِ بِالْفُرْقَةِ مِنْ جِهَتِهَا قَبْلَهُ.

وَهَذَا الْإِسْتِقْرَارُ يَكُونُ فِي الصَّدَاقِ الْمُعَيَّنِ وَالَّذِي فِي الذَّمَّةِ وَجَمِيعِ الدِّيُونِ الَّتِي فِي الذَّمَّةِ بَعْدَ لُزُومِهَا وَقَبْضِ الْمُقَابِلِ لَهَا مُسْتَقَرَّةٌ إِلَّا دَيْنًا وَاحِدًا هُوَ دَيْنُ السَّلْمِ، فَإِنَّهُ وَإِنْ كَانَ لَازِمًا فَهُوَ غَيْرٌ مُسْتَقَرٌّ، وَإِنَّمَا كَانَ غَيْرٌ مُسْتَقَرًّا؛ لِأَنَّهُ بِصَدَدٍ أَنْ

يَطْرَأُ انْقِطَاعُ الْمُسْلِمِ فِيهِ فَيَنْفَسُخُ الْعَقْدُ فَمَعْنَى الْإِسْتِقْرَارِ فِي الدُّيُونِ اللَّازِمَةُ مِنْ الْجَانِبَيْنِ: الْأَمْنُ مِنْ فُسْخِ الْعَقْدِ بِسَبَبِ تَعَدُّرِ حُصُولِ الدَّيْنِ الْمَذْكُورِ؛ لِعَدَمِ وُجُودِ جِنْسِهِ وَامْتِنَاعِ الْإِعْتِيَاضِ عَنْهُ. وَذَلِكَ مَخْصُوصٌ بِدَيْنِ السَّلَمِ دُونَ بَقِيَّةِ الدُّيُونِ.

وَأَمَّا دَيْنُ الثَّمَنِ بَعْدَ قَبْضِ الْمَسْبُوعِ فَإِنَّهُ أَمِنَ فِيهِ الْفُسْخُ الْمَذْكُورُ وَإِنْ تَعَدَّرَ حُصُولُهُ بِانْقِطَاعِ جِنْسِهِ جَازَ الْإِعْتِيَاضُ عَنْهُ وَكَذَا الْفُسْخُ بِسَبَبِ رَدِّ بَعِيْبٍ أَوْ إِفَالَةٍ أَوْ تَحَالُفٍ. اهـ.

المسألة السادسة: المملك:

إِمَّا لِلْعَيْنِ وَالْمَنْفَعَةِ مَعًا وَهُوَ الْغَالِبُ، أَوْ لِلْعَيْنِ فَقَطْ كَالْعَبْدِ الْمُوصَى بِمَنْفَعَتِهِ أَبَدًا رَقَبَتُهُ مِلْكٌ لِلْوَارِثِ وَلَيْسَ لَهُ شَيْءٌ مِنْ مَنَافِعِهِ وَعَلَيْهِ نَفَقَتُهُ وَمُؤَنَّتُهُ. وَلَا يَصِحُّ بَيْعُهُ لِغَيْرِ الْمُوصَى لَهُ وَيَصِحُّ لَهُ إِعْتَاقُهُ لَا عَنِ الْكِفَارَةِ وَلَا كِتَابَتِهِ. وَلَهُ وَطُورُهَا إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لَا تَحْبُلُ وَإِلَّا فَلَا. وَفِي كُلِّ مِنْ ذَلِكَ خِلَافٌ، وَإِمَّا لِلْمَنْفَعَةِ فَقَطْ كَمَنَافِعِ الْعَبْدِ الْمُوصَى بِمَنْفَعَتِهِ أَبَدًا وَكَالْمُسْتَأْجِرِ وَالْمَوْقُوفِ عَلَى مُعَيَّنٍ.

وَقَدْ يُمْلِكُ الْإِنْتِفَاعُ دُونَ الْمَنْفَعَةِ كَالْمُسْتَعِيرِ. وَالْعَبْدُ الَّذِي أُوصِيَ بِمَنْفَعَتِهِ مُدَّةَ حَيَاةِ الْمُوصَى لَهُ. وَكَالْمَوْصَى بِخِدْمَتِهِ وَسُكْنَاهَا. فَإِنَّ ذَلِكَ إِبَاحَةٌ لَهُ لَا تَمْلِيكٌ، وَكَذَا الْمَوْقُوفُ عَلَى غَيْرِ مُعَيَّنٍ كَالرُّبُطِ وَالطَّعَامِ الْمُقَدَّمِ لِلضَّيْفِ وَكُلِّ مَنْ مَلَكَ الْمَنْفَعَةَ فَلَهُ الْإِجَارَةُ وَالْإِعَارَةُ.

وَمَنْ مَلَكَ الْإِنْتِفَاعَ فَلَيْسَ لَهُ الْإِجَارَةُ قَطْعًا وَلَا الْإِعَارَةُ فِي الْأَصَحِّ. وَنَظِيرُ ذَلِكَ: الْأُمَّةُ الْمَرْوَجَةُ إِذَا وَطِئَتْ بِشُبْهَةٍ أَوْ إِكْرَاهٍ فَإِنَّ مَهْرَهَا لِلْسَيِّدِ؛ لِأَنَّهُ مَالِكٌ الْبِضْعِ لَا لِلزَّوْجِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَمْلِكْهُ بَلْ مَلَكَ الْإِنْتِفَاعَ بِهِ وَكَذَا الْحُرَّةُ إِذَا وَطِئَتْ بِشُبْهَةٍ مَهْرُهَا لَهَا لَا لِزَوْجِهَا فَإِنَّهُ مَلَكَ الْإِنْتِفَاعَ بِبَعْضِهَا دُونَهُ.

قَالَ الْعَلَائِيُّ: وَمِنْ ذَلِكَ أَيْضًا: الْإِقْطَاعُ، عَلَى الرَّأْيِ الْمُخْتَارِ، فَإِنَّ الْمُقْطَعِ

لَمْ يَمْلِكْ إِلَّا أَنْ يَنْتَفِعَ بِدَلِيلِ الْإِسْتِرْجَاعِ مِنْهُ مَتَى شَاءَ الْإِمَامُ فَلَيْسَ لَهُ الْإِجَارَةُ إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ الْإِمَامُ أَوْ يَسْتَقِرَّ الْعُرْفُ بِذَلِكَ، كَمَا فِي الْأَقْطَاعِ بِدِيَارِ مِصْرَ. قَالَ: وَهَذَا هُوَ الَّذِي كَانَ يُفْتِي بِهِ شَيْخُنَا بُرْهَانَ الدِّينِ وَكَمَالُ الدِّينِ وَهُوَ اخْتِيَارُ شَيْخِهِمَا تَأْجِجِ الدِّينِ الْفَزَارِيِّ.

وَالَّذِي أَفْتَى بِهِ النَّوَوِيُّ: صِحَّةُ إِجَارَةِ الْأَقْطَاعِ وَشَبَّهَهُ بِالصَّدَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ. قَالَ الْعَلَائِيُّ: وَفِي ذَلِكَ نَظْرٌ؛ لِأَنَّ الزَّوْجَةَ مَلَكَتِ الصَّدَاقَ بِالْعَقْدِ مِلْكًا تَامًا وَإِذَا فَبَضَّتْهُ كَانَ لَهَا التَّصَرُّفُ فِيهِ بِالْبَيْعِ وَغَيْرِهِ وَالْإِقْطَاعُ لَيْسَ كَذَلِكَ.

وَقَدْ قَالَ الرَّافِعِيُّ: إِنَّ الْوَصِيَّةَ بِالْمَنَافِعِ إِذَا كَانَتْ مُطْلَقَةً أَوْ مُقَيَّدَةً بِالتَّأْيِيدِ أَوْ بِمُدَّةٍ مُعَيَّنَةٍ كَالسَّنَةِ مَثَلًا يَكُونُ تَمْلِكًا لَهَا بَعْدَ الْمَوْتِ فَتَصِحُّ إِجَارَتُهَا وَإِعَارَتُهَا وَالْوَصِيَّةُ بِهَا، وَتَنْتَقِلُ عَنِ الْمُوصِي لَهُ بِمَوْتِهِ إِلَى وَرَثَتِهِ ثُمَّ قَالَ: أَمَّا إِذَا قَالَ أَوْصَيْتُ لَكَ بِمَنَافِعِهِ مُدَّةَ حَيَاتِكَ فَهُوَ إِبَاحَةٌ وَلَيْسَ بِتَمْلِكٍ وَلَيْسَ لَهُ الْإِجَارَةُ وَفِي الْإِعَارَةِ وَجْهَانِ. وَإِذَا مَاتَ الْمُوصِي لَهُ رَجَعَ الْحَقُّ إِلَى وَرَثَةِ الْمُوصِي.

وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ أَشْبَهُ شَيْءٍ بِالْإِقْطَاعِ؛ لِأَنَّهُ مُقَيَّدٌ عُرْفًا بِحَيَاةِ الْمُقْطَعِ وَإِذَا مَاتَ بَطَلَ بَلْ هُوَ أَوْصَفُ مِنَ الْوَصِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يُسْتَرَجَعُ مِنْهُ فِي حَيَاتِهِ بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ. أ.هـ.

خَاتِمَةٌ فِي ضَبْطِ الْمَالِ وَالْمُتَمَوَّلِ:

أَمَّا الْمَالُ فَقَالَ الشَّافِعِيُّ: لَا يَقَعُ اسْمُ مَالٍ إِلَّا عَلَى مَا لَهُ قِيَمَةٌ يُبَاعُ بِهَا وَتَلْزَمُ مُتْلَفُهُ وَإِنْ قُلْتَ وَمَا لَا يَطْرُحُهُ النَّاسُ مِثْلَ الْفَلْسِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ. انْتَهَى. وَأَمَّا الْمُتَمَوَّلُ فَذَكَرَ الْإِمَامُ لَهُ فِي بَابِ اللَّقْطَةِ ضَابِطَيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنَّ كُلَّ مَا يُقَدَّرُ لَهُ أَثَرٌ فِي النِّفْعِ فَهُوَ مُتَمَوَّلٌ وَكُلُّ مَا لَا يَظْهَرُ لَهُ أَثَرٌ فِي الْإِئْتِنَاعِ فَهُوَ لِقَلْتِهِ خَارِجٌ عَمَّا يُتَمَوَّلُ. الثَّانِي: أَنَّ الْمُتَمَوَّلَ هُوَ الَّذِي تَعْرِضُ لَهُ قِيَمَةٌ عِنْدَ غَلَاءِ الْأَسْعَارِ. وَالْخَارِجُ عَنِ الْمُتَمَوَّلِ: هُوَ الَّذِي لَا يَعْرِضُ فِيهِ ذَلِكَ.

اِخْتَصَّ بِأَحْكَامِ: الْأَوَّلِ: جَوَازُ الرَّهْنِ بِهِ، فَلَا يَصِحُّ بِالْأَعْيَانِ الْمَضْمُونَةِ بِحُكْمِ الْعَقْدِ كَالْمَبِيعِ وَالصَّدَاقِ، أَوْ بِحُكْمِ الْيَدِ كَالْمَغْضُوبِ وَالْمُسْتَعَارِ وَالْمَأْخُودِ عَلَى جِهَةِ السَّوْمِ أَوْ بِالْبَيْعِ الْفَاسِدِ. وَفِي وَجْهِ ضَعِيفٍ: يَجُوزُ كُلُّ ذَلِكَ لَكِنْ فِي فِتَاوَى الْقَفَالِ: لَوْ وَقَفَ كِتَابًا وَشَرَطَ أَنْ لَا يُعَارَى إِلَّا بِرَهْنٍ أُتْبِعَ شَرْطُهُ.

وَقَالَ السُّبْكِيُّ فِي تَكْمِلَةِ شَرْحِ الْمُهَذَّبِ:

فَرُعٌ:

حَدَّثَ فِي الْأَعْصَارِ الْقَرِيبَةِ وَقَفُ كُتُبٌ، يَشْتَرِطُ الْوَاقِفُ أَنْ لَا تُعَارَى إِلَّا بِرَهْنٍ أَوْ لَا تَخْرُجَ مِنْ مَكَانٍ تَحْيِيسِهَا إِلَّا بِرَهْنٍ أَوْ لَا تَخْرُجَ أَصْلًا.

وَالَّذِي أَقُولُ فِي هَذَا أَنَّ الرَّهْنَ لَا يَصِحُّ بِهَا؛ لِأَنَّهَا عَيْنٌ مَأْمُونَةٌ فِي يَدِ مَوْقُوفٍ عَلَيْهِ. وَلَا يُقَالُ لَهَا عَارِيَةٌ أَيْضًا بَلْ الْأَخِذُ لَهَا إِنْ كَانَ مِنَ الْوَقْفِ اسْتِحَقَّ الْإِنْتِفَاعَ وَيَدُهُ عَلَيْهَا يَدُ أَمَانَةٍ فَشَرَطُ أَخِذِ الرَّهْنِ عَلَيْهَا فَاسِدٌ وَإِنْ أَعْطَاهُ كَانَ رَهْنًا فَاسِدًا وَيَكُونُ فِي يَدِ خَازِنِ الْكُتُبِ أَمَانَةً؛ لِأَنَّ فَاسِدَ الْعُقُودِ فِي الضَّمَانِ كَصَحِيحِهَا وَالرَّهْنُ أَمَانَةٌ.

هَذَا إِذَا أُرِيدَ الرَّهْنُ الشَّرْعِيُّ وَإِنْ أُرِيدَ مَدْلُوهُ لُغَةً وَأَنْ يَكُونَ تَذَكِيرَةً فَيَصِحُّ الشَّرْطُ؛ لِأَنَّهُ غَرَضٌ صَحِيحٌ وَإِذَا لَمْ يُعْلَمْ مُرَادُ الْوَاقِفِ فَيُحْتَمَلُ أَنْ يُقَالَ بِالْبُطْلَانِ فِي الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ حَمَلًا عَلَى الْمَعْنَى الشَّرْعِيِّ وَيُحْتَمَلُ أَنْ يُقَالَ بِالصَّحَّةِ حَمَلًا عَلَى اللَّغْوِيِّ وَهُوَ الْأَقْرَبُ تَصْحِيحًا لِلْكَلامِ مَا أَمَكَّنَ.

وَحِينَئِذٍ لَا يَجُوزُ إِخْرَاجُهَا بِدُونِهِ وَإِنْ قُلْنَا: بِبُطْلَانِهِ لَمْ يَجُزْ إِخْرَاجُهَا بِهِ لِتَعَدُّرِهِ وَلَا بِدُونِهِ إِمَّا لِأَنَّهُ خِلَافُ شَرْطِ الْوَاقِفِ وَإِمَّا لِفَسَادِ الْإِسْتِثْنَاءِ، فَكَانَتْهُ قَالَ: لَا تَخْرُجُ مُطْلَقًا وَلَوْ قَالَ ذَلِكَ صَحَّ؛ لِأَنَّهُ شَرَطَ فِيهِ غَرَضٌ صَحِيحٌ؛ لِأَنَّ إِخْرَاجَهَا مَطْنَةٌ ضَيَاعِهَا.

بَلْ يَجِبُ عَلَى نَاطِرِ الْوَقْفِ أَنْ يُمَكِّنَ كُلَّ مَنْ يَقْصِدُ الْإِنْتِفَاعَ بِتِلْكَ الْكُتُبِ فِي مَكَانِهَا وَفِي بَعْضِ الْأَوْقَاتِ يَقُولُ: لَا تَخْرُجْ إِلَّا بِتَذَكُّرَةٍ وَهَذَا لَا بَأْسَ بِهِ وَلَا وَجْهَ لِبُطْلَانِهِ، وَهُوَ كَمَا حَمَلْنَا عَلَيْهِ قَوْلَهُ: (إِلَّا بِرَهْنٍ) فِي الْمَدْلُولِ اللَّغْوِيِّ فَيَصِحُّ. وَيَكُونُ الْمَقْصُودُ: أَنْ تَجْوِيزَ الْوَاقِفِ الْإِنْتِفَاعَ لِمَنْ يَخْرُجُ بِهِ مَشْرُوطٌ بِأَنْ يَضَعَ فِي خَزَانَةِ الْوَقْفِ مَا يَتَذَكَّرُ هُوَ بِهِ إِعَادَةَ الْمَوْقُوفِ وَيَتَذَكَّرُ الْخَازِنُ بِهِ مُطَالَبَتَهُ فَيَنْبَغِي أَنْ يَصِحَّ هَذَا.

وَمَتَى أَخَذَهُ عَلَى غَيْرِ هَذَا الْوَجْهِ الَّذِي شَرَطَهُ الْوَاقِفُ فَيَمْتَنِعُ وَلَا نَقُولُ بِأَنَّ تِلْكَ التَّذَكُّرَةَ تَبْقَى رَهْنًا بَلْ لَهُ أَنْ يَأْخُذَهَا فَإِذَا أَخَذَهَا طَالَبَهُ الْخَازِنُ بَرْدَ الْكِتَابِ وَيَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَرُدَّهُ أَيْضًا بِغَيْرِ طَلَبٍ. وَلَا يَبْعُدُ أَنْ يُحْمَلَ قَوْلُ الْوَاقِفِ (الرَّهْنُ) عَلَى هَذَا الْمَعْنَى حَتَّى يُصَحَّحَ إِذَا ذَكَرَهُ بِلَفْظِ الرَّهْنِ؛ تَنْزِيلًا لِلْفِظِ عَلَى الصَّحَّةِ مَا أَمَكَّنَ. وَحِينَئِذٍ يَجُوزُ إِخْرَاجُهُ بِالشَّرْطِ الْمَذْكُورِ وَيَمْتَنِعُ بِغَيْرِهِ وَلَكِنْ لَا يَثْبُتُ لَهُ أَحْكَامُ الرَّهْنِ وَلَا يَسْتَحِقُّ مَنْعَهُ وَلَا يَدَّلُ الْكِتَابُ الْمَوْقُوفِ إِذَا تَلَفَ بِغَيْرِ تَفْرِيطٍ وَلَوْ تَلَفَ بِتَفْرِيطٍ ضَمِنَهُ وَلَكِنْ لَا يَتَعَيَّنُ ذَلِكَ الْمَرْهُونُ لَوْفَائِهِ وَلَا يَمْتَنِعُ عَلَى صَاحِبِهِ التَّصَرُّفُ فِيهِ. انْتَهَى.

الثَّانِي: صِحَّةُ الضَّمَانِ بِهَا أَدَاءً. فَأَمَّا الْأَعْيَانُ فَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَضْمُونَةً عَلَى مَنْ هِيَ فِي يَدِهِ كَالْوَدِيعَةِ وَالْمَالِ فِي يَدِ الشَّرِيكِ وَالْوَصِيِّ وَالْوَكِيلِ فَلَا يَصِحُّ ضَمَانُهَا قَطْعًا وَإِنْ كَانَتْ مَضْمُونَةً صَحَّ ضَمَانُ رَدِّهَا عَلَى الْمَذْهَبِ وَلَا يَصِحُّ ضَمَانُ قِيمَتِهَا لَوْ تَلَفَتْ عَلَى الصَّحِيحِ؛ لِأَنَّهَا قَبْلَ التَّلَفِ غَيْرُ وَاجِبَةٍ.

الثَّلَاثُ: قَبُولُ الْأَجَلِ، فَلَا يَصِحُّ تَأْجِيلُ الْأَعْيَانِ، وَلَوْ قَالَ: اشْتَرَيْتُ بِهَذِهِ الدَّرَاهِمِ عَلَى أَنْ أُسَلِّمَهَا فِي وَقْتِ كَذَا، لَمْ يَصِحَّ؛ لِأَنَّ الْأَجَلَ شَرْعٌ رَفَقًا لِلتَّحْصِيلِ وَالْمُعَيَّنَ حَاصِلٌ.

فَوَائِدُ: الْأُولَى: لَيْسَ فِي الشَّرْعِ دَيْنٌ لَا يَكُونُ إِلَّا حَالًا إِلَّا رَأْسُ مَالِ السَّلَمِ وَعَقْدُ الصَّرْفِ وَالرَّبَا فِي الذِّمَّةِ وَالْقَرْضُ، وَكُلُّ مَالٍ مُتَلَفٍ قَهْرِيًّا، وَالْأَجْرَةُ فِي

إِجَارَةَ الدِّمَّةِ وَفَرَضَ الْقَاضِي مَهْرَ الْمِثْلِ عَلَى الْمُتَمَتِّعِ فِي الْمُفَوَّضَةِ وَعَقْدُ كُلِّ نَائِبٍ أَوْ وَلِيِّ لَمْ يُؤْذَنْ لَهُ فِي التَّأْجِيلِ لَفْظًا أَوْ شَرْعًا وَلَيْسَ فِيهِ دَيْنٌ لَا يَكُونُ إِلَّا مُؤَجَّلًا إِلَّا الْكِتَابَةُ وَالِدِيَّةُ وَلَيْسَ فِيهِ دَيْنٌ يَتَأَجَّلُ ابْتِدَاءً بِغَيْرِ عَقْدٍ إِلَّا فِي الْفَرْضِ لِلْمُفَوَّضَةِ إِذَا تَرَاضِيَا.

الثَّانِيَةُ: مَا فِي الدِّمَّةِ لَا يَتَعَيَّنُ إِلَّا بِقَبْضِ مُكَلَّفٍ بِصِيرٍ إِلَّا فِي صُورَتَيْنِ: الْأُولَى: إِذَا خَالَعَهَا عَلَى طَعَامٍ فِي الدِّمَّةِ وَأُذِنَ فِي صَرْفِهِ لَوَلَدِهِ مِنْهَا. وَالْأُخْرَى: النَّفَقَةُ الَّتِي فِي الدِّمَّةِ إِذَا أَنْفَقَ عَلَى زَوْجَةٍ صَغِيرَةٍ أَوْ مَجْنُونَةٍ بِإِذْنِ الْوَلِيِّ بَرِيءٍ وَإِنْ لَمْ يَقْبِضِ الْمُكَلَّفُ.

الثَّالِثَةُ: الْأَجَلُ لَا يَحِلُّ قَبْلَ وَقْتِهِ إِلَّا بِمَوْتِ الْمَدْيُونِ. وَمِنْهُ: مَوْتُ الْعَبْدِ الْمَأْدُونِ وَقَتْلُ الْمُرْتَدِّ، وَبِاسْتِرْقَاقِهِ إِذَا كَانَ حَرْبِيًّا وَبِالْجُنُونِ عَلَى مَا وَقَعَ فِي الرُّوْضَةِ وَالْأَصْحُ خِلَافُهُ. وَيُسْتَشْنَى مِنَ الْمَوْتِ: الْمُسْلِمُ الْجَانِي وَلَا عَاقِلَةٌ لَهُ تُؤْخِذُ الدِّيَةَ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ مُؤَجَّلَةٌ وَلَا تَحِلُّ بِمَوْتِهِ وَلَوْ اعْتَرَفَ وَأَنْكَرَتِ الْعَاقِلَةُ أُخِذَتْ مِنْهُ مُؤَجَّلَةٌ فَلَوْ مَاتَ لَمْ تَحِلَّ فِي وَجْهِهِ وَلَوْ ضَمِنَ الدَّيْنُ مُؤَجَّلًا وَمَاتَ لَمْ يَحِلَّ فِي وَجْهِهِ وَالْأَصْحُ فِيهِمَا الْحُلُولُ.

وَلَا تَحِلُّ بِمَوْتِ الدَّائِنِ بِلَا خِلَافٍ إِلَّا فِي صُورَةٍ عَلَى وَجْهِهِ، وَهِيَ: مَا إِذَا خَالَعَهَا عَلَى إِرْضَاعٍ وَلَدِهِ مِنْهَا وَعَلَى طَعَامٍ وَصَفَهُ فِي ذِمَّتِهَا وَذَكَرَ تَأْجِيلَهُ، وَأُذِنَ فِي صَرْفِهِ لِلصَّبِيِّ ثُمَّ مَاتَ الْمُخْتَلِعُ، وَكَذَا يَحِلُّ بِمَوْتِ الصَّبِيِّ عَلَى وَجْهِهِ. وَلَا يَحِلُّ بِمَوْتِ ثَالِثٍ غَيْرِ الدَّائِنِ وَالْمَدْيُونِ عَلَى وَجْهِهِ إِلَّا فِي هَذِهِ الصُّورَةِ.

الرَّابِعَةُ: الْحَالُ لَا يَتَأَجَّلُ إِلَّا فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ وَأَمَّا بَعْدَ اللُّزُومِ فَلَا. وَاسْتَشْنَى الرَّوْيَانِيُّ وَالْمُتَوَلَّى: مَا إِذَا نَدَرَ أَنْ لَا يُطَالِبَهُ إِلَّا بَعْدَ شَهْرٍ أَوْ أَوْصَى بِذَلِكَ. قَالَ الْبُلْقِينِيُّ: وَالتَّحْقِيقُ لَا اسْتِثْنَاءَ فَالْحُلُولُ مُسْتَمِرٌّ وَلَكِنْ امْتَنَعَ الطَّلَبُ لِعَارِضٍ كَالْإِعْسَارِ. عَلَى أَنَّ صُورَةَ النَّدْرِ أُسْتُشْكِلَتْ فَإِنَّهُ إِنْ كَانَ مُعْسِرًا فَلَا يُنْظَرُ وَاجِبٌ.

وَالْوَاجِبُ: لَا يَصِحُّ نَذْرُهُ أَوْ مُوسِرًا قَاصِدًا لِلْأَدَاءِ لَمْ يَصِحَّ؛ لِأَنَّ أَخْذَهُ مِنْهُ وَاجِبٌ، وَلَا يَصِحُّ إِبْطَالُ الْوَاجِبِ بِالنَّذْرِ. وَقَيَّدَ فِي الْمَطْلَبِ مَسْأَلَةَ الْوَصِيَّةِ بِأَنْ تَخْرُجَ مِنَ الثُّلْثِ لِقَوْلِهِمْ فِي الْبَيْعِ بِمُؤَجَّلٍ: يُحْسَبُ كُلُّهُ مِنَ الثُّلْثِ إِذَا لَمْ يَحِلَّ مِنْهُ شَيْءٌ قَبْلَ مَوْتِهِ.

تَدْنِيْبٌ:

قَالَ فِي الرَّوْتِقِ: الْأَجَلُ صَرْبَانٍ: أَجَلٌ مَضْرُوبٌ بِالشَّرْعِ، وَأَجَلٌ مَضْرُوبٌ بِالْعَقْدِ، فَالْأَوَّلُ: الْعِدَّةُ وَالِاسْتِبْرَاءُ وَالْهُدْنَةُ وَاللَّقْطَةُ وَالزَّكَاةُ وَالْعِنَّةُ وَالْإِيْلَاءُ وَالْحَمْلُ وَالرَّضَاعُ وَالْخِيَارُ وَالْحَيْضُ وَالطَّهْرُ وَالنَّفَاسُ وَالْيَأْسُ وَالْبُلُوغُ وَمَسْحُ الْخُفِّ وَالْقَصْرُ.

وَالثَّانِي أَقْسَامٌ: أَحَدُهَا: مَا لَا يَصِحُّ إِلَّا بِالْأَجَلِ وَهُوَ الْإِجَارَةُ وَالْكِتَابَةُ. وَالثَّانِي: مَا يَصِحُّ حَالًا وَمُؤَجَّلًا. وَالثَّلَاثُ: مَا يَصِحُّ بِأَجَلٍ مَجْهُولٍ وَلَا يَصِحُّ بِمَعْلُومٍ وَهُوَ الرَّهْنُ وَالْقِرَاضُ وَالرَّقْبِيُّ وَالْعُمْرِيُّ. وَالرَّابِعُ: مَا يَصِحُّ بِهِمَا وَهُوَ الْعَارِيَّةُ الْوَدِيعَةُ.

الْحُكْمُ الرَّابِعُ: لَا يَصِحُّ بَيْعُ الدَّيْنِ بِالدَّيْنِ قَطْعًا، وَاسْتِثْنَى مِنْهُ: الْحَوَالَةَ لِلْحَاجَةِ. وَأَمَّا بَيْعُهُ لِمَنْ هُوَ عَلَيْهِ فَهُوَ الْإِسْتِبْدَالُ وَسَيَأْتِي. وَأَمَّا لِغَيْرِ مَنْ هُوَ عَلَيْهِ بِالْعَيْنِ كَأَنْ يَشْتَرِيَ عَبْدَ زَيْدٍ بِمِائَةِ لَهُ عَلَى عَمْرٍو فَفِيهِ قَوْلَانُ: أَظْهَرُهُمَا فِي الشَّرْحَيْنِ وَالْمُحَرَّرِ وَالْمِنْهَاجِ: الْبُطْلَانُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْدَرُ عَلَى تَسْلِيمِهِ.

وَالثَّانِي: يَجُوزُ كَالِاسْتِبْدَالِ وَصَحَّحَهُ فِي الرَّوْضَةِ مِنْ زَوَائِدِهِ. وَشَرْطُهُ عَلَى مَا قَالَ الْبَغَوِيُّ ثُمَّ الرَّافِعِيُّ: أَنْ يَقْبُضَ كُلُّ مِنْهُمَا فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ مَا انْتَقَلَ إِلَيْهِ، فَلَوْ تَفَرَّقَا قَبْلَ قَبْضِ أَحَدِهِمَا بَطَلَ الْعَقْدُ.

قَالَ فِي الْمَطْلَبِ: وَمُقْتَضَى كَلَامِ الْأَكْثَرِينَ خِلَافُهُ ثُمَّ ذَكَرَ فِيهِ أَنَّ بَيْعَ الدَّيْنِ الْحَالَّ عَلَى مُعْسِرٍ أَوْ مُنْكَرٍ - وَلَا بَيْنَةَ لَهُ عَلَيْهِ - لَا يَصِحُّ جِزْمًا وَكَمَا لَا يَصِحُّ بَيْعُ الدَّيْنِ لَا يَصِحُّ رَهْنُهُ وَلَا هِبَتُهُ عَلَى الصَّحِيحِ.

مَا يَجُوزُ فِيهِ الْإِسْتِبْدَالُ وَمَا لَا يَجُوزُ:

لَا يَجُوزُ الْإِسْتِبْدَالُ عَنِ دَيْنِ السَّلَمِ؛ لِامْتِنَاعِ الْإِعْتِيَاضِ عَنْهُ، وَيَجُوزُ عَنِ دَيْنِ الْقَرْضِ وَبَدَلِ الْمُتَلَفِ مَثَلًا وَقِيَمَتِهِ وَثَمَنِ الْمَبِيعِ وَالْأَجْرَةِ وَالصَّدَاقِ وَعَوَضِ الْخُلْعِ وَبَدَلِ الدَّمِّ، قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: وَكَذَا الدَّيْنُ الْمُوصَى بِهِ وَالْوَاجِبُ بِتَقْدِيرِ الْحَاكِمِ فِي الْمُنْعَةِ أَوْ بِسَبَبِ الضَّمَانِ، وَكَذَا زَكَاةُ الْفِطْرَةِ إِذَا كَانَ الْفُقَرَاءُ مَحْضُورِينَ وَغَيْرَ ذَلِكَ.

قَالَ: وَفِي الدَّيْنِ الثَّابِتِ بِالْحَوَالَةِ نَظَرٌ، يُحْتَمَلُ تَخْرِيجُهُ عَلَى أَنَّهَا بَيْعٌ أَمْ لَا وَيُحْتَمَلُ أَنْ يُنْظَرَ إِلَى أَصْلِهِ وَهُوَ الْمُحَالُ بِهِ فَيُعْطَى حُكْمَهُ. وَحَيْثُ جَازَ الْإِسْتِبْدَالُ جَازَ عَنِ الْمُؤَجَّلِ حَالًا لَا عَكْسِهِ. ثُمَّ إِنْ اسْتَبَدَلَ مُوَافِقًا فِي عِلَّةِ الرَّبَا شَرْطُ قَبْضِهِ فِي الْمَجْلِسِ لَا تَعْيِينُهُ فِي الْعَقْدِ أَوْ غَيْرِهِ شَرْطُ تَعْيِينُهُ فِي الْمَجْلِسِ لَا فِي الْعَقْدِ وَلَا قَبْضِهِ.

قَالَ فِي الْمَطْلَبِ: وَعَلَى هَذَا فَقَوْلُهُمْ: إِنْ مَا فِي الدِّمَّةِ لَا يَتَعَيَّنُ إِلَّا بِالْقَبْضِ مَحْمُولٌ عَلَى مَا بَعْدَ اللُّزُومِ، أَمَّا قَبْلَهُ فَيَتَعَيَّنُ بِرِضَاهُمَا وَيُنْزَلُ ذَلِكَ مَنْزِلَةَ الزِّيَادَةِ وَالْحِطِّ. قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: وَهَذَا الَّذِي قَالَهُ جَيِّدٌ وَهُوَ يَقْتَضِي إِلْحَاقَ زَمَنِ خِيَارِ الشَّرْطِ فِي ذَلِكَ بِخِيَارِ الْمَجْلِسِ.

الْخَامِسُ: لَا تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ إِنْ كَانَ مَا شِئَتْ وَعَلَّلُوهُ بِأَنَّ السَّوْمَ شَرْطٌ وَمَا فِي الدِّمَّةِ لَا يُوصَفُ بِهِ. وَاسْتَشْكَلَهُ الرَّافِعِيُّ بِأَنَّ الْمُسْلِمَ فِي اللَّحْمِ يَذْكُرُ أَنَّهُ مِنْ رَاعِيَةٍ أَوْ مَعْلُوفَةٍ فَكَمَا يَثْبُتُ فِي الدِّمَّةِ لَحْمُ رَاعِيَةٍ فَلتَثْبُتِ الرَّاعِيَةُ نَفْسُهَا، وَأَجَابَ الْقُونَوِيُّ بِأَنَّ الْمُدْعَى اتَّصَفَهُ بِالسَّوْمِ الْمُحَقَّقِ وَثُبُوتِهَا فِي الدِّمَّةِ سَائِمَةٌ أَمْرٌ تَقْدِيرِيٌّ، وَلَا يَجِبُ فِيهِ أَيْضًا إِنْ كَانَ مُعْسِرًا؛ لِأَنَّ شَرْطَهُ الزَّهْوُ فِي مِلْكِهِ وَلَمْ يُوْجَدْ وَلَا إِنْ كَانَ دَيْنَ كِتَابَةٍ أَوْ دَيْنًا آخَرَ عَلَى الْمُكَاتَبِ لِعَدَمِ لُزُومِهِ.

وَأَمَّا إِنْ كَانَ عَرْضًا فَفِي كُتُبِ الشَّيْخِينَ أَنَّهُ كَالنَّقْدِ. وَسَوَى فِي التَّيَمِّ بَيْنَهُ

وَبَيْنَ الْمَاشِيَةِ؛ لِأَنَّ مَا فِي الذَّمَّةِ لَا يُتَصَوَّرُ فِيهِ التَّجَارَةُ وَادَّعَى نَفِي الْخِلَافِ.
وَبِذَلِكَ أَفْتَى الْبُرْهَانُ الْفَزَارِيُّ أَنَّهُ لَوْ أَسْلَمَ فِي عَرْضِ بِنْيَةِ التَّجَارَةِ لَمْ تَجِبْ فِيهِ
الزَّكَاةُ، قَالَ: لِأَنَّهُ لَمْ يَتَمَلَّكْهُ مِلْكًا مُسْتَقَرًّا.

أَمَّا كَوْنُهُ غَيْرَ مُسْتَقَرٍّ فَوَاضِحٌ، وَأَمَّا كَوْنُ الْإِسْتِقْرَارِ شَرْطَ وُجُوبِ الزَّكَاةِ
فَقَوْلُهُمْ فِي الْأُجْرَةِ: لَا يَلْزَمُهُ أَنْ يُخْرَجَ إِلَّا زَكَاةً مَا اسْتَقَرَّ. قَالَ: وَالسَّلْمُ أَوْلَى
بِعَدَمِ الْوُجُوبِ مِنَ الْأُجْرَةِ؛ لِأَنَّهَا مَقْبُوضَةٌ يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِيهَا بِخِلَافِهِ. قَالَ:
وَقَوْلُ الرَّافِعِيِّ: إِنَّ الْعَرْضَ تَجِبُ فِيهِ الزَّكَاةُ، مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا ثَبَتَ فِي الذَّمَّةِ
بِالْقَرْضِ انْتَهَى. وَفِي الْبَحْرِ وَالْحَاوِي: الْمُسْلِمُ فِيهِ لِلتَّجَارَةِ لَا تَجِبُ زَكَاةُ قَوْلًا
وَاحِدًا فَإِذَا قَبِضَهُ اسْتَأْنَفَ الْحَوْلَ. قَالَ فِي الْخَادِمِ: وَإِذَا قُلْنَا بِوُجُوبِهِ فَلَا يَدْفَعُ
حَتَّى يَقْبِضَ. وَهَلْ يُقَوِّمُ بِحَالَةِ الْوُجُوبِ أَوْ الْقَبْضِ؟ فِيهِ نَظْرٌ.

وَالصَّوَابُ: اعْتِبَارُ أَقْلِ الْقِيَمَتَيْنِ كَالْأَرْضِ فَإِنَّ الزَّكَاةَ مُوَاسَاةٌ انْتَهَى. وَأَمَّا
النَّقْدُ: فَالْجَدِيدُ: وَجُوبُ الزَّكَاةِ فِيهِ ثُمَّ إِنْ كَانَ حَالًا وَتَيَسَّرَ أَخْذُهُ بِأَنْ كَانَ عَلَى
مَلِيٍّ مُقَرَّرٍ حَاضِرٍ بَادِلٍ وَجَبَ إِخْرَاجُهَا فِي الْحَالِ، وَإِنْ كَانَ مُؤَجَّلًا أَوْ عَلَى مُعْسِرٍ
أَوْ مُنْكَرٍ أَوْ مُمَاطِلٍ لَمْ تَجِبْ حَتَّى يَقْبِضَ. قَالَ الزَّرْكَشِيُّ: وَهَلْ يَتَعَلَّقُ بِهِ تَعَلُّقُ
شَرِكَةٍ كَالْأَعْيَانِ أَوْ لَا؟ لَمْ أَرْ مَنْ صَرَّحَ بِهِ فَإِنْ قُلْنَا بِهِ فَهَلْ يُسْمَعُ دَعْوَى الْمَالِكِ
بِالْكُلِّ؛ لِأَنَّ لَهُ وِلَايَةَ الْقَبْضِ لِأَجْلِ آدَاءِ الزَّكَاةِ؟ وَإِذَا حَلَفَ فَهَلْ يَحْلِفُ عَلَى
الْكُلِّ؟ أَوْ يَقُولُ: إِنَّهُ بَاقٍ فِي ذِمَّتِهِ وَإِنَّهُ يَسْتَحِقُّ قَبْضَهُ؟ يَنْبَغِي الثَّانِي.

مَا يَمْنَعُ الدَّيْنَ وَجُوبَهُ وَمَا لَا يَمْنَعُ:

فِيهِ فُرُوعٌ:

الْأَوَّلُ: الْمَاءُ فِي الطَّهَارَةِ يَمْنَعُ الدَّيْنَ وَجُوبَ شِرَائِهِ. قَالَ فِي الْكِفَايَةِ: وَلَا
فَرْقَ بَيْنَ الْحَالِ وَالْمَوْجَلِ.
الثَّانِي: السُّتْرَةُ كَذَلِكَ.

الثَّالِثُ: الزَّكَاةُ وَفِيهَا أَقْوَالٌ: أَصَحُّهَا: لَا يَمْنَعُ وَجُوبُهَا؛ لِأَنَّهَا تَتَعَلَّقُ بِالْعَيْنِ
وَالدَّيْنِ بِالذَّمَّةِ فَلَا يَمْنَعُ أَحَدُهُمَا الْآخَرَ كَالدَّيْنِ وَأَرْضِ الْجِنَايَةِ. وَالثَّانِي: يَمْنَعُ؛
لِأَنَّ مِلْكَهُ غَيْرُ مُسْتَقَرٍّ لِتَسَلُّطِ الْمُسْتَحِقِّ عَلَيْهِ أَخْذِهِ وَقِيلَ: لِأَنَّ مُسْتَحِقَّ الدَّيْنِ
تَلَزَّمَهُ الزَّكَاةُ. فَلَوْ أَوْجَبْنَا عَلَى الْمَدْيُونِ أَيْضًا لَزِمَ مِنْهُ تَثْنِيَةُ الزَّكَاةِ فِي الْمَالِ
الْوَاحِدِ.

وَالثَّالِثُ: يَمْنَعُ فِي الْأَمْوَالِ الْبَاطِنَةِ وَهِيَ: النَّقْدُ وَعَرُوضُ التَّجَارَةِ دُونَ
الظَّاهِرَةِ، وَهِيَ: الزُّرُوعُ. وَالثَّمَارُ. وَالْمَوَاشِي. وَالْمَعَادِنُ؛ لِأَنَّهَا تَامَّةٌ بِنَفْسِهَا
وَسَوَاءٌ كَانَ الدَّيْنُ حَالًا أَوْ مُؤَجَّلًا مِنْ جِنْسِ الْمَالِ أَوْ غَيْرِهِ لِأَدْمِيٍّ أَوْ لِلَّهِ. كَالزَّكَاةِ
السَّابِقَةِ وَالْكَفَّارَةِ وَالنَّذْرِ.

الرَّابِعُ: زَكَاةُ الْفِطْرِ. نَقَلَ الْإِمَامُ الْإِتِّفَاقَ عَلَى أَنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ وَجُوبَهَا كَمَا أَنَّ
الْحَاجَةَ إِلَى صَرْفِهِ فِي نَفَقَةِ الْقَرِيبِ تَمْنَعُهُ. قَالَ: وَلَوْ ظَنَّ ظَانٌّ أَنَّهُ لَا يَمْنَعُهُ كَمَا لَا
يَمْنَعُ وَجُوبَ الزَّكَاةِ مَا كَانَ مُبْعَدًا. وَنَقَلَ النَّوَوِيُّ فِي نُكْتِهِ عَلَى التَّنْبِيهِ مَنَعَ
الْوَجُوبِ عَنِ الْأَصْحَابِ، وَمَشَى عَلَيْهِ فِي الْحَاوِي الصَّغِيرِ لَكِنْ صَحَّحَ الرَّافِعِيُّ
فِي الشَّرْحِ الصَّغِيرِ أَنَّهُ لَا يَمْنَعُ وَهُوَ مُقْتَضَى كَلَامِهِ فِي الْكَبِيرِ.

الخَامِسُ: الْحَجُّ يَمْنَعُ الدَّيْنَ وَجُوبَهُ حَالًا كَانَ أَوْ مُؤَجَّلًا، وَفِي وَجْهِ: إِنْ كَانَ
الْأَجَلُ يَنْقُضِي بَعْدَ رُجُوعِهِ مِنَ الْحَجِّ لَزِمَهُ وَهُوَ سَادُّ.

السَّادِسُ: الْكَفَّارَةُ وَالظَّاهِرُ أَنَّ الدَّيْنَ يَمْنَعُ وَجُوبَ الْإِعْتِاقِ. وَلَمْ أَرَ مَنْ
صَرَّحَ بِهِ إِلَّا أَنَّ الْأَذْرَعِيَّ فِي الْقُوتِ، قَالَ: يَنْبَغِي أَنْ تَكُونَ كَالْحَجِّ.

السَّابِعُ: الْعَقْلُ وَيَمْنَعُ تَحْمُلَهُ أَيْضًا فِيمَا يَظْهَرُ.

الثَّامِنُ: نَفَقَةُ الْقَرِيبِ.

التَّاسِعُ: سِرَايَةُ الْإِعْتِاقِ لَا يَمْنَعُهَا الدَّيْنُ فِي الْأَظْهَرِ فَلَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ بِقَدْرِ
مَا فِي يَدِهِ وَهُوَ قِيَمَةُ الْبَاقِي قَوْمَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مَالِكٌ لَهُ نَافِذٌ تَصَرُّفُهُ وَلِهَذَا لَوْ اشْتَرَى

بِهِ عَبْدًا وَأَعْتَقَهُ نَفَذَ. وَالثَّانِي: لَا؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُوسِرٍ تَمَّمَهُ وَالْأَصْحُ: أَنْ لَا يَمْنَعُ مَلِكُ
الْوَارِثِ التَّرَكَةَ كَمَا تَقَدَّمَ وَلَا صِحَّةَ الْوَصِيَّةِ وَلَا شِرَاءَ الْقَرِيبِ، وَيَمْنَعُ نُفُوزَ
الْوَصِيَّةِ وَالتَّبَرُّعَ وَتَصَرُّفَ الْوَارِثِ فِي التَّرَكَةِ حَتَّى يَقْبِضَهُ وَجَوَازَ الصَّدَقَةِ مَا لَمْ
يَرُجُ وَفَاءً.

مَا ثَبَتَ فِي الذِّمَّةِ بِالْإِعْسَارِ وَمَا لَا يَثْبُتُ:

قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ: الْحُقُوقُ الْمَالِيَّةُ الْوَاجِبَةُ لِلَّهِ تَعَالَى ثَلَاثَةٌ أَضْرِبُ:

ضَرْبٌ يَجِبُ لَا بِسَبَبٍ مُبَاشِرَةٍ مِنَ الْعَبْدِ كَزَكَاةِ الْفِطْرِ فَإِذَا عَجَزَ عَنْهُ وَقَتَ
الْوُجُوبِ لَمْ يَثْبُتْ فِي ذِمَّتِهِ فَلَوْ أَيْسَرَ بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يَجِبْ.

وَضَرْبٌ يَجِبُ بِسَبَبٍ مِنْ جِهَتِهِ عَلَى جِهَةِ الْبَدَلِ. كَجَزَاءِ الصَّيْدِ وَفِدْيَةِ الْحَلْقِ
وَالطَّيْبِ وَاللَّبَّاسِ فِي الْحَجِّ فَإِذَا عَجَزَ عَنْهُ وَقَتَ وَجُوبِهِ وَجَبَ فِي ذِمَّتِهِ تَغْلِيبًا
لِمَعْنَى الْعَرَامَةِ؛ لِأَنَّهُ إِتْلَافٌ مَحْضٌ.

وَضَرْبٌ يَجِبُ بِسَبَبٍ مُبَاشِرَةٍ، لَا عَلَى جِهَةِ الْبَدَلِ كَكَفَّارَةِ الْجَمَاعِ فِي
رَمَضَانَ وَكَفَّارَةِ الْيَمِينِ وَالظَّهَارِ وَالْقَتْلِ وَدَمِ التَّمَتُّعِ وَالْقِرَانِ وَالنَّذْرِ وَكَفَّارَةِ قَوْلِهِ:
(أَنْتَ عَلَيَّ حَرَامٌ) فَفِيهَا قَوْلَانِ مَشْهُورَانِ، أَحْسَنُهُمَا: يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ فَمَتَى قَدَرَ
عَلَيْهِ: لَزِمَهُ.

وَالثَّانِي: لَا وَتَشْبِيهًا بِجَزَاءِ الصَّيْدِ أَوْلَى مِنَ الْفِطْرَةِ؛ لِأَنَّ الْكَفَّارَةَ مُوَاحِدَةٌ
عَلَى فِعْلِهِ كَجَزَاءِ الصَّيْدِ بِخِلَافِ الْفِطْرَةِ. انْتَهَى. قُلْتُ: وَلَوْ لَزِمَتْ الْفِدْيَةُ الشَّيْخَ
الْهَرَمَ عَنِ الصَّوْمِ وَكَانَ مُعْسِرًا فِي الرُّوْضَةِ وَأَصْلُهَا قَوْلَانِ فِي ثُبُوتِهَا فِي ذِمَّتِهِ
كَالْكَفَّارَةِ.

قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ: وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الْأَصْحُ هُنَا أَنَّهَا تَسْقُطُ. وَلَا تَلْزِمُهُ
إِذَا أَيْسَرَ كَالْفِطْرَةِ لِأَنَّهُ عَاجِزٌ حَالِ التَّكْلِيفِ بِالْفِدْيَةِ وَلَيْسَتْ فِي مُقَابَلَةِ جِنَايَةِ
بِخِلَافِ الْكَفَّارَةِ. فَالْأَفْسَامُ عَلَى هَذَا أَرْبَعَةٌ. وَفِي الْجَوَاهِرِ لِلْقَمُولِيِّ: لَوْ نَذَرَ

الصَّدَقَةَ كُلَّ يَوْمٍ بِكَذَا. فَمَرَّتْ أَيَّامٌ وَهُوَ مُعْسِرٌ ثَبَّتْ فِي ذِمَّتِهِ وَلَوْ مَاتَتْ زَوْجَتُهُ وَهُوَ غَائِبٌ فَجَهَّزَتْ مِنْ مَالِهَا. لَمْ يَثْبُتْ فِي ذِمَّةِ الزَّوْجِ، أَفْتَى بِهِ الْقَاضِي جَلَالُ الدِّينِ الْبُلْقِينِيُّ.

تَذْنِيبٌ:

مَنْ الْغَرِيبِ قَوْلُ الْقَاضِي حُسَيْنٍ: إِنَّ الطَّلَاقَ يَثْبُتُ فِي الذِّمَّةِ، قَالَ السُّبْكِيُّ: حَكَيْتُ مَرَّةً لِابْنِ الرَّفْعَةِ فَقَالَ: عُمَرِي مَا سَمِعْتُ ثُبُوتَ طَلَاقٍ فِي الذِّمَّةِ. قَالَ: وَلَا شَكَّ أَنَّ ابْنَ الرَّفْعَةِ سَمِعَهُ وَكَتَبَهُ مَرَّاتٍ، لَكِنَّهُ لِعِرَابِيَّةٍ وَنَكَارَتِهِ لَمْ يَبْقَ عَلَى ذَهْنِهِ.

وَيَتَمَرَّعُ عَلَى ذَلِكَ فُرُوعٌ: مَا يُقَدَّمُ عَلَى الدِّينِ وَمَا يُؤَخَّرُ عَنْهُ:

قَالَ فِي الرِّوَايَةِ وَأَصْلُهَا فِي الْإِيمَانِ: إِذَا وَفَّتِ التَّرِكَةُ بِحُقُوقِ اللَّهِ وَحُقُوقِ الْآدَمِيِّينَ قُضِيَتْ جَمِيعًا. وَإِنْ لَمْ تَفِ وَتَعَلَّقَ بَعْضُهَا بِالْعَيْنِ وَبَعْضُهَا بِالذِّمَّةِ قُدِّمَ الْمُتَعَلِّقُ بِالْعَيْنِ سَوَاءً اجْتَمَعَ النَّوْعَانِ أَوْ انفردَ أَحدهُمَا. وَإِنْ اجْتَمَعَا وَتَعَلَّقَ الْجَمِيعُ بِالْعَيْنِ أَوْ الذِّمَّةِ فَهَلْ يُقَدَّمُ حَقُّ اللَّهِ تَعَالَى أَوْ الْآدَمِيِّ أَوْ يَسْتَوِيَانِ؟ فِيهِ أَقْوَالٌ: أَظْهَرُهَا: الْأَوَّلُ. وَلَا تَجْرِي هَذِهِ الْأَقْوَالُ فِي الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ بِفَلْسٍ إِذَا اجْتَمَعَ النَّوْعَانِ، بَلْ تُقَدَّمُ حُقُوقُ الْآدَمِيِّ وَتُؤَخَّرُ حُقُوقُ اللَّهِ تَعَالَى مَا دَامَ حَيًّا أَهـ.

وَمِنْ أَمْثَلَةٍ مَا تَجْرِي فِيهِ الْأَقْوَالُ: اجْتِمَاعُ الدِّينِ مَعَ الزَّكَاةِ أَوْ الْفِطْرَةِ أَوْ الْكِفَّارَةِ أَوْ النَّذْرِ أَوْ جَزَاءِ الصَّيْدِ أَوْ الْحَجِّ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ وَالْأَصْحَحُ فِي الْكُلِّ: تَقْدِيمُهَا عَلَى الدِّينِ وَكَذَا: سِرَايَةُ الْعِتْقِ مَعَ الدِّينِ. وَصَحَّحَا فِي اجْتِمَاعِ الْجِزْيَةِ مَعَ الدِّينِ التَّسْوِيَةِ؛ لِأَنَّهَا فِي مَعْنَى الْأَجْرَةِ، فَالْتَحَقَّتْ بِدَيْنِ الْآدَمِيِّ. وَمِنْ اجْتِمَاعِ حُقُوقِ اللَّهِ تَعَالَى فَقَطُّ الزَّكَاةِ وَالْكَفَّارَةِ. وَالْحَجُّ، قَالَ السُّبْكِيُّ: وَالْوَجْهُ أَنْ يُقَالَ: إِنْ كَانَ النُّصَابُ مَوْجُودًا قُدِّمَتِ الزَّكَاةُ وَإِلَّا فَيَسْتَوِيَانِ.

تُدْنِيْبٌ:

فِيْمَا تَقَدَّمَ عِنْدَ الْاجْتِمَاعِ مِنْ غَيْرِ الدُّيُونِ اجْتَمَعَ مُحَدِّثٌ وَجُنُبٌ وَحَائِضٌ
وَذُو نَجَاسَةٍ وَمَيِّتٌ وَهَنَاكَ مَاءٌ مُبَاحٌ، أَوْ مُوصَىٰ بِهِ لِأَحْوَجِ النَّاسِ إِلَيْهِ وَلَا يَكْفِي
إِلَّا أَحَدُهُمْ، قُدِّمَ الْمَيِّتُ عَلَى الْجَمِيعِ؛ لِأَنَّهُ خَاتِمَةُ أَمْرِهِ فَخُصَّ بِأَكْمَلِ الطَّهَارَتَيْنِ؛
وَلِأَنَّ الْقَصْدَ مِنْ غُسْلِهِ تَنْظِيفُهُ وَلَا يَحْصُلُ بِالتُّرَابِ، وَالْقَصْدُ مِنْ طَهَارَةِ الْأَحْيَاءِ
اسْتِبَاحَةُ الصَّلَاةِ وَهُوَ حَاصِلٌ بِالتَّيْمُمِ، وَيُقَدَّمُ بَعْدَهُ مَنْ عَلَيْهِ نَجَاسَةٌ؛ لِأَنَّهُ لَا بَدَلَ
لِطَهَارَتِهِ ثُمَّ الْحَائِضُ؛ لِأَنَّ حَدَّثَهَا أَغْلَطُ

وَفِي وَجْهِ: يُقَدَّمُ الْجُنُبُ عَلَيْهَا؛ لِأَنَّ غُسْلَهُ مَنْصُوصٌ عَلَيْهِ فِي الْقُرْآنِ
وَلِاخْتِلَافِ الصَّحَابَةِ فِي صِحَّةِ تَيْمُمِ الْجُنُبِ دُونَهَا، وَفِي وَجْهِ: يَسْتَوِيَانِ فَيُقْرَعُ
بَيْنَهُمَا، وَقِيلَ: يُقَسَّمُ وَيُقَدَّمُ الْجُنُبُ عَلَى الْمُحَدِّثِ إِنْ لَمْ يَكْفِ الْمَاءُ وَاحِدًا مِنْهُمَا
أَوْ كَفَىٰ كِلَا مِنْهُمَا أَوْ كَفَىٰ الْجُنُبُ فَقَطْ وَإِنْ كَفَىٰ الْمُحَدِّثُ فَقَطْ قُدِّمَ فَإِنْ كَانَ
مَعَهُمْ ظَامِيٌّ قُدِّمَ عَلَى الْمَيِّتِ لِبَقَاءِ الرُّوحِ.

اجْتَمَعَ مُغْتَسِلٌ لِجُمُعَةٍ وَغُسْلُ الْمَيِّتِ فَإِنْ قُلْنَا: غُسْلُ الْجُمُعَةِ أَكْدُ قُدِّمَ أَوْ
غُسْلُ الْمَيِّتِ قُدِّمَ.

اجْتَمَعَ حَدَّثٌ وَطِيبٌ وَهُوَ مُحْرِمٌ فَإِنْ أَمَكَّنَ غَسْلُ الطَّيِّبِ بَعْدَ الْوُضُوءِ فَذَلِكَ
وَالْأَقْدَمُ غَسْلُ الطَّيِّبِ؛ لِأَنَّهُ لَا بَدَلَ لَهُ وَالْوُضُوءُ لَهُ بَدَلٌ. وَلَوْ كَانَ نَجَاسَةٌ وَطِيبٌ
قُدِّمَتِ النِّجَاسَةُ؛ لِأَنَّهَا أَغْلَطُ وَتُبْطَلُ الصَّلَاةُ بِخِلَافِهِ.

اجْتَمَعَ كُسُوفٌ وَجُمُعَةٌ، أَوْ فَرَضٌ آخَرَ فَإِنْ خِيفَ فَوْتُ الْفَرَضِ قُدِّمَ؛ لِأَنَّهُ
أَهَمُّ وَإِلَّا قُدِّمَ الْكُسُوفُ فِي الْأَظْهَرِ؛ لِأَنَّهُ يُخَشَىٰ فَوَاتُهُ بِالْإِنْجِلَاءِ ثُمَّ يَخْطُبُ
لِلْجُمُعَةِ مُتَعَرِّضًا لِلْكُسُوفِ، ثُمَّ يُصَلِّي الْجُمُعَةَ وَلَا يَحْتَاجُ إِلَىٰ أَرْبَعِ خُطْبٍ.

اجْتَمَعَ عِيدٌ وَكُسُوفٌ وَجِنَازَةٌ قُدِّمَتِ الْجِنَازَةُ خَوْفًا مِنْ تَغْيِيرِ الْمَيِّتِ وَلَوْ
اجْتَمَعَ جُمُعَةٌ وَجِنَازَةٌ فَكَذَلِكَ إِنْ لَمْ يَضِقِ الْوَقْتُ فَإِنْ ضَاقَ قُدِّمَتِ الْجُمُعَةُ؛
لِأَنَّهَا فَرَضٌ عَيْنٌ وَقِيلَ: الْجِنَازَةُ؛ لِأَنَّ الْجُمُعَةَ بَدَلًا.

اجْتَمَعَ كُسُوفٌ وَوَتْرٌ أَوْ تَرَاوِيحٌ، قُدِّمَ الْكُسُوفُ مُطْلَقًا أَوْ كُسُوفٌ وَعِيدٌ
وَخَيْفَ فَوْتُ الْعِيدِ قُدِّمَ وَإِلَّا فَالْكَسُوفُ.

اجْتَمَعَ فِي زَكَاةِ الْفِطْرِ: رَجُلٌ وَرَزُوجَتُهُ وَوَلَدُهُ الصَّغِيرُ وَالْكَبِيرُ وَالْأَبُ وَالْأُمُّ
وَلَمْ يَجِدْ إِلَّا بَعْضَ الصَّيْعَانِ فِي الْمَسْأَلَةِ عَشْرَةَ أَوْ جِهَ حَكَاهَا فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ،
أَصْحُهَا: تَقْدِيمُ نَفْسِهِ ثُمَّ زَوْجَتِهِ ثُمَّ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ ثُمَّ الْأَبِ ثُمَّ الْأُمِّ ثُمَّ وَلَدِهِ الْكَبِيرِ.

وَالثَّانِي: يُقَدِّمُ الزَّوْجَةَ عَلَى نَفْسِهِ؛ لِأَنَّ فِطْرَتَهَا تَجِبُ بِحُكْمِ الْمُعَاوَضَةِ.

وَالثَّلَاثُ: يَبْدَأُ بِنَفْسِهِ ثُمَّ بِمَنْ شَاءَ.

وَالرَّابِعُ: يَتَّخِرُ.

وَالْخَامِسُ: يُخْرِجُهُ مُوزَعًا عَلَى الْجَمِيعِ.

وَالسَّادِسُ: يُخْرِجُهُ عَنْ أَحَدِهِمْ لَا بَعِيْنَهُ.

وَالسَّابِعُ: يُقَدِّمُ الْأُمَّ عَلَى الْأَبِ.

وَالثَّامِنُ: يَسْتَوِيَانِ فِيخَيْرِ بَيْنَهُمَا.

وَالتَّاسِعُ: يُقَدِّمُ الْإِبْنَ الْكَبِيرَ عَلَى الْأَبَوَيْنِ؛ لِأَنَّ النَّصَّ وَرَدَ بِنَفَقَتِهِ وَالْفِطْرَةَ
تَتَّبِعُهَا.

وَالْعَاشِرُ: يُقَدِّمُ الْأَقْرَبَ عَلَى الزَّوْجَةِ؛ لِأَنَّهُ قَادِرٌ عَلَى إِزَالَةِ سَبَبِ الزَّوْجِيَّةِ
بِالطَّلَاقِ بِخِلَافِ الْقَرَابَةِ وَلَوْ اجْتَمَعَ الْمَذْكُورُونَ فِي النَّفَقَةِ قُدِّمُوا عَلَى مَا ذُكِرَ إِلَّا
أَنَّ الْأُمَّ تُقَدِّمُ فِيهَا عَلَى الْأَبِ فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّ النَّفَقَةَ شُرِعَتْ لِسَدِّ الْخَلَّةِ وَدَفْعِ
الْحَاجَةِ وَالْأُمُّ أَكْثَرُ حَاجَةً وَأَقْلُ حِيلَةً وَالْفِطْرَةَ لَمْ تُشْرَعْ لِدَفْعِ ضَرَرِ الْمُخْرَجِ عَنْهُ،
بَلْ لِتَشْرِيفِهِ وَتَطْهِيرِهِ، وَالْأَبُ أَحَقُّ بِهَذَا فَإِنَّهُ مَنْسُوبٌ إِلَيْهِ وَيَشْرَفُ بِشَرَفِهِ وَلَوْ
اجْتَمَعَ فِي الْفِطْرَةِ اثْنَانِ فِي مَرْتَبَةِ تَخِيرٍ.

وَقَالَ الرَّافِعِيُّ: وَلَمْ يَتَعَرَّضُوا لِلِإِفْرَاعِ وَلَهُ فِيهِ مَجَالٌ كَنَظَائِرِهِ اجْتَمَعَ عَلَى رَجُلٍ حُدُودٌ فَإِنْ كَانَتْ لِلَّهِ تَعَالَى قُدِّمَ الْأَخْفُ فَالْأَخْفُ، فَيُقَدِّمُ حَدَّ الشُّرْبِ ثُمَّ جُلْدُ الزَّانَا ثُمَّ قَطْعُ السَّرِيقَةِ أَوْ الْمُحَارَبَةِ ثُمَّ قَتْلُ الرَّدَّةِ. وَإِنْ كَانَتْ لِأَدَمِيٍّ فَكَذَلِكَ، فَيُقَدِّمُ حَدَّ الْقَذْفِ ثُمَّ الْقَطْعُ ثُمَّ الْقَتْلُ فَلَوْ اجْتَمَعَ مُسْتَحَقًّا فَطُعِ أَوْ قَتِلَ قُدِّمَ مَنْ سَبَقَتْ جِنَايَتُهُ فَإِنْ جُهِلَ أَوْ جُنِيَ عَلَيْهِمْ مَعًا أُفْرِغَ.

وَإِنْ اجْتَمَعَ الصَّنْفَانِ قُدِّمَ حَدُّ الْقَذْفِ عَلَى جُلْدِ الزَّانَا؛ لِأَنَّهُ حَقٌّ أَدَمِيٍّ وَقِيلَ: لِأَنَّهُ أَخْفُ. وَيُنْبِئِي عَلَيْهَا اجْتِمَاعُ حَدِّ الشُّرْبِ وَالْقَذْفِ فَعَلَى الْأَصَحِّ: يُقَامُ الْقَذْفُ وَعَلَى الثَّانِي: الشُّرْبُ. وَيَجْرِيَانِ فِي اجْتِمَاعِ الْقَطْعِ وَالْقَتْلِ قِصَاصًا مَعَ جُلْدِ الزَّانَا. فَعَلَى الْأَصَحِّ: يُقَدِّمَانِ عَلَيْهِ وَلَوْ اجْتَمَعَ قَتْلُ الْقِصَاصِ وَالرَّدَّةِ وَالزَّانَا قُدِّمَ الْقِصَاصُ قَطْعًا وَقِيلَ فِي الزَّانَا: يُقْتَلُ رَجْمًا بِإِذْنِ الْوَلِيِّ لِيَتَأَدَّى الْحَقَّانِ. وَلَوْ اجْتَمَعَ قَتْلُ الزَّانَا وَالرَّدَّةِ لَمْ يَحْضُرْنِي فِيهِ نَقْلٌ. وَالَّذِي يَظْهَرُ أَنَّهُ يُرْجَمُ؛ لِأَنَّهُ مَقْصُودُهُمَا بِخِلَافِ مَا لَوْ قُتِلَ بِالسَّيْفِ فَإِنَّهُ مُحْصَلٌ قَتْلُ الرَّدَّةِ دُونَ الزَّانَا.

فَرَعٌ:

وَيُقَرَّبُ مِنْ هَذِهِ الْمَسَائِلِ مَسَائِلُ اجْتِمَاعِ الْفَضِيلَةِ وَالنَّقِيصَةِ.

فَمِنْهَا: الصَّلَاةُ أَوَّلُ الْوَقْتِ بِالتَّيْمُمِ وَآخِرُهُ بِالْوُضُوءِ وَالْأَظْهَرُ: اسْتِحْبَابُ التَّأْخِيرِ إِنْ تَيَقَّنَ الْوُضُوءَ وَالتَّقْدِيمِ إِنْ ظَنَّهُ أَوْ جَوَّزَ وَجُودَهُ أَوْ تَوَهَّمَهُ. قَالَ إِمَامُ الْحَرَمِيِّنَ: وَالْخِلَافُ فِيمَنْ أَرَادَ الْإِقْتِصَارَ عَلَى صَلَاةٍ وَاحِدَةٍ فَإِنْ صَلَّى أَوَّلَهُ بِالتَّيْمُمِ وَآخِرَهُ بِالْوُضُوءِ فَهُوَ النِّهَائِيَّةُ فِي تَحْصِيلِ الْفَضِيلَةِ.

وَمِنْهَا: الصَّلَاةُ أَوَّلُ الْوَقْتِ مُنْفَرِدًا وَآخِرُهُ جَمَاعَةً وَفِي الْأَفْضَلِ طُرُقٌ: قَطَعَ أَكْثَرُ الْعِرَاقِيِّينَ بِاسْتِحْبَابِ التَّأْخِيرِ، وَأَكْثَرُ الْخُرَاسَانِيِّينَ بِاسْتِحْبَابِ التَّقْدِيمِ، وَقَالَ آخَرُونَ: حُكْمُهُ حُكْمُ الْمَاءِ فَإِنْ تَيَقَّنَ الْجَمَاعَةَ آخِرَهُ فَالتَّأْخِيرُ أَفْضَلُ وَإِلَّا فَالتَّقْدِيمُ.

قَالَ النَّوَوِيُّ: وَقَدْ ثَبَتَ فِي صَحِيحِ مُسْلِمٍ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَخْبَرَ أَنَّهُ {سَتَجِيءُ أُمَّةٌ يُؤَخَّرُونَ الصَّلَاةَ عَنْ أَوَّلِ وَقْتِهَا، قَالَ: فَصَلُّوا الصَّلَاةَ لَوَقْتِهَا وَاجْعَلُوا صَلَاتَكُمْ مَعَهُمْ نَافِلَةً}، قَالَ: فَالَّذِي نَخْتَارُهُ: أَنْ يُصَلِّيَ مَرَّتَيْنِ فَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَى وَاحِدَةٍ فَإِنْ تَيَقَّنَ حُضُورَ الْجَمَاعَةِ فَالتَّأخِيرُ أَفْضَلُ؛ لِتَحْصِيلِ شِعَارِهَا الظَّاهِرِ؛ وَلِإِنَّهَا فَرَضٌ كِفَايَةٌ، وَفِي وَجْهِ: فَرَضٌ عَيْنٍ فَفِي تَحْصِيلِهَا: خُرُوجٌ مِنَ الْخِلَافِ. قَالَ: وَيُحْتَمَلُ أَنْ يُقَالَ: إِنْ فَحَسَ التَّأخِيرُ فَالتَّقْدِيمُ أَفْضَلُ. وَإِنْ خَفَّ فَالِإِنْتِظَارُ أَفْضَلُ.

وَمِنْهَا: الصَّلَاةُ أَوَّلَ الْوَقْتِ عَارِيًا أَوْ قَاعِدًا وَآخِرَهُ مَسْتَوْرًا أَوْ قَائِمًا. وَفِيهَا الْخِلَافُ فِي الْمُتِمِّمِ.

وَمِنْهَا: الصَّلَاةُ أَوَّلَ الْوَقْتِ قَاصِرًا وَآخِرَهُ مُقِيمًا يُصَلِّي قَاصِرًا بِلَا خِلَافٍ. نَقَلَهُ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ عَنْ صَاحِبِ الْبَيَانِ.

وَمِنْهَا: لَوْ خَافَ فَوَتْ الْجَمَاعَةَ إِنْ أَسْبَغَ الْوُضُوءَ فَادْرَأَكُهَا أَوْلَى مِنْ الْإِنْجَبَاسِ لِإِكْمَالِهِ. نَقَلَهُ النَّوَوِيُّ عَنْ صَاحِبِ الْفُرُوعِ، وَقَالَ: فِيهِ نَظْرٌ.

وَمِنْهَا: لَوْ خَافَ فَوَتْ الرُّكْعَةَ إِنْ مَشَى إِلَى الصَّفِّ الْأَوَّلِ، قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: لَمْ أَرْ فِيهِ لِأَصْحَابِنَا وَلَا لِغَيْرِهِمْ شَيْئًا. وَالظَّاهِرُ: أَنَّهُ إِنْ خَافَ فَوَتْ الرُّكْعَةَ الْأَخِيرَةَ حَافِظًا عَلَيْهَا وَإِنْ خَافَ فَوَتْ غَيْرَهَا مَشَى إِلَى الصَّفِّ الْأَوَّلِ؛ لِلْأَحَادِيثِ الصَّحِيحَةِ فِي الْأَمْرِ بِإِتْمَامِهِ وَالْإِزْدِحَامِ عَلَيْهِ.

وَمِنْهَا: لَوْ قَدَرَ أَنْ يُصَلِّيَ فِي بَيْتِهِ قَائِمًا مُنْفَرِدًا، وَلَوْ صَلَّى مَعَ الْجَمَاعَةِ اِحْتِيَاجَ أَنْ يَقْعُدَ فِي بَعْضِهَا فَالْأَفْضَلُ الْإِنْفِرَادُ؛ مُحَافِظَةً عَلَى الْقِيَامِ، ذَكَرَهُ الشَّافِعِيُّ وَالْأَصْحَابُ.

وَمِنْهَا: لَوْ ضَاقَ الْوَقْتُ عَلَى سُنَنِ الصَّلَاةِ، قَالَ الْبَغَوِيُّ فِي فَتَاوِيهِ مَا حَاصِلُهُ: إِنْ السُّنَنَ الَّتِي تُجْبَرُ بِالسُّجُودِ يَأْتِي بِهَا بِلَا إِشْكَالٍ، وَأَمَّا غَيْرُهَا فَالظَّاهِرُ:

الإِتْيَانُ بِهَا أَيْضًا؛ لِأَنَّ الصَّدِيقَ كَانَ يُطَوِّلُ الْقِرَاءَةَ فِي الصُّبْحِ حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ.
قَالَ: وَيُحْتَمَلُ أَنْ لَا يَأْتِي بِهَا إِلَّا إِذَا أَدْرَكَ الرَّكْعَةَ. قَالَ الإسْنَوِيُّ: وَفِيمَا قَالَه نَظْرٌ.

وَمِنْهَا: لَوْ ضَاقَ الْمَاءُ وَالْوَقْتُ عَنِ اسْتِيعَابِ سُنَنِ الْوُضُوءِ وَجَبَ الْإِقْتِصَارُ
عَلَى الْوَاجِبَاتِ. صَرَّحَ بِهِ النَّوَوِيُّ فِي شَرْحِ التَّنْبِيهِ.

وَمِنْهَا: لَوْ اجْتَمَعَ فِي الْإِمَامَةِ الْأَفْقَهُ وَالْأَقْرَأُ وَالْأَوْرَعُ، الْأَصَحُّ: تَقْدِيمُ الْأَفْقَهُ
عَلَيْهِمَا لِاحْتِيَاجِ الصَّلَاةِ إِلَى مَزِيدِ الْفِقْهِ لِكَثْرَةِ عَوَارِضِهَا وَقِيلَ: بِالتَّسَاوِي لِتَعَادُلِ
الْفَضِيلَتَيْنِ وَلَوْ اجْتَمَعَ السُّنُّ وَالنَّسَبُ فَالْأَظْهَرُ: تَقْدِيمُ السُّنِّ؛ لِأَنَّهُ صِفَةٌ فِي نَفْسِهِ
وَالنَّسَبُ صِفَةٌ فِي آبَائِهِ وَلَوْ اجْتَمَعَا مَعَ الْهَجْرَةِ فَالْجَدِيدُ: تَقْدِيمُهُمَا.

وَاخْتَارَ النَّوَوِيُّ تَقْدِيمَ الْهَجْرَةِ عَلَيْهِمَا وَصَحَّحَهُ فِي الْمُهَدَّبِ. وَلَوْ اجْتَمَعَ
الْأَعْمَى وَالْبَصِيرُ فَقِيلَ: الْأَعْمَى أَوْلَى؛ لِأَنَّهُ أَخْشَعُ؛ إِذْ لَا يَنْظُرُ إِلَى مَا يُلْهِمُهُ وَقِيلَ
الْبَصِيرُ لِأَنَّهُ أَكْثَرُ تَحَفُّظًا مِنَ النَّجَاسَاتِ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُمَا سَوَاءٌ؛ لِتَعَادُلِهِمَا وَلَوْ
اجْتَمَعَ فِي صَلَاةِ الْجِنَازَةِ الْحُرُّ الْبَعِيدُ وَالْعَبْدُ الْقَرِيبُ وَالْحُرُّ غَيْرُ الْفَقِيهِ وَالْعَبْدُ
الْفَقِيهِ؛ فَالْأَصَحُّ فِيهِمَا تَقْدِيمُ الْحُرِّ، وَالثَّلَاثُ: يَسْتَوِيَانِ؛ لِتَعَادُلِهِمَا.

وَقَرِيبٌ مِنْ هَذِهِ الْمَسَائِلِ: الْخِصَالُ الْمُعْتَبَرَةُ فِي الْكِفَاءَةِ هَلْ يُقَابَلُ بَعْضُهَا
بِبَعْضٍ؟ الْأَصَحُّ: الْمَنْعُ فَلَا يُكَافِئُ رَقِيقٌ عَفِيفٌ حُرَّةً فَاسِقَةً وَلَا حُرٌّ مَعِيبٌ رَقِيقَةً
سَلِيمَةً وَلَا عَفِيفٌ دَنِيءٌ النَّسَبِ فَاسِقَةً شَرِيفَةً وَفِي نَظِيرِ الْمَسْأَلَةِ مِنَ الْقِصَاصِ: لَا
تُقَابَلُ جَزْمًا فَلَا يُقَادُ عَبْدٌ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ حُرًّا بِلَا خِلَافٍ.

خَاتِمَةٌ:

لَا يُقَدَّمُ فِي التَّزَاخُمِ عَلَى الْحُقُوقِ أَحَدٌ إِلَّا بِمَرَجِّحٍ. وَلَهُ أَسْبَابٌ:

أَحَدُهَا: السَّبْقُ كَجَمَاعَةٍ مَاتُوا وَهُنَاكَ مَا يَكْفِي أَحَدَهُمْ قَدَمَ أَسْبَقَهُمْ مَوْتًا.
وَالْمُسْتَحَاضَةُ تَرَى الدَّمَ بِصِنْفَتَيْنِ مُسْتَوِيَتَيْنِ فَيُرَجِّحُ الْأَسْبَقُ.

وَكَالْإِرْدِحَامِ فِي الدَّعْوَى وَالْإِحْيَاءِ وَالذَّرْسِ.

وَلَوْ وَكَّلَ رَجُلًا فِي بَيْعِ عَبْدِهِ وَآخَرَ فِي عِتْقِهِ قَالَ الدَّبِيلِيُّ: مَنْ سَبَقَ فَلَهُ الْحُكْمُ. ثَانِيهَا: الْقُوَّةُ فَلَوْ أَقْرَّ الْوَارِثُ بَدَيْنَ وَأَقَامَ الْآخَرَ بَيْنَهُ بَدَيْنَ وَالتَّرَكَةُ لَا نَعْيَ بِهِمَا قَالَ صَاحِبُ الْإِشْرَافِ: يُقَدَّمُ دَيْنُ الْبَيْنَةِ.

ثَالِثُهَا: الْفُرْعَةُ فِي مَوَاضِعَ كَثِيرَةٍ كَازْدِحَامِ الْأَوْلِيَاءِ فِي النِّكَاحِ وَالْعَبِيدِ فِي الْعِتْقِ وَالْمُقْتَصِّينَ فِي الْجَانِبِ عَلَيْهِمْ مَعًا.

الْقَوْلُ فِي ثَمَنِ الْمِثْلِ وَأَجْرَةِ الْمِثْلِ وَمَهْرِ الْمِثْلِ وَتَوَابِعِهَا:

أَمَّا ثَمَنُ الْمِثْلِ فَقَدْ ذُكِرَ فِي مَوَاضِعَ: فِي شِرَاءِ الْمَاءِ فِي التَّيْمُمِ وَشِرَاءِ الزَّادِ وَنَحْوِهِ فِي الْحَجِّ وَفِي بَيْعِ مَالِ الْمَحْجُورِ وَالْمُفْلِسِ وَالْمُوكَّلِ وَالْمُمْتَنِعِ مِنْ آدَاءِ الدَّيْنِ وَتَحْصِيلِ الْمُسْلِمِ فِيهِ وَمِثْلِ الْمَعْصُوبِ وَإِبْلِ الدِّيَةِ وَغَيْرِهَا. وَيَلْحَقُ بِهَا كُلُّ مَوْضِعٍ أُعْتَبِرَتْ فِيهِ الْقِيَمَةُ فَإِنَّهَا عِبَارَةٌ عَنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ.

وَبَدَأُ بِذِكْرِ حَقِيقَتِهِ فَنَقُولُ: يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمَوَاضِعِ، وَالتَّحْقِيقُ أَنَّهُ رَاجِعٌ إِلَى الْإِخْتِلَافِ فِي وَقْتِ اعْتِبَارِهِ أَوْ مَكَانِهِ.

الْمَوْضِعُ الْأَوَّلُ: التَّيْمُمُ، فَذَكَرُوا فِيهِ ثَلَاثَةَ أَوْجِهٍ، أَحَدُهَا: أَنَّهُ أُجْرَةٌ تُقَالُ الْمَاءِ إِلَى الْمَوْضِعِ الَّذِي هَذَا الْمُشْتَرَى فِيهِ. وَيَخْتَلِفُ ذَلِكَ بِبُعْدِ الْمَسَافَةِ وَقُرْبِهَا.

الثَّانِي: أَنَّهُ قِيَمَةٌ مِثْلُهُ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ فِي غَالِبِ الْأَوْقَاتِ فَإِنَّ الشَّرْبَةَ الْوَاحِدَةَ فِي وَقْتِ عِزَّةِ الْمَاءِ يُرْغَبُ فِيهَا بِدَنَانِيرَ، فَلَوْ كَلَّفْنَاهُ شِرَاءَهُ بِقِيَمَتِهِ فِي الْحَالِ لَحِقَّتْهُ الْمَشَقَّةُ وَالْحَرْجُ.

الثَّلَاثُ: أَنَّهُ قِيَمَةٌ مِثْلُهُ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ فِي تِلْكَ الْحَالَةِ فَإِنَّ ثَمَنَ الْمِثْلِ يُعْتَبَرُ حَالَةَ التَّقْوِيمِ. وَهَذَا هُوَ الصَّحِيحُ عِنْدَ جُمْهُورِ الْأَصْحَابِ وَبِهِ قَطَعَ الدَّارِمِيُّ وَجَمَاعَةٌ مِنَ الْعَرَفِيِّينَ وَنَقَلَهُ الْإِمَامُ عَنْ الْأَكْثَرِينَ، قَالَ: وَالْوَجْهُ الْأَوَّلُ بِنَاهُ قَائِلُوهُ عَلَى أَنَّ الْمَاءَ لَا يُمْلِكُ وَهُوَ وَجْهُ ضَعِيفٌ، قَالَ: وَالثَّانِي أَيْضًا لَيْسَ بِشَيْءٍ. قَالَ: وَعَلَى طَرِيقَةِ الْأَكْثَرِينَ الْأَقْرَبُ أَنْ يُقَالَ: لَا يُعْتَبَرُ ثَمَنُ الْمَاءِ عِنْدَ الْحَاجَةِ إِلَى سَدِّ

الرَّمَقِ فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَنْضَبِطُ وَرُبَّمَا رُغِبَ فِي الشَّرْبَةِ حِينَئِذٍ بَدَنَانِيرٍ وَيَبْعُدُ فِي الرُّحْصِ. وَالتَّحْقِيقَاتُ: أَنْ يُوجِبَ ذَلِكَ عَلَى الْمُسَافِرِ وَلَكِنْ يُعْتَبَرُ الزَّمَانُ وَالْمَكَانُ مِنْ غَيْرِ انْتِهَاءِ الْأَمْرِ إِلَى سَدِّ الرَّمَقِ.

المَوْضِعُ الثَّانِي: الْحَجُّ: جَزَمَ الْأَصْحَابُ بِأَنَّ ثَمَنَ الْمِثْلِ لِلزَّادِ وَالْمَاءِ الْقَدْرُ اللَّائِقُ بِهِ فِي ذَلِكَ الْمَكَانِ وَالزَّمَانِ. هَكَذَا: أَطْلَقَهُ عَنْهُمْ الشَّيْخَانِ. قَالَ ابْنُ الرَّفْعَةِ: وَهَذَا الْإِطْلَاقُ إِنَّمَا يَسْتَمِرُّ فِي الزَّادِ، أَمَّا الْمَاءُ: فَيَنْبَغِي جَرِيَانُ الْأَوْجِهِ الْمَذْكُورَةِ فِي التَّيْمَمِ فِيهِ. قَالَ: وَيُحْتَمَلُ أَنْ لَا يَجْرِي الْوَجْهُ الْقَائِلُ بِقِيَمَةِ الْمَاءِ فِي غَالِبِ الْأَحْوَالِ فِيهِ وَإِنَّمَا جَرَى فِي التَّيْمَمِ لِتَكَرُّرِهِ.

وَفِي الْوَافِي: يَنْبَغِي اعْتِبَارُ ثَمَنِ الْمِثْلِ بِمَا جَرَتْ بِهِ غَالِبُ الْعَادَةِ مِنْ مَاضِي السِّنِينَ فَإِنْ وُجِدَ بِمِثْلِهِ لَزْمُهُ وَإِلَّا فَلَا وَإِنْ عَرَضَ فِي الطَّرِيقِ غَلَاءٌ وَيَبِيعُ بِأَكْثَرِ مِنْ ثَمَنِ مِثْلِهِ فَلَهُ الرُّجُوعُ. أَمَّا إِذَا كَانَتْ الْعَادَةُ غَلَاءً ثَمَنِ الْمَاءِ وَالزَّادِ فَيَلْزِمُهُ الْحَجُّ. قَالَ: وَيُمْكِنُ أَنْ يُقَالَ: كُلُّ سَنَةٍ تُعْتَبَرُ بِنَفْسِهَا لَكِنْ يَعْسُرُ مَعْرِفَةُ مِقْدَارِ الثَّمَنِ وَالزِّيَادَةِ قَبْلَ الْبُلُوغِ إِلَى الْمَنْهَلِ.

المَوْضِعُ الثَّلَاثُ: الطَّعَامُ وَالشَّرَابُ حَالَ الْمَحْمَصَةِ. وَثَمَنُ الْمِثْلِ فِيهِ هُوَ الْقَدْرُ اللَّائِقُ بِهِ فِي ذَلِكَ الزَّمَانِ وَالْمَكَانِ قَطْعًا وَكَذَا ثَمَنُ مِثْلِ السُّتْرَةِ وَالرَّقَبَةِ فِي الْكِفَّارَةِ وَالْمَبِيعِ بِوَكَالَةٍ أَوْ نَحْوِهَا. وَالْمَسْرُوقُ يُعْتَبَرُ فِيهِ حَالُ الشَّرَاءِ وَالْبَيْعِ وَالسَّرْقَةِ وَمَكَانُهُ قَطْعًا.

المَوْضِعُ الرَّابِعُ: الْمَبِيعُ: إِذَا تَخَالَفَا وَفُسِّخَ كَانَ تَالِفًا يَرْجِعُ إِلَى قِيَمَتِهِ. وَفِي وَقْتِ اعْتِبَارِهَا أَقْوَالٌ أَوْ وَجُوهٌ: أَصْحَحُهَا: يَوْمُ التَّلْفِ؛ لِأَنَّ مُورِدَ الْفُسْخِ هُوَ الْعَيْنُ وَالْقِيَمَةُ بَدَلٌ عَنْهَا فَإِذَا فَاتَ الْأَصْلُ تَعَيَّنَ النَّظَرُ فِي الْقِيَمَةِ إِلَى ذَلِكَ الْوَقْتِ.

وَالثَّانِي: يَوْمُ الْقَبْضِ؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ دُخُولِ الْمَبِيعِ فِي ضَمَانِهِ وَمَا يَعْرِضُ بَعْدَ ذَلِكَ مِنْ زِيَادَةٍ أَوْ نُقْصَانٍ فَهُوَ فِي مِلْكِهِ.

وَالثَّالِثُ: أَقْلُهُمَا؛ لِأَنَّهَا إِنْ كَانَتْ يَوْمَ الْعَقْدِ أَقْلَ فَالزِّيَادَةُ حَدَثَتْ فِي مِلْكِ الْمُشْتَرِي وَإِنْ كَانَتْ يَوْمَ الْقَبْضِ أَقْلَ فَهُوَ يَوْمَ دُخُولِهِ فِي ضَمَانِهِ. وَالرَّابِعُ: أَكْثَرُ الْقِيمِ مِنَ الْقَبْضِ إِلَى التَّلْفِ؛ لِأَنَّ يَدَهُ يَدُ ضَمَانٍ. وَالخَامِسُ: أَقْلُهَا مِنَ الْعَقْدِ إِلَى الْقَبْضِ.

المَوْضِعُ الخَامِسُ: اطلَعَ فِي المَبِيعِ عَلَى عَيْبٍ وَاقْتَضَى الحَالَ الرُّجُوعَ بِالأَرَشِ وَهُوَ جُزْءٌ مِنْ ثَمَنِهِ بِاعْتِبَارِ القِيمَةِ. وَفِي اعْتِبَارِهَا طَرِيقَانِ: المَذْهَبُ: القَطْعُ بِاعْتِبَارِ أَقْلِ قِيمَةِ مِنَ البَيْعِ إِلَى الْقَبْضِ لِمَا تَقَدَّمَ فِي تَعْلِيلِ الثَّالِثِ فِي المَسْأَلَةِ قَبْلَهُ. وَالثَّانِي: فِيهِ أَقْوَالٌ: أَحَدُهَا: هَذَا. وَالثَّانِي: يَوْمَ البَيْعِ؛ لِأَنَّ الثَّمَنَ قَابِلَ المَبِيعِ يَوْمَئِذٍ. وَالثَّالِثُ: يَوْمَ الْقَبْضِ لِمَا تَقَدَّمَ.

تَنْبِيْهٌ:

قَوْلِي: (أَقْلُ قِيمَةٍ) تَبَعْتُ فِيهِ عِبَارَةَ المِنْهَاجِ وَظَاهِرُهَا: اقْتِضَاءُ اعْتِبَارِ النُّقْصَانِ الحَاصِلِ بَيْنَ الْعَقْدِ وَالْقَبْضِ وَقَدْ صَرَّحَ بِهِ فِي الدَّقَائِقِ. قَالَ الإِسْنَوِيُّ: وَهُوَ غَرِيبٌ فَإِنَّهُ لَيْسَ مَحْكِيًّا فِي أَصُولِهِ المَبْسُوطَةِ وَجَهًا فَضلاً عَنِ اخْتِيَارِهِ. وَعِبَارَةُ الرُّوضَةِ وَالشَّرْحَيْنِ: أَقْلُ القِيمَتَيْنِ.

قَالَ: وَأَيْضاً فَلِأَنَّ النُّقْصَانَ الحَاصِلَ قَبْلَ الْقَبْضِ إِذَا زَالَ قَبْلَهُ لَا يَثْبُتُ لِلْمُشْتَرِي بِهِ الخِيَارُ فَكَيْفَ يَكُونُ مَضْمُونًا عَلَى البَائِعِ؟ نَعَمْ يُوَافِقُ الأَوَّلَ قَوْلُ الرُّوضَةِ وَأَصْلُهَا فِيمَا إِذَا تَلَفَ الثَّمَنُ وَرُدَّ المَبِيعُ بِعَيْبٍ أَوْ نَحْوِهِ أَنَّهُ يَأْخُذُ مِثْلَهُ أَوْ قِيمَتَهُ أَقْلَ مَا كَانَتْ مِنَ الْعَقْدِ إِلَى الْقَبْضِ وَلَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا.

وَهَذَا هُوَ المَوْضِعُ السَّادِسُ.

المَوْضِعُ السَّابِعُ: إِذَا تَقَايَلَا وَالمَبِيعُ تَلَفَ فَالمُعْتَبَرُ أَقْلُ القِيمَتَيْنِ مِنْ يَوْمِ الْعَقْدِ وَالْقَبْضِ. كَذَا جَزَمَ بِهِ فِي أَصْلِ الرُّوضَةِ.

الثَّامِنُ: الْمُسْلَمُ فِيهِ إِذَا قُلْنَا: يَأْخُذُ قِيَمَتَهُ لِلْحَيْلُولَةِ فَيُعْتَبَرُ يَوْمَ الْمُطَابَلَةِ بِالْوَضْعِ الَّذِي يُسْتَحَقُّ فِيهِ التَّسْلِيمُ. كَمَا صَحَّحَهُ فِي الرَّوْضَةِ مِنْ زَوَائِدِهِ. وَجَزَمَ الرَّافِعِيُّ بِاعْتِبَارِ بَلَدِ الْعَقْدِ.

التَّاسِعُ: الْقَرْضُ إِذَا جازَ لَهُ أَخْذُ الْقِيَمَةِ بِأَنْ كَانَ فِي مَوْضِعٍ لَا يَلْزَمُهُ فِيهِ زِيَادَةُ الْمِثْلِ وَتُعْتَبَرُ قِيَمَةُ بَلَدِ الْقَرْضِ يَوْمَ الْمُطَابَلَةِ. وَإِذَا قُلْنَا: إِنَّهُ يَرُدُّ فِي الْمَنْقُولِ الْقِيَمَةَ فَالْمُعْتَبَرُ قِيَمَةُ يَوْمِ الْقَبْضِ. إِنْ قُلْنَا يَمْلِكُ بِهِ وَكَذَا إِنْ قُلْنَا: يَمْلِكُ بِالتَّصَرُّفِ فِي وَجْهِ، وَفِي آخَرَ: أَكْثَرُ قِيَمَةٍ مِنَ الْقَبْضِ إِلَى التَّصَرُّفِ وَهُوَ الْأَصَحُّ فِي الشَّرْحَيْنِ وَشَرَحَ الْوَسِيطُ عَلَى هَذَا.

العَاشِرُ: الْمُسْتَعَارُ إِذَا تَلَفَ وَفِي اعْتِبَارِهِ أَوْجُهُ قَاعِدَةٌ أَصَحُّهَا قِيَمَةُ يَوْمِ التَّلْفِ؛ إِذْ لَوْ أُعْتِبِرَتْ يَوْمَ الْقَبْضِ أَوْ الْأَقْصَى لَأَدَّى إِلَى تَضْمِينِ الْأَجْزَاءِ الْمُسْتَحَقَّةِ بِالِاسْتِعْمَالِ وَهُوَ مَاذُونٌ فِيهَا. وَالثَّانِي: يَوْمَ الْقَبْضِ كَالْقَرْضِ. وَالثَّلَاثُ: أَقْصَى الْقِيَمِ مِنَ الْقَبْضِ إِلَى التَّلْفِ كَالْغَضَبِ؛ لِأَنَّهَا لَوْ تَلَفَتْ فِي حَالِ الزِّيَادَةِ لَأَوْجَبْنَا قِيَمَتَهُ تِلْكَ الْحَالَةَ.

الْحَادِي عَشَرَ: الْمَقْبُوضُ عَلَى جِهَةِ السَّوْمِ: إِذَا تَلَفَ وَفِيهِ الْأَوْجُهُ فِي الْمُسْتَعَارِ، لَكِنْ قَالَ الْإِمَامُ: الْأَصَحُّ فِيهِ قِيَمَةُ يَوْمِ الْقَبْضِ، وَقَالَ غَيْرُهُ: الْأَصَحُّ يَوْمِ التَّلْفِ.

الثَّانِي عَشَرَ: الْمَغْضُوبُ إِذَا تَلَفَ وَهُوَ مُتَقَوِّمٌ: فَالْمُعْتَبَرُ أَقْصَى قِيَمَةٍ مِنَ الْغَضَبِ إِلَى التَّلْفِ بِنَقْدِ الْبَلَدِ الَّذِي تَلَفَ فِيهِ لَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا.

وَقَوْلُنَا: (بِنَقْدِ الْبَلَدِ الَّذِي تَلَفَ فِيهِ) كَذَا أَطْلَقَهُ الرَّافِعِيُّ وَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا إِذَا لَمْ يَنْقُلْهُ فَإِنْ نَقَلَهُ قَالَ فِي الْكِفَايَةِ: فَيَتَّجِهُ أَنْ يُعْتَبَرَ نَقْدُ الْبَلَدِ الَّذِي تُعْتَبَرُ الْقِيَمَةُ فِيهِ وَهُوَ أَكْثَرُ الْبَلَدَيْنِ قِيَمَةً؛ كَمَا فِي الْمِثْلِيِّ إِذَا نَقَلَهُ وَفَقَدَ الْمِثْلَ فَإِنْ غَلَبَ نَقْدَانِ وَتَسَاوَيَا عَيْنَ الْقَاضِي وَاحِدًا؛ وَإِنْ كَانَ مِثْلِيًّا وَتَعَدَّرَ الْمِثْلَ أَخَذَ الْقِيَمَةَ.

وَفِي اعْتِبَارِهَا أَحَدَ عَشَرَ وَجْهًا: أَصْحُهَا: أَقْصَى الْقِيَمِ مِنَ الْغَضَبِ إِلَى تَعَدُّرِ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّ وُجُودَ الْمِثْلِ كِبَاءً عَيْنِ الْمَغْضُوبِ؛ لِأَنَّهُ كَانَ مَأْمُورًا بِتَسْلِيمِهِ كَمَا كَانَ مَأْمُورًا بِتَسْلِيمِ الْعَيْنِ، فَإِذَا لَمْ يَفْعَلْ عَرِمَ أَقْصَى قِيَمَةٍ فِي الْمُدَّتَيْنِ؛ كَمَا أَنَّ الْمُتَقَوِّمَ يُضْمَنُ بِأَقْصَى قِيَمَةٍ لِذَلِكَ وَلَا نَظَرَ إِلَى مَا بَعْدَ انْقِطَاعِ الْمِثْلِ كَمَا لَا نَظَرَ إِلَى مَا بَعْدَ تَلْفِ الْمَغْضُوبِ الْمُتَقَوِّمِ.

وَالثَّانِي: أَقْصَاهَا مِنَ الْغَضَبِ إِلَى التَّلْفِ.

وَالثَّلَاثُ: الْأَقْصَى مِنَ التَّلْفِ إِلَى التَّعَدُّرِ. وَهُمَا مَبْنِيَّانِ عَلَى أَنَّ الْوَاجِبَ عِنْدَ إِعْوَاذِ الْمِثْلِ قِيَمَةُ الْمَغْضُوبِ؛ لِأَنَّهُ الَّذِي تَلَفَ عَلَى الْمَالِكِ أَوْ قِيَمَةُ الْمِثْلِ؛ لِأَنَّهُ الْوَاجِبُ عِنْدَ التَّلْفِ. وَإِنَّمَا رَجَعْنَا إِلَى الْقِيَمَةِ لِتَعَدُّرِهِ وَفِيهِ وَجْهَانِ.

وَالرَّابِعُ: الْأَقْصَى مِنَ الْغَضَبِ إِلَى الْمُطَالَبَةِ بِالْقِيَمَةِ؛ لِأَنَّ الْمِثْلَ لَا يَسْقُطُ بِالْإِعْوَاذِ بِدَلِيلٍ أَنَّ لَهُ أَنْ يَصْبِرَ إِلَى وَجْدَانِهِ.

وَالْخَامِسُ: الْأَقْصَى مِنَ التَّعَدُّرِ إِلَى الْمُطَالَبَةِ؛ لِأَنَّ التَّعَدُّرَ هُوَ وَقْتُ الْحَاجَةِ إِلَى الْعُدُولِ إِلَى الْقِيَمَةِ فَيُعْتَبَرُ الْأَقْصَى يَوْمِيذٍ.

وَالسَّادِسُ: الْأَقْصَى مِنَ التَّلْفِ إِلَى الْمُطَالَبَةِ؛ لِأَنَّ الْقِيَمَةَ تَجِبُ حِينَئِذٍ.

وَالسَّابِعُ: قِيَمَةُ يَوْمِ التَّلْفِ قَالَ فِي الْمَطْلَبِ وَلَعَلَّ تَوْجِيهَهُ أَنَّ الْوَاجِبَ قِيَمَةُ الْمِثْلِ عَلَى رَأْيٍ فَيُعْتَبَرُ وَقْتُ وُجُوبِهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَتَّعَدَّ فِي الْمِثْلِ وَإِنَّمَا تَعَدَّى فِي الْمَغْضُوبِ فَأَشْبَهَ الْعَارِيَّةَ.

وَالثَّامِنُ: قِيَمَةُ يَوْمِ التَّعَدُّرِ؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ الْعُدُولِ إِلَى الْقِيَمَةِ.

وَالتَّاسِعُ: يَوْمَ الْمُطَالَبَةِ؛ لِأَنَّ الْإِعْوَاذَ حِينَئِذٍ يَتَحَقَّقُ.

وَالْعَاشِرُ: إِنْ كَانَ مُنْقَطِعًا فِي جَمِيعِ الْبِلَادِ فَقِيَمَتُهُ يَوْمَ التَّعَدُّرِ وَإِنْ فُقِدَ هُنَاكَ فَقَطَّ فَقِيَمَتُهُ يَوْمَ الْمُطَالَبَةِ.

وَالْحَادِي عَشَرَ: قِيمَتُهُ يَوْمَ أَخَذَ الْقِيَمَةَ حَكَاهُ الرَّافِعِيُّ عَنِ الشَّيْخِ أَبِي حَامِدٍ وَتَوَقَّفَ فِيهِ. وَقَالَ الْإِسْنَوِيُّ: إِنَّهُ ثَابِتٌ؛ فَقَدْ حَكَاهُ عَنْهُ تَلْمِيذَاهُ الْبَنْدَنِيحِيُّ وَسَلِيمُ الرَّازِيُّ. وَحَكَى ابْنُ الرَّفْعَةِ فِي الْكِفَايَةِ: وَجْهًا.

ثَانِي عَشَرَ: وَهُوَ اعْتِبَارُ الْأَقْصَى مِنَ الْغَضَبِ إِلَى يَوْمِ الْأَخْذِ وَرَجَعَ عَنْهُ فِي الْمَطْلَبِ. قَالَ السُّبْكِيُّ: وَذَلِكَ لِكَوْنِهِ غَيْرَ مَنْقُولٍ صَرِيحًا وَلِكِنَّةِ يَنْشَأُ مِنْ كَلَامِ الْأَصْحَابِ، قَالَ: وَرَبَّمَا يَتَرَجَّحُ عَلَى سَائِرِ الْوُجُوهِ فَلَا بَأْسَ بِالْمَصِيرِ إِلَيْهِ أَنْتَهَى.

هَذَا إِنْ كَانَ التَّلْفُ وَالْمِثْلُ مَوْجُودًا فَإِنْ كَانَ وَالْمِثْلُ مُتَعَدِّرًا، قَالَ الرَّافِعِيُّ: فَالْقِيَاسُ أَنْ يَجِبَ عَلَى الْأَوَّلِ وَالثَّانِي الْأَقْصَى مِنَ الْغَضَبِ إِلَى التَّلْفِ. وَعَلَى الثَّلَاثِ وَالسَّابِعِ وَالثَّامِنِ يَوْمَ التَّلْفِ، وَعَلَى الْخَامِسِ الْأَقْصَى مِنَ التَّلْفِ إِلَى الْمَطْلَبَةِ وَالْأَوْجُهَ الْبَاقِيَةَ بِحَالِهَا وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ مُفْرَدَاتِ الْمَسَائِلِ لِكَثْرَةِ مَا فِيهَا مِنَ الْأَوْجُه.

الْمَوْضِعُ الثَّلَاثَ عَشَرَ: الْمُتَلَفُ بِلَا غَضَبٍ وَالْمُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ يَوْمَ التَّلْفِ لَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا إِلَّا إِنْ كَانَ تَلْفُهُ سِرَايَةً جِنَايَةً سَابِقَةً فَالْمُعْتَبَرُ الْأَقْصَى مِنْهَا نَقْلَهُ الرَّافِعِيُّ عَنِ الْقِفَالِ وَأَقْرَهُ وَجَزَمَ بِهِ فِي الْمَنْهَاجِ فَإِنْ كَانَ مِثْلِيًّا وَهُوَ مَوْجُودٌ وَلَمْ يُسَلِّمْهُ حَتَّى تَعَدَّرَ فَعَلَى الْوَجْهِ الثَّانِي قِيمَتُهُ يَوْمَ الْإِتْلَافِ وَعَلَى الْأَوَّلِ وَالثَّلَاثِ الْأَقْصَى مِنَ الْإِتْلَافِ إِلَى التَّعَدُّرِ، وَعَلَى الرَّابِعِ مِنَ الْإِتْلَافِ إِلَى الْمَطْلَبَةِ وَالْقِيَاسُ عَوْدُ الْأَوْجُهَ الْبَاقِيَةِ أَوْ وَالْمِثْلُ مُتَعَدِّرًا فَعَلَى الْأَوَّلِ وَالثَّانِي وَالثَّلَاثِ وَالسَّابِعِ وَالثَّامِنِ قِيمَةُ يَوْمِ الْإِتْلَافِ.

وَعَلَى الرَّابِعِ وَالْخَامِسِ وَالسَّادِسِ الْأَقْصَى مِنَ الْإِتْلَافِ إِلَى الْمَطْلَبَةِ وَعَلَى التَّاسِعِ يَوْمَ الْمَطْلَبَةِ. وَعَلَى الْعَاشِرِ إِنْ كَانَ مَفْقُودًا فِي جَمِيعِ الْبِلَادِ فَيَوْمَ الْإِتْلَافِ وَإِلَّا فَيَوْمَ الْمَطْلَبَةِ.

الرَّابِعَ عَشَرَ: الْمَقْبُوضُ بِالْبَيْعِ الْفَاسِدِ إِذَا تَلَفَ وَالْأَصْحُ أَنَّهُ كَالْمَغْضُوبِ يُعْتَبَرُ فِيهِ الْأَكْثَرُ مِنَ الْقَبْضِ إِلَى التَّلْفِ وَالثَّانِي يَوْمَ الْقَبْضِ وَالثَّلَاثَ يَوْمَ التَّلْفِ.

الْحَامِسَ عَشَرَ: إِبِلُ الدِّيَةِ إِذَا فُقِدَتْ: قَالَ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ: وَالْمَفْهُومُ مِنْ كَلَامِ الْأَصْحَابِ اعْتِبَارُ قِيَمَتِهَا يَوْمَ وُجُوبِ التَّسْلِيمِ. وَقَالَ الرَّوْيَانِيُّ: إِنْ وَجِبَتْ الدِّيَةُ وَالْإِبِلُ مَفْقُودَةٌ أُعْتَبِرَتْ قِيَمَتُهَا يَوْمَ الْوُجُوبِ، وَإِنْ وَجِبَتْ وَهِيَ مَوْجُودَةٌ فَلَمْ يُؤَدَّ حَتَّى أَعْوَزَتْ وَجِبَتْ قِيَمَتُهَا يَوْمَ الْإِعْوَازِ. وَهَلْ تُعْتَبَرُ قِيَمَتُهُ مَوْضِعِ الْوُجُودِ أَوْ مَوْضِعِ الْإِعْوَازِ لَوْ كَانَ فِيهِ إِبِلٌ؟ وَجَهَانٍ: الْأَصْحَحُّ الثَّانِي.

السَّادِسَ عَشَرَ: إِذَا جَنَى عَلَى عَبْدٍ أَوْ بِهِمَةٍ أَوْ صَيْدٍ ثُمَّ جَنَى عَلَيْهِ آخَرَ وَلَمْ يَمُتْ، فَإِنْ كَانَ الثَّانِي جَنَى بَعْدَ الْإِنْدِمَالِ لَزِمَ كُلًّا نِصْفُ قِيَمَتِهِ قَبْلَ جِنَايَتِهِ إِنْ كَانَتْ الْجِنَايَةُ بَقَطْعِ يَدِ الْعَبْدِ مَثَلًا، وَإِنْ كَانَ قَبْلَ الْإِنْدِمَالِ لَزِمَ الثَّانِي نِصْفَ مَا أَوْجَبْنَا عَلَى الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّ الْجِنَايَةَ الْأُولَى لَمْ تَسْتَقِرَّ وَقَدْ أَوْجَبْنَا نِصْفَ الْقِيَمَةِ فَكَأَنَّهُ انْتَقَصَ نِصْفَ الْقِيَمَةِ وَإِنْ مَاتَ مِنَ الْجُرْحَيْنِ - وَكَانَتْ الْقِيَمَةُ عِنْدَ جُرْحِ الثَّانِي نَاقِصَةً بِسَبَبِ الْأَوَّلِ - كَانَ جَرْحَ مَا قِيَمَتُهُ عَشْرَةُ دَنَانِيرٍ جِرَاحَةً أَرُشَهَا دِينَارٌ ثُمَّ جَرْحَهُ آخَرَ جِرَاحَةً أَرُشَهَا دِينَارٌ فِيهِ الْوَاجِبُ عَلَيْهِمَا سِتَّةٌ أَوْجُهُ: الْأَوَّلُ: عَلَى الْأَوَّلِ خَمْسَةٌ دَنَانِيرٍ وَعَلَى الثَّانِي أَرْبَعَةٌ وَنِصْفٌ؛ لِأَنَّ الْجُرْحَيْنِ سَرِيًّا وَصَارَا قِتْلًا فَلَزِمَ كُلُّ وَاحِدٍ نِصْفَ قِيَمَتِهِ يَوْمَ جِنَايَتِهِ قَالَهُ ابْنُ سُرَيْجٍ وَضَعَفَهُ الْأَيْمَةُ بِأَنَّ فِيهِ ضِيَاعَ نِصْفِ دِينَارٍ عَلَى الْمَالِكِ.

الثَّانِي: قَالَهُ الْمُزَنِّيُّ وَأَبُو إِسْحَاقَ وَالْقَقَالُ يَلْزَمُ كُلُّ وَاحِدٍ خَمْسَةٌ فَلَوْ نَقَصَتْ جِنَايَةُ الْأَوَّلِ دِينَارًا وَالثَّانِي دِينَارَيْنِ لَزِمَ الْأَوَّلُ أَرْبَعَةٌ وَنِصْفٌ وَالثَّانِي خَمْسَةٌ وَنِصْفٌ، أَوْ نَقَصَتْ الْأُولَى دِينَارَيْنِ وَالثَّانِيَةَ دِينَارًا فَعَكْسُهُ. وَضَعَفَ بِأَنَّهُ سَوَى بَيْنَهُمَا مَعَ اخْتِلَافِ قِيَمَتِهِ حَالَ جِنَايَتِهِمَا.

الثَّلَاثُ: يَلْزَمُ الْأَوَّلُ خَمْسَةٌ وَنِصْفٌ وَالثَّانِي خَمْسَةٌ؛ لِأَنَّ جِنَايَةَ كُلِّ وَاحِدٍ نَقَصَتْ دِينَارًا ثُمَّ سَرَتَا وَالْأَرْضُ يَسْقُطُ إِذَا صَارَتِ الْجِنَايَةُ نَفْسًا فَيَسْقُطُ عَنْ كُلِّ وَاحِدٍ نِصْفُ الْأَرْضِ لِأَنَّ الْمَوْجُودَ مِنْهُ نِصْفُ الْقَتْلِ. وَضَعَفَ بِأَنَّ فِيهِ زِيَادَةَ الْوَاجِبِ عَلَى قِيَمَةِ الْمُتَلَفِ.

الرَّابِعُ: قَالَهُ أَبُو الطَّيِّبِ بْنُ سَلَمَةَ: يَلْزَمُ كُلُّ وَاحِدٍ نِصْفُ قِيَمَتِهِ يَوْمَ جِنَايَتِهِ وَنِصْفُ الْأَرْضِ لَكِنْ لَا يَزِيدُ الْوَاجِبُ عَلَى الْقِيَمَةِ فَيُجْمَعُ مَا لَزِمَهُمَا تَقْدِيرًا وَهُوَ عَشْرَةٌ وَنِصْفٌ وَتُقَسَّمُ الْقِيَمَةُ - وَهِيَ عَشْرَةٌ - عَلَى الْعَشْرَةِ وَالنِّصْفِ لِيُرَاعَى التَّفَاوُتُ بَيْنَهُمَا فَتُبْسَطُ أَنْصَافًا فَيَكُونُ وَاحِدًا وَعِشْرِينَ فَيَلْزَمُ الْأَوَّلُ أَحَدَ عَشَرَ جُزْءًا مِنْ إِحْدَى وَعِشْرِينَ جُزْءًا مِنْ عَشْرَةٍ، وَيَلْزَمُ الثَّانِي عَشْرَةَ مِنْ إِحْدَى وَعِشْرِينَ جُزْءًا مِنْ عَشْرَةٍ. وَضَعَّفَ بِإِفْرَادِ أَرْضِ الْجِنَايَةِ عَنْ بَدَلِ النَّفْسِ.

الخَامِسُ: قَالَهُ صَاحِبُ التَّفْرِيهِ وَغَيْرُهُ وَاخْتَارَهُ الْإِمَامُ وَالْعَزَالِيُّ: يَلْزَمُ الْأَوَّلُ خَمْسَةٌ وَنِصْفٌ وَالثَّانِي أَرْبَعَةٌ وَنِصْفٌ؛ لِأَنَّ الْأَوَّلَ لَوْ أَنْفَرَدَ بِالْجَرْحِ وَالسَّرَايَةَ لَزِمَهُ الْعَشْرَةُ فَلَا يَسْقُطُ عَنْهُ إِلَّا مَا لَزِمَ الثَّانِي وَالثَّانِي إِنَّمَا جَنَى عَلَى نِصْفِ مَا يُسَاوِي تِسْعَةً.

السَّادِسُ: قَالَهُ ابْنُ خَيْرَانَ وَاخْتَارَهُ صَاحِبُ الْإِفْصَاحِ وَأَطْبَقَ الْعِرَاقِيُّونَ عَلَى تَرْجِيحِهِ أَنَّهُ يُجْمَعُ بَيْنَ الْقِيَمَتَيْنِ فَيَكُونُ تِسْعَةَ عَشَرَ فَيُقَسَّمُ عَلَيْهِ مَا فَوَتْ وَهُوَ عَشْرَةٌ فَيَكُونُ عَلَى الْأَوَّلِ عَشْرَةُ أَجْزَاءٍ مِنْ تِسْعَةِ عَشَرَ جُزْءًا مِنْ عَشْرَةٍ وَعَلَى الثَّانِي تِسْعَةَ أَجْزَاءٍ مِنْ تِسْعَةِ عَشَرَ جُزْءًا مِنْ عَشْرَةٍ.

المَوْضِعُ السَّابِعُ عَشَرَ: سَرَايَةُ الْعَتِقِ: إِنْ قُلْنَا: تَحْصُلُ بِاللَّفْظِ أَوْ التَّبْيِينِ أُعْتَبِرَتْ قِيَمَتُهُ يَوْمَ الْإِعْتَاقِ وَإِنْ قُلْنَا بِالْأَدَاءِ فَهَلْ تُعْتَبَرُ قِيَمَتُهُ يَوْمَ الْإِعْتَاقِ أَوْ الْأَدَاءِ أَوْ الْأَكْثَرُ مِنْهُ إِلَيْهِ؟ أَوْجُهُ: أَصَحُّهَا الْأَوَّلُ.

المَوْضِعُ الثَّامِنُ عَشَرَ: الْعَبْدُ إِذَا جَنَى وَأَرَادَ السَّيِّدُ فِدَاءَهُ قَالَ الْبَغَوِيُّ: النَّصُّ اعْتِبَارُ قِيَمَتِهِ يَوْمَ الْجِنَايَةِ. وَقَالَ الْفَقَّالُ: يَنْبَغِي أَنْ يُعْتَبَرَ يَوْمَ الْفِدَاءِ؛ لِأَنَّ مَا نَقَصَ قَبْلَ ذَلِكَ لَا يُؤَاخَذُ بِهِ السَّيِّدُ. وَحُمِلَ النَّصُّ عَلَى مَا إِذَا سَبَقَ مِنَ السَّيِّدِ مَنْعٌ مِنْ بَيْعِهِ ثُمَّ نَقَصَ وَأَمَّا الْمُسْتَوْلَدَةُ إِذَا جَنَتْ فَالْأَصْحَحُ: اعْتِبَارُ قِيَمَتِهَا يَوْمَ الْجِنَايَةِ وَالثَّانِي: يَوْمَ الْإِسْتِيلَادِ.

التَّاسِعَ عَشَرَ: قِيمَةُ الْوَالِدِ إِذَا وَجِبَتْ تُعْتَبَرُ يَوْمَ وَضْعِهِ، وَيَجِبُ فِي صُورٍ: مِنْهَا: إِذَا عَرَّ بِحُرِّيَّةِ أُمَّةٍ وَوَلَدَتْ مِنْهُ أَوْ وَطِئَ أُمَّةً غَيْرَهُ بِشُبُهَةٍ أَوْ وَطِئَ أُمَّتَهُ الْمَرْهُونَةَ وَأَحْبَلَهُمَا.

العِشْرُونَ: الْجَيْنُ الرَّيْقِيُّ: فِي إِجْهَاضِهِ عَشْرُ قِيمَةِ الْأُمِّ، وَفِي اعْتِبَارِهَا وَجْهَانٍ: أَحَدُهُمَا: قِيمَةُ يَوْمِ الْإِجْهَاضِ وَالْأَصْحُ أَكْثَرُ مَا كَانَتْ مِنَ الْجِنَايَةِ إِلَى الْإِجْهَاضِ أَمَّا جَيْنُ الْبَهِيمَةِ إِذَا أَلْقَتْهُ حَيًّا بِجِنَايَةٍ ثُمَّ مَاتَ فَهَلْ تَجِبُ قِيمَتُهُ حَيًّا أَوْ أَكْثَرُ الْأَمْرَيْنِ مِنْ قِيمَتِهِ وَمِنْ نَقْصِ الْأُمِّ بِالْوِلَادَةِ؟ فِيهِ قَوْلَانِ فِي النَّهَائَةِ.

الْحَادِي وَالْعِشْرُونَ: قِيمَةُ الصَّيْدِ الْمُتَلَفِ فِي الْحَرَمِ أَوْ الْإِحْرَامِ: يُعْتَبَرُ بِمَحَلِّ الْإِتْلَافِ وَالْإِجْمَاعُ يَوْمِيٌّ؛ لِأَنَّ مَحَلَّ الذَّبْحِ مَكَّةُ وَإِذَا أُعْتِبِرَتْ بِمَحَلِّ الْإِتْلَافِ فَهَلْ يُعْتَبَرُ فِي الْعُدُولِ إِلَى الطَّعَامِ سِعْرُهُ هُنَاكَ أَوْ بِمَكَّةَ؟ احْتِمَالَانِ لِلْإِمَامِ وَالظَّاهِرُ: الثَّانِي.

الثَّانِي وَالْعِشْرُونَ: قِيمَةُ اللَّقْطَةِ إِذَا جَاءَ صَاحِبُهَا بَعْدَ التَّمَلُّكِ وَهِيَ تَالِفَةٌ وَيُعْتَبَرُ يَوْمَ التَّمَلُّكِ.

الثَّلَاثُ وَالْعِشْرُونَ: قِيمَةُ جَارِيَةِ الْإِبْنِ إِذَا أَحْبَلَهَا الْأَبُ بِوَطْنِهِ: وَلَمْ يُصْرَحِ الشَّيْخَانِ بِوَقْتِ اعْتِبَارِهَا، وَالَّذِي يُفْهَمُ مِنْ كَلَامِهِمْ أَنَّهَا لَا تُعْتَبَرُ وَقْتُ الْإِيْلَاجِ لِإِجَابَتِهِمُ الْمَهْرَ مَعَهَا بَلْ يُعْتَبَرُ وَقْتُ الْحُكْمِ بِانْتِقَالِهَا إِلَى مَلِكِهِ، وَفِيهِ وَجْهَانٍ: أَحَدُهُمَا: قُبَيْلُ الْعُلُوقِ نَقْلَاهُ عَنْ تَرْجِيحِ الْبَغْوِيِّ. وَالثَّانِي: مَعَهُ، وَاخْتَارَهُ الْإِمَامُ وَتَابَعَهُ النَّوَوِيُّ فِي التَّنْفِيحِ.

الرَّابِعُ وَالْعِشْرُونَ: قِيمَةُ الْمُعْجَلِ فِي الزَّكَاةِ إِذَا ثَبَتَ الْإِسْتِرْدَادُ وَهُوَ تَالِفٌ، وَالْمُعْتَبَرُ يَوْمَ الْقَبْضِ عَلَى الْأَصْحِ وَالثَّانِي: يَوْمَ التَّلْفِ. وَالثَّلَاثُ: أَقْصَى الْقِيَمِ. الْخَامِسُ وَالْعِشْرُونَ: قِيمَةُ الصَّدَاقِ إِذَا تَشَطَّرَ وَهُوَ تَالِفٌ أَوْ مَعِيْبٌ وَلَمْ يُصْرَحُوا بِوَقْتِ اعْتِبَارِهِ: وَالْجَارِي عَلَى الْقَوَاعِدِ اعْتِبَارُ وَقْتِ الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّهُ وَقْتُ الْعُودِ إِلَى

مَلِكِهِ وَالزِّيَادَةُ قَبْلَهُ عَلَى مَلِكِهَا لَا تَعْلَقُ لَهُ بِهَا.

ضَابِطٌ:

حَاصِلُ مَا تَقَدَّمَ أَنَّهُ جَزَمَ بِاعْتِبَارِ وَقْتِ التَّلْفِ فِي الإِتْلَافِ بِلَا غَضَبٍ وَفِي مَعْنَاهُ: إِحْبَالُ أَمَةِ الْوَلَدِ كَمَا قَسْتَهُ وَالْإِعْتَاقُ. وَبِاعْتِبَارِ يَوْمِ الْقَبْضِ فِي اللُّقْطَةِ. وَبِاعْتِبَارِ الْأَقْصَى فِي الْغَضَبِ. وَبِاعْتِبَارِ الْأَقْلُ فِي الإِقَالَةِ وَثَمَنِ الْمَرْدُودِ بِالْعَيْبِ. وَبِاعْتِبَارِ الْمُطَالَبَةِ فِي الْقَرْضِ الْمِثْلِيِّ. وَبِاعْتِبَارِ الْوُجُوبِ فِي الْوَلَدِ وَالصَّدَاقِ كَمَا قَسْتَهُ. وَصَحَّحَ الْأَوَّلُ فِي التَّحَالْفِ وَالْمُسْتَعَارِ وَالْمُسْتَمِ. وَصَحَّحَ الثَّانِي فِي مُعْجَلِ الزَّكَاةِ. وَصَحَّحَ الثَّلَاثُ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ وَالْجَيْنِ وَالرَّقِيقِ. وَصَحَّحَ الرَّابِعُ فِي الرَّجُوعِ بِالْأَرْشِ. وَصَحَّحَ الْخَامِسُ فِي السَّلَمِ. وَصَحَّحَ السَّادِسُ فِي إِبْلِ الدِّيَةِ وَالْعَبْدِ الْجَانِيِ وَالْمُسْتَوْلِدَةِ الْجَانِيَةِ فَاحْفَظْ هَذِهِ النَّظَائِرَ؛ فَإِنَّكَ لَا تَجِدُهَا مَجْمُوعَةً فِي غَيْرِ هَذَا الْمَوْضِعِ.

مَا يَجِبُ تَحْصِيلُهُ بِأَكْثَرِ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ وَمَا لَا يَجِبُ وَمَا يَجِبُ بِيَعُهُ بِأَقْلٍ مِنْهُ وَمَا لَا، قَالَ بَعْضُ الْمُتَأَخِّرِينَ: الزِّيَادَةُ الْيَسِيرَةُ عَلَى ثَمَنِ الْمِثْلِ لَا أَثَرَ لَهَا فِي كُلِّ الْأَبْوَابِ إِلَّا فِي التَّيْمُمِ إِذَا وَجَدَ الْمَاءَ يُبَاعُ بِزِيَادَةٍ يَسِيرَةٍ عَلَى ثَمَنِ مِثْلِهِ لَمْ يَلْزَمْهُ مُطْلَقًا فِي الْأَصَحِّ. قَالَ فِي الْخَادِمِ: وَمِثْلُهُ شِرَاءُ الزَّادِ وَنَحْوِهِ فِي الْحَجِّ. وَأَمَّا الزِّيَادَةُ الْكَثِيرَةُ وَهِيَ الَّتِي لَا يَتَعَابَنُ النَّاسُ بِمِثْلِهَا فَفِيهَا فُرُوعٌ:

الْأَوَّلُ: الْمُسْلِمُ فِيهِ يَجِبُ تَحْصِيلُهُ وَلَوْ بِأَكْثَرِ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ إِذَا لَمْ يُوجَدِ إِلَّا بِهِ وَلَا يُنْزَلُ ذَلِكَ مَنْزِلَةَ الْإِنْقِطَاعِ جَزَمَ بِهِ الشَّيْخَانُ. قَالَ الشُّبْكِيُّ فِي فَتَاوِيهِ: وَعَلَى قِيَاسِهِ إِذَا لَمْ يُوجَدِ مَنْ يَشْتَرِي مَالَ الْمَدْيُونِ إِلَّا بِدُونِ قِيَمَتِهِ يَجِبُ بِيَعُهُ وَالْوَفَاءُ مِنْهُ.

الثَّانِي: إِذَا تَلَفَ الْمَغْضُوبُ الْمِثْلِيَّ وَلَمْ يُوجَدِ مِثْلُهُ إِلَّا بِأَكْثَرِ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ فَفِي وَجُوبِ تَحْصِيلِهِ وَجِهَانِ رَجَحَ كُلًّا مِنْهُمَا مُرَجِّحُونَ، وَصَحَّحَ النَّوَوِيُّ: عَدَمَ

الْوَجُوبِ؛ لِأَنَّ الْمَوْجُودَ بِأَكْثَرٍ مِنْ ثَمَنِهِ كَالْمَعْدُومِ كَالرَّقَبَةِ وَمَاءِ الطَّهَّارَةِ. وَتُخَالِفُ الْعَيْنُ حَيْثُ يَجِبُ رَدُّهَا وَإِنْ لَزِمَ فِي مُؤَنَّتِهَا أضعافُ قِيمَتِهَا فَإِنَّهُ تَعَدَّى فِيهَا دُونَ الْمِثْلِ. قَالَ السُّبْكِيُّ: وَفِي تَصْحِيحِهِ نَظَرٌ لِتَعَدِّيهِ.

الثَّالِثُ: لَوْ أَسْلَمَ عَبْدٌ لِكَافِرٍ أَمْرَ بِإِزَالَةِ الْمَلِكِ عَنْهُ وَلَوْ لَمْ يَجِدْ مَنْ يَشْتَرِيهِ إِلَّا بِأَقَلِّ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ مِمَّا لَا يُتَغَابَنُ بِهِ لَمْ يُرْهَقْ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَلْتَزِمْ بِخِلَافِ الْمُسْلِمِ وَالْغَاصِبِ وَالْمَدْيُونِ وَلَوْ اشْتَرَى الْكَافِرُ عَبْدًا مُسْلِمًا. وَقُلْنَا. يَصِحُّ وَيُؤَمَّرُ بِإِزَالَةِ الْمَلِكِ. قَالَ ابْنُ الرَّفْعَةِ: فَلَا يُرْهَقُ لِلْبَيْعِ بِأَقَلِّ. وَيُحَالُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ إِلَى أَنْ يَتَيَسَّرَ مَنْ يَشْتَرِيهِ بِثَمَنِ مِثْلِهِ أَوْ يُزِيلَ مَلِكُهُ عَنْهُ. كَذَا ذَكَرَهُ فِي الْمَطْلَبِ فِي فَرْعٍ مِنْ غَيْرِ نَقَلَ عَنْ أَحَدٍ.

قَالَ السُّبْكِيُّ: وَفِيهِ نَظَرٌ يُحْتَمَلُ أَنْ يُقَالَ بِهِ كَمَا إِذَا أَسْلَمَ فِي يَدِهِ وَإِنْ كُنْتَ لَمْ أَرَهُ مَنْقُولًا أَيْضًا. وَيُحْتَمَلُ أَنْ يُقَالَ: إِنَّهُ بِالشَّرَاءِ مُتَعَرِّضٌ لِالتَّزَامِ إِزَالَتِهِ. الْمَذْهَبِ وَاخْتَارَ الْبَغَوِيُّ خِلَافَهُ.

الخَامِسُ: إِبْلُ الدِّيَةِ: إِذَا لَمْ تَوْجَدْ إِلَّا بِأَكْثَرٍ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ لَا يَجِبُ تَحْصِيلُهَا بَلْ يُعَدَّلُ إِلَى قِيمَتِهَا كَذَا جَزَمَ بِهِ الشَّيْخَانُ. وَبَحَثَ بَعْضُهُمْ أَنْ يَجْرِيَ فِيهَا خِلَافُ الْغَاصِبِ. قَالَ الْبُلْقِينِيُّ: وَلَعَلَّ الْفُرْقَ أَنْ تَعَدِّي الْقَاتِلِ إِنَّمَا هُوَ فِي النَّفْسِ وَكَيْسَتْ الدِّيَةُ مِثْلَ مَا أَتَلَفَ بِخِلَافِ صُورَةِ الْغَضَبِ فَإِنَّ الْمِثْلِيَّ مِثْلُ مَا تَعَدَّى فِيهِ فَاتَلَفَهُ. قَالَ: فَلَوْ كَانَتْ الزِّيَادَةُ يَسِيرَةً فَيُحْتَمَلُ الْوَجُوبُ وَيُحْتَمَلُ خِلَافُهُ كَالْتِيَمِ. قَالَ: وَالْأَوَّلُ أَقْرَبُ.

وَمِنْ نَظَائِرِ هَذِهِ الْفُرُوعِ: لَوْ طَلَبَ الْأَجِيرُ فِي الْحَجِّ أَكْثَرَ مِنْ أَجْرَةِ الْمِثْلِ لَمْ يَجِبَ اسْتِجَارُهُ؛ جَزَمُوا بِهِ.

وَمِنْهَا: لَوْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا حُرَّةً تَطْلُبُ أَكْثَرَ مِنْ مَهْرٍ مِثْلِهَا، جَازَ لَهُ نِكَاحُ الْأَمَةِ عَلَى مَا قَالَهُ الْمُتَوَلَّى وَوَافَقَهُ آخَرُونَ وَصَحَّحَهُ فِي الرَّوَضَةِ مِنْ زَوَائِدِهِ. وَقَالَ

الْبَغْوِيُّ: لَا يَنْكُحُ الْأُمَّةَ. وَقَالَ الْإِمَامُ وَالْغَزَالِيُّ: إِنْ كَانَتْ زِيَادَةٌ يُعَدُّ بِذَلِكَ إِسْرَافًا حَلَّتْ الْأُمَّةُ وَإِلَّا فَلَا. وَفَرَّقُوا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْمَاءِ فِي التَّيَمُّمِ بِأَنَّ الْحَاجَةَ إِلَى الْمَاءِ تَتَكَرَّرُ وَبِأَنَّ هَذَا النَّكَاحَ لَا يُعَدُّ مَغْبُونًا.

وَتَشْبَهُ هَذِهِ التَّرْجِمَةُ مَا يَجِبُ نَقْلُهُ وَمَا لَا يَجِبُ. وَفِيهِ فُرُوعٌ:

الأوَّلُ: الْمُسْلِمُ فِيهِ: يَجِبُ نَقْلُهُ إِنْ كَانَ قَرِيبًا. وَفِي ضَبْطِ الْقُرْبِ خِلَافٌ: الْأَصَحُّ: يَجِبُ نَقْلُهُ مِمَّا دُونَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ. وَالثَّانِي: مِنَ مَسَافَةٍ لَوْ خَرَجَ إِلَيْهَا بُكْرَةً أَمْكَنَهُ الرَّجُوعُ إِلَى أَهْلِهِ لَيْلًا. هَذَا فِي مَحَلِّ يَجِبُ التَّسْلِيمُ فَلَوْ طُولِبَ فِي غَيْرِهِ فَلَا صَحُّ وَجُوبُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لِنَقْلِهِ مُؤَنَّةٌ وَالْمَنْعُ إِنْ كَانَ.

الثَّانِي: الْقَرْضُ وَهُوَ كَالسَّلَمِ فِيمَا ذَكَرَ.

الثَّالِثُ: الْغَضَبُ وَهُوَ كَالسَّلَمِ أَيْضًا فَيَجِبُ نَقْلُهُ مِمَّا يَنْقُلُ مِنْهُ الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ وَلَوْ طُولِبَ بِالْمِثْلِ فِي غَيْرِ بَلَدِ الْإِتْلَافِ كُلِّفَ نَقْلُهُ، إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مُؤَنَّةٌ وَإِلَّا فَلَا. عَلَى الْأَصَحِّ.

الرَّابِعُ: الْمُتَلَفُ بِلَا غَضَبٍ وَهُوَ كَذَلِكَ.

الخَامِسُ: إِبِلُ الدِّيَةِ يَجِبُ نَقْلُهَا إِنْ قَرَّبَتْ الْمَسَافَةَ لَا إِنْ بَعُدَتْ. قَالَ فِي الرُّوْضَةِ وَأَصْلُهَا: وَضَبَطَهُ بَعْضُهُمْ بِمَسَافَةِ الْقَصْرِ. وَقَالَ الْإِمَامُ: إِنْ زَادَتْ مُؤَنَّةٌ إِحْضَارُهَا مَعَ الْقِيَمَةِ عَلَى قِيَمَتِهَا فِي مَوْضِعِ الْغَرَّةِ: لَمْ يَلْزَمْ نَقْلُهَا وَإِلَّا لَزِمَ. وَضَبَطَهُ الْمُتَوَلَّى بِالْحَدِّ الْمُعْتَبَرِ فِي السَّلَمِ وَهُوَ مَعْنَى ضَبْطِهِ بِمَسَافَةِ الْقَصْرِ. فَإِنَّهُ الْأَصَحُّ فِيهِ كَمَا سَبَقَ فَالْحَاصِلُ: أَنَّ الْفُرُوعَ الْخَمْسَةَ عَلَى حَدِّ سِوَاهِ.

فَرُعٌ:

لَوْ قَالَ الْمَغْضُوبُ مِنْهُ: لَا أَخَذُ الْقِيَمَةَ بَلْ أَنْتَظِرُ وَجُودَ الْمِثْلِ فَلَهُ ذَلِكَ نَقْلُهُ فِي الْبَيَانِ، كَذَا فِي زَوَائِدِ الرُّوْضَةِ، قَالَ: وَيَحْتَمَلُ أَنْ يَجِيءَ فِيهِ الْخِلَافُ فِي أَنَّ صَاحِبَ الْحَقِّ إِذَا امْتَنَعَ مِنْ قَبْضِهِ هَلْ يُجْبَرُ؟ وَيُمْكِنُ الْفَرْقُ. انْتَهَى.

وَنَظِيرُهُ فِي السَّلَمِ: لَوْ انْقَطَعَ الْمُسْلِمُ فِيهِ فَقَالَ الْمُسْلِمُ: اصْبِرْ حَتَّى يُوجَدَ
وَالْإِلَّا اِفْسَحْ أُجِيبَ عَلَى الصَّحِيحِ وَفِي الْقَرْضِ كَذَلِكَ. وَفِي الدِّيَةِ: لَوْ قَالَ
الْمُسْتَحِقُّ عِنْدَ إِعْوَاذِ الْإِبِلِ: لَا أَطَالِبُ الْآنَ بِشَيْءٍ وَأَصْبِرُ إِلَى أَنْ تُوْجَدَ. قَالَ
الإِمَامُ: فَالظَّاهِرُ أَنَّ الْأَمْرَ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ هُوَ الْإِبِلُ وَيَحْتَمَلُ أَنْ يُقَالَ لِمَنْ عَلَيْهِ
أَنْ يُكَلِّفَهُ قَبْضَ مَا عَلَيْهِ؛ لِتَبَرُّأِ ذِمَّتِهِ فَالْفُرُوعُ الْخَمْسَةُ عَلَى حَدِّ سَوَاءٍ فِي ذَلِكَ
أَيْضًا.

فَرْعٌ آخَرُ:

قَالَ الإِمَامُ: لَمْ يَصِرْ أَحَدٌ مِنَ الْأَصْحَابِ إِلَى أَنَّهُ لَوْ أَخَذَ الدَّرَاهِمَ ثُمَّ وَجِدَتْ
الْإِبِلُ يَرُدُّ الدَّرَاهِمَ وَيَرْجِعُ إِلَى الْإِبِلِ بِخِلَافِ مَا إِذَا عَرِمَ قِيَمَةَ الْمِثْلِ فِي الْغَضَبِ
وَالْإِتْلَافِ لِإِعْوَاذِ الْمِثْلِ، ثُمَّ وَجِدَ فِي الرَّجُوعِ إِلَى الْمِثْلِ خِلَافًا. وَالْأَصْحَحُ
فِيهِمَا أَيْضًا عَدَمُ الرَّجُوعِ. وَفِي الْقَرْضِ: إِذَا أَخَذَ الْقِيَمَةَ فِي بَلَدٍ لَا يَلْزَمُهُ فِيهَا آدَاءُ
الْمِثْلِ ثُمَّ عَادَ إِلَى مَكَانِهِ لَا رُجُوعَ أَيْضًا عَلَى الْأَصْحَحِ. وَكَذَا فِي السَّلَمِ إِنْ قُلْنَا
بِأَخْذِ الْقِيَمَةِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ.

فَهَذِهِ النِّظَائِرُ الْخَمْسَةُ قَدْ اسْتَوَتْ فِي الْأَحْكَامِ الثَّلَاثَةِ: وَجُوبُ النُّقْلِ مِنْ
قُرْبٍ دُونَ بُعْدٍ وَإِجَابَةُ الْمُسْتَحِقِّ إِلَى الصَّبْرِ وَعَدَمُ الرَّجُوعِ إِنْ لَمْ يَصْبِرْ وَأَخْذُ
الْقِيَمَةِ وَاسْتِوَاءُ السَّلَمِ وَالْقَرْضِ وَالْغَضَبِ وَالْإِتْلَافِ عَلَى الْمُخْتَارِ فِي وَجُوبِ
التَّحْصِيلِ بِأَكْثَرِ مِنْ ثَمَنِ الْمِثْلِ. وَفَارَقَهَا فِي ذَلِكَ: الدِّيَةُ.

فُرُوعٌ:

مِنْ نِظَائِرِ الْفُرُوعِ الْخَمْسَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي عَدَمِ الرَّجُوعِ عِنْدَ أَخْذِ الْقِيَمَةِ
لِلتَّعَدُّرِ: مَا لَوْ كَانَ لَهُ يَدَانِ عَامِلَتَانِ وَلَمْ تُعْرَفِ الزَّائِدَةُ فَقَطَعَ قَاطِعٌ إِحْدَاهُمَا فَلَا
قِصَاصَ وَيَجِبُ فِيهَا نِصْفُ دِيَةِ الْيَدِ وَزِيَادَةُ حُكُومَةٍ فَلَوْ عَادَ الْجَانِي فَقَطَعَ
الْأُخْرَى فَأَرَادَ الْمَجْنِيَّ عَلَيْهِ الْقِصَاصَ لِإِمْكَانِهِ حِينَئِذٍ وَرَدَّ مَا أَخَذَهُ غَيْرَ قَدْرِ

الْحُكُومَةِ فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ؟ وَجَهَانٍ: أَحَدُهُمَا: لَا؛ لِأَنَّهُ أَسْقَطَ بَعْضَ الْفِصَاصِ فَلَا عَوْدَ إِلَيْهِ وَالثَّانِي: نَعَمْ؛ لِأَنَّ الْفِصَاصَ لَمْ يَكُنْ مُمَكِّنًا وَإِنَّمَا أَخَذَ الْأَرْضَ لِتَعَدُّرِهِ لَا لِاسْقَاطِهِ. كَذَا فِي الرَّوْضَةِ وَأَصْلُهَا بِلَا تَرْجِيحٍ. قُلْتُ: أَصْحُهُمَا الثَّانِي.

قَاعِدَةٌ:

كُلُّ الْمُتَلَفَاتِ تُعْتَبَرُ فِيهَا قِيَمَةُ الْمُتَلَفِ إِلَّا الصَّيْدَ الْمِثْلِيَّ فَإِنَّهُ تُعْتَبَرُ فِيهِ قِيَمَةُ مِثْلِهِ، وَاخْتَلَفَ فِي الْغَضَبِ وَالذِّبَةِ. وَقَدْ آلَ بِنَا الْقَوْلُ إِلَى عَقْدِ فَضْلَيْنِ مُهِمَّيْنِ الْأَوَّلِ فِي التَّقْوِيمِ، وَسَيَأْتِي أَنَّهُ لَا يَكْفِي تَقْوِيمٌ وَاحِدٌ وَالَّذِي يُذَكَّرُ هُنَا مِنْ أَحْكَامِهِ أَمْرَانِ: أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ خَاصٌّ بِالنَّقْدِ فَلَا تَقْوِيمَ بغيرِ النَّقْدِ الْمَضْرُوبِ وَلِهَذَا لَوْ سُرِقَ وَزُنُّ رُبْعٌ مِنْ ذَهَبٍ خَالِصٍ غَيْرِ مَضْرُوبٍ كَسَيْبِكَةٍ وَحَلِيٍّ وَلَا يُبْلَغُ رُبْعًا مَضْرُوبًا بِالْقِيَمَةِ فَلَا قَطْعَ فِي الْأَصْحِ كَمَا لَوْ سُرِقَ مِنْ غَيْرِ الذَّهَبِ مَا يُسَاوِي رُبْعًا مِنْ الْمَضْرُوبِ وَلَا يُسَاوِيهِ مِنَ الْمَضْرُوبِ. وَبِنَقْدِ الْبَلَدِ فِي أَكْثَرِ الْمَوَاضِعِ بَلُّ كُلِّهَا وَإِنَّمَا يَقَعُ الْإِخْتِلَافُ فِي أَيِّ بَلَدٍ يُعْتَبَرُ.

وَقَدْ تَقَدَّمَ الْكَلَامُ فِي الْأَمْثَلَةِ وَبَقِيَ الْكَلَامُ فِي تَقْوِيمِ عُرُوضِ التَّجَارَةِ فَإِنْ كَانَ الْمُشْتَرَى بِهِ نَقْدًا قَوْمٌ بِهِ سَوَاءٌ كَانَ نِصَابًا أَمْ دُونَهُ. وَفِي الثَّانِيَةِ: وَجْهٌ: أَنَّهُ يَقَوْمُ بِغَالِبِ نَقْدِ الْبَلَدِ وَحَكَى قَوْلًا فِي الْأَوْلَى وَلَوْ مَلَكَهُ بِالنَّقْدَيْنِ قَوْمٌ بِهِمَا بِنِسْبَةِ التَّقْسِيطِ أَوْ بِغَيْرِ نَقْدِ قَوْمٍ بِغَالِبِ نَقْدِ الْبَلَدِ فَإِنْ غَلَبَ نَقْدَانِ وَاسْتَوَيَا فَإِنْ بَلَغَ بِأَحَدِهِمَا نِصَابًا دُونَ الْآخَرِ قَوْمٌ بِهِ. وَإِنْ بَلَغَ بِهِمَا فَأَوْجَهُ: أَحَدُهَا: يَقَوْمُ بِالْأَعْطِ لِلْفُقَرَاءِ وَصَحَّحَهُ فِي الْمُحَرَّرِ وَالْمُنْهَاجِ. وَالثَّانِي يَتَخَيَّرُ الْمَالِكُ فَيَقَوْمُ بِمَا شَاءَ وَصَحَّحَهُ فِي أَصْلِ الرَّوْضَةِ؛ أَخَذًا مِنْ حِكَايَةِ الرَّافِعِيِّ لَهُ عَنْ - الْعِرَاقِيِّينَ - وَالرُّوْيَانِيِّ قَالَ فِي الْمُهَمَّاتِ: وَبِهِ الْفَتْوَى. وَالثَّلَاثُ يَتَعَيَّنُ التَّقْوِيمُ بِالذَّرَاهِمِ؛ لِأَنَّهَا أَرْفَقُ. وَالرَّابِعُ يَقَوْمُ بِغَالِبِ نَقْدِ أَقْرَبِ الْبِلَادِ إِلَيْهِ.

وَنَظِيرُ هَذَا الْفَرْعِ: مَا إِذَا اتَّفَقَ الْعَرَضَانِ كَمِثَّتِي بَعِيرٍ وَاجِبُهَا: أَرْبَعُ حِقَاقٍ، أَوْ

خَمْسُ بَنَاتٍ لَبُونٍ. فَإِنْ وُجِدَ بِمَالِهِ أَحَدُهُمَا أُخِذَ وَلَا يُكَلَّفُ الْحِقَاقَ عَلَى الْمَذْهَبِ وَإِنْ فُقِدَا فَلَهُ تَحْصِيلُ مَا شَاءَ وَلَا يَتَعَيَّنُ الْأَغْبَطُ عَلَى الْأَصْحَحِّ. وَإِنْ وُجِدَا تَعَيَّنَ الْأَغْبَطُ عَلَى الصَّحِيحِ.

ضَابِطٌ:

لَا تُقَوِّمُ الْكِلَابُ إِلَّا فِي الْوَصِيَّةِ عَلَى قَوْلٍ، وَلَا الْحُرُّ إِلَّا فِي الْجَنَائِتِ فَيَقْدَرُ رَقِيقًا لِلْحُكُومَةِ، وَلَا الْخَمْرُ وَالْخِنْزِيرُ فِي الْأَصْحَحِّ، وَفِي قَوْلٍ: يُقَوِّمَانِ فِي الصَّدَاقِ فَقِيلَ: يُعْتَبَرُ قِيمَتُهُمَا عِنْدَ مَنْ يَرَى لَهُمَا قِيمَةً، وَقِيلَ: يُقَدَّرُ الْخَمْرُ خَلًّا وَالْخِنْزِيرُ: شَاءً.

الأمر الثاني: إذا اختلف المقومون بما يؤخذ؛ فيه فروع:

منها: إذا شهد عدلان بسرقة فقوم أحدهما المسروق نصابًا والآخر دونه فلا قطع؛ للشبهة. وأما المال فإن رضي بأقل القيمتين فذاك وله أن يخلف مع الذي شهد بالأكثر ويأخذه ولو شهد بأنه نصاب وقوم آخران بدونه فلا قطع. ويؤخذ في العزم بالأقل وله ماخذان:

أحدهما - وهو الأظهر -: أن الأقل متيقن والزائد مشكوك فيه فلا يلزم بالشك.

والثاني: أن التي شهدت بالأقل ربما اطلعت على عيب.

ومنها: سئل ابن الصلاح عن ملك اليتيم أحتيج إلى بيعه فقامت بيته بأن قيمته مائة وخمسون فباعه القيم بذلك وحكم الحاكم بصحة البيع ثم قامت بيته أخرى بأن قيمته حينئذ مائتان؛ فهل ينقض الحكم ويحكم بفساد البيع؟

فأجاب بعد التمهّل أيًا ما والاستحارة: أنه ينقض الحكم؛ لأنه إنما حكم بناءً على البيّنة السالمة عن المعارضة بالبيّنة التي مثلها وأرجح، وقد بان خلاف

ذَلِكَ وَتَبَيَّنَ اسْتِنَادُ مَا يَمْنَعُ الْحُكْمَ إِلَى حَالَةِ الْحُكْمِ فَهُوَ كَمَا قَطَعَ بِهِ صَاحِبُ الْمُهَذَّبِ مِنْ أَنَّهُ لَوْ حَكَمَ لِلخَارِجِ عَلَى صَاحِبِ الْيَدِ بَيِّنَةً فَانْتَزَعَتِ الْعَيْنُ مِنْهُ ثُمَّ أَتَى صَاحِبُ الْيَدِ بَيِّنَةً فَإِنَّ الْحُكْمَ يُنْقَضُ لِمِثْلِ الْعِلَّةِ الْمَذْكُورَةِ وَهَذَا بِخِلَافِ مَا لَوْ رَجَعَ الشَّاهِدُ بَعْدَ الْحُكْمِ فَإِنَّهُ لَمْ يَتَبَيَّنَ اسْتِنَادُ مَانِعٍ إِلَى حَالَةِ الْحُكْمِ؛ لِأَنَّ قَوْلَ الشَّاهِدِ مُتَعَارِضٌ وَلَيْسَ أَحَدُ قَوْلَيْهِ بِأَوْلَى مِنَ الْآخَرِ أَهـ.

وَنَازَعَهُ فِي ذَلِكَ السُّبْكِيُّ فِي فَتَاوِيهِ وَمَنَعَ النَّقْضَ. قَالَ: لِأَنَّ التَّقْوِيمَ حَدْسٌ وَتَخْمِينٌ وَلَا يَتَحَقَّقُ فِيهِ التَّعَارُضُ إِلَّا إِذَا كَانَ فِي وَقْتٍ وَاحِدٍ. وَإِنْ سَلَّمْنَا الْمُعَارِضَةَ فَهِيَ مُعَارِضَةٌ لِلْبَيِّنَةِ الْمُتَقَدِّمَةِ وَلَيْسَتْ رَاجِحَةً عَلَيْهَا حَتَّى تَكُونَ مِثْلَ مَسْأَلَةِ الْمُهَذَّبِ. وَكَيْفَ يُنْقَضُ الْحُكْمُ بِغَيْرِ مُسْتَنَدٍ رَاجِحٍ وَمَعْنَا بَيِّنَتَانِ مُتَعَارِضَتَانِ مِنْ غَيْرِ تَرْجِيحٍ فَهُوَ كَمَا لَوْ وَجَدَ دَلِيلَانِ مُتَعَارِضَانِ فِي حُكْمٍ لَيْسَ لَنَا أَنْ نُنْقِضَهُ. وَلَا يُقَالُ: إِنَّ تَعَارُضَ الدَّلِيلَيْنِ مَانِعٌ مِنَ الإِقْدَامِ عَلَى الْحُكْمِ فَيَكُونُ مُوجِبًا لِنَقْضِهِ؛ لِأَنَّ نَقُولَ: لَيْسَ كُلُّ مَا مَنَعَ الإِبْتِدَاءَ مَنَعَ الدَّوَامَ.

وَأَيْضًا قَدْ يَكُونُ تَرْجِيحٌ عِنْدَ الْحَاكِمِ أَحَدَهُمَا فَحَكَمَ بِهِ لِرُجْحَانِهِ عِنْدَهُ وَكَمَا أَنَّهُ لَا يُقَدَّمُ عَلَى الْحُكْمِ إِلَّا بِمُرْجِحٍ لَا نَقْدَمُ نَحْنُ عَلَى نَقْضِهِ إِلَّا بِمُرْجِحٍ وَلَمْ يُوجَدْ. وَقَوْلُهُ: (وَقَدْ بَانَ خِلَافُهُ) مَمْنُوعٌ لَمْ يَبِنْ خِلَافُهُ بَلْ أَكْثَرُ مَا فِيهِ - إِنْ أَشْكَلَ الأَمْرُ عَلَيْنَا وَلَا يَلْزَمُ مِنْ إِشْكَالِ الأَمْرِ عَلَيْنَا - أَنْ نُوجِبَ النَّقْضَ ثُمَّ نَبَّهَ عَلَى أَنَّهُ لَوْ قَامَتِ بَيِّنَتَانِ مُتَعَارِضَتَانِ وَاحْتِجَ الْيَتِيمُ إِلَى الْبَيْعِ الْوَجْهَ أَنَّهُ يَجُوزُ الْبَيْعُ بِالْأَقْلَ مَا لَمْ يُوجَدْ رَاغِبٌ بِزِيَادَةٍ بَعْدَ إِشْهَادِهِ وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْقِيَمِ فِي أَنَّهُ أَشْهَدُهُ؛ لِأَنَّهُ أَمِينٌ.

قَالَ: وَالْقَوْلُ قَوْلُهُ فِي أَنَّ ذَلِكَ ثَمَنُ المِثْلِ كَمَا أَنَّ الْوَكِيلَ وَعَامِلَ الْقِرَاضِ وَالْبَائِعَ عَلَى الْمُفْلِسِ إِذَا بَاعُوا لَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَبِيعُوا إِلَّا بِثَمَنِ المِثْلِ. وَلَوْ ادَّعَى عَلَيْهِمْ: أَنَّهُمْ بَاعُوا بِأَقْلٍ مِنْ ثَمَنِ المِثْلِ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُمْ فِيمَا يَظْهَرُ لَنَا وَإِنْ لَمْ نَجِدْهُ مَنفُوعًا؛ لِأَنَّهُمْ مِنَّا. قَالَ: وَلَا يَرُدُّ عَلَى هَذَا قَوْلُ الْأَصْحَابِ: إِنَّ الصَّبِيَّ إِذَا بَلَغَ

وَادَّعَى عَلَى الْقَيْمِ وَالْوَصِيِّ بِنِعِ الْعَقَارِ بِلَا مَصْلَحَةٍ فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ؛ لِأَنَّ نَقُولَ: إِنَّمَا يُكَلِّفُ الْقَيْمُ وَالْوَصِيُّ إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْمَصْلَحَةِ الَّتِي هِيَ مُسَوِّغَةٌ لِلْبَيْعِ كَمَا يُكَلِّفُ الْوَكِيلُ إِقَامَةَ الْبَيِّنَةِ عَلَى الْوَكَالَةِ.

وَأَمَّا ثَمَنُ الْمِثْلِ: فَهُوَ مِنْ صِفَاتِ الْبَيْعِ فَإِذَا ثَبَتَ أَنَّ الْبَيْعَ جَائِزٌ قَبْلَ قَوْلِهِ فِي صِفَتِهِ وَدَعْوَى صِحَّتِهِ وَلَا يُقْبَلُ قَوْلٌ مَنْ يَدَّعِي فَسَادَهُ اهـ.

تَنْبِيْهُ:

هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ: يَصْلُحُ إِيرَادُهَا فِي قَاعِدَةِ التَّقْوِيمِ كَمَا صَنَعْنَا وَفِي قَاعِدَةِ: (يُعْتَفَرُ فِي الدَّوَامِ مَا لَا يُعْتَفَرُ فِي الْإِبْتِدَاءِ) وَفِي قَاعِدَةِ: (تَصْدِيقِ مُدَّعِي الصَّحَّةِ) وَفِي فَتَاوَى السُّبُكِيِّ أَيْضًا: أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ عَلَيْهِ دَيْنٌ مِائَتًا دِرْهَمٍ وَرَهْنٌ عَلَيْهِ كَرْمًا وَحَلَّ الدَّيْنَ وَهُوَ غَائِبٌ وَأَثَبَتْ صَاحِبُ الدَّيْنِ الْإِفْرَارَ وَالرَّهْنَ وَالْقَبْضَ وَغَيْبَةَ الرَّاهِنِ الْمُدْيُونِ وَنَدَبَ الْحَاكِمُ مِنْ قَوْمِ الْمَرْهُونِ وَثَبَتَ عِنْدَهُ أَنَّ قِيَمَتَهُ مِائَتًا دِرْهَمٍ فَأَذِنَ فِي تَعْوِيضِهِ لِلْمُرْتَهِنِ عَنْ دَيْنِهِ ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ قَامَتْ بَيِّنَةٌ أَنَّ قِيَمَتَهُ يَوْمَ التَّعْوِيضِ ثَلَاثُمِائَةٍ وَكَانَ يَوْمُ التَّعْوِيضِ يَوْمَ التَّقْوِيمِ الْأَوَّلِ.

فَأَجَابَ: يَسْتَمِرُّ التَّعْوِيضُ وَلَا يَبْطُلُ بِقِيَامِ الْبَيِّنَةِ الثَّانِيَةِ مَهْمَا كَانَ التَّقْوِيمُ الْأَوَّلُ مُحْتَمَلًا.

أَعْلَمُ أَنَّ الْأَصْلَ فِي الْمُتَلَفَاتِ ضَمَانُ الْمِثْلِ بِالْمِثْلِ وَالْمُتَقَوِّمِ بِالْقِيَمَةِ وَخَرَجَ عَنْ ذَلِكَ صُورٌ تُعْرَفُ مِمَّا سَنَدُكُرُّهُ.

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْمَضْمُونَاتِ أَنْوَاعٌ:

الْأَوَّلُ الْغَضَبُ: فَالْمِثْلُ فِي الْمِثْلِيِّ وَالْقِيَمَةُ فِي الْمُتَقَوِّمِ لَا أَعْلَمُ فِيهِ خِلَافًا.

الثَّانِي: الْإِتْلَافُ بِلَا غَضَبٍ وَهُوَ كَذَلِكَ وَخَرَجَ عَنْهُمَا صُورٌ:

أَحَدُهَا - الْمِثْلِيُّ الَّذِي خَرَجَ مِثْلُهُ عَنْ أَنْ تَكُونَ لَهُ قِيَمَةٌ كَمَنْ غَضِبَ أَوْ أَتْلَفَ

مَاءً فِي مَفَازَةٍ ثُمَّ اجْتَمَعَا عَلَى شَطِّ نَهْرٍ أَوْ فِي بَلَدٍ أَوْ أَتَلَفَ عَلَيْهِ الْجَمْدَ فِي الصَّيْفِ وَاجْتَمَعَا فِي الشِّتَاءِ فَلَيْسَ لِلْمُتَلَفِ بَدَلُ الْمِثْلِ بَلْ عَلَيْهِ قِيمَةُ الْمِثْلِ فِي مِثْلِ تِلْكَ الْمَفَازَةِ أَوْ فِي الصَّيْفِ.

ثَانِيهَا - الْحُلِيِّ. أَصَحُّ الْأَوْجُه: أَنَّهُ يُضْمَنُ مَعَ صَنْعَتِهِ بِنَقْدِ الْبَلَدِ وَإِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِهِ وَلَا يَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ الرَّبَا؛ لِأَنَّهُ يَجْرِي فِي الْعُقُودِ لَا فِي الْغَرَامَاتِ.

ثَالِثُهَا - الْمَاشِيَةُ إِذَا أَتَلَفَهَا الْمَالِكُ كُلَّهَا بَعْدَ الْحَوْلِ وَقَبْلَ إِخْرَاجِ الزَّكَاةِ فَإِنَّ الْفُقَرَاءَ شُرَكَاءُوهُ وَيَلْزَمُهُ حَيَوَانٌ آخَرَ لَا قِيمَتُهُ جَزَمَ بِهِ الرَّافِعِيُّ وَغَيْرُهُ بِخِلَافِ مَا لَوْ أَتَلَفَهَا أَجْنَبِيٌّ.

رَابِعُهَا - طَمُّ الْأَرْضِ كَمَا جَزَمَ بِهِ الرَّافِعِيُّ. حَامِسُهَا - إِذَا هَدَمَ الْحَائِطُ لَزِمَهُ إِعَادَتُهُ لَا قِيمَتُهُ كَمَا هُوَ مُقْتَضَى كَلَامِ الرَّافِعِيِّ وَأَجَابَ بِهِ النَّوَوِيُّ فِي فَتَاوِيهِ وَنَقَلَهُ عَنِ النَّصِّ.

سَادِسُهَا - اللَّحْمُ فَإِنَّهُ يُضْمَنُ بِالْقِيمَةِ. كَمَا صَحَّحَهُ الرَّافِعِيُّ وَغَيْرُهُ فِي بَابِ الْأُضْحِيَّةِ مَعَ أَنَّهُ مِثْلِيٌّ. سَابِعُهَا - الْفَاكِهَةُ؛ فَإِنَّهَا مِثْلِيَّةٌ عَلَى مَا اقْتَضَاهُ تَصْحِيحُهُمْ فِي الْغَضَبِ. وَالْأَصَحُّ: أَنَّهَا تُضْمَنُ بِالْقِيمَةِ. ثَامِنُهَا - لَوْ صَارَ الْمُتَقَوِّمُ مِثْلِيًّا بَأَنِّ غَضَبِ رُطْبًا وَقُلْنَا: إِنَّهُ مُتَقَوِّمٌ فَصَارَ تَمْرًا وَتَلَفَ. قَالَ الْعِرَاقِيُّونَ: يَلْزَمُهُ مِثْلُ التَّمْرِ وَقَالَ الْعَزَالِيُّ: يُتَخَيَّرُ بَيْنَ مِثْلِ التَّمْرِ وَقِيمَةِ الرُّطْبِ وَقَالَ الْبَغَوِيُّ: إِنْ كَانَ الرُّطْبُ أَكْثَرَ قِيمَةٍ: لَزِمَهُ قِيمَتُهُ وَإِلَّا لَزِمَهُ الْمِثْلُ، قَالَ السُّبْكِيُّ: وَهُوَ أَشْبَهُ. وَبَقِيَ صُورٌ مُتَرَدِّدٌ فِيهَا:

مِنْهَا: لَوْ سَجَرَ التَّنُورَ لِيُخْبَزَ فَصَبَّ عَلَيْهِ آخِرُ مَاءٍ أَطْفَأَهُ فَبِهِ أَوْجُهُ حَكَاهَا الزُّبَيْرِيُّ فِي الْمُسْكِتِ وَغَيْرِهِ، أَحَدُهَا: يَلْزَمُهُ قِيمَةُ الْحَطَبِ وَلَيْسَ مَا غَضَبَ وَلَا قِيمَتُهُ؛ لِأَنَّهُ غَضَبَ خُبْرًا وَمَا أَشْبَهَ هَذَا الْقَوْلِ بِمَا حَكَمَ بِهِ سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ عَلَيْهِمَا الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ فِي قِصَّةِ صَاحِبِ الْغَنَمِ الَّتِي أَكَلَتْ زَرْعَ الرَّجُلِ فَحَكَمَ سَيِّدَنَا

دَاوُدَ عَلَيْهِ السَّلَامُ لِصَاحِبِ الزَّرْعِ بَرْقَابِ الْغَنَمِ. فَقَالَ سُلَيْمَانُ: بَلْ يَنْتَفِعُ بِدَرِّهَا وَنَسْلِهَا وَصُوفِهَا إِلَى أَنْ يَعُودَ الزَّرْعُ كَمَا كَانَ بِإِصْلَاحِ صَاحِبِ الْغَنَمِ فَيُرَدُّهَا إِلَيْهِ، وَذَلِكَ مَعْنَى قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿فَفَهَّمْنَهَا سُلَيْمَانَ﴾ [الأنبياء: ٧٩].

وَالثَّانِي: عَلَيْهِ أَنْ يَسْجُرَ التَّنُورَ وَيَحْمِيَهُ كَمَا كَانَ. وَالثَّلَاثُ: عَلَيْهِ قِيَمَةُ الْجَمْرِ. وَالرَّابِعُ: عَلَيْهِ الْخُبْزُ. وَاسْتَشْكَلَ الْأَوَّلُ بِأَنَّهُ لَمْ يَسْتَهْلِكِ الْحَطَبَ، وَإِنَّمَا أَتَلَفَ الْجَمْرَ بَعْدَ خُرُوجِهِ، فَهُوَ كَمَنْ أَحْرَقَ ثَوْبًا لِيَتَّخِذَ رِمَادَهُ حِرَاقًا فَاتَلَفَهُ رَجُلٌ لَا تَجِبُ عَلَيْهِ قِيَمَةُ الثَّوْبِ قَبْلَ الْإِحْرَاقِ. وَالثَّلَاثُ: بِأَنَّهُ الْجَمْرُ لَا قِيَمَةَ لَهُ مَعْرُوفَةً وَلَا يُكَالُ وَلَا يُوزَنُ. قَالَ الزُّبَيْرِيُّ: وَالْأَقْرَبُ وَجُوبُ قِيَمَةِ الْجَمْرِ؛ لِأَنَّ لَهُ قِيَمَةً.

وَمِنْهَا: لَوْ بَرَدَ مَاءٌ فِي يَوْمٍ صَائِفٍ فَالْقَى فِيهِ رَجُلٌ حِجَارَةً مُحَمَّاةً فَأَذْهَبَ بَرْدُهُ فِيهِ وَجِهٌ: لَا شَيْءَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مَاءٌ عَلَى هَيْئَتِهِ وَتَبْرِيدُهُ مُمَكِّنٌ. وَفِي آخَرَ: يَأْخُذُهُ الْمُتَعَدِّي وَيُضْمَنُ مِثْلَهُ بَارِدًا. وَفِي ثَالِثٍ: يُنْظَرُ إِلَى مَا بَيْنَ الْقِيَمَتَيْنِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ وَيُضْمَنُ التَّفَاوُتَ ذَكَرَهُ الزُّبَيْرِيُّ أَيْضًا. قُلْتُ: أَحْسَنُهَا الثَّلَاثُ؟

وَمِنْهَا: لَوْ بَلَ حَيْشًا لِيَنْتَفِعَ بِهِ فَأَوْقَدَ آخَرَ تَحْتَهُ نَارًا حَتَّى نَشَفَ، قِيلَ: لَا شَيْءَ عَلَيْهِ سِوَى الْإِثْمِ. وَقِيلَ: عَلَيْهِ قِيَمَةُ الْمَاءِ الَّذِي بُلَّ بِهِ، وَقِيلَ: بَلْ قِيَمَةُ الْإِنْتِفَاعِ بِهِ مُدَّةَ بَقَائِهِ بَارِدًا، قَالَ الزُّبَيْرِيُّ: وَهَذَا أَعْدَلُهَا.

النَّوعُ الثَّلَاثُ: الْمَبِيعُ إِذَا تَقَايَلَا وَهُوَ تَالِفٌ وَفِيهِ الْمِثْلُ فِي الْمِثْلِيِّ وَالْقِيَمَةُ فِي الْمَتَقَوِّمِ جَزْمًا بِهِ الشَّيْخَانِ.

الرَّابِعُ: الثَّمَنُ إِذَا تَلَفَ وَرَدَّ الْمَبِيعُ بَعِيْبٍ أَوْ غَيْرِهِ فِيهِ الْمِثْلُ فِي الْمِثْلِيِّ وَالْقِيَمَةُ فِي الْمَتَقَوِّمِ جَزْمًا بِهِ أَيْضًا.

الخَامِسُ: اللَّقْطَةُ إِذَا جَاءَ مَالِكُهَا بَعْدَ التَّمَلُّكِ وَهِيَ تَالِفَةٌ فِيهَا الْمِثْلُ فِي الْمِثْلِيِّ وَالْقِيَمَةُ فِي الْمَتَقَوِّمِ جَزْمًا بِهِ أَيْضًا.

السَّادِسُ: الْمَبِيعُ إِذَا تَخَالَفَا وَفَسَخَ وَهُوَ تَالِفٌ أَطْلَقَ الشَّيْخَانِ وَجُوبَ الْقِيَمَةِ فِيهِ فَشَمِلَ الْمِثْلِيَّ وَغَيْرَهُ وَهُوَ وَجْهٌ صَحَّحَهُ الْمَاوَرِدِيُّ وَالْمَشْهُورُ كَمَا قَالَ فِي الْمَطْلَبِ: وَجُوبُ الْمِثْلِ فِي الْمِثْلِيِّ.

السَّابِعُ: الْمَقْبُوضُ بِالشَّرَاءِ الْفَاسِدِ إِذَا تَلَفَ أَطْلَقَ الشَّيْخَانِ وَجُوبَ الْقِيَمَةِ فِيهِ فَشَمِلَ الْمِثْلِيَّ وَغَيْرَهُ؛ وَهُوَ وَجْهٌ صَحَّحَهُ الْمَاوَرِدِيُّ وَادَّعَى الرُّوْيَانِيُّ الْإِتْفَاقَ عَلَيْهِ، وَقَالَ فِي الْمُهَمَّاتِ: إِنَّهُ غَرِيبٌ مَرْدُودٌ، وَالَّذِي نَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ وَجُوبُ الْمِثْلِ فِي الْمِثْلِيِّ، قَالَ: وَهُوَ الْقِيَاسُ. وَقَالَ فِي شَرْحِ الْمِنْهَاجِ: إِنَّهُ الصَّحِيحُ وَسَبَقَهُ إِلَى ذَلِكَ السُّبْكِيُّ.

الثَّامِنُ: الْقَرْضُ وَفِيهِ الْمِثْلُ بِالْمِثْلِيِّ، وَكَذَا فِي الْمُتَقَوِّمِ عَلَى الْأَصَحِّ. وَاسْتَنْى الْمَاوَرِدِيُّ نَحْوَ الْجَوْهَرِ وَالْحِنْطَةِ الْمُخْتَلِطَةِ بِالشَّعِيرِ إِنْ جَوَزْنَا فَرَضَهُمَا فَإِنَّهُمَا يَضْمَانُ بِالْقِيَمَةِ وَصَوَّبَهُ السُّبْكِيُّ.

التَّاسِعُ: مَا آدَاهُ الضَّامِنُ عَنِ الْمَضْمُونِ عَنْهُ حَيْثُ ثَبَتَ الرَّجُوعُ فَإِنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ الْقَرْضِ حَتَّى يَرْجَعَ فِي مِثْلِ الْمُتَقَوِّمِ صُورَةً.

الْعَاشِرُ: الْعَارِيَّةُ: أَطْلَقَ الشَّيْخَانِ وَجُوبَ الْقِيَمَةِ فِيهَا فَشَمِلَ الْمُتَقَوِّمَ وَالْمِثْلِيَّ وَصَرَّحَ بِذَلِكَ الشَّيْخُ فِي الْمُهَذَّبِ وَالْمَاوَرِدِيُّ وَجَزَمَ ابْنُ أَبِي عَصْرُونَ فِي كُتُبِهِ كُلِّهَا بِوَجُوبِ الْمِثْلِ فِي الْمِثْلِيِّ. وَقَالَ فِي بَعْضِهَا: إِنَّهُ أَصَحُّ الطَّرِيقَيْنِ وَصَحَّحَهُ السُّبْكِيُّ.

تَنْبِيْهُ:

الْمُسْتَعَارُ لِلرَّهْنِ يُضْمَنُ فِي وَجْهِ حَكَاهُ الرَّافِعِيُّ عَنْ أَكْثَرِ الْأَصْحَابِ بِالْقِيَمَةِ وَفِي وَجْهِ وَصَحَّحَهُ جَمَاعَةٌ وَصَوَّبَهُ النَّوَوِيُّ فِي الرَّوْضَةِ بِمَا بَيَّعَ بِهِ وَلَوْ كَانَ أَكْثَرَ مِنَ الْقِيَمَةِ فَيُسْتَنْى ذَلِكَ مِنْ ضَمَانِ الْعَارِيَّةِ بِالْقِيَمَةِ.

الْحَادِي عَشَرَ: الْمُسْتَأْمُ وَفِيهِ الْقِيَمَةُ مُطْلَقًا.

الثَّانِي عَشَرَ: الْمَعَجَّلُ فِي الزَّكَاةِ إِذَا ثَبَتَ اسْتِرْدَادُهُ وَهُوَ تَالِفٌ وَفِيهِ الْمِثْلُ أَوْ الْقِيَمَةُ. جَزَمَ بِهِ الشَّيْخَانِ لَكِنْ صَحَّ السُّبْكِيُّ أَنَّهُ يُضْمَنُ بِالْمِثْلِ وَإِنْ كَانَ مُتَقَوِّمًا.
الثَّلَاثُ عَشَرَ: الصَّدَاقُ إِذَا تَشَطَّرَ وَهُوَ تَالِفٌ وَفِيهِ الْمِثْلُ أَوْ الْقِيَمَةُ، جَزَمَ بِهِ الشَّيْخَانِ.

الرَّابِعَ عَشَرَ: إِذَا تَشَطَّرَ وَهُوَ مَعِيبٌ فَأُطْلِقَ الشَّيْخَانِ وَجُوبَ نِصْفِ الْقِيَمَةِ سَلِيمًا، قَالَ فِي الْمِهْمَاتِ: هَذَا فِي الْمُتَقَوِّمِ، أَمَّا الْمِثْلِيُّ: فَفِيهِ نِصْفُ الْمِثْلِ، صَرَّحَ بِهِ ابْنُ الصَّبَّاحِ وَجَزَمَ بِهِ فِي الْمَطْلَبِ.

الْخَامِسَ عَشَرَ: الصَّيْدُ إِذَا تَلَفَ فِي الْحَرَمِ أَوْ الْإِحْرَامِ وَفِيهِ الْمِثْلُ صُورَةً وَالْقِيَمَةُ فِيمَا لَا مِثْلَ لَهُ، وَسَلَبَ الْعَامِلِ فِي صَيْدِ حَرَمِ الْمَدِينَةِ عَلَى الْقَدِيمِ وَاخْتَارَهُ النَّوَوِيُّ.

السَّادِسَ عَشَرَ: لَبَنُ الْمُصْرَاةِ وَفِيهِ التَّمْرُ لَا مِثْلَهُ وَلَا قِيَمَتَهُ. قَالَ بَعْضُهُمْ: لَيْسَ لَنَا شَيْءٌ يُضْمَنُ بِغَيْرِ النَّقْدِ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ: إِحْدَاهُمَا: لَبَنُ الْمُصْرَاةِ وَالْأُخْرَى: إِذَا جُنِيَ عَلَى عَبْدٍ فَعَتَّقَ وَمَاتَ ضَمِنَ لِلسَّيِّدِ الْأَقْلُ مِنَ الدِّيَّةِ وَنِصْفُ الْقِيَمَةِ مِنْ إِبْلِ الدِّيَّةِ.

بَيَانُ الْمِثْلِيِّ وَالْمُتَقَوِّمِ:

فِي ضَبْطِ الْمِثْلِيِّ أَوْجُهُ: أَحَدُهَا: كُلُّ مُقَدَّرٍ بِكَيْلٍ أَوْ وَزْنٍ وَنُقِضَ بِالْمَعْجُونَاتِ الْمُتَفَاوِتَةِ الْأَجْزَاءِ وَمَا دَخَلَتْهُ النَّارُ وَالْأَوَانِي الْمُتَّخَذَةُ مِنَ النُّحَاسِ فَإِنَّهَا مَوْزُونَةٌ وَلَيْسَتْ مِثْلِيَّةً.

الثَّانِي: مَا حُصِرَ بِكَيْلٍ أَوْ وَزْنٍ وَجَارَ السَّلْمُ فِيهِ وَهُوَ الَّذِي صَحَّحَهُ فِي الْمِنْهَاجِ وَالرُّوضَةِ وَأَصْلُهَا.

الثَّالِثُ: كُلُّ مَكِيلٍ وَمَوْزُونٍ جَازَ السَّلْمُ فِيهِ وَبِيعَ بَعْضُهُ بِبَعْضٍ فَيُخْرَجُ مِنْهُ الدَّقِيقُ وَالرُّطْبُ؛ وَالْعِنْبُ وَاللَّحْمُ وَاللَّبَنُ الْحَامِضُ وَنَحْوُهَا.

الرَّابِعُ: مَا يُقَسَّمُ بَيْنَ الشَّرِيكَيْنِ مِنْ غَيْرِ تَقْوِيمٍ. وَنُقِضَ بِالْأَرْضِ الْمُتَسَاوِيَةِ فَإِنَّهَا تُقَسَّمُ وَلَيْسَتْ مِثْلِيَّةً.

الخَامِسُ: مَا لَا يَخْتَلِفُ أَجْزَاءُ النَّوعِ الْوَاحِدِ مِنْهُ بِالْقِيَمَةِ وَرَبَّمَا قِيلَ فِي الْجِزْمِ وَالْقِيَمَةِ. وَهَذَا سَرْدُ الْمِثْلِيَّاتِ: الْحُبُوبُ وَالْأَذْهَانُ وَالسَّمْنُ وَالْأَلْبَانُ وَالْمَخِيضُ الْخَالِصُ وَالْتَّمْرُ وَالزَّبِيبُ وَنَحْوَهُمَا، وَالْمَاءُ وَالنَّخَالَةُ، وَالْبَيْضُ وَالْوَرَقُ، وَالْخَلُّ الَّذِي لَا مَاءَ فِيهِ، وَالذَّرَاهِمُ وَالذَّنَانِيرُ الْخَالِصَةُ وَعَلَى الْأَصَحِّ: الدَّقِيقُ وَالْبَطِيخُ وَالْقَثَاءُ وَالْخِيَارُ وَسَائِرُ الْبُقُولِ وَالرُّطْبُ وَالْعِنْبُ وَسَائِرُ الْفَوَاكِهِ الرَّطْبَةِ وَاللَّحْمُ الطَّرِيُّ وَالْقَدِيدُ وَالتُّرَابُ وَالنُّحَاسُ وَالْحَدِيدُ وَالرَّصَاصُ وَالتَّبَرُّ وَالسَّبَائِكُ مِنَ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَالْمِسْكَ وَالْعَنْبَرُ وَالْكَافُورُ وَالتَّلْجُ، وَالْجَمْدُ وَالْقَطْنُ وَالسُّكَّرُ، وَالْفَانِيدُ وَالْعَسَلُ الْمُصَفَّى بِالنَّارِ وَالْإِبْرَيْسَمُ وَالْغَزْلُ وَالصُّوفُ وَالشَّعْرُ وَالْوَبْرُ وَالنَّفْطُ وَالْعُودُ وَالْأَجْرُ وَالذَّرَاهِمُ الْمَغْشُوشَةُ إِنْ جَوَزْنَا التَّعَامُلَ بِهَا وَالْمَكْسَرَةَ. هَذَا مَا فِي الرُّوضَةِ وَأَصْلِهَا وَالْمَطْلَبِ.

تَقْسِيمٌ ثَانٍ: الْمَضْمُونَاتُ: أَقْسَامٌ:

أَحَدُهَا: مَا يُضْمَنُ ضَمَانًا عَقْدًا قَطْعًا وَهُوَ مَا عِينَ فِي صُلْبِ عَقْدٍ بَيْعٍ أَوْ سَلَمٍ أَوْ إِجَارَةٍ أَوْ صُلْحٍ.

الثَّانِي: مَا هُوَ ضَمَانٌ يَدٍ قَطْعًا كَالْعَوَارِيِّ وَالْمَغْصُوبِ وَنَحْوِهَا.

الثَّالِثُ: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ ضَمَانٌ عَقْدٍ كَمُعِينِ الصَّدَاقِ وَالْخَلْعِ وَالصُّلْحِ عَنِ الدَّمِّ وَجَعَلِ الْجِعَالَةِ.

الرَّابِعُ: عَكْسُهُ وَذَلِكَ فِي صُورِ الْعِلْجِ، وَالْفَرْقُ بَيْنَ ضَمَانِ الْعَقْدِ وَالْيَدِ: أَنَّ ضَمَانَ الْعَقْدِ مَرْدُهُ مَا اتَّفَقَ عَلَيْهِ الْمُتَعَاقِدَانِ أَوْ بَدَلَهُ. وَضَمَانُ الْيَدِ مَرْدُهُ الْمِثْلُ أَوْ الْقِيَمَةُ.

قاعدة:

مَا ضَمِنَ كُلُّهُ ضَمِنَ جُزْؤُهُ بِالْأَرْضِ إِلَّا فِي صُورٍ: إِحْدَاهَا: الْمَعَجَلُ فِي الزَّكَاةِ. الثَّانِيَةُ: الصَّدَاقُ الَّذِي تَعَيَّبَ فِي يَدِ الزَّوْجَةِ قَبْلَ الطَّلَاقِ. الثَّلَاثَةُ: الْمَبِيعُ إِذَا تَعَيَّبَ فِي يَدِ الْبَائِعِ وَأَخَذَهُ الْمُشْتَرِي نَاقِصًا لَا أَرْضَ لَهُ فِي الْأَصَحِّ. الرَّابِعَةُ: إِذَا رَجَعَ فِيمَا بَاعَهُ بِإِفْلَاسِ الْمُشْتَرِي وَوَجَدَهُ نَاقِصًا بِأَفَّةٍ أَوْ إِتْلَافِ الْبَائِعِ فَلَا أَرْضَ لَهُ. الْخَامِسَةُ: الْقَرْضُ إِذَا تَعَيَّبَ وَرَجَعَ فِيهِ الْمُقْرَضُ، لَا أَرْضَ لَهُ بَلْ يَأْخُذُهُ نَاقِصًا أَوْ مِثْلَهُ.

قاعدة:

أسباب الضمان أربعة:

أَحَدُهَا: الْعَقْدُ كَالْمَبِيعِ وَالشَّمْنُ الْمَعِينُ قَبْلَ الْقَبْضِ وَالسَّلْمُ وَالْإِجَارَةُ.
الثَّانِي: الْيَدُ مُؤْتَمَنَةً كَانَتْ كَالْوَدِيعَةِ وَالشَّرِكَةِ وَالْوَكَالَةِ وَالْمُقَارَضَةِ إِذَا حَصَلَ التَّعَدِّي أَوْ لَا كَالْغَضَبِ وَالسَّوْمِ وَالْعَارِيَةِ وَالشَّرَاءِ فَاسِدًا.
الثَّلَاثُ: الْإِتْلَافُ نَفْسًا أَوْ مَالًا وَيُفَارِقُ ضَمَانَ الْيَدِ فِي أَنَّهُ يَتَعَلَّقُ الْحُكْمُ فِيهِ بِالْمُبَاشِرِ دُونَ السَّبَبِ وَضَمَانَ الْيَدِ يَتَعَلَّقُ بِهِمَا.
الرَّابِعُ: الْحَيْلُولَةُ: مَا تُوْخِذُ قِيَمَتُهُ لِلْحَيْلُولَةِ وَمَا لَا تُوْخِذُ، فِيهِ فُرُوعٌ: الْأَوَّلُ: الْمُسْلِمُ فِيهِ: إِذَا وُجِدَ الْمُسْلِمُ إِلَيْهِ فِي مَكَانٍ لَا يَلْزَمُ فِيهِ الْأَدَاءُ وَفِيهِ وَجْهَانِ الصَّحِيحُ: لَا تُوْخِذُ؛ لِأَنَّ أَخَذَ الْعَوَضَ عَنْهُ غَيْرُ جَائِزٍ. الثَّانِي: إِذَا قَطَعَ صَحِيحُ الْأَنْمَلَةِ الْوَسْطَى مِمَّنْ لَا عَلِيًّا لَهُ فَهَلْ لَهُ طَلَبُ الْأَرْضِ لِلْحَيْلُولَةِ؟ وَجْهَانِ: الصَّحِيحُ: لَا حَتَّى يَعْفُو. الثَّلَاثُ: إِذَا نُقِلَ الْمَغْضُوبُ إِلَى بَلَدٍ آخَرَ وَأَبَقَ فَلِلْمَالِكِ الْمَطَالِبَةُ بِالْقِيَمَةِ فِي الْحَالِ لِلْحَيْلُولَةِ قَطْعًا فَإِذَا رَدَّهُ رَدَّهَا.
الرَّابِعُ: إِذَا ادَّعَى عَيْنًا غَائِبَةً عَنِ الْبَلَدِ وَسَمِعَ الْقَاضِيَّ الْبَيْتَةَ وَكَتَبَ بِهَا إِلَى

قَاضِي بَلَدِ الْعَيْنِ لِيُسَلِّمَهَا لِلْمُدَّعَى بِكَفَيْلٍ لِتَشْهَدَ الْبَيِّنَةُ عَلَى عَيْنِهَا وَيُؤْخَذُ مِنْ الطَّالِبِ الْقِيَمَةُ لِلْحَيْلُولَةِ قَطْعًا. الْخَامِسُ: إِذَا حَالَ بَيْنَ مَنْ عَلَيْهِ الْقِصَاصُ وَمُسْتَحِقِّ الدَّمِ لَا يُؤْخَذُ قَطْعًا. السَّادِسُ: إِذَا أَفْرَبَعَيْنِ لَزِيدٍ ثُمَّ بِهَا لِعَمْرٍو غَرِمَ لَهُ قِيَمَتَهَا فِي الْأَصْحَحِّ؛ لِأَنَّهُ حَالَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا بِإِقْرَارِهِ الْأَوَّلِ.

الكَلَامُ فِي أُجْرَةِ الْمِثْلِ: تَجِبُ فِي مَوَاضِعَ:

أَحَدُهَا: الْإِجَارَةُ فِي صُورِ:

مِنْهَا: الْفَاسِدَةُ

وَمِنْهَا: أَنْ يُعِيرَ فَرَسَهُ لِيَعْلِفَهُ أَوْ لِيُعِيرَهُ فَرَسَهُ.

وَمِنْهَا: إِذَا حَمَلَ الدَّابَّةَ الْمُسْتَأْجِرَةَ زِيَادَةً عَلَى مَا اسْتَأْجَرَ لَهُ: تَجِبُ أُجْرَةُ الْمِثْلِ لِمَا زَادَ.

وَمِنْهَا: إِذَا أُخْتَلِفَا فِي قَدْرِ الْأُجْرَةِ أَوْ الْمَنْفَعَةِ أَوْ غَيْرِهَا وَتَحَالَفَا فَسَدَ الْعَقْدُ وَرُجِعَ إِلَى أُجْرَةِ الْمِثْلِ.

الثَّانِي: الْمَسَاقَاةُ فِي صُورِ:

مِنْهَا: الْفَاسِدَةُ: كَانَ يُسَاقِيهِ عَلَى وَدِيٍّ لِيَعْرِسَهُ وَيَكُونَ الشَّجْرُ بَيْنَهُمَا أَوْ لِيَعْرِسَهُ فِي أَرْضِ نَفْسِهِ وَيَكُونَ الثَّمَرُ بَيْنَهُمَا أَوْ يَدْفَعُ إِلَيْهِ أَرْضًا لِيَعْرِسَهَا وَالثَّمَرُ بَيْنَهُمَا أَوْ يَشْرَطُ الثَّمَرَ كُلَّهَا لِلْعَامِلِ أَوْ يَشْرَطُ لَهُ جُزْءًا مِنْهُمَا أَوْ مُشَارَكَةَ الْمَالِكِ أَوْ غَيْرِهَا فِي صُورِ الْإِفْسَادِ.

وَيُسْتَشْنَى مَا إِذَا شَرَطَ الثَّمَرَ كُلَّهَا لِلْمَالِكِ فَلَا شَيْءَ لِلْعَامِلِ فِي الْأَصْحَحِّ. وَكَذَا نَظِيرُهُ فِي الْفِرَاضِ.

وَمِنْهَا: إِذَا خَرَجَ الثَّمَرُ مُسْتَحِقًّا فَلِلْعَامِلِ عَلَى السَّاقِي أُجْرَةُ الْمِثْلِ.

وَمِنْهَا: إِذَا فُسِّخَ الْعَقْدُ بِتَحَالُفٍ أَوْ هَرَبَ الْعَامِلُ وَتَعَدَّرَ الْإِثْمَامَ.

الثَّالِثُ: الْقِرَاضُ إِذَا فَسَدَ سِوَاءَ رِيحِ الْمَالِ أَمْ لَا، إِلَّا فِي الصُّورَةِ السَّابِقَةِ وَإِذَا اِخْتَلَفَا وَتَحَالَفَا.

الرَّابِعُ: الْجِعَالَةُ إِذَا فَسَدَتْ أَوْ فَسَخَ الْجَاعِلُ بَعْدَ الشَّرُوعِ فِي الْعَمَلِ أَوْ تَحَالَفَا. الْخَامِسُ: الشَّرِكَةُ كَذَلِكَ.

السَّادِسُ: مَنَافِعُ الْأَمْوَالِ إِذَا فَاتَتْ فِي يَدِ عَادِيَةِ غَضَبًا أَوْ شِرَاءً فَاسِدًا أَوْ غَيْرَهُمَا تَجِبُ فِيهَا أُجْرَةُ الْمِثْلِ سِوَاءَ أُسْتُوفِيَتْ أَمْ لَا. وَأَمَّا مَنَفَعَةُ الْحُرِّ: فَلَا يُضْمَنُ بِهَا إِلَّا بِالِاسْتِيفَاءِ.

السَّابِعُ: إِذَا اسْتَحْدَمَ عَبْدَهُ الْمُتَزَوِّجَ غَرِمَ لَهُ الْأَقْلَ مِنْ أُجْرَةِ مِثْلِهِ وَكُلَّ الْمَهْرَ وَالنَّفَقَةَ. وَقِيلَ: يَلْزِمُهُ الْمَهْرُ وَالنَّفَقَةُ بِالْعَا مَا بَلَغَ؛ لِأَنَّهُ لَوْ خَلَاهُ رَبُّمَا كَسَبَ مَا يَفِي بِهِمَا. وَنَظِيرُ ذَلِكَ: إِذَا أَرَادَ فِدَاءَ الْعَبْدِ الْجَانِي يَلْزِمُهُ الْأَقْلُ مِنْ قِيَمَتِهِ وَأَرْشُ الْجِنَايَةِ وَفِي قَوْلِ: الْأَرْشُ بِالْعَا مَا بَلَغَ؛ لِأَنَّهُ لَوْ سَلَّمَهُ لِلْبَيْعِ رَبُّمَا رَغِبَ فِيهِ رَاغِبٌ بِمَا يَفِي بِهِ.

الثَّامِنُ: عَامِلُ الزَّكَاةِ يَسْتَحِقُّ أُجْرَةً مِثْلَ عَمَلِهِ حَتَّى لَوْ حَمَلَ أَصْحَابُ الْأَمْوَالِ زَكَاتَهُمْ إِلَى الْإِمَامِ فَلَا شَيْءَ لَهُ وَإِنْ بَعَثَهُ اسْتَحَقَّهَا بِلا شَرْطٍ، فَإِنْ زَادَ سَهْمُ الْعَامِلِينَ عَلَيْهَا؛ رَدَّ الْفَاضِلَ عَلَى الْأَصْنَافِ وَإِنْ نَقَصَ كَمَّلَ مِنْ مَالِ الزَّكَاةِ. فَرَعٌ مُهِمٌّ:

أَفْتَى ابْنُ الصَّلَاحِ فِيمَنْ أَجَرَ وَفَقًا بِأُجْرَةٍ شَهَدَتْ الْبَيِّنَةُ بِأَنَّهَا أُجْرَةٌ مِثْلِهِ، ثُمَّ تَغَيَّرَتْ الْأَحْوَالُ وَطَرَأَتْ أَسْبَابٌ تُوجِبُ زِيَادَةَ أُجْرَةِ الْمِثْلِ: بِأَنَّهُ يَتَبَيَّنُ بَطْلَانُ الْعَقْدِ وَأَنَّ الشَّاهِدَ لَمْ يُصَبِّ فِي شَهَادَتِهِ، وَاحْتَجَّ بِأَنَّ تَقْوِيمَ الْمَنَافِعِ فِي مُدَّةٍ مُمْتَدَّةٍ إِنَّمَا يَصِحُّ إِذَا اسْتَمَرَّتْ الْحَالُ الْمَوْجُودَةُ حَالَةَ التَّقْوِيمِ.

أَمَّا إِذَا لَمْ تَسْتَمِرَّ وَطَرَأَ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ أَحْوَالٌ تَخْتَلِفُ بِهَا قِيَمَةُ الْمَنَفَعَةِ؛ فَيَتَبَيَّنُ أَنَّ الْمُقْوَمَ لَهَا لَمْ يُطَابِقْ تَقْوِيمُهُ الْمُقْوَمَ، قَالَ: وَلَيْسَ هَذَا كَتَّقْوِيمِ السَّلْعِ

الْحَاضِرَةَ، قَالَ: وَإِذَا ضُمَّ ذَلِكَ إِلَى قَوْلٍ مَنْ قَالَ مِنَ الْأَصْحَابِ: إِنَّ الزِّيَادَةَ فِي الْأُجْرَةِ تَفْسِخُ الْعَقْدِ كَانَ قَاطِعًا لِاسْتِبْعَادِ مَنْ لَمْ يَنْشِرْهُ؛ لِمَا ذَكَرْنَا، قَالَ: فَلْيُعْلَمَ ذَلِكَ فَإِنَّهُ مِنْ نَفَائِسِ النُّكْتِ.

وَقَالَ الشَّيْخُ تَاجُ الدِّينِ السُّبْكِيُّ: مَا أَفْتَى بِهِ ابْنُ الصَّلَاحِ ضَعِيفٌ فَإِنَّ الشَّاهِدَ إِنَّمَا يُقَوِّمُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْحَالَةِ الرَّاهِنَةِ ثُمَّ مَا بَعْدَهَا تَبَعٌ لَهَا مَسْبُوقٌ عَلَيْهِ حُكْمُ الْأَصْلِ، قَالَ: فَالتَّحْقِيقُ أَنْ يُقَالَ: إِنْ لَمْ تَتَّعِنِ الْقِيَمَةُ وَلَكِنْ ظَهَرَ طَالِبٌ بِالزِّيَادَةِ لَمْ يَنْفَسِخِ الْعَقْدُ، وَالْقَوْلُ بِانْفِسَاخِهِ ضَعِيفٌ وَإِنْ تَغَيَّرَتْ فَالْإِجَارَةُ صَحِيحَةٌ إِلَى وَقْتِ التَّغْيِيرِ وَكَذَا بَعْدَهُ فِيمَا يَظْهَرُ، وَلَا يَظْهَرُ خِلَافُهُ.

الكلام في مهر المثل:

الأصل في اعتباره حديث أبي سنان الأشجعي أنه رضي الله عنه: «قضى في بزوع بنت واشق وقد نكحت بغير مهر فمات زوجها بمهر نسائها» أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي وابن حبان والحاكم وغيرهم، وقال سعيد بن منصور في سننه: حدثنا خالد بن عبد الله عن يونس عن الحسن: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في امرأة توفي عنها زوجها ولم يفرض لها صداقاً لها مثل صداق نسايتها.

قال الأصحاب: مهر المثل هو الذي يُرغَبُ بِهِ فِي مِثْلِهَا وَرُكْنُهُ الْأَعْظَمُ: النَّسَبُ، فَيُنْظَرُ إِلَى نِسَاءِ عَصَبَتِهَا وَهُنَّ الْمُتَسَبِّاتُ إِلَى مَنْ تَنَسَّبَ إِلَيْهِ وَتَقَدَّمَ الْقُرْبَى وَالشَّقِيقَةُ، فَأَقْرَبُهُنَّ: الْأَخَوَاتُ لِابْوَيْنِ ثُمَّ لِأَبٍ ثُمَّ بَنَاتُ الْأَخَوَةِ ثُمَّ الْعَمَّاتُ، ثُمَّ بَنَاتُ الْأَعْمَامِ كَذَلِكَ فَإِنْ فُقِدْنَ فَنِسَاءُ الْأَرْحَامِ كَالجَدَّاتِ وَالْخَالَاتِ. وَالْمُرَادُ بِالْفَقْدِ: أَنْ لَا يُوجَدَنَّ أَصْلًا أَوْ لَمْ يُنْكَحَنَّ أَوْ جُهِلَ مَهْرُهُنَّ وَلَا يَتَعَدَّرُ اعْتِبَارُهُنَّ بِمَوْتِهِنَّ.

فإن فقدت الأرحام فمثلها من الأجانب وتعتبر العتيقة بعتيقة مثلها وينظر إلى شرف سيدها وحسبته ويعتبر البلد، والصفات المرغبة: كالعفة والجمال والسن والعقل واليسار والبكارة والعلم والفصاحة والصراحة وهي شرف الأبوين.

وَمَتَى اخْتَصَّتْ بِفَضْلٍ أَوْ نَقَصٍ لَيْسَ فِي النَّسْوَةِ الْمُعْتَبَرَاتِ مِثْلُهُ زَيْدٌ أَوْ
نُقْصٌ بِقَدْرِ مَا يَلِيقُ بِهِ كَمَا فِي نَظِيرِهِ إِذَا كَانَ الْجَنِينُ سَلِيمًا وَالْأُمُّ نَاقِصَةً وَيُعْتَبَرُ
غَالِبُ عَادَةِ النِّسَاءِ فَلَوْ سَامَحَتْ وَاحِدَةً لَمْ يَجِبْ مُوَافَقَتُهَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ لِنُقْصِ
دَخَلَ فِي النَّسَبِ وَفِتْرَةِ الرَّغَبَاتِ، وَلَوْ خَفَضْنَ لِلْعَشِيرَةِ دُونَ غَيْرِهِمْ أَوْ عَكْسِهِ
أُعْتَبِرَ ذَلِكَ. هَذَا مَا فِي الرَّوْضَةِ وَأَصْلِهَا.

وَفِيهِ أُمُورٌ يُنَبِّهُ عَلَيْهَا:

مِنْهَا: أَنَّ الْأَصْحَابَ اسْتَدَلُّوا عَلَى اعْتِبَارِ نِسَاءِ الْعُصْبَةِ بِقَوْلِهِ: (مَهْرُ نِسَائِهَا)؛
لِأَنَّ إِطْلَاقَ هَذَا اللَّفْظِ يَنْصَرِفُ إِلَيْهِنَّ، وَنَازَعَ فِيهِ صَاحِبُ الدَّخَائِرِ بِأَنَّ النِّسَاءَ مِنْ
الْجَانِبِينَ نِسَاؤُهَا. قَالَ: بَلْ نَقُولُ هُوَ عَامٌّ فِيهَا وَخُصَّ بِالْمَعْنَى؛ لِأَنَّ مَهْرَ الْمَثَلِ
قِيَمَةُ الْبُضْعِ وَتُعْرَفُ قِيَمَةُ الشَّيْءِ بِالنَّظَرِ إِلَى أَمْثَالِهِ وَأَمْثَالُهَا نِسَاءُ عَشِيرَتِهَا
الْمُسَاوِيَاتُ لَهَا فِي نَسَبِهَا؛ لِأَنَّ النَّسَبَ مُعْتَبَرٌ فِي النِّكَاحِ.

وَالْغَالِبُ: أَنَّهُ إِذَا ثَبَتَ مِقْدَارٌ فِي عَشِيرَةٍ جَرَتْ أَنْكِحَتُهُمْ عَلَيْهِ أَنْ مَنْ لَا يَتَمَيَّ
إِلَى نَسَبِهَا لَا يُسَاوِيهَا فِيهِ.

وَمِنْهَا: أَنَّ مُقْتَضَى مَا تَقَدَّمَ الْإِنْتِقَالَ بَعْدَ بَنَاتِ الْأَخِ إِلَى الْعَمَّاتِ وَلَا تُعْتَبَرُ
بَنَاتُ بَنِي الْأَخِ وَلَيْسَ كَذَلِكَ بَلْ الْمُرَادُ تَقْدِيمُ جِهَةِ الْأُخُوَّةِ عَلَى جِهَةِ الْعُمُومَةِ
كَمَا صَرَّحَ بِهِ الْمَاوَرِدِيُّ.

وَمِنْهَا: الْمُرَادُ بِالْأَرْحَامِ هُنَا قَرَابَاتُ الْأُمِّ لَا الْمَذْكُورُونَ فِي الْفَرَائِضِ؛ لِأَنَّ
الْجَدَّةَ أُمَّ الْأُمِّ لَيْسَتْ مِنْهُنَّ قَطْعًا.

وَمِنْهَا: أَنَّ الْمَاوَرِدِيَّ وَسَطَ بَيْنَ نِسَاءِ الْعُصْبَةِ وَالْأَرْحَامِ بِالْأُمِّ وَالْجَدَّةِ.

وَمِنْهَا: اعْتَبَرَ ابْنُ الصَّبَّاحِ مَعَ ذَلِكَ كَوْنَهُنَّ مِنْ أَهْلِ بَلَدِهَا وَحَكَاهُ الْمَاوَرِدِيُّ
عَنِ النَّصِّ؛ لِأَنَّهُ قِيَمَةٌ مُتَلَفٌ فَيُعْتَبَرُ مَحَلُّ الْإِتْلَافِ وَالَّذِي فِي الرَّوْضَةِ وَأَصْلِهَا:
اعْتِبَارُ ذَلِكَ إِذَا كَانَ لَهَا أَقَارِبُ فِي بَلَدِهَا وَأَقَارِبُ فِي غَيْرِهَا فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي بَلَدِهَا

أَقَارِبُ قَدَّمَ أَقَارِبَ غَيْرِ بَلَدِهَا عَلَى أَجَانِبِ بَلَدِهَا، وَمِنْهَا: يُعْتَبَرُ حَالُ الزَّوْجِ أَوْ
الْوَاطِئِ أَيْضًا مِنَ الْيَسَارِ وَالْعِلْمِ وَالْعِفَّةِ وَالنَّسَبِ صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ الْكَافِي وَغَيْرُهُ.
وَمِنْهَا: ذَكَرَ ابْنُ الرَّفْعَةِ أَنَّ الْمُعْتَبَرَ مِنَ الْأَقَارِبِ ثَلَاثٌ وَتَوَقَّفَ فِيهَا إِذَا لَمْ
يَكُنْ إِلَّا وَاحِدَةً أَوْ ثِنْتَانِ.

الْمَوَاضِعُ الَّتِي يَحِبُّ فِيهَا مَهْرُ الْمَثَلِ هِيَ سَبْعَةٌ:

الْأَوَّلُ: النِّكَاحُ إِذَا لَمْ يُسَمَّ الصَّدَاقُ أَوْ تَلَفَ الْمُسَمَّى قَبْلَ قَبْضِهِ؛ أَوْ بَعْضُهُ أَوْ
تَعَيَّبَ أَوْ وَجَدْتُهُ مَعِيْبًا وَاخْتَارَتِ الْفَسْخَ أَوْ بَانَ مُسْتَحَقًّا أَوْ فَسَدَ لِكَوْنِهِ غَيْرَ
مَمْلُوكٍ كَحُرٍّ وَمَغْضُوبٍ، أَوْ مَجْهُولًا أَوْ شَرِطَ الْخِيَارُ فِيهِ أَوْ شَرِطَ فِي الْعَقْدِ شَرْطٌ
يُخِلُّ بِمَقْصُودِهِ الْأَصْلِيِّ كَأَنْ لَا يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا، أَوْ نَكَحَ عَلَى أَلْفٍ إِنْ لَمْ يُسَافِرْ بِهَا
وَأَلْفَيْنِ إِنْ سَافَرَ وَعَلَى أَنْ لَا يَبِيهَا أَلْفًا أَوْ تَضَمَّنَ الرَّبَا كَزَوَّجْتُكَ بِنْتِي وَبَعْتُكَ هَذِهِ
الْمِائَةَ مِنْ مَالِهَا بِهَاتَيْنِ الْمِائَتَيْنِ أَوْ جَمَعَ نِسْوَةَ بِمَهْرٍ وَاحِدٍ أَوْ تَضَمَّنَ إِثْبَاتَهُ دَفَعَهُ
كَأَنْ يُزَوِّجَ ابْنَهُ بِامْرَأَةٍ وَيَصْدُقُهَا أُمَّةً؛ لِأَنَّهُ يَتَضَمَّنُ دُخُولَهَا أَوْلًا فِي مِلْكِ الْإِبْنِ؛
فَتَعْتَقُ فَلَا تَتَّقِلُ إِلَى الزَّوْجَةِ صَدَاقًا، أَوْ بَعْدَ الْمُجْبَرِ أَوْ وَلِيِّ السَّفِيهِةِ بِأَقْلٍ مِنْ
مَهْرِ الْمَثَلِ أَوْ لِابْنِهِ أَوْ السَّفِيهِةِ بِأَكْثَرٍ أَوْ يُخَالِفُ مَا أَمَرَتْ بِهِ الرَّشِيدَةُ أَوْ يُفْسَخُ بَعْدَ
الدُّخُولِ بِعَيْبٍ أَوْ تَغْيِيرٍ أَوْ اخْتِلَافٍ فِي الْمَهْرِ أَوْ تَحَالُفًا أَوْ نَكَحَهَا عَلَى مَا يَتَّفِقَانِ
عَلَيْهِ فِي ثَانِي الْحَالِ أَوْ أَسْلَمًا وَقَدْ عَقَدَا عَلَى فَاسِدٍ وَلَمْ يُقْبَضَا أَوْ زَوَّجَهُ ابْنَتَهُ
بِمُتْعَةٍ جَارِيَتِهِ أَوْ جَارِيَتِهِ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهُ ابْنَتَهُ وَرَقَبَتَهَا صَدَاقُهَا أَوْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ عَلَى
أَنْ يُزَوِّجَهُ ابْنَتَهُ وَيُبْضِعَهَا صَدَاقُهَا.

الْمَوْضِعُ الثَّانِي: الْخَلْعُ: إِذَا فَسَدَ الْمُسَمَّى بِغَالِبِ الصُّورِ الْمَذْكُورَةِ.

الثَّالِثُ: الْوَطْءُ فِي غَيْرِ نِكَاحٍ صَحِيحٍ، إِمَّا فَاسِدًا أَوْ بِشِبْهِةٍ أَوْ إِكْرَاهٍ أَوْ أُمَّةٍ ابْنِهِ
أَوْ مُشْتَرَكَةٍ أَوْ مُكَاتَبَةٍ أَوْ زَوْجَةٍ رَجْعِيَّةٍ أَوْ مُرْتَدَّةٍ مَوْفُوفَةٍ فِي الْعِدَّةِ أَوْ أُمَّةٍ الْمَرْهُونَةِ
أَوْ الْمُشْتَرَاةِ فَاسِدًا أَوْ فِي نِكَاحِ الْمُتْعَةِ.

الرَّابِعُ: الرَّضَاعُ: إِذَا أَرْضَعَتْ أُمُّهُ أَوْ أُخْتُهُ زَوْجَتَهُ أَوْ الْكُبْرَى الصُّغْرَى انْفَسَخَ النِّكَاحُ وَلَهُ عَلَى الْمُرْضِعَةِ نِصْفُ مَهْرِ الْمِثْلِ فِي الْأَظْهَرِ وَكُلُّهُ فِي الثَّانِي وَلَوْ أَرْضَعَتْ أُمُّ الْكُبْرَى الصُّغْرَى انْفَسَخَتْ وَلَهُ عَلَى الْمُرْضِعَةِ مَهْرُ الْمِثْلِ لِأَجْلِ الْكُبْرَى وَنِصْفُ لِلصُّغْرَى.

الْحَامِسُ: فِي رُجُوعِ الشُّهُودِ بَعْدَ الشَّهَادَةِ بِطَلَاقِ بَائِنٍ أَوْ رَضَاعٍ أَوْ لِعَانٍ وَفَرَّقَ الْقَاضِي فَإِنَّ الْفِرَاقَ يَدُومُ وَعَلَيْهِمْ مَهْرٌ مِثْلٌ وَفِي قَوْلٍ: نِصْفُهُ إِنْ كَانَ قَبْلَ الْوَطْءِ.

الْمَوْضِعُ السَّادِسُ: الدَّعْوَى: إِذَا أَقَرَّتْ لِأَحَدِ الْمُدَّعِيَيْنِ بِالسَّبْقِ ثُمَّ لِلْآخَرِ يَجِبُ لَهُ عَلَيْهَا مَهْرُ الْمِثْلِ أَوْ لِلزَّوْجِ أَنَّهُ رَاجِعَهَا بَعْدَ مَا تَزَوَّجَتْ.

السَّابِعُ: إِذَا جَاءَتِ الْمَرْأَةُ مُسْلِمَةً فِي زَمَنِ الْهُدْنَةِ غَرِمَ لِرُؤُوسِهَا الْكَافِرِ مَهْرٌ مِثْلَهَا عَلَى قَوْلِ مَرْجُوحٍ، وَقَدْ اعْتَبَرَهُ وَمَكَانِهِ يُعْتَبَرُ فِيهِ الْوَطْءُ بِالشُّبْهَةِ يَوْمَ الْوَطْءِ وَكَذَا فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ وَلَا يُعْتَبَرُ يَوْمَ الْعَقْدِ إِذْ لَا حُرْمَةَ لَهُ وَفِي النِّكَاحِ الصَّحِيحِ: إِذَا لَمْ يُسَمَّ فِيهِ وَوَطِئَ هَلْ يُعْتَبَرُ يَوْمَ الْوَطْءِ أَوْ الْعَقْدِ أَوْ الْأَكْثَرِ مِنَ الْعَقْدِ إِلَى الْوَطْءِ؟

أَوْجُهُ: أَصَحُّهَا فِي أَصْلِ الرُّوضَةِ الثَّلَاثِ: وَفِي الْمِنْهَاجِ وَالْمُحَرَّرِ وَالشَّرْحِ الصَّغِيرِ. الثَّانِي وَنَقَلَهُ الرَّافِعِيُّ: فِي سِرَايَةِ الْعِتْقِ عَنِ الْأَكْثَرِينَ. وَإِنْ مَاتَ وَأَوْجَبْنَا مَهْرَ الْمِثْلِ وَهُوَ الْأَظْهَرُ فَهَلْ يُعْتَبَرُ يَوْمَ الْعَقْدِ أَوْ الْمَوْتِ أَوْ الْأَكْثَرِ؟

أَوْجُهُ: فِي أَصْلِ الرُّوضَةِ بِأَنَّ تَرْجِيحَ. وَأَمَّا مَكَانُهُ فَيَجِبُ مِنْ نَقْدِ الْبَلَدِ حَالًا بِقِيَمَةِ الْمُتَلَفَاتِ.

مَا يَتَعَدَّدُ فِيهِ وَمَا لَا يَتَعَدَّدُ: لَا يَتَعَدَّدُ بِتَعَدُّدِ الْوَطْءِ فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ كَمَا هُوَ مَعْلُومٌ وَلَا فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ أَوْ شُبْهَةٍ وَاحِدَةٍ.

وَمِنْهُ: وَطْءٌ جَارِيَةٌ الْإِبْنِ وَالْمُكَاتَبَةِ وَالْمُشْتَرَكَةِ عَلَى الْأَصَحِّ سَوَاءً اتَّحَدَ

الْمَجْلِسُ أَمْ لَا وَيَتَعَدَّدُ إِنْ زَالَتْ الشُّبْهَةُ ثُمَّ وَطِئَ بِشُبْهَةِ أُخْرَى وَبِالْإِكْرَاهِ عَلَيَّ
الزَّيْنَاءِ وَوَطِئَ الْغَاصِبِ وَالْمُشْتَرَى مِنْهُ إِنْ كَانَ فِي حَالِ الْجَهْلِ لَمْ يَتَعَدَّدْ؛ لِأَنَّ
الْجَهْلَ بِشُبْهَةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ الْعِلْمَ وَهِيَ مُكْرَهَةٌ فَقَدْ تَقَدَّمَ أَنَّهُ يَتَعَدَّدُ.

وَحَيْثُ قُلْنَا بِالِاتِّحَادِ: أُعْتَبِرَ أَعْلَى الْأَحْوَالِ، وَمَجَلُّهُ كَمَا قَالَ الْمَاوَرِدِيُّ: إِذَا
لَمْ يُؤَدِّ الْمَهْرَ فَإِنْ أَدَّى قَبْلَ الْوَطْءِ الثَّانِي وَجَبَ مَهْرٌ جَدِيدٌ. وَمَجَلُّهُ فِي الْمُكَاتَبَةِ:
مَا إِذَا لَمْ تَحْمِلْ فَإِنْ حَمَلَتْ خَيْرٌ بَيْنَ الْمَهْرِ وَالتَّعْجِيزِ فَإِنْ اخْتَارَتِ الْمَهْرَ
وَوُطِئَتْ مَرَّةً أُخْرَى فَلَهَا مَهْرٌ آخَرَ نَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ كَمَا نَقَلَهُ فِي الْمُهْمَمَاتِ،
وَعِبَارَتُهُ: فَإِنْ أَصَابَهَا مَرَّةً أَوْ مِرَارًا فَلَهَا مَهْرٌ وَاحِدٌ إِلَّا أَنْ تَخَيَّرَ فَتَخْتَارَ الصَّدَاقَ أَوْ
الْعَجْزَ فَإِنْ خَيْرٌ فَعَادَ فَأَصَابَهَا السَّيِّدُ فَلَهَا صَدَاقٌ آخَرَ وَكُلَّمَا خَيْرٌ فَاخْتَارَتْ
الصَّدَاقَ ثُمَّ أَصَابَهَا فَلَهَا صَدَاقٌ آخَرَ كَنِكَاحِ الْمَرْأَةِ نِكَاحًا فَاسِدًا يُوجِبُ مَهْرًا
وَاحِدًا فَإِذَا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا وَقُضِيَ بِالصَّدَاقِ ثُمَّ نَكَحَهَا نِكَاحًا آخَرَ فَلَهَا صَدَاقٌ آخَرَ.

تَنْبِيْهُ:

يَجِبُ مَهْرَانِ فِي وَطْءِ زَوْجَةِ الْأَصْلِ أَوْ الْفَرْعِ بِشُبْهَةٍ إِذَا كَانَتْ مَدْخُولًا بِهَا،
مَهْرٌ لَهَا وَمَهْرٌ لِرِزْوَجِهَا؛ لِفَوَاتِهَا عَلَيْهِ بِالْإِنْفِسَاخِ، وَيَجِبُ مَهْرٌ وَنِصْفٌ فِي غَيْرِ
الْمَدْخُولِ بِهَا وَهُوَ غَرِيبٌ لَا نَظِيرَ لَهُ، وَيَقْرُبُ مِنْهُ: إِتْلَافُ الصَّيْدِ الْمَمْلُوكِ فِي
الْحَرَمِ أَوْ الْإِحْرَامِ فَإِنَّ فِيهِ الْجَزَاءَ بِالْمِثْلِ؛ لِحَقِّ اللَّهِ تَعَالَى وَالْقِيَمَةَ لِمَالِكِهِ وَفِي
ذَلِكَ قَالَ ابْنُ الْوَرْدِيِّ: عِنْدِي سُؤَالٌ حَسَنٌ مُسْتَظْرَفٌ فَرَعٌ عَلَيَّ أَصْلَيْنِ قَدْ تَفَرَّعَا
مُتْلَفٌ مَالٍ بَرِضَى مَالِكِهِ، وَيَضْمَنُ الْقِيَمَةَ وَالْمِثْلَ مَعًا وَيُشْبِهُ هَذَا الْفَرْعُ: الْعَبْدُ
الْمَغْضُوبُ يَجْنِي بِقَدْرِ قِيَمَتِهِ فَيُتْلَفُ الْغَاصِبُ فَإِنَّهُ يَضْمَنُ فِيهِ قِيَمَتَيْنِ لَكِنَّ الْجِنَايَةَ
بِالْغَضَبِ لَا بِالِاتِّلَافِ.

مُهْمَمَةٌ:

صَحَّحَ الشَّيْخَانِ فِي الْعَضْبِ وَفِي الْوَطْءِ بِشُبْهَةٍ أَوْ إِكْرَاهٍ: أَنَّهُ إِذَا أَرَالَ
الْبَكَارَةَ بِالْوَطْءِ وَجَبَ مَهْرٌ ثَيِّبٌ وَأَرْشُ الْبَكَارَةِ؛ وَفِي الرَّدِّ بِالْعَيْبِ مَهْرٌ بَكْرٍ فَقَطُّ

ثُمَّ يَنْدَرِجُ الْأَرْضُ. وَفِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ: مَهْرٌ بَكَرٍ وَأَرْضٌ الْبَكَارَةُ، قَالَ السُّبْكِيُّ: الْعَصْبُ أَوْلَى بِالزُّومِ ذَلِكَ مِنَ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ. وَقَالَ فِي الْمُهَمَّاتِ: هَذَا الَّذِي قَالَاهُ فِي غَايَةِ الْعَرَابَةِ حَيْثُ جَزَمَا فِي الشِّرَاءِ الْفَاسِدِ بِإِجَابِ زِيَادَةٍ لَمْ تُوجِبْهَا فِي الْعَصْبِ وَلَمْ يَحْكِيَا فِي إِجَابِهَا خِلَافًا مَعَ اخْتِلَافِهِمْ فِي أَنَّ الْبَيْعَ الْفَاسِدَ هَلْ يَغْلُظُ فِيهِ كَمَا يَغْلُظُ فِي الْعَصْبِ أَمْ لَا؟ وَأَمَّا كَوْنُهُ أَغْلَظَ فَلَا قَائِلَ بِهِ.

ضَابِطٌ:

لَيْسَ لَنَا مَضْمُونٌ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الضَّامِنِينَ إِلَّا فِي مَهْرِ الْمِثْلِ إِذَا خُفِّصَ لِلْعَشِيرَةِ دُونَ غَيْرِهِمْ أَوْ بِالْعَكْسِ ذَكَرَهُ الرُّوْيَانِيُّ.

الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ:

اخْتَصَّ بِأَحْكَامِ:

الْأَوَّلُ: لَا يُكْرَهُ الْمُشَمَّسُ فِي أَوَانِيهِمَا عَلَى الْأَصَحِّ لِصَفَاءِ جَوْهَرِهِمَا.

الثَّانِي: يَحْرَمُ: اسْتِعْمَالُ أَوَانِيهِمَا لِلْحَدِيثِ. وَالْمَعْنَى فِيهِ: الْخِيَلَاءُ أَوْ تَضْيِيقُ النُّقُودِ؟ قَوْلَانِ أَصَحُّهُمَا الْأَوَّلُ.

الثَّالِثُ: يُحْرَمُ الْحَلِيُّ مِنْهُمَا عَلَى الرَّجَالِ إِلَّا مَا يُسْتَشَى.

الرَّابِعُ: اخْتَصَّ بِوُجُوبِ الزَّكَاةِ.

الخَامِسُ: وَيُجْرِيَانِ الرَّبَا فَلَا رَبَا فِي الْفُلُوسِ وَلَوْ رَاجَتْ رَوَاجَ النُّقُودِ فِي الْأَصَحِّ، وَاخْتَصَّ الْمَضْرُوبُ مِنْهُمَا بِكَوْنِهِمَا قِيمَ الْأَشْيَاءِ فَلَا تَقْوِيمَ بغيرِهِمَا وَلَا يَبِيعُ الْقَاضِي وَالْوَكِيلُ وَالْوَلِيُّ مَالَ الْغَيْرِ إِلَّا بِهِمَا وَلَا يُفْرَضُ مَهْرُ الْمِثْلِ إِلَّا مِنْهُمَا. وَبِجَوَازِ عَقْدِ الشَّرِكَةِ عَلَيْهِمَا وَالْقِرَاضِ. وَبِامْتِنَاعِ اسْتِجَارِهِمَا لِلتَّرْتِيبِ وَاخْتِصَّ الذَّهَبُ بِحُرْمَةِ التَّصَبُّبِ مِنْهُ عَلَى الْأَصَحِّ وَحُرْمَةُ مَا يَجُوزُ لِلرَّجُلِ اتِّخَاذُهُ مِنَ الْفِضَّةِ كَالْخَاتَمِ وَحَلِيَّةِ آلَاتِ الْحَرْبِ إِلَّا السِّنَّ وَالْأَنْفَ وَالْأَنْمَلَةَ.

الذَّهَبُ وَالْفِضَّةُ قِيَمُ الْأَشْيَاءِ إِلَّا فِي بَابِ السَّرِقَةِ فَإِنَّ الذَّهَبَ أَصْلُ وَالْفِضَّةَ
عُرُوضٌ بِالنِّسْبَةِ إِلَيْهِ نَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ فِي الْأُمَّ وَقَالَ: لَا أَعْرِفُ مَوْضِعًا تَنْزَلُ فِيهِ
الدَّرَاهِمُ مَنْزِلَةَ الْعُرُوضِ إِلَّا فِي السَّرِقَةِ.

القول في المسكن والخادم:

قَالَ السُّبْكِيُّ: اضْطَرَبَ حُكْمُ الْمَسْكَنِ وَالْخَادِمِ فِي مَوَاضِعَ يُبَاعَانِ وَفِي
آخَرَ لَا. وَفِي مَوْضِعٍ: إِنْ كَانَ لَا يُعَيَّنُ بَقِيَا وَإِلَّا فَلَا، وَفِي آخَرَ: يُبَدَّلُ النَّفِيسَانِ إِنْ
لَمْ يُؤْلَفَا أَنْتَهَى.

والمواضع التي ذكر فيها اثنا عشر موضعًا:

الأوَّل: التَّيْمُمُ: وَلَا يُبَاعَانِ فِيهِ صَرَخَ بِهِ ابْنُ كَجَّ. وَقَالَ فِي الْكِفَايَةِ: إِنَّهُ
الْمُتَّحِهُ وَقَالَ السُّبْكِيُّ: إِنَّهُ الْقِيَاسُ وَقَالَ الْإِسْنَوِيُّ: إِنَّهُ الظَّاهِرُ.

الثَّانِي: سِتْرُ الْعَوْرَةِ وَلَا يُبَاعَانِ أَيْضًا. قَالَ السُّبْكِيُّ: وَفَاقًا لِابْنِ كَجَّ وَخِلَافًا
لِابْنِ الْقَطَّانِ قَالَ فِي الْخَادِمِ: كُلُّ مَوْضِعٍ أَوْجَبَ الشَّرْعُ فِيهِ صَرْفَ مَالٍ فِي حَقِّ
اللَّهِ يَجِبُ كَوْنُهُ فَاضِلًا عَنِ الْخَادِمِ كَمَا يَأْتِي فِي الْفِطْرَةِ وَالْحَجِّ وَنَحْوِهِمَا.

الثَّالِثُ: الْفِطْرَةُ وَلَا يُبَاعَانِ أَيْضًا عَلَى الْأَصَحِّ كَالْكَفَّارَةِ وَفِي وَجْهِ: نَعَمْ؛ لِأَنَّ
لِلْكَفَّارَةِ بَدَلًا. وَعَلَى الْأَوَّلِ: إِنَّمَا يُعْتَبَرُ ذَلِكَ فِي الْإِبْتِدَاءِ فَلَوْ ثَبَّتَ الْفِطْرَةُ فِي ذِمَّةِ
إِنْسَانٍ بَعْنَا خَادِمَهُ وَمَسْكَنَهُ فِيهَا لِأَنَّهَا بَعْدَ الثُّبُوتِ: التَّحَقَّتْ بِالذُّيُونِ. قَالَ فِي
شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: وَأَنْ تَكُونَ الْحَاجَّةُ إِلَى الْخَادِمِ لِخِدْمَتِهِ أَوْ خِدْمَتِهِ مِنْ تَلَزُّمِهِ
خِدْمَتَهُ لِيُخْرَجَ مَا لَوْ اِحْتِيَاجُ إِلَيْهِ لِعَمَلِهِ فِي أَرْضِهِ أَوْ مَا شِئْتَهُ فَإِنَّ الْفِطْرَةَ تَجِبُ قَالَ
الْإِسْنَوِيُّ: وَلَا بُدَّ أَنْ يَكُونَا لِأَثْقَيْنِ بِهِ.

الرَّابِعُ: نِكَاحُ الْأَمَةِ وَهَلْ يُبَاعَانِ وَيُصْرَفُ ثَمَنُهُمَا إِلَى نِكَاحِ الْحُرَّةِ أَوْ يَحِلُّ لَهُ
نِكَاحُهَا وَيَبْقِيَانِ؟ وَجَهَانِ: أَصَحُّهُمَا فِي زَوَائِدِ الرَّوَضَةِ: الثَّانِي.

الخامس المحاقلة ولا يباعان فيها جزم به في الروضة وأصلها.

السادس: التفليس ويباعان فيه سواء احتاج إلى الخادم لزمانة ومنصب أم لا، وفي قول مخرج من الكفارة: لا يباعان إذا احتاج إليهما. والفرق على الأول: أن للكفارة بدلاً، وأن حقوق الأدميين أضيقت، وفي ثالث: يباع الخادم دون المسكن؛ لأنه أولى بالإبقاء من الخادم.

السابع: نفقة الزوجة ويباعان فيها كالدين.

الثامن: نفقة القريب ويباعان فيها كالدين وفيها الوجه الذي فيه. وفي كيفية بيع العقار: وجهان في الروضة وأصلها بلا ترجيح: أحدهما: تباع كل يوم جزء بقدر الحاجة. والثاني: يقترض عليه إلى أن يجتمع ما يسهل بيع العقار له؛ لأن ذلك يشق، ورجح البلقيني الثاني فإنه الراجح في نظيره من العبد.

قال الأذرعوي: وأعلم أن التسوية بين نفقة القريب والدين مشكل جداً ولم أجد دليلاً ولا نصاً للشافعي على بيع ما لا بد منه من مسكن وخادم لا يستغنى عنه. قال: والأرجح المختار: ما قاله القاضي حسين: أنه لا يباعان هنا وإن قلنا يباعان في الدين، قال: نعم لو اقترض الحاكم عليه لغيته ونحوها صار ديناً عليه فيباعان فيه كسائر الديون.

التاسع: سراية العتق ويباعان فيها كالدين، جزم به في الروضة وأصلها.

العاشر: الحج ولا يباعان إن لاقا به بل أو كان معه نقد صرف إليهما كالكفارة، وقيل: يباعان كالدين فإن كانا غير لائقين ولو أبدلاً لوفى التفاوت بمؤنة الحج وجب إبداله كذا أطلقه الأصحاب ولم يفرقوا بين المألوفين وغيرهما.

قال الرافعي: ولا بد من ذلك كالكفارة ثم فرق في الشرح الصغير وتبعه النووي في الروضة وشرح المهذب: بأن للكفارة بدلاً بخلاف الحج. قال

الإِسْنَوِيُّ: وَهُوَ مُتَقَضُّ بِالرُّتْبَةِ الْأَخِيرَةِ مِنْهَا فَإِنَّهُ لَا بَدَلَ لَهَا. وَبِالْفِطْرَةِ فَإِنَّهُ لَا بُدَّ لَهَا مَعَ أَنَّهَا كَالْحَجِّ فِيَمَا نَقَلَهُ عَنِ الْإِمَامِ.

الْحَادِي عَشَرَ: الْكَفَّارَةُ: فَإِنْ لَأَقَا لَمْ يُبَاعَا بِلَا خِلَافٍ. وَلَا يَجْرِي الْوَجْهُ الَّذِي فِي الْحَجِّ لِأَنَّ لَهَا بَدَلًا، وَإِنْ لَمْ يَكُونَا لِاتِّقِينَ لَزِمَ الْإِبْدَالُ وَصُرِفَ التَّفَاوُثُ إِلَى الْعَتَقِ إِنْ لَمْ يَكُونَا مَأْلُوفَيْنِ، فَإِنْ أُلْفَا فَلَا، فِي الْأَصَحِّ؛ لِمَشَقَّةِ مُفَارَقَةِ الْمَأْلُوفِ. الثَّانِي عَشَرَ: الزَّكَاةُ: وَلَا يُسَلَّبَانِ اسْمُ الْفَقْرِ كَمَا نَقَلَهُ الرَّافِعِيُّ فِي الْمَسْكَنِ عَنِ التَّهْذِيبِ وَغَيْرِهِ، قَالَ: لَمْ يَتَعَرَّضُوا لَهُ فِي الْخَادِمِ وَهُوَ فِي سَائِرِ الْأُصُولِ مُلْحَقٌ بِالْمَسْكَنِ.

وَاسْتُدْرِكَ عَلَيْهِ فِي الرُّوْضَةِ: أَنَّ ابْنَ كَجٍّ صَرَّحَ فِي التَّجْرِيدِ بِأَنَّهُ كَالْمَسْكَنِ وَهُوَ مُتَعَيِّنٌ. قَالَ فِي الْمُهَمَّاتِ: وَصَرَّحَ بِهِ أَيْضًا فِي النَّهَائَةِ إِلَّا أَنَّهُ اغْتَرَّهُمَا فِي الْمَسْكَنِ دُونَ الْفَقِيرِ فَقَالَ: إِنَّ الْمَسْكَانَ وَالْخَادِمَ لَا يَمْنَعُ اسْمُ الْمَسْكَنِ بِخِلَافِ الْفَقْرِ، قَالَ: وَاغْتَفَارُ الرَّافِعِيِّ لَهُمَا فِي الْفَقْرِ يَلْزَمُ مِنْهُ الْإِغْتِفَارُ فِي الْمَسْكَنِ بِطَرِيقِ الْأَوْلَى، قَالَ السُّبْكِيُّ: وَإِطْلَاقُ الْمَسْكَنِ وَالْخَادِمِ يَقْتَضِي أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ اللَّائِقِ وَغَيْرِهِ.

قَالَ ابْنُ النَّقِيبِ: وَفِيهِ نَظَرٌ وَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَبْدٌ وَمَسْكَنٌ وَاحْتِاجَ إِلَيْهِمَا وَمَعَهُ ثَمَنُهُمَا، قَالَ السُّبْكِيُّ: لَمْ أَرِ فِيهِ نَقْلًا وَيُظْهَرُ أَنَّهُ كَوَفَاءِ الدِّينِ، وَقَدْ قَالَ الرَّافِعِيُّ فِيَمَا لَوْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ وَمَعَهُ مَا يُوفِّيهِ بِهِ لَا غَيْرَهُ بِمَا يُوفِّيهِ بِهِ كَمَا فِي نَفَقَةِ الْقَرِيبِ وَالْفِطْرَةِ. وَقَالَ أَيْضًا فِي الْعَارِمِ الَّذِي يُعْطَى مِنَ الزَّكَاةِ: هَلْ يُعْتَبَرُ فِي فَقْرِهِ مَسْكَنُهُ وَخَادِمُهُ؟ ظَاهِرٌ عِبَارَةً الْأَكْثَرِينَ اعْتِبَارُ ذَلِكَ وَرُبَّمَا صَرَّحُوا بِهِ وَفِي بَعْضِ شُرُوحِ الْمِفْتَاحِ: أَنَّهُ لَا يُعْتَبَرُ الْمَسْكَنُ وَالْمَلْبَسُ وَالْفِرَاشُ وَالْأَنْبِيَّةُ وَكَذَا الْخَادِمُ وَالْمَرْكُوبُ إِنْ اقْتَضَاهَا حَالُهُ، قَالَ: وَهَذَا أَقْرَبُ.

تَنْبِيْهَانِ:

الْأَوَّلُ: قَالَ فِي الْمُهَمَّاتِ فِي الْحَجِّ: تَعْبِيرُ الرَّافِعِيِّ بِالْعَبْدِ لِإِحْتِرَازِ عَنِ

الْجَارِيَةِ النَّفِيسَةِ الْمَأْلُوفَةِ، فَإِنَّهَا إِنْ كَانَتْ لِلْخِدْمَةِ فَهِيَ كَالْعَبْدِ وَإِنْ كَانَتْ لِلِاسْتِمْتَاعِ لَمْ يَكْلَفْ بَيْعَهَا جَزْمًا؛ لِمَا يُؤَدِّي إِلَيْهِ تَعَلُّقُهُ بِهَا مِنَ الضَّرَرِ الظَّاهِرِ.

قَالَ: وَهَذَا التَّفْصِيلُ لَمْ أَرَهُ وَلَكِنْ لَا بُدَّ مِنْهُ. قُلْتُ: نَقَلَهُ الْأَذْرَعِيُّ عَنْ تَصْرِيحِ الدَّارِمِيِّ؛ وَزَادَ: إِنْ كَانَ لَهُ أُخْرَى لِلْخِدْمَةِ فَإِنْ أَمَكَّنَ الَّتِي لِلِاسْتِمْتَاعِ أَنْ تَخْدَمَ بَاعَ الَّتِي لِلْخِدْمَةِ وَإِلَّا فَلَا.

الثَّانِي: قَالَ فِي الْمُهَمَّاتِ فِي الْحَجِّ: مُقْتَضَى إِطْلَاقِ الرَّافِعِيِّ وَغَيْرِهِ أَنَّهُ لَا فَرْقَ فِي اعْتِبَارِ الْمَسْكَنِ وَالْخَادِمِ بَيْنَ الْمَرْأَةِ الْمَكْفِيَّةِ بِإِخْدَامِ الزَّوْجِ وَإِسْكَانِهِ وَبَيْنَ غَيْرِهَا، وَهُوَ مُتَّجِهٌ؛ لِأَنَّ الزَّوْجِيَّةَ قَدْ تَنْقَطِعُ فَتَحْتَاجُ إِلَيْهِمَا، قَالَ: وَكَذَلِكَ اعْتِبَارُ الْمَسْكَنِ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمُتَقَهِّةِ وَالصُّوْفِيَّةِ الَّذِينَ يَسْكُنُونَ بُيُوتَ الْمُدَارِسِ وَالرُّبُطِ، وَقَالَ السُّبْكِيُّ فِي الزَّكَاةِ: لَوْ اعْتَادَ السُّكْنَى بِالْأَجْرَةِ أَوْ فِي الْمَدْرَسَةِ؛ فَالظَّاهِرُ: خُرُوجُهُ عَنِ اسْمِ الْفَقْرِ بِثَمَنِ الْمَسْكَنِ.

الثَّلَاثُ: قَالَ الْبُلْقِينِيُّ: لَا يُبَاعُ الْمَسْكَنُ وَالْخَادِمُ فِي الْحَجْرِ عَلَى الْغَرِيبِ قِطْعًا؛ لِإِمْكَانِ الْوَفَاءِ مِنْ غَيْرِهِ.

وَقَدْ قُلْتُ فِي الْخُلَاصَةِ جَامِعًا هَذِهِ النَّظَائِرَ:

حُكْمُهُمَا فَالْمَنْعُ لِلْبَيْعِ قِفْ	اضْطَرَبَ الْمَسْكَنُ وَالْخَادِمُ فِي
وَفِي نِكَاحِ أُمَةٍ وَالْفِطْرَةِ	هُنَا وَفِي عَاقِلَةٍ وَالسُّتْرَةِ
لِلزَّوْجِ وَالقَرِيبِ وَالِإِعْتِاقِ	وَالْبَيْعِ فِي التَّفْلُسِ وَالْإِنْفَاقِ
ثُمَّ لِدِي الْحَجِّ النَّفِيسِ أُبْدِلَا	فِي الْحَجِّ وَالتَّكْفِيرِ إِنْ لَاقَا فَلَا
إِنْ لَمْ يَكُنْ يُؤَلَّفُ فِي الشَّهْرِ	وَلَوْ لِمَأْلُوفٍ وَفِي التَّكْفِيرِ
وَلَا الَّتِي لِلْوَطْءِ فِي ذَا تَجْرِي	وَلَيْسَ يَمْنَعَانِ وَصَفَ الْفَقْرِ

كُتِبَ الْفَقِيهِ وَسِلَاحُ الْجُنْدِيِّ وَآلَةُ الصَّانِعِ:

ذُكِرَتْ فِي مَوَاضِعَ:

أَحَدُهَا: الزَّكَاةُ، قَالَ النَّوَوِيُّ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ وَالرَّوَضَةِ نَقْلًا عَنِ الْغَزَالِيِّ فِي الْإِحْيَاءِ: لَوْ كَانَ لَهُ كُتِبَ فِيهِ لَمْ تُخْرِجْهُ عَنِ الْمَسْكَنَةِ، يَعْنِي وَالْفَقْرَ. قَالَ: وَلَا تَلَزَمُهُ زَكَاةُ الْفِطْرِ وَحُكْمُ كِتَابِهِ حُكْمُ أَثَاثِ الْبَيْتِ؛ لِأَنَّهُ مُحْتَاجٌ إِلَيْهِ، قَالَ: لَكِنْ يَنْبَغِي أَنْ يَحْتَاطَ فِي فَهْمِ الْحَاجَةِ إِلَى الْكِتَابِ؛ فَالْكِتَابُ يُحْتَاجُ إِلَيْهِ لِثَلَاثَةِ أَغْرَاضٍ: التَّعْلِيمِ وَالتَّفَرُّجِ بِالْمُطَالَعَةِ وَالِاسْتِفَادَةِ. فَالتَّفَرُّجُ: لَا يُعَدُّ حَاجَةً كَاقْتِنَاءِ كُتُبِ الشُّعْرِ وَالتَّوَارِيخِ وَنَحْوِهَا مِمَّا لَا يُنْتَفَعُ بِهِ فِي الْآخِرَةِ وَلَا فِي الدُّنْيَا، فَهَذَا يُبَاعُ فِي الْكُفَّارَةِ وَزَكَاةِ الْفِطْرِ وَيَمْنَعُ اسْمَ الْمَسْكَنَةِ.

وَأَمَّا حَاجَةُ التَّعْلِيمِ: فَإِنْ كَانَ لِلْكَسْبِ كَالْمُؤَدِّبِ وَالْمُدَّرِّسِ بِأَجْرَةٍ فَهَذِهِ آتَتْهُ فَلَا تُبَاعُ فِي الْفِطْرِ كَالِآلَةِ الْخِيَّاطِ. وَإِنْ كَانَ يُدْرَسُ لِقِيَامِ فَرَضِ الْكِفَايَةِ لَمْ يَبِعْ وَلَا يَسْلُبُهُ اسْمَ الْمَسْكَنَةِ؛ لِأَنَّهَا حَاجَةٌ مُهِمَّةٌ، وَأَمَّا حَاجَةُ الْإِسْتِفَادَةِ وَالتَّعْلِيمِ مِنَ الْكِتَابِ كَادِّخَارِهِ كِتَابَ طِبِّ لِيُعَالَجَ بِهِ نَفْسُهُ، أَوْ كِتَابَ وَعَظٍ لِيُطَالَعَهُ وَيَتَعَطَّ بِهِ فَإِنْ كَانَ فِي الْبَلَدِ طَيِّبٌ وَوَاعِظٌ فَهُوَ مُسْتَعْنٍ عَنِ الْكِتَابِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَهُوَ مُحْتَاجٌ ثُمَّ رُبَّمَا لَا يَحْتَاجُ إِلَى مُطَالَعَتِهِ إِلَّا بَعْدَ مُدَّةٍ، قَالَ: فَيَنْبَغِي أَنْ يُضَبَطَ فَيُقَالُ: مَا لَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي السَّنَةِ فَهُوَ مُسْتَعْنٍ عَنْهُ. فَيَقْدَرُ حَاجَةُ أَثَاثِ الْبَيْتِ وَثِيَابِ الْبَدَنِ بِالسَّنَةِ فَلَا تُبَاعُ ثِيَابُ الشِّتَاءِ فِي الصَّيْفِ وَلَا ثِيَابُ الصَّيْفِ فِي الشِّتَاءِ وَالكُتُبُ بِالثِّيَابِ أَشْبَهُ.

وَقَدْ يَكُونُ لَهُ مِنْ كُلِّ كِتَابٍ نُسَخَتَانِ فَلَا حَاجَةَ لَهُ إِلَّا إِلَى أَحَدَاهُمَا، فَإِنْ قَالَ: إِحْدَاهُمَا أَصَحُّ وَالْأُخْرَى حَسَنٌ؛ قُلْنَا: اكَتَفَى بِالْأَصَحِّ وَبِغِ الْأُخْرَى، وَإِنْ كَانَ لَهُ كِتَابَانِ مِنْ عِلْمٍ وَاحِدٍ أَحَدُهُمَا مَبْسُوطٌ وَالْآخَرُ وَجِيزٌ، فَإِنْ كَانَ مَقْصُودُهُ الْإِسْتِفَادَةَ فَلْيَكْتَفِ بِالْمَبْسُوطِ، وَإِنْ كَانَ قَصْدُهُ التَّدْرِيسَ احْتَاجَ إِلَيْهِمَا. هَذَا آخِرُ كَلَامِ الْغَزَالِيِّ.

قَالَ النَّوَوِيُّ: وَهُوَ حَسَنٌ إِلَّا قَوْلَهُ فِي كِتَابِ الْوَعظِ: إِنَّهُ يَكْتَفِي بِالْوَعظِ فَلَيْسَ كَمَا قَالَ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ كُلُّ أَحَدٍ يَنْتَفِعُ بِالْوَعظِ كَانْتِفَاعِهِ فِي خَلْوَتِهِ عَلَى حَسَبِ إِرَادَتِهِ. قُلْتُ: وَكَذَا قَوْلُهُ فِي كِتَابِ الطَّبِّ: إِنَّهُ يَكْتَفِي بِالطَّبِيبِ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ مَحَلَّهُ إِذَا كَانَ فِي الْبَلَدِ طَبِيبٌ مُتَبَرِّعٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ إِلَّا بِأَجْرَةٍ لَمْ يَكْلَفْ بَيْعَ الْكِتَابِ وَالِاسْتِئْجَارَ عِنْدَ الْحَاجَةِ.

الْمَوْضِعُ الثَّانِي: الْحَجُّ: قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: لَوْ كَانَ فَتِيهَا وَلَهُ كُتُبٌ فَهَلْ يَلْزَمُهُ بَيْعُهَا لِلْحَجِّ؟ قَالَ الْقَاضِي أَبُو الطَّيِّبِ: إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بِكُلِّ كِتَابٍ إِلَّا نُسخَةٌ وَاحِدَةٌ لَمْ يَلْزَمُهُ لِأَنَّهُ مُحْتَاجٌ إِلَى كُلِّ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ لَهُ نُسخَتَانِ لَزِمَهُ بَيْعُ إِحْدَاهُمَا فَإِنَّهُ لَا حَاجَةَ بِهِ إِلَيْهِمَا.

وَقَالَ الْقَاضِي حُسَيْنٌ: يَلْزَمُ لِلْفَقِيهِ بَيْعُ كُتُبِهِ فِي الزَّادِ وَالرَّاحِلَةِ، قَالَ: وَهَذَا الَّذِي قَالَهُ ضَعِيفٌ وَهُوَ تَفْرِيعٌ مِنْهُ عَلَى طَرِيقَتِهِ الضَّعِيفَةِ فِي وُجُوبِ بَيْعِ الْمَسْكَنِ وَالْخَادِمِ لِلْحَجِّ، قَالَ: فَالصَّوَابُ مَا قَالَهُ أَبُو الطَّيِّبِ فَهُوَ الْجَارِي عَلَى قَاعِدَةِ الْمَذْهَبِ وَعَلَى مَا قَالَهُ الْأَصْحَابُ هُنَا فِي الْمَسْكَنِ وَالْخَادِمِ وَعَلَى مَا قَالَوهُ فِي بَابِ الْكُفَّارَةِ وَبَابِ التَّفْلِيسِ. اهـ.

الْمَوْضِعُ الثَّلَاثُ: الدَّيْنُ: قَالَ الْإِسْنَوِيُّ فِي بَابِ التَّفْلِيسِ: رَأَيْتُ فِي زِيَادَاتِ الْعِبَادِيِّ أَنَّهُ يُتْرَكُ لِلْعَالَمِ وَلَمْ أَرِ مَا يُخَالِفُهُ. وَذَكَرَ النَّوَوِيُّ فِي الْحَجِّ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ مَا يَمْتَضِيهِ وَنَقَلَ كَلَامَ الْعِبَادِيِّ فِي قِسْمِ الصَّدَقَاتِ وَأَقْرَهُ.

الْقَوْلُ فِي الشَّرْطِ وَالتَّعْلِيقِ

قَالَ الْبُلْقِينِيُّ: الْفَرْقُ بَيْنَ الشَّرْطِ وَالتَّعْلِيقِ أَنَّ التَّعْلِيقَ مَا دَخَلَ عَلَى أَصْلِ الْفِعْلِ فِيهِ بِأَدَاتِهِ كَأَنَّ وَإِذَا. وَالشَّرْطُ مَا جُزِمَ فِيهِ بِالْأَوَّلِ وَشَرِطَ فِيهِ أَمْرٌ آخَرُ. قَاعِدَةُ الشَّرْطِ:

إِنَّمَا يَتَعَلَّقُ بِالْأُمُورِ الْمُسْتَقْبَلَةِ، أَمَّا الْمَاضِيَةُ فَلَا مَدْخَلَ لَهَا فِيهَا؛ وَلِهَذَا لَا

يَصِحُّ تَعْلِيْقُ الْإِفْرَارِ بِالشَّرْطِ؛ لِأَنَّهُ خَبِرَ عَنْ مَاضٍ وَنَصَّ عَلَيْهِ. وَلَوْ قَالَ: يَا زَانِيَةً
 إِنْ شَاءَ اللهُ فَهُوَ قَازِفٌ؛ لِأَنَّهُ خَبِرَ عَنْ مَاضٍ فَلَا يَصِحُّ تَعْلِيْقُهُ بِالمَشِيئَةِ وَلَوْ فَعَلَ
 شَيْئًا ثُمَّ قَالَ: وَاللهِ مَا فَعَلْتَهُ إِنْ شَاءَ اللهُ حَنِثٌ، كَمَا قَالَ: الرَّزْكَشِيُّ فِي قَوَاعِدِهِ
 وَخَطَأَ الْبَارِزِيَّ فِي فَتَوَاهِ بَعْدَ الحَنِثِ.

قَاعِدَةٌ: أَبْوَابُ الشَّرِيعَةِ كُلُّهَا عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا: مَا لَا يَقْبَلُ الشَّرْطَ وَلَا التَّعْلِيْقَ: كَالِإِيْمَانِ بِاللهِ وَالطَّهَارَةِ وَالصَّلَاةِ
 وَالصَّوْمِ (إِلَّا فِي صُورٍ تَقَدَّمَ اسْتِثْنَاؤُهَا فِي أَوَّلِ الْكِتَابِ) وَالضَّمَانِ وَالنِّكَاحِ
 وَالرَّجْعَةِ وَالِاخْتِيَارِ وَالْفُسُوحِ.

وَالثَّانِي: مَا يَقْبَلُهُمَا كَالْعِتْقِ وَالتَّذْيِيرِ وَالْحَجِّ.

الثَّلَاثُ: مَا لَا يَقْبَلُ التَّعْلِيْقَ وَيَقْبَلُ الشَّرْطَ كَالِإِعْتِكَافِ وَالْبَيْعِ فِي الْجُمْلَةِ
 وَالِإِجَارَةِ وَالْوَقْفِ وَالْوِكَالَةِ.

الرَّابِعُ: عَكْسُهُ: كَالطَّلَاقِ وَالِإِبْلَاءِ وَالطَّهَارِ وَالخَلْعِ.

قَاعِدَةٌ: مَا كَانَ تَمْلِيكًا مَحْضًا لَا مَدْخَلَ لِلتَّعْلِيْقِ فِيهِ قَطْعًا

كَالْبَيْعِ وَمَا كَانَ حِلًّا مَحْضًا يَدْخُلُهُ قَطْعًا كَالْعِتْقِ وَبَيْنَهُمَا مَرَاتِبٌ يَجْرِي فِيهَا
 كَالْفُسُخِ وَالِإِبْرَاءِ، يُشْبِهَانِ التَّمْلِيكَ وَكَذَا الْوَقْفُ وَفِيهِ شَبَهٌ بِالسَّيْرِ بِالْعِتْقِ فَجَرَى
 وَجْهٌ ضَعِيفٌ. وَالْجِعَالَةُ وَالخَلْعُ التِّرَامُ يُشْبِهُ النَّذْرَ وَإِنْ تَرَتَّبَ عَلَيْهِ مَلِكٌ.

ضَابِطٌ مَا قَبْلَ التَّعْلِيْقِ لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ الْمَاضِي وَالْمُسْتَقْبَلِ إِلَّا فِي وَاحِدَةٍ
 وَهِيَ: إِنْ كَانَ زَيْدٌ مُحْرَمًا أَحْرَمَتْ فَإِنَّهُ يَصِحُّ بِخِلَافِ إِذَا أَحْرَمَ أَحْرَمَتْ فَلَا
 يَصِحُّ.

ضَابِطٌ: لَيْسَ لَنَا خُرُوجٌ مِنْ عِبَادَةِ بَشَرٍ إِلَّا فِي الْإِعْتِكَافِ وَالْحَجِّ.

تُفسدُ العُقودَ إِلَّا البَيْعَ بِشَرطِ البرَاءةِ مِنَ العُيُوبِ وَالقَرَضَ بِشَرطِ رَدِّ مُكَسَّرٍ
عَنْ صَحيحٍ أَوْ أَنْ يُقَرَضَهُ شَيْئًا آخَرَ عَلَى الأَصَحِّ فِيهِمَا.

ضابط:

لَا يَقْبَلُ البَيْعُ التَّعْلِيقَ إِلَّا فِي صُورِ: الأُولَى: بَعْتُكَ إِنْ شِئْتَ. الثَّانِيَةُ: إِنْ كَانَ
مِلْكِي فَقَدْ بَعْتُكَه. وَمِنْهَا: اخْتِلَافُ الوَكِيلِ وَالْمُوَكَّلِ فيقول: إِنْ كُنْتُ أَمْرُتُكَ
بِعِشْرِينَ فَقَدْ بَعْتُكَهَا بِهَا. الثَّالِثَةُ: البَيْعُ الضَّمْنِيُّ كَأَعْتَقَ عَبْدَكَ عَنِّي عَلَى مِائَةٍ إِذَا
جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ.

وَلَا يَقْبَلُ الإِبْرَاءَ التَّعْلِيقَ إِلَّا فِي صُورِ:

الأُولَى: إِنْ رَدَدْتَ عَبْدِي فَقَدْ أَبْرَأْتُكَ صَرَخَ بِهِ الْمُتَوَلَّى.

الثَّانِيَةُ: إِذَا مِتُّ فَأَنْتَ فِي حِلٍّ فَهُوَ وَصِيَّةٌ. كَمَا فِي فتاوى ابن الصَّلَاحِ.

الثَّالِثَةُ: أَنْ يَكُونَ ضِمْنًا لَا قَصْدًا، كَمَا إِذَا عَلَّقَ عِتْقَهُ ثُمَّ كَاتَبَهُ، فَوَجَدْتَ
الصِّفَةَ عَتَقَ وَتَضَمَّنَ ذَلِكَ الإِبْرَاءَ مِنَ النُّجُومِ حَتَّى يَتَّبِعَهُ أَكْسَابُهُ وَلَوْ لَمْ يَتَضَمَّنْهُ،
تَبِعَهُ كَسْبُهُ.

قاعدة: مَنْ مَلَكَ التَّنْجِيزَ مَلَكَ التَّعْلِيقَ وَمَنْ لَا فَلا: وَاسْتَشْنَى الزَّرْكَشِيُّ فِي

قَوَاعِدِهِ مِنَ الأَوَّلِ: الزَّوْجَ يَقْدِرُ عَلَى تَنْجِيزِ الطَّلَاقِ وَالتَّوَكُّيلِ فِيهِ، وَلَا يَقْدِرُ عَلَى
التَّوَكُّيلِ فِي التَّعْلِيقِ إِذَا مَنَعْنَا التَّوَكُّيلَ فِيهِ. وَمِنَ الثَّانِي: صُورًا يَصِحُّ فِيهَا التَّعْلِيقُ
لِمَنْ لَا يَمْلِكُ التَّنْجِيزَ.

مِنْهَا: العَبْدُ لَا يَقْدِرُ عَلَى تَنْجِيزِ الطَّلَاقِ الثَّالِثَةِ وَيَمْلِكُ تَعْلِيقَهَا إِذَا مُقَيَّدًا بِحَالِ

مِلْكِهِ كَقَوْلِهِ: إِنْ عَتَقْتَ فَأَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا أَوْ مُطْلَقًا: كِإِنْ دَخَلْتَ فَأَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا
ثُمَّ دَخَلْتَ بَعْدَ عِتْقِهِ فَتَقَعُ الثَّالِثَةُ عَلَى الأَصَحِّ.

وَمِنْهَا: يَجُوزُ تَعْلِيْقُ طَلَاقِ السُّنَّةِ فِي الْحَيْضِ وَطَلَاقِ الْبِدْعَةِ فِي طُهْرِ لَمْ يَمَسَّهَا فِيهِ، وَإِنْ كَانَ لَا يُتَصَوَّرُ تَنْجِيزُ ذَلِكَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ.

قَاعِدَةٌ: مَا قَبْلَ التَّعْلِيْقِ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ صَحَّ إِضَافَتُهُ إِلَى بَعْضِ مَحَلِّ ذَلِكَ التَّصَرُّفِ كَالطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ وَالْحَجِّ وَمَا لَا فَلَا كَالنِّكَاحِ، وَالرَّجْعَةِ وَالْبَيْعِ. وَاسْتَسْنَى الْإِمَامُ مِنَ الْأَوَّلِ: الْإِيْلَاءُ فَإِنَّهُ يَقْبَلُ التَّعْلِيْقَ وَلَا يَصِحُّ إِضَافَتُهُ إِلَى بَعْضِ الْمَحَلِّ إِلَّا الْفَرْجَ وَلَا اسْتِثْنَاءَ فِي الْحَقِيقَةِ لِصِدْقِ إِضَافَتِهِ إِلَى الْبَعْضِ. وَاسْتَدْرَكَ الْبَارِزِيُّ الْوَصِيَّةَ يَصِحُّ تَعْلِيْقُهَا وَلَا تَصِحُّ إِضَافَتُهَا إِلَى بَعْضِ الْمَحَلِّ. وَيُسْتَسْنَى مِنَ الثَّانِي صُورًا: مِنْهَا: الْكِفَالَةُ وَالْقَذْفُ.

الْقَوْلُ فِي الْاسْتِثْنَاءِ

فِيهِ قَوَاعِدُ:

الْأَوْلَى: الْاسْتِثْنَاءُ مِنَ النَّفْيِ إِبْتِثَاتٌ وَمِنْ الْإِبْتِثَاتِ نَفْيٌ.

فَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا اثْنَيْنِ إِلَّا وَاحِدَةً فَالْمَشْهُورُ: وَفَوْعٌ طَلَّقْتَيْنِ. نَظَائِرُهُ فِي الطَّلَاقِ وَالْأَقَارِيرِ كَثِيرَةٌ.

وَاسْتَشْكَلَ عَلَى الْقَاعِدَةِ مَسْأَلَةٌ:

مَنْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا لَبِستُ ثَوْبًا إِلَّا الْكَتَانَ فَقَعَدَ عُرْيَانًا فَإِنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ. وَمُقْتَضَى الْقَاعِدَةِ: أَنَّهُ حَلَفَ عَلَى نَفْيِ مَا عَدَا الْكَتَانَ وَعَلَى إِبْتِثَاتِ لُبْسِ الْكَتَانِ وَمَا لَبَسَهُ فَيَحْنُثُ. وَأَجَابَ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ بِأَنَّ سَبَبَ الْمُخَالَفَةِ أَنَّ الْأَيْمَانَ تَتَّبَعُ الْمَنْقُولَاتِ دُونَ الْأَوْضَاعِ اللَّغَوِيَّةِ وَقَدْ انْتَقَلَتْ (إِلَّا) فِي الْاسْتِثْنَاءِ فِي الْحَلْفِ إِلَى مَعْنَى الصِّفَةِ، مِثْلُ (سَوَاءً) (وَعَبْرٌ) فَيَصِيرُ مَعْنَى حَلْفِهِ: وَاللَّهِ لَا لَبِستُ ثَوْبًا غَيْرَ الْكَتَانِ وَلَا يَكُونُ الْكَتَانُ مَحْلُوفًا عَلَيْهِ فَلَا يَضُرُّ تَرْكُهُ وَلَا لُبْسُهُ.

وَنَظِيرُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مَسْأَلَةٌ: وَاللَّهِ لَا أَجَامِعُكَ فِي السُّنَّةِ إِلَّا مَرَّةً فَمَضَتْ وَلَمْ

يُجَامِعُهَا أَصْلًا، فَحَكَى ابْنُ كَجٍّ فِيهَا وَجْهَانِ أَحَدُهُمَا: تَلَزَمُهُ الْكُفَّارَةُ؛ لِأَنَّ
الِاسْتِثْنَاءَ مِنَ النَّفْيِ إِثْبَاتٌ، وَمُقْتَضَى يَمِينِهِ أَنْ يُجَامِعَ مَرَّةً وَلَمْ يَفْعَلْ فَيَحْنُثُ.
وَالثَّانِي: لَا وَصَحَّحَهُ فِي الرَّوْضَةِ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ بِالْيَمِينِ: أَنْ لَا يَزِيدَ عَلَي
الْوَاحِدَةِ فَرَجَعَ ذَلِكَ إِلَى أَنَّ الْعُرْفَ يَجْعَلُ (إِلَّا) بِمَعْنَى (غَيْرِ).

الثَّانِيَةُ: الْإِسْتِثْنَاءُ الْمُبْهَمُ فِي الْعُقُودِ بَاطِلٌ:

وَمِنْ فُرُوعِهِ: بَعْتُكَ الصُّبْرَةَ إِلَّا صَاعًا وَلَا يُعْلَمُ صِيعَانُهَا وَبَعْتُكَ الْجَارِيَةَ إِلَّا
حَمَلَهَا فَإِنَّهُ بَاطِلٌ.

أَمَّا الْأَقَارِيرُ، وَالطَّلَاقُ: فَيَصِحُّ وَيَلْزَمُهُ الْبَيَانُ، مِثْلُ: لَهُ عَلَيَّ مِائَةٌ دِرْهَمٍ إِلَّا
شَيْئًا، وَنَسَائِي طَوَالِقُ إِلَّا وَاحِدَةً مِنْهُنَّ.

ضَابِطٌ:

لَا يَصِحُّ اسْتِثْنَاءُ مَنَفَعَةِ الْعَيْنِ إِلَّا فِي الْوَصِيَّةِ يَصِحُّ أَنْ يُوصِيَ بِرَقِيبَةِ عَيْنٍ
لِرَجُلٍ وَمَنَفَعَتُهَا لِآخَرَ.

الثَّالِثَةُ: الْإِسْتِثْنَاءُ الْمُسْتَعْرِقُ بَاطِلٌ:

وَفُرُوعُهُ لَا تُحْصَى، وَيَنْبَغِي اسْتِثْنَاءُ ذَلِكَ فِي الْوَصِيَّةِ فَإِنَّهُ يَصِحُّ، وَيَكُونُ
رُجُوعًا عَنِ الْوَصِيَّةِ فِيمَا يَظْهَرُ.

الرَّابِعَةُ: الْإِسْتِثْنَاءُ الْحُكْمِيُّ:

هَلْ هُوَ كَالِاسْتِثْنَاءِ اللَّفْظِيِّ؟ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا: مَا لَا يُؤْتَرُ قَطْعًا وَلَوْ تَلَفَّظَ بِهِ ضُرًّا، كَمَا لَوْ بَاعَ الْمُوصِي بِمَا يَحْدُثُ
مِنْ حَمَلِهَا وَثَمَرَتِهَا فَإِنَّهُ يَصِحُّ وَهِيَ مُسْتِثْنَاءٌ شَرْعًا، وَلَوْ بَاعَ وَاسْتِثْنَاهَا لَفُظًا لَمْ
يَصِحَّ.

الثَّانِي: مَا يُؤْتَرُ قَطْعًا كَمَا لَوْ تَلَفَّظَ بِهِ كَبَيْعِ دَارِ الْمُعْتَدَّةِ بِالْأَفْرَاءِ وَالْحَمْلِ.
الثَّالِثُ: مَا يَصِحُّ فِي الْأَصَحِّ وَلَوْ صَرَّحَ بِاسْتِنَائِهَا بِطُلٍّ، كَبَيْعِ دَارِ الْمُعْتَدَّةِ
بِالْأَشْهُرِ وَالْعَيْنِ الْمُسْتَأْجَرَةِ.

الرَّابِعُ: مَا يَبْطُلُ فِي الْأَصَحِّ كَبَيْعِ الْحَامِلِ بِحُرٍّ وَبِحَمْلٍ لِغَيْرِ مَالِكِهَا كَمَا لَوْ
بَاعَ الْجَارِيَةَ إِلَّا حَمَلَهَا.
الْقَوْلُ فِي الدَّوْرِ:

مَسَائِلُ الدَّوْرِ هِيَ الَّتِي يَدُورُ تَصْحِيحُ الْقَوْلِ فِيهَا إِلَى إِفْسَادِهِ وَإِثْبَاتُهُ إِلَى
نَفْيِهِ. وَهِيَ: حُكْمِيٌّ وَلَفْظِيٌّ فَالْأَوَّلُ: مَا نَشَأَ الدَّوْرُ فِيهِ مِنْ حُكْمِ الشَّرْعِ. وَالثَّانِي:
مَا نَشَأَ مِنْ لَفْظَةٍ يَذْكُرُهَا الشَّخْصُ. وَأَكْثَرُ مَا يَقَعُ الدَّوْرُ فِي مَسَائِلِ الْوَصَايَا وَالْعَتَقِ
وَنَحْوِهَا. وَقَدْ أَفْرَدَ فِيهَا الْأُسْتَاذُ أَبُو مَنْصُورٍ الْبَغْدَادِيُّ كِتَابًا حَافِلًا وَأَفْرَدَ كِتَابًا فِيمَا
وَقَعَ مِنْهُ فِي سَائِرِ الْأَبْوَابِ. وَهَذَا أَنَا أُورِدُ لَكَ مِنْهُ نَظَائِرَ مُفْتِحًا بِمَسْأَلَةِ الطَّلَاقِ
الْمَشْهُورَةِ.

مَسْأَلَةٌ: قَالَ لَهَا: إِنْ أَوْ إِذَا أَوْ مَتَى أَوْ مَهْمَا طَلَّقْتِكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا ثُمَّ
طَلَّقَهَا، فَثَلَاثَةٌ أَوْ جُه:

أَحَدُهَا: لَا يَقَعُ عَلَيْهَا طَلَاقٌ أَصْلًا عَمَلًا بِالدَّوْرِ وَتَصْحِيحًا لَهُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ وَقَعَ
الْمُنْجَزُ لَوَقَعَ قَبْلَهُ ثَلَاثٌ وَحَيْثُ فَلَا يَقَعُ الْمُنْجَزُ لِلْبَيْنُونَةِ. وَحَيْثُ لَا يَقَعُ الثَّلَاثُ
لِعَدَمِ شَرْطِهِ وَهُوَ التَّطْلِيقُ.

وَالثَّانِي: يَقَعُ الْمُنْجَزُ فَقَطْ.

وَالثَّلَاثُ: يَقَعُ ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ: الْمُنْجَزَةُ وَطَلَّقَتَانِ مِنَ الْمُعْتِقِ إِنْ كَانَتْ
مَدْخُولًا بِهَا. وَاخْتَلَفَ الْأَصْحَابُ فِي الرَّاجِحِ مِنَ الْأَوْجِهِ فَالْمَعْرُوفُ عَنْ ابْنِ
سُرَيْجٍ: الْوَجْهُ الْأَوَّلُ وَهُوَ أَنَّهُ لَا يَقَعُ الطَّلَاقُ وَبِهِ اشْتَهَرَتِ الْمَسْأَلَةُ (بِالسَّرِيحَةِ)
وَبِهِ قَالَ ابْنُ الْحَدَّادِ وَالْقَفَّالَانِ وَالشَّيْخُ أَبُو حَامِدٍ وَالْقَاضِي أَبُو الطَّيِّبِ وَالرُّوْيَانِيُّ

وَالشَّيْخُ أَبُو عَلِيٍّ وَالشَّيْخُ أَبُو إِسْحَاقَ الشَّيرَازِيُّ وَالغَزَالِيُّ وَعَنْ الْمُزْنِيِّ أَنَّهُ قَالَ بِهِ فِي كِتَابِ الْمَنُشُورِ وَحَكَاهُ صَاحِبُ الْإِفْصَاحِ عَنْ نَصِّ الشَّافِعِيِّ وَأَنَّهُ مَذْهَبُ زَيْدِ بْنِ ثَابِتٍ.

وَرَجَّحَ الثَّانِي ابْنَ الْقَاصِّ وَأَبُو زَيْدٍ وَابْنُ الصَّبَّاحِ وَالْمُتَوَلَّى وَالشَّرِيفُ نَاصِرُ الْعُمَرِيُّ وَرَجَعَ إِلَيْهِ الْغَزَالِيُّ آخِرًا. قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَيُشَبَّهُهُ أَنْ تَكُونَ الْفَتْوَى بِهِ أَوْلَى وَصَحَّحَهُ فِي الْمُحَرَّرِ وَتَابَعَهُ النَّوَوِيُّ فِي الْمِنْهَاجِ وَتَصْحِيحِ التَّنْبِيهِ.

وَقَالَ الْإِسْنَوِيُّ فِي التَّنْفِيحِ وَالْمُهَمَّاتِ فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ: إِذَا كَانَ صَاحِبُ مَذْهَبِنَا قَدْ نَصَّ عَلَيْهِ وَقَالَ بِهِ أَكْثَرَ الْأَصْحَابِ خُصُوصًا الشَّيْخُ أَبُو حَامِدٍ شَيْخُ الْعِرَاقِيِّينَ وَالْقَفَّالُ شَيْخُ الْمَرَاوِزَةِ كَانَ هُوَ الصَّحِيحُ، وَنَقَلَهُ أَيْضًا فِي النِّهَائَةِ عَنْ مُعْظَمِ الْأَصْحَابِ، وَنَصَرَهُ السُّبْكِيُّ أَوْلًا وَصَنَّفَ فِيهِ تَصْنِيفَيْنِ ثُمَّ رَجَعَ عَنْهُ، وَأَكْثَرَ مَا رُدَّ بِهِ: أَنْ فِيهِ بَابُ الطَّلَاقِ وَلَيْسَ بِصَحِيحٍ فَإِنَّ الْحِيَلَةَ فِيهِ حِينْتِذِ أَنْ يُوَكَّلَ وَكَيْلًا يُطَلَّقُهَا فَإِنَّهُ يَقَعُ وَلَا يُعَارِضُهُ الْمُعَلَّقُ بِلَا خِلَافٍ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُطَلَّقْهَا وَإِنَّمَا وَقَعَ عَلَيْهَا طَلَاقُهُ فَإِنَّ عِبْرَ بَقَوْلِهِ: إِنْ وَقَعَ عَلَيْكَ طَلَاقِي اسْتَوَتْ الصُّورَتَانِ.

وَذَكَرَ ابْنُ دَقِيقِ الْعِيدِ أَنَّ الْحِيَلَةَ فِي حَلِّ الدَّوْرِ أَنْ يَعْكَسَ فَيَقُولَ: كُلَّمَا لَمْ يَقَعْ عَلَيْكَ طَلَاقِي فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا فَإِذَا طَلَّقَهَا وَجَبَ أَنْ يَقَعَ الثَّلَاثُ؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ الْقَبْلِيَّ - وَالْحَالَةَ هَذِهِ - مُعَلَّقٌ عَلَى النَّقِضَيْنِ وَهُوَ الْوُقُوعُ وَعَدَمُهُ، وَكُلُّ مَا كَانَ لَازِمًا لِلنَّقِضَيْنِ فَهُوَ وَقَعَ ضَرُورَةً. وَيُشَبَّهُهُ قَوْلُهُمْ فِي الْوِكَالَةِ: كُلَّمَا عَزَلْتِكُ فَأَنْتِ وَكَيْلِي، نَفَاذُ الْعَزْلِ أَنْ يَقُولَ: كُلَّمَا عُدْتَ وَكَيْلِي فَأَنْتِ مَعزُولٌ ثُمَّ يَعْزِلُهُ.

ذِكْرُ نِظَائِرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ:

قَالَ: إِنْ آلَيْتُ مِنْكَ أَوْ ظَاهَرْتُ مِنْكَ أَوْ فَسَخْتُ بِعَيْيِكَ، أَوْ لَاعَتَّتِكَ أَوْ رَاجَعْتِكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا ثُمَّ وَجَدَ الْمُعَلَّقُ بِهِ لَمْ يَقَعَ الطَّلَاقُ وَفِي صِحَّتِهِ الْأَوْجُهُ. قَالَ: إِنْ فَسَخْتُ بِعَيْيِ أَوْ إِعْسَارِي أَوْ اسْتَحَقَيْتِ الْمَهْرَ بِالْوَطْءِ أَوْ النِّفْقَةِ

أَوْ الْقَسَمِ فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا ثُمَّ وَجَدَ نَفْدَ الْفَسْخِ وَثَبَتَ الْإِسْتِحْقَاقُ وَإِنْ أَلْغَيْنَا الطَّلَاقَ الْمُنَجَّزَ؛ لِأَنَّ هَذِهِ فُسُوحٌ وَحُقُوقٌ تَثْبُتُ قَهْرًا وَلَا تَتَعَلَّقُ بِمُبَاشَرَتِهِ وَاخْتِيَارِهِ، فَلَا يَصْلِحُ تَصَرُّفُهُ دَافِعًا لَهَا وَمَبْطَلًا لِحَقِّ غَيْرِهِ.

قَالَ: إِنْ وَطِئْتِكِ وَطْئًا مُبَاحًا فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثُمَّ وَطِئَ لَمْ تَطْلُقِي قَطْعًا إِذْ لَوْ طَلَّقْتِ لَمْ يَكُنِ الْوَطْءُ مُبَاحًا وَلَيْسَ هُنَا سَدُّ بَابِ الطَّلَاقِ، قَالَ: مَتَى وَقَعَ طَلَاقِي عَلَى حَفْصَةَ فَعَمْرَةُ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا وَمَتَى وَقَعَ طَلَاقِي عَلَى عَمْرَةَ فَحَفْصَةُ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا ثُمَّ طَلَّقَ إِحْدَاهُمَا؛ لَمْ تَطْلُقِي هِيَ وَلَا صَاحِبَتُهَا فَلَوْ مَاتَتْ عَمْرَةُ ثُمَّ طَلَّقَ حَفْصَةَ طَلَّقْتِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ حِينَئِذٍ مِنْ إِبْتَاتِ الطَّلَاقِ نَفْيُهُ.

قَالَ زَيْدٌ لِعَمْرٍو: مَتَى وَقَعَ طَلَاقُكَ عَلَى امْرَأَتِكَ فَزَوْجَتِي طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا، وَقَالَ عَمْرٍو لَزَيْدٍ مِثْلَ ذَلِكَ لَمْ يَقَعْ طَلَاقٌ كُلٌّ وَاحِدٍ عَلَى امْرَأَتِهِ مَا دَامَ زَوْجَتُهُ الْآخِرِ فِي نِكَاحِهِ. قَالَ لَهَا: مَتَى دَخَلْتِ وَأَنْتِ زَوْجَتِي فَعَبْدِي حُرٌّ قَبْلَهُ، وَقَالَ لِعَبْدِهِ: مَتَى دَخَلْتِ وَأَنْتِ عَبْدِي فَامْرَأَتِي طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا ثُمَّ دَخَلَا مَعًا لَمْ يُعْتَقْ وَلَمْ تَطْلُقِ.

قَالَ الْإِمَامُ: وَلَا يُخَالِفُ أَبُو زَيْدٍ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ سَدُّ بَابِ التَّصَرُّفِ. قَالَ لَهُ: مَتَى أَعْتَقْتِكِ فَأَنْتِ حُرٌّ قَبْلَهُ، ثُمَّ أَعْتَقَهُ فَعَلَى الثَّانِي: يُعْتَقُ وَعَلَى الْأَوَّلِ لَا. قَالَ: إِنْ بَعْتِكِ أَوْ رَهَيْتِكِ فَأَنْتِ حُرٌّ قَبْلَهُ فَبَاعَهُ فَعَلَى الثَّانِي: يَصِحُّ وَلَا عِتْقٌ وَعَلَى الْأَوَّلِ: لَا؟ قَالَ لِعَبْدِي مَدْخُولٍ بِهَا: إِنْ اسْتَقَرَّ مَهْرُكَ عَلَيَّ فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا ثُمَّ وَطِئَ، فَعَلَى الْأَوَّلِ: لَا يَسْتَقَرُّ الْمَهْرُ بِهَذَا الْوَطْءِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ اسْتَقَرَّ بَطَلَ النِّكَاحِ قَبْلَهُ وَإِذَا بَطَلَ النِّكَاحُ سَقَطَ نِصْفُ الْمَهْرِ وَعَلَى الثَّانِي: يَسْتَقَرُّ وَلَا تَطْلُقِ.

قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا قَبْلَ أَنْ أُخَالِعَكَ بِيَوْمِ عَلِيٍّ أَلْفٍ تَصِحُّ لِي ثُمَّ خَالَعَهَا عَلِيٌّ أَلْفٍ، فَعَلَى الْأَوَّلِ: لَا يَصِحُّ الْخُلْعُ وَعَلَى الثَّانِي: يَصِحُّ وَيَقَعُ وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ الْمُعْلَقُ.

قَالَ: إِنْ وَجَبَتْ عَلَيَّ زَكَاةُ فِطْرِكَ فَأَنْتَ حُرٌّ وَطَالِقٌ قَبْلَ وُجُوبِهَا فَعَلَيْ
الْأَوَّلِ: لَا تَجِبُ زَكَاةُ فِطْرِهِ وَفِطْرِهَا، وَعَلَى الثَّانِي: تَجِبُ؛ وَلَا يُعْتَقُ وَلَا تَطْلُقُ
ذَكَرَهُ الْأُسْتَاذُ أَبُو مَنْصُورٍ.

مَسَائِلُ الدَّوْرِ فِي الْعِبَادَاتِ:

مَسْأَلَةٌ: قَالَ الْأُسْتَاذُ أَبُو مَنْصُورٍ: قَوْلُ الْأَصْحَابِ إِنَّ النَّجَاسَاتِ لَا تَطْهَرُ
بِشَيْءٍ مِنَ الْمَائِعَاتِ سِوَى الْمَاءِ لِأَنَّ وُقُوعَ التَّطْهِيرِ بِهَا يُؤَدِّي إِلَى وُقُوعِ التَّنَجِيسِ
بِهَا؛ لِأَنَّ أَبَا حَنِيفَةَ وَافَقَ عَلَى أَنَّ الْخَلَّ إِذَا غُسِلَ بِهِ شَيْءٌ صَارَ الْخَلُّ نَجِسًا.

مَسْأَلَةٌ: مُتَطَهَّرَانِ وَجَدَ بَيْنَهُمَا رِيحٌ شَكُّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي وُجُودِهِ مِنْهُ
فَلِكُلِّ أَنْ يُصَلِّيَ مُنْفَرِدًا أَوْ إِمَامًا وَلَيْسَ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يَقْتَدِيَ بِالْآخَرَ؛ لِأَنَّ لَوْ
صَحَّحْنَا اقْتِدَاءَهُ بِهِ مَعَ الْحَدِيثِ جَعَلْنَا إِمَامَهُ طَاهِرًا وَإِذَا كَانَ الْإِمَامُ طَاهِرًا تَعَيَّنَ
الْحَدِيثُ فِي الْمَأْمُومِ؛ لِأَنَّ أَحَدَهُمَا مُحَدِّثٌ وَإِذَا صَارَ مُحَدِّثًا لَمْ يَصِحَّ اقْتِدَاؤُهُ مَعَ
الْحَدِيثِ فَكَانَ فِي صِحَّةِ الْإِقْتِدَاءِ فَسَادُهُ وَكَذَلِكَ مَسْأَلَةُ الْإِنَاءَيْنِ وَأَشْبَاهِهَا.

مَسْأَلَةٌ: سَهَا إِمَامُ الْجُمُعَةِ وَعَلِمَ أَنَّهُ إِنْ سَجَدَ لِلسَّهْوِ خَرَجَ الْوَقْتُ؛ لَا يَسْجُدُ
لِأَنَّ تَصْحِيحَ سُجُودِ السَّهْوِ حِينَئِذٍ يُؤَدِّي إِلَى إِبْطَالِهِ لِأَنَّ الْجُمُعَةَ تَبْطُلُ بِخُرُوجِ
وَقْتِهَا وَإِذَا بَطَلَتْ: بَطَلَ سُجُودُ السَّهْوِ.

مَسْأَلَةٌ: مَنْ دَخَلَ الْحَرَمَ مِنْ غَيْرِ إِحْرَامٍ لَا يَلْزِمُهُ الْقَضَاءُ لِأَنَّ لُزُومَهُ يُؤَدِّي إِلَى
إِسْقَاطِ لُزُومِهِ لِأَنَّ إِذَا أَلْزَمْنَا الْقَضَاءَ وَجَبَ عَلَيْهِ دُخُولُ الْحَرَمِ فَيَلْزِمُهُ إِحْرَامٌ
مُخْتَصٌّ بِهِ فَيَقَعُ مَا أُحْرِمَ بِهِ عَنْهُ لَا عَنَ الْقَضَاءِ فَكَانَ إِجَابُهُ مُؤَدِّيًا إِلَى إِسْقَاطِهِ.
ذَكَرَ هَذِهِ الْمَسَائِلَ الْأُسْتَاذُ أَبُو مَنْصُورٍ فِي كِتَابِهِ.

مَسْأَلَةٌ: فِي أَمْتِلَةٍ مِنَ الدَّوْرِ الْحُكْمِيِّ: لَوْ أذِنَ لِعَبْدِهِ: أَنْ يَتَزَوَّجَ بِالْفِ وَضَمِنَ
السَّيِّدُ الْأَلْفَ ثُمَّ بَاعَ الْعَبْدَ مِنَ الزَّوْجَةِ قَبْلَ الدُّخُولِ بِتِلْكَ الْأَلْفِ بَعِيْنَهَا لَمْ يَصِحَّ

الْبَيْعُ؛ لِأَنَّ لَوْ صَحَّحْنَا الْبَيْعَ مَلَكَتْهُ وَإِذَا مَلَكَتْهُ بَطَلَ النِّكَاحُ، وَإِذَا بَطَلَ النِّكَاحُ مِنْ قِبَلِهَا سَقَطَ الْمَهْرُ وَإِذَا سَقَطَ الْمَهْرُ بَطَلَ الثَّمَنُ وَإِذَا بَطَلَ الثَّمَنُ الْمَعْقُودُ عَلَيْهِ بَعِيْنِهِ بَطَلَ الْبَيْعُ فِي إِجَارَةِ الْبَيْعِ إِبْطَالُهُ. قَالَ أَبُو عَلِيٍّ الرَّجَّاجِيُّ: وَلِهَذَا الْمَسْأَلَةُ نَظَائِرُ كَثِيرَةٌ.

مِنْهَا: لَوْ شَهِدَ رَجُلَانِ عَلَى رَجُلٍ أَنَّهُ أَعْتَقَ عَبْدَيْهِ: سَالِمًا وَغَانِمًا؛ فَحُكِمَ بَعْتَهُمَا ثُمَّ شَهِدَا بِفَسْقِ الشَّاهِدَيْنِ لَمْ يُقْبَلْ لِأَنَّهَا لَوْ قُبِلَتْ عَادَا رَقِيقَيْنِ وَإِذَا عَادَا رَقِيقَيْنِ بَطَلَتْ شَهَادَتُهُمَا فَقَبُولُ شَهَادَتِهِمَا يُؤَدِّي إِلَى إِبْطَالِهَا فَأَبْطَلْنَاهَا.

وَمِنْهَا: لَوْ مَاتَ وَخَلَّفَ ابْنًا وَعَبْدَيْنِ قِيمَتُهُمَا أَلْفٌ فَأَعْتَقَهُمَا الْإِبْنُ فَشَهِدَا عَلَى الْأُمِّيَّةِ بِالْأَلْفِ دَيْنًا لَمْ تُقْبَلْ شَهَادَتُهُمَا؛ لِأَنَّهَا لَوْ قُبِلَتْ عَادَا رَقِيقَيْنِ فَيَكُونُ فِي إِجَارَةِ شَهَادَتِهِمَا إِبْطَالُهَا.

مِنْهَا: لَوْ مَاتَ عَنْ أَخٍ وَعَبْدَيْنِ فَأَعْتَقَهُمَا الْأَخُ فَشَهِدَا بِابْنٍ لِلْمَيِّتِ لَمْ تُقْبَلْ لِمَا ذَكَرَ.

وَمِنْهَا: لَوْ زَوَّجَ أُمَّتَهُ مِنْ عَبْدٍ وَأَعْتَقَهَا فِي مَرَضِهِ بَعْدَ قَبْضِ مَهْرِهَا قَبْلَ الدُّخُولِ وَلَا يَخْرُجُ مِنَ الثُّلْثِ إِلَّا بِضَمِّ الْمَهْرِ إِلَى التَّرَكَةِ فَلَا يَثْبُتُ لَهَا خِيَارُ الْعِتْقِ لِأَنَّهُ لَوْ ثَبَتَ وَجَبَ رَدُّ الْمَهْرِ فَلَا تَخْرُجُ كُلُّهَا مِنَ الثُّلْثِ فَلَا تُعْتَقُ كُلُّهَا وَإِذَا رَقَّ بَعْضُهَا فَلَا خِيَارَ لَهَا فِي إِثْبَاتِ الْخِيَارِ لَهَا إِبْطَالُهُ.

وَمِنْهَا: لَوْ قَالَ لِأُمَّتِهِ: إِنْ زَوَّجْتُكَ فَأَنْتِ حُرَّةٌ فَزَوَّجَهَا لَمْ تُعْتَقْ لِأَنَّ فِي عِتْقِهَا إِبْطَالَهُ؛ لِأَنَّ لَوْ قُلْنَا بَعْتَهَا فِي ذَلِكَ الْيَوْمِ بَطَلَ تَزْوِيجُهَا وَإِذَا بَطَلَ تَزْوِيجُهَا بَطَلَ عِتْقُهَا فَثَبَّتَ النِّكَاحُ وَلَا عِتْقٌ. قُلْتُ: وَنَظِيرُهَا مَا لَوْ قَالَ: إِنْ بَعْتُكَ فَأَنْتِ حُرَّةٌ.

وَمِنْهَا: لَوْ ادَّعَى الْمَقْدُوفُ بُلُوغَ الْقَاذِفِ وَأَنْكَرَ وَلَا بَيِّنَةَ لَمْ يَحْلِفِ الْقَاذِفُ أَنَّهُ غَيْرٌ بَالِغٌ؛ لِأَنَّ فِي الْحُكْمِ بَيِّنَتَهُ إِبْطَالُهَا؛ إِذِ الْيَمِينُ مِنْ غَيْرِ الْبَالِغِ لَا يُعْتَدُّ بِهَا.

وَمِنْهَا: لَوْ دُفِعَ إِلَى رَجُلٍ زَكَاةٌ فَاسْتَعْنَى بِهَا لَمْ يُسْتَرْجَعْ مِنْهُ لِأَنَّ الْإِسْتِرْجَاعَ

منه يُوجِبُ دَفْعَهَا ثَانِيًا لِأَنَّهُ يَصِيرُ فَقِيرًا بِالِاسْتِرْجَاعِ. قَالَ الزَّجَاجِيُّ: وَالْأَصْلُ فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ كُلِّهَا قَوْلُهُ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَكُونُوا كَالَّذِي نَقَصَتْ غَزَلَهَا مِنْ بَعْدِ قُوَّةٍ أَنْكَا﴾ [النحل: ٩٢] فَعَيَّرَ مَنْ نَقَصَ شَيْئًا بَعْدَ أَنْ أُثْبِتَهُ فَدَلَّ عَلَى أَنَّ كُلَّ مَا أَدَّى إِثْبَاتُهُ إِلَى نَقْضِهِ بَاطِلٌ.

القول في العدالة:

حَدَّهَا الْأَصْحَابُ: بِأَنَّهَا مَلَكَهٌ أَيْ هَيْئَةٌ رَاسِخَةٌ فِي النَّفْسِ تَمْنَعُ مِنَ اقْتِرَافِ كَبِيرَةٍ أَوْ صَغِيرَةٍ دَالَّةٌ عَلَى الْخِسَّةِ، أَوْ مُبَاحٌ يَخْلُ بِالْمُرُوءَةِ. وَهَذِهِ أَحْسَنُ عِبَارَةٍ فِي حَدِّهَا، وَأَضْعَفُهَا قَوْلُ مَنْ قَالَ: اجْتِنَابُ الْكِبَائِرِ وَالِإِصْرَارِ عَلَى الصَّغَائِرِ. لِأَنَّ مُجَرَّدَ الْاجْتِنَابِ مِنْ غَيْرِ أَنْ تَكُونَ عِنْدَهُ مَلَكَهٌ وَقُوَّةٌ تُرَدِّعُهُ عَنِ الْوُقُوعِ فِيمَا يَهْوَاهُ غَيْرُ كَافٍ فِي صِدْقِ الْعَدَالَةِ. وَلِأَنَّ التَّعْبِيرَ بِالْكِبَائِرِ بِلَفْظِ الْجَمْعِ يُوهِمُ أَنَّ ارْتِكَابَ الْكَبِيرَةِ الْوَاحِدَةِ لَا يُضُرُّ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، وَلِأَنَّ الْإِصْرَارَ عَلَى الصَّغَائِرِ مِنْ جُمْلَةِ الْكِبَائِرِ فَذَكَرَهُ فِي الْحَدِّ تَكَرُّرًا؛ وَلِأَنَّ صَغَائِرَ الْخِسَّةِ وَرَدَائِلَ الْمُبَاحَاتِ خَارِجٌ عَنْهُ مَعَ اعْتِبَارِهِ.

قَالَ فِي الرُّوضَةِ: وَهَلِ الْإِصْرَارُ السَّالِبُ لِلْعَدَالَةِ الْمُدَاوِمَةِ عَلَى نَوْعٍ مِنَ الصَّغَائِرِ أَمْ الْإِكْتِنَارُ مِنَ الصَّغَائِرِ سَوَاءً كَانَتْ مِنْ نَوْعٍ أَوْ أَنْوَاعٍ؟ فِيهِ وَجْهَانِ يُوَافِقُ الثَّانِي قَوْلَ الْجُمْهُورِ: مَنْ غَلَبَتْ طَاعَاتُهُ مَعَاصِيَهُ كَانَ عَدْلًا وَعَكْسُهُ فَاسِقٌ وَلَفْظُ الشَّافِعِيِّ فِي الْمُخْتَصَرِ يُوَافِقُهُ فَعَلَى هَذَا لَا تَضُرُّ الْمُدَاوِمَةُ عَلَى نَوْعٍ مِنَ الصَّغَائِرِ إِذَا غَلَبَتْ الطَّاعَةُ. وَعَلَى الْأَوَّلِ: تَضُرُّ، وَاعْتَرَضَهُ فِي الْمَطْلَبِ: بِأَنَّ مُفْتَضَاهُ أَنَّ مُدَاوِمَةَ النَّوْعِ الْوَاحِدِ تَضُرُّ عَلَى الْوَجْهَيْنِ أَمَّا عَلَى الْأَوَّلِ: فَظَاهِرٌ وَأَمَّا عَلَى الثَّانِي: فَلِأَنَّهُ فِي ضَمَنِ حِكَايَتِهِ قَالَ: إِنَّ الْإِكْتِنَارَ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ كَالْإِكْتِنَارِ مِنَ الْأَنْوَاعِ وَحِينَئِذٍ: لَا يَحْسُنُ مَعَهُ التَّفْصِيلُ، نَعَمْ يَظْهَرُ أَثْرُهَا فِيمَا لَوْ أَتَى بِأَنْوَاعٍ مِنَ الصَّغَائِرِ إِنْ قُلْنَا بِالْأَوَّلِ لَمْ يَضُرَّ؛ لِمَشَقَّةِ كَفِّ النَّفْسِ عَنْهُ وَهُوَ مَا حَكَاهُ فِي الْإِبَاتَةِ، وَإِنْ قُلْنَا بِالثَّانِي ضُرَّ.

وَتَبِعَهُ فِي الْمُهَمَّاتِ، وَقَالَ: يَدُلُّ عَلَيَّ مَا ذَكَرْنَاهُ أَنَّهُ خَالَفَ الْمَذْكَورَ هُنَا
وَجَزَمَ فِي الْكَلَامِ عَلَى الْأَوْلِيَاءِ وَفِي الرَّضَاعِ: بَانَ الْمُدَاوِمَةَ عَلَى النَّوْعِ الْوَاحِدِ
تُصَيِّرُهُ كَبِيرَةً، وَأَجَابَ الْبُلْقِينِيُّ بِأَنَّ الْإِكْتَارَ مِنَ النَّوْعِ الْوَاحِدِ غَيْرُ الْمُدَاوِمَةِ فَإِنَّ
الْمُرَادَ بِالْأَكْثَرِيَّةِ الَّتِي تَغْلِبُ بِهَا مَعَاصِيهِ عَلَى طَاعَتِهِ وَهَذَا غَيْرُ الْمُدَاوِمَةِ فَالْمَوْثُرُ
عَلَى الثَّانِي إِنْمَا هُوَ الْغَلْبَةُ لَا الْمُدَاوِمَةُ. وَالرُّجُوعُ فِي الْغَلْبَةِ إِلَى الْعُرْفِ فَإِنَّهُ
يُمْكِنُ أَنْ يُرَادَ مُدَّةُ الْعُمُرِ فَالْمُسْتَقْبَلُ لَا يَدْخُلُ فِي ذَلِكَ وَكَذَا مَا ذَهَبَ بِالتَّوْبَةِ
وَعَيْرَهَا.

تَمَيِّزُ الْكِبَائِرِ مِنَ الصَّغَائِرِ: أُضْطَرِبَ فِي حَدِّ الْكَبِيرَةِ حَتَّى قَالَ ابْنُ عَبْدِ
السَّلَامِ: لَمْ أَقِفْ لَهَا عَلَى ضَابِطٍ يَعْنِي سَالِمًا مِنَ الْإِعْتِرَاضِ، وَعَدَلَ إِمَامُ
الْحَرَمَيْنِ عَنْ حَدِّهَا إِلَى حَدِّ السَّالِبِ لِلْعَدَالَةِ فَقَالَ: كُلُّ جَرِيمَةٍ تُؤْذِنُ بِقِلَّةِ اِكْتِرَاطِ
مُرْتَكِبِهَا بِالذِّينِ وَرِقَّةِ الدِّيَانَةِ فَهِيَ مُبْطَلَةٌ لِلْعَدَالَةِ، وَكُلُّ جَرِيمَةٍ لَا تُؤْذِنُ بِذَلِكَ بَلْ
تَنْفِي حُسْنِ الظَّنِّ بِصَاحِبِهَا لَا تُحِبُّ الْعَدَالَةَ، قَالَ: وَهَذَا أَحْسَنُ مَا يُمَيِّزُ بِهِ أَحَدُ
الضَّادِينَ مِنَ الْآخِرِ.

وَأَمَّا حَصْرُ الْكِبَائِرِ بِالْعَدِّ فَلَا يُمْكِنُ اسْتِيفَاؤُهُ، فَقَدْ أَخْرَجَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي
تَفْسِيرِهِ قَالَ: أَخْبَرَنَا مَعْمَرٌ عَنْ ابْنِ طَاوُسٍ عَنْ أَبِيهِ: قِيلَ لِابْنِ عَبَّاسٍ: (الْكِبَائِرُ
سَبْعٌ؟ قَالَ: هِيَ إِلَى السَّبْعِينَ أَقْرَبُ) وَفِي رِوَايَةٍ عِنْدَ ابْنِ أَبِي حَاتِمٍ: (هِيَ إِلَى
السَّبْعِ أَقْرَبُ)، وَأَكْثَرُ مَنْ رَأَيْتُهُ عَدَّهَا الشَّيْخُ تَاجُ الدِّينِ السُّبْكِيُّ فِي جَمْعِ الْجَوَامِعِ
فَأُورِدَ مِنْهَا خَمْسَةٌ وَثَلَاثِينَ كَبِيرَةً أَكْثَرُهَا فِي الرُّوضَةِ وَأَصْلُهَا، وَقَدْ أُورِدَتْهَا نَظْمًا
فِي ثَمَانِيَةِ أَبْيَاتٍ لَا حَشْوَ فِيهَا فَقُلْتُ:

كَالْقَتْلِ وَالزَّوْنِ وَشَرْبِ الْخَمْرِ وَمُطْلَقِ الْمُسْكَرِ ثُمَّ السَّحْرِ
وَالْقَذْفِ وَاللُّوَاطِ ثُمَّ الْفَطْرِ وَيَأْسِ رَحْمَةٍ وَأَمْنِ الْمَكْرِ
وَالْغَضَبِ وَالسَّرِقَةِ وَالشَّهَادَةِ بِالزُّورِ وَالرَّشْوَةِ وَالْقِيَادَةِ

مَنْعُ زَكَاةٍ وَدِيَاثَةٍ فِرَارًا خِيَانَةٌ فِي الْكَيْلِ وَالْوَزْنِ ظَهَارًا
نَمِيمَةٌ كَتُمُ شَهَادَةِ يَمِينٍ فَاجِرَةٌ عَلَى نَبِيٍّ يَمِينٍ
وَسَبُّ صَاحِبِهِ وَضَرْبُ الْمُسْلِمِ سِعَايَةٌ عَقُّ وَقَطْعُ الرَّحِمِ
حِرَابَةٌ تَقْدِيمُهُ الصَّلَاةَ أَوْ تَأْخِيرُهَا وَمَالَ أَيَّتَامٍ رَأَوْا
وَأَكْلُ خَنْزِيرٍ وَمَيْتٍ وَالرَّبَا وَالغُلُّ أَوْ صَغِيرَةٌ قَدْ وَاظَبَا

قُلْتُ: زَادَ فِي الرَّوْضَةِ: نَسِيَانُ الْقُرْآنِ، وَالْوَطْءُ فِي الْحَيْضِ، نَقَلَهُ الْمَحَامِلِيُّ
عَنْ نَصِّ الشَّافِعِيِّ، وَزَادَ صَاحِبُ الْعُدَّةِ: إِحْرَاقُ الْحَيَوَانِ، وَامْتِنَاعُهَا مِنْ زَوْجِهَا
بِلَا سَبَبٍ وَتَرْكُ الْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ مَعَ الْقُدْرَةِ. وَزَادَ الْعَلَائِيُّ فِي
قَوَاعِدِهِ: عَدَمُ التَّنَزُّهِ مِنَ الْبَوْلِ وَالتَّقَرُّبُ بَعْدَ الْهَجْرَةِ، وَالْإِضْرَارُ فِي الْوَصِيَّةِ، وَمَنْعُ
ابْنِ السَّبِيلِ فَضْلَ الْمَاءِ؛ لِوُرُودِهَا فِي الْحَدِيثِ، وَالشُّرْبُ فِي آيَةِ الذَّهَبِ
وَالْفِضَّةِ؛ لِلتَّوَعُّدِ عَلَيْهِ بِالنَّارِ.

مَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَالَةُ وَمَا لَا يُشْتَرَطُ:

قَالَ الْعَلَائِيُّ: مَدَارُ هَذِهِ الْقَاعِدَةِ عَلَى الْقَاعِدَةِ الْمَشْهُورَةِ فِي أَصُولِ الْفِقْهِ:
(إِنَّ الْمَصَالِحَ الْمُعْتَبَرَةَ إِمَّا فِي مَحَلِّ الضَّرُورَاتِ أَوْ فِي مَحَلِّ الْحَاجَاتِ أَوْ فِي
مَحَلِّ التَّيَمَّاتِ وَإِمَّا مُسْتَعْنَى عَنْهَا الْكُلِّيَّةُ إِمَّا لِعَدَمِ اعْتِبَارِهَا أَوْ لِقِيَامِ غَيْرِهَا
مَقَامَهَا). وَبَيَانُ هَذَا: أَنَّ اشْتِرَاطَ الْعَدَالَةِ فِي صِحَّةِ التَّصَرُّفِ مَصْلَحَةٌ لِحُصُولِ
الضَّبْطِ بِهَا عَنِ الْخِيَانَةِ وَالْكَذِبِ وَالتَّقْصِيرِ؛ إِذِ الْفَاسِقُ لَيْسَ لَهُ وَازِعٌ دِينِيٌّ فَلَا
يُوثِقُ بِهِ، فَاشْتِرَاطُ الْعَدَالَةِ فِي الشَّهَادَةِ وَالرَّوَايَةِ فِي مَحَلِّ الضَّرُورَاتِ؛ لِأَنَّ
الضَّرُورَةَ تَدْعُو إِلَى حِفْظِ الشَّرِيعَةِ فِي نَقْلِهَا وَصَوْنِهَا عَنِ الْكَذِبِ.

وَكَذَلِكَ فِي الْفَتَوَى أَيْضًا لِصَوْنِ الْأَحْكَامِ وَلِحِفْظِ دِمَاءِ النَّاسِ وَأَمْوَالِهِمْ
وَأَبْضَاعِهِمْ وَأَعْرَاضِهِمْ عَنِ الضِّيَاعِ فَلَوْ قُبِلَ فِيهَا قَوْلُ الْفَسَقَةِ وَمَنْ لَا يُوثِقُ بِهِ

لَضَاعَتْ. وَكَذَلِكَ فِي الْوَلَايَاتِ عَلَى الْغَيْرِ كَالْإِمَامَةِ الْكُبْرَى وَالْقَضَاءِ وَأَمَانَةِ الْحُكْمِ وَالْوَصَايَةِ وَمُبَاشَرَةِ الْأَوْقَافِ وَالسَّعَايَةِ فِي الصَّدَقَاتِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ؛ لِمَا فِي الْإِعْتِمَادِ عَلَى الْفَاسِقِ فِي شَيْءٍ مِنْهَا مِنَ الضَّرْرِ الْعَظِيمِ.

وَأَمَّا مَحَلُّ الْحَاجَاتِ: فَفِي مِثْلِ تَصَرُّفَاتِ الْأَبَاءِ وَالْأَجْدَادِ لِأَبْنَائِهِمْ وَمِنْهُمْ مَنْ طُرِدَ فِيهِ الْخِلَافُ الْآتِي فِي النِّكَاحِ وَالْمُؤَدَّنِ الْمَنْصُوبِ لِإِعْتِمَادِ النَّاسِ عَلَى قَوْلِهِ فِي دُخُولِ الْأَوْقَافِ؛ إِذْ لَوْ كَانَ غَيْرَ مَوْثُوقٍ بِهِ؛ لَحَصَلَ الْخَلَلُ فِي إِيقَاعِ الصَّلَوَاتِ فِي غَيْرِ أَوْقَاتِهَا.

وَأَمَّا مَحَلُّ التَّيَمُّنَاتِ: فَكَإِمَامَةِ الصَّلَوَاتِ وَلِذَلِكَ لَمْ يُشْتَرَطْ فِيهَا الْعَدَالَةُ بِلَا خِلَافٍ عِنْدَنَا، إِذْ لَيْسَ فِيهَا تَوْفُّعٌ خَلَلَ بِالنُّسْبَةِ إِلَى الْمُصَلِّينَ خَلْفَهُ؛ لِأَنَّ تَوْهَمَ قِلَّةِ مُبَالَاتِهِ بِالطَّهَارَةِ عَنِ الْحَدَثِ وَالْخَبَثِ نَادِرٌ فِي الْفُسَاقِ. وَكَذَلِكَ وَلايَةُ الْقَرِيبِ عَلَى قَرِيبِهِ الْمَيِّتِ فِي التَّجْهِيزِ وَالتَّقَدُّمِ عَلَى الصَّلَاةِ لِأَنَّ فَرْطَ شَفَقَةِ الْقَرِيبِ وَكَثْرَةَ حُزْنِهِ تَبَعُّهُ عَلَى الْإِحْتِيَاظِ فِي ذَلِكَ وَقُوَّةَ التَّضَرُّعِ فِي الدُّعَاءِ لَهُ فَالْعَدَالَةُ فِيهِ مِنَ التَّيَمُّنَاتِ.

وَأَمَّا الْمُسْتَعْنَى عَنْهُ بِالْكُلِّيَّةِ؛ لِعَدَمِ الْحَاجَةِ إِلَيْهِ فَكَالْإِقْرَارِ لِأَنَّ طَبَعَ الْإِنْسَانِ يَزَعُهُ عَنِ أَنْ يُقَرَّرَ عَلَى نَفْسِهِ بِمَا يَقْتَضِي قِتْلًا أَوْ قَطْعًا أَوْ تَغْرِيمَ مَالٍ فُقْبِلَ مِنَ الْبِرِّ وَالْفَاجِرِ اكْتِفَاءً بِالْوِزَاعِ الطَّبِيعِيِّ.

وَلِهَذَا يُقْبَلُ إِقْرَارُ الْعَبْدِ بِمَا يَقْتَضِي الْقِصَاصَ دُونَ مَا يُوجِبُ الْمَالَ؛ لِأَنَّ طَبَعَهُ يَزَعُهُ عَنِ إِضْرَارِ نَفْسِهِ بِخِلَافِ إِضْرَارِ سَيِّدِهِ وَالَّذِي يَقُومُ غَيْرُهُ مَقَامَهُ التَّوَكُّيلُ وَالْإِيدَاعُ مِنَ الْمَالِكِ فَإِنَّ نَظْرَهُ لِنَفْسِهِ قَائِمٌ مَقَامَ نَظْرِ الشَّرْعِ لَهُ فِي الْإِحْتِيَاظِ فَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يُوَكَّلَ الْفَاسِقَ وَيُودَعَ عِنْدَهُ لِأَنَّ طَبَعَ الْمَالِكِ يَزَعُهُ عَنِ إِتْلَافِ مَالِهِ بِالتَّفْرِيطِ. وَلِذَلِكَ لَوْ كَانَ مُوَكَّلًا أَوْ مُودَعًا فِي مَالِ الْغَيْرِ وَجَبَ عَلَيْهِ الْإِحْتِيَاظُ بِالْوِزَاعِ الشَّرْعِيِّ.

وَهَذِهِ فُرُوعٌ أُخْتَلِفَ فِيهَا:

الأوّل: ولاية النّكاح، وفيها ثلاثة عشر طريقاً:

أشهرها: في اشتراط العدالة. فيها قولان أصحهما: نعم فلا يلي الفاسق كسائر الولايات؛ ولأنه لا يؤمن أن يضعها عند فاسق مثله. والثاني: لا؛ لأنّ الأولين لم يمنعوا الفسقة من تزويج بناتهم.

الطريق الثاني: يلي قطعاً. الثالث: لا يلي قطعاً. الرابع: يلي المُجبر دون غيره؛ لأنه أكمل شفقة. الخامس: عكسه؛ لأنّ المُجبر يستقل بالنكاح فوراً وضعها عند فاسق بخلاف غيره فتتظر هي لنفسها وتأذن. السادس: يلي إن فسق بغير شرب الخمر بخلاف ما إذا كان به لاختلال نظره. السابع: يلي المُستتر دون المُعلن. الثامن: يلي الغيور دون غيره. التاسع: يلي إن لم يحجر عليه. العاشر: يلي إن كان الإمام الأعظم قطعاً وإلا فقولان. الحادي عشر: يلي - إن كان الإمام - نساء المسلمين لا مولاته. الثاني عشر: يلي إن كان بحيث لو سلبناه الولاية انتقلت إلى حاكم مثله وإلا فلا، قاله العزالي واستحسنه النووي. الثالث عشر: قاله في البحر - يلي ابنته ولا يقبل النكاح لابنه.

الفرع الثاني: الاجتهاد: قيل العدالة ركنٌ فيه والأصح: لا بل هي شرط لقبول إخباره حتى يجب عليه الأخذ بقول نفسه.

ما يُشترط فيه العدالة الباطنة وما لا: فيه فروع:

منها: أفتى ابن الصلاح أنّ الشاهد بالرشد لا يجب عليه معرفة عدالة المشهود له باطناً بل يكفي العدالة ظاهراً.

ومنها: شهود النكاح يكفي أن يكونوا مستورين ولا يُشترط فيهم معرفة العدالة الباطنة على الصحيح؛ لأنّ النكاح يُعقد بين أوساط الناس ومن يشق عليه البحث عنها فاكْتَفَى بِالْعَدَالَةِ الظاهرة ولهذا لا يُكْتَفَى بِهَا لو أُريد إثباته عند حاكم أو كان العاقد الحاكم كما جزم به ابن الصلاح.

وَمِنْهَا: الرَّوَايَةُ الْأَصْحُ فِيهَا قَبُولُ الْمَسْتُورِ كَمَا صَحَّحَهُ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ
وَعَيْرِهِ.

وَمِنْهَا: وَلِيُّ النِّكَاحِ وَالْأَبُ فِي مَالٍ وَلَدِهِ، لَا يُشْتَرَطُ فِيهِمَا الْعَدَالَةُ الْبَاطِنَةُ.

وَمِنْهَا: الْمُفْتِي لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَالَةُ الْبَاطِنَةُ.

وَمِنْهَا: مَنْ لَهُ الْحَضَانَةُ.

وَمِنْهَا: مَا فِي فِتَاوَى السُّبْكِيِّ: أَنَّ النَّاطِرَ مِنْ جِهَةِ الْوَاقِفِ هَلْ يُشْتَرَطُ فِيهِ
الْعَدَالَةُ الْبَاطِنَةُ كَالنَّاطِرِ مِنْ جِهَةِ الْقَاضِي أَوْ فِيهِ الْعَدَالَةُ الْمَجُوزَةُ لِتَصَرُّفِ الْأَبِ
فِي مَالٍ وَلَدِهِ؟ مُحْتَمَلٌ وَالظَّاهِرُ: الثَّانِي. وَإِذَا حَكَمَ لَهُ الْحَاكِمُ بِالنَّظَرِ هَلْ يَتَوَقَّفُ
عَلَى ثُبُوتِ عَدَالَتِهِ الْبَاطِنَةِ أَوْ تَكْفِي عَدَالَتِهِ الظَّاهِرَةِ؟ مُحْتَمَلٌ وَيَتَّجَهُ أَنْ يَكُونَ
كَالْأَبِ إِذَا بَاعَ شَيْئًا وَأَرَادَ إِثْبَاتَهُ عِنْدَ الْحَاكِمِ وَمَا عَدَا ذَلِكَ يُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَالَةُ
الْبَاطِنَةُ جَزْمًا.

تَنْبِيْهُ: فِي الْمُرَادِ بِالْمَسْتُورِ أَوْجُهُ:

أَحَدُهَا: أَنَّهُ مَنْ عُرِفَتْ عَدَالَتُهُ ظَاهِرًا لَا بَاطِنًا وَهُوَ الَّذِي صَحَّحَهُ النَّوَوِيُّ.
الثَّانِي: أَنَّهُ مَنْ عَلِمَ إِسْلَامَهُ وَلَمْ يُعْلَمْ فِسْقُهُ وَهُوَ الَّذِي بَحَثَهُ الرَّافِعِيُّ وَنَقَلَهُ
الرُّوْيَانِيُّ عَنِ النَّصِّ وَصَوَّبَهُ فِي الْمُهَمَّاتِ. وَقَالَ السُّبْكِيُّ: إِنَّهُ الَّذِي يَظْهَرُ مِنْ
كَلَامِ الْأَكْثَرِينَ تَرْجِيحُهُ.

الثَّلَاثُ: أَنَّهُ مَنْ عُرِفَتْ عَدَالَتُهُ بَاطِنًا فِي الْمَاضِي وَشُكَّ فِيهَا وَقَتَ الْعَقْدِ
فِيَسْتَصْحَبُ، وَهَذَا مَا صَحَّحَهُ السُّبْكِيُّ.

مَا يُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَدُ وَمَا لَا: اتَّفَقُوا عَلَى قَبُولِ الْوَاحِدِ فِي نَجَاسَةِ الْمَاءِ وَنَحْوِهِ
وَفِي دُخُولِ وَقْتِ الصَّلَاةِ وَفِي الْهَدْيَةِ وَالْإِذْنِ فِي دُخُولِ الدَّارِ. وَنَقَلَ ابْنُ حَزْمٍ
إِجْمَاعَ الْأُمَّةِ عَلَى قَبُولِ قَوْلِ الْمَرْأَةِ الْوَاحِدَةِ فِي إِهْدَاءِ الزَّوْجَةِ لِزَوْجِهَا لَيْلَةً

الزَّفَافِ مَعَ أَنَّهُ إِخْبَارٌ عَنِ تَعْيِينِ مُبَاحِ جُزْئِيٍّ لِجُزْئِيٍّ فَكَانَ مُقْتَضَاهُ أَنْ لَا يُقْبَلُ فِي مِثْلِهِ، لَكِنْ اعْتَصَدَ هَذَا بِالْقَرِينَةِ الْمُسْتَمِرَّةِ عَادَةً: أَنَّ التَّدْلِيْسَ لَا يَدْخُلُ فِي مِثْلِ هَذَا وَيُبَدَّلُ عَلَى الزَّوْجِ غَيْرِ زَوْجَتِهِ.

وَهَذِهِ فُرُوعٌ جَرَى فِيهَا خِلَافٌ:

الأوَّلُ: الشَّهَادَةُ وَلَا خِلَافَ عِنْدَنَا فِي اشْتِرَاطِ الْعَدَدِ فِيهَا: إِلَّا فِي هِلَالِ رَمَضَانَ فَفِيهِ قَوْلَانِ أَصْحَهُمَا عَدَمُ اشْتِرَاطِهِ وَقَبُولُ الْوَاحِدِ فِيهِ، وَاخْتِلَفَ عَلَى هَذَا هَلْ هُوَ جَارٍ مَجْرَى الشَّهَادَةِ أَوْ الرَّوَايَةِ؟ قَوْلَانِ أَصْحَهُمَا: الأوَّلُ، وَيَبْنِي عَلَيْهِمَا قَبُولُ الْمَرْأَةِ وَالْعَبْدُ فِيهِ وَالْمَسْتُورُ وَالْإِتْيَانُ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ وَالْإِكْتِفَاءُ فِيهِ بِالْوَاحِدِ عَنِ الْوَاحِدِ. وَالْأَصَحُّ فِي الْكُلِّ: مُرَاعَاةُ حُكْمِ الشَّهَادَةِ إِلَّا فِي الْمَسْتُورِ. وَحَيْثُ قَبِلَ الْوَاحِدُ فَذَلِكَ فِي الصَّوْمِ وَصَلَاةِ التَّرَاوِيحِ دُونَ حُلُولِ الْأَجَالِ وَالتَّعْلِيْقَاتِ وَانْقِضَاءِ الْعَدَدِ.

وَنَظِيرُ ذَلِكَ: لَوْ شَهِدَ وَاحِدٌ بِإِسْلَامِ ذِمِّيٍّ مَاتَ قَبْلَ فِي وَجُوبِ الصَّلَاةِ عَلَيْهِ عَلَى الْأَرْجَحِ دُونَ إِرْثِ قَرِيْبِهِ الْمُسْلِمِ وَمَنْعِ قَرِيْبِهِ الْكَافِرِ اتِّفَاقًا. وَنَظِيرُهُ أَيضًا: لَوْ شَهِدَ بَعْدَ الْعُرُوبِ يَوْمَ الثَّلَاثِينَ بِرُؤْيَاةِ الْهَيْلَالِ اللَّيْلَةَ الْمَاضِيَةَ لَمْ تُقْبَلْ هَذِهِ الشَّهَادَةُ؛ إِذْ لَا فَائِدَةَ لَهَا إِلَّا تَفْوِيْتُ صَلَاةِ الْعِيدِ، نَعَمْ: تُقْبَلُ فِي الْأَجَالِ وَالتَّعْلِيْقَاتِ وَنَحْوِهَا.

الثَّانِي: الرَّوَايَةُ: وَالْجَمُّهُورُ عَلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِ الْعَدَدِ فِيهَا، وَمِنْهُمْ مَنْ شَرَطَ رَوَايَةَ اثْنَيْنِ وَقِيلَ أَرْبَعَةٌ. وَقَدْ ذَكَرْتُ حُجَجَ ذَلِكَ وَرَدَّهَا فِي شَرْحِ التَّقْرِيبِ وَالتَّيْسِيرِ مَبْسُوطًا.

الثَّلَاثُ: الْخَارِصُ: وَفِيهِ قَوْلَانِ: أَصْحَهُمَا: الْإِكْتِفَاءُ بِالْوَاحِدِ؛ تَشْبِيْهُهَا بِالْحُكْمِ. وَالثَّانِي: غَلَبَ جَانِبَ الشَّهَادَةِ. وَفِي وَجْهِ ثَالِثٍ: إِنْ خَرَصَ عَلَى مَحْجُورٍ أَوْ غَائِبٍ شَرَطَ اثْنَانِ وَإِلَّا فَلَا وَعَلَى الأوَّلِ: الْأَصَحُّ: اشْتِرَاطُ حُرِّيَّتِهِ وَذُكُورَتِهِ كَمَا فِي هِلَالِ رَمَضَانَ.

الرَّابِعُ: الْقَاسِمُ وَفِيهِ قَوْلَانِ لِتَرَدُّدِهِ أَيْضًا بَيْنَ الْحَاكِمِ وَالشَّاهِدِ وَالْأَصْحُ: يَكْفِي وَاحِدٌ.

الخَامِسُ: الْمُقَوِّمُ: وَيُشْتَرَطُ فِيهِ الْعَدَدُ بِلَا خِلَافٍ عِنْدَنَا؛ لِأَنَّ التَّقْوِيمَ شَهَادَةٌ مَحْضَةٌ وَمَالِكٌ أَلْحَقَهُ بِالْحَاكِمِ.

السادسُ: الْقَائِفُ: وَفِيهِ خِلَافٌ؛ لِتَرَدُّدِهِ بَيْنَ الرَّوَايَةِ وَالشَّهَادَةِ، وَالْأَصْحُ: الْاِكْتِفَاءُ بِالْوَاحِدِ؛ تَغْلِيْبًا لِشَبْهِ الرَّوَايَةِ لِأَنَّهُ مُتَّصِبٌ اِتِّصَابًا عَامًّا لِإِلْحَاقِ النَّسَبِ.

السَّابِعُ الْمُتْرَجِّمُ كَلَامَ الْخُصُومِ لِلْقَاضِي وَالْمَذْهَبُ: اِشْتِرَاطُ الْعَدَدِ فِيهِ.

الثَّامِنُ: الْمُسْمِعُ إِذَا كَانَ الْقَاضِي أَصَمًّا: وَالْأَصْحُ اِشْتِرَاطُ الْعَدَدِ فِيهِ وَالثَّانِي: غَلَبَ جَانِبَ الرَّوَايَةِ. وَالثَّلَاثُ: إِنْ كَانَ الْخُصْمَانِ أَصَمَّيْنِ أَيْضًا: اِشْتِرَاطُ الْوَالِدَيْنِ. وَأَمَّا إِسْمَاعُ الْخُصُومِ كَلَامَ الْقَاضِي وَمَا يَقُولُهُ الْخُصْمُ فَجَزَمَ الْقَفَالُ بِأَنَّهُ لَا حَاجَةَ فِيهِ إِلَى الْعَدَدِ وَكَأَنَّهُ اِعْتَبَرَهُ رَوَايَةً فَقَطُّ.

التَّاسِعُ: الْمُعَرِّفُ: ذَكَرَ الرَّافِعِيُّ فِي الْوِكَايَةِ فِيْمَا إِذَا ادَّعَى الْوَكِيلُ لِمُوكَلِّهِ الْغَائِبِ وَهُوَ غَيْرُ مَعْرُوفٍ أَنَّ الْعَبَادِيَّ قَالَ: لَا بُدَّ وَأَنْ يُعَرِّفَ بِالْمُوكَلِّ شَاهِدَانِ يَعْرِفُهُمَا الْقَاضِي وَيَتَّقُ بِهِمَا. قَالَ: هَذِهِ عِبَارَةُ الْعَبَادِيِّ وَالَّذِي قَالَهُ الْعِرَاقِيُّونَ: أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ إِقَامَةِ الْبَيِّنَةِ عَلَى أَنَّ فُلَانًا بَنَ فُلَانًا وَكَأَنَّهُ. وَقَالَ الْقَاضِي أَبُو سَعْدٍ فِي شَرْحِ مُخْتَصَرِ الْعَبَادِيِّ: يُمَكِّنُ أَنْ يَكْتَفِيَ بِمَعْرِفٍ وَاحِدٍ إِذَا كَانَ مَوْثُوقًا بِهِ كَمَا ذَكَرَ الشَّيْخُ أَبُو مُحَمَّدٍ أَنَّ تَعْرِيفَهُ فِي تَحْمُلِ الشَّهَادَةِ عَلَيْهَا يَحْصُلُ بِمَعْرِفٍ وَاحِدٍ لِأَنَّهُ إِخْبَارٌ وَلَيْسَ بِشَهَادَةٍ.

العَاشِرُ: بَعَثَ الْحَكَمَ عِنْدَ الشُّقَاقِ: هَلْ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ وَاحِدًا؟ فِيهِ وَجْهَانِ اخْتَارَ ابْنُ كَعْبٍ: الْمَنْعَ؛ لِظَاهِرِ الْآيَةِ. قَالَ الرَّافِعِيُّ: وَيُشْبَهُ أَنْ يُقَالَ: إِنْ جَعَلْنَاهُ تَحْكِيمًا لَمْ يُشْتَرَطْ فِيهِ الْعَدَدُ أَوْ تَوْكِيْلًا فَكَذَلِكَ إِلَّا فِي الْخُلْعِ فَيَكُونُ عَلَى الْخِلَافِ فِي تَوَلِّيِ الْوَاحِدِ طَرَفِي الْعَقْدِ.

الْحَادِي عَشَرَ: اِخْتَلَفَ الْمُتْبَاعَانِ فِي صِفَةِ هَلْ هِيَ عَيْبٌ؟ قَالَ فِي التَّهْدِيبِ: يُرْجَعُ إِلَى قَوْلِ وَاحِدٍ مِنْ أَهْلِ الْخَبْرَةِ بَأَنَّهُ عَيْبٌ يَثْبُتُ بِهِ الرَّدُّ. وَاعْتَبَرَ صَاحِبُ السِّمَةِ شَهَادَةَ اثْنَيْنِ لِقُوَّةِ شَبْهِهِ بِالشَّهَادَةِ كالتَّقْوِيمِ. وَلَوْ اِخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ فِي قُرْحَةٍ هَلْ هِيَ جُذَامٌ؟ أَوْ فِي بَيَاضٍ هَلْ هُوَ بَرَصٌ؟ اشْتَرَطَ فِيهِ شَهَادَةَ شَاهِدَيْنِ عَالِمَيْنِ بِالطَّبِّ. كَذَا جُزِمَ بِهِ فِي أَصْلِ الرُّوضَةِ فِي النِّكَاحِ.

الثَّانِي عَشَرَ: فِي الرَّجُوعِ إِلَى قَوْلِ الطَّبِيبِ وَذَلِكَ فِي مَوَاضِعَ: أَحَدُهَا: فِي الْمَاءِ الْمُسَمَّسِ عَلَى الْوَجْهِ الْقَاتِلِ بِمَرَاجَعَةِ أَهْلِ الطَّبِّ، قَالَ فِي الْبَيَانِ: إِنْ قَالَ طَبِيبَانِ إِنَّهُ يُورِثُ الْبَرَصَ كُرْهًا وَإِلَّا فَلَا. قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهْدَبِ: وَاشْتَرَاطُ طَبِيبَيْنِ ضَعِيفٌ بَلْ يَكْفِي وَاحِدٌ فَإِنَّهُ مِنْ بَابِ الْإِخْبَارِ.

ثَانِيهَا: اعْتِمَادُهُ فِي الْمَرَضِ الْمُبِيحِ لِلتَّيْمَمِ وَالَّذِي قَطَعَ بِهِ الْجُمْهُورُ أَنَّهُ يَكْفِي قَوْلُ طَبِيبٍ وَاحِدٍ وَفِي وَجْهِهِ: لَا بُدَّ مِنْ اثْنَيْنِ. وَفِي ثَالِثٍ: يَجُوزُ اعْتِمَادُ الْعَبْدِ وَالْمَرْأَةِ. وَفِي رَابِعٍ: وَالْفَاسِقُ وَالْمَرَاهِقُ وَفِي خَامِسٍ: وَالْكَافِرُ.

ثَالِثُهَا: اعْتِمَادُهُ فِي كَوْنِ الْمَرَضِ مَخُوفًا فِي الْوَصِيَّةِ. قَالَ الرَّافِعِيُّ: لَا بُدَّ فِيهِ مِنَ الْإِسْلَامِ وَالْبُلُوغِ وَالْعَدَالَةِ وَالْحُرِّيَّةِ وَالْعَدَدِ. قَالَ: وَلَا يَبْعُدُ جَرِيَانُ الْخِلَافِ الَّذِي فِي التَّيْمَمِ هُنَا. وَقَالَ النَّوَوِيُّ: الْمَذْهَبُ الْجَزْمُ بِاشْتِرَاطِ الْعَدَدِ وَعَبْرِهِ لِأَنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِهِ حُقُوقُ آدَمِيِّينَ مِنَ الْوَرِثَةِ وَالْمُوصَى لَهُمْ، فَاشْتَرَطَ فِيهِ شُرُوطَ الشَّهَادَةِ لِعَبْرِهِ بِخِلَافِ الْوُضُوءِ فَإِنَّهُ حَقُّ اللَّهِ وَلَهُ بَدَلٌ.

رَابِعُهَا: اعْتِمَادُهُ فِي أَنَّ الْمَجْنُونَ يَنْفَعُهُ التَّرْوِيجُ وَكَذَا الْمَجْنُونَةُ. وَعِبَارَةٌ الشَّرْحِ وَالرُّوضَةِ تَقْتَضِي اشْتِرَاطَ الْعَدَدِ. وَحَيْثُ قَالَا عِنْدَ إِشَارَةِ الْأَطِبَّاءِ. وَفِي مَوْضِعِ أَرْبَابِ الطَّبِّ، وَعِبَارَةٌ الشَّامِلِ: إِذَا قَالَ أَهْلُ الطَّبِّ قَالَ الْعِلَائِيُّ: وَلَمْ أَجِدْ أَحَدًا تَعَرَّضَ لِلِالْتِنْفَاءِ فِيهِ بِوَاحِدٍ وَلَا يَبْعُدُ لِأَنَّهُ جَارٍ مَجْرَى الْإِخْبَارِ.

تَذْنِيبٌ: مُقَدَّرَاتُ الشَّرِيعَةِ عَلَى أَرْبَعَةِ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا: مَا يُمْنَعُ فِيهِ الزِّيَادَةُ وَالنُّقْصَانُ كَأَعْدَادِ الرَّكْعَاتِ وَالْحُدُودِ وَفُرُوضِ الْمَوَارِيثِ.

الثَّانِي: مَا لَا يَمْنَعُهَا كَالثَّلَاثِ فِي الطَّهَّارَةِ.

الثَّلَاثُ: مَا يَمْنَعُ الزِّيَادَةَ دُونَ النُّقْصَانِ، كَخِيَارِ الشَّرْطِ بِثَلَاثٍ وَإِمْهَالِ الْمُرْتَدِّ بِثَلَاثٍ وَالْقَسَمِ بَيْنَ الزَّوْجَاتِ بِثَلَاثٍ.

الرَّابِعُ: عَكْسُهُ كَالثَّلَاثِ فِي الْإِسْتِنْجَاءِ وَالتَّسْبِيحِ فِي الْوُلُوعِ وَالطَّوَافِ وَالْخَمْسِ فِي الرِّضَاعِ وَالنُّجُومِ فِي الْكِتَابَةِ وَنُصْبِ الزَّكَاةِ وَالشَّهَادَةِ وَالسَّرِقَةِ.

تَذْنِيبٌ: الْمُقَدَّرَاتُ أَرْبَعَةٌ أَقْسَامٍ أَحَدُهَا:

مَا هُوَ تَقْرِيبٌ قَطْعًا كَسِنِ الرَّقِيقِ الْمُوَكَّلِ فِي شِرَائِهِ أَوْ الْمُسْلِمِ فِيهِ حَتَّى لَوْ شَرَطَ التَّحْدِيدَ بَطَلَّ الْعَقْدُ.

الثَّانِي: مَا هُوَ تَحْدِيدٌ قَطْعًا كَتَقْدِيرِ مُدَّةِ الْخُفِّ وَأَحْجَارِ الْإِسْتِنْجَاءِ وَعَسَلِ وَوُلُوعِ الْكَلْبِ وَالْأَرْبَعِينَ فِي الْجُمُعَةِ وَنُصْبِ الزَّكَاةِ وَأَصْنَافِهَا وَسِنِّ الْأُضْحِيَّةِ وَآجَالِ الزَّكَاةِ وَالْحِزْبِ وَالِدِّيَّةِ وَتَغْرِيْبِ الزَّانِي وَإِنْظَارِ الْمَوْلَى وَالْعَيْنِ وَمُدَّةِ الرِّضَاعِ، وَمَقَادِيرِ الْحُدُودِ وَنِصَابِ السَّرِقَةِ.

الثَّلَاثُ: مَا فِيهِ خِلَافٌ، وَالْأَصَحُّ أَنَّهُ تَقْرِيبٌ كَتَقْدِيرِ الْقُلْتَيْنِ بِخَمْسِمِئَةٍ وَسِنِّ الْحَيْضِ بِتِسْعٍ وَالْمَسَافَةِ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ بِثَلَاثَةِ أَذْرُعٍ وَمَسَافَةِ الْقَصْرِ بِثَمَانِيَّةٍ وَأَرْبَعِينَ مِيَالًا.

الرَّابِعُ: عَكْسُهُ كَتَقْدِيرِ الْخَمْسَةِ الْأَوْسُقِ بِأَلْفٍ وَسِتِّمِائَةٍ رَطْلٍ بِالْبَعْدَادِيِّ. قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهْتَدَبِ: وَسَبَبُ تَحْدِيدِ مَا ذَكَرَ أَنَّ هَذِهِ الْمُقَدَّرَاتُ مَنْصُوصَةٌ وَلِتَقْدِيرِهَا حِكْمَةٌ فَلَا يَسُوعُ مُخَالَفَتَهَا. وَأَمَّا الْمُخْتَلَفُ فِيهِ: فَيُشِيرُ أَنَّ تَقْدِيرَهُ

بِالْإِجْتِهَادِ؛ إِذْ لَمْ يَجِئْ نَصٌّ صَرِيحٌ صَحِيحٌ فِي ذَلِكَ. وَمَا قَارَبَ الْقَدْرَ فَهُوَ فِي الْمَعْنَى مِثْلُهُ.

تَدْنِيبٌ: قَدْ يُقَدَّرُ الشَّيْءُ بِحَدٍّ وَلَا يَبْلُغُ بِهِ الْحَدُّ:

مِنْ ذَلِكَ: الْعَرَايَا بِمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ وَالْهُدَنَةُ بِمَا دُونَ السَّنَةِ وَالْحُكُومَةُ بِمَا دُونَ الدِّيَةِ وَالرَّضْخُ بِمَا دُونَ السَّهْمِ وَالتَّعْزِيرُ بِمَا دُونَ الْحَدِّ حَتَّى لَوْ عَزَرَ بِالنَّفْيِ لَمْ يَبْلُغْ سَنَةً وَالْمُتَعَّةُ بِمَا دُونَ الشُّطْرِ فِي رَأْيِ بِنَاءٍ عَلَى أَنَّهَا بَدَلٌ عَنْهُ، وَمِنْ ذَلِكَ: خَاتَمُ الْفِضَّةِ بِمَا دُونَ مِثْقَالٍ لِقَوْلِهِ ﷺ: { اتَّخِذْهُ مِنْ وَرِقٍ وَلَا تَتِمَّهُ مِثْقَالًا }.

تَدْنِيبٌ: أَكْثَرُ عَدَدٍ اعْتَبَرَهُ الشَّرْعُ الثَّلَاثَةُ ثُمَّ السَّبْعَةُ:

فَاعْتَبِرَتِ الثَّلَاثَةُ فِي مَسَحَاتِ الْإِسْتِنْجَاءِ وَالطَّهَارَةِ وَضُوءًا وَغُسْلًا وَمُدَّةِ الْخُفِّ لِلْمُسَافِرِ وَالْعَادَاتِ غَالِبًا وَمُدَّةِ الْخِيَارِ وَالْقَسَمِ وَالْإِحْدَادِ عَلَى غَيْرِ الزَّوْجِ وَالطَّلَاقِ وَالْإِقْرَارِ وَالْأَشْهُرِ فِي الْعِدَّةِ وَإِمْهَالِ الزَّوْجَةِ لِلدُّخُولِ وَالْمُرْتَدِّ وَتَارِكِ الصَّلَاةِ إِنْ أَمَهَلْنَاهُمَا وَتَسْبِيحَاتِ الرَّكُوعِ وَالسُّجُودِ وَشَهَادَةِ الْإِعْسَارِ فِي رَأْيِ الْفُورَانِيِّ وَالْمُتَوَلَّى وَالْعَدَدِ الَّذِينَ يَحْضُرُونَ بَيْعَةَ الْإِمَامِ فِي رَأْيِ.

وَاعْتَبِرَتِ السَّبْعَةُ: فِي غُسْلِ الْوُلُوغِ وَتَكْبِيرَاتِ الْعِيدِ فِي الرَّكْعَةِ الْأُولَى وَالْخُطْبَةِ الثَّانِيَةِ وَأَشْوَاطِ الطَّوَافِ وَالسَّعْيِ وَسِنِّ التَّمْيِيزِ وَالْأَمْرِ بِالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ. وَاعْتَبِرَ الْإِثْنَانِ فِي الْجَمَاعَةِ وَالشَّهَادَةِ غَالِبًا.

وَاعْتَبِرَتِ الْأَرْبَعَةُ: فِي عَدَدِ الْمَنْكُوحَاتِ وَشَهَادَةِ الزَّوْنِ وَاللَّوَاظِ وَإِثْنَانِ الْبَهِيمَةِ، وَالْعَدَدِ الَّذِينَ يَحْضُرُونَ الْبَيْعَةَ فِي رَأْيِ.

وَالْخَمْسَةُ: فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدِ فِي الرَّكْعَةِ الثَّانِيَةِ وَأَوَّلِ نِصَابِ الْإِبِلِ وَالْعَدَدِ الَّذِينَ يَحْضُرُونَ الْبَيْعَةَ فِي رَأْيِ.

وَالسَّعَةُ: فِي تَكْبِيرَاتِ الْعِيدِ فِي الْخُطْبَةِ الْأُولَى وَسِنِّ الْحَيْضِ وَالْإِنْزَالِ. وَالْعَشْرَةُ: فِي سِنِّ الضَّرْبِ عَلَى تَرْكِ الصَّلَاةِ.

وَالثَّلَاثُونَ: فِي أَوَّلِ نِصَابِ الْبَقْرِ.

وَالْأَرْبَعُونَ: فِي الْعَدَدِ الَّذِي تَنْعَقِدُ بِهِ الْجُمُعَةُ وَالَّذِينَ يَحْضُرُونَ الْبَيْعَةَ عَلَى رَأْيٍ وَأَوَّلِ نِصَابِ الْغَنَمِ.

وَالسَّبْعُونَ: فِي الْخُطُواتِ لِلِاسْتِبرَاءِ.
وَالْمِائَةُ: فِي الدِّيَةِ.

ضَابِطٌ:

لَيْسَ لَنَا مَوْضِعٌ يُعْتَبَرُ فِيهِ حُضُورُ أَرْبَعِينَ كَامِلِينَ إِلَّا الْجُمُعَةَ وَالْعَدَدَ الَّذِينَ يُبَايَعُونَ الْإِمَامَ عَلَى رَأْيٍ.

الْقَوْلُ فِي الْأَدَاءِ وَالْقَضَاءِ وَالْإِعَادَةِ وَالتَّعْجِيلِ:

الْعِبَادَةُ: إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَقْتُ مَحْدُودٍ الطَّرْفَيْنِ لَمْ تُوصَفْ بِأَدَاءٍ وَلَا قَضَاءٍ وَلَا تَعْجِيلٍ كَالْأَمْرِ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيِ عَنِ الْمُنْكَرِ وَرَدِّ الْمَغْضُوبِ وَالتَّوْبَةِ مِنَ الذُّنُوبِ وَإِنْ أَتَمَّ الْمُؤَخَّرُ لَهَا عَنِ الْمُبَادَرَةِ إِلَيْهِ فَلَوْ تَدَارَكَهُ بَعْدَ ذَلِكَ لَا يُسَمَّى قَضَاءً. وَإِنْ كَانَ فِيمَا أَنْ يَقَعَ فِي الْوَقْتِ أَوْ قَبْلَهُ أَوْ بَعْدَهُ. وَالثَّانِي: التَّعْجِيلُ. وَالثَّلَاثُ: الْقَضَاءُ. وَالْأَوَّلُ: إِنْ لَمْ يَسْبِقْ بِفِعْلِهَا مَرَّةً أُخْرَى فَلَا أَدَاءٌ وَإِلَّا فَالْإِعَادَةُ.

مَا يُوصَفُ بِالْأَدَاءِ وَالْقَضَاءِ وَمَا لَا:

فِيهِ فُرُوعٌ: الْأَوَّلُ: الْوُضُوءُ وَالْغُسْلُ: يُوصَفَانِ بِالْأَدَاءِ، وَتَرَدَّدَ الْقَاضِي أَبُو الطَّيِّبِ فِي وَصْفِهِمَا بِالْقَضَاءِ، وَلَمْ يَقِفْ ابْنُ الرَّفْعَةِ عَلَى نَقْلِ فِي ذَلِكَ، فَقَالَ: يُمَكِّنُ وَصْفُ الْوُضُوءِ بِالْقَضَاءِ تَبَعًا لِلصَّلَاةِ. وَصُورُهُ: بِمَا إِذَا خَرَجَ الْوَقْتُ وَلَمْ يَتَوَضَّأْ وَلَمْ يُصَلِّ فَلَوْ تَوَضَّأَ بَعْدَ الْوَقْتِ سُمِّيَ قَضَاءً، وَيُقَوَّى ذَلِكَ إِذَا قُلْنَا يَجِبُ الْوُضُوءُ بِدُخُولِ الْوَقْتِ.

قِيلَ: وَفَائِدَةٌ ذَلِكَ تَظْهَرُ فِي لَابِسِ خُفٍّ أَحَدَثَ وَلَمْ يَمْسَحْ؛ وَخَرَجَ وَقْتُ

الصَّلَاةِ ثُمَّ سَافَرَ صَارَ الْوُضُوءُ قَضَاءً عَنِ الْمَسْحِ الْوَاجِبِ فِي الْحَضْرِ فَلَا يَمْسَحُ إِلَّا مَسْحَ مُقِيمٍ كَمَا قَالَ أَبُو إِسْحَاقَ لِمَنْ فَاتَتْهُ صَلَاةٌ فِي الْحَضْرِ فَقَضَاهَا فِي السَّفَرِ فَإِنَّهُ يَتِمُّ وَالْجُمُهُورُ مَنْعُوا ذَلِكَ وَقَالُوا: يَمْسَحُ ثَلَاثًا وَفَرَّقُوا بَأَنَّ الْوُضُوءَ لَمْ يَسْتَقِرَّ فِي الذِّمَّةِ بِخِلَافِ الصَّلَاةِ، وَعَلَى هَذَا فَالْمُرَادُ بِأَدَاءِ الْوُضُوءِ الْإِيقَاعُ لَا الْمُقَابِلُ لِلْقَضَاءِ.

الثَّانِي: الْأَذَانُ: هَلْ يُوصَفُ بِالْأَدَاءِ أَوْ الْقَضَاءِ؟ لَمْ أَرْ مَنْ تَعَرَّضَ لَهُ وَيَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ: إِنْ قُلْنَا الْأَذَانُ لِلْوَقْتِ فَفَعَلُهُ بَعْدَهُ لِلْمَقْضِيَةِ قَضَاءً فَيُوصَفُ بِهِمَا وَإِنْ قُلْنَا: لِلصَّلَاةِ وَهُوَ الْقَدِيمُ الْمُعْتَمَدُ فَلَا.

الثَّلَاثُ، وَالرَّابِعُ، وَالْخَامِسُ: الصَّلَوَاتُ الْخَمْسُ وَصَوْمُ رَمَضَانَ وَالْحَجُّ وَالْعُمْرَةُ كُلُّهَا تُوصَفُ بِالْأَدَاءِ وَالْقَضَاءِ. فَإِنْ قِيلَ: وَقْتُ الْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ الْعُمْرُ كُلُّهُ فَكَيْفَ يُوصَفُ بِالْقَضَاءِ إِذَا شَرَعَ فِيهِ ثُمَّ أَفْسَدَهُ؟ فَالْجَوَابُ: أَنَّهُ تَضَيَّقَ بِالشُّرُوعِ فِيهِ. وَنَظِيرُهُ قَوْلُ الْقَاضِي حُسَيْنٍ وَالْمُتَوَلِّيِّ وَالرُّوْيَانِيِّ: لَوْ أَفْسَدَ الصَّلَاةَ صَارَتْ قَضَاءً وَإِنْ أَوْفَعَهَا فِي الْوَقْتِ؛ لِأَنَّ الْخُرُوجَ مِنْهَا لَا يَجُوزُ فَيَلْزَمُ فَوَاتُ وَقْتُ الْإِحْرَامِ بِهَا نَقْلَهُ الْإِسْنَوِيُّ سَاكِنًا عَلَيْهِ لَكِنْ ضَعَّفَهُ الْبُلْقِينِيُّ، وَقَالَ: يَلْزَمُ عَلَيْهِ أَنَّهُ لَوْ وَقَعَ ذَلِكَ فِي الْجُمُعَةِ لَمْ تُعَدَّ؛ لِأَنَّهَا لَا تُقْضَى، وَذَلِكَ مَمْنُوعٌ.

السَّادِسُ: النَّوَافِلُ الْمُؤَقَّتَةُ كُلُّهَا تُوصَفُ بِهِمَا.

السَّابِعُ: صَلَاةُ الْجُمُعَةِ تُوصَفُ بِالْأَدَاءِ لَا بِالْقَضَاءِ.

الثَّامِنُ: الصَّلَاةُ الَّتِي لَهَا سَبَبٌ لَا تُوصَفُ بِالْقَضَاءِ.

التَّاسِعُ: صَلَاةُ الْجِنَازَةِ لَمْ أَرْ مَنْ تَعَرَّضَ لَهَا، وَالظَّاهِرُ أَنَّهَا تُوصَفُ بِالْأَدَاءِ وَبِالْقَضَاءِ إِذَا دُفِنَ قَبْلَهَا فَصَلِّيَ عَلَى الْقَبْرِ لِأَنَّهَا لَوْ كَانَتْ حِينَئِذٍ أَدَاءً لَمْ يَحْرَمُ التَّأخِيرُ إِلَيْهِ وَهُوَ حَرَامٌ؛ فَدَلَّ عَلَى أَنَّ لَهَا وَقْتًا مَحْدُودًا.

الْعَاشِرُ: الرَّمِيُّ: إِذَا تَرَكَ رَمِيَّ يَوْمٍ تَدَارَكَهُ فِي بَاقِي الْأَيَّامِ، وَهَلْ هُوَ أَدَاءٌ أَوْ

قَضَاءٌ؟ فِيهِ قَوْلَانِ: أَحَدُهُمَا: قَضَاءٌ لِمُجَاوَزَتِهِ الْوَقْتِ الْمَضْرُوبَ لَهُ، وَأَظْهَرُهُمَا: أَدَاءٌ لِأَنَّ صِحَّتَهُ مُؤَقَّتَةٌ بِوَقْتٍ مَحْدُودٍ وَالْقَضَاءُ: لَيْسَ كَذَلِكَ، وَعَلَى هَذَا: لَا يَجُوزُ تَدَارُكُهُ لَيْلًا وَلَا قَبْلَ الزَّوَالِ لِأَنَّهُ لَمْ يُشْرَعْ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ رَمِيًّا.

وَيَجُوزُ تَأْخِيرُ رَمِيِّ يَوْمٍ وَيَوْمَيْنِ لِيَفْعَلَهُ مَعَ مَا بَعْدَهُ وَتَقْدِيمُ الْيَوْمِ الثَّانِي وَالثَّلَاثِ مَعَ الْيَوْمِ الْأَوَّلِ وَيَجِبُ التَّرْتِيبُ بَيْنَ الْمَتْرُوكِ وَرَمِيِّ الْيَوْمِ. وَعَلَى الْأَوَّلِ: يَكُونُ الْأَمْرُ بِخِلَافِ ذَلِكَ. هَكَذَا فَرَعَ الرَّافِعِيُّ وَجَزَمَ فِي الشَّرْحِ الصَّغِيرِ بِتَصْحِيحِهِ أَعْنِي مَنَعَ التَّدَارُكَ لَيْلًا وَقَبْلَ الزَّوَالِ وَجَوَّازَ التَّقْدِيمِ وَالتَّأْخِيرِ. وَصَحَّحَ النَّوَوِيُّ الْجَوَّازَ لَيْلًا وَقَبْلَ الزَّوَالِ وَمَنَعَ التَّقْدِيمِ وَعَدَمَ وُجُوبِ التَّرْتِيبِ إِذَا تَدَارَكَهُ قَبْلَ الزَّوَالِ.

الْحَادِي عَشَرَ: كَفَّارَةُ الْمُظَاهِرِ تَصِيرُ قَضَاءً إِذَا جَامَعَ قَبْلَ إِخْرَاجِهَا نَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ.

الثَّانِي عَشَرَ: زَكَاةُ الْفِطْرِ إِذَا أَخْرَجَهَا عَنْ يَوْمِ الْعِيدِ صَارَتْ قَضَاءً.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ مَا لَهُ وَقْتُ مَحْدُودٌ يُوصَفُ بِالْأَدَاءِ وَالْقَضَاءِ إِلَّا الْجُمُعَةَ وَمَا لَا فَلَا. وَمِنْ هُنَا عَلِمَ فَسَادُ قَوْلِ صَاحِبِ الْمَعَايَاةِ: كُلُّ صَلَاةٍ تَقَوَّتْ فِي زَمَنِ الْحَيْضِ لَا تُقْضَى إِلَّا فِي مَسْأَلَةٍ، وَهِيَ: رَكَعَتَا الطَّوَّافِ لِأَنَّهَا لَا تَتَكَرَّرُ بِخِلَافِ سَائِرِ الصَّلَوَاتِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ لَا يُسَمَّى قَضَاءً إِذْ الْقَضَاءُ إِنَّمَا يَدْخُلُ الْمُؤَقَّتَ وَهَاتَانِ الرَّكَعَتَانِ لَا يَفُوتَانِ أَبَدًا مَا دَامَ حَيًّا. نَعَمْ يَتَصَوَّرُ قَضَاؤُهُمَا فِي صُورَةِ الْحَجِّ عَنْ الْمَيِّتِ - إِنْ سَلَّمَ أَيُّضًا - أَنْ فَعَلَهُمَا يُسَمَّى قَضَاءً.

تَنْبِيْهٌ:

مِنْ الْمُسْكَلِ قَوْلُ الْأَصْحَابِ: يَدْخُلُ وَقْتُ الرُّوَاتِبِ قَبْلَ الْفَرَضِ بِدُخُولِ وَقْتِ الْفَرَضِ وَبَعْدَهُ بِفِعْلِهِ وَيَخْرُجُ النَّوْعَانِ بِخُرُوجِ وَقْتِ الْفَرَضِ. وَوَجْهُ الْإِشْكَالِ: الْحُكْمُ عَلَى الرَّائِبَةِ الْبُعْدِيَّةِ بِخُرُوجِ وَقْتِهَا بِخُرُوجِ وَقْتِ الْفَرَضِ.

وَذَلِكَ شَامِلٌ لِمَا إِذَا فَعَلَ الْفَرَضَ وَلِمَا إِذَا لَمْ يَفْعَلْ مَعَ أَنَّ الْوَقْتَ فِي الصُّورَةِ
الثَّانِيَةِ لَمْ يَدْخُلْ بَعْدُ فَكَيْفَ يُقَالُ بِخُرُوجِهِ وَبِصَيْرُورَتِهَا قِضَاءً؟ وَأَقْرَبُ مَا يُجَابُ
بِهِ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ وَقْتُهَا يَدْخُلُ بِوَقْتِ الْفَرَضِ وَفِعْلُهُ شَرْطٌ لِصِحَّتِهَا.

قَاعِدَةٌ:

كُلُّ عِبَادَةٍ مُؤَقَّتَةٍ فَالْأَفْضَلُ تَعْجِيلُهَا أَوَّلَ الْوَقْتِ إِلَّا فِي صُورٍ: الظُّهْرِ فِي شِدَّةِ
الْحَرِّ حَيْثُ يُسَنُّ الْإِبْرَادُ وَصَلَاةُ الضُّحَى أَوَّلُ وَقْتُهَا طُلُوعُ الشَّمْسِ وَيُسَنُّ
تَأْخِيرُهَا لِرُبْعِ النَّهَارِ وَصَلَاةُ الْعِيدَيْنِ: يُسَنُّ تَأْخِيرُهَا لِارْتِفَاعِ الشَّمْسِ وَالْفِطْرَةَ:
أَوَّلُ وَقْتُهَا غُرُوبُ شَمْسِ لَيْلَةِ الْعِيدِ وَيُسَنُّ تَأْخِيرُهَا لِيَوْمِهِ وَرَمْيُ جَمْرَةِ الْعَقَبَةِ
وَطَوَافُ الْإِفاضةِ وَالْحَلْقُ كُلُّهَا يَدْخُلُ وَقْتُهَا بِنِصْفِ لَيْلَةِ النَّحْرِ، وَيُسْتَحَبُّ
تَأْخِيرُهَا لِيَوْمِ النَّحْرِ، وَقُلْتُ فِي ذَلِكَ:

أَوَّلُ الْوَقْتِ فِي الْعِبَادَةِ أَوْلَى مَا عَدَا سَبْعَةً، أَنَا الْمُسْتَقْرِي
فِطْرَةَ وَالضُّحَى وَعِيدٌ وَظُهُرٌ وَالطَّوَافُ الْجَلَّاقُ رَمِي النَّحْرِ
وَإِنْ شِئْتَ، فَقُلْ بَدَلْ هَذَا الْبَيْتِ:
الضُّحَى الْعِيدُ فِطْرَةٌ ثُمَّ ظُهُرٌ حَيْثُ الْإِبْرَادُ سَائِعٌ بِالْحَرِّ
وَطَوَافُ الْحَجِيجِ ثُمَّ جَلَّاقٌ بَعْدَ حَجِّ وَرَمِي يَوْمِ النَّحْرِ
ضَابِطٌ:

لَيْسَ لَنَا قِضَاءٌ يَتَأَقَّتُ إِلَّا فِي صُورٍ:

أَحَدُهَا: عَلَى رَأْيِ ضَعِيفٍ فِي الرِّوَايَةِ، قِيلَ: يَقْضِي فَائِتَةَ النَّهَارِ مَا لَمْ
تَعْرُبْ شَمْسُهُ، وَفَائِتَةُ اللَّيْلِ مَا لَمْ يَطْلُعْ فَجْرُهُ. وَقِيلَ: كُلُّ تَابِعٍ مَا لَمْ يُصَلِّ فَرِيضَةً
مُسْتَقْلَةً. وَقِيلَ: مَا لَمْ يَدْخُلْ وَقْتُهَا.

الثَّانِي: عَلَى رَأْيٍ أُيْضًا: وَهُوَ الرَّمِي لَا يَقْضِي إِلَّا بِاللَّيْلِ.

الثَّالِثُ: كَفَّارَةُ الْمُظَاهِرِ إِذَا جَامَعَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ صَارَتْ قَضَاءً. وَيَجِبُ أَنْ يُوقَعَ الْقَضَاءُ قَبْلَ جَمَاعٍ آخَرَ.

الرَّابِعُ: قَضَاءُ رَمَضَانَ: مُؤَقَّتٌ بِمَا قَبْلَ رَمَضَانَ آخَرَ.

فَائِدَةٌ:

مِنْ الْعِبَادَاتِ: مَا يُقْضَى فِي جَمِيعِ الْأَوْقَاتِ كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ.

وَمِنْهَا: مَا لَا يُقْضَى إِلَّا فِي وَقْتٍ مَخْصُوصٍ كَالْحَجِّ، وَمِنْهَا: مَا يُقْضَى عَلَى الْفَوْرِ كَالْحَجِّ وَالْعُمْرَةِ إِذَا فَسَدَا وَالصَّلَاةُ وَالصَّوْمُ الْمَتْرُوكَيْنِ عَمْدًا وَمَا يُقْضَى عَلَى التَّرَاخِي كَالْمَتْرُوكَيْنِ بَعْدَ.

قَاعِدَةٌ: فِيمَا يَجِبُ قَضَاؤُهُ بَعْدَ فِعْلِهِ لِخَلَلٍ وَمَا لَا يَجِبُ.

قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: قَالَ الْأَصْحَابُ: الْأَعْدَارُ قِسْمَانِ: عَامٌّ وَنَادِرٌ فَالْعَامُّ: لَا قَضَاءَ مَعَهُ لِلْمَشَقَّةِ وَمِنْهُ: صَلَاةُ الْمَرِيضِ قَاعِدًا أَوْ مُومِيًا أَوْ مُتِمِّمًا، وَالصَّلَاةُ بِالْإِيمَاءِ فِي شِدَّةِ الْخَوْفِ وَبِالتَّيْمُمِ فِي مَوْضِعٍ يَغْلِبُ فِيهِ فَقْدُ الْمَاءِ.

وَالنَّادِرُ: قِسْمَانِ: قِسْمٌ يَدُومٌ، غَالِبًا وَقِسْمٌ لَا يَدُومُ.

فَالْأَوَّلُ: كَالْمُسْتَحَاضَةِ وَسَلْسِ الْبَوْلِ وَالْمَذْيِ وَمَنْ بِهِ جُرْحٌ سَائِلٌ أَوْ رُعَافٌ دَائِمٌ أَوْ اسْتَرْخَتْ مَقْعَدَتُهُ فَدَامَ خُرُوجُ الْحَدَثِ مِنْهُ وَمَنْ أَشْبَهُهُمْ فَكُلُّهُمْ يُصَلُّونَ مَعَ الْحَدَثِ وَالنَّجَسِ وَلَا يُعِيدُونَ لِلْمَشَقَّةِ وَالضَّرُورَةِ. وَالثَّانِي نَوْعَانِ: نَوْعٌ يَأْتِي مَعَهُ بَدَلٌ لِلْخَلَلِ وَنَوْعٌ لَا يَأْتِي. فَالْأَوَّلُ: كَمَنْ تَيَمَّمَ فِي الْحَضْرِ لِعَدَمِ الْمَاءِ أَوْ لِلبَرْدِ مُطْلَقًا أَوْ لِنَسْيَانِ الْمَاءِ فِي رَحْلِهِ أَوْ مَعَ الْجَبِيرَةِ الْمَوْضُوعَةِ عَلَى غَيْرِ طَهْرٍ وَالْأَصْحَحُ فِي الْكُلِّ: وَجُوبُ الْإِعَادَةِ.

وَمِنْهُ مَنْ تَيَمَّمَ مَعَ الْجَبِيرَةِ الْمَوْضُوعَةِ عَلَى طَهْرٍ وَلَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ فِي الْأَصَحِّ قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ وَمِنْ الْأَصْحَابِ مَنْ جَعَلَ مَسْأَلَةَ الْجَبِيرَةِ مِنَ الْعُذْرِ الْعَامِّ

وَهُوَ حَسَنٌ. وَالثَّانِي: كَمَنْ لَمْ يَجِدْ مَاءً وَلَا تُرَابًا وَالزَّمِنَ وَالْمَرِيضَ الَّذِي لَمْ يَجِدْ مَنْ يُوَضِّئُهُ أَوْ مَنْ يُوجِّهُهُ إِلَى الْقِبْلَةِ وَالْأَعْمَى الَّذِي لَمْ يَجِدْ مَنْ يَدُلُّهُ عَلَيْهَا وَمَنْ عَلَيْهِ نَجَاسَةٌ لَا يُعْفَى عَنْهَا وَلَا يَقْدِرُ عَلَى إِزَالَتِهَا وَالْمَرْبُوطَ عَلَى خَشَبَةٍ وَمَنْ شُدَّ وَثَاقُهُ، وَالغَرِيْقَ وَمَنْ حَوَّلَ عَنِ الْقِبْلَةِ أَوْ أَكْرَهَ عَلَى الصَّلَاةِ مُسْتَدْبِرًا أَوْ قَاعِدًا. فَكُلُّ هَؤُلَاءِ تَجِبُ عَلَيْهِمُ الْإِعَادَةُ؛ لِنُدُورِ هَذِهِ الْأَعْدَارِ.

وَأَمَّا الْعَارِي: فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يُتِمُّ الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ وَلَا إِعَادَةَ عَلَيْهِ وَقِيلَ: يَوْمِي وَيُعِيدُ وَمَنْ خَافَ فَوْتَ الْوُقُوفِ لَوْ صَلَّى الْعِشَاءَ. قِيلَ: يُصَلِّي صَلَاةَ شِدَّةِ الْخَوْفِ وَيُعِيدُ وَاخْتَارَهُ الْبُلْقِينِيُّ. صَرَّحَ بِهِ الْعَجَلِيُّ كَمَا نَقَلَهُ ابْنُ الرَّفْعَةِ فِي الْكِفَايَةِ، وَقِيلَ: لَا يُعِيدُ. وَقِيلَ: يَلْزِمُهُ الْإِتِمَامُ وَيُفَوِّتُ الْوُقُوفَ وَصَحَّحَهُ الرَّافِعِيُّ. وَقِيلَ: يُبَادِرُ إِلَى الْوُقُوفِ وَيُفَوِّتُ الصَّلَاةَ لِأَنَّهَا يَجُوزُ تَأْخِيرُهَا عَنِ الْوَقْتِ لِلْجَمْعِ بِمَشَقَّةِ السَّفَرِ وَمَشَقَّةِ فَوَاتِ الْحَجِّ أَصْعَبُ وَهَذَا مَا صَحَّحَهُ النَّوَوِيُّ.

قَاعِدَةٌ:

الْأَصْحَحُ: أَنَّ الْعِبْرَةَ بِوَقْتِ الْقَضَاءِ دُونَ الْأَدَاءِ فَيَقْضِي الصَّلَاةَ اللَّيْلِيَّةَ نَهَارًا سِرًّا وَالنَّهَارِيَّةَ لَيْلًا جَهْرًا. وَلَوْ قُضِيَتْ صَلَاةُ الْعِيدِ فَإِنْ كَانَ فِي أَيَّامِ التَّكْبِيرِ فَوَاضِحٌ أَوْ بَعْدَ انْقِضَائِهَا لَمْ يُكَبَّرْ فِيهَا السَّبْعُ وَالْخَمْسَ. صَرَّحَ بِهِ الْعَجَلِيُّ كَمَا نَقَلَهُ ابْنُ الرَّفْعَةِ فِي الْكِفَايَةِ. وَلَيْسَ لَنَا صَلَاةٌ تُقْضَى عَلَى غَيْرِ هَيْئَتِهَا إِلَّا فِي هَذِهِ الصُّورَةِ.

وَيُشَبَّهُ هَذِهِ الْقَاعِدَةَ قَاعِدَةٌ: الْأَصْحَحُ أَنَّ الْعِبْرَةَ فِي الْكَفَّارَاتِ بِوَقْتِ الْأَدَاءِ دُونَ الْوُجُوبِ.

تَنْبِيْهُ:

مِنْ الْمُسْكَلِ قَوْلُهُ فِي الرُّوْضَةِ مِنْ زَوَائِدِهِ: صَلَاةُ الصُّبْحِ وَإِنْ كَانَتْ نَهَارِيَّةً فَهِيَ فِي الْقَضَاءِ جَهْرِيَّةً وَلَوْ قُتِبَتْ حُكْمُ اللَّيْلِ فِي الْجَهْرِ. قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: قَدْ فَهَمَ أَكْثَرُ النَّاسِ هَذَا الْكَلَامَ عَلَى غَيْرِ مَا هُوَ عَلَيْهِ وَعَمِلُوا بِهِ إِلَى أَنْ يَثْبُتَ لَهُمُ الْمُرَادُ مِنْهُ.

فَأَمَّا قَوْلُهُ: (فَهِيَ فِي الْقَضَاءِ جَهْرِيَّةٌ وَلَوْ قَتَّهَا حُكْمُ اللَّيْلِ فِي الْجَهْرِ) فَقَدْ تَوَهَّمُوا مِنْهُ أَنَّ الصُّبْحَ تُقْضَى بَعْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ جَهْرًا وَلَيْسَ كَذَلِكَ بَلْ سِرًّا عَلَى الصَّحِيحِ كَمَا هُوَ الْقِيَاسُ. وَتَقْرِيرُ كَلَامِ الرُّوضَةِ: أَنَّ الصُّبْحَ وَإِنْ كَانَتْ مِنْ صَلَوَاتِ النَّهَارِ فَحُكْمُهَا حُكْمُ الصَّلَوَاتِ الْجَهْرِيَّةِ إِذَا قُضِيَتْ حَتَّى يُجَهَرَ فِيهَا بِلَا خِلَافٍ إِنْ قُضِيَتْ لَيْلًا أَوْ فِي وَقْتِ الصُّبْحِ وَيَكُونُ الْأَوَّلُ مُسْتَشْنَى مِنْ قَوْلِهِمْ: إِنْ مَنْ قَضَى فَاثِتَّةَ النَّهَارِ بِاللَّيْلِ فَفِي الْجَهْرِ فِيهِ وَجْهَانِ، وَالثَّانِي مِنْ قَوْلِهِمْ: إِنْ مَنْ قَضَى فَاثِتَّةَ النَّهَارِ بِالنَّهَارِ يُسَرُّ بِلَا خِلَافٍ؛ وَحَتَّى يُسَرَّ عَلَى الصَّحِيحِ إِنْ قَضَاهَا بَعْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ فَيَكُونُ ذَلِكَ مُسْتَشْنَى مِنْ قَوْلِهِمْ: إِنْ مَنْ قَضَى فَاثِتَّةَ النَّهَارِ بِالنَّهَارِ يُسَرُّ بِلَا خِلَافٍ.

وَقَدْ عَبَّرَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ بِأَوْضَحٍ مِنْ عِبَارَةِ الرُّوضَةِ فَقَالَ: صَلَاةُ الصُّبْحِ وَإِنْ كَانَتْ نَهَارِيَّةً فَلَهَا فِي الْقَضَاءِ فِي الْجَهْرِ حُكْمُ اللَّيْلِيَّةِ وَصَرَّحَ فِي شَرْحِ مُسْلِمٍ بِأَنَّ الصُّبْحَ إِذَا قُضِيَ نَهَارًا تُقْضَى سِرًّا عَلَى الصَّحِيحِ فَوَضَّحَ بِهَذَا مَا قَرَّرَ بِهِ كَلَامَ الرُّوضَةِ.

وَأَمَّا قَوْلُهُ: وَلَوْ قَتَّهَا فِي الْجَهْرِ حَتَّى يُجَهَرَ بِلَا خِلَافٍ إِذَا قُضِيَ فِيهِ الْمَغْرِبَ وَالْعِشَاءَ وَيَكُونُ مُسْتَشْنَى مِنْ قَوْلِهِمْ: إِنْ مَنْ قَضَى فَاثِتَّةَ اللَّيْلِ بِالنَّهَارِ يُسَرُّ عَلَى الصَّحِيحِ وَكَذَلِكَ إِذَا قُضِيَ فِيهَا الصُّبْحُ كَمَا تَقَدَّمَ وَحَتَّى يُجَهَرَ عَلَى الصَّحِيحِ إِذَا قُضِيَ فِيهِ الظُّهْرَ وَالْعَصْرَ فَيَكُونُ مُسْتَشْنَى مِنْ قَوْلِهِمْ: إِذَا قُضِيَ فَاثِتَّةَ النَّهَارِ يُسَرُّ بِلَا خِلَافٍ.

قَاعِدَةٌ.

كُلُّ مَنْ وَجَبَ عَلَيْهِ شَيْءٌ فَفَاتَ لَزِمَهُ قَضَاؤُهُ اسْتِدْرَاكًا لِمَصْلَحَتِهِ إِلَّا فِي صُورٍ:

مِنْهَا: مَنْ نَذَرَ صَوْمَ الدَّهْرِ فَإِنَّهُ إِذَا فَاتَهُ مِنْهُ شَيْءٌ لَا يُتَصَوَّرُ قَضَاؤُهُ فَلَا يَلْزِمُهُ.
وَمِنْهَا: نَفَقَةُ الْقَرِيبِ إِذَا فَاتَتْ لَمْ يَجِبْ قَضَاؤُهَا.

وَمِنْهَا: إِذَا نَذَرَ أَنْ يُصَلِّيَ الصَّلَوَاتِ فِي أَوَائِلِ أَوْ قَاتِنَهَا فَأَخَّرَ وَاحِدَةً فَصَلَّاهَا فِي آخِرِ الْوَقْتِ. وَمِنْهَا: إِذَا نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِالْفَاضِلِ مِنْ قُوتِهِ كُلِّ يَوْمٍ فَاتَّلَفَ الْفَاضِلَ فِي يَوْمٍ لَا غُرْمَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الْفَاضِلَ عَنْ قُوتِهِ بَعْدَ ذَلِكَ مُسْتَحَقُّ التَّصَدُّقِ بِهِ بِالنَّذْرِ لَا بِالْغُرْمِ.

وَمِنْهَا: إِذَا نَذَرَ أَنْ يُعْتِقَ كُلَّ عَبْدٍ يَمْلِكُهُ فَمَلَكَ عَبِيدًا وَأَخَّرَ عِتْقَهُمْ حَتَّى مَاتَ لَمْ يَعْتِقُوا بَعْدَ مَوْتِهِ؛ لِأَنَّهُمْ انْتَقَلُوا إِلَى وَرَثَتِهِ.

وَمِنْهَا: إِذَا نَذَرَ أَنْ يَحُجَّ كُلَّ سَنَةٍ مِنْ عُمُرِهِ فَفَاتَهُ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ.

وَمِنْهَا: إِذَا دَخَلَ مَكَّةَ بِغَيْرِ إِحْرَامٍ وَقُلْنَا بِوُجُوبِهِ فَلَا يُمَكِّنُ قِصَاؤُهُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا خَرَجَ إِلَى الْحَجِّ كَانَ الثَّانِي وَاجِبًا بِالشَّرْعِ لَا بِالْقِضَاءِ.

وَمِنْهَا: رَدُّ السَّلَامِ إِذَا تَرَكَهُ لَا يَقْضِي وَلَا يَثْبُتُ فِي الدِّمَّةِ.

وَمِنْهَا: الْفِرَارُ مِنَ الرَّحْفِ لَا قِضَاءَ فِيهِ وَلَا كَفَّارَةَ.

وَمِنْهَا: أَيَّامُ الْإِسْتِسْقَاءِ، إِذَا قُلْنَا: إِنَّهَا يَجِبُ صَوْمُهَا بِأَمْرِ الْإِمَامِ فَفَاتَتْ فَالَّذِي يَظْهَرُ: أَنَّهَا لَا تَقْضَى لِأَنَّهَا ذَاتُ سَبَبٍ وَقَدْ زَالَ كِصَالَةُ الْإِسْتِسْقَاءِ.

وَمِنْهَا: الْمَجَامِعُ فِي رَمَضَانَ إِذَا كَفَّرَ عَلَى رَأْيٍ مَرْجُوحٍ.

ضَابِطٌ:

لَيْسَ لَنَا نَفْلٌ مُطْلَقٌ يُسْتَحَبُّ قِصَاؤُهُ إِلَّا مَنْ شَرَعَ فِي نَفْلِ صَلَاةٍ أَوْ صَوْمٍ ثُمَّ أَفْسَدَهُ فَإِنَّهُ يُسْتَحَبُّ لَهُ قِصَاؤُهُ كَمَا ذَكَرَهُ الرَّافِعِيُّ فِي بَابِ صَوْمِ التَّطَوُّعِ.

مَا يَجُوزُ تَقْدِيمُهُ عَلَى الْوَقْتِ وَمَا لَا

ضَابِطُهُ: أَنَّ مَا كَانَ مَالِيًّا وَوَجِبَ بِسَبَبَيْنِ، جَازَ تَقْدِيمُهُ عَلَى أَحَدِهِمَا لَا عَلَيْهِمَا وَلَا مَا لَهُ سَبَبٌ وَاحِدٌ وَلَا مَا كَانَ بَدَنِيَّةً فَمِنْ ذَلِكَ: الزَّكَاةُ: يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا عَلَى الْحَوْلِ لَا عَلَى مِلْكِ النَّصَابِ وَلَا عَلَى حَوْلَيْنِ فِي الْأَصَحِّ. وَزَكَاةُ الْفِطْرِ:

يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا مِنْ أَوَّلِ رَمَضَانَ لَا قَبْلَهُ عَلَى الصَّحِيحِ. وَفِدْيَةُ الْفِطْرِ: قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ: لَا يَجُوزُ لِلشَّيْخِ الْهَرَمِ وَالْحَامِلِ وَالْمَرِيضِ الَّذِي لَا يُرْجَى بُرُؤُهُ تَقْدِيمُ الْفِدْيَةِ عَلَى رَمَضَانَ وَيَجُوزُ بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ عَنْ ذَلِكَ الْيَوْمِ وَقَبْلَ الْفَجْرِ أَيْضًا عَلَى الْمَذْهَبِ.

وَقَالَ الرَّوْيَانِيُّ: فِيهِ اِحْتِمَالَانِ وَقَالَ الزِّيَادِيُّ: لِلْحَامِلِ تَقْدِيمُ الْفِدْيَةِ عَلَى الْفِطْرِ وَلَا تُقَدَّمُ إِلَّا فِدْيَةُ يَوْمٍ وَاحِدٍ انْتَهَى. وَكَفَّارَةُ الْجَمَاعِ فِيهِ لَا تُقَدَّمُ عَلَى الْجَمَاعِ فِي الصَّحِيحِ وَفِدْيَةُ التَّأخِيرِ إِلَى مَا بَعْدَ رَمَضَانَ آخِرًا. قَالَ النَّوَوِيُّ فِي تَعْجِيلِهَا قَبْلَ مَجِيءِ ذَلِكَ وَجَهَانِ: كَتَعَجِيلِ كَفَّارَةِ الْحِنْتِ لِمَعْصِيَةٍ. وَدَمُ الْقِرَانِ يَجُوزُ بَعْدَ الْإِحْرَامِ بِالنُّسْكِينِ لَا قَبْلَهُ بِلَا خِلَافٍ.

وَدَمُ التَّمَتُّعِ لَا يَجُوزُ قَبْلَ الْإِحْرَامِ بِالْعُمْرَةِ قَطْعًا وَيَجُوزُ بَعْدَ الْإِحْرَامِ بِالْحَجِّ قَطْعًا وَفِيمَا بَيْنَهُمَا أَوْجُهُ أَصْحُهَا: تَجُوزُ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنَ الْعُمْرَةِ وَإِنْ لَمْ يُحْرَمِ بِالْحَجِّ. وَالثَّانِي: لَا. وَالثَّلَاثُ: يَجُوزُ قَبْلَ الْفَرَاغِ مِنْهَا أَيْضًا.

وَدَمُ جَزَاءِ الصَّيْدِ: يَجُوزُ بَعْدَ جَرْحِهِ لَوْجُودِ السَّبَبِ لَا قَبْلَهُ لِنَقْدِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ وَدَمُ الْإِسْتِمْتَاعِ بِاللُّبْسِ وَالطِّيبِ وَالْحَلَقِ إِنْ كَانَ لِعُدْرِ جَارٍ تَقْدِيمُهَا عَلَى الصَّحِيحِ وَإِلَّا فَلَا عَلَى الصَّحِيحِ. وَالتَّنْذُرُ الْمُعَلَّقُ مِثْلُ: إِنْ شَفَى اللَّهُ مَرِيضِي فَلَهُ عَلَيَّ كَذَا قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ: لَا يَجُوزُ فَعْلُهُ قَبْلَ وُجُودِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ فِي الْأَصَحِّ، وَقَالَ فِي الرُّوضَةِ: يَجُوزُ تَقْدِيمُ الْإِعْتَاقِ وَالتَّصَدُّقِ عَلَى الشِّفَاءِ وَرُجُوعِ الْغَائِبِ وَكَفَّارَةِ الظُّهَارِ.

قَالَ الرَّافِعِيُّ: التَّكْفِيرُ بِالْمَالِ بَعْدَ الظُّهَارِ وَقَبْلَ الْعُودِ جَائِزٌ؛ لِأَنَّ الظُّهَارَ أَحَدُ السَّبَبِينَ وَالكَفَّارَةُ مَنْسُوبَةٌ إِلَيْهِ كَمَا أَنَّهَا مَنْسُوبَةٌ إِلَى الْيَمِينِ وَفِيهِ وَجْهٌ. وَكَفَّارَةُ الْقَتْلِ: يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا عَلَى الزُّهُوقِ بَعْدَ حُصُولِ الْجُرْحِ فِي الْأَصَحِّ؛ كَمَا فِي جَزَاءِ الصَّيْدِ وَلَا يَجُوزُ تَقْدِيمُهَا عَلَى الْجُرْحِ، وَلِأَبِي الطَّيِّبِ ابْنِ سَلَمَةَ فِيهِ اِحْتِمَالٌ

تَنْزِيلًا لِلْعِصْمَةِ مَنْزِلَةً أَحَدِ السَّبَبَيْنِ. وَكَفَّارَةُ الْيَمِينِ الْأَصْحُ جَوَازُ تَقْدِيمِهَا بَعْدَ الْيَمِينِ قَبْلَ الْحِنْثِ لَا بِالصَّوْمِ وَلَا إِنْ كَانَ الْحِنْثُ مَعْصِيَةً.

وَمِمَّا قُدِّمَ عَلَى وَقْتِهِ مِنَ الْعِبَادَاتِ الْبَدَنِيَّةِ: أَدَانُ الصُّبْحِ: وَفِيهِ أَوْجُهُ: أَصْحُهَا: جَوَازُ تَقْدِيمِهِ مِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ، وَالثَّانِي: مِنْ خُرُوجِ وَقْتِ الْإِخْتِيَارِ لِلْعِشَاءِ: إِمَّا الثُّلُثُ أَوْ النِّصْفُ. وَالثَّلَاثُ: مِنَ السُّدُسِ الْأَخِيرِ. وَالرَّابِعُ: مِنْ سُبْعِهِ. وَالْخَامِسُ: فِي جَمِيعِ اللَّيْلِ. وَنَظِيرُهُ: عُسَلُ الْعِيدِ، الْأَصْحُ جَوَازُ تَقْدِيمِهِ مِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ كَأَدَانِ الصُّبْحِ. وَالثَّانِي: فِي جَمِيعِ اللَّيْلِ. وَالثَّلَاثُ: عِنْدَ السَّحْرِ. وَنَظِيرُهُ أَيْضًا السُّحُورُ فَإِنْ وَقْتُهُ يَدْخُلُ بِنِصْفِ اللَّيْلِ كَذَا جَزَمَ بِهِ الرَّافِعِيُّ فِي كِتَابِ الْإِيمَانِ وَالتَّوَوُّيُّ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ وَلَمْ يَحْكِيَا فِيهِ خِلَافًا.

الْقَوْلُ فِي الْإِدْرَاكِ: فِيهِ فُرُوعٌ:

مِنْهَا: الْجُمُعَةُ تُدْرِكُ بَرَكَةً قَطْعًا.

وَمِنْهَا: الْأَدَاءُ يُدْرِكُ بَرَكَةً فِي الْوَقْتِ عَلَى الْأَصْحِ. وَالثَّانِي: بِتَكْبِيرَةِ وَالثَّلَاثُ: بِالسَّلَامِ.

وَمِنْهَا: فَضِيلَةُ أَوَّلِ الْوَقْتِ وَتُدْرِكُ بِأَنْ يَشْتَغَلَ بِأَسْبَابِ الصَّلَاةِ كُلَّمَا دَخَلَ الْوَقْتُ. وَقِيلَ: لِأَبَدٍ مِنْ تَقْدِيمِ السُّرِّ عَلَى الْوَقْتِ؛ لِأَنَّ وُجُوبَهُ لَا يَخْتَصُّ بِالصَّلَاةِ وَقِيلَ: لِأَبَدٍ مِنْ تَقْدِيمِ كُلِّ مَا يُمَكِّنُ تَقْدِيمَهُ. وَقِيلَ: يَحْصُلُ بِإِدْرَاكِ نِصْفِ الْوَقْتِ وَقِيلَ: بِنِصْفِ وَقْتِ الْإِخْتِيَارِ.

وَمِنْهَا: فَضِيلَةُ تَكْبِيرَةِ الْإِحْرَامِ وَتُدْرِكُ بِأَنْ يَشْتَغَلَ بِالتَّحْرِيمِ عَقَبَ تَحْرِيمِ إِمَامِهِ. وَقِيلَ: بِإِدْرَاكِ بَعْضِ الْقِيَامِ وَقِيلَ: بِإِدْرَاكِ الرَّكُوعِ الْأَوَّلِ.

وَمِنْهَا: فَضِيلَةُ الْجَمَاعَةِ وَتُدْرِكُ بِجُزْءٍ قَبْلَ السَّلَامِ وَقِيلَ: بِرَكْعَةٍ مَعَ الْإِمَامِ وَهَلْ تُدْرِكُ بِذَلِكَ فَضِيلَةُ الْجَمَاعَةِ الَّتِي هِيَ التَّضْعِيفُ إِلَى بَضْعٍ وَعِشْرِينَ، ظَاهِرٌ

كَلَامِهِمْ: نَعَمْ. لَكِنْ قَالَ فِي الْخَادِمِ: إِنَّ عِبَارَةَ الرَّافِعِيِّ تُدْرِكُ بَرَكَةَ الْجَمَاعَةِ وَأَنَّ بَيْنَ بَرَكَةِ الْجَمَاعَةِ وَفَضْلِهَا فَرْقًا.

وَمِنْهَا: وَجُوبُ الصَّلَاةِ بِزَوَالِ الْعُذْرِ وَتُدْرِكُ بِإِدْرَاكِ تَكْبِيرَةٍ مِنْ وَقْتِهَا أَوْ وَقْتِ مَا بَعْدَهَا إِنْ جُمِعَتْ مَعَهَا، هَذَا هُوَ الْأَصَحُّ مِنْ سِتَّةِ وَعِشْرِينَ وَجْهًا. وَالثَّانِي: يَكْفِي بَعْضُ تَكْبِيرَةٍ. وَالثَّلَاثُ: رَكْعَةٌ مَسْبُوقٍ. وَالرَّابِعُ: رَكْعَةٌ تَامَّةٌ. وَالْخَامِسُ: قَدْرُ الْأُولَى وَتَكْبِيرَةُ الثَّانِيَةِ. وَالسَّادِسُ: قَدْرُهَا وَبَعْضُ تَكْبِيرَةِ الثَّانِيَةِ. وَالسَّابِعُ: قَدْرُهَا وَرَكْعَةٌ تَامَّةٌ.

وَالثَّامِنُ: قَدْرُهَا وَرَكْعَةٌ مَسْبُوقٍ. وَالتَّاسِعُ: قَدْرُ الثَّانِيَةِ وَتَكْبِيرَةٌ فِي الْأُولَى. وَالْعَاشِرُ: قَدْرُهَا وَبَعْضُ تَكْبِيرَةٍ. وَالْحَادِي عَشَرَ: قَدْرُهَا وَرَكْعَةٌ تَامَّةٌ. وَالثَّانِي عَشَرَ: قَدْرُهَا وَرَكْعَةٌ مَسْبُوقٍ. وَالثَّلَاثَ عَشَرَ: قَدْرُ الثَّانِيَةِ فَقَطُ. وَتُعْتَبَرُ الطَّهَارَةُ مَعَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهَا فَتَصِيرُ سِتَّةَ وَعِشْرِينَ.

وَمِنْهَا: وَجُوبُهَا بِإِدْرَاكِ جُزْءٍ مِنَ الْوَقْتِ قَبْلَ حُدُوثِ الْعُذْرِ وَالْأَصَحُّ: أَنَّهُ يَحْصُلُ بِإِدْرَاكِ قَدْرِ الْفَرْضِ فَقَطُ. وَقِيلَ: بِإِدْرَاكِ مَا يَجِبُ بِهِ آخِرًا.

الْقَوْلُ فِي التَّحْمُلِ:

قَالَ إِمَامُ الْحَرَمِيِّ: يَدْخُلُ التَّحْمُلُ فِي أَرْبَعَةِ أَشْيَاءَ:

أَحَدُهَا: آدَاءُ الزَّكَاةِ إِلَى الْغَارِمِ. قَالَ: وَهَذَا تَحْمُلٌ حَقِيقِيٌّ وَارِدٌ عَلَى وَجُوبِ مُسْتَقَرٍّ.

الثَّانِي: كَفَّارَةُ زَوْجَتِهِ فِي نَهَارِ رَمَضَانَ، فِي قَوْلٍ: إِنَّهَا عَنْهُ وَعَنْهَا.

الثَّلَاثُ: تَحْمُلُ الدِّيَةِ عَنِ الْعَاقِلَةِ، وَهَلْ تَجِبُ عَلَى الْعَاقِلَةِ ابْتِدَاءً أَمْ عَلَى الْجَانِيِ ثُمَّ تَتَحَمَّلُهَا الْعَاقِلَةُ؟ قَوْلَانِ. أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي.

الرَّابِعُ: الْفِطْرَةُ. وَهَلْ تَجِبُ عَلَى الْمُؤَدِّيِ ابْتِدَاءً أَمْ عَلَى الْمُؤَدَّى عَنْهُ ثُمَّ يَتَحَمَّلُهَا الْمُؤَدَّى؟ قَوْلَانِ (أَوْ وَجْهَانِ) أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي.

قُلت: وَلِهَذَا الْخِلَافِ نَظَائِرُ:

مِنْهَا: الْفَاتِحَةُ هَلْ وَجِبَتْ عَلَى الْمَسْبُوقِ ثُمَّ سَقَطَتْ وَيَتَحَمَّلُهَا الْإِمَامُ عَنْهُ أَوْ لَمْ تَجِبْ أَصْلًا؟ رَأْيَانِ: أَصَحُّهُمَا: الْأَوَّلُ.

وَمِنْهَا: إِذَا زَوَّجَ أُمَّتَهُ بَعْدَهُ؛ لَمْ يَجِبْ مَهْرٌ وَهَلْ وَجِبَتْ ثُمَّ سَقَطَ أَوْ لَمْ يَجِبْ أَصْلًا؟ وَجَهَانِ: أَصَحُّهُمَا: الثَّانِي.

وَمِنْهَا مَنْ عَرَضَ لَهُ الْمَانِعُ وَقَدْ أَدْرَكَ مِنَ الْوَقْتِ مَا لَا يَسَعُ الصَّلَاةَ، فَهَلْ نَقُولُ: وَجِبَتْ ثُمَّ سَقَطَتْ أَوْ لَمْ تَجِبْ أَصْلًا؟ فِيهِ تَرَدُّدٌ لِلْأَصْحَابِ. وَصَرَّحَ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ بِالثَّانِي. قَالَ السُّبْكِيُّ: وَكَلَامُ الْأَصْحَابِ يَقْتَضِي الْأَوَّلَ فَالْوَجُوبُ بِأَوَّلِ الْوَقْتِ وَالِاسْتِقْرَارِ بِالتَّمَكُّنِ كَمَا فِي الزَّكَاةِ.

وَمِنْهَا: إِذَا خَرَجَ مِنْ مَكَّةَ وَلَمْ يَطْفُ لِلْوَدَاعِ فَعَلَيْهِ دَمٌ فَإِنْ عَادَ قَبْلَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ سَقَطَ الدَّمُ عَلَى الصَّحِيحِ، هَذِهِ عِبَارَةُ الْأَصْحَابِ. وَظَاهِرُ السَّقُوطِ أَنَّهُ وَجِبَتْ ثُمَّ سَقَطَ وَنَازَعَ الشَّيْخُ أَبُو حَامِدٍ فِي كَوْنِهِ وَجِبَتْ، وَكَذَلِكَ فِي نَظِيرِهِ: مَنْ مُجَاوِزَةَ الْمِيقَاتِ إِذَا عَادَ.

وَمِنْهَا: إِذَا قَتَلَ الْوَالِدَ الْفَرْعَ فَهَلْ يَقُولُ: يَجِبُ الْقِصَاصُ وَيَسْقُطُ أَوْ لَمْ يَجِبْ أَصْلًا؟ فِيهِ وَجَهَانِ حَكَاهُمَا الْإِمَامُ، وَقَالَ: لَا جَدْوَى لِلْخِلَافِ.

ضَابِطٌ:

قَالَ ابْنُ الْقَاصِّ: يَحْمِلُ الْإِمَامُ عَنِ الْمَأْمُومِ: السَّهْوَ، وَسُجُودَ الْقُرْآنِ، وَالْقِيَامَ، وَالْقِرَاءَةَ لِلْمَسْبُوقِ، وَالْجَهْرَ، وَالتَّشَهُدَ الْأَوَّلَ إِذَا فَاتَتْهُ رَكْعَةٌ، وَالسُّورَةَ فِي الْجَهْرِيَّةِ، وَدُعَاءَ الْقُنُوتِ.

الْقَوْلُ فِي الْأَحْكَامِ التَّعْبُدِيَّةِ:

مِنْهَا: اخْتِصَاصُ الطَّهَّارَةِ بِالْمَاءِ، فِيهِ رَأْيَانِ: أَحَدُهُمَا: أَنَّهُ تَعْبُدِيٌّ لَا يُعْقَلُ

مَعْنَاهُ وَعَلَيْهِ الْإِمَامُ وَالْكَفَانِيُّ. الثَّانِي: أَنَّهُ مُعَلَّلٌ بِاخْتِصَاصِ الْمَاءِ بِالرَّقَّةِ وَاللِّطَافَةِ
وَالْتَفَرُّدِ فِي جَوْهَرِهِ وَعَدَمِ التَّرْكِيبِ. وَعَلَيْهِ الْغَزَالِيُّ.

وَمِنْهَا: اخْتِصَاصُ التَّعْفِيرِ بِالتُّرَابِ. قِيلَ: إِنَّهُ تَعْبُدِيٌّ، وَقِيلَ: مُعَلَّلٌ
بِالِاسْتِظْهَارِ. وَقِيلَ: بِالْجَمْعِ بَيْنَ الطَّهْرَيْنِ.

وَمِنْهَا: أَسْبَابُ الْحَدَثِ وَالْجَنَابَةِ تَعْبُدِيَّةٌ لَا يُعْقَلُ مَعْنَاهُ فَلَا يَقْبَلُ الْقِيَاسَ. قَالَ
بَعْضُهُمْ: وَلَوْ لَا أَنَّهَا تَعْبُدِيَّةٌ لَمْ يُوجِبِ الْمَنِيُّ الَّذِي هُوَ طَاهِرٌ عِنْدَ أَكْثَرِ الْعُلَمَاءِ
غَسْلَ كُلِّ الْبَدَنِ، وَيُوجِبُ الْبَوْلُ وَالْغَائِطُ اللَّذَانِ هُمَا نَجِسَانٌ بِإِجْمَاعٍ غَسَلَ
بَعْضُهُ.

وَمِنْهَا: نُصَبُ الزَّكَاةِ وَمَقَادِيرُهَا.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُ الصَّلَاةِ فِي الْأَوْقَاتِ الْمَكْرُوهَةِ، قَالَ الْبَغَوِيُّ: إِنَّهُ تَعْبُدِيٌّ لَا
يُذْرَكُ مَعْنَاهُ وَتُعَقَّبَ بِأَنَّ فِي حَدِيثِ مُسْلِمٍ الْإِشَارَةَ إِلَى الْمَعْنَى حَيْثُ قَالَ: {فَإِنَّهَا
تَطْلُعُ بَيْنَ قَرْنَيْ شَيْطَانٍ} وَحِينَئِذٍ يَسْجُدُ لَهَا الْكُفَّارُ فَاشْعَرَ بِأَنَّ النَّهْيَ لِتَرْكِ مُشَابَهَةِ
الْكُفَّارِ، وَقَدْ اعْتَبَرَ ذَلِكَ الشَّرْعُ فِي مَوَاضِعَ:

مِنْهَا: لَوْ كَمَّلَ وُضُوئُهُ إِلَى إِحْدَى الرَّجْلَيْنِ ثُمَّ غَسَلَهَا وَأَدْخَلَهَا الْخُفَّ فَإِنَّهُ
يَنْزِعُ الْأُولَى ثُمَّ يَلْبَسُهَا.

وَمِنْهَا: إِذَا اضْطَادَ وَهُوَ مُحْرِمٌ وَلَمْ يُرْسَلْهُ حَتَّى حَلَّ وَلَا امْتِنَاعَ لِلصَّيْدِ فَإِنَّهُ
يُرْسَلُ ثُمَّ يَأْخُذُهُ إِذَا شَاءَ.

وَمِنْهَا: إِذَا كَالَ الْمُشْتَرِي الطَّعَامَ ثُمَّ بَاعَهُ فِي الصَّاعِ لَمْ يَجْزِ حَتَّى يَكِيلَهُ ثَانِيًا.

وَمِنْهَا: اسْتِحْبَابُ تَسْمِيَةِ الْمَهْرِ فِي نِكَاحِ عَبْدِهِ بِأُمَّتِهِ.

وَمِنْهَا: أَكْثَرُ مَسَائِلِ الْعِدَّةِ وَالِاسْتِبْرَاءِ.

وَمِنْهَا: اخْتِصَاصُ عَقْدِ النِّكَاحِ بِلَفْظِ التَّزْوِيجِ وَالِإِنْكَاحِ.

وَمِنْهَا: حُرْمَةُ الإِسْرَافِ فِي المَاءِ وَكَرَاهَتُهُ عَلَى النَّهْرِ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُ الصَّوْمِ عَلَى الحَائِضِ. قَالَ الإِمَامُ: لَا يُعْقَلُ مَعْنَاهُ؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ لِعَدَمِ الطَّهَارَةِ فَالطَّهَارَةُ لَيْسَتْ شَرْطًا فِي الصَّوْمِ، بِدَلِيلِ صِحَّةِ صَوْمِ الجُنْبِ وَإِنْ كَانَ لِكَوْنِهِ يُضْعَفُهَا فَهَذَا لَا يُقْتَضَى التَّحْرِيمَ بَلْ عَدَمَ الإِيجَابِ، بِدَلِيلِ مَا لَوْ تَكَلَّفَ المَرِيضُ أَوْ المُسَافِرُ فَصَامَا مَعَ الإِجْهَادِ فَإِنَّهُ يَصِحُّ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُ الذَّكَاةِ بِالسِّنِّ وَالظُّفْرِ، قَالَ ابْنُ الصَّلَاحِ: لَمْ أَجِدْ بَعْدَ البَحْثِ أَحَدًا ذَكَرَ لِذَلِكَ مَعْنَى يُعْقَلُ كَأَنَّهُ تَعَبُّدِي عِنْدَهُمْ.

تَذَنِبُ قَرِيبٌ مِنْ ذَلِكَ:

مَا شُرِعَ لِسَبَبٍ ثُمَّ زَالَ ذَلِكَ السَّبَبُ فَاسْتَمَرَ: كَالرَّمْلِ فَإِنَّهُ شُرِعَ لِمِرَاءَةِ المُشْرِكِينَ، وَقَدْ زَالَتْ وَاسْتَمَرَ هُوَ. وَقَرِيبٌ مِنْ هَذَا: إِمْرَارُ مُوسَى عَلَى رَأْسِ الأَقْرَعِ تَشْبِيهًا بِالحَالِقِينَ. وَنَظِيرُهَا: إِمْرَارُهُ عَلَى ذَكَرٍ مِنْ وُلْدٍ مَخْتُونًا ذَكَرَهُ بَعْضُ شُرَاحِ الحَدِيثِ. وَنَظِيرُهُ أَيْضًا: إِمْرَارُ السَّوَاكِ عَلَى فَمٍ مَنْ ذَهَبَتْ أَسْنَانُهُ؛ لِحَدِيثِ فِي ذَلِكَ، وَلَمْ أَرْ مَنْ تَعَرَّضَ لَهُ مِنَ الفُقَهَاءِ.

خَاتِمَةٌ:

قَالَ بَعْضُهُمْ: إِذَا عَجَزَ الفَقِيهُ عَنِ تَعْلِيلِ الحُكْمِ قَالَ: هَذَا تَعَبُّدِيٌّ، وَإِذَا عَجَزَ عَنْهُ النَّحْوِيُّ قَالَ: هَذَا مَسْمُوعٌ وَإِذَا عَجَزَ عَنْهُ الحَكِيمُ قَالَ: هَذَا بِالْخَاصِّيَّةِ.

القَوْلُ فِي المُوَالَاةِ:

هِيَ سُنَّةٌ عَلَى الأَصَحِّ: فِي الوُضُوءِ وَالغُسْلِ وَالتَّيْمُمِ إِلا فِي طَهَارَةِ دَائِمِ الحَدِيثِ فَوَاجِبَةٌ، وَبَيْنَ أَشْوَاطِ الطَّوَافِ وَالسَّعْيِ وَالجَمْعِ بَيْنَ الصَّلَاتَيْنِ فِي وَفْتِ الثَّانِيَةِ وَإِيْمَانِ الفَسَامَةِ وَسُنَّةِ تَعْرِيفِ اللُّقْطَةِ، وَقِيلَ: وَاجِبَةٌ فِي الكُلِّ وَوَاجِبَةٌ عَلَى الأَصَحِّ فِي الجَمْعِ فِي وَفْتِ الأُولَى وَبَيْنَ طَهَارَةِ دَائِمِ الحَدِيثِ وَصَلَاتِهِ وَبَيْنَ

كَلِمَاتِ الْأَذَانِ وَالْإِقَامَةِ وَبَيْنَ الْخُطْبَةِ وَصَلَاةِ الْجُمُعَةِ وَفِي الْخُطْبَةِ وَكَأَيِّمَانِ
اللَّعَانِ، وَسَنَةِ التَّغْرِيْبِ فِي الزَّنَا، وَقِيلَ: لَا يَجِبُ فِي الْكُلِّ وَيَجِبُ قَطْعًا بَيْنَ
كَلِمَاتِ الْفَاتِحَةِ وَالتَّشْهَدِ وَرَدَّ السَّلَامَ وَالْإِيْجَابِ وَالْقَبُولِ فِي الْعُقُودِ إِلَّا الْوَصِيَّةَ.

قَاعِدَةٌ:

مَا تُعْتَبَرُ فِيهِ الْمَوَالِءُ: وَعَالِيهَا يُرْجَعُ فِيهِ إِلَى الْعُرْفِ وَرُبَّمَا كَانَ مِقْدَارُ أَمْنِ
التَّخَلُّلِ مُغْتَفَرًا فِي بَابِ دُونَ بَابِ كَمَا سَنَبِينُهُ. أَمَّا الطَّهَّارَةُ: فَفِي تَخَلُّلِهَا الْقَاطِعِ
أَوْجُهُ:

أَحَدُهَا: الرَّجُوعُ فِيهِ إِلَى الْعُرْفِ.

وَالثَّانِي: أَنَّهُ الطَّوِيلُ الْمُتَفَاحِشُ.

وَالثَّلَاثُ: مَا يُمَكِّنُ فِيهِ تَمَامُ الطَّهَّارَةِ.

وَالرَّابِعُ: وَهُوَ الْأَصْحَحُ أَنْ يَمْضِيَ زَمَنٌ يَجِفُّ فِيهِ الْمَغْسُولُ آخِرًا، مَعَ اعْتِدَالِ
الزَّمَانِ وَالْمَزَاجِ، وَيُقَدَّرُ الْمَمْسُوحُ مَغْسُولًا.

وَأَمَّا طَهَّارَةُ دَائِمِ الْحَدَثِ وَصَلَاتِهِ؛ فَقَالَ الْإِمَامُ: ذَهَبَ الذَّاهِبُونَ إِلَى
الْمُبَالَغَةِ فِي الْأَمْرِ بِالْبِدَارِ، وَقَالَ آخَرُونَ: يُغْتَفَرُ تَخَلُّلُ فَضْلِ يَسِيرٍ قَالَ: وَضَبَطُهُ
عَلَى التَّقْرِيْبِ عِنْدِي: أَنْ يَكُونَ عَلَى قَدْرِ الزَّمَنِ الْمُتَخَلَّلِ بَيْنَ صَلَاةِ الْجَمْعِ هـ.

وَالْمَرْجِعُ فِي تَخَلُّلِ صَلَاةِ الْجَمْعِ إِلَى الْعُرْفِ عَلَى الصَّحِيحِ وَأَقْلُ الْفَضْلِ
الْيَسِيرِ بَيْنَهُمَا: مَا كَانَ بِقَدْرِ الْإِقَامَةِ. وَالطَّوِيلُ: مَا زَادَ وَعَلَى الْأَوَّلِ. قَالَ الْقَاضِي
أَبُو الطَّيِّبِ: مَا مَنَعَ مِنَ الْبِنَاءِ عَلَى الصَّلَاةِ إِذَا سَلَّمَ نَاسِيًا مَنَعَ الْجَمْعَ وَمَا لَا فَلَا.

تَنْبِيْهُ:

أُغْتَفِرَ تَأْخِيرُ دَائِمِ الْحَدَثِ لِإِنْتِظَارِهِ الْجَمَاعَةَ وَلَمْ يُغْتَفَرِ ذَلِكَ فِي الْجَمْعِ. قَالَ
فِي الْوَافِي: وَالْفَرْقُ أَنَّ صَلَاتِي الْجَمْعِ كَالْوَاحِدَةِ؛ فَيُضَرُّ الْفَضْلُ الطَّوِيلُ، وَيُرْجَعُ

إِلَى الْعُرْفِ أَيْضًا فِي مُوَالَاةِ الْفَاتِحَةِ فَيَقْطَعُهَا سُكُوتٌ طَوِيلٌ عَمْدًا، وَيَسِيرٌ فُصْدَ بِهِ قَطْعُ الْقِرَاءَةِ وَذِكْرٌ إِلَّا إِنْ تَعَلَّقَ بِالصَّلَاةِ فِي الْأَصَحِّ، وَلَا يَقْطَعُهَا تَكَرُّرُ آيَةٍ مِنَ الْفَاتِحَةِ. قَالَ الْمُتَوَلَّى: إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِلْكَ الْآيَةُ مُنْقَطِعَةً عَنِ الَّتِي وَقَفَ عَلَيْهَا؛ فَإِنَّهَا تَقْطَعُهُ بِأَنْ وَصَلَ إِلَى {أَنْعَمْتَ} ثُمَّ قَرَأَ {مَالِكِ يَوْمَ الدِّينِ} فَقَطَّ وَكَذَا نَقَلَهُ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ.

قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: وَالَّذِي قَالَهُ الْمُتَوَلَّى ظَاهِرٌ يُمَكِّنُ حَمْلَ إِطْلَاقِهِمْ عَلَيْهِ لِاسِيْمَا أَنَّ الصُّورَةَ الْمَذْكُورَةَ نَادِرَةٌ يَبْعُدُ إِرَادَتُهَا. وَيُرْجَعُ إِلَى الْعُرْفِ أَيْضًا فِي مُوَالَاةِ الْأَذَانِ فَلَا يَقْطَعُهُ الْيَسِيرُ مِنَ السُّكُوتِ وَالْكَلامِ وَالنَّوْمِ وَالْإِعْمَاءِ وَالْجُنُونِ وَالرَّدَّةِ وَيَقْطَعُهُ الطَّوِيلُ مِنْهَا، وَقِيلَ: لَا يَقْطَعُهُ الطَّوِيلُ أَيْضًا، وَقِيلَ: يَقْطَعُهُ الْيَسِيرُ أَيْضًا وَالْكَلامُ أَوْلَى بِالْإِبْطَالِ مِنَ السُّكُوتِ وَالنَّوْمِ أَوْلَى بِهِ مِنَ الْكَلامِ وَالْإِعْمَاءُ أَوْلَى بِهِ مِنَ النَّوْمِ وَالْجُنُونُ أَوْلَى بِهِ مِنَ الْإِعْمَاءِ وَالرَّدَّةُ أَوْلَى بِهِ مِنَ الْجُنُونِ وَالْإِقَامَةُ أَوْلَى بِهِ مِنَ الْأَذَانِ.

وَحيثُ قُلْنَا: لَا يَقْطَعُهُ الطَّوِيلُ فَالْمُرَادُ: إِذَا لَمْ يَفْحَشِ الطَّوِيلُ بِحيثُ لَا يُعَدُّ مَعَ الْأَوَّلِ أَذَانًا. وَيُرْجَعُ إِلَيْهِ أَيْضًا فِي مُوَالَاةِ الْخُطْبَةِ وَالطَّوَافِ وَالسَّعْيِ. قَالَ الْإِمَامُ: التَّفْرِيقُ الْكَثِيرُ مَا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ تَرْكُهُ الطَّوَافَ. وَفِي سَنَةِ تَعْرِيفِ اللَّقْطَةِ قَالَ الْإِمَامُ: فَلَا يَلْزَمُ اسْتِيعَابُ السَّنَةِ بَلْ لَا يُعَرَّفُ فِي اللَّيْلِ، وَلَا يَسْتَوْعَبُ الْأَيَّامَ أَيْضًا عَلَى الْمُعْتَادِ؛ فَيُعَرَّفُ فِي الْإِبْتِدَاءِ كُلَّ يَوْمٍ مَرَّتَيْنِ طَرَفَيْ النَّهَارِ ثُمَّ كُلَّ يَوْمٍ مَرَّةً ثُمَّ كُلَّ أُسْبُوعٍ ثُمَّ كُلَّ شَهْرٍ بِحيثُ لَا يَنْسَى أَنَّهُ تَكَرَّرَ لِلْأَوَّلِ.

وَأَمَّا الْبَيْعُ وَالنِّكَاحُ وَنَحْوُهُمَا فَضَابِطُ الْفَضْلِ الطَّوِيلِ فِيهَا: مَا أَشْعَرَ بِاعْرَاضِهِ عَنِ الْقَبُولِ، وَفِي وَجْهِ مَا خَرَجَ عَنِ مَجْلِسِ الْإِيْجَابِ. وَفِي ثَالِثٍ: مَا لَا يَصْلُحُ جَوَابًا لِلْكَلامِ فِي الْعَادَةِ. وَعَلَى الْأَوَّلِ: لَوْ حَصَلَ الْفَضْلُ بِكَلامِ أَجْنَبِيٍّ قَصِيرٍ فَذَكَرَ الرَّافِعِيُّ فِي الْبَيْعِ وَالنِّكَاحِ أَنَّهُ يُضَرُّ عَلَى الْأَصَحِّ، وَذَكَرَ فِي الطَّلَاقِ وَالْخُلْعِ:

أَنَّهُ لَا يَنْقَطِعُ بِهِ الْإِتِّصَالُ بَيْنَ الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ عَلَى الْأَصَحِّ وَوَافِقَهُ فِي الرَّوْضَةِ عَلَى هَذِهِ الْمَوَاضِعِ.

وَقَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ فِي الْبَيْعِ: وَلَوْ تَخَلَّلَتْ كَلِمَةٌ أَجْنَبِيَّةٌ بَطَلَ الْعَقْدُ. قَالَ ابْنُ السَّبْكِئِيِّ: وَالْفَرْقُ أَنَّ الْخُلْعَ أَوْسَعُ قَلِيلًا عَلَى مَا أَشَارَ إِلَيْهِ بَعْضُ الْأَصْحَابِ، فَلَمْ يُشْتَرَطْ فِيهِ مِنَ الْإِتِّصَالِ الْقَدْرُ الْمُشْتَرَطُ فِي الْبَيْعِ وَنَحْوِهِ وَأَمَّا رَدُّ السَّلَامِ: فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ.

وَقَالَ الْإِمَامُ: الْإِتِّصَالُ الْمُعْتَبَرُ فِي الْإِسْتِثْنَاءِ أَبْلَغُ مِنْهُ بَيْنَ الْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ؛ لِصُدُورِهِمَا مِنْ شَخْصَيْنِ، وَقَدْ يُحْتَمَلُ مِنْ شَخْصَيْنِ مَا لَا يُحْتَمَلُ مِنْ وَاحِدٍ؛ فَلَا تَضُرُّ فِيهِ سَكَتُهُ تَنْفُسٍ وَعِيٍّ لَكِنْ نَقَلَ النَّوَوِيُّ عَنْ صَاحِبِ الْعُدَّةِ وَالْبَيَانِ أَنَّهَا حَكِيًّا عَنِ الْمَذْهَبِ أَنَّهُ لَوْ قَالَ: عَلَيَّ أَلْفٌ أَسْتَغْفِرُ اللَّهَ إِلَّا مِائَةً صَحَّ وَاحْتِجَابًا بِأَنَّهُ فَضْلٌ يَسِيرٌ فَصَارَ كَقَوْلِهِ: عَلَيَّ أَلْفٌ يَا فُلَانُ إِلَّا مِائَةً.

قَالَ النَّوَوِيُّ: وَهَذَا الَّذِي نَقَلَاهُ فِيهِ نَظْرٌ، وَقَالَ السَّبْكِئِيُّ: فِي الْجَمْعِ بَيْنَهُمَا: يَظْهَرُ أَنَّ الْكَلَامَ الْيَسِيرَ إِنْ كَانَ أَجْنَبِيًّا فَهُوَ الضَّارُّ وَإِلَّا فَهُوَ الَّذِي يُعْتَفَرُ كَقَوْلِهِ: أَسْتَغْفِرُ اللَّهَ وَيَا فُلَانُ، فَلْيُحْمَلْ كُلُّ مِنْهُمَا عَلَى الْفَضْلِ الْيَسِيرِ بِنَحْوِ أَسْتَغْفِرُ اللَّهَ وَيَا فُلَانُ لَا عَلَى مُطْلَقِ الْفَضْلِ الْيَسِيرِ.

فَائِدَةٌ:

قَالَ ابْنُ السَّبْكِئِيِّ: الضَّابِطُ فِي التَّخَلُّلِ الْمُضِرِّ فِي الْأَبْوَابِ أَنْ يَعُدَّ الثَّانِي مُنْقَطِعًا عَنِ الْأَوَّلِ، وَهَذَا يَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْأَبْوَابِ، فَرُبَّ بَابٍ يُطْلَبُ فِيهِ مِنَ الْإِتِّصَالِ مَا لَا يُطْلَبُ فِي غَيْرِهِ، وَبِاخْتِلَافِ الْمُتَخَلِّلِ نَفْسِهِ، فَقَدْ يُعْتَفَرُ مِنَ السُّكُوتِ مَا لَا يُعْتَفَرُ مِنَ الْكَلَامِ، وَمِنَ الْكَلَامِ الْمُتَعَلِّقِ بِالْعَقْدِ مَا لَا يُعْتَفَرُ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ، وَمِنَ الْمُتَخَلِّلِ بَعْدَرٍ مَا لَا يُعْتَفَرُ مِنْ غَيْرِهِ، فَصَارَتْ مَرَاتِبُ أَقْطَعَهَا لِإِتِّصَالِ: كَلَامٌ كَثِيرٌ أَجْنَبِيٌّ، وَأَبْعَدُهَا عَنْهُ: سُّكُوتٌ يَسِيرٌ لِعُدْرِ. وَبَيْنَهُمَا مَرَاتِبٌ لَا تَخْفَى.

تَنْبِيْهُ:

مِنَ الْمُشْكِلِ هُنَا: مَا ذَكَرَهُ الرَّافِعِيُّ وَغَيْرُهُ فِي الْوَلِيِّ إِذَا وَهَبَ الصَّبِيَّ مَنْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ وَلَمْ يَقْبَلْهُ أَنَّ الْحَاكِمَ يَقْبَلُهُ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ قَبْلَهُ الصَّبِيَّ بَعْدَ بُلُوغِهِ. قَالَ ابْنُ السُّبْكِيِّ: فَهَذَا فَضْلٌ طَوِيلٌ فَلِمَاذَا يُغْتَفَرُ؟ وَأَيْضًا: فَالْإِجَابُ صَدَرَ وَالصَّبِيُّ غَيْرُ أَهْلِ الْقَبُولِ، قَالَ: وَلَا يُمَكِّنُ أَنْ يُحْمَلَ عَلَى قَبُولِ إِجَابٍ مُتَجَدِّدٍ بَعْدَ الْبُلُوغِ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مَعْرُوفٌ لَا مَعْنَى لِدُكْرِهِ.

الْقَوْلُ فِي فُرُوضِ الْكِفَايَةِ وَسُنَنِهَا.

قَالَ الرَّافِعِيُّ وَغَيْرُهُ: فُرُوضُ الْكِفَايَةِ أُمُورٌ كَلِيَّةٌ تَتَعَلَّقُ بِهَا مَصَالِحُ دِينِيَّةٌ أَوْ دُنْيَوِيَّةٌ لَا يَنْتَظِمُ الْأَمْرُ إِلَّا بِحُصُولِهَا، فَطَلَبَ الشَّارِعُ تَحْصِيلَهَا لَا تَكْلِيفَ وَاحِدٍ مِنْهَا بَعِيْنَهُ بِخِلَافِ الْعَيْنِ وَإِذَا قَامَ بِهِ مَنْ فِيهِ كِفَايَةٌ سَقَطَ الْحَرْجُ عَنِ الْبَاقِيْنَ أَوْ أَزِيدَ عَلَى مَنْ يَسْقُطُ بِهِ فَالْكُلُّ فَرَضٌ إِنْ تَعَطَّلَ أَثَمَ كُلُّ مَنْ قَدَرَ عَلَيْهِ إِنْ عَلِمَ بِهِ.

وَكَذَا إِنْ لَمْ يَعْلَمْ إِذَا كَانَ قَرِيبًا مِنْهُ يَلِيْقُ بِهِ الْبَحْثُ وَالْمُرَاقَبَةُ، وَيَخْتَلِفُ بِكَبْرِ الْبَلَدِ وَقَدْ يَنْتَهِي خَبْرُهُ إِلَى سَائِرِ الْبِلَادِ فَيَجِبُ عَلَيْهِمْ وَلِلْقَائِمِ بِهِ مَزِيَّةٌ عَلَى الْقَائِمِ بِالْعَيْنِ؛ لِإِسْقَاطِ الْحَرْجِ عَنِ الْمُسْلِمِينَ بِخِلَافِهِ، وَمِنْ ثَمَّ ادَّعَى إِمَامُ الْحَرَمَيْنِ وَوَالِدُهُ وَالْأُسْتَاذُ أَبُو إِسْحَاقَ الْإِسْفَرَايِينِيُّ: أَنَّهُ أَفْضَلُ مِنْ فَرَضِ الْعَيْنِ وَحَكَاهُ أَبُو عَلِيٍّ السَّنَجِيُّ عَنِ أَهْلِ التَّحْقِيقِ. وَالْمُتَبَادَرُ إِلَى الْأَذْهَانِ خِلَافُهُ.

وَفُرُوضُ الْكِفَايَةِ كَثِيرَةٌ:

مِنْهَا: تَجْهِيْزُ الْمَيِّتِ غُسْلًا وَتَكْفِينًا وَحَمْلًا وَصَلَاةً عَلَيْهِ وَدَفْنًا وَيَسْقُطُ جَمِيعُهَا بِفِعْلِ وَاحِدٍ، وَفِي الصَّلَاةِ وَجْهٌ: أَنَّهُ يَجِبُ اثْنَانِ، وَآخَرُ: ثَلَاثَةٌ وَآخَرُ: أَرْبَعَةٌ، وَلَا تَسْقُطُ بِالنِّسَاءِ وَهَنَاكَ رِجَالٌ.

وَمِنْهَا: الْجَمَاعَةُ فِي الْأَصْحِ، وَإِنَّمَا تَسْقُطُ بِإِقَامَتِهَا حَيْثُ يَظْهَرُ الشَّعَارُ فِي الْبَلَدِ، فَإِنْ كَانَ صَغِيرًا كَفَى إِقَامَتُهَا فِي مَوْضِعٍ وَاحِدٍ وَإِلَّا فَلَا بُدَّ مِنْ إِقَامَتِهَا فِي كُلِّ مَحَلَّةٍ.

وَمِنْهَا: الْأَذَانُ وَالْإِقَامَةُ عَلَى وَجْهِ اخْتَارِهِ السُّبْكِيُّ، وَإِنَّمَا يَسْقُطُ بِإِظْهَارِهِمَا فِي الْبَلَدِ أَوْ الْقَرْيَةِ بِحَيْثُ يَعْلَمُ بِهِ جَمِيعُ أَهْلِهَا لَوْ أَصْغَوْا. فَفِي الْقَرْيَةِ: يَكْفِي الْأَذَانُ الْوَاحِدُ وَفِي الْبَلَدِ لِأَبَدِّ مِنْهُ فِي مَوَاضِعَ. وَعَلَى هَذَا قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ: الصَّوَابُ وَظَاهِرُ كَلَامِ الْجُمْهُورِ: إِجَابَةُ لِكُلِّ صَلَاةٍ وَقِيلَ: يَجِبُ فِي الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ مَرَّةً وَاحِدَةً.

وَلَنَا وَجْهٌ: أَنَّهُ فَرُضَ كِفَايَةٌ فِي الْجُمُعَةِ دُونَ غَيْرِهَا؛ لِأَنَّهُ دُعَاءٌ إِلَى الْجَمَاعَةِ وَالْجَمَاعَةُ وَاجِبَةٌ فِي الْجُمُعَةِ وَمُسْتَحَبَّةٌ فِي غَيْرِهَا، فَالدُّعَاءُ إِلَيْهَا كَذَلِكَ وَعَلَى هَذَا فَالْوَاجِبُ فِيهَا هُوَ الَّذِي بَيْنَ يَدَيْ الْخَطِيبِ أَوْ يَسْقُطُ بِالْأَوَّلِ؟ فِيهِ وَجْهَانِ. وَمِنْهَا: تَعْلَمُ أَدِلَّةُ الْقِبْلَةِ عَلَى مَا صَحَّحَهُ النَّوَوِيُّ. وَمِنْهَا: صَلَاةُ الْعِيدِ عَلَى وَجْهِ.

وَمِنْهَا: صَلَاةُ الْكُسُوفِ عَلَى وَجْهِ حَكَاهُ فِي الْحَاوِي، وَجَزَمَ بِهِ الْخَفَّافُ فِي الْخِصَالِ.

وَمِنْهَا: صَلَاةُ الْإِسْتِسْقَاءِ عَلَى وَجْهِ حَكَاهُ فِي الْكِفَايَةِ.

وَمِنْهَا: إِحْيَاءُ الْكَعْبَةِ كُلِّ سَنَةٍ بِالْحَجِّ، قَالَ الرَّافِعِيُّ: هَكَذَا أَطْلَقُوهُ وَيَنْبَغِي أَنْ تَكُونَ الْعُمْرَةُ كَالْحَجِّ بَلِ الْإِعْتِكَافِ وَالصَّلَاةِ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَإِنَّ التَّعْظِيمَ وَإِحْيَاءَ الْبُقْعَةِ يَحْصُلُ بِكُلِّ ذَلِكَ وَاسْتَدْرَكَهُ النَّوَوِيُّ بِأَنَّ ذَلِكَ لَا يُحْصَلُ مَقْصُودَ الْحَجِّ فَإِنَّهُ يَشْتَمِلُ عَلَى الرَّمْيِ وَالْوُقُوفِ وَالْمَيْمِ بِمُزْدَلِفَةَ وَمِنَى، وَإِحْيَاءُ تِلْكَ الْبُقْعِ بِالطَّاعَاتِ وَغَيْرِ ذَلِكَ.

قَالَ فِي الْمُهَمَّاتِ: وَكَلَامُ النَّوَوِيِّ لَا يُلَاقِي كَلَامَ الرَّافِعِيِّ فَإِنَّ الْكَلَامَ فِي إِحْيَاءِ الْكَعْبَةِ لَا فِي إِحْيَاءِ هَذِهِ الْبُقْعِ، قَالَ: وَإِنْ كَانَ الْمُتَّجِهُ فِي الصَّلَاةِ وَالْإِعْتِكَافِ مَا ذَكَرَهُ النَّوَوِيُّ فَإِنَّهُ لَيْسَ فِيهِمَا إِحْيَاءُ الْكَعْبَةِ وَلَوْ كَانَ الْإِعْتِكَافُ دَاخِلَهَا لِعَدَمِ الْإِخْتِصَاصِ قَالَ: وَالْمُتَّجِهُ أَنَّ الطَّوْفَ كَالْعُمْرَةِ. وَأَجَابَ الْبُلْقِينِيُّ

عَنْ بَحْثِ الرَّافِعِيِّ بِأَنَّ الْمَقْصُودَ الْأَعْظَمَ بِنَاءِ الْبَيْتِ الْحَجِّ فَكَانَ إِحْيَاؤُهُ بِهِ بِخِلَافِ الْعُمْرَةِ وَالْإِعْتِكَافِ وَالصَّلَاةِ وَالطَّوَافِ.

قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: وَلَا يُشْتَرَطُ عَدَدٌ مَخْصُوصٌ بَلِ الْفَرَضُ حَجُّهَا فِي الْجُمْلَةِ، وَقَالَ الْأَسْنَوِيُّ وَغَيْرُهُ: الْمَتَجِّهُ اعْتِبَارُ عَدَدٍ يَطْهَرُ بِهِ الشَّعَارُ.

تَنْبِيْهَانِ:

الْأَوَّلُ: عَلِمَ مِمَّا تَقَرَّرَ أَنَّ إِحْيَاءَ الْكَعْبَةِ كُلِّ سَنَةٍ بِالْحَجِّ فَرَضٌ كِفَايَةٌ، وَأَنَّ فَرَضَ الْكِفَايَةِ إِذَا قَامَ بِهِ زِيَادَةٌ عَلَى مَنْ يُسْقِطُهُ فَالْكُلُّ فَرَضٌ أَنَّهُ لَا يَتَصَوَّرُ وُقُوعُ الْحَجِّ نَفْلًا وَأَنَّ قَاعِدَةَ: (إِنَّ الْفِعْلَ لَا يَجِبُ إِتْمَامُهُ بِالشَّرْعِ) غَيْرُ مَنْقُوضَةٍ.

الثَّانِي: إِنْ ثَبَتَ مَا تَقَدَّمَتِ الْإِشَارَةُ إِلَيْهِ مِنْ أَنَّ الْعُمْرَةَ لَا يَحْصُلُ بِهَا الْإِحْيَاءُ زَالَ الْإِشْكَالُ فِي كَوْنِ الطَّوَافِ أَفْضَلَ مِنْهَا لِكَوْنِهَا تَقَعُ مِنَ الْمُتَطَوِّعِ نَفْلًا وَمَسْأَلَةُ التَّفْضِيلِ بَيْنَ الطَّوَافِ وَالْعُمْرَةِ مُخْتَلَفٌ فِيهَا، وَأَلْفَ فِيهَا الْمُحِبُّ الطَّبْرِيُّ كِتَابًا قَالَ فِيهِ: ذَهَبَ قَوْمٌ مِنْ أَهْلِ عَصْرِنَا إِلَى تَفْضِيلِ الْعُمْرَةِ، وَرَأَوْا أَنَّ الْإِشْتِغَالَ بِهَا أَفْضَلُ مِنَ الطَّوَافِ، وَذَلِكَ خَطَأً ظَاهِرٌ وَأَدْلُ دَلِيلٌ عَلَى خَطِئِهِ مُخَالَفَةُ السَّلَفِ الصَّالِحِ فَإِنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ تَكَرُّرُ الْعُمْرَةِ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ وَلَا عَنِ الصَّحَابَةِ وَالتَّابِعِينَ، وَقَدْ رَوَى الْأَزْرَقِيُّ أَنَّ عُمَرَ بْنَ عَبْدِ الْعَزِيزِ سَأَلَ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ: الطَّوَافُ أَفْضَلُ أَمْ الْعُمْرَةُ؟ فَقَالَ: الطَّوَافُ.

وَقَالَ طَاوُسٌ: الَّذِينَ يَعْتَمِرُونَ مِنَ التَّنْعِيمِ مَا أَدْرِي يُوجِرُونَ أَمْ يُعَدِّبُونَ؟ قِيلَ: لِمَ؟ قَالَ: لِأَنَّ أَحَدَهُمْ يَدْعُ الطَّوَافَ بِالْبَيْتِ وَيَخْرُجُ إِلَى أَرْبَعَةِ أَمْيَالٍ وَيَجِيءُ. وَقَدْ ذَهَبَ أَحْمَدُ إِلَى كَرَاهَةِ تَكَرُّرِهَا فِي الْعَامِ وَلَمْ يَذْهَبْ أَحَدٌ إِلَى كَرَاهَةِ تَكَرُّرِ الطَّوَافِ، بَلْ أَجْمَعُوا عَلَى اسْتِحْبَابِهِ.

وَهَذَا الَّذِي اخْتَارَهُ مَنْ يُفْضِلُ الطَّوَافَ عَلَيْهَا هُوَ الَّذِي نَصَرَهُ ابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ وَأَبُو شَامَةَ، وَحَكَى بَعْضُهُمْ فِي التَّفْضِيلِ بَيْنَهُمَا اِحْتِمَالَاتٍ، ثَالِثُهَا: إِنْ اسْتَعْرَقَ

زَمَانَ الإِعْتِمَارِ فَالطَّوَافُ أَفْضَلُ وَإِلَّا فَهِيَ أَفْضَلُ، وَقَالَ فِي الخَادِمِ: يُحْتَمَلُ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ حِكَايَةَ الخِلَافِ فِي التَّفْضِيلِ لَا تَحْتَقِقُ فَإِنَّهُ إِنَّمَا يَقَعُ بَيْنَ مُتَسَاوِيَيْنِ فِي الوُجُوبِ وَالنَّدْبِ؛ فَلَا تَفْضِيلَ بَيْنَ وَاجِبٍ وَمَنْدُوبٍ.

وَلَا شَكَّ أَنَّ العُمْرَةَ لَا تَقَعُ مِنَ المُنْتَوِعِ إِلَّا فَرَضَ كِفَايَةَ وَالكَلَامُ فِي الطَّوَافِ المَسْنُونِ. نَعَمْ إِنْ قُلْنَا إِنَّ إِحْيَاءَ الكَعْبَةِ يَحْصُلُ بِالطَّوَافِ كَمَا يَحْصُلُ بِالحَجِّ وَالإِعْتِمَارِ وَقَعَ الطَّوَافُ أَيْضًا فَرَضَ كِفَايَةَ لِكِنَّهُ بَعِيدٌ. اهـ. قَالَ المُحِبُّ الطَّبْرِيُّ: وَالمُرَادُ بِكَوْنِ الطَّوَافِ أَفْضَلَ: الإِكْتِمَارُ مِنْهُ دُونَ أُسْبُوعٍ وَاحِدٍ فَإِنَّهُ مَوْجُودٌ فِي العُمْرَةِ وَزِيَادَةٌ.

قُلْتُ: وَنَظِيرُهُ مَا فِي شَرْحِ المَهْدَبِ: أَنَّ قَوْلَنَا: الصَّلَاةُ أَفْضَلُ مِنَ الصَّوْمِ المُرَادُ بِهِ الإِكْتِمَارُ مِنْهَا بِحَيْثُ تَكُونُ غَالِبَةً عَلَيْهِ وَإِلَّا فَصَوْمٌ يَوْمٌ أَفْضَلُ مِنَ صَلَاةِ رَكَعَتَيْنِ بِلَا شَكٍّ.

وَمِنْ فُرُوضِ الكِفَايَةِ الجِهَادُ. حَيْثُ الكُفَّارُ مُسْتَقَرُّونَ فِي بُلْدَانِهِمْ وَيَسْقُطُ بِشَيْئَيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنْ يُحْصِنَ الإِمَامُ الشُّعُورَ بِجَمَاعَةٍ يُكَافِتُونَ مَنْ يَازِئُهُمْ مِنَ الكُفَّارِ.

الثَّانِي: أَنْ يَدْخُلَ الإِمَامُ دَارَ الكُفَّارِ غَازِيًا بِنَفْسِهِ، أَوْ بِجَيْشٍ يُؤَمِّرُ عَلَيْهِمْ مَنْ يَصْلُحُ لِدَلِكِ، وَأَقْلَهُ مَرَّةً وَاحِدَةً فِي كُلِّ سَنَةٍ فَإِنْ زَادَ فَهُوَ أَفْضَلُ. وَلَا يَجُوزُ إِخْلَاءُ سَنَةٍ عَنِ جِهَادٍ إِلَّا لِضَرُورَةٍ بَأَنَّ يَكُونُ فِي المُسْلِمِينَ ضَعْفٌ وَفِي العَدُوِّ كَثْرَةٌ وَيَخَافُ مِنْ ابْتِدَائِهِمُ الإِسْتِصَالَ لِعُذْرٍ بَأَنَّ يَعَزَّ الزَّادُ وَعَلَفُ الدَّوَابِّ فِي الطَّرِيقِ فَيُؤَخَّرَ إِلَى زَوَالِ ذَلِكَ أَوْ يُنْتَظَرُ لِحَاقِ مَدَدٍ أَوْ يُتَوَقَّعَ إِسْلَامُ قَوْمٍ فَيَسْتَمِيلُهُمْ بِتَرْكِ القِتَالِ.

وَمِنْهَا: التَّقَاطُ المَنْبُودِ.

وَمِنْهَا: اللُّقْطَةُ عَلَيَّ وَجْهٍ.

وَمِنْهَا: رَدُّ السَّلَامِ حَيْثُ الْمُسْلِمُ عَلَيْهِ جَمَاعَةً.

وَمِنْهَا: دَفْعُ ضَرَرِ الْمُسْلِمِينَ كَكِسْوَةِ عَارٍ، وَإِطْعَامِ جَائِعٍ إِذَا لَمْ يَنْدَفِعْ بِزَكَاةٍ وَبَيْتِ مَالٍ وَهَلٍ يَكْفِي سَدُّ رَمَقٍ أَوْ لَا بُدَّ مِنْ تَمَامِ الْكِفَايَةِ الَّتِي يَقُومُ بِهَا مَنْ يَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ؟ خِلَافٌ. قَالَ فِي الْمُهَمَّاتِ: الْأَصْحَحُ: الْأَوَّلُ. قَالَ: وَمَحَاوِيحُ أَهْلِ الذِّمَّةِ كَالْمُسْلِمِينَ، وَصَرَّحَ بِهِ الْقَمُولِيُّ فِي الْجَوَاهِرِ، وَيَخْتَصُّ الْوَجُوبُ بِأَهْلِ الثَّرْوَةِ.

وَمِنْهَا: إِعَانَةُ الْمُسْتَعِيثِينَ فِي النَّائِبَاتِ، وَيَخْتَصُّ بِأَهْلِ الْقُدْرَةِ.

وَمِنْهَا: فَكُّ الْأَسْرَى ذَكَرَهُ الزَّرْكَشِيُّ نَقْلًا عَنِ التَّجْرِيدِ لِابْنِ كَبِّ.

وَمِنْهَا: إِقَامَةُ الْحِرْفِ وَالصَّنَائِعِ وَمَا تَتِمُّ بِهِ الْمَعَايِشُ كَالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَالْحَرْثِ وَمَا لَا بُدَّ مِنْهُ، حَتَّى الْحِجَامَةِ وَالْكَنَسِ.

وَمِنْهَا: تَحْمُلُ الشَّهَادَةِ وَأَدَاؤُهَا، وَتَوَلَّى الْإِمَامَةَ وَالْقَضَاءِ، وَإِعَانَةُ الْقَضَاةِ عَلَى اسْتِيقَاءِ الْحُقُوقِ.

وَمِنْهَا: الْأَمْرُ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيُ عَنِ الْمُنْكَرِ وَلَا يَخْتَصُّ بِأَرْبَابِ الْوِلَايَاتِ وَلَا بِالْعَدْلِ وَلَا بِالْحُرِّ وَلَا بِالْبَالِغِ، وَلَا يَسْقُطُ بظنُّ أَنَّهُ لَا يُفِيدُ، أَوْ عَلِمَ ذَلِكَ عَادَةً مَا لَمْ يَخْفَ عَلَى نَفْسِهِ أَوْ مَالِهِ أَوْ عَلَى غَيْرِهِ مَفْسَدَةً أَعْظَمَ مِنْ ضَرَرِ الْمُنْكَرِ الْوَاقِعِ.

وَمِنْهَا: النِّكَاحُ، عَدَّهُ بَعْضُ أَصْحَابِنَا فَرَضَ كِفَايَةَ حَتَّى لَوْ امْتَنَعَ مِنْهُ أَهْلُ قَطْرِ أُجْبِرُوا. حَكَاهُ فِي شَرْحِ الرُّوضَةِ وَجَزَمَ بِهِ فِي الْوَسِيطِ وَمَالَ السُّبْكِيِّ إِلَى قِتَالِهِمْ وَإِنْ قَنَعُوا بِالتَّسْرِي مَعَ تَضْعِيفِهِ الْقَوْلَ بِأَنَّهُ فَرَضَ كِفَايَةَ، لَكِنْ قَالَ الْقَمُولِيُّ فِي الْجَوْهَرِ: الظَّاهِرُ أَنَّ الْمُرَادَ بِكَوْنِهِ فَرَضَ كِفَايَةَ مَا إِذَا طَلَبَهُ رَجُلٌ فَإِنَّهُ يَجِبُ عَلَى نِسَاءِ الْبَلَدِ إِجَابَتُهُ وَيَسْقُطُ بِوَاحِدَةٍ؛ وَكَذَا عَلَى الْأَوْلِيَاءِ الْمُجْبَرِينَ وَخَطَّاهُ فِي الْخَادِمِ، وَقَالَ: الْمُرَادُ تَرْكُهُ لِلْأُمَّةِ؛ لِانْفِطَاعِ النَّسْلِ.

وَمِنْهَا: تَعْلِيمُ الطَّالِبِينَ وَالْإِفْتَاءُ وَلَا يَكْفِي فِي إِفْلِيمِ مُفْتٍ وَاحِدٌ، وَالضَّابِطُ: أَنْ لَا يَبْلُغَ مَا بَيْنَ مُفْتَيْنِ مَسَافَةَ الْقَصْرِ، قَالَ الْفَزَارِيُّ: وَلَا يُسْتَعْنَى بِالْقَاضِي عَنْ الْمُفْتِي؛ لِأَنَّ الْقَاضِي يُلْزَمُ مَنْ رُفِعَ إِلَيْهِ عِنْدَ التَّنَازُعِ وَالْمُفْتِي يَرْجِعُ إِلَيْهِ الْمُسْلِمُ فِي جَمِيعِ أَحْوَالِهِ الْعَارِضَةِ.

وَمِنْهَا: إِسْمَاعُ الْحَدِيثِ.

وَمِنْهَا: تَصْنِيفُ الْكُتُبِ، أَسَارَ إِلَيْهِ الْبَغْوِيُّ فِي أَوَّلِ التَّهْدِيدِ، وَقَالَ الزَّرْكَشِيُّ فِي فَوَائِدِهِ: مَنْ فَرَضَ الْكِفَايَةَ تَصْنِيفُ الْكُتُبِ لِمَنْ مَنَحَهُ اللَّهُ فَهَمَّا وَاطَّلَاعًا وَلَنْ تَرَالَ هَذِهِ الْأُمَّةُ - مَعَ قِصْرِ أَعْمَارِهَا - فِي ازْدِيَادٍ وَتَرْقُّ فِي الْمَوَاهِبِ وَالنَّوَادِرِ. وَالْعِلْمُ: لَا يَحِلُّ كَتْمُهُ فَلَوْ تَرَكَ التَّصْنِيفُ لَضَيَّعَ الْعِلْمُ عَلَى النَّاسِ.

وَمِنْهَا: الْقِيَامُ بِإِقَامَةِ الْحُجَجِ وَحَلِّ الْمُسْكَلَاتِ فِي الدِّينِ وَبِعُلُومِ الشَّرْعِ وَهِيَ: التَّفْسِيرُ وَالْحَدِيثُ وَالْفِقْهُ بِحَيْثُ يَصْلُحُ لِلْقَضَاءِ وَالْإِفْتَاءِ وَالْآتِهَا كَالْأُصُولِ وَالنَّحْوِ وَالصَّرْفِ وَاللُّغَةِ وَأَسْمَاءِ الرُّوَاةِ وَالْجَرَحِ وَالتَّعْدِيلِ وَاخْتِلَافِ الْعُلَمَاءِ وَاتِّفَاقِهِمْ وَالطَّبِّ وَالْحِسَابِ الْمُحْتَاجِ إِلَيْهِ فِي الْمُعَامَلَاتِ وَالْإِرْثِ وَالْوَصَايَا وَنَحْوِهَا. وَإِنَّمَا يَتَوَجَّهُ ذَلِكَ عَلَى أَهْلِ الْقَضَاءِ غَيْرِ بَلِيدٍ لَهُ مَا يَكْفِيهِ وَيَدْخُلُ الْفَاسِقُ وَلَا يَسْقُطُ بِهِ. وَلَا يَدْخُلُ الْعَبْدُ وَالْمَرْأَةُ وَفِي سُقُوطِهِ بِهِمَا وَجِهَانِ.

وَمِنْهَا: حِفْظُ الْقُرْآنِ وَالْحَدِيثِ. ذَكَرَهُ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ. وَعَبَّرَ الْعَبَّادِيُّ فِي الزِّيَادَاتِ وَالْجُرْجَانِيِّ فِي الشَّافِيِّ: بِحِفْظِ جَمِيعِ الْقُرْآنِ. وَعَبَّرَ الْمَاوَرِدِيُّ بِنَقْلِ السُّنَنِ.

وَعَدَّ الشُّهْرِسْتَانِيُّ فِي الْمِلَلِ وَالنَّحْلِ: الْاجْتِهَادَ مِنْ فُرُوضِ الْكِفَايَاتِ. قَالَ: فَلَوْ اشْتَغَلَ بِتَحْصِيلِهِ وَاحِدٌ سَقَطَ الْفَرَضُ عَنِ الْجَمِيعِ وَإِنْ قَصَرَ فِيهِ أَهْلُ عَصْرِ عَصَوْا بِتَرْكِهِ وَأَشْرَفُوا عَلَى خَطَرٍ عَظِيمٍ فَإِنَّ الْأَحْكَامَ الْاجْتِهَادِيَّةَ إِذَا كَانَتْ مُتَرْتِّبَةً عَلَى الْاجْتِهَادِ تَرْتَّبَ الْمُسَبَّبُ عَلَى السَّبَبِ وَلَمْ يُوجَدْ السَّبَبُ كَانَتْ الْأَحْكَامُ عَاطِلَةً وَالْأَرَاءُ كُلُّهَا مُتَمَاثِلَةً فَلَا بُدَّ إِذَنْ مِنْ مُجْتَهِدٍ. انْتَهَى. قَالَ الزَّرْكَشِيُّ.

وَمِنْ فُرُوضِ الْكِفَايَاتِ: جِهَادُ النَّفْسِ، قَالَ الشَّيْخُ عَلَاءُ الدِّينِ الْبَاجِي: جِهَادُ النَّفْسِ فَرُضٌ كِفَايَةٌ عَلَى الْمُسْلِمِينَ الْبَالِغِينَ الْعَاقِلِينَ؛ لِيَرْقَى بِجِهَادِهَا فِي دَرَجَاتِ الطَّاعَاتِ وَيُظْهِرَ مَا اسْتَطَاعَ مِنَ الصِّفَاتِ، لِيَقُومَ بِكُلِّ إِقْلِيمٍ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِ الْبَاطِنِ. كَمَا يَقُومُ بِهِ رَجُلٌ مِنْ عُلَمَاءِ الظَّاهِرِ، كُلُّ مِنْهُمَا يُعِينُ الْمُسْتَرَشِدَ عَلَى مَا هُوَ بِصَدَدِهِ، فَالْعَالِمُ يُقْتَدَى بِهِ وَالْعَارِفُ يُهْتَدَى بِهِ.

وَهَذَا مَا لَمْ يَسْتَوِلْ عَلَى النَّفْسِ طُغْيَانُهَا وَأَنْهَمَاكُهَا فِي عِصْيَانِهَا. فَإِنْ كَانَ كَذَلِكَ صَارَ اجْتِهَادُهَا فَرُضٌ عَيْنٍ بِكُلِّ مَا اسْتَطَاعَ فَإِنْ عَجَزَ اسْتَعَانَ عَلَيْهَا بِمَنْ يَخْصُلُ لَهُ الْمَقْصُودُ مِنْ عُلَمَاءِ الظَّاهِرِ وَالْبَاطِنِ بِحَسَبِ الْحَاجَةِ، وَهُوَ أَكْبَرُ الْجِهَادَيْنِ إِلَى أَنْ يَنْصُرَهُ اللَّهُ تَعَالَى.

خَاتِمَةٌ:

الْعُلُومُ تَنْقَسِمُ إِلَى سِتَّةِ أَقْسَامٍ:

أَحَدُهَا فَرُضٌ كِفَايَةٌ وَقَدْ مَرَّ.

وَالثَّانِي: فَرُضٌ عَيْنٍ وَهُوَ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ الْعَامَّةُ فِي الْفَرَائِضِ كَالْوُضُوءِ وَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ. إِنَّمَا يَتَوَجَّهُ بَعْدَ الْوُجُوبِ فَإِنْ كَانَ بِحَيْثُ لَوْ صَبَرَ إِلَى دُخُولِ الْوَقْتِ لَمْ يَتِمَّ كُنْزُ التَّعَلُّمِ قَبْلَهُ كَمَا يَلْزَمُ بَعِيدَ الدَّارِ السَّعْيِ إِلَى الْجُمُعَةِ قَبْلَ الْوَقْتِ. وَمَا كَانَ عَلَى الْفُورِ فَتَعَلَّمُهُ عَلَى الْفُورِ وَمَا لَا فَلَآ، وَإِنَّمَا يَلْزَمُ تَعَلُّمُ الظَّوَاهِرِ لَا الدَّقَائِقِ وَالنَّوَادِرِ.

وَمَنْ لَهُ مَالٌ زَكَوِيٌّ يَلْزَمُهُ ظَوَاهِرُ أَحْكَامِ الزَّكَاةِ. وَمَنْ يَبِيعُ وَيَشْتَرِي يَلْزَمُهُ تَعَلُّمُ أَحْكَامِ الْمُعَامَلَاتِ وَمَنْ لَهُ زَوْجَةٌ يَلْزَمُهُ تَعَلُّمُ أَحْكَامِ عَشْرَةِ النِّسَاءِ، وَكَذَا مَنْ لَهُ أَرْقَاءٌ وَكَذَا مَعْرِفَةُ مَا يَحِلُّ وَمَا يَحْرُمُ مِنْ مَأْكُولٍ وَمَشْرُوبٍ وَمَلْبُوسٍ، وَأَمَّا عِلْمُ الْكَلَامِ فَلَيْسَ عَيْنًا. قَالَ الْإِمَامُ: وَلَوْ بَقِيَ النَّاسُ عَلَى مَا كَانُوا عَلَيْهِ لَنَهَيْنَا عَنِ التَّشَاغُلِ بِهِ.

أَمَّا إِذَا ظَهَرَتِ الْبِدْعُ فَهِيَ فَرَضٌ كِفَايَةٌ لِإِزَالَةِ الشُّبُهَةِ فَإِنْ ارْتَابَ أَحَدٌ فِي أَصْلِ
 مِنْهُ لَزِمَهُ السَّعْيُ فِي إِزَاحَتِهِ. قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ: فَإِنْ فُقِدَ الْأَمْرَانِ فَحَرَامٌ.
 وَالْوَاجِبُ فِي الْإِعْتِقَادِ التَّصَدِيقُ الْجَازِمُ بِمَا جَاءَ بِهِ الْقُرْآنُ وَالسُّنَّةُ وَأَمَّا عِلْمُ
 الْقَلْبِ وَمَعْرِفَةُ أَمْرَاضِهِ مِنَ الْحَسَدِ وَالْعُجْبِ وَالرِّيَاءِ وَنَحْوِهَا فَقَالَ الْغَزَالِيُّ: إِنَّهَا
 فَرَضٌ عَيْنٌ.

وَقَالَ غَيْرُهُ: مَنْ رُزِقَ قَلْبًا سَلِيمًا مِنْهَا كَفَاهُ. وَإِلَّا فَإِنْ تَمَكَّنَ مِنْ تَطْهِيرِهِ بِغَيْرِهِ
 لَزِمَهُ وَإِنْ لَمْ يَتَمَكَّنْ إِلَّا بِتَعَلُّمِهِ وَجَبَ. الثَّالِثُ: مَنْدُوبٌ كَالْتَّبَحُّرِ فِي الْعُلُومِ
 السَّابِقَةِ بِالزِّيَادَةِ عَلَى مَا يَحْصُلُ بِهِ الْفَرَضُ. الرَّابِعُ: حَرَامٌ كَالْفَلَسَفَةِ وَالشُّعُودَةِ
 وَالتَّنَجِيمِ وَالرَّمْلِ وَعُلُومِ الطَّبَائِعِيِّينَ وَالسَّحْرِ هَذَا مَا فِي الرُّوضَةِ. وَدَخَلَ فِي
 الْفَلَسَفَةِ: الْمُنْطِقُ. وَصَرَّحَ بِهِ النَّوَوِيُّ فِي طَبَقَاتِهِ وَابْنُ الصَّلَاحِ فِي فَتَاوِيهِ وَخَلَائِقُ
 آخَرُونَ.

وَمِنْ هَذَا الْقِسْمِ: عِلْمُ الْحَرْفِ. صَرَّحَ بِهِ الذَّهَبِيُّ وَغَيْرُهُ وَالْمُوسِيقَى نَقَلَ ابْنُ
 عَبْدِ الْبَرِّ الْأَجْمَاعَ عَلَيْهِ. الْخَامِسُ: مَكْرُوهٌ كَأَشْعَارِ الْمُؤَلِّدِينَ فِي الْغَزَلِ وَالْبَطَالَةِ.

السَّادِسُ: مُبَاحٌ كَأَشْعَارِهِمُ الَّتِي لَا سُخْفَ فِيهَا وَلَا مَا يُشَبِّطُ عَنِ الْخَيْرِ وَلَا
 يَحْتُ عَلَيْهِ. ذَكَرَ هَذِهِ الْأَقْسَامَ النَّوَوِيُّ فِي الرُّوضَةِ وَغَيْرِهَا فَقَدْ اسْتَكْمَلَ الْعِلْمُ
 أَقْسَامَ الْأَحْكَامِ الْخَمْسَةِ.

وَنَظِيرُهُ فِي الْأَقْسَامِ الْمَذْكُورَةِ: النِّكَاحُ فَإِنَّهُ يَكُونُ فَرَضٌ كِفَايَةٌ كَمَا تَقَدَّمَ
 وَفَرَضٌ عَيْنٌ عَلَى مَنْ خَافَ الْعَنْتَ وَمَنْدُوبًا لِتَأْتِقَ إِلَيْهِ وَاجِدٌ أُهْبَةً وَمَكْرُوهًا لِفَاقِدِ
 الْأُهْبَةِ وَالْحَاجَةَ أَوْ وَاجِدَهَا وَبِهِ عِلَّةٌ كَهَرَمٍ أَوْ تَعْنِينٍ أَوْ مَرَضٍ دَائِمٍ. وَمُبَاحًا لِوَاجِدِ
 الْأُهْبَةِ غَيْرِ مُحْتَاجٍ وَلَا عِلَّةٍ. وَحَرَامًا لِمَنْ عِنْدَهُ أَرْبَعٌ.

وَنَظِيرُهُ فِي تِلْكَ أَيْضًا: الْقَتْلُ فَإِنَّهُ يَكُونُ فَرَضٌ عَيْنٌ عَلَى الْإِمَامِ فِي الرَّدَّةِ
 وَالْحِرَابَةِ وَتَرْكِ الصَّلَاةِ وَالزُّنَا. وَفَرَضٌ كِفَايَةٌ فِي الْجِهَادِ وَالصِّيَالِ عَلَى بُضْعٍ.

وَمَنْدُوبًا فِي الْحَرْبِيِّ إِذَا قُدِرَ عَلَيْهِ وَلَا مَصْلَحَةَ فِي اسْتِرْقَاقِهِ وَالصَّائِلِ حَيْثُ الدَّفْعُ
أَوَّلَى مِنَ الإِسْتِسْلَامِ. وَمَكْرُوهًا فِي الأَسِيرِ حَيْثُ فِي اسْتِرْقَاقِهِ مَصْلَحَةٌ. وَحَرَامًا:
فِي نِسَاءِ أَهْلِ الْحَرْبِ وَصَبْيَانِهِمْ، وَمِنْهُ: الْقَتْلُ العَمْدُ العُدْوَانُ وَمُبَاحًا فِي
القِصَاصِ. وَلَهُ قِسْمٌ سَابِعٌ وَهُوَ: مَا لَا يُوصَفُ بِوَاحِدٍ مِنَ السِّتَةِ وَهُوَ قَتْلُ الخَطَأِ.

وَقَرِيبٌ مِنْ ذَلِكَ: الطَّلَاقُ فَإِنَّهُ يَكُونُ وَاجِبًا وَهُوَ طَلَاقُ الحَكَمَيْنِ وَالْمَوْلَى.
وَمَنْدُوبًا وَهُوَ طَلَاقٌ مَنْ خَافَ أَنْ لَا يُقِيمَ حُدُودَ اللَّهِ فِي الزَّوْجِيَّةِ وَمَنْ رَأَى رِيبةً
يَخَافُ مَعَهَا عَلَى الفُرْشِ. وَحَرَامًا: وَهُوَ البِدْعِيُّ وَطَلَاقٌ مَنْ قَسَمَ لِغَيْرِهَا وَلَمْ
يُوقِفْهَا حَقَّهَا مِنَ القَسَمِ وَمَكْرُوهًا وَهُوَ مَا سِوَى ذَلِكَ، فَبِالْحَدِيثِ: {أَبْغَضُ
الْحَلَالِ إِلَى اللَّهِ الطَّلَاقُ}، وَلَا يُوجَدُ فِيهِ مُبَاحٌ مُسْتَوِي الطَّرْفَيْنِ. هَكَذَا حَكَاهُ
النَّوَوِيُّ عَنِ الأَصْحَابِ فِي شَرْحِ مُسْلِمٍ. قَالَ العَلَائِيُّ: وَيُمْكِنُ أَنْ يُوجَدَ عِنْدَ
تَعَارُضِ مُقْتَضَى الفِرَاقِ وَضِدِّهِ فِي رَأْيِ الزَّوْجِ.

فَصْلٌ:

قَالَ الشَّاشِيُّ فِي الحَلِيَّةِ: لَيْسَ لَنَا سُنَّةٌ عَلَى الكِفَايَةِ إِلَّا ابْتِدَاءَ السَّلَامِ. فَلَوْ
لَقِيَ جَمَاعَةٌ وَاحِدًا أَوْ جَمَاعَةٌ فَسَلَّمَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ كَفَى لِأَدَاءِ السُّنَّةِ وَاسْتَدْرِكَ عَلَيْهِ
أَشْيَاءٌ:

مِنْهَا: تَشْمِيتُ العَاطِسِ. صَرَّحَ أَصْحَابُنَا بِأَنَّهُ سُنَّةٌ عَلَى الكِفَايَةِ كَابْتِدَاءِ
السَّلَامِ.

وَمِنْهَا: التَّسْمِيَةُ عَلَى الأَكْلِ فَلَوْ سَمَى وَاحِدٌ مِنَ الأَكْلِينَ أَجْزَأَ عَنْهُمْ. نَقَلَهُ فِي
الرَّوْضَةِ عَنِ نَصِّ الشَّافِعِيِّ.

وَمِنْهَا: الأُضْحِيَّةُ إِذَا صَحَّى بِشَاةٍ وَاحِدٌ مِنْ أَهْلِ البَيْتِ تَأَدَّى الشُّعَارُ بِهَا
وَالسُّنَّةُ عَنْ جَمِيعِهِمْ.

وَمِنْهَا: مَا يُفْعَلُ بِالمَيِّتِ مِمَّا نُدِبَ إِلَيْهِ.

وَمِنْهَا: الْأَذَانُ وَالْإِقَامَةُ عَلَى الْأَصَحِّ. قُلْتُ: الظَّاهِرُ أَنَّهُمَا سُنَّتَا عَيْنٍ وَإِلَّا لَعُدَّتِ الْجَمَاعَةُ عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهَا سُنَّةٌ. وَالْعِيدُ وَالْكَسُوفُ وَالْإِسْتِسْقَاءُ.

وَمِمَّا يَصْلُحُ أَنْ يُعَدَّ مِنْهَا: مَا تَقَدَّمَ مِنَ الْعِلْمِ أَنَّهُ مَنْدُوبٌ. وَتَلْقِينُ الْمَيِّتِ إِذَا أُزْتِجَ عَلَيْهِ. وَلَمْ أَرْ مَنْ تَعَرَّضَ لِذَلِكَ.

الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ السَّفَرِ:

قَالَ النَّوَوِيُّ: رُخِّصَ السَّفَرُ: ثَمَانِيَةً: الْقَصْرُ وَالْجَمْعُ وَالْفِطْرُ وَالْمَسْحُ أَكْثَرَ مِنْ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ وَيَخْتَصُّ بِالطَّوِيلِ وَالتَّنْقُلِ عَلَى الرَّاحِلَةِ وَإِسْقَاطُ الْجُمُعَةِ وَأَكْلُ الْمَيِّتِ وَإِسْقَاطُ الْفَرَضِ بِالتَّيْمُمِ وَلَا يَخْتَصُّ بِهِ. وَاسْتَدْرَكَ عَلَيْهِ أُخْرَى. وَهِيَ: عَدَمُ الْقَضَاءِ لِمَنْ سَافَرَ بِهَا مَعَهُ. وَقَدْ تَقَدَّمَ بِأَبْسَطٍ مِنْ ذَلِكَ فِي الْقَاعِدَةِ الثَّلَاثَةِ مِنَ الْكِتَابِ الْأَوَّلِ عِنْدَ الْكَلَامِ عَلَى التَّخْفِيفَاتِ.

وَنَزِيدُ هُنَا أَنَّ السَّفَرَ أُخْتَصَّ بِأُمُورٍ أُخْرَى غَيْرِ التَّخْفِيفَاتِ.

مِنْهَا: عَدَمُ صِحَّةِ الْجُمُعَةِ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُهُ عَلَى الْمَرْأَةِ إِلَّا مَعَ زَوْجٍ أَوْ مَحْرَمٍ لِلْحَدِيثِ وَسَوَاءَ السَّفَرُ الطَّوِيلُ وَالْقَصِيرُ، كَمَا فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ. وَالْمُبَاحُ وَالْوَاجِبُ وَمَنْ نَمَّ لَمْ يَجِبِ الْحَجُّ وَلَا التَّغْرِيبُ فِي الزَّنَا إِذَا امْتَنَعَ الزَّوْجُ أَوْ الْمَحْرَمُ مِنَ الْخُرُوجِ. نَعَمْ أُقِيمَ مَقَامَهَا فِي الْحَجِّ: النَّسْوَةُ الثَّقَاتُ. وَالتَّعْبِيرُ بِالثَّقَاتِ يُخْرِجُ غَيْرَهُنَّ. وَبِالنَّسْوَةِ تَخْرُجُ الْمَرْأَةُ الْوَاحِدَةُ فَلَا يَجِبُ الْخُرُوجُ لِلْحَجِّ مَعَهَا لَكِنْ يَجُوزُ أَنْ يَخْرُجَ مَعَهَا لِأَدَاءِ حَجَّةِ الْإِسْلَامِ عَلَى الصَّحِيحِ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ.

قَالَ الْإِسْنَوِيُّ: فَهَمَّا مَسْأَلَتَانِ: إِحْدَاهُمَا شَرْطُ وُجُوبِ حَجَّةِ الْإِسْلَامِ. وَالثَّانِيَةُ: جَوَازُ الْخُرُوجِ لِأَدَائِهَا. وَقَدْ اشْتَبَهَتَا عَلَى كَثِيرٍ حَتَّى تَوَهَّمُوا اخْتِلَافَ كَلَامِ النَّوَوِيِّ فِي ذَلِكَ. وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَخْرُجَ لِحَجِّ التَّطَوُّعِ وَغَيْرِهِ مِنَ الْأَسْفَارِ الَّتِي لَا تَجِبُ عَلَى الْمَرْأَةِ الْوَاحِدَةِ بَلْ وَلَا مَعَ النَّسْوَةِ الْخُلَّصِ عِنْدَ الْجُمْهُورِ.

وَنَصَّ عَلَيْهِ الشَّافِعِيُّ كَمَا قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ وَصَحَّحَهُ فِي أَصْلِ
الرَّوْضَةِ، قَالَ الإِسْنَوِيُّ: وَلَا تَشْكُ أَنْ لَهَا الْهَجْرَةَ مِنْ بِلَادِ الْكُفْرِ وَحَدَّهَا فَعَلَى هَذَا
تُسْتَنْى هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ أَصْلِ الْقَاعِدَةِ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُهُ عَلَى الْوَلَدِ إِلَّا بِإِذْنِ أَبِيهِ، وَيُسْتَنْى السَّفَرُ لِحَجِّ الْفَرَضِ
وَلِتَعَلُّمِ الْعِلْمِ وَالتَّجَارَةِ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُهُ عَلَى الْمَدْيُونِ إِلَّا بِإِذْنِ غَرِيمِهِ بِشَرَطِ أَنْ يَكُونَ الدَّيْنُ حَالًا.
وَقِيلَ يُمْنَعُ فِي الْمُؤَجَّلِ مِنْ سَفَرٍ مَخُوفٍ.

وَمِنْهَا: وَجُوبُ طَوَافِ الْوَدَاعِ عَلَى مُرِيدِهِ مِنْ مَكَّةَ، قَالَ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ:
وَسَوَاءُ الطَّوِيلِ وَالْقَصِيرِ.

وَمِنْهَا: جَوَازُ إِيدَاعِ الْمُودِعِ الْوَدِيعَةَ عِنْدَ غَيْرِهِ إِذَا أَرَادَ سَفَرًا وَلَمْ يَجِدِ
الْمَالِكَ.

ضَابِطٌ:

مَسَافَةُ الْقَصْرِ فِي حُكْمِ الْبَعِيدِ وَمَا دُونَهَا فِي حُكْمِ الْحَاضِرِ إِلَّا فِي صُورٍ:
الْأُولَى: نَقْلُ الزَّكَاةِ. الثَّانِيَةُ: عَدَمُ وَجُوبِ الْحَجِّ عَلَى مَنْ لَا يُطِيقُ الْمَشْيَ. الثَّلَاثَةُ:
إِحْضَارُ الْمَكْفُولِ. الرَّابِعَةُ: إِذَا أَرَادَ أَحَدُ الْأَبْوَيْنِ سَفَرَ نُقْلَةَ فَلِأَبِّ أَوْلَى مُطْلَقًا.
فَائِدَةٌ: الْأَبْنِيَّةُ تُعْتَبَرُ فِي صَلَاةِ الْجُمُعَةِ وَرُخْصِ السَّفَرِ الثَّمَانِيَّةِ وَعَدَمِ تَحْرِيمِ
الِاسْتِقْبَالِ وَالِاسْتِدْبَارِ لِقَاضِي الْحَاجَةِ وَفِي بَيْعِ الْقَرْيَةِ وَفِي حُكْمِ قَاضِي الْبَلَدِ.

ضَابِطٌ:

حَيْثُ أُطْلِقَ فِي الشَّرْعِ الْبَعِيدُ فَالْمُرَادُ بِهِ مَسَافَةُ الْقَصْرِ إِلَّا فِي رُؤْيَةِ الْهَالِ
فَالْبُعْدُ: فِيهِ اخْتِلَافُ الْمَطَالِعِ عَلَى مَا صَحَّحَهُ النَّوَوِيُّ.

ضَابِطٌ:

تُعْتَبَرُ مَسَافَةُ الْقَصْرِ فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ: فِي الْجَمْعِ وَالْفِطْرِ وَالْمَسْحِ وَرُؤْيَةِ

الهِلَالِ. عَلَى مَا صَحَّحَهُ الرَّافِعِيُّ وَحَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَوُجُوبِ الْحَجِّ
مَا شِئًا وَتَرْوِجِ الْحَاكِمِ مُوَلِّيهِ الْعَائِبِ.

وَيَخْتَصُّ رُكُوبَ الْبَحْرِ بِأَحْكَامٍ:

مِنْهَا: تَحْرِيمُهُ وَإِسْقَاطُهُ الْحَجَّ حَيْثُ كَانَ الْعَالِبُ الْهَلَاكَ، وَفِي فَتَاوَى
الْبَارِزِيَّةِ: أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لِعَيْرِ الْأَبِ وَالْجَدِّ إِزْكَابُ الطُّفْلِ الْبَحْرَ وَإِنْ غَلَبَتِ السَّلَامَةُ
وَأَنَّهُ يَجُوزُ لَهُمَا لَوْ فُورَ شَفَقَتِهِمَا.

الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْحَرَمِ:

أَخْتَصَّ حَرَمُ مَكَّةَ بِأَحْكَامٍ:

الْأَوَّلُ: لَا يَدْخُلُهُ أَحَدٌ إِلَّا بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ وَجُوبًا أَوْ اسْتِحْبَابًا.

الثَّانِي: لَا تُقَاتَلُ فِيهِ الْبُغَاةُ عَلَى رَأْيٍ.

الثَّلَاثُ: يَحْرُمُ صَيْدُهُ.

الرَّابِعُ: يَحْرُمُ قَطْعُ شَجَرِهِ مِنْهُمَا وَيُشَارِكُهُ فِيهِمَا حَرَمُ الْمَدِينَةِ.

الخَامِسُ: يُمْنَعُ كُلُّ كَافِرٍ مِنْ دُخُولِهِ مُقِيمًا كَانَ أَوْ مَارًّا.

السَّادِسُ: لَا تَحِلُّ لُقْطَتُهُ لِلتَّمَلُّكِ.

السَّابِعُ: يَحْرُمُ إِخْرَاجُ أَحْجَارِهِ وَتُرَابِهِ إِلَى غَيْرِهِ.

الثَّامِنُ: يُكْرَهُ إِدْخَالُ أَحْجَارِ غَيْرِهِ وَتُرَابِهِ إِلَيْهِ.

التَّاسِعُ: يَخْتَصُّ نَحْرُ الْهَدَايَا وَالْفِدَايِ بِهِ.

الْعَاشِرُ: يَجِبُ قَصْدُهُ بِالنَّذْرِ بِخِلَافِ مَا سِوَاهُ.

الْحَادِي عَشَرَ: لَوْ نَذَرَ الذَّبْحَ فِيهِ تَعَيَّنَ بِخِلَافِ مَا لَوْ نَذَرَهُ بغيرِهِ فَيَذْبَحُ حَيْثُ

شَاءَ.

الثَّانِي عَشَرَ: لَا يُؤَذَّنُ فِيهِ لِمُشْرِكٍ وَلَا يُدْفَنُ فِيهِ فَإِنْ دُفِنَ نُبِشَ وَأُخْرِجَ.

الثَّلَاثَ عَشَرَ: تُغَلِّظُ الدِّيَةَ عَلَى قَاتِلِ الْخَطَا فِيهِ.

الرَّابِعَ عَشَرَ: لَا دَمَ عَلَى أَهْلِهِ فِي تَمَتُّعٍ وَلَا قِرَانٍ.

الخَامِسَ عَشَرَ: لَا يَجُوزُ إِحْرَامُ الْمُقِيمِ بِهِ بِحَجِّ خَارِجِهِ.

السَّادِسَ عَشَرَ: لَا يُكْرَهُ فِيهِ نَافِلَةٌ بِوَقْتٍ.

السَّابِعَ عَشَرَ: يُسَنُّ الْغُسْلُ لِدُخُولِهِ وَيُشَارِكُهُ فِي ذَلِكَ حَرَمُ الْمَدِينَةِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ النَّوَوِيُّ فِي مَنَاسِكِهِ.

الثَّامِنَ عَشَرَ: مُضَاعَفَةُ الصَّلَاةِ فِيهِ.

التَّاسِعَ عَشَرَ: مُضَاعَفَةُ السَّيِّئَاتِ فِيهِمَا كَمَا تُضَاعَفُ الْحَسَنَاتُ.

العِشْرُونَ: الْهَمُّ بِالسَّيِّئَةِ فِيهِ مُؤَاخَذٌ بِهِ وَلَا يُؤَاخَذُ بِهِ فِي غَيْرِهِ.

الْقَوْلُ فِي أَحْكَامِ الْمَسَاجِدِ:

هِيَ كَثِيرَةٌ جِدًّا، وَقَدْ أَفْرَدَهَا الزَّرْكَشِيُّ بِالتَّصْنِيفِ، وَأَنَا أَسْرُدُهَا هُنَا مُلَخَّصَةً، فَمِنْهَا: تَحْرِيمُ الْمُكْتَبِ فِيهِ عَلَى الْجُنْبِ وَالْحَائِضِ وَدُخُولِهِ عَلَى حَائِضٍ وَذِي نَجَاسَةٍ يُخَافُ مِنْهَا التَّلَوِثُ، وَمِنْ ثَمَّ حُرْمٌ إِدْخَالُهُ الصَّبِيَّانَ وَالْمَجَانِينَ حَيْثُ غَلَبَ تَنْجِيسُهُمْ، وَإِلَّا فَيُكْرَهُ كَمَا فِي زَوَائِدِ الرَّوَضَةِ وَالشَّهَادَاتِ.

وَحُرْمٌ أَيْضًا ذَلِكَ النَّعْلِ بِهِ؛ لِأَنَّهُ تَنْجِيسٌ أَوْ تَقْذِيرٌ، ذَكَرَهُ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ فِي الصَّلَاةِ. وَذَكَرَ فِيهِ أَيْضًا: أَنَّهُ يَحْرَمُ إِدْخَالُهُ النَّجَاسَةَ. وَفِي فِتَاوِيهِ: يَحْرَمُ قَتْلُ قَمَلَةٍ وَنَحْوِهَا وَإِلْقَاؤُهَا فِيهِ. وَفِي الرَّوَضَةِ: يَحْرَمُ الْبَوْلُ فِيهِ وَلَوْ فِي إِنَاءٍ: بِخِلَافِ الْقَصْدِ فِيهِ فِي إِنَاءٍ فَيُكْرَهُ وَلَا يَحْرَمُ. وَفِي فِتَاوَى الْقَفَّالِ: يُمْنَعُ مِنْ تَعْلِيمِ الصَّبِيَّانِ فِيهِ.

وَمِنْهَا: يَحْرَمُ أَخْذُ شَيْءٍ مِنْ أَجْزَائِهِ وَحَجْرِهِ وَحِصَاةٍ وَتُرَابِهِ وَزَيْتِهِ وَشَمْعِهِ ذَكَرَهُ فِي شَرْحِ الْمُهَذَّبِ.

وَمِنْهَا: تَحْرِيمُ الْبُصَاقِ فِيهِ كَمَا جَزَمَ بِهِ فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ وَالتَّحْقِيقِ وَالْقَمُولِيِّ فِي الْجَوَاهِرِ. وَفِي الْمُهَمَّاتِ: أَنَّ الْمَوْجُودَ لِلْأَصْحَابِ هُوَ الْكَرَاهَةُ قَالَ كَمَا فِي شَرْحِ الْمُهَدَّبِ: وَمَنْ بَدَرَهُ الْبُصَاقُ بَصَقَ فِي طَرْفِ ثَوْبِهِ مِنْ الْجَانِبِ الْأَيْسَرِ. قَالَ: وَيُسْنُ لِمَنْ رَأَى بُصَاقًا فِيهِ أَنْ يَزِيلَهُ بِدَفْنِهِ فِي تُرَابِ الْمَسْجِدِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ تُرَابٌ أَخَذَهُ بِيَدِهِ أَوْ بَعُودٍ وَنَحْوِهِ وَأَخْرَجَهُ مِنَ الْمَسْجِدِ.

وَمِنْهَا: كَرَاهَةُ دُخُولِهِ لِمَنْ أَكَلَ ذَا رِيحٍ كَرِيهَةٍ وَالْبَيْعُ وَالشَّرَاءُ فِيهِ وَسَائِرُ الْعُقُودِ وَإِنْ قَلَّ إِلَّا لِحَاجَةٍ وَنَشْدَةِ الضَّالَّةِ وَالْأَشْعَارِ إِلَّا مَا كَانَ فِي الزُّهْدِ وَمَكَارِمِ الْأَخْلَاقِ وَعَمَلِ الصَّنْعَةِ فِيهِ كَالْخِيَاطَةِ وَنَحْوِهَا إِنْ جَعَلَهُ مَقْعَدًا لَهَا أَوْ أَكْثَرَ رَفَعَ الصَّوْتِ فِيهِ وَالْخُصُومَةُ وَالْجُلُوسُ فِيهِ لِلْقَضَاءِ.

وَمِنْهَا: يُسْنُ كَنْسُهُ وَتَنْظِيفُهُ وَتَطْيِيبُهُ وَفَرَشُهُ وَالْمَصَابِيحُ فِيهِ وَتَقْدِيمُ الْيَمْنَى عِنْدَ دُخُولِهِ وَالْيُسْرَى عِنْدَ خُرُوجِهِ.

وَمِنْهَا: أَنَّهُ لَا يُمْنَعُ سِتْرُهُ بِالْحَرِيرِ، صَرَّحَ بِهِ الْغَزَالِيُّ وَابْنُ عَبْدِ السَّلَامِ.

أَحْكَامُ يَوْمِ الْجُمُعَةِ:

أُخْتِصَّ بِأَحْكَامِ: صَلَاةِ الْجُمُعَةِ وَالْجَمَاعَةِ فِيهَا وَكُونِهَا بِأَرْبَعِينَ وَالْخُطْبَةُ وَقِرَاءَةُ السُّورَةِ الْمَخْصُوصَةِ فِيهَا وَتَحْرِيمُ السَّفَرِ قَبْلَهَا وَالْغُسْلُ لَهَا وَالطَّيْبُ وَلُبْسُ أَحْسَنِ الثِّيَابِ وَإِزَالَةُ الظُّفْرِ وَالشَّعْرِ وَتَبْخِيرُ الْمَسْجِدِ وَالتَّبْكِيرُ وَالِاشْتِغَالُ بِالْعِبَادَةِ حَتَّى يَخْرُجَ الْخُطِيبُ وَلَا يُسْنُ الْإِبْرَادُ بِهَا وَقِرَاءَةُ (الْمِ تَنْزِيلُ) وَ (هَلْ أَتَى) فِي صُبْحِهِ وَالْجُمُعَةُ وَالْمُنَافِقُونَ فِي عِشَاءِ لَيْلَتِهِ وَالْكَافِرُونَ وَالْإِخْلَاصُ فِي مَغْرِبِ لَيْلَتِهِ وَكَرَاهَةُ إِفْرَادِهِ بِالصَّوْمِ وَكَرَاهَةُ إِفْرَادِ لَيْلَتِهِ بِالْقِيَامِ وَقِرَاءَةُ الْكَهْفِ وَنَفْيُ كَرَاهَةِ النَّافِلَةِ وَقَتِ الْإِسْتِوَاءِ وَهُوَ خَيْرُ أَيَّامِ الْأُسْبُوعِ وَيَوْمٌ عِيدٌ وَفِيهِ سَاعَةٌ الْإِجَابَةِ وَيَجْتَمِعُ فِيهِ الْأَرْوَاحُ وَتُرَارُ فِيهِ الْقُبُورُ وَيَأْمَنُ الْمَيِّتُ فِيهِ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ وَلَا تَسْجَرُ فِيهِ جَهَنَّمَ وَيَزُورُ أَهْلَ الْجَنَّةِ فِيهِ رَبُّهُمْ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى.

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
٢	القول في الكتابة
٦	القول في الإشارة
١١	القول في الملك
٢٥	القول في الدين
٣٩	القول في ثمن المثل وأجرة المثل ومهر المثل وتوابعها
٦٩	القول في أحكام الذهب والفضة
٧٠	القول في المسكن والخادم
٧٥	القول في الشرط والتعليق
٧٨	القول في الاستثناء
٨٠	القول في الدور
٨٥	القول في العدالة
٩٦	القول في الأداء والقضاء والإعادة والتعجيل
١٠٥	القول في الإدراك
١٠٧	القول في الأحكام التعبدية
١٠٩	القول في المواناة
١١٣	القول في فروض الكفاية وسننها
١٢٢	القول في أحكام السفر
١٢٤	القول في أحكام الحرم
١٢٥	القول في أحكام المساجد
	فهرس الموضوعات