

الجزء الثالث من

كتاب

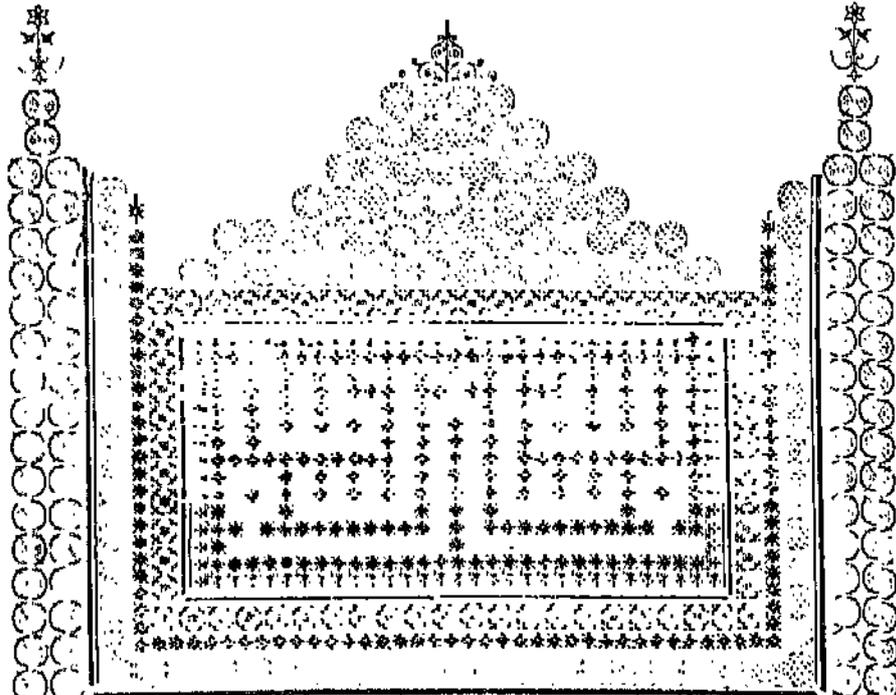
المنتقى شرح موطأ امام دار الهجرة سيدنا مالك بن أنس رضي الله عنه

تأليف القاضي أبي الوليد سليمان بن خلف بن سعد بن أيوب بن واث
الباجي الاندلسي من أعيان الطبقة العاشرة من علماء السادة
المالكية المولود سنة ٤٠٣ هـ المتوفى سنة ٤٩٤ هـ
رحمه الله ورضي عنه

د الطبعة الاولى - سنة ١٣٣٢ هـ

بنطبعة التبعاذه بكارمحا فظة تبصر

الطبعة الثانية
دار الكتاب العلم
القاهرة



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

﴿ هدى المحرم إذا أصاب أهله ﴾

ص ﴿ مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب وبنو بن أبي طالب وأباهريرة سألو عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج فقالوا ينفذان لوجههم ما حتى يقضيا حجهم ثم علم ما حج قابل والهدى قال وقال علي ابن أبي طالب وإذا أهلا بالحج من عام قابل تفرقا حتى يقضيا حجهم ما ﴿ ش قوله في الذي أصاب أهله يريد جاءها في حال احرامه بالحج ينفذان يريدون أن عليهم ما المضي في الحج الفاسد حتى يتأعلى حسب ما كانا يتمان الحج الصحيح ولذلك قالوا رضي الله عنهم حتى يقضيا حجهم ما وإنما أشاروا إلى الحج المعهود والأصل في ذلك قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله

(فصل) وقولهم ثم عليهم ما حج قابل والهدى يريدون قضاء الحج الذي أفسدها ومن أين يحرم بالقضاء قال مالك يحرم به من حيث كان أحرم بالأول إلا أن يكون أحرم بالأول من أبعد من ميقاته فلا يلزمه أن يحرم الامن الميقات وقال الشافعي إن كان أحرم من أبعد من ميقاته فيلزمه في القضاء الاحرام منه ودليلنا أن هذا أحد الميقاتين فلا يلزمه في القضاء ما كان التزم منه في الأداء وإنما ادعى على ميقاته أصل ذلك ميقات الزمان (مسئلة) ولا يخلو أن تكون زوجته أو أمته والأظهر من لفظ الأهل الزوجة فان كانت زوجة فلا يخلو أن تكون طارئة أو أكرهها فان كانت طارئة فعلى كل واحد منهما أن يقضى الحج وهدى لان حالها في ذلك كحالها (مسئلة)

﴿ هدى المحرم إذا أصاب أهله ﴾
 ﴿ حدثني يحيى عن مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وأباهريرة سئلوا عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج فقالوا ينفذان لوجههم ما حتى يقضيا حجهم ما ثم عليهما حج قابل والهدى ﴿ قال وقال علي بن أبي طالب وإذا أهلا بالحج من عام قابل تفرقا حتى يقضيا حجهم ما

فان كان أكرهها فعليه أن يحجها من ماله ويهدي عنها لان ما يلزمها من النفقة وأهدى مما أتلفه عليها فوجب عليه حمله عنها وأما مباشرة ذلك بنفسها فانها من أحكام الأبدان التي تختص بها وتلزمها فلا يتحملها عنها كما لو أفسد صومها لكان عليه الكفارة وعليها القضاء (مسئلة) وان كانت أمته فعليه أن يحجها ويهدي عنها سواء أكرهها أم لا ووطؤه لها اذن في حجها قاله ابن القاسم عن مالك في العتبية والمواز يتراد محمد بن عبد الملك ولا يصوم عنها ووجه ذلك انه مالك لها لا يستطيع الامتناع منه وهو يملك نصرها فاذا رضى بوطئها فقد رضى باسقاط حقه من سعيه بخلاف الزوجة فانها لا يملك نصرها

وحدثني عن مالك عن يحيى

ابن سعيد انه سمع سعيد

ابن المسيب يقول ما ترون

في رجل وقع بامر أنه وهو

محرم فلم يقل له القوم شيئا

فقال سعيدان رجلا وقع

بامر أنه وهو محرم فبعث

الى المدينة يسأل عن ذلك

فقال بعض الناس يفرق

بينما الى عام قابل فقال

سعيد بن المسيب لينفذا

لوجه ما فلتنا حجها الذي

أفسداه فاذا فرغا رجعا

فان أدركهما حج قابل

فعليهما الحج والهدى

ويهلان من حيث أهلا

بحجها الذي أفسدا

ويتفرقان حتى يقضيا

حجها قال مالك يهيدان

جميعا بدنة بدنة

(فصل) وقولهم والهدى الهدى يحتاج الى صفة قال مالك هو بدنة وبه قال الشافعي وهو قول ابن عباس وقال أبو حنيفة تجزئ شاة والدليل على صحة ما ذهب اليه مالك قال القاضي أبو الحسن هو قول عمرو وعلي وابن عباس رضى الله عنهم ولا يخالف لهم ودليلنا من جهة القياس انه ووطئ عمدا في احرام فوجب أن يكون هديا بدنة أصل ذلك اذا وطئت بعد الوقوف فمن أبي حنيفة عليه بدنة ولا يفسد عليه حجه (فرع) قال القاضي أبو الحسن هذا عندى يجب مع القدرة على البدنة فان لم يجد بقرة فان لم يجد فشاة لانه لا يخرج هذا عن أصله قال وهذا التام منصوص عليه حتى انه لو أخرج شاة مع القدرة على البدنة أجزاء على تكرهه منه فهذا من قول القاضي أبي الحسن يدل على أن الكلام في الاستحباب

(فصل) وقول علي رضى الله عنه واذا أهلا بالحج من عام قابل تفرقا حتى يقضيا حجها وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة ليس عليهما ان يتفرقا والدليل على ما نقوله قول علي وابن عباس ولا يخالفهما من الصحابة فثبت أنه اجاع ومن جهة المعنى انه قد ظهر منهما من التسرع الى الفساد في العبادة بالوطء ما يخاف عليهما مثله في القضاء والقضاء واجب تسليمه من الوطء فيلزم أن يفرق بينهما احتياطا للعبادة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فقد قال مالك في العتبية يفرقان في حج القضاء من يوم يحرمان وبه قال ابن عباس وقال الشافعي انما يفرقان من حيث أفسد حجها الأول والدليل على ما نقوله ان هذه مرة من الاحرام تفسد بالجماع فيلزم ما ان يفرقا فيها أصل ذلك ما بعد موضع الجماع في الحج الأول قال القاضي أبو الوليد رضى الله عنه جاوبت الصحابة رضى الله عنهم عن هذه المسئلة على عمومها واطلاقها ولم يسألوا السائل هل كان الوطء عامدا أو ناسيا وذلك يدل على أن حكمهما واحد في الفساد والهدى وهذا ما قال مالك رحمه الله وقال الشافعي في أحد قوليه الوطء على وجه النسيان لا يفسد الحج والدليل على ما نقوله ان هذا ووطء صادف احراما لم يتعلل من شيء منه فوجب أن يفسد كالعمد ص مالك عن يحيى بن سعيد انه سمع سعيد بن المسيب يقول ما ترون في رجل وقع بامر أنه وهو محرم فلم يقل له القوم شيئا فقال سعيدان رجلا وقع بامر أنه وهو محرم فبعث الى المدينة يسأل عن ذلك فقال بعض الناس يفرق بينهما الى عام قابل فقال سعيد بن المسيب لينفذا الوجه ما فلتنا حجها الذي أفسداه فاذا فرغا رجعا فان أدركهما حج قابل فعليهما الحج والهدى ويهلان من حيث أهلا بحجها الذي أفسدا ويتفرقان حتى يقضيا حجها قال مالك يهيدان جميعا بدنة بدنة ش سؤال سعيد بن المسيب لاصحابه عن هذه المسئلة على حسب ما كان يفعل يقصد بذلك اختبار اصحابه وتدريبهم وتبيينهم على المسائل وسكوت القوم عنه امانا لانه لم يكن عندهم علم بذلك اولانهم أثروا تعظيمه والمبالغة في بره ووصرف الأمر اليه

(فصل) وقول بعض الناس يفرق بينهما الى عام قابل حكاه سعيد بن المسيب على سبيل الانكار له
ولذلك بين أن افتراقهما انما يكون من حيث يحرمان بالحج ولا فائدة في أن يفرق بينهما قبل أن يحلا
من الحجبة التي أفسد الان وطأهما في هذا العام لا يفسد عليهما حجا ولا يوجب عليهما دميا ولا فائدة
في أن يفرق بينهما بعد الاحلال منه وقبل الاحرام بحج القضاء لانهما انما يكونان حلالين فلا معنى
للتفريق بينهما

(فصل) وقوله فاذا فرغار جمعا يحتمل أن يريد بذلك الاباحة ومعنى ذلك انه يجوز لها أن يرجعا
الى منازلها ويحتمل أن يريد بذلك الوجوب ومعنى ذلك أن يرجعا الى موضع يجب عليهما فيه
الاحرام منه

(فصل) وقوله فان أدركهما عام قابل فعليهما الحج والهدى يريد والله أعلم انهما يستأنفان الاحرام
ولا يجوز لهما البقاء على الاحرام الأول بخلاف من فاته الحج فان له أن يبقى على احرامه الأول ويتم حجه
عليه لانه احرام صحيح والذي أفسد حجه لا يجوز له أن يتم قضاء عليه لانه احرام فاسد (مسئلة) ولو
أفسد حجه وفاته فقد قال مالك لا ينبغي له أن يقيم الى قابل على احرام فاسد ويتحل بعمره ثم يحج قابلا
وهذا الماذكرنا من أن الاحرام الفاسد لا يجوز له أن يتم عليه القضاء

(فصل) وقوله وان أدركهما عام قابل فعليهما الهدى يقتضى أن الهدى لا يكون الا في العام المقبل
وكذلك في العتبية والموازية عن مالك من رواية أشهب

(فرع) فان عجله قبل القضاء فقد قال عبد الملك بن الماجشون فممن عجل هدى الفاسد قبل القضاء
انه يجزئه وان كان أحب الينا أن يكون مع حجه القضاء ويحتمل على قول أصبغ في هدى
القوات أن لا يجزئه

(فصل) وقوله هلان من حيث أهلا بجحهما الذي أفسدا ويتفرقان حتى يقضيا حجهما على
ما تقدم وقد روى ابن المواز عن مالك لا يتسيران ولا يجتمعان في منزل ولا يجحفن ولا بكمة ولا يبنى
وهذا على ما ذكرناه من التوقى الواجب القضاء لما علم من تسير عليهما الى ما أفسدا به حجهما

(فصل) وقول مالك ويهديان جميعا بدنة بدنة وذلك ان هدى فساد الحج بالوطء بدنة على ما تقدم ولما
أفسد كل واحد منهما الحج ولزمه بذلك القضاء لزمه الهدى الذي هو البدنة ص قال يحيى
قال مالك في رجل وقع باهرأته في الحج ما بينه وبين أن يدفع من عرفة ويرى الجرة انه يجب عليه
الهدى وحج قابل قال فان كانت اصابته أهله بعد رمى الجرة فاما عليه أن يعتمر ويهدى وليس عليه
حج قابل وش وهذا كما قال ان المصيب لاهله لا يتخلوا أن يكون أصابها قبل الوقوف بعرفة أو بعد ذلك
فال كان أصابها قبل الوقوف بعرفة فلا خلاف في فساد حجهما وانه يجب عليهما الهدى وحج قابل
على ما قال قال وتمتقدم شرح ذلك وبيانه وقوله فيما بينه وبين أن يدفع من عرفة ويرى الجرة فانه
يجب عليه الهدى وحج قابل نص على ما كان قبل وقوفه بعرفة ونص بعد ذلك على ما كان بعد
رمى جرة العقب ولم ينص على من وطئ بعد الوقوف وقبل الرمي وقد روى القاضي أبو محمد عنه في
ذلك روايتين احدهما وهي المشهورة انه قد أفسد حجه وبها قال الشافعي والثانية انه لا يفسد
حجه وبها قال أبو حنيفة وجه القول الأول انه وطاء صادق احراما لم يتحل منه فوجب أن يفسده
أصل ذلك اذا كان قبل الوقوف بعرفة قال القاضي أبو الحسن ولا يلزمنا على هذا اذا وطئ بعد يوم
العرى وقبل أن يرى لان التحلل عندنا يقع بالرمي في وقته أو بانقضاء وقته وفواته نوجه القول الثاني

• قال يحيى قال مالك في
رجل وقع باهرأته في
الحج ما بينه وبين أن يدفع
من عرفة ويرى الجرة انه
يجب عليه الهدى وحج
قابل قال فان كانت اصابته
أهله بعد رمى الجرة فانما
عليه أن يعتمر ويهدى
وليس عليه حج قابل

انه معنى بوجوب القضاء فوجب أن يؤمر بالوقوف بعرفة كالفوات (مسئلة) وهذا اذا كان وطؤه يوم النحر قبل غروب الشمس فان كان بعد غروب الشمس من يوم النحر فقد روى أصحابنا عن مالك فيمن وطئ الغد من يوم النحر قبل أن يرمى ويفيض لم يفسد حجه وليس بمنزلة من وطئ يوم النحر وعليه عمرة وهدى لو طئه وهدى آخر لما أخر من رمى بحجرة العقبة ووجه ذلك ان التعلل قد حصل بانقضاء وقت الرمي وخروجه

(فصل) قوله وان كانت أصابته أهله بعد رمى الجرة فإتمامه عليه أن يعمر ويهدى وليس عليه حج قابل والوطء بعد الرمي لا يخلو أن يكون قبل الأفاضة أو بعدها فان كان قبل الأفاضة فلا يخلو أن يكون يوم النحر أو بعده فان كان يوم النحر فقد اختلف فيه قول مالك والمشهور عنه أنه لا يفسد حجه قال القاضي أبو الحسن وهو الصحيح وقد قال أيضا يفسد قبل الأفاضة وبه قال أبو حنيفة والشافعي ووجه الرواية الأولى انه وطئ بعد أن حل له اللباس والقاء التفتل فإفساد ذلك حجه كالموطئ بعد الطواف ووجه الرواية الثانية انه وطئ يوم النحر في حال المنع من الوطء لأجل الحج فوجب أن يفسد حجه كالموطئ قبل الوقوف (فرع) فاذا قلنا لا يفسد حجه فانه يلزمه عمرة وهدى وقال أبو حنيفة والشافعي لا يجب عليه عمرة والدليل على صحته ما نقله ان عليه أن يأتي بطواف الأفاضة في نسك لم يدخل عليه نقص الوطء وذلك لا يكون الا بالعمرة لأن الطواف لا يكون في الاحرام الا بحج أو عمرة وقد قلنا انه لا حج عليه فلزمته العمرة (مسئلة) فان وطئ بعد الأفاضة وقبل الرمي فلا يخلو أن يكون ذلك يوم النحر أو بعده فان كان يوم النحر فقد اختلف أصحابنا فيه فقال ابن القاسم وابن كنانة وأصبع لا يفسد وليس عليه الا الهدى وقال أشهب وابن وهب يفسد حجه ووجه قول ابن القاسم انه قد وجد أحد التعللين فلم يفسد حجه كالموطئ الرمي ووطئ قبل الطواف ووجه قول أشهب انه وطئ يوم النحر قبل الرمي ففسد حجه كالموطئ الرمي ففسد حجه كالموطئ الرمي (مسئلة) فان كان وطؤه بعد

قال مالك الذي يفسد الحج أو العمرة حتى يجب عليه في ذلك الهدى مع الحج أو العمرة التقاء الختانين وان لم يكن ماء دافق ه قال ويوجب ذلك أيضا الماء الدافق اذا كان من مباشرة فأما رجل ذكر شيئاً حتى خرج منه ماء دافق فلا يرى عليه شيئاً

يوم النحر فقد روى ابن جبيب عن أصبغ لاشئ عليه غير الهدى ص قال مالك الذي يفسد الحج أو العمرة حتى يجب عليه في ذلك الهدى مع الحج أو العمرة التقاء الختانين وان لم يكن ماء دافق قال ويوجب ذلك أيضا الماء الدافق اذا كان من مباشرة فأما رجل ذكر شيئاً حتى خرج منه ماء دافق فلا يرى عليه شيئاً ش وهذا كما قال ان الذي يفسد الحج والعمرة التقاء الختانين على أي وجه وقع من عمد أو نسيان هذا من ذهب مالك وقال الشافعي في أحد قوله التقاء الختانين على وجه النسيان لا يفسد الحج وقد تقدم ذكره وقوله الذي يفسد الحج والعمرة حتى يجب بذلك الهدى في الحج أو العمرة يحتمل معنيين أحدهما أن يكون معنى قوله في الحج أو العمرة أن الافساد وجد في أحدهما فيجب بذلك الهدى والقضاء فاجتزأ بذكر الافساد عن ذكر القضاء والثاني انه يريد انه يجب عليه بذلك الهدى في الحج والعمرة الذي هو القضاء عما أفسده منهما وذلك أن الواجب على من أفسد حجاً أو عمرة التماضي فيما أفسد منها حتى يتمه على ما كان التزمه ودخل فيه ثم يقضيه ويهدى في القضاء وقال داود يخرج عن الحج بالفساد ودليلنا قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله فإذن من جهة

القياس انه معنى يجب به القضاء فلم يخرج به عن الاحرام كالفوات

(فصل) وقوله التقاء الختانين وان لم يكن ماء دافق يريدان التقاء الختانين يفسد الحج وان لم يكن ازال لأن كل حكم يتعلق بالوطء فانه يتعلق بالتقاء الختانين من افساد الحج والصوم ووجوب الحد والمهر وغير ذلك من الاحكام

(فصل) وقوله ويوجب ذلك أيضا الماء الدافق اذا كان من المباشرة يريدان الحج يفسد بانزال الماء الدافق من المباشرة وكذلك الوطء دون الفرج (وقال) أبو حنيفة والشافعي لا يفسد الحج شيء منه والدليل على ما نقوله قوله تعالى الحج أشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج والرفث اتيان النساء ومباشرتهم ولذلك قال تعالى أحل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائك فكيف نهى عن المباشرة لمن فرض فيهن الحج والنهي يقتضى فساد المنهى عنه ودليلنا من جهة القياس انه فعل محظور لأجل الاحرام يفضى الى الانزال فوجب أن يفسد الحج أصل ذلك الوطء في الفرج

(فصل) قوله وأما رجل ذكر شيئا حتى خرج منه ماء دافق فلا يرى عليه شيئا فان ظاهر قوله استدامة التذكر وترديده على قلبه حتى ينزل لأنه أتى بلفظ الغاية فقال انه ان ذكر شيئا حتى أنزل وذلك لا يستعمل الا فيما يستدام ويكرر وقد قال انه لا شيء عليه حتى القاضي أبو الحسن عن مالك فيمن كرر التذكر حتى أنزل روايتين والذي روى ابن القاسم عن مالك في العتبية والموازية انه قد أفسد الحج وروى عنه أشهب ليس عليه الا الهدى ووجه رواية ابن القاسم انه قصد معنى يتوصل به الى الانزال فوجب أن يفسد حجه اذا أنزل به أصل ذلك المباشرة ووجه رواية أشهب انه معنى لو أنزل به على وجه السهول لم يفسد حجه فكذلك اذا قصد كالا احتلام لمن نام فقصد الاحتلام وقدر روى ابن القاسم عن مالك في الموازية والعتبية من تذكر شيئا فأنزل فلا يفسد حجه قال أحمد ابن ميسرة ويهدى ومعنى ذلك انه أجرى على قلبه ذكر من غير قصد ص قال مالك ولو أن رجلا قبل امرأته ولم يكن من ذلك ماء دافق لم يكن عليه في القبلة الا الهدى وهذا كما قال لأن القبلة ممنوعة لحرمة الاحرام فاذا لم تنفض الى الانزال لم يجب بها الا الهدى وانما وجب بها الهدى لأنه أدخل على نسكه تنقضا بما أتاه من الاستمتاع فلزمه الهدى ليحبر بذلك ما أدخل على نسكه من النقص وقدر روى ابن المواز عن مالك ان هديه بدنه ووجه ذلك انه هدى يجب بالاستمتاع فكان بدنة كهدى الوطء (مسئلة) وكل ما فيه نوع من الالتذاذ بالنساء فانه ممنوع في حق المحرم فما كان لا يفعل اللذة كالقبلة ففيه الهدى على كل حال وما كان يفعل اللذة وغير اللذة مثل لمس كفها أو شئ من جسدها فأتى من هذا كله على وجه اللذة ممنوع وما كان لغير لذة فباح ص قال مالك ليس على المرأة التي يصيها زوجها وهي محرمة من اراق في الحج أو العمرة وهي له في ذلك مطاوعة الا الهدى وحيق قابل ان أصابها في الحج وان كان أصابها في العمرة فانما عليها قضاء العمرة التي أفستت والهدى ص وهذا كما قال ان المرأة التي يصيها زوجها وهي محرمة من اراق فانه ليس عليها الاحج قابل والهدى يجب ذلك عليها بأول وطء وأما الثاني وما بعده فانه لا يجب به هدى ولا حح ولا عمرة سواء كفر عن الوطء الاول قبل الوطء الثاني أو لم يكفر حتى وطئ وقال أبو حنيفة ان كفر عن الوطء الاول فعليه كفارة ثانية عن الوطء الثاني وان لم يكن كفر عن الوطء الاول فليس عليه كفارة ثانية للوطء الثاني وللشافعي قولان أحدهما مثل قولنا والثاني انه يجب عليه عن كل وطء كفارة سواء كفر عن الاول أو لم يكفر والدليل على صحة ما ذهب اليه مالك ان الوطء الثاني وطء قبل التعلل لم يفسد نسكا فلم يوجب كفارة أصله اذا وطئ ثانية قبل أن يكفر عن الاولى

(فصل) وقوله وهي له في ذلك مطاوعة لما ينهه قبل هذا من أن المسكره لا هدى عليها وان لم يمسها القضاء غير ان على من أكرهها الاتفاق عليها لانه يعمل عنها ما يلزمها من حقوق المال وأما حقوق

قال مالك ولو أن رجلا قبل امرأته ولم يكن من ذلك ماء دافق لم يكن عليه في القبلة الا الهدى قال مالك ليس على المرأة التي يصيها زوجها وهي محرمة من اراق في الحج أو العمرة وهي له في ذلك مطاوعة الا الهدى وحيق قابل ان أصابها في الحج وان كان أصابها في العمرة فانما عليها قضاء العمرة التي أفستت والهدى

الاجسام فانه لا تدخلها النيابة ولا التعمل فلا بد لها من مباشرة ذلك بنفسها
 (فصل) وقوله ليس عليها اذا طأ وعنه الالهدي وحج قابل يريدان القضاء والهدى يلزمها وانما
 خص بذلك حج قابل لانه اقرب وقت يمكنهما فيه جبر ما أفسدا من جبههما ولا يختص القضاء بالعام
 المقبل اختصاصا يتعلق به دون غيره من الاعوام وانما ذلك على ما يلزم من تعجيل القضاء ولذلك
 لا نقول في العمرة يفسدها بالوطء يقضيها في العام المقبل بل يجعل من العمرة التي أفسد ويشترع في
 القضاء اذا أمكنه ذلك

(فصل) وقوله وان كان أصابها في العمرة فأنما عابها قضاء العمرة التي أفسدت والهدى ذكر
 حكم العمرة في هذا بعد ان ذكر حكم الحج وانما يكون فسادها للعمرة اذا كان الوطء قبيل اكمال
 لسعي فحينئذ يلزمه التماضى فيها ثم القضاء والهدى وأما ان كان الوطء في العمرة بعد اكمال السعي
 فان العمرة لا تفسد

﴿ هدى من فاته الحج ﴾

﴿ حدثني يحيى بن يعقوب عن مالك

عن يحيى بن سعيد انه قال

أخبرني سليمان بن يسار

أن أبا أيوب الانصاري

خرج حاجا حتى اذا كان

بالتازية من طريق مكة

أصل رواه وان قسم

على عمر بن الخطاب يوم

النصر فذكر ذلك له فقال

عمر اصنع كما يصنع المعتمر

ثم قد حلت فاذا أدركك

الحج قابلا فاحجج واهد

ما استيسر من الهدى

﴿ هدى من فاته الحج ﴾

عن مالك عن يحيى بن سعيد أنه قال أخبرني سليمان بن يسار أن أبا أيوب الانصاري خرج حاجا
 حتى اذا كان بالتازية من طريق مكة أضل ر واحله وانه قدم على عمر بن الخطاب يوم النصر فذكر
 له ذلك فقال له عمر اصنع ما يصنع المعتمر ثم قد حلت فاذا أدركك الحج قابلا فاحجج واهد
 ما استيسر من الهدى ﴿ ش قوله ان أبا أيوب لما كان بالتازية من طريق مكة أضل ر واحله
 يقتضى ما بعده من ذكر فوات الحج ان ذلك كان سبب فوات الحج اما لانه شغل بطلبها وهو يقدر
 ان يدرك الحج فتتابع ذلك منه حتى يبق من الملة ما قدر فيه انه يدرك الحج فيه فأخلفه تقديره ولم
 تدركه واما لانه عجز عن الوصول الى الحج بعد رم واحله التي كان يتوصل بها فلم يمكنه الوصول
 الالبعد الفوات

(فصل) وقوله وانه قدم على عمر بن الخطاب يوم النصر يريد انه قدم عليه بمعنى ولم يصل الى عرفه في
 وقت يدرك فيه الحج فذكر ذلك لعمر بن الخطاب يحتمل انه ذكر له ما جرى عليه من اضلال
 ر واحله وان ذلك سبب فوات حجه ويحتمل ان يخبره بفوات الحج خاصة لان حكمه انما يتعلق به
 دون سببه لان من فاته الحج بخطأ عمد أو عرض أو بخفاء هلال أو لشغل أو بأى وجه كان غير العدو
 المانع فتحكمه واحدا لاجل الالبيت ويحج قابلا ويهدى أهل مكة وغيرهم في ذلك سواء راه ابن
 المواز عن مالك (مسئلة) فاذا فاته الحج بشئ مما ذكرناه فانه لا يجعل دون البيت وهو بالخيار
 بين أن يتم عمله عمرة يتعلل بها ويهدى وبين أن يبقى على احرامه الى قابل والتعلل أفضل له عند مالك
 (فصل) وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه اصنع ما يصنع المعتمر ثم قد حلت يريد والله أعلم
 انه يأتي بعمرة كاملة بطواؤها وسعيها بنيتها يتعلل بها ولذلك قال مالك رحمه الله ان فاته الحج يتعلل
 بعمرة يستأنف لها طوافا وسعيها وبه قال أبو حنيفة والشافعي وقال أبو يوسف ينقلب احرامه فيصير
 عمرة ويكون بطوافا وسعيه وحلقة متصلا من العمرة لان الحج الثابت والسبيل على ما نقوله ان
 احرامه بالحج لو ينقلب عمرة لكان قد انفسخ عما وقع عليه والفسخ مفسوخ بلا خلاف يشنا وبينه
 ودليلنا من جهة القياس ان من انعقد احرامه بنسك لم ينقلب الى غيره كالأحرام بعمرة

(فصل) فان أدركك الحج قابلا فاحجج يقتضى وجوب القضاء عليه وقوله واهد ما استيسر من

الهدى يقتضى أن الهدى إنما ينصره في عام قابل ولا ينصره قبل ذلك قال مالك وليس له أن يقدم حتى يحج قابلاً فهديه ولا يقدمه قبل حجة القضاء وان خاف الموت قبل ذلك قال ابن القاسم ولو اعتمر قبل ذلك فنصره في عمرته رجوت أن يجزيه كما يجزيه بعد موته أن يهدى عنه وجه القول الاول ان القضاء بدل من الحج الاول والهدى جبر له فوجب أن يكون مع القضاء لانه من جنسه وبمعنى القضاء لبعضه ووجه قول ابن القاسم ما احتج به (فرع) فاذا قلنا لا ينصره قبل القضاء ففعل فقد قال أصبغ ان فعل لم يجزه وقال بعض العلماء يجزيه ص **✽** مالك عن نافع عن سليمان ابن يسار أن هبار بن الاسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ينصره هديه فقال يا أمير المؤمنين أخطأنا العدة كنا ترى ان هذا اليوم يوم عرفة فقال عمر اذهب الى مكة فطف أنت ومن معك وانصر واهديا ان كان معكم ثم احلقوا أو قصروا وارجعوا فاذا كان عام قابل فحجوا واهدوا فن لم يجز فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجع **✽** ش قوله أن هبار بن الاسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ينصره هديه يريد جاء منى واستغنى عن ذكره لمعرفة السامع أن عمر بن الخطاب لا ينصره هديه يوم النحر الا بمضى فقال يا أمير المؤمنين أخطأنا العدة كنا ترى ان هذا اليوم يوم عرفة وذلك انهم أخطوا العدة فظنوا ان يوم النحر يوم عرفة ففاتهم الوقوف بعرفة لثوات يومه لانهم وردوا منى متوجهين الى عرفة يوم النحر فلما وجدوا عمر بن الخطاب رضى الله عنه وجميع الحاج عنى علموا انهم أخطوا العدة وفاتهم الوقوف ولو أخطأ أهل الموسم فكان وقوفهم بعرفة يوم النحر فقد روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم انهم يعضون على علمهم وينحرون هديهم من الغد ويتأخر عمل الحج كله يوماً ويجزيهم ولا خلاف ان من أتى عرفة يوم النحر بعد الفجر انه قد فاتته الحج ولا يجوز له أن يقف بعرفة وهو يعتقد أن وقوفه في غير يوم عرفة ولو أخطأ أهل الموسم فوقفوا بعرفة يوم التروية فقد روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم يعيدون الوقوف بعرفة يوم عرفة وقد روى أبو بكر بن اللباد انه اختلف قول سحنون فيه ووجه قول ابن القاسم انه لم يفت الوقوف ولا زمنه فكان عليهم اعادته

✽ وحدثنى مالك عن نافع عن سليمان بن يسار ان هبار بن الاسود جاء يوم النحر وعمر بن الخطاب ينصره هديه فقال يا أمير المؤمنين أخطأنا العدة كنا ترى ان هذا اليوم يوم عرفة فقال عمر اذهب الى مكة فطف أنت ومن معك وانصر واهديا ان كان معكم ثم احلقوا أو قصروا وارجعوا فاذا كان عام قابل فحجوا واهدوا فن لم يجز فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة اذا رجع

(فصل) وقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه اذهب أنت ومن معك الى مكة ولم يأمره بالخروج الى الحل يقتضى انه قد علم أن احرامه بالحج كان من الحل ولا يخلو الذي فاتته الحج أن يكون أحرم بالحج من مكة أو من الحل فان كان أحرم من مكة وفاته الحج قبل أن يخرج الى الحل فلا بد أن يخرج اليه ثم يدخل الى مكة فيطوف ويسعى لعمرته ويحل قاله ابن المواز وجه ذلك ما قدمناه من انه لا بد من الجمع بين الحل والحرم في النسك فمن أحرم من مكة ولم يخرج الى الحل لزمه أن يخرج اليه ليتم حركته نسكه بالجمع بين الحل والحرم وان كان أحرم من الحل لم يلزمه أن يخرج اليه بعد الفوات والفرق بينهما وبين الطواف والسعي انه لا بد أن يعيد هما العمرة التحلل من قداتهما للحج الذى فاته ولا يفعل ذلك من الخروج الى الحل

(فصل) وقوله وطف أنت ومن معك أمرهم رضى الله عنه بالطواف ولا بد من السعي معه وان لم يذكره لما علم انه من توابعه ثم قال وانصر واهديا ان كان معكم يريد ان كان منهم من قساق الهدى فلينصره على مساقه عليه من تطوع أو واجب وهذا ليس من هدى الفوات بسبيل انما هو هدى قلبه وأشعره حين الاجرام بالحج

(فصل) وقوله رضى الله عنه ثم احلقوا أو قصروا وارجعوا يريد أن عليهم أن يتحللوا ولا يكون الا

بمخلاق أو تقصير لمن أرادهم منهم واختاره وأن كان الخلاق أفضل على ما أتى بعد هذا إن شاء الله تعالى
 ر قوله ثم أرجعوا لم يكن على جهة الإلزام والوجوب وإنما هو على جهة إباحة الرجوع والأمر بالفضل
 أو على ما علمه رضى الله عنه من حاله أنه لا يمكنهم إلا الرجوع إلى أهلهم وأنهم لو أمر وأبغى ذلك لشق
 عليهم فاعلمهم ما علمه من الأمر المباح لهم

(فصل) وقوله رضى الله عنه وإذا كان عاماً قابلاً فحجوا وأعدوا بريدانه يجب عليهم القضاء للحج
 الذى فاتهم سواء كان فرساً أو ناقةً ويجب عليهم الهدى لاجل الفوات والتعلل بغير ما أحرموا به فن لم
 يجد فصيام ثلاثة أيام فى الحج وسبعة إذا رجع وهذا حكم كل من وجب عليه هدى يلزمه إخراجه فلم
 يجده فاما هدى الجزاء وفدية الأذى فليس يلزم بل هو مخير بينه وبين غيره ص **قال مالك ومن**
قرن الحج والعمرة ثم فاتته الحج فعليه أن يحج قابلاً ويقرن بين الحج والعمرة ويهدى هديين هدياً
لقرانه الحج مع العمرة وهدياً لقرانه من الحج ش وهذا كما قال ابن من قرن الحج والعمرة ففاته
 فان عليه أن يحج قابلاً قضاء عن الحج الذى فاته وعلى صفته من القرآن ولا تسقط عنه العمرة مع الحج
 فى القضاء بالعمرة التى تحلل بها لان تلك ليست بالعمرة التى قرنها مع حجه لان تلك لا يصح التحلل
 منها ولا الاعام لها الا مع تمام الحج والتحلل منه على حسب ما قرنها به وعنده العمرة انما هى عمرة التحلل
 الا ترى ان من أقرد الحج ثم فاتته تحلل منه بعمرة فثبت ان عمرة التحلل غير العمرة التى قرنها بحجه

(فصل) وقوله رضى الله عنه ويهدى هديين هدياً لقرانه وهدياً لفوات الحج ريدانه يهدى فى حجة
 القضاء هديين هدياً للقران فى ذلك العام وهدياً لفوات فى العام الخالى ولم يدكر حكمه فى هدى
 القران عن العام الماضى الذى فاتته فيه الحج والعمرة ان كان يلزمه الدخول فيه أو يسقط عنه
 بالفوات وفى كتاب ابن المواز من رواية أبى زيد عن ابن القاسم ما يدل على ان دم القران يسقط
 بالفوات والتحلل بالعمرة ومن رواية ابن القاسم عن مالك انه لا يسقط وجه القول الاول انه يتحلل
 بعمرة فلم يلزمه دم القران كالذى أحرم بعمرة مفردة ووجه الرواية الثانية انه أحرم قارناً فلزمه حكم
 القران فى الدم كما لو أتم قرانه

هدى من أصاب أهله قبل أن يفيض

قال مالك ومن قرن
 الحج والعمرة ثم فاتته الحج
 فعليه أن يحج قابلاً أو
 يقرن بين الحج والعمرة
 ويهدى هديين هدياً
 لقرانه الحج مع العمرة
 وهدياً لقرانه من الحج

هدى من أصاب أهله
 قبل أن يفيض
 حدثني يحيى عن مالك
 عن أبى الزبير المسكى عن
 عطاء بن أبى رباح عن
 عبد الله بن عباس انه سئل
 عن رجل وقع بأهله وهو
 بمنى قبل أن يفيض فأمره
 أن ينحر بدنة * وحدثني
 عن مالك عن ثور بن زيد
 الديلمي عن عكرمة مولى
 ابن عباس قال لا أظنه

الاعن عبد الله بن عباس
 انه قال الذى يصيب أهله
 قبل أن يفيض يعتمر
 ويهدى * وحدثني عن
 مالك سمع ربيعة بن أبى
 عبد الرحمن يقول فى ذلك
 مثل قول عكرمة عن ابن
 عباس قال مالك وذلك
 أحب ما سمعت الى فى ذلك

ص **قال مالك عن أبى الزبير المسكى عن عطاء بن أبى رباح عن عبد الله بن عباس انه سئل عن رجل**
وقع بأهله وهو بمنى قبل أن يفيض فأمره أن ينحر بدنة ش قوله فى الذى وقع بأهله بمنى قبل
 أن يفيض ينحر بدنة يقتضى على مذهب مالك أن يكون بعد ارمى بحجارة العقبة أو بعد يوم النحر
 وقبل الافاضة وأما ان أصابها قبل يوم النحر فقد تقدم ان المشهور من مذهب مالك ان حجه يفسد
 وان كان قد روى عنه ان عليه الهدى مع العمرة

(فصل) وقوله ينحر بدنة البدنة أرفع الهدى لان الهدى قد يكون بقرة ويكون شاة وأرفع ذلك
 البدنة وخصة ههنا بالبدنة لعظم ما أتى به ص **قال مالك عن ثور بن زيد الديلمي عن عكرمة مولى ابن**
عباس قال لا أظنه الا عن عبد الله بن عباس انه قال الذى يصيب أهله قبل أن يفيض يعتمر ويهدى
قال مالك انه سمع ربيعة بن أبى عبد الرحمن يقول فى ذلك مثل قول عكرمة عن ابن عباس * قال مالك
 وذلك أحب ما سمعت الى فى ذلك * ش قوله الذى يصيب أهله قبل أن يفيض يجعل ما فلناه قبل
 هذا أن يكون قبل الرى أو بعده على التفسير الذى تقدم ذكره وقوله يعتمر ويهدى هو قول مالك

رحه الله وهو المشهور عن عبد الله بن عباس رضي الله عنه وذلك انه لما أدخل النقص على طوافه
للإفاضة بما أصابه من الوطء كان عليه أن يقضيه بطواف سالم أحرامه من ذلك النقص ولا يصلح أن
يكون الطواف في أحرام الأفي حج أو عمرة ص **﴿ وسئل مالك عن رجل نسي الإفاضة حتى خرج
من مكة ورجع إلى بلاده فقال أرى أن لم يكن أصاب النساء فليرجع فليفيض وإن كان أصاب النساء
فليرجع فليفيض ثم ليعمر وليهد ولا ينبغي له أن يشتري هديه من مكة وينحصر بها ولو لم يكن
ساقه معه من حيث اعقر فليشتره بمكة ثم يخرج به إلى الحل فليسقه منه إلى مكة ثم ينحصر بها ﴾** ش
وعذا كما قال أن من نسي الطواف حتى رجع إلى بلده فلا يجزئ أن يذكر ذلك قبل أن يصيب النساء
أو بعد ما أصاب فإن كان لم يصب النساء فلا بد من الرجوع إلى مكة لتتمام الحج بالطواف ولا يجزئ عنه
الدم لأنه ركن من أركان الحج (مسئلة) وإن كان قد لبس وتطيب فلا شيء عليه لذلك لأنه لما رمى
بحرمة العقبة فقد وجد منه التحلل فلا فدية عليه بداس ولا تطيب وإن كان أصاب صيدا (مسئلة)
وإن كان قد أصاب النساء فهنا واطئ قبل الإفاضة بعد رمي وبعد يوم النحر فعلية أن يقدم مكة
فيطوف طواف الإفاضة ثم يقضيه في عمرة لما أدخل على أحرامه من النقص بالوطء ويهدى ولو كان
وطؤه بعد الطواف وقبل الركنين في المدونة عن ابن نافع انه إن كان بمكة أعاد الطواف وركع ثم
يعتمر ويهدى وإن كان خرج إلى بلده فليركع الركنين حيث كان ثم يهدى ورواه عيسى عن
ابن القاسم

(فصل) وقوله ولا ينبغي له أن يشتري هديه بمكة وينحصر بها يريد أنه لا يصلح الهدى إلا أن يجمع بين
الحل والحرم وذلك أن يشتري في الحل فيساق إلى الحرم أو يشتري في الحرم فيخرج إلى الحل ثم يعود
إلى موضع النحر في الحرم فينصرف فيه وكذلك هذا لو اشتري الهدى بمكة ثم أخرجه إلى الحل ثم رده إلى
مكة فنحصره بها أجزاء وإنما الذي يمنع من ذلك أن يشتريه بمكة ثم ينحصره بها قبل أن يخرج به إلى الحل
(فصل) وقوله ولكنه إن لم يكن ساقه معه من حيث اعتمر يريد أن عمرته كانت من الميقات أو من
الحل على حسب ما يجب أن يكون الأحرام بها من الحل لما قلنا من أنه لا بد في النسك من الجمع بين
الحل والحرم ولما كان عمل العمرة جميعه في الحرم لزم أن يكون الأهلل بها من الحل بخلاف الحج
فإن معظمه وهو الوقوف بعرفة في الحل فجاز أن يحرم به من الحرم

(فصل) وقوله فليشتره بمكة ثم يخرج به إلى الحل فليسقه إلى مكة فينحصره بها يريد أنه إن لم يكن معه
هدى ساقه من الحل فليشتره بمكة أو حيث أمكنه من الحل والحرم لأنه ليس من شرط صحة شرائه
الاختصاص بأحد الأمرين فإن اشتراه في الحرم بمكة أو غيرها فليخرج به إلى الحل ليجمع فيه بين الحل
والحرم لأن المنحرف في الحرم فإذا اشتراه في الحرم فلا بد من إخراجها إلى الحل ثم رده بعد ذلك إلى
المنحرف في الحرم ولو اشتري في الحل لاجزأ حاله إلى المنحرف في الحرم وخص مكة في هذه المسئلة
بأنه كرلان ما هدى في العمرة لا ينحصر بمكة ولا ينحصر إلا بمكة

﴿ ما استيسر من الهدى ﴾

ص **﴿ مالك عن جعفر بن أبي محمد عن أبيه أن علي بن أبي طالب كان يقول ما استيسر من الهدى
شاة ﴾** مالك أنه بلغه أن عبد الله بن عباس كان يقول ما استيسر من الهدى شاة قال مالك وذلك أحب
ما سمعت إلى في ذلك لأن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم

﴿ وسئل مالك عن
رجل نسي الإفاضة حتى
خرج من مكة ورجع إلى
بلاده فقال أرى أن لم يكن
أصاب النساء فليرجع
فليفيض وإن كان أصاب
النساء فليرجع فليفيض ثم
ليعتمر وليهد ولا ينبغي له
أن يشتري هديه من مكة
وينحصر بها ولكن إن لم
يكن ساقه معه من حيث
اعتمر فليشتره بمكة ثم
ليخرج به إلى الحل فليسقه
منه إلى مكة ثم ينحصر بها
﴿ ما استيسر من الهدى ﴾
﴿ حدثني يحيى عن مالك
عن جعفر بن محمد عن
أبيه عن علي بن أبي طالب
كان يقول ما استيسر من
الهدى شاة ﴾ وحدثني عن
مالك أنه بلغه أن عبد الله
بن عباس كان يقول
ما استيسر من الهدى شاة
﴿ قال مالك وذلك أحب
ما سمعت إلى في ذلك لأن
الله تبارك وتعالى يقول
في كتابه يا أيها الذين آمنوا
لا تقتلوا الصيد وأنتم

حرم ومن قتله منكم متعمدا الى قوله تعالى هديا بالغ الكعبة فما يحكم به في الهدى شاة وقد سماها الله هديا وذلك الذي لا اختلاف فيه عندنا وكيف يشك أحد في ذلك وكل شيء لا يبلغ أن يحكم فيه بغير أو بقرة فالحكم فيه بشاة وما لا يبلغ أن يحكم فيه بشاة فهو كفارة من صيام أو اطعام مساكين ~~ش~~ قوله ما استيسر من الهدى شاة يحتمل معنيين أحدهما أن يكون هذا تفسير ما استيسر من الهدى ومعناه ومقتضاه والثاني أن يكون هذا المراد بقوله من تمتع بالعمرة الى الحج فاستيسر من الهدى فعمل ذلك بالتوقيف أو بالدليل دون أن يختص هذا الاسم بالشاة في مقتضى اللغة ومستعمل الخطاب فإذا قلنا انه يقع عليه بعرف التعاطب جازا ان يستدل عليه بقوله يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة لان معنى ذلك ان اسم الهدى واقع على الشاة وانها أقل ما يقع عليه اسم هدى وان علمنا ذلك بدلالة من جهة التوقيف أو بالدليل فان كانت هذه اللفظة لا تختص في اللغة بالشاة لم يجز أن يحتج على ذلك بقوله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة لان اسم المستيسر من الهدى لا يقع عليه وانما يحتج بهذه الآية على من لا يطلق على الشاة اسم الهدى ويمنع من ذلك وأما من يقول ان اسم الهدى ينطلق عليها وعلى غيرها فلا يحتج عليه بهذه الآية وانما يحتج عليه بعموم قوله فما استيسر من الهدى ولتظ البدن عام في كل ما يتناوله من بدن أو بقرة أو غنم، وقد روى طاوس عن ابن عباس قال ما استيسر من الهدى كل بقدر يسارته فاقضى بهذا القول ان ما استيسر من الهدى في حق الفنى البدنة وفي حق غيره البقرة وفي حق الفقير الشاة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان ما استيسر من الهدى يحتمل معنيين أحدهما ان يشير به الى أقل أجناس الهدى والثاني الى أقل صفاته فاما أقل أجناس الهدى فهو الشاة وأما أقل صفات كل جنس منها فهو ما روى عن عبد الله بن عمر انه قال البدنة دون البقرة ودون البقرة فهذا عنده أفضل من الشاة ولا خلاف لعنه في ذلك وانما كان الخلاف في هذه المسئلة ان عبد الله بن عمر كان يمنع الواجد للبدنة أو البقرة ان يهدى الشاة اما منع تعريم أو منع كراهية وغيره ممن يخالفه فيطلق الواجد ان يهدى الشاة مع وجود البدنة والبقرة ولتظ ما استيسر من الهدى يقتضى المستيسر منه على المخرج له لان المستيسر من الهدى انما يعود الى حال المخرج ان تيسر له اخراجه وتبين ذلك ينصرف الى الفنى وينصرف الى التمكن وسهولة التناول وأما الادون والاقل فللفظ المستيسر فيه أظهر والاظهر في هذه المسئلة أن يقول فيه على ما تعلق به مالك من انه اذا ثبت ان اسم الهدى ينطلق على الشاة بقوله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وانه قد وقع الاتفاق على أن الشاة يتناولها في هذه الآية اسم الهدى فان قوله تعالى فما استيسر من الهدى يتناول الشاة وغيرها مما يقع عليه اسم الهدى وانه يجوز اخراج الشاة مع وجود غيرها لان قوله تعالى فما استيسر يقتضى ما تيسر على المخرج وسهل عليه وهذا اللفظ انما يستعمل في التخفيف والتجوز عن اليسير ولو قلت لانسان افعل ما تيسر عليك لفهم منه انه يجوز عنه ما يقع عليه اسم الفعل وتعليق هذا باختياره وما هو أسهل عليه ولو لم يرد ذلك لقال فما وجد من الهدى والله أعلم

(فصل) وقول مالك رضي الله عنه وقد سمي الله تعالى الشاة هديا وكيف يشك أحد في ذلك وكل شيء لا يبلغ أن يحكم فيه بغير أو بقرة فالحكم فيه بشاة وما لا يبلغ أن يحكم فيه بهدى يقتضى الدلالة على معنيين أحدهما ان اسم الهدى يقع على الشاة لانه اذا بلغ أن يحكم في الصيد بشاة جاز اخراجها وهذا يقتضى ان اسم الهدى يتناولها والثاني انه اذا لم يبلغ الصيد أن يحكم فيه بشاة لم يحكم فيه بهدى وهذا

حرم ومن قتله منكم متعمدا
فجزاء مثل ما قبل من
النعم يحكم به ذوا عدل منكم
هديا بالغ الكعبة أو كفارة
طعام مساكين أو عدل
صياما فاما يحكم به في الهدى
شاة وقد سماها الله هديا
وذلك الذي لا اختلاف في
فيه عندنا وكيف يشك
أحد في ذلك وكل شيء
لا يبلغ أن يحكم فيه بغير
أو بقرة فالحكم فيه بشاة
وما لا يبلغ أن يحكم فيه
بشاة فهو كفارة من صيام
أو اطعام مساكين

وحدثني عن مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يقول (١٢) ما استيسر من الهدى بدنة أو بقرة * وحدثني

عن مالك عن عبد الله بن
أبي بكران مولاة لعمرة
بنت عبد الرحمن يقال لها
رقية أخبرته انها خرجت
مع عمرة بنت عبد الرحمن
الى مكة قالت فدخلت
عجزة مكة يوم التروية وأنا
معها فطافت بالبيت وبين
الصفا والمروة ثم دخلت
صفة المسجد فقالت أمك
مقصان فقلت لا فقالت
فانمسيه لي فانمسيه حتى
جئت به فأخذت من
قرون رأسها فلما كان
يوم النحر ذبحت شاة

﴿ جامع الهدى ﴾

وحدثني يحيى عن مالك

عن صدقة بن يسار المسكي
ان رجلا من أهل اليمن
جاء الى عبد الله بن عمر
وقد ضفر رأسه فقال يا أبا
عبد الرحمن اني قدمت
بعمره مفردة فقال له
عبد الله بن عمر لو كنت
معلك أو سألتني لأمرتك
أن تقرن فقال اليماني قد
كان ذلك فقال عبد الله بن
عمر خذ ما تطاير من
رأسك واهد فقالت امرأة
من أهل العراق ماهديه
يا أبا عبد الرحمن فقال هديه
فقلت له ماهديه فقال
عبد الله بن عمر لو لم أجد
الآن أذبح شاة لكان
أحب الي من أن أصوم

يقتضى أن اسم الهدى لا يتناول ما هو دونها فاقضى ذلك عنده ان اسم الهدى ينطلق على الشاة
ص ﴿ مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يقول ما استيسر من الهدى بدنة أو بقرة ﴾ ش قوله
ما استيسر من الهدى بدنة أو بقرة ظاهرة يقتضى ان هذا الوصف مختص بالبدنة والبقرة وان الشاة
غير مرادة بالآية اما من جهة اللغة واما من جهة الدليل عنده واذ ثبت ان اسم الهدى واقع على الشاة
وجب ان يتناولها الوصف وان تستحقه وان تتناولها الآية بحق العموم ص ﴿ مالك عن عبد الله
ابن أبي بكران مولاة لعمرة بنت عبد الرحمن يقال لها رقية أخبرته انها خرجت مع عمرة بنت عبد
الرحمن الى مكة قالت فدخلت عمرة مكة يوم التروية وأنا معها فطافت بالبيت وبين الصفا والمروة ثم
دخلت صفة المسجد فقالت أمك مقصان فقلت لا فقالت فانمسيه لي فانمسيه حتى جئت به فأخذت
من قرون رأسها فلما كان يوم النحر ذبحت شاة ﴾ ش قولها انها دخلت مكة يوم التروية فطافت
وسعت يحتمل أن تكون اهلت بالحج فطافت للورد وسعت للحج على ما يفعل غير المراهق
ويحتمل ان تكون ممتعة اهلت بعمره وطافت وسعت لعمرتها ثم قصرت لتعليها ثم أحرمت بالحج
من مكة وخرجت الى منى وهذا هو الاظهر لتقصيرها بعد ذلك وذبحها يوم النحر شاة عن متعتها
وادخل مالك رحمه الله هذا الحديث في هذا الباب دليل على انه حمل ذلك على انها كانت متمتعة فاحتج
باجتزائها بالشاة عن تمتعها على ان الشاة مرادة بقوله تعالى فما استيسر من الهدى وقد كان يحتمل أن
يقال انه فدية لاماطتها الاذى الا انه لم يذكر حاجة الى ذلك ولا امر ضايق يقتضى اماطة أذى ولا يوصف
ذلك بالاخذ من القرون في عرف الاستعمال وانما يوصف باماطة الأذى والله أعلم

﴿ جامع الهدى ﴾

ص ﴿ مالك عن صدقة بن يسار المسكي ان رجلا من أهل اليمن جاء الى عبد الله بن عمر وقد ضفر
رأسه فقال يا أبا عبد الرحمن اني قدمت بعمره مفردة فقال له عبد الله بن عمر لو كنت معلك أو سألتني
لأمرتك أن تقرن فقال اليماني قد كان ذلك فقال عبد الله بن عمر خذ ما تطاير من رأسك واهد فقالت
امرأة من أهل العراق ماهديه يا أبا عبد الرحمن قال هديه قالت ماهديه فقال عبد الله بن عمر لو لم أجد
الآن أذبح شاة لكان أحب الي من أن أصوم ﴾ ش قوله ان السائل سأل ابن عمر وقد ضفر
رأسه وهو نوع من التلبيد فقال اني قدمت بعمره مفردة فكره عبد الله بن عمر ان يحلق واختر ان يكون
الحلاق في الحج فقال لو كنت معلك لأمرتك أن تقرن لأنه كان يجمع بين العسرة والحج ويحلق
لها مرة واحدة فكان ذلك أحب اليه من ان يحلق رأسه في العسرة ولا يجد شعرا يحلقه في حجه
وقد روى عن مالك في المختصر فبين قدم معتمر يوم التروية لا يحلق ويقصر ويلبذ في الحج قال
الشيخ أبو بكر انما قال ذلك ليبقى له من الشعر ما يحلقه يوم النحر فلذلك رأى التقصير أفضل
(فصل) وقول اليماني قد كان ذلك يريد انه قد فات أمر القران بفوات محل الارداق لتقام الطواف
والسعي ولذلك لم يأمره عبد الله بن عمر بشئ غير التقصير ولم يذكر طوافا ولا سعيافدل ذلك على انه
قد فهم من اليماني انه قد كان أكمل الطواف والسعي فلم يبق الا أن يشير عليه بافضل ما يراه في هذه
الحال التي قد فات فيها القران

(فصل) وقول عبد الله بن عمر احلق ما تطاير من رأسك يريد ما عاين من الشعر عن التصفير وهذا
لا يصح عنده مالك في التقصير ولا يجزئه الا اخذ من جميع الشعر بل لا يجزئ من ضفر التقصير ولا

يجزئه الاخلاق ولكنه لعلة قد أمره بنقص ما ضر منه ثم حينئذ يأخذ ما زاد من شعره على المسط
أو على ما يبقيه التقصير واما ان حل على ظاهره فعنده يجوز التقصير بأخذ بعض الشعر وعندما لك
غير مجزئ وسيقا في ذكره وبيان حكمه في موضعه ان شاء الله

(فصل) وقوله واهدب يحتمل أن يردهدى المتمتع لانه اعتمر في أشهر الحج وهو يريد أن يحج من
عامه فلهذا مهدى المتمتع ويحتمل أن يكون أمره من التقصير بأكثر ما يقدر عليه وان لم يكن مجزئاً عنه
ثم أمره مع ذلك بالهدى لما أخره من الاخلاق أو التقصير المجزئ وقد قال مالك في العتبية فممن أتم عمرته
ثم أحرم بالحج ثم ذكر انه لم يقصر فعليه هدى لذلك مع هدى المتمتع فقالت امرأه عرافية ما عديبه
يا أبا عبد الرحمن يحتمل قولها أحد أمرين أحدهما أن تسأله عن هدى من أتى بمثل ذلك في الجلمة
والثاني أن تسأله عن هدى ذلك الرجل خاصة في مثل يساره وحاله فتوقف عن الجواب لاختياره لهدى
اليسار البدنة أو البقرة ولعله قدر أي من حال ذلك الرجل أن يده لا تتسع لذلك فكره أن يفتي بالشاة
فيتعلق بذلك من يقدر على البدنة أو البقرة فلما كررت عليه السؤال تعين عليه الجواب اما لانه
رأى ان المرأة ممن يجب تعلبها مثل هذا الحكم ولعلها قد نزل بها مثل ذلك في خاصة نفسها ولانه خاف
فوات التيماني وغيبه عنه من قبل أن يعلم ما حكمه فقال لو لم أجد إلا أن أذبح شاة لكان أحب الي من
أن أصوم فصرح بجواز ذبح الشاة في مثل ذلك لمن لم يجد غير ذلك وانه أحب اليه من الصوم وأحب
ها هنا وان كان لفظه لفظ الاستحباب فظاهره الوجوب بالاتفاق على انه لا يجوز الانتقال الى الصوم
الا عند عدم ما يجزئ من الهدى ويحتمل أن يرده بذلك التشدد في الفضيلة والمنع مما هو عنده أقل
الهدى لهدى اليسار والله أعلم وقد قال مالك في المواز ية ممن لم يقدر على الاخلاق ولا التقصير من وجع به
فعليه بدنة فان لم يجد بقره فان لم يجد فشاة فان لم يجد صام ثلاثة أيام وسبعة وقال الشيخ أبو بكر انما
قال ذلك لان البدنة أفضل الهدى وأنفع للساكنين فاستحب مالك أن يأتي بالبدنة اذا وجد من لم يجد
بقرة فان لم يجد فشاة وذلك أدنى الهدى ومعنى ذلك على ما قاله الشيخ أبو بكر الاستحباب لا على معنى
انه لا يجزئ الشاة عن البدنة وعلى هذا يمكن أن يحمل قول ابن عمر والله أعلم ص **ع** مالك عن
نافع ان عبد الله بن عمر كان يقول المرأة المحرمة اذا حلت لم تمتشط حتى تأخذ من قرون رأسها
وان كان لها هدى لم تأخذ من شعرها شيئاً حتى تنحر هديها **ع** ش قوله المرأة المحرمة اذا حلت لم
تمتشط حتى تأخذ من قرون رأسها يحتمل قوله اذا حلت وجهين أحدهما اذا بلغت من نسكها
موضع الاحلال للتقصير وهذا يكون في الحج والعمرة والثاني اذا حلت برى الجار فانه نوع من
الاحلال وهذا احلال محتص بالحج فنهاها عن أن تمتشط حتى تأخذ من قرون رأسها ومعناه أن
تقصر فتأخذ من قرون شعر رأسها وأمانعها من الامتشاط قبل أن تقصر فلا يخلو أن تكون
معمرة أو حاجة فان كانت معمرة فقل قال ابن القاسم في المواز ية ليس للحرم المعتمر أن يغسل
رأسه قبل أن يحلقه أو يقتل شيئاً من الدواب أو يلبس قميصاً بعد تمام السعي وأما في الحج فان ذلك
مشروع قال مالك في المواز ية ممن الشان أن يغسل رأسه بالغاسول والخطمي حين يريد أن يحلق
ولابأس أن يتنور ويقص أظفاره و يأخذ من شاربه وحليته قبل أن يحلق وانما كره ذلك للمعتمر
لان التقصير والاخلاق هما ينحل لالقاء التفث و به يتبدأ فيه

(فصل) وقوله حتى تأخذ من قرون رأسها يقتضى استيعاب ذلك بالتقصير دون الاقتصار على
التقصير من بعضه دون بعض وهو الواجب عند مالك وسيا في ذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى

وحدثني عن مالك عن
نافع ان عبد الله بن عمر كان
يقول المرأة المحرمة اذا
حلت لم تمتشط حتى تأخذ
من قرون رأسها وان
كان لها هدى لم تأخذ من
شعرها شيئاً حتى تنحر هديها

(فصل) وقوله فان كان لها هدى لم تأخذ من شعرها حتى تنحصر هديها بريد أن النحر مقدم على الخلاق والاصل في ذلك قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله ص * مالك انه سمع بعض أهل العلم يقول لا يشترك الرجل وامرأته في بدنة واحدة ليه لكل واحد منهما بدنة بدنة * ش قوله لا يشترك الرجل وامرأته في بدنة على وجه الاخبار عن أن ذلك ممنوع غير مجزئ ولا مشروع وقد تقدم كذا في ذلك وانما خص الرجل وامرأته بالمنع من ذلك لان الرجل يجوز له أن يشترك امرأته في الاضحية وان لم يجز له أن يشترك اجنبية فالمنع على انه لا يجوز للرجل أن يشترك امرأته في الهدى كان فيه تشبيه على ان امتناع ذلك في الاجنبية أولى مع ما في ذلك من التفريق بين الهدى والاضحية في هذا الحكم وقد تقدم ذكره بما يعني عن اعادته

(فصل) وقوله ليه لكل واحد منهما بدنة بدنة يريد أن حكمهما في ذلك يحكمه وان هدى كل واحد منهما بدنة كاملة سالمة من المشاركة فيها وفي ذلك تشبيه على ان هذا أقل ما يجب أن ينحصر به كل واحد منهما من جنس الهدى لانه لما منع الاشتراك ثم أباح لكل واحد واحد كاملة اقتضى ذلك ان هذا أقل الهدى وبين أيضا ان الانفراد بالهدى حكم البدن وغيرها لا يظن ظان انه يجوز الاشتراك في البدن وان لم يجز في الغنم والله أعلم ص * قال يعجب سئل مالك عن بعث معه هدى ينحصره في حج وهو مهمل بعمره هل ينحصره اذا حل أم يؤخره حتى ينحصره في الحج ويحل هو من عمرته فقال بل يؤخره حتى ينحصره في الحج ويحل هو من عمرته * ش قوله عن بعث معه هدى لينحصره في حج يقتضى ان لبعثه في الحج تأثيرا يمنع من نحره في غيره قال مالك وبعث الرجل هديه مع طبع أو معتمر فان بعث به مع غير معتمر لم أر به بأسا وأجزأ عنه ومعنى ذلك انه لا تعلق للهدى بنسك الحامل له وانما تعلقه بالوجه الذي أمر أن ينحصر عليه فن بعث معه هدى لينحصره في الحج فاعلم بعثه به لثلاثين نحره قبل أيام مني فاذا أخذ على ذلك فعليه الوفاء بما عاهد عليه والتم فاعلمه وهل يختص ذلك بحج الذي أرسل معه أو بحج الناس * قال القاضي أبو الوليد لم أرفيه نصا وعندى انه انما يتعلق ذلك بحج الناس فعلى الحامل للهدى أن يقف به بعمره وينحصره مع الناس يوم النحر يعني حج هو أو لم يحج ولذلك قال مالك في هذه المسئلة لا ينحصره الا في الحج ولم يتعلق ذلك بحججه قال ويحل هو من عمرته يريدانه دخل بعمره لكن الهدى الذي أرسل معه انما أرسل معه على أن ينحصره في الحج (مسئلة) ولو أن باعته الهدى لينحصره في حج خرج معتمرا فأدركه أخر حتى ينحصره في الحج ورواه محمد عن مالك ووجه ذلك انه لما قلدوا وجب على النحر في الحج لم يمنع من ذلك ولا غير هذا الحكم الذي أوجبه فيه ادراكه له كما لو قلده على أن ينحصره في الحج ودخل متمتعا كان حكمه أن لا ينحصر في عمرته وكان عليه أن يؤخره حتى ينحصره في حجه ص * قال يعجب قال مالك والذى يحكم عليه بالهدى في قتل الصيد أو يحجب عليه هدى في غير ذلك فان هديه لا يكون الا بركة كما قال الله تبارك وتعالى هديا بالغ الكعبة فأما ما عدل به الهدى من الصيام أو الصدقة فان ذلك يكون بغير مكة حيث أحب صاحبه أن يفعلها فعله * ش وهذا كما قال وذلك ان بدل الصيد ثلاثة أشياء هدى أو اطعام أو صيام فأما الهدى فانه لا ينحصر الا بركة لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة وهل يجزئه أن ينحصره في حج فانه لا يظهر قوله هديا منع من ذلك ويقتضى اختصاصه بركة وكذلك يقتضيه استدلاله بقوله تبارك وتعالى هديا بالغ الكعبة غير أن حكم هذا الهدى حكم غيره من الهدايا ان ساقوه وهو معتمر أو حلال نحره بركة ولو ساقوه في حج فوقف به في عرفه لم يجزه أن ينحصره الا بركة في أيام مني قاله أشهب وابن القاسم عن مالك ووجه ذلك انه هدى

* وحدثنى عن مالك انه سمع بعض أهل العلم يقول لا يشترك الرجل وامرأته في بدنة واحدة ليه لكل واحد بدنة بدنة * وسئل مالك عن بعث معه هدى ينحصره في حج وهو مهمل بعمره هل ينحصره اذا حل أم يؤخره حتى ينحصره في الحج ويحل هو من عمرته فقال بل يؤخره حتى ينحصره في الحج ويحل هو من عمرته * قال مالك والذى يحكم عليه بالهدى في قتل الصيد أو يحجب عليه هدى في غير ذلك فان هديه لا يكون الا بركة كما قال الله تبارك وتعالى هديا بالغ الكعبة وأما ما عدل به الهدى من الصيام أو الصدقة فان ذلك يكون بغير مكة حيث أحب صاحبه أن يفعلها فعله

وقف به في عرفة فوجب أن ينحر في أيام منى كهدي المتعة (مسئلة) فان نحره بمنى أو بمكة فأراد أن يطعم منه مساكين الحل بأن ينقل ذلك اليهم جاز ذلك فيما حكاه القاضي أبو الحسن عن مالك وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي لا يجوز أن يفترقه الا في الحرم والدليل على ما نقوله ان هذا هدى جزاء الصيد فجاز ان يصرف الى فقراء الحل أصل ذلك اذا دفع اليهم في الحرم وأيضا فقد صار بالتمر طعاما فبطل اختصاصه بأهل الحرم

(فصل) وقوله وأما ما عدل به الهدى من الصيام أو الصدقة فان ذلك يكون بغير مكة حيث أحب صاحبه يقتضى هذا ان له أن يأتي بالصيام والاطعام حيث شاء من البلاد مكة أو غيرها فأما الصيام فلا تأثير للبلاد والمواضع والأزمان فيه ولذلك من أفطر رمضان بمكة وفي الصيف جاز له أن يقضيه في الشتاء وفي كل بلد ولا خلاف في ذلك نعره (مسئلة) وأما الاطعام فقد قال مالك في الموطأ وغيره ان ذلك يكون بغير مكة حيث شاء صاحبه ولم يذ كر صفة الاخراج بغير مكة وقد اتفق أصحابنا على جواز الاخراج بغير مكة وان اختلفوا في كيفية الاخراج وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي لا يجوز أن يفرق الطعام الا في الحرم والدليل على ما نقوله ان هذا الطعام يدل عن نسك فجاز اخرجه بغير مكة كنفية الأذى (مسئلة) اذ ثبت ذلك فقد قال ابن حبيب لا يطعم الطعام الا بموضع أصاب الصيد فيه وما قار به حيث يجد المساكين ومعنى ذلك أن يقوم بسعر ذلك المكان ويستحب اخرجه فيه لما قدمناه وقد قال ابن حبيب ان كان يبلد بسعر بالداخراج أو أخص اشترى بشئ الطعام حيث يصاب الصيد فأخرج ذلك الطعام وان كان يبلد الاخراج أعلى أخرج تلك المسكيلة ونحوه روى ابن المواز وروى يعقوب بن يعقوب عن ابن وهب في العتبية انه يخرج قيمة الطعام الذي حكم به عليه حيث أصاب الصيد فليشتر به طعاما كان السعر ببلد الشراء أخص أو أعلى ونحوه روى عن أصبغ ص مالك عن يعقوب بن يعقوب بن خالد الخزوي عن أبي أسامة مولى عبد الله بن جعفر انه أخبره انه كان مع عبد الله بن عمر نخرج معه الى المدينة ثم راعى على حسين بن علي بن أبي طالب وهو مريض بالسقيا فأقام عليه عبد الله بن جعفر حتى اذا خاف الفوت خرج وبعث الى علي بن أبي طالب وأسماء بنت عميس وهما بالمدينة فقدا عليه ثم ان حسينا أشار الى رأسه فامر على رضي الله عنه برأسه فحلق ثم نسك عنه بالسقيا فصر عنه بعيرا قال يعقوب بن سعيد كان حسين خرج مع عثمان بن عفان في سفره ذلك الى مكة ش قوله انهم مروا على حسين بن علي وهو مريض بالسقيا وهو موضع بين مكة والمدينة وهو من المدينة ومقام عبد الله بن جعفر عليه يقتضى انه كان رجوا أن يقوى على التوجه معه ولذلك لما أيس أن يدرك معه الحج وخاف الفوات أرسل الى علي بن أبي طالب وأسماء بنت عميس يعلم ما بحاله ولم يرسل اليهما قبل ذلك لما راها من جهة وقوته على الكمال نسكه ويحتمل أن يكون حسين رضي الله عنه توقف على أن يعمل لما اعتقد انه لا يجعله الا البيت أو لانه رجلا القوة على الوصول قبل فوات الحج وقد اختلف العلماء في ذلك فذهب مالك والشافعي الى أن المحصر بمرض لا يجعله الا البيت وقال أبو حنيفة هو كالمحصر بمرض يتحلل حيث أحصر والدليل على ما نقوله قوله تعالى وأتموا الحج والعمرة لله وهذا عام الا ما خصه الدليل ودليلنا من جهة القياس ان هذا التحلل لا يستفاد به التخلص من أذى فوجب أن لا يجوز أصله اذا ضل في طريقه (مسئلة) اذا ثبت ذلك فسواء شرط في احرامه أن يجعله حيث حبسه المرض أو لم يشترط ذلك لا يجعله الا البيت وقال الشافعي ان شرط ذلك حل بالمرض والدليل على ما نقوله ان كل معنى لا يخرج به من العبادة بغير

وحدثني عن مالك عن يعقوب بن سعيد عن يعقوب بن خالد الخزوي عن أبي أسامة مولى عبد الله بن جعفر انه أخبره انه كان مع عبد الله بن جعفر نخرج معهما من المدينة فرأوا علي بن حسين بن علي وهو مريض بالسقيا فأقام عليه عبد الله بن جعفر حتى اذا خاف الفوات خرج وبعث الى علي بن أبي طالب وأسماء بنت عميس وهما بالمدينة فقدا عليه ثم ان حسينا أشار الى رأسه فامر على بالسقيا فصر عنه بعيرا قال يعقوب بن سعيد وكان حسين خرج مع عثمان بن عفان في سفره ذلك الى مكة

شرط فانه لا يخرج به بالشرط أصل ذلك الكسل (مسئلة) ومن أحصر بمرض ففاته الحج فليحل بعمل العمرة وعليه الهدى ولا يجوز ذبحه الا بمكة أو منى قاله القاضي أبو الحسن. وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي ينحره حيث أحصر في حل كان أو حرم والدليل على ما نقله قوله تعالى والبدن جعلناها لكم من شعائر الله لكم فيها خبرا إلى قوله ثم محلها إلى البيت العميق وقوله تعالى فان أحصرتم فما استيسر من الهدى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وهذا يقتضى بلوغه إلى مكة لانه قال في الآية الأولى ثم محلها إلى البيت العميق.

(فصل) وقوله ثم أن حسينا أشار إلى رأسه يريد انه تأذى بشعره أو بهوام في رأسه فأمر على رضى الله عنه برأسه فحلق وذلك يقتضى ان لكل من به أذى من رأسه أن يحلق ويقتدى بالأصل في ذلك قوله تعالى فن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك وقد ورد حديث كعب بن عجرة بتفسير ذلك وسيأتى بعد هذا ان شاء الله تعالى

(فصل) وقوله ثم نسك عن السقيا وهو موضع غلب عليه وأقام فيه وفدية الأذى جائز أن ينحرها بكل موضع لانها ليست بهدى فيكون لها تعلق بالبيت وانما هو نسك لا يقله ولا يشعر ولا يحتاج أن يجمع له بين الحل والحرم فله نحره حيث شاء والدليل على ذلك ان هذا دم ورد الشرع فيه بلفظ النسك فلم يختص بالحرم كالعقيقة والأضحية ولا يجوز أن يدعى ان البعير الذى نحره على بن أبى طالب رضى الله عنه للتحلل بذلك الموضع لوجوه أحدها ان أبا حنيفة الذى يبيح التحلل في موضع المرض لا يرى أن ينحره الهدى الا بمكة والشافعي الذى يجيز التحلل بالشرط ويرى ان من نحره الهدى حيث يحل لا يمكنه أن يعلم أنه اشترط التحلل ولا علمنا أحدا عمل به وقد روى عن الزهري انه قال لم يقل أحدا بالشرط على أنه لو سلم له هذا فان على بن أبى طالب رضى الله عنه اشترى ما نحره عنه حيث يحره روى ذلك حاد بن زيد ولم يقله ولا أشعره وهذا يدل على انه لم يكن هديا ساقه وانما كان دم فدية الأذى ولكنه اختار اخراج الأفضل وهو جائز عندنا وانما يجزى من ذلك الشاة ومن أخرج بدنة أو بقرة أجزأته بل ذلك أفضل

(فصل) وقول يحيى بن سعيد وكان حسين قد خرج مع عثمان بن عفان في سفره ذلك يريد خرج معه في توجيه الحج وقد روى سفيان بن عيينة عن يحيى بن سعيد أنه قال مرض حسين بالعرج فتعامل فلما بلغ السقيا اشتد به المرض فضى عثمان وبقى هو بالسقيا

﴿الوقوف بعرفة والمزدلفة﴾

عن مالك انه بلغه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر ﴿ش قوله صلى الله عليه وسلم﴾ (١) عرفة كلها موقف يريد أن لا يختص بعضها بهذا الحكم دون بعض وان من وقف في أى موضع شاء منها فقد أجزأه ذلك من الوقوف بعرفة لثلاث تضايق الناس بموضع وقوف النبي صلى الله عليه وسلم وقد قال عمر بن الخطاب يا أيها الذين آمنوا لا تقتلوا أنفسكم ولا تهلكتوا أنفسكم على هذا المكان فان عرفة كلها موقف فهذا في الجواز وان كنا نستحب الوقوف في ذلك الموضع وما يقرب منه تبركا بالنبي صلى الله عليه وسلم وقد قال ابن حبيب وحيث يقف الامام أفضل وقد قال ابن المواز عن مالك ليس في موضع من ذلك فضل اذا وقف مع الناس ومن تأخر عن الناس فوقف دونهم أجزأه قال ابن المواز اذا ارتفع عن بطن عرنة

﴿الوقوف بعرفة والمزدلفة﴾

• حدثني يحيى عن مالك أنه بلغه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر

(١) قال الشيخ أبو اسحق عرفة كل سهل وجبل أقبل على الموقف فيما بين التلعة التي تلى طريق نعمان والتي تقضى إلى حصن وما أقبل من كبكب إلى عرفة اه

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم ارتفعوا عن بطن عرنة فكلوا من جملته ما يقع عليه اسم عرفة فيكون ذلك استثناء مما عهده بقوله عرفة كلها موقف فسكانه قال صلى الله عليه وسلم عرفة كلها موقف الا بطن عرنة على حسب ما قال ابن الزبير بعد هذا ويؤيد هذا التأويل أنه لم يدع عرفة من غير جهة عرنة واقتصر على أن يكون الموقف يختص بالموضع الذي يتناولها هنا الاسم فدل ذلك على انداحتها الى استثنائها كما لم يستثن ما ليس من عرفة من سائر الجهات وان كنا نعلم أنها لا يجوز الوقوف به ويحتمل أن تكون عرنة ليست من عرفة ولا يتناولها اسمها فيكون معنى قوله صلى الله عليه وسلم ارتفعوا عن بطن عرنة على معنى قصر هذا الحكم على عرفة وما قرب منها ولذلك قال ارتفعوا عن بطن عرنة مع قربها من عرفة وقد قال مالك في الموازية بطن عرنة هو واد في عرفة يقال ان حائط مسجد عرفة القبلي على حده لو سقط ما سقط الا فيه وقد روى ابن حبيب أن عرفة في الحل وعرنة في الحرم وبطن عرنة الذي أمر النبي صلى الله عليه وسلم بالارتفاع عنه هو بطن الوادي الذي فيه مسجد عرفة قال في الموازية من وقف بالمسجد فقد خرج عن بطن عرنة ولكن الفضل بقرب الامام وقال ابن القاسم ليس الوقوف له بمحسب وقد روى ابو القاسم بن الجلاب انه لا يجزى الوقوف ببطن عرنة قيل فان فعل حتى دفع قال لأدري وقد قاله ابن عبد الحكم قال أصبغ لاحج له وراة من بطن عرنة قال مالك لأحب أن يقف على جبال عرفة ولكن مع الناس

(فصل) وقوله والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن محسر على مثل ذلك يحتمل من التأويل ما تقدم في قوله صلى الله عليه وسلم عرفة كلها موقف وارتفعوا عن بطن عرنة وقال ابن المواز كان الناس يستحبون الوقوف على الجبل الذي يقف عليه الامام وقال ابن حبيب ويقف الامام حيث المنارة التي على فزح والمشرع ما بين جبلي المزدلفة ويقال لها أيدضاجع قال ابن حبيب ما بين الجبلين موقف قال ابن أبي نجیح ما صب من محسر في المزدلفة فهو منها وما صب منه في منى فهو منها (مسئلة) وقد قال أشهب يستحب الوقوف بالمزدلفة مع الامام وروى ابن المواز عن ابن القاسم انما يقف بالمشرع بعد دفع الامام من بابها أو وقف معه وأما من أتى بعد العجزة فليقف ما لم يسفر جدا وان دفع الامام ص مالك عن هشام بن عروة عن عبد الله بن الزبير انه كان يقول اعلموا أن عرفة كلها موقف الا بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف الا بطن محسر ثم قوله اعلموا أن عرفة كلها موقف الا بطن عرنة على سبيل الاجتهاد في تعليم هذا الحكم والمبالغة في تبيينه وقوله الا بطن عرنة أظهر في أحد التأويلين وهو أن تكون عرنة من عرفة ومحسر من المزدلفة ولذلك استثنائها من جملة ما أباح به الوقوف له من عرفة والمزدلفة وقد يجوز عندنا أن يكون استثناءه من غير الجنس فتكون عرنة من غير عرفة ومحسر ليس من المزدلفة الا ان الأول أظهر فاذا قلنا يجوز ذلك وخلفناه على انه استثناء من غير الجنس فعناه الا أن بطن عرنة على قربها من عرفة لا يجوز الوقوف به تعدد المكان الوقوف وتحذير من أن يجزى أحد ما قرب من عرفة مجرى عرفة ص مالك قال الله تبارك وتعالى فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج قال فارفت اصابة النساء والله أعلم قال الله تبارك وتعالى أحل لكم ليلة الصيام ارفث الى نسائك قال والفسوق الذبح للصاب والله أعلم قال الله تبارك وتعالى أوفسقا أهل لغير الله به قال والجدال في الحج ان قريشا كانت تقف عند المشعر الحرام بالمزدلفة بقزح وكانت العرب وغيرهم يقفون بعرفة فكانوا يتجادلون يقول هؤلاء نحن أصوب ويقول هؤلاء نحن أوفسقا أهل لغير الله به قال والجدال في الحج ان قريشا كانت تقف عند المشعر الحرام بالمزدلفة بقزح وكانت العرب وغيرهم يقفون بعرفة فكانوا يتجادلون يقول هؤلاء نحن أصوب ويقول هؤلاء نحن أصوب فقال الله تعالى ولكل أمة جعلنا منسكا هم ناسكوه فلا ينازعنك في الامر وادع الى ربك انك لعلي هدى مستقيم فهذا الجدال في الحج فيأري والله أعلم وقد

سمعت ذلك من أهل العلم **﴿** ش الذي ذكره مالك في تأويل الآية هو قول جماعة من أهل العلم فأما
الرفث فقال مالك انه اصابة النساء يريد بذلك الجماع وقدر وى ذلك عن ابن عمر وابن عباس واحتج
مالك على ذلك بآية الصوم ولاخلاف أن ارفث في آية الصوم اصابة النساء وأما في آية الحج فقد قيل
انه الجماع وقال عطاء هو الجماع وما دونه من قول الفحش وروى طاوس عن ابن عباس أن
الرفث في آية الحج الاغراء به وهو التعريض للنساء بالجماع

(فصل) وأما الفسوق فقد قال مالك انه الذبح للانصاب واحتدل على ذلك بقوله تعالى أو فسقا أهل
لغير الله به وتدروى مجاهد عن ابن عمر رحمه الله أنه قال الفسوق السباب وقال ابن عباس الفسوق
المعاصي وقد قال ربيعة الفسوق قول الزور وإنما قصد مالك رحمه الله الى الاستدلال بالقرآن لأنه
قد ورد لفظ الفسوق فيه والمراد به الذبح للانصاب والحج مما شرع فيه الذبح وارقة الدماء فخص
بالنهي عن ذلك وان كان قد نهى عن المعاصي جملة **﴿** قال القاضي أبو الوليد رحمه الله ولا يمنع عندي

أن يكون الفسوق في الآية كل ما يفسق به من المعاصي والذبح للانصاب من جملة ذلك
(فصل) وأما الجدل فذهب مالك الى أنه الجدل في الموقف يوم عرفة وبه قال ربيعة وقال ابن عمر
وابن عباس الجدل المرء زاد ابن عباس أن تمارى صاحبك حتى تغضب وقال القاسم بن محمد هو
قول بعضهم الحج اليوم وقول بعضهم الحج غدا وإنما ذهب مالك الى تخصيص الاختلاف بهذا المعنى
دون غيره من وجوه الجدل لأنه حل قوله تعالى ولا جدال في الحج على المنع من الجدل في أمر الحج
خاصة ولا يمنع حل الآية على عمومها إلا أن يدل الدليل على التخصيص فيكون الرفث الجماع وكل
قيسح من الكلام والفسوق كل معصية والجدال كل مرء ممنوع منه فهذا كله وان كان ممنوعا في
غير الحج إلا أنه يتأكد أمره في الحج

﴿ وقوف الرجل وهو غير طاهر ووقفه على دابته **﴿**

ص **﴿** قال يحيى سئل مالك هل يقف أحد بعرفة أو بمزدلفة أو رمى الجمار ويسعى بين الصفا والمروة
وهو غير طاهر فقال كل أمر تصعبه الحائض من أمر الحج فارجل يصنع وهو غير طاهر ثم لا يكون
عليه في ذلك شيء ولكن الفضل أن يكون الرجل في ذلك كله طاهرا ولا ينبغي له أن يتعمد ذلك **﴿**
ش قوله كل شيء تفعله الحائض من أمر الحج فإن يتحلل يفعل به وهو غير طاهر كلام بين لأن الحائض
معدية **﴿** حدثنا **﴿** كبر فإذا اجاز لها أن تفعل سائر المناسك دل ذلك على أن المحدث والجنب يفعلها
بإسباب أن ما اشتراط الطهارة في صحتها لا تفعله الحائض من الطواف وأما ما لا يشترط الطهارة
في صحتها من الوقوف بعرفة أو بالمزدلفة أو رمى الجمار أو السعى بين الصفا والمروة ففعل الحائض له
واجزاؤه عما مع حديث دليل على أن المحدث والجنب يصح منهما فعله غير أنه قال فالرجل يفعلها وهو

غير طاهر وهذا اللفظ يقع على المحدث ويقع على الجنب ويحتمل أن يريد هما أو يريد أحدهما
(فصل) وقوله ثم لا شيء عليه يحتمل أن يريد بذلك لاقضاء عليه ويحتمل أن يريد لاقضاء ولا
جبران وقد روى ابن حبيب عن مالك من حفزه غائط أو بول في السعي فليقض حاجته ويتوضأ
ثم يتم سعيه وقال مالك في العتية من أحدث في سعيه فمأدى فلا إعادة عليه وأحسن من ذلك لو توضأ
وتم سعيه وروى أشهب عن مالك أن حاضت امرأة بعد از كوع سعت وأجزأنا وبالجملة أن جميع
أفعال الحج يفعلها غير الطاهر ما خلا الطواف والأصل في ذلك حديث عائشة رضي الله عنها أنها
قالت قدمت مكة وأنا حائض ولم أطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة فشكوت ذلك الى الرسول صلى

سمعت ذلك من أهل العلم
﴿ وقوف الرجل وهو
غير طاهر ووقفه
على دابته **﴿**

سئل مالك هل يقف
الرجل بعرفة أو بالمزدلفة
أو يرمى الجمار أو يسعى
بين الصفا والمروة وهو
غير طاهر فقال كل أمر
تصعبه الحائض من أمر
الحج فارجل يصنع وهو
غير طاهر ثم لا يكون
عليه شيء في ذلك ولكن
الفضل أن يكون الرجل
في ذلك كله طاهرا ولا
ينبغي له أن يتعمد ذلك

الله عليه وسلم فقال افعل كما يفعل الحاج غير أن لا تطوف بالبيت حتى تطهرى

(فصل) وقوله والفضل أن يكون أرجل طاهر في ذلك كله يريد أنه أفضل لأنه مما شرعت فيه الطهارة استحبابا وقد روى ابن وهب عن مالك واستحب بعض العلماء التطهير للسعي ولرمى الجمار ولو قوف عرفه ومزدلفة ومن لم يشعل فلا شيء عليه وهذا الغسل إنما هو غسل للتنظيف كغسل الجمعة وغسل دخول مكة ولكنه يشق أن الطهارة مشروعة لهذه المناسك مع نظافة الاعضاء فلذلك قال ولا ينبغي لأحد أن يتعمد ذلك أي ولا ينبغي له أن يتعمد الوقوف على غير طهارة وقاله ابن الماجشون ص قال يحيى وسئل مالك عن الوقوف بعرفة للراكب أنزل أم يقف راكبا فقال بل يقف راكبا إلا أن يكون به أو بدابته علة فأنه أعذر بالعذر ❀ ش قوله بل يقف راكبا على وجه الاستحباب للوقوف على الرحلة والاصل في ذلك ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه وقف على بعيره وقد تقدم من حديث أم الفضل بنت الحارث ويحتمل ذلك معنيين أحدهما طلب القوة والاستطهار على الدعاء والثاني أن الاتفاق مشرووع في الحج وله تعلق بالمال وقطع السفر كالجهاد (فصل) وقوله إلا أن يكون به أو بدابته علة فأنه أعذر بالعذر يريد والله أعلم أن الركوب أفضل لصاحب الرحلة وإن لم يكن شرطاً في صحة الوقوف وإنما هو على معنى الاستحباب فإن عاقبه عذر منعه كان العذر به أو بدابته فهو معذور في تركه المستحب واقتضاه على الادون (مسئلة) اذا ثبت ذلك فن وقف غير راكب فليكن وقوفه للدعاء قائماً فاذا عني فليجلس قاله مالك وقال الشيخ أبو اسحاق الماشي يقف قائماً أو جالس كل بقدر طاقته ووجه ذلك أنه أبلغ في التضرع والرغبة والخضوع وأما الراكب فتلك الحال، أبلغ حاله (مسئلة) قال ابن حبيب فاذا ذهبت دعوت فاستقبل القبلة بالخشوع والتواضع والتبدل وكثرة الذكر بالتهليل والتكبير والتحميد والتسبيح والتعظيم والصلاة على نبي صلى الله عليه وسلم والدعاء بنفسك ولو الديك والاستغفار وقال الشيخ أبو اسحاق يكثر من قول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير وأراه ذهب الى ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال أفضل الدعاء دعاء يوم عرفة وأفضل ما قلته أنا والنبيون من نبلي لا اله الا الله وحده لا شريك له

❀ وقوف من فاته الحج بعرفة ❀

❀ وسئل مالك عن الوقوف بعرفة للراكب أنزل أم يقف راكبا فقال بل يقف راكبا إلا أن يكون به أو بدابته علة فأنه أعذر بالعذر

❀ وقوف من فاته الحج بعرفة ❀

❀ حدثني يحيى عن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول من لم يقف بعرفة من ليلة المزدلفة قبل أن يطلع الفجر فقد فاته الحج ومن وقف بعرفة من ليلة المزدلفة من قبل أن يطلع الفجر فقد فاته الحج ومن وقف بعرفة من ليلة المزدلفة من قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج ❀ وحدثني عن مالك عن هشام بن عروة عن أبيه

أنه قال من أدركه الفجر من ليلة المزدلفة ولم يقف بعرفة فقد فاته الحج ومن وقف بعرفة من ليلة المزدلفة قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج ❀ ش قوله من لم يقف بعرفة من ليلة المزدلفة قبل أن يطلع الفجر فقد فاته الحج يقتضى معنيين أحدهما أن يريد أن هذا آخر ما يدرك به الوقوف وإن كان يجوز الوقوف قبله ويجزأ به والثاني أن يقصدتين زمان الوقوف فيكون معناه أن لم يقف ليلة المزدلفة بعرفة فلا وقوف له وقد فاته الحج وإن كان قد وقف قبل ذلك لأن ما قبل ذلك ليس بزمان لفرض الوقوف وإن كان زمانا لنافلته وهذا الوجه هو الأظهر في اللفظ لتعليقه الحكم على الليلة وقد ذهب مالك الى أن الوقوف لا يجزئ بالنهار ولا بد من الوقوف بالليل والأفضل عنده أن يقف نهارا و ليلا وقال أبو حنيفة والشافعي الاعتماد على الوقوف بالنهار من يوم عرفة من وقت زوال الشمس الى الغروب والوقوف بالليل تبع فن وقف جزأ من

ص ❀ مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول من لم يقف بعرفة من ليلة المزدلفة قبل أن يطلع الفجر فقد فاته الحج ومن وقف بعرفة من ليلة المزدلفة من قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج ❀ مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أنه قال من أدركه الفجر من ليلة المزدلفة ولم يقف بعرفة فقد فاته الحج ومن وقف بعرفة من ليلة المزدلفة قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج ❀ ش قوله من لم يقف بعرفة من ليلة المزدلفة قبل أن يطلع الفجر فقد فاته الحج يقتضى معنيين أحدهما أن يريد أن هذا آخر ما يدرك به الوقوف وإن كان يجوز الوقوف قبله ويجزأ به والثاني أن يقصدتين زمان الوقوف فيكون معناه أن لم يقف ليلة المزدلفة بعرفة فلا وقوف له وقد فاته الحج وإن كان قد وقف قبل ذلك لأن ما قبل ذلك ليس بزمان لفرض الوقوف وإن كان زمانا لنافلته وهذا الوجه هو الأظهر في اللفظ لتعليقه الحكم على الليلة وقد ذهب مالك الى أن الوقوف لا يجزئ بالنهار ولا بد من الوقوف بالليل والأفضل عنده أن يقف نهارا و ليلا وقال أبو حنيفة والشافعي الاعتماد على الوقوف بالنهار من يوم عرفة من وقت زوال الشمس الى الغروب والوقوف بالليل تبع فن وقف جزأ من

النهار أجزاءه ومن وقف جزءاً من الليل أجزاءه ويقولون مع ذلك ان من وقف جزءاً من النهار دون الليل فعليه دم ومن وقف جزءاً من الليل دون النهار فلا دم عليه والدليل على ما نقله حديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم استقبل القبلة فلم يزل واقفا حتى غربت الشمس وذهبت الصفرة قليلاً حين غاب القرص وأفعاله صلى الله عليه وسلم على الوجوب لاسيما في الحج وإنما قال صلى الله عليه وسلم خذوا عني مناسككم ودليلنا من جهة القياس ان هذان من يصح صومه فلم يكن محل الفرض الوقوف أصل ذلك أول النهار (مسئلة) اذا ثبت ذلك فالمستحب من الوقوف أن يصلى بالرائز والظهر والعصر ثم يتصل بذلك الرواح الى الموقف فيتمصل وقوفه به الى غروب الشمس فاذا غربت الشمس دفع وقد جمع بين النفل والفرض فان دفع قبل الغروب الا انه لم يخرج من عرفة الا بعد الغروب ففي كتاب ابن المواز عن مالك عليه الهدى وان خرج من عرفة قبل الغروب ثم رجع الى عرفة قبل طلوع الفجر فقد أدرك الحج وان لم يرجع فقد فاته الحج وعليه حج قابل والهدى ومن وقف بعرفة ليلاً وترك الوقوف نهاراً اختاراً فقد روى الشيخ أبو القاسم عليه الدم وهذا يقتضى وجوبه وان لم يكن ركناً من أركان الحج بانفراده ص قال مالك في العبدية في الموقف بعرفة فان ذلك لا يجزئ عنه من حجة الاسلام الا أن يكون لم يحرم فيحرم بعد أن يعتق ثم يقف من تلك الليلة قبل أن يطلع الفجر فان فعل ذلك أجزاءه وان لم يحرم حتى يطلع الفجر كان بمنزلة من فاته الحج اذ لم يدرك الوقوف بعرفة قبل طلوع الفجر من ليلة المزدلفة وتكون على العبد حجة الاسلام يقضها ✽ وهذا كما قال ان العبد اذا أحرم بالحج في حاله فانه حج فانه حج لانه لم يكن يصح منه حج الفرض في حاله فاما ما يتم حجه على ما انعقد عليه من النفل فان أعتق بعد ان أحرم به عشية عرفة أو قبلها أو بعدها فان حجه لا يجزئ عن فرضه لان حجه انعقدت فلا ينقلب الى الفرض في قول مالك لان كل عبادة انعقدت نفلانها لا تنقلب فرضاً كالصوم والصلاة

(فصل) وقوله الا أن يكون لم يحرم فيحرم بعد أن يعتق ثم يقف بعرفة من تلك الليلة قبل أن يطلع الفجر فان ذلك يجزئ به يداً انه ان لم يكن أحرم بالحج وبق حلالاً حتى أعتق فأدرك أن يحرم بالحج ويقف بعرفة قبل طلوع الفجر من ليلة النحر فان حجه يجزئ عن فرضه لان احرامه انعقدت ليلة الفرض وهو ممن يصح منه الفرض ويلزمه بخلاف من كان قبل أن يعتق فان احرامه انعقدت فلا يجزئ عن أداء الفرض اذ الزمه (مسئلة) فان أحرم المعتق بعرفة حتى يقطع التلبية قال مالك يلبي حين احرامه ثم يقطع التلبية وقال ابن الماجشون يلبي حتى يرمى جرة العقبه

(فصل) وقوله وان لم يحرم حتى يطلع الفجر كان بمنزلة من فاته الوقوف بعرفة قبل طلوع الفجر من ليلة المزدلفة يداً انه ان لم يحرم بعد عتقه حتى يطلع الفجر من ليلة النحر فقد فاته الحج ولا يخالو أن لا يحرم بعد ذلك أو يحرم فان لم يحرم فلا شيء عليه الاحبة الاسلام في المستقبل ويحتمل أن يريد هذا بقوله كان بمنزلة من فاته الوقوف بعرفة على تأويل انه لما رأى انه قد فاته الوقوف بعرفة لم يحرم بالحج وهو الصواب الا أن يحرم به اذا طلع له الفجر من يوم النحر وكان في وقت يعلم انه ان أحرم طلع عليه الفجر قبل الوصول الى عرفة لانه دخل في حج متيقن انه لا يمكنه

(فصل) وقوله وتكون على العبد حجة الاسلام يقضها يداً انه اذا فاته الوقوف بعرفة اما لانه لم يحرم أو لانه أحرم قبل العتق أو أحرم بعد العتق فلم يمكنه الوقوف بعرفة فان حجة الاسلام باقية عليه لا يقضها عنه ولا يسقط وجوبها بشئ مما تقدم والله أعلم وأحكم

قال مالك في العبد يعتق في الموقف بعرفة فان ذلك لا يجزئ عنه من حجة الاسلام الا أن يكون لم يحرم فيحرم بعد أن يعتق ثم يقف من تلك الليلة قبل أن يطلع الفجر فان فعل ذلك أجزاءه وان لم يحرم حتى يطلع الفجر كان بمنزلة من فاته الحج اذ لم يدرك الوقوف بعرفة قبل طلوع الفجر من ليلة المزدلفة وتكون على العبد حجة الاسلام يقضها

﴿ تقديم النساء والصبيان ﴾

﴿ تقديم النساء

والصبيان ﴾

* حدثني يحيى عن مالك
عن نافع عن سالم وعبد
الله بن عبد الله بن عمران
أباهما عبد الله بن عمر كان
يقدم أهله وصيانه من
المزدلفة الى منى حتى
يصلوا الصبح بمنى ويرموا
قبل أن يأتي الناس *
وحدثني عن مالك عن
يحيى بن سعيد عن عطاء
ابن أبي رباح أن مولاة
لامياء بنت أبي بكر
أخبرته قالت جئت مع
اسماء ابنة أبي بكر منى
بغلس قالت فقلت لها
لقد جئت منى بغلس
فقلت قد كنا نضع ذلك
مع من هو خير منك *
وحدثني عن مالك أنه
بلغه أن طلحة بن عبيد
الله كان يقسم نساءه
وصيانه من المزدلفة
الى منى * وحدثني عن
مالك أنه سمع بعض أهل
العلم يكره رمي الجرة
حتى يطلع الفجر من يوم
النحر ومن رمى فقد حل
له النحر *

ص * مالك عن نافع عن سالم وعبد الله بن عبد الله بن عمران أباهما عبد الله بن عمر كان يقدم أهله وصيانه من المزدلفة الى منى حتى يصلوا الصبح بمنى ويرموا قبل أن يأتي الناس * ش قوله كان يقدم أهله وصيانه من المزدلفة الى منى السنة الميبت بالمزدلفة والوقوف بها بعد صلاة الفجر على ما يأتي ذكره وتفسيره بعد هذا ان شاء الله تعالى (مسئلة) والفرص من الميبت بمنى النزول فيها والمقام مقدار ما يرى انه مقام فمن منعه من النزول بها مانع فقد قال ابن المواز عليه الدم وهو بدته وقاله مالك وان نزل بها ثم ارتحل عنها قبل الفجر أو لا عامدا أو جاهلا فقد قال ابن المواز يجوز له ولا شيء عليه (مسئلة) وهذا لمن جاءه اليل فاما من جاءه بعد الفجر فقد قال أشهب في المواز يته عليه الدم وان كان من ضعفة الرجال والنساء والصبيان وقال ابن القاسم من جاءها بعد طلوع الفجر قبل طلوع الشمس فنزل بها فقد أدرك ولا شيء عليه فجعل ما بعد الفجر وقتا للنزول بالمزدلفة وان كان النزول عوى عن الميبت بها قال القاضي أبو الوليد ووجه ذلك عندي ان الوقوف بالمزدلفة لما لم يكن ركنا من أركان الحج ولم يجب بتركه الا الدم لم يقو قوة الوقوف بعرفة فيجب بتركه ما عدا الدم ومن أتى بعد الفجر فنزل أجزاءه عن الميبت وان كان قد أساء وتركه الا فضل

(فصل) وقوله كان يقدم أهله حتى يصل الصبح بمنى يقتضى ان التقسم كان قبل الصبح وان ذلك كان بمقدار ما يتون من الصلاة الصبح أو قبل ذلك فيجب صلاة الصبح وهم بها وانما خص بذلك نساءه وصيانه للضعف عن زجة الناس فأراد بذلك الرفق بهم على حسب ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك لما كان التعريس الذى هو فرض الميبت بالمزدلفة قد وجد منهم ولم يبق الا فضيلة الوقوف مع الامام فرخص لهم في ذلك لضعفهم وقد بين ذلك بقوله ويرموا قبل أن يأتي الناس ص * مالك عن يحيى بن سعيد عن عطاء بن أبي رباح ان مولاة لامياء بنت أبي بكر أخبرته قالت جئت مع أسماء بنت أبي بكر منى بغلس قالت فقلت لها لقد جئت منى بغلس فقلت قد كنا نضع ذلك مع من هو خير منك * ش قوله جئت مع أسماء بنت أبي بكر منى بغلس فقلت قد كنا نضع ذلك مع من هو خير ويحتمل ان تریده بعد طلوع الفجر وهو الاظهر ولذلك روى عن عائشة أنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى الصبح بغلس وانكار الامة عليها اتيانها منى بغلس لما علمت ان السنة الوقوف بالمزدلفة الى الاسفار فانكروا عليها مخالفتها جماعة الحاج في ذلك فاعلمتها أسماء ما عندها في ذلك وهو ان النساء والضعفة قد أخص لهم في التقدم رفقا بهن فقالت كنا نضع هذا مع من هو خير منك يحتمل ان تریده بذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقد روى عنها هذا الحديث مسندا ويحتمل ان تریده من بعد النبي صلى الله عليه وسلم من الخلفاء أبابكر وعمر وعثمان رضى الله عنهم ولعلها أرادت بذلك ان يرضى الله عنه ص * مالك انه بلغه ان طلحة بن عبيد الله كان يقدم نساءه وصيانه من المزدلفة الى منى * ش قوله كان يقدم نساءه وصيانه من المزدلفة لم يبين وقت التقديم فيحتمل ان يكون قدمهم قبل الفجر فيصلوا بمنى على ما تقدم في حديث أسماء ويحتمل ان يكون قدمهم بعد الفجر وقبل الوقوف الا ان الرفق بهم أبلغ في تقديمهم قبل الفجر لانه اخلى لهم وأمكن من ان يصلوا منى ويرموا قبل نوازل الناس والله أعلم ص * مالك انه سمع بعض أهل العلم يكره رمي جرة العقب حتى يطلع الفجر من يوم النحر ومن رمى فقد حل له النحر * ش قوله سمع

بعض أهل العلم بكره رمي جرة العقبة حتى يطلع الفجر من يوم النحر هذه كراهة على وجه المنع ونفي
الاجزاء وذلك ان وقت الرمي النهار دون الليل ولذلك وصفت الايام بالرماية دون الليالي قال الله تعالى
واذكروا الله في أيام معدودات فوصفت الايام بانها معدودات للجهار المعدودات فيها فلا يجوز الرمي
بالليل فمن رمى ليلا أعاد وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي ان من رمى بعد نصف الليل أجزأه والدليل
على ما نقوله ما روى عن جابر انه رأى النبي صلى الله عليه وسلم من يوم النحر على راحته وهو يرميها
مثل حصي الخنف ويقول خذوا عني مناسككم فاني لأدرى لعلي لألقاكم بعد عاى هذا ودليلنا
من جهة القياس ان النصف الآخر من الليل وقت الوقوف بعرفة فلم يكن وقت الرمي كالنصف الاول
(مسئلة) اذا ثبت انه لا يجوز قبل الفجر فانه يجوز بعده وبه قال أبو حنيفة والشافعي وقال
الشافعي والثوري لا يجوز قبل طلوع الشمس والدليل على ما نقوله ان هذا وقت يجوز فيه الذبح
فجاز فيه الرمي كما بعد طلوع الشمس

(فصل) قوله ومن رمى فقد حل له النحر يقتضى تقديم الرمي على النحر وان النحر انما جعل
له بعد الفجر وقوله فقد حل له النحر يقتضى معنيين أحدهما ان يديه الحلول فيكون معنى ذلك
فدحل وقت ذبحه ويحتمل ان يريد بذلك انه قد أصبح له اباحة عاربه من الكراهية سالمة من التقديم
على ما هو مرتب عليه وذلك ان الرمي مقدم على الذبح وهو المحفوظ من فعل النبي صلى الله عليه وسلم
والاصل في ذلك ما روى عن أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رمى جرة العقبة ثم انصرف الى
البدن فصرها ص **مالك عن هشام بن عروة** ان فاطمة بنت المنذر أخبرته انها كانت ترى أسماء
بنت أبي بكر بالمزدلفة تأمر الذي يصلي لها ولا يصحها الصبح يصلي لهم الصبح حين يطلع الفجر ثم تركب
فتسير الى منى وتقف **ش** قولها انها كانت ترى أسماء بنت أبي بكر تأمر الذي يصلي لها ولا يصحها
الصبح يريد أنها كانت اتخذت اماما يصلي بها اذا لا يجوز لها ان تقوم من أحد رجالا ولا نساء وكان يشق
عليها النهوض الى الموقف اما لضعفها أولا كان أصابها من العمى فاتخذت ممن كان يكون معها من
يصلي بهم فتدرك بذلك فضل الجماعة

(فصل) وقولها انها كانت تأمر الذي يصلي لهم الصبح حين يطلع الفجر تريد انها كانت تقدم صلاة
الصبح أول طلوع الفجر وهذه السنة لمن وقف بالمزدلفة ليمسكوا من الوقوف والدعاء ولا يضيق
وقت الوقوف عما يريدونه من طول الدعاء والتضرع الا انها كانت تقدم الصلاة لمعنى آخر وهو ان
يمكنها التقدم الى منى ويمكنها الرمي في خلوة قبل التضايق والتزام الذي تكرهه ولما كان جمع ما تريد
من التستر فكانت تقدم بذلك الدفع الى منى وترك الوقوف بالمزدلفة اذا كان قد فات بها
وبالله التوفيق

﴿ السير في الدفعة ﴾

ص **مالك عن هشام بن عروة** عن أبيه انه قال سئل أسامة بن زيد وأنا جالس معه كيف كان
رسول الله صلى الله عليه وسلم يسير في حجة الوداع حين دفع قال كان يسير العنق فاذا وجد فجوة
نص **قال مالك قال هشام بن عروة والنص فوق العنق** **ش** سؤال السائل عن سير رسول الله صلى
الله عليه وسلم حين دفع بجوزان يريد به الدفع من عرفة ويجوز ان يريد الدفع من المزدلفة الآن
اختصاص أسامة بوقت الدفع من عرفة هو المشهور لانه كان رديف النبي صلى الله عليه وسلم حين

وحدثني عن مالك عن
هشام بن عروة عن
فاطمة بنت المنذر
أخبرته انها كانت ترى
أسماء بنت أبي بكر بالمزدلفة
تأمر الذي يصلي لها
ولا يصحها الصبح يصلي لهم
الصبح حين يطلع الفجر
ثم تركب فتسير الى منى
ولا تقف

﴿ السير في الدفعة ﴾

حدثني يحيى عن مالك
عن هشام بن عروة عن
أبيه انه قال سئل أسامة بن
زيد وأنا جالس معه كيف
كان يسير رسول الله صلى
الله عليه وسلم في حجة
الوداع حين دفع قال كان
يسير العنق فاذا وجد فجوة
نص **قال مالك قال هشام**
ابن عروة والنص فوق
العنق

دفع من المزدلفة فانه أرفد الفضل بن عباس ولا يمنع أن يكون أسامة شاعداً لذلك فأخبر عن الأمرين
على أنه قد روى عن أسامة الاخبار عن الدفع من عرفة خاصة وأخبر في غيره عن الأمرين وسؤال
السائل وحفظ أسامة لها دليل على اهتبال الناس بأمر الحج وحفظ سنة النبي صلى الله عليه وسلم
في ذلك حتى بلغوا الى حفظ صفة مشيه واسراعه حيث أسرع وايضا عه حيث أوضع ومنازله
ومناقل أحواله

(فصل) وقوله كان يسبر العنق يريد ضربا من السير ليس بالشديد برفقا بالناس وتحرزا من اذا هم
وليتقربوا به في رفق بعضهم على بعض ويحترز بعضهم من أذى بعض وهذا ما كان في جماعة الناس
وزحامهم فاذا وجد فجوة وهي القرحة من الأرض يريد ليس فيها أحد نص يريد انه أسرع في السير
لان النص أرفع من السير وهذا يقتضى أن سنة المشى في الدفع الاسراع وانما يسلك عن بعضه لما منع
من زحام أو غيره (مسألة) وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه أمر بالسكينة والوقار روى
ذلك الفضل بن عباس وكان رديف رسول الله صلى الله عليه وسلم وان رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال في عشية عرفة وغداة جمع للناس حين دفعوا عليكم بالسكينة وهو كاف ناقته ومعنى ذلك أن
لا يخرجوا من حد الوقار والسكينة بالزجر والايضاع فأما الاسراع في المشى الذي لا يخرج عن حد
الوقار فان ذلك مشرع وغير ممنوع وفي هذا بيان * أحدهما في تبيين وقت الوقوف * والثاني في
بيان وقت الدفع

﴿ الباب الأول في بيان وقت الوقوف ﴾

فأما بيان وقت الوقوف فان البائت بالمزدلفة يصلى الصبح في أول طلوع الفجر والأصل في ذلك
حديث عبد الله بن مسعود انه قال هما صلاتان يحولان عن وقتيهما صلاة المغرب بعد ما يأتي
الناس المزدلفة والفجر حين ييزغ الفجر قال رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يفعله ومعنى ذلك انه من
كان في ذلك الموضع يجعل صلاة الفجر قبل الصلاة بها في القواعد التي يحول البناء بين الفجر
وبين المرتقب له حتى يرتفع والثاني لما يراد من تعجيل الوقوف (مسألة) وآخر وقت الوقوف
إذا أسفر قبل أن تطلع الشمس وقد روى عن عمرو بن ميمون انه قال شهدت عمر صلى بجمع ثم
وقف فقال ان المشركين كانوا لا يفيضون حتى تطلع الشمس ويقولون أشرف نبي وان النبي صلى الله
عليه وسلم خالفهم ثم أفاض قبل أن تطلع الشمس

﴿ الباب الثاني في بيان وقت الدفع ﴾

وأما وقت الدفع فهو عند الاسفار المذكور متصلا بالوقوف ولا يبقى أحد حتى تطلع الشمس فان أراد
الامام أن يؤخر حتى تطلع الشمس دفع قبله وقد فعل ذلك ابن عمر وأخرا ابن الزبير الوقوف بجمع حتى
كادت الشمس أن تطلع فقالوا ابن عمر اني لاراه يريد أن يصنع كما صنع أهل الجاهلية فدفع ابن عمر ودفع
الناس معه

(فصل) ولا يدفع أحد قبل الفجر قاله مالك ووجه ذلك ان الوقوف بعد النجر مسنون فلا يدفع
قبل وقته والامام مقتدى به فلا يدفع قبله وهذا مع سلامة الحال فان كانت ضرورة تدعو الى ترك
الوقوف دفع قبل الفجر ص ﴿ مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يحرك راحلته في بطن
محسر ﴾ ش قوله كان يحرك راحلته في بطن محسر هو بطن وأدقرب المزدلفة كان رسول الله
صلى الله عليه وسلم يحرك ناقته فيه قدر رمية بحجر وهو قدر بطن الوادي وقد قال مالك لا يركض

وحدثني عن مالك عن
نافع ان عبد الله بن عمر
كان يحرك راحلته في
بطن محسر

الحاج في بطن محسر قال ابن المواز ويسعى الماشي في بطن محسر كعموما يحرك اذا كب دابته

﴿ ما جاء في النحر في الحج ﴾

ص ﴿ مالك انه بلغه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بمنى هذا المنحر وكل منى منحر وقال في
لعمره هذا المنحر يعني المروة وكل فجاج مكة وطرفها منحر ﴿ ش قوله صلى الله عليه وسلم بمنى
هذا المنحر وكل منى منحر يريد والله أعلم ان الموضوع انذى أشار اليه منحر ولعله أشار الى موضع نحره
لنفسه بذلك لان منحر النبي صلى الله عليه وسلم فيه فضيلة وقد روى ان عبد الله بن عمر كان ينحرف فيه
ويقصده ويسابق اليه ومنحرف النبي صلى الله عليه وسلم هو عند الجرة الاولى التي تلي مسجد منى

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم وكل منى منحر يريد انه وان كان هذا مخصوصا بالفضيلة لا اختصاصه
بنحرفه صلى الله عليه وسلم أو لغير ذلك من المعاني التي الله أعلم بها فان جميع منى منحر أيضا يجزى النحر
به وقوله صلى الله عليه وسلم هذا يقتضى اختصاص النحر بموضع مخصوص بمنى مختص بالنحر على
ثلاث صفات ان عدمت مناصفة لم يجز النحر بمنى احداها أن يوقف بالهدى بعرفة والثانية أن يكون
النحر في أيام التشريق والثالثة أن يكون النحر في حج فتنى اجبهت هذه الصفات لم يجز النحر
بغيرها رواه ابن المواز عن مالك وقال القاضي أبو اسحق لو نحر الهدى في أيام منى بمكة أجزأه ولم يشترط
وقوف بعرفة وجه القول الأول قوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله فقد كرر النبي صلى
الله عليه وسلم ان للهدى محلا وقد نحر النبي صلى الله عليه وسلم هديه في الحج بمنى ولم ينحر بغيرها فثبت
أنها المنحر في الحج لان أفعاله صلى الله عليه وسلم على الوجوب ووجه القول الثاني ما احتج به
القاضي أبو اسحق من ان مكة الأصل في النحر غير أن السنة في هدى الحاج أن يكون بمنى لانه اذا نحره
حلق رأسه فكان ذلك موضعه وقد روى عن ابن عباس أنه كان ينحر بمكة (مسئلة) اذا ثبت ذلك
فمنى كلها منحر الا ما خلف العترة رواه محمد عن مالك ووجه ذلك ان ما وقع عليه اسم منى انما هو ما دون
العقبة الذي هو منتهى منى ولذلك لا يجوز المبيت بمنى دون العقبة ليالى التشريق فكل حكم يختص
بمنى لا يتعلق به ما دون العقبة كالمبيت والنحر وغير ذلك من الأحكام والله أعلم

(فصل) وقوله وقال في العمرة هذا المنحر يعني المروة خص المروة بهذا القول لانه لا يتعلق لها
واللهيها بمنى فأشار الى المروة وقال هذا المنحر على سبيل التخصيص لها والله أعلم ثم قال وكل فجاج
مكة وطرفها منحر يعني أن العمرة وان اختصت بفضيلة ذلك فان سائر طرقها ومواضعها يجزى
النحر فيها فكل ما لا يصح نحره بمنى لعدم صفة من الصفات الثلاث التي ذكرناها فانه لا ينحر الا بمكة
لانه لا منحر للهدى غير منى ومكة والله أعلم

(فصل) وقوله المنحر بمكة مكة نفسها وما يلي بيوتها من سنازل الناس قاله مالك وسئل محمد بن دينار
عن المنحر في فجاج مكة أو ذى طوى فقال من نحر في فجاج مكة أجزأه وروى أشهب عنه ولا يجزى
أن ينحرفه عند ثنية المدنيين وفي المدونة من رواية عيسى عن ابن القاسم لا يجزئه بذي طوى ولا
يجزئه حتى يدخل مكة ولا أعلم الآن ما السكا قاله ﴿ قال القاضي أبو الوليد رحمه الله ووجه قول مالك
ان ماله حكم المدينة فانه منحر وبالميس له حكم المدينة فليس بمنحر وحل ابن القاسم قوله صلى الله عليه
وسلم وكل فجاج مكة منحر على أنه يريد بالفجاج ما داخل القرية وأن اسم مكة داخل مختص بها لانه قد
نص على أنه ليس لذي طوى حكمها مع كونها معبوضا متصلا بالمدينة ولذلك قال مالك ان كان بها من

﴿ ما جاء في النحر في الحج ﴾

• حدثني يحيى عن مالك
انه بلغه أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال بمنى هذا
المنحر وكل منى منحر وقال
في العمرة هذا المنحر
يعنى المروة وكل فجاج
مكة وطرفها منحر

حاضر المسجد الحرام والله أعلم ص **ع** مالك عن يحيى بن سعيد قال أخبرني عمرة ابنة عبد الرحمن أنها سمعت عائشة أم المؤمنين تقول خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لخمس ليال بقين من ذى القعدة ولا ترى إلا أنه الحج فلما دوننا من مكة أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يكن معه هدى إذا طاف بالبيت وسعى بين الصفا والمروة أن يجعل قالت عائشة فدخل علينا يوم النحر بلحهم بقر فقلت ما هذا فقالوا نحر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أزواجه قال يحيى بن سعيد فذكرت هذا الحديث للقاسم بن محمد فقال أتتك والله بالحديث على وجهه **ع** ش قوله خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ترى إلا أنه الحج يحتمل أن يريد حين خروجهم من المدينة قبل الإهلال ويحتمل أن يريد به أن أحرام من أحرم منهم بالعمرة لا يجعل منه حتى يردف الحج فيكون العمل لها جميعا والاحلال منهما ولا يصح أن يريد به أن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أحرم جميعهم بالحج فقد روى عنها عمرو أنها قالت خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع مامن أهل بعمرة ومنا من أهل بالحج وأهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بحجة فذكرت أن الناس كانوا في ذلك على أحوال مختلفة وإن منهم من أهل بعمرة خاصة ثم قالت فإما من أهل بعمرة فخل وأما الذين أحلوا بالحج أو جمعوا الحج والعمرة فلم يجعلوا حتى كان يوم النحر وهذا يعني أن يكون من أهل بجمع أن يطوف بالبيت وسعى بين الصفا والمروة ثم يجعل

وحديثي عن مالك عن يحيى بن سعيد قال أخبرني عمرة بنت عبد الرحمن أنها سمعت عائشة أم المؤمنين تقول خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لخمس ليال بقين من ذى القعدة ولا ترى إلا أنه الحج فلما دوننا من مكة أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يكن معه هدى إذا طاف بالبيت وسعى بين الصفا والمروة أن يجعل قالت عائشة فدخل علينا يوم النحر بلحهم بقر فقلت ما هذا فقالوا نحر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أزواجه قال يحيى بن سعيد فذكرت هذا الحديث للقاسم بن محمد فقال أتتك والله بالحديث على وجهه

(فصل) وقولها فلما دوننا من مكة أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يكن معه هدى إذا طاف وسعى أن يجعل يحتمل أن يريد به أن من ظن أنه سيؤمر أن يردف الحج على العمرة ولا يجعل حتى يجعل منهما أمر من لم يكن معه هدى من هذا النصف من الناس أن يجعل من عمرته ثم يحرم بالحج فيكون مقتعا وإنما خص بذلك من لم يكن معه هدى لأن من كان معه هدى فقد قلده أو أشعره لينصره في حجه يعني فحكمه أن لا يجعل حتى ينصره بقلده وتعالى ولا تخلتوار رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله فمن كان معه هدى بقي على إحرامه وأردف الحج على عمرته لتلاخيق رؤسهم قبل أن يبلغ هديه محله ومن لم يكن معه هدى حل من عمرته ثم استأنف الامتثال لحجه لأن ذلك أفضل لأنه أتم لعمرته وأتم لحجه لأنه يفرد كل واحد من المسلمين بعمله ويحتمل أن يكون من لم يكن معه هدى هو الذي أحرم بالعمرة فلذلك أمر أن يجعل من عمرته ومن كان معه هدى أحرم بجمع فلذلك لم يجعل من حجه حتى آتموه بذلك حديث عمرو المتقدم وهو قولها فإما من أهل بعمرة فخل وأما من أهل بجمع أو جمع الحج والعمرة فلم يجعلوا حتى كان يوم النحر

(فصل) قوله قالت عائشة فدخل علينا يوم النحر بلحهم بقر فقلت ما هذا فقالوا نحر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن نسائه البقر يقتضى أن الإنسان قد ينصر عن غيره **ع** قال القاضي أبو الوليد وهذا عندي يقتضى أن ينصر الرجل عن الجماعة من أهل بيته وهو على وجهين أحدهما أن يكون يجرى مجرى الأضحية لم يوقف ولم يقلد وإنما وجبت بالنحر كالأضحية وهذا يردده أن أهل منى لأضاحي عليهم والوجه الثاني أن يقلده ويشعره عنهم وهو باق على ملكه حتى ينصره عنهم ويجرى إيجابه بالتقليد مجرى تعيين الأضحية قبل الإيجاب وإن لم تبلغ مبلغ الإيجاب إلا أنه مؤثر في التعيين فهذا يكون في التطوع على هذا الوجه ولذلك قالوا نحر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أزواجه البقر ولم يعين ما نحر عن كل واحدة منهن **ع** قال القاضي أبو الوليد والأظهر من هنا اللفظ الاشتراك على أنه قد روى مفسرا من حديث ابن شهاب عن عمرة عن عائشة قالت ما نحر رسول الله صلى الله عليه وسلم

عن آل محمد في حجة الوداع الأبقرة واحدة وأما الذي يمنع من الاشتراك فقبح ملك الهدي وليس من هذا السبيل

(فصل) وقولها تحر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أزواجه البقر ولم يعين ما تحر عن كل واحدة ما ورد عليهن بلحوم بقر فسألت عنه دليل على أن اللحم الذي دخل به عليهن من لحم ما تحر عنهن وذلك بقية نهي أيضا التحر للبقرة واختار مالك فيها الذبح على أنه يجوز فيها التحر غير أن هذا الحديث ورد بنقطة التحر وورد بلفظ الذبح ويحتمل أنه لما استوى ذلك عندنا زوى للحديث عبر عن الذكاة بأي اللفظين أمكنه فعبر عنهم بالذبح ومرة بالتحر

(فصل) وقول القاسم أتت والله بالحديث على وجهه تصديقا للعمرة واخبارا عن حفظها بالحديث وضبطها له وأنها لم تغير شيئا منه بتأويل ولا يجوز ولا غيره ص **﴿ مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر عن حفصة أم المؤمنين أنها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ما شأن الناس حلوا ولم تحل أنت من عمرتك فقال اني لبدت رأسي وقلدت هدي فلا أحل حتى أتت من عمرتك يحتمل أن تريد به الحج لان معناهما جميعه القصد يقال حج الرجل البيت اذا قصده واعره اذا قصده فلما كان معنهما واحدا عبرت عن أحدهما بالآخر وان كان كل واحد منهما واقعا في الشرع على نوع مخصوص من القصد والنسك ويحتمل أن حفصة اعتقدت أنه كان معهما فاقالت له ذلك على ما اعتقدت فأعلمها بقوله اني لبدت رأسي وقلدت هدي فلا أحل حتى أتت من عمرته محرم احراما لا يمكنه التحلل منه وذلك لا يكون عاريا من حج وليس في قوله صلى الله عليه وسلم لبدت رأسي وقلدت هدي ما يمنع من أن يحل من عمرته المفردة لان من لبد رأسه وقلد هديه وأحرم بعمرته ينحر هديه ويحلق رأسه عندها كما لها ولا يجب عليه لاجل التلبيد والتقليد أن يردى عليها حجة وانما معنى ذلك والله أعلم أن في الكلام حذفاً وذلك أن يعملها انه لبد رأسه وقلد هديه للحج فلا يمكنه التحلل من ذلك قبل أن يبلغ الهدي يحمله وينحره بمضى بعد كمال حجته وأما من أحرم بعمرته وأكمل عملها فانه لا يجوز له أن يردى الحج عليها ويلزمه أن يحلق ويتحلل ثم يحرم بالحج ان شاء لانه ليس في اردائه الحج على عمرته قد كمل عملها غير تأخير الحلاق وذلك نقص في النسك يجب جبرانه بالدم ولا يجوز أن يقال كره الحلاق لقرب الحج على ما كره مالك للمتمتع أن يحلق اذا قرب المرسوم وان كان يستحب الحلاق غيره لان مالك قال انه يقصر بدلا من الحلاق ويوفر شعره لحلاق الحج فيجمع بين الأمرين وحنفة لم تسأله صلى الله عليه وسلم عن ترك الحلاق وانما سأله من ترك التحلل والله أعلم**

روحدثني عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر عن حفصة أم المؤمنين انها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم ما شأن الناس حلوا ولم تحلل انت من عمرتك فقال اني لبدت رأسي وقلدت هدي فلا أحل حتى أتت من عمرتك في النحر **﴿ حدثني يحيى عن مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي بن أبي طالب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نحر بعض هديه ونحر غيره بعضه**

﴿ العمل في النحر ﴾

ص **﴿ مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي بن أبي طالب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نحر بعض هديه ونحر غيره بعضه ﴾** ش قوله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نحر بعض هديه يقتضى مباشرة ذلك وان كان يقال نحر بدنه اذا أمر من ينحرها إلا أن الأظهر من اللفظ مباشرة ذلك لاسيما وقد بين ذلك بقوله ونحر غيره بعضه فيل ذلك على أنه أراد بما أضاف اليه نحره المباشرة ولذلك فرق بينه وبين ما لم يباشره باللفظ ولو أراد أن غيره نحر ما أضافه اليه لجمع الكل في لفظ واحد وقد تقدم أن الأفضل مباشرة من أهدي نحره هديه لما في ذلك من التواضع والالتيان بتام النسك ولأنه

من القرب التي لها تعلق بالمال وبالبدن ولا خلاف في أن ما كان بهذه الصفة أن الاستنابة فيه ممنوعة كالحج

(فصل) وقوله ونحر غيره بعضه يصح أن يريده تبيين جواز استنابة غيره في ذلك فأعلمنا بفضيلة المباشرة بمباشرة وأعلمنا بجواز الاستنابة بما أول من ذلك غيره ص مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر قال من نذر بدنة فانه يقلدها نعلين ويشعرها ثم ينحرها عند البيت أو بمعنى يوم النحر ليس لها محل دون ذلك ومن نذر جزورا من الابل أو البقر فلينحرها حيث شاء ش قوله من نذر بدنة فانه يقلدها يقتضى أن لفظ البدنة لا ينطلق الاعلى الهدى وفي عرفة الاستعمال ان البدنة من الابل ما هدى ولذلك قال ان من نذر بدنة فحكمه أن يقلدها ومن نذر جزورا ففرق بينهما في اللفظ لما اقر قافي المعنى وصار عنده اسم البدنة مختصا بالهدى واسم الجزور مختصا باليس هدى والنذر للابل على ضربين أحدهما أن ينذر بها باسم البدنة أو ينذر باسم الجزور فان نذر بها باسم البدنة فان ذلك يكون على ثلاثة أوجه أحدها أن لا ينوي هديا ولا غيره والثاني أن ينوي الهدى والثالث أن ينوي غير الهدى فان لم ينو شيئا فالأظهر عندي أن لها حكم الهدى وهو الأظهر من قول عبد الله بن عمر لأنه لم يشترط في البدنة نية ولا غيرها ولأن لفظ البدنة مختص بالهدى فوجب أن يحمل عليه وأن نوي الهدى فهو أمين في وجوب حكم الهدى فان نوي غير ذلك فهو على ما نوي إلا أنه ان نذر ذلك بموضع مخصوص غير مكة وكان بموضع نذر جازله أن ينحره به وان كان بموضع يتكف إليه سوق البدنة نحرها بموضعه ولم يجز أن تساق إلى غير مكة قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه وهذا عندي في المعينة وما غير المعينة فيجوز عندي أن يشتر بها بموضع نذر نحرها وينحرها هناك لأنه لا يمنع من اختصاص صدقته بموضع يخصه وانما منعه من سوى البدن إلى غير مكة

(فصل) وقوله ومن نذر جزورا من الابل أو البقر فلينحرها حيث شاء يريد أن من نذره باسم الجزور وهو لفظ مختص بغير الهدى ولا ينطلق من جهة عرف الشرع على الهدى فن نذره على هنا الوجه فهو عمل يتقرب به إلى الله عز وجل على وجه الصدقة قال وهذا عندي ان النذر انما هو في اطعام المساكين لجهلها ما اراقه الدم فيجب عندي أن يكون النذر غير متعلق بل أن اراقه الدماء لا تكون الابكة أو بمعنى في الحج أو العمرة لفسدة الاذى فلا يساق إلى غير مكة لاختصاصه بذلك المسكان وكذلك الاضحية ولو أن من نذر نحر الجزور بغير مكة يشتر بها منحورة فتصدق بها لجزأ عندي لأن اراقه دمها لا يتعلق به النذر لأنه ليس من القرب في ذلك المسكان ولذلك ذكرها ابن عمر باسم الجزور ولم يقل هديا ولادما

(فصل) ولم يقصد بذكر الابل والبقر دون الغنم أن النذر لا يتعلق بغيرها وانما قصد إلى أن البقرة تنوب عن البدنة ولذلك قال فيمن نذر بدنة فلم يجدها فلينحر بقره وان الشاة لا تجزى عن البدنة ويجب أن لا تجزى على ذلك عن البقرة

(فصل) وقوله فلينحرها حيث شاء يحتمل معنيين أحدهما أن يكون نذر جزورا فان اطلاق هذا النذر لا يتعلق بموضع دون موضع ونذر الهدى يتعلق بموضع مخصوص والثاني أن من نذر سوق جزور معين إلى موضع من المواضع فان نذر سوقه باطل وينحره حيث شاء من المواضع التي لا يتكف سوقها لغيرها ص مالك عن هشام بن عروة أن أباه كان ينحر بدنه قياما ش قوله قد قسمت الكلام في مثل هذا وان السنة نحرها قياما مضمومة الايدي إلا أن يخاف منها تفارا فتنحر

* وحدثني عن مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر قال من نذر بدنة فانه يقلدها نعلين ويشعرها ثم ينحرها عند البيت او بمعنى يوم النحر ليس لها محل دون ذلك ومن نذر جزورا من الابل أو البقر فلينحرها حيث شاء * وحدثني عن مالك عن هشام بن عروة ان أباه كان ينحر بدنه قياما

على الوجه الذي يمكن ذلك منها معقولة أو كيفاً يمكن بما يعنى الناظر في ذلك ان شاء الله ص **قال** مالك لا يجوز لأحد أن يخلق رأسه حتى ينحره يديه ولا ينبغي لأحد أن ينحر قبل الفجر يوم النحر وإنما العمل كله يوم النحر الذبح ولبس الثياب والقاء التفت والحلاق ولا يكون شيئ من ذلك قبل يوم النحر **ش** قوله لا يجوز لأحد أن يخلق رأسه حتى ينحره يديه وذلك أن سنة الذبح أن يفعل قبل الحلاق والأصل في ذلك قوله تعالى ولا تخلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى عمله وكذلك فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بدأ في نحره يديه ثم خلق بعد ذلك فن خالف هذا فقدم الحلاق قبل النحر فلا يحاول أن يقدم الحلاق خطأ وجهلاً وعمداً أو قسداً فان كان ذلك خطأ وجهلاً فلا شيء عليهم وإما ابن حبيب عن ابن القاسم وهو المشهور من مذهب مالك **وقال** ابن الماجشون عليه الهدى وبه قال أبو حنيفة وجه القول الأول ما روى أن رجلاً قال يا رسول الله لم أشعر فلقبت قبل أن أنحر فقال صلى الله عليه وسلم انحر ولا حرج **وقال** ابن الماجشون معنى ذلك أن لا اثم عليه لأن اسم الحرج يطلق على الأثم دون الهدى وابن القاسم أن يقول ان هذا موضع تعلم لما يجب على السائل فلو وجب عليه الهدى لأمره به ولنقل الينا وقدرى هذا الحديث من طرق ولم يروى مناهداً والله أعلم (مسئلة) وأما ان كان على وجه العمل فقد روى القاضى أبو الحسن أنه يجوز تقديم الحلق على النحر قال وبه قال الشافى والطاهر من المذهب المنع والترتيب مشرع مستحب وأقل ما يحصل عليه فعل النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الاستحباب

(فصل) وقوله ولا ينبغي لأحد أن ينحر قبل الفجر يوم النحر وجه ذلك أن كل نسك ونحر فانه لا يكون شيئ منه بالليل وإنما هو كله بالناهار وقد استدل مالك على ذلك بقوله تعالى وذكروا اسم الله في أيام معلومات وقد تقدم الكلام في انه لا يجزى نحر بالليل بما يعنى عن اعادته وذا لنا انه لا يجوز النحر قبل الفجر فلا يجوز الرمي قبل الفجر لأنه مرتب عليه

(فصل) وقوله وإنما العمل كله يوم النحر الذبح ولبس الثياب والقاء التفت والحلاق ولا يكون شيئ من قبل الفجر ونحر بذلك انه نسك يتقدم عليه الرمي فلا يتكرر مثله قبله فوجب أن لا يجوز فعله قبل يوم النحر أصل ذلك القاء التفت والحلاق وأما طواف الافاضة فان مثله يتكرر وهو طواف الورد (مسئلة) وقد اختلف الناس في يوم الحج الاكبر فقال مالك انه يوم النحر وقال قوم انه يوم عرفة والدليل على ذلك ما روى عن أبي هريرة أنه قال بعثنى أبو بكر فمضى يؤذن يوم النحر بمنى أن لا يصح بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان والحج الاكبر يوم النحر

﴿ الحلاق ﴾

ص **قال** مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اللهم ارحم المحلقين قالوا والمقصرين يا رسول الله قال اللهم ارحم المحلقين قالوا والمقصرين **ش** قوله صلى الله عليه وسلم اللهم ارحم المحلقين وتخصيصهم بالدعاء تفضيل للحلاق على التقصير وذلك ان التحلل بهذا الباب على ضربين حلاق وتقصير وفي ذلك ستة أبواب أولها فمضى حكمه الحلاق والتقصير والباب الثانى في صفة الحلاق والتقصير والباب الثالث في موضع الحلاق والتقصير والباب الرابع في وقتها والباب الخامس فيما يتعلق بهما من الاحكام والباب السادس هل هو نسك أو تحلل

قال مالك لا يجوز لأحد أن يخلق رأسه حتى ينحره يديه ولا ينبغي لأحد أن ينحر قبل الفجر يوم النحر وإنما العمل كله يوم النحر الذبح ولبس الثياب والقاء التفت والحلاق لا يكون شيئ من ذلك يفعل قبل يوم النحر

﴿ الحلاق ﴾

• حدثني يحيى عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اللهم ارحم المحلقين قالوا والمقصرين يا رسول الله قال اللهم ارحم المحلقين قالوا والمقصرين يا رسول الله قال والمقصرين

(الباب الاول في من حكمه الحلاق والتقشير)

الافضل للرجال الحلاق وذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم حلق وقال خذوا عني مناسككم ولا يخلوا
فعله في ذلك من الوجوب أو الندب ودليل آخر من الحديث المتقدم وهو انه صلى الله عليه وسلم
خص المحلقين بالدعاء لهم وكرر ذلك اظهار الفضيلة الحلاق فن قصر مع القدرة على الحلاق
والتمكن منه أجزاءه ولا شيء عليه وقد قال تعالى محلقين رؤوسكم ومقصرين (مسئلة) ومن حل
من عمرته في أشهر الحج فالحلاق له أفضل الآن تفوت أيام الحج ويريد أن يحج فليقصر لمكان حلقه
في الحج قال محمد بن المواز ووجه ذلك ما يريد من تخصيص الحج الذي هو أفضل النسكين بالحلاق
(مسئلة) وأما المرأة فقد قال ابن حبيب ليس على من حج من النساء علق وقد نهى عنه النبي
صلى الله عليه وسلم المرأة في حج أو عمرة وقال هي مثله وهو الذي رواه ابن حبيب وان لم نعرفه
اسناداً صحيحاً الا انه من قول العلماء وهو الصحيح لان حلاق المرأة مثله لانه حلاق غير معتاد
كحلاق الرجل لحيته وشاربه -

(الباب الثاني في صفة الحلاق والتقشير)

أما صفة الحلاق فقد قال ابن المواز عن مالك في الحاج ان من الشأن أن يغسل رأسه بالخطمي
والعاسول حين يريد أن يحلق قال ولا بأس أن يتنور ويقص شاربه ولحيته قبل أن يحلق وروى ابن
المواز عن ابن القاسم في المعتمر يغسل رأسه قبل أن يحلقه أو يقتل شيئاً من الديواب أو يلبس
قيصاً بعد تمام السعي قال اكره ذلك وهذا ليس على معنى الحلاق بين مالك وابن القاسم وإنما اختلف
قولهما لان مالك كان تكلم في حكم الحج وابن القاسم تكلم في حكم العمرة والفرق بينهما ان الحاج قد
وجد منه قبل الحلاق تحلل وهو الرمي والمعتمر لا يوجد منه قبل الحلاق تحلل (مسئلة) ويبدأ
بالحلاق من الشق الايمن ويبلغ به الى العظمين اللذين في الصدغين عند منتهى اللحية قاله ابن حبيب
ولا يجزى حلق الرأس دون استيعابه حكاة الشيخ أبو بكر وغيره عن مالك والدليل على ذلك ان
النبي صلى الله عليه وسلم حلق رأسه وقال خذوا عني مناسككم * وأما التقصير فلا يخلو أن يكون
المقصر رجلاً أو امرأة فان كان رجلاً فقد قال مالك ليس تقصير الرجل أن يأخذ من أطراف شعره
ولكن يجز ذلك جزاً وليس مثل المرأة فان لم يجزه وأخذ منه فقد أخطأ ويجزئ به قال الشيخ أبو
بكر ومعنى ذلك ان يأخذ منه ما يقع عليه اسم التقصير وليس ذلك بان يأخذ اليسير من شعر رأسه
* قال القاضي أبو الوليد وفي هذا عندى نظر وذلك انه قد منع أن يفعل من ذلك ما تفعله المرأة والذي
تفعله المرأة يقع عليه اسم التقصير ولو كان الذي يأخذ من أطراف شعره لا يقع عليه اسم التقصير لم
يجزه وقد قال مالك انه يجزئها وإنما أراد المبالغة في ذلك على وجه الاستحباب وان يبلغ به الحد الذي
يقرب من أصول الشعر وهذا الذي يوصف بالجز (مسئلة) وأما المرأة فإما إذا أرادت الاحرام
أخذت من فرونها التقصير فإذا حلت قصرت قاله ابن المواز ومعنى ذلك ان تيسر في مواضع
التقصير ليتمكن الاخذ من جميعه (مسئلة) وكما مقدار ما تقصر روى عن ابن عمر انه قال مقدار
أملة وقد روى ابن حبيب عن مالك قدر الأملة أو فوق ذلك بقليل أو دونه بقليل وروى عن
عائشة يجزها قدر التطريف قال مالك ليس لذلك عندنا حد معلوم وما أخلفت منه أجزاءها ولا يد
من ان يتم بالتقصير الشعر كله طويله وقصيره والدليل على ذلك انها عبادة تتعلق بالرأس فكان
حكمها فيه الاستيعاب كالمسح في الوضوء

(الباب الثالث في موضع الخلاق والتقدير)

موضع الخلاق في الحج منى وفي العمرة مكة وانما يتعلق الخلاق والتقدير بهذين الموضعين على انه هو المشروع على سبيل الاستصحاب وقد قال مالك في الذي يذكر الخلاق بمكة قبل الطواف للرافضة لا يطوف ولا يرجع الى منى فيحلق ثم يفيض فان لم يفعل وحلق بمكة أجزأ عنه وقد روى ابن القاسم فيمن حلق في الخلق أيام منى لا يرى عليه شيئاً اذا حلق في أيام منى

(الباب الرابع في وقت الخلاق والتقدير)

أما الخلاق والتقدير فله وقتان أحدهما ان يوقت بالزمان والثاني ان يوقت بفعل ما هو مقدم عليه في الرتبة فالما توقيت بالزمان فيبعد طلوع الفجر بعد رمي جرة العقبة وأما آخره فقد روى محمد بن مالك فبين أفاض قبل أن يحلق ان ذكر في أيام منى حلق فلا شيء عليه وان ذكر بعدها حلق وأهدى وقال ابن القاسم اذا تبعه ذلك بعد الافاضة أهدى وليس لذلك حد وان ذكر وهو بمكة قبل أن يفيض فليرجع حتى يحلق ثم يفيض وسند كره به لهذا ان شاء الله تعالى (مسئلة) وأما توقيتها بما يترتب عليه من الافعال فانه اذا طلع الفجر حال الرمي فاذا رمي فخره ديان كان معه ثم يحلق بعد ذلك ثم له أن يطوف للرافضة ومن حلق قبل أن يرى فقد قال ابن حبيب من جهل محلح يوم النحر قبل ان يرى فعله فدية الأذى ووجه ذلك انه حلق قبل ان يوجد منه تحلل والخلاق في ذلك الوقت محظور لحق احرام لم يوجد فيه تحلل فلزمه لذلك فدية الأذى وهذا فيمن أفرده الحج وسواء كان قد سعى أو أخره كالمراهق الواردا والمحرم بالحج من مكة وأما القارن فالشهور من مذهب مالك ان يحكمه في ذلك حكم المفرد وذهب أبو بكر بن الجهم الى ان القارن لا يحلق بعد الرمي حتى يطوف ويسعى والله أعلم ومن أفاض قبل الخلاق في المختصر انه اختلف فيه فقيل يرجع فمكلف ثم يفيض فان لم يفيض فلا شيء عليه وقيل بنحره ثم يحلق ولا شيء عليه وسند كره به لهذا ان شاء الله

(الباب الخامس فيما يتعلق بهما من الاحكام)

أما ما يتعلق بهما من الاحكام فانه لا يخلو أن يكون المحرم حاجاً أو معتمراً فان كان حاجاً فاذا حلق فقد حل له كل شيء حرم عليه من القاء التفتش وجزاله أن يدهن ويقص شاربه ويلبس الخيط وقد تقدم من قول مالك ان ذلك كله قد حل له بالرمي قبل الخلاق وانه اذا حلق فقد حل له كل شيء الا النساء والطيب والميدحتي يفيض من منى الى مكة قال ابن حبيب وفي الطيب اختلاف (مسئلة) ومن وطئ قبل ان يحلق أو يقصر فقد لزمه الهدى كان في حج أو عمرة رواه ابن القاسم عن مالك ويجب أن يكون معنى ذلك في الحج انه رمى وطاف للرافضة ثم وطئ قبل أن يحلق فلزمه الهدى لانه قد بقي عليه بعض التحلل وهو الخلاق أو ما يقوم مقامه من التقدير (مسئلة) ومن مسح الطيب قبل أن يحلق في الحج فقد أساء ولا دم عليه ووجه ذلك انه قد وجد منه تحلل وهذه حالة تختلف فيها في اباحته (مسئلة) وأما المعتمر فاذا كمل طوافه وسعيه فلا يلبس ثياباً ولا يمس طيباً حتى يحلق أو يقصر وقد كره مالك ذلك كله وقد تقدم ذكره فان فعل فقد قال ابن حبيب عن مالك لا شيء عليه ووجه ذلك أنه قد كمل عمرته ولم يبق عليه من شيء غير التحلل (مسئلة) فان وطئ قبل أن يحلق فقد اختلف قول مالك فيه في رواية ابن المواز عنه قال مرة عليه عمرة أخرى وقال مرة ليس عليه الا الهدى ووجه القول الاول انه لم يوجد منه تحلل في هذا النسك فاذا وطئ فيه وجب أن يفسد أصل ذلك اذا وطئ في الحج قبل الرمي ووجه الرواية الثانية انه وقت لو مسح قبة الطيب لم تجب عليه فدية فاذا وطئ لم تفسد عمرته وانما يلزمه الهدى لما وطئ قبل أن يتحلل وبعد تمام فعل العمرة ووجه الرواية الثالثة

انه وقت لو مس فيه الطيب ولبس الخيط لم تجب عليه فدية فاذا وطئ لم يجب عليه شيء في العمرة
أصل ذلك ما بعد الخلاق والله أعلم

(الباب السادس هل هو نسك أو تحلل)

لنا أنه نسك من مناسك الحج وهو أحد قول الشافعي وله قول آخر انه مباح بعد الحظر منع الاحرام
فاذا زال الاحرام زال تحريمه للخلاق وتقليم الأظفار ولبس الثياب والدليل على أنه نسك ثياب
صاحبه على فعله قوله تعالى لتدخلن المسجد الحرام ان شاء الله الآية فوصف دخول المسجد على
هذه الصفة فيها وعدهم به ولو لم يكن نسكاً مقصوداً لما وصف دخولهم به كما لم يصف دخولهم بلبسهم
الثياب والتطيب ووجه ثان انه كناية عن الحج أو العمرة ولو لم يكن من النسك لما كنى به عنه
ودليلنا من جهة السنة الحديث المتقدم انه صلى الله عليه وسلم قال رحم الله المحلقين ثم قال في الثالثة
والمقصيرين فلو لم يكن فعلا ثياب عليه فاعله لما دعاه والثاني انه أظهر تفضيل الخلاق على التقصير
ولو لم يكن نسكاً له فضيلة من عليه ثواب لما كان أفضل من التقصير كما انه ليس لبس نوع من الثياب
أفضل من لبس غير ذلك ص **م** مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن ابيه انه كان يدخل مكة ليلاً
وهو معتمر فيطوف بالبيت وبين الصفا والمروة ويؤخر الخلاق حتى يصبح قال ولكنه لا يعود الى
البيت فيطوف به حتى يحلق رأسه قال ور بما دخل المسجد فأوتر فيه
ولا يقرب البيت **ع** قال مالك القاء التفث حلاق
الشعر ولبس الثياب وما
ينبع ذلك **ع** قال يحيى
سئل مالك عن رجل
نسى الخلاق بمنى في الحج
هل له رخصة في أن يحلق
بمكة قال ذلك واسع والخلاق
بمنى أحب الى **ع** قال مالك
الأمر الذي لا اختلاف
فيه عندنا ان أحدنا لا يحلق
رأسه ولا يأخذ من شعره
حتى ينحر هدياً ان كان معه
ولا يعمل من شيء حرم عليه
حتى يعمل بمنى يوم النحر
وذلك ان الله تبارك وتعالى
قال ولا تحلقوا رؤسكم
حتى يبلغ الهدى محله

لنا أنه نسك من مناسك الحج وهو أحد قول الشافعي وله قول آخر انه مباح بعد الحظر منع الاحرام
فاذا زال الاحرام زال تحريمه للخلاق وتقليم الأظفار ولبس الثياب والدليل على أنه نسك ثياب
صاحبه على فعله قوله تعالى لتدخلن المسجد الحرام ان شاء الله الآية فوصف دخول المسجد على
هذه الصفة فيها وعدهم به ولو لم يكن نسكاً مقصوداً لما وصف دخولهم به كما لم يصف دخولهم بلبسهم
الثياب والتطيب ووجه ثان انه كناية عن الحج أو العمرة ولو لم يكن من النسك لما كنى به عنه
ودليلنا من جهة السنة الحديث المتقدم انه صلى الله عليه وسلم قال رحم الله المحلقين ثم قال في الثالثة
والمقصيرين فلو لم يكن فعلا ثياب عليه فاعله لما دعاه والثاني انه أظهر تفضيل الخلاق على التقصير
ولو لم يكن نسكاً له فضيلة من عليه ثواب لما كان أفضل من التقصير كما انه ليس لبس نوع من الثياب
أفضل من لبس غير ذلك ص **م** مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن ابيه انه كان يدخل مكة ليلاً
وهو معتمر فيطوف بالبيت وبين الصفا والمروة ويؤخر الخلاق حتى يصبح قال ولكنه لا يعود الى
البيت فيطوف به حتى يحلق رأسه قال ور بما دخل المسجد فأوتر فيه
ولا يقرب البيت **ع** قال مالك القاء التفث حلاق
الشعر ولبس الثياب وما
ينبع ذلك **ع** قال يحيى
سئل مالك عن رجل
نسى الخلاق بمنى في الحج
هل له رخصة في أن يحلق
بمكة قال ذلك واسع والخلاق
بمنى أحب الى **ع** قال مالك
الأمر الذي لا اختلاف
فيه عندنا ان أحدنا لا يحلق
رأسه ولا يأخذ من شعره
حتى ينحر هدياً ان كان معه
ولا يعمل من شيء حرم عليه
حتى يعمل بمنى يوم النحر
وذلك ان الله تبارك وتعالى
قال ولا تحلقوا رؤسكم
حتى يبلغ الهدى محله

منحور بها بدليل انه لو مات بها قبل أن ينحر لها جزأ عن جزاء الصيد

(فصل) وقوله ولا يجعل من شيء حرم عليه حتى يحل يوم النحر يعني يريده ان لا يكون تحلل من شيء من الاحرام قبل يوم النحر ولذلك قنانه لا يرمى الجمرة ولا يحلق قبل طلوع الفجر من يوم النحر وهذا يقتضى انه لا يفيض قبل طلوع الفجر وقد تقدم للقاضي أبي الحسن نحو ذلك

التقصير

ص **﴿ مالک عن نافع ان عبد الله بن عمر كان اذا افطر من رمضان وهو يريده الحج لم يأخذ من رأسه ولا من لحيته شيئاً حتى يحج قال مالک وليس ذلك على الناس ﴾** ش قوله كان لا يأخذ من رأسه ولحيته شيئاً اذا نوى الحج بعد الفطر من رمضان لانه كان يريد توفيراً ما يأخذ من ذلك في حجه عند الحلاق واما ذلك مستحب ولذلك استحب للعمرة ان لا يحلق اذا كان بقرب الحج ليوثر شعره للحلاق في الحج ولعل عبد الله بن عمر كان يترك ذلك بعد الاخذ منه عند الفطر للتجمل للعيد ولذلك لم يوقت ترك الاخذ منه بما قبل العيد

(فصل) وقول مالک وليس ذلك على الناس يريده ان لا يجب على الناس التزام مثل هذا على وجه الوجوب ويحتمل ان يريده ان ليس عليهم على وجه التنب والاسْتِجَاب لانه لم يرد ما يؤيده عند مالک رحمه الله ولما فيه من طول التشعب وتقديم الامتناع من الاخذ من الشعر قبل الاحرام عدة طويلة والله اعلم ص **﴿ مالک عن نافع ان عبد الله بن عمر كان اذا حلق في حج او عمرة اخذ من لحيته وشاربه ﴾** ش قوله انه كان اذا حلق في حج او عمرة اخذ من لحيته وشاربه يريده ان كان يقص منها مع حلق رأسه وقد استحب ذلك مالک رحمه الله لان الاخذ منها على وجه لا يغير الخلقه من الجمال والاستئصال لهما مثله كحلق رأس المرأة فنع من استئصالها أو أن يقع منها ما يغير الخلقه ويؤدي الى المشلة وأما ما تزايد منها وخرج عن حد الجمال الى حد التشعب وبقاؤه مثله فان اخذه مشرع فلما كانت من الشعور التي يجوز الاخذ منها تعلق بها حكم النسك على وجه الاستحباب ص **﴿ مالک عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ان رجلاً أتى القاسم بن محمد فقال انى أفضت وأفضت معى بأهلى ثم عدلت الى شعب فدنوت لادنوم من أهلى فقالت انى لم أقصر من شعرى بعد فأخذت من شعرها باسناني ثم وقعت بها فضحك القاسم بن محمد وقال مرها فلأأخذ من شعرها بالجلمين ﴾** قال مالک استحب في مثل هذا أن يهريق دماً وذلك ان عبد الله بن عباس قال من نسي من نسكه شيئاً فلهريق دماً **﴿ ش قوله انى أفضت وأفضت معى بأهلى يحتمل معنيين أحدهما انه توجه للافاضة وعدل الى الشعب في توجهه الى الافاضة ويحتمل أن يكون يريد بقوله أفضت طفت طواف الافاضة وانه عدل الى الشعب لانصرافه من الافاضة الى منى وهو ظاهر اللفظ لقوله أفضت وانما يقتضى الافاضة الشرعية وهي طواف الافاضة**

(فصل) وقوله فذهبت لادنوم من أهلى فقالت انى لم أقصر بعد منعته الدنوم منها ومعناه الجماع لما لم تكن قصرت بعد وهذا يقتضى ان من طاف للافاضة ولم يحلق فانه لا يجامع أهله لانه قد بقي عليه شيء من التعلل لان الحلاق من التعلل في الحج

(فصل) وقوله فأخذت من شعرها باسناني ثم وقعت بها يريده ان رأى ذلك تقصيراً يبيع منها ما يمنع عدم التقصير وضحك القاسم بن محمد رضي الله عنه بما أخبره به عن نفسه من الحرص على الجماع والتسبب له واقامته القص بأسنانه لشيء من شعرها مقام التقصير للارام لها حرصاً على بلوغ ما اراده منها

﴿ التقصير ﴾
حدثني يحيى عن مالک عن نافع ان عبد الله بن عمر كان اذا افطر من رمضان وهو يريده الحج لم يأخذ من رأسه ولا من لحيته شيئاً حتى يحج قال مالک ليس ذلك على الناس وحدثني عن مالک عن نافع ان عبد الله بن عمر كان اذا حلق في حج او عمرة اخذ من لحيته وشاربه **﴿ وحدثني عن مالک عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ان رجلاً أتى القاسم بن محمد فقال انى أفضت وأفضت معى بأهلى ثم عدلت الى شعب فذهبت لادنوم من أهلى فقالت انى لم أقصر من شعرى بعد فأخذت من شعرها باسناني ثم وقعت بها فضحك القاسم وقال مرها فلأأخذ من شعرها بالجلمين قال مالک استحب في مثل هذا أن يهريق دماً وذلك ان عبد الله بن عباس قال من نسي من نسكه شيئاً فلهريق دماً**

لحيته قبل أن يركب وقبل أن يهبل محرماً * ش قد روى عن ابن عمر أنه كان يوفّر شعر رأسه وحيته إذا أراد الحج من آخر رمضان فيحتمل أن يكون سالم بن عبد الله رأى في ذلك خلاف رأيه ويحتمل أن يكون سالم إنما كان يفعل ذلك في العمرة وكان عبد الله بن عمر يفعل ذلك في الحج وحكمهما عندهما مختلف وأما قص الشارب فلم يختلفا فيه وقد روى في المجموعه عن مالك في الذي يريد أن يحرم لا بأس أن يقص شاربه ويقلم أظفاره ويتنور عندما يريد أن يحرم وأما شعر رأسه فأحب إلى أن يعفى ويوفّر للشعث * قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه والفرق عندي بين الشارب والحية والراس أن الشارب يلحقه الأذبطوله ولا يلحق ذلك بطول شعر الراس والحية والثاني أن توفير الحية والراس تشعيت لهما ولا يتشعث الشارب أن لا يقصر شعره فلا يفيد توفيره شعناً

(فصل) وقوله أنه كان يفعل ذلك قبل أن يركب وقبل أن يهبل يدل على أن ذلك عنده من جملة التنظيف وتوابع الغسل للإحرام فيجب أن يعمل بالترغسل فاذا أكمل ذلك كله ركب فاذا استوت به راحلته أحرم

﴿ التلبيد ﴾

ص * مالك عن نافع عن عبد الله بن عمران بن عمر بن الخطاب قال من ضفر فليحلق ولا تشبهوا بالتلبيد * مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال من عقص رأسه أو ضفر أوله فقد وجب عليه الحلاق * ش قوله من ضفر التضمير أن يضر شعر رأسه إذا كان ذاجحة ليمتعه ذلك من الشعث والعقص أن يعقص شعره في قفاه إذا كان ذاجحاً لا يتشعث والعقد كذلك والتلبيد أن يجعل الصمغ في العاسول ثم يلمح به رأسه عند الإحرام ليمتعه ذلك من الشعث قال ذلك كله ابن حبيب فأمر عمر بن الخطاب من فعل هذه المعاني التي تمنع الشعث أن يحلق ولم يبع له التقصير وذلك على وجهين أحدهما أنه يدل ماتمتعوا به من مباحة الشعث والثاني أنه لا يكاد مع التلبيد أن يتوصل إلى التقصير من جميع الشعر وقد قال مالك في الموازية من لبأ وعقص أو ضفر أو ربط شعره قبل أن يحرم من الرجال فلا بد من الحلق (مسئلة) فان لبأ المرأة فقد قال مالك في الموازية ليس عليها إلا التقصير ومعنى ذلك ما قدمناه من أن المرأة ممنوعة من الحلاق وهذا يقتضي أن الحلاق للتبأ إنما هو بدل ما فاته من الشعث وما منع منه التلبيد ولو كان امتناع التقصير من جميع الشعر لكان حكم المرأة في ذلك حكم الرجل لأنه لا بد لها في التقصير من جمع شعرها ولا تتوصل إلى ذلك عندي إلا بعد أن تمتشط ويذهب التلبيد

(فصل) وقول عمر رضي الله عنه ولا تشبهوا بالتلبيد هكذا رواه أكثر الرواة أي لا تشبهوا به فان من تشبه به وجب عليه ما وجب على الملبد من الحلاق قاله ابن حبيب

﴿ الصلاة في البيت ومصر الصلاة وتعجيل الخطبة بعرفة ﴾

ص * مالك عن نافع عن عبد الله بن عمران بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل الكعبة وهو وأسامة ابن زيد وبلال بن رباح وعثمان بن طلحة الحنفي فأغلقها عليه ومكث فيها ما شاء الله قال عبد الله فسألت بلالاً حين خرج ما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال جعل عموداً عن يساره وعمودين عن يمينه وثلاثة أعمدة وراءه وكان البيت يومئذ على ستة أعمدة ثم صلى

لحيته قبل أن يركب
وقبل أن يهبل محرماً

﴿ التلبيد ﴾

* حدثني يحيى عن مالك
عن نافع عن عبد الله بن
عمر أن عمر بن الخطاب
قال من ضفر رأسه فليحلق
ولا تشبهوا بالتلبيد * وحدثني
عن مالك عن يحيى بن
سعيد عن سعيد بن المسيب
أن عمر بن الخطاب قال
من عقص رأسه أو ضفر
أوليه فقد وجب عليه
الحلاق

﴿ الصلاة في البيت وقصر
الصلاة وتعجيل الخطبة
بعرفة ﴾

* حدثني يحيى عن مالك
عن نافع عن عبد الله بن
عمر أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم دخل
الكعبة وهو وأسامة بن
زيد وبلال بن رباح وعثمان
ابن طلحة الحنفي فأغلقها
عليه ومكث فيها قال عبد
الله فسألت بلالاً حين
خرج ما صنع رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقال
جعل عموداً عن يساره
وعمودين عن يمينه وثلاثة
أعمدة وراءه وكان البيت
يومئذ على ستة أعمدة ثم
صلى

الله عليه وسلم دخل هو وأسامة وبلال وعثمان بن طلحة البيت سنة في دخول البيت وإغلاقه عليه دليل على جواز ذلك لمن أبيع له الانفراد فيه للدعاء والدكر والصلاة ولمن حضره نية وانما جاز ذلك في البيت بخلاف المساجد لأنه ممنوع منه ففعل عليه لان مقصوده الطراى به وذلك انما يكون في خارجه وسائر المساجد المقصود منها الصلاة فيها فليس لاحد أن ينفر بذلك فيها في وقت حاجة الناس اليها

(فصل) وقول عبد الله فسألت بلالا حين خرج دليل على حرصه على العلم واقتفائه لآثار النبي صلى الله عليه وسلم وتحتفظه على ما شاهد منها وسؤاله عما غاب عنه فقال له بلال جعل عمودا عن يساره وعمودين عن يمينه وثلاثة أعمدة وراءه ثم صلى وذلك دليل على جواز الصلاة في البيت وبهذا قال جمهور الفقهاء لان لفظ الصلاة اذا أطلق في الشرع اقتضى الصلاة المعهودة دون الدعاء وان كان اسم الصلاة ينطلق عليه الآن عرف الشرع جرى في استعمال هذه اللفظة على الصلاة التي فيها الركوع والسجود فوجب حمل هذه اللفظة على ذلك الآن بدل دليل على غير ذلك هكذا روى هذا الحديث مالك وغيره من رواية نافع ورواية مجاهد فقال أي ابن عمر ففعل له هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل الكعبة قال ابن عمر فأقبلت والنبي صلى الله عليه وسلم قد خرج وأجد بلالا قائما بين الناس فسألته فقلت صلى صلى الله عليه وسلم في الكعبة قال نعم ركعتين بين السارين اللتين على يسارك اذا دخلت ثم خرج فضلى في وجه القبلة ركعتين ص **م** مالك عن ابن شهاب عن سالم ابن عبد الله أنه قال كتب عبد الملك بن مروان الى الحجاج بن يوسف أن لا يتخالف عبد الله بن عمر في شيء من أمر الحج قال فلما كان يوم عرفة جاءه عبد الله بن عمر حين زالت الشمس وأنامه فصاح به عند سرادقه ان هذا الفرج عليه ملحفه وعليه ملحفه فقال مالك يا أبا عبد الرحمن فقال الروح ان كنت تريد السنة فقال أهذه الساعة قال نعم قال فانظرني حتى أبيض على ماء ثم أخرج فترى عبد الله بن عمر حتى خرج الحجاج فسار بيني وبين أبي فقلت له ان كنت تريد أن تصيب السنة اليوم فأقصر الخطبة ومجمل الصلاة فيجعل الحجاج ينظر الى عبد الله بن عمر كي ما يسمع ذلك منه فلما رأى ذلك عبد الله بن عمر قال صدق سالم **م** قول عبد الملك للحجاج لا يتخالف ابن عمر في أمر الحج اقرارا بدينه وعلمه وانه القدوة في زمانه الذي يجب أن يقتدى به أهل وقته ومضى عبد الله الى الحجاج حين زالت الشمس يوم عرفة مسارعة الى الخير ومعونة عليه وحرصا على اثبات ما عنده من العلم ونشره وانتفاع الناس به وتوجهه اليه حين زالت الشمس هو السنة لما يلزم من تعجيل الصلاة ذلك اليوم وقد ذكر جابر بن عبد الله من حديث النبي صلى الله عليه وسلم في الحج حتى اذا زادت الشمس أمر بالقصوى فرحلت له فركب حتى أتى بطن الوادي فخطب الناس وذكر الحديث فالسنة تعجيل الصلاة في ذلك اليوم ليمتدح الوقوف وقد قال ابن حبيب يبدأ بالخطبة اذا زالت الشمس أو قبل الزوال يسير قدر ما يفرغ من الخطبة وقد زالت الشمس قال الشيخ أبو محمد وفي قول ابن حبيب هذا نظر وقد قال أشهب في كتابه اذا خطب قبل الزوال لم يجزه وليعد الخطبة الآن يكون قد صلى الظهر ير بعد الزوال فتجزئه وهذا التأويل من الشيخ أبي محمد فيه نظر لانه قد عاهد فيه الى ما أنكره على ابن حبيب وقوله الآن يكون قد صلى الظهر انما يريد أشهب أنه لا يعيد الخطبة بعد الصلاة لانه قد فات وقتها وهي نافلة وأما الصلاة فقد علم أنها لا تجزى قبل الزوال فلما معنى لاشتراط ذلك فيها والذي يتحقق من الخلاف بين ابن حبيب وأشهب ان ابن حبيب يرى أن يؤتى بالخطبة قبل الزوال وأشهب

* وحدثنى عن مالك عن ابن شهاب عن سالم ابن عبد الله انه قال كتب عبد الملك بن مروان الى الحجاج بن يوسف أن لا يتخالف عبد الله بن عمر في شيء من أمر الحج قال فلما كان يوم عرفة جاءه عبد الله بن عمر حين زالت الشمس وأنامه فصاح به عند سرادقه ان هذا الفرج عليه ملحفه وعليه ملحفه فقال مالك يا أبا عبد الرحمن فقال الروح ان كنت تريد السنة فقال أهذه الساعة قال نعم قال فانظرني حتى أبيض على ماء ثم أخرج فترى عبد الله بن عمر حتى خرج الحجاج فسار بيني وبين أبي فقلت له ان كنت تريد أن تصيب السنة اليوم فأقصر الخطبة ومجمل الصلاة فيجعل الحجاج ينظر الى عبد الله بن عمر كي ما يسمع ذلك منه فلما رأى ذلك عبد الله بن عمر قال صدق سالم

يمنع من ذلك ويرى اعادتها لمن فعل ذلك الا ان يفوت بفعل الصلاة والصلاة لا تكون الا بعد الزوال على كل حال وانما جاز ذلك لان الخطبة ليست للصلاة وانما هي تعليم للحجاج ولذلك لم يغير حكم الصلاة في الجهر ولم يتقدم الاذان عليها لم يكن من شرطها ان يكون وقتها وقت الصلاة وانما من حكمها ذلك لما نزع من اتصالها بالصلاة والله اعلم

(فصل) ولعل عبد الله بن عمر انما صاح عند سرادقه ليكون أسرع لخروجه من ادخال الاذن عليه وهذا كلما اراد من الاسراع وتعجيل الوقوف ونزوح الحجاج وعليه ملحفة معصفرة يحتمل ان تكون غير مقدمة وان كان المصبوغ كله مكررها للثمة لكن ليس الحجاج ممن يقتضى به في ذلك فيغير بذلك من رآه يلبس المصبوغ

(فصل) وقوله الرواح ان كنت تريد السنة يقتضى انه بعد الزوال الا انه أعلمه ان السنة التعجيل وقول الحجاج أهذه الساعة دليل على انه كان يعتقد تأخير الصلاة والوقوف عن ذلك الوقت حتى أعلمه عبد الله بن عمر ان السنة التعجيل في ذلك الوقت فلما قال له الحجاج انظرني حتى أفيض على ماء وكان الفصل في ذلك اليوم مشروعا لاسيما لمن يؤم بالناس انتظره رفاقه وعونا على الطاعة

(فصل) وقول سالم وسار بيني وبين أبي يحتمل أن يكونوا على رواحلهم لان السنة الركوب في ذلك الموطن لمن كانت له راحلة وحجرا كبا كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم وقد تقدم ذكره من حديث جابر وقول سالم له ان كنت تريد السنة اليوم الظاهر انها سنة النبي صلى الله عليه وسلم وبصديق عبد الله بن عمر له يدخل في المسند

(فصل) وقوله فاقصر الخطبة وعجل الوقوف أصحابنا العراقيون يطلقون انه لا يخطب الامام يوم عرفة ومعنى ذلك انه ليس لما يأتي به من الخطبة تعلق بالصلاة كخطبة الجمعة ولا يغير حكم الصلاة فينقلها الى القصر والجهر وهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي يخطب الامام يوم عرفة وكذلك يقول جميع أصحابنا المغاربة والمدنيون يقولون يخطب الامام الا انهم لا يجعلون للخطبة حكم الخطبة للصلاة فيما نذكره وانما يجعلون لها حكم التعليم ولا يبعد أن يكون ابن حبيب انما قال يخطب بعرفة قبل الزوال لانها ليست للصلاة ولو كانت للصلاة لوجب أن يشتر كافي الوقت وقد قال مالك كل صلاة يخطب لها فانه يجهر فيها بالقراءة فليل له عرفة يخطب فيها ولا يجهر لها بالقراءة فقال انما تلك للتعليم وما بين أنها ليست للصلاة ان المؤذن لا يؤذن الا بعد الخطبة ولو كانت الخطبة للصلاة لوجب أن يؤذن في أول الخطبة كالجمعة (مسألة) ومن حكم هذه السنة أن يخطب خطبتين يجلس بينهما قال ابن الموزان وخطب الحج ثلاثا وهن قبل يوم التروية بيوم بعد صلاة الظهر في المسجد الحرام وقيل قبل الزوال والأول قولنا وهي لا يجلس في وسطها يعلم الناس مناسكهم ونزوحهم الى منى وصلاتهم بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح يوم عرفة وغنمهم منها وغير ذلك والخطبة الثانية بعرفة يجلس بينها وهي تعليم الناس ما بقي من مناسكهم من صلاتهم وعرفة ووقوفهم بها ودفعمهم ومبيتهم بمزدلفة وصلاتهم بها ووقوفهم بالمسعى الحرام والدفع منه وري جرة العقبة والحلق والنحر والافاضة والخطبة الثالثة بعين يوم النحر بيوم وهو أول أيام الرمي وهي خطبة واحدة لا يجلس فيها وهي بعد الظهر يعلم الناس الرمي وأوقاته وكيف هو ويوم يفرهم وما لهم من التعجيل في يومين وتعجيل الافاضة والسبغ في تأخيرها والبيتوتة بمعنى ليا الى منى ولا يجهر بالقراءة في صلاة في شيء من هذه الخطب قال ابن حبيب قال مطرف وابن الماجشون وتفتح هذه الخطب الثلاث بالتكبير كالأعياد ويكبر في خلال

كل خطبة وتجلس في وسطها بين كل خطبتين (مسئلة) ومتى يؤذن للظهر قال ابن حبيب يؤذن للظهر اذا جلس الامام بين الخطبتين وفي العتبية من رواية ابن القاسم عن مالك يؤذن يوم عرفة والامام يخطب وفي المدونة اذا فرغ الامام من خطبته فعد على المنبر وأذن المؤذن فاذا فرغ من أذانه قام فزل الامام فصلى بالناس (فرع) ويؤذن لصلاة الظهر ويقام لها أو أما صلاة العصر فقال أبو القاسم في المدونة يؤذن لها ويقام لها وقال ابن الماجشون لا يؤذن للعصر ويقام لها وجه قول ابن القاسم انها صلاة تفرض بجمع بينهما فكان لكل واحدة منها أذان واقامة كالصلتين يجتمعان في السفر أو المطر

﴿ الصلاة بمنى يوم التروية
والجمعة بمنى وعرفة ﴾

﴿ الصلاة بمنى يوم التروية والجمعة بمنى وعرفة ﴾

• حدثني يحيى عن مالك
عن نافع ان عبد الله بن
عمر كان يصلي الظهر
والعصر والمغرب والعشاء
والصبح بمنى ثم يفتدوا
طلعت الشمس الى عرفة
قال مالك والأمر الذي
لاختلاف فيه عندنا ان
الامام لا يجهر بالقرآن
في الظهر يوم عرفة وانه
يخطب الناس يوم عرفة
وأن الصلاة يوم عرفة
انما هي ظهر وان وافقت
الجمعة فاتماهي ظهر ولكنها
قصرت من أجل السفر
قال مالك في امام الحاج
اذا وافق يوم الجمعة يوم
عرفة أو يوم النحر أو بعض
أيام التشريق انه لا يجمع
في شيء من تلك الأيام

ص • مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يصلي الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح بمنى ثم يفتدوا اذا طلعت الشمس الى عرفة • ش قوله انه كان يصلي الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح بمنى يريد انه كان يخرج من مكة يوم التروية وهو يوم منى وهو الثامن من العشر قال ابن حبيب اذا مالت الشمس من يوم التروية فطفئ بالبيت سبعاً واركع وانخرج الى منى فان خرجت قبل ذلك فلا حرج وروى ابن المواز عن مالك يخرج من مكة يوم التروية بقدر ما يصلون بها الظهر فاذا وصل الى منى صلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء ثم بيت بها الى أن يصبح فيصلى الصبح وكذلك فعل النبي صلى الله عليه وسلم وأفعاله في القرب على الوجوب أو الندب فاذا دل دليل على انتفاء الوجوب فهي على الندب (مسئلة) وكره مالك المقام بمكة يوم التروية حتى يمسى إلا أن يدرکه وقت الجمعة بمكة يوم التروية من مكى أو غيره قال في باب آخر من أيام بها أربعة أيام فعلمهم أن يصلوا الجمعة قبل أن يخرجوا قال ابن القاسم معناه انه ممن يلزمه اتمام الصلاة قال أصبغ فأما المسافر فان شاء نحر وان شاء صلى الجمعة وأخر الى أن يصلى لفضيلة المسجد الحرام قال محمد وأحب الى خروجه الى منى لينرك بها الظهر والعصر وانما تكلم مالك عن منى لم يفعل حتى أخذه الوقت

(فصل) وقوله ثم يفتدوا اذا طلعت الشمس الى عرفة هو السنة وقد روى ابن المواز عن مالك يفتدوا الامام والناس اذا طلعت الشمس الى عرفة الا من كان ضعيفاً أو بدا به علة فلا بأس أن يفتدوا قبل طلوع الشمس وذلك كله لما قدمناه من الاقتداء بفعل النبي صلى الله عليه وسلم قال ابن حبيب ومن غدا من منى الى عرفة قبل طلوع الشمس فلا يجاوز بطن محسر حتى تطلع الشمس على ثبير ومعنى ذلك ان ما قبل بطن محسر في حكم منى فلا يكون غادياً الى عرفة الا بخروجه من منى الى بطن محسر بعد طلوع الشمس ص • قال مالك والأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا ان الامام لا يجهر بالقرآن في الظهر يوم عرفة وانه يخطب الناس يوم عرفة وان الصلاة يوم عرفة انما هي ظهر وان وافقت الجمعة فاتماهي ظهر ولكنها قصرت من أجل السفر • قال مالك في امام الحاج اذا وافق يوم الجمعة يوم عرفة أو يوم النحر أو بعض أيام التشريق انه لا يجمع في شيء من تلك الأيام • ش قوله ان الامام لا يجهر بالقرآن في الظهر من يوم عرفة لانهما ظهر وذلك ان الخطبة لا تأير لها فيها لما قدمناه واذا وافق فاتماهي ظهر أيضاً وانما تقصر للسفر وليست بصلاة جمعة لان عرفة ليست بموضع تجميع لان التجميع لا يكون الا بموضع استيطان واقامة وعرفة ليست بموضع قرار ولا بدار استيطان ولا اقامة فلا يجمع فيها وايضا فانه ليس فيها قرية وهي شرط في صحة الجمعة

(فصل) واذا وافق يوم الجمعة يوم عرفة أو يوم التحرر أو بعض أيام التشريق لم يجمع في شيء من ذلك أما في عرفة فلما قدمناه وأما مني فانها وان كانت قرية مبنية فليست بدار استيطان ولا اقامة ولا لها أهل يستوطنونها وانما يسكنها الناس أيام منى خاصة وما كان بهذه المثابة فلا يجوز أن يجمع فيها ولو سكنت واستوطنت لكان حكمها حكم ساير البلاد في التجميع والله أعلم

﴿ صلاة المزدلفة ﴾

ص ﴿ مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن عبد الله بن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى المغرب والعشاء بالمزدلفة جميعاً ﴾ ش قوله انه صلى الله عليه وسلم صلى المغرب والعشاء بالمزدلفة جميعاً يحتمل من جهة اللفظ انه صلى كل واحدة منهما بالمزدلفة وان كان صلى كل واحدة منهما منفردة ويحتمل أن يكون جمع بينهما وهو الاظهر لأنه يقتضي الأمرين جميعاً لجمع بينهما بالمزدلفة والجمع بينهما على سنة الجمع ص ﴿ مالك عن موسى بن عقبة عن كريب بن مولى ابن عباس عن أسامة بن زيد انه سمعه يقول دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرفة حتى اذا كان بالشعب نزل فبال فتوضأ فلم يسبغ الوضوء فقلت له الصلاة يا رسول الله فقال الصلاة أمامك فركب فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ فلم يسبغ الوضوء ثم أقامت الصلاة فصلى المغرب ثم أتاه كل انسان بغيره في منزله ثم أقامت العشاء فصلاها ولم يصل بينهما شيئاً ﴾ ش قوله دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرفة تقدم أن دفعه كان بعد غروب الشمس وقد قال ابن حبيب واذا دفع الامام من عرفة فرفع يديك الى الله سبحانه وتعالى وادفع وعليك السكينة والوقار وان كنت رجلاً فامش الهويناً ولا تنسل وان كنت راكباً فاعتق ولا تهرول ولا بأس اذا وجدت فجوة أن تحرك شيئاً والاصل في ذلك حديث أسامة بن زيد المتقدم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسير العنق فاذا وجد فجوة نص (مسئلة) ويستحب أن يأخذ في طريقه من عرفة الى المزدلفة بين المأزمين واه ابن المواز وابن حبيب عن مالك قال فان أخذ من غير ذلك الطريق فلا شيء عليه لأنه ليس فيه اخلال النسك

(فصل) وقوله حتى اذا كان بالشعب نزل فبال ليس النزول بالشعب بسنة ولا مشروع لأنه ليس من جنس العبادات قال ابن حبيب لم ينزل النبي صلى الله عليه وسلم بين عرفات وجمع الالهريق الماء وقال عكرمة الشعب التي كانت الامراء تنزله اتخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم مبالاً واتخذتموه مصلى

(فصل) وقوله فتوضأ ولم يسبغ الوضوء يريد بقوله توضأ الاستبراء من البول ويريد بقوله لم يسبغ الوضوء لم يتوضأ وضوء الحدث ولذلك قال أسامة الصلاة يا رسول الله تذكر لها ما رأى من تركه الاستعداد لها بالوضوء ويحتمل أن يريد بقوله فتوضأ وضوء الحدث وأراد بقوله ولم يسبغ الوضوء لم يبلغ فيه بالفته اذا أراد الصلاة به وقد روى هذا المعنى في الحديث فيكون وضوء ذلك وضواً آخر ليكون على طهارة والله أعلم

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم الصلاة أمامك يقتضي أن ذلك ليس بوقت الصلاة أو أن ذلك ليس بموضع للصلاة أو أن الامرين جميعاً قد اتفقا هناك وذلك أن من وقف بعرفة لا يدخل أن يقف بهامع الامام أو يتردد مع الامام فن وقف مع الامام ودفع بدفعه فقد قال مالك لا يصلى حتى يأتي المزدلفة فيجمع بينهما واستدل على ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم الصلاة أمامك

﴿ صلاة المزدلفة ﴾

حدثني يحيى عن مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى المغرب والعشاء بالمزدلفة جميعاً وحدثني عن مالك عن موسى بن عقبة عن كريب بن مولى ابن عباس عن أسامة بن زيد انه سمعه يقول دفع رسول الله صلى الله عليه وسلم من عرفة حتى اذا كان بالشعب نزل فبال فتوضأ فلم يسبغ الوضوء فقلت له الصلاة يا رسول الله فقال الصلاة أمامك فركب فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ فلم يسبغ الوضوء ثم أقامت الصلاة فصلى المغرب ثم أتاه كل انسان بغيره في منزله ثم أقامت العشاء فصلاها ولم يصل بينهما شيئاً

(فصل) فمن صلى قبل أن يأتي المزدلفة دون عذر فقد قال ابن حبيب يعيد بتي علم منزلة من صلى قبل الزوال لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلاة امامك وبه قال أبو حنيفة وقال أشهب بنس ماصنع ولا إعادة عليه إلا أن يصلها قبل مغيب الشفق فيعيد العشاء وحدها أبدا وبه قال الشافعي وهو الذي نصره القاضي أبو الحسن واحتج له بأن هاتين صلاتان سن الجمع بينهما لم يكن ذلك شرطاً في صحتهما وإنما كان على معنى الاستحباب كالجمع بين الظهر والعصر بعرفة (مسألة) ومن أسرع فأتى المزدلفة قبل مغيب الشفق فقد قال ابن حبيب لا صلاة لمن عجل إلى المزدلفة قبل مغيب الشفق إلا لمام ولا غير حتى يغيب الشفق ووجه ذلك قوله صلى الله عليه وسلم الصلاة امامك ثم صلاها بالمزدلفة بعد مغيب الشفق ومن جهة المعنى أن وقت هذه الصلاة بعد مغيب الشفق فلا يجوز أن يؤتى بها قبله ولو كان لها وقت قبل مغيب الشفق لما أخرت عنه وقد روى عن عبد الله بن مسعود (مسألة) وأما من أتى عرفة بعد دفع الامام وكان له عذر ممن وقف مع الامام فقد قال ابن المواز من وقف بعد الامام فليصل كل صلاة لوقتها وقال مالك فممن كان له عذر يمنع أن يكون مع الامام أنه يصلي إذا غاب الشفق الصلاتين يجمع بينهما وهذا يقتضي مراعاته للوقت دون المكان وقال ابن القاسم فممن وقف بعرفة بعد الامام ان رجاء أن يأتي المزدلفة ثلث الليل فليؤخر الصلاتين حتى يأتي المزدلفة والأصل كل صلاة لوقتها فجعل ابن المواز تأخير الصلاة إلى المزدلفة لمن وقف مع الامام دون غيره واعتبر مالك بالوقت دون المكان واعتبر ابن القاسم بالوقت المختار للصلاة والمكان فان خاف فوات الوقت المختار بطل اعتبار المكان وكان مراعاة وقتها المختار أولى

(فصل) وقوله فلما جاء المزدلفة توضأ فأسبغ الوضوء ان كان وضوءه الأول هو الاستنجاء فانه يرد بالوضوء ههنا وضوء الحدث وان كان وضوءه بالشعب وضوء الحدث غير أنه اقتصر فيه على أقل الواجب فان اسبغ ههنا الايتان به على أتم أحواله

(فصل) وقوله ثم أقيمت الصلاة فصلى يردانه بدأ بالصلاة ولم يؤخرها لأن حلولها انما هو مغيب الشفق ومغيب الشفق مع الوصول إلى المزدلفة وقد وجد الامر ان فيجب تقديمهما وقد سئل مالك فممن أتى المزدلفة أبداً بالصلاة أم يؤخر حتى يحط عن راحلته فقال أما الرجل الخفيف فلا بأس أن يبدأ به قبل الصلاة وأما المحامل والزوامل فلا يرى ذلك وليبدأ بالصلاتين ثم يحط راحلته وقال أشهب في كتابه لو حط راحله وحطه له بعد أن يصلي المغرب أحب إلى ما لم يضطر إلى ذلك لما بدأ به من الثقل أو لغير ذلك من العذر ووجه ذلك أن تقديم الصلاة مشرووع لان ذلك فعل النبي صلى الله عليه وسلم غير أن العمل اليسير ليس بفاصل بين الوصول والصلاة لاسيما إذا كان لعذر وقد توضحاً النبي صلى الله عليه وسلم بالمزدلفة

(فصل) وقوله فصلى المغرب ثم أناخ كل انسان بعيره ثم أقيمت العشاء فصلاها يرد والله أعلم بتعجيل صلاة المغرب عند الوصول أو قبل أن يعيد كل انسان مكان نزوله فلما صلى المغرب اتسع الوقت للعشاء فذهب كل انسان إلى تعيين مكان نزوله واناخه بعيره به وتعمشى النبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك على رواية ابن مسعود ليشتم كل انسان ما يحتاج اليه من اناخه بعيره والتخفيف عن راحلته قال أشهب يحط عن راحلته بعد المغرب ان شاء وان لم يكن بها تفضل فان ذلك قريب لالتفاوت فيه بين الصلاتين وليس ذلك بعمل مشرووع بين الصلاتين فيعتبر وانما هو مباح موسع فيه

(فصل) وقوله ثم أقيمت العشاء فصلاها ولم يصل بينهما يردانه لم يتنفل بينهما وقد روى عن عبد الله

ابن مسعود أنه صلى بعد المغرب ركعتين ثم تعشى ثم صلى العشاء وبقيل أشهب لا يتعشى قبل أن يصلي المغرب وان خفف وليصل المغرب ثم يتعشى قبل أن يصلي العشاء ان كان عشاؤه خفيفا وان كان فيه طول فليؤخره حتى يصلي العشاء أحب اليّ ويحتمل هذا أن يكون الجمع هناك ليس بمقضود في نفسه وإنما المقصود تأخير المغرب الي بعد مغيب الشفق ويحتمل أن يكون هذا العمل اليسير ليس بفصل ولا مانع من حكم الجمع على ما قال أشهب وروى ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم جمع المغرب والعشاء بجمع كل واحدة منهما نافلة ولم يسبح بينهما ولا على أثر واحدة منهما وهذا يحتمل أن يقصد الوقت والله أعلم ص * مالك عن يحيى بن سعيد عن عدى بن ثابت الأنصاري ان عبد الله بن يزيد الخطمي أخبره ان أبا أيوب الأنصاري أخبره انه صلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع بالمزدلفة جميعا وحدثني عن مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يصلي المغرب والعشاء بالمزدلفة جميعا * ش هذا اللفظ يحتمل معنيين أحدهما انه صلى الصلاتين بالمزدلفة والثاني انه صلاهما بالمزدلفة على حكم الجمع بينهما وحل اللفظ على الوجهين أولى لاحتماله لهما ولا تنافي بينهما الا أن يدل دليل على غير ذلك فينبى الى ما دل عليه والله أعلم

* صلاة منى *

ص * قال مالك في أهل مكة أنهم يصلون منى اذا حجوا ركعتين ركعتين حتى ينصرفوا الى مكة * مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى الصلاة بمنى ركعتين وان أبا بكر صلاها بمنى ركعتين وأن عمر بن الخطاب صلاها بمنى ركعتين وان عثمان بن عفان صلاها بمنى ركعتين شرط امارته ثم أمها بعد * ش قوله في أهل مكة أنهم يصلون اذا حجوا ركعتين يريدانهم اذا حجوا اقتضى ذلك بلوغا الى عرفة ورجوعا الى مكة ولو كان منتهى سفرهم عرفة لما قصروا الصلاة واحتسب في هذا السفر بالذهاب والحجى لان من خرج من مكة الى عرفة محرما بالحج فلا بد له من الرجوع الى مكة بحكم الاحرام الذي دخل فيه لانه لا يضح أن يتم عمله الذي دخل فيه الا بالرجوع الى مكة وأما سائر الاسفار فان نوى فيه المسير والحجى فانه لا يزمه الرجوع وله أن يقيم في منتهى سفره أو يضي منه الى موضع سواه فأخبر مالك ان الواجب على أهل مكة اذا خرجوا للحج أن يصلوا ركعتين حتى ينصرفوا الى مكة وذلك يقتضى أن يصلوا بها ركعتين في البداية والعودة ويصلون كذلك بعرفة والمزدلفة وغيرها والله أعلم

(فصل) وقوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى بمنى ركعتين مما احتج به على صحة قوله من أن حكم المصلي بمنى التقصير وكذلك فعل أبو بكر وعمر رضي الله عنهما وعثمان بعض خلافة ثم أتت وقد اختلف الناس في معنى اتمامه ف قيل انه كان اتخذ أهلا بمكة فرأى انه لا يقصر مكي لانه اعتبر في سفره من مكة بالحرج الى عرفة دون العودة الى مكة وهذا لم يثبت وهو من المهاجرين ولا يجوز لها جري استيطان مكة وقيل انه رأى الامام أفضل وهو رأى جماعة من الفقهاء أن الامام فضيلة والتقصير رخصة وأن النبي صلى الله عليه وسلم انما قصر تخفيفا على الناس وليتيسر جواز التقصير والذي ذهب اليه مالك أن التقصير أولى وقد روى عن عبد الله بن مسعود أنه قال صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنى ركعتين ومع أبي بكر وعمر ركعتين فليت حظى من أربع ركعات ركعتان متبيلتان ص * مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب لما أتت مكة صلى بهم ركعتين ثم انصرف فقال يا أهل مكة انما وصلاكم فانا نقوم سفر ثم صلى عمر بن الخطاب ركعتين بمنى

عن يحيى بن سعيد عن عدى بن ثابت الأنصاري ان عبد الله بن يزيد الخطمي أخبره ان أبا أيوب الأنصاري أخبره انه صلى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع المغرب والعشاء بالمزدلفة جميعا وحدثني عن مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر كان يصلي المغرب والعشاء بالمزدلفة جميعا

* صلاة منى *

* قال مالك في أهل مكة

انهم يصلون منى اذا حجوا ركعتين ركعتين حتى ينصرفوا الى مكة * وحدثني يحيى عن مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى الصلاة بمنى ركعتين وأن أبا بكر صلاها بمنى ركعتين وان عمر بن الخطاب صلاها بمنى ركعتين وان عثمان صلاها بمنى ركعتين شرط امارته ثم أمها بعد * وحدثني عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب ان عمر بن الخطاب لما قدم صلى بهم ركعتين ثم انصرف فقال يا أهل مكة انما وصلاكم فانا نقوم سفر ثم صلى عمر بن الخطاب ركعتين بمنى

ولم يبلغنا أنه قال لهم شيئا * وحدثنى عن مالك (٤١) عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر بن الخطاب صلى للناس بمكة ركعتين فلما

انصرف قال يا أهل مكة
أتوموا صلاتكم فانا قوم
سفر ثم صلى عمر ركعتين
بمنى ولم يبلغنا أنه قال لهم
شيئا * وسئل مالك عن
أهل مكة كيف صلاتهم
بعرفة أركعتان أم أربع
وكيف بأبيرا الحاج ان كان
من أهل مكة أوصلى الظهر
والعصر بعرفة أربع
ركعات أو ركعتين وكيف
صلاة أهل مكة بمنى في اقامتهم
فقال مالك يصلى أهل مكة
بعرفة ومنى ما أقاموا بهما
ركعتين ركعتين يقصرون
الصلاة حتى يرجعوا الى
مكة * قال مالك وأبيرا الحاج
أيضا اذا كان من أهل
مكة قصر الصلاة بعرفة
وأيام منى * قال مالك
وان كان أحدا ساكنا
بمنى مقبلا فان ذلك يتم
الصلاة بمنى وان كان أحدا
ساكنا بعرفة مقبلا فان

ذلك يتم الصلاة بها أيضا
* صلاة المقيم بمكة ومنى *
* حدثني يحيى عن مالك
انه قال من قدم مكة لهلال
ذى الحجة فاهل بالحج فانه
يتم الصلاة حتى يخرج
من مكة لنى فيقصر وذلك
انه قد اجتمع على مقام
أكثر من أربع ليال
* تكبير أيام التشريق *
* حدثني يحيى عن مالك

ولم يبلغنا أنه قال لهم شيئا * مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه صلى للناس
بمكة ركعتين فلما انصرف قال يا أهل مكة أتوموا صلاتكم فانا قوم سفر ثم صلى عمر بن الخطاب ركعتين
بمنى ولم يبلغنا أنه قال لهم شيئا * ش قوله أن عمر بن الخطاب حين قدم مكة صلى بهم ركعتين يريد أنه قدم
أيام امامته فصلى لهم وكذلك يفعل الامام اذا ورد بلد من عمله أقام بهم الصلاة فان كان بنية المقام أتم
الصلاة وان كان بنية السفر قصرها وظاهر مساق الكلام يقتضى أنه ورد حاجا وان كان قصر
الصلاة فان ذلك يقتضى أنه ورد مكة بالقدم من يوم التروية وهو يوم يخرج فيه الى منى مدة تتم لها الصلاة
(فصل) وقوله ثم صلى بمنى ركعتين ولم يبلغنا أنه قال لهم شيئا الضمير راجع الى أهل مكة في قوله ولم
يبلغنا أنه قال لهم شيئا لأنهم هم الذين جرى ذكرهم وأما أهل منى فلم يجز لهم ذكر ولا لها أهل لأنها ليست
بدار استيطان واقامة وان نسب اليها أحدا فالتما ينسب من يقيم حوالها من الاعراب المنتقلين وانما لم
يأمرهم بالتمام لما كان حكمهم التخصير الذى هو حكمه وأمرهم بمكة بالتمام لما كان حكمه الاتمام
الذى يخالف حكمه في القصر فنبأهم على ترك اتباعه في القصر ص * وسئل مالك عن أهل
مكة كيف صلاتهم بعرفة أركعتان أم أربع وكيف بأبيرا الحاج ان كان من أهل مكة أوصلى الظهر
والعصر بعرفة أربع ركعات أو ركعتين وكيف صلاة أهل مكة بمنى في اقامتهم فقال مالك يصلى أهل
مكة بعرفة ومنى ما أقاموا بهما ركعتين ركعتين يقصرون الصلاة حتى يرجعوا الى مكة * قال مالك
وأبيرا الحاج أيضا ان كان من أهل مكة قصر الصلاة بعرفة وأيام منى قال مالك وان كان أحدا ساكنا
بمنى مقبلا فان ذلك يتم الصلاة بمنى وان كان أحدا ساكنا بعرفة مقبلا فان ذلك يتم الصلاة بها
أيضا * ش قد تقدم من قول مالك أن أهل مكة يقصرون الصلاة بمنى وعرفة وفدينا وجه ذلك
ومخالفة هنا السفر لغيره من الاسفار وحكم الامير في ذلك حكم غيره لأنه يلزمه من التما دى والرجوع
ما يلزم غيره

(فصل) وقوله وان كان أحدا ساكنا بمنى مقبلا يقتضى أن ذلك قليل غير معلوم عنده لأنها ليست
دار استيطان على ما قدمنا ذكره إلا أنه ان اتفق ذلك فان المقيم بها يتم الصلاة لأن من حكم كل مسافر
يصلى في بلده فانه يتم الصلاة فيه وان كان عليه التما دى الى غيره ولذلك أتم أهل منى بمنى وأهل
عرفة بعرفة

* صلاة المقيم بمكة ومنى *

ص * قال مالك من قدم مكة لهلال ذى الحجة فاهل بالحج فانه يتم الصلاة حتى يخرج من مكة الى منى
فيقصر وذلك انه قد اجتمع على مقام أكثر من أربع ليال * ش وهذا على ما قال من قدم مكة
لهلال ذى الحجة فانه يقيم بمكة سبعة أيام لأن الخروج الى منى انما هو في اليوم الثامن وهذه مدة يتم
الصلاة من نوى اقامتها في موضع وكذلك لو ورد بينه وبين يوم التروية أربعة أيام كان حكمه اتمام
الصلاة حتى يخرج الى منى فيقصر ولا يلزم على هذا الحاج بمنى يوم النحر فانه لم يتعجل فانه
لا يستكمل بها أربعة أيام فلذلك لم يفصل بين أول سفره وآخره فلم يزل المقيم بها أيام منى يتم صلاته

* تكبير أيام التشريق *

ض * مالك عن يحيى بن سعيد انه بلغه أن عمر بن الخطاب خرج الغد من يوم النحر حين ارتفع

النهار شيئاً فكبر

فكبر الناس بتكبيره ثم خرج الثانية من يومه ذلك بعد ارتفاع النهار فكبر فكبر الناس بتكبيره ثم خرج الثانية من يومه ذلك بعد ارتفاع النهار فكبر فكبر الناس بتكبيره ثم خرج الثانية حين زابت الشمس فكبر فكبر الناس بتكبيره حتى يتصل التكبير ويبلغ البيت فيعلم ان عمر قد خرج برمي ش خروج عمر بن الخطاب في الاوقات المذكورة للتكبير على معنى تكبير الناس وتبهيهم على ذكر الله تعالى لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال انها أيام أكل وشرب وذكر الله تعالى وخاف أن يغلب على الناس في أكثر أوقاته التشاغل والغفلة عن ذكر الله تعالى فكان يخرج ويعلم بالتكبير مذكر للناس بذلك وقد قال مالك ان عمر كان اذا كبر بنى بعد الزوال حصر الناس الامتعة لرمي الجمار فيعمل أن يكون عمر يقصد ذلك ليتأهب الناس لرمي الجمار اذا كان ربهما قبل الصلاة وقبل الأذان لها ولعله كان يزيد في الاعلان به عند الزوال حتى يتصل التكبير الى مكة فيعلم الناس ان عمر قد خرج لرمي الجمار فيتذكرون حينئذ ذكر الله تعالى ويغتمون الدعاء حين دعا الناس بنى رجاء ان تنالهم بركته

(فصل) وما روى عن عمر في ذلك أول يوم من أيام التشريق قال ابن حبيب يبنى لاهل بي وغيرهم أن يكبروا أول النهار ثم اذا ارتفع ثم اذا زالت الشمس ثم بالعشى وكذلك فعل عمر وأما أهل الآفاق وغيرهم ففي خروجهم الى المصلى وفي دبر الصلوات ويكبرون في خلال ذلك ولا يجهرون والحجاج يجهرون به في كل الساعات الى الزوال من اليوم الرابع فيرمون ثم ينصرفون بالتبليل والتكبير حتى يصلوا الظهر بالمحصب ثم ينقطع التكبير **ص** قال مالك الامر عندنا ان التكبير في أيام التشريق دبر الصلوات وأول ذلك تكبير الامام والناس معه بر صلاة الظهر من يوم النحر وآخر ذلك تكبير الامام والناس معه بر صلاة الصبح من آخر أيام التشريق ثم يقطع التكبير **هـ** قال مالك والتكبير في أيام التشريق على الرجل والنساء من كان في جماعة أو وحده بنى أو بالآفاق كلها واجب وانما يتم الناس في ذلك بلمام الحجاج وبالناس بنى لانهم اذا رجعوا وانقضى الاحرام اثموا بهم حتى يكونوا مثلهم في الحل فاما من لم يكن حاجا فانه لا ياتهم بهم الا في تكبير أيام التشريق قال مالك الايام المحدودات أيام التشريق

النهار شيئاً فكبر فكبر الناس بتكبيره ثم خرج الثانية من يومه ذلك بعد ارتفاع النهار فكبر فكبر الناس بتكبيره ثم خرج الثانية حين زابت الشمس فكبر فكبر الناس بتكبيره ثم خرج الثانية من يومه ذلك بعد ارتفاع النهار فكبر فكبر الناس بتكبيره ثم خرج الثانية حين زابت الشمس فكبر فكبر الناس بتكبيره حتى يتصل التكبير ويبلغ البيت فيعلم ان عمر قد خرج برمي ش خروج عمر بن الخطاب في الاوقات المذكورة للتكبير على معنى تكبير الناس وتبهيهم على ذكر الله تعالى لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال انها أيام أكل وشرب وذكر الله تعالى وخاف أن يغلب على الناس في أكثر أوقاته التشاغل والغفلة عن ذكر الله تعالى فكان يخرج ويعلم بالتكبير مذكر للناس بذلك وقد قال مالك ان عمر كان اذا كبر بنى بعد الزوال حصر الناس الامتعة لرمي الجمار فيعمل أن يكون عمر يقصد ذلك ليتأهب الناس لرمي الجمار اذا كان ربهما قبل الصلاة وقبل الأذان لها ولعله كان يزيد في الاعلان به عند الزوال حتى يتصل التكبير الى مكة فيعلم الناس ان عمر قد خرج لرمي الجمار فيتذكرون حينئذ ذكر الله تعالى ويغتمون الدعاء حين دعا الناس بنى رجاء ان تنالهم بركته

(فصل) وما روى عن عمر في ذلك أول يوم من أيام التشريق قال ابن حبيب يبنى لاهل بي وغيرهم أن يكبروا أول النهار ثم اذا ارتفع ثم اذا زالت الشمس ثم بالعشى وكذلك فعل عمر وأما أهل الآفاق وغيرهم ففي خروجهم الى المصلى وفي دبر الصلوات ويكبرون في خلال ذلك ولا يجهرون والحجاج يجهرون به في كل الساعات الى الزوال من اليوم الرابع فيرمون ثم ينصرفون بالتبليل والتكبير حتى يصلوا الظهر بالمحصب ثم ينقطع التكبير **ص** قال مالك الامر عندنا ان التكبير في أيام التشريق دبر الصلوات وأول ذلك تكبير الامام والناس معه بر صلاة الظهر من يوم النحر وآخر ذلك تكبير الامام والناس معه بر صلاة الصبح من آخر أيام التشريق ثم يقطع التكبير **هـ** قال مالك والتكبير في أيام التشريق على الرجل والنساء من كان في جماعة أو وحده بنى أو بالآفاق كلها واجب وانما يتم الناس في ذلك بلمام الحجاج وبالناس بنى لانهم اذا رجعوا وانقضى الاحرام اثموا بهم حتى يكونوا مثلهم في الحل فاما من لم يكن حاجا فانه لا ياتهم بهم الا في تكبير أيام التشريق قال مالك الايام المحدودات أيام التشريق

(فصل) وقوله دبر الصلوات يريد الصلوات الخمس رواه علي بن زياد عن مالك في المدونة دون النوافل خلافا لبعض التابعين لان في تخصيص هذه الصلوات بذلك تعظيها لها ولانه ذكر واجب فوجب أن يختص من الصلوات بالواجب منها

(فصل) وقوله وأول ذلك تكبير الامام في عقب صلاة الظهر من يوم النحر وآخره تكبيره عقب صلاة الصبح من آخر أيام التشريق ومعنى ذلك ان هذه مبدء صلاة الناس بنى لان صلاة الفجر يوم النحر انما تصلى بالمدونة وصلاة الظهر في آخر أيام التشريق لا تصلى بنى وانما يرمى الجمار الحاج ثم ينصرف الى الظهر بالمحصب أو حيث أدركته الصلاة من طريقه وقال الشافعي يكبر في صلاة الظهر من آخر أيام التشريق ووجه قول مالك ما قدمناه قال الشيخ بالقاسم وذلك في خمس عشرة صلاة ولصلاة الظهر من يوم النحر وآخرها صلاة الصبح من آخر أيام التشريق وفي كتاب ابن سحنون فحين قضى صلاة من أيام التشريق بعدها فلا تكبير عليه ومعنى ذلك ان لهذا التكبير

اختصاص هذه الأيام لقوله تعالى واذكروا الله في أيام معدودات (مسئلة) فمن نسي التكبير
بأثر الصلاة كبران كان قريبا وان تباعد فلا شيء عليه وجه القول الأول ان المراعى في ذلك التقرب
لانه مضاف الى الصلاة وفي المدونة من قول مالك ان نسي الامام التكبير فان كان قريبا فمعد فكب
وان تباعد فلا شيء عليه وان ذهب ولم يكبر والقوم جلوس فليكبر واوجه القول الثاني مراعاة الحال
التي يتخلل عليها من الصلاة فاذا فارقها فلا شيء عليه

(فصل) قال في المدونة ويكبر الناس والمسافرون ومن صلى وحده وأهل البوادي والعيبد وغيرهم
من المسلمين وقال في المختصر ولا يكبر النساء بركات وجه القول الأول ان المرأة ممن يلزمها
حكم الاحرام كالرجل ووجه القول الثاني انه معنى من حكمه الاعلان فلم يثبت في حق المرأة ابتداء
كالأذان (مسئلة) وصفة التكبير قال في المجموعة على بن زياد عن مالك التكبير بركات
الله أكبر الله أكبر الله أكبر وفي المختصر عن مالك الله أكبر الله أكبر الله أكبر لاله الا الله والله
أكبر الله أكبر والله الحمد قال الشيخ أبو القاسم وذلك ست كلمات وان اقتصر على ثلاث تكبيرات
متواليات أجزاء والأول أفضل وروى على بن زياد عن مالك في المجموعة وتعين نستحسن في التكبير
ثلاثة من زاد ونقص فلاحرج وروى ابن القاسم وأشهب انه لم يحد فيه ثلاثا والله أعلم ص قال
مالك الأيام المعدودات أيام الشريق ش الأيام المعدودات هي أيام الرمي وهي ثلاثة أيام متصلة
تلي يوم النحر وهي أيام الشريق قيل سميت الشريق لان لحوم الاضاحي تشرق فيها وقيل سميت
بذلك لقولهم أشرق نبيركم تغير ومما يدل على ان الأيام المعدودات هي التي وصفنا بذلك قوله تعالى
واذكروا الله في أيام معدودات فمن تعجل في يومين فلاثم عليه ومن تأخر فلاثم عليه معناه والله
أعلم فمن تعجل في يومين منها ومن تأخر حتى يستكملها والتعجيل في يومين منها أن يقيم بمنى يوم
النحر وهو أولها ثم يوم النفر وهو الثاني منها في أي في اليومين مباشرة فيه من الرمي ثم ينفر فيه
فيكون قد تعجل قبل اليوم الثالث والتأخير أن يقيم الى اليوم الثالث وهو يوم الصدف في أي بما
تمرع فيه من الرمي ثم يصدر

﴿ صلاة المعرس والمحصب ﴾

﴿ صلاة المعرس ﴾

﴿ والمحصب ﴾

• حدثني يحيى عن مالك
عن نافع عن عبد الله
ابن عمر أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم أتاه
بالبطحاء التي بنى
الخليفة فطلى بها قال نافع
وكان عبد الله بن عمر
يفعل ذلك • قال مالك
لا ينبغي لأحد أن يجاوز
المعرس اذا قفل حتى يصلى
فيه وان مر به في غير
وقت صلاة فليقم حتى
تعل الصلاة ثم صلى
مابدا له لانه بلغني أن
رسول الله صلى الله عليه
وسلم عرس به وأن عبد
الله بن عمر أتاه به

ص • مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتاه بالبطحاء التي بنى
الخليفة فطلى بها قال نافع وكان عبد الله بن عمر يفعل ذلك قال مالك لا ينبغي لأحد أن يجاوز المعرس
اذا قفل حتى يصلى فيه وان مر به في غير وقت صلاة فليقم حتى تعل الصلاة ثم صلى مابدا له لانه بلغني ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم عرس به وان عبد الله بن عمر أتاه به • ش المعرس هو البطحاء التي
بنى الخليفة ومعنى المعرس موضع النزول يقال عرس الرجل بالمكان اذا نزل به وحط فيه رحله
فسمى ذلك الموضع المعرس لان النبي صلى الله عليه وسلم نزل فيه ولما صلى فيه النبي صلى الله عليه وسلم
استحبت الصلاة فيه تبركا بموضع صلاته مع أنه روى أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بذلك رواه
عبد الله بن عمر عن صلى الله عليه وسلم أنه نودي وهو في معرس ذي الخليفة ببطن الوادي قيل له انك
ببطحاء مباركة

(فصل) وقول مالك لا ينبغي لأحد أن يجاوز المعرس اذا قفل حتى يصلى فيه وخص ذلك بالقول
لأنه روى أن النبي صلى الله عليه وسلم أتاه في قوله روى عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى

الله عليه وسلم كان يخرج من طريق الشجرة ويدخل في طريق المعرس وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا خرج لمكة يصلي بمسجد الشجرة وإذا رجع صلى بذي الحليفة ببطن الوادي حتى يصبح (فصل) وقوله وإن مر به في غير صلاة فليقم حتى تجعل الصلاة ثم يصلي ما بداله واحتج على ذلك بفعل النبي صلى الله عليه وسلم وفي رواية عبيد الله عن نافع أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك وهذا يدل على تكرار ذلك الفعل منه والافتداء به مما روي بركته لاسيا وقد أوحى إليه في هذا اليوم أنه يخطبها مباركة فيجب أن يقصص الصلاة رجا بركة ذلك فيها وليس لما يصلي فيه حدير يدي في الكثرة والقله وأقل ذلك ما شرع من النافلة وهو ركعتان فهذا أحد في القلة وأما الكثرة فلا حد لها والله أعلم وإنما ذلك لمن كان قافلا من حج أو عمرة وقد روي أبو داود بن سعيد عن مالك فيمن حج أو اعتمر من أهل المدينة ثم قفل فمر بقريته جاهلا فأقام بها شهرين أو ما أسبه ذلك ثم رجع إلى أهله بالمدينة ليس عليه أن يأتي المعرس وإنما ذلك على من توجه إلى أهله في صدره والله أعلم ص مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يصلي الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالمحصب ثم يدخل مكة من الليل فيطوف بالبيت ثم المحصب موضع بأعلى مكة خارج منها متصل بالجبانة التي بطريق منى وهو الذي يقال له الأبطح رواه ابن المواز عن مالك وقوله أنه يصلي هذه الصلوات بالمحصب يقتضى أن ذلك مشروع عنده والأصل في ذلك ما روي أنس بن مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه صلى الظهر والمغرب والعشاء بالمحصب وقد روي عن عائشة أنها قالت المحصب ليس بسنة إنما هو منزل نزله رسول الله صلى الله عليه وسلم ليكون أسرع لخروجه وروي ابن عباس نحوه وروي سليمان بن يسار عن أبي رافع قال لم يأمرني النبي صلى الله عليه وسلم أن أنزل بالأبطح ولكني أتيتها فضربت فيها قبته فجاء فنزل وقد روي ابن المواز عن مالك أنه قال اني لأستعب النزول بالمحصب إذا فرغ الإمام من أيام الرمي وصدر وإن لم يفعل فلا بأس وروي ابن وهب عن مالك أن ذلك حسن للرجال والنساء وليس ذلك بواجب وقد قال ابن عمر النزول بالمحصب سنة أتانا به رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر وعثمان والخلف وهذا على ما قال ولا خلاف في أنه غير واجب وإنما الخلاف في الاستعجاب وتم قال مالك استعجب للائمة ولمن يقتدى به أن لا يجاوزوه حتى ينزلوا به فان ذلك في حقهم لان هذا أمر قد فعله النبي صلى الله عليه وسلم والخلف فتعين على الأئمة ومن يقتدى به من أهل العلم أحيا سنته والقيام بها ثلاثا ترك هذا الفعل جملة ويكون للنزول بهذا الموضوع حكم النزول بسائر المواضع لأفضلية النزول به بل لا يجوز النزول به على وجه القربة

(فصل) فاذا قلنا يستحب النزول به فان ذلك لمن لم يستعجل فأما من تعجل في يومين فلا أعلم التصيب يكون له رواه ابن حبيب عن مالك وقد روي ابن أبي ذئب عن ابن شهاب لاحصبة لمن تعجل في يومين ووجه ذلك أن هذا إنما هو لمن استوفى العبادة وأتى بها على أكمل هيئتها فأما من اقتصر على الجائز منها دون الفضيلة وتعجل بترك المبيت بمعنى رمي الجار الذي هو أكدم التصيب فن حكمه أن لا يتلوم على التصيب الذي لا يقوى قوة التأخير في القرب وكذلك إذا وافق يوم الجمعة يوم النفر فقد قال مالك أحب للإمام أن لا يقيم بالمحصب لكي يصلي الجمعة بأهل مكة

(فصل) ومن لم يقيم بالمحصب فقد قال ابن حبيب كان مالك يأمر بالمحصب ويستحبه وإن شاء مضى إذا صلى به الظهر والعصر حتى يأتي مكة ويدع المقام به حتى يمسي إلا أنه لا ينبغي لأحد أن يدع التعر بس به وأما من جهل أو نسي فلم ينزل به ومضى كما هو حتى أتى مكة فصلى بها الظهر والعصر أو

• وحدثني عن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يصلي الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالمحصب ثم يدخل مكة من الليل فيطوف بالبيت

صلاها بطريقه فلا شئ عليه من دم ولا غيره قاله ابن حبيب ووجه ذلك ما قدمناه من أنه مستحب
مختلف في استصحابه فالأخذ به أحوط وأفضل ومن تركه فلا شئ عليه لأنه لم يجعل بواجب (مسئلة)
ومن أدركه وقت الصلاة قبل أن يأتي الأبطح فإنه يصلي الصلاة حيث أدركه فإذا أتى الأبطح نزل به
قاله ابن حبيب ووجه ذلك أن أداء الصلاة في وقتها متفق على وجوبه والنزول بالأبطح مختلف في
استصحابه مع أنه لا يفوت بأداء الصلاة في وقتها
(فصل) وقوله ثم يدخل مكة من الليل فيطوف بالبيت ان كان ممن عليه طواف الأفاضة فيدخل
لذلك وان كان ممن يريد الرحيل وقد طاف الأفاضة فيدخل لطواف الوداع وان كان يريد المقام بمكة
فقد حل وان شاء طاف وان شاء أخر الطواف والله أعلم

﴿ البيوتة بمكة ليالي منى ﴾

﴿ البيوتة بمكة ليالي منى ﴾
• حدثني يحيى عن مالك
عن نافع انه قال زعموا أن
عمر بن الخطاب كان يبعث
رجالا يدخلون الناس
من وراء العقبة • وحدثني
عن مالك عن نافع عن عبد
الله بن عمر بن
الخطاب قال لا يبيتن أحد
من الحاج ليالي منى من
وراء العقبة • وحدثني
عن مالك عن هشام بن
عروة عن أبيه انه قال في
البيوتة بمكة ليالي منى
لا يبيتن أحد الا بمنى

ص • مالك عن نافع انه قال زعموا أن عمر بن الخطاب كان يبعث رجالا يدخلون الناس من وراء
العقبة • مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن عمر بن الخطاب قال لا يبيتن أحد من الحاج ليالي منى
من وراء العقبة • ش قوله كان يبعث رجالا يدخلون الناس من وراء العقبة يريد في ليالي منى
لأن المبيت بمنى ليالي منى مشروع كالمقام بها وكل حكم تعلق بمنى فإنه يتعلق بمادون العقبة إليها
كالنصر وقد قال ابن عبد الحكم عن مالك وابن حبيب عن ابن الماجشون من أقام بمكة أكثر ليلته ثم
أتى إلى منى فأقام بها حتى أصبح فلا شئ عليه حتى يبيت ليلة كاملة فعليه دم وروى ابن المواز أن من
بات ليلة أو جل ليلة وراء العقبة فليهدمها وان بات بعض ليلة فلا شئ عليه • والاصل في ذلك أن النبي
صلى الله عليه وسلم بات بمنى ليالي منى وارخص القياس في المبيت بمكة لأجل السقاية وهذا يدل على
أنه ما مور به والافكان يجوز للعباس ذلك وغيره دون ارضاء وقد أتى كذلك بفعل الأئمة بعد
النبي صلى الله عليه وسلم ثم يمنع عمر المبيت وراء العقبة وهذا اجماع لعدم اختلاف (مسئلة)
والعقبة التي منع عمر أن يبيت أحد وراءها إلى مكة هي العقبة التي عند الجمره التي رميها الناس يوم
النحر بمابلي مكة • رواه ابن نافع عن مالك في المبسوط قال وقال مالك • ومن بات وراء هاليالي منى
فعلية الفدية ووجه ذلك أنه بات بنير منى ليالي منى وهو مبيت مشروع في الحج فلزم الدم بتركه
كالمبيت بالمزدلفة ومعنى الفدية في قول مالك في هذه المسئلة الهدى قال مالك وهو هدى يساق
من الحبل إلى الحرم وكذلك روى في المبسوط عن مالك في من زار البيت فرض بمكة وبات بها
عليه هدى يسوقه من الحل إلى الحرم فأوجب ذلك مع الضرورة • ص • مالك عن هشام بن
ابن عروة عن أبيه انه قال في البيوتة بمكة ليالي منى لا يبيتن أحد الا بمنى • ش قوله في البيوتة بمكة
ليالي منى لا يبيتن أحد الا بمنى إنما خص السائل مكة بالمبيت بها لما رأى أن العباس وابنه عبد الله كانا
يبيطان بمكة ليالي منى أرخص لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك على ما تقدم ذكره وقد روى
عن ابن عباس اباحت ذلك وروى عنه عكرمة أنه قال لا بأس أن يبيت الرجل بمكة ليالي منى ويظل بها
إذا رمى الجمار قال ابن حبيب وإنما ذلك رخصته من أجل السقاية ولم يرد بذلك سائر الناس وقد روى
عن ابن عباس ما يؤيد هذا التأويل أنه قال إذا كان للرجل متاع بمكة فغشى عليه الضعة ان بات بمنى
فلا بأس أن يبيت عنده بمكة فطلق اباحت ذلك بالمعذر وهذا يقتضي أن ذلك ليس بمباح على الإطلاق
وليس في هذا دليل على أنه لا يلزمه دم لأن ذلك عذر يخصه والذي يقتضيه مذهب مالك ان عليه
الهدى على حسب ما روى عنه ابن نافع فمن حبسه مرض فبات بمكة أن عليه الهدى

﴿ رمى الجمار ﴾

ص ﴿ مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب كان يقف عند الجرتين الأوليين وقفا طويلا حتى يمل
القيام ﴾ قوله ان عمر بن الخطاب كان يقف عند الجرتين يريدا الأولتين وقفا طويلا يريدا أنه كان
يقف عندهما بعد الرمي للدعاء والذكر وقفا طويلا حتى يمل القيام بقيامه من طول القيام والقيام
عند تينك الجرتين باثرهما مشرور ويستحب طول القيام عندهما للدعاء والذكر ص
﴿ مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقف عند الجرتين الأولتين وقفا طويلا يكبر الله ويسبحه
ويحمده ويدعو الله ولا يقف عند جرة العقبة ﴾ قوله يقف عند الجرتين الأولتين هما اللتان
يليان مسجد الخيف وإنما سميتا الأولتين لانه انما يبدأ بآرئى من الجرة الأولى وهى التى تلى مسجد
الخيف ثم بالوسطى وهى التى تليها ثم بالقصى وهى التى تلى العقبة فشرع الوقوف عند الأولى
والوسطى ولم يشرع عند الآخرة وهى جرة العقبة وموضع الوقوف عند الأولى الا أن يتقدم أمامها
ثم يقف ويدعو ثم يتقدم فيرمى الوسطى ثم يعرف عنها ذات الشمال في بطن المسيل ثم يدعو ثم
يتقدم الى جرة العقبة فيرميها ولا يقف عندها كذلك يفعل أيام منى كلها رواء ابن عبد الحكم في
مختصره عن مالك ووجه ذلك ما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا رمى الجرة التى تلى مسجد
منى يرميها بسبع حصيات يكبر كل ارمى بحصاة ثم يتقدم امامها فيقف مستقبل القبلة رافعا يديه ويدعو وكان
يطيل الوقوف ثم يأتى الجرة الثانية فيرميها بسبع حصيات يكبر كل ارمى بحصاة ثم ينصرف عن ذات اليسار
فيميل الى الوادى فيقف مستقبل القبلة رافعا يديه يدعو ثم يأتى الجرة التى عند العقبة فيرميها بسبع
حصيات يكبر عند كل حصاة ثم ينصرف ولا يقف عندها ويحتمل أن يكون ذلك والله أعلم من جهة
المعنى أن موضع الجرتين الأوليين فيه سعة للقيام للدعاء ولن يرى وأما جرة العقبة فوضعا ضيق
للووقوف عندها للدعاء لا لامتناع الرمي على من يريده الرمي ولذلك الذى يريدها لا ينصرف على طريقه
وانما ينصرف من أعلى الجرة ولو انصرف من طريقه ذلك لمنع من يأتى الرمي
(فصل) وبين في حديث عبد الله أن وقوفه عند الجرتين انما هو للتكبير والتسبيح والتعبد
والدعاء ولذلك استحب فيه التطويل وذلك قدر قوة الناس وطاقتهم ص ﴿ مالك عن نافع أن
عبد الله بن عمر كان يكبر عند رمى الجرة كل ارمى بحصاة ﴾ ش قوله أن عبد الله بن عمر كان يكبر
عند رمى الجرة كل ارمى بحصاة وذلك أنه اذا كان التكبير مشرورا وعاء عند الرمي فانه يتكرر عند
كل رمية وكذلك كل عبادة شرع فيها التكبير فانه يتكرر بتكرار محله كالاتقال من ركن الى
ركن في الصلاة وشعار الحج مواضع تعظيم لله وتكبير وقنخال مالك يكبر مع كل حصاة والاصل في
ذلك ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يكبر مع كل حصاة (مسئلة) وخص التكبير
بهنا من بين سائر ألقاظ الذكر لفعل النبي صلى الله عليه وسلم كما خصت الصلاة فان سجع فقد قال ابن
القاسم ما سمعت فيه شيئا والسنة التكبير ﴿ قال القاضى أبو الوليد رضى الله عنه والذى عندي أنه
لا شئ عليه لان ابن القاسم فقد قال في المبسوط فممن رمى ولم يكبر هو مجزئ ومعنى ذلك انه ذكر
مشرور في أثناء الحج كسائر الأذكار والأدعية ص ﴿ مالك أنه سمع بعض اهل العلم يقول
الحصى الذى يرمى به الجمار مثل حصى الخذف ﴿ قال مالك وأكبر من ذلك قليلا أعجب الى ﴾ ش
قوله الحصى الذى يرمى به الجمار مثل حصى الخذف يريد أن الحصى المشرور عريمه مثل حصى

﴿ رمى الجمار ﴾

﴿ حدثني يحيى عن مالك
انه بلغه ان عمر بن الخطاب
كان يقف عند الجرتين
الأوليين وقفا طويلا
حتى يمل القائم ﴾ وحدثني
عن مالك عن نافع ان عبد
الله بن عمر كان يقف عند
الجرتين الأوليين وقفا
طويلا يكبر الله ويسبحه
ويحمده ويدعو الله ولا
يقف عند جرة العقبة
﴿ وحدثني عن مالك عن
نافع ان عبد الله بن عمر
كان يكبر عند رمى الجرة
كل ارمى بحصاة ﴾ وحدثني
عن مالك انه سمع بعض
أهل العلم يقول الحصى الذى
يرمى به الجمار مثل حصى
الخذف ﴿ قال مالك وأكبر
من ذلك قليلا أعجب الى

الخندق والجرة اسم لموضع الرمي سميت بذلك باسم ما رمى بها فيها والجمر الحجارة قد رمى بها منها مثل حصي الخندق وهو حصي مائل الى الصغر فترمي به العرب على وجه اللعب فجعله بين السبابة والابهام من اليسرى ثم تقدم بالسبابة من اليمنى وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم النبي عنه (فصل) وقول مالك وأكبر من ذلك قليلاً أحب الى يقتضى انه لم يبلغه حديث النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك ولذلك نسب القول الى بعض أهل العلم ولو بلغه حديث النبي صلى الله عليه وسلم من وجه صحيح لمانسبه الى غيره ولا استحب ما هو أكبر منه روى أبو الزبير عن جابر قال رأيت النبي صلى الله عليه وسلم رمى الجرة بمثل حصي الخندق ووجه آخر وهو انه يحتمل انه بلغه حديث النبي صلى الله عليه وسلم أنه رمى بذلك والنبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك تبييناً للجواز وأخذاً بالأسر ووجه ثالث وهو ما ذكره بعض شيوخنا انه إنما فعل ذلك احتياطاً للتاليقصر عن مثل ما رمى به النبي صلى الله عليه وسلم لانه اذا كان النبي صلى الله عليه وسلم رمى بمثل حصي الخندق كره أن يقصر أحد عن ذلك فيرمي بما هو أصغر من حصي الخندق ومن تعمرى مثل حصي الخندق أخذ مرة أكبر منه ومرة مثله ومرة أصغر منه فيقبل بعض التقدير الذي سنده رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستحب مالك أن يزيد الى حصي الخندق ليتيقن انه رمى بما رمى به النبي صلى الله عليه وسلم ولا يقصر عن شيء منه وقد روى عن القاسم بن محمد أنه كان يرمى بأكبر من حصي الخندق وهذا أيضاً ليس بأيسر لانه لو كان قد رمى حصي الخندق على معنى التعديد الذي لا يجوز الاخلال بشيء منه لكان ذلك يمنع من الزيادة عليه والوجه الأول أبين والأخذ بما فعل النبي صلى الله عليه وسلم أولى وأحق (مسئلة) وله أن يأخذ حصي الجمر من منزله بمضى أو حيث شاء ما لم يأخذها من الحصى الذي قد رمى به الاجرة العقبة فانه يستحب أخذه من المنزل قاله ابن حبيب * قال القاضي أبو الوليد رضى الله عنه ولا وجه لذلك عندى غير الاستعداد بالجمر لان الداخل الى منى يقصد جرة العقبة فيرميها ولا يقدم على ذلك شيئاً لان رمية متصل بوصوله قبل أن يحط رحله فيجب أن يكون جاره معدة ليتمكن أن يصل رمية بالوصول وان لم تكن معدة فصل بين وصوله ورميه بطلب الجمر وكسرها وأما غيرها من الجمر فإما يرمى بها في اليوم الثاني بعد الزوال فيتسع له الوقت لطلب الجمر واعدادها (مسئلة) ولا يرمى من الجمر بما قد رمى هذا هو المشهور من المذهب وروى ابن وهب عن مالك فيمن سقطت منه حصاة أنه يأخذ من موضعه حصاة مكانها فيرمى بها مكان التي سقطت وروى ابن القاسم عن مالك ان يتيقن أنها الحصاة التي سقطت منه فليأخذها وانه ليكرهه أن يأخذ من الجمر التي قد رمى بها وانى لا تقيه فان أخذ منها حصاة وهو لا يتيقن أنها التي سقطت منه فأرجو أن يكون خفيفاً وقد روى ابن المواز عن أشهب فيمن فقد حصاة من عند الجرة فرمى بها أنه لا يجزئه وجه القول الأول أن من رمى الجمر لا يغيرها عن حالها ولا يحدث فيها معنى لم يكن فيها فلم يمنع ذلك من رميها كتقليها في يده ووجه القول الثاني أنه قد أديت بها العبادة فلا يجزئ تكرارها بها كالمهدي والأظهر أن مبنى القول فيها على ما تقدم من تكرار الوضوء بالماء ص * مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول من غربت له الشمس من أوسط أيام التشريق وهو بمضى فلا ينفرد حتى يرمى الجمر من القدر * ش قوله من غربت له الشمس من أوسط أيام التشريق يريد يوم ينفرد المتعجل وهو الثاني من أيام التشريق والثالث من أيام النحر جلس فلم يكن له أن يتعجل وذلك انه إنما له التعجيل ما بينه وبين أن يغيب له الشمس من ذلك اليوم وهو بمضى فان غربت له الشمس فقلزمه المبيت بها والمقام من العبادات

* وحدثنى عن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول من غربت له الشمس من أوسط أيام التشريق وهو بمضى فلا ينفرد حتى يرمى الجمر من القدر

أن يرمى الجمار لأنه قد فات أن يتعجل في وقت التعجيل وهو ما بين أن يرمى الجمار في اليوم الثاني من أيام التشريق وبين أن تقرب الشمس من ذلك اليوم (مسألة) وأما حكم التعجيل فمن الحاج امام أو مؤتم به فأما الامام فقدة المالك ما يعجبني ذلكه رواه ابن عبد الحكم ووجه ذلك أنه يقتدى به والتأخير له أفضل لأنه عام للناسك واستيعاب لها والاتباع بالعبادة والنسك على كل هيناهم فيستحب للامام أن يقيم للناس الحج على أمه هيناهم قلله الشيخ أبو بكر (مسألة) وأما من ليس بامام فلا يخاف أن يكون مكيا أو غير مكى فان كان مكيا فقد اختلف قول مالك فيه فروى عنه ابن القاسم أنه قال لا أرى ذلك لهم إلا أن يكون لهم عذر من تجارة أو مرض قال ابن القاسم وقد كان قال لي قبل ذلك لا بأس به وهو كأهل الأقط قال ابن القاسم وهو أحب قوله إلى قال الله تعالى فن تعجل في يومين فلا تهم عليه وهذا عام في أهل مكة وغيرهم وجه القول الاول أنه لا عسر لأهل مكة في سرعة النفر والتعجل لأنه لا يدعوهم إلى ذلك الرجوع مع الرقعة والجران لما يخاف من فوات ذلك لمن تأخر عنهم ولا طول السفر وبمد المسافة وأما أهل الأقط فتدعوهم إلى ذلك للدواعي التي ذكرناها (مسألة) وأما أهل الأقط فلهم التعجيل والمشهور من المنع أن لهم ذلك وإن أطمو مكة وقد قال ابن الماجشون وابن حبيب إن ذلك لأهل مكة وليس ذلك لغيرهم إلا بشرط أن لا يتسوا بمكة في اليوم الثالث وجه القول الاول قوله تعالى فن تعجل في يومين فلا تهم عليهم من تأخر فلا تهم عليه ومن جهة السنتعاروى عن عبد الرحمن بن نعيم الدبلي شهد النبي صلى الله عليه وسلم أيام منى يتلو فن تعجل في يومين فلا تهم عليه ومن تأخر فلا تهم عليه ثم أورد في جلا فيجعل ينادى بها في الناس وجه القول الثاني ما احتج به ابن الماجشون أن المسكى يرجع إلى بيته وقد انتهى سفره وغير المسكى مقامه بمنى كقائه بمكة فإنه يجوز له التعجيل إذا احتاج إلى سرعة السفر فلا يثبت بمكة (فرع) فان قلنا بقول ابن الماجشون فن تعجل من أهل الأقط فيان بمكة ولم يرجع إلى منى فقد قال ابن حبيب عليه السلام الذي يجب على من لم يرمم وكان يلزمه أن يوجب عليه عدم الترك الميت بمنى وعدم الترك الرمي من القد

وحدثني عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن الناس كانوا إذا رموا الجمار مشوا ذاهبين وراجعين وأول من ركب مطوية بن أبي سفيان

(فصل) وقوله فلا تفرق حتى يرمى الجمار من الغديقتضى أنه لما لزمه الميت لزم رمي الجمار من الغد لأن الميت من أجلها ويقضى ذلك المقام بالنهار بمنى ودون ذلك مشر وع لا يزول الحاج من منى أيام التشريق إلا المذر ولا يكثر من ذلك وتروى ابن عبد الحكم عن مالك لا يجب لأحد أن يتغل بطواف بعد الاضحية في أيام منى فان فعل فأرجو أن يكون خفيفا قال الشيخ أبو بكر معنى أنه إذا طاف طواف الاضحية إلى منى ولا يستغل بشئ غيره من طواف أو صلاة أو غير ذلك لان رجوعه إلى منى أفضل من ذلك كله ص (مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن الناس كانوا إذا رموا الجمار مشوا ذاهبين وراجعين وأول من ركب معاوية بن أبي سفيان) قوله كانوا إذا رموا الجمار يرمى في أيام التشريق مشوا ذاهبين إليها وراجعين عنها إلى الصلاة في المسجد وأما رمي جرة العقبة فان را كيبأى على راحتها فغيرها را كيا وقد قال مالك في المبسوط الشأن يوم النحر أن يرمى جرة العقبة را كيا كبا على الناس على دوابهم وأما في غير يوم النحر فكان يقول يرمى ماشيا والاصل في ذلك ما قلناه من أنه يرمى جرة العقبة متصلة بور وده وأما في سائر الايام فان المشى إليها واضح ويحتاج إلى الدعاء عند الجمرتين فلوركب الناس لضعفهم إلى مكان (فصل) وقوله وأول من ركب معاوية بن أبي سفيان لعلمه بريد من الأثمة بمن يقسم للناس أمر

الحج ولعل معاوية أ يضار كعب لعذر وقد قال مالك في المبسوط فيمن ركب أيام التشريق أو مشى يوم النحر لاشئ عليه ص * مالك أنه سأله عبد الرحمن بن القاسم من أين كان القاسم يرمى بحجرة العقبة فقال من حيث تيسر * ثم قوله من حيث تيسر قال مالك معناه من أسفلها وهو اليسر فيها لأن رميها من أعلاها فيه مشقة طر ووجه الموضع وضيقه والاصل في ذلك ما روى عبد الرحمن ابن يزيد قال رمى عبد الله من بطن الوادي فقلت له يا أبا عبد الرحمن ان ناسا يرمونها من فوقها فقال والذي لا إله غيره هذا مقام الذي أنزلت عليه سورة البقرة وهذا على الاستحباب ولورما هان من أعلاه أجزاءه من المبسوط (مسئله) وان رمى بحجرة العقبة فيجعل منى عن يمينه ومكة عن يساره والاصل في ذلك ما روى عبد الرحمن بن يزيد أنه حج مع ابن مسعود فرآه يرمى الحجر الكبري بسبع حصيات وجعل البيت عن يساره ومنى عن يمينه ثم قال هذا مقام الذي أنزلت عليه سورة البقرة ص * سئل مالك هل يرمى عن الصبي والمريض فقال نعم ويتعري المريض حين يرمى عنه فيكبر وهو في منزله ويهريق دما فان صح المريض في أيام التشريق رمى الذي رمى عنه وأهدى وجوبا * ثم ومعنى ذلك أن الصبي يلزمه الرمي كإلزام غيره وكذلك المريض فن استطاع منهما المشي إليه أو كان له من يحمله غيره فانه لا يلزمه أن يباشر الرمي بنفسه ان كان الصبي بينهم ما يؤمر به وكان مع المريض ذهنه وتروى معنى هذا عن مالك في المبسوط وروى ابن عبد الحكم عن مالك في مختصره ان رجلا المريض أن يصح في أيام التشريق فليؤخر الرمي الى آخر أيام التشريق فان لم يرج ذلك رمى عنه وأهدى ويحفل هذا عندى وجهين أحدهما أن يكون قول واحد وذلك انه نص أو لا على انه ان كان له من يحمله ويطبق ذلك مضى ومجمل الرمي وان لم يكن له من يحمله ورجا أن يطبق ذلك في بقية أيام التشريق آخر الرمي وان لم يرج ذلك ولم يكن له من يحمله رمى عنه ويحتمل وجه آخر وهو أن يكون في ذلك قولان أحدهما ان رجلا أن يفيق في أيام الرمي آخر ذلك ولم يرم عنه أحد وان لم يرج ذلك أمر من يرمى عنه والرواية الثانية انه لا ينظر فيما يرجوه من أهله في أيام التشريق وانما ينظر فيما يطيقه وقت الرمي ويومه ذلك فان استطاع على الرمي والارمي عنه غيره وان كان يرجو أن يرمى في بقية أيام التشريق وجه رواية ابن عبد الحكم ان الرمي له وتيمان وقت أداء وقت قضاء وسيأتي بيان ذلك ان شاء الله تعالى فان رجلا أن يرمى في الوقت فهو أولى ولا معنى لرمي غيره عنه لانه يرجو أن يرمى بنفسه ووجه رواية ابن القاسم ان وقت الرمي هو لكل يوم في نفسه ولذلك يجب الدم على من أخره عنه فاذا نئس من أن يرمى بنفسه عن يومه استتاب في ذلك لما اتفقنا عليه من جواز الاستتابة وهذا كالوضوء والتميم من نئس من ادراك الوقت المختار تيمم ولم يؤخر التيمم الى وقت الضرورة (فرع) فاذا قلنا برواية ابن عبد الحكم فانه يرجع في ذلك الى ما ينظر بنفسه وحاله قاله الشيخ أبو بكر قال وهو كالعدم للماء انما يرجع في عدمه ووجوده الى ما يغلب على ظنه (مسئله) فان لم يطبق المريض السير ولم يكن له من يحمله على رواية ابن القاسم أو ظن انه لا يطبق الرمي في أيام التشريق فرمى عنه ثم صح في أيام التشريق فانه يرمى لما مضى من الأيام ويهدى رواه ابن القاسم عن مالك وابن عبد الحكم عن مالك وهذا قول جماعة شيوخنا وروى ابن المواز عن أشهب في المريض يصح في أيام التشريق فيرمى ماري عنه لادم عليه وجه القول الأول قال الشيخ أبو بكر انما وجب عليه لانه قد يمكن أن يعتقد انه لا يقدر على الرمي وهو لو تعامل لا استطاعه فلذلك وجب عليه الهدى وان كان معذورا قال القاضي أبو الوليد وهذا عندى فيه نظر

* وحدثني عن مالك أنه سأل عبد الرحمن ابن القاسم من أين كان القاسم يرمى بحجرة العقبة فقال من حيث تيسر * قال يحيى سئل مالك هل يرمى عن الصبي والمريض فقال نعم ويتعري المريض حين يرمى عنه فيكبر وهو في منزله ويهريق دما فان صح المريض في أيام التشريق رمى الذي رمى عنه وأهدى وجوبا

لانه فيكون بحالة لا يشك هو ولا غيره في انه لا يطيق ذلك ومع ذلك فانه يجب عليه الهدى وانما
يجب عليه الهدى وان يتقن العذر لانه من ترك شيئاً من سنن الحج لزمه الهدى سواء يتقن عذره أو لم
يتقن كان ذلك لعذراً أو لغير عذر كترك المبيت بمزدلفة وهذا فيما ليس له مثل من الأركان التي لا يتم
الحج إلا بها وأما ما له مثل من الأركان كطواف الورد فانه يسقط للعذر ولا يجب بذلك دم ووجه
قول أشهب ان الرمي له بدل وهو رمي غيره عنه وفي البدل نقص عن المبدل منه يجبر بالدم فاذا أدرك
الرمي في أيام التشريق فباشره بنفسه فقد جبر نقص الرمي فسقط عنه (مسئلة) اذا ثبت ذلك فلا
يرى عن الصبي والمريض الامن قدرى عن نفسه فان لم يكن رمي أو لاعن نفسه فانه يبدأ أولاً بالرمي
عن نفسه بالجوار الثلاث ثم يبدأ بالرمي عن المريض من أول الجمار ورواه أشهب عن مالك ووجه
ذلك ان التوالى مشروع في الرمي فلهذا ان يوالى عن نفسه ثم يوالى عن غيره (مسئلة) ومن رمى
عن غيره فهل يقف عند الجرتين روى ابن المواز عن ابن القاسم انه اختلف فيه قوله فقال لا يقف
وقال يقف وجه القول الأول ان الوقوف عند الجرتين انما هو للدعاء ولا يستتاب فيه كالصلاة ووجه
القول الثاني ان الوقوف تبع للرمي فجاز ان يستتاب فيه وان لم يستتاب في مثله اذا لم يكن تبعاً
كركتي الطواف ص **قال مالك لأرى على الذي يرمى اجماراً أو يسعى بين الصفا والمروة وهو غير**
متوضئ إعادة ولكن لا يعتمد ذلك ش وهذا كما قال ان من سعى أو رمى الجمار على غير طهارة
فانه يجزئه ولا إعادة عليه لان هذه قرب لا تعلق لها بالبيت فلم تكن الطهارة شرطاً في صحتها وانما
تكون الطهارة شرطاً في صحة القرب التي لها تعلق بالبيت كالأصلاة والطواف والأصل في ذلك
ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لعائشة حين شككت اليه انها نكست افعلى ما يفعل الحاج
غير ان لا تطوف بالبيت فاباح لها فعل كل قرربة من الحج لا تعلق لها بالبيت وفي ذلك السعي وأرى
والوقوف بعرفة والمزدلفة

(فصل) وعوله ولكن لا يعتمد ذلك يقتضى انه يستحب الطهارة لفعل هذه القرب كلها وان لم تكن
شرطاً في صحتها وذلك ان قرب الحج مبنية على ان الطهارة مشروعة في جميعها اما وجوباً واما
استحباباً ولذلك شرع الغسل للإحرام ودخول مكة والوقوف بعرفة وان لم يكن شيئاً من ذلك كله
واجب بل يصح فعل هذه المعاني من غير طهارة فما كان من الأركان فالغسل له مشروع وما كان من
غير الأركان فمن حكمها أن يكون فاعلها على طهارة وان لم تكن الطهارة لها ص **قال مالك عن نافع**
ان عبد الله بن عمر كان يقول لا ترى الجمار في الأيام الثلاثة حتى تزول الشمس ش كونه لا ترى
الجمار في الأيام الثلاثة يريد أيام التشريق حتى تزول الشمس وقدر روى القاضي أبو المنعق في
المبسوط عن مالك وقال عنه فان رماها قبل الزوال فليعد رمي زاد ابن حبيب عن مالك وهو كمن لم يرم
والأصل في ذلك ما رواه ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر قال رمى رسول الله صلى الله عليه وسلم
الجمرة يوم النحر ضحى وأما بعده فاذا زالت الشمس (مسئلة) ومن رمى الجمار بعد ان صلى الظهر
فقد أخطأ ولا شيء عليه رواه ابن حبيب عن مالك وانما محل الرمي للجمار بعد الزوال وقبل الصلاة من
جهة الوقت ومن جهة رتبة أمان من جهة الوقت فان رمى الجمار يجب أن يقدم بآثار الزوال وأمان من
جهة القياس فان تقدمها على الصلاة مشروع والأصل في ذلك من جهة المعنى ان الصلاة مشروعة
في الجماع بعد الزوال وشرع التأخير لها لأجل اجتماع الناس ورمى الجمار مشروع بعد الزوال ولم
تشرع فيه جماعة فكانت المبادرة به أولى لانه لا وجه لتأخيره وتقديم العبادة في أول وقتها مشروع

قال مالك لأرى على
الذي يرمى الجمار أو يسعى
بين الصفا والمروة وهو
غير متوضئ إعادة ولكن
لا يعتمد ذلك * وحدثنى
عن مالك عن نافع أن عبد
الله بن عمر كان يقول
لا ترى الجمار في الأيام
الثلاثة حتى تزول
الشمس

﴿ الرخصة في رمي الجمار ﴾

• حدثني يحيى عن مالك
عن عبد الله بن أبي بكر
ابن حزم عن أبيه أن
أبا البداح بن عاصم
ابن عدى أخبره عن أبيه
أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم أرخص لرعاة
الابل في البيوتة خارجين
عن منى يرمون يوم النحر
ثم يرمون الغد ومن بعد
الغد ليومين ثم يرمون
يوم النفر • وحدثني
عن مالك عن يحيى بن
سعيد عن عطاء بن أبي
ربيع أنه سمعه يذكر أنه
أرخص للرعاة أن يرموا
بالليل يقول في الزمان
الاول قال مالك تفسير
الحديث الذي أرخص
فيه رسول الله صلى الله
عليه وسلم لرعاة الابل
في تأخير رمي الجمار فيما
رى والله أعلم أنهم
يرمون يوم النحر فإذا
مضى اليوم الذي يلي يوم
النحر رموا من الغد
وذلك يوم النفر الاول
فيرمون لليوم الذي مضى
ثم يرمون ليومهم ذلك
لانه لا يقضى أحدياً حتى
يجب عليه فإذا وجب عليه
ومضى كان القضاء بعد
ذلك فان بدا لهم النفر
ففسرغوا وان أقاموا
الى النذر مواضع الناس
يوم النفر الآخر ونفروا

الآن تؤخر لمعنى يقتضى ذلك (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان أول أداء الرمي لكل يوم من أيام
التشريق زوال الشمس منه وآخره غروب الشمس ووقت القضاء من غروب شمسها الى بقية أيام
التشريق الليل والنهار سواء في القضاء يبين ذلك ما روى عن مالك في رمي رعاة الابل الجمار أنهم
لا يرمون اليوم الذي يلي يوم النحر الا في اليوم الذي بعده قال لانه لا يقضى شيئ حتى يجب فاذا وجب
ومضى كان القضاء بعد ذلك والله أعلم

﴿ الرخصة في رمي الجمار ﴾

ص • مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن أبيه أن أبا البداح بن عاصم بن عدى أخبره
عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص لرعاة الابل في البيوتة خارجين عن منى يرمون
يوم النحر ثم يرمون الغد من بعد الغد ليومين ثم يرمون يوم النفر • مالك عن يحيى بن سعيد عن
عطاء بن أبي رباح انه سمعه يذكر أنه أرخص للرعاة أن يرموا بالليل يقول في الزمان الاول قال مالك
تفسير الحديث الذي أرخص فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم لرعاة الابل في تأخير رمي الجمار فيما يرى
والله أعلم أنهم يرمون يوم النحر فاذا مضى ليوم الذي يلي يوم النحر رموا من الغد وذلك يوم النفر
الاول فيرمون اليوم الذي مضى ثم يرمون ليومهم ذلك لانه لا يقضى أحدياً حتى يجب عليه فاذا
وجب عليه ومضى كان القضاء بعد ذلك فان بدا لهم النفر ففسرغوا وان أقاموا الى الغد مواضع
الناس يوم النفر الآخر ونفروا • ش قوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص لرعاة الابل
في البيوتة خارجين عن منى يقتضى ان هناك منع خص هذا منه لان لفظ الرخصة لا تستعمل الا فيما
يخص من المحذور للعذر وذلك ان لرياء عذرا في البكون مع الظهر الذي لا بد من مراعاته والرمي
به للحاجة الى الظهر في الانصراف الى بعيد البلاد وقد قال تعالى ونحمل أثقالكم الى بلد لم تكونوا
باليه الا بشق الأنفس فأبيح لهم ذلك لهذا المعنى

(فصل) وقوله يرمون يوم النحر يريد جرة العقبة ثم يرمون عن منى على ما فسر مالك أول أيام
التشريق وهو الذي يلي يوم النحر فاذا كان اليوم الثاني من أيام التشريق وهو اليوم الذي يتعجل
فيه النفر من يريد التعجيل أو من يجوز له التعجيل رموا عن اليومين بدؤا برمي ما عليهم من الرمي
لليوم الاول من أيام التشريق ففضوه وانما رموا في اليوم الثاني عن اليوم الاول ولم يرموا في اليوم
الاول عنهما لما قاله مالك رحمه الله من أنه لا يقضى شيئاً قبل وجوبه وانما يقضى بعد وجوبه وخروج
وقته ولذلك لا يرمى في اليوم الثاني عن الثالث فلو رمى في أول يوم لما جاز له أن يرمى الا عن يومه ذلك
خاصة دون اليوم الثاني وكان يلزمه أن يأتي في اليوم الثاني فيرمى عن خلفه مشقة التكرار ووضع
الظهر فأبيح له التأخير الى اليوم الثاني فيكون قد وجب عليه رمي اليوم الاول قضاء ورمى اليوم
الثاني أداء

(فصل) وقوله يرمون يوم النحر أخبر أن رميهم يوم النحر لا يتعلق به رخصة ولا يغير عن وقت ولا
اضافة الى غيره ثم يرمون الغد يريدانه يرمى لليومين فقال يرمون الغد ومن بعد الغد ليومين قد كرر
الأيام التي يرمى لها وهي الغد من يوم النحر وبعد الغد هما أول أيام التشريق وثانيهما ولم يذكر وقت
الرمي وانما يرمى لها في اليوم الثاني من أيام التشريق بعد الزوال ولذلك جمع بينهما في اللفظ فقال
ليومين وقد فسر ذلك مالك على ما تقدم ذكره

(فصل) وقوله ثم يرمون يوم النفر يحتمل وجهين أحدهما أن يريدانهم يرمون ليومين يرمون
 للاول ثم يرمون يوم النفر وهو يوم رميهم لانه يوم النفر الاول فيكون قوله ثم يرمون يوم النفر تفسيرا
 لاحد اليومين اللذين يرمى لهما واستغنى عن ذكر الاول بقوله يرمون ليومين ثم بين اليوم الثاني
 منهما فعمل بذلك اليوم الاول وعلى هذا يكون يوم النفر المذكور في الحديث يوم النفر الاول لمن
 أراد أن يتنجس ويكون فائدة قوله ثم يرمون ليوم النفر انه لا يجوز أن يرمى لليوم الثاني حتى يكمل
 رمي اليوم الاول والوجه الثاني أن يريد بقوله يرمون الغد وبعد الغد ليومين أن يبين بهذا كلامه
 ثم استأنف بقوله ثم يرمون يوم النفر لمن لم يرد التعجيل فالمراد بقوله يوم النفر الثاني وهو الثالث
 من أيام التشريق فعلى هذا فسر مالك الحديث ومن أراد التعجيل فانه اذا رمى في اليوم الثاني عن
 اليوم الاول والثاني تعجيل وأجزأه ذلك

(فصل) وقوله وفي حديث عطاء أرخص للرعاة في الرمي بالليل انما أبيع لهم ذلك لانه أرفق بهم
 وأحوط فيما يحاولونه من رمي الابل لان الليل وقت لا ترمى فيه الابل ولا تنتشر فيرمون في ذلك الوقت
 وقال ابن المواز ان رعايا النهار ورعايا الليل فلا بأس به ويحتمل أيضا أن يرموا على هذا في كل ليلة
 لاستغنائهم في ذلك الوقت عن حفظ الابل على وجه الرعي ويحتمل ان كان في ذلك عليهم مشقة
 أن يكون رميهم بالليل على حكم رميهم بالنهار من الجمع والله أعلم

(فصل) وقوله في الزمن الاول يقتضى اطلاقه زمن النبي صلى الله عليه وسلم لانه أول زمان هذه
 الشريعة فعلى هذا هو مرسل ويحتمل أن يريده أول زمن أدركه عطاء فيكون موقفا متصلا
 والله أعلم ص مالك عن أبي بكر بن نافع عن أبيه ان ابنة أخ لصفية بنت أبي عبيد نفست بالزلفة
 فتخلفت حتى وصفت حتى أتيا منى بعد أن غربت الشمس من يوم النحر فأمرهما عبد الله بن عمر أن
 يرميا الجرة حين أتيا ولم ير عليهما شيئا ثم قوله ان صفية وبنات أخيها تخلفت لما ذكره من
 نفاس بنت أخيها فأتيا منى بعد غروب الشمس من يوم النحر أو بعد أن فاتهما الرمي وفي هذا أن
 الأغلب أن مقام صفية مع ابنة أخيها كان يعلم عبد الله بن عمر والذي لا ريب فيه انه علم بذلك بعد
 عيبتها وقد سئل عن حكمهما فلم ينكر المقام على صفية مع ابنة أخيها وان كان العذر مختصا بابنة
 أخيها ونها ولا يبعد أن يكون مثل هذا ما حال من خيف عليه الضياع والهلاك في الانفراد بمثل هذه
 الحال أن يقيم مع من يخاف عليه الهلاك بانفراده وترجى نجاةه وصلاح حاله بالمقام معه ويجرى ذلك
 مجرى جواز التيمم لاما معه وخاف على غيره الهلاك من العطش ويعطيه اياه فيصيبه به

(فصل) وقوله فأمرهما عبد الله بن عمر أن يرميا الجرة حين أتيا يريدانها قد أدركتا وقت
 قضاء الرمي وان لم يدركا وقت اداء الرمي فأمرهما بقضاء الرمي وأول وقت اداء رمي جرة العقبة طلوع
 الفجر من يوم النحر وأخره وقت مغيب الشفق من ذلك اليوم وأول وقت القضاء آخر أيام التشريق
 وقوله أن يرميا حين أتيا دليل على جواز الرمي بالليل وقد تنقسم أن الليل والنهار سواء في قضاء الرمي
 والدليل على ذلك أنه من افعال الحج فجاز فعله بالليل كالطواف والسعي والوقوف

(فصل) وقوله ولم ير عليهما شيئا يقتضى انه لم ير عليهما دما ولا غيره وقد قال مالك في المبسوط وأما
 أن تأمرى على كل من كان في مثل حال صفية يوم النحر ولم يرم حتى غابت الشمس الدم ووجه ذلك
 أن من فاتته الاداء لم يرمى والهدى كالذي يمرض فلا يقدر على الرمي في وقت الاداء ويرى آخر
 أيام التشريق وقد تقدم ذكر الخلاف فيه (مسئلة) اذا ثبت ذلك فن ترك جرة العقبة قد كرها

• وحدثنى عن مالك عن
 أبي بكر بن نافع عن أبيه
 ان ابنة أخ لصفية بنت أبي
 عبيد نفست بالزلفة
 فتخلفت حتى وصفت حتى
 أتيا منى بعد أن غربت
 الشمس من يوم النحر
 فأمرهما عبد الله بن عمر
 أن يرميا الجرة حين أتيا
 ولم ير عليهما شيئا

ورميا قبل غروب الشمس من يوم النحر فلا شيء عليه وان رماها بعد غروب الشمس متى كان في أيام التشريق أو ليلته فعليه الدم قاله مالك ووجه ذلك انه اذا أدرك وقت الاداء فلا شيء عليه واذا فاتته وقت الاداء لم يمهله على كل حال فان أدرك وقت القضاء قضى وان فاتته لم يقض ولزمه الدم في الوجهين (فرج) واذ لم يرمها حتى تنقضى أيام التشريق فهل يفسد حجه أم لا قال مالك لا يفسد حجه وعليه ما تقدم ذكره من الهدى وقاله جمهور أصحاب مالك وقال عبد الملك بن الماجشون يبطل حجه وعليه الحج قابلا والهدى وجه قول مالك انه من أفعال الحج فلا يختص بيوم عرفه فلم يفيت الحج بفواته في وقت كسائر الرمي ووجه آخر ان من أمن فوات الحج لم يطرأ عليه ما يفسده أصل ذلك من رمي ووجه آخر ان كل فعل بعد الوقوف بعرفة لا يبطل الحج بتأخيرها كطواف الافاضة ووجه قول عبد الملك انه معنى لو جامع قبله ففسد حجه فاذا فاتته وجب أن يفوته حجه كالوقوف بعرفة والتحلل عند بن الماجشون انما يقع بالفعل لا بمضي الوقت (مسألة) ومن ترك حصة منها فلا يبطلون به كرها قبل مغيب الشمس أو بعد ذلك فان ذكرها قبل مغيب الشمس رمى تلك الحصة وحدها وليس عليه أن يستأنف رمي غيرها ووجه ذلك انه قد رمى جميعها في وقت الاداء وليس من شرطها اللوالة وان كان مشروعا فيها ومستحب الا أن رمى ما قدر رمي منها في وقتها المختار أفضل من تأخيره الى الوقت الذي فيه ذكر الحصة النسبية على وجه الجمع معها (مسألة) فان ذكرها بعد مغيب الشمس في المسوط عن مالك فبين ترك من جرة العقبة حصة أو حصتين حتى غابت الشمس انه يرمى ما تركه ولا يعيد رمي وفي الموازية عن ابن القاسم فبين ذكر حصة من جرة العقبة يوم النحر فذكر ذلك من الغد انه يعيد الرمي ثانية ويهريق دما ووجه رواية المسوط ان هذا قد ذكر نقص الجرة في وقت رمي فيه فكان عليه أن يرمى ما ذكر دون ما رمى أصل ذلك اذا ذكرها في يوم ويحتمل هذا وجهين أحدهما ان يرى ان وقت الاداء الى طلوع الفجر من ثاني يوم النحر والوجه الثاني أن يعتقد ان وقت الاداء الى غروب الشمس من يوم النحر لكنه لا يعيد رمي منه للوالة بعد انقطاع اللوالة في وقت اداءه ولا وقت قضاء ووجه رواية الموازية ان الرمي في يوم النحر أداء والرمي بعد ذلك قضاء له ولا يعتبر اللوالة بين القضاء والاداء وان اعتبر بين الاداء المفرد والقضاء المفرد بالآخر وان لفق الاداء بعضه ببعض والقضاء كذلك ص **سئل مالك عن نسي رمي جرة من الجمار في بعض أيام منى حتى يمسى قال ليرم أى ساعة ذكر من ليل أو نهار كما يصلى الصلاة اذا نسيتها ثم ذكرها ليلاً ونهاراً فان كان ذلك بعدما صدروه بركة أو بعدما يخرج منها فله الهدى واجب **ش** وهذا كما قلنا ان من نسي رمي جرة من الجمار في بعض أيام التشريق حتى يفوته وقت الاداء بمغيب الشمس من يوم تلك الجرة فانه يقضيها مادام في وقت القضاء وقد بينا حكم الوقت فيما تقدم وفي هذا خمسة أبواب أحدها فمين نسي رمي حصة من الجمار والباب الثاني فمين نسي جرة كاملة والباب الثالث فمين نسي رمي جمار يوم والباب الرابع فمين نسي الرمي كله والباب الخامس في صفة الرمي (الباب الأول في من نسي رمي حصة من الجمار)**

قال يحيى سئل مالك عن نسي
جرة من الجمار في بعض
أيام منى حتى يمسى قال
ليرم أى ساعة ذكر من
ليل أو نهار كما يصلى
الصلاة اذا نسيتها ثم ذكرها
ليلاً ونهاراً فان كان
ذلك بعدما صدروه بركة
أو بعدما يخرج منها فله
الهدى واجب

ومن نسي رمي حصة من جمار أيام التشريق فأنهرا عن موضعها واذ كرها بعد أن رمى غيرها من الجمار وقبل أن تغيب الشمس من يومه ذلك فالشهور من المذهب انه يرمى تلك الحصة وحدها ثم يرمى ما رمى بعدها من الجمار وذلك مبنى على فصلين أحدهما أن الترتيب في الجمار واجب فلا يجوز أن يشرع في رمي جرة حتى يكمل رمي جرة أخرى كركعات الصلاة لا ينتقل لركعة حتى يكمل عمل

الركعة التي قبلها والفصل الثاني ان الموالاته ليست بشرط في صحة الرمي واذا كان الرمي كله في وقت الاداء اجزأ ويقتضى قول ابن كنانة في المدينة قولاً ثانياً يستأنف رمي الجمره التي نسي الحصاة منها بسبع حصيات وذلك يقتضى فصلين أحدهما أن الترتيب الذي ذكرناه والموالاته شرط في صحتها في فصل الخلاف بين هذين القولين في الموالاته فعلى القول الأول ليس بشرط في صحة الرمي وعلى قول ابن كنانة هو شرط في صحتها (مسئله) واذا ذكر ذلك من الغد فانه يرميها ثم يعيد رمي ما رمى بعدها من يومها ثم يرمي لليوم الذي ذكرها فيه ان كان قدرها ما وذلك مبنى على فصلين أحدهما ان اليوم الثاني وقت لقضاء رمي اليوم الأول والثاني ان الترتيب بين رمي اليوم الأول وبين رمي اليوم الثاني واجب لم يفت وقت أداء الرمي لليوم الثاني (فرع) وهل يرمى الحصاة التي نسيها من الجمره خاصة أو يبتدىء رمي تلك الجمره بسبع ففي كتاب ابن المواز عن أشهب يستأنف رميها بسبع حصيات وفي غير الموازيه عن ابن القاسم يرمى الحصاة التي نسي خاصة وفي المدينة عن ابن القاسم ان ذكرها من يومه رمي تلك الحصاة خاصة وما بعدها وان ذكرها من الغد استأنف رمي تلك الجمره بسبع ورميها بعدها ووجه قوله بافراد الحصاة انه اذا كررها بعد ان انفصل من غيرها فلم يكن عليه الارمها وهذا مبنى على أن التفريق للنسيان لا يمنع صحتها ولا فضيلتها وان منع من فضيلتها فانه امر لا يستدرك الا بعد الانفصال من رمي الجمار لان ما فات من فضيله أول الوقت أعظم ووجه قولنا يرمى الجمره كلها ان هذا قضاء لهذه الحصاة فوجب أن يكون جميع الجمره يشعلها ذلك وليس كذلك اذا ذكرها من يومه فانه يفرد بها بالرمي لان ذلك أداء لجميعها ولو رمي الحصاة خاصة من الغد كان مؤدياً لبعض الجمره قاصياً لبعضها وذلك لا يجوز لانه لا يجوز أن يختلف حكمها (مسئله) فان ذكرها بعد أن غابت الشمس من اليوم الثاني فانه يرمى تلك الحصاة أو يرمى الجمره كلها بسبع على الاختلاف في ذلك ثم يرمى ما رمى بعدها من يومها ولا يعيد رمي جمار اليوم الثالث ان كان قد رماها وذلك مبنى على فصول أحدها أن قضاء يوم لا يتبع بعضه وانما اذا وجب قضاء بعضه وجب قضاء جميعه والثاني ان وقت الترتيب بين ما وجب قضاءه وبين ما رمى بعده يفوت بفوات وقت أداء الرمي الذي بعده والثالث أنه لا يفوت الترتيب بين الرمي لليوم الأول واليوم الثالث اذا بقي وقت أدائه وان فات الترتيب بين الرمي لليوم الأول واليوم الثاني فحصل للرمي ثلاثه أوقات أحدها وقت أداء الرمي وهو من وقت رمي تلك الجمره الى انقضاء ذلك اليوم والثاني وقت قضاءه وهو من أول وقت الرمي لليوم من أيام التشريق الى انقضاء أيام التشريق والوقت الثالث وقت استدراك فضيله الترتيب وهو وقت أداء الرمي لليوم الذي يعاد للترتيب (مسئله) ومن ذكر الحصاة بعد أن غابت الشمس من آخر أيام التشريق فليس عليه قضاؤها وهل عليه دم أو لا لا يتخلوا أن يذكر ذلك في يومه أو بعد ان تغيب الشمس فيه ولكنه في أيام التشريق أو بعد ان تغيب الشمس من آخر أيام التشريق ويعبر عن ذلك بأنه لا يتخلوا أن يذكر الحصاة في وقت الأداء أو في وقت القضاء أو بعد فوات وقت القضاء فان ذكر ذلك في وقت الأداء فقد روى ابن القاسم عن مالك لا هدى عليه ولم أر في هذه المسئله خلافا لهذا القول (مسئله) وان ذكرها في وقت القضاء فقد قال ابن القاسم عليه هدى وفي المدينة عنه أنه ان ذكرها في وقت الأداء رماها بسبع ولم يذكرها وقال بذلك ان كان أصاب النساء فعليه هدى ويحتمل أن يكون قولاً ثانياً وجه القول الأول أنه قد فات الرمي في وقت الأداء فلزمه الدم لنقص القضاء ووجه القول الثاني أنه قد رمى الجمره فلم يلزمه دم كالمورماها في وقت

الأداء (مسئلة) واذا ذكرها بعد فوات القضاء فعليه الدم ولا تعلم في ذلك خلافاً ووجهه أنه قد فاته الرمي فعليه الدم

﴿ الباب الثاني في من نسي جرة كاملة ﴾

من نسي جرة كاملة قد كرها في يومه بعد ان رمى غيرها فانه يرميها ويعد ما بعدها ولا شيء عليه وان ذكرها في وقت القضاء فانه يرميها ويرمي ما بعدها مما يدرك وقت أدائه وان ذكرها بعد فوات وقت القضاء فلا رمي عليه وعليه الدم ذلك يتخرج على ما تقدم ان ذكرها في وقت أداء الجرة المنسية فلا خلاف أن الدم لا يجب عليه وان ذكرها بعد فوات القضاء فلا خلاف أن الدم عليه وان ذكرها في وقت قضائها ففي وجوب الدم عليه وايتان على ما ذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى

﴿ الباب الثالث في من نسي رمي جباريوم ﴾

من نسي رمي يوم كامل من أيام التشريق قد كرهه في وقت الأداء فانه يرميه على رتبته وسنته فان ذكر ذلك في وقت القضاء رماه على رتبته ثم أعاد رمي ما كان رمي قبله في الايام وبعده مما أدرك وقت أدائه واختلف قول مالك في وجوب الهدى عليه على حسب ما تقدم

﴿ الباب الرابع في من نسي الجمار كلها ﴾

وأما من نسي الجمار كلها في أيام منى فقد كره ذلك في آخر أيام التشريق بعد الزوال فانه يرمي لليوم الاول على سنته ثم يرمي لليوم الثاني على السنة ثم يرمي لليوم الثالث على سنته رواه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون عن مالك ووجه ذلك ما ينزوم من الترتيب في حال الأداء فكذلك في حال القضاء كالصلاة ما لم فيها من الترتيب في حال الأداء لزم مثله في حال القضاء وسواء ذكر ذلك بعد ان نهر من منى أو قبل ذلك اذا ذكر ذلك قبل أن تغيب الشمس من آخر أيام التشريق (مسئلة) فان ذكر ذلك بعد انقضاء أيام منى بغييب الشمس من آخرها فقد فات الرمي ولا سبيل له اليه وهل عليه الدم ان ذكر ذلك في آخر أيام منى ورمى في وقت القضاء اختلف قول مالك فيه فرة قال عليه الدم ومرة قال لادم عليه وقال ابن حبيب ان رمى قبل الصدر فلا دم عليه وان ذكر بعد النفر فعاد فرمى في وقت القضاء فعليه الدم وقال ابن وهب ان نسي فاعليه الهدى وان نسي فلا هدى عليه إلا ان يفوته الرمي ووجه قولنا بوجوب الدم عليه ما تقدم من ادخاله النقص على الرمي بتأخيره عن وقت الأداء الى وقت القضاء ووجه القول بنفي ذلك جلة ما تقدم من أنه قد رمى في وقت الرمي فلم يجب عليه دم كالجوارم في وقت الأداء ووجه التفرقة بين ما قبل النفر وما بعده أن من نهر عن منى فقد نوى اطراح الرمي وجميع مناسك منى اما متعمدا او اما ناسيا معتقدا أنه لا يلزمه شيء منها ومن كان مقيا بمنى لم ينفر بعد فانه ياق على حكم أدائها أو فضاها فلم يكن عليه دم اذا استدرك فعل شيء منها ووجه القول الثاني أن المتعمد انما يتعمده ترك نسك من المناسك والنامي معذور والقولان المتقدمان لمالك أجري على طريق النظر والله أعلم

﴿ الباب الخامس في صفة الرمي ﴾

أما الرمي فصفته أن يرمى الجمرتين الاوليين من أعلاهما ويرمي جرة العقبة من أسفلها وقد تقدم ذكر ذلك ولا يرميها مجتمعين بل يرمى كل جرة متفرقة فان فعل لم يجزه وعليه ان يرمى بست حصيات ويعتمد رمي من السبع الاول بعصاة واحدة قاله مالك ووجه ذلك أن الاعتبار بعدد الرمي وبعدد الحصى فاذا أدخل بعدد الرمي لم يعتمد من الحصى الا بقدر عدد الرمي (مسئلة) ولا يجزئه أن

يضع الحصى وضعا قاله ابن القاسم في المدونة وكذلك لا يطرحه طر حافان فعل لم يجزئه ولكن يرميه رميا ووجه ذلك أن الشرع انما ورد في ذلك بالرمي وهو المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم وأفعاله على الوجوب (مسئلة) فاذا قلنا انه يرميها في سبع مرات فعليه أن يوالي ذلك ولا ينتظر بين كل حصتين لأن الموالاته مشروعة فيها

(فصل) وقوله ليرم أي ساعة ذكر من ليل أو نهار يريد أنه لا يؤخر رميا عن وقت ذكرها لأنها عبادة فعلم يتعلق بوقت فاذا فات وقت أدائها لم تعجيل قضائه كصلاة الفرض ولذلك احتج مالك على تعجيل قضائها أي وقت ذكر ذلك من ليل أو نهار بما ينزم تعجيل الصلاة متى ذكرها من نسيها من ليل أو نهار

(فصل) وقوله فان كان ذلك بعد ما صدر وهو بمكة أو بعد ما يخرج منها فعليه الهدى يريد بعد ما صدر من منى وذلك يكون على وجهين الاول أن يفوت وقت الرمي بنسيب الشمس من آخر أيام التشريق والثاني مثل أن يفوت وقت الرمي فان كان ذلك بعد ان فات وقت الرمي فاما عليه الهدى لما فاتته من الرمي وان كان لم يفوت وقت الرمي فعليه أن يرجع فيرمي ما تبقى عليه من الرمي وقد تقدم من قول ابن حبيب أن عليه الدم لأنه رمى بعد النفر وقول مالك يحفل الوجهين أحدهما أن يريديان وجوب الهدى على من نفر قبل أن يرمي سواء رجع له فباترك أو لم يرجع ولذلك لم يذ كر الفوات ولا الرجوع والادراك والثاني أن يريد بذلك ان من صدر وفاته الرمي لفوات وقت القضاء ان عليه الهدى وان من لم يفوته ذلك فلا هدى عليه والله أعلم وأحكم

﴿ الافاضة ﴾

ص ﴿ مالك عن نافع وعبدالله بن دينار عن عبدالله بن عمر أن عمر بن الخطاب خطب الناس بعرفة وعلمهم أمر الحج وقال لهم فيما قال اذا جئتم منى فخرمى الجرة فقد حل له ما حرم على الحاج الا النساء والطيب لا يمسه أحد نساء ولا طيبا حتى يطوف بالمبيت ﴿ ش قوله خطب الناس بعرفة يريد يوم عرفة وخطبته ليست للصلاة وانما هي لتعليم الحاج ولذلك قال وعلمهم أمر الحج يريد انه علمهم من أحكامه ما يستقبلونه من المبيت بالزدلفة وجمع المغرب والعشاء بها والوقوف بها بعد طلوع الفجر والدفع منها الى منى ورمى جرة العقبة يوم النحر ثم الذبح والنحر ثم الحلاق ثم طواف الافاضة لمن أراد تعجيله أو تأخيره ثم المبيت بمنى ورمى الجار أيام التشريق وحكم التعجيل والتأخير والنفر والتصيب

(فصل) وقوله رضى الله عنه اذا جئتم منى فخرمى الجرة فقد حل له ما حرم على الحاج الا النساء والطيب يريد ان أول التحلل رضى جرة العقبة فمن رماها استحل بها القاء التفت ولبس الثياب وغير ذلك من محظورات الاحرام الا النساء والطيب فاما النساء فلا خلاف في بقاء تعريمهن حتى يطوف طواف الافاضة (مسئلة) وأما الطيب فاختلف العلماء في اباحته منع من ذلك مالك وأجازته غيره وقد تقدم ذكره (مسئلة) فاذا ثبت منعه فمن تطيب فلا فدية عليه عندما لك لانه قد وجد منه بعض التحلل رضى جرة العقبة ولانهما اختلف العلماء في اباحته وبذلك فارق اصابة النساء فانه متفق على المنع منه (مسئلة) ولم يذ كر عمر بن الخطاب رضى الله عنه بمنى تعريم الصيد وذلك أن المقيم بهما مقيم بالحرم والصيد ممنوع فيه للحلال فلا يستبيحه لطواف الافاضة ولا غيره وانما تكلم

﴿ الافاضة ﴾

• حدثني يحيى عن مالك عن نافع وعبد الله بن دينار عن عبدالله بن عمر أن عمر بن الخطاب خطب الناس بعرفة وعلمهم أمر الحج وقال لهم فيما قال اذا جئتم منى فخرمى الجرة فقد حل له ما حرم على الحاج الا النساء والطيب لا يمسه أحد نساء ولا طيبا حتى يطوف بالمبيت

وحدثني عن مالك عن نافع وعبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر (٥٧) أن عمر بن الخطاب قال من رمى

الجمرة ثم حلق أو قصر
ونحر هديا إن كان معه
فقد حل له ما حرم عليه
إلا النساء والطيب حتى
يطوف بالبيت

﴿ دخول الخائض مكة ﴾
حدثني يحيى عن مالك
عن عبد الرحمن بن
القاسم عن أبيه عن
عائشة أم المؤمنين

أنها قالت خرجنا مع رسول
الله صلى الله عليه وسلم عام
حجة الوداع فأهلنا بعمرة
ثم قال رسول الله صلى الله
عليه وسلم من كان معه هدى
فليل بالحلج مع العمرة
ثم لا يحل حتى يحل منها
جميعا قالت فقدمت مكة
وأنا حائض فلم أطف بالبيت
ولا بين الصفا والمروة
فشكوت ذلك إلى رسول
الله صلى الله عليه وسلم فقال
انقضى رأسك وامتنطى
وأهلى بالحلج ودعى العمرة
قالت ففعلت فلما قضينا
الحلج أرسلني رسول الله
صلى الله عليه وسلم مع عبد
الرحمن بن أبي بكر الصديق
إلى التعميم فاعتمرت فقال
هذا مكان عمرتك فطاف
الذين أهلوا بالعمرة
بالبيت وبين الصفا والمروة
ثم حلوا منها ثم طافوا طوافا

على ما يستباح بطواف الأفاضة ويمنع منه الأحرام خاصة دون حرمة الحرم ولا خلاق على المذهب أن
الصيد ممنوع في ذلك الوقت في الحل ولو أصاب الصيد في الحل قبل طواف الأفاضة كان عليه
جزاؤه وقد قال به ابن القاسم ص ﴿ مالك عن نافع وعبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر أن عمر
ابن الخطاب قال من رمى الجمرة ثم حلق رأسه أو قصر ونحر هديا إن كان معه فقد حل له ما حرم عليه
إلا النساء والطيب حتى يطوف بالبيت ﴾ ش قوله من رمى الجمرة يريد بجمرة العقبة يوم النحر ثم
حلق رأسه وقصر ونحر هديا إن كان معه قدم الخلاق في اللفظ على النحر والعمرة مقدم في الرتبة غير
أن الواو لا تقتضي رتبة فأعلمنا أن إضافة النحر والخلاق إلى الرمي لا يبيح النساء ولا الطيب والعمرة
ذلك طواف الأفاضة لأنه نهاية التعلل من الأحرام

﴿ دخول الخائض مكة ﴾

ص ﴿ مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت خرجنا مع رسول الله
صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فأهلنا بعمرة ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كان معه
هدى فليل بالحلج مع العمرة ثم لا يحل حتى يحل منها جميعا قالت فقدمت مكة وأنا حائض فلم أطف
بالبيت ولا بين الصفا والمروة فشكوت ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال انقضى رأسك
وامتنطى وأهلى بالحلج ودعى العمرة قالت ففعلت فلما قضينا الحلج أرسلني رسول الله صلى الله عليه
وسلم مع عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق إلى التعميم فاعتمرت فقال هذا مكان عمرتك فطاف الذين
أهلوا بالعمرة بالبيت وبين الصفا والمروة ثم حلوا منها ثم طافوا طوافا آخر بعد أن دفعوا من منى
لحجهم وأما الذين كانوا أهلوا بالحلج أو جمعوا الحلج والعمرة فاعطوا طوافا واحدا عن مالك
عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة بمثل ذلك ﴿ ش قولها فأهلنا بعمرة يحتمل أن
تريد بذلك أزواج النبي صلى الله عليه وسلم ويحتمل أن تريد من كان معها أو طائفة أشارت إليهم
ولا يصح أن تريد جماعة صحاب النبي صلى الله عليه وسلم لأنها قد ذكرت أن منهم من أهل بعمرة ومنهم
من جمع بين العمرة والحلج

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم من كان معه فليل بالحلج مع العمرة ثم لا يحل حتى يحل منها
يصفى وجهين أحدهما أن يكون رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ذلك عند الإهلال بالأحرام
والدخول فيه فقال من كان معه هدى فلا عليه أن يقرن إن شاء ذلك ليبين جواز القران ويكون
معنى من كان معه هدى أحدهما من كان معه الآن وهو يريد أن يقلده ويشعره فليقلده
ويشعره إذا حرم بحجته لأن ذلك وقت وجوبه عليه والوجه الثاني من وجدتمه وأمكنه أن يهديه
ويكون فائدة ذلك الحض على الحلج من ذلك العام لمن كان معه الهدى ولعله علم من حله صفة أو من
بعضهم العزم على ترك الحلج والاقتصار على فعل العمرة لاجل الهدى فخص من نحر الهدى على أن
يقرن فيصح في عام ذلك مع ما فهم من جواز القران والمعنى الثاني أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم
أمر بذلك بعد الأحرام بالعمرة وبعد تقليد الهدى وإشعاره على أن ينحر بمنى في حجته وأن يحل من
عمرته عند وصوله إلى مكة ثم يبقى حلالا وهدية مقلدا مشعرا حتى يحرم بالحلج يوم التروية ثم ينحر

(٨ - منق - لث) آخر بعد أن رجعوا من منى لحجهم وأما الذين كانوا أهلوا بالحلج أو جمعوا الحلج والعمرة

فأعطوا طوافا واحدا ﴿ وحدثني عن مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة بمثل ذلك

هدية بمعنى يوم النحر فأمرهم النبي صلى الله عليه وسلم أن يردفوا الحج على العمرة ويعودوا قارنين ومعنى ذلك المنع لهم من التحلل مع بقاء الهدى وذلك ممنوع لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وقوله صلى الله عليه وسلم في حديث حنيفة المتقدم اني لبدت رأسي وقلبت هدي فلا أحل حتى أتحرر ويقتضى ذلك أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم قال ذلك على هذا الوجه في وقت يمكن فيه ارداد الحج على العمرة

(فصل) وقوله ثم لا يحل حتى يحل منهما محتمل أنه نص على المنع من ذلك لانه لا يبيح التحلل من العمرة مع البقاء على حكم الاحرام بالحج فنزع من الخلاق للعمرة والتحلل منها بشئ حتى يحل الحل كله عند التحلل من الحج ويحتمل أنه نص على المنع من التحلل لاستناد ذلك المنع من التحلل مع بقاء الهدى على تقايله ويحتمل أن يكون نص على ذلك ليعلمهم معنى القران وحكمه انه لا يتحلل من العمرة وان أتى القارن بالعمل الذي يخصها ولم يبق من العمرة الا ما يخص الحج فانه باق على حكم القران وان ما يبق عليه من الاحرام ثابت في حق العمرة كما هو ثابت في حق الحج حتى يكمل الحج فيكون التحلل منهما

(فصل) وقول عائشة رضي الله عنها فقد تمت مكة وأنا عائض فلم أطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة وذلك ان الطواف ممنوع في حق الحائض لان من شرطه الطهارة لانه عبادة محتصة بالبيت كالصلاة والسعي بين الصفا والمروة مرتب على الطواف بالبيت لا يصح الا بعدة فمن لم يصح طوافه لم يصح بين الصفا والمروة وان كان السعي بينهما ليس من شرطه الطهارة ولو أن امرأة دخلت طاهرا فطافت بالبيت وصلت الركعتين ثم حاضت لجاز لها أن تسعي بين الصفا والمروة وان كان الأفضل السعي بينهما على طهارة وقد تقدم من قول مالك انه لا إعادة على من سعى على غير طهارة

(فصل) وقولها فشكوت ذلك اني رسول الله صلى الله عليه وسلم يقتضى انها لم تكن ساقطت هديا ولا كانت ممن أمن أن يردف الحج على العمرة وانما كانت ممن يسوغ له التماضي على التمتع بالعمرة اني الحج فكان من حكمها اذا دخلت مكة أن تطوف بالبيت وتسعي بين الصفا والمروة ثم تحل من عمرتها ثم تستأنف بالحج فلم يمكنها اتمام عمرتها لتعذر الطواف والسعي عليهما من أجل حيضتها فشكبت ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وسلم

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم انقضي شعرك وامتشطى يحتمل والله اعلم انه أباح لها في ذلك لاذى أدركها من طول احرامها وتماضي الشفت عليها وكثرة هوام أو غير ذلك مما أباح لها به الامتناع ونقض رأسها لما كان في ذلك من ازالة الأذى عنها لان الخلاق ممنوع عليها وهذا كما أمر كعب بن عجرة بالخلاق اذا أذاه هو امه لان كعب بن عجرة ممن حكمه الخلاق ولم يأمرها بالتقصير لان التقصير ليس فيه اماطة أذى والخلاق فيه اماطة أذى وانما أمرها بالامتناع ونقض شعرها لما فيه من اماطة الأذى

(فصل) وقوله وأهلي بالحج ودعى العمرة يريد صلى الله عليه وسلم أن تردف الحج على عمرتها التي قد أحرمت بها ومعنى قوله صلى الله عليه وسلم ودعى العمرة ودعى العمل بها على ما اقتضاه احرامها بهما من افرادها ويحتمل أن يريد بذلك دعوى الطواف والسعي للعمرة اذا تعذر ذلك عليها بالحض حتى تطوف وتسعي للحج والعمرة طوافا واحدا وسعيًا واحدا

(فصل) وقولها فلما قضيت الحج ذكرت قضاء الحج لانه ثم ما فعل من التيسير بسبب الحج لان

الطواف والسعي يشترك فيهما النسكان وما بعد ذلك من الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمى الجمار والمبيت بمنى وهو مما يختص بالحج وهو آخرا ما يفعل من النسك لمن عجل الافاضة فلذلك نصت على قضاء الحج

(فصل) وقولها أرسلنى مع عبد الرحمن بن أبى بكر الى التنعيم فاعتمرت يقتضى ان الاحرام بالعمرة انما يكون من الحل لان النسك يقتضى الجمع بين الحل والحرم وعمل العمرة كله فى الحرم فلا بد من الاحرام من الحل والتنعيم أقرب الحل الى البيت

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم سكان عمرتك يحتمل أن يريد به انها عمرة مفردة بالعمل مكان عمرتك الاولى التى أرادت أن تفردها بالعمل فلم تكملها على ذلك ودخلت فى عمل حج للعذر المانع من اتمامها على الوجه الذى أحرمت بها عليه

(فصل) وقولها فطاف الذين أهلوا بالعمرة بالبيت وبين الصفا والمروة ثم حلوا ترديدانهم طافوا عند ورودهم للعمرة وسعوا لها ثم حلوا لما كمل على عمرتهم ثم قالت ثم طافوا طوافا آخر بعد ان دفعوا من منى لحجهم وذلك انهم أحرموا بالحج من مكة فتأخر طوافهم وسعوا بعد الوقوف بعرفة وهذا حكم من أحرم بالحج من مكة أن يتأخر طوافه وسعيه لحجه حتى يعود من منى لان الطواف الذى هو ركن من أركان الحج هو طواف الافاضة وأما طواف الورد فاذا لم يكن وورد سقط وبقى الطواف الذى هو ركن من أركان الحج وهو بعد روى جرة العقبة

(فصل) وقولها وأما الذين أهلوا بالحج أو جمعوا الحج والعمرة فاما طوافوا طوافا واحدا ثم بدوا لله أعلم أحد وجهين أما انهم لم يطوفوا غير طواف واحد للورد وطواف واحد للافاضة ان كانوا قرنوا قبل دخول مكة وان كانوا أردفوا لم يطوفوا غير طواف واحد وهو طواف الافاضة ويحتمل أن يريد بذلك انهم سعوا لها سعيها واحدا والسعي يسمى طوافا والوجه الثانى ان طوافهم كان على صفة واحدة لم يزد القارن فيه على طواف المفرد وذلك ان القارن لم يفر بالعمرة بطواف وسعى بل طاف لهما كما طاف المفرد للحج وهذا نص فى صحة ما ذهب اليه مالك ومن وافقه فى ان حكم القارن فى ذلك حكم المفرد وقد فعلوا ذلك مع النبي صلى الله عليه وسلم ولا يمكن أن يخفى عليه فعل جماعة أصحابه وقد عامته عائشة من وراء حجاب ولا يمكن أن يتفق جميعهم وتعمامه وتبينه فى أن لا يعلم واحد منهم هذا الحكم فى ذلك الموضع الذى انما خرج اليه لاثبات ذلك الحكم وتبينه وتعليقه ولذلك قال صلى الله عليه وسلم خذوا عني مناسككم

(فصل) وهؤلاء الذين جمعوا الحج والعمرة لا يخلو أن يكونوا أهلوا بهما جميعا وأردفوا الحج على العمرة إذا أمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بذلك فان كانوا من أهل بهما فقد طافوا لهما طواف الورد وسعوا بأثره ثم طافوا لهما بعد ذلك طواف الافاضة ولم يسعوا بعده وأما من أردف الحج على العمرة فان كان أردفه قبل الوصول الى مكة فحكمه حكم من أهل بهما وقد تقدم الكلام فيه وأما من أردف بعد الوصول الى مكة وقبل التلبس بالطواف فانه لا يطوف بالبيت ولا يسعى بين الصفا والمروة حتى يرجع من منى لانه محرم بالحج من مكة ومن أحرم بالحج من مكة فليس عليه طواف وورد فهذا المراد من أحرم بالحج من مكة لانه لا تأثير لما تقدم من عمرته فى الورد ولا فى غير ذلك من الأفعال غير وجوب الدم للقران والله أعلم ص **ع** مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة انها قالت قدمت مكة وأنا حائض فلم أطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة فشكوت ذلك الى رسول الله صلى

* وحدثنى عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة أنها قالت قدمت مكة وأنا حائض فلم أطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة فشكوت ذلك الى رسول الله صلى

الله عليه وسلم فقال افعل ما يفعل الحاج غير أن لا تطوف بالبيت ولا بين الصفا والمروة حتى تطهرى ش قولها قدمت مكة وأنا حائض فلم أطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة تريد أن تطوف العمرة منع من حيضها فشكت ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأمرها أن تفعل ما يفعل الحاج ولا يكون ذلك إلا أن يردف الحج على العمرة فتفعل أفعال الحاج كلها من الوقوف بعرفة والمبيت بالمزدلفة والوقوف بها ورمى الجمار والنحر وغير ذلك غير أنها لا تطوف بالبيت ولا يصح لها السعي بين الصفا والمروة لأن الطواف بالبيت قبله ولا يصح ذلك منها حتى تطهر وذكرا أن الحيض يمنع من الطواف ولم يذكرا امتناعها من الصلاة لأنه قد علم من حالها أنها علمت ذلك وإنما أعلمها من حكم الطواف بما لم يتقدم لها عمله ص قال مالك في المرأة التي تهل بالعمرة ثم تدخل مكة موافية للحج وهي حائض لا تستطيع الطواف بالبيت أنها إذا خشيت الفوات أهلت بالحج وأهدت وكانت مثل من قرن الحج والعمرة وأجزأ عنها طواف واحد والمرأة الحائض إذا كانت قد طافت بالبيت وصلت قبل أن تحيض فإنها تسمى بين الصفا والمروة وتتقف بعرفة والمزدلفة وترمي الجمار غير أنها لا تفيض حتى تطهر من حيضها ش قوله في التي تدخل مكة معمرة ولا تستطيع أن تطوف من أجل حيضها أنها إذا خشيت الفوات يردف الحج وذلك أنها تريد الحج فإذا جاء يوم التروية ورأت حيضها تدوم ما لا تنافي أوله أوفى وقت منه تعلم من عاداتها مدى حيضها التي تخاف فوات الحج إن تمدت على أفراد عمرتها حتى تطهر من حيضها لأنه قد يتأدى حيضها حتى يفوتها الوقوف بعرفة فإن لم تحرم قبل أن تحل من عمرتها فاتها الحج فهذه التي تؤمر أن تحرم بالحج وترد فة على العمرة فتصير قارئة فتدرك بذلك ما تريد من الحج

(فصل) وقوله أنها إذا خشيت الفوات أهلت بالحج وأهدت يريد لقرانها قال وكانت مثل من قرن الحج والعمرة تريد أن يردفها في أحكامها مثل التي قرنت الحج والعمرة إلا أن التي أحرمت بهما من ميقاتهما يلزمها طواف الورد وهذه التي أردفت الحج بمكة لا يلزمها ذلك لأنها أحرمت بالحج من الحرم ولا يلزمها للحج طواف الورد والمعمرة لا يلزمه ذلك أيضا وإنما يطوف عند ورود طواف عمرته (فصل) وقوله وأجزأ عنها طواف واحد على ما تقدم من أنه يجزئها طواف واحد لحجها وعمرتها ويحتمل أن يريد أنه يجزئها طواف واحد وهو طواف الأفاضة ولا يلزمها طواف ورود وإن كانت وردت محرمة لا أنها دخلت محرمة بعمرة فلا يلزمها طواف ورود وإنما يلزمها طواف العمرة ولو دخلت محرمة بجمع مفرد أو قارئة للزما طوافا فان طواف الورد وطواف الأفاضة

(فصل) وقوله والمرأة الحائض إذا كانت قد طافت بالبيت وصلت قبل أن تحيض فإنها تسمى بين الصفا والمروة يريد أن الذي من شرطه الطهارة هو الطواف بالبيت والركوع فإذا أتت بذلك قبل أن تحيض كان لها أن تسمى بين الصفا والمروة لأن الحيض لا يمنع من ذلك لأنه ليس من شرطه الطهارة فتأدى على عمرتها وتحل منها ثم تحرم بعد ذلك بحجها إن فاتها ذلك فلا يتعذر عليها شيء مما أرادته من أفراد العمرة عن الحج لحيضها بعد الطواف والركوع وإن حاضت قبل أن تسمى لما ذكرناه

(فصل) وقوله وتتقف بعرفة وترمي الجمار يريد أن ذلك كله يصح من غير طهارة ولا يمنع منه حدث الحيض وإن كان يستحب الاتيان به على طهارة فإن تعذر ذلك لحدث الحيض الذي لا يمكن التعرض منه ولا زالته صح الاتيان به غير أنها لا تفيض يريد أنها لا تأتى بطواف الأفاضة حتى تطهر

الله عليه وسلم فقال افعل ما يفعل الحاج غير أن لا تطوف بالبيت ولا بين الصفا والمروة حتى تطهرى ش قال مالك في المرأة التي تهل بالعمرة ثم تدخل مكة موافية للحج وهي حائض لا تستطيع الطواف بالبيت أنها إذا خشيت الفوات أهلت بالحج وأهدت وكانت مثل من قرن الحج والعمرة وأجزأ عنها طواف واحد والمرأة الحائض إذا كانت قد طافت بالبيت وصلت قبل أن تحيض فإنها تسمى بين الصفا والمروة وتتقف بعرفة والمزدلفة وترمي الجمار غير أنها لا تفيض حتى تطهر من حيضها

﴿ افاضة الحائض ﴾

ص ﴿ مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أن صفية ابنة حي حاضت فذكرت ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أحابستها هي فقيل انها قد أفاضت فقال فلا إذا ﴿ ش قوله ان صفية بنت حي وهي زوج النبي صلى الله عليه وسلم حاضت وهي محرمة بالحج قد كرت ذلك عائشة لرسول الله صلى الله عليه وسلم لما اعتقدت أو تخوفت أن تكون حيضها تمنعها بعض أفعال الحج أو جميعها فأرادت أن تعلم علم ذلك وكانت كثيرة البعث والسؤال عما لاتعلمه ولعله أجرى ذكر صفية على ما في حديث هشام بن عروة أن النبي صلى الله عليه وسلم ذكرها فأخبرته عائشة انها قد حاضت أو لعل النبي صلى الله عليه وسلم قد سأل عن ذلك من حالها فأخبرته عائشة بحيضها

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم أحابستها هي يقتضى ان الحيض يمنع بعض أفعال الحج ويوجب البقاء عليه الى أن يظهر من حيضها فيمكنها فعل ذلك وان كان ليس في الوقت تعيين ذلك الفعل الا أنه يمكن انه قد عينه قبل ذلك وعلم من أخبره بذلك من سنته صلى الله عليه وسلم ان الذي يمنع منه الحيض من أفعال الحج الطواف خاصة ولذلك قالت له انها قد أفاضت فقال فلا اذا يريد صلى الله عليه وسلم أنها ان كانت قد أفاضت فانها لا تبقى ولا تجس من يكون معها فاقضى ان الحيض يجبس المرأة اذا لم تكن أفاضت ويجبس من معها ممن يلزمه أمرها ولذلك يجبس الكرى معها وسيأتي ذكره بعد هذا ان شاء الله تعالى (مسئلة) والذي يجبس عليها الكرى وذو المحرم والرفقة فأما الكرى فانه يجبس عليها أكثر ما يجبس النساء الدم على ما يأتي بعد هذا ان شاء الله تعالى وأما ذو المحرم فانه يجبس عليها حتى يمكنها السفر وأما الرفقة والاصحاب فقد قال مالك ان كان مقامها اليوم واليومين وما أشبه ذلك فيجبس كرها ومن معه وان كان أكثر من ذلك لم يجبس الا كرها وحده ووجه ذلك ان الرفقة تلحقهم المشقة بطول الجبس وليس بينهم وبينها عقد ولا لها عليهم حق يجسبون به الا مقدار ما تلحقهم به مضرة لعنى المرافقة والاصطحاب في الطريق وهي تجد العوض منهم بعدمدة فان الطريق المأمونة لا تنقطع وأما الكرى فلها عليه حق ثبت عليه بعقد فليس له أن يتركها ويذهب بحققها وهو حق معتاد فعرفه ودخل عليه فلزمه من المقام ما لا يلزم الرفقة وأيضا فان حقها قد عين عنده وتعلق به دون غيره فليس له نقله الى غيره وأيضا فان المرأة لو أرادت المقام لكان للكبرى أن يطلبها بحقه عندها من السير معه وهو الكراء ولو أرادت أن تقيم لم يكن للرفقة قبلها في ذلك حق بوجه ص ﴿ مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة أم المؤمنين انها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم يا رسول الله ان صفية بنت حي حاضت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعلها تجبسنا ان لم تكن طافت بالبيت معكن بالبيت فان خرجن ﴿ وحدثني عن مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن عن عمرة بنت عبد الرحمن ان عائشة أم المؤمنين كانت اذا حجت ومعها نساء تخاف أن يحضن قدامهن يوم النحر فافضن فان حضن بعد ذلك لم تنظرنهن تنفريهن وهن حيض اذا كن قد أفضن ﴿ ش قولها ان عائشة رضی الله عنها كانت اذا حجت ومعها نساء تخاف أن يحضن الخوف يكون في ذلك على وجهين أحدهما أن يكن ممن يحضن فان كن ممن لم يبلغ الحيض أو من اللاتي ينسن من الحيض فلا يخاف عليهن الحيض والوجه الثاني أن يكون قرب وقت طهرها من حيضها وعادتها ما أدى طهرها منته ينقض احرامها

﴿ افاضة الحائض ﴾

﴿ حدثني يحيى عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أن صفية بنت حي حاضت فذكرت ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال أحابستها هي فقيل انها قد أفاضت فقال فلا اذا ﴿ وحدثني عن مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عمرة بنت عبد الرحمن عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم يا رسول الله ان صفية بنت حي حاضت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعلها تجبسنا ان لم تكن طافت بالبيت فان خرجن ﴿ وحدثني عن مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن عن عمرة بنت عبد الرحمن أن عائشة أم المؤمنين كانت اذا حجت ومعها نساء تخاف أن يحضن قدامهن يوم النحر فافضن فان حضن بعد ذلك لم تنظرنهن تنفريهن وهن حيض اذا كن قد أفضن

قبل انقضائها فأما من لا يبقى عليها الحيض جله فلا تقدم الطواف بخافة الحيض وانما تقدمه ان
قدمته لفرضه المبادرة بتسليم الاحرام مما عسى أن يلحقه من نقص وان لم يلحقه فساد وأما من
تحيض وعادتها ان زمان طهرها مدة تنقضي أيام الاحرام قبلها فلا حوط تقديم الطواف لجواز أن
يأتي من حيثها ما يخالف عاداتها وان كانت لا تأمن تقدم حيثها وهي ترتقب وروده أو كان أمد
طهرها لا يلزم العادة فهذه التي لا خلاف في انها من كانت تقدمها عائشة للطواف يوم النحر بخافة
الحيض عليها فكانت تقدمها للطواف ليكمل احرامها ولا يبقى عليها من عمل الحج ما يمنع الحيض منه
وانما يبقى عليها المبيت بمنى ورمى الجمار وذلك لا ينافي الحيض ودل للكبرى أن يأخذها بتقديم ذلك
(فصل) وقولها فان حضن بعد ذلك لم تكن تنتظر من تنفر بهن وعن حيض يريد كان جميع ما يبقى
من الحج بعد طواف الاضائة يقطع في حال حيضهن فاذا أكلن ذلك نفرت بهن والله أعلم واحكم
ص **ع** مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين ان رسول الله صلى الله عليه وسلم
ذكر صفية بنت يحيى فقيل له انها قد حاضت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعليها حابستنا فقالوا
يا رسول الله انها قد طافت فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا اذا **ع** قال مالك قال هشام قال
عروة قالت عائشة ونحن نذكر ذلك فلم يقدم الناس نساءهم ان كان ذلك لا ينفعهن ولو كان الذي
يقولون لا يصبح بمنى أكثر من ستة آلاف امرأة حاضن كلهن فداقن **ع** ش قولها في الحديث
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر صفية بنت يحيى بمحتمل أن يكون ذلك سببا أن يخبر بأنها
حاضت ولعله سأل عن ذلك من حالها اذ خفي عنه أمرها

(فصل) وقول عائشة رضی الله عنها فلم يقدم الناس نساءهم ان كان لا ينفعهن انكار على من
يقول ان تقدم الاضائة لا ينفعهن فآمن لابدأن يبقين على طواف الوداع فقالت ولو لم يستحب
الرجوع الى بلادهن بتقديم الطواف لاتفق الناس على تقديم النساء من منى يوم النحر للطواف
الاضائة ولو كانوا يقتصرون على تأخير الطواف لان في تقديم طوافهن يوم النحر تكفنا ومشقة
مع ما يلزم من سفرهن وينقل من حلهن لكن لما علم الناس ان من حاضت منهن كان لها أن ترجع الى
بلدها وان لم تقدم على طواف الصدر لأجل الحيض تكفوا تلك المشقة وكانت أخف عليهم من
البقاء معهن اذا حضن

(فصل) وقول عائشة رضی الله عنها ولو كان الذي يقولون لا يصبح بمنى أكثر من ستة آلاف امرأة
حاضن يريدان هذا يكثر على النساء فلو لم ينفعهن تقديم الاضائة لكثرت من النساء بمكة لأجل
الحيض على طواف الصدر ولو لم ينفعهن ما قمن من طواف الاضائة ولما علم ذلك مع اعتبار
النساء في ذلك الزمان بأمر الدين وكثرة العلماء صح وثبت ان ذلك اتفاق من جميعهم على انه لا يلزمها
مقام على طواف الصدر وانما يلزم المقام على طواف الاضائة لانه ركن من أركان الحج وفي ذلك ان
عائشة جوزت الكلام على المسئلة واطهار وجه الصواب فيها بالرأى وان كانت قد حفظت من قول
النبی صلى الله عليه وسلم في خبر صفية بنت يحيى ان الاضائة قبل الحيض تبج الانصراف لكنها مع
ذلك أضافت الى ذلك بيان المعنى بعد الار **ص** **ع** مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه ان أبا
سليمة بن عبد الرحمن أخبره ان أم سليم ابنة ملحان استفتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد حاضت
أو ولدت بعدما أفاضت يوم النحر فاذن لها رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرجت **ع** ش قولها ان
أم سليم استفتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وكانت قد حاضت أو نفست يوم النحر بعدما أفاضت

ع وحديثي عن مالك
عن هشام بن عروة
عن أبيه عن عائشة أم
المؤمنين ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم ذكر
صفية بنت يحيى فقيل له
قد حاضت فقال رسول
الله صلى الله عليه وسلم
لعلها حابستنا فقالوا
يا رسول الله انها قد طافت
فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم فلا اذا **ع** قال مالك
قال هشام قال عروة قالت
عائشة ونحن نذكر ذلك
فلم يقدم الناس نساءهم
ان كان ذلك لا ينفعهن
ولو كان الذي يقولون
لا يصبح بمنى أكثر من ستة
آلاف امرأة حاضن كلهن
قد أفاضت **ع** وحديثي
عن مالك عن عبد الله بن
أبي بكر عن أبيه ان أبا
سليمة بن عبد الرحمن أخبره
ان أم سليم بنت ملحان
استفتت رسول الله صلى
الله عليه وسلم وقد حاضت
أو ولدت بعدما أفاضت
يوم النحر فاذن لها رسول
الله صلى الله عليه وسلم
فخرجت

فاستفتته فيما يجوز لها من الخروج أو يلزمها من اللقمان حتى يكون آخر عهدها الطواف بالبيت فأذن لها رسول الله صلى الله عليه وسلم فخرجت لما كانت قد أقاضت ص **ع** قال مالك والمرأة تغيض بني تميم حتى تطوف بالبيت لا بد لها من ذلك وإن كانت قد أقاضت حاضت بعد الأفاضة فلتنصرف إلى بلدها فإنه قد بلغنا في ذلك رخصة من رسول الله صلى الله عليه وسلم للحائض قال وإن حاضت المرأة بني قبل أن تفيض فإن كرها يجبس عليها أكثر مما يجبس النساء الدم **ش** قوله أنه قد بلغني في ذلك رخصة من النبي صلى الله عليه وسلم في حديث صافية وما أذن به لأم سليم وسمى ذلك رخصة على عرف الغفهاء فيما أبيح لضرورة من جملة ممنوعة فالماوردي في الحاج والمعتمر أن يكون آخر عهدها الطواف بالبيت واستثنى من ذلك الحائض سمي رخصة

(فصل) وقوله وإن حاضت المرأة بني قبل أن تفيض فإن كرها يجبس عليها بقدر ما يحكم للمرأة بانها حائض فإذا حكم لها بالاستحاضة اغتسلت وطافت ورجعت قال ابن وهب عن مالك تقيم الحائض أكثر مما يجبس النساء الحيض وتقيم النفساء أكثر مما يجبس النساء معها

(فصل) وقوله فإن كرها يجبس عليها هذا مذهب مالك وسواء علم بحملها أو لم يعلم وليس عليها أن تخبره بذلك رواه أشهب عن مالك في العتبية والموازية (مسئلة) إذا ثبت أن الكرى يجبس عليها فقد قال مالك في العتبية ولا أدري هل تعينه النفساء في العلف (فرع) إذا ثبت ذلك فقد قال أبو بكر بن محمد وقد قيل إنها لا يجبس عليها كرها إذا كان الأمن وأما في هذا الوقت حيث لا يأمن في طريقه فهي ضرورة ويفسخ الكراء قال القاضي أبو الوليد رحمه الله ووجه ذلك عندي أن وف الأمن يجدر فاني ويمكنه إذا ظهرت أن يدخل الطريق ويسافر وإذا كان الخوف لم يمكنه ذلك ويحتاج أن ينتظر القوافل والصعبة فتلحقه المشقة قال القاضي أبو الوليد رحمه الله تعالى ومثل هذا عندي في المرأة التي لا محرّم لها وإنما يخرج في أرفقة العظيمة المؤمنة وأرفقة التي فيها النساء فهذا أيضا مما لا يمكن وجود ذلك في كل وقت فتحتاج إلى الانتظار وأما ذات المحرم مع الطريق المؤمن فلا يحتاج إلى شيء من ذلك ولا يجبسها شيء غير حیضها

فدية ما أصيب من الطير والوحش **ع**

ص **ع** مالك عن أبي الزبير المسكي أن عمر بن الخطاب قضى في الضبع بكبش وفي الغزال بعنز وفي الارنب بعناق وفي اليربوع بجفرة **ش** قوله أن عمر بن الخطاب قضى في الضبع بكبش على معنى أنه عدل له من النعم وأشبه النعم به قدره وقضى في الغزال بعنز على ذلك المعنى أيضا لأن العنز أشبه النعم بالغزال وأقرها قدرها إليه والكبش والعنز مما يصح أن يهدى فجاز أن يكونا عوضا عن الضبع والغزال يهدى كل واحد منهما جزاء عن أصابة نظيره من الصيد كما قال تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة

(فصل) وقوله وفي الارنب بعناق وفي اليربوع بجفرة العناق الانثى من أولاد المعز إذا رعى وقوى والجفرة الانثى من أولادها إذا بلغت أربعة أشهر وفصل عن أمه وفرق عمر بين الارنب واليربوع فجعل في الارنب عنقا وفي اليربوع جفرة وهي دون العناق وقد روى عنه أنه أفتى في الضب يهدى والذي ذهب إليه مالك أن كل ما صغر عن أن يكون له نظير من النعم يهدى فإنه ليس فيه إلا

قال مالك والمرأة تغيض بني تميم حتى تطوف بالبيت لا بد لها من ذلك وإن كانت قد أقاضت حاضت بعد الأفاضة فلتنصرف إلى بلدها فإنه قد بلغنا في ذلك رخصة من رسول الله صلى الله عليه وسلم للحائض قال وإن حاضت المرأة بني قبل أن تفيض فإن كرها يجبس عليها أكثر مما يجبس النساء

فدية ما أصيب

من الطير والوحش **ع**
حدثني يحيى عن مالك عن أبي الزبير أن عمر بن الخطاب قضى في الضبع بكبش وفي الغزال بعنز وفي الارنب بعناق وفي اليربوع بجفرة

صيام وقال مالك في المبسوط لا يحكم في جزاء الصيد بجفرة ولا عناق ولا يحكم بدون المسن والدليل على ما نقوله قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة فقيد ذلك بالهدى فلا يصح أن يخرج في ذلك ما ليس بهدي لأنه ليس من الجزاء الذي تضمنته الآية ودليلنا من جهة القياس أن هذا حيوان لا يكون بمله هديا فلم يكن له بدل من النعم أصل ذلك صغار الطير والخشرات (مسئلة) اذا ثبت ذلك فقد اختلف اصحابنا في الارنب وفي البربوع ففي كتاب ابن حبيب عن مالك في كل واحد منهما عز وروى عنه ابن عبد الحكم ليس فيما دون الظبي الا الطعام أو الصيام وجه قول ابن حبيب أنه انما يراعى المثل في جزاء الصيد من جهة القدر والصورة وقد وجد في البربوع المثل من جهة الصورة فوجب أن يطلب أقرب المثل اليه من جهة القدر كما يفعل ذلك في صغار الوحش فإنه لما كان له مثل من جهة الصورة لم يراع القدر فحكمنا في صغير النعام بما يحكم فيه بكبيره وهي البدنة مع تفاوت ما بينهما في القدر ووجه رواية ابن عبد الحكم أن الصفة والقدر يجب أن يراعى في الجنس فاذا كان الشبه يقرب من جهة الصورة والشبه يقرب من جهة القدر في الجنس حكمنا فيه بالمثل واذا تفاوت في القدر في جملة الجنس وجب أن لا يحكم فيه بمثل كما لا يحكم في صغار الطير والخشرات ولا يدخل على هذا صغار ماله مثل لان الشبه من جهة الضرورة والقدر قد وجد في الجنس ص مالك عن عبد الملك بن قريير عن محمد بن سيرين أن رجلا جاء الى عمر بن الخطاب فقال اني اجريت انا وصاحب لي فرسين نستبق الى ثغرة ثنية فأصننا ظبيا ونحن محرمان فاذا ترى فقال عمر لرجل الى جنبه تعال حتى أحكم انا وانت قال فحكمنا عليه بعزفوني الرجل وهو يقول هذا أمير المؤمنين لا يستطيع أن يحكم في ظبي حتى دعا رجلا يحكم معه فسمع عمر قول الرجل فدعا فسأله هل تقرأ سورة المائة قال لا قال فهل تعرف هذا الرجل الذي حكم معي فقال لا فقال عمر لو أخبرتني أنك تقرأ سورة المائة لا وجعتك ضربا ثم قال ان الله تعالى يقول في كتابه يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وهذا عبد الرحمن بن عوف ثم قوله أجريننا فأصننا ظبيا ونحن محرمان فاذا ترى يحتمل أن يكون مستفتيا ويحتمل أن يكون طلب الحكم عليه اذا اعتقد أن الواحد يصح حكمه في ذلك

وحدثني عن مالك عن عبد الملك بن قريير عن محمد بن سيرين أن رجلا جاء الى عمر بن الخطاب فقال اني اجريت انا وصاحب لي فرسين نستبق الى ثغرة ثنية فأصننا ظبيا ونحن محرمان فاذا ترى فقال عمر لرجل الى جنبه تعال حتى أحكم انا وانت قال فحكمنا عليه بعزفوني الرجل وهو يقول هذا أمير المؤمنين لا يستطيع أن يحكم في ظبي حتى دعا رجلا يحكم معه فسمع عمر قول الرجل فدعا فسأله هل تقرأ سورة المائة قال لا قال فهل تعرف هذا الرجل الذي حكم معي فقال لا فقال عمر لو أخبرتني أنك تقرأ سورة المائة لا وجعتك ضربا ثم قال ان الله تعالى يقول في كتابه يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وهذا عبد الرحمن بن عوف

(فصل) واستدعاء عمر بن الخطاب الرجل الذي الى جنبه أن يحكم معه امتثال لقوله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم وهو مذاهب مالك أنه لا يجوز أن يحكم فيه أقل من رجلين وبه قال الشافعي ولا يجوز أن يكون المحكوم عليه أحدهما وقد تقدم الكلام فيه بما يعني عن اعادته ههنا (فصل) وقوله فحكمنا عليه بعزير يد أنه اختار المثل ولذلك حكمنا عليه بعزير يديه لانها أقرب الانعام شها وقدمنا بالظبا فظن المحكوم عليه أنه انما استدعى من يحكم معه لعجزه عن الحكم في فضيته مفردا حتى يعينه عليها الرجل الذي استدعاه للحكم معه (فصل) وقول عمر له هل تقرأ سورة المائة خص سورة المائة بالسؤال عنها لما كان الحكم فيها دون غيرها من السور وهو قوله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم وسأله هل تعرف الرجل الذي معك كان مشهورا بالعدالة والعلم والأمانة وان كل من عرف عينه عرف عدلته (فصل) وقول عمر رضي الله عنه لو أخبرتني أنك تقرأ سورة المائة لأوجعتك ضربا باعلامه بأنه قد عنده لجهله لما لم يقرأ السورة التي فيها شأن هذه الحكومة وقاله لو أخبرتني أنك تقرأ سورة المائة لأوجعتك ضربا ويحتمل أنه كان يوجهه ضربا بالما أظهر من مخالفته التنزيل ان كان فهم

الحكم أو لأعراضه عن تفهم القرآن ان كان أعرض عن النظر في الآية والتفهم لها قبل ذلك ان كان من العرب الذين لا يخفى عليهم معناها مع الاحتمال به وقد عذر الجاهل عند موافقة مثل هذا مما لم يستين حكمه ولا يتكرر تكرار الصلوات والطهارات

(فصل) وقوله بعد هذا ان الله تعالى يقول في كتابه يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة وهذا عبد الرحمن بن عوف اعلامه بالمعنى الذي اوجب عليه مشاركة عبد الرحمن بن عوف له في هذا الحكم وهو امره تعالى بأن يحكم به ذوا عدل ثم اعلمه أن الذي حكم معه عبد الرحمن بن عوف فان كان السائل قد سمع بذلك فقد عرف عدالته وان لم يسمع بذلك فانه في أيسر وقت يسأل فيخبر بعد الله وامامته واشتهار علمه ولذلك قال له وهذا عبد الرحمن بن عوف فنص على اسمه الذي يمكن السائل أن يكون قد سمع به لشهرته وعلاوة كرهه أو يسأل عنه ولو أراد الاخبار عن عدالته فقط لقال وهذا عدل

(فصل) وقوله وأوجب عمر عليهما الجزاء وان كانا لم يباشرا قتل الصيد وانما قتلته خيلهما مالكن لما كانت خيلهما محمولة باختيارهما كانت بمنزلة مالور ميا سهما أو حجرا فقتلاه به وقد روى ابن المواز عن مالك بن قباد دابة أو ساقها أو ركبا انها ما أصابت في ليل أو نهار فعليه جزاؤه وكذلك لو ضربها فضربت صيدا فقتلته وما أصابت يسيدها أو رجلها من غير قياد ولا سباق ولا ركوب فلا شيء عليه ص مالك عن هشام بن عروة ان أباه كان يقول في البقرة من الوحش بقرة وفي الشاة من الطباء شاة ش قوله في البقرة من الوحش بقرة وفي الشاة من الطباء شاة ير يد بقرة وشاة من بهيمة الانعام فأخبرنا ان البقرة من بهيمة الانعام مثل البقر الوحشي وان الشاة من بهيمة الانعام مثل الشاة من الطباء وهو تمثيل صحيح لانهما أشبه الانعام بهما صورة وقدرا ولكن كل ذلك من إعادة الحكم فهما اذا أصاب أحدهما حرم ص مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب انه كان يقول في حمام مكة اذا قتل شاة ش قوله في حمام مكة اذا قتل شاة ير يدان حمام مكة مخصوص بذلك لتأكد حرمة وهذا يمنع أن يكون في البر بوع شاة لان ذلك كان يقتضى أن يكون في كل حمامة شاة اذا اعتبر القدر لان الحمام أكبر من البر بوع وأعظم خلقه وأكثر لما وادودى في البر بوع شاة فبان يجب ذلك في كل حمام أولى ولا يجب في سائر الحمام غير حمام مكة أو الحرم غير الاطعام أو الصيام ولم يجب في ذلك هدى فبان لا يجب في البر بوع أولى وقد تقدم الكلام في حمام مكة بما يغني عن اعادته ص قال مالك في الرجل من أهل مكة يحرم بالحج أو بالعمرة وفي بيته فراخ من حمام مكة فيطلق عليها فتموت فقال أرى بأن يفدى ذلك عن كل فرخ بشاة قال مالك لم أزل أسمع ان في النعامة اذا قتلها المحرم بدنة قال مالك أرى أن في بيضة النعامة عشر من البدنة كما يكون في جنين الحرة غرة عبد أوليدة وقية الغرة خسون ديناراً وذلك عشر دينة

وحدثني عن مالك عن هشام بن عروة ان أباه كان يقول في البقر من الوحش بقرة وفي الشاة من الطباء شاة * وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب انه كان يقول في حمام مكة اذا قتل شاة وقال مالك في الرجل من أهل مكة يحرم بالحج أو بالعمرة وفي بيته فراخ من حمام مكة فيطلق عليها فتموت فقال أرى بأن يفدى ذلك عن كل فرخ بشاة قال مالك لم أزل أسمع ان في النعامة اذا قتلها المحرم بدنة قال مالك أرى أن في بيضة النعامة عشر من البدنة كما يكون في جنين الحرة غرة عبد أوليدة وقية الغرة خسون ديناراً وذلك عشر دينة

تكرر اشاعة واذا عومع ذلك فانه لا يجوز اخراجها الا بعد الحكم بها وتكرير الاجتهاد في ذلك وقد تقدم ذكره

(فصل) وقوله ان في بيضة النعامة عشر ثمن البدنة وذلك انه لا يخرج فيها جزء من النعم وان كانت قيمة عشر البدنة أكثر من قيمة عزله لانه لا مثل لها في النعم وانما جزاؤها عشر قيمة البدنة التي هي جزء النعامة وبين مالك ذلك بان ما قاله قياسا على دية الجنين غرة قيمتها خمسون دينارا وهي عشر دية الحرة لان ديتها خمسون دينار وقد تقدم الكلام في ذلك ص **قال مالك** وكل شيء من النور أو العقبان أو البراة أو الرخم فانه صيد يودي كما يودي الصيد اذا قتله المحرم وكل شيء فدى في صغاره مثل ما يكون في كباره وانما مثل ذلك مثل دية الحر الصغير والكبير فهما بمنزلة واحدة سواء **فدية من أصاب شيئا من الجراد وهو محرم** **حدثني يحيى عن مالك** عن زيد بن أسلم أن رجلا جاء الى عمر بن الخطاب فقال يا أمير المؤمنين اني أصبت جرادة بسوطي وأنا محرم فقال له عمر أطمع قبضة من طعام **وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد أن رجلا جاء الى عمر بن الخطاب فسأله عن جرادات قتلها وهو محرم فقال عمر لكعب تعال حتى تحكم فقال لكعب درهم فقال عمر لكعب انك تجدد الدرهم لتمره خير من جرادة **ص** قول عمر أطمع قبضة من طعام يريدانها أخب عليه من غير ذلك وهي تجزي عن الجراد وكذلك يقول مالك من أصاب جرادة فعليه قبضة طعام **قال القاضي أبو الوليد** رحمه الله وعندى أنه لو شاء الصيام لحكم عليه بصيام يوم إلا أن يمنع من ذلك اجناع وانما سارع الفقهاء الى إيجاب قبضة من الطعام لعلمهم أنها أسهل على من أصاب الجرادة من صيام يوم فاستغنى في ذلك عن الاعلان بالتصير (مسئلة) وهذا حكم الذباب وغير ذلك من الحشرات من أصاب شيئا من ذلك وداه وقال الشافعي في الخنافس والجعلان وبنات وردان والعصا وما جرى مجرى ذلك قتله مباح ولا شيء عليه ان قتلها (مسئلة) اذا ثبت ذلك فهذا حكم من تعمد قتلها وأصابها خطأ وهو بمكة لعمر الصرز منها ولذلك لم يسأله عمر هل أصاب الجرادة خطأ أو عمدا**

قال مالك وكل شيء من النور أو العقبان أو البراة أو الرخم فانه صيد يودي كما يودي الصيد اذا قتله المحرم وكل شيء فدى في صغاره مثل ما يكون في كباره وانما مثل ذلك مثل دية الحر الصغير والكبير فهما بمنزلة واحدة سواء

فدية من أصاب شيئا من الجراد وهو محرم **حدثني يحيى عن مالك** عن زيد بن أسلم أن رجلا جاء الى عمر بن الخطاب فقال يا أمير المؤمنين اني أصبت جرادة بسوطي وأنا محرم فقال له عمر أطمع قبضة من طعام **وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد أن رجلا جاء الى عمر بن الخطاب فسأله عن جرادات قتلها وهو محرم فقال عمر لكعب تعال حتى تحكم فقال لكعب درهم فقال عمر لكعب انك تجدد الدرهم لتمره خير من جرادة**

فدية من أصاب شيئا من الجراد وهو محرم

ص **قال مالك** عن زيد بن أسلم أن رجلا جاء الى عمر بن الخطاب فقال يا أمير المؤمنين اني أصبت جرادة بسوطي وأنا محرم فقال له عمر أطمع قبضة من طعام **قال مالك** عن يحيى بن سعيد أن رجلا جاء الى عمر بن الخطاب فسأله عن جرادة قتلها وهو محرم فقال عمر لكعب تعال حتى تحكم فقال لكعب درهم فقال عمر لكعب انك تجدد الدرهم لتمره خير من جرادة **ص** قول عمر أطمع قبضة من طعام يريدانها أخب عليه من غير ذلك وهي تجزي عن الجراد وكذلك يقول مالك من أصاب جرادة فعليه قبضة طعام **قال القاضي أبو الوليد** رحمه الله وعندى أنه لو شاء الصيام لحكم عليه بصيام يوم إلا أن يمنع من ذلك اجناع وانما سارع الفقهاء الى إيجاب قبضة من الطعام لعلمهم أنها أسهل على من أصاب الجرادة من صيام يوم فاستغنى في ذلك عن الاعلان بالتصير (مسئلة) وهذا حكم الذباب وغير ذلك من الحشرات من أصاب شيئا من ذلك وداه وقال الشافعي في الخنافس والجعلان وبنات وردان والعصا وما جرى مجرى ذلك قتله مباح ولا شيء عليه ان قتلها (مسئلة) اذا ثبت ذلك فهذا حكم من تعمد قتلها وأصابها خطأ وهو بمكة لعمر الصرز منها ولذلك لم يسأله عمر هل أصاب الجرادة خطأ أو عمدا

ولا كان في سؤاله بيان ذلك فدل على تساوي الحكم عند عمر وأما المحرم يظأ ببيعيره الجراد لانه يكثر في الطريق فلا يمكن التعرزمه فقدرى ابن المواز عن ابن وهب عن مالك ليس على الناس في ذلك شيء ما لم يتعمدوا وقال مالك مثل ذلك وقد سئل عن الذباب لا يستطيع الاحتراز منه لكثرة فيها المحرم يمشى على بعضه فيقتله يطم وجه القول الأول وهو اختيار ابن عبد الحكم ان الضرورة اذا كانت عادة ولم يمكن احتراز منها لغلبتها وكثرة ما يسهط حكم المنع بها ويبيح القتل واذا كان القتل مباحا على العموم سقط الفداء به كقتل عادية السباع ووجه القول الثانى ان المحرم اذا أصاب الصيد منم الجزء وان لم يقدر على التعرزمه كالوقتله خطأ (مسئلة) ومتى وجب بذلك الاطعام فهل يجوز دون حكومة قال محمد يجمع به ذواعدل قال القاضى أبو الوليد رحمه الله وعندى أن هذا معنى قول عمر لكعب تعالى حتى تحكم فان أخرج ذلك دون حكم فليس أن يعيد ووجه ذلك ان هذا مما يلزم المحرم به الجزاء فلم يصح انزاجه الا بحكم الحكامين أصل ذلك جزاء الصيد

﴿ فدية من حلق ﴾
 قبل أن ينصر ﴿
 * حدثنى يحيى عن مالك
 عن عبد الكريم بن مالك
 الجزرى عن عبد الرحمن
 ابن أبى ليلى عن كعب بن
 عجرة انه كان مع رسول
 الله صلى الله عليه وسلم
 محرما فآذاه القمل فى رأسه
 فأمره رسول الله صلى
 الله عليه وسلم أن يحلق
 رأسه وقال صم ثلاثة أيام
 أو أطم ستة مساكين مدين
 مدين لكل انسان أو
 انك بشاة أى ذلك فعلت
 أجزأ عنك

(فصل) وقوله لكعب لما أراد أن يحكم فى الجراده بدرهم انك لتجد الدرهم انكرا عليه لتسامحه بالدرهم واجباها فى غير موضعها فعمل من كثرت دراهمه وهانت عليه والحكم فى جزاء الصيد أيضا يجب أن ينصرى ويجهتد فيما يحكم به ويترك التسامح والحكم بأكثر من الواجب كما يترك الحكم بأقل منه ثم قال عمر لتمره خير من جرادة ير بدأنها تجزى عنها لانها أفضل منها وأنفع لا كلها من الجرادة وأكثرتنا لمن أراد بيعها وفى هذا أن الحكامين اذا اختلفوا لم يلزم قول واحد منهما ويجب أن يستأنف الحكم ولعل كعبا قد رجع الى موافقة عمر رضى الله عنه فى قوله ان التمرة خير من الجرادة ثم حكى بذلك لان قول عمر انها خير ناليس فى ذلك حكم بالتمره وانما هو مخالفة لكعب أولعل عمر قد استدى غير كعب للحكم معه واستدعاء عمر رضى الله عنه كعب للحكم معه دليل على عدالتة عنده لانه لو لم يكن عنده عدلا لما جاز أن يحكمه فى مثل هذا والله تعالى يقول فى كتابه يحكم به ذواعدل منكم

﴿ فدية من حلق قبل أن ينصر ﴾

ص * مالك عن عبد الكريم بن مالك الجزرى عن عبد الرحمن بن أبى ليلى عن كعب بن عجرة أنه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرما فآذاه القمل فى رأسه فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحلق رأسه وقال صم ثلاثة أيام أو أطم ستة مساكين مدين مدين لكل انسان أو انك بشاة أى ذلك فعلت أجزأ عنك ﴿ ش قوله انه كان مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرما يريدانه كان معه محرما وكان ذلك فى عمرة الحديبية فآذاه القمل فى رأسه فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يحلق رأسه والأمر وان كان يقتضى الوجوب أو الندب ولا تكون الاباحة أمرا فقد يجتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم ندبه الى ذلك ورآه الأفضل له فقد نهى الانسان عن أذى نفسه وتعمل المشتقة الخارجة عن العادة المؤذية التى لا يطيقها الانسان غالبا فى العبادات ولذلك كره من الحولاء بنت تويت أن لاتنام الليل وقد قال صلى الله عليه وسلم أكلفوا من العمل ما تطيقون (فصل) وقوله صم ثلاثة أيام أو أطم ستة مساكين أو انك بشاة على وجه التخيير له فى أن يفعل أى ذلك شاء وبين ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم أى ذلك شئت فعلت (مسئلة) وانك ههنا

من بهيمة الأنعام دون غيرها قال ابن المواز يجوز أن ينسك بدنة أو بقرة وقنص في الحديث على المشاة لأن ذلك ما أدى ما يجزى ولا يقلد النسك ولا يشعر ولا يساق من حل إلى حرم إلا أن يريد أن يجعله هديا فان له ذلك ويكون حكمه حكم الهدى به (مسئلة) والأطعام مدين مدين لكل مسكين على ما ورد في الحديث فلا يقصر عنه وقال مالك في المدونة انما عليه مدين لكل مسكين من عيش البلد شعير أو بر وقال ابن المواز يجزئه الشعيران كان طعامه حينئذ وان كان طعامه ذرة نظر إلى ما يجزئه من القمح فز يد في الذرة حتى يبلغ بذلك اجزاء الخنطة في الشبع ووجه ذلك ان الشعير عنده من جنس القمح فما كان قوته أخرج منه كما يخرج عن الضأن والماعز الاغلب منهما لما كانتا من جنس واحد ولا يخرج عن أحدهما بقرا ولا غيرهما لما لم يكن من الجنس ص مالك عن حميد بن عيسى عن مجاهد بن الحجاج عن ابن أبي ليلى عن كعب بن عجرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له لعليك أذاك هو امك فقلت نعم يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم احلق رأسك وصم ثلاثة أيام أو اطعم ستة مساكين أو انسك بشاة ﴿ ش قوله صلى الله عليه وسلم لعليك أذاك هو امك يريد القمل فهو هو ام الانسان المختص بجسده فلما رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم كثرتها سأله عن تأذيتها فأعلمه بذلك فقال له احلق رأسك يحتمل أن يكون ذلك على وجه اللدب على ما تقدم ويحتمل أن يكون على وجه الاباحة ثم أعلمه بما يلزمه في حلق رأسه وهي الفدية وهذا يدل على ان ازالة القمل عن رأس الانسان ممنوع وما يجب به الفدية والافقد كان يأمره بمشط رأسه واستعمال ما يقتلها ويزيلها مع بقائه شعره لكن لما كانت الضرورة تبيح الامرين لانه انما تجب بازالتها في حال واحدة فدية واحدة وهو أقرب تناولا فياير يدوأم منفعة وراحة أمره بالخلق (مسئلة) وهذا حكم ازالة القمل عن الجسد في المنع منه وقال الشافعي ان أخذ القملة من الجسد مباح ولا شيء فيه وفي أخذها من الرأس الفدية بشيء لا لاجل القملة ولكن لانه ترفه بأخذها من رأسه وأزال الاذى والدليل على ما نقوله ان هذا ازال قملة من حبسها لغير ضرورة فكان ممنوعا من ذلك يجب به عليه فدية أصل ذلك اذا أخذها من رأسه (مسئلة) وهذا لمن قصد ازالة الشعر فأما من لم يقصد ازالته وانما قصد الى فعل آخر فكان سبها تساقط شعر من حيثه أو رأسه فلا فدية فيه وقد روى محمد بن عيسى سقط من شعر رأسه شيء لجل متاعه أو جرح يده على حيثه فتساقط منها الشعرة والشعرتان أو اغتسل تبردا فتساقط منه شعر كثير لا شيء عليه ووجه ذلك انه لم يقصد ازالته ولو امتنع من كل ما يجز ذلك ويسببه لا تمتنع من أكثر التصرف والوضوء والغسل والكوب ومسح الوجه فاذا كانت مباحة لعدم الضرورة اليها وكان المعتاد تساقط الشعر بها استعمال أن يجب شيء بذلك ص مالك عن عطية بن عبد الله انراساني انه قال حدثني شيخ بسوق البرم بالكوفة عن كعب بن عجرة انه قال جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا أنفخ تحت قدر لأصحابي وقد امتلأ رأسي ولحيتي قلا فأخذ بجبتي ثم قال احلق هذا الشعر وصم ثلاثة أيام أو اطعم ستة مساكين وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم انه ليس عندى ما أنسك به ﴿ ش قوله جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم يحتمل أن يكون مر به في طريقه لا مرنا ويحتمل أن يكون قصده على ما يفعل المتواضع من زيارة أصحابه وتفقد أحوالهم ولعله قد بلغه ما بلغ به من الهوام فقصد لذلك ليحقق حال ضرورته ويأمره بما يجب له وعليه في ذلك وتناول كعب بن عجرة النفخ تحت القدر لأصحابه مسارعة الى خدمتهم فان الاجر في خدمة الرفقاء جزيل ولا يمتنع المحرم من ذلك وان خاف أن يلحق لهب النار شعره وقد ذكره مالك

وحدثني عن مالك عن حميد بن عيسى عن مجاهد أبي الحجاج عن ابن أبي ليلى عن كعب بن عجرة ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال له لعليك أذاك هو امك فقلت نعم يا رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم احلق رأسك وصم ثلاثة أيام أو اطعم ستة مساكين أو انسك بشاة وحدثني عن مالك عن عطية بن عبد الله انراساني انه قال حدثني شيخ بسوق البرم بالكوفة عن كعب بن عجرة انه قال جاءني رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا أنفخ تحت قدر لأصحابي وقد امتلأ رأسي ولحيتي قلا فأخذ بجبتي ثم قال احلق هذا الشعر وصم ثلاثة أيام أو اطعم ستة مساكين وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم انه ليس عندى ما أنسك به

في المنسوط فحين نفتح تحت قدر أو أدخل يده في التنور فأحرق شعره لهب النار انه لا شيء عليه ووجه ذلك ما ذكرناه

(فصل) وقوله فأخذ بجبهتي وقال احلق هذا الشعر يريد ما على جبهته من شعر رأسه وأخذه بذلك على سبيل التأنيس له ولعله أراد بذلك رفع الاشكال لانه لو قال له احلق شعر رأسك لجوز أن يدخل فيه غير شعر الرأس وكذلك لو قال احلق شعر رأسك لجوز أن يكون اسم الرأس مقصورا على جارحة مخصوصة أو يتعدى ذلك الى ما يدخل تحت اسم الرأس على وجه التبعية كالوجه وغيره فأزال الاشكال بأن أشاره الى ما يباح له حلقه وهو شعر رأسه

(فصل) ولم يذكر في هذا الحديث الا أنه أمره بالطعام والصيام ولم يذكر النسك قال وقد كان رسول الله صلى الله عليه وسلم علم أنه ليس عندي ما أنسك به يريد انه لذلك لم يأمره بالنسك لما علم من حاله وقد تقدم من حديث عبد الكريم الجزري ومجاهد انه نص على النسك بالشاة ويحتمل أن يجمع بين الحديثين فان عبد الكريم ومجاهدا روي احكم من حلق في الجملة دون تعيين أحد وحتى عطاء بن عبد الله ما أمر به كعب بن مجرة في خاصة نفسه ويحتمل أن يكون أراد كعب أن النبي صلى الله عليه وسلم قد علم انه ليس عندي ما أنسك به الا أنه ذكر لي حكم النسك ليبين بذلك حكم من هو عنده ص قال مالك في فدية الأذى ان الأمر فيه ان أحد الايفتدي حتى يفعل ما يوجب عليه الفدية وان الكفارة انما تكون بعد وجوبها على صاحبها وانه يضع فديته حيثما يشاء النسك أو الصيام أو الصدقة بمكة أو غيرها من البلاد ش ومعنى ذلك ان الفدية انما هي عن اماطة الأذى فلما لم يطه لم تجب عليه فدية ولا وجد سبب وجوبها فلا يجزئ عنه كما لا يجزئ أخراج الهدى قبل تجاوز الميقات بالاحرام ولا بالتضاء في الحج قبل الفوات ولا قبل الافساد ولا الكفارة في الصوم قبل افساده

(فصل) وقوله وان الكفارة انما تكون بعد وجوبها على صاحبها وذلك يحتمل وجهين أحدهما أن يريد كفارة اليمين ففاس فدية الأذى عليها في المنع والثاني أن يريد ان فدية الأذى كفارة فلا يجوز اخراجها قبل وجوبها فنبه بذلك على أن هذا حكم جميع الكفارات وان الفدية من جملة الكفارات فلا يجوز اخراجها حتى تجب فهذا مطرد على رواية منع اخراج كفارة اليمين قبل الخنث وأما على رواية اجازة ذلك في كفارة اليمين فالفرق بينهما ان كفارة الفدية لم يوجد سببها وكفارة اليمين فوجد سببها وهو اليمين وانما جعلت الكفارة لحل اليمين كاستثناء فوازن فدية الأذى من اليمين أن يكفر قبل يمينه فانه لا يجزئ قول واحد

(فصل) وقوله ويجعل فديته حيثما شاء النسك أو صيام أو صدقة بمكة أو غيرها من البلاد ظاهر هذا اللفظ يقتضي أن له اخراج أي شيء من ذلك حيث شاء من البلاد فأما النسك فان الغرض فيه اراقة دمه وايصال لجهه الى من يستحقه فلا تعلق له بوقت ولا مكان وانما يتعلق بالفعل خاصة فلذلك جاز أن يذبح ليلا ونهارا كشاة الزكاة لا يتعلق اخراجها بوقت ولا مكان وهذا فارق الأضحية والعقيقة فانها متعلقة بوقت والهدى معلق بوقت ومكان ص قال مالك لا يصلح للحرم أن ينتف من شعره شيئا ولا يحلقه ولا يقصره حتى يحل الآن يصيبه أذى في رأسه فعليه فدية كما أمره الله تعالى ولا يصلح له أن يقم أظفاره ولا يقتل قلة ولا يطرحها من رأسه الى الارض ولا من جلده ولا من ثوبه فان طرحها المحرم من جلده أو من ثوبه فليطعم حفنة من طعام ش وهذا كما قال انه لا يجوز للحرم أن ينتف من شعره شيئا ولا يقصر لانه ازاله لأذى الشعر واماطة له وذلك مما يمنع منه الحرام كالحلق وقد قال

قال مالك في فدية الأذى ان الأمر فيه ان أحد الايفتدي حتى يفعل ما يوجب عليه الفدية وان الكفارة انما تكون بعد وجوبها على صاحبها وانه يضع فديته حيثما يشاء النسك أو الصيام أو الصدقة بمكة أو غيرها من البلاد قال مالك لا يصلح للحرم أن ينتف من شعره شيئا ولا يحلقه ولا يقصره حتى يحل الآن يصيبه أذى في رأسه فعليه فدية كما أمره الله تعالى ولا يصلح له أن يقم أظفاره ولا يقتل قلة ولا يطرحها من رأسه الى الارض ولا من جلده ولا من ثوبه فان طرحها المحرم من جلده أو من ثوبه فليطعم حفنة من طعام

تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى عمله ثم قال الا ان يصبية اذني في رأسه فعليه فدية كما أمره الله تعالى بريد قوله تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك (مسئلة) وهذه حاله في جميع الاحرام حتى يحل من عمرته أو حجه فاذا حل من عمرته أو حجه حل له الخلاق وتنف الشعر وقصه

(فصل) وقوله ولا يصلح له أن يقلم أظفاره ير يد أن تقليم الاظفار من محظورات الاحرام لانه من القاء التفتت، ازالة ما جرت العادة بالتنظيف بازالته كحلق الشعر وقصه من الرأس والشارب فمن فعل شيئا من ذلك فعليه الفدية لانه ممنوع لحرمة الاحرام بالنسك كحلق الشعر

(فصل) وقوله ولا يقتل قلة ولا يطررها من رأسه الى الارض ولا من جلده ولا من ثوبه فان طرحتها فليطم حفته من طعام وذلك انه ممنوع من قتل شيء ومن الحيوان وممنوع من طرح القمل عن جسده لانها من دواب الجسد فلا يطررها عن شيء من جسده رأس ولا غيره ولا عن ثوب يكون على جسده مما يلبسه لان ذلك من باب قتله وقد تقدم دليلنا على الشافعي في اجازة طرحها عن جسده بما يعني عن اعادته هنا فاما من لم يكن من دواب جسده كالمثل وغيره فان له طرحه عن جسده وانما

وجب عليه حفته من طعام في قتل القملة لقلة ما طرح منها وان لم يبلغ مبلغ اماطة الأذى ولو جهل فنقي رأسه أو ثوبه حتى ينتفع بذلك لكان عليه الفدية وأما اذا قتل قلة أو قلات فانه يطعم حفته أو حفنت من طعام وما أطم أجزاءه قاله ابن حبيب ووجه ذلك ان من أزال عن نفسه القمل الكثير الذي ينتفع بازالته وينقى جسمه منه فعليه الفدية لان النبي صلى الله عليه وسلم في قصة كعب بن عجرة لما رأى عليه الهوام فقال أنوذيك هو امك فأباح له الخلاق وأمره بالفدية لانه أزال عن نفسه أذى الهوام وأما اذا لم يزل منه الا اليسير الذي لا يستضر به لعلة ولا ينتفع بازالته لكثرة ما يبقى عليه منه فليس عليه في الاطعام شيء على ما ذكرناه لم يزل أذاه ص قال مالك ومن تنف شعرا من أنفه أو من ابطة أو طلي جسده بنورة أو يحلق عن شجة في رأسه لضرورة أو يحلق قفاه لموضع المحاجم وهو محرم ناسيا أو جاهلا أن من قتل شيئا من ذلك فعليه الفدية وذلك كاله لا ينبغي له أن يحلق موضع المحاجم ش قوله ومن تنف شعرا من أنفه أو من ابطة ير يد أن يسير ذلك وكثيره اذا قصد اليه سواء تعجب بذلك كله الفدية لانه من اماطة الأذى ومما جرت العادة بالتنظيف بازالته وازالة مثله وأما ما لا يقصد الى تنفه وانما يقصد الى غير ذلك مثل أن ير يد زرع غطاء يابس من أنفه فتقطع معه شعرات ففي المبسوط عن مالك لاشئ عليه

(فصل) وقوله أو طلي جسده بالنورة على ما ذكرناه لافرق بين ازالته الشعر عن جسده بتنق أو حلق أو طلاء نورة أو غير ذلك اذا كان قاصدا الى ازالته ومن طلي جسده بنورة فقد قصد ازالة الشعر فكانت عليه فدية

(فصل) وقوله أو حلق مواضع محاجه ير يد أن عليه الفدية ان حلق لها شعرا ولا فرق بين أن يفعل ذلك لضرورة أو غيرها لان اماطة الأذى لا تختلف بالضرورة في وجوب الفدية (مسئلة) وأما الحجامة فقد قال ابن حبيب عن مالك لاشئ عليه فيها وان كان يكرهها لم يحلق شعرا وقال سحنون لا بأس بهما لم يحلق شعرا لها وجه قول مالك ان المحاجم اذا كانت في موضع شعراته بالحجم ينقطع كثير منه ووجه قول سحنون انه غير قاصد الى قطعه وقد أمن من قتل الهوام فلو كانت المحاجم في الرأس ولم يحلق لها شعرا فقد قال سحنون انه مخالف للحجامة في غير الرأس لما يخاف أن يقتل من الدواب

قال مالك ومن تنف شعرا من أنفه أو من ابطة أو طلي جسده بنورة أو يحلق عن شجة في رأسه لضرورة أو يحلق قفاه لموضع المحاجم وهو محرم ناسيا أو جاهلا أن من قتل شيئا من ذلك فعليه الفدية وذلك كاله لا ينبغي له أن يحلق موضع المحاجم

لأنه الذي لصاحبه أن يذبحه حيث شاء إذا لم يثبت له حكم الهدى وقد قال تعالى فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك واسم النسك يصح أن يقع على فدية الأذى وعلى الهدى وعلى كل واحد من أعمال الحج والعمرة ويقع على جملة الحج والعمرة لكن المراد به في هذا الموضوع اراقة الدم على وجه الفدية لأن كل واحد مما ذكرنا أنه يقع عليه اسم النسك اسم مختص به وإن كان اسم النسك يعم ذلك كله فإهدى اسم يختص به وهو الهدى ولما يخرج على وجه الفدية اسم يختص به وهو الفدية وليسائر الأفعال التي ذكرناها اسم يختص بها من رمي جمار وغير ذلك أنه أراد بالنسك ههنا دم الفدية ولذلك قال إن له أن يجعله حيث شاء وهذا يدل على أنه تأويل قوله من ترك من نسكه شيئا أراد به ترك شيء من المناسك أو فعل شيء من أفعال الحج أو ترك صفة من صفات الاحرام وهي الامتناع من اللباس والطيب وغير ذلك من محظورات الاحرام التي تجب بها الفدية وكذلك معنى قوله من نسي شيئا من نسكه فأخل بصفة من صفات احرامه والله أعلم وأحكم

﴿ جامع الفدية ﴾

ص ﴿ قال مالك فحين أراد أن يلبس شيئا من الثياب التي لا ينبغي أن يلبسها وهو عزم أو يقصر شعره أو يمس طيبا من غير ضرورة ليسارة مؤنة الفدية عليه قال لا ينبغي لأحد أن يفعل ذلك وإنما أُرخص فيه للضرورة وعلى من فعل ذلك الفدية ﴾ وسئل مالك عن الفدية من الصيام أو الصدقة أو النسك أصحابه بالخيار في ذلك وما اتسك وكتم الطعام وبأى مدهو وكتم الصيام وهن يؤخر شيئا من ذلك أم يفعله في فوره ذلك قال مالك كل شيء في كتاب الله في الكفارات كذا أو كذا فصاحبه مخير في ذلك أي شيء أحب أن يفعل ذلك فعل قال وأما النسك فمشاة وأما الصيام فثلاثة أيام وأما الطعام فيطعم ستة مساكين لكل مسكين مدان بالمد الأول مد النبي صلى الله عليه وسلم

(فصل) وقول مالك رحمه الله وعلى من فعل ذلك الفدية الظاهر أنه أراد به وإن كان الحلق واللباس والتطيب من المعاني المحظورة لغير ضرورة فإن الفدية تجب على من فعل ذلك ولا يخرج بالخطأ والامتناع عن وجوب الفدية وإن كان الخائف بين الغموس لا تجب عليه الكفارة وكذلك قاتل العمد ويحتمل أن يريد به أنه إنما أبيع له فعل شيء من ذلك للضرورة وأوجب عليه مع ذلك الفدية ليظهر تغليظ المنع وإنما أبيع له بشرط الضرورة وأوجب عليه مع ذلك الفدية فكيف بمن فعله لغير ضرورة

ص ﴿ سئل مالك عن الفدية من الصيام أو الصدقة أو النسك أصحابه بالخيار في ذلك وما اتسك وكتم الطعام وبأى مدهو وكتم الصيام وهل يؤخر شيئا من ذلك أم يفعله في فوره ذلك فقال مالك كل شيء في كتاب الله تعالى في الكفارات كذا أو كذا فصاحبه مخير في ذلك أي شيء أحب أن يفعل ذلك فعل ﴾ قال وأما النسك فمشاة وأما الصيام فثلاثة أيام وأما الطعام فيطعم ستة مساكين لكل مسكين مدان بالمد الأول مد النبي صلى الله عليه وسلم ﴿ ش قوله وقد سئل عن فدية الأذى أصحابها مخير بين الصوم والاطعام والدم إن كل شيء في كتاب الله تعالى في الكفارات كذا أو كذا فصاحبه مخير

﴿ جامع الفدية ﴾
 ﴿ حدثني يحيى عن مالك فحين أراد أن يلبس شيئا من الثياب التي لا ينبغي له أن يلبسها وهو محرم أو يقصر شعره أو يمس طيبا من غير ضرورة ليسارة مؤنة الفدية عليه قال لا ينبغي لأحد أن يفعل ذلك وإنما أُرخص فيه للضرورة وعلى من فعل ذلك الفدية ﴾ وسئل مالك عن الفدية من الصيام أو الصدقة أو النسك أصحابه بالخيار في ذلك وما اتسك وكتم الطعام وبأى مدهو وكتم الصيام وهن يؤخر شيئا من ذلك أم يفعله في فوره ذلك قال مالك كل شيء في كتاب الله في الكفارات كذا أو كذا فصاحبه مخير في ذلك أي شيء أحب أن يفعل ذلك فعل قال وأما النسك فمشاة وأما الصيام فثلاثة أيام وأما الطعام فيطعم ستة مساكين لكل مسكين مدان بالمد الأول مد النبي صلى الله عليه وسلم

ذلك جواب للسائل عن أكثر مما سأله عنه لأن السائل إنما سأله عن فدية الأذى فقط فأجاب عنها وعن غيرها من الكفارات وذلك سائق للسؤال أن يخص مسألة السائل بالجواب أو يزيد عليها وذلك بقدر ما يرى من فهم السائل وحاجته إلى ذلك فإذا كان السائل من أهل الفهم ومن يحرص على العلم أجيب بأكثر مما سأل أن أمكن ذلك لأنه عون له على ما يطلبه من العلم وإرشاده إلى ما لا يهتدى إلى السؤال عنه وجمع له الكثير من العلم ولعل فيه تقريرا لما يتعلق عليه الحكم الذي يسأل عنه فقد زاده علما مع جوابه عما سأله عنه

(فصل) وقوله ما في كتاب الله تعالى من الكفارات بأوانه على التخيير احتراماً لما ورد لتغير التخيير في غير الكفارات من قوله تعالى ولا تطع منهم آثماً أو كفوراً فإن أوهنا ليست للتخيير وإنما هي للساواة وفي قوله تعالى وأرسلناه إلى مائة ألف أو يزيدون ليست للتخيير أيضاً وإنما هي للذمهم وأما في الكفارات حيث وردت في القرآن فإما هي للتخيير وكذلك وردت في كفارات الإيمان وجزاء الصيد وفدية الأذى

(فصل) وقوله وأما النسك فشاها يريد أنها التي لا يجوز التفسير عنه وقد قدمنا أنه من أخرج عنها من هجة الأنعام بدنة أو بقرة أجزأه وقوله وأما الصيام فثلاثة أيام وأما الاطعام فيطعم ستة مساكين مدين مدين لكل مسكين فعلى ما تقدم في حديث النبي صلى الله عليه وسلم

(فصل) وقوله مدان بالمد الأول مد النبي صلى الله عليه وسلم فلأنه المد الشرعي ومتى أطلق المد في الشرع اقتضى ذلك مد النبي صلى الله عليه وسلم لأنه مد صاحب الشرع ومتى وثبتت الشريعة وقول مالك أنه المد الأول يريد أنه مد المدينة قبل مده هشام وهو الذي كان يجري في عهد النبي صلى الله عليه وسلم قال مالك وسمعت بعض أهل العلم يقول إذا رمى المحرم شيئاً فأصاب شيئاً من الصيد ولم يردده فقتله إن عليه أن يفديه وكذلك الحلال يرمي في الحرم شيئاً فيصيب صيداً لم يردده فيقتله إن عليه أن يفديه لأن العمد والخطأ في ذلك بمنزلة سواء * ش قوله فمن أصاب صيداً لم يردده فقتله إن عليه أن يفديه لأن العمد والخطأ في ذلك بمنزلة سواء غير داود الأصماني فإنه قال لا فدية على من أصاب صيداً خطأ وقد تقدم الكلام فيه بما يغني عن إعادته (مسألة) وما يتسبب من فعل المحرم مما لا تدعو المحرم الضرورة العامة إليه فهلك فيه صيد فعليه جزاؤه مثل أن ينصب شركاً للصيد أو يحفر بئراً ليقع فيه سبع فوقع في ذلك صيد فعطب فعليه جزاء ذلك عند ابن القاسم واحتج لذلك بأنه نصب للصيد فكان ضامناً لما وقع فيه بمنزلة من حفر في منزله بئراً للسارق فوقع فيه غير السارق فإن عليه جزاءه ولو حفر للبئاء فوقع فيه صيد أو غيره لم يكن عليه شيء ولذلك قال ابن القاسم فبمن حفر محرماً بئراً للبئاء فعطب فيه الصيد إن شاء الله

(فصل) وقوله وكذلك الحلال يرمي في الحرم شيئاً فيصيب صيداً لم يردده فيقتله إن عليه أن يفديه يريد أن حكم المحرم في ذلك حكم الأحرار وإن عمدته وخطأه في ذلك سواء وعلى ذلك يتفرع ما تقدمناه مما يتسبب من فعل المحرم إذا تسبب مثل ذلك من فعل الحلال في الحرم (مسألة) ومن أرسل كلبه في الخل على صيد في الخل فريمي من الحرم فقتله فقد روى ابن المواز عن أصبغ لاشي عليه وفي المبسوط وقد قال أصحابنا عليه الجزاء فالقول الأول مبنى على أن ما قرب من الحرم ليس له حكم الحرم في المنع من الصيد إلا من جهة التفرير فإذا سلم من موافقة المحظور فهو مباح ووجه القول الثاني ما احتج به أن هذا موضع حكمه حكم الحرم لأن ما فيه يسكن يسكون ما في الحرم وينفر بمحركته

وقال مالك وسمعت بعض أهل العلم يقول إذا رمى المحرم شيئاً فأصاب شيئاً من الصيد لم يردده فقتله إن عليه أن يفديه وكذلك الحلال يرمي في الحرم شيئاً فيصيب صيداً لم يردده فيقتله إن عليه أن يفديه لأن العمد والخطأ في ذلك بمنزلة سواء

(مسئلة) ومن رمى من الحل صيدا في الحل قريبا من الحرم فأصابه في الحل فتعامل الصيد في الحل الحرم فأت فيه فقد قال ابن المواز لا فدية عليه فان كان سهم أنفد مقتاته أكل وان لم يكن أنفد مقاتله لم يؤكل ووجه سقوط الفدية عنه انه قد سلم من اصابة الصيد في الحرم فان كانت ذكاته قد كملت في الحل بانفاذه مقاتله أكل وان لم يتم في الحل لم يؤكل ويحیی على قول ابن الماجشون في المبسوط لا يؤكل لان ما قرب من الحرم حكمه حكم الحرم (مسئلة) ومن رمى من الحرم صيدا في الحل فأصابه أو رمى من الحل صيدا في الحل الا أن سهمه فأفند الحل الحرم فقد قال ابن القاسم في المستلین لایأكله وعليه جزاؤه وقال أشهب یاكله ولا جزاء عليه في المستلین ووجه قول ابن القاسم ان هذا صيد لم يتخلص من حرمة الحرم فلم يجزأ كاله فوجب به الجزاء أصل ذلك اذا كان الصيد في الحرم ووجه قول أشهب ان هذا صيد في الحل فكان اصطياؤه مباحا أصل ذلك اذا كان الصائد في الحل (مسئلة) ومن أرسل كلبه أو بآزه في الحل على صيد في الحل فاتبه فأدركه في الحرم فقتله ففي المدونة ان كان أرسله بقرب الحرم فعليه جزاؤه ولا يؤكل الصيد وان كان أرسله بعد من الحرم بحيث لا يظن أنه يدخل الحرم فلم يدركه الا في الحرم ففي المدونة من قول مالك لا يؤكل ذلك الصيد ولا جزاء عليه ووجه ذلك انه في المسئلة الاولى غير فعليه الجزاء وفي المسئلة الثانية لم يفر فلا جزاء عليه وقد أصيب الصيد في المستلین في الحرم فلا يؤكل (مسئلة) ومن أرسل كلبه في الحل على صيد في الحل وأدخله الكلب الحرم ثم أخرجه فقتله في الحل فالصيد لا يؤكل على كل وجه ويعتبر في وجوب الجزاء ما تقدم من قرب الحرم وبعده قاله ابن القاسم في المدونة ووجه ما تقدم (مسئلة) ومن أرسل كلبه من الحرم على صيد في الحل فقد قال ابن القاسم عليه جزاؤه ولا يؤكل وقال ابن الماجشون له أن يرسل كلبه من الحرم على صيد في الحل اذا كان الصيد بموضع بعيد من الحرم لا يسكن لسكونه لان الحرم لا يحرم الصائد وانما يحرم الصيد ووجه قول ابن القاسم أن الحرم يمنع الصائد كما يمنع الاحرام ص قال مالك في القوم يصيبون الصيد جميعا وهم محرّمون أو في الحرم قال أرى أن على كل انسان منهم جزاءه ان حكم عليهم بالهدى فعلى كل انسان منهم هدى وان حكم عليهم بالصيام كان على كل انسان منهم الصيام ومثل ذلك القوم يقتلون ارجل خطأ فتكون كفارة ذلك عتق رقبة على كل انسان منهم أو صيام شهرين متتابعين على كل انسان منهم قال مالك ومن رمى صيدا أو صاده بعد رميه الجرة وحلاق رأسه

قال مالك في القوم يصيبون الصيد جميعا وهم محرّمون أو في الحرم قال أرى أن على كل انسان منهم جزاءه ان حكم عليهم بالهدى فعلى كل انسان منهم هدى وان حكم عليهم بالصيام كان على كل انسان منهم الصيام ومثل ذلك القوم يقتلون ارجل خطأ فتكون كفارة ذلك عتق رقبة على كل انسان منهم أو صيام شهرين متتابعين على كل انسان منهم قال مالك ومن رمى صيدا أو صاده بعد رميه الجرة وحلاق رأسه

حكم ذلك كالكفارة والكفارة لا تتبع بعض وقد تقدم بياننا لذلك (فصل) وقوله فان حكم عليهم بالهدى فعلى كل انسان منهم هدى يريد انه ان كان مثيل من النعم واختاروا الحكم عليهم بالمثل فعلى كل انسان منهم أن يهدى ذلك في المثل ولو اختار بعضهم الهدى وبعضهم الاطعام وبعضهم الصيام يحكم على كل انسان منهم بما اختار من ذلك بقدر ما كان يحكم عليه به لو انفرد بقتله

(فصل) وقوله وان حكم عليهم بالصيام كان على كل انسان منهم صيام يريد ان يختاروا أن يحكم عليهم بالصيام فان الصيام أيضا لا يتبع في حقهم ويحكم على كل انسان من الصيام بما كان يحكم عليه به لو انفرد بقتله وقد فسّر ذلك واحتج له بالقوم يقتلون ارجل خطأ انه يجب على كل واحد منهم كفارة كاملة كما وانفرد بقتله ص قال مالك ومن رمى صيدا أو صاده بعد رميه الجرة وحلاق

رأسه غير انه لم يرض ان عليه جزاء ذلك الصيد لان الله تعالى قال واذا حلتهم فاصطادوا ومن لم
 يفيض فقد بقي عليه مس النساء والطيب ❦ ش وهذا كما قال ان من لم يفيض فلم يكمل تحلله بدليل
 انه ممنوع من النساء والطيب فلا يجوز له الاصطياد لانه انما أبيض له الاصطياد بعد التحلل قال الله
 تعالى واذا حلتهم فاصطادوا وهذا لم يكمل تحلله بعد فان خرج الى الحل لم يجزله الاصطياد لحرمة
 احواله وانما يستباح برمي جرة العقبة ما تعجب به الفدية مما ليس من دواعي الاستمتاع من حلق
 الشعر والقاء التفث واللباس الذي لا يجب به هدى وانما خص من ذلك الطيب لانه من دواعي
 النكاح والاستمتاع وذلك ممنوع بعد في حقه ص ❦ قال مالك ليس على المحرم فيما قطع من
 الشجر في الحرم شيء ولم يبلغنا ان أحدا حكم عليه فيه بشئ وبئس ما صنع ❦ ش قوله ليس على
 المحرم فيما قطع الى آخر الفصل ذكر فيه مسئلتين احدهما قوله ليس على المحرم فيما قطع من
 الشجر في الحرم شئ والثانية قوله وبئس ما صنع فنص على المنع من ذلك وتعلق بذلك مسألة
 ثالثة وهي تبيين الشجر المنوع قطعه وتمييزه من غيره فأما المسئلة الاولى في انه لا يجب به شئ فهو
 مذهب مالك وقال أبو حنيفة والشافعي يجب عليه به الجزاء ودليلنا من جهة القياس ان هذا معنى
 لو أتلفه المحرم في الحل لم يجب عليه جزاء فاذا أتلفه الحلال في الحرم لم يجب عليه جزاء أصله ذبح الدواب
 (مسئلة) وأما المسئلة الثانية في المنع من قطع شجر الحرم فهو مذهب مالك والشافعي وأبي حنيفة
 والأصل في ذلك ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا يمتلى خلاها ولا يعضد شجرها (مسئلة)
 وأما تبيين ما يستباح قطعه من شجر الحرم وتمييزه مما هو ممنوع فان المنوع منه ما هو من شجر البادية
 مما لا يملك غالباً وجرت العادة بان ينبت من غير عمل آدمي كالطاح والسمر والسعدان وما جرى مجرى
 ذلك وكذلك سائر أنواع الحشيش الا الاذخر والأصل في ذلك ما روى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال
 لا يمتلى خلاها ولا يعضد شجرها فقال العباس الا الاذخر يا رسول الله فانه لمباغتتنا وبقبورنا فقال صلى
 الله عليه وسلم الا الاذخر ❦ قال القاضي أبو الوليد رضى الله عنه والسنا عندى مثله ولم أرفيه نصاً
 لاصحابنا غير ان الحاجة اليه عامة ولانه لم يزل يؤخذ وينقل الى البلاد على سبيل التساوى ولم ينكره
 أحد فصح انه مباح وهذا فيما ينبت بنفسه فكان على حكم أصله وأما ما عرس منه واتخذ بالعمل وملكه
 العامل ❦ قال القاضي أبو الوليد فعندى انه يجوز أخذه وهو قول أبي حنيفة وقال الشافعي لا يجوز
 ذلك ووجه اباحة ذلك عندى انه بمنزلة ما يأنس من الوحش فان الحرم لا يمنع منه (فرع) وأما
 ما جرت العادة بانه يملك ويغرس ويعمل كالنخل والرمان والجوز والخوخ وما أشبهها فانه غير ممنوع
 قطعه وكذلك ما كان يتخذ من البقول وسواء نبت بنفسه أو بوضع آدمي لانه على أصله ويجرى ذلك
 مجرى الحيوان ما كان أصله التأنيس فانه لا يمنع من اصطياده في الحرم وان نوحش ص ❦ قال
 مالك في الذي يجهل أو ينسى صيام ثلاثة أيام في الحج أو يمرض فيها فلا يصومها حتى يقدم بلده قال
 ليهان وجد هديا والا فليصم ثلاثة أيام في أهله وسبعة بعد ذلك ❦ ش نص مالك رحمه الله على حكم
 من جهل أو ينسى صيام ثلاثة أيام في الحج ويحتمل قوله أوجهل وجهين أحدهما أن يكون جهل
 الحكم والثاني أن يكون معنى جهل فعل ما لا يجوز فيكون معنى جهل هنا تعمد فان قلنا ان معنى
 جهل بعدم فقد استوعب حكم العامد والناسي وان قلنا معنى جهل لم يعلم الحكم فانه ترك ذكر العامد
 وان كان حكمه حكم الناسي والمخطئ اعظاما لفعله وتغليظا لحكمه والأفضل أن تجعل لفظة جهل
 على الوجهين لاحتمالها

❦ قال مالك ليس على
 المحرم فيما قطع من الشجر
 في الحرم شئ ولم يبلغنا ان
 أحدا حكم عليه فيه بشئ
 وبئس ما صنع ❦ قال
 مالك في الذي يجهل
 أو ينسى صيام ثلاثة أيام
 في الحج أو يمرض فيها فلا
 يصومها حتى يقدم بلده
 قال ليهان وجد هديا والا
 فليصم ثلاثة أيام في أهله
 وسبعة بعد ذلك غير
 انه لم يفيض ان عليه
 جزاء ذلك الصيد لأن الله
 تبارك وتعالى قال واذا
 حلتهم فاصطادوا ومن لم
 يفيض فقد بقي عليه مس
 الطيب والنساء

(فصل) وقوله بعد ذلك أو يمرض فيهما نص على المرض ليستوعب أقسام التاركين بد شكر
النسيان والعمد لغبر عنذر والعمد للعذر الغالب فإنه إذا قدم بلده يهدي أن وجهه يداوان عدمه صام
على ما تقدم من أن الاعتبار بحال الاداء فإذا كان حال الاداء واجدا للهدى لم يجزه الصوم وإن كان
حين الوجوب معسرا وإن كان حين الاداء عادما للهدى أجزأه الصوم
(فصل) وقوله صام ثلاثة أيام في الحج وسبعة بعد ذلك على ما تقدم من أن صيام المتمتع الذي لا يجزئ
الهدى إنما توجه الأمر به اليه في الحج ثلاثة أيام وسبعة بعد الرجوع فن لم يصم حتى يقدم بلده عادما
للهدى فإنه يصوم ثلاثة أيام وسبعة بعد ذلك ومعنى ذلك الفصل بين الثلاثة والسبعة والتقديم لها عليها
في الرتبة وقد تقدم من قول احمد بن المعتل ان الليل فاصل فلم يبق الا الرتبة في النية وتقدم من معنى
قول أصبغ ان ذلك شرط في صحتها ومن قول مالك ما يدل على ان الترتيب قد سقط وجوبه وقوله
مهنا وسبعة بعد ذلك يدل على ان الترتيب ما واجب واما مستحب (مسئلة) وبقي ههنا مسئلة فان كل
ما راعى فيه الفصل بين الثلاثة والسبعة والترتيب في الوقت أو بعده فإنه يجوز صيامه في أيام التشريق
عدم المتعة والقران وما لا يراعى فيه الفصل أو الترتيب في الوقت إنما يجب صيام عشرة أيام أو غير ذلك
من الصوم فإنه لا يصام في التشريق والعاشر عن المشى وصيام فدية الأذى فإنه لا يجوز صوم شيء من
ذلك في أيام التشريق

جامع الحج

ص **مالك** عن ابن شهاب عن عيسى بن طلحة عن عبد الله بن عمرو بن العاصي أنه قال وقف
رسول الله صلى الله عليه وسلم للناس بمبى والناس يسألونه فجاءه رجل فقال له يا رسول الله لم أشعر
فحلفت قبل أن أشعر فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انحر ولا حرج ثم جاءه آخر فقال يا رسول الله لم
أشعر فقعدت قبل أن أرى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ارم ولا حرج قال فاسئل رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن شيء قدم ولا آخر الا قال افعل ولا حرج **ش** قوله وقف رسول الله صلى الله
عليه وسلم للناس بمبى يحتمل انه وقف ليعلم الناس دينهم ويحييهم عن مسائلهم فقد علم انه وقت سؤال
يسئله في ذلك الوقت السائل عما فاته من حجه وما أدرك وما قدم وأخر ويسئله قوم عن المستقبل
بمبى وروى أن ذلك كان يوم النحر بمبى

(فصل) وقوله فجاءه رجل فقال لم أشعر فحلفت قبل أن أشعر يحتمل وجهين أحدهما أن يريد
به نسيت فقدمت الخلاق عليه وهو الأصح وكذلك رواه ابن جريج عن عيسى بن طلحة عن عبد الله
ابن عمر وحديثه أنه شهد النبي صلى الله عليه وسلم يخطب يوم الترفة قام اليه رجل فقال اني كنت
أحسب ان كذا قبل كذا

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم انحر ولا حرج يحتمل أن يريد لائم عليك لان الحرج الاثم
ومعظم سؤال السائل إنما كان عن ذلك خوفاً من أن يكون قد أثم فاعلمه النبي صلى الله عليه وسلم
أن لا حرج عليه اذ لم يرد صد المخالفة وإنما أتى ذلك عن غير علم ولا قصد مع خفة الأمر وإنما هو ترتيب
مستحب لا تبطل العبادة بخالفته ولا تؤثر فيها نقصا

(فصل) وقوله فاسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شيء قدم ولا آخر الا قال افعل ولا حرج
لا يقتضى اباحة ذلك لانه إنما سأل عن فعل ذلك جهلا وقد بين الترتيب في الحج فكان ذلك هو

جامع الحج

* حدثني يحيى عن مالك
عن ابن شهاب عن عيسى
ابن طلحة عن عبد الله بن
عمرو بن العاصي انه قال
وقف رسول الله صلى الله
عليه وسلم للناس بمبى
والناس يسألونه فجاءه
رجل فقال له يا رسول الله لم
أشعر فحلفت قبل ان أشعر
فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم انحر ولا حرج ثم
جاءه آخر فقال يا رسول
الله لم أشعر فقعدت قبل
أن أرى قال ارم ولا حرج
قال فاسئل رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن
شيء قدم ولا آخر الا قال افعل
ولا حرج

المشروع ولا يقتضى ذلك رفع الحرج في تقديم شيء ولا تأخير عن المسئلتين المنصوص عليهما لاننا لا ندري عن أي شيء غيرهما سئل في ذلك اليوم وجوابه انما كان عن سؤال السائل فلا يدخل فيه غيره كما يدخل في قوله لتعمر ولا حرج ارم ولا حرج غير ذلك مما لم يستل عنه ولم يجب فيه والله أعلم
ص م مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا قفل من غزوة أو حج أو عمرة يكبر على كل شرف من الأرض ثلاث تكبيرات ثم يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير آيئون تائبون عابدون ساجدون لربنا حامدون صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده م ش قوله كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قفل من حج أو غزوة أو عمرة يريد الرجوع الى المدينة موضع استيطانه ومقامه والقول هو الاياب ولا يسمى المتوجه من بلد قافلاً وانما يسمى بذلك الرجوع اليه فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رجع الى المدينة من سفر وانما كانت السفارة في أحد هذه الوجوه الثلاثة غزوة أو حج أو عمرة فكان يكبر على كل شرف من الأرض تعظيماً لله ومواظبة على ذكره واظهار الكلمة وانما كان يخص بذلك الشرف لان منه يرى من الأرض ما يقع عليه بصره فكان يستعب أن يفعل ذلك أول ما يرى من الأرض مما قصه الله عليه ويستقبله بالتكبير والتعظيم ولان ما شئ ع فيه الاعلان من الذكر فالأحق به ما علم من الأرض كالأذان والتلبية لان في ذلك اظهار اللذكري وفي تخصيص المظمن به من الأرض ضرب من التستر

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم لا اله الا الله اظهر للتوحيد واعلام به واستدامة للإيمان به وقوله له الملك وله الحمد تخصيص له بالملك والجلان الأنف واللام في كل واحد منهما ما للجنس فجعل جنس الملك هو جميعه لله تعالى لانه لا ملك لاحد على الحقيقة الا الله وجعل جميع الحمد لله عز وجل فان أحد الاستحقاق الحمد على الحقيقة سواء وانما يحمد غيره لما أمر الله أن يحمد

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم على كل شيء قدر اعلام انه هو القدير على ما كان يعلمهم به من نصر عبده واظهاره على الدين كله واذكارهم بما أخبرهم به من عظيم قدرته تعالى وانه لا يغلب من نصره ولا ينصر من حارب

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم آيئون تائبون يريد صلى الله عليه وسلم انه ومن كان معه من الصحابة الكرام آيئون من سفرهم تائبون لله تعالى من كل ما نهى عنه عابدون له دون من سواه ساجدون له حامدون على ما تفضل به عليهم من النصر والتأييد والحفظ في السفر والعون عليه والتوفيق للصواب في جميعه

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم صدق الله وعده يريد الله أعلم انه الصادق في وعده لرسوله صلى الله عليه وسلم بنصره وتأيدته وعصمته من الناس ونصر عبده ورسوله وهزم الأحزاب وحده يريد صلى الله عليه وسلم انه تعالى المتفرد باعزاز دينه واهلاك عدوه وغلبة الأحزاب ويحتمل أن يريد به في سائر الأيام والمواطن والله أعلم ص م مالك عن ابراهيم بن عقبة عن كريب مولى عبد الله بن عباس عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في محبتها فقيل لها هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخذت بضبعي صبي كان معها فقالت ألهذا حج يا رسول الله فقال نعم ولك أجر م ش قوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بامرأة وهي في محبتها فقيل لها هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخذت بضبعي صبي كان معها فقالت ألهذا حج يا رسول الله فقال نعم ولك أجر م ش قوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد كانت فحين آمن به ولم تره ولم تعرف عينه

• وحدثنى عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا قفل من غزوة أو حج أو عمرة يكبر على كل شرف من الأرض ثلاث تكبيرات ثم يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير آيئون تائبون عابدون لربنا حامدون صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده • وحدثنى عن مالك عن ابراهيم بن عقبة عن كريب مولى عبد الله بن عباس عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بامرأة وهي في محبتها فقيل لها هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخذت بضبعي صبي كان معها فقالت ألهذا حج يا رسول الله قال نعم ولك أجر

فلذلك أخبرت به

(فصل) وقوله في الصبي ألمذا حج سؤال عن حكم الصبي ان كان ممن تصح منه هذه العبادة وانما أرادت به الحج المشروع وعلى سبيل التنبه والاستعجاب ولذلك قال لها انهم ولك أجر يريد والله أعلم في عونته على ذلك (مسألة) والصبيان على ضربين ضرب يفهم ما يؤمر به وضرب يصغر عن ذلك فلا يفهم ما يؤمر به ولا ينتهي عما نهى عنه فاما الاول فروى ابن المواز وابن وهب عن مالك لا يصح بالرضيع وأما ابن أربع سنين وخمس فنهى وهذا انما هو على الاستعجاب وان أحرم به وألزم الاحرام له وان كان صغيرا جدا لا يفهم فقد قال في المبسوط في الصبي الذي لا يتكلم من صغره لم يلزم منه ولا يمكن يجزى اذا جرد وتودى بتجر يده الاحرام فهو محرم ووجه ذلك عندنا ان الرضيع لا يفهم ولا يمثل بما يؤمر به ولا يزجر عما نهى عنه فكان كالمسمى عليه مع ما يلحقه من المشقة بالاحرام (مسألة) فان كان ممن يستطيع الطواف والسعي باثر ذلك بنفسه وان كان لا يستطيع ذلك لضعفه أو لانه لا يفهمه طاف به من حج به ووجه ذلك اننا اذا جاوزنا احرامه وألزمناه اياه كان من مقتضاه الطواف والسعي وكان لا يطبق ذلك ولا بد أن يضوف به غيره وفي ذلك مسائل وذلك أن مناسك الحج أفعال وسعي فاما الأفعال فتقسم الى قسمين كما ينقسم السعي الى قسمين فاما القسم الاول من الأفعال فله تعلق بالبيت ويفتقر الى طهارة كركعتي الفجر فهذا القسم لا يدخله النيابة ولا يفعله أحد من كبير ولا صغير ولا يفعله كسائر الصلوات ولا يلزم على هذا المستأجر على الحج لاننا اذا قلنا ان الحج انما هو حج المباشرة له فاما للمستأجر عنه فنفتته فان المصلي انما يركع عن نفسه فليس في ذلك نيابة عن أحد وان قلنا ان الحج عن المحجوج عنه فلا يلزمنا أيضا لان المباشرة للحج لما دخل فيه لزمه جميع أفعاله وهو المطلوب بها ولذلك يلزمه الاحرام وغير ذلك من أفعال الحج ويلزمه الامساك عن الصيد وغير ذلك من محظورات الاحرام وانما كلاً منافق منسك واحد من مناسك الحج أو العمرة يفعله أحد عن أحد الا ترى أن غير ذلك من مناسك الحج المفردة يفعلها عن غيره أو بغيره من هو محرم بالحج ولا يصح أن يحج أحد عن أحد من هو محرم عن نفسه بالحج فان الفرق بينهما (مسألة) وأما القسم الثاني من الأفعال فلا يفتقر الى طهارة ولا تعلق له بالبيت كركعتي الفجر فهذا تدخله النيابة للصراحة الآن لمسا كان من الأفعال لم يجز أن يفعله النائب عن نفسه وعن المستنيب فعلا واحدا ولكن يفعله عن نفسه ثم يفعله عن المستنيب ثانية والكلام فيه في فصلين أحدهما انه لا ينوب فيه فعل واحد عن عبادة رجلين والثاني انه يجب أن يتقدم فعل النائب عن نفسه قبل أن يفعله عن غيره والدليل على انه لا ينوب فعل واحد عن نسك رجلين ان النائب قد لزمه هذا الفعل عن نفسه كاملا على وجهه فلم يجز أن ينوب عن فعل غيره لانه لا يفعله حينئذ عن نفسه على ما قلناه ووجه ثان ان فعله عن نفسه فرض لانه قد لزمه باحرامه وفعله عن غيره تطوع ولا يجوز أن يكون فعل واحد يقضى به الفرض والتطوع (مسألة) وأما السعي فانه ينقسم الى قسمين القسم الاول يفتقر الى الطهارة وله تعلق بالبيت كالطواف فهذا يجوز أن يفعله الانسان عن مجزئه لصغره ولا يجوز أن ينوب عنه فيه جملة لان له تعلقا بالبيت ويفتقر الى الطهارة كالصلاة وانما جاز أن يفعله به لان ذلك من باب الجمل له ويجوز أن يفعله الانسان راكب العذر فالحل فيه من هذا الباب ولا يجوز أن يفعله عن نفسه عن غيره في طواف واحد لتعلقه بالبيت وافتقاره الى الطهارة ولأنه قد لزمه فرضه فلا يجوز أن يتودى بفعل واحد فرضا وتطوع به (مسألة) والقسم الثاني من السعي لا تعلق له بالبيت ولا يفتقر الى طهارة

• وحديثي عن مالك عن

ابراهيم بن أبي عبلة عن
طلحة بن عبيد الله بن كرز

أن رسول الله صلى الله

عليه وسلم قال ما روى

الشیطان يوماً هو فيه

أصغر ولا أدر ولا أحقر

ولا أغیظ منه في يوم عرفة

وما ذاك إلا لما رأى من

تنزل الرحمة وتجاوز الله

عن الذنوب العظام إلا

ما رأى يوم بدر قيل وما

رأى يوم بدر يارسول الله

قال أما انه رأى جبريل يزع

الملائكة • وحديثي عن

مالك عن زياد بن أبي زياد

مولي عبد الله بن عياش

ابن أبي ربيعة عن طلحة

ابن عبيد الله بن كرز أن

رسول الله صلى الله عليه

وسلم قال أفضل الدعاء دعاء

يوم عرفة وأفضل ما قلت

أنا والنبيون من قبلي لا إله

إلا الله وحده لا شريك له

• وحديثي عن مالك عن

ابن شهاب عن أنس بن

مالك أن رسول الله صلى

الله عليه وسلم دخل مكة

عام الفتح وعلى رأسه المغفر

فما نزعها جاءه رجل فقال

له يارسول الله ابن خطل

متعلق بأستار الكعبة فقال

رسول الله صلى الله عليه

وسلم اتلوه قال مالك ولم يكن

رسول الله صلى الله عليه

وسلم يومئذ محرمًا والله أعلم

كالسعي بين الصفا والمروة والوقوف بعرفة والمزدلفة فهذا يجوز أن يفعله عن نفسه ولغيره في مرة واحدة لأنه عمل لا يفتقر إلى الطهارة ولا يتعلق بالبيت كالحل له إلى منى وعرفة ص • مالك عن ابراهيم بن أبي عبلة عن طلحة بن عبيد الله بن كرز أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ما روى الشيطان يوماً هو فيه أصغر ولا أدر ولا أحقر ولا أغیظ منه في يوم عرفة وما ذاك إلا لما رأى من تنزل الرحمة وتجاوز الله عن الذنوب العظام إلا ما رأى يوم بدر يارسول الله قال أما انه رأى جبريل يزع الملائكة • ش قوله صلى الله عليه وسلم ما روى الشيطان يوماً هو فيه أصغر يحتمل أن يريد الصغار والخزى والذل ويحتمل أن يريد به تضاؤله وصغر جسمه وأن ذلك يصيبه عند نزول الملائكة واغضب نزولها له وقوله ولا أحقر يحتمل الوجهين المتقدمين في أصغر وقوله ولا أغیظ من الغيظ الذي يصيبه في يوم عرفة

(فصل) وقوله وما ذاك إلا لما رأى من تنزل الرحمة وتجاوز الله عن الذنوب العظام يحتمل أن يكون منزل الرحمة التي يراها أنه يرى الملائكة ينزلون على أهل عرفة قد عرف الشيطان أنهم لا ينزلون إلا عند الرحمة لمن ينزلون عليه ولعل الملائكة يذكرن ذلك إما على وجه الذكر بينهم أو على وجه الاغظة للشيطان لعنه الله وتعلق الله للشيطان ادراكا يدرك به نزولهم ويدرك به ذكرهم لذلك ولعله يدهع منهم اخبارهم بأن الله تعالى قد تجاوز لأهل الموقف عن جميع ذنوبهم وعمما يوصف بالعظم منها ويحتمل أن ينص على ذلك ويحتمل أن يخبر به عنه بخبر يفهم منه المعنى وإن لم ينص على نفس المعصية سترامن الله تعالى على عباده المغفور لهم

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم إلا ما رأى يوم بدر وذكر أنه رأى الشيطان جبريل عليه السلام يزع الملائكة يعني والله أعلم عنهما مما أمر أن يمنعها منه ويقتضى ذلك أن تكون ملائكة نزلت بالرحمة على أهل بدر مع النصر الذي نصرهم الله به على أعدائهم وكان الشيطان أدركه الصغار والغیظ يوم بدر لما رأى من الرحمة مع النصر ويحتمل أن يكون ذلك أصابه لما رأى من النصر وإن لم يدرك معنى الرحمة التي أنزلت عليهم فأدركه الصغار والغیظ لما رأى من ظهور الإيمان وغلبة الحق ص • مالك عن زياد بن أبي زياد مولي عبد الله بن عياش المخزومي عن طلحة بن عبيد الله بن كرز أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أفضل الدعاء دعاء يوم عرفة وأفضل ما قلت أنا والنبيون من قبلي لا إله إلا الله وحده لا شريك له • ش قوله صلى الله عليه وسلم أفضل الدعاء دعاء يوم عرفة يريد صلى الله عليه وسلم أبدأ أكثرنا بالدعاء وأقرب إلى الاجابة فان الفضل للداعي انما هو في كثرة الثواب وكثرة الاجابة

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم أفضل ما قلت أنا والنبيون من قبلي لا إله إلا الله وحده لا شريك له يريد والله أعلم أنه أكثرنا من غيره من الأذكار ويحتمل أن يريد أنه أفضل ما دعا إليه إلا أن الأول أظهر لأنه أورد ذلك في تفضيل الأذكار بعضها على بعض ويحتمل أن يخص هذا الدعاء بأنه أفضل ما دعا به هو والنبيون قبله يعني أن الانبياء صلوات الله عليهم يدعون بأفضل الدعاء ويهدون إليه فاذا كان أفضل دعائهم فهو أفضل الدعاء ص • مالك عن ابن شهاب عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دخل مكة عام الفتح وعلى رأسه المغفر فما نزعها جاءه رجل فقال له يارسول الله ابن خطل متعلق بأستار الكعبة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اتلوه قال مالك ولم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ محرمًا والله أعلم • ش قوله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ محرمًا والله أعلم

وسلم دخل مكة عام الفتح وعلى رأسه المغتر يقتضى أحداً من بني لهما أن يكون غير محرم فلذلك غطى رأسه بالمغتر وهو الأظهر لأنهم لم يروا واحداً منه تحلل من احرام وقد روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال ولو نما أحلت لي ساعة من نهار فعلى أن دخول مكة على غير احرام خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم ولهذا قال مالك لم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ محرمًا وقد كان يحتمل أن يكون غطى رأسه لأدى اضطره الى ذلك واقضى لم يثبت أنه دخل مكة محرماً ودخول مكة على ثلاثة أضرب أن يربط نحوها للنسك في حج أو عمرة فهذا لا يجوز أن يدخلها الا محرماً فان تجاوزها والميقات غير محرم ثم أحرم فعليه دم والضرب الثاني أن يدخلها غير مرتد للنسك وانما يدخلها الحاجة تكرر كالخطابين وأصحاب النواكح فهو لا يجوز لهم دخولها غير محرمين لان الضرورة كانت تلحقهم بالا حرام متى احتاجوا الى دخولها لتكرار ذلك والضرب الثالث أن يدخلها الحاجة وهي مما لا تكرر فهذا لا يجوز له أن يدخلها الا محرماً لانه لا ضرر عليه في احرامه وان دخلها غير محرم فهل عليه دم أو لا الظاهر من المذهب أنه لا شيء عليه وقد أساء

(فصل) وقوله فما نزح المغتر جاءه رجل فقال يا رسول الله بن خطل متعلق بأستار الكعبة ابن خطل هو عبد الله بن خطل فيحتمل أن يكون عرفه حينئذ لما أزال المغتر عن رأسه ويحتمل أن يكون وافق نزح المغتر يحيى الرجل واخبره وكان تعلق ابن خطل بأستار الكعبة استجابة بها فإنه كان ممن يؤذى النبي صلى الله عليه وسلم وأن النبي صلى الله عليه وسلم آمن كل من أتى السلاح ودخل دار أبي سفيان الا عبد الله بن خطل

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم افتواه دليل على أنه لم تنفعه استجارته بالبيت والحرم لما أوجب الله تعالى عليه من سفك دمه وهكنا كل من وجب عليه سفك دمه لقصاص أو غيره يقتل في الحرم وسأى ذكره في كتاب الجنائيات ان شاء الله تعالى ص (مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر أقبل من مكة حتى إذا كان بقديد جاءه خبر من المدينة فرجع فدخل بغير احرام (مالك عن ابن شهاب بمثل ذلك) ش قوله أن عبد الله بن عمر أقبل من مكة يحتمل أنه كان يريد المدينة لأن قدينا ما بين مكة والمدينة نحو رده عليه بقديد خبر من المدينة وذلك الخبر الذي ورد عليه يقتضى أن يكون اقتضى رجوعه الى مكة لاستماع وصوله الى المدينة ويحتمل أن يكون اقتضى رجوعه الى مكة ليخرج الى المدينة على غير الصفة التي كان خرج عليها أو ليستصحب مالم يكن استصعبه أولي قدمه مالم يكن يقدمه (فصل) وقوله فدخل مكة بغير احرام قد تقدم ذكر الداخل الى مكة بغير احرام ابتداء وما يانم فيه من الاحرام وما يجوز منه بغير احرام والكلام ههنا في الرجوع الى مكة لتجنبها أو لقصد كرها وهو لا يريد نسكاً ولا مقاما بها وانما يريد أخمانسيه ثم يخرج عنها فان هذا عندي مثل من طاف طواف الوداع ثم رجع ص (مالك عن محمد بن عمرو بن حنبله الديلي عن محمد بن عمران الأنصاري عن أبيه أنه قال عدل الى عبد الله بن عمر وأنا نازل تحت سرح بطريق مكة فقال ما أنزلت تحت هذه السرح فقلت أردت ظلمها فقال هل غير ذلك فقلت لا ما أنزلت الا ذلك فقال عبد الله بن عمر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا كنت بين الأخشيين من منى ونفخ بيده نحو المشرق فان هناك واديا يقال له السرر به شجرة سر تحتها سبعون نبيا

وحدثني عن مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر أقبل من مكة حتى اذا كان بقديد جاءه خبر من المدينة فرجع فدخل مكة بغير احرام (مالك عن ابن شهاب بمثل ذلك) وحدثني عن مالك عن محمد بن عمرو بن حنبله الديلي عن محمد بن عمران الأنصاري عن أبيه أنه قال عدل الى عبد الله بن عمر وأنا نازل تحت سرح بطريق مكة فقال ما أنزلت تحت هذه السرح فقلت أردت ظلمها فقال هل غير ذلك فقلت لا ما أنزلت الا ذلك فقال عبد الله بن عمر قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا كنت بين الأخشيين من منى ونفخ بيده نحو المشرق فان هناك واديا يقال له السرر به شجرة سر تحتها سبعون نبيا

فما رآه أبو ذر عرفه ويقضى ذلك انه ذكرا ما كان أخبره به من أنه يأتف العمل من خرج الى الحج لا يخرج غيره

(فصل) وقول أبي ذر هو الذي حدثك نذ كبر له بما جرى وثبات على قوله وتحقيق الامر عنده وتقييد له بتكرره على ذلك الحج ان كان ذلك بمكة ص ﴿ مالكا أنه سأل ابن شهاب عن الاستثناء في الحج فقال أو يصنع ذلك أحد وأنكر ذلك ﴾ ش قوله الاستثناء في الحج بر بدأ بشرط أن يتحلل حيث أصابه مانع وذلك غير جائز عند مالك وأكثر العلماء ص ﴿ سئل مالك هل يحتس الرجل لدابته من الحرم شيئا فقال لا ﴾ ش وهذا كما قال أن لا يحتس أحد في الحرم لدابته ولا غير ذلك الا الأذخر الذي أباحه النبي صلى الله عليه وسلم والاحتشاش جمع الحشيش والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم في مكة لا يعرض شجرها ولا يحتل خلاها واخلي ما يبس من النبات والحشيش فقال العباس الا الأذخر يارسول الله فإنه لصاغتنا وقبورنا فقال الا الأذخر وقد قيس عليه السنة للحاجة العامة اليه كالأذخر (مسئلة) ومن احتس في الحرم فلا جزاء عليه وقال الشافعي عليه القيمة وقد تقدم ذكره ولا بأس أن يعرى الأبل في الحرم والفرق بينه وبين الاحتشاش أن الاحتشاش تناول قطع الحشيش وارسال الهائم للرعى ليس يتناول لذلك وهذا لا يمكن الاحتراز منه ولو منع منه لا يمنع السفر في الحرم والمقام فيه لتعذر الامتناع منه والتعزز والله أعلم وأحكم

﴿ وحديثي عن مالك انه سأل ابن شهاب عن الاستثناء في الحج فقال أو يصنع ذلك أحد وأنكر ذلك ﴾ سئل مالك هل يحتس الرجل لدابته من الحرم فقال لا

﴿ حج المرأة بغير ذي محرم ﴾

ص ﴿ قال مالك في الصرورة من النساء التي لم تصح قط انها ان لم يكن لها ذو محرم يخرج معها أو كان لها فلم يستطع أن يخرج معها انها لا تترك فريضة الله عليها في الحج وتخرج في جماعة النساء ﴾ ش وهذا كما قال ان المرأة لا يسقط عنها فرض الحج الذي فرض عليها اذا اجتمعت شروط الوجوب والاداء بعدم ذي محرم يخرج معها واذا وجدت جماعة نساء يخرجن خرجت معهن ولزمها ذلك وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا تخرج الامع ذي محرم الا أن يكون بينها وبين مكة أقل من ثلاثة أيام بلياليها والدليل على ما نقوله قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا وهذا عام في التي تجب ذا محرم وفي التي تعد في حمل على عومه الا ما خصه الدليل ودليلنا من جهة القياس ان هذه مسافة يجب قطعها فلم يكن من شرط وجوب قطعها وجود ذي رحم كالأول كان بينها وبين مكة ليلتان (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان هذا حكم حجة الفريضة وأما حجة التطوع منه فروى ابن حبيب لا تخرج فيه الامع ذي محرم خلاف حجة الفريضة ووجه رواية ابن حبيب حديث أبي سعيد الخدري لا يحمل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة يوم وليلة الامع ذي محرم منها وهذا سفر غير واجب فلم يخرج اليه الامع ذي محرم أصل ذلك سائر الاسفار التي لا يجب ولا تؤمن (مسئلة) اذا ثبت ذلك فقد ذكره مالك أن يخرج بها ابن زوجها وان كان ذا محرم منها قال الامام أبو الوليد ووجه ذلك عندي ما ثبت للربائب من العداوات وقلة المراعاة في الاغلب فلا يحصل لها منه الا شفاق والستر والحرص على طيب الذكركر (مسئلة) ولعل هذا الذي ذكره بعض أصحابنا انما هو في حال الانفراد والعدد اليسير فأما القوافل العظيمة والطرق المشتركة العامرة المأمونة فانها عندي مثل البلاد التي يكون فيها الاسواق والتجار فان الامن يحصل لها دون ذي محرم ولا امرأة وقد روى هذا عن الاوزاعي

﴿ حج المرأة بغير ذي محرم ﴾ قال مالك في الصرورة من النساء التي لم تصح قط انها ان لم يكن لها ذو محرم يخرج معها أو كان لها فلم يستطع أن يخرج معها انها لا تترك فريضة الله عليها في الحج وتخرج في جماعة النساء

إذا ثبت ذلك في هذا ثلاثة أبواب * أحدها في بيان ما يجوز للمرأة أن تخرج فيه بغير إذن زوجها ولا يجوز له أن يحلها * والثاني في بيان ما لا يجوز لها أن تخرج إلا بإذن زوجها ويكون له أن يحلها * والباب الثالث فيما يلزمها إذا حلها

﴿ صيام المتمتع ﴾

ص * مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين أنها كانت تقول الصيام لمن تمتع بالعمرة إلى الحج لمن لم يجدها بما بين أن يهل بالحج إلى يوم عرفة فان لم يصم أيام منى * مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول في ذلك مثل قول عائشة رضي الله تعالى عنها * ش قوهما رضي الله تعالى عنها الصيام لمن تمتع بالعمرة إلى الحج لمن يجدها بما بين أن يهل بالحج إلى يوم عرفة تريد والله أعلم أنه إذا أهل بالحج فقد لزمه الهدى فان عدمه جازله الصيام وأما قبل أن يهل بالحج ولم يجب عليه هدى فلا يجوز له أن يصوم قبل أن يجب عليه كما لا يجوز له أن ينصره هدى المتمتع حينئذ

(فصل) وقوهما رضي الله عنها فان لم يصم إلى يوم عرفة صام أيام منى وهي أيام التشريق الثلاثة التي تلي يوم النحر وهذا اللفظ يقتضي صحة الصوم من وقت يحرم بالحج المتمتع إلى يوم عرفة وان ذلك مبدأً أما لانه وقت الاداء وما بعد ذلك من أيام منى وقت القضاء وأما لان في تقديم الصيام قبل النحر ابراء للتمتع وذلك ما موربه وأما ان يصوم ما قبل يوم النحر مباح لمن يريد الصوم وصيام أيام منى ممنوع فانما يباح الصوم فيها للضرورة ان لم يصم قبل ذلك ليكون صومه في حجه امتثالاً لقوله تعالى فصيام ثلاثة أيام في الحج وما بعد أيام منى فليس محلاً لهذا الصوم على وجه الاداء لان ما بعد أيام منى لا يكون الصوم فيها في الحج وقد قال أصحاب الشافعي ان صيام أيام منى انما هو على وجه القضاء والاطهر من المذهب انه على وجه الاداء وان كان الصوم قبلها أفضل كوقت الصلاة الذي فيه سعة للاداء وان كان أوله أفضل من آخره والله أعلم (فرع) وقد تقدم انه لا يصوم اليومين الأولين من أيام التشريق الا المتمتع الذي لا يجده هدى لضرورة أن يقع صومه في الحج وأما اليوم الثالث فانه يصومه من نذره والفرق بينهما ان اليوم الثالث لا يتحقق بالحج لانه قد يترك الحاج المقام فيه منى ويترك الرمي والمبيت وأما اليومان الأولان فتحققان بالحج لا يجوز لمن حج أن يترك لهما المبيت ولأن يترك الرمي والقيام فيهما منى فلذلك افترق حكمهما والله أعلم * ثم كتاب الحج بحمد الله وعونه

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

﴿ كتاب الضحايا ﴾

﴿ ما ينهى عنه من الضحايا ﴾

﴿ صيام المتمتع ﴾ * حدثني يحيى عن مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين أنها كانت تقول الصيام لمن تمتع بالعمرة إلى الحج لمن لم يجدها بما بين أن يهل بالحج إلى يوم عرفة فان لم يصم أيام منى * مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول في ذلك مثل قول عائشة رضي الله تعالى عنها

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب الضحايا ﴾

﴿ ما ينهى عنه من الضحايا ﴾

* حدثني يحيى عن مالك عن عمرو بن الحارث عن عبيد

ابن فيروز عن البراء بن عازب أن رسول الله صلى

الله عليه وسلم سئل ماذا

يتقى من الضحايا فأشار

بيده وقال أربعا وكان

البراء يشير بيده ويقول

يدي أقصر من يد رسول

الله صلى الله عليه وسلم

العرعاء البين ظلمها

والعوراء البين عورها

والمریضة البين مرضها

والعجفاء التي لا تنقى

* مالك عن عمرو بن الحارث عن عبيد بن فيروز عن البراء بن عازب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل ماذا يتقى من الضحايا فأشار بيده وقال أربعا وكان البراء بن عازب يشير بيده ويقول يدي أقصر من يد رسول الله صلى الله عليه وسلم العرعاء البين ظلمها والعوراء البين عورها والمریضة البين مرضها والعجفاء التي لا تنقى * ش قوله سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم ماذا يتقى من

الضحيا دليل على ان للضحيا عنده صفات يتقى بعضها ولا يتقى بعضها ولو لم يعلم انه يتقى منها شيء لسأله هل يتقى من الضحايا شيء أم لا والذي يتقى من الضحايا على ضرب بين ضرب يتعلق به عدم الاجزاء وضرب يتعلق به الكراهة وقد ذكر صلى الله عليه وسلم صفات جامعة للمعاني التي تتقى من جهة النص ومن جهة السنة وجمع ذلك في أربع صفات ليسهل على السائل حفظ جواب ما سأل عنه وأشار بيده ليكون في ذلك تذكرا له ومنع من النسيان

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم العرجاء البين نطلعها دليل على أن العرج على ضرب بين ضرب يمنع الاجزاء وضرب لا يمنعها فأما ما يمنع الاجزاء فقد قال الشيخ أبو القاسم في تعريفه العرجاء البين نطلعها هي الشديدة العرج التي لا تلحق الغنم فهذه التي لا تجزى * وقال أبو حنيفة تجزى * ودليلنا على ذلك الحديث المتقدم قوله صلى الله عليه وسلم العرجاء البين عرجها ولا شك أن العرجاء تمشى وأما التي لا تمشى فلا يقال فيها عرجاء لان العرج من صفات المشى ومن جهة القياس انها مريضة فوجب أن لا تجزى * أصله المريضة البين مرضها وأما العرج الذي لا يمنع الاجزاء فهو العرج الخفيف روى ابن حبيب عن مالك انه استخفها اذا لم يمنعها أن تسير سير الغنم وذلك صحيح لان عرج هذه ليس بين وانما يكون حينئذ عرجا خفيفا

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم والعوراء البين عورها يريد والله أعلم التي ذهب بصراحدى عينها يقال عارت العين تعار وعورت اذا ذهب بصرها ويقال عين عوراء ولا يقال عمياء والشاة اذا عورت احدى عينها مع بقائها لا ينقص ذلك من لحمها وانما تنقص بعض خلقها عن حل السلامة والتمام بمعنى طارى عليها في الغالب لا يعود ذلك بمنفعة في لحمها فينبغي أن يتقى في الضحايا ما كان بمعنى ذلك ونقصان الخلقة على ثلاثة ضرب ضرب ينقص منافعها وجسمها فاذا لم يعد بمنفعة في لحمها منع الاجزاء كعدم يداور رجل وضرب ينقص المنافع دون الجسم كذهاب بصر العين أو العينين أو ذهاب الميزفا كان له تأثير بين كالعور والعمى والجنون فهو يمنع الاجزاء ولم أجد نصا للاصحاب في الجنون وأما الضرب الثالث فهو نقصان الجسم دون المنافع كذهاب القرن والصوف وطرف الأذن والذنب فما كان من باب المرض أو مما يشوه الخلقة أو ينقص جزأ من لحمها وجب أن يمنع الاجزاء (فرع) واذا كان بعين الأخرجة بياض فلو كان على الناظر وكان يسيرا لا يمنعها أن تبصر أو كان على غير الناظر لم يمنع الاجزاء واه ابن المواز في كتابه عن مالك وأما ان منعها الرؤية لسكونه كثيرا على الناظر فهي العوراء وكذلك عندى لو ذهب أكثر بصر عينها (فرع) وروى ابن المواز في كتابه ان الجذع يمنع وأما العصب في الأذن أو الأذنين فان استوعب الأذن فانه يمنع الاجزاء وأما الشرقاء والخرقاء والمقابلة والمدابرة والشرقاء هي المشقوقه الأذن والخرقاء هي التي يخرق أذنها للمعنة والمقابلة هي التي يقطع طرف أذنها والمدابرة هي التي يقطع من مؤخر أذنها فقال القاضي أبو الحسن وهذه الصفات كلها عندى لا يمنع الاجزاء وانما يمنع الاستحباب وهذا قد قاله على الاطلاق غير ان المنهوب مبنى على ان الكثير من القطع يمنع الاجزاء واليسير لا يمنعها وأما شق الأذن ففي المبسوط أن مالك كان يوسع في اليسير منه كالسمة ونحوها * قال القاضي أبو الوليد والذي عندى ان الشق لا يمنع الاجزاء الا أن يبلغ من الأذن المبلغ الذي يشوه الخلقة والله أعلم (فرع) اذا ثبت ذلك فقد روى ابن القاسم عن مالك انه لم يجد حدابين القليل والكثير قال محمد في كتابه والنصف عندى كثير والأصل في ذلك ان طريقه الاجتهاد وقال أبو حنيفة في الأذن والذنب والإلية في أحد قوليه

أن الثلث عنده كثير وهو نحو مما أورده ابن حبيب والقول الثاني أن الثلث عنده في حيز القليل وهو نحو قول ابن المواز في الأذن إلا أنه سوى بين الذنب والأذن والالية * قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه والأظهر في ذلك عندي مذهب أصحابنا وهو الصحيح إن شاء الله أن ذهاب ثلث الأذن في حيز اليسير وذهاب ثلث الذنب في حيز الكثير لأن الذنب ذو لحم وعظم وعصب والأذن ليس فيه غير طرف جلدا يكاد يتألم بقطعه ولا يستضر به لكنه ينقص الجمال كثيرة والله أعلم (مسئلة) وأما السكاء ففي المدونة أنها الصغيرة الأذنين قال ابن القاسم وهي الصمغاء فهي تجزى عند مالك وأما التي خلقت بغير أذنين فلا خلاف في ذلك وقال الشيخ أبو القاسم لا يعضى بالسكاء وهي التي خلقت بغير أذنين * قال القاضي أبو الوليد رحمه الله والذي عندي في ذلك أنه إن كان الأذن من الضرب بحيث تنقح الخلقه معه ويقع به التشويه فإنه يمنع الأجزاء (مسئلة) وأما الثرماء قال ابن حبيب وهي التي سقطت أسنانها من كبر أو كسر فلا تجزى وفي الموازية إن سقطت أسنانها من انفار أو هرم أو حفيت فلا بأس بها وإن كان من غير ذلك فلا يعضى بها قال في المبسوط لأنه تنقص من خلقها قال القاضي أبو اسحق ذهب إلى أن الفتيمة إنما تسقط أسنانها من داء نزل بها فصار عيبا بها والهرمة سقطت أسنانها من كبر وهو أمر معتاد ووجه قول ابن حبيب أن الهرم معنى يضعف الحيوان فإذا أسقط الأسنان منع الأخرجة كالمرض (فرع) فإذا قلنا إن ذهاب الأسنان يمنع الأخرجة ففي كتاب محمد لا يمنع ذلك ذهاب السن الواحدة وفي المبسوط إذا سقط لها سن أو أسنان فهو عيب ولا يعضى بها فإنه نقصان من خلقها

* وحدثنى عن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يتقي من الضحايا والبدن التي لم تسن والتي تنقص من خلقها قال مالك وهذا أحب ما سمعت إلى

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم والمریضة البین مرضها قال أبو الحسن ذلك لمعان أحدها أن المرض نهك بدنها فينقص لحمها والثاني أنه يفسده حتى تعافى النفس والثالث أنه ينقص ثمنها وهذه المعاني على ما ذكر فيجب أن يكون كل عرض يحدث ذلك في النفس يمنع أن يعضى بها والخمرة وهي البشمة لا تجزى وكذلك الجرباء فما بلغ من ذلك كله حد المرض البين وجب أن يمنع الأجزاء (مسئلة) قال مالك ولا يجوز الدبر من الأبل قال ابن القاسم ومعنى قوله في الدبرة الكبيرة فأرى الجروح بتلك المنزلة أن كان حرما كبيرا * قال القاضي أبو الوليد ووجه ذلك عندي أنه من المرض الذي يمنع الأجزاء كالمسورة القرن تدي وإذا كان الجرح صغيرا لا يضر بالأخرجة أو بالهدى فليس من باب المرض فلم يمنع ذلك الأجزاء

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم والعجفاء التي لا تنقى النقي الشحم يريد أنه لا يوجد فيها شحم فإذا بلغت حدنا أخذ من الحزال فإنها لا تجزى لأنها خارجة عن الحد المعتاد لأنه لا منفعة في لحمها ولا طيب كالمریضة ص * مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يتقي من الضحايا والبدن التي لم تسن والتي تنقص من خلقها قال مالك وذلك أحب ما سمعت إلى * ش قوله كان يتقي من البدن والضحايا البدن ما أهدي من الأبل ذكرنا كان أو أثنى وقد تقدم الكلام في معناها في الحج واتفقوا فيها ما لم تسن يريد ما لم تبلغ سن الأجزاء وهذا لفظ يستعمل غالبا في الهرم وما قار به فيقال أسن فلان إذا بلغ سن الشيخ ولم يرد ذلك ههنا لأنه لا خلاف أن الثنية من كل نوع من أنواع الضحايا تجزى وإن كانت لم تبلغ حد تمام السن وإنما هو أول الانفار ويحتمل أن يريد بذلك التي لم تبلغ أو تكون مسنة من البقر وأكثر ما يعتبر ذلك بالسنين وإن جاز أن يتقدم يسيرا أو يتأخر يسيرا على حسب اختلاف الخلقه ولكن المعتاد متقارب فالجندع من الضأن قد اختلف الثقباء فيه فقال ابن حبيب الجندع بمن

الصان والمناظر ابن سنة وقاله ابن نافع وأشهب وعلى هذا أكثر الناس وقاله أبو عبيد قال في المنز
والصان هو في السنة الثانية جذع وروى ابن وهب انه ابن عشرة أشهر وروى سحنون عن
علي بن زياد هو ما استكمل ستة أشهر وقاله ابن شعبان قال وقيل ثمانية أشهر وأما الثاني فقال
ابن حبيب هو ابن سنتين دخل في الثالثة والأثني ثنية وأما الأبل فقال ابن حبيب الجذع من الأبل
ابن خمس سنين والثني ابن ست سنين وقال أبو عبيدة إذا أتت عليه الخامسة فهو جذع فإذا ألقى
ثنيته في السادسة فهو ثني وأما البقر فقد قال ابن حبيب الجذع من البقر ابن ثلاث سنين والثني ابن
أربع سنين وقال أبو عبيد هو أول سنة تبيع والأثني تبيعة ثم جذع ثم ثني وقال القاضي أبو محمد
الثني من البقر ماله ستان وقد دخل في الثالثة وهو أشبه بقول أبي عبيد والله أعلم

﴿ النهي عن ذبح الضحية قبل انصراف الامام ﴾

ص ﴿ مالك عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار أن أبا بردة بن نيار ذبح ضحيته قبل أن يذبح
رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الأضحية فزعم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يعيد
بضحية أخرى فقال أبو بردة لا أجد إلا جذايع رسول الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وان
لم تجد إلا جذايع فاذبح ﴾ ش قوله ان أبا بردة ذبح أضحيته قبل أن يذبح رسول الله صلى الله عليه وسلم
يوم الأضحية فزعم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره أن يعيد بقتضى أن يكون ذبحة الذي يجزئ به
بعد ذبح الامام ويلزم مع ذلك أن يلزم وقت ذبح الامام ليترب على ذلك ذبح الناس فأما وقت ذبح
الامام فهو بعد السلام من صلاة العيد يوم الأضحية فن ذبح قبل الصلاة لم يجزه وبتقال أبو حنيفة
وقال الشافعي اذا ذهب من الوقت بمقدار ما يصلي ركعتين بقراءتهما وتامها للعيد فقد جاز الذبح فن
ذبح حينئذ قبل الصلاة أجزاء والدليل على ما نقوله ما أخرجه البخاري من حديث البراء بن عازب
سعت النبي صلى الله عليه وسلم بخطب فقال أول ما نبدأ به في يومنا هذا أن نضلي ثم ترجع فنضركن
فل هذا فقد أصاب سنتنا ومن نحر قبل ذلك فاعاها ولم يقدمه لأهلها ليس من النسك في شيء فقال
أبو بردة ذبحت يارسول الله قبل أن أصلي وعندى جذعة خير من سنة فقال اجعلها مكانها ولن
تجزئ أو توفي عن أحلبعدك وهذا بين في موضع الخلاف ووجه ذلك من جهة المعنى اننا قد بينا
انه لا يذبح الا بعد ان يذهب من الوقت بقدر فعل الصلاة فوجب أن يعتبر بفعل الصلاة لا بمقدار فعلها
أصل ذلك السعي لما رتبناه على ركعتي الطواف كان الاعتبار في ذلك بفعل ركعتي الطواف
لا بمقدار فعلها من الوقت (مسئلة) اذا ثبت ان الذبح بعد الصلاة فان الامام يذبح أولاً ثم يذبح الناس
بعده فن ذبح قبل الامام لم يجزه رواه ابن المواز وغيره وقال أبو حنيفة من ذبح بعد الصلاة وقبل
الامام أجزاء ودليلنا الحديث المذكور وهو ان أبا بردة بن نيار ذبح أضحيته قبل أن يذبح رسول الله
صلى الله عليه وسلم فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يعيد بأضحية أخرى ودليلنا ما أخرجه مسلم
من حديث جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى بهم يوم التمر بالمدينة فنسب قههم رجال
فصر واوطنوا أن النبي صلى الله عليه وسلم قد نحر فأمر النبي صلى الله عليه وسلم من كان نحر قبله أن
يعيد بنحر آخر ولا ينحر حتى ينحر النبي صلى الله عليه وسلم (فرع) المضحون على ضربين أحدهما
بحضرة الامام والآخر بغير حضرته فأما من كان بحضرة الامام فلا يجزئوا منه من أن يظهر نحر
أضحيته أو لا يظهر ذلك فان أظهر ذبح أضحيته باثر الصلاة فن ذبح قبله فالمشهور عن مالك انه لا يجزئه

﴿ النهي عن ذبح الضحية
قبل انصراف الامام ﴾
• حدثني يحيى عن مالك
عن يحيى بن سعيد عن
بشير بن يسار أن أبا بردة
ابن نيار ذبح ضحيته قبل
أن يذبح رسول الله صلى
الله عليه وسلم يوم الأضحية
فزعم أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم أمره أن
يعيد بضحية أخرى قال
أبو بردة لا أجد إلا جذايع
يارسول الله قال وان
لم تجد إلا جذايع فاذبح

وأما من لم يظهر ذبح أخيه ففي كتاب محمد بن ذريح رجل أخيه قبله في وقت لو ذبح الإمام بالمصلي
 لكان هذا قد ذبح بعده لم يجزه وقال أبو مصعب إذا ترك الإمام الذبح بالمصلي فن ذبح بعد ذلك فهو
 جائز وأما من كان بموضع ليس به امام مثل أهل القرى الذين لا يصلون صلاة عيد بخطبة فقد
 روى ابن القاسم عن مالك يصرون صلاة أقرب الأئمة اليهم وذبحه فن تحرى ذلك فأخطأ فذبح قبل
 ذبحه ففي المدونة من قول ابن القاسم يجزيه ورواه مطرف وابن الماجشون عن مالك وأكر
 ذلك ابن المواز في كتابه فقال قدرى أشهب عن مالك خلافة ونقله أبو محمد في نوادره فقال وقد
 روى أشهب عن مالك لا يجزيهم وهو أحب إلينا وقد قيل إن رواية أشهب عن مالك إنما هي فم
 ذبح على علم أنه ذبح الإمام ورواية ابن القاسم فم تحرى أن يذبح بعده فأخطأ فذبح قبله والله أعلم
 وجه قول ابن القاسم أن فرضهم الاجتهاد والتحرى في أمر غائب عنهم لا يمكنهم تيقنه فكان الخطأ
 موضوعاً عنهم كالخطأ في القبلة عند الاشتباه في اعلامها وجه قول أشهب أنهم غير معذورين
 لأنهم قادرين على التأخير الذي لو أخر الإمام اليسهل لجاز لأهل بلده الذبح قبله وما كان مثل هذا
 لا يسوغ فيه التحرى كالوقت في الصيام والصلاة

(فصل) وقول أبي بردة لا أجد لأجد أدليل على أنه قد علم أن الجذع يتعلق به حكم المنع إماماً لغيره
 يجزي دونه وأولاً لغيره أفضل منه وقد روى في حديث البراء بن عازب أنه قال أنها كانت جنعة من
 المعز وللإنسان تعلق بالأجزاء وتأثيره لأنه لا خلاف أنه لا تجوز البهولة ولا الفصيل والذي يجزي
 عن الإنسان في الضحايا من الضأن الجذع فما فوقه ومن المعز والابل والبقر الثني فما فوقه والدليل
 على أجزاء الجذع من الضأن ما أخرجه مسلم من حديث جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا
 تذبحوا إلا مسنة إلا أن يعسر عليكم فتذبحوا جنعة من الضأن والدليل على أن الجذع من المعز
 لا يجزي ما روى في حديث البراء أن أبا بردة بن نيار قال إن عندي عناق جنعة وهي خير من
 شاة لحم فهل تجزي عنى قال نعم ولن تجزي عن أحد بعدك فان قيل فما الفرق بين الضأن وغيرها
 قيل له الفرق بينهما نص صاحب الشريعة ولا فرق أصح منه ووجه آخر وهو أنه قد روى ابن
 الأعرابي أنه قال إن المعز والبقر والابل لا تضرب فحولتها إلا بعد أن تثنى والضأن تضرب
 فحولتها إذا جنعت (فرع) إذا ثبت ذلك فالثني من الضأن أحب إلى مالك من الجذع ورواه ابن
 المواز عن مالك ووجه ذلك شمارى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لا تذبحوا إلا مسنة إلا أن
 يعسر عليكم فاذبحوا جنعة من الضأن ومن جهة المعنى أن في ذلك خروجاً عن الخلاف المروى وفي
 الثني أيضاً من تمام الجسم وكاله ما يفضل به الجذع والله أعلم ص مالك عن يحيى بن سعيد عن
 عباد بن نعيم أن عويمراً ذبح ضحية قبل أن يغدو يوم الأضحية وأنه ذكر ذلك رسول الله صلى
 الله عليه وسلم وأمره أن يعيد بضحية أخرى ش قوله إن عويمراً ذبح قبل أن يغدو يوم الأضحية
 ير يقبل أن تغدو إلى المقلى لأنه هو الغدو المعتاد في يوم الأضحية فاستغنى بذلك عن ذكره ولو أراد
 ضحية من الغدولينه ويحتمل أن يرديه قبل أن يحدث غداً وهو يعد في وقت يمكنه الغدو
 قلباً أخبر النبي صلى الله عليه وسلم بذلك ولعله أخبره لما ذكر النبي صلى الله عليه وسلم في الذبح قبل
 الصلاة ما تقدم فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يعيد بضحية أخرى بمعنى أن الأولى لم تكن ضحية
 مجزئة

• وحديثي عن مالك
 عن يحيى بن سعيد عن عباد
 ابن نعيم أن عويمراً بن
 أشعر ذبح ضحية قبل أن
 يغدو يوم الأضحية وأنه
 ذكر ذلك رسول الله
 صلى الله عليه وسلم فأمره
 أن يعيد بضحية أخرى

﴿ ما يستحب من الضحايا ﴾

ص ﴿ مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر ضعى مرة بالمدينة قال نافع فأمرني أن أشتري له كبشاً فحبلأ أقرن ثم أذبحه يوم الاضحى في مصلى الناس قال نافع ففعلت ثم حل إلى عبد الله بن عمر فحلقت رأسه حين ذبح الكبش وكان مريضاً لم يشهد العيد مع الناس قال نافع وكان عبد الله بن عمر يقول ليس حلاق الرأس بواجب على من ضعى وقد فعله ابن عمر ﴿ ش قوله انه ضعى مرة بالمدينة يريد أن هذا الفعل وقع منه بالمدينة لأن كثيراً مما حكاه لا يتأتى في غير الامصار من الذبح بالمصلى وغير ذلك والافتد كان يضعى بالمدينة وفي أسفاره وقد روى عنه أنه اشترى في سفره شاة من راع وأمره بذبحها عنه وقد روى ابن المواز عن مالك أن الاضحية لازمة للمسافر كلز ومها للقيم

(فصل) وقوله فأمرني أن أشتري له كبشاً اشراء الضحايا مما يجب أن يتوفى فيه لأنها قربان فمن كان في بلد أسواق لها فلا يشتري منها مما يجب إلى الأسواق حتى يرد السوق لأن ذلك من التلقى المنهى عنه فيجب أن ينزه عنه ما يتقرب به إلى الله عز وجل من أضحية وهدي (فزع) فان ضعى بما اشترى في التلقى قال عيسى عليه البدل في أيام النحر ولا يباع لحم الأولى ووجه ذلك أن أضحية قد وجبت على الوجه المنهى عنه فلم تجزئه أو لم تتم فضيلتها الفساد ملكها فكان عليه بدلهما نيدر الأضحية أو ليدر كتمام فضيلتها ولم يجزئه يبيع لها لأنه قد قصد بذبحها القرية

(فصل) وقوله فأمرني أن أشتري له كبشاً فحبلأ أقرن فيه خمس مسائل احدها أن الاضحية لا تكون من غير بهيمة الانعام والثانية أن الضأن أفضل أجناس الضحايا والثالثة أن ذكورها أفضل من اناثها والرابعة أن الفحل منها أفضل من الخصى والخامسة أن الاقرن أفضل من الاجم فأما المسئلة الاولى في أن الاضحية لا تكون الا من بهيمة الانعام الغنم والبقر والابل ولو ضربت فعول البقر الانسية اناث البقر الوحشية فقد قال الشيخ أبو اسحق اتفق أصحابنا أنه لا يضعى بها واختلفوا اذا ضربت فعول الوحشية اناث الانسية والذي أقول به اجازة ذلك ومعنى ذلك أن كل ولد نتج لاسم في الجنس والحكم وانما يختلف ذلك في ولد آدم وانما منع من ذلك بالمنع من أصحابنا اذا كانت الفحول وحشية ليغلب الخطر على الاباحة (مسئلة) فأما المسئلة الثانية من أن أفضل الأضاحي الضأن فهو مذهب مالك رحمه الله وسائر أصحابه أن الضأن أفضل من المعز واختلفوا في التفضيل بين البقر والابل فروى الشيخ أبو اسحق أن الافضل الابل وحكى الشيخ أبو القاسم والقاضي أبو محمد في معونته أن البقر أفضل وقال أبو حنيفة والشافعي الابل أفضل ثم البقر ثم الغنم والدليل على صحة ما ذهب اليه مالك من تفضيل الضأن ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان يضعى بكبشين أقرنين أملحين ومثل هذا اللفظ لا يستعمل الا فيما يواظب عليه ومعالم أن النبي صلى الله عليه وسلم لا يواظب في خاصته الاعلى الافضل ومن جهة المعنى أنه لا خلاف أنه لا يضعى بجذع الا من الضأن وذلك يقتضى أن لها مزية على غيرها في الاضحية (مسئلة) وأما المسئلة الثالثة وهي أن ذكر كل جنس أفضل من اناته فهم ومذهب مالك وأصحابه والاصل في ذلك الحديث المتقدم أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يضعى بكبشين ومن جهة المعنى أن المقصود من الاضحية طيب اللحم ولا خلاف أن لحم الكبش أفضل من لحم النعجة فكان انراجه أفضل وانما ذلك في ذكور الجنس واناته وأما الذكور والاناث فان اناث الضأن أفضل من ذكور المعز واناث

﴿ ما يستحب من الضحايا ﴾

• حدثني يحيى عن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر ضعى مرة بالمدينة • قال نافع فأمرني أن أشتري له كبشاً فحبلأ أقرن ثم أذبحه يوم الاضحى في مصلى الناس قال نافع ففعلت ثم حل إلى عبد الله بن عمر فحلقت رأسه حين ذبح الكبش وكان مريضاً لم يشهد العيد مع الناس قال نافع وكان عبد الله بن عمر يقول ليس حلاق الرأس بواجب على من ضعى وقد فعله ابن عمر

المعز أفضل من ذكور ما سوى ذلك من أجناس الاضاحي (مسئلة) وأما المسئلة الرابعة فان
الفحل من الضحايا أفضل من الخصى قاله ابن حبيب والاصل فيه ما روى أن النبي صلى الله عليه
وسلم ضحى بكبش أقرن فحيل (مسئلة) وأما المسئلة الخامسة في ان الأقرن أفضل من الاجم
والأصل في ذلك الحديث المتقدم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ضحى بكبش أقرن فحيل ومن جهة
المعنى انه أتم خلقه

(فصل) وقوله ثم اذبحه يوم الأضحي في مصلى الناس أمر نافع ما مولاه بدمج أخصيته على وجه الاستنابة
وذلك جائز للضرورة وقد كرهه مالك من غير ضرورة والاصل في جوازها القياس على الهدايا
لانه حيوان شرع ذبحه على سبيل القرية فصحت الاستنابة فيه كالهدايا وانما استنابه عبد الله بن
عمر كرضه والأفضل لمن قدر عليه أن يتولى ذبحها بنفسه لما روى عن أنس ان النبي صلى الله عليه
وسلم ضحى بكبشين أقرنين أملحين ذبحهما بيده (فرع) فاذا قلنا يجوز فيه الاستنابة فان استناب
مسلماً أجزاءه وان استناب كتابياً فهل يجزئه أم لا قال ابن القاسم في المدونة يعيدها ولو أمر بذلك
مسلماً أجزاءه وروى عنه أشهب انه قال يجزئه وجه قول ابن القاسم ان الكافر لا تصح منه نية
القرية وان صحته منه نية الاستنابة والاخصية قرية فاذا ذبحها الكتابي لم تكن أخصية وكانت ذبيحة
مباحة ووجه قول أشهب ان صح ذبحه لغير الأخصية صح ذبحه للأخصية كالسليم (فرع) والاستنابة
فيها بالتصريح أو العادة فإن يأمر بذبحها عنه أخصية فينوى النائب في ذلك من الأخصية كما كان
ينويه المصحى لو باشر ذبحها وأما العادة في المدونة عن ابن القاسم فحين ذبح أخصيتي بغير اذني ان
كان مثل الولي في عياله فدبحها ليكفيه أجزاءه وان كان على غير ذلك لم يجزه زاد ابن المواز عن ابن
القاسم أو بعض من في عياله ممن يحمل ذلك عنه زاد أبو زيد وأبو بصير بينهما ان وثق به حتى
يصدق انه ذبحها عنه فيحتمل أن يريد ابن القاسم بقوله ولده في عياله وهو ابن المواز عنه أو بعض
عياله ممن يحمل ذلك عنه من يدخله رب الدار في أخصيته ويكون معنى قوله ممن يحمل ذلك عنه
ويحتمل أن يريد به الولد الذي قد فوض اليه القيام فأمره في جميع أحواله ويكون ذلك معنى قول
ابن القاسم في المدونة الولد في عياله فيذبحها ليكفيه وأما ما رواه أبو زيد عن ابن القاسم من قوله
أو صديقه ان وثق به حتى يصدق انه ذبحها عنه فيحتمل أن يريد به صديقه الذي يقوم بأمره وقد
فوض اليه في جميع أمور حتى يصدق انه ذبحها عنه بنفسه وانما ذبحها عن غيره فلهذين القولين
وجه على ما تقدم وان كان أراد به انه غير المفوض اليه وانما ذبحها عنه بمجرد الصداقة فالظاهر من
الذهب أنه لا يجزئه لانه متعدد لو شاء أن يضمه ضمنه لأن يكون هذرا واية في التعدد بذبحها عن
صاحبها ان لم يرد صاحبها تضمه تجزئه فله وجه على ضعفه وقد قال أشهب في الموازية لا تجزئه
وان كان ممن في عياله وهو ضامن يريد والله أعلم اذا كان غير مأمور به ولا قائم بجميع أموره في ذلك
وغيره (فرع) ومن ذبح أخصية صاحبه غلطا لم يجز المذبح عنه وان فعل كل واحد منهما بأخصية
صاحبه ضمنها قاله مالك في المدونة ووجه ذلك ان كل واحد منهما متعدد على أخصية الآخر فزومه
ضمنها لان الخطأ والعمد في المال سواء واذا ضمنها الذابح لم تجز التعدد لانهما تكون لمن ضمنها ان
ضمنها وان لم يضمنه اياها ورضي بها مذبوحه لم تجز أيضا لانه قد كان ثبت ملكها لما كان له من
تضمن المتعدى عليها وانما عادت الى حالها من الملك الصحيح التام ليري التضمن وذلك بعد الذبح
ولو كان هديا وقد روى ابن القاسم وابن وهب عن مالك في الموازية تجزئ من قلده لامن نعرو

وروي أشهب عن مالك لا يجزئها وجهر واية ابن القاسم أنه قد وجب بالتقليد فلا يحتاج في ذبحه إلى نية تختص بمن قلده يدل على ذلك أنه لو ضل الهدى فوجدته رجل فصره عن قلده لاجزأ وإن لم يتعين له صاحبه ولو فعل ذلك في الأضحية لم تجز صاحبها ووجهر واية أشهب أن الهدى وإن كان قد وجب بالتقليد فإن الفساد وعدم الاجزاء يتعلق به بدليل أنه لو مات لم يجزه فكذلك إذا ذبح ذبحاً يمنع الاجزاء وهو أن يذبح عن غير من قلده (فرع) وهل يجزئ في الأضحية الذابح لا يخلو أن يكون صاحبها رضياً أو لم يرضها فإن رضياً لم يضمن الذابح قيمتها فلا خلاف أنها لا تجزئ الذابح لأنها باقية على ملك صاحبها وإن ضمنه أيها في الموازية من رواية ابن القاسم عن مالك لا تجزئ واحد منهما وقال أشهب تجزئ الذابح كالأضحية بعد الذبح وكذلك أمة أو ولد هارجل ثم جاء بها فأخذ قيمتها فإنها بذلك أم ولد وقال ابن حبيب إن عرف ذلك بعد فوات اللحم أجزأت عن ذابحها غلطا وأدى القيمة وإن لم يفت اللحم فربها مخير فإن أخذ اللحم فله يبعه وإن أخذ قيمة الشاة لم تجز عن ذابحها ولاله يبع لحمها ووجه ذلك أنه إذا عرف ذلك بعد فوات اللحم فقد عين ملكه للشاة ولا خيار لصاحبها فلذلك أجزأته وإن عرف ذلك قبل فوات اللحم فربها مخير في أخذها أو أخذ قيمتها وهذا إن أتى ملك الذابح لها ومنع اجزاءها عنه

(فصل) وإنما أمر ابن عمر نافعاً ببيع أضحيته يوم الأضحية لأنه الأفضل وإنما أمر بأن يذبحها في مسعى ثمس لأن الأضحية من القرب العامة المسنونة فالأفضل اظهارها لأن في ذلك احياء سنتها وقد قال ابن حبيب في كتابه يستحب الاعلان بالأضحية لكي تعرف ويعرف الجاهل سنتها وما يلزم منها وكان ابن عمر إذا ابتاع أضحيته يأمر غلامه بحملها في السوق ويقول هذه أضحية ابن عمر أذة أن يعلن بها

(فصل) وقول نافع ففعلتها يعني اشترى له الكبش على الصفة التي أمر به نافع ذبحه يوم الأضحية بالمسعى وليس شراء الأضحية ليضحي بها وموجب الكونها أضحية ولا يتعين ذلك فيها على سبيل الوجوب وإنما يتعين على سبيل الوجوب ابتداء الذبح قال القاضي أبو اسحق وقبل فرئ الأوداج لأنه قد وجد منه النية والفعل وقد قال القاضي أبو اسحق وجماعة من شيوخنا تعين بالنية والقول باللسان وتجيب بذلك كما تجيب بالذبح فيكون ذلك فيها كالاشعار والتقليد في الهدى

(فصل) وقوله ثم حل إلى عبد الله بن عمر فخلق رأسه حين ذبح الكبش وكان مريضاً لم يشهد العيد يريد أن الكبش حل إلى عبد الله بن عمر فخلق عبد الله رأسه حين ذبح الكبش ولعله كان امتنع من خلق رأسه وشئ من شعره من أول العشر حين أراد أن يضحي على وجه الاستصحاب وإن لم يرد ذلك وأنجب على ما ذكر في آخر الحديث وقد روى الشيخ أبو بكر والقاضي أبو الحسن أنه يستحب لمن أراد أن يضحي إذا رأى هلال ذي الحجة أن لا يقص من شعره ولا يقم أظفاره حتى يضحي قال ولا يحرم ذلك عليه وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة ليس في ذلك استصحاب وقال أحمد واسحق يعمر عليه الخلق وتقليم الأظفار والدليل على استصحاب ذلك ما رواه أبو عبد الرحمن حدثنا سليمان بن مسلم البلخي ثقة وسليمان بن مسلم الحضاري ليس بثقة حمصي أخبرنا البصري أخبرنا شعبة عن مالك عن ابن مسلم عن سعيد بن المسيب عن أم سلمة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من رأى هلال ذي الحجة فأراد أن يضحي فلا يأخذن من شعره ولا من أظفاره حتى يضحي قال أبو عبد الرحمن عمر بن مسلم بن عمار ابن أكمة قد اختلف في اسمه فقيل عمر وقيل عمر وهو مدني فوجه الدليل منه أن هذا نهي

والنهي اذا لم يقتض التحريم حل على الكراهية ودليلنا على نفي الوجوب حديث عائشة المتقدم في كتاب الحج انا قلت فلان هدى رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي ثم بعث به مع أبي فلم يحرم على رسول الله صلى الله عليه وسلم شيء أحله الله حتى نحر الهدى ولا خلاف أن النبي صلى الله عليه وسلم ضحى في ذلك العام

(فصل) وقوله وكان عبد الله بن عمر مر يضالم يشهد العبد مع الناس يقتضى أن مرضه منعه صلاة العبد مع الناس والبر وزهوا ولم يمنعه مما شرع من ذبح الضحية واطهارها وقد تقدم ذكره ولم يمنعه مرضه من انفاذ الضحية في ماله وهي قرينة كالصدقة والعقود لما كان ماله يتسع لذلك وذلك أن حكم الأضحية قبل ذبحها حكم ماله تورث عنه قاله مالك في المختصر والموازبة وقال عيسى عن ابن القاسم في العتبية ولغرمائه أخذها ان لحقه دين (فرع) اذا ثبت أن حكمها حكم ماله تورث عنه وتباع لغرمائه فقد قال ابن القاسم يستحب لورثته ذبحها وروى عبد الملك بن الحسن عن أشهب لا يضحى بها عنه وهي ميراث وجه قول ابن القاسم انه مال أخرجه على وجه القرينة فاستحب لورثته انفاذ ذلك كما استحبه لغيرها أخرجا بعينها وكره له بدلها ووجه قول أشهب انه لم يوجبها ولم يأمر باخراجها عنه وانما أعدها ليوجبها في وقت وهو لم يأن فهي كسائر ماله (فرع) ولومات عن هديه بعد أن قلده ففي العتبية من رواية عيسى عن ابن القاسم للغرماء يبعه كالم يبيع ما عتق ورد عتقه * قال القاضي أبو الوليد وهذا عندى حكم الأضحية بعد الايجاب بالقول على منذهب من رأى ذلك من أصحابنا (مسئلة) ولومات بعد ذبح أضحيته فقد قال مالك في المختصر هي لورثته ولا تباع في دينه ورواه في العتبية عيسى عن ابن القاسم ووجه ذلك انها فاتت بالذبح وصارت في حكم المستهلك كالأول كلها (فرع) والفروق بين ذبحها وتقليد الهدى ان التقليد لا يضمن له الهدى والذبح يضمن به الأضحية فكان ذلك فوتانها (فرع) فاذا قلنا ان الأضحية تورث عنه بعد الذبح فان لورثته أكلها وقال مطرف وابن الماجشون عن مالك ينهوا عن بيع لحما ولا خلاف بين أصحابنا نعلمه في المنع من البيع لانه انما انتقل اليهم ملكا على حسب ما كان للضحى وأما قسمتها فقد أجاز ذلك مالك من رواية مطرف وابن الماجشون عنه وابن القاسم من رواية عيسى عنه ومنع منه في كتاب محمد فقال لانه يصير بيعا فيحتمل أن يكون سبب الخلاف في ذلك اختلاف قول مالك وأصحابه في القسمة هل هي تميز حق أو يبيع ويحتمل أن ير بدائها اذا وقعت القسمة على وجه كانت يباعا لم تجز في الأضحية واذا وقعت على وجه كانت تميز حق فجاز ذلك فيها (مسئلة) وهذا حكم من انتقل اليه حكم الأضحية بالميراث فأما من انتقل اليه بهبة أو صدقة فقد روى ابن حبيب في كتاب الحدود عن أصبغ للعطى يبيع ذلك ان شاء وحكى ابن المواز عن مالك ليس له يبعه وجه القول الأول ان نهاية القرينة في الأضحية الصدقة بها فاذا بلغت محلها كان لمن صارت اليه التصرف فيها بالبيع وغيره كالزكاة ووجه القول الثاني أن ايجاب النسك على وجه الأضحية يمنع البيع كالأضحية اليه بالميراث وأما ما أخرج في الزكاة فقد كان له التصرف فيه بالبيع وغيره الى أن ينتقل عن ملكه بالأخراج فلذلك كان لمن انتقل اليه التصرف فيه بمنزل ذلك (مسئلة) وهذا مبنى على أن المضحى ليس له يبيع أضحيته ولا يبيع شيء منها كالهدي والاصل فيه ما روى مجاهد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أخبره أن النبي صلى الله عليه وسلم أمره أن يقوم على بدنه وأن يقسم بدنها كلها لحومها وجلدها وجلاها في المساكين ولا يعط في جزائرهما شيأ زاد عبد الكريم عن مجاهد نحن نعطي من عندنا قال

مالك ولا يباع جلد أضحية بجلد ولا غيره (فرع) فان باع من أضحية شيئاً فقد قال ابن حبيب من باع جلد أضحية جهلاً فلا ينتفع بالثمن وعليه أن يتصدق به وروى عن سعدون ان من باع جلد أضحية أو شيئاً من لحمها أن أدرك فسخ والاجعل ثمن الجلد في ماعون أو طعام ويجعل ثمن اللحم في طعام يأكله وقال محمد بن عبد الحكم من باع جلد أضحية فليصنع بثمنه ماشاء من امسالك أو غيره وهذا الاختلاف انما هو في حكم ثمن المبيع بعد فواته وأما بيعه فتفق على منعه فنع ابن حبيب الانتفاع بالثمن وجوز سعدون نصري فثمنه فيما ينتفع به دون ما يقول ويصرف في التجارات التي تختص بالامتنان وأما قول ابن عبد الحكم فيجعل أن يذهب الى قول أبي حنيفة في تجوز بيع جلد الأضحية بما سوى الدراهم مما يعان ويتفق به ولا يظهر انه منع البيع غير أنه كان هذا حكم الثمن عنده اذا فات البيع والله أعلم (مسألة) وللرجل أن يواجر جلد الأضحية وجلد الميتة قال الشيخ أبو محمد يريد بعد الدباغ ووجه ذلك ان ما منع بيعه لم يمنع اجارته لمنفعة المباحة بجلد الميتة فانه منع بيعه ولم يمنع اجارته لمنفعة المباحة (مسألة) ومن تلفه شيء عند صانع يلزمه ضمانه أو غاصب أو متعد فقد قال ابن القاسم من سرقت رأس أضحية في القرن استعيب أن لا يغيره شيئاً وكأنه رأه يوماً وقال ابن الماجشون وأصبح له أخذ القيمة ويصنع بها ماشاء وكذلك قيمة الجلد يضيع أو يستهلك الأثرى ان من خلق ثوبه فغصبه غاصب ان له أخذ قيمته وله أن يأخذ من اللحم المستهلك ماشاء من طعام أو حيوان ولا يجوز ذلك في البيع فوجه قول ابن القاسم ان أخذ القيمة نوع من المعاوضة وهي ممنوعة في الأضحية (مسألة) وأما صوف الأضحية فان جزئها فذبحها فقد روى محمد عن أشهب أن له أن يجزها قبل الذبح وروى ابن القاسم عن مالك في الموازية والعنينة لا تجز ووجه قول مالك ان تعيينها للأضحية قد أثر المنع في أخذ شيء منها كاللحم ووجه قول أشهب انه معنى تجوز ازالته منها قبل الذبح دون مضرة فجاز له أخذ ذلك منها قبل اجابها (فرع) اذا ثبت ذلك فان جزها فقد قال ابن القاسم قد أساء وتجز به أضحية وينتفع بالصوف ولا يبيعه وقال سعدون لا يرى يبيعه بأسا أو يأكل ثمنه وقال أشهب له يبيعه ويصنع بثمنه ماشاء لانها لم تجب قبل الذبح فيجوز قول ابن القاسم وجهين أحدهما انه ممنوع من جزه حتى يتقرب بذبحها على الهيئة التي عينها فان أقدم على ذلك فلا يبيعه لان حكم المنع متعلق ببيعه كسائر أجزائها والوجه الثاني انه سبحانه له جزه وان كان تعلق به حكم الأضحية الآن جزه في حكم تفريق ابعاضها من غير ضرورة فلا يتعلق به منع كالولادة ولما لم يكن للدكاة تأثير في الصوف جاز التفريق لانه لا يباع كالألبان الولد ووجه قول سعدون ان الصوف لما كان لا يؤكل جاز بيعه أو أكل ثمنه لانه بذلك يتوصل الى أكل أجزاء الأضحية لانه المقصود منها (فرع) فأما بعد الذبح فله جز صوفه (مسألة) واذا نتجت الأضحية فقد روى محمد عن أشهب لا يجوز ذبح ولدها وقال مالك ان ذبحه مع أمه فحسن ووجه القول الاول ان سن الأضحية معتبر وهو معدوم في السقطلة ووجه القول الثاني انه تبع لأمه فلا يعتبر الابصفتها دون صفته كالصوف واللبن (مسألة) وأما لبن الأضحية فقد قال مالك له شرب لبن الأضحية ولا يجوز له شرب لبن الهدى ولا ما فضل عن فصلها ووجه ذلك ان الأضحية لم تجب بعد والبدنة قد وجبت بالتقليد مع بقاء حياتها

(فصل) وقول نافع وكان عبد الله بن عمر يقول ليس حلاق الرأس بواجب على من ضحى وقد فعله ابن عمر يريد انه ليس بواجب على من ضحى أن يخلق رأسه وقد فعله عبد الله بن عمر ولعل عبد الله بن

عمر قد فعله لحاجته إليه أو فعله استعجاباً

﴿ إذخار لحوم الأضاحي ﴾

ص مالك عن أبي الزبير المسكن عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث ثم قال بعد كلوا وتصدقوا وتزودوا واذخروا * ش قوله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث يريد أنه نهى أن يأكل منها ذابحها والمضحي بها بعد ثلاثة أيام وهي أيام الذبح لأنها أيام الذبح في الثلاثة الأيام أباح الأكل فيها من الأضحية وقصر اباحة الأكل عليها لئلا يمكن المضحي بأن يؤخر الذبح إلى آخرها ولا يتعذر عليه الأكل منها ويحتمل أن يريد اباحة الأكل بعد ثلاثة أيام من وقت ذبح أضحيته وان ضحى في آخر أيام الذبح فأبيح له الأكل منها ثلاثة أيام ليكون ذلك مقدار ما يأكل فيه منها لأن في منعه منها بعد اليوم أو المدة اليسيرة نصيباً عليه وفي أكله منها ثلاثة أيام منتفع وسعة ونهى عن أكلها بعد والنهي يقتضي التحريم ثم نسخ ذلك بإباحة كل ما تزودوا واذخاره بعد ثلاثة أيام وهذا من نسخ السنة بالسنة ص مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن عبد الله بن واقد أنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث قال عبد الله بن أبي بكر قد كرت ذلك لعمره بنت عبد الرحمن فقالت صدق سمعت عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم تقول دفن ناس من أهل البادية حضرة الأضي في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم واذخروا وتصدقوا بما بقى قالت فلما كان بعد ذلك قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم لقد كان الناس ينتفعون بضحاياهم ويعملون منها الودك ويتخذون منها الأسقية فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وما ذاك أو كما قال قالوا نهيت عن لحوم الضحايا بعد ثلاث فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انما نهيتكم من أجل الدافقة التي دفت عليكم فكلوا وتصدقوا واذخروا يعني بالدافقة قوماسا كين قدموا المدينة * ش قوله نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لحوم الأضاحي بعد ثلاث ظاهره التحريم وفيه صرح جله على لكراهية بدليل ان وجد وقد اختلف الناس في تأويله فتأوله قوم على التحريم وان النسخ بإباحته طرأ بعد ذلك وجله قوم على الكراهية ويحتمل أن تكون الكراهية منسوخة ويحتمل أن تكون باقية ويحتمل أن يكون حكم المنع ثبت لعله وارتفع لعدمها فيكون ذلك المنع وان ورد بلفظ العموم محمول على الخصوص بدليل فأما من ذهب إلى القول الأول فتعلق بأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث قال بعد ذلك كلوا وتزودوا واذخروا واذا وردت الاباحه بعد الخطر فهو حقيقة النسخ وقد روى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت الضحية كنا نصلح منه فنقدمه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة فقال لا تأكلوا منه الا ثلاثة أيام وليست بعزيمة ولكن أراد أن يطعم منه والله أعلم وقد روى عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ما يدل على استخدام حكم المنع وروى أبو عبيد قال شهدت العيد مع علي بن أبي طالب رضي الله عنه فصلى قبل الخطبة ثم خطب الناس فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن تأكلوا لحوم نسككم فوق ثلاث فذكر ذلك في خطبته للناس يوم الأضحية ليعملوا به وهذا يدل على أنه غير منسوخ عنده وقد روى عن عبد الله بن عمر معنى ذلك في الامتناع ويحتمل أن يكون صلى الله عليه وسلم انما منع

عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث ثم قال بعد كلوا وتصدقوا وتزودوا واذخروا * وحديثي عن مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن عبد الله بن واقد انه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أكل لحوم الضحايا بعد ثلاث قال عبد الله بن أبي بكر قد كرت ذلك لعمره بنت عبد الرحمن فقالت صدق سمعت عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم تقول دفن ناس من أهل البادية حضرة الأضحية في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم واذخروا ثلاثاً وتصدقوا بما بقى قالت فلما كان بعد ذلك قيل لرسول الله صلى الله عليه وسلم لقد كان الناس ينتفعون بضحاياهم ويعملون منها الودك ويتخذون منها الاسقية فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم وما ذاك أو كما قال قالوا نهيت عن لحوم الضحايا بعد ثلاث فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انما نهيتكم من

أجل الدافقة التي دفت عليكم فكلوا وتصدقوا واذخروا يعني بالدافقة قوماسا كين قدموا المدينة

لأجل الدافعة التي دفت وأن علة الحاجة أوجبت ذلك وأن الحاجة لو نزلت اليوم لقوم من أهل المسكنة للزم الناس مواساتهم إلا أن الاظهر ما قدمناه أو لالك أنه حكم منسوخ وان كان لأجل الدافعة خاصة وما خيف عليه من الهلاك بالمجاعة لما اختص ذلك بلحوم الاضاحى بل كان يلزم الناس مواساتهم بها وبغيرها

(فصل) وقول عائشة رضی الله عنها دفت ناس من أهل البادية روى ابن سمعون عن أبيه في شرح الموطأ أنه سأل عبد الله بن وهب عن تفسير ذلك فقال الدافعة القوم القادمون عليهم فنهاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يدخر والحوم الاضاحى فيمنعوها الذين قسموا فانهم ان لم يدخروا وسعوا بذلك على اخوانهم القادمين قال محمد بن سمعون والدافعة الجماعة تيسر سيرا ليس بالشديد يقال هم يدفون دفيفا

(فصل) وقوله اذخر والثلاث وتصدقوا بما بقى يقتضى أن يمسك منه يوم الاضحي ما يكفي لثلاث ثم يتصدق بما بقى بعد ذلك وهو الذي يقع به الانتفاع للدافعة في يوم الاضحي وفيما بعده

(فصل) وقوله ان الناس كانوا ينتفعون بضمها ياهم ويحملون منها الودك ويتخذون منها الاسقية ان كان يريد انهم امتنعوا من اتخاذ الاسقية من جلودها لأجل المنع المتقدم فقد يجب أن يكون المنع بأعم من هذا اللفظ المتقدم لان المنع انما تناول أكل اللحم وقدره لفظ يتناول جميع الاضحية وهو ماروى سلمة بن الاكوع قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ضحى منكم فلا يصعبن بعد ثلاثة وفي بيته شيء منه

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم انما نهيتمكم لأجل الدافعة التي دفت عليكم فكلوا وتصدقوا واذخر واللفظة كلوا قدره وى ما يقتضى أن معناها الاباحة روى ابن المواز عن مالك لا بأس على الرجل ان لم يأكل من بدنته وروى عنه في النوادر أنه قال وان تصدق بلحم أضحيته كله فهو أعظم لاجره وروى ما يدل أن هذه اللفظة للندب والاستحباب وذلك أن ابن حبيب روى عن مالك لو أراد رجل أن يتصدق بلحم أضحيته كله لاستغناؤه عنه ولا يأكل منه شيئا كان مخطئا وجهر واية ابن المواز أنه حيوان يخرج على وجه القرية فلم يؤمر بالاكل منه أصل ذلك ما ندره أو تصدق به وجهر واية ابن حبيب أنه حيوان يذبح على وجه القرية المشروعة فكان الاكل منه مشروعا مندوبا اليه كالهدي وقد حكى القاضي أبو محمد عن بعض الناس أنه قال الاكل منها واجب وهو قول شاذ بعيد

(فصل) وأما قوله فتصدقوا فعلى الاستحباب دون الوجوب قاله القاضي أبو محمد لانه لا خلاف اليوم بين الفقهاء في ذلك والاصل فيه قوله في الحديث وتصدقوا والامر يقتضى الوجوب أو الندب فاذا دل الاجماع على انتفاء الوجوب حمل على الندب وقدره وى عن مالك ولو أن رجلا تصدق بأضحيته كلها لاستغناؤه عنها ولم يأكل منها شيئا لكان مخطئا كما لو أكلها ولم يطعم منها وقال ابن المواز يستحب له أن يتصدق ببعض لحم أضحيته ولو لم يتصدق بشيء منه ما جازله (فرع) اذا ثبت أن الاطعام من الاضحية مشروعة فقدره وى ابن حبيب لم يجعل ما يطعم منها ولا ما يأكل وما فعل مما قل من ذلك أو كثر فهو يجزى زاد الشيخ أبو القاسم والاختيار أن يأكل الاقل ويقسم ما بقى ولو قيل يأكل الثلث ويقسم الثلثين كان حسنا والله أعلم ص مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن أبي سعيد الخدري أنه قدم من سفر فقدم اليه أهله لهما فقال انظروا أن يكون هذا من لحوم الاضاحى

وحدثني عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن أبي سعيد الخدري أنه قدم من سفر فقدم اليه أهله لهما فقال انظروا أن يكون هذا من لحوم الاضاحى

فقالوا هو منها فقال أبو سعيد ألم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهي عنها فقالوا انه قد كان من رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها بعدك أمر نخرج أبو سعيد فسأل عن ذلك فأخبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال نهيتكم عن لحوم الاضاحي بعد ثلاث فكلوا وصدقوا وادخروا ونهيتكم عن الابتداء فاتبتدوا وكل مسكر حرام ونهيتكم عن زيارة القبور فزوروها ولا تقولوا هجرا يعني لا تقولوا سوأ **ش** قول أبي سعيد اقم اليه اللحم انظروا أن يكون هذا من لحوم الاضاحي على وجه التعرز والاحتياط لدينه وقد روي عن عبد الله بن عمر أنه كان لا يأكل في انصرافه من منى الا الزيت خوفا من لحوم الاضاحي التي كان يعتقد استدامة المنع فيها وكذلك يجب للمحفظ بدينه أن يسأل ويبحث ان كثيرا المحظور فاذا كان شاذا جاز أن يجعل على الاغلب

فقالوا هو منها فقال أبو سعيد ألم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهي عنها فقالوا انه قد كان من رسول الله

صلى الله عليه وسلم نهى عنها انكار لتقدمها اليه بعد علمه بانه مما نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم فأخبر بوجه الامر وهو ما حدث من نسخ ما علم من الخطر بالاباحة وقولهم أمر يحتمل أن يكونوا فسروا له معنى الامر فأراد أن يحتاط في ذلك بقول من سمعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم أو بقول من هو أفقه وأفهم وأعلم بتأويل قول النبي صلى الله عليه وسلم ممن أخبره بذلك ويحتمل قيل له قد حدث من النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك أمر ولم يفسر له ذلك الامر وان كان أخبر بأنه معنى يقتضي الاباحة فخرج يسأل عن ذلك الامر وتفسيره فأخبر به وهو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال نهيتكم عن لحوم الاضاحي بعد ثلاث فكلوا وادخروا ويريد أنه أطلق لم الاكل بعد الثلاث

صلى الله عليه وسلم نهى عنها انكار لتقدمها اليه بعد علمه بانه مما نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم فأخبر بوجه الامر وهو ما حدث من نسخ ما علم من الخطر بالاباحة وقولهم أمر يحتمل أن يكونوا فسروا له معنى الامر فأراد أن يحتاط في ذلك بقول من سمعه من رسول الله صلى الله عليه وسلم أو بقول من هو أفقه وأفهم وأعلم بتأويل قول النبي صلى الله عليه وسلم ممن أخبره بذلك ويحتمل قيل له قد حدث من النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك أمر ولم يفسر له ذلك الامر وان كان أخبر بأنه معنى يقتضي الاباحة فخرج يسأل عن ذلك الامر وتفسيره فأخبر به وهو أن النبي صلى الله عليه وسلم قال نهيتكم عن لحوم الاضاحي بعد ثلاث فكلوا وادخروا ويريد أنه أطلق لم الاكل بعد الثلاث

وقوله صلى الله عليه وسلم ونهيتكم عن الابتداء فاتبتدوا وكل مسكر حرام يأتي في كتاب الاشرية ان شاء الله وقوله صلى الله عليه وسلم ونهيتكم عن زيارة القبور فزوروها ولا تقولوا هجرا يعني لا تقولوا سوأ قال أبو عبيد الله والهجرا بفتح الهاء الهنيان قال محمد بن سعدون في شرح الموطن لا تقولوا هجرا الا نداء عوا بالويل والحرب والعيول وتقولوا ما يسخط الله قال محمد بن ربيعة على لا تقولوا هجرا لا تقولوا سوأ قال محمد وغيرنا يقرؤها لانعروا هجرا

وقوله صلى الله عليه وسلم ونهيتكم عن الابتداء فاتبتدوا وكل مسكر حرام يأتي في كتاب الاشرية ان شاء الله وقوله صلى الله عليه وسلم ونهيتكم عن زيارة القبور فزوروها ولا تقولوا هجرا يعني لا تقولوا سوأ قال أبو عبيد الله والهجرا بفتح الهاء الهنيان قال محمد بن سعدون في شرح الموطن لا تقولوا هجرا الا نداء عوا بالويل والحرب والعيول وتقولوا ما يسخط الله قال محمد بن ربيعة على لا تقولوا هجرا لا تقولوا سوأ قال محمد وغيرنا يقرؤها لانعروا هجرا

﴿ الشركة في الضحايا وعن كم تذبح البقرة والبدنة ﴾

قوله وعن كم تذبح البقرة والبدنة يريد وتضرب البدنة وسيأتي بعدها ان شاء الله تعالى في كتاب الذبائح ولكنه عطف تذكية البدنة على تذكية البقرة بلفظ الذبح لما كان المعنى واحدا في التذكية **ص** مالك عن أبي الزبير المكي عن جابر بن عبد الله انه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة **ش** قوله نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة يعني ان البدن والبقرة تضرب وسيأتي بعدها تفسرا في كتاب الذبائح ان شاء الله تعالى وأما ما ذكر من ذبح الواحدة من ذلك عن سبعة فقد اختلف الناس في تأويله ومذهب مالك انه لا يجوز في الهدايا الواجبة ولا في الضحايا أن يشترك جماعة في ثمن الاضحية أو البدنة فيشترونها بالثمن المشترك ثم يذبحونها أو يضرونها فأما هدى التطوع فالشهور عنه ان الاشتراك فيه غير جائز وحكى القاضي أبو الحسن انه روى عنه ان ذلك يجوز وعنه مالك أن يكون الاضحية لرجل واحد فيذبحها عنه وعن أهل بيته ومن في عياله وان كانوا أكثر من سبعة وقال أبو حنيفة يجوز أن يشترك سبعة في ثمن الهدى والاضحية

قوله وعن كم تذبح البقرة والبدنة يريد وتضرب البدنة وسيأتي بعدها ان شاء الله تعالى في كتاب الذبائح ولكنه عطف تذكية البدنة على تذكية البقرة بلفظ الذبح لما كان المعنى واحدا في التذكية **ص** مالك عن أبي الزبير المكي عن جابر بن عبد الله انه قال نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة يعني ان البدن والبقرة تضرب وسيأتي بعدها تفسرا في كتاب الذبائح ان شاء الله تعالى وأما ما ذكر من ذبح الواحدة من ذلك عن سبعة فقد اختلف الناس في تأويله ومذهب مالك انه لا يجوز في الهدايا الواجبة ولا في الضحايا أن يشترك جماعة في ثمن الاضحية أو البدنة فيشترونها بالثمن المشترك ثم يذبحونها أو يضرونها فأما هدى التطوع فالشهور عنه ان الاشتراك فيه غير جائز وحكى القاضي أبو الحسن انه روى عنه ان ذلك يجوز وعنه مالك أن يكون الاضحية لرجل واحد فيذبحها عنه وعن أهل بيته ومن في عياله وان كانوا أكثر من سبعة وقال أبو حنيفة يجوز أن يشترك سبعة في ثمن الهدى والاضحية

ثم يدبحونها إذا كان كل واحد منهم قصدا للقربة في ذبحه وان كانت وجوهها مختلفة مثل أن يلزم أحدهم جزاء صيد ويلزم الآخر فدية أذى ويريد هدى تطوع فان كان منهم من لا يقصد القربة وإنما يقصد اللحم لم يجزه ذلك وقال زفر لا يجزى حتى تكون وجوه القربة واحدة وقال الشافعي ان ذلك يجزه على كل وجه واتفقوا على انه لا يجزى عن أكثر من سبعة فالخلاف بيننا وبينهم في فصلين أحدهما انه لا يجوز الاشتراك في الرقبة عندنا ويجوز عندهم والثاني انه يجوز عندنا أن تضر البدنة الواحدة عن أكثر من سبعة وعندهم لا يجوز ذلك والدليل على ما نقوله قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاءه مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة فوجه الدليل من الآية انه تعالى أوجب على من قتل الصيد اخراج مثله هديا بالغ الكعبة ومن أخرج سبع بدنة فلم يخرج مثل ما قتل من الصيد ومن جهة القياس أن هذا هدى فلم يجز أن يكون مشتركا أصله الشاة امامهم فخرج من نصر قوله بالحديث المنصوص نحرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة والجواب ان القاضي أبا الحسن قد أجاب عن هذا بأن حديث أبي الزبير وهم لذكروه البقرة عن سبعة وجوابه سحر والشيخ أبو بكر بجواب ثان انه يحتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم هو الذي نحر عنهم وكان الهدى جميعه له ونحن انما تمنع الاشتراك في رقبة الهدى والاضحية قالا وهذا كما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم ضحى وقال هذا عني وعن لم يضح من أمي قال القاضي أبو اسحاق فكان هذا والله أعلم كما يذبح الرجل عنه وعن أهله لان المسلمين كلهم أهل النبي صلى الله عليه وسلم هو أب لهم وأزواجه أمهاتهم قال واحسب ان الذي روى من اشتراكهم يوم الحديبية في البدن من هذا الجنس ولعل النبي صلى الله عليه وسلم ساقها وأشرك بينهم فيها ولم يخرج كل واحد جزأ من ثمنها وعلى هذا التأويل يجوز للإمام أن يدخل غيره من رعيته في أضحية وأجاب عن الحديث بجواب آخر انه ان كان صح هذا الحديث فلا يتمع أن يكونوا قد ساقوا ذلك وقلده تطوعا والذي أدى الثمن واحد وقد أشرك معه قوما ولم يأخذ منهم ثمنا وقد روى عن مالك ان الاشتراك في هدى التطوع المحض جائز على هذا الوجه فاما أن يزن كل واحد منهم جزأ من ثمنه أو يجوز ذلك فيما يلزم الانسان في خاصة نفسه من هدى واجب أو أضحية تتعين على الانسان بالسنة فلا وليس في الحديث ما يدل على ذلك وجواب ابن المواز فيما احتج به عليه من ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يشرك النفر منكم في الهدى يوشك ان ذلك كله كان من النبي صلى الله عليه وسلم لا منته لانهم كلهم عياله فيخرج عنهم أو يدفع الى كل نفر منهم مثل ما لو فعل ذلك رجل بمن تترمه نفقته فان قيل فانهم لا يجيزون أن تدبح الأضحية والهدى عن عدد من الناس الآن يكون أهل بيت واحد والذي ذبح يوم الحديبية سبعون بدنة ولا يتفق أن يكون كل سبعة منهم أجل بيت فالجواب عن ذلك من وجوه اما على تجوز الاشتراك في هدى التطوع فلا يراعى ذلك ويسقط هذا السؤال جلية واما على منع ذلك في هدى التطوع وغيره فعنه جوابان أحدهما ان جميع المسلمين كانوا النبي صلى الله عليه وسلم بمنزلة أهل بيته فيجوز له أن ينحر عن سبعة منهم كما روى انه ذبح عنه وعن جميع من لم يضح من أمته فشارك بينهم في أضحيته وان لم يجز لبعضهم أن يشرك بعضا وهذا كما روى عنه صلى الله عليه وسلم انه ذبح عن آل محمد بقرة واحدة رواه أبو عبد الرحمن النسوي أخبرنا ابن عبد الأعلى أخبرنا ابن وهب أخبرني يونس عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت ذبح رسول الله صلى الله عليه وسلم عن آل محمد في حجة الوداع بقرة واحدة وجواب ثان وهو انه يحتمل أن يكون منهم أهل بيت من خمسة وأهل بيت من

سبعة وقوم ليسوا أهل بيت فخر الهدى عن سبعة وعن خمسة وعن واحد وقصد الراوي إلى الأخبار
 عن أكثر عدد نعت عنهم بدنة أو بقرة فأخبر بذلك ولم يقصد الأخبار عن آحاد الناس بدليل أن
 النبي صلى الله عليه وسلم نعت عن نفسه بدنة ولم يخبر بذلك جابر في حديثه وهذا كما روى أن النبي صلى
 الله عليه وسلم ذبح عن نساؤه البقر وليس في الحديث أنه لم ينع بقره عن أقل من سبعة فيصح لكم
 هذا التعلق فإن قيل هذا القول عندكم أن لا نعر بدنة قد قلت وأشعرت عن أهل بيت ولا عندهم
 فكيف يجوز أن نعر عن سبعة أو أقل فالجواب عندي إنما لم يجز ذلك مالك في هذه الرواية في
 هدى قلد وأشعر عن واحد أو قلد وأشعر عن جماعة على وجه يقتضي اشتراكهم في رقبة وأما لم
 يسبق به إيجاب بتقليد ولا اشعار وإنما وجب بالنعراً والذبح فإنه يجري مجرى الأضحية أو يكون مضافاً
 ملكه لو واحد وقتاً ووجه على جميعهم على سبيل الاشتراك في الأجر ورقبة الهدى باقية على صاحب
 المقتله فإنه يجوز ذلك وقد تقدم في كتاب الحج

(فصل) وأما الدليل على أن الأضحية يذبحها الرجل عن أكثر من سبعة إن ما زاد على السبعة من
 عياله أو ممن يصح أن يريده بأضحيته فجاز أن يضحي عنه كما لو كانوا أقل من سبعة (مسألة) إذا
 ثبت ذلك فإن الشاة والبقرة والبدنة كل واحد من ذلك يجزئ عن الجماعة السبعة وأكثر من أهل
 البيت في الأضحية رواه ابن القاسم عن مالك ووجه ذلك عندي أن يذبحها عن جميعهم فيسقط عنهم
 بذلك حكم الأضحية ولكن لحم الشاة باق على ملكه حتى يعطى من شاء منهم ما يريد ولو أراد أن
 يتصدق بجميعه لم يكن لهم منعه من ذلك (فرع) فإذا قلنا بقول مالك أن الاشتراك يجوز في هدى
 التطوع فلا فرق بينه وبين الأضحية فإذا قلنا بقول مالك الآخر أنه لا يجوز ذلك فالفرق بينهما أن الهدى
 يجب بالتقليد والاشعار فثبت فيه نوع من الاشتراك قبل انفاذ ذبحه فلذلك منع الاشتراك فيه لأن
 النية لا توجبها إلا ترى أنه من اشترى أضحية لنفسه ثم بداله قبل أن يذبحها أن يشرك فيها أهل بيته جاز
 ذلك له رواه ابن الموزان عن ابن القاسم وهذا ما لم يجب الأضحية بالقول فإن أوجبها بالقول فحكمها
 يجب أن يكون حكم الهدى الذي قد وجب بالتقليد والله أعلم ص ﴿ مالك عن عمارة بن صياد أن
 عطاه بن يسار أخبره أن أبا أيوب الأنصاري أخبره قال كنا نضحي بالشاة الواحدة يذبحها الرجل عنه
 وعن أهل بيته ثم تباهى الناس بعد فصارت مباهاة ﴿ ش قوله كنا نضحي بالشاة الواحدة يذبحها
 الرجل عنه وعن أهل بيته يريده أن الرجل كان يتناول آخرها من ماله ولذلك أضاف ذبحها إليه
 ولكنه كان يشرك أهل بيته في ثوابها ويسقط عنهم بذلك ما تعين عليهم من الأضحية وفي هذا حجة
 على جواز ذلك عن أهل البيت لأن قول أبي أيوب كنا نضحي بالشاة من النبي صلى الله عليه
 وسلم وأن يلفظ يقتضي التكرار ومثل هذا مع تكراره لا يخفى في الأغلب عن النبي صلى الله عليه
 وسلم فإذا لم يمنع منه ولم ينكره دل ذلك على جوازه وفي هذا ثلاثة أبواب أحدها ما يستعجب من
 عدد الضحايا والثاني فحين يجوز أن يدخله الإنسان في الأضحية والثالث فحين يلزم الإنسان أن
 يضحي عنه

﴿ الباب الأول فيما يستعجب من عدد الضحايا ﴾

لا خلاف أن الواحد من بهيمة الأنعام يجزئ الإنسان في أهل بيته ولو كان قال مالك استعجب قول
 ابن عمر أن يضحي عن كل إنسان بشاة لمن استطاع ذلك وجه ذلك أنه أكثر ثواباً وأبعد من الاشتراك
 الذي هنا في الضحايا

﴿ وحديثي عن مالك عن
 عمارة بن صياد أن عطاه
 ابن يسار أخبره أن أبا
 أيوب الأنصاري أخبره
 قال كنا نضحي بالشاة
 الواحدة يذبحها الرجل
 عنه وعن أهل بيته ثم
 تباهى الناس بعد فصارت
 مباهاة

﴿ الباب الثاني فممن يجوز للإنسان أن يشركه في أضحيته ﴾

يجوز للإنسان أن يضحي عن نفسه وعن أهل بيته بالشاة الواحدة يعني بأهل بيته أهل نفقته قليلا كانوا أو كثيرا والأصل في ذلك حديث أبي أيوب كنان يصح بالشاة الواحدة يذبحها الرجل عنه وعن أهل بيته زاد ابن المواز عن مالك وولديه الفقيرين قال ابن حبيب وله أن يدخل في أضحيته من بلغ من ولده وإن كان غنيا إذا كان في نفقته وبيته وكذلك من ضم إلى نفقته من أخ أو ابن أخ قريب فأباح ذلك بثلاثة أسباب أحدها الاتفاق عليه والثاني المساكنة والثالث القرابة قال ابن المواز عن مالك له أن يدخل زوجته في أضحيته ووجه ذلك ما قدمناه لأن المساكنة والاتفاق موجودان والزوجة آكد من القرابة قال الله تعالى وجعل بينكم نودا ورجحة قال مالك في الموازية إن شاء أن يدخل في أضحيته أم ولده ومن له فيه بقية ترق أجزاء ووجه ذلك ما قدمناه ولأن الولاية كالحمة النسب وهو ثابت في أم الولد وسببه موجود فممن له عليه رق والله أعلم (مسئلة) ولا يدخل يتيمة في أضحيته ولا يشرك بين يتيمة في أضحيته وإن كانا أخوين والجد والجدة كالأجانب قاله ابن المواز عن مالك قال ابن حبيب ولا شريك ولا رفيق من الأجانب ووجه ذلك ما عدهم من بعض الشروط الثلاثة يريدان الجد والجدة ليسا في نفقته ولو كانا على ذلك لجاز عندى ما تقدم في الأقارب

﴿ الباب الثالث في ذكر من يلزمه أن يضحي عنه ﴾

روى ابن حبيب عن مالك يلزم الرجل أن يضحي عن نفسه وعن أولاده ما لزمه الاتفاق عليهم ولا يلزمه أن يضحي عن زوجته ولا رفيق أمه ولا من له فيه بقية رق (فصل) وقوله ثم تباهى الناس فصارت مباهاة قال ابن حبيب والمباهاة بما كان لله أفضل يريد أن الزيادة في ذلك إذا خلصت لله تعالى أفضل من التقليل ولذلك يستحب له أن يخرج أفضل ما يقدر عليه وأكثر مما لم يخرج عن المتعارف وفي العتبية قال أشهب كره مالك تعالى الناس في الأضحية ويشترى كسراء الناس فإما أن يجده بعشرة ويشترى به بمائة فإني أكرهه ويدخل على الناس مشقة ومعنى ذلك الخروج عن المتعارف من قصد المباهاة ويشق على من أراد منافسته قاصد اللخير فدخل في ذلك الكراهية من وجهين أحدهما قصد المباهاة وهذا يتعلق بالعتاد وغيره والوجه الثاني الخروج عن العادة والشذوذ في المغالاة وكذلك في العدد تتعلق به الكراهية من وجه المباهاة وهو في العتاد من إخراج ضحية عن كل إنسان وتقيده من الزيادة عليه والمقارنة له والثاني الشذوذ والخروج عن العادة فإذا سلم من الأمرين فلا يقال إن ذلك مذموم لما فيه من المباهاة إذا أريد به وجه الله تعالى وإنما ذم أبو أيوب رضي الله عنه من ذلك التفاخر بين الناس على أن لفظ المباهاة فيه نظر لأنه إنما يستعمل في المناخرة ومن يقصد هذا ص ﴿ قال مالك أحسن ما سمعت في البدنة والبقرة والشاة أن الرجل يضحي عنه وعن أهل بيته البدنة ويذبح البقرة والشاة الواحدة وهو يملكها ويذبحها عنهم ويشركهم فيها فإما أن يشتري النفر البدنة أو البقرة أو الشاة يشتركون فيها في النسك والضحايا يخرج كل إنسان منهم حصة من ثمنها وتكون له حصة من ثمنها فان ذلك يكره وإنما سمعت الحديث أنه لا يشتركون في النسك وإنما يكون عن أهل البيت الواحد ﴿ وهذا كما قال إن الناس قد اختلفوا في الاشتراك في البدنة أو البقرة في الضحايا والنسك وإن أحسن ما سمع في ذلك أن يكون ملكها الواحدة بدنة كانت أو بقرة أو شاة فيذبحها عنه وعن أهل بيته

﴿ قال مالك أحسن ما سمعت في البدنة والبقرة والشاة أن الرجل يضحي عنه وعن أهل بيته البدنة ويذبح البقرة والشاة الواحدة هو يملكها ويذبحها عنهم ويشركهم فيها فإما أن يشتري النفر البدنة أو البقرة أو الشاة يشتركون فيها في النسك والضحايا يخرج كل إنسان منهم حصة من ثمنها ويكون له حصة من ثمنها فان ذلك يكره وإنما سمعت الحديث أنه لا يشتركون في النسك وإنما يكون عن أهل البيت الواحد

أضحى * قال القاضي أبو الوليد رحمه الله وعندى انه يصح ذلك بنيتته وان لم يعلم أهل بيته بذلك ولذلك يدخل فيها من صغار ولده من لا تصح نيته وأما ان يتقدم ملك كل واحد منهم لجزء منها بقدر ما أدى من ثمنها فان ذلك مكره عنده ووجهه ان النسك لا يتبعض بين ذلك ان بدله لا يجوز ذلك فيه وهو مما يصح ان يتبعض فبان لا يجوز في بدله الذي لا يصح ان يتبعض أولى ص * مالك عن ابن شهاب انه قال مات عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه وعن أهل بيته الابنة واحدة أو بقرة واحدة قال مالك لأدرى أيهنما قال ابن شهاب * ش قوله مات عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه وعن أهل بيته الابنة واحدة أو بقرة واحدة يقتضى الاشتراك في ذلك على ما ذكرناه وجواز الاقتصار على واحدة للرجل وأهل بيته ويحتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم فعل ذلك في عام ما لعدم الضعفاء أو الهدايا ويحتمل أن يكون فعل ذلك مع كثيرها للبين جواز ذلك

الضحية عما في بطن المرأة وذكر أيام الأضحى *

ص * مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر قال الاضحى يومان بعد يوم الاضحى * مالك انه بلغه عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه مثل ذلك * ش قوله الاضحى يومان بعد يوم الاضحى يريد أن يوم الاضحى أو لا يوم الذبح ثم اليومان بعده وان اليوم الرابع ليس من أيام الذبح وهذا قال مالك وسفيان الثوري وأبو حنيفة وقال الشافعي أيام الذبح أربعة يوم النحر وثلاثة أيام التشريق بعده وهذا استدلال القاضي أبو الحسن في ذلك بقوله تعالى ليدكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الانعام قال والايام المعلومات يوم النحر ويومان بعده والايام المعدودات ثلاثة بعد يوم النحر فيوم النحر معلوم غير معدود واليومان بعده معلومان معدودان والرابع معدود غير معلوم وفائدة وصفنا له بأنه معلوم انه من أيام الذبح وفائدة وصفنا له بأنه معدود انه من أيام الرمي وقد قال الله تعالى واذكروا الله في أيام معدودات فن تجل في يومين فلا ثم عليه ومن تأخر فلا ثم عليه ودليلنا من جهة السنة الحديث المتقدم ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن أكل لحوم الاضاحي بعد ثلاث ومعلوم انه أباح الاكل منها في أيام الذبح فلو كان اليوم الرابع منها لكان قد حرم على من ذبح في ذلك اليوم أن يأكل من أضحيتها ودليلنا من جهة القياس انه يوم مشروع التقرب قبله فلم يكن من أيام الذبح كالخامس (مسئلة) اذا ثبت ان أيام الذبح ثلاثة فان أفضلها أولها وهو يوم النحر قاله ابن الموارز وغيره ووجه ذلك قوله تعالى وسارعوا الى مغفرة من ربكم ومعنى ذلك والله أعلم المسارعة الى الطاعة وأداء العبادة (مسئلة) وليس الليل من زمن الذبح في أضحية ولا هدى ولا عقيقة ومن فعل ذلك لم يجزه رواه ابن حبيب عن مالك وقال أبو حنيفة والشافعي تذبح الاضحية ليلا قال القاضي أبو الحسن وقد روى عن مالك من فعل ذلك أجزاءه واستدل مالك في ذلك بقوله تعالى ليدكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الانعام قال القاضي أبو الحسن أراد بذلك والله أعلم التسمية على الذبيحة وخص بذلك الايام فوجب أن يتعلق بهادون الليالي على ما نعتقده من القول بدليل الخطاب * قال القاضي أبو الوليد رحمه الله وعندى ان التعلق بهذه الآية ليس من باب دليل الخطاب وذلك ان الشرع ورد بالذبح في زمن مخصوص وطريق تعلق النحر والذبح بالاقوات الشرع لا طريق له غير ذلك فاذا ورد الشرع بتعلقه بوقت مخصوص لقوله تعالى في أيام معلومات ونحر النبي صلى الله عليه وسلم وذبحه أضحية نهارا علمنا جواز ذلك في النهار ولم يجز أن نعديه الى الليل الا بدليل وقد طلبنا

* وحدثنى عن مالك عن ابن شهاب أنه قال مات عمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه وعن أهل بيته الابنة واحدة أو بقرة واحدة قال مالك لأدرى أيهنما قال ابن شهاب * الضحية عما في بطن المرأة وذكر أيام الاضحى *

* وحدثنى يحيى عن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر قال الاضحى يومان بعد يوم الاضحى * وحدثنى عن مالك أنه بلغه عن علي بن أبي طالب مثل ذلك

في الشرع فلم تجدد ليلا ولو كان لوجدناه مع البحث والطلب فهذا من باب الاستدلال بعنق الدليل
 (فرع) ويستحب أن يؤخر أضحيتيه في اليوم الثاني والثالث إلى أن تطلع الشمس وتعمل السبحة
 وليس عليه أن ينتظر قنبر صلاة الامام في اليوم الاول رواه ابن حبيب عن مالك ووجه ذلك ان ما قبل
 طلوع الشمس مختلف فيه انه من الليل فيستحب الخروج من الخلاف واذا طلعت الشمس أتخر إلى
 تمكن طلوعها لتلا يكون الذبح عند طلوعها كالمقصد لها بذلك ص ﴿ مالك عن نافع أن عبد الله
 ابن عمر لم يكن يضحى عما في بطن المرأة ﴾ ش قوله لم يكن يضحى عما في بطن المرأة يريد انه ليس
 له حكم الحي حتى يستهل صار خابعد الولادة ألا ترى انه لا يرت ولا يورث ولا يحكم له بحكم الوصية والاضحية
 من أحكام الحي وقدرى محمد عن مالك لا يعجبني أن يضحى الرجل عن أبو به الميتين (مسئلة) قال
 ابن حبيب وليس على من فيه بقية رق أضحيتيه ولا على سيدهم لأم ولد ولا غيرها إلا أن يشاء أن يضحى
 عنهم أو يدخلهم في أضحيتيه أو يأمرهم بذلك من ماله أو أموالهم فحسن ووجه ذلك ان الرق ينافي
 القرية والمال لکنه لما كانت هذه القرية عائدة إلى منفعة المتقرب بها صحت من العبد باذن السيد
 بخلاف الزكاة (مسئلة) ومن ولده مولود في أيام النحر وقد ضحى أو لم يضح فعليه أن يضحى عنه
 قاله ابن حبيب ووجه ذلك أن وقت لزوم الاضحيتيه هو وقت أدائها وهو إلى غروب الشمس من آخر
 ثاني أيام التشريق فمن ولده مولود في ذلك الوقت أو أسلم من المشركين في ذلك الوقت ثبت في حقه
 حكم الاضحيتيه ص ﴿ قال مالك الاضحيتيه سنة وليست بواجبة ولا أحب لاحد من قوى على ثمنها أن
 يتركها ﴾ ش وهذه العبارة يستعملها أصحابنا فيما كذا استجاب به وبلغ صفة ما من تأكيده
 الاستجاب وان لم يجب فعله وقد قال ابن القاسم في المدونة من تركها ثم وهذا معنى الوجوب وقال
 ابن المواز في كتابه هي سنة موجبة وقال ابن حبيب هي من واجبات السنن وتركها خطيئة ﴿ قال
 القاضي أبو محمد أطلق بعض أصحابنا عليها انها واجبة وانما يريدون بذلك انها سنة مؤكدة وهذا
 محتمل من الاقوال غير قول ابن القاسم وابن حبيب اللذين يؤمنان تاركها فانها لا تحتل الا الوجوب
 والاول أشهر في المذهب وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة هي واجبة على من ملك نصابا من أهل
 الإقامة دون المسافر والمقيم الذي لا يملك النصاب وذلك ما تدارهم بعد المنزل والخادم والدليل على
 ما نقوله ما أخرجه مسلم في صحيحه عن أم سلمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا رأيتم هلال ذي
 الحجة وأراد أحدكم أن يضحى فاجسك عن شعره وأظفاره فوجه الدليل منه أنه صلى الله عليه وسلم
 علق ذلك بارادة المكف ولو كان واجبا لم يفتقر إلى ارادته ودليلنا من جهة القياس ان هذه ذبيحة
 لا تجب على المسافر فلم تجب على المقيم كالعقيقة وفي المبسوط عن اسماعيل بن أبي أويس أن المسافر
 لا أضحيتيه عليه لانه ليس عليه صلاة عيد والمشهور من مذهب مالك ما تقدم والله أعلم (مسئلة) اذا
 ثبت ذلك فان الاضحيتيه على أهل الآفاق وجميع الناس قال ابن حبيب صغيرهم وكبيرهم ذكورهم
 واناثهم قال ابن المواز الاسرار من أهل منى وغيرها والمقيم والمسافر في ذلك سواء الا الحاج خاصة في
 ذلك بمعنى فانهم لا أضحيتيه عليهم ووجه ذلك أنه قرينة في المال من غير الزكاة المفروضة فكانت عامة على
 من وجدها كزكاة الفطر وأما الحاج بمعنى فليس عليهم أضحاح قال ابن حبيب وذبيحة الحاج هدى
 وليست بأضحيتيه وليس وجوبه كوجوب الضحايا ووجه ذلك أن الحاج لما كان نسكه شعارا وهو
 التلبية كان نسكه بالذبح شعارا وهو التقليد والاشعار والاصل في ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم
 قلده وأشعره ما ساقه في حجه وعمرته وجعله هديا ولم يضح بشيء منه (مسئلة) ويلزم وصي اليتيم أن

• وحدثنى عن مالك عن
 نافع أن عبد الله بن عمر
 لم يكن يضحى عما في بطن
 المرأة قال مالك الضحية
 سنة وليست بواجبة
 ولا أحب لاحد من قوى
 على ثمنها أن يتركها

يضحى عنه وان كان ماله ثلاثين دينار ابشاة بنصف دينار رواه أشهب عن مالك في العتية ووجه ذلك ان هذا من الحقوق التي تلزم من ماله لله تعالى وهذا المقدار من المال يحتمل المواضاة بهذا المقدار والله أعلم

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

(كتاب العقيقة)

﴿ ماجاء في العقيقة ﴾

ص ﴿ مالك عن زيد بن أسلم عن رجل من بني ضمرة عن أبيه أنه قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العقيقة فقال لا أحب العقوق وكأنه إنما كره الاسم وقال من ولده ولد فأحب أن ينسك عن ولده فليفعل ﴾ ش قوله صلى الله عليه وسلم لا أحب العقوق ظاهره كراهية الاسم لمخالفته من مشابهة لفظ العقوق وآثر أن يسمى نسكا كما قال يوم الحديبية حين ورد عليه سهيل بن عمرو وسهل لكم من أمركم وكره لخرن أن يسمى خرنا قال مالك إنه ليقع في قلبي من شأن العقيقة ان اليهود والنصارى يعمدون ماء بمخلونهم فيه ويقولون قد آدخناهم في الدين بما عملونه بصيماهم وان من شأن المسلمين الذبح في العقيقة وقد عرق رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحسن فيقع في قلبي في الذبح عن الصبي انها شريرة للاسلام قال مالك وقد سمعت غيري يذكر ذلك

بسم الله الرحمن الرحيم
﴿ كتاب العقيقة ﴾
﴿ ماجاء في العقيقة ﴾
• حدثني يحيى عن مالك
عن زيد بن أسلم عن رجل
من بني ضمرة عن أبيه انه
قال سئل رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن العقيقة
فقال لا أحب العقوق
وكانه إنما كره الاسم وقال
من ولده ولد فأحب أن
ينسك عن ولده فليفعل

(فصل) وقوله ومن ولده ولد فأحب أن ينسك عنه فليفعل يقتضى أن العقيقة غير واجبة لانه علق ذلك باختيار أبي المولود قال مالك في المبسوط من لم يذبح ولم يطعم فلاثم عليه وهذا قال جمهور الفقهاء وقال القاضي أبو الحسن البصرى وداود انهما قالا هي واجبة ودليلنا على صحة قول مالك الحديث المتقدم (مسئلة) اذا ثبت أنها غير واجبة فانها مستحبة وقال أبو حنيفة ليست بمشروعة والدليل على ما نقوله الحديث المتقدم وفيه أنه صلى الله عليه وسلم سماه نسكا والدليل على ذلك أيضا حديث سمرة بن جندب وفيه أنه صلى الله عليه وسلم قال مع الغلام عقيقته فهر يقوا عنه وما الأمر يقتضى الوجوب أو الندب فاذا اجتمعنا أجمعنا انها ليست بواجبة فأقل أحواله الندب

(فصل) وقوله فأحب أن ينسك عن ولده فليفعل يقتضى ان ذلك في مال الأب عن ابنه ولذلك قال فأحب أن ينسك عن ولده فليفعل ولو كان للولود مال لكان الأنظر عندي أن تكون العقيقة في مال الأب عن ابنه لقوله صلى الله عليه وسلم فأحب أن ينسك عن ابنه فأثبت ذلك في جهة الآباء عن الابن وقد قال مالك في المبسوط يعق عن اليتيم من ماله وظاهره انه لا يلزم أحد من الأقارب غير الأب والله أعلم (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان وقت ذبح العقيقة ضحى ساعة تدبج الأضحية رواه محمد عن مالك وقال ابن حبيب لا تدبج العقيقة ليللا ولا بالبحر ولا بالعشي الا من الضحى الى الزوال زاد مالك في المبسوط ومن ذبحها قبل الأوان الذي تدبج الضحية فيه لم أرها مجزية وليدبج عقيقة أخرى ضحى يتعري ذلك ووجه ذلك أنه نسك يستحب اخراجه من غير تقليد فكانت سنة ذبحه ضحى كالأضحية (مسئلة) اذا ثبت ذلك فانها تدبج يوم سابع الصبي المولود وذلك أن يمضى للولود سبعة أيام وسبع ليلال روى سمرة بن جندب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كل غلام رهن بعقيقته يذبح عنه يوم سابعه ويحلق ويسمى فان لم يعق عنه يوم سابعه فهل يعق عنه بعد ذلك أم لا روى ابن حبيب عن ابن وهب عن مالك من ترك أن يعق عن ابنه في يوم سابعه فانه يعق عنه في السابع الثاني فان ترك

ذلك في الثالث فان جاوز ذلك فقد فات وقت العقيقة وروى ابن حبيب عن مالك لا يجاوز بالعقيقة اليوم السابع قال الشيخ أبو بكر والقول الثاني أقيس وجه رواية ابن وهب ان هذا نسك فلم يكن وقت ذبحه أقل من ثلاثة أيام كالأضحية ووجه الرواية الثانية انه لما كان اليوم الثامن أقرب الى السابع مما بعده ثم مع ذلك لا يذبح فيه فان لا يذبح فيها بعده أولى (مسئلة) ولا يجوز تقديم العقيقة قبل السابع قال مالك في المبسوط ان مات الصبي قبل السابع فليس عليهم أن يذبحوا عنه فاقضى ذلك ان وقت ثبوت حكمها هو الوقت المذكور من اليوم السابع فان أدرك الصبي ذلك الوقت ثبت حكمها وان مات قبل ذلك بطل حكمه والله أعلم وأحكم ص **مالك** عن جعفر بن محمد عن أبيه انه قال وزنت فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم شعر حسن وحسين وزينب وأم كلثوم فتصدقت بزنة ذلك فضة **و** وحدني عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن محمد بن علي بن حسين انه قال وزنت فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم شعر حسن وحسين بزنته فضة **و** ش فعل فاطمة رضي الله عنها هذا حسن لمن فعله وليس ذلك بلازم قاله القاضي أبو محمد وقال الشيخ أبو القاسم في تفريره ليس على الناس التصديق بوزن شعر المولود ذهباً أو ورقاً من فعله فلا بأس به وقال مالك في العتبية ما ذلك من عمل الناس وما أرى ذلك عليهم ومعناه والله أعلم انه ليس بلازم ولا بأمر مشروع ومن فعل ذلك ابتداء من غير أن يرى ذلك لازماً فلا نكير فيه بل هو فعل بر ويستحب أن يعلق شعر الصبي يوم سابعه قاله ابن حبيب وقال الشيخ أبو اسحاق هو معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم وأميطوا عنه الأذى

الععمل في العقيقة

ص **مالك** عن نافع أن عبد الله بن عمر لم يكن يسأله أحد من أهله عقيقة الا اعطاه إياها وكان يعق عن ولده بشاة شاة عن الذكور والاناث **و** ش قوله أن عبد الله بن عمر لم يكن يسأله أحد من أهله عقيقة الا اعطاه إياها كان ذلك من فعل عبد الله بن عمر لان العقيقة مشروعة وهي من عمل البر وكان لا يسأله أحد من أهله المعونة على البر الا اعانه عليه وأجابته اليه (فصل) وقوله وكان يعق عن ولده بشاة شاة عن الذكور والاناث هذا مذهب مالك وقال أبو حنيفة يعق عن الغلام بشاتين وعن الجارية بشاة قال ابن حبيب روى عن عائشة شاتان عن الغلام وشاة عن الجارية وذلك حسن لمن أحدثه والدليل على صحة ما ذهب اليه مالك حديث ابن عباس المتقدم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عق عن الحسن والحسين كبشاً وكبشاً ولا يفعل صلى الله عليه وسلم الا الأفضل ولما واظب على هذا ثبت ان ذلك هو الأفضل وعند المخالف ان الشاة الواحدة ليست بمجزية عن الغلام ودليلنا على ما نقوله ان هذا يذبح مقرب به فاستوى فيه الذكر والأنثى كالأضحية والهدى ص **مالك** عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن محمد بن ابراهيم بن الحرث التيمي انه قال سمعت أبي يستحب العقيقة ولو بصفور **و** ش قوله يستحب العقيقة ولو بصفور قال ابن حبيب ليس يريد أن يجزى الصفور وانما أراد بذلك تحقيق استحباب العقيقة وأن لا تترك وان لم تعظم فيها النفقة وقد روى ابن عبد الحكم عن مالك لا يعق بشئ من الطير ولا الوحش ووجهه ان العقيقة نسك يتقرب به فلم يجز من غير بهيمة الأنعام كالأضحية والهدى (مسئلة) ولا يعق إلا الضأن والمعز والابل والبقر قاله مالك قال ابن حبيب والضأن أفضلها

و وحدني عن مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه انه قال وزنت فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم شعر حسن وحسين وزينب وأم كلثوم فتصدقت بزنة ذلك فضة **و** وحدني عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن محمد بن علي بن الحسين انه قال وزنت فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم شعر حسن وحسين فتصدقت بزنته فضة

انعمل في العقيقة

و وحدني يعني عن مالك عن نافع ان عبد الله بن عمر لم يكن يسأله أحد من أهله عقيقة الا اعطاه إياها وكان يعق عن ولده بشاة شاة عن الذكور والاناث **و** وحدني عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن محمد بن ابراهيم بن الحرث التيمي انه قال سمعت أبي يستحب العقيقة ولو بصفور

أهل الجاهلية

(فصل) وقوله وبأكل أهلها من لحمها وتصدقون منها أما كل الناسك بهما من لحمها فلا تهاذيبة مشروعة كمشرك الاضحية وكذلك وجه التصديق منها وقد قال الشيخ أبو القاسم لاباس بالاكل منها والاطعام من غير حد

(فصل) وصفة الاطعام منها في العتبية ليس الشأن عند نادعاء الناس الى طعامها ولكن يأكل أهل البيت والبيهران وقال ابن المواز عن ابن القاسم يعرف منه للجيران قال مالك فاما أن يدعو اليه الرجال فاقى أكرم الفخر وقد قال مالك في المنسوط عقتت عن ولدي وذبحت ماأر يدأن أدعو اليه اخواني وغيرهم وهيأت طعامهم ثم ذبحت ضحى شاة العقيقة فأهديت منها للجيران وأكل منها أهل البيت وكسر وامأق من عظامها فطبخت فدعونا اليها الجيران فأكلوا وأكلنا قال مالك فن وجد سعة فأحب له أن يفعل هذا ومن لم يجد فليذبح عقيقة ثم ليأكل كل وليطعم منها وهذا مخالف لما عمل ابن القاسم لمنع من ذلك بالفخر ومما قاله يقتضى أن سنة العقيقة أن يطعم منه الناس في مواضعهم لأنها نسك كالاضحية والهدى فان فضل منها شيء وأراد أن يدعو اليه من يخصه من جار أو صديق فلا بأس بذلك كالاضحية وأما طعام الصنيع وهو الاعدار فليس من سنة الضحايا ولا العقيقة فن أراد أن يفعل ذلك بعد أداء سنة العقيقة فليفعل ومن اقتصر على العقيقة فليجهرها على سنتها قال مالك ولو أن صاحب العقيقة أكلها لم أر بذلك بأساً وأحب الى أن يعمل فيها بسنة الاضحية والهدى قال الله تعالى فكلوا منها وأطعموا الآية

(فصل) وقوله ولا يمس الصبي بشيء من دمه معنى ذلك أنهم كانوا في الجاهلية يخضون بطنه يوم العقيقة فاذا حلقوا الصبي وضعوه على رأسه فورد الشعر أن يجعلوا مكان الدم خلوقاً فيستحب أن يخلق بالخلوق رأس الصبي بدل من الدم الذي كان في الجاهلية وقال القاضي أبو محمد لاباس بالخلوق بدل من الدم الذي كانت تفعله الجاهلية وذلك مباح والله أعلم وأحكم

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

﴿ كتاب الذبائح ﴾

﴿ ما جاء في التسمية على الذبيحة ﴾

ص مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أنه قال سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل له يارسول الله ان ناساً من أهل البادية يأتوننا بلحمان ولاندرى هل سموا الله عليها أم لا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم سموا الله عليها ثم كلوا قال مالك وذلك في أول الاسلام ﴿ ش قوله يارسول الله ان ناساً يأتوننا بلحمان ولاندرى هل سموا الله عليها أم لا وافرار رسول الله صلى الله عليه وسلم لهم على هذا السؤال وجاوبته ايهاهم بما جاوبهم به دليل على اعتبار التسمية في الذبيح ولو لم يكن للتسمية في ذلك حكم لقال لهم وما عليكم من التسمية سموا أولم يسموا سواء كما أن العجن والطبخ والزراعة لما لم يكن للتسمية تأثير فيها لم يكن للسؤال عن فعل ذلك أو تركه وجه وقد اختلف أهل العلم في تأثير التسمية في الذبيحة فروى ابن القاسم عن مالك في المدونة فمن تعبد بترك التسمية على الذبيحة لمن توكل ذبيحته فان تركها ناسياً كالت والى هذا ذهب الشيخ أبو بكر والقاضي أبو محمد وبه قال أبو حنيفة وقال أشهب توكل إلا أن يترك ذلك مستغفراً وقال أبو بكر بن الجهم والقاضي

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب الذبائح ﴾

﴿ ما جاء في التسمية على

الذبيحة ﴾

﴿ حدثني يحيى عن مالك

عن هشام بن عروة عن

أبيه انه قال سئل رسول

الله صلى الله عليه وسلم

فقيل له يارسول الله ان

ناساً من أهل البادية يأتوننا

بلحمان ولاندرى هل

سموا الله عليها أم لا فقال

رسول الله صلى الله عليه

وسلم سموا الله عليها ثم كلوا

قال مالك وذلك في أول

الاسلام ﴿

أبو الحسن ان تركها عندما كرهه كل تلك الذبيحة ولا تعمر وقال الشافعي من تركها عمدا أو ناسيا
 لم يتركها على وجوب التسمية وانها فطرط في صحة الذبيحة مع الذكرك قوله تعالى ولا تأكلوا
 مما لم يذكر اسم الله عليه ودليلنا من جهة القياس انه معنى ورد الشرع بأنه فسق فوجب أن يكون
 حراما أصل ذلك سائر القسوق من قنف المحصنات والزنى وشرب الخمر (مسئلة) اذا ثبت ذلك
 فالذي يستعمل من التسمية قال ابن الموز يقول بسم الله والله أكبر قال ابن حبيب ولو قال بسم الله
 فقط أو والله أكبر فقط أو لا اله الا الله أو سبحان الله أو لا حول ولا قوة الا بالله من غير تسمية أجزاءه
 وكذلك كل تسميته لله تعالى ولكن ماضى عليه الناس أفضل ووجه ذلك ان هذا ذكر الله تعالى
 * قال مالك في العتية وان زاد ذابح أضحيته بناتقبل من انك أنت السميع العليم وكره أن يقال
 اللهم منك واليك وغابه وشد الكراهية فيه وقال لا يقال ذلك اذا اعتق

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم سمعوا الله تعالى ثم كلوا يحتمل أن يريد به الامر بالتسمية عند
 الأكل لان ذلك مما بقى عليهم من التكليف وأما التسمية على ذبح تولاه غيرهم من غير علمهم فلا
 تكليف عليهم فيه وانما يحتمل على الصحة حتى يتبين خلافها. ويحتمل أن يريد به ان سمعوا الله أنهم
 الآن فستبصرون به كل ما لم تعرفوا أذ كرامى عليه أم لا اذا كان الذابح ممن تصح ذبيحته ان
 سمي الله عز وجل

(فصل) وقوله مالك وذلك في أول الاسلام لما روى في حديث عائشة في هذا الحديث ان الذابحين
 كانوا حديثي عهد بالاسلام ما يصح أن لا يعلموا مثل هذا ولم يبلغ بعد اليهم شرع النبي صلى الله عليه
 وسلم أو ممن يكثر منهم النسيان مثل هذا أو الغفلة عنه لما لم تجر لهم به عادة وأما الآن فقد جرت به
 العادة حتى لا يكاد ذابح يترك ذلك ولا يجد أحد الا يعلم ان التسمية مشروعة عند الذبح ص مالك
 عن يحيى بن سعيد أن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة المخزومي أمر غلامه أن يذبح ذبيحة فلما أراد
 أن يذبحها قال له سم الله فقال الغلام قد سميت فقال له سم الله ويحك فقال له سم الله فقال له عبد
 الله بن عياش والله لا أطعمها أبدا ثم قوله للغلام سم الله اذا كان لما خاف أن يغفل عنه من
 ذلك وينساه ولم يقنع باختيار الغلام له بأنه قد سمى الله وأراد أن يسمع ذلك منه فلم يسمعه الغلام
 التسمية واقتصر على اخباره بذلك وفات موضع التسمية بكامل الذبح اقسام أن لا يأكل الذبيحة وفي
 المدونة قال مالك في تفسير هذا الحديث لا يرى ذلك على الناس اذا أخبر الذابح انه قد سمى وروى
 ابن حبيب عن مطرف عن مالك مثله وعلى هذا يكون فعل ابن عياش على وجه التناهي في الورع
 والاخذ في خاصة نفسه بالاحوط ولعله قد أباح لغيره أكلها أو صدق بها أو أعطاها محتاجا اليها وأما أن
 يعمر أكلها فلا يجوز ذلك ولا يجوز اطراحها لان في ذلك اضاعة للمال وافساد للطعام وقد روى
 ابن حبيب في كتابه قال مالك وحسبت انه أتهم الغلام حين لم يسمعه التسمية قال مالك فن ورع كما
 ورع ابن عياش فلا بأس به قال عبد الملك وانما الرخصة فيما لا تهمة فيه مثل حديث هشام بن عروة عن
 أبيه انه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقيل ان ناسيا أو ناسيا أو ناسيا لانه لم يسم الله عليها
 أم لا وهذا الذي روى عن مالك خلاف لما ذكره أولا لان من أتهم غيرهم بتعمد ترك التسمية وكان
 عنده ممن يرضى بذلك ويقصد مع الاذكار له به فان الاحوط اطراح ذبيحته والامتناع من أكلها
 ولا يصدق فيها أخبر به من تسميته والله أعلم

وحدثني عن مالك
 عن يحيى بن سعيد
 أن عبد الله بن عياش بن
 أبي ربيعة المخزومي أمر
 غلامه أن يذبح ذبيحة
 فلما أراد أن يذبحها قال له
 سم الله فقال له الغلام قد
 سميت فقال له سم الله
 ويحك قال له قد سميت الله
 فقال له عبد الله بن عياش
 والله لا أطعمها أبدا

﴿ ما يجوز من الذكاة على حال الضرورة ﴾

﴿ مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن رجلا من الانصار من بني حارثة كان يرمى لقمته
بأحد فأصابها الموت فذكاهما بشظاظ فاستل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال ليس
بها بأس فكلوها ﴾ ش قوله فأصاب الموت يريد أنه أصابها من المرض ما يتقن ان الموت متصل به
فذكاهما بشظاظ وهي فلقة عود ولعله أن يكون محذوا على صفة سنان الرمح أو السكين الذي يمكن
الظعن بمثله فيفري بحدته وفي الذكاة أربعة أبواب أحدها في صفة المدكي والثاني في صفة
ما يدكي به والثالث في صفة الذكاة والرابع في بيان محل الذكاة (فأما الباب الأول) في صفة
المدكي فسيرد بعده هنا مستوعبا في حديث ابن عباس ان شاء الله

﴿ الباب الثاني في صفة ما يدكي به ﴾

أما ما يدكي به فإنه كل محدد يمكن به انفاذ المقاتل وانهار الدم بالظعن في لبة ما ينحر والقرى في أوداج
ما يذبح مما لا يختص بطنائفة من الكفار في قتل الحيوان به لأكل قال ابن المواز عن مالك وقد
أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم الذكاة بالحجارة والشظاظ وقال يريد المرزوقشة العصا والقصب
وكل ما أنهر الدم فكل الألسن والظفر قال محمد وهو مذهب مالك وقال ابن حبيب بما يدكي به
الضرار جمع ضرر وهي فلقة الحجر والليطة وهي فلقة القصب والشظير فلقة العصا وروى ابن
وهب عن مالك في المبسوط ان كل شيء يصنع من غبار أو عظم أو قرن أو شئ يفري فإنه جائز وقال ابن
حبيب لا بأس أن يذبح بفلقة العظم ذكيا كان أو غير ذكي اذا بضع اللحم وأنهر الدم فخصل
الخلاف بين رواية ابن المواز وبين ما أوردناه بعدهما في الذكاة بالعظم والظفر وقد اختلف
أصحابنا العراقيون في ذلك فقال القاضي أبو الحسن في كتابه الظاهر من مذهب مالك انه
لا يستج الذكاة بالسن والظفر ورأيت لبعض شيوخنا من أصحابه انه مكروه ومباح بالعظم قال
وعندي ان السن اذا كان عريضا محذوا والظفر كذلك حتى يمكن قطع الخلقوم به في مرة واحدة
فانه تصح الذكاة به وكذلك سائر العظام متصلة أو منفصلة سواء كانت مما يؤكل لحمه أو مما لا يؤكل لحمه
وقال الشافعي لا تجوز الذكاة بذلك مثل الرواية الأولى عن مالك وقال أبو حنيفة ان كانا متصلين
لم تصح الذكاة بهما وان كانا منفصلين صححت الذكاة بهما والرواية التي نسبها القاضي أبو الحسن الى أبي
حنيفة هي لابن حبيب في واضحته قال واذا كان السن والظفر من وعين وعظما حتى يمكن الذبح بهما
فلا بأس بذلك فوجه رواية المنع ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ما أنهر الدم وذكرا سم
الله عليه فكل ليس السن والظفر وسأخبرك عنه أما السن فعظم وأما الظفر فدى الجبشة ودليلنا
من جهة القياس ان الشرع قد ورد باعتبار صفة الذابح واعتبار صفة الآلة ثم ثبت وتقرر ان ما نهى
عنه من صفة الذابح يمنع صحة الذبح فكذلك ما نهى عنه من صفة الآلة وتحريمه ان هذا معنى ورد
الشرع باعتبار صفة في الذبح فلم يجز استعمال ما نهى عنه من ذلك أصله الذابح ووجه واية الإباحة
قوله تعالى وما أكل السبع الا ما ذكيتم والذكاة فري الأوداج وقد وجد من هذا الذي ذبح بالسن
والظفر فوجب أن تؤكل ذبيحته ومن جهة القياس ان هذا معنى يرمى الأوداج فجاز الذبح به
كالخبيد (فرع) اذا ثبت ذلك فقد قال القاضي أبو الحسن تجوز الذكاة بالسن والظفر المتصلين
وأجاب عن الحديث بجوابين أحدهما انه يجعله على الكراهية والثاني انه يجعله على الظفر والسن

﴿ ما يجوز من الذكاة
على حال الضرورة ﴾
حدثني يحيى عن مالك
عن زيد بن أسلم عن عطاء
ابن يسار أن رجلا من
الانصار من بني حارثة كان
يرمي لقمته بأحد فأصابها
الموت فذكاهما بشظاظ
فستل رسول الله صلى الله
عليه وسلم عن ذلك فقال
ليس بها بأس فكلوها

الصغير بن اللذين لا يصح قطع الأوداج بهما فعلى هذا في المسئلة ثلاثة أقوال أحدها أنه لا تجوز الذكاة بسن ولا ظفر متصل ولا منفصل وهي الرواية التي حكاه القاضي أبو الحسن عن مالك وهو الظاهر من رواية ابن المواز والرواية الثانية أنه تجوز الذكاة بهما منفصلين ومتصلين وهذا الظاهر من رواية ابن وهب عن مالك في المبسوط وهو اختيار القاضي أبي الحسن والرواية الثالثة تجوز الذكاة بهما منفصلين ولا تجوز الذكاة بهما متصلين وهذا الذي قاله ابن حبيب يقال القاضي أبو الوليد والرواية الأولى أعجبها عندى وإنما أعلم (مسئلة) ورأيت القاضي أبا الحسن قد شرط في صفة ما يذكى به أن يفرى الأوداج والخقوم في دفعة واحدة قال وما كان من ذلك لا يفرى الخقوم والودج إلا في دفعات فلا تجوز الذكاة به قال ولو وجد هذا من السكين لمنعانه ورأيت ابن حبيب قد قال في المنجل المضرس لا خير في الذكاة به لأنه يبرد ولا يغاله يقطع كما تقطع الشفرة إذا رعدت به اليد لا جهاز وقال ابن حبيب قوله ولا مردديعني أن يرفع يده ثم يردّها ولكن يجهز أول ما يضع يده ولعل القاضي أبا الحسن قد أراد هذا فامأتر يد اليد من غير رفع فلا بد للذاج منه في الأغلب

الباب الثالث في صفة الذكاة

قال محمد بن كتابه السنة أخذ الشاة برفق وتضع على شقها الأيسر ورأسها مشرق وتأخذ بيدك اليسرى جلدة حلقها من اللحى الأسفل بالصوف قدمه حتى تتبين البشرة وموضع السكين في المذبح حيث تكون الجوزة ثم تسمى الله تعالى وتعد السكين مداً مجهزاً من غير تردد ثم ترفع ولا تنزع ولا تردد وقد حددت شفرتك قبل ذلك ولا تضرب بها الأرض ولا تجعل رجلك على عنقها ولا تجرها برجلها ووجه ذلك أن الرفق بها مشرع وعمامور به لما روى شداد بن أوس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبح وليحد أحدكم شفرته وليرح ذبيحته (مسئلة) فإن ترك التوجيه إلى القبلة ففي المدونة يأكل منها ويثس ما صنع وقال ابن حبيب إن ترك ذلك عامداً لم تؤكل وجه الرواية الأولى أنه ترك صفة مندوب إليها من صفة الذبح وذلك لا يقتضي فساد الذبيحة كما لو ذبحها يسراه ووجه الرواية الثانية أنه قد ترك ما سن في الذكاة من القرية عامداً فاشبه ترك تعدد التسمية وظاهر قوله في المدونة ويثس ما صنع يقتضي العمد والله أعلم (مسئلة) ومن رفع يده قبل أن يجهز على ذبيحته ثم رجع فاجهز قال ابن حبيب إن رجع في فور الذبح قبل أن يذهب وبذبح الذبيحة فذلك جائز وإن رجع بعد أن تباعد لم تؤكل قال سحنون لأنوه كل وإن رجع مكانه وتأول بعض أصحابنا عن سحنون أن رفع يده كالتحترأ ويرجع فيتم الذكاة ثم رجع في فورها فأنها تأنوه كل وإن كان رفع يده على أنه قد أتم الذكاة ثم رجع فأنها لم تؤكل قال أبو بكر بن عبد الرحمن فقلت للشيخ أبي الحسن يجب أن يكون الأمر بالعكس فإذا رفع يده ليحترأ لم يؤكل وإذا رفع يده على أنه أتم الذكاة أكلت وصوبه الشيخ أبو الحسن

الباب الرابع في بيان محل الذكاة

الحيوان على ثلاثة أضرب ضرب يختص بالضر وضرب يختص بالذبح وضرب يجوز فيه الأمران فأما ما يختص بالضر فالابل خاصة على أنواعها يجهزها وعراها ونجها ومحل الضر اللبة ولم أر لأحد من أصحابنا ذكر مرعاة معنى في الضر أكثر مما ذكرناه فأما ما يختص بالذبح فهو جميع الحيوان المذكى غير الأبل والبقر وأما ما يجوز فيه الأمران فهو البقر على أنواعها من الجواميس وحكم الخيل حكم البقر في الذكاة لمن استباح أكلها وقد قال الشيخ أبو بكر في شرحه الكبير وقد

قيل ان عنق البقرة لما كان فوق عنق الشاة ودون عنق البعير جاز فيها الامر ان جميعا الذبح والنحر
 لقرب خروج الدم من جوفها بالذبح والتعريفه أخف ولم يجز الذبح في البعير لبعدهن خروج الدم من
 جوفها بالذبح زاد القاضي أبو محمد فيكون في ذلك تعذيبه وزيادة في آلمه والنحر فيه أخف قال
 الشيخ أبو بكر في القيل اذا نحر لابس بالانتفاع بعظمه وجلده فخصه بالنحر مع قصر عنقه قال
 القاضي أبو الوليد ووجه ذلك عندى انه لا عنق له ولا يمكن لغلظ موضع حلقة واتصاله بجسمه أن
 يذبح وكان له منحرف فكانت ذكاته فيه قال الشيخ أبو بكر وكذلك لم يجز النحر في الشاة لعدم
 تمكن النحر فيها اذ لا يلبث لها زاد القاضي أبو محمد ولقرب موضع النحر من خاصرتها فلا يمكن من
 نحرها الا بما يصل الى جوفها فيكون كالطعن في جوفها (مسئلة) اذا ثبت ذلك فالذبح عند مالك
 أفضل في البقر وروى اسمعيل بن أبي أويس عن مالك من نحر البقر فيئس ما صنع لان الله تعالى
 قال ان الله يأمركم أن تذبحوا بقرة فأمر بالذبح ووجه ذلك انه أمر بالذبح ولا بد أن يكون على الوجوب
 أو الندب وأقل أحواله الندب وهذا لما يصح التعلق به على قول من يقول ان شريعته من قبلنا شريعة
 لنا الا ان يتبين النسخ في القضية نفسها وعلى كل حال فقد قال مالك ان نحرته نوء كل لما قدمناه
 من ان الأمر ينهيان فيها (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان الذبح في الحلق وهو ما دون الجوزة تكون
 الجوزة الى الرأس قاله ابن المواز وابن حبيب وقال ان لم يفعل ذلك فإنه لا يقطع الحلقوم وانما يقطع
 الجلدة المتعلقة بلحى الذبيحة (فرع) فان لم يفعل وترك الجوزة الى الجسد فالذى حكى القاضي
 أبو محمد عن المذهب انها لا تؤكل وبه قال ابن حبيب والشيخ أبو اسحق وكذلك روى ابن المواز والعتبي
 وغيرهما عن ابن القاسم ورواه ابن وضاح عن عبد الله بن عبد الحكم ورواه محمد بن عمر عن مالك
 وأما ابن وهب فروى عنه العتبي وغيره انها تؤكل وكذلك روى عن أشهب ومحمد بن عبد الحكم وأبي
 مصعب وموسى بن معاوية وقال ابن وضاح لم يحفظ لمالك فيها شئ ولم يتكلم فيها الا في أيام ابن
 عبد الحكم ونزلت به وجه رواية المنع ما احتج به شيوخنا ابن حبيب وغيره من ان الذبح فوق الجوزة
 لا يذبح في الحلقوم وهو محل الذكاة ووجه الرواية الثانية ان هذا ذبح من الحلق في موضع تتعجل به
 الذكاة ويسهل على الذبيحة فصحت فيه الذكاة أصل ذلك اذا كانت الجوزة في حيز الرأس (فرع)
 اذا قلنا في ذلك برواية المنع فان صار بعض الجوزة وهي الغلصمة في الجسد وبعضها في الرأس فقد قال
 محمد بن عبد الحكم ان قياس هذه الرواية ان بقي في الرأس منها قدر حلقة الخاتم انها تؤكل الا ان يبقى
 في الرأس منها ما لا يستدبر فلا تؤكل (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان الذكاة على حالين حال اختيار
 وحال ضرورة فأما حال الاختيار فحمل النحر اللبنة ومحل الذبح الودجان والحلقوم فنقل شيأ من
 ذلك عن محله فلا يخلو أن ينقله الى ما هو محل الذكاة في غيره مثل أن ينحر ما يجب ذبحه أو يذبح
 ما يجب نحره أو ينقله الى ما ليس بمحل الذكاة فأما الوجه الأول وهو أن ينقله الى ما هو محل الذكاة
 في غيره ففي كتاب ابن المواز عن مالك لا تؤكل ساهيا فعل ذلك أو عامدا وقال أشهب تؤكل وجه
 قول مالك ان هذا حيوان مقدور عليه فلا يستباح الا بالذكاة المعهودة المختصة به أصل ذلك اذا طعن
 في خاصرته ووجه قول أشهب ما احتج به من انه اذا ذبح البعير لغبر ضرورة فقد صارت ذبيحته
 ضرورية وذهب موضع الخرج فيجوز أكله ولا يطرح وكذلك الشاة اذا نحرته وقال القاضي أبو
 الحسين ان أصحابنا اختلفوا في رواية المنع على وجهين فمنهم من منع منه كراهية ومنهم من منع منه
 تحرياً وبه قال ابن حبيب قال القاضي أبو محمد وزاد في ذلك ابن بكير وجهان ثالثا وهو انه قال يؤكل

البعير اذا ذبح ولا تؤكل الشاة اذا انحرت قال ووجه ذلك ان البعير له موضع ذبح وموضع نحر وانما عنى
 الى النحر لما كان أقل لتعديه لان موضع لبتهما يقرب من خاصرتهما فيكون كالطاعن لها (مسئلة)
 وأما ان نقل الذكاة الى غير محل الذكاة بوجه مثل أن يذبح في العنق والقفا فقد قال ابن حبيب ان ذبح
 في القفا وفي الصفحة الواحدة لأرى أن تؤكل لانه ذبح في غير المذبح ومثله لابن الموازين ذبح في
 القفا وروى أشهب عن مالك في العتبية لا يؤكل ما ذبح في القفا وأما من أراد أن يذبح في الخلقوم
 فأخطأ فانحرف فانه يؤكل وجه المنع من أكل ما ذبح في القفا ان الذكاة من شرطها أن يكون أول
 ما ينفذ من مقاتلها قطع الخلقوم والودجين ويكون ذلك سبب موت الذبيحة ومن ذبح في القفا فقد
 بدأ بقطع العنق وفيه النخاع وهو من المقاتل فكان ذلك سبب موت الذبيحة دون فرى الودجين
 والخلقوم قاله القاضي أبو اسحق وأما رواية أشهب في ان من أخطأ فانحرف فان ذبيحته تؤكل فانها
 تحتاج الى تفصيل وذلك انه ان استوعب قطع الودجين والخلقوم قبل قطع النخاع فان ذلك مبيح
 للذبيحة لانه أتى بشرط الذكاة فلا يضره ما زاد من شق الجلد بانحرافه وان كان لم يستوعب ذلك
 جله أو استوعبه بعد قطع النخاع بقطع العنق فان ذكاته عندي لا تصح وهو عندي معنى قول ابن
 حبيب ان ذبح في الصفحة الواحدة لم تؤكل (مسئلة) وأما حال الضرورة فانها على ضربين
 ضرورة تمنع من التمكن منه كالبعير بشره فلا يقدر عليه الابرية أو طعنه فانه لا يؤكل ما قتل بذلك
 والدليل على ما نقوله ان هذه من بهيمة الأنعام فلا تؤكل الا بالذبح أو النحر كالمقدور عليه (فرع)
 اذا ثبت ذلك فان هذا حكم الغنم والدجاج اذ ليس لها أصل في التوحش حتى ترجع اليه وأما البقر
 فقد قال ابن حبيب في الواحضة عندي ان لها أصلا من بقر الوحش فاذا استوحشت حلت عندي
 بالميد وهذا الذي قاله فيه نظر لان بقر الوحش ليست بأصل للبقر الانسية ولا تشبهها في خلق ولا
 صورة وانما يتفقان في الاسم كان جر الوحش ليست بأصل للحمر الانسية ولا الماعز البرى أصلا
 للغنم الانسية ولذلك فرق بينهما في حكم المحرم وما أصله التوحش من الطباء والأرانب والايائل
 وجر الوحش تتأنس ثم تستوحش فانها تحل بالصيد وقاله مالك في الهوام واليعاقب وقال ابن
 الماجشون وكذلك حمام البيوت والبرك والاوز الانسية اذا استوحشت وفي المدونة وكره مالك أن
 يذبح الحمام الرومي المتخذ للفراخ ولا بأس أن يذبح الاوز والدجاج قال وليس أصل الاوز والدجاج مما
 يطير وجه قول ابن الماجشون في الاوز له أصل وحشى كالحمام ووجه قول مالك انه ليس له في بلده
 أصل مستوحش وانما الاعتبار بذلك (فرع) اذا ثبت ذلك فما كان أصله التأنيس اذا لم يستطع
 أخذه الا بالعقر ففي الواحضة عن ابن الماجشون اذا لم يستطع أخذها الا بالعقر ولا بأس بذلك اذا لم يبلغ
 العقر منها المقاتل مثل العرقبة وما أشبهها فهي مأمونة ثم يذبح قال فهذا الذي أخذه وروى اسمعيل
 ابن أبي أويس في المبسوط عن مالك في الرجل يطلب البقرة في أرض العدو فلا يستطيع أن
 يأخذها الا بأن يعرقها ثم يذبحها فقال لا آكلها ولا أحرمها وفي سماع ابن وهب عن مالك انه كرهها
 وذلك يحتمل الخلاف بين ابن الماجشون ومالك ويحتمل ان مالك كان كرهه ذلك لان مثل هذا من
 العقر لا يجوز الا فيما لا يقدر عليه الا بعد المحاولة لذلك والمبالغة فيه والغازي في أرض العدو بما سارع
 الى ذلك مع القدرة عليه وقبل المحاولة له وقد يبلغ ذلك من الحيوان ما يكون سببا لسرعة موته
 غالبا كقطع الفخذ وما أشبهه وقد اختلف قول مالك في الصيد يرمى بسهم مستقوم ثم يذبح فقال في
 العتبية والموازية لا يأكله لعل السهم أعان على قتله وأخاف على من أكله فعلى هذا التعليل

المؤول في مسئلتنا لندرى لعل عرقبته أثرت في قتله قبل فرى أو داجه ولا يلزم على هذا الصيدلان ذلك مباح في الصيد ولا يلزم على هذا المتردية والنطيحة لان ذلك ليس من فعل الانسان وانما يجوز فعل ذلك عند الضرورة مما يجنبه ولا يسرع بافاضة نفسه وعليه يعمل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في الذي رمى بعيراند فخبره رجل بسهم فقال صلى الله عليه وسلم ان هذه الابل أو ابد كأو ابد الوحش فانته منها فاعلوا به كذا وقد روى اسماعيل بن أبي أويس عن مالك فيما توحش من الابل والبقر والغنم فلا يدرك الا بالنبل أو المزاريق والرماح لا يؤكل وذلك يمتثل وجهين فان كان الرمي بالنبل والطنن بالرماح أثر فيها مثل العرقبة فهو على ما تقدم وقوله لا تؤكل بمعنى الكراهية وان كان بلغ بذلك انشاذا مقائلها فقوله لا تؤكل على التعريم (مسئلة) وأما الضرورة التي تمنع الوصول الى موضع الذكاة فهي على قسمين أحدهما أن تمنع الوصول الى موضع ذكاتها ولا يمنع الوصول الى موضع نحرها والقسم الثاني أن تمنع الوصول الى موضع ذكاة جملته فأما القسم الأول فمثل أن تمنع الوصول الى منحر البعير ولا تمنع من الوصول الى منجمه أو تمنع الوصول الى منجم الشاة ولا تمنع الوصول الى منحرها فهذا قد نزل مالك في غير موضع ان الشاة تؤكل حينئذ بالنحر والبعير يؤكل بالذبح ووجه ذلك ان هذه ذكاة في بهيمة الانعام (مسئلة) فأما اذا لم يقدر أن يصل الى موضع ذكاة بجملته وانما يقدر على طعن في جنبها أو نخنها أو غير ذلك منها مما ليس بمنحر ولا منجم فانها لا تؤكل قاله مالك خلافا للشافعي والدليل على ما نقوله ان هذه من بهيمة الانعام فلم يستبح أكله بغير الذكاة المعهودة في بهيمة الانعام كالمقدور عليه (فرع) وكل دابة اما لحم ودم سائل من هوام الارض كالخيسة والفأرة والحرباء والعظاءة وما أشبهها فان من احتاج الى شئ منها للدواء أو غيره فذكاتها في الخلق كسائر الذبائح وكالصيد بالرمي والسهم والطنن بالرمح وشبه ذلك ان صيدت مع التسمية في التذكية والتصيد روى ذلك ابن حبيب عن مالك ووجه ذلك ان ماله نفس سائلة فانه لا يستباح الا بالذبح أو بالنحر كالانعام (مسئلة) وأما ما يستله نفس سائلة كالجراد والحلزون والعقرب والخنفساء وبنات وردان والقرنبا والزنبور واليعسوب والذر والنمل والسوس والحلم والدود والبعوض والذباب فلا يجوز أكله والتداوى به لمن احتاج الى ذلك الا بدكاة والذي يجزى من الذكاة في الجراد أن يفعل بها ما لا تعيش معه ويتعجل موتها به كقطع رؤسها وأرجلها من أعقابها أو القائها في ماء حار قال ابن حبيب في الجراد والحلزون أو تبقر بالشوك والابر حتى تموت أو يلقى الجراد أو يشوى فأما قطع أجنحتها أو أرجلها فقط فقال مالك لا تؤكل وقال أشهب لا تؤكل وان ألقيت في ماء بارد فقد قال سحنون لا تؤكل وان ألقيت في ماء حار أكلت وروى عن مالك تؤكل في الوجهين فقول مالك مبنى على أن ما صنع مما لا تعيش معه انه ذكاة فيها وقول أشهب مبنى على أنه انما تكون الذكاة بما يتعجل به موتها وما يتأخر به موتها وتعدب به فليس بدكاة لها وأما أخذه فهل يكون ذكاة أم لا المشهور من المذهب أنه لا يكون ذكاة له خلافا للسعيد بن المسيب والدليل على ما نقوله أن هذا صيد يفتقر الى ذكاة فلم يكن مجرد أخذه ذكاة أصله الطير (فرع) اذا نبت ذلك فكلم الحلزون حكم الجراد قال مالك ذكاته بالسلق أو يغرر بالشوك والابر حتى يموت من ذلك ويسمى الله تعالى عند ذلك كما يسمى عند قطف رؤس الجراد وقد قال الشيخ أبو بكر العقرب والخنفساء من احتاج الى التداوى بشئ منها فليقطع رؤسها ثم يتداوى بها ان شاء الله تعالى ص * مالك عن نافع عن رجل من الانصار عن معاذ بن سعد أو سعد بن معاذ أن جارية

* وحدثنى عن مالك عن نافع عن رجل من الانصار عن معاذ بن سعد أو سعد ابن معاذ أن جارية

لكعب بن مالك كانت ترى غنمها بسلع فأصابت شاة منها فأدر كها فذكرها فكتبها بحجر فسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال لا بأس بها فكلوها **ش** قوله أن جارية لكعب بن مالك أكثر ما تستعمل العرب هذه اللفظة في المملوكة ولذلك أضافها إلى كعب بن مالك إضافة ظاهرها الملك وكانت هذه الجارية ترى غنم الكعب بن مالك بسلع جبل من جبال المدينة فأصابت شاة منها يحتمل أن يكون نزل بها ذلك من أمر الله تعالى فذكرها الجارية بحجر وفي ذلك بيان أحدهما صفة ما يذكر به من الحجارة وقد تقدم ذكره والباب الثاني في صفة الدجاج المؤثرة في الذكاة وهو الدين وسبأ في ذكره بعد هذا إن شاء الله تعالى وأما الرق فليس بمؤثر في الذكاة فتجوز ذكاة العبد على كل حال وأما الصغير والائتي ففي كتاب ابن المواز عن مالك تكره ذبيحة الصبي والمرأة من غير ضرورة وفي المدونة عن ابن القاسم تجوز ذكاة المرأة من غير ضرورة ولا بأس بذكاة الصبي إذا أطاق الذبح وروى أكثره عن مالك قال ابن حبيب محتونا كان الصبي أو غير محتون وجهر واية ابن المواز أن هذا معنى يعتبر فيه الدين فاعتبر فيه الأنونة والد كورة والبسوط والامانة وجهر واية المدونة أنه معنى لا يعتبر فيه الرق فلم يعتبر فيه الأنونة كالبيع والشراء والطبخ (فرع) فإذا قلنا بكرامية ذبيحة المرأة فهل تكره ذبيحة الخصى حكى الشيخ أبو اسحق ثوكل ديبته ولم يذكر كراهيته وروى أشهب عن مالك في العينية لأحب ذبيحة الخصى فإن فعل أكلت ووجه ذلك عنسدى أنه نحو الأنونة والله أعلم (فرع) ولا تجوز ذبيحة السكران ولا المجنون إذا لم يعقلارواه ابن وهب عن مالك في المبسوط زاد ابن وهب عن مالك في المبسوط ولا ذبيحة أعمى لا يعرف الصلاة ووجه ذلك أن كل واحد منهما لا تصح منه النيابة في الذكاة وذلك معتبر في صحتها والله تعالى أعلم وأحكم (فرع) ولا تؤكل ذبيحة المرتد وإن ارتد إلى يهودية أو نصرانية رواه ابن حبيب قال ولا تؤكل ذبيحة من بدع الصلاة ولا ذبيحة من يضيعها ويعرف بالثبوت بها ونحو ذلك إلى أنه ارتداد قال وكذلك قال من كاشفت من أصحاب مالك عنه في جميعه **ص** مالك عن ثور بن زيد الديلي عن عبد الله بن عباس أنه سئل عن ذبائح نصارى العرب فقال لا بأس بها وتلاهذه الآية ومن يتولم منكم فانه منهم **ش** قوله في ذبائح نصارى العرب لا بأس بها أجراه في ذلك مجرى نصارى العجم فان ذبائح النصارى وغيرهم من أهل الكتاب مباحة لنا بقوله تعالى وطعام الذين أتوا الكتاب حل لكم فاعلم ان ذبائح نصارى العرب مباحة أيضا ولم يتعلق صلى الله عليه وسلم بقوله وطعام الذين أتوا الكتاب حل لكم أما ان هذه الآية لم تكن زلت بعد أو لانها عامة يحتمل أن تكون عامة في جميع أهل الكتاب ويحتمل أن تكون خاصة في العجم وان كان الأظهر عمومها فأظهر التعلق بما هو خاص في العرب أو فبين **خ** وطب هذه الآية وهم المنافقون وكانوا عربا ومقتضى الآية انه من يتولى أهل الكتاب من العرب فانه منهم لان المتولى لأهل الكتاب المخاطبين بهذه الآية يجب أن يكونوا غير أهل الكتاب المتقدم ذكرهم من العجم فحكم تعالى بانه منهم وذلك يوجب أن يكونوا من أهل الكتاب وذلك يقتضى أن يكون حكمهم حكم أهل الكتاب في الذبائح وغيرها فإذا كانت ذبائح أهل الكتاب من العجم مباحة كذلك ذبائح أهل الكتاب من العرب لان الأنساب لا تؤثر في ذلك وإنما تؤثر فيه الأديان (مسئلة) وإذا علمت ان من دينه النصرانية ممن يستبيح الميتة فلا تأكل من ذبيحته إلا ما شاهدت ذبحه ووجه ذلك انه إنما يستباح من ذبيحته ما وقع على وجه الصحة والمسلم أصبح ذبيحة وهذا حكمه فاذا علم انه ربح ما قتل الحيوان على الوجه الذي لا يبيح أكله وجب الامتناع

لكعب بن مالك كانت ترى غنمها بسلع فأصابت شاة منها فأدر كها فذكرها فكتبها بحجر فسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك فقال لا بأس بها فكلوها **ش** وحديثي عن مالك عن ثور بن زيد الديلي عن عبد الله بن عباس انه سئل عن ذبائح نصارى العرب فقال لا بأس بها وتلاهذه الآية ومن يتولم منكم فانه منهم

من أكل مما مات على يده من الحيوان إلا أن يعلم أن ذكاته ووجلت منه على وجه الصحة لما يتوقع أن يكون حلول ذلك منه على وجه القتل المنافي للاباحة قال مالك سواء كان ذمياً أو حرياً (فرع) قال محمد وكره مالك ما ذبحوا للكتائبين أو لعيسى أو الخبيريل أو لأعيادهم زاد ابن حبيب أو الصليب من غير تحريم وأما ما ذبح للأصنام فيحرم لقول الله تعالى وما ذبح على النصب وقال ابن حبيب في أكل ما ذبح لأعيادهم وكنائسهم تعظيم لشركهم قاله وقد قال ابن القاسم في النصيراني بوصى بشيء من ماله للكنيسة فيباع لا يجعل للمسلم شراؤه لما في ذلك من تعظيم شرائعهم ومشرية مسلم سوء (مسئلة) وما ذبحه اليهود مما لا يستباحون أكله مما ذكر الله في كتابه من قوله تعالى وعلى الذين هادوا حرمنا كل ذي ظفر قال ابن حبيب هل الأبل وحر الوحش والنعيم والأوز وما ليس مشقوق الخف ولا منفرج القائمة فهذا لا يجعل أكله بذبحهم ووجه ذلك أن الذكاة مفتقرة إلى النية والقصد وهم لا يصح ذلك منهم لأنه عندهم لا يستباح بالذكاة (مسئلة) وما حرم عليهم من شحوم الحيوان الذي يستباحونه وذلك قوله تعالى في البقر والغنم حرمنا عليهم شحومها قال ابن حبيب هي الشحوم المجملة الخالصة مثل الثروب والكشاء وهو شحم الكلى وما لصق بالفطنة وشبهها من الشحوم المحضة التي لم تختلط بعظم ولا لحم وأما قوله تعالى إلا ما حلت ظهورهما ما يغشى اللحم من الشحم على الظهر وسائر الجسد وما اختلط منه بلحم أو عظم وأما الخوايا فهي المباعر ويقال لها نبات اللبن والعرب تسميها المرائم فكل ذلك من الشحم داخل في الاستثناء قال ابن حبيب ما كان من هذا محرماً بنص التنزيل فلا يجعل لنا أكله بعينه ولا أكل ثمنه وما لم يكن محرماً عليهم في التنزيل مثل الطريف وشبهه فإنه مكره أكله وأكل ثمنه قال وهذا قول مالك وبعض أصحابه وحكى القاضي أبو محمد أن شحوم اليهود المحرمة عليهم بمكرهه عند مالك ومحرمة عند ابن القاسم وأشهب وقدرى عن مالك وقال أبو حنيفة والشافعي هي مباحة غير مكرهه ووجه رواية التحريم أن هذه ذكاة يعتقد مباشرة تحريم بعضها وتحليل بعضها فوجب أن يستباح بها ما يعتقد تحليله دون ما يعتقد تحريمه كالمسلم يعتقد استحباح اللحم دون الدم ووجه رواية منع التحريم أن هذا مذك يجوز أكل لحمه ما ذك كى فجاز أكل لحمه كالمسلم وأما الطريف ففي المدونة كان مالك يجيز أكله ثم كرهه قال ابن القاسم وأرى أن لا يؤكل فظاهر لفظ ابن القاسم المنع جلة ولو جمل على التحريم لم بعد ووجه جواز ذلك أنه قصد إلى استحباحه كله لأن ما تجده عليه من الوجه المانع له من أكله لا يظهر إلا بعد تمام الذكاة فصح قصده إلى اباحتها ووجه رواية المنع أن هذه ذبيحة منع منها الذابح بالشرع فنع منها غيره كالمحرم قال مالك وتؤكل ذبيحة السامرية صنف من اليهود لا يؤمنون بالبعث (فرع) ونهى المسلمون عن الشراء من جزاري اليهود ونهى اليهود عن البيع منهم فمن اشترى منهم من المسلمين فهو رجل سوء ولا يفسح شراؤه إلا أن يشتري من اليهود مثل الطريف وشبهه مما لا يأكلونه فيه فسح على كل حال رواه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون (مسئلة) ولا تؤكل ذبائح الصابئين وليس بحرام كتحريم ذبائح المجوس وقد حرم الحسن وسعيد بن جبير ذبائحهم ونكاح نسائهم وقيل إنهم بين المجوسية والنصرانية (مسئلة) لا تؤكل ذبائح المجوس وليسوا أهل كتاب ولو ولي مسلماً ذبيحتهم فقد اختلف فيها فأجازها ابن سيرين وعطاء وكره ذلك الحسن قال ابن المواز إنما يكره أكلها إذا قال للمسلم أذبحها لنا رناً أو لصفتنا فأما لو تضيف به مسلم فأمره بذبحها لئلا يأكل منها فذلك جائز وإن أعدها لغيره ص

مالك انه بلغه ان عبد الله بن عباس كان يقول ما فرى الأوداج فكلوه * ش قوله ما فرى
الأوداج يحتمل معنيين أحدهما صفة الآلة التي يذبح بها فيقول ان ما كان من الآلات على هذه
الصفة وجب أن تستباح به الذكاة وهذا ظاهر اللفظ والمعنى الثاني أن يريد به ما بلغ من ذكاته انى
فرى الأوداج فانه قد كملت ذكاته وحصلت بانحته ولعله قد ترك ذكر الخلقوم لما كان المعلوم في
الأغلب لا تفرى الأوداج الا بعد فرى الخلقوم وقال مالك في المدونة ان الذكاة تفرى الخلقوم
والودجين فان قطع الودجين دون الخلقوم أو الخلقوم دون الودجين لم تتم الذكاة هذا حقيقة المنه
وقال الشافعى في الذكاة تقطع الخلقوم والمرى وهو البلعوم والاعتبار بالودجين والدليل على
ما نقوله ما روى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال ما أنهر الدم وذكرا سم الله فكل وانهار الدم اجراؤه
وذلك لا يكون الا بقطع الأوداج لانها مجرى الدم وأما المرى فليس بمجرى الدم وانما هو مجرى
الطعام وليس فيه من الدم الا اليسير الذي لا يحصل به الانهيار ودليلنا أيضا ما روى أن عبد الله بن
عباس قال باعتبار الودجين ولا يخالفه من الصحابة ولا نعلم أحدا منهم قال باعتبار المرى ودليلنا
من جهة المعنى ان الذكاة مبنية على فرى ما كان فرية أسرع موتا لانه أخف على الحيوان والودجان
أسرع في ذلك من المرى لان المرى ومدخل الطعام ويفضى الى الفم بقطعه احداث مدخل آخر له
يقرب الاول فليس بمقتل في نفسه وأما الودجان فان نهايتهما متصله بالجسم وهما مجرى الدم لا يتصل
بعد انقطاعهما فقطعهما مقتل ولذلك يقال في الذبيحة تشخبأ واداجها دما ولا ذكرا لمرى في ذلك
فكان ما قلناه أولى اتباعا ونظرا (فرع) وأما الخلقوم فجرى النفس وهو من المنبع فان قطع
جميعه مع الودجين تمت الذكاة فيه وان قطع بعضه فقد روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم في الذباجة
والعصفور والحمام اذا أجهز على أوداجه وحلقه أو وثنيه فلا بأس بذلك وقاله ابن حبيب وزاد وان لم
يقطع منه الا اليسير فلا يجوز وقال سحنون لا يجوز ذلك حتى يجهز على جميع الخلقوم والأوداج
وجه قول سحنون ان هذا معنى تتعلق به الذكاة فوجب أن يكون حكمه الاستيعاب كالودجين
وجه قول ابن القاسم ان الذكاة محلها الودجان وانما تتعلق بالخلقوم على معنى التبعية فاذا قطع
أكثره مع استيعاب الودجين فقد كملت الذكاة (فرع) ولو قطع الخلقوم واحدا الودجين فقد
قال ابن حبيب لا تؤكل وظاهر لفظ المدونة يقتضى أنها لا تؤكل لانه قال لا تؤكل حتى يقطع الخلقوم
والودجين وقال الشيخ أبو اسحق ان بقى شئ من الودجين لم تؤكل ووجه ذلك تعلق الذكاة بهما
فلم يكن بد من استيعابهما

(فصل) وقوله فكلوه تبين أن قوله ما فرى الأوداج انما أراد به الفعل دون الآلة فكأنه قال كل
ذبح أود ذكاة تبلغ فرى الأوداج فانه قد أباح كل ما ذبح به وفي الكلام تجوز لرجوع ضمير
المأكول على الفعل والمعنى ما ذكرناه والله أعلم (فرع) ومن نفع الذبيحة ومعناه أن يقطع
نخاعها عند ذبحها فقد قال ابن حبيب ان فعل أى أكل ذبحها يريد انه فعل ذلك من ذبحها فقد
أساء وهي تؤكل وان كان نخاعها في ذبحه يريد ان يفصل بينهما فان فعل ذلك ليد سبقته
تؤكل قاله مالك في ذلك كله وان تعمد ذلك من غير جهل فقد قال مطرف وابن الماجشون لا تؤكل
وقال أصبغ وابن القاسم تؤكل في العمد والجاهل ولا أقول بقولهما وجه القول الأول ما احتج به من
انه ترك سنة الذبح فهو كالعابث بذيبحته ووجه القول الثاني ان ما زاد من النخاع انما وجد بعد تمام
الذكاة المبيحة كما لو تعمد سلخها وقطع أعضائها بعد أن كمل ذكاتها وقبل أن يزق نفسها ص

* وحدثنى عن مالك
أنه بلغه أن عبد الله بن
عباس كان يقول ما فرى
الأوداج فكلوه

﴿ مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول ما ذبح به اذابض فلا بأس به اذا اضطررت اليه ﴾ ش قوله ما ذبح به اذابض على ما قدمناه من أن الآلة يجب أن تكون على صفة تبضع ولا تكون مما تكسر أو تنهشم الأوداج بقوة دون حدة ولا تكون مما يرد كالمنجل المضرس (فصل) وقوله اذا اضطررت اليه دليل على أنه قصد الاخبار عن غير الحديد وأما الحديد الذي على هذه الحال فهو الذي يذبح به في حال الاختيار وانما شرط الضرورة في الذبح لغير الحديد لان الحديد المحكم أسرع قطعاً وأقل الماء وإضافته أخبر عن المعتاد من أحوال الناس بأنه لا يكاد يستعمل شيء من ذلك الا عند عدم الحديد والله أعلم وفي المدونة عن ابن نافع انه انما يذبح بذلك اذا لم يوجد غيره وقال ابن كنانة عن مالك الشفرة أحب الي اذا وجدت فاذا ذبح مع وجود الشفرة جاز ورواه عيسى عن ابن القاسم

﴿ ما يكره من الذبيحة في الذكاة ﴾

ص ﴿ مالك عن يحيى بن سعيد عن أبي مرة مولى عقيل بن أبي طالب انه سأل أباه ريرة عن شاة ذبحت فتحرك بعضها فأمره أن يأكلها ثم سأل عن ذلك زيد بن ثابت فقال ان الميتة لتتحرك ونهاه عن ذلك ﴾ وسئل مالك عن شاة تردت فتكسرت فأدركها صاحبها فذبحها فسال الدم منها ولم تتحرك فقال مالك ان كان ذبحها ونفسها تجرى وهي تطرف فليأكلها ﴿ ش قوله عن شاة ذبحت فتحرك بعضها لا يتخلو من ثلاثة أحوال أن تكون صحيحة أو تكون مكسورة أصابها ذلك الكسر فعوجلت بالذبح فتتحرك بعضها أو يكون بها مرض نقيض عليها الموت فعوجلت فأما ان كانت صحيحة ليس بهائشي فان كان الذابح قد صادفها وهي مستجمعة الحياة وهو الذي راعى في صحة الذكاة فلا خلاف نعمه في صحة ذكاتها وإباحة أكلها وقاله مالك (مسألة) وأما ان أصابها كسراً ونحوه فانتبت مما أصابها الى حد الموت وشبه مما يأس فيه من حياتها فذبحها فطرفت بعد الذبح بعينها أو استفاض نفسها أو حركت ذنبها أو ركضت برجلها فقد اختلف أصحابنا فيه فروى ابن حبيب عن ابن القاسم وأصبح انها تؤكل وهو في المختصر من رواية ابن القاسم عن مالك وعن ابن الماجشون وابن عبد الحكم لا تؤكل ورواه ابن عبد الحكم عن مالك وجه قول ابن القاسم قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير وما أهل لغير الله به والمضنقة الى قوله تعالى الا ما ذكيتم فاستثنى من ذلك كله ما أدركت ذكاته لان المعنى والله أعلم وما كل السبع منه لان ما كل السبع جميعه فقد فانت عينه فلا يقال فيه انه حلال ولا حرام لعدمه وقد قال القاضي أبو اسحق المعنى تحريم ما كل السبع لفوات الذكاة فيه ومعنى قوله تعالى الا ما ذكيتم لكن ما ذكيتم مما لم يأكله السبع وليس باستثناء مما تقدم قال وهذا كقوله تعالى طهما أنزلنا عليك القرآن لتشقى الا تذكرة لمن يخشى فقد ربه ولو لم يكن تذكرة لمن يخشى ﴿ قال القاضي أبو الوليد رحمه الله وعندى أن الوجه الاول أظهر والله أعلم ومن جهة المعنى ان هذه أدركت ذكاتها وبها بقية من حياتها فجاز أكلها كالمريضة ووجه رواية ابن عبد الحكم ما احتج به الشيخ أبو بكر في نصرته هذه الرواية ان معنى المضنقة والموقوذة والمتردية والنطحة التي لم تمت بعد ولو أراد التي ماتت لاغنى عن ذلك قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وأراد بقوله الا ما ذكيتم الاما أدركت كقوله بصفة ما يدعى وأما ما بلغ أن لا ترجى حياته في الأغلب فلا يدعى وان أدرك حيالان تلك ليست بحياة ولا حكمه حكم الحي ومن

﴿ وحدثنى عن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب انه كان يقول ما ذبح به اذابض فلا بأس به اذا اضطررت اليه ﴾ ما يكره من الذبيحة في الذكاة ﴿

﴿ وحدثنى يحيى عن مالك عن يحيى بن سعيد عن أبي مرة مولى عقيل بن أبي طالب انه سأل أباه ريرة عن شاة ذبحت فتحرك بعضها فأمره أن يأكلها ثم سأل عن ذلك زيد بن ثابت فقال ان الميتة لتتحرك ونهاه عن ذلك ﴾ وسئل مالك عن شاة تردت فتكسرت فأدركها صاحبها فذبحها فسال الدم منها ولم تتحرك فقال مالك ان كان ذبحها ونفسها تجرى وهي تطرف فليأكلها

جهة المعنى ان هذا لا يرجى حياته فلم تجزذ كاته أصل ذلك ما نفذت مقاتله قال والفرق بين هته وبين المريضة فيها حكاه الشيخ أبو بكر لنصرة قول ابن عبد الحكم وروايتهم عن مالك ان المتردية والنطيحة طرأ عليهما ما الاغلب منه الموت فلان علم ان الذكاة أفتت نفسها لان الخاف أن يغلب على الظن ان الذي أفتت نفسها ما تزل بها وليس كذلك المريضة فانه لا يطرأ عليها شيء وينظن بها من أجله الموت فكان الاظهر ان الذكاة أفتت نفسها كالصبيحة وكذلك اذا أدركت حياتها طاعة فانها تؤكل سواء كانت مما يرجى بقاء حياتها أم لا

(فصل) وسؤال السائل لما لك عن شاة تردت فتكسرت التردى اذا كان منه كسر يؤدى الى ثلاثة أحوال أحدها ان تنفذ المقاتل وهي خسة متفق عليها انقطاع النخاع وهو عند ابن القاسم وأصبح ومالك من رواية ابن القاسم عن مالك في العتية الشم الأبيض الذي في وسط فقار العنق والظهر والثاني انتشار السماغ والثالث فرى الأوداج والرابع انفتاق المصران والخامس انتشار الخشوة واختلاف أصحابنا في اندقاق العنق من غير انقطاع نخاعه فروى ابن الماجشون ومطرف عن مالك ان ذلك من المقاتل وروى ابن القاسم عن مالك انه ليس بمقتل حتى يقترن به انقطاع نخاعه فهذه المعاني متى حصلت من ترد أو ما أشبهه فقد فأت الذكاة وان ظهرت حياته بعد الذبح لان ما وصل الى هذا الحد فقد استمال دوام حياته وانما حركه بعد ذلك من باب اضطراب الميت وتحركه عند فوات نفسه (مسئلة) والحال الثانية أن ينكسر منها عضو ويرجى بقاء حياتها سواء رجى ان يجبار ما انكسر منها أو ينش منه فهذا لا خلاف أيضا في جواز ذكاتها لانها ترجى حياتها كالتى لم تنكسر (مسئلة) والحال الثالثة ينفذ مقاتلها الا انها مع ذلك قد بلغت مبلغا لا يشك في انه لا تبقى حياتها أو يشك في ذلك فان هذا اختلف قول مالك فيها وأصحابه في صحة ذكاتها على ما تقدم * ولهذا المعنى اختلف جواب أبي هريرة وزيد بن ثابت ولعلهما انما سلفا في هذه المسئلة ولذلك قال زيد ان الميتة لتحرك يريد عند موتها فاذا لم يتيقن ان الذكاة صادفت حياة كاملة لا يحمل أكلها عنده وقد تقدم ذكر الخلاف فيه وسنفرده بابا ان شاء الله

(فصل) وقول السائل في شاة كسرت ان ذبحها فسال الدم منها ولم تحرك فقال مالك في جوابه ان ذبحها ونفسها تجري وهي تطرف فليأكلها وذلك يحتمل وجهين أحدهما ان يريد بذلك اذا أدركها الذكاة ونفسها تجري وعينها تطرف فقد أدرك الذكاة لادراك حياتها سواء سال الدم أو لم يسأل وقد قال ابن القاسم وابن كنانة في المريضة اذا اضطربت أكلت وان لم يسأل دمها والوجه الثاني أن يكون جوابه مبني على سؤال السائل فيكون معناه ان التي سال دمها اذا ذبحها ونفسها تجري وهي تطرف فليأكلها فجواب عن الذبيحة التي يجتمع فيها الأمران سيلان دمها دون الحركة وعلى الوجهين فلم يعتبر اليأس من حياتها وقد تكلمنا على ادراك الحياة ونحن نتكلم على المعاني التي يستدل بها على ادراك الحياة وقد روى ابن حبيب عن ابن الماجشون وابن عبد الحكم انها قالوا للحياة علامات يستدل بها وهي جنس علامات سيلان الدم والطرف بالعين وجريان النفس وتحريك الذنب والر كض بالرجل فاما سيلان الدم فان كانت حية فذبحها فسال دمها ولم تحرك فقد قال مالك تؤكل ولا يمكن عندى في الصبيحة ان تحرك ولا يسيل دمها فلامعنى لذكوره (مسئلة) وأما المكسورة فاذا جلتنا قول مالك على انه أراد التي سأل دمها ونفسها تجري وعينها تطرف فليأكلها فجمع بين جرى الدم والحركة لان جريان النفس وطرف العين من باب الحركة ولو

انفرد سيلان الدم لم أر فيه نصلاً صحابنا والأظهر عندي على أصول أصحابنا انه لا يجوز أن كلها لان
 مالكا كان أراد بجوابه في مسألة السائل إضافة جوابه الى سؤال السائل في سيلان الدم فانه
 لا يبيح أن كلها الا بان يسيل دمها وتقرن بذلك حركتها بالنفس أو طرف العين وان قلنا انه أعرض عن
 سؤال السائل في سيلان الدم واستأنف الجواب فانه لم يعتبر بسيلان الدم لم يكن له تأثير عنده فيها
 وراعى الحركة خاصة فلا تؤثر كل المكسورة التي تنفرد بسيلان الدم ولو انفردت الحركة دون سيلان
 الدم لم أر فيه نصاً * قال الامام أبو الوليد رحمه الله وعندى انها تحتل الخلاف الذي تقدم بين ابن
 القاسم وابن عبد الحكم في التي يئس من بقاء حياتها أو شك في ذلك ولكنها أدركت بالذكاة حياتها
 فيقال على رواية ابن القاسم انه يجوز أن كلها كالمریضة ويقال على رواية ابن عبد الحكم انه لا يجوز
 أن كلها ويفرق بينها وبين المریضة بما تقدم (مسئلة) وأما المریضة فقد قال مالك اذا سال دمها وتحركت
 بعد الذبح فانها تؤثر كل وان لم يكن ذلك لم تؤثر كل الا أن تكون منها الحياة بينة بالنفس البين أو العين
 تطرف فان كان أراد بقوله وان لم يكن ذلك لم يكن سيلان الدم ولا الحركة ولكن وجه دليل الحياة
 بالنفس المتردداً والعين تطرف فهذا بين في ان الحركة الدالة على ذلك تبع الأكل دون سيلان الدم *
 وقد قال ابن القاسم وابن كنانة اذا اضطربت أكلت وان لم يسلس دمها أو امان سال دمها ولم تحرك
 ففي كتاب محمد بن كنانة كانت صحيفة فانها تؤثر كل وأما المریضة فان كان نفسها يجرى وحركتها تعرف فانها
 تؤثر كل * قال محمد ويعرف ذلك بحركة الرجل والذنب قاله زيد بن ثابت وسعيد بن المسيب قال محمد
 والعين تطرف أو يستفيض نفسها في جوفها أو منحرفها فان هذه الحركات ما كان منها عندهم
 الشفرة بعلقتها فانها تؤثر كل فظاهر هذا اللفظ ان المریضة مخالفة للصحة وان الصحة تؤثر كل
 بسيلان الدم خاصة وان المریضة لا تؤثر كل بذلك حتى يقرن بها أحد هذه الأربع وعطف الشيخ
 أبو محمد لهذه الأقوال بعضها على بعض دليل على ان حلقها على الوجه الذي تأولناه عليه ففي هذا ان
 الحركة عنده أقوى في بقاء الحياة من سيلان الدم لان الحركة من أسباب الحياة وأحكامها وأما
 سيلان الدم فانه انفصال بعض أجزاء الجسم من بعض

﴿ ذكاة ما في بطن الذبيحة ﴾
 * حدثني يحيى عن مالك
 عن نافع عن عبد الله بن
 عمر انه كان يقول اذا
 نحررت الناقة فذكاة ما في
 بطنها في ذكاتها

(فصل) وقول مالك ان ذبحها ونفسها يجرى وهي تطرف معنى جريان نفسها ترده على حسب
 التنفس فأما خروج الريح من الجسد عند الموت فليس من جريان النفس وسؤال السائل مالك
 عن عدم الحركة بعد تمام الذكاة فالظاهر ان مالكاً أجابه ان عدم الحركة بعد تمام الذكاة لا يمنع صحتها
 اذا صادفت نفسها يجرى وعينا تطرف حين الذكاة وقد روى في المدينة عن عبد الرحمن بن دينار انه
 قيل لابن نافع فلو أن سباعاً حل على شاة فاستنقذتها منه فذبحتها وهي تطرف فلما فرغت من ذبحها لم
 يتحرك منها شيء فقال اذا ذبحتها ونفسها يجرى وهي تطرف فلا بأس بأكلها فبين ان قوله انما كان لان
 الاعتبار بالحركة بعد الموت غير صحيح وانما يعتبر بما ذكره من النفس الذي يجرى والعين التي
 تطرف حال الذبح وقد قال ابن حبيب ان الحياة تعرف بحركة الرجل أو الذنب أو العين تطرف أو
 النفس تستفيض في جوفها أو منحرفها فان هذه الحركات الأربع كان منها عندهم الشفرة على
 حلقها يرد مع سيلان الدم في المریضة فانها تؤثر كل

﴿ ذكاة ما في بطن الذبيحة ﴾

ص * مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر انه كان يقول اذا نحررت الناقة فذكاة ما في بطنها في ذكاتها

إذا كان قد تم خلقه ونبت شعره فاذا خرج من بطن أمه ذبح حتى يخرج الدم من جوفه * مالك عن زيد بن أسلم عن عبد الله بن قسيط الليثي عن سعيد بن المسيب انه كان يقول ذكاة مافي بطن الذبيحة في ذكاة أمه اذا كان قد تم خلقه ونبت شعره * ش قوله رضي الله عنه اذا تحمرت الناقفة ذكاة مافي بطنها ذكاتها ومعنى ذلك انه اذا تم خلق الجنين ونبت شعره فان ذكاة أمه ذكاة له وحينئذ هو مما يصح أن يؤكل بالذكاة وقال أبو حنيفة لا يؤكل وقد تعلق أصحابنا في ذلك بأحد حديثي استباحت بصحاح ولا تثبت والدليل على ذلك من جهة القياس ان هذا حكم ثبت في الأم فوجب أن يثبت في الجنين كالهبة والبيع ولا يلزم على هذا ما لم يثبت شعره لان ذلك ليس بجعي ولا تكون الذكاة الا بعد حياة وقال الشافعي يؤكل وان لم يثبت شعره وقال القاضي أبو محمد وغيره من أصحابنا ان الأشعر دليل على نفخ الروح فيه وما لم يثبت شعره فليس بجعي بعد فلا يستباح بذكاة وهو مذهب ابن عمر والدليل على ما نقوله ان كل ما لا يستباح أكله الا بالذكاة فان الذكاة لا تعمل فيه مع عدم الحياة أصله الامهات (مسئلة) اذا ثبت ذلك فلا يجعلون يخرج من الام بعد ذكاتها أو في حال حياتها فان خرج بعد ذكاتها فلا يجعلون ما ترجى له الحياة لو ترك أو يشك في ذلك أو يئأس منه فان وجدت له حياة باقية في المدينة عن مالك لا يؤكل الا بذكاة تخصه وكذلك لو شك في حياته رواه عيسى عن ابن القاسم في المدينة ومعنى ذلك ان هذا في حكم المولود فلا يؤكل الا بذكاة تخصه فان خرج ولم تخرج حياته اما لانه قد مات أو لان حياته ضعيفة فانه يستحب ذبحه فان لم يذبح وغفل عنه حتى مات أكله قاله مالك في المدينة والعتيبة وقال عيسى بن دينار في المدينة أحب الي في التي ذكيت أن لا يؤكل ما استخراج من بطنها حيا الا بذكاة ونحوه روى ابن المواز عن مالك ووجه الرواية الأولى ان هذا قلت ذكاته بذكاة أمه لانه جعي بها فكان كعضو من أعضائها ولما كان مما ينفصل عنها بالولادة وينفرد بالحياة استحب مباشرة بالذكاة ووجه الرواية الثانية مراعاة الخلاف في ذلك فقد روى عن عيسى بن سعيد الانصاري لا يجعل أكله الا أن يموت قبل خروجه بعد ذكاة أمه وقد روى ابن وهب عن مالك في الميسوط اذا خرج يتحرك استحب ذبحه فان سبقهم بنفسه فأنأ كرهه أكله فنحاه الي الكراهية وهو الاظهر لمافيه من الخلاف والله أعلم (مسئلة) وأما ان خرج في حال حياة أمه أزلقته فان كان مثله يجيا ويعيش فلا بأس بأكله اذا ذكى رواه أبو زيد عن ابن القاسم في العتيبة ووجه ذلك انه قد كمل نباته فوجب أن يستباح من الذكاة بما يستباح به غيره الكبير وان كان مثله لا يعيش أو يشك فيه فقد روى أبو زيد عن ابن القاسم لا يؤكل وان ذكى وقاله في المدينة ابن نافع وابن كنانة ووجه ذلك ان موته بالازلاق وليس بذكاة ولا لغيره

(فصل) وقوله وذلك اذا تم خلقه ونبت شعره على ما قدمنا من أن ذلك دليل على نفخ الروح فيه وأنه مما يصح أن يذكى لان ما لم تكن فيه حياة لا تأثر للذكاة فيه وقوله تم خلقه يعني انه كمل منه ما ظهر انه يكون عليه من الخلقه وأما لو خلق ناقص بدأ ورجل وتم خلقه على ذلك لم يمنع ما نقص منه من ذكاته وابطاحه أكله

(فصل) وقوله فاذا خرج من بطن أمه ذبح حتى يخرج الدم من جوفه وقوله قبل هذا ذكاة أمه دليل على انه بذلك تم ذكاته فيجتمل بعد ذلك أن يكون أمره بذبحه على الاستحباب ليصير له حظ من مباشرة الذكاة على ما تقدم ويحتمل أن يريد بذلك خروج الدم من جوفه على ما تقدم فيخرج منه ما يحتقن فيه لئلا يمنع ذلك من أكله من غير تفصيله وتقطيعه

إذا كان قد تم خلقه ونبت شعره فاذا خرج من بطن أمه ذبح حتى يخرج الدم من جوفه * وحدثني عن مالك عن زيد بن عبد الله ابن قسيط الليثي عن سعيد بن المسيب انه كان يقول ذكاة مافي بطن الذبيحة في ذكاة أمه اذا كان قد تم خلقه ونبت شعره

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

(كتاب الصيد)

﴿ ترك أكل ما قتل المعراض والحجر ﴾

ص ﴿ مالك عن نافع انه قال رميت طائرين بحجر وأنا بالجرف فأصبتهما فأما أحدهما فمات فطرحة
عبد الله بن عمر وأما الآخر فذهب عبد الله يذكيه بقدم فمات قبل أن يذكيه فطرحة عبد الله
أيضا ﴿ ش قوله رميت طائرين يحتمل أن يكون خرج متصيدا فرماهما في حال تصيده ويحتمل
أن يكون بالنساق مقصده أو متصرفا في بعض شأنه حتى رأهما ممكنين فرماهما فأما الخروج للتصيد
فإن كان على وجه الالتذاذ به فقد كرهه مالك لأنه معنى يلهم عن ذكر الله وعن الصلاة وأما من اتخذها
مكسبا أو فرم إلى اللحم غنيا كان أو فقيرا فلا بأس به رواه ابن حبيب عن مالك وفي العتبية من رواية
حسين بن عاصم عن مالك لا أرى لاحد صيدا لبرا لاهل الحاجة الذين عيشهم ذلك ووجه قول
مالك أن هذا إنما قصد اللحم وتحصيل الصيد وذلك مباح لقوله تعالى ليلبسونكم الله بشئ من الصيد
تناهأيديكم ورماحكم وقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكبلين إلى قوله مما أمسكن عليكم قال ابن
حبيب معناه بما صدن لكم وأما الذي يخرج إلى الصيد لتلذذ فلا ييسر غرضه في الصيد وإنما غرضه في
الالتذاذ بطلبه والأخذ له خاصة دون الالتذاع بلحمه في أكل أو بيعه بمن وذلك ممنوع لما قدمناه والله
أعلم قال ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون عن مالك انه استعب الصياد لمن سكن البادية
ويقولهم من أهل ولاغنى بهم عنه وكرهه لاهل الحواضر ورأى خروجهم إليه من السفه والخفة وهذا
غير خارج عما قدمناه من قول مالك لان الكلام الأول متوجه إلى ما أخذ الانسان به في نفسه
والكلام الثاني في عذر الناس للتصيد مع قوله انه خرج لما أراد احراز الصيد ولم يقصد اللذة فالظاهر
ان أهل البادية محتاجون إلى ذلك ومعتادون له فلا يظنهم ذلك وأهل الحواضر يندر ذلك فهم مع
قلة انتفاعهم به وحاجتهم إليه بما يجدونه من ادم الحواضر والمجازر فلا يعذرون بما يدعونونه من
مقصدهم والله أعلم (مسئلة) وأما صيدا الحيتان ففي العتبية من رواية حسين بن عاصم عن ابن القاسم
ان صيدا البحر والانهار عندي أخف لذوى المروآت والمال من صيدا البر وكان رأيت لا يرى به بأسا

(فصل) وقوله رميت طائرين بحجر يحتمل أن يكون رمى الطائرين بحجر واحد وقضاهما أصابتهما
به ويحتمل أن يكون رمى كل واحد منهما بحجر غير الحجر الذي رمى به الآخر فيكون معنى قوله
رميت طائرين بحجر أي هذا الجنس مما يرى به وبصا ويحتمل أن يكون رمى به أحدهما فأصابه
ثم أخذ ذلك الحجر فرمى به الطير الثاني فأصابه وفي هذا أربعة أبواب ﴿ أحدها في صفة السلاح
الذي يرى به أو يضرب به ﴾ والباب الثاني في صفة الرمي أو الضرب ﴿ والباب الثالث في صفة

المرمى أو المضروب والباب الرابع في منتهى فعل الرمية والضربة

﴿ الباب الاول في صفة الآلة ﴾

ما يصاد به من السلاح على ضربين أحدهما له حد كالرمح والسهم والسيف والسكين مما له حد
يجوز به الذكاة والثاني ما لا حد له كالمعراض والبندقية والحجر الذي لا حد له وغير ذلك مما لا حد له
لا يجوز به الذكاة فيحتمل أن يكون الحجر الذي رمى به نافع مما له حد ويحتمل أن يكون مما لا حد له
وهو الأظهر لما فعله عبد الله بن عمر من طرحه الطائرين حين لم يدرك ذكاهما ولو كان الحجر مما له

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ كتاب الصيد ﴾

﴿ ترك ما قتل المعراض

والحجر ﴾

﴿ حدثني يحيى عن مالك

عن نافع انه قال رميت

طائرين بحجر وأنا بالجرف

فأصبتهما فأما أحدهما فمات

فطرحة عبد الله بن عمر

وأما الآخر فذهب عبد الله

بذكيه بقدم فمات قبل

أن يذكيه فطرحة عبد

الله أيضا

حدوا وأصاب بجمده وجرح لكانت تلك ذكاة تتبع كل الطائر وان لم تدرك ذكاتها وقدر واه ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم في رمي الصيد بالحجر الذي مثله يذبح فقطع رأس الصيد وهو ينوى اصطياده قال لا يعجبني أكله اذ لعل الحجر قطع رأس الصيد بعرضه وهذا يحتمل أن يكون فيما شك فيه من أمره فليس له أكله لأنه لا يثبث ذكاته ولو كان علم أنه أصابه بجمده لجاز له أكله

﴿ الباب الثاني في صفة الرمي أو الضرب ﴾

وذلك عند مالك نوع من الذكاة فيجوز أن تسكون الذكاة عن تجاوز ذكاته وعلى صفة نصح بها الذكاة فيحتاج أن ينوى الرامي أو الضارب الاصطياد وفي المدونة عن مالك فيمن رمى صيدا بسكين فقطع رأسه وقد نوى اصطياده فلا بأس بأكله وان كان لم ينو اصطياده برميته فلا بأس أكله ووجه ذلك ان ما اعتبر فيه صفة الفاعل فانه يعتبر فيه نيته كالذبح والوضوء والصلاة وغيرها من العبادات وكذلك لورمي صيدا فأصاب غيره لم يجز له أكله ولو أصابه وأصاب غيره بعده أكله دون الذي أصاب بعده لمعنى النية في ذلك والله أعلم

﴿ الباب الثالث في صفة المرمى أو المضروب ﴾

وهذا يرعى فيه صفتان احدهما أن يكون التوحش والثاني أن يكون من الامتناع بصفة ما لا يمكن من ذكاته فما الصفة الأولى فالأصل في ذلك قول الله تعالى ليلبونكم الله بشئ من الصيد الآية فعلى أي وجه نالتهم ما يحتاج إلى أن يجعل لنا الا ما خصه الدليل وسواء كان متوحشا على أصله أو تأنس ثم استوحش بعد ذلك والوجه فيه ما قدمناه والدليل على ذلك أن هذا مستوحش الجنس ممنوع فجاز أن يذكى بالرمي كالذي لم يتأنس قط (مسئلة) وأما الصفة الثانية وهي الامتناع من الذكاة المعهودة فيه فهي العلة في اباحه ما ذكر قال في الصيد لم يمكن منه بأثنان الجراح له أو بحالة أو غيرها لم تجز ذكاته الا بما يذكى به الانسى لأن علة الامتناع قد عدت وهاتان الصفتان مؤثرتان في العمل لافي النية لأن العمل بنفرد بهادون النية

﴿ الباب الرابع في منتهى فعل الرمية والضربة ﴾

الرمية أو الضربة لا تخلو أن تنفذ المقاتل أو لا تنفذها فان أنفذتها فقد كملت فيها الذكاة وهو على ضربين أحدهما أن يبين بها من الحيوان جزء والثاني أن لا يبين بها شئ فان بان بها منه جزء فان كان انما قطع الصيد بنصفين فانه يؤكل جميعه زاد النصف الذي مع الرأس أو نقص وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة ان قطع الثلث مما يلي الرأس أكله جميعا وان قطع الثلث مما يلي الفخذ أكل الثلثان اللذان يليان الرأس ولم يؤكل الثلث الباقي قال القاضي أبو الحسن وهذا ينبغي أن يفصل فاذا قطع الرأس أكل الجميع لأنه مقتول لا محالة فان كان الذي قطع منه سوى الرأس يتوهم أن يعيش منه بعد قطعه فان الذي بان منه لا يؤكل ويؤكل الباقي مثل أن تقطع يدا أورجلا فان اليد أو الرجل لا تؤكل لأنه يتوهم عيش الحيوان بعلمها ويؤكل الباقي سواء مات من العقر الاول أو غيره وقال الشافعي ان ماتت من العقر الاول أكل جميعه وما بان منه وان كان لم يمض حتى رماه رمية أخرى فانه يؤكل الحيوان كله ولا يؤكل ما بان منه من يدا أورجلا هذا الذي حكاه القاضي أبو الحسن في هذه المسئلة هو القياس غير أنه قد روى ابن المواز عن ربيعة ومالك فيمن رمى صيدا فأبان وركبه مع نخذه فانه لا يؤكل ما بان منه ويؤكل باقيه وهذا مما لا يتوهم أن يعيش بعده وقد روى عيسى عن ابن القاسم أنه اذا ضرب به نخذه وركبه أنه يؤكل جميعه ولو أبان نخذه ولم تصل الى الجوف

فلا يؤكل ما أبان منه ويؤكل ما بقي قال ابن حبيب ومعنى ذلك أنك إذا ضربته على العجز فصار
عجزه في حيز الأسفل وقد قطعت من جوفه فكأنك قطعت وسطه فعلى قول ابن القاسم وتفسير
ابن حبيب إنما يراعى أن يكون في معنى القطع بنصفين وذلك بأن يصل القطع إلى شيء من الجوف
وعلى جواب ابن المواز يراعى أن يكون الأكثر في حيز الأسفل وعلى تعليل القاضي أبي الحسن أن
يتطعم منه ما لا تتوهم حياته دونه فكأنه قد أنفذ مقاتله وبضربته تلك فكانت ذكاة لجميعه (مسئلة)
إذا ثبت أنه لا تؤكل اليد البائنة وما أشبهها من الاعضاء التي يصح بقاء الحيوان دونها فإن معنى ذلك
أن يبين المقطوع منه أو يكون في حكم البائنة وقد قال ابن حبيب إن ما يتعلق بالجلد أو يبسر من
اللحم فلا يؤكل وإن كان مما يجري فيه الروح على هيئته فإنه يؤكل ونحوه قال ابن المواز غير أنه لم
يذكر يسير اللحم ووجه ذلك أنه إذا تعلق به تعلقاً جيباً جيباًته ويسرى إليه منه فإنه من جهة الجسد
يذكرى بذلك وأنه إذا تعلق بالجلد والشئ اليسير الذي لا تسرى إليه به الحياة فإنه لا يذكرى به كانه
كالمنفصل (مسئلة) وأما إذا أنفذ المقاتل ولم يبق منه جزء فإنه يستحب له أن يذكرى به فإن لم يفعل
جازاً كله لكال الذكاة فيه بما يذكرى به مثله من محدد السلاح وأما إذا لم ينفذ مقاتله فسيأى بيانه
بعدها إن شاء الله

(فصل) وقوله أما أحدهما فإفطر حه يريد أنه مات بنفسه الضربة أو قبل إدراكه فهذا قد
فانت فيه الذكاة على ما ذكرناه من أنه أصابه بجرح لا حمله أو بجرح له حد فلم يثبت له أنه أصابه
بعده وكذلك لو أصابه بجرح فلم يجرحه فانت قبل أن يذكرى به فإنه لا يؤكل وقد تاله مالك وأصحابه
في الذي يضرب الصيد بالسيف فخيقت له ولا يجرحه وقال أشهب يؤكل وسواء علم على هذا إن هذا
فانت بالموت أو نفت مقاتله لأن الذكاة فانت فيه

(فصل) وقوله وأما الآخر فذهب عبد الله يذكرى به بقتل فانت قبل أن يذكرى به فطر حه لا يتخلو أن يكون
فانت ذكاته لتأخير ذلك مع التمكن من تعجيلها أو يكون فانت لأنه لم يكن يتمكن من الذكاة فيه
لسرعة موته فإن فانت للتأخير وكان ضربه بعرض حجر على ما قدمناه فأنفذ مقاتله ولم ينفذها فلا
يجوزاً كله لأنه موقوذة ولو ضرب به بجرح فلم ينفذ مقاتله وفانت للتأخير مع التمكن من تعجيل
الذكاة فيه لم يجزاً كله لأنه كان مقبوراً على ذكاته فلا يستباح كله بغير ذكاته كالانسى ولومات
قبل التمكن من ذكاته من غير تقييد ولا تأخير لجازاً كله لأنه غير مقبور عليه ولو ضرب به فأنفذ
مقاتله لاستحب له أن يذكرى به وإن لم يفعل جازاً كله لكال الذكاة فيه بما يذكرى به مثله من محدد السلاح
والأصل في ذلك قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا يلبسواكم الله بشئ من الصيد إلى قوله تعالى فله عذاب أليم
قال الامام أبو الوليد رحمه الله فالظاهر عندي من الآية أن ما تناله أيدينا هو المقبور عليه وإنما يذكرى
بما يذكرى به المقبور عليه المتمكن من ذكاته والذي تناله رماحنا هو غير المقبور عليه فقد كانه من
السلاح بالرماح وما أشبهها وسيأتى بعد هذا شئ من ذكر الآية في باب ما قتل بالمرأض فعلى هذا يحتمل
أن يتأول فعل عبد الله بن عمر في أمر الطائرين والله أعلم ص مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد كان
يكره ما قتل المرأض والبنديقة ش قوله كان يكره ما قتل المرأض يريد بمرضه والله أعلم لأنه
وقيدوا الأصل في ذلك قوله تعالى حرمت عليكم الميتة إلى قوله تعالى والموقوذة والمتزدية والموقوذة
هي المضرورة وبالاحتله وقد بين ذلك بما روى عن عدي بن حاتم ثم قال سألت النبي صلى الله عليه
وسلم عن صيد المرأض فقال ما أصاب بعده فكله وما أصاب بمرضه فهو الوقيد فالمرأض عما

* وحدثنى عن مالك أنه
بلغه أن القاسم بن محمد
كان يكره ما قتل المرأض
والبنديقة

في طرفها حديدية يرمى الصائد بها الصيد إذا أصاب بعده فهو وجهه ذكاته فإنه يؤكل وما أصاب بعرضه فإنه وقيد فلا يؤكل الآن تدرك ذكاته لما قدمناه في صفة ما يرمى به من أنه يجب أن يكون محمدا (فصل) وقوله والبنديقة يحتمل أن يريد به ما اجتمع في قتله المعراض والبنديقة مثل أن يرمى بهما جميعا في وقت واحد فيعلم أنه من الضر بنين مات أو لا يعلم من أيهما مات فهذا لا يؤكل سواء أصابه المعراض بعرضه أو وحده لأنه قد أعانت في ذكاته آله لا يذكي بمثلها كما لو اشترك في قتل الصيد الكلب والحباله أو كلبان أحدهما لم يرسل ويحتمل أن يريد بذلك أن ينفرد المعراض بالقتل أو تنفرد البنديقة بالقتل فعلى هذا لا يؤكل ما انفردت البنديقة بقتله وينظر إلى ما قتلته المعراض فاقتله بعده أو كل وما قتل بعرضه لم يؤكل ص * مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب كان يكره أن تقتل الانسية بما يقتل به الصيد من الرمي وأشباهه * ش قوله كان يكره أن تقتل الانسية بما يقتل به الصيد لا يخالون أحدًا حين أحدهما حال إمكانها والثاني حال امتناعها فإما في حال إمكانها فلا خلاف في ذلك وإما في حال امتناعها بالتوحش فقد قال مالك وأصحابه أنه لا يجوز ذلك فيها وإنما يجوز أن يجسب بالزمن والطعن والضرب وغير ذلك من العرقبة وغيرهما لم تنفذ بشئ ومن ذلك المقاتل وقال أبو حنيفة يجوز وحكمها حكم الصيد والدليل على ما نقله أن هذا حكم نبت لهية الأنعام فلم يخرج عنه بالتوحش أصل ذلك وجوب الذكاة فيها وأجزأوه لها في الضعايا والهدايا (مسألة) وأما ما تناس من الوحش ثم استوحش فإنه يرجع إلى أصله فيحل أكله بالصيد قاله مالك وحكاه عنه ابن حبيب في أيام واليعاقب وجميع الطير الذي أصله التوحش ص * قال مالك ولا يرى بأسا بما أصاب المعراض إذا خسق وبلغ المقاتل أن يؤكل كطرف العما وكذلك قال ابن القاسم في المدونة فيمن رمى صيده بعود أو عصا فخرق فإنه يؤكل لأنه نفذ بطرفه كطرف الرمح * قال الامام أبو الوليد وهذا المباح عندى فيما يكون محمدا الطرفي فأما ما لم يكن محمدا الطرفي فإنا خرفه هشم ورض وقد أشار إلى هذا ابن حبيب وقال مالك في المدونة فيمن رمى بمحجر أو بنديقة فخرق أو بضع وبلغ المقاتل أنه لا يؤكل وليس ذلك بخرق وإنما هو رض وقد روى عنى بن حاتم قال سألت النبي صلى الله عليه وسلم عن صيد المعراض فقال ما أصاب بعده فخرق فكله وما أصاب بعرضه فهو وقيد فلا تأكله ص * قال مالك قال الله عز وجل يا أيها الذين آمنوا لبيونكم الله بشئ من الصيد تناله أيديكم وربما حكم قال فكل شئ ناله الانسان بيده أو برمح أو وبشئ من سلاحه فأنفذه وبلغ مقاتله فهو صيد كما قال الله تعالى صيد كما قال الله تعالى * وحدثنى عن مالك أنه سمع أهل العلم يقولون إذا أصاب الرجل الصيد فأعانه عليه غيره من ماء أو كلب غير معلم لم يؤكل ذلك الصيد إلا أن يكون سهم الرامي قد قتله أو بلغ سهم الرامي قد قتله أو بلغ مقاتل الصيد حتى لا يشك أحده في أنه هو قتله وأنه

* وحدثنى عن مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب كان يكره أن تقتل الانسية بما يقتل به الصيد من الرمي وأشباهه * قال مالك ولا يرى بأسا بما أصاب المعراض إذا خسق وبلغ المقاتل أن يؤكل قال الله تبارك وتعالى يا أيها الذين آمنوا لبيونكم الله بشئ من الصيد تناله أيديكم وربما حكم فكل شئ ناله الانسان بيده أو برمح أو وبشئ من سلاحه فأنفذه وبلغ مقاتله فهو صيد كما قال الله تعالى * وحدثنى عن مالك أنه سمع أهل العلم يقولون إذا أصاب الرجل الصيد فأعانه عليه غيره من ماء أو كلب غير معلم لم يؤكل ذلك الصيد إلا أن يكون سهم الرامي قد قتله أو بلغ مقاتل الصيد حتى لا يشك أحده في أنه هو قتله وأنه

لا يكون للصيد حياة بعده **ش** وهذا كما قال انه اذا أعان الصائد على صيده غيره مما ليس
 كآلة للصيد فلم يدبر انه مات من فعل الصائد أو من فعل المعين لم يجزأ كل ذلك الصيد وقال ابن
 حبيب نحوه ووجه ذلك ان الصيد يحتاج الى نية كانه كآلة وتراعى فيه صفة الفاعل والآلة كانه كآلة
 فاذا رمى الرامي صيدا على شاهرق فتردى فوجده ميتا فان كان سهمه قد أخذ مقتاله قبل ترديه فقد
 تمت ذكاته فلا يجزئه ترديه بعد ذلك وان كان لم ينفذ مقتاله برميته لم يجزأ كله لانه لا يدري أمن
 رميته مات أو من ترديه قاله مالك (مسئلة) ولورماه بسهم فسقط في ماء فعلى حسب ذلك ان
 يتقن انفذ السهم مقتاله برميته فهو جائز وان شك في ذلك لم يجزأ كله لعل انما قتله الماء وليس بالآلة
 الصيد روى ذلك ابن المواز عن مالك والأصل في ذلك ما رواه عدى بن حاتم أن النبي صلى الله
 عليه وسلم قال اذا وقعت رميتك في ماء فغرق فلان كل معنى ذلك والله أعلم أن تكون وقعت في الماء
 ولم تنفذ رمية مقاتلها ولذلك اعتبر الفرق لان الفرق جهنا بمعنى الموت ولو أنفذ السهم مقتاله لم يراع
 الموت والله أعلم وكذا لو أعان كلبه على الصيد كما آخر لم يرسله (مسئلة) ومن رمى صيدا بسهم
 مسهوم فقد قاتل مالك في العتبية والموازية لا يؤكل لعل السم أعان على قتله وأخاف على من أكله
 قال الامام أبو الوليد وحنا عندي اذا لم ينفذ مقتاله السهم فان أخذ مقتاله فقد ذبحت علة واحدة
 وهو خوفه أن يعين على قتله السهم وبقيت علة ثانية وهي مخافته على آكله فلا يجوز حينئذ أن
 يأكله أنفذ السهم مقتاله ولم ينفذها فان كان من السهوم التي تؤمن ولا يتقى على أكل الصيد منها
 شيء كالبقلة فقد ارتفعت العلتان وجاز أكله على رواية ابن القاسم وفيه نظر على أصل ابن نافع
 مراعاته أن ينفذ السهم المقاتل قبل أن يسقط في الماء وان سقط في الماء ثم أخذت فيه مقتاله لم يجز
 عنده أكله فعلى هذا يتعذر الكلام في المسئلتين **ص** قال وسمعت مالك يقول ولا بأس بأكل
 الصيد وان غاب عنك مصرعه اذا وجدت به أثر من كلبك أو كان به سهمك ما لم يبت فاذا بات فانه يكره
 أكله **ش** قوله لا بأس بأكل الصيد وان غاب عنك مصرعه وهذا يحتاج الى تقسيم وتفصيل وذلك
 ان الكلب والسهم اذا أنفذ مقاتل الصيد بمشاهدة الصائد ثم تعامل الصيد وغاب عنه فقد كملت
 ذكاته فلا يؤثر في ذلك مغيبه عنه ولا ميته **ح** قال القاضي أبو الحسن وهذا الذي أراد مالك رحمه الله
 (مسئلة) وان لم ينفذ السهم ولا الكلب مقتاله حتى غاب عنه ثم وجد ميتا فقد قال القاضي أبو
 الحسن اذا كان مجتدا في الطلب حتى وجد على هذه الحالة فانه يجوز أكله وان تشاغل عنه ثم
 وجد ميتا فانه لا يجوز أكله وحكى نحوه ابن حبيب عن أصبغ وروى يعقوب بن يعقوب عن ابن
 القاسم اذا توارى الصيد مع الكلب فوجده قد قتله ان لم ير بالقرب صيدا يشككه ان الذي قتل
 غير الذي أرسل عليه فانه حلال وان شك فلا يؤكل ومعنى ذلك أن لا يميز الصيد الذي أرسل عليه
 ويكون بالموضع من الصيد ما يشك به في قتل الذي أرسل عليه وهذا شك في عين الصيد وما ذكرناه
 أولا شك في صفة قتله وقال بعض الشافعية اذا زال عن عينه وهو في غير حكم المذبوح فلا يجوز
 أكله والدليل على ما نقوله ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا أرسلت كلبك المعلم
 فذكرت الله عز وجل وقتل فكل

لا يكون للصيد حياة بعده
 قال وسمعت مالك يقول
 لا بأس بأكل الصيد وان
 غاب عنك مصرعه اذا
 وجدت به أثر من كلبك أو
 كان به سهمك ما لم يبت
 فاذا بات فانه يكره أكله

(فصل) وقوله اذا وجدت فيه أثر من كلبك أو كان به سهمك يريد ان الظاهر اذا كان به أثر كلبه أو
 وجد فيه سهمه انه الصيد الذي أرسل عليه ما لم يدخل عليه شك من وجود صيد بقر به يشك به ان
 الذي فيه أثر كلبه أو سهمه غير الذي أرسل عليه فلا يأكله حينئذ على ما تقدم

(فصل) وقوله ما لم يبت عنه فاذا بات عنه كرهه أكله ولا يخلو أن يكون اصطاده بجرح أو سهم فان كان بالجرح فبات الصيد عنه وقتلته الجوارح بعد أن غاب فالمشهور من منهب مالك أنه لا يؤكل وبه قال الشافعي وحكي القاضي أبو محمد عن مالك في الصيد بالكلب أنه يؤكل وإن بات عنه سواء كان صاحبه يطلبه أو لا يطلبه وقال أبو حنيفة إن كان صاحبه لم ينقطع حلأ كله وإن كان قد تشاغل عنه لم يحلأ كله وجه الامتناع من أكله ما ذكره أصحابنا إن الحيوان انتشاراً بالليل فاذا بات عنه يجوز أن يكون ما ينتشر من السباع وغيره بالليل قتله دون كلبه فلا يجوز أكله وإن كان يجوز مثل هذا بالنهار إذا غاب عنه أكثر النهار إلا أنه يندر بالنهار ويكثر بالليل فالحكم للغالب دون النادر ووجه الرواية الثانية أن مغيب الصيد عن الصائد لا يمنع إباحته أصله مغيبه بالنهار (مسألة) وأما ما نصابه فبات عنه فالذي روى ابن القاسم عن مالك لا يؤكل صايد بكمب أو سهم أو غيره ذلك وقال أصبغ إن بات عنه فوجد فيه أثر سهمه وقد أنفذت مقاتله فليأكله وأما أثر البازي والكلب فلا يأكل وإن كان مقتلاً وقد تقدم وجه الرواية الأولى وأما الرواية الثانية فوجهها ما أخرجه البخاري من حديث عمر بن حاتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال وإن رميت الصيد فوجدته بعد يوم أو يومين ليس فيه إلا أثر سهمك فكل فإن وقع في الماء فلا تأكل ومن جهة المعنى ما قاله القاضي أبو محمد إن الفرق بين أثر السهم والجرح أن السهم يوجد في موضعه فاذا لم يوجد فيه أثر غيره علم أنه مات منه وأما الجوارح فإن آثارها كآثار غيرها من السباع لانتهازها فصار في هذه المسئلة ثلاث روايات رواية القاضي أبي الحسن أنه يؤكل ما فات سواء صيد بسهم أو كلب ورواية ابن القاسم لا يؤكل ما بات سواء صيد بسهم أو كلب وقول أصبغ يؤكل ما بات مما صيد بسهم ولا يؤكل من ذلك ما صيد بجرح والله أعلم

﴿ ما جاء في صيد المعلمات ﴾
 * حدثني يحيى عن مالك
 عن نافع عن عبد الله بن
 عمر أنه كان يقول في
 الكلب المعلم كل ما أمسك
 عليك إن قتل وإن لم يقتل
 * وحدثني عن مالك أنه
 سمع نافعاً يقول قال عبد
 الله بن عمر وإن أكل وإن

﴿ ما جاء في صيد المعلمات ﴾

ص مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول في الكلب المعلم كل ما أمسك عليك إن قتل وإن لم يقتل * مالك أنه سمع نافعاً يقول قال عبد الله بن عمر وإن أكل وإن لم يأكل * قوله في الكلب المعلم كل ما أمسك عليك يريد المعلم للصيد والأصل فيه قوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكيبين إلى قوله واذكروا اسم الله عليه وماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال لعدي بن حاتم إذا أرسلت الكلاب المعلمة وذكرت اسم الله فكل ما أمسك عليك وفي هذا ثلاثة أبواب * أحدها في صفة الجراح الذي يصح الاصطياد به * والباب الثاني في صفة المعلم منه * والباب الثالث في معنى الامساك على الصائد

﴿ الباب الأول في صفة الجراح ﴾

فأما صفة الجراح الذي يصح أن يصاد به فهو كل جرح يمكن أن ينهم التعلب من ذوات الأربع كالكلب والقط والفهد والرم من الطير كالبازي والصقر والباسق والشاة بين والشندانيق والعتاب وغير ذلك وعلى هذا إمامة الفقهاء وقوله مالك وأبو حنيفة والشافعي وهو مذهب ابن عباس وروى عن عبد الله بن عمر أنها قال لا يجعل الاصيد الكلب وأما صيد سائر الجوارح من الطير وغيره فلا يجعل صيدها وقال الحسن البصري يجوز صيد كل شيء الاصيد الكلب الأسود البهم وبه قال الشعبي وابن حبان وابن راهويه والدليل على ما نقله قوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكيبين

لم يأكل

وهنا عام في كل جارح من الكلاب وغيرها لأن معنى مكليين مسطين وأضافه إلى الصائد ليعلم أن ذلك من فعله وهو التعليم والتسليط قاله ابن حبيب وقال الفضل بن مسامة التكلب تعليم الكلاب الصيد ودليلنا من جهة القياس أن هذا من الجوارح المعهدة فجاز الاصطيا به كالكلب

﴿ الباب الثاني في صفة الكلب المعلم ﴾

أما صفة الكلب المعلم فهو أن يهزم الزجر والاشلاء وليس من شرطه أن لا يأكل عند مالك وأصحابه وهو شرط في تعلمه عند أبي حنيفة والشافعي وبالقول الأول قال سليمان القارسي وسعد بن أبي وقاص وعلي بن أبي طالب وابن عمر وأبو هريرة وقد استدل شيوخنا في ذلك بقوله تعالى فكأوا مما أسكنن عليكم قالوا فابق بعد الأكل فهو مما أسكن علينا ودليلنا من جهة القياس أن قتل الجارح ذكاة يفسد الصيد بها فلا يفسد كفه منه أصل ذلك إذا ذبح وتعلق من منع ذلك بما روى عن الشعبي عن عدي بن حاتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله فكل وإن قتل فإن أكل فلا تأكل فأنما أسكن على نفسه وهذا الحديث صحيح فلا خذبه واجب غير أنه عام فعمله على الذي أدرك ميتا من الجري أو الصدم فأكل منه فإنه قد صار على صفة لا يتعلق بها الأرسال ولا الامساك علينا بين هذا التأويل أنه قد قال صلى الله عليه وسلم ما أسكن عليك فكل فإن أخذ الكلب ذكاة والحديث وإن كان أخذه المعتاد ذكاة ومعنى الذكاة أن تبيع أكل المذكي فلا يفسده ما وجد بعد ذلك من أكل وغيره كالأذبح الصائد ثم أكل منه الكلب ويحتمل أن يريد بقوله صلى الله عليه وسلم فإن أكل فلا تأكل إلا أن يوجد منه غير مجرد الأكل دون ارسال الصائد له ويكون قوله فإن أكل فلا تأكل كل مقطوعا عما قبله والله أعلم وإنما ذكرنا الحديث ووجه تأويله لا نكار من أنكر على مالك مخالفة ابن عمر فينا أن مالك لم يخالفه وإنما ذكروه على وجه سائح وقياس جلي

﴿ الباب الثالث في معنى الامساك ﴾

أما معنى الامساك علينا فقد قال القاضي أبو الحسن إن معناه أن يمسك بارسالنا وهو على أصولنا بين لأن الكلب لانيته ولا يضح منه ميز هذا وإنما يصيب بالتعليم وإذا كان الاعتبار علينا بأن يمسك عليه أو على نفسه وكان الحكم يختلف بذلك وجب أن يتميز ذلك بيقين له نية وهو مرسله فإذا أرسله فقد أسكن عليه وإذا لم يرسله فلم يمسك عليه وقال أبو حنيفة معنى قوله تعالى مما أسكنن عليكم مما صنن لكم (مسئلة) إذا ثبت ذلك فإن الكلب إذا لم يرسله الصائد وصاد بارساله فلا يؤكل ما قتل والأصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله فكل وفيه فإن وجدت مع كلابك أو كلبك كلبا غيره فخشيت أن يكون أخذه معه وقد قتله فلا تأكل وإنما ذكر اسم الله على كلبك ولم تذكره على غيره (مسئلة) وإذا انشلت الكلب بنفسه على الصيد ثم أعانه الصائد بالاشلاء فقد قال مالك في المدونة لا يؤكل وهو قول الشافعي قال القاضي أبو الحسن وتروى عن مالك أنه يؤكل وبه قال أبو حنيفة وجه القول الأول أن الاعتبار بأول انبعاثه يدل على ذلك أنه لو أرسل مسلم كلبا على صيد فانبعث بذلك فأغراه مجوسى لما منع ذلك من أكله ولو أرسله مجوسى ثم أغراه مسلم ما أكل صيده قال القاضي أبو الحسن ووجه القول الثاني أن باشلائه تمادى على الصيد فوجب أن يطرح ما كان من جريه قبل ذلك فلا يعتبر به لأنه لم يكن على قصد قاصدا أرسله (مسئلة) فإن أرسله على صيد فصاد غيره فقتله لم يؤكل وقال أبو حنيفة

والشافعي يؤكل والدليل على ما نقوله أن هذا صيد لم يرسل عليه فلم يجعل أكله أصله إذا انبعث من غير إرسال (مسئلة) اذ ثبت أن الصيد يحتاج أن يعتبر بالنية فإنه يجوز أن يعتبر ذلك في جماعة يراها الصائداً أو يرى بعضها أو لا يرى شيئاً منها ويحصر بموضع لا يحتلط بغيره في الأغلب كالغار فيه الصيد يرسل جارحه وينوي جميع ما فيه هذا هو المشهور عن مذهب مالك وأصحابه وقال أشهب لا يصح إرساله الأعلى ما يراه جين الأرسال وأما ما يراه إذا كان الموضع مما لا ينحصر ولا يمتنع من دخول غيره من الصياليه كالغيضة والجوبه من الأرض فقد جوز الأرسال على ما فيها أصبغ ومنع منه ابن القاسم وأشهب ويتخرج القولان من قول مالك وهذه المسئلة على ثلاثة أضرب وأقوال أصحابنا فيها على ثلاثة مذاهب * فذهب ابن القاسم أنه يجوز الأرسال على ما يراه إذا أمن من امتزاج غيره به كالغار ولا يجوز إذا لم يأمن من ذلك كالغياض * ومذهب أصبغ يجوز الأرسال على ما في جهة معينة سواء كانت مما يصل إليها صيد غير ما فيها كالغياض أو مما لا يصل إليه كالغار * ومذهب أشهب أنه لا يجوز أن يرسل الأعلى ما يراه وأما الأرسال على غير تعيين مثل أن يرسله على كل صيد يقوم بين يديه فلا خلاف في المذهب أن ذلك لا يجوز لعدم التعيين كما لو أرسله ونوى كل صيد في العالم ولم ينو شيئاً

(فصل) وقوله وان قتل وان لم يقتل يريد وان قتل فإنه يؤكل لان قتله على ما تقدم ذكاه إذا أخذه الأخذا المعتاد فجرحه فمات من جرحة من غير تفریط من صاحبه أو أنفذ مقتله * وأما ان قتله بالدم أو الضغظ فقد روى ابن القاسم عن مالك في المدونة لا يؤكل وبه قال أبو حنيفة * وروى محمد بن أشهب يؤكل وبه قال ابن وهب والشافعي في أحد قوليه * وجه قول مالك قوله تعالى حرمت عليكم الميتة التي قوله الاما ذكيتم وهذه نطيحة لم تذك فلان يجوز أكلها ومن جهة المعنى ان ذكاه آله الصيد فاذا قتلت من غير جرح لم تؤكل أصل ذلك السهم والمعراض * ووجه قول أشهب حديث عدى بن حاتم ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تعالى فكل وان قتل ولم يفرق بين ان يجرح أو لا يجرح * ومن جهة القياس ان هذا صيد مات بفعل الجارح فجازاً كله أصل ذلك اذا جرحه * فاما اذا مات من غير أن يدركه فقد قال ابن المواز ان قول مالك وأصحابه انه لا يؤكل ولا نعلم في ذلك خلافاً في المذهب

(فصل) وان لم يقتل معنى ذلك ان لم يقتل فأدركت ذكاه فقد كيت لان ذكاه المقذور عليه هي الذكاه المعهودة وأما اذا لم يقتل على ذكاه حتى قتله الكلب سواء أدركه أو لم يدركه فإنه يجوز أكله لان قتله على هذا الوجه ذكاه

(فصل) وقوله وان أكل وان لم يأكل هو مذهب عبد الله بن عمر وذلك ان أكل الكلب من الصيد إنما هو بعد قتله وقد أجمع الفقهاء على ان قتله ذكاه قال مالك وأصحابه فلا يضر ما طرأ بعد ذلك من قتله كما لا يضر الذي يمت ما طرأ عليها بعد تمام ذكائها ص * مالك أنه بلغه عن سعد بن أبي وقاص انه سئل عن الكلب المعلم اذا قتل الصيد فقال سعد كل وان لم يبق الا بضعة واحدة * ثم ظهر السؤال عن الكلب المعلم يقتل الصيد هل يبيع ذلك أكله أو لا يبيعه فأجابته سعد بقوله كل وان لم يبق الا بضعة وليس في السؤال ذكر الأكل غير أن معناه ان يقتله الصيد على الوجه الخصوص فقد كلت ذكاه فلا يضر ك بعد ذلك ما حدث على الصيد فكل ما وجدت منه وان لم يبق منه الا بضعة واحدة بأكل الكلب أو غيره لان ذكاه قد كلت ص * مالك انه سمع بعض أهل العلم يقولون

* وحدثني عن مالك أنه بلغه عن سعد بن أبي وقاص أنه سئل عن الكلب المعلم اذا قتل الصيد فقال سعد كل وان لم يبق الا بضعة واحدة * وحدثني عن مالك انه سمع بعض أهل العلم يقولون

في البازي والعقاب والصقر وما أشبه ذلك ان اذا كان معام يفتقه كافتقه الكلاب المعلمة فلا بأس
 بأكل ما قتلت مما صادت اذا ذكر اسم الله على ارسالها * ثم قوله في البازي والعقاب والصقر
 اذا كان معام يفتقه كافتقه الكلاب المعلمة يؤكل ما قتلت وقد تقدم ان جميع الجوارح التي تفهم
 التعليم يؤكل ما قتلت * وقد قال ابن حبيب تعليم الكلب ان تدعوه فيجيب وتثليه فيشلي وتزجره
 فيزدجر وكذلك الفهود وأما البراة والصقر والعقبان فان تعجب اذا دعيت وتثلي اذا أسليت ولا
 تزدر اذا زجرت لان ذلك لا يمكن فيها قاله ربيعة وابن الماجشون * وكان ابن القاسم يقول في
 البراة انها كالكلاب تعجب عند النداء وتفتقه الزجر وأما ما لا يفتقه الزجر من سائر الحيوان فلا يجوز
 أكل ما قتل من الصيد الا أن تترك ذكاته * روى ذلك ابن حبيب عن مالك في النمر * وروى
 عيسى عن ابن القاسم في المدينة ان كان لا يفتقه فلا يؤكل صيده * قال الشيخ أبو اسحق وما جرى
 مجرى ما ذكر مما يصاد به فهو جارح وان كان سنورا أو ابن عرس * وجه ذلك أن جنس ما يفتقه
 التعليم اذا كان منه غير معلم لا يجوز أكل ما قتل فبان لا يجوز أكل ما قتل النمر الذي جنسه
 لا يفتقه التعليم أولى

(فصل) وقوله لا بأس بأكل ما قتلت مما صادت يريد ما تناولته على وجه الاصطياد ممن يصاد بها
 اذا أسليت من غير أن يرسلها أو أرسلها فلم يقتل على وجه الاصطياد وذلك أنها لم تتبع الصيد بلاشلاء
 بل رجعت عنه واشتغلت بغيره أو وقتته صدماً ونطحاً على مذهب ابن القاسم فان هذا ليس وجه
 الاصطياد المعتاد

(فصل) وقوله اذا ذكر اسم الله تعالى على ارسالها ظاهر هذا اللفظ يقتضي ان التسمية شرط في
 صحة الاصطياد كما هي شرط في صحة الذكاة * وقد قال ابن القاسم في المدونة من ترك التسمية في
 الصيد عامد المرنوك صيده * ويجري في التسمية في الصيد من الخلاف ما تقدم في الذبيحة وقد تقدم
 هنالك من الكلام ما يفتي عن اعادته * وما يختص بهذا الباب قوله تعالى فكلوا مما أمسكن عليكم
 واذكروا اسم الله عليه فأمر بذلك الله تعالى على التصيد والأمر يقتضي الوجوب * ومن جهة السنة
 ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لعدي بن حاتم اذا سميت فكل والافلاتا كل وكذلك
 ارسال السهم والرمي بالرمح والضرب بالسيف يلزم فيه من التسمية ما يلزم في ارسال الجارح لان
 الذكاة انتقلت منه (مسألة) اذ ثبت ذلك فان التسمية تلزم حين ارسال الكلب على ما قاله في
 موطنه في قوله اذا ذكر اسم الله تعالى عند ارسالها * ووجه ذلك انه ربما قتل فيكون ذلك ذكاته
 فان قدر على الصيد بعد ذلك ولزمه ذكاته كان عليه أن يسهى عن ذكاته أيضاً ولم أر في ذلك نصاً غير
 أن ارسال الكلب هو ابتداء ذكاة ما قتل لانه قد تعيب حين القتل ولا يعلم به فلا يمكن التسمية
 حينئذ فشرعت التسمية حين ارساله فان لم يقتل انتقلت ذكاته الى الذكاة المعهودة فلزم إعادة
 التسمية وأيضاً فان التسمية لزمت عند ارسال الجارح لانه فعل الصائد * وما بعد ذلك فانه هو فعل
 الكلب وحينئذ يلزم الصائد أن ينوي دون وقت قتل الكلب فاذا أخذ ولم يقتل فقد تعين عليه فعل
 آخر وهو الذكاة ونية أخرى فلزم إعادة التسمية كما لزم تجديد النية والله أعلم * وقال مالك
 وأحسن ما سمعت في الذي يتخلص الصيد من مخالب البازي أو من في الكلب ثم يترى به فيموت أنه
 لا يحل أكله * قال مالك وكذلك كل ما قدر على ذبحه وهو في مخالب البازي أو في الكلب فيتركه
 صاحبه وهو قادر على ذبحه حتى يقتله البازي أو الكلب فانه لا يحل أكله * قال مالك وكذلك الذي

في البازي والعقاب
 والعقر وما أشبه ذلك اذا
 كان يفتقه كافتقه الكلاب
 المعلمة فلا بأس بأكل ما
 قتلت مما صادت اذا ذكر
 اسم الله على ارسالها قال
 مالك وأحسن ما سمعت
 في الذي يتخلص الصيد
 من مخالب البازي أو من
 الكلب ثم يترى به
 فيموت أنه لا يحل أكله
 * قال مالك وكذلك كل
 ما قدر على ذبحه وهو في
 مخالب البازي أو في
 الكلب فيتركه صاحبه
 وهو قادر على ذبحه حتى
 يقتله البازي أو الكلب
 فانه لا يحل أكله * قال مالك
 وكذلك الذي

يرى الصيد فينالته وهو حي فيفرط في ذبحه حتى يموت فانه لا يجمل أكله **ش** وهذا كما قال ابن الجراح اذا أخذ الصيد فأدره صاحبه سالما فلا يجلو أن يقدر على ذكاته أو لا يقدر فان قدر على الذكاة بان ينزعه منه فيذكه أو يذكبه في أفواها أو تحتها الزم ذلك وانتقلت الذكاة إلى الصائد فان لم يفعل ذلك وتركها حتى قتله فانه لا يجوز أكله **ووجه ذلك انه صار مقدورا عليه متمكنا من ذكاته فلا يجوز أن يؤكل بقتل الجراح كالمستأنس المقدور عليه وكذلك لو شغل عن ذكاته بانخراج السكين من متاعه أو انتظاره غلامه به حتى قتله الجوارح فانه لا يجوز أكله لانه مقدور عليه (مسئلة) وأن لم يقدر على ذكاته حتى فأضت نفسه أو غلبت الكلاب عليه فقتلته فانه يؤكل **وبه قال الشافعي** وقال أبو حنيفة لا يؤكل والدليل على ما نقوله قوله تعالى فكوا مما مسكن عليكم وهذا مما مسكته الجوارح علينا ودليلنا من جهة السنة ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لعدي بن حاتم اذا أرسلت كلابك المعلمة وقد كرت اسم الله فكل وان قتلن ودليلنا من جهة القياس انه حيوان مستوحش غير مقدور عليه فكان ذكاته بعقر الجوارح أو آله الصيد كالذي لم يدركه حيا (فصل) وقوله وكذلك الذي يرى الصيد فينالته وهو حي فيفرط في ذبحه حتى يموت فانه لا يجمل أكله وحكمه في ذلك حكم صيد الجوارح فاذا رمى الصيد بسهم أو رمح أو ضر به بسيف فلم ينفذ مقاتله وصار بمنال منه مقدورا عليه فان الذكاة قد انتقلت إلى أصلها فعليه أن يذكبه فان فرط في ذلك أو تأخر أو تشاغل بشئ مما قد منازكره حتى مات فقد فاتت ذكاته ولا يجمل أكله **ص** قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا أن المسلم اذا أرسل كلب الجومى الضارى فصاد أو قتل انه اذا كان معلما فأكل ذلك الصيد حلال لا بأس به وان لم يذكبه المسلم وانما مثل ذلك مثل المسلم يذبح بشفرة الجومى أو يرى بقوسه أو بنبله فيقتل بها فصيده ذلك وذبيحته حلال لا بأس بأكله **ش** وهذا كما قال لان كلب الجومى اذا كان معلما فانه لا فرق بينه وبين كلب المسلم لانه آله للصيد كالسهم والرمح ولا يرعى فيها صفة مالكه ولا صفة معلمه ولا صفة مرسله وانما يرعى صفة المرسل في نفسه فالكلب كالسهم والرمح فاذا أرسل المسلم كلب الجومى وهو معلم فقد أرسل كلبا يجوز الاضطيا به والمرسل لما كان مسلما جازا اضطيا به فلم يؤثر في ذلك ملك الجومى لانه ليس برسل ولا جرح وانما يعتبر في الصيد صفة المرسل والجازح خاصة وذلك كالذبح برامى فيه صفة الذبح وصفة آله الذبح دون صفة مالكها والله أعلم **ص** قال مالك واذا أرسل الجومى كلب المسلم الضارى على صيد فأخذه فانه لا يؤكل ذلك الصيد الا أن يذكبه وانما مثل ذلك مثل قوس المسلم ونبله يأخذها الجومى فيرمى بها الصيد فيقتله وينزله شفرة المسلم يذبح بها الجومى فلا يجمل أكل شئ من ذلك **ش** وهذا كما قال ان الجومى اذا أرسل كلب المسلم على صيد فقتله فانه لا يجمل أكله وان كان الكلب معلما لان الكلب وان كملت شروط الصيدية فان مرسله ممن تعتبر صفاته في الصيد وقد عدمت شروطه لان من لا يجوز ذكاته لا يجوز صيده وللصائد صفات تعتبر فيه منها أن يكون مسلما وأن يكون عاقلا وأن يكون صاحبا ولا خلاف في جواز صيد المسلم العاقل الصالحى فأما صيد الكتابي فقد روى ابن المواز عن مالك لا يؤكل صيده وان أكلت ذبيحته وروى ابن حبيب عن ابن وهب اباحتها قال ابن حبيب ونحن نكرهه من غير تعريم والقياس انه كلبناهم واحتج مالك لقوله المتقدم بقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا ليلوكنم الله بشئ من الصيد ناله أميدكم ورمحكم ولم يذكروا هل الكتاب في الصيد كما ذكر اباحتها طعامهم وهي ذبائحهم ووجه الاستدلال بهذه الآية على قول من يرى المضاف**

يرى الصيد فينالته وهو حي فيفرط في ذبحه حتى يموت فانه لا يجمل أكله **ش** قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا ان المسلم اذا أرسل كلب الجومى الضارى فصاد أو قتل انه اذا كان معلما فأكل ذلك الصيد حلال لا بأس به وان لم يذكبه المسلم وانما مثل ذلك مثل المسلم يذبح بشفرة الجومى أو يرى بقوسه أو بنبله فيقتل بها فصيده ذلك وذبيحته حلال لا بأس بأكله واذا أرسل الجومى كلب المسلم الضارى على صيد فأخذه فانه لا يؤكل ذلك الصيد الا أن يذكبه وانما مثل ذلك مثل قوس المسلم ونبله يأخذها الجومى فيرمى بها الصيد فيقتله وينزله شفرة المسلم يذبح بها الجومى فلا يجمل أكل شئ من ذلك

من باب الحصر فلما أضاف الأيدي والرماح إلى المخاطبين وهم المؤمنون دل ذلك على قصر هذا الحكم عليهم ووجه قول ابن وهب أنها ذكاة فصحت من الكتاب كالذبح (مسئلة) وأما صيد الجوسى فإنه لا يجوز كما لا يجوز ذبيحته لأنه ليس من أهل الكتاب وإنما باح الله تعالى لنا طعام أهل الكتاب بقوله تعالى وطعام الذين أتوا الكتاب وإذا تولد صبي بين كتابي وجوسى فخكمه في هذا الباب حكم أيه وسياً ويأنه ان شاء الله تعالى (مسئلة) وأما المجنون فلا يؤكل صيده ولا ذبيحته وكذلك السكران رواه ابن المواز عن مالك لأن الصيد يحتاج إلى نية ولا تصح النية من أحدهما

﴿ ماجاء في صيد البحر ﴾

ص ﴿ مالك عن نافع أن عبد الرحمن بن أبي هريرة سأل عبد الله بن عمر عما لفظ البحر فيها عن أكله قال نافع ثم انقلب عبد الله فدعا بالمصنف فقرأ أحل لكم صيد البحر وطعامه قال نافع فأرسلني عبد الله بن عمر إلى عبد الرحمن بن أبي هريرة أنه لا بأس بأكله ﴿ ش قوله ان عبد الله بن عمر نهي عن أكل مال لفظ البحر وذلك على ضربين أحدهما أن يلفظه حياً والثاني أن يلفظه ميتاً لما اعتقد تحريمه ثم ظهر إليه أن يعيد النظر أو يذكر الآية فأعاد نظره فيها فقرأ أحل لكم صيد البحر وطعامه فحمل الصيد على ما اصطيد منه لا متناعه والطعام على ما يتناول دون تصيد ذلك لا يكون إلا في الطافي الذي قسما وهو في الغالب لا يعلم سبب موته ولا انعمات بسبب فلما استوى عنده ذلك في الإباحة أتاه العموم الآية ولغيرها من الأدلة رجع عن المنع منه إلى إباحته (مسئلة) إذا ثبت ذلك في جميع صيد البحر حلال عند مالك وأما كلب الماء وخزيره فقد روى الشيخ أبو القاسم أنه مكروه غير محرم وقاله ابن حبيب وفي الموازية اختلف في خنزير الماء فأجاز أكله ربيعة وكرهه يحيى بن سعيد وظاهر القرآن والسنة يبيحه فوجه القول الأول ظاهر التسمية وفي المدونة عن ابن القاسم لم يكن مالك يبيحها فيه بشئ ويقول أنتم تقولون خنزير يريده والله أعلم بالتعلق بعموم قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير ولا سيما على قول من راعى في العموم موضع اللفظ دون عرف استعماله ومن راعى عرف استعماله دون موضوعه توقف عن الجواب أو حكم لما لم يدخل تحت عرف الاستعمال بالكراهية قال ابن القاسم انى لا تقيمه ولو أكله رجل لم أره حراماً ووجه القول الأول قوله تعالى أحل لكم صيد البحر وطعامه وما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال هو الطهور وماؤه الحل ميتة (مسئلة) وأما الخريت فقال ابن عباس لا بأس بأكله وهو ظاهر من ذهب مالك وأصحابه وقال ابن حبيب أنا أكرهه لأنه يقال انه من المسوخ

(فصل) وقوله نهي عن أكل مال لفظ البحر وذلك على ضربين أحدهما أن يلفظه حياً والثاني أن يلفظه ميتاً فأما اللفظه حياً فان مذهب مالك جواز أكله وكذلك مال لفظه ميتاً سواء مات بسبب أو بغير سبب وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا تؤكل ميتته إلا مات بسبب مثل أن يؤخذ فيموت أو يموت من شدة حر أو برداً وتقتله سمكة أخرى أو ينضب عنه الماء فيموت أو يلفظه البحر حياً فيموت فأما ان مات حتف أنفه أو لفظه البحر ميتاً فإنه لا يؤكل والدليل على ما نقوله الحديث المتقصد في كتاب الطهارة وهو ما رواه أبو هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال هو الطهور وماؤه الحل ميتة ودرج من جهة القياس ان عندهم لو مات في البر لا كل فإذ مات في البحر وجب أن يؤكل أصله إذا مات بسبب وأيضاً فان الذكاة انما تكون بقصد قاصد يصح منه القصد ولا خلاف ان ذلك لا يعتبر

﴿ ماجاء في صيد البحر ﴾

حدثني يحيى عن مالك عن نافع ان عبد الرحمن بن أبي هريرة سأل عبد الله بن عمر عما لفظ البحر فيها عن أكله قال نافع ثم انقلب عبد الله فدعا بالمصنف فقرأ أحل لكم صيد البحر وطعامه قال نافع فأرسلني عبد الله بن عمر إلى عبد الرحمن بن أبي هريرة أنه لا بأس بأكله ربيعة وكرهه يحيى بن سعيد وظاهر القرآن والسنة يبيحه فوجه القول الأول ظاهر التسمية وفي المدونة عن ابن القاسم لم يكن مالك يبيحها فيه بشئ ويقول أنتم تقولون خنزير يريده والله أعلم بالتعلق بعموم قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير ولا سيما على قول من راعى في العموم موضع اللفظ دون عرف استعماله ومن راعى عرف استعماله دون موضوعه توقف عن الجواب أو حكم لما لم يدخل تحت عرف الاستعمال بالكراهية قال ابن القاسم انى لا تقيمه ولو أكله رجل لم أره حراماً ووجه القول الأول قوله تعالى أحل لكم صيد البحر وطعامه وما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال هو الطهور وماؤه الحل ميتة (مسئلة) وأما الخريت فقال ابن عباس لا بأس بأكله وهو ظاهر من ذهب مالك وأصحابه وقال ابن حبيب أنا أكرهه لأنه يقال انه من المسوخ

في الحوت فوجب أن لا تعتبر فيه الذكاة اذا ثبت ذلك في هذا الباب * أحدهما في بيان ما يجوز أكله
بغير ذكاة * والباب الثاني في بيان ما لا يجوز أكله الا بذكاة

﴿ الباب الأول في بيان ما يجوز أكله بغير ذكاة ﴾

ما في الماء من الحيتان ودوابه على ضربين * ضرب لا تبقى حياته في غير الماء وضرب تبقى حياته
في غير الماء فأما لا تبقى حياته في غير الماء كالمسك وجميع أنواع الحيتان والدواب التي اذا
خرجت من الماء لم تبقى حياتها وما جعلها الموت ولا تصرف لها في البر فلا خلاف في المدحبه انه يجوز
أكل ذلك كله بغير ذكاة ولا سبب * وأما تبقى حياته في البر كالضفادع والسلحفاة والسرطان ففي
المدونة عن مالك اباحه أكله من غير ذكاة ولا سبب وروى عيسى عن ابن القاسم ما كان مأواه في
الماء فانه يؤكل بغير ذكاة وان كان يرعى في البر وكان مأواه ومستقره في البر فانه لا يؤكل الا بذكاة
وان كان يعيش في الماء وفي المدينة عن محمد بن ابراهيم بن دينار في القسمين لا يؤكل الا بذكاة وهو
قول أبي حنيفة والشافعي وجه قول مالك ان هذا من حيوان الماء فلا يحتاج الى ذكاة كالحوت
ووجه القول الثاني انه حيوان يعيش في البر فلم يجزأ كالأبذ كالحيتان البر (مسئلة) دم السمك
نجس وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة هو طاهر يحمل أكله وبطهارته قال الشيخ أبو الحسن والدليل
على ما نقله قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم وهذا عام فيحمل على عمومه ودليلنا من جهة
القياس ان هذا دم سائل فوجب أن يكون نجسا كسائر السماء

﴿ الباب الثاني في بيان ما لا يجوز أكله الا بذكاة ﴾

أما ما يحتاج الى ذكاة فهو كالجراد والحلزون وما يكون في البر من الحشرات وأنواع الخشاش * قال
القاضي أبو الوليد وهي عندي من التي ليست لها نفس سائلة فقد روى عن مالك في كتاب ابن
المواز وغيره انه لم يجزأ أكل الجراد وغيره الا بذكاة فان ماتت بغير سبب بعد ان اصطيدت حية فقد أجاز
أكلها سعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح وقالوا أخذها ذكاتها ولو وجدت ميتة لم يجزأ عندها أكلها
وأجاز ذلك مطرف من رواية ابن حبيب عنه وقاله محمد بن عبد الحكم وبه قال الشافعي ووجه قول
مالك قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهذه ميتة ومن جهة المعنى ان هذا من حيوان البر فلم يجزأ أكله
بغير ذكاة أصل ذلك سائر حيوان البر ووجه قول مطرف ان هذا حيوان مقدور عليه لا تعتبر فيه
الذكاة المخصوصة فلم تعتبر فيه ذكاة أصله الحوت (فرع) وحكم الحلزون حكم الجراد في انها لا تؤكل
الا بذكاة قال ابن حبيب كان مالك وغيره يقول من احتاج الى أكل شيء من الخشاش لدواء أو غيره
فلا بأس به اذا ذكى كما ذكى الجراد كالخنفساء والعقرب وبنات وردان والعقربان والجنديب
والزنبور والمعسوب والذر والنمل والسوس والحلم والدود والبعوض والذباب وما أشبه ذلك ص
﴿ مالك عن زيد بن أسلم عن سعد الجارى مولى عمر بن الخطاب انه قال سألت عبد الله بن عمر عن
الحيتان يقتل بعضها بعضا أو تموت صردا فقال ليس بها بأس قال سعد ثم سألت عبد الله بن عمرو بن
العاصي فقال مثل ذلك * ش ماقتل بعضها بعضا من الحيتان أو مات صردا يجوز أكله وهو مما
اتفق عليه مالك وأبو حنيفة والشافعي لانه مات بسبب وليس من شرطه عند أبي حنيفة أن يكون
السبب من فعل الصائد بل يجوز أكله متى مات بسبب من فعل الصائد أو غير فعله وما احتاج الى سبب
عند مالك فانه يحتاج أن يكون السبب من فعل قاصد الى ذلك وقد نص على ذلك الشيخ أبو بكر في
كل ما ليست له نفس سائلة ان ذكاته بان يقصد الى اماتته بفعل ما وهل يعتبر فيه من صفة الفاعل

* وحديثي عن زيد بن
أسلم عن سعد الجارى مولى
عمر بن الخطاب أنه قال
سألت عبد الله بن عمر
عن الحيتان يقتل بعضها
بعضا أو تموت صردا فقال
ليس بها بأس قال سعد
ثم سألت عبد الله بن
عمرو بن العاصي فقال
مثل ذلك

وحدثني عن مالك عن أبي الزناد عن أبي سلمة بن (١٣٠) عبد الرحمن عن أبي هريرة وزيد بن ثابت انهما كانا لابريان

ما يعتبر في الذكاة أم لا في العتبية من رواية أشهب عن مالك لا يجوز صيد الجوسى للجراد ان قتلها بفعله إلا أن تؤخذ منه حية قال ابن عبد الحكم وعلى أخذها التسمية عند قطع رؤسها أو أجنحتها أو غير ذلك مما يقتلها وهذا لا يدل على أن هذا ذكاة لها ص **مالك** عن أبي الزناد عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة وزيد بن ثابت انهما كانا لابريان باللفظ البحر بأسا **مالك** عن أبي الزناد عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ان ناسا من أهل الجار قدموا فسألوا هرمزان بن الحكم عما لفظ البحر فقال ليس به بأس وقال اذهبوا الى زيد بن ثابت وأبي هريرة فاسألوهما عن ذلك ثم اثنوني فآخبروني ماذا يقولان فأتوهما فسألوهما فقالا لا بأس به فأتوا مروان فآخبروه فقال لهم قال مالك لا بأس بأكل الخيطان يصيدها الجوسى لان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في البحر هو الطهور ماؤه الحل ميتته **مالك** وإذا أكل ذلك ميتا فلا يضره من صاده **ش** قوله ان ناسا من أهل الجار أتوا مروان فاسألوه عما لفظ البحر ومعناه من الخيطان والدواب وانما سألوه لانه كان أمير المدينة حينئذ فأفتاهم بأكله ثم أمرهم أن يسألوا زيد بن ثابت وأبا هريرة لانهما كانا من أعلم من بقي من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بالمدينة في ذلك الوقت ولعل من كان يشاركهما في العلم غاب ذلك الوقت واستظهر بمشاورتهم بالمعنيين اما لانه قد علم موافقتهما له على هذا الحكم قبل هذا وأراد أن يقوى ذلك في أنفس السائلين بجواب عاماء الصحابة وفقهاء المدينة وامالانه لم يعلم قولها في ذلك فأراد أن يستظهر بجواب من هو أعلم منه ويعلم في ذلك قوله وان كان قد ظهر اليهما ما جاب به فلما وافقاه على ذلك تحقق قوله وقوى في نفسه ما أفتاهم به ولم يسأل مروان ولا زيد ولا أبو هريرة أحدا من السائلين عارماه البحر من ذلك هل رماه حيا أم ميتا لان الحكم عندهم في ذلك واحد على ما قدمنا ذكره من قول مالك ولو اختلف الحكم فيه لسألوا عنه وكان الجواب من التفصيل على حسبه والله أعلم

تحريم أكل كل ذي ناب من السباع

ص **مالك** عن ابن شهاب عن أبي ادريس الخولاني عن أبي ثعلبة الخشني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أكل كل ذي ناب من السباع حرام **مالك** عن اسماعيل بن أبي حكيم عن عبيدة ابن سفيان الحضرمي عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أكل كل ذي ناب من السباع حرام قال يحيى تال مالك وهو الأمر عندنا **ش** نهى صلى الله عليه وسلم عن أكل كل ذي ناب من السباع ظاهره التحريم ويجوز أن يحمل على الكراهية بدليل ان وجد في الشرع واختلف العلماء في تحريم السباع فروى العراقيون من المالكيين عنه انها كلها عنده على الكراهية من غير تمييز ولا تفصيل وهو ظاهر ما في المدونة وقد روى عبد الرحمن بن دينار عن ابن كنانة انه قال كل ما يفتس من السباع ويأكل اللحم فهو مما لا يؤكل وما كان سوى ذلك من دواب الأرض وما يعيش بنبات الأرض فلم يأت فيه نهى قال عيسى عن ابن القاسم وهذا فيما كان من السباع فأما الطير فانها تفتس وتأكل اللحم وليس بأكلها بأس وأما المدينون من المالكيين فقد قال ابن حبيب لم يختلف المدينون في تحريم لحوم السباع العادية والأسود والنمر والذئب والكلب فأما غير العادية كالذئب والثعلب والضبع والهر والوحشى والانسى فيكرهها كلها دون تحريم قاله مالك وابن الماجشون ولعله لم يبلغه قول ابن كنانة أو بلغه وحمله على المنع في الجملة وانه عنده على

بما لفظ البحر بأسا **مالك** عن مالك عن أبي الزناد عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ان ناسا من أهل الجار قدموا فسألوا هرمزان بن الحكم عما لفظ البحر فقال ليس به بأس وقال اذهبوا الى زيد بن ثابت وأبي هريرة فاسألوهما عن ذلك ثم اثنوني فآخبروني ماذا يقولان فأتوهما فسألوهما فقالا لا بأس به فأتوا مروان فآخبروه فقال لهم قال مالك لا بأس بأكل الخيطان يصيدها الجوسى لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في البحر هو الطهور ماؤه الحل ميتته **مالك** وإذا أكل ذلك ميتا فلا يضره من صاده

تحريم أكل كل ذي ناب من السباع

مالك عن ابن شهاب عن أبي ادريس الخولاني عن أبي ثعلبة الخشني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أكل كل ذي ناب من السباع حرام **مالك** عن اسماعيل بن أبي حكيم عن عبيدة بن سفيان الحضرمي عن

أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أكل كل ذي ناب من السباع حرام قال مالك وهو الأمر عندنا

ضربين منه ممنوع على وجه التحريم ومنه ممنوع على وجه الكراهية وأما المغاربة من المالكيين
ففي كتاب ابن المواز عن مالك السبع والنمر والفهد محرمة بالسنة والذئب والثعلب والهرمكر وهه
وقد يوجد من قول ابن القاسم وروايته عن مالك أن ذلك كله على الكراهية مثل رواية العراقيين
استدل شيوخنا في ذلك بقوله تعالى قل لا أجد فيها أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون
ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير فإنه رجس فليست لحوم السباع مما تضمنته الآية فوجب أن
لا يكون محرما ودليلنا من جهة القياس أن هذا سبع فلم يكن محرما كالضبع والثعلب
(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم أكل كل ذي ناب من السباع حرام وهذا نص في التحريم
وقد أجاب عنه أبو بكر بن الجهم وغيره بأن سفيان غير معلوم الحفظ وقدره الزهري حديث أبي
ثعلبة الخشني فلم يذ كر لفظ التحريم وليس هذا بصحيح من الاعتراض لأن مالكاً أخرج في
موطئه وهذا يدل على صحه له والتزامه له لأن يكون عنده في ذلك تأويل وأما مخالفة لفظ حديث
الزهري له فليس باعتراض صحيح لجواز أن يكون أبو هريرة نقل لفظ التحريم ونقل أبو ثعلبة لفظ
النهي وقد أجاب عنه بعض أصحابنا بأن قوله تعالى قل لا أجد فيها أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه
الآية عام في نفي كل محرمة غير ما تضمنته الآية تحريمه إلا أن يدل دليل على تحريم ما لا تضمنه الآية
كما دلت آية النحر على تحريمها وإن لم تكن ذلك في هذه الآية وحديث لحوم السباع عام في تحريمها
على كل أكل فعمل الآية على عمومها ويخص بها حديث تحريم لحوم السباع وعمله على
المحرمين وكان ذلك أولى لأن الآية مغلوبة بصحتها وكان التعلق بعمومها أولى من التعلق بعموم
مظنون وهو عموم الخبر فإن قيل فإفائدة تخصيص لحوم السباع وسائر لحوم الوحش محرمة على
المحرمين فالجواب أنه لا يمنع أن يخص نوعا من الجنس دون جميعه ليجتهد في إلحاق الباقي به أو مخالفة
له كما يقولون أنه منى عن أكل كل ذي ناب من السباع وخص بذلك التحريم وإن كان غيره من
الحيوان عندكم حراما لم ينص عليه وجواب ثان وهو أنه إنما خص لحوم السباع بالذ كر لما كانت
مما أيسر للحرم قتلها ابتداء لثلا يعتقد أنها بمنزلة بهيمة الأنعام في استباحة لحومها لما كانت بمنزلة
في استباحة قتلها والاصل عندي في هذا أن يخص الحديث بقوله تعالى فكلوا مما أمكن عليكم
وإذ كروا اسم الله عليه فالآية عامة في كل الحيوان وخاصة في الأسماك وحديث أبي هريرة خاص
في السباع وعام في أحوالها فتجمع بينها وتخص الحديث وعمله على الميتة بما يدل خصوص الآية
فيما أسك علينا وكان ذلك أولى من تخصيص الآية بالحديث لعنيين أحدهما أن الآية معلومة
والحديث ليس بمعلوم والثاني أن عموم الآية لم يدخله تخصيص وعموم الحديث قد دخله تخصيص
في الضبع والثعلب عندنا وعند الشافعي ووجه ذلك أن الأغلب من هذه السباع العادية أنها
لا يتمكن منها إلا بعد فوات ذكاتها فخرج الحديث على الأغلب من أحوالها فهذا الذي يمكن أن
يقال في ذلك ورواية من روى عن مالك التحريم أظهر لحديث أبي هريرة وهو نص في التحريم
وخاض في السباع وقد قال القاضي أبو اسحاق في مبسوطه أحسب أن مالكاً حمل النهي عن
أكل كل ذي ناب من السباع على النهي عن أكلها خاصة لأن عبدة بن سفيان روى عن أبي
هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أكل كل ذي ناب من السباع حرام فذهب مالك إلى
أن النهي مختص بالأكل وإن التذكية طهر لغيره الآكل فقال لا بأس بمجلود السباع المذكاة أن
يدلى عليها (مسئلة) إذا قتلنا بغير لحوم السباع العادية فقد روى ابن حبيب عن مالك أن

الدب والثعلب والضبع ليست محرمة وهذا على ما قاله ابن حبيب فان قول مالك لم يختلف في السباع التي لا تبدأ بالأذى غالبا كالحمر والثعلب والضبع وانما اختلف قوله في السباع العادية التي تبدأ بالأذى غالباً فروى عنه التحريم وروى عنه الكراهية وما روى عن ابن القاسم وابن كنانة ان كل ما يفرس ويأكل اللحم لا يؤكل لحمه محتمل بمحتمل أن يريد به التحريم ويحتمل أن يريد به الكراهية وأما القرد فقد قال ابن حبيب لا يجعل لحم القرد قال الامام أبو الوليد رحمه الله والأظهر عندي انه ليس بحرام لعدم الآية ولم يرد فيه ما يوجب تحريمه ولا كراهية فان كانت كراهية فلاختلاف العلماء فيه والله أعلم (مسئلة) وأما كل الضب فباح عند مالك وقال أبو حنيفة هو مكروه (مسئلة) ولا تؤكل حية ولا عقرب قاله الشيخ أبو بكر وانما كرهها كلها لانها ليست من بهيمة الأنعام ولا الطير ولا السمك وقد يجوز أن تكون في معنى السباع فكرهها كلها كما كرهها كل لحوم السباع فاما تحريمها فغير جائز لان الدليل لم يرقم على ذلك فنص على المنع على وجه الكراهية لا على وجه التحريم للوجهين اللذين ذكرهما ويحتمل أن يكون كرهها كلها ما فهمها من السم مخافة على آكلها وأما كل كل شئ من ذلك على وجه التداوى اذا أمن من أذاها وعرف وجهه فلا بأس به وله أبع كل الترياق مع ما فيه من لحوم الافاعي لمن أمن أذاها وعرف سلامة لحمها من سها (مسئلة) حشرات الأرض مكروهة بخلاف الأبي حنيفة والشافعي في قولها هي محرمة والدليل على ما نقوله قوله تعالى قل لا أجد فيها أوحى الى محرما على طعام يطعمه الآية وليس فيها ذكرا الحشرات ومن جهة المعنى انها من الهوام فكرهها كلها غير ضرورة كالحيات (مسئلة) وأجاز مالك كل الطير كلما كان له مخلب وما لم يكن له مخلب قال مالك لا بأس بأكل الصرد والمهدد ولا أعلم شيئا من الطير يكره أكله واختلف قول مالك في الخفاف في المستخرجة لا بأس بأكل الخطاطيف وقاله ابن القاسم وروى على بن زياد عن مالك انه كرهها كلها والأول أكثر وأظهر خلافا لأبي حنيفة والشافعي في قولها لا يؤكل كل كل ذى مخلب من الطير والدليل على ما نقوله قوله تعالى قل لا أجد فيها أوحى الى محرما على طعام يطعمه الا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا أو لحم خنزير الآية وهذا عام فتحمله على عمومه الا ما خصه الدليل وقوله تعالى في الجوارح فكلوا مما أسكن عليكم ولم يفرق بين ذى مخلب وغيره ودليلنا من جهة القياس ان هذا طائر فلم يكن حراما كالدجاج والأوز

﴿ ما يكره من أكل الدواب ﴾

ص مالك ان أحسن ما سمع في الخيل والبغال والحير انها لا تؤكل لان الله تبارك وتعالى قال والخيل والبغال والحير لتركبوها وزينة وقال تبارك وتعالى في الأنعام لتركبوا منها ومنها تأكلون وقال تبارك وتعالى ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر قال مالك وسمعت ان البائس هو الفقير وان المعتر هو الزائر قال مالك قد كره الله الخيل والبغال والحير للركوب والزينة وذكر الأنعام للركوب والأكل قال مالك والقانع هو الفقير أيضا ﴿ ش استدل مالك على المنع من أكل لحوم الخيل والبغال والحير بالآية وذلك من وجهين أحدهما ان لا يمضى بمعنى الحصر وذلك انه أخبر تعالى انه انما خلقها للركوب والزينة وقصد بذلك الامتنان علينا وإظهار احسانه الينا فدل ذلك على انه جميع ما أباح لنا منها ولو كانت فيها منفعة غير هالذ كرها لبيين انعامه علينا وليظهر اباحة ذلك لنا فان اخباره تعالى انه خلقها لهذا المعنى دليل على انه جميع التصرف

﴿ ما يكره من أكل الدواب ﴾
 * حدثني يحيى عن مالك ان أحسن ما سمع في الخيل والبغال والحير انها لا تؤكل لأن الله تبارك وتعالى قال والخيل والبغال والحير لتركبوها وزينة وقال تبارك وتعالى في الأنعام لتركبوا منها ومنها تأكلون وقال تبارك وتعالى ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام فكلوا منها وأطعموا القانع والمعتر قال مالك وسمعت ان البائس هو الفقير وأن المعتر هو الزائر قال مالك قد كره الله الخيل والبغال والحير للركوب والزينة وذكر الأنعام للركوب والأكل قال مالك والقانع هو الفقير أيضا

المباح فيها والوجه الثاني انه ذكر الخيل والبغال والحمير فاخبر تعالى انه خلقها للركوب والزينة وذكروا
 الأنعام فاخبر انه خلقها للتركب منها وناقى كل فلما عدل في الخيل والبغال والحمير عن ذكر الأكل دل
 ذلك على انه لم يخلقها لذلك والابطال فائدة التخصيص بالذكركر (مسئلة) اذا ثبت ذلك فالخيل عند
 مالك مكروهة وليست بمحرمة ولا مباحة على الاطلاق وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي هي مباحة وبه
 قال أبو يوسف ومحمد بن الحسن وقال ابن حبيب الخيل مختلف في كراهية أكلها فلا يباع بها التعريم
 والبراذين مثلها فجعلها مباحة في أحد القولين ودليلنا على كراهيتها ان هذا حيوان أهلى ذو حافر
 فلم يكن أكله مباحا كالْبغال والحمير وتعلق من رأى اباحة ذلك بما روى محمد بن علي عن جابر بن عبد الله
 نهى النبي صلى الله عليه وسلم يوم خيبر عن لحوم الجر وأرخص في لحوم الخيل (مسئلة) وأما الحمير
 فاختلفت الرواية عن مالك فيها فقيل انها محرمة وقيل مكروهة غير محرمة ذلك القاضى أبو محمد
 وذكر القاضى أبو الحسن رواية الكراهية خاصة والدليل على التعريم ما روى عن أبي ثعلبة حرم
 رسول الله صلى الله عليه وسلم لحوم الجر الأهلية ووجه الرواية الثانية ان هذا حيوان مركوب ذو
 حوافر فلم يكن محرما وان كان مكروها كالخيل وأما البغال فحكمها حكم الجر لانها متولدة بينها
 وبين الخيل فان قلنا ان الجر مكروهة فالبغال مكروهة وان قلنا ان الجر محرمة فالبغال محرمة
 (فصل) وقوله وان القانع هو الفقيه والمعتر هو الزائر بما ذكره العلماء وأهل التفسير ويقضيه
 المعنى وذلك أن البائس من وجد به البؤس والفقر من جملة البؤس والقانع هو الطالب والقنوع
 الراضى بما عنده

﴿ ما جاء في جلود الميتة ﴾
 * حدثني يحيى عن مالك
 عن ابن شهاب عن عبيد
 الله بن عبد الله بن مسعود
 عن عبد الله بن عباس
 أنه قال مر رسول
 الله صلى الله عليه وسلم
 بشاة ميتة كان أعطاها
 مولاة لميمونة زوج النبي
 صلى الله عليه وسلم أفلا
 انتفعتم بجلدها فقالوا
 يا رسول الله انها ميتة فقال
 رسول الله صلى الله عليه
 وسلم انما حرم أكلها

﴿ ما جاء في جلود الميتة ﴾

ص * مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن مسعود عن عبد الله بن عباس أنه قال مر
 رسول الله صلى الله عليه وسلم بشاة ميتة كان أعطاها مولاة لميمونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أفلا
 انتفعتم بجلدها فقالوا يا رسول الله انها ميتة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انما حرم أكلها * ش
 قوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم مر بشاة ميتة كان أعطاها مولاة لميمونة يراد انه كان أعطاها
 ابناحية ثم ماتت وكان أعطاها اياها ما على سبيل الصدقة لكونها محتاجة لان اطلاق لفظ المولاة
 يقتضاها قد أعتقت وسقطت نفقتها عن أعتقها والله أعلم
 (فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم لا انتفعتم بجلدها يحتمل معنيين أحدهما أفلا ذبحتموها
 فانتفعتم بجلدها والثاني أفلا سلختموها فانتفعتم بجلدها حضانة صلى الله عليه وسلم على الانتفاع
 بالأموال والتميز لها ومنعها من افسادها قليلا ويسيرا وما فيه منتفع منها والانتفاع بكل نوع منها
 وصر في ما فضل من الأموال واستغنى عنه الى سبيل الله ومواساة أهل الحاجة فان افساد المال
 لا فائدة فيه ولا منفعة في اطراح ما ينتفع به الا مجرد العبث والسكبر (فرع) وهذا الانتفاع مشروط
 بنسب مالك بتقدم الدباغ ولا يجوز الانتفاع بها قبل الدباغ رواه عيسى بن دينار عن ابن القاسم في
 المشية وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وأصبع لا يفتش ولا يطحن عليه ولا
 يستعمل في غير ذلك من وجوه المنافع حتى يدبغ وروى أبو يزيد عن ابن القاسم عن مالك في العتبية
 ترك الانتفاع بجلد الميتة قبل الدباغ أحب الى وقال ابن القاسم لا ينتفع به حتى يدبغ والدليل على
 ذلك ما روى عن عبد الله بن عكيم انه قال قرأ علينا كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا ينتفعوا

من الميتة باهاب ولا يصب فدل على أن الانتفاع بالجلد شرط في التوصل اليه تطهيره بالكاه وجعل
لذلك التطهير عند عدمه بدل وهو الدباغ فلا يجوز استباحة ذلك دون البديل اذا عدم البديل منه
كالصلاة جعلت الطهارة شرطاً في صحتها وجعل للطهارة بدلاً وهو التيمم فلا يجوز استباحة
عند عدم البديل منه الا بالتيمم الذي هو البديل فهذا الاكثر من المذهب ويحتمل الرواية عن مالك
أن ذلك على الاستحباب ويكون وجه ذلك التعلق بظاهر قوله هلا انتفعتهم بجلدها ولم يشترط دباغها
ولا غيره

(فصل) وقولهم انها ميتة اظهار للوجه الذي منعهم من الانتفاع بجلد الميتة حين علموا تحريم الميتة
فاعتقدوا أن ذلك يحرم الانتفاع بجلدها وغير ذلك منها وانه قد حرم ذلك كله منها كما حرم أكل لحماها
(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم انما حرم أكلها تبيين لما حرم منها واعلام أن الانتفاع بها لم يفت
بفوتها كما لم يفت المحدث الصلاة عند عدم الماء بل قد يمكن استدراكه بالدباغ كما يمكن المحدث
استدراك استباحة الصلاة بالتيمم وليس في هذا الحديث تصريح بطهارة جلد الميتة وانما فيه
الاخبار عن جواز الانتفاع بها وقد استدلت أصحاب الشافعي من هذا الحديث على طهارة جلد الميتة
بالدباغ لقوله صلى الله عليه وسلم انما حرم أكلها وانما للحصر وهذا يقتضي أن ما عدا الأكل منه باق
على ما كان عليه من الاباحة فيها وهذا ليس بصحيح لأنه لم يجز للطهارة ولا للنجاسة ذكر وانما
جوز ذكر جواز الانتفاع بها فيجب أن يكون قوله انما حرم أكلها راجعاً اليه في اباحته ما يقتضي اللفظ
اباحته منه ومنع ما يقتضي اللفظ المنع منه فأما الطهارة والنجاسة فلم يجز لها ذكر فلا يتعلق بهما شيء
من اللفظ بحصر ولا غيره كما أن بقاء الملك عليها وازالتها عنها لم يجز له ذكر فلم يرجع اللفظ اليه
ولذلك قال أكثر أصحابنا وأصحابهم انه لا يجوز بيعها لأن لفظ الانتفاع بها لا يتناولها فلم يرجع اليه
قوله صلى الله عليه وسلم انما حرم أكلها ويحتمل أن يكون قوله صلى الله عليه وسلم انما حرم أكلها
راجعاً الى الشاة وقد ينتفع بلحمها أيضاً وقال الشيخ أبو بكر ينتفع به بان يطعمه بكلابه قاله ابن
المواز اذا شاء ذلك فانه يذهب بكلابه اليها ولا يأتي بالميتة الى الكلاب ص **عن مالك عن زيد بن**
أسلم عن ابن وعلة المصري عن عبد الله بن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا دبغ الاهاب
فقد طهر **ش** قوله صلى الله عليه وسلم اذا دبغ الاهاب فقد طهر تصريح بطهارته بعد الدباغ
والطهارة على ضربين طهارة ترفع النجاسة جملة وتعيد العين طاهرة كضلل الخمر وطهارة تبيح
الانتفاع بالعين وان لم ترفع حكم النجاسة كتنظيف الدباغ جلد الميتة على المشهور من مذهب مالك
ويجوز ذلك مجرى الوضوء في رفع الحدث والتيمم في استباحة الصلاة مع بقاء الحدث فأما تطهير
الدباغ جلد الميتة بمعنى الانتفاع به مع بقاء نجاسته في الاخلاق فيه نعله في المذهب قال الشيخ أبو
القاسم جلد الميتة قبل الدباغ نجس وبعده طاهر طهارة مخصوصة يجوز بها استعماله في اليابسات
وفي الماء وحده من المائعات وأما تطهيره اياه بمعنى رفع نجاسته جملة واعادة طهارته فقد اختلف العلماء
فيه فروى عن مالك أنه لا يطهر بالدباغ ومعنى ذلك الطهارة التي تدفع النجاسة وروى شيوخنا
المراقبون عن مالك رواية أخرى أنها تطهر بالدباغ الا جلد الخنزير وهو قول ابن وهب وابن حنبل
وبه قال أبو حنيفة والشافعي واستدل أصحابنا في ذلك بما روى عن عبد الله بن عكيم أنه قال فرى
علينا كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا ينتفعوا من الميتة باهاب ولا عصب وهذا الحديث
لا يصح احتجاجنا به لأننا لم نسمع الانتفاع بجلد الميتة بعد الدباغ وهم لا يخالفون في الذي لا يجوز الانتفاع

• وحدثنى مالك عن زيد
ابن أسلم عن ابن وعلة
المصري عن عبد الله بن
عباس أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال اذا دبغ
الاهاب فقد طهر

به قبل الدباغ ودليلنا من جهة المعنى أنه جزء من الميتة نجس بالموت فوجب أن تتأبد بنجاسته أصل
 ذلك اللحم واستدل في ذلك من أثبت الطهارة التي تدفع النجاسة بما روى عن النبي صلى الله عليه
 وسلم أنه قال إذا دبغ الأهاب فقد طهر والجواب أن الطهارة تكون بمعنى التنظيف وإباحة الاستعمال
 وإن لم ترفع حكم موجب الطهارة يدل على ذلك أن التيمم قد سمي في الشرع طهارة وسمى التراب
 طهورا كما يسمى الماء وإن كان لا يدفع حكم موجب وهو الحدوث وإنما استباح به الصلاة فكذلك
 في مسئلتنا شله (فرع) فإن قلنا إن الدباغ لا يدفع حكم نجاسة فإنه يستمتع به ويصرف في
 الجمادات يفر بل عليه الطعام وغيره غير أنه لا يصلى به ولا عليه وقال ابن حنبل لا ينتفع به ولا يستعمل
 في جامد ولا غيره والدليل على قولنا قوله صلى الله عليه وسلم إذا دبغ الأهاب فقد طهر وقوله صلى
 الله عليه وسلم في حديث ابن عباس أفلا انتفعتم بجلدها وقوله صلى الله عليه وسلم إنما حرم أكلها
 (فرع) وأما استعمالها في المائعات فإنه كرهه مالك في خاصته استعماله في الماء ولم يمنع منه غيره ومنع من
 استعماله في غير ذلك من المائعات وهذا هو المشهور من منزه مالك وذكره الشيخ أبو بكر
 في شرح المختصر عن مالك وقال ابن حبيب لا بأس أن يجعل منها السقاء للماء وقرية الدين ووزق
 الزيت ووجه ذلك أن الماء لا ينجس من النجاسات إلا بما يغيره وإنما يكره استعمال اليسير منه
 للخلاف على ما تقدم في ذكر أحكام المياه في كتاب الطهارة فكان محتاط وأخذ بالافضل في
 خاصته ويوسع على الناس فيه لما قام من الدليل على طهارته وأما سائر المائعات فإنها تنجس يسيرا
 وإن لم يغيرها فلذلك لم يجز استعمالها فيها لأن ذلك ينجسها ويحرمها ولا يجوز على هذه الرواية
 ينع رواه ابن القاسم عن مالك في المدينة لأنه لا يجوز بيع ما كان نجسا لعينه وأما رواية ابن
 حبيب في استعماله في اللبن والزيت فبني على قول من يرى أن المائعات لا تنجس من مخالطة
 النجاسة إلا بما غير وقد تقدم ذكره في الطهارة (فرع) وإن قلنا أنه يطهر بالدباغ طهارة تمنع
 نجاسته فإنه يصلى به وعليه ويستعمل في المائعات كلها ويجوز بيعه قاله ابن وهب ورواه ابن
 عبد الحكم عن مالك في المختصر الكبير بشرط أن تبين والمشهور من المنزه أنه لا يجوز بيعه
 مع كونه لا يجوز أن يصلى فيه (مسألة) وبما يطهر من الدباغ قال ابن الموزان عن نافع في
 المدينة لا يكون دباغه بالملح فقط مما يمنع الفساد وإنما يكون الدباغ التام الذي ينتفع به للشرب
 وغيره وقال يحيى بن سعيد الأنصاري ما دبغ به جلد الميتة من دقيق أو ملح أو قرح فهو له طهور
 والدليل لقوله صلى الله عليه وسلم إذا دبغ الأهاب فقد طهر فعلق ذلك بالدباغ والدباغ معلوم
 وأما ما يفعل من غيره مما لا يبلغه حكم الدباغ والانتفاع به في الأسمية وغيرها فإمما هو تخفيف لطوباته
 وهذا يحصل بتخفيفه في الشمس (مسألة) إذا ثبت ذلك فهذا حكم جلد الميتة استباح أكله بالذكاة
 والحيوان على ثلاثة أضرب وما قبله وقد تقدم ذكره ومحرم ومكروه فإما المتفق على تحريمه كالخنزير
 فقد قال الشيخ أبو بكر لا ينتفع بجلده وإن ذبح ودبغ لأنه لا يحمل بذكاة ولا غيرها والدليل على
 ما نقله قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ثم قال في آخر الآية إلا ما ذكركم والخنزير لا تعمل فيه
 الذكاة وهي أقوى في التطهير من الدباغ لأن الذكاة تعمل في اللحم وغيره من أجزاء الحيوان
 والدباغ إنما يعمل في الجلد خاصة على الاختلاف فإذا كانت الذكاة لا تؤثر في جلد الخنزير فإن
 لا يؤثر الدباغ أولى وأحرى وفي المبسوط عن اسمعيل بن أبي أويس سئل مالك عن جلود الميتة مما
 يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه فقال لا بأس أن يستمتع بها ولا يتباع ولا يصلى عليها وقال الشيخ أبو القاسم

ذلك كله سواء (مسئلة) وأما ما تقدم الخلاف في تحريمه بجلود السباع فقال ابن المواز عن مالك
 لا بأس ببيع جلود السباع والصلاة فيها اذا ذكيت وان لم تدبغ اذا غسلت وقال ابن حبيب في جلود
 السباع العادية لا تباع ولا يصلى عليها ولا تلبس وان ذكيت وينتفع بها فيما سوى ذلك فاما قول ابن
 حبيب فعلى رواية التصریم وأما رواية ابن المواز فيعوز أن يكون على رواية نفي التصریم ويجوز
 أن يكون على رواية التصریم لما كان تحريمها مختلفا فيه وأما السباع التي لا تعدو كالحمر والتعلب
 والضبع فقد قال ابن حبيب يجوز بيعها ولباسها والصلاة فيها اذا ذكيت وقال الشافعي لا تطهر
 جلود السباع بالذكاة غير الضبع وتطهر بالذباغ غير جلد الكلب والخنزير والدليل على ما نقوله
 قوله تعالى حرمت عليكم الميتة الى قوله تعالى الا ما ذكيتم فاستثنى المذكي فدل على انه غير محرم ودليلنا
 من جهة القياس ان هذا جلد يطهر بالذباغ فوجب أن يطهر بالذكاة بجلد الضبع (مسئلة) وأما
 جلد الفرس فقال ابن المواز لا يصلى به وان ذبح وذبح وقال ابن حبيب لا بأس ببيعه والصلاة فيه وقد
 اتفقنا على انه جلد حيوان مكره لا يحرم فيتخرج من هذا ان جلد الحيوان المكره له عند ابن
 المواز لا يستباح استعماله بذكاة ولا ذباغ ومعنى ذلك ما رواه عن مالك انه انما كرهه ذكاتها للفریمة
 الى كل لحومها فخرج من ذلك لما كانت كثيرة التكرار والوجود لا لعينها وأما جلود السباع فقد
 أجاز بيعها والصلاة بها اذا ذكيت وان لم تدبغ وذلك لما تكن لحومها موجودة فلم يخف أن يكون
 استعمال جلودها ذرية الى أكلها فأتت كدت عنده كراهية لحوم الخيل وجلودها لما خاف الذرية
 الى أكلها ولا يمنع مثل هذا في الشريعة فان لحم الخنزير محرم كلحم الميتة وكان شرع الحديقي
 شرب الخمر لما خيف التسرع اليها ولم يشرع الحديقي أكل الميتة ولا أكل لحم الخنزير لما يخف
 التسرع اليها وقال ابن حبيب في جلد الفرس لا بأس ببيعه والصلاة فيه ومعنى ذلك انه غير محرم له
 فجاز أن يكون جلده طاهرا بجلود السباع التي لا تعدو (مسئلة) وأما جلد الحمار والبغل فقد
 قال ابن المواز لا يصلى بجلده من ذلك وان ذبح وذبح وقال مالك أكره ذكاتها للذرية الى
 أكل لحومها وهذا يقتضى انها عند علي الكراهية ويحتمل على توجيه ابن حبيب أن يكون القول
 فيها كالقول في جلد الفرس وأما على رواية التصریم فيجب أن يكون جلدها ممنوعا قول واحد
 (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان العظم نجس بالموت وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا نجس
 بالموت وقد روى ابن المواز ان مالك انتهى عن الانتفاع بعظم الميتة والفيصل والادمان فيه ولم يطلق
 محرمهما لان ربيعة وابن شهاب أجازا الانتشاط بها قال ابن حبيب وقد أجاز ذلك ابن الماجشون
 ومطرف وابن وهب وأصبغ فاما ابن وهب وأصبغ فانهم اراعيان تغليب الماء وجعل ذلك كالذباغ
 فيها يطهرها كما يطهر الجلد الذباغ وهذا يدل على انه نجس عندهما بالموت فلم أر مالك في رواية
 ابن المواز عن راعي ذلك فيها وكذلك مطرف وابن الماجشون قال الشيخ أبو بكر والخلاف في هذه
 المسئلة مبنى على أن روح العظم أو لا يجعله وهذا الذي قاله مالك هو الأصل غير رواية ابن وهب
 وأصبغ فانهما جعلاه مما جعله ازوح ويظهر بالذباغ والدليل على ان الروح جعله وانه نجس
 بالموت قوله تعالى من يحيى العظام وهي رميم الآية ودليلنا من جهة القياس ان ما ينجس لحمه بالموت
 ينجس به عظمه كالكلب والخنزير ووجه اراية الثانية انه جزء لا يألوم الحيوان منه فلم ينجس بالموت
 أصل ذلك الشعر وقال الشيخ لم يحرم الانتفاع بانياب الفيل وغيره وانما كره ذلك للاختلاف
 في موتها وقال ربيعة انما ينتفع من عظم الفيل بالنباب وحده لانه لا لحم عليه ولا دسم فيه انما هو كعبود

ليس يثبت قال وكذا كل عظم ليس عليه لحم والى هذا ذهب ابن حبيب ولا أعلم بهذه المنة غير
الاسنان وهذا يقتضى ان أصل العظم الطهارة وانما ينس ما يثبت عليه اللحم مما اطعم من اللحم
الذى ينس باللون وقد قل عن مالك بن الریش الذى له سنخ فى اللحم والدم والقرون والانياب
والاطلاق لا خريفه وحكم هذا قباد كر ريعتكم نلب الفيل الا ان يكون ابن حبيب روى عن مالك
قوله واختر قول ربيعة (فرع) واما بيع عظام الميتة فتدحكى ابن حبيب عن ابن الماجشون
كما سمع احدا يرضع فى ذلك واذا وقع البيع فسخ ورد الثمن الى المبتاع وذلك عندم فى عظام الفيل
وغيرها وقال ابن عبد الحكم عن مالك يجب اجتناب عظام الميتة وعظام الفيل لانهما تجرى مجرى
اللحم فلا يخط بها ولا يضر فيها وقال ابن حبيب فى الواضحة اذا غلبت باز يبعها كما يجوز بيع
جلود الميتة اذا دبغت وقال اصبح لاتباع وان غلبت غيراى لا تسخ ببعها بعد ان تغلى الا ان تكون
قائمة لم تبغ واما ما لم يذبغ ولم يغلى فليس يفسوخ فانتأ ولم تبغ وهذا كله يدل من قول اصحابنا
على انها تنس باللون وتطهر الروح . قال القاضى ابو الوليد رحمه الله وقول ابن حبيب روى يعنى
العظم الطاهر لا ينعى له عنده الا ان يمدان طول طهوره ويس وطوبته واعلمها يقوم مقام
البياض لسائرهما وهذا حكم انياب الفيل الذى لم يذبغ فاما اذا ذكى فقد قال الشيخ ابو بكر ينتفع
ببطنه وعظمه من غير دباغ كجلود السباع وعظامها يجوز الانتفاع بها اذا ذكيت من غير دباغ
(فرع) وكره مالك ان يطبخ بنظام الميتة طعام او شراب او يسخن بها ما طوىضه قال ابن حبيب
كرهه فان فعل جازا كل الطعام ولم ينس الماء قال الشيخ ابو بكر انما كره ذلك لجواز ان يقع
فى القدر من انى فينسه (مسئلة) الشعر والصوف والوبر لا ينس باللون زاد ابن حبيب عن
مالك وكذا الریش الذى لا سنخ له مثل الزغب وشبهه وبه قال ابو حنيفة غير انه استثنى شعر الكلب
والخنزير وهو احد قولى الشافعى وقوله الثانى ان ذلك كله ينس باللون وذلك مبنى عندنا على ان
الروح لا يجله والدليل على ما نقوله قوله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتات تنفخونها يوم
تلفكم ويوم اقامتكم الى قوله ومناعا الى حين فوجب ان الاستدلال من الآيات عمومها ولم يفرق
بين شعر الميتة وغيره منها ودلتنا من جهة القياس ان جزا الشعر سبب لقطع الماء عن الشعر فلم
ينس به بكنزه قال الشيخ ابو بكر تجوز الخرازة بشعر الخنزير لانه ليس بنس ولا روح فيه فيجوز
به ذلك من ان يؤخذ ذلك منه حال حياته او يموت به واقعا علم من مالك عن زيد بن عبد الله
ابن قسيط عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن أمه عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر ان يستمتع بجلود الميتة اذا دبغت . ش قوله ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم أمر ان يستمتع بجلود الميتة اذا دبغت أمره ما هنا يصح ان يحصل على الوجوب
والمنع من اتلاق ما يمكن الانتفاع به او يصلح ان يغتلك على اختلاف الناس فى ذلك كما تملى الله
عليه وسلم نهى عن اضاعة اللبوتر كالاتفاع به مع جواز ذلك من لب ما يقول ويجعل ان يحصل
على الوجوب منع تعمر ثم ترك الانتفاع به تعمر له لان تعمره مباحه الله محرم وصح ان يحصل على
التعمر وهو اقل ما يحصل عليه على الصحيح من المنسحب وهو قولنا كترشوخنا وقتل القاضى
ابو الفرج من اصحابنا ان الابطاح امر فلى هذا يجوز ان يربطه اباحة الاستعمال لما بعد البياض
والأول أظهر لان الامر بالفعل اقتضاه ومنع من تركه على وجهه وأمر به وأما اباحة العمل فانها
مطلق العمل بمشقة المأذون له فيه والله اعلم

• وحظنى عن مالك عن
زيد بن عبد الله بن قسيط
عن محمد بن عبد الرحمن
ابن ثوبان عن أمه عن
عائشة زوج النبي صلى
الله عليه وسلم ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم
أمر ان يستمتع بجلود
الميتة اذا دبغت

(فصل) وقوله أن يستمتع بها يحفل الاستعمال المعهود من مثلها ويحتمل أن يريد استعمالها عاما والظاهر من لفظ الاستمتاع أنه ليس بمثل محض وانما هو انتفاع الى وقت أو على وجه مخصوص
(فصل) وقوله اذا دبغت شرط في اباحة الاستمتاع ويمنع ذلك الاستمتاع بها قبل الدبغ عند القائلين بدليل الخطاب دون غيرهم ممن لا يقول به وقد تقدم من قول أصحابنا في منع الانتفاع بها قبل الدبغ والله أعلم

﴿ ماجاء فممن يضطر الى أكل الميتة ﴾

ص ﴿ مالك ان أحسن ما سمع في الرجل المضطر الى الميتة انه يأكل منها حتى يشبع ويتزود منها فان وجد عنها غنى طرحها ﴾ ش وهذا كما قال وذلك ان الله تعالى حرم الميتة فلا يجوز أكل لها وهذا اللفظ اذا أطلق في الشرع قائم بالنطق على غير المذكور وان كان المذكي ميتا فلا يجوز أكل الميتة لقوله تعالى حرمت عليكم الميتة والمعنى والله أعلم حرم عليكم أكلها وهذا مع الاختيار والسعة وأما مع الاضطرار فن اضطر الى أكل الميتة جاز أن يأكل منها والاصل في ذلك قوله تعالى قل لا أجد فيها وحى الى محرما على طاعم يطعمه الا أن يكون ميتة أو دما مسفوحا الى قوله غفور رحيم وقوله تعالى فن اضطر في مخمصة غير متجانف لاثم الآية فن اضطر الى أكل الميتة والدم أو لحم الخنزير جازله ذلك ووجه ذلك الآية المذكورة

(فصل) وقوله يأكل منها حتى يشبع ويتزود يريد ان اضطر الى أكلها واستباحها بذلك فانه لا يقتصر على ما رددت منه بل يشبع منها الشبع التام ويتزود لانها مباحة له كما يمنع من الطعام المباح في حال وجود الطعام لما كان مباحا له وقال ابن حبيب انما يأكل منها ما يقيم رمة ثم لا يأكل بعد ذلك حتى يصير من الضرورة الى حاله الأولى وبه قال عبد العزيز بن الماجشون وابنه ووجه ذلك ان الاباحة انما تثبت لحفظ النفس وذلك يوجد في دون الشبع فاذا زاد لتناول لحفظ النفس فكان ممنوعا منه (فرع) فاذا قلنا بقول ابن الماجشون وحكاة القاضي أبو محمد محرمة عليه يومه وليته ومن تعشى فهي محرمة عليه ليلته تلك واليوم بعد هاتم بعد ذلك ان وجد بنفسه قوة مضى على ذلك وان دخله ضعف وخاف الموت أو ما قاله به جازله أن يأكل منها ما يرد نفسه وينهض في سفره وتعلق ابن حبيب في ذلك بما روى عن الاوزاعي عن حسان بن عطية عن أبي واقد الليثي ان رجلا قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم اننا كور بأرض تصينا فيها الخمصة فتى تجعل لنا الميتة فقل اذا لم تصطحبوا ولم تغتبقوا ولم تحتقوا بقلأشأنكم بها قال عبد الملك يعني بالاصطباح الضادة والاعتباق العشاء والاحتفاء جمع البقل وأكله وذلك يدل على انه لا يأكل الميتة ما وجد تطيلا من تبقل أو غيره بمسك نفسه ويؤمنه الموت ص ﴿ سئل مالك عن الرجل يضطر الى الميتة أياكل منها وهو يجلس في القوم أو زرع أو غنما بمكانه ذلك قال مالك ان ظن ان أهل ذلك الثمر أو الزرع أو الغنم يصدقونه بضرورته حتى لا يعدسارقا فقتطع يده رأيت أن يأكل من أي ذلك وجد ما يرد جوعه ولا يجعل منه شيئا وذلك أحب الى من أن يأكل الميتة وان هو خشى أن لا يصدقوه وان يعدسارقا بما أصاب من ذلك فان أكل الميتة خير له عندى وله في أكل الميتة على هذا الوجه سعة مع أني أخاف أن يعد وعاد ممن لم يضطر الى الميتة يريد استجازه أخذ أموال الناس وزرعهم وثمارهم بذلك بدون اضطرار قال مالك وهذا أحسن ما سمعت

﴿ ماجاء فممن يضطر الى أكل الميتة ﴾
ص ﴿ مالك ان أحسن ما سمع في الرجل المضطر الى الميتة انه يأكل منها حتى يشبع ويتزود منها فان وجد عنها غنى طرحها ﴾ وسئل مالك عن الرجل يضطر الى الميتة أياكل منها وهو يجلس في القوم أو زرع أو غنما بمكانه ذلك قال مالك ان ظن ان أهل ذلك الثمر أو الزرع أو الغنم يصدقونه بضرورته حتى لا يعدسارقا فقتطع يده رأيت أن يأكل من أي ذلك وجد ما يرد جوعه ولا يجعل منه شيئا وذلك أحب الى من أن يأكل الميتة وان هو خشى أن لا يصدقوه وان يعدسارقا بما أصاب من ذلك فان أكل الميتة خير له عندى وله في أكل الميتة على هذا الوجه سعة مع أني أخاف أن يعد وعاد ممن لم يضطر الى الميتة يريد استجازه أخذ أموال الناس وزرعهم وثمارهم بذلك بدون اضطرار قال مالك وهذا أحسن ما سمعت

مما يمكن الوصول اليه فلا يخجلون أن يكون مما لا قطع فيه كالتمر المعلق والزرع القائم ونحوه أو يكون مما فيه القلع إذا أخذ على وجه السرقة كالمال في الحرز فإن كان مما لا قطع فيه فقد قال مالك من رواية محمد بن عمار أن خفي ذلك فليأخذ منه وأما إن وجد ثمراً أو زرعاً وغنماً لقوم فظن أن يصدقوه ولا يصدوه سارقاً فليأكل كل من ذلك أحب إلى من الميتة فشرط في المسئلة الأولى وهو في التمر المعلق أن يخفى له ذلك لمعنيين أحدهما أن يعلم أنه لا أثم عليه في ذلك ولا شيء فيما بينه وبين الله وإنما يجب أن يحترز في ذلك من المخلوقين لنفسه فربما أودى أو ضرب بضر باعنيفاً إن علم به ولم يهذر بما يدعيه من الضرورة وشرط في القسم الآخر أن يصدقوه وهو في التمر الذي قد آواه إلى حرزه والزرع الذي حصده أو إلى حرزه والنعيم التي في حرزها وهي التي أراد في مسئلة الكتاب ولذلك قال أنه ربما قطع يده ولم يصدقوه ولم يشترط أن يخفى له ذلك لأن أخذه على وجه التستر به هو الذي يعاقب عليه بالقطع فأنما يجب أن يأخذه معلماً إن علم أنهم يصدقونه وإن لم يعلم ذلك فلا يتعرض إلى أخذه على وجه الاستسرار لأن ذلك يؤدي إلى قطع يده والذي يأخذ من التمر المعلق لاعلى وجه الاستسرار فذلك لا يوجب قطع يده

(فصل) وقوله فيما يجده من التمر والزرع والنعيم لغيره إن ظن أنهم يصدقونه فإنه يأكل منه ما يرد جوعه ولا يجعل منه شيئاً ولفظ بين أكله من هذا وبين أكله من الميتة في الميتة قال يشبع ويتزود وقال في هذا يأكل ما يرد جوعه ولا يتزود ووجه ذلك أن هذا مال لغيره فهو ممنوع من خلق الله وخلق مالكه فليس له أن يأخذ منه إلا بقدر ما يرد به ريقه وأما الميتة فليست بمال لغيره وإنما هي ممنوعة لخلق الله تعالى وحقوق الله تعالى إذا استبيحت للضرورة تجاوزت الرخصة فيها مواضع الضرورة وحقوق الآدميين لا تجاوز مواضع الحاجة والضرورة وهذا الفرق على رواية الموطأ ورواية ابن المواز وأما على رواية ابن حبيب وهي الرواية الثانية عن مالك فلا فرق بينهما

(فصل) وقوله وذلك أحب إلى من أن يأكل الميتة يريد أن يأكله من التمر أو الزرع مباح العين وإنما هو ممنوع من خلق الغير وإذا بلغت الضرورة منه إلى استباحة الميتة فقلن لم صاحب هذا التمر أو الزرع أن يعطيه منه ما يرد به ريقه إن لم يكن عنده ثمن أو يبيعه منه إن كان عنده ثمن فإذا أخذ بقدر ذلك فقد بلغ به حقه وكان مباحاً له من الوجهين من جهة أنه مباح في نفسه ومن جهة أنه قلن لم صاحبه تسليحاً إليه وأما الميتة فليست بمباحة في نفسها فكان أكل هذا الطعام الذي هو مباح في نفسه أولى

(فصل) وقوله وإن هو خشى أن لا يصدقوه وأن يصدوه سارقاً فإن أكل الميتة أخبره عنه عند يده أنه إن خاف أن يصدوه سارقاً يأخذ ما يراه على وجه الاستسار من الحرز فيجب عليه بذلك القطع فأكل الميتة أولى ولا يجعل له أن يتعرض لما يوجب قطع يده وأضاف ذلك إلى رأيه وقتواه أقاله لأنه لم يرفيه فزال غيره وأولاه قول اختاره من أقوال العلماء قبله

(فصل) وقوله مع أني أخاف أن يعدو عادي ممن لم يضطر إلى أكل الميتة يريد استجازه أخذ أموال الناس وزرعهم وثمارهم بذلك أظهر لئنه من ذلك غلة أخرى وهي أن ما يدعيه هذا من الضرورة أمر لا يعلم إلا من جهته وبقوله في الأغلب ولو شرع هذا للناس لتسبب أهل الظلم والعدوان إلى أخذ أموال الناس وزرعهم وثمارهم فإذا ظهر عليهم وظفر بهم ادعوا الضرورة فوجب سد هذا الباب ووجب على هذا المضطر أن يأكل الميتة ولا يتعرض لهذا الوجه الذي لا يخجلون أن يتهم فيه ولو

صدق فيه لتسبب به غيره فهو ليس بمصدق ولا يعرف كذبه كما يعرف صدق هذا الذي ادعى الضرورة الى أكل زروع الناس وثمارهم (مسئلة) وانما خص مالك في هذه المسئلة أن يعجز الزرع والخمر والماشية دون سائر أنواع الاموال لان هذه أو ما كان من جنسها ينتفع المضطر بوجودها وأما ما كان من غير جنسها من الاموال كالثياب والعين فلا منفعة له فيها لانه لا يمكنه أكلها فلا يجوز له أن يأخذ شيئاً منها سواء وجد ميتة أو لم يجدها وان كان بموضع يجده من يشترى منه الثياب أو يبيعه طعاماً بالدنانير والدرهم لما جازله أكل الميتة ولا أخذ مال غيره بل يجب عليه أن يظهر ضرورته ويسأل فان وهب ان لم يكن عنده ثمن أو يبيع منه ان كان عنده ثمن والاجاز له قتالهم بنزلة منعه الماء من كتاب ابن المواز وفي المبسوط روى ابن وهب عن مالك من خاف من السباع فجاع فتضيف قوماً فأبوا أن يضيفوه فلا يضيفهم الا برضاهم وليأكل الميتة وليكف عنهم وعن أموالهم الا ما لا قطع فيه يريد بأموالهم ما ليس بطعام وقد أورد ابن حبيب هذه المسئلة إيراداً حسناً فيها واختصرها فقال قال مالك من نزلت به محمصة خاف منها على نفسه وهو بمكان فيه مال مسلم يمكنه الأكل منه فما كان من الثمار في رؤس النخل لا قطع فيه فليأكل منها ما يريد نفسه ثم يكف ولا يأكل الميتة وان كانت الثمار قد حُرقت فليأكل الميتة ولا يأكل منها الا باذن صاحبها وما كان من الاموال من غير الثمار فانه يأكل الميتة لا يأكل منها شيئاً قال عبد الملك وهذا اذا وجد ميتة فان لم يجدها وخاف الموت جازله أن يأكل من أي ذلك وجد من مال المسلم وان حضر صاحب المال فحق عليه أن يأذنه في الأكل منه فان منعه فجاز للذي خاف الموت أن يقاتله حتى يصل الى أكل ما يريد به نفسه (فرع) قال القاضي أبو الوليد رحمه الله ومعنى ذلك عندي أن يدعو أو لا الى أن يبيعه منه بثمن في ذمته ويعرفه بضرورته فان أبي استطعمه فان أبي أعلمه بأنه يقاتله عليه وإنس له أخذه ابتداءً بغير عوض خلافاً لمن قال بذلك قال القاضي أبو محمد ووجه ذلك ان ذمة الانسان بدل من ماله ولو كان له مال لم يعجز أن يأخذ الا بعوض فكذلك ما يعاض منه (فرع) واذا أكل المضطر الى الميتة مال غيره فقد قال الشيخ أبو القاسم يأكل منه ويضعن وقيل لا ضمان عليه فيما اضطر اليه ووجه القول الاول انه أتلف ما لا غير لمنفعة نفسه فكانت عليه قيمته كغير المضطر فان اضطراره انما يتعلق باباحة اكله دون إسقاط عوضه ووجه القول الثاني انه مال جازله اتلافه من غير اذن فلم يلزمه ضمانه أصل ذلك المباح الذي لا ملك لاحد عليه (مسئلة) ومن وجد ميتة وصيدا وهو محرم أكل الميتة ولم يملك الصيد لان بد كانه يكون ميتة وقتله محرم حال احرامه وقال محمد بن عبد الحكم لو نابني ذلك لأكلت الصيد وان وجدت ميتة وخنزيراً قال القاضي أبو الوليد رحمه الله والأظهر عندي أن يأكل الميتة ويتمتع من الخنزير لانه ميتة مع انه لا يستباح بوجهه ولا يجوز للمضطر أكل لحم بني آدم وان خاف خلافاً للشافعي والدليل على ما نقوله ان من لا يجوز له قتله لحفظ نفسه فانه لا يجوز له أكل لحمه أصله أكل لحم ميتة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان العادم للطعام المضطر الى أكل الميتة أكثر ما يكون ذلك في السفر والفقر على ما ذكرناه وقاله ابن حبيب وأما في الحواضر والمدن فليسأل في ذلك ولا يخلو السفر من أن يكون سفر مباحاً أو سفر محرماً أو سفر مكرهاً فأما السفر المباح فهو الذي يجوز له أن يترخص فيه بأكل الميتة وأما السفر المحرم فالمنهور من مذهب مالك انه لا يجوز له ذلك ففرق بينه وبين القصر والفطر في سفر المعصية وروى زياد بن عبد الرحمن الأندلسي أن العاصي في سفره يقصر الصلاة ويفطر في رمضان

فسوى بين ذلك كله وهو قول أبي حنيفة وقال ابن حبيب ومالك لا يجعل له أكل الميتة من ضرورة وبه قال الشافعي وجه القول الاول قوله تعالى ولا تقتلوا أنفسكم الآية ولانه لا خلاف انه لا يجوز له قتل نفسه بالاساك عن الأكل وانه ما مور بالأكل على وجه الوجوب ومن كان في سفر معصية لا يسقط عنه الفروض الواجبة من الصوم والصلاة بل يلزمه الاتيان بها فكذلك ما ذكرناه ووجه القول الثاني ان هذه المعاني على التخييف والعون على الاسفار المباحة حاجة الانسان اليها فلا يباح له أن يستعين بها على المعاصي وله سبيل الى أن لا يقتل نفسه قال ابن حبيب وذلك بان يتوب ثم يتناول لحم الميتة بعد توبته وقد تعلق ابن حبيب في ذلك بقوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه الآية فاشترط في استباحة الميتة للضرورة أن لا يكون باغيا والمسافر على وجه المحاربة أو قطع رحم أو طالب إثم باغ ومتعد فلم يوجد فيه شرط الاباحة والله أعلم (مسئلة) اذا ثبت ذلك فمن اضطر الى شرب الخمر لجوع أو عطش حيث يجوز له أن يترخص بأكل الميتة فهل له أن يشربها روى ابن القاسم عن مالك في العتبية لا يشربها ولن يزيد الإعطشا قال الشيخ أبو بكر في شرحه لا يشرب الخمر لانها لا تروى من عطش ولا تفتى من جوع فها يقال وأما ان كانت تشبع أو تروى فلا بأس أن يشربها عند الضرورة كالميتة وفي النوادر ذكر عن ابن حبيب فبين غص وشحاف على نفسه ان له أن يشربها بالخمر وقاله أبو الفرج وروى أصبغ عن ابن القاسم يشرب المضطر الدم ولا يشرب الخمر ويأكل الميتة ولا يقرب ضوال الابل وقاله ابن وهب (مسئلة) وأما التساوى فالمشهور من المذهب انه لا يجعل ذلك وقال ابن سحنون لا بأس أن يداوى جرحه بعظام الأنعام المذكاة ولا يداوى به بعظام ميتة أو بعظم انسان أو خنزير ولا يعظم ما لا يجعل أكله من الدواب وفي العتبية عن مالك في المرتك يصنع من عظام الميتة ان جعل في قرحة أو جرح فلا يصلى به حتى يغسل وقال ابن حبيب ان صلى به لم يكن ممن صلى بنجاسة النار التي أحرقتة وقد خفف ابن الماجشون أن يصلى فاذا قلنا انه لا يجوز التساوى بها ويجوز استعمالها للضرورة فالفرق بين التساوى وبين الأكل والشرب للضرورة ما قاله وذلك ان التساوى لا يتيقن البرء به فلم يجز أن يستعمل المحظور فيه وأما الأكل والشرب للجوع والعطش فانه يتيقن البرء به فلذلك جاز استعماله وظاهر قول مالك في العتبية في التساوى بالمرتك من عظام الميتة مع منعه من الصلاة يعقل ثلاثة أوجه أحدها انها راية عنه في التساوى بما لا يجعل استعماله للضرورة والوجه الثاني انه إنما أتبع في ذلك ما فيه الخلاف وذلك أن ابن الماجشون جعل ذلك طاهرا وأما ما لا خلاف في نجاسته فلا يجوز ذلك فيه والوجه الثالث انه إنما وقع الخلاف في استعماله خارج البدن فجوز مالك ومنعه ابن سحنون وأما شربه فيصير على الوجهين وقول ابن حبيب ان النار تطهر عظام الميتة خلاف المذهب لان العظم نجس العين وما نجس لعينه لم يطهر بوجهه وما نجس بمجاورة لا يطهر الابل ماء ومارواه عن ابن الماجشون مما انفرد به عبد الملك والله أعلم وأحكم

بسم الله الرحمن الرحيم
 ﴿ كتاب الأثرية ﴾
 ﴿ الحد في الخمر ﴾
 • وحدثنى عن مالك عن
 ابن شهاب عن السائب
 ابن يزيد انه أخبره ان عمر
 ابن الخطاب نرح عليهم
 فقال

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾
 ﴿ كتاب الأثرية ﴾
 ﴿ الحد في الخمر ﴾

ص • مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد انه أخبره ان عمر بن الخطاب نرح عليهم فقال

اني وجدت من فلان ربيع شراب فزعم انه شراب الطلاء وأناسائل عما شرب فان كان يسكر جلده
فجلده عمر الحد ثلثا * ثم قوله ان عمر بن الخطاب خرج عليهم يريد على المسلمين فقال اني وجدت
من فلان ربيع شراب وفلان هذا يقال انه ابنه فروى معمر عن الزهري هذا الحديث فقال اني وجدت
من عبيد الله ربيع شراب والأصح انه ابنه عبد الرحمن الأوسط وكان له ثلاثة بنين كلهم يسمي عبد
الرحمن أكبرهم يقال انه أدرك النبي صلى الله عليه وسلم والثاني هو أبو شحمة المجلود في الحجر
والثالث وهو أصغرهم جد عبد الرحمن بن المجر

(فصل) وقوله وجدت ربيع شراب اسم الشراب ينطلق من جهة اللغة على كل مشروب مسكر
وغيره وإنما وجد عمر بن الخطاب رضي الله عنه من الشارب ربيع شراب ولم يميز له هل هو ربيع
مسكرا أو غيره ولو تميز له انه ربيع شراب مسكرا لما احتاج أن يسأل عنه ان كان مسكرا أولا وقد
اختلف الفقهاء في وجوب الحد بالرائحة فذهب مالك وجماعة أصحابه الى أن الحد يجب على من
وجد فيه ربيع المسكر ومنع من ذلك أبو حنيفة والثافعي وقالوا لا حد عليه والدليل على ما ذهب
اليه مالك وأصحابه ما روى عن انس بن يزيد انه حضر عمر بن الخطاب وهو يجلد رجلا وجد منه
ربيع شراب فجلده الحد ثلثا فوجه الدليل من ذلك أن عمر بن الخطاب حكم بهذا وكان ممن تشهر
فضايه وتنتشر ويتحدث بها وتنقل الى الآفاق ولم ينقل خلاف عليه فثبت انه اجماع ودليلنا من جهة
المعنى ان هذا معنى تعلم به صفة ما شرب به المكلف وجنس فوجب أن يكون طريقا الى اثبات الحد
أصل ذلك الرؤية لما شرب به بل الرائحة أقوى في حال المشروب من الرؤية لان الرؤية لا يعلم بها
الشراب أسكرا هو أم لا وإنما يعلم ذلك برائحته اذا ثبت ذلك في هذا الثلاثة أبواب * الباب الأول فبين
يجب استنكاهه ممن لا يجب ذلك فيه * الباب الثاني فبين يثبت ذلك بشهادته * الباب الثالث فبين
يجب في ذلك اذا تيقنت رائحة المسكر أو أشكلت

اني وجدت من فلان ربيع
شراب فزعم انه شراب
الطلاء وأناسائل عما شرب
فان كان يسكر جلده
فجلده عمر الحد ثلثا

* الباب الأول فبين يجب استنكاهه *

وذلك بان يرى الخاكم منه تخليطا في قول أو مشى شبه السكران في الموازية من رواية أصبغ
عن ابن القاسم انه اذا رأى ذلك منه أمر باستنكاهه قال لانه قد بلغ الى الحكم فلا يسعه التحقيق فاذا
ثبت الحد أقامه (مسئلة) وكذلك لو شم منه رائحة ينكرها أو أخبره بمحضرة من ينكرها منه *
قال القاضي أبو الوليد فعندى انه قد نعت عليه استنكاهه وتحقيق حاله لان هذه صفة ينكرها حاله
فيجب اختباره وتحقيق حاله كالتخليط في الكلام والمشى والله أعلم (مسئلة) فان لم يظهر
منه شئ من هذه الأحوال يريد التخليط في القول والمشى لم يستنكاهه رواء أصبغ عن ابن القاسم
في العتبية والموازية قال ولا يتجسس عليه ووجه ذلك انه لم ير ريبه ولا خروجا عن أحوال الناس
المعتادة ولا يجوز التعرض لهم من غير ريبه

* الباب الثاني فبين يثبت ذلك بشهادته *

فأما من ثبت ذلك بشهادته فانه يحتاج الى معرفة صفته وعدد هم فأما صفته فقد قال القاضي أبو
الحسن في كتابه ان صفة الشاهد بن على الرائحة أن يكونا ممن خبر شربها في وقت اما في حال كفرها
أو شربها في اسلامها فجلدها ثم تا احتجى يكونا ممن يعرف الخمر برميها قال القاضي أبو الوليد وهنا
عندى فيه نظر لأن من هذه صفته معدوم أو قليل ولو لم تثبت الرائحة الابشادة من هذه صفته لبطلت
الشهادة فيها في الاغلب ووجه ثان وهو انه قد يكون ممن لم يشرب قط ولكن يعرف رائحته معرفة

فصحة بن يغيره عنها المرة بعد المرة من قد شربها أنها هي رائحة الخمر حتى يعرف ذلك كما يعرفها الذي قد شربها (مسئلة) وأما العمد فلا يخلو أن يكون الخا كم أمر اليهود بالاستنكاه أو فعلوا هم ذلك ابتداء فان كان الخا كم أمرهم بذلك فقد روى ابن حبيب عن أصبغ أنه انصب أن يأمر شاهدين فان لم يكن الا واحد وجب به الحد وأما ان كان اليهود فعلوا ذلك من قبل أنفسهم فلا يجزى أقل من اثنين كالشهادة على الشرب وقد روى ابن وهب عن مالك أنه ان لم يكن مع الخا كم الا واحد فليرفعه الى من هو فوقه ومارواه ابن حبيب عن أصبغ بن عبيد بن عدي على أن الخا كم يحكم بعلمه فلذلك جاز عنده علم من استناب والافقد يجب أن لا يجزى ذلك حتى يشهد عنده فيه شاهدان

﴿ الباب الثالث فيما يجب بشهادة الاستنكاه ﴾

أما شهادة الاستنكاه فلا يخلو أن يكون الشهود متيقنين للرائحة أو ساكين فان كانوا متيقنين للرائحة فلا يخلو أن يتفقوا على أنها رائحة المسكر أو على أنها رائحة غير مسكر أو يختلفوا في ذلك فان اتفقوا على أنها غير رائحة مسكر فلا تعلم في المنهب خلافا في ترك وجوب الحد فان اتفقوا على أنها رائحة مسكر وجب عليه الحد وان اختلفوا فقال بعضهم هي رائحة مسكر وقال آخرون ليست برائحة مسكر فقد قال ابن حبيب اذا اجتمع منهم اثنان على أنها رائحة مسكر حد ووجه ذلك أن الشهادة قد قامت وكلمت باجتماع شاهدين على أنها رائحة مسكر فلا يؤثر في ذلك نفي من نفي مقتضاهما كالمشهد شاهدان رأياه يشرب خمر او قال شاهدان آخران لم يشرب خمر (مسئلة) فان شك اليهودي في الرائحة هل هي رائحة مسكر أو غير مسكر نظرت حاله فان كان من أهل السفه نكل وان كان من أهل العدل خلى سبيله حكاه ابن القاسم في العتية والموازبة عن مالك ووجه ذلك أن من عرف بالسفه والشرب والتخليط وخيف أن يكون ماشك فيه مما حرم عليه وجب أن يزجر عن التشبه بذلك لئلا يتطرق بذلك الى اظهار معصية وأما من كان من أهل العدل فبعد عنه الريبة (فرع) اذا ثبت ذلك فان الحد يتعلق بما يقع به الفطر من جواز الشرب الفم الى الخلق

(فصل) وقوله فرعم انه شرب الطلاء دليل على أن عمر بن الخطاب لم يتيقن ذلك ولا تحقق هل هو ربح مسكر أو غيره ويحتمل أن يكون لم يعرف الطلاء فأراد أن يسأل عنه ولم يعول على اقراره أنه لم يشرب غير ذلك ويحتمل أن يكون عرف الطلاء ولم يعرف صدقه في كونه طلاء لا يسكر فأراد أن يسأل عنه ويتوصل الى معرفة ذلك اما باستنكاهه أو بالنظر الى بقيته وشمه ان كانت بقيت منه بقية (فصل) وقوله فان كان يسكر جلده ظهر في أن ما يسكر عندهم يجب به عندهم الحد وان لم يبلغ الشارب حد السكر ولو بلغ حد السكر لم يمتنع الى السؤال عن الشارب لأنه انما ذكر الجنس ولم يذكر المقدار ولو اعتبر ذلك بالمقدار لقال انه شرب يسيرا من الطلاء وأناسائل عن ذلك المقدار ولما لم يقل ذلك وعلق حكم الحد على الجنس علم أنه اعتبر به دون غيره

(فصل) وقوله فجعله عمر بن الخطاب الحد ناما يريد أنه جعله جلد الخمر ولم يزره على ما قاله بعض العلماء انه يزر ويغاقب وينكل اذا أشكل أمره وتعلقت التهمة به ص ﴿ مالك عن نور ابن زيد الدبلي أن عمر بن الخطاب استشار في الخمر يشربها الرجل فقال له علي بن أبي طالب نرى أن تجلده ثمانين فانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى اقترى أو كما قال فجعله عمر بن الخطاب في الخمر ثمانين ﴿ ش قوله أن عمر بن الخطاب استشار في الخمر يشربها الرجل وجواب على يدل على أنه انما استشار في قدر الحد وانما كان ذلك لأن الاصح أنه لم يتقرر في زمن النبي صلى الله

وحدثني عن مالك عن نور بن زيد الدبلي أن عمر ابن الخطاب استشار في الخمر يشربها الرجل فقال له علي بن أبي طالب نرى أن تجلده ثمانين فانه اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى اقترى أو كما قال فجعله عمر في الخمر ثمانين .

عليه وسلم بمعنى أنه لم يحد فيه حد بقرول يعلم لا يزداد - ليه ولا ينقص عنه وإنما كان يضرب مقدار أقدرة
الصحابة واختلفوا في تقديره يدل على ذلك ما روى عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال ما من
رجل أقت عليه حدان فأتى في نفسه من شياً الا شارب الخمر فإنه ان مات فيه وديته لان رسول الله
صلى الله عليه وسلم لم يبينه ومعنى ذلك أنه لم يحد بقرول يحصره ويمنع الزيادة فيه والنقص منه فحدوه
باجتهادهم وروى أنس آبي النبي صلى الله عليه وسلم برجل قد شرب الخمر فجلده بجر يدتين نحو ما من
أربعين وفعلة أبو بكر فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن أخف الحد وثمانون فأمر به
عمر وقد تقدم من قول علي بن أبي طالب أنه قال اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى ففاسه
على المفترى واستدل أن ذلك حكمه والى هذا ذهب مالك وأبو حنيفة أن حد شارب الخمر ثمانون وقال
الشافعي أربعون والدليل على ما نقوله ما روى من الأحاديث الدالة على انه لم يكن من النبي صلى الله
عليه وسلم نص في ذلك على تعديد وكان الناس على ذلك ثم وقع الاجتهاد في ذلك في زمن عمر بن
الخطاب ولم يوجد عند أحد منهم نص على تعديد وذلك من أقوى الدليل على عدم النص فيه لأنه
لا يصح أن يكون فيه نص باق حكمه ويذهب على الامة لأن ذلك كان يكون اجماعاً منهم على الخطأ ولا
يجوز ذلك على الامة ثم أجمعوا واتفقوا أن الحد ثمانون وحكم بذلك على ملائمتهم ولم يعلم لاحد فيه
مخالفة فثبت أنه اجماع ودليلنا من جهة القياس أن هذا حد في معصية فلم يكن أقل من ثمانين كحد
الفرية والزنى

(فصل) وقوله فجلد عمر في الخمر ثمانين يريد والله أعلم أن جميعها حد وهو المفهوم من قولهم جلد
في الزنى مائة وفي الفرية ثمانين وقال بعض أصحاب الشافعي انه انا جلد الأربعين تعزيراً والجواب ان
الظاهر ما ذكرناه فلا يعمل عنه الا بدليل وجواب ثان وهو انما ورد جواب على رضي الله عنه على
سؤال عمر فيما يجب عليه من الحد فأجاب به ثمانين وقاسه على حد الفرية وذلك يقتضي انها حد كلها وقال
له عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أخف الحد وثمانون فأخذ عمر بقولها وهذا يقتضي انه ضرب
الثمانين كلها حداً وقد روى ابن المواز ان عمر بن الخطاب جلد قدامة في الخمر ثمانين وزاده ثلاثين وقال
له هذا تأويل لكتاب الله على غير تأويله وفي ذلك خمسة أبواب في الباب الأول في صفة الشهادة التي
يثبت بها الحد * والباب الثاني في صفة الضرب وصفة ما يضرب به * والباب الثالث فيما يضاف الى
الحد * والباب الرابع في تكرار الحد * والباب الخامس فيما يسقط الحد

﴿ الباب الأول في صفة الشهادة ﴾

أما الشهادة التي يثبت بها الحد فهو أن يشهد شاهدان انه شرب المسكر اجماعاً بينة ذلك أو باقراره به
على نفسه أو بشم رائحة ذلك منه على ما تقدم ولو شهد انه قاه خراً لوجب عليه الحد لانه لا يقبها حتى
يشربها وقد روى نحو هذا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه (مسئلة) فان شهد شاهدان انه شرب
خراً وشهد آخر انه شرب مسكراً جلد الحد رواه أصبغ عن ابن القاسم في العتبية ووجه ذلك انهما
قد شهدا انه شرب مسكراً لان اسم الخمر لا يقع الا على مسكر وعندنا أن كل مسكر حرام فاذا شهد
أحد هماً على انه شرب خراً وشهد آخر على انه شرب مسكراً فقد اتفقا على انه شرب خراً وعلى انه
شرب مسكراً لان كل خمر مسكر وكل مسكر خمر فقد اتفقا في المعنى فلا اعتبار بخلاف الألفاظ

﴿ الباب الثاني في صفة الضرب وما يضرب به ﴾

روى ابن المواز انه لا يتولى ضرب الحد قوی ولا ضعيف ولكن رجل وسط من الرجال وروى عن

مالك انه يضرب ضرب بايين اثنين ليس بالخفيف ولا الموجه وقال مالك كنت أسمع انه يختاره العدل
وروى ابن الموزان انه يضرب على الظهر والسكتين دون سائر الأعضاء ويكون المحدود قاعدا لا يربط
ولا يمد وتعمل له يدها قاله مالك في العتبية ويمجد الرجل للضرب ويترك على المرأة ما يستر جسدها
ولا يقبها الضرب (مسئلة) ويضرب بسوط بين سوطين ولا يقام حد الخمر الا بالسوط قال أبو زيد
عن ابن القاسم فان ضرب بالدرة على ظهره أجزأه وما عو بالبين وجه القول الأول انه حد فلا
يقام الا بالسوط أصل ذلك حد الزنا ووجه الرواية الثانية ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
ضرب في الخمر بالجر يد والنعال

﴿ الباب الثالث فيما يضاف الى الحد ﴾

هل يضاف اليه حلق الرأس أم لا روى أشهب عن مالك في العتبية لا يحلق رجل ولا امرأة في الخمر
ولا القذف لأن حلق الرأس تمثيل وزيادة على الحد من غير جنسه فلم يلزم ذلك كما لا يلزم حلق لحية ولا
غير ذلك من وجوه التمثيل ولأن النبي صلى الله عليه وسلم والصحابه بعده قد حدوا في الخمر والقربة ولم
يرو عن أحد منهم انه مثل بالمحدود (مسئلة) وعمل يطافى بشارب الخمر قال ابن حبيب لا يطافى به
ولا يسجن الا المدم من المعتاد المشهور بالفسق فلا بأس أن يطافى به ويفضخ ومثل ذلك روى أشهب
عن مالك في العتبية ووجه ذلك انه اذا بلغ هذا الحد من الفسق والفجور فواجب أن يفضخ لأن
في ذلك ردع له واذلاله فيما عوفيه واعلام الناس بحاله فلا يفتخر به أحد من أهل الفضل والتعاون
في نكاح ولا غيره وأما السجن فقد قال ابن حبيب واستحب مالك الحد من الخمر المشهور بالفسق أن
يلزم السجن وقال ابن الماجشون في العتبية من أقيم عليه حد الخمر أو غيره من الحدود ما كان فليخل
سبيله ولا يسجن وجه قول مالك ان في الزامه السجن منعه مما لم ينته عنه بالحد وكذا اذا ه عن الناس
لان في اعلانه بالمعاصي أذى للناس وأدل الدين والفضل ووجه قول ابن الماجشون ان الحد في جميع
ما يجب عليه بشرب الخمر أو الزنا فاما السجن فلا يجب ذلك عليه بزمه وانما يجب عليه بادمان أو غيره
من الاعلان بالفسق والله أعلم

﴿ الباب الرابع في تكرار الحد ﴾

نأذا تكرر من الرجل شرب الخمر لزمه حد واحد فان شر به بعد ذلك لزمه حد آخر قاله مالك وأصحابه
ولا نعلم في ذلك خلافا بينهم وذلك أن هذا حكم سائر الحدود وحقوق الله تعالى فانه من زنى مرارا فاما
يقام عليه حد واحد ثم ان زنى بعد ذلك أقيم عليه الحد لان الحد جزع عما تقدم من فعله قل ذلك أو كثر
فمتنع عن مثله في المستقبل لان الحدود موانع عن معاصي الله تعالى فاذا أقيم عليه ذلك ثم أوقمها بعد
الحد لزم أن يقام عليه الحد ثانية سواء واقع بعد الحد مرة أو مرارا لانه يحتاج من الزجر على ما أتى منه
بعد الحد الى مثل ما احتاج اليه منه فيما أتاه قبل الحد (مسئلة) اذا ثبت ان الحد والذى سبها من جنس
واحد تنفذ كل واحد من الخمر وحد الزنا وحد القذف فان كان الحدان بسببهما من جنس مثل حد الخمر وحد
القذف أو حد القذف أو حد الزنى فلا يخلو أن يكون عدد الحدين سواء أو مختلفا فان تساوا يحد
الخمر وحد القذف فانهما يتداخلا قال مالك قال ابن القاسم وسواء اجتمعا أو افتقروا ووجه ذلك انهما
حدان عدد هما وجنسهما واحد فوجب أن يتداخلا كما لو كان سببهما واحدا وأما اذا كان عدد هما
مختلفا هل أن يزنى ويقذف فقد اختلف أصحابنا فيه فقال ابن الماجشون يجزى أكثرهما عن
أقلهما وقال ابن القاسم لا يجزى أحدهما عن الآخر ولا بد من اقامتهما وجه قول ابن الماجشون

أن هذين حدان من جنس واحد فوجب أن يتداخلاً أصل ذلك إذا كان عدد هما واحداً ووجه قول ابن القاسم أن هذين حدان يختلف عدد هما فلا يتداخلان كما لو كانا من جنسين مختلفين

﴿ الباب الخامس فيما يسقط الحد عن شارب الخمر ﴾

وذلك كالأعمى الذي دخل في الإسلام ولم يعلم تحريم الخمر فلا عذر له في ذلك ويقيم عليه الحد رواه ابن المواز عن مالك وأصحابه إلا ابن وهب فإن أبان يدرى عنه أنه إذا كان البدوي الذي لم يقرأ الكتاب ولم يعلمه ويجهل مثل هذا فإنه لا يجحد ويعذر قال ابن المواز وأصح مالك لذلك بأن الإسلام قد فشا ولا أحد يجهل شيئاً من الحدود (مسئلة) ومن تأول في المسكر من غير الخمر أنه حلال فلا عذر له في ذلك وعليه الحد رواه ابن المواز عن مالك وأصحابه ولعل هذا إنما هو فحين ليس من أهل الاجتهاد وأما من كان من أهل الاجتهاد والعلم فالصواب أنه لا حد عليه إلا أن يسكر منه وقد جالس مالك سفیان الثوري وغيره من الأئمة ممن كان يرى شرب النبيذ مباحاً أقام على أحد منهم الحد ولادعاً إليه مع إقرارهم بشره وتظاهرهم ومناظرتهم فيه وقد روى عن مالك أنه قال ما ورد علينا مشرقاً مثل سفیان الثوري أمانته آخر ما قرأني على أن لا يشرب النبيذ وهذا يقتضي أنه لم يبق له قبل ذلك على هذا ولكنه لما تكررت مناظرته له فيه وتبين له وجه الصواب فيما قاله مالك اعتقد أنه لا يعاد شره (مسئلة) ومن شرب الخمر ثم تاب لم تسقط عنه توبته الحد وروى عن الشافعي أن توبته تسقط عنه الحد ص (مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن حد العبد في الخمر فقال بلغني أن عليه نصف حد الحر في الخمر وأن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن عمر قد جلدوا عبيدهم نصف حد الحر في الخمر **﴿** ش قوله أن على العبد نصف حد الحر في الخمر يريد أن يعين جلدته لأنه خدمتهاه الثمانون كحد الحرية لأن الحر يجلد في القذف ثمانين ويجلد أربعين فكذلك من شرب الخمر (فصل) وقوله وأن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن عمر قد جلدوا عبيدهم نصف جلد الحر في الخمر وعمر بن الخطاب أمير المؤمنين وكذلك عثمان ويحتمل أن يكون أقام الحد على عبيدهما في أمارته ما فيكون لها ذلك بحق الإمامة وأما عبد الله بن عمر فلم يقيم الحد على عبيده إلا بملكه لهم وفي ذلك بابان **﴿** الأول منهما في صفة من يقيم الحد **﴿** والثاني في صفة من يقيم عليه

(الباب الأول في صفة من يقيم الحد)

يقميه على الأحرار السلطان قال محمد بن عبد الحكم وأحب إلى أن يضرب الحدود بين يدي القاضي لثلاثي عشر فيها وهذا في الحر وأما العبد فلا بأس أن يقيم عليه سيده الحد إذا كان الحد جلدًا قاله مالك وأصحابه وكذلك في حد الخمر إذا شهد عليه شاهدان غير سيده وسواء كان السيد ذكراً أو أنثى وهذا إذا كان العبد ذكراً أما إن كانت أمة جاز للسيد أن يقيم عليها الحد إذا لم يكن لها زوج أو كان زوجها عبده فإن كان زوجها غير عبده فقد قال مالك ليس للسيد إقامة الحد عليها وإنما ذلك حرمة الزوج قال وعسى أن يعق ولده منها فيقتلوا أباهم

(الباب الثاني في صفة الحدود)

قد تقدم أنه إن كان حرًا فحدته ثمانون وإن كان عبداً فحدسه أربعون لأن هذا حد يجلد فيه الحر أربعين كحد القذف (مسئلة) فإن كان شارب الخمر سكرًا فقد قال ابن القاسم لا يضرب وهو سكران وإن كان خشي أن يأتيه فيه شفاعتة تبطل حق الله فيضربه في حال سكره ووجه ذلك أن الحد للردع والزجر والسكران لا يذكر ما يجري عليه فلا يكون له فيه ردع (مسئلة) فإن كان

• وحدثنى عن مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن حد العبد في الخمر فقال بلغني أن عليه نصف حد الحر في الخمر وأن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وعبد الله بن عمر قد جلدوا عبيدهم نصف حد الحر في الخمر

جميعها مجل جلده وان كان مريضاً أخر حتى يفريق وكذلك المرأة تدعى انها حامل قال مالك لا يعجل
 عليها حتى يتبين أمرها فان تبين ان ليس لها حمل أقيم عليها الحد وان تبين ان بها حملاً أنحوت حتى تضع
 واستؤجر لولدها من يرضعها ان كان له مال وأقيم عليها الحد في زنا وسرقة أو قذف أو شرب خمر أو
 فحاص ووجه ذلك ان هذه معان يرجى قرب زوالها وبرؤها منها وأما الكبر والمهرم والضعف
 عن حمل الحد قال مالك يجلد ولا يؤخر اذ ليس لاقاتهم وقت يؤخرون اليه ص **مالك عن يحيى بن**
سعيد انه سمع سعيد بن المسيب يقول ما من شيء الا يحب الله أن يعفى عنه ما لم يكن حداً ش قوله
 ما من شيء الا يحب الله أن يعفى عنه ما لم يكن حداً يحتمل معنيين أحدهما أن يريد ان الحدود
 اذا بلغت الامام أو من يقوم مقامه من شرطه فانه لا يجوز زللاله امام العفو عنه ولا ستره * والوجه
 الثاني ان يريد بذلك ان من الحدود ما لا يجوز لصاحبها العفو عنها بعد بلوغها الامام كحد القذف فقد
 اختلف قول مالك في ذلك وسيأتي في كتاب حد القذف مبيناً ان شاء الله تعالى ص **مالك**
 السنة عندنا ان كل من شرب شراباً مسكراً أو لم يسكر فقد وجب عليه الحد **ش** وهذا كما
 قال ان من شرب مسكراً أي نوع كان من الأنواع المسكرة من عنب كانت أو من غير عنب مطبوخاً
 كان أو غير مطبوخ قليلاً شرب منه أو كثيراً فقد وجب عليه الحد مسكراً أو لم يسكره نداء مذهب أهل
 المدينة ما للشو وغيره وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة ما خرج من النخل والكرم فقليله وكثيره حرام
 ما لم يطبخ وطبخه ان يذهب ثلثاه ويبقى ثلثه وما عدا ما يخرج من النخل والكرم فهو جلال من غير
 طبخ الا ان المسكر منه محرم وهذه المسئلة فدكا أصحاب أبي حنيفة يجحدونها ولا يرون المناظرة فيها
 ويقولون ان السائل عنها انما يذهب الى التشنيع والتوبيخ وذلك انهم لطول الأمد ووصول الأدلة
 اليهم وتكررها عليهم تبين لهم ما فيها الا أنهم مع ذلك يدونونها في كتبهم بألفاظ ليس فيها ذلك
 التصريح ويأتوا لونها على أوجه تخفف أمرها عندهم ولنا في هذه المسئلة طريقان أحدهما اثبات
 اسم الخمر لكل مسكر والثاني اثبات تحريم كل شراب مسكر * فاما الأول فان مذهب مالك
 والشافعي ان اسم الخمر يقع على كل شراب مسكر من عنب كان أو من غيره وقال أبو حنيفة انما الخمر
 اسم المسكر من عصر العنب ما لم يطبخ الطبخ المذكور والدليل على ما نقوله ما روى عن ابن عمر
 انه قال خطب عمر على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال نزل تحريم الخمر وهي من خمسة أشياء
 العنب والخمر والحنطة والشعير والعسل والخمر ما خمر العقل فوجه الدليل من هذا الخبر ان عمر
 ابن الخطاب قال ان الخمر يكون من هذه الخمسة الأشياء وعمر بن الخطاب من أهل اللسان فلوا نفرده
 بهذا القول لاحتج بقوله فكيف وقد خطب بذلك بحضرة قريش والعرب والعجم وسائر المسلمين
 فلم ينكر ذلك عليه فثبت انه اجماع ووجه آخر وهو انه قال والخمر ما خمر العقل فانه يسمى الخمر وانها
 بذلك تسمى خمر * والدليل على ان كل مسكر محرم قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا انما الخمر والميسر
 والانصاب والازلام الى قوله فهل أنتم منتهون فلنا من الآية أدلة انه تعالى قال انه رجس من عمل
 الشيطان وهذه صفة المحرم * والثاني انه تعالى قال فاجتنبوه فأمر باجتناب ذلك والأمر يقتضي
 الوجوب ووجه ثالث انه وعد على ذلك بالفلاح وهو البقاء ولو كان الفلاح وهو البقاء في الخمر من
 ثواب من لا يجتنبها لما كان لهذا الوعيد وجه ووجه رابع انه وصفها تعالى بانها توقع بين المؤمنين
 العداوة والبغضاء وتصدق عن ذكر الله وعن الصلاة وهذه صفة المحرمات ووجه خامس انه تعالى توعد
 على مواقعها بقوله تعالى فهل أنتم منتهون وهذا غاية الوعيد ولا يتوعد الا على محظور محرم ودليلنا

* وحديثي عن مالك عن
 يحيى بن سعيد انه سمع
 سعيد بن المسيب يقول
 ما من شيء الا يحب الله أن
 يعفى عنه ما لم يكن حداً
 قال يحيى قال مالك والسنة
 عندنا ان كل من شرب
 شراباً مسكراً أو لم
 يسكر فقد وجب عليه الحد

من جهة السنة ماروي داود عن أبي القرات عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما سكر كثيره فقليله حرام ودليلنا من جهة القياس ان هذا شراب فيه شدة مطر به فوجب أن يكون قليله حراما أصله عصير العنب والله أعلم

﴿ ما ينهى أن يئبذ فيه ﴾

ص ﴿ مالك عن نافع عن عبد الله بن عمران رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس في بعض مغازبه فقال عبد الله بن عمر فأقبلت نحوه فانصرف قبل أن أبلغه فسألت ماذا قال فقيل نهى أن يئبذ في الدباء والمزفت ﴾ مالك عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يئبذ في الدباء والمزفت ﴿ ش قوله ان النبي صلى الله عليه وسلم خطب في بعض المغازي علي حسب ما كان يهمل من القاء الاحكام اليهم وتعليم ما يجب عليهم في المغازي وعلى حسب ما يرى من الحاجة الى ذلك وقول عبد الله فأقبلت نحوه يريدانه أن قبل اليه ليسمع ما يخطب به ويتعلم ما يعلمه وما يأمر به وينهى عنه وعلى حسب ذلك كانت الصحابة رضوا الله عنهم تفعل حرصا على الاقتباس منه والاخذ عنه ومسارعة الى امتثال أوامره واجتناب نواهي

(فضل) وقوله فانصرف النبي صلى الله عليه وسلم يريد عن خطبته قبل أن يبلغه عبد الله بن عمر فسأل عبد الله بن عمر من حضر خطبته أو من علم ما خطب به ماذا قال لثلاية وثه علم ذلك حين فاته حضوره فقيل له انه نهى صلى الله عليه وسلم عن أن يئبذ في الدباء والمزفت ولم يحجج عبد الله بن عمر أن يذكر من أخبره بذلك لما تدعلم ان مثله لا يأخذنا الا عن يثق به على نقل الدين اليه مع انه لا خلاف في عدالة جميع الصحابة ولا خلاف في جواز الاخذ به واسيلها وكذلك يجب أن يكون من علم من حله من الأئمة أنه لا يرسل الا عن يحجج بحديثه

(فصل) ونهى صلى الله عليه وسلم عن أن يئبذ في الدباء والمزفت وهو القرع والمزفت وهو ما طلى بالزفت وهو القار قال ابن حبيب قال أهل العلم انما نهى عنه لثلاية يجعل تغيير ما يئبذ فيها قال ابن حبيب فأخذ مالك بكرامية نبيذ الدباء والمزفت قال ابن حبيب والتخليل أحب الي فيها وبه أقول وجبر رواية المنع منع الفعل وهو الانتباز ونهى صلى الله عليه وسلم أن يئبذ في الدباء والمزفت والنهي يقتضى التحريم أو الكراهية ودليلنا من جهة المعنى ان هذا معنى يجعل شدة النيذ ويغيره فوجب أن يكون ممنوعا كالخلطين ووجه ما ذهب اليه ابن حبيب ما زعم انه منسوخ وتعلق في ذلك بما روى عن بريدة الاسلمى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كنت نهيتكم عن النيذ الا في سقاء فاشربوا واتقوا كل مسكرو من جهة المعنى انه شراب ليست فيه شدة مطر به فوجب أن يكون مباح الانتباز أصل ذلك افراده وانتبازه في السقاء (فرع) فاذا قلنا بالمنع من الانتباز فيها فن اجترأ على ذلك جاز أن يشرب النيذ ما لم يسكر كتحليل الخمر من اجترأ عليها وخلها لم يحرم عليه شربها (مسئلة) وهذا اذا كان المزفت انا غير الزقاق وأما الزقاق فقد روى أشهب عن مالك اباحة الانتباز في الزقاق المزفت والفرق بين الزقاق وبين غيرها من الظروف التي يجوز الانتباز فيها من غير تزفيت انه اذا زفت الجميع ليس بين والظاهر أن يمنع المزفت وذلك كله زقاقا وغيره لان النبي ورد عاملا عن المزفت ولم يخص زقاقا من غيرها (مسئلة) وأما الجرار فقد روى أشهب عن مالك انه أجاز نيذ الجرار ﴿ قال القاضي أبو الوليد ويحتمل عندى أن ير يد الجرار العارية من الختم وقد روى عن عبد الله بن

﴿ ما ينهى أن يئبذ فيه ﴾

﴿ حدثني يحيى عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب الناس في بعض مغازبه فقال عبد الله بن عمر فأقبلت نحوه فانصرف قبل أن أبلغه فسألت ماذا قال فقيل نهى أن يئبذ في الدباء والمزفت في الدباء والمزفت ﴾ وحدثني عن مالك عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يئبذ في الدباء والمزفت

مسعودان النبي صلى الله عليه وسلم أرخص في نبيذ الجرار ومن جهة المعنى ان معنى نبيذ لا يجعل
 الشدة المطربة فلم يمنع الانتباز كالاسقية وما روى عن ابن عمران النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن نبيذ
 الجرار فلهذا أن يريد الذي طلى بالحنتم أو المزفت والله أعلم (مسئلة) وأما الحنتم فقد روى ابن حبيب
 عن مالك انه أرخص فيه وقد روى القاضي أبو محمد المنع منه على التحريم قال القاضي أبو الوليد
 وعندى ان المنع منه كالمنع من المزفت لانه يحدث من اسراع الشدة ما يحدثه المزفت والاصل في
 ذلك ما روى عن عبد الله بن عباس ان وفد عبد القيس أتوا النبي صلى الله عليه وسلم فقالوا اننا نأتيك
 من شقة بعيدة وبيننا وبينك هذا الحى من كفار مضر ولا نستطيع أن نأتيك الا في شهر حرام فرنا
 بأمر نخبير به من وراءنا ندخل به الجنة فأمرهم بأربع ونهاهم عن أربع أمرهم بالايمان بالله وحده
 هل تدرون ما الايمان بالله وحده شهادة أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله صلى الله عليه وسلم واقام
 الصلاة وابتأ الزكاة وصوم رمضان ونعطوا الخس من المغنم ونهاهم عن الدب والحنتم والمزفت ورما
 قال الراوى التغيير ور بما قال المقير قال صلى الله عليه وسلم احفظوها وأخبروا بها من وراءكم قال ابن
 حبيب والحنتم الجر وهو كل ما كان من فخار ابيض أو أخضر وهذا الذى قاله ابن حبيب يحتاج الى
 تأمل لانه ليس كل فخار حنتا وإنما الحنتم ما طلى من الفخار بالحنتم المعمول من الزخاج وغيره وهو
 يجعل الشدة في الشراب وأما الفخار الذى لم يطل فلا وحكمه حكم الحجر (مسئلة) وأما النخبير فهو
 العود المنقور وقد روى ابن حبيب عن مالك انه كرهه وهو عنده كالزرفت وجه الرواية الأولى انه
 لا يبلغ من التجميل مبلغ الدباء والمزفت وقد ورد الحديث وكنت نهيتكم عن الانتباز فى الاوعية
 فاتيلوا فيها ووجه الرواية الثانية ان هذا ظرف يعجل تغيير ما ينبذ به فوجب أن يمنع الانتباز فيه
 كاللباء والمزفت والله أعلم

﴿ ما يكره أن ينبذ جميعا ﴾
 وحدثني يحيى عن مالك
 عن زيد بن أسلم عن عطاء
 ابن يسار أن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم نهى أن
 ينبذ البسر والرطب جميعا
 والتمر والزبيب جميعا

﴿ ما يكره أن ينبذ جميعا ﴾

ص مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن ينبذ
 البسر والرطب جميعا والتمر والزبيب جميعا ﴿ ش قوله نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن
 ينبذ البسر والرطب جميعا والتمر والزبيب جميعا يقتضى المنع من ذلك على وجه التحريم قال القاضي
 أبو محمد ما اذا بلغ حد المسكر فلا خلاف عنده في تحريمه وأما ما لم يسكر فهو ممنوع منه واختلف
 أصحابنا في تأويل منع مالك منه فقال قوم هو ممنوع تحريم وقال قوم منع كراهية ووجه التحريم انه
 نهى صلى الله عليه وسلم أن ينبذ البسر والرطب جميعا والنهى يقتضى التحريم ومن جهة المعنى انه
 معنى يجعل أحداث المطربة في الشراب فوجب أن يكون محرما ولم يبلغ ذلك أصله الانتباز
 فى الحنتم والمزفت ووجه القول بمنع التحريم قوله صلى الله عليه وسلم وكنت نهيتكم عن الانتباز فى
 الاوعية فانبتدوا وكل مسكر حرام ومن جهة المعنى ان هذا شراب لم يحدث فيه شدة مطربة
 فلم يحرم بها أصل ذلك اذا أفردا أحدهما بالانتباز وأما الانتباز فى الحنتم والمزفت فقد تقدم ذكر
 الخلاف فيها قال القاضي أبو الوليد ويحتمل عندى أن يكون القولان جارين فى كل ما يجعل
 حدوث الشدة المطربة (مسئلة) اذ ثبت ذلك فان البسر ما قد أزهى من التمر ولم يبد فيه اوطاب
 والرطب ما قد ياوز حد البسر الى الارطاب واذا منع من جمع ما ينبذ من البسر فى حكم جميعها فجب
 أن لا يجوز انتبازه

(فصل) وقوله نهى أن يبيد البسر والرطب دليل على المنع من أن يبيد شيئا وان كانا من جنس واحد يبيدان مفردين قال ابن حبيب لا يجوز شرب الخليطين يبيدان كذلك أو يخلطان عند الشرب كأنما من جنس واحد مثل عنب وزبيب أو من جنسين مثل زبيب وتمر فقد نهى عنه مالك إلا الفقاع فقد حكى ابن حبيب عن أصبغ أنه يستحب تعليته بالعسل فإنه يجب أن يكون ممنوعا لأن كل واحد منهما مما يبيد مفردا لأن الفقاع من القمح أو الشعير وكل واحد يبيد مفردا فالقياس أن يمنع الجمع بينهما غير أن قول مالك قد اختلف في العسل تطرح فيه قطع العجين أو الحريرة وقد روى ابن القاسم عن مالك أنه كرهه قال ابن القاسم وقد قال لأبأس به وهو أحب اليّ وجه القول الأول أنهم ما حلطان جنس كل واحد منهما ينتهي إلى السكر فلم تجز ذلك فيما كماله وخلطه يبيد تمر وزبيب ووجه القول الثاني وهو أن طرح قطع العجين تطرح في العسل أن ذلك ليس من باب الانتباز لأن القمح والشعير لا يبيد على هذا الوجه وأما خلط العسل واللبن وشربهما فلا بأس به قاله ابن القاسم في العتية ووجه ذلك أن هذا ليس بانتباز وإنما هو على معنى خلطه مشروبا وبين كشراب الورد وكشراب النيلوفر ووجه ثان أن اللبن لا يفضى أن يسكر وقد شرطنا أن الخليطين إنما هما ما يفضى كل واحد منهما إلى الاسكار (مسئلة) وهل يجوز خلطه ما غير الانتباز لكن على وجه التخليل روى ابن عبد الحكم عن مالك أنه قال لا خير في ذلك للخل والتخليل والانتباز في ذلك سواء قال وقد قال لأبأس بذلك للخل وجه الرواية الأولى ما قاله الشيخ أبو بكر التعلق بعموم نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن نبيد الخليطين فلا يجوز ذلك للخل ولا غيره ولا يبيد نبيدا ثم يصير خلا ولم يوجه الرواية الثانية ووجهها عندي أنه لا يقصد بذلك النبيذ وإنما يقصد به الخل وقد قال أنه لا بد أن يكون نبيدا ثم يكون بعد ذلك خلا فلا يضره ما يعجله لأن تعجيله للنبيذ يعجله للخل وإنما يفسده الشرب فإذا صار نبيدا فسد عليه ولزمه أراقته (مسئلة) إذا ثبت ذلك فنبيد الخليطين فقد أساء فإن حدثت الشدة المطر به حرم وان لم تحدث فقد قال القاضي أبو محمد يجوز شربه ما لم يسكر ولم يذ كر غير هذا الوجه فاقتضى هذا مع ما تقدم من قوله في الانتباز أن في تحريم الانتباز قول واحد أو أن شرب ما قد نبيد من ذلك ولم يبلغ أن يسكر مباح قول واحد ص **ع** مالك عن الثقة عنده عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن عبد الرحمن بن الحباب الأنصاري عن أبي قتادة الأنصاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يشرب التمر والزبيب جميعا والزهو والرطب جميعا قال مالك وهو الأمر الذي لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا أنه يكره ذلك لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه

ش قوله نهى أن يشرب التمر والزبيب جميعا على ما قدمناه من أن يجمع نبيداهما أو يجمعهما في الانتباز فتناول ذلك ما كانا مختلطين عنده للشرب فإذا نبذوا مفرقين ثم خلطوا عند الشرب فقد تناولها النبي وقد قدمنا ذلك وإنما قال يشرب التمر والزبيب لعلم المخاطب أنه إنما أراد أن يشربا على الوجه الذي يمكن ذلك فهما وهو بعد الانتباز كما يقال فلان يأكل الحنطة وفلان يأكل الشعير ومعناه على الوجه المعتاد بعد الطحن والعجن والخبز وفلان يأكل الأنعام ومعنى ذلك على الوجه المعتاد فهما من الذبح والطبخ

(فصل) وقوله أن يشرب التمر والزبيب جميعا والزهو والرطب جميعا جمع في ذلك في النهي بين التمر والزبيب وهما جنسان وعن الجمع بين الزهو والرطب وهما من جنس واحد فثبت بذلك المنع من انتباز شيتين يفضى كل واحد منهما إذا أفر دبالا انتبازا إلى الاسكار وجمعهما تعجيل لذلك سواء كانا من جنس واحد أو من جنسين (مسئلة) وهذا إذا خلط للانتباز أو خلط النبيذان وقد قال ابن

* وحدثنى عن مالك عن الثقة عنده عن بكير بن عبد الله بن الأشج عن عبد الرحمن بن الحباب الأنصاري عن أبي قتادة الأنصاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يشرب التمر والزبيب جميعا والزهو والرطب جميعا قال مالك وهو الأمر الذي لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا أنه يكره ذلك لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم عنه

حيب لا بأس بالمرى الذي يعمل من العصير ولا بأس بما طبخ من العصير أو بب به من سفرجل وغيره إذا كان يوم عمل به ذلك حلالا ووجه ذلك أن هذا لم يقصد به الانتباز وإن كان كل واحد منهم ينتهي إلى الاسكار إذا انتبذ لأن العصير استعمل مع السفرجل والتفاح على غير وجه الانتباز بل على وجه الاعتقاد لمنفعته ورفع الفساد عنه وكذلك المرى يعمل من العصير فإن تلك الصناعة ليست على وجه الانتباز وإنما يقصد بها وجهها من المنفعة والمطاعم المعلومة فإن أفضى ذلك إلى أن يصير له حكم النبيذ في أثناء ذلك لم يمنع الوصول إلى المقصود منه كالخلل قال القاضي أبو الوليد رحمه الله وهذا عندي على رواية أباحه تحليل الجنسين وأما على رواية المنع من ذلك فإنه أيضا يجوز أن يقال في هذا أنه مباح لأنه ليس في تحليل الجنسين والجمع بينهما غرض مقصود مباح فلذلك منع منه وفي المرى غرض مباح مقصود فلذلك لم يمنع منه والله أعلم

﴿ تحريم الخمر ﴾

ص مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البتع فقال كل شراب أسكر فهو حرام ﴿ ش قوله رضى الله عنها سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البتع على حسب ما كانوا يستهيمونه ويسألونه عما يشكون من تحريم حرام أو تحليل حلال أو وجوب واجب أو غير ذلك فسألوه عن البتع وهو شراب العسل وذلك أنه نزل تحريم الخمر وعلموا تحريمها بنص الكتاب فسألوا عما يقع عليه هذا الاسم ليعلموا أن الذي ورد من ذلك محمول على عومه أو مخصوص ببعض ما يتناوله اللفظ فإن قيل لو كان اسم الخمر يقع على البتع وغيره من الأشربة لم سألت العرب إذ سمعت تحريم الخمر عن البتع لأن البتع هو الخمر فالجواب عنه من وجهين أحدهما لأنه يعتقد أن يسأل عن ذلك من لم يبلغه تحريم الخمر وإن بلغه تحريم النبيذ وأبلغه تحريم الخمر باسم خاص مثل أن يبلغه تحريم خمر العنب أو تحريم خمر التمر والوجه الثاني أن يكون نوع من الخمر غالب على بلد من البلاد فيكون خمر التمر غالب على بلد ما وخمر العنب غالب على بلد آخر وكثرة استعماله فيكون لفظ الخمر إذا أطلق في ذلك البلد كان أظهر فيها هو الأغلب عندهم لكثرة استعمال هذا الاسم فيه دون غيره مما هو معدوم عندهم فيسأل أهل كل بلد عن غير ما هو الأغلب عندهم لتجوز أن يكون الحكم مقصورا على ما هو الأغلب عندهم والوجه الثالث أن يكون هذا الحكم وردا ولا على سبب فظن هذا السائل لما جوز أن يكون مقصورا على سببه والوجه الرابع أن يسأل عن ذلك من سمع تحريم الخمر فجوز عليه التخصيص فسأل عن البتع ليعلم أن حكم العموم جائز فيه أم لا وقد روى عن أبي موسى أنه سئل عن ذلك فقال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن فقلت يارسول الله إن بها أشربة يقال لها البتع والمزرق قال وما البتع قلت شراب يكون من العسل والمزرق يكون من الشعير فقال كل مسكر حرام

﴿ تحريم الخمر ﴾
 * وحدثنى يحيى عن مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أنها قالت سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البتع فقال كل شراب أسكر فهو حرام

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم كل شراب أسكر حرام وقد سئل عن البتع دليل على أنه أجاب عن جنس الشراب لاعتقاد مقدار ما حرم منه من وجهين أحدهما أنه سئل عن البتع ولم يسأل عن مقدار منه فلما أجاب عن السؤال اقتضى ذلك جوابه عن الجنس والا كان عدولاً منه عما سئل عنه وذلك غير جائز عليه وإذا كان جوابا لما تقدم من السؤال وكان السؤال يقتضى الجنس وجب أن

يكون الجواب مثله وان كان أعم منه والوجه الثاني انه انما سئل عن جنس شراب هل هو حرام أو
 حلال ولو سأل عن أبعاضه ومقاديره لقال ما يحل منه وما يحرم فلما كان السؤال عن البتبع يقتضى
 السؤال عن جميعه ثبت انه سؤال عن جنسه وجوابه صلى الله عليه وسلم كل شراب أسكر حرام
 يقتضى الجواب عن أجناس الشراب ليكون مقابلا للسؤال ولانه صلى الله عليه وسلم علق الحكم
 على الجنس فقال كل شراب أسكر حرام فكان ذلك جوابا عنه وعن غيره ولو أراد الاخبار عن
 أبعاضه وان بعض مقاديره حرام وبعضها حلال لقال كل مقدار أسكر فهو حرام ولقال كل ما أسكر
 منه فهو حرام ولا ستغنى عن اعادته لفظ الشراب لانه لا خلاف أن اسم الشراب واقع على الجنس
 دون بعض مقاديره فاذا علق الحكم بالجنس ولم يعلقه بالقدر كان الظاهر انه أراد به الجنس دون القدر
 والله أعلم ص **عن مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل**
عن الفيراء قال لا خير فيها ونهى عنها قال مالك فسألت زيد بن أسلم ما الفيراء فقال هي الأسكركة
ش قوله صلى الله عليه وسلم وقد سئل عن الفيراء قال لا خير فيها ونهى عنها يقتضى انه قد علم حالها وصفها
وذا يدل أيضا على أن السؤال كان على جنسها وانه عن ذلك أجاب صلى الله عليه وسلم لما قدمناه
وهو المعروف من كلام العرب المعتاد اذا سألو عن الماء أحلوه وأومر مرة فاما يسألون عن طعم
جنسه لا عن طعم فطرة منه لا يوجد لها طعم ولا عن طعم الكثير منه دون القليل وكذلك اذا سألو عن
شراب من الأثرية أنافع هو فاما يقع السؤال عن جنسه واذا أجاب من سألوه بل كل شراب
سخن عند تناوله يجب أن يجتنبه فاما ينفهم منه منع جنسه واذا أرادوا السؤال عن مقدار ما تحشى
مضرته منه قالوا كم الشرية منه أو كم مقدار ما يتناول منه أو كم مقدار ما يجتنبه منه وان جهل
السائل فسأل عن جنسه فسأل عن شراب الورد في جلته وكان قليلا مخالفا لكثيره لزم السؤال
التفصيل وأن يقول أما يسيره فلا تبقى مضرته فيجب أن يجتنبه كثيرا ومقداره كذا وان أتى بلفظ
يحمل المقدار ويحتمل الجنس كان الأظهر انه يريد الجنس لانه موافق لسؤال السائل والله أعلم
ووجه آخر وهو ان اللفظ يمنع من هذا وذلك أن عمر بن الخطاب وهو من أهل اللسان قال والخمر
ما ظم العقل فلو كان المراد به الكثير دون القليل لوجب أن لا يهمل قليل الخمر خرا وهذا باطل
باتفاق ولما أجمعنا على أن يسير الخمر يهمل خرا وان كان بانفراده لا يحامر العقل وانما هو من
جنس ما يحامر العقل علم أن المراد بذلك كله الكلام في الجنس دون المقدار

وحدثني عن مالك عن
 زيد بن أسلم عن عطاء بن
 يسار أن رسول الله صلى
 الله عليه وسلم سئل عن
 الفيراء فقال لا خير فيها
 ونهى عنها قال مالك فسألت
 زيد بن أسلم ما الفيراء
 فقال هي الاسكركة
 وحدثني عن مالك عن
 نافع عن عبد الله بن عمر
 أن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم قال من شرب
 الخمر في الدنيا ثم لم يمتب
 منها حرمها في الآخرة

(فصل) وقول زيد بن أسلم لمسأله مالك عن الفيراء هي الأسكركة دليل على ان الأسكركة كانت
 معلومة عندهم والفيراء التي هي الأسكركة شراب ص **عن مالك عن نافع بن عبد الله بن عمر أن**
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من شرب الخمر في الدنيا ثم لم يمتب منها حرمها في الآخرة
ش قوله صلى الله عليه وسلم من شرب الخمر في الدنيا ثم لم يمتب منها حرمها في الآخرة بيان منه صلى الله عليه وسلم
ان التوبة منها مفروضة لشاربها بمكنته مقبولة منه لمن وفقه الله لها وأتم عليه بها فانه بما خيف على
المسكف المدين على معاصيه أن يمنع من التوبة ويحرمها ويحتمل بيننا نسال الله العصمة ونعوذ
به من الحرمان

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم حرمها في الآخرة يريد والله أعلم انه وان دخل الجنة بعد العقوبة
 له والعقوبة فانه يحرم خراج الجنة ويقتضى ان في الآخرة شرابا يسمى بهذا الاسم قال الله تعالى **والأخبار**
من خردة للشاربين فيصير من المصر على شرب الخمر وان دخل الجنة

﴿ جامع تحریم الخمر ﴾

ص ﴿ مالك عن زيد بن أسلم عن ابن وعله المصري انه سأل عبد الله بن عباس عما يعصر من العنب فقال ابن عباس أهدي رجل لرسول الله صلى الله عليه وسلم راوية خمر فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم أما علمت أن الله حرمها فقال لا فسار به رجل الى جنبه فقال بم سار رته فقال أمرته أن يبيعها فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الذي حرم شر بها حرم بيعها ففتح الرجل المزادتين حتى ذهب ما فيهما ﴿ ش سؤاله عما يعصر من العنب يحتمل معنيين أحدهما أن يسأل عن جميع أنواع العصر من حين يعصر الى أن ينتهي في آخر أحواله وذلك ان للعصر أربعة أحوال أحدهما من حين يعصر وقبل أن ينش والثانية اذا نش وقبل أن يسكر والثالثة اذا أسكر والرابعة اذا صار خلا فاما الاولى وهي حال حلاوته وقبل أن ينش فانه حلال لإخلاف فيه إلا أن يدخل عليه ما يغير حكمه فقد قال ابن حبيب وأنبى عن شرب الخمر العصور التي في المعاصر التي تزداد العصور فيها وان كان ساعة عصر لما بقي في أسفلها خوفا أن يكون قد اخمر ولا شك أن بقاياها في أسفلها تختمر فتصير خرا ثم يلقى عليه عصير طوى فيتمتظ به فيفسد جميعه لأن قليل الخمر يخالط كثيرا من عصيرا ويخل أو طعام أو ما يشرب فيحرم كله ﴿ قال الامام أبو الوليد ووجه هذا عندى أن الخمر لا يعود عصيرا حلالا ذلك اذا ما زجت العصور نجسته لأنها تبقى على نجاستها ولو خالط بيسير الخمر الخلل لم ينجسه لأن أجزاء الخمر تستحيل خلاطها فلا تبقى ثم لا ينجس الخلل بمجاورته وقد قال لا يستعمل ذلك الخلل حتى تبقى مدة يقدر فيها أن أجزاء الخمر قد استعالت خلا (مسئلة) وأما اذا نش فان مال الكارحه الله لا يراه حراما حتى يسكر وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة اذا نش فقد حرم والدليل على صحة ما ذهب اليه مالك قوله صلى الله عليه وسلم وقد سئل عن البتع فقال كل شراب أسكر فهو حرام فلنا من هذا الحديث دليلان أحدهما أنه قصد النبي صلى الله عليه وسلم الى بيان ما حرم وتيميزه مما أحله الله فقال كل شراب أسكر فهو حرام فعلق اسم الخمر بم الاسكار ولم يعلقه بالغليان فنل ذلك على أن الاسكار حدين الحلال والحرام دون الغليان والوجه الثاني أنه علق حكم التحريم على الاسكار فكان الظاهر أنه علمه له دون الغليان الذي لم يعلق عليه تحريما ومحال أن يكون الغليان علمه فيترك التعليل به ويعمل بغيره مما ليس بعلمه (مسئلة) واذا أسكر فلا خلاف في تحريمه قليله وكثيره وكذلك سائر الاشربة عند مالك وقد تقدم ذكر اختلاف الفقهاء فيما سوغ فيه الاختلاف عنه بما عني عن اعادته (فرع) اذا ثبت أن الخمر حرام فهل تجب اراقنها ومن كانت عنده لا يخلوا اذا عصرها أن يريدها المحظور وهو أن يتخذها خرا أو يقصدها المباح وهو أن يشربها عصيرا أو يخلها أو يطبخها بأ وغير ذلك من الوجوه المباحة فان قصد بها المحظور فلا خلاف في المذهب نعم أنه يجب عليه اراقنها وان اجترأ عليها فخلها فعن مالك في ذلك روايتان وسند كرها بعد هذا ان شاء الله تعالى وان قصد بها أمر ابا حصار خرا فقد قال ابن حبيب فبين عصر عصيرا يريده الخلل فلا بأس أن يعاجله وهو عصير يصب الماء فيه ويطرحه على دردى الخلل فله أن يقره وحوالته وان داخلته الخمر ثم ان عجل ففتح قبل أو انه فوجده قد دخله عرق الخلل فله أن يقره ويعاجله وان لم يجد فيه شيئا من ذلك في رائحته ولا طعم فهي خمر تراق ولا يجعل له حبسها ولا علاجها التمييز خلا ﴿ قال الامام أبو الوليد وفي كلام ابن حبيب نظر وظاهر ما في كتاب ابن الموزان

﴿ جامع تحریم الخمر ﴾

* حدثني يحيى عن مالك

عن زيد بن أسلم عن ابن

وعلة المصري أنه سأل

عبد الله بن عباس عما

يعصر من العنب فقال

ابن عباس أهدي رجل

لرسول الله صلى الله عليه

وسلم راوية خمر فقال له

رسول الله صلى الله عليه

وسلم أما علمت ان الله حرمها

قال لا فسار به رجل الى

جنبه فقال له رسول الله

صلى الله عليه وسلم بم

سار رته فقال أمرته أن

يبيعها فقال له رسول الله

صلى الله عليه وسلم ان الذي

حرم شربها حرم بيعها

ففتح الرجل المزادتين حتى

ذهب ما فيهما

عن مالك خلاف هذا وقد بسطت الكلام فيه في الاستيفاء (فرع) فان صارت خلا بعد ان كانت خرا فلا يخلو ان تصير خلا بمعالجة أو بتغير معالجة فان صارت خلا بمعالجة آدمي فان المعالجة ممنوعة في الجملة عندنا وأحسن ما يتعلق به عندى في ذلك أن مهدي المزدتين أراقمها بحضرة النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكر ذلك عليه ولو جاز تخليلها للمأباح له اراقها ونهبه على تخليلها كإنبه أهل الميتة على الانتفاع بجلدها غير أنه يتعرض في ذلك أن تلك خرقصديها الخمر وأماما لم يقصد به خرا وانما قصد بها الخل فحكمه غير حكم ما قصد به الخمر (فرع) فان صارت خلا بمعالجة ففي كتاب ابن الموازين عصر خرا أو عصر خلا فصارت خرا فباعها من مسلم أو نصراني فصارت خلا أو خلها أنه لا بأس بأكلها وبيعها وروى عن مالك بإباحة أكلها وروى عن ابن الماجشون المنع من ذلك وروى ابن عبد الحكم في مختصره الروايتين عن مالك ووجه الرواية الأولى ما احتج به الشيخ أبو بكر أن عملة التعريم هي الشدة المطربة فاذا زال التعريم كالموت تخلت بنفسها قال القاضي أبو محمد ولا خلاف في ذلك اذا تخلت بنفسها ووجه الرواية الثانية الحديث المتقدم في اراقه ما في المزدتين بحضرة النبي صلى الله عليه وسلم ولم ينكر عليه ولو أراد تخليلها المنع من ذلك ونهبه عليه (فصل) وقول ابن عباس للذي سأله عما يصير من العنب أهدي رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم رواية خمر يحتمل أن يكون فهم من السائل أنه انما سأل عن الخمر من أنواع العصير أو عما يصير للخمر فان كان سأله عن الخمر فقد أجابه عن نفس مسئلته وان كان سأله عن عصير أريد به الخمر فعنى ذلك أن حكمه حكم ما قد صار خرا

(فصل) وقوله رواية خرا الرواية هي الدابة التي تحمل الخمر أو الماء لأنها هي التي تروى غير أنه قد يسمى الظرف الذي يحمل فيه الماء أو الخمر رواية بمعنى تسمية الشيء باسم ما جاوره أو قاربه (فضل) وقوله صلى الله عليه وسلم للذي أهدي إليه الرواية أما علمت أن الله حرمها على جهة التوبيخ له ان كان علم ذلك ثم أهداها وان كان جهل مثل هذا من أمر الشريعة مع ظهوره ولما قال المهدي للخمر لاظهار لعنره ساره انسان الى جانبه بما ظن أنه يرشده به الى منفعة فلما رأى النبي صلى الله عليه وسلم ذلك من مسارته ولم يشق به لعمه وتوقع أن يأمره بمثل ما أظهره بعد ذلك سأله عما ساره به فان كان صوابا أقره عليه وثبته فيه وان كان خطأ حذره منه ونهاه عنه وأرشدته الى الصواب فأخبره أنه أمره ببيعها فقال صلى الله عليه وسلم ان الذي حرم ثم بها حرم ببيعها فأخبر صلى الله عليه وسلم أنه لا يعمل ببيعها كما لا يعمل شرها لأنه لم يبق بها منفعة تمسك لسببها في الحال والمآل وما كان بهذه الصفة لم يعمل ببيعها (مسألة) اذا ثبت أن بيعها محرم فاجترأ مسلم فباعها فلا يخلو أن يشتريها منه نصراني أو مسلم وسياق بيان هذا في آخر الباب ان شاء الله

(فصل) وقوله ففتح المزدتين حتى ذهب ما فيهما للعصير على أصلنا ثلاثة أحوال حال عصير وحال سكر وحال تخلل فأما الحالة الأولى وهي حالة العصير فهي حالة إباحة على وجعلها لوجه مباح فلا خلاف في أنه لا يلزم اراقها في هذه الحال ومن اتخذها لوجه مخطور فهل تلزمه اراقه يحتمل أن يكون قصبه ما يقصبي الانتفاع بهما بل حل أفواهما ويحتمل أن يكون قصبهما بشق أو ساطهما فأبطل ذلك الانتفاع بهما وقد حكى ابن عبد الحكم عن مالك أن من وجدت عنده خمر من المسلمين كسرت عليه وشق ظر وفيها قال الشيخ أبو بكر انما شق الظرف اذا كان لا يزول ما قد فسد بهما من الخمر بالغسل فان كان يزول ما فيهما من الغسل غسلت ولينتفع بها وكذلك الأواني

تسكران كان لا يزول ما فيها قال ويجوز أن يكون مالكاً إنما أراد أن الظروف تشق وتكسر الاواى وان كان ما فيها يزول بالغسل عقوبة للسلم على فعله وامساكه الخمر ويبيعها وهذا الذي اراده مالك والله اعلم ولذلك قال يفرق ثمن ما باع منها على الفقراء وأهل الحاجة عقوبة للسلم الذي باعها لثلا يعود ثانية الى بيعها ص **ع** مالك عن اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس بن مالك انه قال كنت أسقى أبا عبيدة بن الجراح وأبا طلحة الانصارى وأبى بن كعب شرباً من فضيخ وتم قال فجاءهم أت فقال ان الخمر قد حرمت فقال أبو طلحة يا أنس قم الى هذه الجرار فاكسرها قال فقمت الى مهراس لنا فصرتها بأسفله حتى تسكرت **ح** قوله كنت أسقى أبا عبيدة بن الجراح ومن معه شرباً من فضيخ تمر يجعل من جهة اللفظ أن يكون مسكراً أو غير مسكراً لان اسم الشراب قديتناول ذلك كله قال فجاءهم أت فقال ان الخمر قد حرمت وهذا يقتضى ان هذا كان وقت تحريمها ونسخ اباحتها لسكان هؤلاء من رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يعموا بتحريمها ولو تقدم تحريمها بعمدة طويلة من النبي صلى الله عليه وسلم لما خفي عليهم ولما اجتمعوا عليها

(فصل) وقول أبي طلحة عند قوله الآتى يا أنس قم الى هذه الجرار فاكسرها امثال لثني النبي صلى الله عليه وسلم فهو الذي حرمها وهو الذي أخبر بذلك عن الله تعالى ولهذا قلنا في روى أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة ان هذا مسند لانه لا يأمر الا النبي صلى الله عليه وسلم ولا ينبي في الشريعة غيره

(فصل) وأمر أبي طلحة أنسا بكسر الجرار بدل على أن فضيخ التمر عنده ينطلق عليه اسم الخمر ولو لم يقع عليه اسم الخمر لما جاز أن يأمر بكسر المباح عنده لتحريم غيره بل لا يجوز أن يأمر بكسر نوع من المائعات والمشروبات لتحريم الخمر اذا لم يكن المسكر خراً كما لم يأمر حينئذ بكسر جوارفها ماء ولا سمن ولا زيت ولا غير ذلك من أنواع المائعات والمشروبات ولما أمر بكسر الجرار لما فيها من الفضيخ عند نزول تحريم الخمر دل على ان اسم الخمر يتناول شراب الفضيخ

(فصل) وقول أنس فقمت الى مهراس لنا فصرتها بأسفله حتى تسكرت المهراس حجر كبير كسر أنس به الجرار بأمر أبي طلحة وبمحضرة أبي عبيدة وأبى بن كعب ولم يقتصر واعلى اراقة ما فيها وغسلها ولعله أن يكون ذلك لتمكن شربها وسرايتها في اجزائها ومسماها وانما يجوز غسلها واستعمالها اذا علم انه يزول عنها ما تشبث من الخمر بها ولا يبقى من الخمر فيها بقية وقبروى في المجموعة عن مالك في الجررة اذا طبخ فيها الماء وغسلت انه لا بأس باستعمالها فيحتمل أن يكون أمر بكسرها لما رأى أنه لا يمكن غسلها وتنظيفها من بقايا الخمر فيها ويحتمل أيضاً أن يكون كسرها لما رأى ان ذلك حكمها على كل حال وقدر روى القولان عن مالك في الجرار (فرع) وأما الذي يراعى في تطهيرها ونظافتها اذا قلنا بجواز غسلها روى أشهب عن مالك في الركوة للخمر تغسل أخاف أن لا تخرج ريعها من الركوة وهذا يدل على انه يراعى بقاء الرائحة في الاناء وتحتل مرعاة الرائحة وجهين أحدهما أن يراعى في تغير المائع براحة النجس وكون الرائحة فيها بمجاورة أو مخالطة فان المشهور من مذهب مالك تغير الرائحة بالمخالطة والثاني ان بقاء الرائحة في الاناء بما تعلق بالشارب من ذلك الاناء فأدى ذلك الى اقامة الحد عليه بالرائحة والله اعلم ص **ع** مالك عن داود بن الحصين عن واقد بن عمر بن سعد ابن معاذ انه أخبره عن محمود بن لبيد الانصارى ان عمر بن الخطاب حين قدم الشام شكاه الى أهل الشام وباء الارض وثقلها وقالوا لا يصلحنا الا هذا الشراب فقال عمر اشربوا العسل فقالوا

وحدثني عن مالك عن اسحق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس بن مالك انه قال كنت أسقى أبا عبيدة بن الجراح وأبا طلحة الانصارى وأبى ابن كعب شرباً من فضيخ وتم قال فجاءهم أت ان الخمر قد حرمت فقال طلحة يا أنس قم الى هذه الجرار فاكسرها قال فقمت الى مهراس لنا فصرتها بأسفله حتى تسكرت **ح** وحدثني عن مالك عن داود بن الحصين عن واقد بن عمر بن سعد بن معاذ انه أخبره عن محمود بن لبيد الانصارى ان عمر بن الخطاب حين قدم الشام شكاه الى أهل الشام وباء الارض وثقلها وقالوا لا يصلحنا الا هذا الشراب فقال عمر اشربوا العسل فقالوا

لا يصلحنا العسل فقال رجل من أهل الأرض هل لك أن نجعل لك من هذا الشراب شيئاً لا يسكر قال نعم فطبخوه حتى ذهب منه الثلثان وبقي الثلث فأتوا به عمر فأدخل فيه أصبعه ثم رفع يده فقبعها يتمط فقال هذا الطلاء هذا مثل طلاء الأبل فأمرهم عمر أن يشربوه فقال له عبادة بن الصامت أحلتها والله فقال عمر كلا والله اللهم أني لأحل لهم شيئاً حرمته عليهم ولا أحرم عليهم شيئاً أحلته لهم ثم شق قوله أن عمر بن الخطاب حين قدم الشام قدومه الشام كان على حسب ما يلزم الامام من مراعاة أنظروا وتطلعوا بنفسه وتعاهدوا حوالها لاسيا وهو موضع باط وهو أهم المواضع عند الامام وأولها بنة قدوة وتعاهد

(فصل) وقوله شكاً إليه أهل الشام وباء الأرض وثقلها بربدانهم شكوا اليه من ذلك ما أوججهم الى شرب شراب يزيد عنهم وباء الأرض ويبعد عنهم ثقلها وأمر اصحاب المعتادة عندهم وقد اعتادوا أن يفتلوا لها شراب وأخبروا عمر انه لا يصلحهم الا ذلك يريدان أبدانهم لا تألف غيره فأمرهم عمر أن يشربوا العسل على الوجه المباح منهم من أن لا ينهي الى الحد المحرم من السكر وذلك انه لم يكن علم انه يتخذ من العصور ما يبقى ويسلم من الشدة المطربة وعلم أن العسل يبقى المدة الطويلة فعمل بهم اليه ليقنوه ويتخذوه ويدخروه حتى أرادوا شربه فخلطوه بالماء فقالوا انه لا يصلحنا العسل يعني انه لا يزيد عنهم وباء الأرض ولا وخامتها ولا يدفع ما يحدث من امراضها وهذا كله يقتضي انه لم يبح لهم شرب ذلك الشراب المسكر للتداوى وقد تقدم ذكره

(فصل) ولما وقف عمر رضي الله عنه عن اجابته الى ما أرادوه من شرب العنب لاعتقاده انه لا يمكن ادخاره قال له رجل من أهل الأرض يريد من نشأ فيها هل لك أن نجعل لك من هذا الشراب شيئاً لا يسكر لعله بذلك انه يمكن أن يدخر ولا يتغير ويتوصل الى ذلك بصنعة علمها فقال له عمر نعم اجابة الى اختيار ما ادعاه من حجة ادخاره العصور دون أن يسكر أو يتغير فانه انما منعهم منه لما علم فيه من التغير وتغير عنده من بقلته دون أن يفسد فلما ادعى هذا بحضرتة انه يمكنه أن يصنع من ما يسلم من الفساد اجابه الى أن يصنع ذلك ليخبر قوله ويعاين ما أخبره به

(فصل) وقوله فطبخوه حتى ذهب منه الثلثان وبقي الثلث ومعنى ذلك انه ذهب منه المائبة التي تحدث افسادها ويسرع بها تغيره وبقية عسلية خالصة وانما خص ذلك بذهاب الثلثين وبقاء الثلث لان هذه كانت صفة عصير ذلك العنب في ذلك البلد وقدر روى ابن المواز في طبخ لأحد ذهاب ثلثيه وانما أنظر الى السكر قال أشهب وان نقص تسعة أعشاره بذلك قال ابن المواز وليس ذهاب الثلثين في كل بلد ولا من كل عصير فاما الموضع المختص بذلك فلا بأس به وقال ابن خبيب من تحفظ في خاصته فعمل الطبخ فلا يعم له الا باجتماع وجهين أن يذهب ثلثاه ويوقن انه لا يسكر فاما احدا الوصفين من انه لا يسكر فصحيح ولا يحتاج الى سؤال لانه اذا لم يسكر فسواء ذهب ثلثه أو ربعه أو أكثر أو أقل اللهم الا أن يعلم انه لا يوجد بلد يذهب منه أقل من الثلثين ويسلم من الفساد فيراعى ذهاب الثلثين في البلاد التي يسلم فيها من الفساد ذهاب الثلثين ويحترز بتيقن سلامته من الفساد لوجود الفساد مع ذهاب الثلثين في سائر البلاد واذا اعتبر السلامة من أن يسكر استغنى عن سائر الأوصاف وجعل أبو حنيفة ذهاب الثلثين حداً في جواز شرب ما يبقى وان كان يسكر من كثيره والدليل على ما نقوله ان هذا شراب فيه شدة مطربة فوجب أن يكون قليلاً حراماً أصل ذلك النبي

(فصل) وقوله رضي الله عنه لما أخبره به وأشرف عليه بالمشاهدة والمباشرة وقوله فأتوا به عمر بن

لا يصلحنا العسل فقال رجل من أهل الأرض هل لك أن نجعل لك من هذا الشراب شيئاً لا يسكر قال نعم فطبخوه حتى ذهب منه الثلثان وبقي الثلث فأتوا به عمر فأدخل فيه عمر أصبعه ثم رفع يده فقبعها يتمط فقال هذا الطلاء هذا مثل طلاء الأبل فأمرهم عمر أن يشربوه فقال له عبادة بن الصامت أحلتها والله فقال عمر كلا والله اللهم أني لأحل لهم شيئاً حرمته عليهم ولا أحرم عليهم شيئاً أحلته لهم

الخطاب فأدخل فيه أصبعه ثم رفعه فتبعها يتمطط اختبار من عمر رضى الله عنه لما أخبره به واثمراف عليه بالمشاهدة والمباينة واعتناء بأموار المسلمين ومصالح دينهم ودنياهم فأدخل أصبعه ليختبر ثخانتة وهي التي تمنع التغير ثم رفع أصبعه التي أدخلها في الطلاء فتبعها الطلاء يتمطط لثخانتة ولو كان رقيقا في حكم الشراب لم يتبع يده ولا أصبعه منه شيء وجعل ينقط ما يتعلق بأصبعه منه ان كان تعلق منه شيء

(فصل) وقول عمر هذا الطلاء يريدانه مسمى بالطلاء على معنى التشبيه بهذا ولذلك قال هذا مثل طلاء الابل في ثخانتة وبعده من التغير ثم أمرهم بشر به ولو راعى أبو حنيفة ان يعود الى مثل هذا من القوام والثخانة لما أباح للناس الا شرب ما يؤمن فسادة فان هذا في قوام العسل ولا يكن شرب مثله الا ان عجز الماء فلا يخاف على مثل هذا التغير أبدا واما من عصير يذهب ثلثاه ويبقى الثلث رقيقا يسرع اليه التغير ويطرأ عليه الفساد فليس له حكمه وحكم الذي قد صار في قوام العسل حكم الذي لا يتغير ولو أمسك أحوام ولو كان ذهب الثلثين منه يجزى على كل لما احتاج عمر أن يراه ويحتمره ويدخل أصبعه فيه ويرفعه ليعلم بذلك ثخانتة ولقال الذي قاله هل لك أن أجعل لك من هذا الشراب ما لا يسكر أما أعلم بذلك منك اطبخه حتى يذهب الثلثان ولا راعى أي سكر أم لا ولما قال له افعل علم انه انما أمره بان يعمل منه ما لا يسكر وانه اختبر صدقه وعلم صحة قوله بما شاهد من ثخانتة وانه في قوام طلاء الابل ثم أظهر تصديق قول الصانع واجابته الى ما سأله بان يكون على مثل هذه الصفة التي ادعى انها لا تسكر فن أباح شرب ما يسكر من ذلك بذهب الثلثين فقد خالف اجماع الصحابة لانهم بين قائلين قائل يقول بمثل قول عمر انها اذا لم تسكر لما عادت عليه من القوام انه مباح عملها واتخاذها وقائل أنكز على عمر رضى الله عنه ابا حتم ذلك كله خوفا من الذريعة لا باحته الى شرب المسكر منها على حسب ما أفتى به أبو حنيفة فقد خالف اجماعهم وقدر روى ان على بن أبي طالب كان يرزق الناس طلاء يقع فيه الذباب فلا يستطيع أن يخرج منه

(فصل) وقوله ثم أمرهم بشر به يحتمل أن يريد أمرهم بشر به على معنى انه نذيرهم الى ذلك على معنى استيفاء صحة اجسامهم وصلاح أحوالهم والمنع لهم من تعريضهم ويحتمل ان يريد بذلك ابا حتمه لهم فان القاضي أبا القزح من أصحابنا قد قال ان الاباحة أمر

(فصل) وقول عبادة بن الصامت أحلتها والله يريد ان ما أباح لهم من هذا الطلاء الذي يؤمن معه الفساد يتسبب به الى شرب ما لا يبلغ ذلك المبلغ مما يسرع اليه الفساد الا انهم يحتثون أنفسهم فلا يبلغوه ذهاب الثلثين في البلد الذي يصلح فيه بذهب الثلثين واما ان يتعلق بذلك ويشرب ما ذهب ثلثاه في بلد لا يصلح فيه الا بذهب أكثر من الثلثين ويتعلق بذلك ذهاب الثلثين على حسب ما تعلق به المخالف وقد تبع عبادة بن الصامت على هذا الانكار عبد الله بن عمر قال ابن حبيب وقد نهى عنه عمر بن عبد العزيز ولو اقتصر الناس على ما أباح منه لم انه عنه قال ابن حبيب وانه ليعجبت لمنع الذرائع أن ينهى عنه الناس

(فصل) وقول عمر كذا والله اللهم اني لأحل لهم شيئا حرمته عليهم ولا أحرم عليهم شيئا أحلته لهم انكارا على عبادة باظهار النية وصحح معتقده وتبين ما ذهب اليه وانه لا يجعل حراما وهو ما يسرع اليه الفساد والتغير من الأثر به ولا يحرم حلالا منها وهو ما يبلغ المبلغ الذي صنعه الرجل من الثخانة وانه بمنزلة طلاء الابل فلا يسرع اليه فساد ولا يمكن شربه الا بخلطه بالماء على حسب ما يصنع بالعسل من أراد

شربه ص **مالك** عن نافع عن عبد الله بن عمران رجلا من أهل العراق قالوا يا أبا عبد الرحمن انابتاع من تمر الخيل والعنب فنعصره خرافنيبعها فقال عبد الله بن عمران أشهد الله عليكم وملائكته ومن سمع من الجن والانس اني لا آمركم أن تبيعوها ولا تبتاعوها ولا تعصروها ولا تشربوها ولا تسقوها فاتها رجس من عمل الشيطان **ش** قوله ان رجلا من أهل العراق سألوا عبد الله بن عمر فقالوا انابتاع من تمر الخيل والعنب فنعصره خرافنيبعها تصرح بعصر الخمر ويبيعه فنع من ذلك عبد الله بن عمر ولا خلاف فعله في منعه والأصل في ذلك الحديث المتقدم انه صلى الله عليه وسلم قال للذي أهدي اليه راوية خمر ان الذي حرم شرها حرم بيعها وقول عبد الله بن عمران أشهد الله عليكم وملائكته ومن سمع من الجن والانس اني لا آمركم أن تبيعوها ولا تبتاعوها أي اني لا أترككم الى التجارة فيها وطلب الرزق ببيعها وشرائها كما أمركم بطلب ذلك في غيرها وقد يستعمل الأمر في مثل هذا بمعنى الاباحة فيكون معناه اني لا أبيع لكم وهذا مما اتفق على منعيه وابتياعه فان باعها أحد من أخذ فلا يخلو أن يبيعها مسلم من مسلم أو مسلم من نصراني أو نصراني من مسلم أو نصراني من نصراني فان باعها مسلم من مسلم أو مسلم من نصراني أو نصراني من مسلم فلا يخلو أن يعثر على ذلك والخمر قائمة أو كانت عند المشتري فان كانت قائمة فقد قال ابن حبيب يفسح الشراء وتكسر حيث وجدت ويرد الثمن الى المشتري ان كان دفعه فان لم يكن دفعه لم يؤخذ منه شيء قال الشيخ أبو بكر وإنما قال ذلك مالك لان النبي صلى الله عليه وسلم قال ان الذي حرم شرها حرم بيعها فوجب كسرها حيث وجدت ويرد الثمن على المبتاع لان المبتاع لا يجوز له أخذ مال عوضا من الخمر وكان الخمر كما كسرت بيد البائع (فرع) وان كانت قد فاتت عند المشتري فقد قال ابن حبيب انه قد فات موضع الفسخ ويؤخذ الثمن من البائع ان كان قبضه أو من المشتري ان كان لم يدفعه ويفرق على أهل الحاجة ويعاقبان عقوبة موجبة ببيعها وابتياعها (مسألة) وان باعها مسلم من نصراني فلا يخلو أن يعثر على ذلك وهي قائمة أو بعدان فاتت قال ابن حبيب فان عثر على ذلك والخمر قليلة بيد البائع أو المشتري النصراني كسرت على المسلم ويرد الثمن على النصراني (فرع) وان عثر على ذلك بعدان فاتت عند المشتري أخذ الثمن من المسلم ان كان قبضه أو من النصراني ان كان لم يدفعه لانه ثمن حرام ووفرقت على أهل الحاجة قتاله ابن حبيب قال وفيها اختلاف (مسألة) وان باعها نصراني من مسلم فلا يخلو أن يعثر على ذلك وهي قائمة أو بعدان فاتت فان عثر على ذلك وهي قائمة في يد النصراني قد أبرزها المسلم فقد قال ابن حبيب عن مالك تكسر عليه عقوبته ويرد الثمن على المسلم ان كان قبضه ويسقط عنه ان كان لم يقبضه وان كان المسلم قد قبضها كسرت على المبتاع فان كان المسلم لم يدفع الثمن سقط عنه وان كان النصراني قد قبضه لم ينزع منه الثمن قال الشيخ أبو بكر إنما قال ان الخمر تكسر في يد المسلم لانه لا يجوز له ملكها ولا ماسا كها وقوله وان كان دفع الثمن لم رد اليه أدب لانه قد فات بقبض النصراني له فان لم يكن نقد كسرت الخمر يسلمه لانه كونه ولم يدفع الثمن الى النصراني عقوبته قال وقد ذكر مالك انه يؤخذ الثمن من المسلم فيتعلق به والاندفع الى النصراني (فرع) وان كان المسلم قد قبض الخمر فاتت عنده فقد قال ابن حبيب ان كان الثمن بقي عنده قبض منه ودفع الى أهل الحاجة ويعاقبان وان كان الثمن قد صار الى النصراني (فصل) وقوله ولا تعصروها ولا تشربوها ولا تسقوها فاتها رجس من عمل الشيطان ذهب والله أعلم الى منع كل تصرف مقصود فيها وعمل لها ثم بين علة ذلك بأنها رجس وانها من عمل الشيطان يريد

وحدثني عن مالك عن نافع عن عبد الله أن رجلا من أهل العراق قالوا يا أبا عبد الرحمن انابتاع من تمر الخيل والعنب فنعصره خرافنيبعها فقال عبد الله ابن عمران أشهد الله عليكم وملائكته ومن سمع من الجن والانس اني لا آمركم أن تبيعوها ولا تبتاعوها ولا تعصروها ولا تشربوها ولا تسقوها فاتها رجس من عمل الشيطان

والله أعلم قوله تعالى انما الجهاد والميتس والانباب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم
تفلحون تم كتاب الأنسنة والحمد لله

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾
(كتاب الجهاد)
﴿ الترغيب في الجهاد ﴾

معنى الترغيب في الجهاد الاعلام بعظيم ثوابه وجزيل أجره ليرغب الناس فيه وأكثر ما يوصف
بالرغائب ما قصر عن رتبة الوجوب لان العمل انما يوصف بأتم أحواله الا انه لم يقصد هنا للوصف له
بوجوب ولا غيره وانما قصد الحظ على فعله بالاخبار عن جزيل ثوابه ويحتمل أن يوصف بأنه من
الرغائب لمن سقط عنه فرضه لقيام غيره به وبعده عن مكانه مع ظهور المجاورين للعدو عليهم
واستغنائهم عن عون من بعدهم وقد قال مضمون في مثل هذا كان أول الاسلام فرضا على
جميع المسلمين والآن هو مرغوب فيه (مسئلة) الجهاد فرض في الجملة الا انه من فروض الكفاية
ومعنى قولنا من فروض الكفاية أنه يجب في الجملة فاذا قام ببعض الناس سقط فرضه عن قام به
وعن غيره من المسلمين واذا عمت الحاجة الى جميع الناس وداهمهم من العدو وما لا يقوم به بعضهم لزم
الفرض جميعهم والأصل في وجوبه قوله تعالى وقتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله
(مسئلة) اذ انبت وجوب الجهاد فان غايته أن يدخل الكفار في الاسلام أو يدخلوا في الذمة
بأداء الجزية وجرى ان أحكام الاسلام عليهم والأصل في ذلك قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله
ولا باليوم الآخر اى قوله وهم صاغرون (مسئلة) وهذا مع ظهور الاسلام عليهم وغلبتهم لهم فأما اذا
ضعف أهل الاسلام فلا بأس بمهادنتهم ومصالحتهم على غير شئ وسأل أهل الأندلس سعنون قالوا
أرأيت لو انقطعت عنا الجيوش وبعده أمير المؤمنين وعدونا قارب منا في قوة هل لأمبرالنعور أن
يصلحهم على غير شئ اذ لا طاقة لنا بهم قال نعم ولا يبعد في المدة لما يحدث من قوة الاسلام والأصل في
ذلك مهادنة النبي صلى الله عليه وسلم في شاعام الحديدية على غير شئ يأخذه منهم حتى قوى الاسلام
فلم يقبل ذلك منهم (مسئلة) وأما مصالحتهم على مال يعطيتهم المسلمون اياه اذا عجزوا عن حياية
زرعهم أو حياية بيضتهم أو حصن من حصونهم وخافوا التغلب وأخذ العدو من فيها من النساء والذرية
فهو جائز ص ﴿ مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال مثل المجاهد في سبيل الله كمثل الصائم القائم الذي لا يفتر من صلاة ولا صيام حتى يرجع ﴾
ش قوله صلى الله عليه وسلم مثل المجاهد في سبيل الله السبيل في كلام العرب هو الطريق يذ كر
ويؤنث وجميع أعمال البر هي سبيل الله تعالى الا ان هذه اللفظة اذا أطلقت في الشرع اقتضت الغزو
الى العدو وسئل مالك عن رجل أوصى بمال في سبيل الله فقال سبيل الله كثيرة وأحب الى أن يجعل
ذلك في الغزو ووجه ذلك ما ذكرناه من أن اطلاق هذه اللفظة أظهر في الغزو وتمثيلة المجاهد في
سبيل الله بالصائم القائم يريد في عظم ثوابه وكثيرته ومعنى ذلك ان له من الثواب على جهاده في سبيل
الله مثل ثواب المستديم للقيام والصيام لا يفتر عنه ما وانما أحال على ثواب الصائم والقائم وان كنا
لا نعرف مقدارها لما قرر الشرع من كثيرته وعرف من عظمتها والمراد بالقائم ههنا المصلي يقال فلان
يقوم بالليل اذا كان يصلي فيه

بسم الله الرحمن الرحيم
﴿ كتاب الجهاد ﴾
﴿ الترغيب في الجهاد ﴾
﴿ حديثي يحيى عن مالك
عن أبي الزناد عن الأعرج
عن أبي هريرة أن رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال
مثل المجاهد في سبيل الله
كمثل الصائم القائم الدائم
الذي لا يفتر من صلاة ولا
صيام حتى يرجع

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم القائم الذي لا يفتر من صلاة ولا صيام حتى يرجع يريد أن حال الجهاد في سبيل الله في أجره وثوابه مثل أجر هذا لأن جميع تصرف الجهاد وأكله ونومه وغفلة يماثل ثوابه ثواب الذي يقرب بين الصلاة والصوم وقد روى أن رجلا جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال دلني على عمل يعمل الجهاد فقال لا أجدهل تستطيع إذا أخرج الجهاد أن تدخل المسجد تصلي لا تفتر وتصوم لا تفطر قال من يستطيع ذلك ص **ع** مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال تكفل الله لمن جاهد في سبيله لا يخرج من بيته إلا الجهاد في سبيله وتصديق كلماته أن يدخله الجنة أو يرد إلى مسكنه الذي خرج منه مع ما نال من أجر أو غنمة **ع** ش قوله صلى الله عليه وسلم تكفل الله لمن جاهد في سبيله الكفالة الضمان وإنما أضاف الكفالة إلى الباري في هذا العمل لأنه أوفى كفيل على سبيل التعظيم لشأن الجهاد والتصحيح لثواب الجهاد وقوله لا يخرج من بيته إلا الجهاد في سبيله يريد أن يكون نحو وجه في جهاده خالما لله تعالى لا يشوبه طلب الغنمة ولا العينية للأهل والعشيرة ولا حب الظهور ولا سمعة ولا شيء من المعاني غير الجهاد في سبيل الله لتكون كلمة الله هي العليا وإذا كانت نيته وعقده الجهاد فلا ينقص أجره ولا ينقض عقده ما نال من غنمة بل هي رزق ساقه الله إليه وأجره وافر كامل وإنما يكره أن يكون سبب نحو وجه وعقده ومقصده في قتاله الغنمة أو إظهار البصمة

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم وتصديق كلماته يحتمل أن يريد به الأمر بالقتال في سبيل الله وما وعد الله عليه من الثواب ويحتمل أن يريد به الشهادتين وأن تصديقه بهما ثبت في نفسه عداوة من كذبهما والحرص على قتله والجهاد له وقوله صلى الله عليه وسلم أن يدخله الجنة أو يرد إلى مسكنه الذي خرج منه يريد والله أعلم أن يدخله الجنة أن أصيب بموت أو قتل لأنه ليس في اللفظ ما يخص بالقتل دون غيره

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم يدخله الجنة يحتمل وجهين أحدهما أن يدخله الجنة بأثر قتله ويكون هذا تخصيصا للشهداء كما خصوا بانهم رزقون قال الله تعالى ولا تحسبن الذين قتلوا في سبيل الله أمواتا بل أحياء عند ربهم يرزقون فرحين بما آتاهم الله من فضله والثاني أن يدخله الله الجنة بعد البعث ويكون قائمة تخصيصه أن ذلك يكون كفارة لجميع خطاياهم وإن كثرت إلا ما خصه الدليل وأنه لا موازنة بين ما كتبت من الخطايا وبين ثواب ما خرج له من الجهاد فلم يرجع ويؤيد هذا التأويل حديث أبي قتادة في الذي سأله النبي صلى الله عليه وسلم رأيت أن قتلت صابرا محتسبا مقبلا غير مدبرأ يكفر الله عن خطاياي فقال صلى الله عليه وسلم نعم ثم قال له بعد أن رد عليه إلا الدين كذلك قال لي جبريل

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم مع ما نال من أجر أو غنمة يريد والله مع الذي ينال منها فإن أصاب غنمة فله أجر وغنمة وإن لم يصب الغنمة فله الأجر على كل حال فتكون أو بمعنى الواو كقول جرير

نال الخلافة وكانت على قدر **ع** كما أنى به موسى على قدر

وقد روى عن أبي عبد الرحمن الحبلي سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من غازية تغزو في سبيل الله فيصيبوا غنمة إلا تعجلوا ثلثي أجرهم من الأجرة ويبقى لهم الثلث فان لم يصبوا غنمة ثم لهم أجرهم وهذا الحديث لا يثبت رواه أبو هانئ وحيد بن هانئ وليس بشهور ولو ثبت لكان

• وحديثي عن مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال تكفل الله لمن جاهد في سبيله لا يخرج من بيته إلا الجهاد في سبيله وتصديق كلماته أن يدخله الجنة أو يرد إلى مسكنه الذي خرج منه مع ما نال من أجر أو غنمة

معناه أن يصيبوا غنمة على غير وجهها أو يكونوا قد خرجوا قاصدين لها مع ارادة الجهاد ولا يضح
 حمله على عمومها لانا لانعلم غازيا أعظم أجرا من أهل بدر على ما أصابوا من الغنمة وقد روى عن
 رفاعه بن نافع الزرقى وكان ممن شهد بدر قال جاء جبريل عليه السلام الى النبي صلى الله عليه وسلم
 فقال ما تعدون أهل بدر فيكم قال من أفضل المسلمين أو كذبحوها قال وكذلك من شهد بدر من
 الملائكة وروى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال لعمر بن الخطاب ما يدريك لعل الله اطلع على أهل
 بدر فقال اعلموا ما شئتم فقد غفرت لكم ص **ع** مالك عن زيد بن أسلم عن أبي صالح السمان عن أبي
 هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الخيل لرجل أجر ورجل ستر وعلى رجل وزر
 فأما الذي هي له أجر فرجل ربطها في سبيل الله فأطال لها في مرج أو روضة فأصاب في طيلها
 ذلك من المرج أو الروضة كان له حسنات ولو أنها قطعت طيلها ذلك فاستنت شرفا أو شرفين
 كانت آثارها وأرواها حسنات له ولو أنها مرت بنهر فشربت منه ولم يرد أن يسقى به كان ذلك له
 حسنات فهي له أجر ورجل ربطها تغنيا وتعففا ولم ينس حق الله في رقابها ولا ظهورها فهي
 لذلك ستر ورجل ربطها نفرا ورياء ونوا لأهل الاسلام فهي على ذلك وزر وحمل رسول الله
 صلى الله عليه وسلم عن الحرف قال لم ينزل على فيها شيء الا هذه الآية الجامعة الفاذة فمن يعمل مثقال
 ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره **ع** ش قوله صلى الله عليه وسلم الخيل لرجل أجر
 ورجل ستر وعلى رجل وزر يريد أن اتخذها ورابطها في الغالب يكون لأحد هذه الثلاث
 الأحوال إما المجر بالأجر وهو لمن ربطها في سبيل الله وإما للستر وهو لمن ربطها ليكتسب عليها
 وإما للوزر وهو لمن ربطها على الوجه المنوع منه وارتباط الخيل وربطها هو اقتناؤها وأصله
 من الربط بالجبل والمقود ولما كانت الخيل لا تستبد من ذلك وكان كل من اقتنى فرسا ربطه وكثر
 ذلك من استعمالها حتى سموا اقتناءها واتخاذها ربطا فعنى ربطها في سبيل الله أعدادها لهذا الوجه
 واتخاذها بسببه وهو من وجوه البر يتاب عليه صاحبه في حال مقامه دون استعماله في الجهاد وغزو
 العدو لانه من باب الانفاق في سبيل الله والاعداد له والارهاب على العدو فاذا غزاه كان له أجر
 الجهاد والغزو وأجر الاتخاذ والرباط

(فصل) الرباط يكون على وجهين أحدهما رباط الخيل وهو ما ذكرناه والأصل فيه قوله تعالى
 وأعدتوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل الآية ورباط الخيل يكون اتخذها في موطن
 اتخذها وغير موطنه سواء كان في الثغر وقرب العدو أو في معظم الاسلام وبالبعث من العدو لان
 ذلك كله من باب اعداد القوة لانه قديا ثيه النفر ويحتاج الى الغزو ولا يجعد من المهلة ما يتخفيه
 الخيل ولان الغازي بها يحتاج الى اختبارها وتأديبها قبل ذلك ولا يتم له مراده منها الا باتخاذها
 قبل الغزو بها والوجه الثاني من الرباط هو رباط الرجل نفسه وهو أن يربط نفسه لحفظ الثغور
 ويكثر سوادها والارهاب على من جاوره من العدو والأصل في ذلك قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا
 اصبروا وصابروا ورابطوا واتقوا الله لعلكم تفلحون وماروى عن سهل بن سعد أن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم قال رباط يوم في سبيل الله خير من الدنيا وما فيها (مسألة) اذا ثبت ذلك فرباط
 الرجل نفسه هو أن يترك وطنه ويلزم ثغرا من الثغور المخوفة لعنى الحفظ وتكثير السواد وأما
 من كان وطنه الثغر فليست اقامته به رباطا رواه ابن حبيب عن مالك ووجه ذلك أن يحبس نفسه
 ويقيم لهذا الوجه خاصة فان أقام لغير ذلك فانه بمنزلة نضرة فانه فلم يربط نفسه لمدا فعة العدو وليس

* وحدثني عن مالك عن
 زيد بن أسلم عن أبي صالح
 السمان عن أبي هريرة أن
 رسول الله صلى الله عليه
 وسلم قال الخيل لرجل أجر
 ورجل ستر وعلى رجل
 وزر فأما الذي هي له أجر
 فرجل ربطها في سبيل
 الله فأطال لها في مرج أو
 روضة فأصاب في طيلها
 ذلك من المرج أو الروضة
 كان له حسنات ولو أنها
 قطعت طيلها ذلك فاستنت
 شرفا أو شرفين كانت
 آثارها وأرواها حسنات
 له ولو أنها مرت بنهر
 فشربت منه ولم يرد أن
 يسقى به كان ذلك له
 حسنات فهي له أجر ورجل
 ربطها تغنيا وتعففا ولم
 ينس حق الله في رقابها
 ولا في ظهورها فهي لذلك
 ستر ورجل ربطها نفرا
 ورياء ونوا لأهل الاسلام
 فهي على ذلك وزر وحمل
 رسول الله صلى الله عليه
 وسلم عن الحرف قال لم ينزل
 على فيها شيء الا هذه الآية
 الجامعة الفاذة فمن يعمل
 مثقال ذرة خيرا يره ومن
 يعمل مثقال ذرة شرا يره

كذلك رباط الخيل فان جمهور الناس يستغنى عن اتخاذها هذا الذي ذكره أصحابنا * قال
القاضي أبو الوليد رحمه الله وعندى أن من اختار المقام والاستيطان بالثغر وموضع الخوف للرباط
خاصة وأنه لو لا ذلك لأمكنه المقام بغير ذلك من البلدان له حكم الرباط والله أعلم (مسئلة) اذا كان
الثغر رباطا لموضع الخوف ثم ارتفعت المخافة لقوة الاسلام بذلك الموضع أو بعد العدو عنهم فان حكم
الرباط يزول عنهم وقد سئل مالك عن جعل شياً في سبيل الله يجعله في جنة قال لا قيل له فانه قد
كان بها خوف قال فانه قد ذهب (مسئلة) ورباط الخيل والنفس من عدة الجهاد وقد سئل مالك
أيما أحب اليك الرباط أم الغارات في العدو قال أما الغارات فلا أدري كأنه كرهها وأما السير
في أرض العدو على الاصابة يريد السنة فهو أحب الي * ووجه ذلك انه كره الغارات لما كانوا
يقصدون به من أخذ الأموال ورب ما غلوا وأما السير في أرض العدو وهو الغزو على الاصابة للحق
والسنة لتكون كلمة الله هي العليا ولا يغفل ويطيع الأمير في الحق فهو أفضل لان فيه زيادة على الرباط
دخول أرض العدو واهاته وروى عن عبد الله بن عمر أنه قال فرض الله الجهاد لسفك دماء
المشركين والرباط لحقن دماء المسلمين وحقق دماء المسلمين أحب الي من سفك دماء المشركين
قال ابن حبيب وانما ذلك حين دخل في الجهاد ما دخل * قال القاضي أبو الوليد ووجه ذلك عندى
والله أعلم أن يكون الخوف بثغر من الثغور فداشته حتى خيف على أهله من عدوهم فاستنفروا
لادراك ذلك الثغر فان قصد ذلك الثغر حينئذ يكون أولى لان حقن دماء أهله أفضل من سفك دماء
المشركين وأما أن يكون رجل من المسلمين يقصد ثغراً من الثغور للرباط فيه لالعدو يتربص بزوله
ويترك الغزو الى بلاد العدو فقد ترك الأفضل لان دخوله الى أرض العدو نكابة فيهم واهانة لهم وفيه
مع ذلك حفظ للمسلمين لان نكابة العدو تضعفهم عن غزو المسلمين وقد قال على بن أبي طالب
رضي الله عنه ما غزوا قوم في عقر دارهم الا ذلوا

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم فأما الذي هي له أجر فرجل ربطها فذكر انه الربط في سبيل الله
ثم وصف أن جميع نصرها أبروان لم يكن غزواً فان أطال لها في مرج أو روضة للرعى فان ما أصابت
من ذلك يكون له حسنات وقوله صلى الله عليه وسلم ولو أنها قطعت طيلها ذلك فاستتت شرفاً
أو شرفين كانت آثارها وأرواها حسنات له يريد صلى الله عليه وسلم أن تصرف هذه الخيل وان كان
بغير سببه يكون حسنات له ولذلك وصفها أولاً ما كان بسببه من الاطالة لها في المرج والروضة ثم
ذكر ما يكون بغير سببه ومن غير اختياره من قطع الطيل وهو ما أطال لها فيه من الجبل واستنان
الشرف هو الجرى الى ما يعلو من الأرض ورأيت لبعض أهل اللغة أن الشرف والطلق واحد
فيكون معناها على هذا جربها طلقاً أو طلقين والله أعلم وقد كرر بعد ذلك ما لم يرد فعله من أن تشرب
من غير أن يريد سقيها وأخبر أن ذلك كله حسنات له من ربطها وانما أتى بذلك والله أعلم ليستوعب
أنواع نصرها والله أعلم

(فصل) وقوله ورجل ربطها تغنيا وتعقفاً يريد انه ربطها ليستغنى بها ويعف عن السؤال وهو مع
ذلك من قصده بها لم ينس حق الله في رقبها ولا ظهورها يريد والله أعلم أن اتخاذها لهذا الوجه لا يسقط
حق الله فيها فان ضيع حقوق الله فيها لم توصف بأنها ستر له خاصة لما يلحقه من الماشم والوزر
بسببها وانما يوصف بذلك من لم يأثم باتخاذها لانه أدى حق الله تعالى في رقبها وظهورها والحقوق
التي تتعلق لله برقبها أن تؤدى منها الحقوق اذا تعينت فيها باختصاصها بها أولضيق ذمته عنها

وأحتياجه الى أدائها من رقاب هذه الخيل وما يتعلق بذلك من ظهورها أن يتعين عليه فرض الجهاد
بها إذا دعت الى ذلك ضرورة وان لم يتخذها للجهاد الا أنه يتعلق حق الله تعالى بها اذا تعين عليه
الجهاد بها ويتعين عليه حمل الضيف عليها اذا خاف عليه الهلكة ولم يجد محملا غيرها وما أشبه ذلك
من الحقوق

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم ورجل ربطها فخرا ورياء ونواء لاهل الاسلام يريد أن يفتخر بها
ويراقب بها الاسلام وأما الواقض بها على أهل الشرك وراثتهم بها لكان ذلك من باب الخير الذي
يرجى عليه الأجر وأما النواء فهو المقاومة على وجه العداوة من قولهم فلان ناوى فلانا اذا قاومه على
عداوة فمن اقتنى فرسا يفتخر بها على أهل الاسلام ويناويهم بها فهي عليه وزر والله أعلم

(فصل) وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الحر يريد والله أعلم أن السائل له لم يعلم ان كان حكم
الحر حكم الخليل فيما ذكر من أنها لرجل أحر ورجل ستر وعلى رجل وزرا ويكون محالفا لحكم الخليل
في ذلك الا أنها لا تتخذ بالجهاد ولا تربط فيه وهي مما جرت العادة أن يناوي بها ولا يفتخر باقتنائها
ولا هي مما يتكسب بركوبها وأن يكسب بالجل عليها كالابل والبغال فقال صلى الله عليه وسلم لم
ينزل على قبا تسمى الا هذه الآية الجامعة النازة يريد والله أعلم أنه لم ينزل عليه فيها من التقسيم والتفسير
ما نزل في الخليل لانها غير مشاركة لها في ذلك ولكنها اذلة تحت قوله تعالى فمن يعمل مثقال ذرة
خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره والحر وان لم تبلغ مبلغ الخليل في الجهاد فقد يجعل عليها
راحته من لم يستطع اقتناء الخليل وعمل عليها زاده وسلاحه ويتكسب عليها ضغفاء الناس وأما
هي فيشترها ويستعين بها أهل الشرك والبيعي على غزو الاسلام فيوزرون بها فهذا استفاد من
عموم الآية لان اقتناءها لا يخلو أن يكون من عمل الخير أو من عمل الشر وقد أخبر تعالى من عمل شيئا
منها فإنه يراه وهذا يدل على التعلق بالعموم لأنه صلى الله عليه وسلم تعلق بعموم الآية واستفاد منه
حكما وهذا يدل على وجوب التعلق به لغة وشرعا وقوله صلى الله عليه وسلم الآية الجامعة يريد صلى
الله عليه وسلم العامة وقوله صلى الله عليه وسلم الفاظة يريد القليلة المثل في هذا الحكم يقال كلمة
فاذة وفذة أى شاذة ص ١١٠ مالك عن عبد الله بن عبد الرحمن بن معمر الانصاري عن عطاء بن
يسار أنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ألا أخبركم بخير الناس منزلة رجل أخذ بعنان فرسه
يجاهد في سبيل الله ألا أخبركم بخير الناس منزلة بعده رجل معتزل في غنيمته يقيم الصلاة ويؤتي الزكاة
ويعبد الله ولا يشرك به شيئا ش قوله صلى الله عليه وسلم ألا أخبركم بخير الناس منزلة وقد علم أنهم
يريدون ذلك على سبيل التنبيه لهم على الاصغاء اليه والاقبال على ما يخبر به والتفرغ لفهمه ويعقل
أن يريد بقوله صلى الله عليه وسلم خير الناس منزلة أكثرهم ثوابا في الآخرة وأرفعهم درجة وقوله صلى
الله عليه وسلم رجل أخذ بعنان فرسه يجاهد في سبيل الله يريد والله أعلم أنه مواظب على ذلك وصفه
بأنه أخذ بعنان فرسه يجاهد في سبيل الله بمعنى أنه لا يخلو في الاغلب من ذلك را كباله أو قائدا هذا
معظم أمره ومقصوده من تصرفه فوصف بذلك جميع أحواله وان لم يكن أخذ بعنان فرسه
في كثير منها

(فصل) وقوله ألا أخبركم بخير الناس منزلة بعده رجل معتزل في غنيمته وصف رسول الله صلى الله عليه
وسلم أفضل المنازل ونص عليها ورجب فيها من قوى عليها وأخبر بعد ذلك بفضل من قصر عن هذه
المنزلة وضعف عنها فليس كل الناس يستطيع الجهاد ولا يقدر على أن يكون أخذ بعنان فرسه فيه

* وحشني عن عبد الله
ابن عبد الرحمن بن معمر
الانصاري عن عطاء بن
يسار أنه قال قال رسول
الله صلى الله عليه ألا
أخبركم بخير الناس منزلة
رجل أخذ بعنان فرسه
يجاهد في سبيل الله ألا
أخبركم بخير الناس منزلة
بعده رجل معتزل في
غنيمته يقيم الصلاة ويؤتي
الزكاة ويعبد الله لا يشرك
بشيئا

ففي الناس الضعيف والكبير وذو العاهة والفقير ووصف صلى الله عليه وسلم هذا المعتزل في أنه في غنيته بلفظ التصغير إشارة والله أعلم إلى قلة المال وقد يكون اعتزاله ضعفا عن الجهاد وقسروى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال في غزاة أن أفواجا بالمدينة خلفنا ما سلكنا شعبا ولا واديا الا وهم معنا حبسهم العذر ويحتمل أن تكون له قوة على الجهاد ولكنه يؤمر مع الغنى عنه بالانتقباض والاعتزال لما يرى أن ذلك أرفق به وأوفق له في دينه فهذا أقام الصلاة وآتى الزكاة وعبد الله تعالى فترلت بعد منزلة المجاهد من أفضل المنازل لأدائه الفرائض وإخلاصه لله العبادة وبعده عن الرياء والسمعة اذا خفي موضعه ولم يكن ذلك شهرة له ولأنه لا يؤذى أحدا ولا يذكره ولا تبلغ درجته درجة المجاهد لأن المجاهد يذب عن المسلمين ويجهاد الكافر ين حتى يدخلهم في الدين يتعدى فضله إلى غيره ويكثر الانتفاع به وهذا المعتزل لا يتعدى نفعه إلى غيره ولو أن رجلا رأى أن الانتقباض أسلم لدينه وأعدل لحاله ورأى أن نفسه أطوع له في الصلاة والزكاة فأقبل عليها لهذا المعنى لكان ذلك والله أعلم الحظ له فمن الناس من يجد نفسه أطوع له في الصلاة ومنهم من يجدها أطوع له في الجهاد ومنهم من يجدها أطوع له في غير ذلك من أبواب البر وانما ذلك بحسب ما يفتح على الانسان ويقسم له ص **م** مالك عن يحيى بن سعيد قال أخبرني عبادة بن الوليد بن الصامت عن أبيه عن جده قال يلعبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على السمع والطاعة في اليسر والعسر والمنشط والمكره وأن لنا نزاع الأمر أهله وأن نقول أو نقوم بالحق حينما كنا لانخاف في الله لومة لائم **ش** قوله رضى الله عنه يلعبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أصل البيوع في كلام العرب المعاوضة في الاموال ثم سميت معاوضة النبي صلى الله عليه وسلم ومعاودة المسلمين مبايعة بمعنى أنه عاوضهم بما ضمن لهم من الثواب عوضا عما أخذ عليهم من العمل قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة يقاتلون في سبيل الله فيقتلون ويقتلون إلى قوله الفوز العظيم

(فصل) وقوله على السمع والطاعة السمع ههنا يرجع إلى معنى الطاعة ولعله أن يكون أصله الاصغاء إلى قوله والتفهم له يريد أن الذي شرط علينا السمع والطاعة لاوامره ونواهيه على كل حال في حال اليسر وحال العسر ويحتمل أن يريد به يسر المال وعسره والتمكن من جيد الراحة ووافر الزاد والاقطار على أقل ما يمكن منهما والمنشط والمكره يريد وقت النشاط إلى امتثال أوامره ووقت الكراهية لذلك ولعله أن يريد بالمنشط وجود السبيل إلى ذلك والتفرغ له وطيب الوقت وضعف العدو ويريد بالمكره تعذر السبيل وشغل المانع وشدة الهواة بالحر والبرد وصعوبة السفر وقوة العدو

(فصل) وقوله وأن لنا نزاع الأمر أهله يريد الامارة ويحتمل هذا أن يكون شرطا على الأنصار ومن ليس من قريش أن لا ينازعوا فيه أهله وهي قريش ويحتمل أن يكون هذا مما أخذه على جميع الناس أن لا ينازعوا من ولاه الله الأمر منهم وان كان فيهم من يصلح لذلك الأمر اذا كان قد صار لغيره

(فصل) وقوله وان نقول أو نقوم شك من الراوى بالحق حينما كثيرا يريد أن يظهر والحق بالقول أو القيام به حيث كانوا من المواطنين والاماكن لا يمنعهم من ذلك مخافة ولا لومة لائم ص **م** مالك عن زيد بن أسلم قال كتب أبو عبيدة بن الجراح إلى عمر بن الخطاب يذكر له جوعا من الروم وما

* وحدثنى عن مالك عن يحيى بن سعيد قال أخبرني عبادة بن الوليد ابن عبادة بن الصامت عن أبيه عن جده قال يلعبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم على السمع والطاعة في اليسر والعسر والمنشط والمكره وان لنا نزاع الأمر أهله وان نقول أو نقوم بالحق حينما كنا لانخاف في الله لومة لائم * وحدثنى عن مالك عن زيد بن أسلم قال كتب أبو عبيدة بن الجراح إلى عمر بن الخطاب يذكر له جوعا من الروم وما

يتخوف منهم فكتب اليه عمر رضي الله عنه أما بعد فإنه مما تنزل بعد مؤمن من منزل شدة يجعل الله
 بعدها فرجا وإنه لن يغلب عسر يسرين وأن الله جل ثناؤه يقول في كتابه يا أيها الذين آمنوا اصبروا
 وصابروا ورابطوا واتقوا الله لعلكم تفلحون ﴿ ش قوله كتب أبو عبيدة إلى عمر بن الخطاب
 رضي الله عنه إذا كان أمير المؤمنين يستشير فيما يفعله لما فجا المسلمين من جوع الروم ويعلمه ما يتقى
 منهم ويخاف من ضعف مسلمي الثغور عنهم فكتب اليه عمر رضي الله عنه بما ذكر في الحديث يريد
 أن عاقبة المؤمنين إلى النجرج وقوله رضي الله عنه فإنه لن يغلب عسر يسرين قيل إن وجه ذلك
 أنه لما عرف العسر اقتضى استغراق الجنس فكان العسر الأول هو الثاني من قوله تعالى فإن مع
 العسر يسرا ولما كان اليسر منكرا كان الأول منه غير الثاني وقد أدخل البخاري في تفسير
 سورة ألم نشرح الباء قوله تعالى إن مع العسر يسرا كقوله تعالى قل هل يربصون بنا الاحدى
 الحسينيين فهذا يقتضى ان اليسر بن عنده الظفر بالمراد والأجر فالعسر لا يغلب هذين اليسرين
 لأنه لا بد أن يحصل للؤمن أحدهما ﴿ قال القاضي أبو الوليد رحمه الله وندنا عندي وجه ظاهر
 (فصل) وقوله رضي الله عنه فإن الله عز وجل يقول في كتابه يا أيها الذين آمنوا اصبروا وصابروا
 ورابطوا واتقوا الله لعلكم تفلحون وذكرهم هذه الآية ونههم عليها لما تضمنت جميع ما يحتاجون
 اليه من الأمر بالصبر ومداومته وهو قوله وصابروا والأمر بالباط هو المقام بالثغر وسده والذب عنه
 وعن أهله

يتخوف منهم فكتب اليه
 عمر بن الخطاب أما بعد
 فإنه مما ينزل بعد مؤمن
 من منزل شدة يجعل الله
 بعده فرجا وإنه لن يغلب
 عسر يسرين وإن الله
 تعالى يقول في كتابه يا أيها
 الذين آمنوا اصبروا
 وصابروا ورابطوا واتقوا
 الله لعلكم تفلحون

﴿ النهى عن أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو ﴾

﴿ النهى عن أن يسافر
 بالقرآن إلى أرض العدو ﴾
 حدثني يحيى عن مالك
 عن نافع عن عبد الله بن
 عمر أنه قال نهى رسول
 الله صلى الله عليه وسلم أن
 يسافر بالقرآن إلى أرض
 العدو قال مالك وإنما ذلك
 مخافة أن يناله العدو

ص ﴿ مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يسافر
 بالقرآن إلى أرض العدو وقال مالك وإنما ذلك مخافة أن يناله العدو ﴿ ش قوله نهى رسول الله صلى
 الله عليه وسلم أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو يريد والله أعلم بالصحف لما كان القرآن مكتوبا
 فيها ساه قرآن ولم يرد ما كان منه محفوظا في الصدر لأنه لا خلاف أنه يجوز لحافظ القرآن الغزو وإنما
 ذلك لأنه لا إهانة للقرآن في قتل الغازي وإنما الإهانة للقرآن بالعبث بالمصحف والاستخفاف به وقد
 روى مفسر نهى أن يسافر بالمصحف رواه عبد الرحمن بن مهدي عن مالك عن نافع عن عبد الله بن
 عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يسافر بالمصحف إلى أرض العدو مخافة أن يناله العدو
 (فصل) والسفر اسم واقع على الغزو وغيره قال ابن سعدون قلت لسعدون أجاز بعض العراقيين
 الغزو بالمصحف إلى أرض العدو في الجيش الكبير كالمطائفة ونحوها وأما السرية ونحوها فلا قال
 سعدون لا يجوز ذلك نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك عاما ولم يفصل وقد يناله العدو من
 ناحية الغفلة والدليل على صحة ما ذهب إليه سعدون أنه لا قوة فيه على العدو وليس مما يستعان به
 على حربه وقد يناله لشغل عنه كما قال سعدون وقد يناله بالقلبة أيضا (مسألة) ولو أن أحدا من الكفار
 رغب أن يرسل إليه بمصحف يتدبره لم يرسل إليه به لأنه نجس جنب ولا يجوز له مس المصحف ولا
 يجوز لأحد أن يسلمه إليه ذكره ابن الماجشون وكذلك لا يجوز أن يعلم أحد من ذرارهم القرآن
 لأن ذلك سبب لتمكّنهم منه ولا بأس أن يقرأ عليهم احتجاجا عليهم به ولا بأس أن يكتب إليهم بالآية ونحوها
 على سبيل الوعظ كما كتب النبي صلى الله عليه وسلم إلى ملك الروم يا أهل الكتاب تعالوا إلى كلمة
 سواء بيننا وبينكم

(فصل) وقوله مخافة أن يناله العدو يريد أهل الشرك لأنهم بما تمكنوا من نياله والاستغفان
به فلاجل ذلك منع السفر به إلى بلادهم

﴿ النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو ﴾

ص مالك عن ابن شهاب عن ابن لكعب بن مالك قال حسبته انه قال عن عبد الرحمن بن كعب انه
قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم الذين قتلوا ابن أبي الحقيق عن قتل النساء والولدان قال فكان
رجل منهم يقول برحت بنا امرأة ابن أبي الحقيق بالصباح فأرفع السيف عليها ثم أذكر نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم فأكف ولولا ذلك استرحنا منها ﴿ ش قوله نهى الذين قتلوا ابن أبي الحقيق
عن قتل النساء والولدان يريد حين أنفهم لقتله فقتله عبد الله بن عتيك ونبيه هذا عن قتل النساء
والولدان أصل في المنع من ذلك وسيرد بعد هذا مفسرا وقوله برحت بنا يريد أظهرت أمرنا بصباحها
فكان بمنع قتلها إذا رفع عليها السيف ما يذكر من نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل
النساء والولدان ولولا ما يذكر من ذلك النهي لقتلها فاستراحوا منها وهذا يدل على التعلق بالعموم
لانه أجرى نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم على عمومهم في سائر الحالات ولم يقصره على القصد إلى
ذلك دون الحاجة اليه والذي يظهر من مذهب أصحابنا انه لا تقتل المرأة إذا جرى منها مثل هذا من
الانذار بالصباح وقد قال ابن مهنون لا يقتل النساء في الحراسة خلافا للرواية في قوله يقتلن في
الحراسة ووجه ذلك ان الحراسة على الاسوار والحصون ليست من باب المدافعة وهذا مما يمكن
النساء والصبيان فعله كالنظر والمراعاة ولا يستباح قتل هذين الصنفين ولكن يستباح قتلهم بالقتال
والمدافعة التي ينفرد بها الرجال غالبا ص ﴿ مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم رأى في بعض مغازيه امرأة مقتولة فأنكر ذلك ونهى عن قتل النساء والصبيان ﴿ ش
قوله رأى في بعض مغازيه امرأة مقتولة فأنكر ذلك يحتمل أن يكون صلى الله عليه وسلم علم من
حال تلك المرأة أنها لم تقا تل ويحتمل أن يكون حل أمرها على اليهود من حال النساء في بعدهن
عن القتال والمنعة وقد روى يرباح بن ربيع قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزوة
فرأى الناس مجتمعين على شيء فبعث رجلا فقال انظر على ما اجتمع هؤلاء فجاء فقال امرأة مقتولة
فقال ما كانت هذه لتقاتل قال وعلى المقدمة خالد بن الوليد فبعث رجلا فقال خالد لا تقتل امرأة
ولا عسيفا فهذا يقتضى ان المنع من قتل النساء والصبيان لانهم لا يقا تلون وفيه معنى آخر انهم من
الأموال التي يستعان بها على العدو وينتفع بها دون مخافة منهن فاما ان قاتلوا فانهن يقتلن لان العلة
التي منعت من قتلهن عدم القتال منهن فاذا وجد منهن وجدت علة أباحة قتلهن لان الحاجة داعية
إلى دفع مضرتهن وإزالة منعهن الموجود في الرجال (مسئلة) وهذا اذا قاتلن بالسلاح والرمح
وشبهه وأما الرمي بالحجارة فهل يبيح قتلهن أم لا قال ابن حبيب لا يستباح بذلك قتلهن ورواه ابن
ابن نافع عن مالك ووجه ذلك ان مضرتهن هؤلاء ضعيفة وغناهن عن قومهن قليل فلا حاجة بنا إلى قتلهن
ومنع الانتفاع بهن وقال مهنون يرميهن المسلمون بالحجارة وان قتلن في ذلك ووجه ذلك قوله تعالى
ولن انتصر بظلمهم فأولئك ما عليهم من سبيل (فرع) فاذا قلنا تجب مقاتلتهن ولم يستطع عليهن
الأبعد أسرهن فهل يقتلن اختلف أصحابنا في ذلك فروى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم انهن يقتلن
وفي كتاب ابن مهنون لا يقتلن بعد الأسر ووجه الرواية الأولى انهن بالقتال قد استحققتن القتل ولا

﴿ النهي عن قتل النساء
والولدان في الغزو ﴾
* حدثني يحيى عن مالك
عن ابن شهاب عن ابن
لكعب بن مالك قال
حسبت أنه قال عن عبد
الرحمن بن كعب أنه قال
نهى رسول الله صلى الله
عليه وسلم الذين قتلوا ابن
أبي الحقيق عن قتل
النساء والولدان قال
فكان رجل منهم يقول
برحت بنا امرأة ابن أبي
الحقيق بالصباح فأرفع
السيف عليها ثم أذكر نهى
رسول الله صلى الله عليه
وسلم فأكف ولولا ذلك
استرحنا منها * وحدثني
عن مالك بن نافع عن ابن
عمر أن رسول الله صلى الله
عليه وسلم رأى في بعض
مغازيه امرأة مقتولة
فأنكر ذلك ونهى عن
قتل النساء والصبيان

يسقط ذلك عنهم بالأسر كما لو قتل أحد من المسلمين ووجه الرواية الثانية أنهم ممن يقر على غير
 حزية فلم يجز قتلهم بالأسر كما لم يقاتلن ص **عنه** مالك عن يحيى بن سعيدان أبا بكر الصديق رضي
 الله عنه بعث جيوشا إلى الشام فخرج بمشى مع يزيد بن أبي سفيان وكان أمير ربيع من تلك الأرباع
 فرموا أن يزيد قال لأبي بكر أما أن تتركب وأما أن أنزل فقال أبو بكر ما أنت بنازل وما أنا برا كبا
 أحسب خطاي هذه في سبيل الله ثم قال له أنك ستجد قوما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم لله فدعهم وما
 زعموا أنهم حبسوا أنفسهم له وسيجبوقا فخصوا عن أوساط رؤسهم من الشعر فاضرب ما فخصوا
 عنه بالسيف وإني موصيك بعشر لا تقتلن امرأة ولا صبيا ولا كبيرا هرا وما ولا تقطن شجرا مثرا ولا
 تخربن عامرا ولا تعقرن شاة ولا بعيرا إلا ما كلة ولا تخرفن نخلا ولا تفرقنه ولا تغلل ولا تعجن **عنه** ش
 قوله إن أبا بكر الصديق رضي الله عنه بعث جيوشا إلى الشام فخرج بمشى مع يزيد بن أبي سفيان
 يعقل أنه خرج معه على سبيل البر له والتشيع فيكون ذلك سنة في تشيع الخارج إلى الغزو والخج
 وسبل البر وأضاف مشيه إلى يزيد بن أبي سفيان أما لانه اختص بمشاته والقرب منه والمكاملة وأما
 لانه كان خروجه بسببه فقال خرج مع يزيد تشيعه بمعنى أنه قصد بخروجه تشيعه وان لم يختر جامعا
 (فصل) وقوله فرموا أن يزيد قال لأبي بكر أما أن تتركب وأما أن أنزل على معنى الأكرام لأبي بكر
 والتواضع له لدينه وفضله وخلافته لثلاث كون حاله في الركوب أرفع من حاله في المشى وقول أبي بكر
 الصديق رضي الله عنه ما أنت بنازل وما أنا برا كبا إني احتسبت خطاي هذه في سبيل الله يزيدان
 قصده بالمشى في تشيعهم ووصيتهم حسبة في سبيل الله تعالى فلهذا أراد الفرق به والتقوية له لما يلقاه من
 نصب العدو وتعب السفر ولقاء العدو ومقاومته وأبو بكر رضي الله عنه لا يلقى شيئا من ذلك فلم يفتح
 من التقوى والترفة ما يحتاج إليه يزيد

(فصل) وقوله رضي الله عنه أنك ستجد قوما زعموا أنهم حبسوا أنفسهم لله فدعهم وما زعموا أنهم
 حبسوا أنفسهم له يريد الربيان الذين حبسوا أنفسهم عن مخالطة الناس وأقبلوا على ما يدعون من
 العبادة وكفوا عن معاونة أهل ملتهم برأي أو مال أو حرب أو أخبار بخبر فهو لا لا يقتلون سواء كانوا
 في صوامع أو ديار أو غيران لان هؤلاء قد اعترفوا الفريقين وعفوا عن معاونة أحدهما (مسئلة)
 وأما رهبان الكنائس فقال ابن حبيب يقتلون لانهم لم يعترفوا أهل ملتهم وهم بداخلون لهم بحيث
 لا يمكن أن تعرف سلامتهم من معونتهم (مسئلة) ولا يسي الرهبان ولا يخرجون من صوامعهم بل
 يتركون على حالهم خلافا للشافعي في قوله يسبون ويسترقون لقول أبي بكر رضي الله عنه فدعهم وما
 زعموا أنهم حبسوا أنفسهم له وهذا يقتضي إبقاءهم على حالهم فان كان للرهبان أموال فروى ابن نافع
 عن مالك في الراهب له الغنمة والزرع في أرض الروم انه لا يعرض له وذلك يسير ولا يعرض لبقرة
 ولا لغنم اذا عرف انها له ولذلك وجه يعرف وما أدري كيف يعرف هذا وقال صنعون ان معنى ذلك
 من قول مالك اذا كان قليلا قدر عيشه وأما ما جاوز ذلك فلا يترك له وجه قول صنعون ان في
 استئصال ماله قتله أو نزاله عن موضعه وقد تنقسم ان ذلك غير جائز فلا بد أن يترك له ما يكفيه وما زاد
 عليه فلا حاجة له إليه فلا يترك له

(فصل) وقوله رضي الله عنه ويستجد أقواما فخصوا عن أوساط رؤسهم يريد حلقوا أوساط رؤسهم
 قال ابن حبيب يعني الشمامسة فأمره أن يضرب ما فخصوا عنه بالسيف يريد بذلك قتلهم ولم يرد ضرب
 ذلك الموضوع خاصة وذلك كقوله تعالى اذ يوحى ربك إلى الملائكة أني معكم فثبتوا الذين آمنوا سألني

* وحدثنى عن مالك عن
 يحيى بن سعيدان أبا بكر
 الصديق بعث جيوشا إلى
 الشام فخرج بمشى مع
 يزيد بن أبي سفيان وكان
 أمير ربيع من تلك الأرباع
 فرموا أن يزيد قال لأبي
 بكر أما أن تتركب وأما أن
 أنزل فقال أبو بكر ما أنت
 بنازل وما أنا برا كبا
 أحسب خطاي هذه في
 سبيل الله ثم قال له أنك
 ستجد قوما زعموا أنهم
 حبسوا أنفسهم لله فدعهم
 وما زعموا أنهم حبسوا
 أنفسهم له وستجد قوما
 فخصوا عن أوساط رؤسهم
 من الشعر فاضرب ما
 فخصوا عنه بالسيف وإني
 موصيك بعشر لا تقتلن
 امرأة ولا صبيا ولا كبيرا
 هرا وما ولا تقطن شجرا
 مثرا ولا تخربن عامرا
 ولا تعقرن شاة ولا بعيرا
 إلا ما كلة ولا تخرفن نخلا
 ولا تفرقنه ولا تغلل ولا
 تعجن

في قلوب الذين كفروا الرعب فاضربوا فوق الأعناق واضربوا منهم كل بنان وأما ضرب أو ساط
 رؤسهم بالسيف فلا يجوز ذلك الا قبل الأسر لهم في نفس الحرب وأما بعد أسرهم والتمكن منهم فلا
 ينبغي أن يمثل بهم ولا يعذب في قتلهم ولكن تضرب أعناقهم صبرا الا أن يكونوا قد فعلوا بالمسلمين
 على وجه التمثيل فيعمل بهم مثله قال الله تعالى وان عاقبتهم فعاقبوا يمثل ما عوقبتهم به
 (فصل) لم يذكر في هذا الحديث تقديم الدعوة والمشركون في ذلك على ضربين طائفة قد
 بلغتهم الدعوة وطائفة لم تبلغهم فأما من بلغته الدعوة فروى عن مالك ثلاثين غيرتهم ويقاتلون دون
 تقديم دعوة الى الاسلام وهذه رواية العراقيين عن مالك وفي المدونة روايتان عن مالك قال ابن
 القاسم لا يبيتوا غزوناهم نحن أو أقبلوا الينا غزاة في بلادنا حتى يدعوا قال وقد قال مالك أيضا الدعوة
 ساقطة عن قارب الدار لعلمهم بما يدعون اليه وأما من شك في أمره نفي أن لا تبلغه الدعوة فان
 الدعوة أقطع للشك وأزهد للجهد يبلغ بك وبهم ما بلغ وقال أبو حنيفة ان بلغتهم الدعوة فحسن أن
 يدعوا قبل القتال وان لم تبلغهم الدعوة لم يبتدوا بالقتال حتى يدعوا وقال الشافعي لا أعلم أحدا من
 المشركون لم تبلغه الدعوة الا أن يكون خلف الذين يقاتلون قوم من المشركون خلف الخزر والترك
 لم تبلغهم الدعوة فلا يقاتلوا حتى يدعوا الى الايمان وجه الرواية الأولى ما روى ان النبي صلى الله عليه
 وسلم بعث محمد بن مسلمة وأباناثة الى كعب بن الأشرف وابن أبي الحقيق فينتوهما غارين وقتلوهما ولم
 يقدمادعوة حين قتلاهما ومن جهة المعنى ما احتج به في المدونة انه قد تقدم علمهم بما يدعون اليه وعادوا
 الدين وأهله والدعوة لا تحس لهم إلا تحذيرا وانذارا وهم مع ذلك يطلبون الفرات والعورات فيجب
 أن يلتمس منهم ويؤخذوا بها قال القاضي أبو الحسن وعلى كل حال فيستحب أن يدعوا الى
 الايمان قبل القتال ووجه الرواية الثانية ما روى أن علي بن أبي طالب قال للنبي صلى الله عليه وسلم
 يوم خيبر نقاتلهم حتى يكونوا مثلنا فقال صلى الله عليه وسلم انفذتم ادعهم الى شهادة أن لا اله الا الله
 فوالله لان يهدي الله بك رجلا واحد خيرا لك من حمر النعم ومن جهة المعنى ان هذا حرب للمشركون
 فزام أن يتقدم بالدعوة كغير العالمين لان تجديد الدعوة قد يكون فيها من التذكير بالله والايان به
 ما لم يكن فيا تقدم (فرع) اذ انبت ذلك فان هذا حكم الروم وأما القبط فقد قرن مالك بينهم وبين
 الروم فقال لا يقاتلوا ولا يبيتوا حتى يدعوا ولا تزي الدعوة بلغتهم وكذلك الفرائنة قال القاضي
 وهم جنس من الحبشة قال ولم ير مالك بلوغ الدعوة غرة فيهم ووجه ذلك انهم قد استعملوا الكف
 عن المسلمين ولم يعالجوا بالمخاربه ولا استعملوا طلب الغرة فلم يكن في تقديم الدعوة وجه مضرة
 وكذلك اذا كان المسلمون ظاهرين ولم يكن في تقديم الدعوة لمن قد بلغته وجه مضرة فان الدعوة
 نابتة في حقهم ولذلك أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتقديم الدعوة على محاربة أهل خيبر وقد تقدم
 علمهم بما يدعوا النبي صلى الله عليه وسلم ولا خلاف في ذلك لطول المدة وقرب المسافة (فرع)
 فان عوجل أحد من لم تبلغه الدعوة فقتل قبل أن يدعى الى الايمان فقد قال أبو حنيفة لا دية فيه
 وقال الشافعي الدية على عاقلة القاتل قال القاضي أبو الحسن ولست أعرى لمالك فيه نصا والأظهر
 عنسى قول أبي حنيفة قال والدليل على ذلك ان من أصلنا ان المسلم اذا أقام يدار الحرب مع القدرة
 على الخروج ثم قتل خطأ لم تكن فيه دية قال كافر منهم أولى الا أن تكون فيه دية قال وأيضا
 فانه ليس فيه أكثر من اننا ممنوعون من قتله وذلك لا يوجب فيه دية لكونه في دار الحرب كقتل
 نسايم وذرارهم وكذلك الرهبان والشج الفاني

(فصل) وقوله رضى الله عنه انى موصيك بعشر خلال لا تقتلن امرأة ولا صبيا على حسب ما تقدم من المنع من قتل النساء والصبيان وان الصبي هو الذى لم يعتم ولم ينبت فان أنبت ولم يعتم فهل يقتل أم لا اختلف أصحابنا فى ذلك فقال أكثرهم يقتل وقال ابن القاسم لا يقتل حتى يعتم وجه القول بالقتل ما روى عن عطية القرظى انه قال عرضنا على النبي صلى الله عليه وسلم يوم قريظة فكان من أنبت مناقتل ومن لم ينبت خلى سبيله فكنت فبين لم ينبت نخلى سبيلي ومن جهة المعنى ان الاحتلام انما يتعلق به حقوق البارى تعالى وأما حقوق الأدميين فالأحكام التى تنفذ بين الناس فلا يجوز أن تتعلق بالاحتلام لانه أمر لا يدري ويمكن كتابته وادعائه وانما يجب أن يتعلق ذلك بأمر يظهر ويمكن معرفته بالنظر اليه وهو الانبات على انه فى الأغلب لا يتأخر عن الاحتلام ولا يتقدم عليه بكثير مدة وأكثر ما يكون مقارناله والله أعلم

(فصل) وقوله رضى الله عنه ولا كبيراهرما يريد الشيخ الهرم الذى يبلغ من السن ما لا يطيق القتال ولا ينتفع به فى رأى ولا مدافعة فهذا مذهب جمهور الفقهاء لانه لا يقتل وبه قال مالك وأبو حنيفة والشافعى قولان أحدهما مثل قول الجماعة والثانى يقتل هو والراهب والدليل على ذلك قول ابن بكر رضى الله عنه هذا ليزيد بن أبى سفيان ولا يخالفه فثبت انه اجماع ومن جهة القياس ان هذا ممن لا يقتل ولا يعين العدو بمنع دائم فلا يجوز قتله كالمرأة (مسألة) اذا ثبت ذلك فان المشركين على ضربين أحدهما ممن لا يخاف منه مضرة ولا معونة برأى ولا مال كالراهب والشيخ الفانى فهذا قد تقدم حكمه والضرب الثانى أن يكون ممن تخشى مضرته فيكون فيه المعونة بالحرب أو الرأى أو المال فهذا اذا أسرى يكون الامام مخيرا فيه بين خمسة أشياء أن يقتله أو يفادى به أو يمن عليه أو يسترقه أو يعقله الذمعة على أداء الجزية فأما الاسترقاق وعقد الذمعة فلا خلاف نعمه فى جوازهما وأما القتل فحكى القاضى أبو الحسن انه لا خلاف فى جوازه وحكى القاضى أبو محمد عن الحسن المنع من ذلك وانه قال اصنع كما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم بأسارى بدر من عليه أو يفاديه والدليل على جواز ذلك قوله تعالى ما كان لنى أن يكون له أسرى حتى يثخن فى الأرض ودليلنا من جهة السنة تواتر الاخبار عن النبي صلى الله عليه وسلم يقتل عقبية بن أبى معيط والنضر بن الجارث من أسارى بدر ومن جهة المعنى انه ليس فى الأسير جفن للدم وانما يحقن الدم بعقد الأمان (مسألة) وأما المن أو المفاداة فانه جائز عند جمهور الفقهاء وبه قال مالك والشافعى وقال أبو حنيفة لا يجوز المن ولا المفاداة وحكى هذا القول عن أصحاب الشافعى غير أنهم قالوا لا يفادى بمال وهذا القول فى المفاداة انما هو لسننون والدليل على صحة جواز المن والمفاداة قوله تعالى فاذا لقيتم الذين كفروا فاضرب الرقاب حتى اذا أمعنتموهم فتصدوا الوثاق فاما ما بعدوا إتمامه حتى تضع الحرب أوزارها ودليلنا من جهة السنن انما ظفرت الأخبار به من مفاداة أهل بدر ودليلنا من جهة القياس ان هذا يقتل بجوز تركه الى غير بدل فجاز تركه الى بدل كالتقصاص (مسألة) اذا ثبت ذلك فان الامام يجب أن ينظر فى ذلك بحسب الاجتهاد فمن علمت شجاعته واقدامه أو رأيه وتديره فالأولى قتله ومن لم يكن بهذه الصفة وكان صانعا أو عسيفا فالأفضل استبقاؤه ومن رضى اسلامه والاتفاخ به فالأولى أن يمن عليه ومن كان غناؤه عنهم قليلا وأخذ عنه عوض نافع من مال أو أسير من أسرى المسلمين فودى

(فصل) وقوله رضى الله عنه ولا تقطعن شجر امثرا ولا تخربن عامرا هذا على ضربين أما ما كان من البلاد مما رضى أن يظهر عليه المسلمون فانه لا يقطع شجره المخر ولا يخرب عامره

لا يرجى من استيلاء الاسلام عليه وانتفاعهم به وما كان بحيث لا يرجى مقام المسلمين به ليعنه
وتوغله في بلاد الكفر فانه يخرب عامره ويقطع شجره المثر وغيره لان في ذلك اضعافا لهم وتوهينا
واتلافا لما يتقون به على المسلمين قال ابن حبيب قال مالك وأصحابه انما هي الصديق عن اعراب
الشام لانه علم مصيرها للمسلمين وأما ما لا يرجى ظهورهم عليه فخراب ذلك مما ينبغي قال ابن حبيب
هو الصحيح وقد حرق النبي صلى الله عليه وسلم نخل بني النضير

(فصل) وقوله ولا تعقرن شاة ولا بعيرا الا لأكله وهذا أيضا على ضربين أحدهما أن يكون
الابل والغنم فيستطيع المسلمون أن يخرجوا بها ويتمولوها فلا تعقر الحاجة ويحتمل أن يريد
بالعقر الذبح والنحر فيقول لا يسرع بذبحها ونحر ابلها الا لحاجتهم الى أكلها فأما على وجه الصرف
والافساد أو على وجه القبول والاخراج للبيع الى بلاد المسلمين فلا ويحتمل أن يريد بالعقر احسن
لما ورد منها بالعقر الذي يحبس ما ندوشه ولا تبلغ مبلغ القتل فيقول ما شرده عليكم فلا يمكنكم
ركوبه واستعماله فلا ترموه ولا تعقروه وليكن في جلة ما يساق من الابل ولا تعقروه على الوجه
المذكور الا لحاجتكم الى أكله فاحبسوه بالعقر ثم ذكوه بعد التمكن منه بالنحر (مسئلة)
والضرب الثاني من الابل والغنم ما يعجز المسلمون عن اخراجه فانه يقتل أو يعقر وهو الذي عناه
بقوله المروي عنه في كتاب ابن المواز ولا بأس أن يعقر غنمهم ويقربهم وان لم يمتنع الى ذلك لان في ترك
ذلك تقوية للعدو وفي اتلافه اضعافا لهم فان كانوا ممن يأكل الميتة فالصواب أن تحرق بعد العقر ان
أمكن ذلك ليبطل انتفاعهم بها وبالله التوفيق فعلى هذا يحمل قول أبي بكر رضي الله عنه على
ما يمكن اخراجه وحله ابن وهب على عمومه فقال لا يجوز قتل شيء من الحيوان الا لأكله (مسئلة)
وأما دوابهم وخيلهم وبناتهم وجرهم فانها تعقر اذا عجز عن اخراجها والانتفاع بها لم يختلف في ذلك
أصحابنا غير ابن وهب وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي لا يجوز عقرها وبه قال ابن وهب من أصحابنا
ولكن نخله والدليل على ما نقله ان هذه أموال باقية يتقوى بها العدو فجاز اتلافها عليهم كالزرع
القائم والشجر المثر (فرع) واختلف أصحابنا في صفة العقر فقال المصريون من أصحاب مالك
تعرق وتذبح أو يجهز عليها وقال المدنيون من أصحابه يجهز عليها وكرهوا أن تذبح أو تعرق قال
ابن حبيب وبه أقول لان الذبح مثله والعرقه تعذيب وهذا الذي قاله ابن حبيب ليس بين لان الذبح
لم يكره في الخيل لانه مثله وانما كره لانه ذريعة الى اباحة أكلها قال أصحابنا يضرب عنقه وتبقر
بطنه فأما العرقه فانه تعذيب على ما ذكره والصواب الاجهاز عليه بوجه يمنع أكله عند من قال
بذلك ووجه ما حكاه عن البصريين أنه ربما اضطر اليه أحد من المسلمين فيكون أولى من الميتة
وكذلك ما وقف من خيل المسلمين ببلد العدو فكلمه عند مالك وأصحابه ما ذكرناه في خيل العدو
وأما سائر الأموال مما ليس بحيوان فان عجز عنه أحرق ولم يترك طعاما كان أو غيره

(فصل) وقوله ولا تعقرن نعلا ولا تعقرنه يريد ذباب النمل لا يحرق بالنار ولا يعرق في ماء
واختلف قول مالك فيما لا يقدر على اخراجه من ذلك فروى ابن حبيب عن مالك يحرق ويفرق وروى
عن مالك انه كره ذلك وجه الرواية الاولى انه لا طريق الى اتلافها الا بذلك واتلافها أمور به لانها مما
يقوى به العدو فاذا لم يكن اتلافها الا بالنار توصل اليه بها كالغارين من العدو ووجه الرواية الثانية
ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال قرصت نمله نبياسم الانبياء فأمر بقرية من النمل فأحرق
فأوحى الله اليه أن قرصت نمله أحرق أمة من الأمم تسبح وهذا ما لم تدع الى ذلك حاجة أكل فان

احتاج الى ذلك ولم يمكنه دفعها الا بتعريفها أو تعريفها فعل من ذلك ما يتوصل به الى ما يتناول ما في جبا حها والله التوفيق

(فصل) وقوله رضى الله عنه لا تغفل ولا تحين الغلول أن يأخذ من الغنمية بعض الغائبين ما لم تصبه المقاسم وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى والجن الجزع والفرار عن لا يجوز الفرار عنه وهو من الكبار عند ابن القاسم وأكثر أصحابنا وقال الحسن البصرى لم يكن الفرار من الزحف كبيرة الا يوم بدر والدليل على ما نقوله قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا القيمتم فثمة فاثبتوا واذكروا الله كثيرا العلمكم تفلحون وقوله تعالى يا أيها الذين آمنوا اذا القيمتم الذين كفروا زحفا فلا تولوهم الأدبار الآية (مسئلة) اذا ثبت ذلك فقد اختلف الناس في المعنى المرعى في جواز الفرار عن العدو في الحرب فالذى عليه جمهور أصحابنا العدو به قال ابن القاسم وروى ابن الماجشون عن مالك انه قال الجلد وهو السلاح والقوة وجه قول ابن القاسم قوله تعالى ان يكن منكم عشرون صابرون يغلبوا مائتين الآية ثم قال بعد ذلك الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفا فان يكن منكم صابرة يغلبوا مائتين وان يكن منكم ألف يغلبوا ألفين باذن الله والله مع الصابرين (مسئلة) وهذا اذا أمن أن يكثر وأما في بلادهم وحيث يخافون تكالهم فان العدو اليسير أن يولوا عن مثلهم لان فرارهم ليس عن العدو اليسير وإنما هو مخافة أن يكثروا وكذلك ان فر عدد من المسلمين عن مثلهم من العدو بحيث لا يجوز لهم الفرار وكان منهم من لا يريد ذلك فان له اذا انهزم أصحابه ويئس منهم أن يولى حيثئلا لان توليه انما هو عن جماعة العدو وانحيازاً الى أصحابه وقد فعل ذلك النبي صلى الله عليه وسلم ومن ثبت معه يوم أحد حين انهزم المسلمون ويئس من رجعتهم انحاز في آخرهم الى المسلمين ص مالك أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز كتب الى عامل من عماله انه بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث سرية يقول لهم اغزوا باسم الله في سبيل الله تقتلون من كفر بالله لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا وقل ذلك لجيوشك وسراياك ان شاء الله والسلام عليك ش قوله رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا بعث سرية السرية من يدخل دار الحرب مستخفيا والجيوش من يدخل معلنا وظاهر ما غالباً وليس لعدد هما حد وقد روى خيرا الصحابة أربعة والطلائع أربعون وخيرا السرايا أربع مائة وخيرا الجيوش أربع آلاف ولين يغلب اثنا عشر ألفا من قلة ولا تبييت

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم اغزوا باسم الله في سبيل الله تقتلون من كفر بالله على معنى تبيين ما يفارقهم عليه وتكبيرهم بتحقيق النية عند ابتداء العمل وقوله صلى الله عليه وسلم لا تغلوا يريد الغلول وسيرديانه ان شاء الله وقوله صلى الله عليه وسلم لا تغدروا والغدر هو نقض العهد وترك الوفاء للمشركين وغيرهم وذلك مما اخلاف في المنع منه وقد روى ابن عمر سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول لكل غادر لواء ينصب له يوم القيامة تغدرته (مسئلة) والتأمين على ضربين أحدهما أن يؤمن العدو بحيث القوة للمسلمين فهذا لا يجوز الغدر به ولا اخلاف في ذلك والثاني أن يؤمنهم الا سير في أيديهم ابتداء أو يطلقوه من التقاف بشرط ذلك وذلك يتناول أحد أمرين أحدهما أن يؤمنهم على أنفسهم وسيأتي بيان ذلك ان شاء الله والثاني أن يؤمنهم من فراره وأخذ شئ من أموالهم فان أمنهم من فراره لمهم الوفاء به قاله ابن القاسم وقال سفيان الثوري له أن يفر والدليل على صحة ما نقوله قوله تعالى وأوفوا بعهد الله اذا عاهدتم قال القاضي أبو الوليد وعندى ان هذا انما هو اذا عاهدكم مختار للعهد وأما أن أكرم عليه فانه لا يضمن الوفاء به ويجوز له الفرار

* وحدثنى عن مالك أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز كتب الى عامل له من عماله انه بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان اذا بعث سرية يقول لهم اغزوا باسم الله في سبيل الله تقتلون من كفر بالله لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا ولا تقتلوا وليدا وقل ذلك لجيوشك وسراياك ان شاء الله والسلام عليك

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم ولا تمثلوا يدا العيث في قتلهم بقطع الايدي والارجل وفقء العين وقطع الأذان وانما يقتل من أسرم منهم بضرب الرقاب وأماماروى من ان النبي صلى الله عليه وسلم أمر بالعريين الذين قتلوا رعاء النبي صلى الله عليه وسلم واستاقوا رعاءه فأمر بهم النبي صلى الله عليه وسلم فقطع أيديهم وأرجلهم وسهل أعينهم فانه روى سلمان التميمي عن أنس انهم كانوا فعلوا بالرعاء مثل ذلك ومثل هذا يجوز من مثل مسلم أن يمثل به على سبيل القصاص والمقارضة على فعله (مسئلة) وهذا في قتلهم بعد الاستيثاق منهم فأما في الحرب فانهم على ضربين أحدهما أن يضعف المشرك عن الحار بدو يستسلم فهذا يجوز قتله بالطعن والضرب دون التمثيل ولا التعذيب والضرب الثاني أن يكون مقاتلا ومدافعا فهذا يجوز أن يتوصل الى اذائه بكل ما يمكن بما فيه تمثيل وغيره

(فصل) وقوله رضى الله عنه وقل ذلك لجيوشك وسرايك ان شاء الله والسلام اما خص الامير بهذه الوصية ثم أمره أن يوصي بها من ينفذه من الجيوش والسرايا لانه هو الذى يطاع أمره فاذا أمر بذلك من ينفذه امتثل أمره وبالله التوفيق

﴿ ماجاء في الوفاء بالامان ﴾

ص ﴿ مالک عن رجل من أهل الكوفة ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه كتب الى عامل جيش كان بعثه انه بلغنى ان رجالا منكم يطلبون العليج حتى اذا أسند في الجبل وامتنع قال رجل مطرس يقول لا تخف فاذا أدركه قتله واني والذي نفسى بيده لا أعلم مكان أحد فعل ذلك الا ضربت عنقه ﴾ قال مالک ليس هذا الحديث بالمجتمع عليه وليس عليه العمل ﴿ ش قوله رضى الله عنه انه بلغنى ان رجالا منكم يطلبون العليج يريدون أمامهم فيتبعونه حتى اذا أسند في الجبل يريد صار في سنده وامتنع فيه ممن طلبه قال له مطرس وانه لفظة فارسية تقول الفرس مطرس أى لا تخف فاذا أدركه قتله فانسكر عمر رضى الله عنه قتله بعد أن آمن لانه نقض لما عقده من التأمين وقد أمر الله تعالى بأن يوفى بالعهد فقال يأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود وقال عز وجل وأوفوا بالعهد الله اذا عاهدتم وفي التأمين خمسة أبواب ﴿ الباب الأول في صفة التأمين ﴾ الباب الثاني في وقت التأمين ﴿ والباب الثالث في صفة المؤمن ﴾ والباب الرابع فيما يثبت به التأمين ﴿ والباب الخامس في مقتضى التأمين ﴾

﴿ الباب الأول في صفة التأمين ﴾

التأمين لازم بكل لسان عربي ا كان أو غيره سواء فهمه المؤمن أو لم يفهمه والاعتبار فيه بأحد الجنبتين فان أراد المؤمن التأمين ولم يفهمه الحربى فقد لزمت الامان وكذلك ان أراد به المؤمن منع الامان فظن الحربى انه أراد التأمين فقد لزمت من الامان أن لا يقتله بذلك الاستسلام وحكم الاشارة في ذلك حكم العبارة والكنائية لان التأمين انما هو معنى في النفس فيظهره تارة بالنطق وتارة بالكنائية وتارة بالاشارة فكل ما بين به التأمين فانه يلزم كالكلام

﴿ الباب الثاني في وقت التأمين ﴾

التأمين لازم ما لم يكن الحربى مأسورا أو في حكم المأسور من تيقنت غلبته وظهر الغفر به فأما المأسور فأمره الى الامام فليس لغيره الا فتيا عليه فيه كما أنه ليس لغير الامام استرقاقه ولا عقد الذمة له كذلك ليس له تأمينه والمن عليه ولو أقر في المسامون على أخذ حصن وتيقن أخذه فأمن أهله رجل من المسامين كان للامام رد تأمينه قاله مصنون لان حق المسامين قد تعلق بهم فليس لهذا

﴿ ماجاء في الوفاء بالامانات ﴾

﴿ حدثني يحيى عن مالک

عن رجل من أهل

الكوفة أن عمر بن الخطاب

كتب الى عامل جيش كان

بعثه انه بلغنى ان رجالا

منكم يطلبون العليج حتى

اذا أسند في الجبل وامتنع

قال رجل مطرس يقول

لا تخف فاذا أدركه قتله

واني والذي نفسى بيده

لا أعلم مكان واحد فعل ذلك

الا ضربت عنقه قال يحيى

سمعت مالک يقول ليس

هذا الحديث بالمجتمع عليه

وليس عليه العمل

المؤمن ابطاله ولو تقدم الامام بمنع التأمين ثم تعدى بعد ذلك رجل من المسلمين فأمن أحدا كان
للإمام رد تأمينه ورد الحرب إلى ما كان عليه قبل الامان لم يعلموا منع الامام وان علموا

﴿ الباب الثالث في صفة المؤمن ﴾

المؤمنون على ضربين آمن وخائف فاما الآمن فاذا اجتمعت له صفات الامان وهي خمسة الذكورة
والخيرية والبلوغ والعقل والاسلام جاز تأمينه عند مالك فان عدم بعض هذه الفصول فقد اختلف
العلماء فيه وقال عبد الملك بن الماجشون لا يلزم غير تأمين الامام فان أمن غيره فالامام بالخيار بين أن
يخصيه وبين أن يردّه والاصل فيما ذهب اليه مالك ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال وذمة
المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم فمن أخضر مسلما فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين لا يقبل
منه صرف ولا عدل ودليلنا من جهة القياس ان هذا مسلم يعقل الامان فيجاز أمانه كالامام (مسئلة)
وأما الاثوثة فلا تمنع صحة الامان وسأني ذكرها بعد هذا ان شاء الله تعالى وأما الخيرية فقد اختلف
أصحابنا في مرجعها فقال القاضي أبو الحسن لم أجده في نص المالك ولكنهم يحكمون بزوم أمان
العبد ونزاهة قياس قول مالك وقد نص علي لزومه ابن القاسم وذكر القاضي أبو محمد لزوم أمان العبد
علي أنه مذهب مالك وبه قال الشافعي وأخرج الشيخ أبو محمد في النوادر رواية عن ابن عيسى عن
مالك أنه قال لا يصح أمان العبد وما سمعت فيه شيئا وقال سحنون ان أذن له سيده في القتال جاز
أمانه وان لم يأذن له سيده في القتال لم يجز أمانه وبه قال أبو حنيفة وجه اجازة أمانه قوله صلى الله
عليه وسلم ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم والعبيد من أدنى المسلمين ودليلنا من جهة القياس
أن كل من لزوم أمانه اذا أذن له في القتال لزم وان لم يؤذن له كالاجير والمرأة ووجه رواية عن أنه
محجور عليه فلم يجز تأمينه كالطفل والذي لا يعقل (مسئلة) وأما البلوغ فاختلف أصحابنا فيه
فقال ابن القاسم يجوز تأمين الصبي اذا عقل الامان وقال سحنون ان أجازه الامام في المقاتلة جاز
تأمينه والا فلا أمان له وقال الشافعي لا يلزم أمانه وجه قول ابن القاسم ان هذا مسلم يعقل الامان
فجاز تأمينه كالبالغ (مسئلة) وأما العقل فلا اختلاف في اعتباره في لزوم الامان وصحته لأن
من لا يعقل لا يعتبر بأقواله ولا تصح مقاصده وأما الاسلام فالظاهر من المذهب الاعتبار به وبه
قال أبو حنيفة والشافعي والاصل في ذلك قوله صلى الله عليه وسلم المسلمون تتكافأ دماؤهم ويسعى
بدمتهم أدناهم نخص بذلك المسلمين

﴿ الباب الرابع فيما يثبت به الامان ﴾

فداختلف أصحابنا في ذلك فقال سحنون لا يثبت الا بقول شاهدين وأما بقول المؤمن فلا يثبت له
التأمين وقال ابن القاسم يثبت بقول المؤمن وبه قال الاوزاعي وأصبغ وابن المواز وجه ما قاله
سحنون أن التأمين فعل المؤمن والزام سائر المؤمنين تأمينه لا يثبت بقوله وانما يثبت بشهادة غيره
وجه قول ابن القاسم أن هذا شخص يصح أمانه فوجب أن يقبل فيه قوله كالامام

﴿ الباب الخامس في مقتضى التأمين ﴾

أما التأمين فانه على ضربين أحدهما التأمين المطلق الذي لا يخاف بعده أن لا يحدث والثاني تأمين
مترقب فاما الاول فمثل أن يؤمن الامام الرجل والجماعة من المشركين تأمينا مطلقا فهذا يقتضى كونه
آمنا من القتل والاسترقاق فان أراد البقاء في بلاد المسلمين على أداء الجزية كان له ذلك وان
أراد الرجوع إلى حيث شاء من بلاد الحرب فهو آمن حتى يبلغ موضع امتناعه من بلاد الحرب وهذا

حكم من أمنه المسلم الجائر الامان وأما التأمين المتروك فان ينظر فيه الامام فان رآه صواباً أمضاه
والاردة وردة الى مأمنه وهذا مذهب مالك وابن الماجشون وقال سحنون ان التأمين ان لا يكون
لأحد من الجيش قتل المؤمن وينظر الامام في حاله فان رأى التأمين صواباً أمضاه والاردة الى مأمنه
ولعل هذا أن يكون تجوزاً ممن يقوله من أصحابنا * قال القاضي أبو الوليد رحمه الله والصواب
عندي أن يرده الى مثل الحالة التي كان عليها قبل التأمين ولو لم يردده الى مأمنه لكان أمناً ما فهذا
عند سحنون هو التأمين الصحيح وابن الماجشون يرى هذا رد الامان

(فصل) وقوله والذي نقمى بيده لا أعلم مكان أحد فعل ذلك الا ضربت عنقه بحقل أن يكون عمر
رضي الله عنه رأى قتل المسلم بالمستأمن وقد قال به أبو يوسف ومنع منه مالك وأبو حنيفة والشافعي
ولذلك قال مالك ليس هذا الحديث بما يجتمع عليه وليس عليه العمل يريد أن من قتل من المسلمين
مستأماً فإنه لا يقتل به ص * وسئل مالك عن الاشارة بالامان أي بمنزلة الامان فقال نعم واني
أرى أن يتقدم الى الجيوش أن لا تقتلوا أحداً أشاروا اليه بالامان لأن الاشارة عندي بمنزلة الكلام
وأنه بلغني أن عبد الله بن عباس قال ما اختر قوم بالعهد الاسلط الله عليهم العدو * ش وهذا كما قال
ان الاشارة بمنزلة الكلام والكتابة لأنها الفهم بالامان فيجب أن يتقدم الى الجيوش أن لا يقتلوا
من أشاروا اليه بالامان والاشارة بالامان على ضربين أحدهما أن يشير الى ممنع بالامان فهذا يكون
أمنياً ذهب حيث شاء والثاني أن يؤمن أسير بعد ان يأمره فهذا لا يجوز له ولا غيره قتله حتى يبلغ
الامام فيرى فيه رأيه لأنه آمن بعد ان ثبت فيه حكم النظر للامام

(فصل) وقول عبد الله بن عباس ما اختر قوم بالعهد يريد نقضوه ولم يفوا به الاسلط الله عليهم عدوهم
يريد ان هذه عقوبتهم التي تختص بهم في الدين مع ما في ذلك من المآثم والله أعلم

✽ العمل فممن أعطى شيئاً في سبيل الله ✽

ص * مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان اذا أعطى شيئاً في سبيل الله يقول لصاحبه اذا بلغت
وادي القرى فشاؤك به * ش قوله أن عبد الله بن عمر كان اذا أعطى شيئاً في سبيل الله يريد أن يخرج
فيه نفقة أو فرساً أو سلاحاً يقول لصاحبه يريد الذي يدفع اليه ذلك اذا بلغت وادي القرى يريد أن هذا
نهاية في سفره ومقتضى غزوه في رجوعه غاز يامن الشام وقوله فشاؤك به يعني هو لك وفي هذا
مسئلتان احدها حكم عمل العطية والثانية حكم العطية فمما حكم عمل العطية فعلى ضربين أحدهما
الاطلاق والثاني التعيين فأما الاطلاق فهو أن يقول مالي في سبيل الله فان منصرفه الى الفزاة ومن
في موضع الجهاد لأن اطلاق هذه اللفظة وظاهرها يقتضي الجهاد فان كان في موضع لاجهاد فيه ولا
غزو فلا يعطى منه حاج ولا غيره قاله مالك قال سحنون ويعطى منه الصبيان والنساء والاعمى والمقعذ
وقال سحنون لا يعطى منه من تعطل عن العمل كالمفلوج والاعمى ويعطى منه المريض وجسمه قاله
سحنون ان هؤلاء من عمار الثغور وفي بقائهم هناك تكثير للعدو وقوة لأهل الحرب فكانوا
مستحقين ووجه قول سحنون انهم لا يرجى منهم عون على الحرب فلا يعطون منه شيئاً لان هذا
المال انما أخرج للعون على الحرب (مسألة) وأما حكم العطية فإنه على ضربين أحدهما أن يجعل
العطية في السبيل خاصة فهذا ليس لمن اعطيتها تموتها ولا انفاقها في غير سبيل الله لانه عدول بالعطية
عن وجهها وهى له أن يأكل منها في القبول أم لا قال ابن حبيب ينفق منها في القبول وقال مالك

* وسئل مالك عن
الاشارة بالامان أي
بمنزلة الكلام فقال نعم
واني أرى أن يتقدم الى
الجيوش أن لا تقتلوا أحداً
أشاروا اليه بالامان
لأن الاشارة عندي بمنزلة
الكلام وانه بلغني ان
عبد الله بن عباس قال
ما اختر قوم بالعهد الاسلط
الله عليهم العدو

✽ العمل فممن أعطى
شيئاً في سبيل الله ✽
* حنثي يحيى عن مالك
عن نافع عن عبد الله بن
عمر أنه كان اذا أعطى
شيئاً في سبيل الله يقول
لصاحبه اذا بلغت وادي
القرى فشاؤك به

لا ينتفع بها في القفول وجما قاله ابن حبيب ان القفول من الغزو فكان له أن ينفق فيه منه كالمسير إلى بلد العدو ووجما قاله مالك أن من أخرج شيئا في سبيل الله فقد عينه للغزو والعون على العدو وليس القفول منه بسبيل فن فضل له منه شيء بعد ذهابه على قول مالك أو عن قنوله على قول ابن حبيب فهو غير بين أن يرد إلى من أعطاه إياه أو يعطيه هو في سبيل الله * وأما الضرب الثاني وهو أن يجعل المعطى العطية في سبيل الله ويتلها من أخذها بان يقول له هذا لك في سبيل الله فهذا يلزم المعطى أن يتزود منه في السبيل بقدر ما يعلم ان تلك العطية تخرج مثله لم يكون له يبيعه والاتفاق بثمنه وهذا كان عبد الله بن عمر يشترط عليه اذا بلغ وادى القرى يريد بعد قضاء الغزوه ص * مالك عن يحيى بن سعيد بن سعيد بن المسيب كان يقول اذا أعطى الرجل الشيء في الغزو فبلغ به رأس مغزاه فهو له * ش قوله اذا أعطى الرجل الشيء في الغزو يريد ما قلناه من تبتيه له على وجه الغزوه وقوله فبلغ به رأس مغزاه يريد نهاية الغزو في القفول وموضع تفرق أهل الجيش إلى مواضعهم وبلادهم وهكذا كانت وادى القرى رأس المغزى في الغزو والى الشام وقوله فهو له يريد انه قد ملكه وكل ما لزمه المعطى فيه من الغزو به فليقبل به المعطى ماشاء من يبيع أو غيره ص * سئل مالك عن رجل أوجب على نفسه الغزو وقبض حتى اذا أراد أن يخرج منع أبواه أو أحدهما فقال لا أرى أن يكابرها ولكن يؤخر ذلك إلى عام آخر فأما الجهاز فاني أرى أن يرفعه حتى يخرج به فان خشى أن يفسد باعه وأمسك ثمنه حتى يشتري به ما يصلح للغزو فان كان موسرا يجده مثل جهازه اذا خرج فليصنع بجهازه ماشاء * ش وهذا كما قال ان من أوجب على نفسه الغزو بنذر أو قسم قبضه ثم منع منه أبواه فليس له أن يكابرها في ذلك العام وليؤخر غزوه إلى العام المقبل وقدينا ان الجهاد على ضربين أحدهما أن لا يتعين على المكلف الغزو والجهاد لقيام غيره به فهذا يلزم طاعة أبويه في المنع منه مؤمنين كانوا وكافرين قاله سحنون والأصل في ذلك ما روى عن عبد الله بن عمر انه قال جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وسلم فاستشاره في الجهاد فقال ألك أبوان فقال نعم قال فقيهما فجاهد ومن جهة المعنى ان طاعة أبويه من فرض الأعيان والجهاد من فرض الكفاية وفروض الأعيان أكد (مسئله) والضرب الثاني أن يتعين على المكلف الجهاد وهو يتعين من وجهين أحدهما أن يوجب ذلك على نفسه بنذر أو قسم والثاني أن يجب ذلك عليه بأصل الشرع ويتعين عليه لقوة العدو ووضف المسلمين عنه فاما ان أوجب ذلك على نفسه فلا يتمتع منه منع أبويه وان كان يوجب ذلك عليه بأصل الشرع لم يتمتع منه منع أبويه والفرق بينهما ان حق أبويه قد يوجب عليه فليس له أن يسقطه بنذر يلزمه نفسه وليس كذلك ما ثبت بأصل الشرع فانه يجب بالوجه الذي يوجب به حق أبويه فاذا كان آكدم من حق أبويه لم يكن لها المنع منه

(فصل) وقوله وأما الجهاز فاني أرى أن يرفعه حتى يخرج به يريد ان هذا الافضل له لانه مال قد نوى به البر وسببه للغزو ويستحب له أن لا يرجع عن ذلك فان أمسكه كذلك فان قبل الغزو به فانه ميراث سواء أمسكه عنده أو جعله على يد غيره لانه كصدقة نذرناها ولم ينفذها فان أشهد بانقاذها فهو على ضربين أحدهما أن يشهد بانقاذها ان مات فهنه تكون من الثلث والثاني أن يشهد بانقاذها على

كل حال فهنه تكون من رأس المال

(فصل) وقوله فان خشى أن يفسد باعه وأمسك ثمنه حتى يشتري به ما يصلح للغزو يريد أن يكون جهازه ذلك ما يفسد ويتغير كالإزاد والأطعمة وغير ذلك مما يسرع إليه الفساد فانه يبيعه مؤمسك

* وحدثنى عن مالك عن يحيى بن سعيد بن سعيد ابن المسيب كان يقول اذا أعطى الرجل الشيء في الغزو فبلغ به رأس مغزاه فهو له * وسئل مالك عن رجل أوجب على نفسه الغزو وقبض حتى اذا أراد أن يخرج منع أبواه أو أحدهما فقال لا أرى أن يكابرها ولكن يؤخر ذلك إلى عام آخر فأما الجهاز فاني أرى أن يرفعه حتى يخرج به فان خشى أن يفسد باعه وأمسك ثمنه حتى يشتري به ما يصلح للغزو فان كان موسرا يجده مثل جهازه اذا خرج فليصنع بجهازه ماشاء

ثم إن الثمن يقوم مقامه فإن كان غنيا يعلم أنه يقدر على مثل ذلك أو أفضل منه إذا تيسر غزوه لم يكن له التصرف فيه إذا اعتقد أن يعوض منه مثله أو أفضل منه

﴿ جامع النفل في الغزو ﴾

ص ﴿ مالك عن نافع عن عبد الله بن عمران رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث سرية فيها عبد الله بن عمر قبل تجديفهم بالبلا كثيرة فكانت سهمانهم اثني عشر بعيرا أو أحد عشر بعيرا ونفلوا بعيرا بعيرا ﴿ ش قوله رضي الله عنه فكانت سهمانهم يريد مبلغ سهمانهم الواقعة لهم من الغنمية اثني عشر بعيرا أو أحد عشر بعيرا أشك في ذلك الراوي ويحتمل وجهين أحدهما أنه شك هل سهمانهم كانت اثني عشر بعيرا أو أحد عشر بعيرا والثاني أنه شك هل كانت سهمانهم اثني عشر ونفلوا بعيرازائد على ذلك وبلغت بالنافلة اثني عشر بعيرا غير أنه يعود من جهة هذا العدد إلى معنى واحد وقوله ونفلوا بعد ذلك بعيرا بعيرا يريد أعطوه زائد على ما وجب لهم ويحتمل أن يكون جميع ما حصل لهم اثني عشر بعيرا من جهة اللفظ غير أن قوله غفوا بالبلا كثيرة يدل على أن سهام كل واحد منهم كانت هذا العدد والنافلة في كلام العرب عطية التطوع والزيادة في العطاء على الواجب وهذا يقتضي أن النفل في الخمس وذلك أنه قد سوى بينهم في النفل فنفلوا بعيرا بعيرا فلو كان النفل من الأربعة الاخماس التي لهم لما كان في ذلك فائدة لأن ذلك كان لهم لو لم ينفلوه وقسمت بينهم الأربعة الاخماس ولو كان ذلك لكان هذا الفعل لا فائدة فيه ولما كان هذا اللفظ من جملة اللغو ولما أجمعنا على أنه صلى الله عليه وسلم لا يفعل مالا فائدة فيه ثبت أنه قسم عليهم الأربعة الاخماس ثم نفلهم بعد ذلك من غير ما بعير بعيرا ولا سهم يمكن أن يشار إليه ينفلوا منه غير الخمس وهذا منهج مالك رحمه الله أن النفل لا يكون إلا من الخمس وبه قال أبو حنيفة والشافعي ص ﴿ مالك عن يحيى بن سعيد أنه سمع سعيد بن المسيب يقول كان الناس في الغزو إذا قسموا غنائمهم يعدلون البعير بعشر شياه ﴿ ش قوله كان الناس إذا قسموا غنائمهم يريد الصعابة وفي هذا خمسة أبواب ﴿ أحدها في موضع قسمة الغنمية ﴿ والثاني في من يقسمها ﴿ والثالث فيما يقسم منها ﴿ والرابع في من يسهم له منها ﴿ والخامس في صفة قسمتها

﴿ الباب الأول في موضع قسمتها ﴾

هو من بلاد الحرب بحيث لا يمنع من ذلك عفاة أو عدم قوت يحتاج إليه لا من المقام بسبب التقاسم وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة يقسم في بلاد المسلمين إلا أن يحتاج الجيش إلى ثياب أو ما أشبه ذلك فيقسم ذلك بينهم ويبقى الباقي يقسم في دار الإسلام فإن قسم الجميع بدار الحرب مضى الحكم بذلك ولا ينقض والدليل على ما نقوله ما روى الأوزاعي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يقسم غنمية قط إلا في دار الشرك فنها غنمية بنى المصطلق قومه على مياههم وقسم غنمية هو أزن في دارهم وقسم غنمية خير بخير وهم مشركون ثم لم يزل الناس من لدن النبي صلى الله عليه وسلم إلى زمن عمر وعثمان والخلفاء كلهم وجيوشهم في البر والبحر ما قسموا غنمية قط إلا حيث غفوها وهذا معروف عند أهل السير والمغازي فإن قيل أفاضل رسول الله صلى الله عليه وسلم غنائم بنى المصطلق في مياههم وهو أزن في دارهم لأنها كانت دار إسلام يدل على ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث الوليد بن عقبة مصدقا لهم فعلم أنهم كانوا مسلمين فالجواب أن هذا غير صحيح لأنهم لم يكونوا

﴿ جامع النفل في الغزو ﴾

حدثني يحيى عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمران رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث سرية فيها عبد الله بن عمر قبل تجديفهم بالبلا كثيرة فكانت سهمانهم اثني عشر بعيرا أو أحد عشر بعيرا ونفلوا بعيرا بعيرا عن مالك عن يحيى بن سعيد أنه سمع سعيد بن المسيب يقول كان الناس في الغزو إذا قسموا غنائمهم يعدلون البعير بعشر شياه

مسلمين وقت الغنمة ولو كانوا مسلمين ما تسم غنائمهم والنبي صلى الله عليه وسلم غنم بنى المصطلق سنة
خمس وأسموا سنة عشر وفي سنة عشر بعث اليهم الوليد بن عقبة مصداقاً ودليلنا من جهة القياس
أن كل مكان جازت فيه قسمة الثياب إذا احتج اليها فإنه يجوز قسمة سائر الغنائم كدار الاسلام
وهذا إذا كان الغنائم جيشاً فإن كان سرية من الجيش فلا يقسم حتى يعود إلى الجيش قاله ابن
المواز وذكر أنه قول أصحابنا لا عبد الملك بن الماجشون فإنه قال إلا أن يخشى من ذلك في السرية
مضرة من تضييع مبادرة الانصراف وطرح أثقال وقلة طاعة وإلى السرية فتباع الغنمة ويلزم كل
متاع حفظ ما يتابعه ويلزم البيع من غاب من أهل الجيش فوجه ما قاله ابن المواز أن القسمة
لا تصح إلا بعد الرجوع إلى الجيش لأن أنصباهم في غنمة السرية وإلى السرية لا يلزم أهل الجيش
حكمه فيقسم عليهم ويبيع ما لهم وانما يلزمهم حكم أميرهم

﴿ (١) الباب الثاني في بيان من اليه قسمة الغنمة ﴾

﴿ الباب الثالث في بيان ما يقسم من الغنمة وتمييزه مما لا يقسم ﴾

الاصل في ذلك أن ما كان منها مباحاً لكل واحد من الجيش أخذه من بلاد العدو والاستبداد به وهو
على ضربين أحدهما أن يكون مملوكاً في الاصل ولكنه يباح للانتفاع به للغذاء والقوة وسأى بيانه
والثاني ما كان على حكم الاصل لمن يملكه بعد وهو ينقسم إلى قسمين أحدهما ما لا يترك أكثره
ويتمول جميع ما يوجد منه لنفسه كالجواهر والياقوت والعنبر فإن هذا يقاسه على مذهب
أصحابنا أنه في كل ما ذكرناه كالنساء والصبيان (مسئلة) والقسم الثاني أن يؤخذ من الجيش
بعضه ويترك أكثره كالصيد والخشب والحجارة يستحب منها ما يحتاج اليه من سرج أو رخامة
أو مسن أو شتاب أو قتب فأما ما كان منه قبة بأرض العدو وخلفه جله وأكثره قيمة كاللبازي والصقر
فالذي عليه جمهور أصحابنا أنه يكون فينا وحكاة ابن حبيب عن مالك ووجه ذلك أنه قيمة كثيرة
بموضع الاستيلاء عليه فوجب أن يكون فينا كسائر ما يقسم وأما ما لم يكن له ببلد العدو الا القيمة
اليسيرة فروى أشهب عن مالك في العتية أنه قيل له بأرض العدو أشجار لها ثمن كثير ببلاد الاسلام
وحملها خفيف وشأنها ببلاد العدو يسير قال لا بأس بأخذها وأجاب أخذه للبيع ولو جاء به إلى
صاحب المقاسم لم يقبله ولم يسمه وروى ابن حبيب عن ابن القاسم أنه إذا كان مما يؤكل من
حيوان أو صيد فأكل منه فهو له وما باعه كان ثمنه فينا وكذلك ما حمل إلى أهله فباعه الا اليسير الذي
يفضل عنه وروى ابن المواز عنه أن ما عمل من الخشب والحجارة من سرج وكتب وعصى رماح وما
يحتاج اليه فهو له وإن فضل منه يسير كان له وأما ما كثر مما يقصد به التمول فهو في وجه قول مالك أن
هذا مباح الاصل لاقية له ببلاد الحرب وانما معظم ثمنه الصنعة وهي ملك لصاحبها والحمل وهو ملك
لحامله فوجب أن لا يكون فينا كالأود دخل معه عوداً أو حجر اقتضت في بلاد الحرب لكان له
دون جميع الجيش ووجه ما ذهب اليه ابن القاسم أن هذا مما وصل اليه بجماعة المسلمين فلم يكن له
دونهم الا سائر الغنائم (مسئلة) وأما ما كان مملوكاً في الاصل فليس لأحد من أهل الجيش الاستبداد
به كالرفيق والثياب والمتاع فهو في كفه قليلاً وكثيره ما يمكن اخراجه ونقله فإن عجز عن ذلك
وتركه الامام أو أراد احراقه فأتى من أخذه فروى ابن المواز عن مالك أنه لو له دون الجيش ولاخس
فيه وقال أشهب ليس لمن أخذه وهو كرجل من الجيش فيه ووجه قول مالك أن طرح الامام له حكم
بأزالة ملك الجيش عنه وقطعها لحقهم منه وانتفاع الحامل له أو لى من تركه ولو شاركه فيه غيره لأدى ذلك

(١) بياض هكذا في
النسخ المعول عليها يدينا

الى أن يتركه ووجه قول أشهب أن أهل الجيش قد ملكوه بالغنمة فلا يزول ملكهم عنه بالعجز عن حمله كالأموال التي كان ذلك في بلاد المسلمين

﴿ الباب الرابع في بيان من له حق وسيأى بعدهذا ان شاء الله تعالى ﴾

﴿ الباب الخامس في بيان قسم الغنمة ﴾

قال ابن المواز ان رأى الامام الأفضل في أن يقسمها خمسة أقسام بالسوية بأن يجعلها خمسة أنصاء في كل سهم صنف وكذلك النساء والصبان والابل حتى تعدل ثم يسهم بينها ويكتب في سهم منها الخمس لله وأرسل رسول الله حيث خرج ذلك السهم كان الخمس وكانت الأربعة الأخماس للجيش وان رأى أن يبيع الجميع ثم يقسم الأثمان فنلك له وحكى ابن سحنون عن أبيه يبيع الامام ثم يقسم الأثمان وان لم يجد من يشتره يقسم العروض خمسة أجزاء بالقرعة * قال القاضي أبو الوليد رحمه الله والأظهر عندي من فعل النبي صلى الله عليه وسلم قسمه ذلك دون بيع وعلى ذلك ورد حديث عبد الله بن عمر في السرية التي توجهت قبل نجد فبلغت سهمانهم اثني عشر بعيراً أو أحد عشر بعيراً الا انه تحمّل ان ذلك البيع بعدد وقوله في حديث سعيد بن المسيب كان الناس اذا اقتسموا غنائمهم يعدلون البعير بعشر شياه وهذا يقتضى تكرار فعل الصحابة ولا يعلم مخالف فيه فثبت أنه اجماع ومن جهة المعنى أن حقهم متعلق بالعين فليس له أن يبيع عليهم الا الحاجة داعية الى ذلك

(فصل) وقوله كانوا اذا اقتسموا غنائمهم يعدلون البعير بعشر شياه يحتمل أن تكون تلك كانت قيمتها يومئذ وكذلك يجب أن يفعل الامام اذا اختلفت أجناس الغنمة واختار القسمة واحتاج اليها أن يعدل بينها بالقيمة ص * قال يحيى سمعت مالكا يقول في الأجير في الغزو انه ان شهد القتال وكان مع الناس عند القتال وكان حرافه سهمه وان لم يفعل ذلك فلا سهمه * ش وهذا كما قال ان الأجير لا سهم له اذا لم يشهد القتال لانه قد أخذ عوضا على دخوله الى بلد الحرب ممن استأجره على ذلك فلا يستحق بذلك غنمة لان ذلك منافعه مستحقة عليه لغيره كالعبد

(فصل) وقوله فان شهد القتال وكان مع الناس عند القتال يريد انه كان مع المقاتلة لأن يكون في جملة الجيش فان كان في المعترك موضع القتال وكان من جملة المقاتلين استحق حصته من الغنمة لان القتال لم يأخذه عوضا ولا يستحق ذلك عليه غيره فاستحق به سهمان الغنمة وسقط عنه من الاجارة بقدر ما اشتغل عنه من الخدمة قال سحنون فهذا المشهور من المنهوب وقد روى أشهب عن مالك لا يسهم للأجير وان قاتل ووجه ذلك انه ممن لا يسهم له مع الحضور اذا لم يقاتل فانه لا يسهم له وان قاتل كالعبد والأصل في هذه المسئلة على المشهور من المنهوب ان الغنمة انما تجب للجهاد والقتال والتعاون على الظهور على العدو فن دخل أرض العدو ولم يظهر غرضا غيره ولا مقصدا سواه كان وقوفه في الجيش ومقامه في العسكر يقوم مقام القتال لانه لم يدخل لغيره فاما أن يقاتل أو يحفظ المقاتل أو يكثر السواد ومن أظهر غرضا غيره في تجارة أو اجارة أو صناعة فلاحق له لان حضوره لم يكن معونة ولا جهادا فان قاتل ثبتت حقه في الغنمة لان المقصود من الغزو والجهاد قد وجد منه وليس اكتسابه في طريقه وانتفاعه بعمله مما يبطل جهاده اذا وجد مقصوده منه كالحاج ينجر (مسئلة) اذا ثبت ذلك فانه يستحق الغنمة بما ذكرناه من انه ثبت له صفات الكمال وهي ست صفات العقل والاسلام والبلوغ والذكورة والحرية والصحة فأما العقل فان كان معه منه ما يمكنه به القتال أسهم له لان مقصود الجهاد يصح منه فان كان مطبقا لا يتأق منه

* قال يحيى سمعت مالكا يقول في الأجير في الغزو انه ان كان شهد القتال وكان مع الناس عند القتال وكان حرافه سهمه وان لم يفعل ذلك فلا سهم له

القتال لم يسهم له وأما الاسلام فهو شرط في استحقاق السهم لان من ليس بمسلم لا يقاتل جهادا وليس حضوره بجهاد ولا نصرة للاسلام لان معنى الجهاد أن يقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله والمشرک لا يقاتل لذلك ولانه ممن يلزم أن يقاتل عنه وتمنع الاستعانة به في الحرب وان استعين به في الأعمال والصنائع والخدمة والأصل في ذلك ما روى عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج في غزوة غزاه حتى كان بكذا وكذا لحقه رجل من المشركين كان شديدا ففر حوا به قال يارسول الله جئت لأكون معك وأصيب قال انا لانستعين بمشرك قال ذلك ثلاث مرات فأسلم في الرابعة فانطلق معه فاذا كان الأمر على ذلك فلا يسهم له وأما البلوغ فهل يكون شرطا في استحقاق السهم من الغنيمة أم لا قال مالك لا يكون البلوغ شرطا في استحقاق السهم ويسهم للمراهق اذا أطاق القتال وقال أبو حنيفة والشافعي لا يسهم الا للبالغ وقال ابن حبيب من بلغ خمس عشرة سنة وأبنت وأطاق القتال فإنه يسهم له اذا حضر القتال وان لم يقاتل ومن كان دون ذلك فلا يسهم له حتى يقاتل والدليل على صحة ما ذهب اليه مالك انه حر مسلم ذكر وجد منه القتال ومكابدة العدو فوجب أن يسهم له كالبالغ وأما الذكورة فإنها شرط في استحقاق السهم عند جمهور أصحابنا ولا يسهم لامرأة نلت أم لم تقاتل وقال ابن حبيب من قاتل من النساء كقتال الرجال فإنه يسهم لها والدليل على ما نقله ان هذا جنس لا يعدل للقتال فلم يسهم له كالعبيد ووجه ما قاله ابن حبيب ما احتج به من ان هذا حكم ثبت للرجال بالحضور فوجب أن يثبت للنساء بالمقاتلة كما استحقاق القتل (مسئلة) وأما الحرية فهي شرط في استحقاق الغنيمة فلا يسهم لعبدان منافع مستحقة لغيره استحقاقا عاما وان العبد من جلة الأموال التي تحمي ويقاقل عنها فلا يستحق سهما يقاتل ولا غيره (مسئلة) وأما الصحة فان كان معنى يمنع القدرة على القتال في الحال والمآل فإنه يمنع استحقاق السهم من الغنيمة وما لم يمنع من ذلك فإنه لا يمنع السهم لان نافذ دللنا على أن سهم الغنيمة إنما يستحق بالاعداد لا بالافعة والقتال (مسئلة) اذا ثبت ذلك فاغنه من لا يسهم لهم ولم يخالطهم غيرهم وغفوا قاتهم على ضربين أحدهما أن ينفردوا أو يكون معهم ممن يسهم له العدد اليسير يكون تبعاهم والثاني أن يكون معظم العدد ممن يسهم له فأما اذا انفردوا أو كان معظم العدد لهم فإنه تدفع اليهم الغنيمة وتقسم بينهم ان كانوا مسلمين وان كانوا كفارا أسلم اليهم وقسمه بينهم أساقفتهم الا أن يحكموا بينهم مساماة فيقسم بينهم ذلك على سنة المسلمين وأما ان كانوا معظم أهل المغنم فلا يخلو أن يدخل غيرهم معهم باذن الامام أو بغير اذنه فان دخلوا بغير اذنه فلا يسهم لهم والغنمة لسائر الجيش دونهم وان أذن لهم فبئس ما فعل وهل يسهم لهم أم لا قال ابن حبيب اذا أذن الامام لقوم من أهل الذمة في الغزوة معهم سهم بينهم وبين المسلمين وقال سحنون لا يسهم لأهل الذمة اذا كانوا تبعاء وان رأى الامام أن يرضخهم فعل وجه قول ابن حبيب ان الامام قد أذن لهم في الغزوة فلهم حقهم من الغنمة لانهم على ذلك دخلوا ووجه قول سحنون أنهم تبع للمسلمين فلاحكم لغزوهم وليس للامام أن يأذن لهم في أخذ سهام المسلمين فان كان وعدهم بعتاء فليكن ذلك من الخس لان هذه الغنمة انما سلمت بالمسلمين وهم المدافعون عنها فلا اعتبار بمن شهداهم من غيرهم وهذا فيما أخذ على وجه الاعلان والمدافعة فأما ما أخذ على وجه السرقة والتلصص فان حكم أهل الاسلام وغيرهم في ذلك سواء يأخذ كل واحد منهم حصته لانهم لم يأخذوها على وجه المدافعة والمغالبة فيكون المسلم أحق بها من النفي والحرأولى بها من العبد وأما ما أخذ على وجه التلصص والسرقة فقد استوفى

أمره فكان بينهم على السواء ص * قال وسعت مال الكايقول أرى أن لا يقسم الا لمن شهد القتال من الاحرار * ش وهذا كما قال انه لا يسهم الا لمن شهد القتال ومن لم يشهده لم يسهم له فن جاء بعد القتال واحراز السهم لم يسهم له وبه قال الشافعي وقال أبو حنيفة من جاء بعد تقضى القتال واحراز الغنمية وقبل الخروج من دار الحرب فله سهمه ومن جاء بعد الخروج من دار الحرب فلا سهم له (مسئلة) اذا ثبت ذلك فصرير مذهب مالك في هذه المسئلة ان وجد منه الخروج من منزله الى الغزو فقد وجد منه الشروع في العمل فن لم يوجد منه اختيار الرجوع عن الغرض المقصود من الغزو وهو القتال أو حضوره فحكمه حكم الدخول الى أرض الحرب ولا اعتبار بما قبل ذلك ومتى وجد منه الدخول الى أرض الحرب فلا يخرج عنه ذلك ولا يمنع السهم هو ولا غيره الا الرجوع الى أرض الاسلام باختياره وأما الرجوع على وجه الغلبة فقد روى ابن المواز عنه ان ذلك لا يخرج عن أهل السهم وفي هذا أربعة أبواب * أحدها في صفة حضور القتال * والباب الثاني فيما يستحق من الغنمية بحضور القتال * والباب الثالث في المعاني التي تمنع الغنمية وتميزها من المعاني التي لا تمنعها * والباب الرابع فيما ثبت به المعاني التي لا تمنع الغنمية

* الباب الأول في صفة حضور القتال على المشهور من قول مالك *

فان لم يحضر القتال بأن يكون في الجيش وقته وان لم يقاتل أو يكون في حكم من حضره وهل يكون التقاء الجعين دون مناشبة الحرب بمنزلة القتال قال سحنون اذا قامت الصفوف منا ومنهم ولم ينشب القتال فلا سهم لمن مات حينئذ وروى ابن المواز نحوه عن مالك وانما السهم لمن مات بعد مناشبة القتال فحضور القتال عنده انما هو حضور المناشبة لا حضور المقاتلة والمواجهة وقال ابن حبيب سعت ان أصحاب مالك قالوا ان مشاهدة القرية أو الحصن أو العسكر كالقتال وان لم يكن قتال وجه رواية ابن المواز ما روى عن أبي بكر وعمر رضى الله عنهما انهما قالانما الغنمية لمن شهد الواقعة ولا يخالف لهما مع انتشار أقوالهما فثبت انه اجماع واسم الواقعة انما ينطلق في عرف الاستعمال على الحرب دون غيرها من المواجهة والمقاتلة والرؤية ومن جهة المعنى ان المقصود من الغزو والقتال وبه يتوصل الى غلبة العدو واحراز الغنمية فوجب أن يكون الاعتبار به دون غيره

* الباب الثاني فيما أحرز من الغنمية *

أما ما أحرز من الغنمية فانه على ضربين أحدهما ما أحرز بالقتال فان من حضر القتال يستحق فيه سهمه اذا كان مسندا الى القتال وكان القتال سببا له مثل أن ينزل حصن فيناشب قتاله فيموت رجل منهم ثم يتصل قتاله فيفتح بعد أيام فان للبيت فيه سهمه والضرب الثاني ما أحرز بغير قتال أو أحرز قبل القتال فانه لا يستحق فيه سهم الا بحضور احرازه عند مالك رحمه الله لان الاحراز انما يعتبر بالقتال اذا كان مسندا اليه فاذا لم يكن ثم قتال يكون سببا له اعتبر بنفسه

* الباب الثالث فيما يمنع استحقاق الغنمية *

وأما ما يمنع استحقاق الغنمية بعد الخروج في الجيش فهو على ضربين أحدهما أن تطرأ عليه قبل القتال حالة مؤثرة في المنع من الغنمية لمن حضرها وقد تقدم ذكرها ونحن نزيد الآن فيها ذكر الموت لانه يذهب بالصفات كلها وينجم وجود الغازي فاذا كان لا يسهم للطبق بالجنون وهو موجود فبان لا يسهم للبيت أولى وكذلك للكفر اذا طرأ عليه فانه يمنع السهم ويبقى سهمه فيما استحقه قبل كفره باق على حكم مال المرتد (مسئلة) وكذلك الجنون اذا كان مطبقا يمنع القتال فانه يمنع السهم

* قال وسعت مالكا يقول وأرى أن لا يقسم الا لمن شهد القتال من الاحرار

فيا أخذت به وقبل حضوره ولا يمنع من سهم فيها أخذ قبل ذلك لانه معنى يزيل التكليف كاللوت
 قال القاضي أبو الوليد رحمه الله والأصل في ذلك عسني ان ما كان من الامراض التي يرجى
 برؤها كالحمل والربو ما أشبه ذلك فانها لا تمنع السهم وما كان لا يرجى برؤه ويمنع القتال كالجنون
 فانه يمنع السهم في المستقبل ولا يمنع ما قد استحق منه قبل حدوثه (مسئلة) وأما الضرب الثاني
 فان يضرب قبل القتال من الجيش باختياره دون اذن الامام فهذا لا يسهم له لانه لم يحضر الواقعة على
 الوجه المذكور (مسئلة) وهذا في استحقاق القتال فاما ما استحق بالاحراز فانما يراعى فيه التعيب
 عند الاحراز على حسب ما تقدم ومثل هذا ما يقوت به القادم الغنيمه باللاحق بالجيش أو الذي
 يسلم أو العبد يسبق أو الأسير يطلق فهذا يسهم له في المستقبل دون الماضي ولا تنوته الغنيمه بعد
 القتال بل لا يحضر القتال اذا حضر احرازها وأخذها فيصير القتال فيستحق الغنيمه بحضوره من
 لم يشاهد احرازها ولا يقوت بقواته من شاهد احرازها

﴿ الباب الرابع فيما ثبت به المعاني المؤثرة في منع الغنيمه ﴾

وأما ما ثبت به المعاني المؤثرة في الغنيمه فان ذلك على ضربين أحدهما أن يدعى على الغازي أمر
 فيقر به يدعى العرفيه والثاني أن ينكره جملة فأما الضرب الاول فنقل أن يقر بالرجوع
 ويدعى انه مرجع مغلوباً أو ضالاً فان ذلك على قسمين أحدهما أن يدعى من الاعذار ماله امارات من
 ربح ردت من كبا كان فيه أو عاقفة غرر طريق أو مرض أو تخلف دابة ومنه ما لا تكون له اماره
 كالضلال ونحوه مفا كانت له اماره يستدل بها فاذا ثبتت اماره عذره قبل قوله ومالم تكن له اماره
 وكل الى امانته وقبل عنده (مسئلة) وأما اذا أنكر التخلف جملة فانه يدعى عليه التخلف بعد الاقرار له
 بالفرز والكون في جملة الجيش فلا يثبت تخلفه بقول أحد عن يشاركه في الغنيمه لانه جار الى نفسه
 تقاوهل يقبل قول الامير في ذلك أم لا روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم لا يقبل شهادة الامير
 وروى ابن سمعون عن أبيه انها ليست بشهادة ويقبل قول الامير وجه قول ابن القاسم ان هذا
 الامير له شركه في الغنيمه فلم يقبل فيه شهادته كسائر الجيش ووجه قول سمعون ان هذه ليست بشهادة
 وانما هو حكم ويجوز له أن يحكم بطلانها الضرورة اليه كعرفته بأعيان الشهود

﴿ ما لا يجب فيه الخمس ﴾

ص ﴿ قال يحيى سمعت مالكا يقول فبين وجد من العدو على ساحل البحر بأرض المسلمين فرجعوا
 انهم تجار وان البحر لفظهم ولا يعرف المسلمون تصديق ذلك ولا أن مرا كهم تكسرت أو عطشوا
 قتلوا بغير اذن المسلمين أرى أن ذلك الى الامام يرى فيهم رأيه ولا أرى لمن أخذهم فيهم خسا ﴿ ش
 وهذا كما قال ان العدو اذا وجد ساحل المسلمين قد تزلوا دون اذن أحسن المسلمين أو لفظهم البحر
 فادعوا انهم أتوا للتجارة فان لم يعلم صدق قولهم فهم في ولو علم صدقهم لم يعرض لهم ووجب تركهم على
 ما تزلوا عليه أو يردون الى ما أمنهم وفي هذا بيان أحد هما في بيان حكمهم والثاني في بيان حكم ما وجد
 معهم من المال

﴿ الباب الأول في بيان حكمهم ﴾

قال مالك ان بان صدقهم لم يعرض لهم والارأى الامام فيهم رأيه وروى ابن حبيب عن غير واحسن
 أصحاب مالك عن مالك انهم وما معهم في عولا يقبل قولهم وان كانت معهم التجارات مثل الجوز والوز

﴿ ما لا يجب فيه الخمس ﴾
 قال مالك فبين وجد
 من العدو على ساحل البحر
 بأرض المسلمين فرجعوا
 انهم تجار وأن البحر
 لفظهم ولا يعرف المسلمون
 تصديق ذلك ولا أن
 مرا كهم تكسرت أو
 عطشوا قتلوا بغير اذن
 المسلمين أرى أن ذلك
 للامام يرى فيهم رأيه ولا
 أرى لمن أخذهم فيهم
 خسا

وغير ذلك وليسوا على جهة حرب فهم أهل حرب أبا حنيفة يؤمنوا الآن يكونوا نعوذوا بالامان على الاختلاف بالتجارة قبل هذا فهم على الامان فوجه القول الأول انه اذا عرف صدقهم في انهم تجار فهم مستأمنون يلزم بدل الامان لهم أو ردهم الى ما منهم ووجه رواية ابن حبيب انهم أهل حرب فلا امان لهم ومتى غلبوا ونظر بهم قبل بدل الامان لهم فهم فيء وأما من اعتاد الاختلاف للتجارة الى بلد المسلمين على امان فقد تقدم الامان له على هذا الوجه فهو على ذلك (فرع) اذا قلنا انهم لا يسترقون اذا عرف صدقهم فان الذي يعرف به صدقهم قد ذكره ابن المواز عن عبد الملك بن الماجشون ولا يكاد يخفى أمرهم فان المركب يوجد فيه العدد من المقاتلة والكثير من السلاح والمركب الكبير ليس فيه الكثير من المقاتلة ولا الكثير من السلاح وان كان فيهم بعض المقاتلة وبعض السلاح لانهم يدعون عن أنفسهم فليقبل قولهم في مثل هذا انهم جاؤا للتجارة وذكري موضع آخر في السفن تنزل بموضع ومعهم التجارات والسلاح انه ينظر الى قاتمهم وكثرتهم وضعف الموضع الذي نزلوا به وقوته وما معهم من السلاح والامتعة والتجارات فجعل هذه كلها من العلامات التي يستدل بها على صدقهم أو كذبهم وهذا على ما قال لان مرأكب الحمار بين غير مرأكب التجار وعددهم في الكثرة غير عدد التجار وليس معهم من التجارات ماله كبير معنى والتجار معظم ما معهم التجارات وصفة مرأكب الحمار بين غير صفة مرأكب التجار فهذا كله يستدل به على صدقهم أو كذبهم وعلى حسب ذلك يكون حكمهم وبالله التوفيق

﴿ الباب الثاني في بيان حكم ما وجد معهم من المال ﴾

أما ما وجد معهم من أموالهم فانه على ثلاثة أضرب أحدها أن يكون الاخذ لذلك من بلادهم ممن يتصرف في بلادهم غير مغالب لهم كالاسير الذي قد ملكه وصار بأيديهم أو دخل اليهم بأمان فأخذ شيئاً من أموالهم وخرج بها فان جمعه له ولاخمس فيه لان هذا بمنزلة المستأمن يأخذ شيئاً من أموالهم ويخرج به اليها فانه له والضرب الثاني ما أخذ منهم على وجه المغالبة لهم بموضع يمكن خلاصهم منه فان ذلك في لمن أخذه وفيه الخمس والضرب الثالث ما أخذ من أموالهم ورقابهم بموضع لا ترجى فيه نجاتهم كأن كان يتكسر مرأكبهم فانه لاخمس فيه ولا هولن أخذه وانما اللامام أن يصرفه فيما رآه من مصالح المسلمين وهذا حكم رقابهم وما كان معهم من أموالهم في هذا الضرب فأما اذا انفردت أموالهم ووجدت من باب بلاد المسلمين على هذا الوجه فقد قال ابن المواز هولن وجده ولا تخمس عروضه ويخمس ما فيه من ذهب أو ورق ورواه أشهب عن مالك ووجه ذلك انه بمنزلة الكثر من أموال العدو ولانه ليس معه من تقدم له عليه ملك فأما الذهب والورق فيخذه سان على ما ذكر عن مالك في كثر الذهب والورق وأما العروض فقالها هنا لا تخمس وقد اختلف الرواة عنه في كثير العروض فقال مرة لا تخمس وقال مرة تخمس فعلى هذا يجب أن يكون الجواب في هذه المسئلة على الرويتين (فرع) اذا ثبت ذلك فما وجد في هذه المرأكب من الرقيق ولم يصدقوا في كتاب ابن المواز عن ابن القاسم يرى فهم الامام رأيه من أسراً أو بيعاً أو فداء ولم يذكر القتل وقال في العالج يوجد ببلاد المسلمين بعد طول مقامها فلما نظره قال جئت لاقم أماناً في بلاد المسلمين فان الامام يرى فيه رأيه وهو فيء ولا يقتل الآن ينهم بالتجسس فيقتل وقال ابن الماجشون في المرأكب التي يكون فيها العدو وتتكسر ببلاد المسلمين فيدعون انهم جاؤا لتجار فيظهر من كثرة عددهم وكثرة مقاتلتهم وقلة تجارتهم انهم كاذبون فانهم وما معهم فيء وتقتل مقاتلتهم على هذا

لانه انما يبيع له أكله والاتقاع به وأما بيعه وأخذ ثمنه فغير جائز ووجه ذلك انه لا يملكه قبل الأكل
ولذلك لو افترضه أحد من الغازين أو باعه منه بنسيئة لم يلزم المتاع أن يقضيه الثمن ولا المقرض أن
يوفيه القرض (مسئلة) وأما ان باعه لحاجة أن يصرف ثمنه فيما يحتاج اليه من السلاح واللباس
فقد قال ابن سحنون عن بعض أصحابنا لا بأس بذلك لان له أن يأخذ هذا من المغنم اذا وجد فيه فاذالم
يجده وأمكنه أن يأخذ من المغنم ما يبيع له أخذه لئتم وصل به اليه فان له ذلك كالأول بدل طعاما لا يحتاج
اليه في طعام محتاج اليه وهذا يقتضى أنه يجوز أن يتباع به طعاما وقد قال ابن حبيب هو مكروه لانه اذا
صار ثمننا واجب أن يرجع معنا وهذا يقتضى أنه لا يجوز أن يتباع به طعاما وانتهى صار ثمننا واجب أن
يرجع معنا كالأول وأخذ دينار أو درهما فانه لا يجوز له أن ينفرد به

﴿ ما يرد قبل أن يقع القسم مما أصاب العدو ﴾

ص ﴿ مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر أدق وأن فرس له عار فاصابها المشركون ثم غنمها
المسلمون فردا على عبد الله بن عمر وذلك قبل أن تصيبها المقاسم ﴾ ش قوله أن عبدا لعبد الله
ابن عمر أبق يريد ذهب وان فرس له عار يريد أيضا ذهب قال أبو عبد الله البخاري عار الفرس مشتق
من العير وهو حمار الوحش يريدانه فعل مثل فعله في النفار والفرار وقال ابن دريد في جهيرته عار
الفرس يعبر غيرها اذا انطلق من مريضه فذهب على وجهه وكذلك البعير وقوله فأصابها المشركون
يريد صار ذلك بأيديهم وفي قبضتهم وحيازتهم ثم غنمها بعد ذلك المسلمون فردا على عبد الله بن عمر
يريدانه ما ردا الى ملكه لما علم أنهم مالقه قبل أن تصيبها المقاسم يريد مقاسم الغنائم من أهل الجيش
وهذا حكم ما أصاب المشركون من أموال المسلمين ثم غنمها المسلمون ففرصا حقه قبل أن يقسم وفي
هذه ثلاث مسائل احدها أن يعرف صاحبه والثانية أن يعرف انه لمسلم ولا تعرف عينه والثالثة
أن لا يعرف شيء من ذلك فأما ان عرف صاحبه وكان حاضرا فانه يدفع اليه لحديث عبد الله بن عمر
ولانه باق على ملكه لم يزل عنه بتجدد ملك عليه (فرع) فان كان صاحبه غائبا معروفا بعينه فانه
يوقف له قاله سحنون وقال ابن المواز ينظر الامام في ذلك للغائب فان رأى أن ينقذه اليه وتكون
عليه النفقة والاجرة ففعل وان رأى أن يبيعه عليه ويوقف له الثمن فعل وروى ابن وهب عن مالك
ان عرف صاحبه ولم يستطع تسليمه اليه قسم وجه القول الاول انه باق على ملكه لم تنفقه القسمة
فوجب أن لا يفوت عليه بالقسمة كالأول كان حاضرا ووجه القول الثاني انه لو كان حاضرا لم يتقرر
ملكه عليه الا أن يدعيه فاذا كان غائبا وكان ثم من يستحقه لم يحكم له به كالأول كان في يد مالك معين
(مسئلة) فان عرف أنه لمسلم ولم تعرف عينه فالذي عليه جهورا أصحابنا انه يقسم بين الغانمين ولا
يكون له اذا قسم الا بالثمن بمنزلة ما لم يعرف أنه لمسلم وقال القاضي أبو محمد ان علم أنه لمسلم لم يجز
للجيش تملكه وقسمته ولزم تركه الى أن يأتي ربه وجه القول الاول انه في أيدي الغانمين مستحقين له
فلا يخرج عن أيديهم الا بأن يستحقه معين بدعيه ووجه الاربعة الثانية ان الغانمين لا يدعون ملكه
الا من جهة الفئيمة وقد ثبت لهم مالك تقدم ملكه فكان أحق بملكه (مسئلة) فاذا لم يعرف انه
لمسلم فلا خلاف في انه يباع في المقاسم لانه بمنزلة سائر الفتي وهذا اذا كان المشركون قد أخذوا ذلك
من غير اختياره فأما ان دفعه اليهم طوعا مثل أن يبيعه منهم فلا يوفوه عنه أو يخافهم فيما حلهم به فلا
حق له فيه اذا غنمها المسلمون قاله سحنون ووجه ذلك انه سلمه اليهم باختياره وملكهم اياه وذلك

﴿ ما يرد قبل أن يقع
القسم مما أصاب العدو ﴾
• حدثني يحيى عن مالك
أنه بلغه أن عبدا لعبد الله
ابن عمر أبق وأن فرس له
عار فأصابها المشركون
ثم غنمها المسلمون فردا
على عبد الله بن عمر وذلك
قبل أن تصيبها المقاسم

نحو وجه عن ملكه فلا حق له فيه ص **قال يحيى** وسعت مال الكافي قول فيما يصبه العدو من أموال المسلمين انه ان أدرك قبيل أن تقع فيه المقاسم فهو رد على أهله وأما ما وقعت فيه المقاسم فلا يرد على أحد **ش** وهذا كما قال انه ان أدرك قبل المقاسم فانه يرد على صاحبه يكون أحق به من الغائبين وغيرهم وأما اذا لم يعلم انه له حتى وقعت فيه المقاسم فانه لا يرد على صاحبه ومعنى الردها هنا انه لا يكون أحق به دون من وذلك ان أخذ أهل الشرك الشيء على وجه القهرة شبهة تملك وهكذا كل ما تملكه على وجه لا يصلح للمسلم أن يملك عليه فانه له ويصححه اسلامه عليه أو الحكم له بصحته وقال الشافعي لا يصح ملكهم لشيء الاعلى الوجه الذي تملك عليه المسلمون ومن أسلم منهم وفي يده شيء من أموال المسلمين فلا شيء له فيه وورد الى صاحبه وكذلك ما أصابوا من أموال المسلمين ثم غفاه المسلمون فلا يعلم بذلك حتى قسم فان صاحبه أحق به رد اليه بغير شيء ويعطى من صار اليه في قسمه قيمته من بيت المال والدليل على ما نقوله ان القهر والغلبة جهة يملك بها المسلم على المشرك فجاز أن يملك بها المشرك على المسلم كالبيع والصلح (مسئلة) اذا ثبت ذلك في هذا مسئلان اخذاهما أن يجد الانسان ملكه في الغنيمة قبل القسمة فلهنا أن يأخذه بغير قيمة وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي وقال عمرو بن دينار اذا وصل الى دار الحرب ثم أخذه المسلمون بعد هذا فهو للغائبين والدليل على ما نقوله ان ملك المشركين على ما غفوه لم يستقر ولو استقر لما كان لصاحبه قبل القسمة ولا بعد ما وانما يتقوى بشبهة الاسلام فاذا لم تقترب به شبهة الاسلام فهو على ملك صاحبه الأول (مسئلة) فان أثبتته صاحبه بعد القسمة فهو أحق به وروى عن عمر بن الخطاب انه قال من هو بيده أحق به والدليل على ما نقوله ان من صار بيده له فيه شبهة ملك ومن كان له ملك ثابت صحيح كان أولى وحيازة المشركين له شبهة ملك لم تتم لان تمامها لا يكون الا بالاسلام فبقى لصاحبها فحاق ولو أسلم من هوى في يديه لبطل حق السيد منها لتمام ملكه لها وحكم الامام يبيع العبد وقسمة ثمنه ليس يحكم بابطال حقه منه وانما هو حكم بصحة أخذ الغائبين ثمنه وبقى له فيه أن يقتديه بذلك الثمن أو يتركه ولو حكم الامام بابطال حقه منه لما كان له رجوع فيه على قول سحنون ويرجع فيه على قول ابن القاسم لانه حكم غير جائز لانه لم يطل به بأحد ولا دعت اليه ضرورة فلم يكن فيه غير مجرد الضرورة فيجب أن يرد فيه وينقض (فرع) اذا ثبت له به أخذه فانه لا يكون له أخذه الا بالثمن يريد من عنده وقال الشافعي تدفع اليه القيمة من بيت المال والدليل على صحة ما نقوله ان العبد لا يدفع الى بيت المال وانما رد الى سيده فوجب أن تكون القيمة على من يصير اليه العبد أو يكون استحقاقا تاما فلا تجب فيه القيمة على أخذه **ص** **وسئل مالك** عن رجل حاز المشركون غلامه ثم غفاه المسلمون قال مالك صاحبه أولى به بغير ثمن ولا قيمة ولا غرم ما لم تصبه المقاسم قال فان وقعت فيه المقاسم فاني أرى أن يكون الغلام لسيدته بالثمن ان شاء **ش** قوله ان صاحبه أولى به بغير ثمن ولا قيمة ولا غرم يريد ان له أن يأخذه ولا يدفع فيه قيمة وهو ما يساوي يوم أخذه له ولا ثمن ان كان وقع فيه تباع بين المشركين قبل أن يغتم ولا يغرم بسبب ذلك من أنفق عليه ولا يكف بسببه ووجه ذلك ان الغنيمة لا يستقر ملك الغائبين عليها بنفس الغنيمة وانما استقر بالتسمة وبه قال القاضي أبو الحسن وهو مذاهب أبي حنيفة وملك صاحبه يتقرر عليه حال الغنيمة فكان له أخذه بغير ثمن وأما ما بعد القسمة فلا خلاف في تقرر ملك الغائبين عليها فلم يكن لصاحب ذلك أخذه الا بالثمن كالشفعة

قال وسعت مال الكافي قول
فيما يصبه العدو من أموال
المسلمين انه ان ادرك قبل
أن تقع فيه المقاسم فهو رد
على أهله وأما ما وقعت
فيه المقاسم فلا يرد على
أحد **و** وسئل مالك عن
رجل حاز المشركون غلامه
ثم غفاه المسلمون قال
مالك صاحبه أولى به بغير
ثمن ولا قيمة ولا غرم ما لم
تصبه المقاسم فان وقعت
فيه المقاسم فاني أرى أن
يكون الغلام لسيدته
بالثمن ان شاء

(فصل) وقوله فان وقعت المقاسم فاني أرى أن يكون الغلام له بالثمن ان شاء يريد بالثمن الذي صار الى الذي هو في يده بالقسمة ان كان النقي يبيع وقسمت الأثمان وان كان النقي قسم فبقيته يوم دفع اليه في القسمة وسواء دخل العبد زيادة أو نقصان عمى أو غيره فان صاحبه لا يأخذه الا بجميع الثمن لانه انما يستحقه بسبب قديم كالشفعة (مسئلة) فان ادعى من صار اليه العبد بالقسمة ثمنا وأنكره المستحق فهو مصدق فيما يشبه فان أتى بما لا يشبه رد الى القيمة ووجه ذلك انه يخرج العبد من يده بعوض فكان القول قوله في ذلك العوض ما لم يتبين كذبه كالشفعة **ص** قال مالك في أم ولد رجل من المسلمين حازها المشركون ثم غنمها المسلمون فقسمت في المقاسم ثم عرفها سيدها بعد القسم انها لا تسترق وأرى أن يفقدها الامام لسيدها فان لم يفعل فعلى سيدها أن يفقدها ولا يدعيها ولا أرى للذي صارت اليه أن يسترقها ولا يستحل فرجها وانما هي بمنزلة الحرة لان سيدها يكلف أن يفقدها اذا جرحت فهذا بمنزلة ذلك فليس له أن يسلم أم ولده تسترق ويستحل فرجها **ش** وهذا كما قال ان أم الولد قد ثبت ولاؤها لسيدها ولم يكمل عتقها لان سيدها قد بقي له فيها الاستمتاع وأكثر أحكام الرق من انتزاع المال والحجر وغير ذلك فاذا غنمها المشركون ثم صارت بأيدي المسلمين بالغنيمة فان علم بذلك قبل القسمة فهو لسيدها وان لم يعلم بذلك حتى تصيبها المقاسم فان مالك قال يفقدها الامام لصاحبها وقال ابن القاسم وغيره من أصحابنا يفقدها لنفسه صاحبها ووجه قول مالك ان الامام يفقدها له انما ذلك لان صاحبها يجبر على افكها وليس سبب ذلك من جهته ولا من جهتها وانما ألزمه الامام ذلك بما فعل من القسمة وليس هذا بمنزلة الأمة لان له تركها وهذا ليس له اسلامها وتركها وجه الرواية الثانية ان لصاحبها فيها بقية ملك فليزمه أن يفقدها ذلك المملوك منها لان القسمة شبيهة ملكا واذا كان منها ما يصح ملكه جاز أن يصح شبيهة ملكه فاذا لم يصح الانتفاع بها الا لسيدها أجبر على أن يفقدها تلك المنفعة منها لان غيره لا ينتفع بها ولا يجوز له تسليتها لانه لا يملك اياها ما يملك منها غيره

(فصل) وقوله فان لم يفقدها الامام فعلى سيدها أن يفقدها يريد ان الامام ان ترك الواجب عليه من ذلك أو رأى فيه غير ما رآه مالك فان على سيدها أن يفقدها على كل حال وبما اذا يفقدها اختلف أصحابنا في ذلك فروى ابن القاسم عن مالك ان عليه أن يفقدها بمنها الذي أخفها به كان أكثر من القيمة وأقل وحكى ابن المواز عن أشهب والمغيرة ان على سيدها الأقل من القيمة والثلث ووجه قول مالك ان ما افتدى من ذلك لحق القسمة فانما يفقدها بالثمن كالأمة ووجه القول الثاني انه يجبر على اقتدائها فليزمتها القيمة ان كانت أقل من الثمن وليس ذلك بمنزلة الأمة فانه مخير بين اقتدائها وتركها فذلك لزمه الثمن الذي اقتسمت به (مسئلة) فان ماتت قبل الحكم للسيد بها فلا تثنى عليه من قيمتها لان الثمن انما هو ليفقدها فاذا ماتت فلا تثنى عليه من فداؤها وكذلك لو مات سيدها قبل أن يحكم له بها فهي حرة ولا تثنى عليها ولا على تركتها سيدها قاله سحنون ووجه ذلك انها تثنى بموته ولا تتبع تركه السيد بشئ لانه لا يقوم على ميت ولا تتبعه هي بشئ لان ذلك ليس بسببها بخلاف الجنابة

(فصل) وقوله ولا أرى للذي صارت له أن يسترقها ولا يستحل فرجها يريد ان فيها ملكا لسيدها ولا يصح ازالته الى الرق واذا لم يحل للثاني استرقاقها لم يحل له وطؤها وانما على سيدها عوض ما يملكه سيدها منها فلما لم يتقرر ذلك ولم يميز كان عليه قيمة رقبته لان رقبته مشغولة بما بقي لسيدها فيها من الملك ولانها لو قتلت لكان له قيمتها فان كان غنيا أخذ ذلك منه وان كان فقيرا اتبع

* قال مالك في أم ولد رجل من المسلمين حازها المشركون ثم غنمها المسلمون فقسمت في المقاسم ثم عرفها سيدها بعد القسم انها لا تسترق وأرى أن يفقدها الامام لسيدها فان لم يفعل فعلى سيدها أن يفقدها ولا يدعيها ولا أرى للذي صارت له أن يسترقها ولا يستحل فرجها وانما هي بمنزلة الحرة لان سيدها يكلف أن يفقدها اذا جرحت فهذا بمنزلة ذلك فليس له أن يسلم أم ولده تسترق ويستحل فرجها

في ذمته وان كان ميتا بطل حقه

(فصل) وقوله انما هي بمنزلة الحررة يريد انه لا يصح لمن هي في يده ان يملكها فهي بمنزلة الحررة في حقه وقوله لان سيدها ككفها ان يفتديها اذا جرحت يريد انها لو جنت على احد لكف سيدها ان يفتديها فهذه بمنزلة ذلك في وجوب افتدائها عليه وقياسه على الجنابة يقتضى ان على سيدها ان يفتكها من هي في يده بالأقل من الثمن والقيمة كالجنابة انما هي الأقل من الارش والقيمة

(فصل) وقوله وليس له ان يسلم أم ولده تسترق ويستعمل فرجها يريد انه لا يجوز له ذلك فصيبر على اقتسكا كما ص ويوسئل مالك عن الرجل يخرج الى أرض العدو في المفاداة أو لتجارة فيشتري الحر أو العبد أو يوهب ان له فقال اما الحر فان ما اشتراه به دين عليه ولا يسترق وان كان وهب له فهو حر ولا شيء عليه الا ان يكون الرجل أعطى فيه شيئا مكافأة فهو دين على الحر بمنزلة ما اشتري به وأما العبد فان سيده الاول مخير فيه ان شاء ان يأخذه ويدفع الى الذي اشتراه منه فذلك له وان أحب أن يسلمه أسلمه وان كان وهب له فسيده الاول أحق به ولا شيء عليه الا ان يكون الرجل أعطى فيه شيئا مكافأة فيكون ما أعطى فيه غرما على سيده ان أحب أن يفتديه ح وهذا كما قال ان الرجل اذا خرج الى أرض العدو في المفاداة أو لتجارة الخروج الى أرض العدو على ثلاثة أضرب للجهاد والمفاداة والتجارة فاما دخول أرض الحرب للجهاد فقد تقدم ذكره وفضله وأما دخولها للمفاداة ودخولها للتجارة فقال سعنون من ركب البحر الى بلاد الروم في طلب الدنيا فهي جرحه ونهى عن التجارة الى أرض السودان لان أحكام الكفر تجري هناك عليه

(فصل) وقوله فيشتري الحر أو العبد أو يوهب ان له اما شراء الحر فانه لا يصح الا بان لا يعلم انه حر فاشتراه ثم تبين له ذلك ولعله سمي الفداء شراء والأصل في ذلك ان فداء المسلمين وتخليصهم من ايدي المشركين واجب لازم رواه أشهب عن مالك قال ولو لم يقدروا ان يفتدوهم الا بكل ما يملكون فذلك عليهم وقال أشهب لما سئل عن فداءهم بالخمر لا يفتدون بها ولا يدخل في نافلة بمصيبة فيها نافلة ولعل هذا ان يكون رأى أشهب وروى عن مالك خلافاً وجهوا أصحابنا على قول مالك والأصل في ذلك ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال أطعموا الجائع وعودوا المريض وفكوا العاني والدليل على ذلك من جهة المعنى ما احتج به مالك من انه يلزم القتال لاستنقاذهم وفيه اتلاف المهج وسفك الدماء فبان يلزم استنقاذهم بالمال أولى وفي هذا الباب خمس مسائل احداها فيما يجوز فداؤهم به والثانية في الحكم بيننا وبينهم ان لم يتفق الفداء والثالثة في وجوب الرجوع على الأسير بما فدى والرابعة في تبين من لا يرجع عليه بالفداء والخامسة في تداعي الأسير والمغادى في مبلغ الفداء فاما الاولى فاختلف أصحابنا فيها فذهب ابن القاسم الى انه يفتدى من الأموال بما يجوز أن يملكهم اياه ولا يتقون به فاما ما لا يجوز أن يملكهم اياه من رقيق المسلمين فلا يفتدون به لانه فداء مسلم بمسلم وحقه ما واحد في وجوب الاستنقاذ منهم وكذلك الخمر والخنزير فانه لا يجوز أن يملكهم شيئا منه وكذلك ما يتقون به على المسلمين كالخيل والسلاح لانهم يرفعون اليها أسيرا واحدا ويتقون بما يصبر اليهم من الخيل والسلاح على جماعة المسلمين وقال ابن الماجشون وأشهب يفتدون بجميع أنواع المال مما يمكننا نحن أن نملكه وملكهم اياه فاجاز فداءهم بالخيل والسلاح ووجه ذلك ان الخيل والسلاح قوتهم بما ترقبه مؤجلة واذا اتهم لهذا المسلم موجودة وقال سعنون يفتدون بكل شيء حاشا المسلمين فجوز فداءهم بالخمر فقال تباع لهم الخمر للفداء وهي ضرورية

وسئل مالك عن الرجل يخرج الى أرض العدو في المفاداة أو لتجارة فيشتري الحر أو العبد أو يوهب ان له فقال اما الحر فان ما اشتراه به دين عليه ولا يسترق وان كان وهب له فهو حر وليس عليه شيء الا ان يكون الرجل أعطى فيه شيئا مكافأة فهو دين على الحر بمنزلة ما اشتري به وأما العبد فان سيده الاول مخير فيه ان شاء ان يأخذه ويدفع الى الذي اشتراه منه فذلك له وان أحب أن يسلمه أسلمه وان كان وهب له فسيده الاول أحق به ولا شيء عليه الا ان يكون الرجل أعطى فيه شيئا مكافأة فيكون ما أعطى فيه غرما على سيده ان أحب أن يفتديه

ووجه ذلك ان الضرورة تتبع الانتفاع بالمحرمات ولذلك أبيع كل الميتة وضرورة هذا الأسير مثل
 ذلك وأشد فكان له الانتفاع بالخمر والخنزير لانه ضروريته * وأما المسئلة الثانية وهي أن يأتي
 أهل الحرب بأسرى المسلمين للفداء فيطلبون فيهم ما لا يستطيعون فيرون صرفهم الى بلاد الحرب
 قال مالك وابن القاسم لم أن يرجعوا بهم ولا يؤخذون منهم الا برضاهم وقال ابن الماجشون وغيره ان
 أراد الذي في يده الأسير قيمته أو أكثر من ذلك ييسر دفعته اليه والآخر منهم قهرا ودفعته اليهم قيمته
 وجه قول مالك انهم نزلوا على عهد فلا يجوز نقضه وغلبتهم على ما بأيديهم ووجه القول الثاني ما
 احتج به أصبغ اننا لم نعهدهم على مخالفة أحكام الله تعالى وانما عاهدناهم على أن نفي لهم بشر وطهم
 ما لم يخالفوا الحق (فرع) وأما الذي يراعى في قيمتهم قال سحنون يراعى في ذلك فداء مثلهم ليس
 القرشي والعربي كلاسود والمولى قال ابنه فقد فديت الأسارى الذين كانوا يسردانية على قيمتهم
 عبيدا قال انما ذلك لأنهم غير معروفين عندي من ذوى القدر * وأما المسئلة الثالثة وهي
 وجوب الرجوع على الأسير بالفداء لمن شاء ذلك فالذي عليه جمهور أصحابنا أن الاجنبي يرجع
 على الاجنبي بمافداه به وان كان أضعاف ثمنه قاله ابن القاسم وسحنون فان وجدته عنده أخذه منه
 قال عبد الملك وسحنون وهذا أحق بماله من غرمائه حتى يستوفي الفداء واحتج عبد الملك بان
 الفداء أكمن الدين لأنه يجبر على فدائه بأضعاف قيمته ودينه انما يدخل في ذمته باختياره وقال
 محمد بن المواز انما هذا في ماله الذي أحرزه العدو مع رقبته (فرع) فان كان ما اشتراه به ماله
 مثل رجوع عليه بمثله وان كان مما يرجع الى القيمة رجوع عليه بقيمته فان كان خرا أو خنزيرا فقد
 قال سحنون ان كان المشتري مسلما لم يرجع عليه بشئ هنهر واية ابنه عنه ويحتمل على قوله انه
 اشتراه بالخمر والخنزير انه يرجع على الأسير بثمن ذلك قال سحنون وان كان المشتري ذميا يرجع
 عليه بقيمة الخمر والخنزير لأنه مال وان كان ممن يتناول الميتة فهذا حكمها * وأما المسئلة الرابعة
 وهي تمييز من يرجع عليه بالفداء من غيره فالتاس في ذلك على ثلاثة أضرب أحدهم وذو محارم
 ومن يعتق عليه فأما الجانب فانه يرجع عليهم على كل حال إلا أن يرد الصدقة عليهم وكذلك الأقارب
 ممن ليسوا بندى محارم فلذلك جعلناهم في جملة الاجانب وأما من يعتق عليه فلا رجوع له عليهم فيما
 فداهم به عرفهم أو لم يعرفهم إلا أن يقول له افدوا لك الفداء على وأما ذو المحارم غيرهم والزوجة فانه
 ان فداهم وهو لا يعلم من هم فله الرجوع عليهم لأنه لم يقصد الهبة فان عرفهم فلا رجوع له عليهم إلا أن
 يأمر وهم بغداهم ليرجع عليهم قال سحنون والاصل في ذلك أن كل من لا يرجع عليه بثواب الهبة
 فانه لا يرجع عليه بالفداء ومن يرجع عليه بثواب الهبة فانه يرجع عليه بالفداء وقد قال القاضي أبو
 محمد في هبة أحد الزوجين الآخر روايتان عن مالك احدهما الاثواب عليه وعلى هذا بنى سحنون
 هذه المقالة والثانية عليه الثواب فيجب أن يرجع أحد الزوجين على الآخر بالفداء فيساعى هبة
 الثواب * وأما المسئلة الخامسة وهي تداعى الأسير والمفادى في الفداء فاختلف أصحابنا فيه
 فذهب أكثرهم الى أن القول قول الأسير في انكار الفداء جملة وفي انكار بعضه فان أتى بما
 يشبه حكم عليه به ولم يقض عليه بغيره سواء أخرج من أرض الحرب أو لم يخرج منه منار واه ابن حبيب
 عن ابن القاسم وابن الماجشون ومطرف وأصبغ قال ابن حبيب وقيل اذا أقر الأسير أنه فداه
 واختلفا في قبر الفداء فالتنادى صدق ويصير كآثرهن في يديه وهذا خلاف قول مالك وقد قال
 سحنون مثل هذا القول قول التنادى اذا كان الأسير بيده

غير الذي يبارزه فقد روى ابن المواز عن ابن القاسم على الذي قتله ديتسه وقال أشهب لادية عليه
(مسئلة) فان بارز ثلاثة من المسلمين ثلاثة من المشركين فلا بأس لمن قتل صاحبه من المسلمين
أن يعين صاحبه في القتل والدفع كما فعل علي بن أبي طالب رضي الله عنه وجزرة بن عبد المطلب
في معونة عبيدة بن الحرث يوم بدر ووجه ذلك انهم قد رضوا بتعاونهم فهم بجماعة الجيش تلقى جماعة
جيش آخر فلا بأس بتعاونهم

(فصل) وقوله فضمني ضمة وجدت من هارج الموت يريد انه وجد من شدتها ألم يقرب من ألم
الموت ويحتمل أن يريد انه خاف من شدتها الموت وقوله ثم ان الناس رجعوا ويحتمل أن يريد
رجعوا من جوارهم ويحتمل أن يريد رجعوا من القتال بعد الفراغ منه وقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه والذي ذهب اليه مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
قال ذلك بعد ان برد القتال ولو لم يقله لم يكن للقاتل سلب فان السلب الذي نقله رسول الله صلى
الله عليه وسلم للقاتل انما هو من الخمس والدليل على أن هذا القول انما كان بعد الفراغ من
القتال الذي فيه وقع القتال قوله ثم ان الناس رجعوا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من
قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه وهذا يقتضي أن قوله صلى الله عليه وسلم كان بعد رجوعهم فان كان
رجوعهم ذلك من القتال فهو ما قلناه وان كان رجوعهم من الهزيمة فانه يقتضي انه صلى الله عليه
وسلم قال ذلك بعد التراجع من الهزيمة فممن قتل قبل التراجع ولذلك قام أبو قتادة فممن قتله قبل
التراجع وقضى له سلبه ووجه آخر وهو ان القعبي وهو أوثق الناس وأحفظهم لحديث مالك قال
في هذا الحديث ثم ان الناس رجعوا وجلس النبي صلى الله عليه وسلم فقال من قتل قتيلا فله سلبه
وهذا يدل على أنه بعد الفراغ من القتل لان النبي صلى الله عليه وسلم كان راكبا على بقلته في حال
القتال ومعلوم أنه لا يرجع عنه الى الجلوس والراحة الا بعد الفراغ منه ووجه آخر وهو أنه لا خلاف
أن النبي صلى الله عليه وسلم انما قال ذلك بعد الفراغ ورجوع الناس من الهزيمة وهذا يدل على أنه
لم يرد به التعريض ولو أراد به التعريض على القتال ذلك اليوم لقاله في أول القتال وقبل الهزيمة
ووجه رابع وهو ما روى أبو موسى الأشعري رضي الله عنه أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم
فقال الرجل يقاتل للفنمية ويقاتل للحمية ويقاتل ليري مكانه من الشهدا فقال من قاتل لتكون
كلمة الله هي العليا فذلك في سبيل الله واذا قال ذلك الامام بعد تقضى الحرب كانت النيات قبله سليمة
صحيحة ولم يقاتل أحد الا لتكون كلمة الله هي العليا واذا قاله في أول القتال أثر ذلك في النيات
وعرض الناس ليقاتلوا مما يحصل لهم من السلب (مسئلة) والدليل على أنه من الخمس حديث
عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعث سرية قبل نجد ففخروا ابلا كثيرة فكانت
سهمانهم اثني عشر بغيراً وأحد عشر بغيراً ونفوا بغيراً بغيراً فوجه الدليل منه أنه ذكر أن سهمانهم
بلغت أحد عشر بغيراً ثم نفوا بغيراً بغيراً وهذا يدل على أن النفل من غير الأربعة الاحماس ولا يمكن
له غير الخمس ومما بين ذلك من جهة المعنى أن الأربعة الاحماس من الغنمة للغنمين تجب المساواة
بينهم فيه لا يزداد أحد منهم لغنائه ولا لقتال ولو كان فيه تفضيل لقتل أو قتال لوجب أن يفاضل بينهم
لغنائه فلا يأخذ عبد الله بن مسعود وأبو هريرة ما يأخذ علي بن أبي طالب والزيد بن العوام وخالد
ابن الوليد والبراء بن مالك وأبو قتادة الانصاري رضي الله عنهم ولما جمع المسلمون على أن أخذهم
سواء له وان اختلفوا وتباينوا في القتل والقتال بطل أن يكون للقتل من يلاحد من الأربعة

الأخماس وإنما يكون التفاضل في الخمس فإنه محل للتفاضل والعطاء لبعض دون بعض على قدر اجتهاد الامام وأما الاربعه الأخماس فليست بمحل لاجتهاده ونحرم من هذا قياساً فنقول ان هذه مزية غناء فلم يجز أن يعاوض عليها بمزبة عطاء من الأربعة الأخماس أصل ذلك لشدة القتال وحماية المسلمين والمدافعة عنهم والانفراد بأخذ الغنائم العظيمة والاموال الجسيمة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فلأن اماماً قال قبل القتال من قتل قتيلاً فله سلبه أو نفل رجل سلب قتيلاً من غير الخمس فإنه لا ينقض لانه من الامام حكم ما حكم بقول بعض العلماء فلا ينقض قاله سحنون وفي هذا أربع مسائل احدها ما يقتضيه قول الامام من ذلك والثانية في ذكر من يستحق ذلك من القاتلين والثالثة في وصف من يستحق ذلك بقتله من المقتولين والرابعة في وصف السلب الذي يستحق بذلك فأما ما يقتضيه قول الامام من ذلك فان الامام اذا نادى في ذلك بلفظ يعمه ويم الناس مثل أن يقول من قتل قتيلاً فله سلبه فان هذا الحكم ثابت له ولجميع الناس وان خص نفسه بان قال ان قتل قتيلاً في سلبه لم يكن له من ذلك شيء لانه قد جاني نفسه وأظهر ما نهى عنه من ترك المعاملة فلم يجز حكمه ووجب نقضه وان قال من قتل منكم قتيلاً فله سلبه فان هذا الحكم ثابت للناس دونه لانه قد أخرج نفسه منه بقوله منكم قال ذلك كله سحنون (مسئلة) واذ قال الامام من قتل قتيلاً فله سلبه فكان القاتل ممن لا يسبهم له فقد روى ابن سحنون عن أبيه ان كان القاتل ذمياً فلا شيء له من السلب وكذلك لو قتل امرأة قال وأشهب يرى أن يرضخ لأهل الذمة على قياس قوله له السلب من الخمس لانه نفل واختلف قول الشافعي في العبد والمرأة والصبي والأظهر عندي على مذهبه ان من قتل قتيلاً منهم فله سلبه فان اللفظ عام وأما ان كان القاتل مخذلاً أو مرفجاً على المسلمين فإنه ليس له من السلب شيء لانه لم يقاتل عن الله ورسوله (مسئلة) واذ قال الامام من قتل قتيلاً فله سلبه فقتل القاتل امرأة أو صبياً فسلحكي سحنون عن الأوزاعي ان قاتلاً فله سلبها وهذا يقتضي أن يكون المنهوب وقد رأيت لسحنون ما يقتضيه وأما من قتل مستأسراً أو من لا يدافع فليس له من سلبه شيء (مسئلة) وأما السلب الذي يستحقه القاتل بهذا القول قال سحنون قال أحجابتنا لنقل في العين وأما هو الفرس وسرجه وجامه وخاتمه ودرعه وبيضته ومنطقته في ذلك من رجله الى ساعديه وساقيه ورأسه والسلاح ونحوه وحلية السيف تبع للسيف ولا شيء له في الطوق والسوارين والعين كله ولا في الصليب يكون معه وقال ابن حبيب يدخل في السلب كل ثوب عليه وسلاحه ومنطقته التي فيها نفقته وسواراه وفرسه الذي هو عليه أو كان يمسكه لوجه قتال عليه فأما ان كان يجنب أو كان منفلتاً فليس من السلب فتحقيق مذهب سحنون ان ما كان معه من لباسه المعتاد وما يستعين به على الحرب من فرس أو سلاح فهو من السلب ومذهب ابن حبيب ان ما كان عليه من اللباس والحلي والنفقة المعتادة وما يستعان به على الحرب فهو من السلب

(فصل) وقوله فقتل من يشهدلى ثم جلس يريدانه قام ليطلب سلب القتيلى الذي قتله لما

مع من النبي صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلاً له عليه بيته فله سلبه ثم تأمل قوله صلى الله عليه وسلم له عليه بيته ولم يعلم بأن أحداً رأه يشهد له بذلك فقال في نفسه من يشهدلى بذلك فلما استبدأن تكون له بيته بما فعل من ذلك يصل بها الى استحقاق سلب القتيلى الذي قتله جلس عن القيام في ذلك وسكت عن طلبه.

(فصل) وقوله ثم قال من قتل قتيلاً له عليه بيته فله سلبه تكرار النبي صلى الله عليه وسلم ذلك ثلاثاً

مرات يحتمل أن يكون قالها في ساعات مفترقة لكي يسمع قوله من يأتي بعد قوله الأول والثاني ويحتمل أن يكون جرى في ذلك على عادته صلى الله عليه وسلم أنه إذا قال قولاً أعاده ثلاثاً فيكون قال ذلك قولاً متقارباً وقيام أبي قتادة عند قوله الأول والثاني بعد أن جلس في الأول والثاني لما كان يتجدد له من الأمل في سلب قتيله بقول النبي صلى الله عليه وسلم بما كان ينبت في نفسه أنه مستحق لسلب ذلك القتيل لعامة بقتله ثم كان يجلس بعد ذلك عند ماتبين له أنه لا يدفع إليه الابينة وكان عنده أن بينته على ذلك معدومة وما الذي يثبت به هذا في مثل تلك المواضع أما من شهده شاهدان بأنه قتله فلا خلاف في ذلك واحتجاج أصحابنا بخبر أبي قتادة أنه دفعه إليه بقول واحد دون يمين يدل على أنه يجوز أن يقبل فيه قول الواحد وذلك إذا قال الامام من قتل قتيلاً له عليه بيعة فله سلبه قال أبو بكر بعد ذلك للنبي شهده به لاها الله إذا لا يمد إلى أسد من أسد الله يقاتل عن الله ورسوله فيعطيك سلبه فاضاف السلب إلى ملكه بقول الشاهد الواحد وإذا كان هكذا فطريقه طريق الخبر لا طريق الشهادة (مسئلة) وأما إذا قال من قتل قتيلاً فله سلبه ولم يشترط البيعة فقد قال ابن سحنون من جاء برأس فقال أنا قتله فقد اختلف فيه قوله فعلى قوله الأول السلب له وعلى قوله الآخر لا شيء له الابينة فإما أن جاء بسلب فقال أنا قتلت صاحب هذا السلب فلا يأخذ السلب الابينة وجه القول الأول في التفريق بين الرأس والسلب أن الرأس في الأغلب لا يكون إلا يمد من قتله لأنه أقرب إليه من غيره وهو يمنع منه من أراده ولا يتركه وقد علم أن الامام نفعه سلبه فهذا لا يشهد له وأما السلب فليس كونه بيده شاهداً لأنه موضع سلب ولا يمنع منه غيره لأنه لا حق له فيه الا كفه وأما على القول الآخر فلا فرق بينهما أنه لا يصدق صاحب الرأس ولا صاحب السلب قال القاضي أبو الوليد إنه يجوز أن يقبل في ذلك الشاهد الواحد على ما تقدم من احتجاج أصحابنا بقول أبي قتادة والافظا هر لفظ البيعة يقتضى الشهادة ولا يكون ذلك أقل من شاهدين ولا يجوز على هذا القول في ذلك الشاهد واليمين لأن الشهادة لا تتناول المال والعماتناول القتل وهو حكم في الجسد

(فصل) وقوله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مالك يا أبا قتادة يحتمل أن يكون صلى الله عليه وسلم لما رأى قيامه مرة بعد مرة اعتقده أنه ممن يستحق مثل هذا أو ممن في نفسه شبهة من استحقاقه فإن كان مستحقاً له بين له وجه استحقاقه وهذا إليه فإن لم يكن على ذلك الوجه بين له أنه غير مستحق له أو تفضل عليه ابتداءً ويحتمل أيضاً أن يكون اعتقده أن له حاجة فذعه الحياة من ابتداءها وتبعته حاجته على القيام اليها مرة بعد مرة فإراد أن يسهل عليه استفتاح الكلام فيها

(فصل) وقوله فاقصصت عليه بريدانه أو رد عليه ما جرى له والموجب لقيامه وجلسه فقال رجل من القوم صدق يارسول الله وسلب ذلك القتيل عندي فأرضه منه يارسول الله وقول الرجل صدق شهادة لابي قتادة بقتله وباضافة السلب الذي عندي إلى ذلك القتيل لأن القاتل للقتيل يحتاج أن يبين أحدهما مباشرة قتله والثاني أن ذلك السلب له إذا وجد السلب عليه ومعه فإن قلنا أن كون رأس القتيل معه شهادة له يقبل قوله فيجب أن يكون مع ذلك سلب القتيل بيده شهادة له به هذا أن قلنا أن طريق الشهادة وان قلنا طريقه طريق الخبر فإنه ظاهر فيما يديه

(فصل) وقول ذلك الرجل وسلب ذلك القتيل عندي عدة ورغبة إلى النبي صلى الله عليه وسلم في

أن يهبه إياه من غير أن يكون قبلة ويعرض أبا قتادة من ذلك ما يرضى به

(فصل) وقوله رضى الله عنه لاها الله إذا لا يمد إلى أسد من أسد الله يقاتل عن الله ورسوله فيعطيك

سلبه يريدان بأقتادته من أسد المؤمنين فاضافه الى الله لما كان عمله لله كما قال تعالى يشرب بها عباد الله فاضافهم الى الله تعالى لما كانوا عامدين له وقوله يقاتل عن الله ورسوله يريدانه يقاتل لتكون كلمتهما العليا ودينهما الظاهر واضاف السلب الى القاتل بقوله فيعطيك سلبه لما كان قد استعفه بقوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه فاستحق بذلك كل قاتل سلب قتيله بعينه وانما وقف تسليبه لوجود البينة بذلك ولما استحق أبو قتادة سلب ذلك القتيل بعينه ملك أعيان السلب ولم يكن لاحد أن يعوضه منه الا باختياره فلذلك منع أبو بكر رضي الله عنه من أن يعطى غيره شيئا من ذلك بغير رضاه وان عوض منه

(فصل) وقوله يقاتل عن الله ورسوله يقتضى ان كل من كان من المقاتلين على هذا الوجه مستحق سلب القتيل بما تقدم من قول النبي صلى الله عليه وسلم ومن كان منهم لا يقاتل عن الله ورسوله فانه غير داخل تحت ذلك

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم صدق فاعطاه اياه تصديقا لقول أبي بكر بالمنع من أخذ الرجل لسلب قتيل أبي قتادة وأمره باعطائه بأقتادته ما كان عنده من سلبه لانه صلى الله عليه وسلم قد كان أوجه له بقوله من قتل قتيلا فله سلبه فاعطاه اياه الرجل فباع أبو قتادة الدرع وهذا يدل على أن ذلك كان من جملة ذلك السلب قال أبو قتادة فابتعت به مخرفا والمخرف البستان تكون فيه الفا كهة من التمز وغيره والمخرفة هي الفا كهة وهذا يدل على ان التمز من جملة الفا كهة لانه سمي بساتين المدينة بها وليس فيها شيء غير النخيل وأما قوله تعالى فيها فا كهة ونخل ورمان يعطف النخل والرمان على الفا كهة فعلى معنى التأ كيد وكذلك قال تعالى من كان عدوا لله وملائكته ورسوله وجبريل وميكال فعطف جبريل وميكال على الملائكة وهما من أفاضل الملائكة

(فصل) وقوله وانه لأول مال تأثله في الاسلام يريد بالمال ههنا الاصل الذي لا ينقل ولا يحول لانه لا خلاف في أنه قد ملك قبل ذلك ما يقع عليه اسم مال من السلاح وغيرها ويحذف أن يريد بذلك غير ذلك من الاموال ولكنه لم يكن اتخذها على معنى التأثل وانما اتخذها للحاجة اليها بالاستعمال كالثوب يلبسه وغير ذلك فلم يكن على معنى التأثل ص **م** مالك عن ابن شهاب عن القاسم بن محمد انه قال سمعت رجلا يسأل عبد الله بن عباس عن الانفال فقال عبد الله بن عباس الفرس من النفل والسلب من النفل قال ثم عاد الرجل لمسأله فقال ابن عباس ذلك أيضا ثم قال الرجل الانفال التي قال الله تعالى في كتابه ماهي قال القاسم فلم يزل يسأله حتى كاد أن يخرجه ثم قال ابن عباس أنتدرون ما مثل هذا مثل صينغ الذي ضرب به عمر بن الخطاب **س** سؤال الرجل عبد الله بن عباس عن الانفال نظيره انه سأله عن الانفال المذكورة في قوله تعالى ينشئونك عن الانفال فل الانفال لله وارسول قال عكرمة وجاهدوا بن عباس هي الغنائم قيل والانفال جمع نفل وانما سميت الغنمية نفلا لانها تفضل من الله على الناس وروى عن ابن عمر وابن عباس أيضا ان الانفال هي الزيادات التي يزيدها الأئمة للناس اذا شاؤا ذلك ولو كانت فيه مصلحة وقال الحسن الانفال ما شئ من العدو من عبدا وداية للامام أن يعطى ذلك من شاء فن قال ان الانفال هي الغنائم قال ان الآية منسوخة بقوله تعالى واعموها بما غنمتم من شيء فان لله جسده وللرسول ومن قال بالقولين بعده جعلها محكمة فاذا تقررت ما ذكرناه واحذف أن يكون سؤال الرجل عن الانفال المذكورة فكان سؤاله عن معنى هذه اللفظة ومقتضاها فأجاب عبد الله بن عباس بذلك كما يصح أن يكون منها وهو بعضها وانما يكون هذا جوابا لمن عرف أن الانفال هي الزيادات التي

وحدثني مالك عن ابن شهاب عن القاسم بن محمد أنه قال سمعت رجلا يسأل عبد الله بن عباس عن الانفال فقال ابن عباس الفرس من النفل والسلب من النفل قال ثم عاد الرجل لمسأله فقال ابن عباس ذلك أيضا ثم قال الرجل الانفال التي قال تبارك وتعالى في كتابه ماهي قال القاسم فلم يزل يسأله حتى كاد أن يخرجه ثم قال ابن عباس أنتدرون ما مثل هذا مثل صينغ الذي ضرب به عمر بن الخطاب

تثبت بالشرع أو بالعرف في الشرع وأما من سأل عن نفس الانتقال فليس هنا جوابه ولعل ذلك الرجل لم يتبين سؤاله ولا تبين مراده فاعتقد عبد الله بن عباس أنه لما كان يسئله عما قد جاوبه به أو لعله قد اقترن بسؤاله من سوء التأويل واطهار الإعجاب بقوله وأدعاء المعرفة بما سأل عنه وانفراده بمعرفة ذلك ما اقتضى أن يجاوبه ابن عباس بما جاوبه به أو لعله رأى أنه ممن لا يستحق السؤال عن هذه المسئلة وأنه ممن يجب عليه أن يسأل عن مسائل وضوئه وصلاته لقلته معرفته فيغفل ذلك ويقبل على السؤال عن مثل هذه المسائل التي لا تليق به ولا يفهمها ولا يحتاج إلى معرفتها فلذلك قال له ابن عباس أتدرون ما مثل هذا مثل صبيخ الذي ضرب به عمر بالدرة وقصة صبيخ المذكور ما روى سعيد بن المسيب قال جاء صبيخ التيمي إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال يا أمير المؤمنين أخبرني عن النار يات ذر وأقال هي الرياح قال فأخبرني عن الخاملات وقرأ قال هي السحاب قال فأخبرني عن الجاريات يسر أقال هي السفن ثم أمر به فضر به مائة وجعله في بيت فلما برأ دعاه فضر به مائة أخرى وحله على قتب وكتب إلى أبي موسى الأشعري أ منع الناس من مجالسته فلم يزل كذلك حتى أتى أبا موسى فخلفه بالأيمان المغلظة ما يجد في نفسه مما كان يجدي شيئا فكتب في ذلك إلى عمر فكتب عمر ما إنحاله إلا فصدق فخل بينه وبين مجالسته الناس ص **سئل مالك عن قتل قتيل من العدو أو يكون له سلبه بغير إذن الامام فقال لا يكون ذلك لا حد بغير إذن الامام الا على وجه الاجتهاد ولم يبلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من قتل قتيلاً فله سلبه أو قوله في العموم من قتل قتيلاً فله سلبه أو قوله في الخصوص رجل بعينه ان قتل قتيلاً فله سلبه وان قتل فلان الرجل من المشركين فله سلبه أو يقول من قتل قتيلاً من بني فلان من المشركين فله سلبه فيكون ذلك على حسب ما قاله ولا يكون لغيره وانما يجب للامام أن يقول على ما يؤديه اليه اجتهاده من النظر للمسلمين (فصل) وقوله ولم يبلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من قتل قتيلاً فله سلبه الا يوم حنين يحتمل معنيين أحدهما انه اذا كانت المغازي قبل حنين وبعده عريت من هذا القول ومن هذا الحكم فلم يكن لمن قتل قتيلاً سلبه الا يوم حنين فان ذلك يقتضى ان ذلك لا يكون الا باذن الامام وحكمه وانما قاله وحكمه بنفذ حكمه به وان لم يقبله لم يكن لمن قتل قتيلاً سلبه والمعنى الثاني ان قوله تعالى واعلموا أنما غنمتم من شيء فان لله خمسة وأجمع المسلمون على ان أربعة أخماسه للغانميين من هذه الآية وهذه الآية نزلت في غزوة بدر وقوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلاً فله سلبه يوم حنين فلا يجوز أن يكون الأول ناسخاً للثاني بل لا بد أن يكون الحديث ناسخاً لبعض حكم الآية أو مخصصاً لعمومها أو مفسراً لحكمها وهو ان هذا الخمس الذي لله ولرسوله مشصرف بعضه وهو سلب المقتول للقاتل اذا رأى ذلك الامام وما قاله من انه لم يبلغه ان ذلك كان الا يوم حنين فهو على ما قاله فانه لا يشبه فيه شيء قبل يوم حنين وما روى من ذلك في يوم بدر فن طريق ضعيفة لا تصح والله أعلم**

ما جاء في اعطاء النفل من الخمس

ص **سئل مالك عن أبي الزناد عن سعيد بن المسيب أنه قال كان الناس يعطون النفل من الخمس** قال مالك وذلك أحسن ما سمعت إلى في ذلك **ش** وهذا كما قال سعيد بن المسيب رحمه الله الناس كانوا يعطون النفل وهو الزيادة على انصبتهم من الخمس لانه لا يجوز أن يعطوا من غيره لان الخمس

* قال وسئل مالك عن قتل قتيلاً من العدو أيكون له سلبه بغير إذن الامام قال لا يكون ذلك لاحد بغير إذن الامام ولا يكون ذلك من الامام الا على وجه الاجتهاد ولم يبلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من قتل قتيلاً فله سلبه الا يوم حنين **ما جاء في اعطاء النفل من الخمس** * **حدثني يحيى عن مالك عن أبي الزناد عن سعيد بن المسيب انه قال كان الناس يعطون النفل من الخمس قال مالك وذلك أحسن ما سمعت إلى في ذلك**

معرض لئلا هذا انما هو موقوف لمصالح المسلمين وليعط منه ما ينتفع به المسلمون وأما أربعة
أخماس الغنمة فهو لقوم معينين وهو مبنى على المساواة لا يفضل فيه أحد لغنا ولا ينقص منه أحد
لقلة غناء وهو أحب الأقوال التي مالم هذا يقتضى انه أحب اليه من قول من قال من غير الخمس ولا
يخمس وانما يخرج أولاً الأنفال للقائلين ثم يخمس الباقي وليس معنى قوله ان هذا القول أحب
اليه من الآخرا ان الآخر عنده صحيح وانه بما يحبه ولهذا عليه منية وانما معناه ان هذا أولى بان يؤخذ به كما
يقال اقامة الحقوق أولى من تضييعها ص قال يحيى وسئل مالك عن النفل هل يكون في أول مغنم
قال ذلك على وجه الاجتهاد من الامام وليس عندنا في ذلك امر معروف وموثق الاجتهاد السلطان
ولم يبلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نفل في مغازية كلها وقد بلغني أنه نفل في بعضها يوم حنين
وانما ذلك على وجه الاجتهاد من الامام في أول مغنم وفيما بعده ش قوله انه سئل عن النفل هل
يكون في أول مغنم معناه أن ينفل قوماً يصعب بشئ من الغنمة لأمر ينفردون به من سرية أو نحوها
مثل أن يبعث سرية وينفلها الربع بعد الخمس فان ذلك لها لأنه أمر قد حكم لها به الامام وحكمه
نافذ (مسئلة) فلو غنمت هذه السرية ثم لقيها عسكر آخر للمسلمين أخرجها الخليفة الى جهة أخرى
فان كانت السرية ضعيفة عن النفوذ بما غنمته ولم يكن لها من العسكر الذي انفصلت عنه عون
على ذلك فان العسكر الثاني يشركهم في النفل والغنمة فاصار للسرية من نفل أخذته وما صار لها
من مغنم ضم الى ما يأتي به العسكر الأول من المنافع وان كانت السرية قوية على التخلص لم يشركهم
العسكر الثاني في نفل ولا سهم (مسئلة) وان أنفذ الأمير سرية على أن ابع بعد الخمس نفل
لهم فلما فصلت أشهد انه قد أبطل ذلك فقد قال سحنون له ذلك ما لم ينفقوا ولا يكون له ذلك بعد
أن ينفقوا

قال يحيى وسئل مالك عن
النفل هل يكون في أول
مغنم قال ذلك على وجه
الاجتهاد من الامام وليس
عندنا في ذلك امر معروف
موثق الاجتهاد السلطان
ولم يبلغني أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم نفل
في مغازية كلها وقد بلغني
أنه نفل في بعضها يوم حنين
وانما ذلك على وجه الاجتهاد
من الامام في أول مغنم
وفيما بعده

(فصل) وقوله ان ذلك على وجه الاجتهاد ليس فيه حد معروف يريد انه على وجه الاجتهاد من
الامام في مصالح المسلمين وما هو دلتنا فاعلم وليس فيه حد معروف يريد موقت يلزم المصير اليه على
كل حال لان ما كان مصر وقال الى اجتهاد الامام يفعل به اذ اراد أي ذلك ويتركه اذا تركه وما حاد بالشرع
ليس له النظر فيه ولذلك ما كان الخمس من المغنم لله ولرسوله لمؤقتا لم يكن للامام أن يزيد فيه ولا
ينقص منه باجتهاده ولما كان أربعة أخماس الغنمة بين الغانمين على السواء لم يكن للامام أن يزيد
من ذلك أحداً لغنا ولا ينقص من حظه لضعفه لرأى براه ولا المصلحة بعقدها وأما النفل فله الزيادة
فيه والنقص منه فبان الفرق بينهما

(فصل) وقوله ولم يبلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نفل في مغازية كلها يقتضى في ذلك من
وجهين أحدهما أن يروى عن أحد من الثقات انه نفل في مغازية والثاني أن يروى عن ثقة انه
نفل يوم أحد يوم كذا حتى يستوعب ذلك مغازية وهذا اللفظ يقتضى في الوجهين وانما أثبت انه
بلغه أن النبي صلى الله عليه وسلم نفل في بعضها وهو يوم حنين وانما أراد أن يثبت ان ذلك أمر غير لازم
بالشرع وانما هو بحسب ما يراه الامام و يأذن فيه في بعض المواطنين دون بعض ولو كان الأمر لازماً
في كل غزوة لحكم به النبي صلى الله عليه وسلم في سائر مغازية كما حكم به يوم حنين ولما ثبت انه حكم به في
بعض المواطنين ولم يبلغنا انه حكم به في غيرها ولو حكم به لبلغنا كما بلغ حكمه بذلك يوم حنين ثبت انه انما
يحكم به في بعض المواطنين لما كان يرى فيه من المصلحة في ذلك اليوم ولا يحكم به في غيره لما كان يرى
من المصلحة في ترك الحكم به في ذلك اليوم

(فصل) وقوله وانما ذلك على وجه الاجتهاد من الامام في أول المغزم وقتما بعده يريدانه قد يرى الامام وجه الصواب في أن يأمر به في أول المغزم وهو ما ذكرناه من أن ينقل السرية فيعطيهان ثلث ما يغنهما أو ربعة تختص به دون الجيش لما يرى من المصلحة في ذلك للسرية والجيش وغيرهم وقد يرى الصواب أن يحكم به في آخر المغزم على حسب ما فعل يوم حنين في فعل ذلك في آخر المغزم والله أعلم

﴿ القسم للخيل في الغزو ﴾

ص ﴿ قال مالك بلغني أن عمر بن عبد العزيز كان يقول للفرس سهران وللراجل سهم ﴾ قال مالك ولم أزل أسمع ذلك ﴿ ش يريد للفرس سهم يخصه وهذا يقتضي أن للفرس ثلاثة أسهم وللراجل سهم واحد لانه اذا كان للفرس خاصة سهران وللراجل الذي يركبه سهم كالراجل المفرد فانه يكون للفرس ثلاثة أسهم وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة للفرس سهم واحد وللراجل سهم واحد وللفرس سهران وللراجل سهم والدليل على ما نقوله ما روى أبو داود عن أحمد بن حنبل حدثنا أبو معاوية حدثنا عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم لرجل وافر سه ثلاثة أسهم سه ماله وسهمين لفرسه ودليلا من جهة المعنى ما ذكره الشيخ أبو بكر ان الفرس لما كانت مؤنته أكثر من مؤنة فارسه وغناؤه أكثر من غناه الفارس زيد في القسم من أجل ذلك (مسألة) اذا ثبت ذلك فانه يسهم للفرس الرهيص بدرج به كذلك قال مالك فاما المريض فاختلاف أصحابنا في سهمه فقال مالك يسهم له وقال أشهب وابن نافع لا يسهم له وجه القول الاول انه على حالة يرجى برؤه ولا يترقب الانتفاع به كالذي يصيبه القى الخفيف ووجه القول الثاني انه لا يمكن القتال عليه الآن فأشبهه الكبير (مسألة) وأما الكبير بدرج كذلك فلا خلاف انه لا يسهم له ولو أصاب ذلك بعد الادراب لا يسهم له قاله أشهب وأصبع ووجه ذلك انه على حالة لا يرجى برؤه ولا يترقب الانتفاع به وقوله انه يسهم له اذا أصابه بعد ان أدرب ليس بمقتضى قول مالك وانما مقتضى قول مالك انه انما يسهم له اذا أصابه بعد حضور القتال به وانما ذلك القول مبنى على قول ابن الماجشون وهو ينفع الى قول أبي حنيفة ص ﴿ سئل مالك عن رجل حضر بافراس كثيرة فهل يقسم لها كلها فقال لم أسمع بذلك ولا أرى أن يقسم الا لفرس واحد الذي يقاتل عليه ﴾ ش وهذا كما قال ان من حضر بافراس كثيرة فكان من يسهم له فانه لا يسهم له منها الا مع فرس واحد ولا يسهم لسائرهما وبهذا قال أبو حنيفة والشافعي وقال الأوزاعي وأحمد بن حنبل يسهم لفرسين ولا يسهم لأكثر من ذلك وبعال ابن وهب من رواية مصنفون عنه والدليل على ما نقوله انه انما يسهم لفرس يركبه فارس وأما فرس لا يركبه أحد ولا يقاتل عليه فلا منفعة فيه وهذا الفارس اذا كانت عنده عدة افراس فانه لا يمكنه أن يقاتل على اثنين منها في وقت واحد ولا يكون فارس فرسين في وقت واحد فوجب أن لا يسهم الا لفرس واحد (مسألة) واذا كان الفرس بين رجلين فسهم ما له الذي حضر به القتال وان كان الآخر يركبه في أكثر طر يقه وعليه للاخر أجرته وان شهد عليه القتال جميعا فلكل واحد منهما بمقدار ما حضر عليه من ذلك وعليه نصف الاجارة قال مالك في كتاب ابن مصنفون ووجه ذلك ان المراعى في استحقاق السهم حضور القتال فكان أحقهما بسهم الفرس من حضر عليه القتال وعليه نصف الاجارة كالذي يعمل على الدابة بينه وبين شريكه فان له ما أصاب في ذلك العمل وعليه نصف كراء الدابة في مثل ذلك العمل ص ﴿ قال مالك

﴿ القسم للخيل

في الغزو ﴾

﴿ حدثني يحيى عن مالك أنه قال، بلغني أن عمر بن عبد العزيز كان يقول للفرس سهران وللراجل سهم قال مالك ولم أزل أسمع ذلك ووسئل مالك عن رجل يحضر بأفراس كثيرة فهل يقسم لها كلها فقال لم أسمع بذلك ولا أرى أن يقسم الا لفرس واحد الذي يقاتل عليه قال مالك

لاأرى البراذين والمهجن الا من الخيل لان الله تبارك وتعالى قال في كتابه والخيل والبغال والحمير
 لتركبوها وزينتها وقال وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم
 قال مالك وأما أرى البراذين والمهجن من الخيل اذا أجزها الوالى وقتال سعيد بن المسيب وسئل عن
 البراذين هل فيها من صدقة فقال وهل في الخيل من صدقة **ح** ش وهذا كما قال ان البراذين والمهجن
 من الخيل قال ابن حبيب البراذين هي العظام يريد الحيافة الخلقة الطليظة الأعضاء وليست العرب
 كذلك فانها أضمر وأرق أعضاء وأحلى خلقة وأما المهجن فهي التي أبوها عربي وأمها من البراذين
 فهي من المهجن وذهب مالك رحمه الله في قوله هذا الى أحد معنيين أحدهما ان اسم الخيل واقع على
 جميعها وان افرقت في أنواعها فبها العرب ومنها المهجن والمعنى أن ير يداتها من الخيل أى ان حكمها
 حكمها وان لم يكن اسم الخيل يتناولها ومن ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان
 الأشعرين اذا املقوا جمعوا أزوادهم ونسأوا واقفا فهم منى وأنا منهم لم يردانه من الأشعرين في
 النسب ولا أنهم من قریش وانما أراد ان خلقهم في المساواة أقرب الأخلاق الى خلقه الكريم
 العظيم صلى الله عليه وسلم واستدلال مالك بالآية يدل على انه أراد ان اسم الخيل يتناول البراذين
 والمهجن لانه تعالى قال والخيل والبغال والحمير فالظاهر انه استوعب ذكر الحيوان المشار الى ركوبه
 والجل عليه ليعدد نفسه علينا بذكر الانعام وما يحمل عليه منها ثم ذكر الخيل والبغال والحمير فالظاهر
 انه استوعب هذا الجنس ولم يذكر المهجن ولا البراذين فدل ذلك على ان اسم الخيل يتناولها
 (فصل) وقوله وقال تعالى وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل الآية ومعنى ذلك انه اذا
 ثبت بالآية المتقدمة ان المهجن والبراذين من الخيل ثم قال تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن
 رباط الخيل ثبت ان البراذين والمهجن محاسمي الله لانها مما فقد أمر الله تعالى بلن تربط في سبيل الله
 لينهبها الى العدو
 (فصل) وقوله مالك وأما أرى ان البراذين والمهجن من الخيل اذا أجزها الوالى يريد ان حكمها ان
 سهم لها حكم الخيل قال ابن حبيب اذا أشبهت الخيل في القتال عليها والطلب بها أسهم لها ووجه
 ذلك ان هذا المقصود من الخيل السكر والفر عليها والطلب بها ولم يشترط ابن حبيب اجزاة الوالى لها
 وانما اشترط مالك ثلاثا يكون من التعلق والدوام بحيث لا يتقطع بها ولا يمكن القتال عليها فدل هذا
 يجب أن لا يجزئه الوالى وقال الشيخ أبو بكر اذا لم يكن بها عيب لا يقتل على مثلها قال القاضي
 أبو الوليد رحمه الله وذلك عندى الى العيب اذا كان العيب أمر اثنان لا يرجى برؤهانه وأما ما يرجى
 برؤهانه فتقرب كالرهيص فانه لا يمنع السهم قال مسنون واذا دخل دار الحرب بفرس لا يقدر أن
 يقاتل عليه من كبر أو من صعب لا يركب فهو راجل ولم يكن ينبغي للامام أن يجيزه فهذا يدل على ان
 على الامام أن يتفقد أمر الخيل فميزها ما يجب اجازته ويردنها ما يجب رده مما لا منفعة فيه ولا يمكن
 القتال عليه (مسئلة) وانما الخيل بمنزلة ذكرها يسهم لها رواه ابن عبد الحكم عن مالك ووجه
 ذلك انه يمكن عليها من القتال والطلب ما يمكن على ذكرها فوجب أن يسهم لها كما يسهم للذكر
 (مسئلة) وانما صار الخيل لا مراكب فيها ولا حل فلا يسهم لها فان كان فيه القوة على ذلك أسهم له
 قال ابن حبيب ووجه ذلك ان هذا مما لا يقتل على مثله ولا يتقطع به في فرار ولا طلب فلا يسهم له
 كالكتير (فرع) ولو دخل بفرس صغير في أرض العدو حتى كبر وصار يقاتل عليه فله
 من يومئذ سهم فرس دون ما قبل ذلك رواه ابن مسنون عن أبيه بمنزلة من بلغ من الصبيان بأرض

لاأرى البراذين والمهجن
 الا من الخيل لان الله
 تبارك وتعالى قال في كتابه
 والخيل والبغال والحمير
 لتركبوها وزينتها وقال عز
 وجل وأعدوا لهم ما استطعتم
 من قوة ومن رباط الخيل
 ترهبون به عدو الله وعدوكم
 فأما أرى البراذين والمهجن
 من الخيل اذا أجزها
 الوالى وقتال سعيد بن
 المسيب وسئل عن البراذين
 هل فيها من صدقة فقال
 وهل في الخيل من صدقة

العدو فلا سهم له الا فباغمو به وذلك (مسئلة) وأما ركب البغل والحار أو البرذون الذي لا يجزه الوالى فانه لا يسهم له ولا يرضح له
 (فصل) قال وقد قال سعيد بن المسيب وسئل عن البراذين هل فيها من صدقة فقال وهل في الخيل من صدقة يريد أن سعيد بن المسيب لما سئل عن صدقة البراذين فأجاب بنى الصدقة عن الخيل اقتضى ذلك أن البراذين عنده من الخيل والا كان مجيبا عن غير ما سئل عنه وهذا لا يجوز فثبت بذلك أن البراذين من جلة الخيل واسم الخيل يتناولها ولذلك فهم من سعيد بن المسيب نفي الزكاة عن البراذين بنفها عن الخيل والله أعلم

﴿ ماجاء في الغلول ﴾

قال ابن قتيبة سمي غلولا لأن من أخذه كان به له في متاعه أي يدخله في أضعافه ومنه سمي الماء الجاري من الشجر غللا وقال يعقوب يقال في المغنم غل يغل وغل يغل اذا خان ص ﴿ مالئ عن عبد ربه بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين صدر من حنين وهو يريد الجعرانة سأله الناس حتى دنت به ناقته من شجرة فتشبكت بردائه حتى نزعته عن ظهره فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ردوا على ردائي أنخافون أن لا أقسم بينكم ما أفاء الله عليكم والذي نفسي بيده لو أفاء الله عليكم مثل سمر تهامة نعم القسمة بينكم ثم لا تجدونني بخيلا ولا جبانا ولا كذابا فلما نزل رسول الله صلى الله عليه وسلم قام في الناس فقال أدوا الخنايط والمحيط فان الغلول عار ونار وشنار على أهله يوم القيامة قال ثم تناول من الارض وبرة من بعر أو شيئا ثم قال والذي نفسي بيده مالي مما أفاء الله عليكم ولا مثل هذه الا الخمس والله أعلم من حنين يريد حيث أصاب هو اوزن فأظفره الله بهم وغنم أموالهم وذرارهم فصدر يريد الجعرانة وهي طريقه الى مكة ولعله أراد أن يعتمر منها وحنين يقرب من الجعرانة فسأله الناس قسم تلك الغنائم وضائقوه في طريقه لالخاحم عليه بالمسئلة حتى أجزوه الى سمره فدنت ناقته منها فعلقت بردائه وهو للثوب الذي يلقيه على ظهره فنزعته عن ظهره

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم ردوا على ردائي يريد ثوبه الذي انزعته السمره منه أتخافون أن لا أقسم بينكم ما أفاء الله عليكم يريد الانكار لكثرة سؤاله اياه لأن ذلك سؤال من يخاف أن يمنع حقه وأما من كان له حق في الغنمة يتيقن أنه سيعطاه ويستوفيه فلا يجب أن يسأل ومن لم يكن له حق في الغنمة فيستغنى عن الاطحاخ لما علم من حال النبي صلى الله عليه وسلم وأنه سيعطى من له سهم سهمه ويعطى من لا سهم له من الخمس على قدر ما يستحقه وتلك قسمة أخرى في الخمس تتناول من له حق في الغنمة ومن لا حق له فيها

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم والذي نفسي بيده لو أفاء الله عليكم مثل سمر تهامة لقسمة بينكم قسمه صلى الله عليه وسلم على سبيل الانكار عليهم لقطعهم وكثرة الخاحم عليهم بالسؤال فيما قد عرف من حاله أنه لا يمنع حتى انهم قد اعتقدوا فيه المنع وهذا مما لا يفعله فقهاء الصحابة ولا فضلاء المهاجرين والانصار وانما يفعله قوم من المؤلفقة قلوبهم أو ممن قرب اسلامهم ولم يتمكن الفقهاء بعد في نفسه ولا عرف أن على النبي صلى الله عليه وسلم من أحكام الشريعة تفرقة أربعة أو خمس من الغنمة على الغنائم ورد الخمس عليهم وعلى غيرهم من المؤمنين فأقسم صلى الله عليه وسلم لو كان ما أفاء الله عليهم في البكرة

﴿ ماجاء في الغلول ﴾
 ﴿ حدثني يحيى عن مالك عن عبد ربه بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين صدر من حنين وهو يريد الجعرانة سأله الناس حتى دنت به ناقته من شجرة فتشبكت بردائه حتى نزعته عن ظهره فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ردوا على ردائي أنخافون أن لا أقسم بينكم ما أفاء الله عليكم والذي نفسي بيده لو أفاء الله عليكم مثل سمر تهامة نعم القسمة بينكم ثم لا تجدونني بخيلا ولا جبانا ولا كذابا فلما نزل رسول الله صلى الله عليه وسلم قام في الناس فقال أدوا الخنايط والمحيط فان الغلول عار ونار وشنار على أهله يوم القيامة قال ثم تناول من الارض وبرة من بعر أو شيئا ثم قال والذي نفسي بيده مالي مما أفاء الله عليكم ولا مثل هذه الا الخمس والله أعلم من حنين يريد حيث أصاب هو اوزن فأظفره الله بهم وغنم أموالهم وذرارهم فصدر يريد الجعرانة وهي طريقه الى مكة ولعله أراد أن يعتمر منها وحنين يقرب من الجعرانة فسأله الناس قسم تلك الغنائم وضائقوه في طريقه لالخاحم عليه بالمسئلة حتى أجزوه الى سمره فدنت ناقته منها فعلقت بردائه وهو للثوب الذي يلقيه على ظهره فنزعته عن ظهره

مثل سعرها متنعها لما منعه ذلك من أن يقسمه بينهم
 (فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم ثم لا تجدونني بخيلاً ولا جباناً ولا كذاباً يحتمل أن تكون ههنا
 ثم بمعنى الواو فيكون تقديره اني أقسم عليكم ما أفاء الله عليكم ولا تجدونني بخيلاً بشئ من ذلك ولا
 تجدونني جباناً ولا كذاباً ويحتمل أن تكون ثم على بابها في الترتيب والمهلة فيكون معنى ذلك اني
 أقسم عليكم جميع ما أفاء الله عليكم ثم لا تجدونني بعد هذا بخيلاً بما يكون لي منعه وصرفه الى سواكم
 ولا كذاباً ولا جباناً وخص هذه الصفات بنفسها عن نفسه قال بعض المفسرين لأن وجود
 أضدادها من الجود والصدق والشجاعة من صفات الامام فنفي صلى الله عليه وسلم عن نفسه النقص
 التي لا يصح أن تكون في الامام ولا يصح أن يكون اماماً من كانت فيه وعلى هذا ما قاله عمران
 صفات الامام أكثر من هذه الصفات وهي احدى عشرة صفة فقد كان يجب على هذا أن ينفي عن
 نفسه أضداد جميعها قال القاضي أبو الوليد رحمه الله والأظهر عندي أن يكون انما نفي عن نفسه هذه
 الثلاث لخلال لأنها مختصة بالحالة التي كان عليها الأنهم كلوا سألوه ما أفاء الله من الغنائم والمال فأقسم
 أنه يقسم جميعها بينهم ولا يجذوه بخيلاً ولا كذاباً فيما عداه من قسمتها ولا جباناً يحتمل أن يريد
 به عن عدو يظهر في الله عليه وأغنم مثل هذه الغنيمة وأكثر منها ويحتمل أن يريد جباناً عن
 السائلين له وأن قسمته التي عليهم لا يفعله عن جبن وضعف عن منعه وانما يفعله طاعة لله تعالى
 في أمره وتفضلاً على أمته

(فصل) وقوله فلما نزل رسول الله صلى الله عليه وسلم قام في الناس فقال أدوا الخائط والمخيط
 يريد لما نزل من مركبه ذلك ولعل نزوله كان بالجرمانية لقسمة الغنائم وكانت الجرمانية اذذاك
 دار حرب وهذا يقتضي أن قسمة الغنيمة انما تكون في دار الحرب وبهذا قال الشافعي وقال
 أبو حنيفة لا يقسم في دار الحرب والدليل على صحته في الحرب ما ذهب اليه مالك (مسئلة) وأما
 الخائط والمخيط فان الخائط واحد الخيوط والمخيط الابره ومن رواه الخياط فقد يكون الخياط
 الخيوط ويكون الابره قال الله تعالى حتى يبلغ الجمل في سم الخياط ومعنى ذلك الأمر بإداء القليل
 التافه واذا وجب رد القليل فبأن يجبر رد الكثير الذي له القدر والقيمة أولى وهذه المسئلة
 كقوله تعالى ومن أهل الكتاب من ان تأمنه بقنطار يؤده اليك ومنهم من ان تأمنه بدينار لا يؤده
 اليك فمن أدّى القنطار فهو أقرب الي أن يؤدى الدينار ومن لم يؤد الدينار فهو أبعد ان أن يؤدى
 القنطار فاذا وجب أداء الخيط والابره من الغنيمة فبأن يجب أداء الثوب والعين أولى وأحرى وفي
 الموازية وسع ابن القاسم فيما لا يضمن له مثل الخرقه برفع بها أو الخيط بخيط به أو مسله أو ابرة فقال له أن
 ينتفع به وقاله أصبغ وقال لا خلاف في قال مالك والذي يرد الخيط والسكة ومثله مما ثمنه دانق
 وشبهه أخاف أن يرأى بذلك وليس يضيّق على الناس وروى أشهب عن مالك في العتبية ما كان ثمنه
 درهم ونحوه له أن يجسه ولا يبيعه فعنى قوله صلى الله عليه وسلم أدوا الخائط والمخيط انما هو على وجه
 المبالغة على معنى انما يقع عليه اسم خيط من وبرأ وأقل من ذلك يجب نقله ورده الى الغنائم وهذا
 كما قال صلى الله عليه وسلم مالي مما أفاء الله عليكم ولا مثل هذا ثم تناول وبرة من الأرض ومعلوم ان
 مثل هذا لا يجب أدؤه ولا يمكن الاحتراز منه ومن أخذه من غير غيره لغير أدى فلا يأنم بذلك
 (فصل) قوله صلى الله عليه وسلم فان الغلول عار ونار وشار على أهله يوم القيامة الغلول السرقة
 من المغنم فمن خان منه شيئاً فقد غل وأما الشنار فهو بمعنى العيب والعار قال أبو عبيدة الشنار العيب

والعار وأنشد للقطامي

ونحن رعيته وهم رعاة * ولولا رعيهم شنع الشنار

فأمر صلى الله عليه وسلم بإدعاء القليل والكثير من الغنم فمن أخذ منه شيئاً بغير حقه فهو عليه يوم القيامة عار ونار وشنار

(فصل) وقوله ثم تناول من الأرض وبرة من بعير أو شيئاً يريد ما هو غاية في الندارة والقلّة والقبس

ثم قال صلى الله عليه وسلم والذي نفسي بيده ما لي مما أفاء الله عليكم إلا أنس يريدان أربعة أخماسه

لم لا يبق له صلى الله عليه وسلم فيه وإنما له أخذ أنس فهو له بمعنى التصرف والاجتهاد في رده عليهم

ولذلك قال وأنس مرود عليكم يريد ذلك أنس لأنه ليس في الغنيمة شيء يوصف بأنس ينفرد

بحكم غير أنس الذي تقدم ذكره وهذا يدل على أن أنس انما يصرفه الامام على قدر ما يرى من

اجتهاده في مصالح المسلمين وأنه ليس فيه حق معين لا حد ص * مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد

ابن يحيى بن حبان عن ابن أبي عمرة أن زيد بن خالد الجهني قال توفي رجل يوم حنين وانهم ذكروه

رسول الله صلى الله عليه وسلم فزعم زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال صلوا على صاحبكم

فتغيرت وجوه الناس لذلك فزعم زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان صاحبكم قد غل في

سبيل الله قال ففتحنامتناعه فوجدنا خرزات من خرز يهود مايساوين درهمين * ش قوله توفي

رجل يوم حنين كذا وقع في كثير من النسخ وهو غلط والصواب يوم خيبر وكذلك رواه الآيات

ويدل على ذلك انه قال فوجدنا خرزات من خرز يهود ولم يكن يوم حنين يهود يؤخذ خرزهم

والقصة مشهورة وانما كان ذلك اذ فتحت خيبر

(فصل) وقوله فذكروا فأنه للنبي صلى الله عليه وسلم لكي يصلي عليه رجا بركة صلواته ودعائه

صلى الله عليه وسلم وقوله صلى الله عليه وسلم صلوا على صاحبكم امتناعا ما قصدوه فذكر ذلك له من

الصلاة عليه وقد علم من حاله صلى الله عليه وسلم انه لا يتبع من الصلاة الاعلى من لارضى حاله وانه قد علم

انه أحدث حديثا عن من الصلاة عليه اما يخبره بذلك عندهم يشهد بذلك عليه أو يوحى يوحى اليه

وعنه سنة في امتناع الأئمة وأهل الفضل من الصلاة على أهل الكبراء على وجه الردع والجزع من مثل

فعلهم وأمر غيره بالصلاة عليه دليل على ان لهم حكم الايمان لا يخرجون عنه بما أحدثوه من معصية وقد

روى ابن سخون عن أبيه عن معن عن مالك انه قال لا بأس أن يصلى على من غل وذلك يحتمل

وجهين أحدهما أن يريد به أن يصلى عليه غير الامام والثاني ان الامام يخبر ان شاء صلى وان شاء ترك

وان ما فعل النبي صلى الله عليه وسلم من الامتناع من الصلاة على من غل لم يكن على وجه المنع من

الصلاة عليه وانما كان ذلك لانه رأى في ذلك الوقت أفضل وان لم يرأى الصلاة في وقت تكون

الصلاة أفضل أن يصلى وقد قال صلى الله عليه وسلم في الصلاة على المنافقين اني خيرت فاخترت

(فصل) وقوله فتغيرت وجوه الناس يحتمل أن يريد به وجوه المؤمنين لا متناعه صلى الله عليه وسلم

من الصلاة على من هو من جلتهم ولا يعلمون له ذنبا انفرده بغافوا أن يكون ما منع من الصلاة عليه

أمر ايشلمهم فيهلكوا بذلك ويحتمل أن يريد به قبيلة وطائفة تغيرت وجوههم لما يخضعهم من أمره

ولما خافوا أن يكون ذلك المعنى شائع فيهم

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم ان صاحبكم قد غل على وجه التبيين للمعنى الذي منعه من الصلاة

عليه وفي ذلك زجر عن الغلول واذهاب لما في نفس من لم يغفل وأمان له من امتناعه صلى الله عليه وسلم

من أن يصلى عليه ولما سمع المسلمون ذلك فتحوا متناعه لينظروا هل يعبدوا بما غل فيه فيردوه الى الغنائم

* وحدثنى عن مالك عن

يحيى بن سعيد عن محمد

ابن يحيى بن حبان عن

ابن أبي عمرة أن زيد بن

خالد الجهني قال توفي رجل

يوم حنين وانهم ذكروه

رسول الله صلى الله عليه

وسلم فزعم زيد أن رسول

الله صلى الله عليه وسلم

قال صلوا على صاحبكم

فتغيرت وجوه الناس

لذلك فزعم زيد أن رسول

الله صلى الله عليه وسلم

قال ان صاحبكم قد غل

في سبيل الله قال ففتحننا

متناعه فوجدنا خرزات من

خرز يهود مايساوين

درهمين

وله قد فعل ذلك وألباؤه فوجدوا خرزات من خرز يهود يحتمل انهم عرفوا انها من الغنائم
لايهم انفصالوا عن غنائم اليهود بخير ولم يكن عندهم مثل هذا من المتاع لاسيما في ذلك الموضع الذي
لايحمل فيه الخرز زينة ولا بيع فعملوا بذلك انها غل من الغنائم ويحتمل أن يكون عرف ذلك من
رأها من دور اليهود فظن انه قد أداها فلما وجدها في متاعه بعد موته عرفها ووصفها بذلك على معنى
الاعلام بجنسها وقلة الانتفاع بها كما أخبر بقيمتها يعلم بتفاهة قيمتها وان أخذ هذا المقدار على تفاهته
على هذا الوجه من جملة الكبائر التي تمنع من صلاة النبي صلى الله عليه وسلم وصلاة الأئمة وأهل
الفضل على من فعل ذلك ورضيه واستأثر به على جماعة المسلمين والله أعلم ص **م** مالك عن يحيى
ابن سعيد عن عبد الله بن المغيرة بن أبي بردة السكناني انه بلغه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى
الناس في قبائلهم يدعولهم وانه ترك قبيلة من القبائل قال وان القبيلة وجدوا في بردة رجل منهم
عقد جزع غلولا فأتاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فكبر عليهم كما يكبر على الميت **م** ش قوله
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أتى الناس في قبائلهم يدعولهم يريد أن القبائل تمعز في نزولها
تنزل كل قبيلة في جهة فأتى النبي صلى الله عليه وسلم الناس في قبائلهم يريد في مواضعهم التي تمعزوا
فيها القبائل يدعولهم يريد أن اتيانه القبيلة انما كان للدعاء لها استئلافا للمسلمين واحسانا اليهم
وارادة أن تعدهم بركة دعائه صلى الله عليه وسلم على وجه التخصيص به لكل قبيلة وتركه صلى الله
عليه وسلم قبيلة من تلك القبائل لم يأثمهم ولا دعاهم تنبيها على فعل وجد منهم منع من ذلك ويحتمل
أن يكون صلى الله عليه وسلم فعل ذلك الفعل بعينه بالوحي ويحتمل أن يعلم ان ثم معنى يجب أن يمنع
من أجله وان لم يعين له ذلك الفعل

• وحدثني عن مالك عن
يحيى بن سعيد عن عبد
الله بن المغيرة بن أبي بردة
السكناني انه بلغه أن رسول
الله صلى الله عليه وسلم أتى
الناس في قبائلهم يدعولهم
وانه ترك قبيلة من القبائل
قال وان القبيلة وجدوا
في بردة رجل منهم عقيد
جزع غلولا فأتاهم رسول
الله صلى الله عليه وسلم
فكبر عليهم كما يكبر على
الميت • وحدثني عن
مالك عن ثور بن زيد
الديلمي عن أبي الغيث سالم
مولى ابن مطيع عن

(فصل) وقوله وان القبيلة وجدوا في بردة رجل منهم عقد جزع حجارة يتخذونها
أمثال الخرز فتنتظم فيه القلائد والعقود وكان ذلك الرجل فدغل ذلك العقود صيره في بردته وهي
الفراش المبطن فلما علم القوم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يدع الا تيان اليهم والدعاء لهم وقد فعل
ذلك لسائر القبائل الا حدث فيهم كشفوا عن ذلك الحدث وفتشوا متاعهم حتى وجدوا عندهم الغلول
(فصل) وقوله فأتاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فكبر عليهم كما يكبر على الميت يحتمل أن يكون
صلى الله عليه وسلم فعل ذلك على وجه الزجر عن مثل ما وجد عندهم من الغلول ولعله صلى الله عليه
وسلم قد أشار بتكبيره عليهم أربعا كما يكبر على الميت الى أن حكهم حكم الموتى الذين لا يسمعون
الوعظ ولا يمتثلون الأوامر ولا يجتنبون النواهي وقد قال الله تعالى انك لا تسمع الموتى ولا تسمع
الصم الدعاء اذا ولوا مدبرين ويحتمل أن يكون صلى الله عليه وسلم قد أشار بذلك الى أنهم بمنزلة
الموتى الذين انقطع عملهم وذلك أن كان يعلم ان من فعل ذلك منهم لا يقضى له بتوبة فكان ذلك بمنزلة
الاعلام بسوء مصيره كما قال صلى الله عليه وسلم للرجل المسمى قزمان وقد بلى في قتال المشركين بلاء
عظيما فقال انه من أهل النار فكانت خاتمته ان قتل نفسه فيكون في هذا الحديث على من غل خاصة
وتماذى على كتمان ما غله وستره ولم يأت به اذا امتنع النبي صلى الله عليه وسلم من اتيان قبيلته والدعاء
لها ولا صرفه عن سوء معتقده في الاصرار على الغلول حتى فتش متاعه وجد الغلول عنده ولعل
معتقده في الايمان كان على مثل هذا فكان تكبير النبي صلى الله عليه وسلم كتكبيره على الميت
اعلاما بأنه في حكم الميت على ذلك الفعل والمعتقد انه لم يقض له بتوبة نسأل الله تعالى العفو والعافية
والعصمة برحمة ص **م** مالك عن ثور بن زيد الديلمي عن أبي الغيث سالم مولى ابن مطيع عن

أبي هريرة قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام خيبر فلم نغنم ذهابا ولا ورقا إلا الأموال الثياب والمتاع قال فأهدى رفاعه بن زيد رسول الله صلى الله عليه وسلم غلاما أسود يقال له مدغم فتوجه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى وادي القرى حتى إذا كنا بوادي القرى بيننا مدغم يحيط رحل رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ جاءه سهم عائر فأصابه فقتله فقال الناس هنيئًا له الجنة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كلا والذي نفسي بيده إن الشملة التي أخذ يوم حنين من المغنم لم تصبها المقاسم لتشتعل عليها نارًا قال فلما سمع الناس ذلك جاء رجل بشراك أو شراكين إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم شراك أو شراكين كان من نارٍ ش قوله عام حنين كذا قال عن مالك بن يحيى وابن القاسم والقعني وقال جماعة من الرواة عن مالك عام خيبر وقوله فلم نغنم ذهابا ولا ورقا إلا الأموال الثياب والمتاع الذي يظهر أن المراد من الأموال الثياب والمتاع دون الورق والذهب ويقال إنها لفة دوس والأظهر من لغة سائر العرب أن المال كل ما تمول وعلى هذا التأويل يكون قوله إلا الأموال المتاع والثياب استثناء من غير جنس لأنه استثنى الأموال التي هي المتاع والثياب بما ليس بمال وهي الذهب والورق ويحتمل وجها آخر وهو أن يكون اسم المال واقعا على الورق والذهب والثياب والمتاع فيكون قوله فلم نغنم ذهابا ولا ورقا يعني أنه لم نغنم من المال ما هذه صفة ثم استثنى من ذلك فقال إلا الأموال التي هي الثياب والمتاع فيكون استثناء من الجنس

(فصل) وقوله فأهدى رفاعه بن زيد الجداوى رسول الله صلى الله عليه وسلم غلاما أسود يقال له مدغم ومعنى ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقبل الهدية من كل فرد منهم قال سحنون في كتاب ابنه ولذلك قبل هدية المقوقس أمير مصر والاسكندرية وهدية كيدر دومة ولم يقبل هدية غياض الجاشعي وقد قال بعض من تكلم على هذا الحديث إن هذا خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم دون غيره من الأمراء وتعلق في ذلك بحديث أبي حنيفة أن النبي صلى الله عليه وسلم استعمل على الصدقة رجلا يقال له ابن اللبية فلما جاء قال هذا لكم وهذا أهدي لي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أفلا جلس في بيت أبيه فينظر هل يهدي له وهذا التأويل غير صحيح وذلك أن قوله هدية مشرك ليس في طاعته ولا يجرى عليه حكمه لا يخلو من إحدى حالتين إما أن يكون الكافر المهدي في حال منعة وقوة فأهدى إلى الخليفة أو الأمير فقد قال مصنون أنه لا بأس أن يقبلها وهي له خاصة وليس عليه أن يكافئه وقال الأوزاعي يكافئه من بيت المال وهي للمسلمين وقال سحنون وإن كان الروم في ضعف والمسلمون مشرفون عليهم فقد صدوا بذلك توهين عزمهم فنهروا رشوة لا يحل قبولها وقاله ابن القاسم من رواية عيسى عنه قال وهو بخلاف أن يهدي العلي لرجل من المسلمين هدية تكون له خاصة زاد ابن المواز عن ابن القاسم وقال الأوزاعي إن يهدى للمير بغير سبب الجيش لمودة قرابة أو مكافأة أو غير ذلك مما يدل على أنه لخاصته فذلك له وأما رده صلى الله عليه وسلم لهدية غياض الجاشعي وقوله أنا لا تقبل هدايا المشركين فيحتمل أن صح الحديث أن يكون على الوجه المنوع وأنه أراد بذلك إبطال حق من حقوق المسلمين وأما إنكاره صلى الله عليه وسلم على ابن اللبية قوله هذا أهدي لي فإنه كان عاملا وهذه رشوة لأن عامل الصدقة لا يهدى إليه إلا ليرك للمهدي حقوقا عليه أو يكف عنه ظلمه وإذا ثبت ذلك لازم له من غير رشوة وإذا ثبت ذلك فقد قال ابن حبيب أنه يقبلها الأمير وتكون لأهل الجيش قال ولا حجة لاحد في هدية المقوقس للنبي صلى الله عليه وسلم يريد الاختصاص بهادون

أبي هريرة قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام خيبر فلم نغنم ذهابا ولا ورقا إلا الأموال الثياب والمتاع قال فأهدى رفاعه بن زيد رسول الله صلى الله عليه وسلم غلاما أسود يقال له مدغم فتوجه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى وادي القرى حتى إذا كنا بوادي القرى بيننا مدغم يحيط رحل رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ جاءه سهم عائر فأصابه فقتله فقال الناس هنيئًا له الجنة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كلا والذي نفسي بيده إن الشملة التي أخذ يوم خيبر من المغنم لم تصبها المقاسم لتشتعل عليه نارًا قال فلما سمع الناس ذلك جاء رجل بشراك أو شراكين إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم شراك أو شراكين كان من نارٍ ش قوله عام حنين كذا قال عن مالك بن يحيى وابن القاسم والقعني وقال جماعة من الرواة عن مالك عام خيبر وقوله فلم نغنم ذهابا ولا ورقا إلا الأموال الثياب والمتاع الذي يظهر أن المراد من الأموال الثياب والمتاع دون الورق والذهب ويقال إنها لفة دوس والأظهر من لغة سائر العرب أن المال كل ما تمول وعلى هذا التأويل يكون قوله إلا الأموال المتاع والثياب استثناء من غير جنس لأنه استثنى الأموال التي هي المتاع والثياب بما ليس بمال وهي الذهب والورق ويحتمل وجها آخر وهو أن يكون اسم المال واقعا على الورق والذهب والثياب والمتاع فيكون قوله فلم نغنم ذهابا ولا ورقا يعني أنه لم نغنم من المال ما هذه صفة ثم استثنى من ذلك فقال إلا الأموال التي هي الثياب والمتاع فيكون استثناء من الجنس

قبولها وهذا وجه يحتمل وأما ردها فليس بقول لاحد من أصحابنا على ان قول ابن حبيب بين في
التخصيص فانه كان ما يأخذ من ذلك لا يتميزه ولا يورث عنه وانما كان يستعمله في مصالح المسلمين
ثم يرجع اليهم بعد ذلك ولو استعمله الامير اليوم على هذا الوجه لجازله ذلك والله أعلم (مسئلة) وأما
ان كان المهدي يجري عليه أحكام حكم المهدي اليه فقد قال سحنون وأشهب لا تقبل هديته مسلما كان
أو كافرا ووجه ذلك ان هديته اليه انما تكون لدفع مظلمة يجيب عليه دفعها أو ترك حق لا يحمل له
تركه وقد روى ابن نافع عن مالك في السرية يبعثها الوالي فيرجعون بالفواكه فيهدون اليه مثل قفة
عنب أو تين لا بأس به وتركه أمثل لاننا نكره له قبول مثل هذا في الغزو ووجه ابحاث ذلك ان مثل هذا
لا يهدى الا لموضع الحاجة اليه وعدم وجوده مع تهاهنة قيمته هناك

(فصل) وقوله حتى اذا كنا بوادي القرى بيننا مدغم يحط رحل رسول الله صلى الله عليه وسلم بمعنى
الاستخدام بالعيد والاستعانة به في مثل هذا من الاعمال لاسيما لمن يجب ان يفرغ نفسه للنظر في أمور
المسلمين ومكان نزولهم وتحفظهم من عدوهم وتحصنهم بما يتقى عليهم منه في بلد الحرب ومكان القتال
(فصل) وقوله جاءه سهم عائر فأصابه فقتله السهم العائر الذي لا يدري من رمى به يريد انه أصابه
في غير قتال وانما رمى به من قصد الجملة ولم يقصد مقاتلا بريته والله أعلم

(فصل) وقوله فقال الناس هنيئنا له الجنة على ما اعتقدوا من انه شهيد اذ قتل في خدمة النبي صلى الله
عليه وسلم في سبيل الله فقال صلى الله عليه وسلم كاذب والذي نفسي بيده ان الشملة التي أخذها يوم
حنين أو خيبر من المغنم لم تصب المقاسم لتشتعل عليه نار اظاها هذا القول انها تشتعل عليه نار لانه
أخذها من المغنم بغير قسمة ولاحق وانما أخذها غلوا ويحتمل أن يكون أخذها غير محتاج اليها
لبسه فلذلك اشتعلت عليه نارا أو أخذها محتاجا اليها ثم أمسكها بعد القسمة وبعد الرجوع الى بلاد
المسلمين وقد قال ابن القاسم في الموازية وما احتاج اليه في السرية من ثوب يلبسه أو دابة يركبها أو
يحمل عليها علقا فذلك له اذا كان اذ بلغ العسكر واستغنى عنه جعله في المقاسم وروى ابن وهب
وعلى بن زياد عن مالك في المدونة لا ينتفع بدابة ولا سلاح ولا ثوب (فرع) فاذا قلنا بقول ابن
القاسم فنأخذ شيئا من ذلك محتاجا اليه رده في المغنم اذا استغنى عنه فان فاته ذلك فقد روى أشهب
عن مالك يبيع ذلك ويتصدق بهنه ووجه ذلك انه قد نكر رده الى مستحقه فزومه أن يبيعه ويتصدق
بفنه لتم منفعة المسلمين بسد فاقة فقير من فقراهم أو مرفق لجماعة فقراهم

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم لتشتعل عليه نار ابدل على ان من المؤمنين من يعاقب بالعاصي
من شاء الله أن يعاقبه الا أن الايمان سيعود عليه بعد ذلك بالجنة يدل على ذلك ان من سمع ذلك من
المسلمين أتوا بما عندهم من الغلول مخافة أن يصيبهم مثل ذلك ولو فهموا منه ان ذلك يختص بأهل
الكفر لما ردموا من ما عنده لانه لا يخاف ذلك مع وجود ايمانه ولما خاف المؤمنون وقال النبي
صلى الله عليه وسلم لما رده من الشرك شرك أو شركا كان من نار علم ان الايمان لا يمنع من ذلك
وانما يمنع من ذلك تفضل الله تعالى بالفقر عن العاصي وانما الذي يمنع منه الايمان بتفضل الله الخلود
في النار

(فصل) وقوله فجاء رجل بشرنا كين الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله
صلى الله عليه وسلم شرك أو شركا كان من نار يقتضى ان من غل مثل هذا فانه يعاقب بمثله من النار
وقد يحتمل أن يكون الشرك والشرا كان لها القيمة ويكون ثمنه الدراهم فنقل هذا لا يحمل أخذه

على رواية ابن وهب وابن نافع لانه ليس بطعام ويجوز أخذه على رواية ابن القاسم للحاجة اليه وعدم وجوده للشراء لانه يلزم رده عند الاستغناء عنه (مسئلة) فمن أخذ مثل هذا على مذهب ابن وهب على أي وجه كان أو على مذهب ابن القاسم غير محتاج ثم تاب فجاء تائباً به فإنه يؤخذ منه ولا نكال عليه قال ابن حبيب وقاله ابن القاسم وذلك ان من تاب قبلت توبته وسقطت عنه العقوبة التي تمنع التعزير وانما ثبت الحدود والله أعلم (مسئلة) فان تفرق الجيش تصدق عنهم قاله مالك وقال الليثان تفرق الجيش جعل خمسة في بيت المال وتصدق بمائتي

(مسئلة) وان ظهر عليه قبل أن يفصل منه فإنه يؤدب ويتصدق بمثله قاله مالك في كتاب ابن المواز وأكرم مالك أن يحرق رحله وبه قال أبو حنيفة والشافعي وقال الاوزاعي يحرق متاعه كله الا سلاحه ونياجه وبه قال أحدواصق والحديث الذي روى صالح بن محمد بن زائدة عن سالم عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من غل فاحرق قوامتاه انفرده صالح بن محمد وهو مدني تركه مالك وليس ممن يحتج بحديثه ص * مالك عن يحيى بن سعيد أنه بلغه عن عبد الله بن عباس أنه قال ما ظهر الغلول في قوم قط الأتقي في قلوبهم الرعب ولا فشا الزنا في قوم قط الاكثر فيهم الموت ولا نقص قوم المكيال والميزان الا قطع عنهم الرزق ولا حكم قوم بغير الحق الا فشا فيهم الدم ولا ختر قوم بالمهد الا سلب الله عليهم العدو * ثم قوله ما ظهر الغلول في قوم قط الا اتقي في قلوبهم الرعب يعتمل أن يكون هذا عما بلغه من الكتب المتقدمة وصحح ذلك عنها التجربة ويعتمل أن يكون ذلك بتجربة قد جربها الناس قبله فصحح قولهم ومازعموا من ذلك ويعتمل أن يكون ذلك بتوقيف من النبي صلى الله عليه وسلم والاظهر أنه لو كان بتوقيف لبيته لأنه انما قصد الزجر والردع عن مثل هذا الفعل والزجر انما يكون عن مثل هذا بقول النبي صلى الله عليه وسلم فلونقله عن النبي صلى الله عليه وسلم لكان ذكره عن النبي صلى الله عليه وسلم أبلغ في الزجر وأتم في المرعظة وأقرب من القبول وماذ كرم من هذه العقوبات انما تكون عندهما كرم المعاصي يعتمل أن يكون ذلك اذا كثرت هذه المعاصي وأعلن بها ولم يكن منكرها قال الله تعالى فلولاً كان من القرون من قبلكم أولو بقية ينهون عن الفساد في الارض الا قليلا ممن أنجينا منهم وروى عنه صلى الله عليه وسلم

﴿ الشهداء في سبيل الله ﴾

ص * مالك عن أبي الزناد عن الاعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال والذي نفسي بيده لو ددت أني أقاتل في سبيل الله فأقتل ثم أحيى فأقتل ثم أحيى فأقتل ثم أحيى فأقتل فإني لأقاتل في سبيل الله فأقتل فإني لأقاتل في سبيل الله فأقتل في سبيل الله عليه وسلم والذي نفسي بيده لو ددت أني أقاتل في سبيل الله فأقتل فإني لأقاتل في سبيل الله فأقتل في سبيل الله عليه وسلم على معنى التحقيق والتأكيدي لا على معنى استفادة التصديق لأنه قد علم صدقه من غير عيب فقال لو ددت أني أقاتل في سبيل الله فأقتل بمعنى أن يجاهد في سبيل الله ويقاوم فيه دون أن يكون حية ولا لظهور مكافأة ولا لاستجلاب أمر من أمور الدنيا فيقتل في ذلك وكرر ذلك ثلاثاً على المعروف من حاله أنه اذا ذكر القول كرره ثلاثاً وقد تمنى النبي صلى الله عليه وسلم هذه الدرجة وتكرر القتل في سبيل الله وان كان تدعى أنه لا يجوز ذلك وان أحد الإحياء في الدنيا بعد موته لما في ذلك من تعظيم ثواب الشهادة واستسهال القتل وألم الجراح ثلاث مرات لما علم من تعظيم ثواب الشهيد وتبني الثواب والعمل الصالح جاز وان تبني المكاف منه لا يظنقه ولا

* وحدثنى عن مالك عن يحيى بن سعيد أنه بلغه عن عبد الله بن عباس أنه قال ما ظهر الغلول في قوم قط الا اتقي في قلوبهم الرعب ولا فشا الزنا في قوم قط الاكثر فيهم الموت ولا نقص قوم المكيال والميزان الا قطع عنهم الرزق ولا حكم قوم بغير الحق الا فشا فيهم الدم ولا ختر قوم بالمهد الا سلب الله عليهم العدو

﴿ الشهداء في سبيل الله ﴾

* وحدثنى يحيى عن مالك عن أبي الزناد عن الاعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال والذي نفسي بيده لو ددت أني أقاتل في سبيل الله فأقتل ثم أحيى فأقتل ثم أحيى فأقتل ثم أحيى فأقتل فإني لأقاتل في سبيل الله فأقتل فإني لأقاتل في سبيل الله فأقتل في سبيل الله

سبيل له اليه لأنه تمنى خبير وعمل صالح يقرب من الله ص **مالك** عن **أبي الزناد** عن **الأعرج** عن **أبي هريرة** أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يضللك الله إلى رجلين يقتل أحدهما الآخر كلاهما يدخل الجنة يقاتل هذا في سبيل الله فيقتل ثم يتوب الله على القاتل فيقاتل فيستشهد **ش** قوله صلى الله عليه وسلم يضللك الله إلى رجلين يريد والله أعلم أنه يفعل بهما ويتلقاهما من الثواب والآنعام والاكرام بما يتلقى به الضاحك المسرور لمن يقدم عليه من ذلك ويحتمل أن يريد به يضللك ملائكته وخزنة جنته أو حلة عرشه إلى هذين الرجلين على معنى التبشير لهما والاعلام لهما بما يقدمان عليه من فضل الله تعالى ورحمته ونعمته

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم إلى رجلين يقتل أحدهما الآخر كلاهما يدخل الجنة وذلك أن مثل هذا غير معروف لأن قتل أحدهما الآخر على معنى المخالفة في الدين والشريعة يقتضى بمسئور الشرع أن يكون أحدهما وهو المحق من أهل الجنة وأن يكون الثاني وهو المبطل من أهل النار وهذه القصة على خلاف ذلك فانهما يدخلان الجنة ولعلمهما يكونان من الذين قال الله تعالى ونزعنا ما في صدورهم من غل اخوانا على سرر متقابلين

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم يقاتل هذا في سبيل الله فيقتل ثم يتوب الله على القاتل يحتمل أنه كان كافرا فإيتوب من كفره بالإيمان فيسقط عنه جميع ما فعله في حال كفره من قتل المسلم وغيره وقد قال الله تعالى قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف وقال تعالى انما التوبة على الله للذين يعملون السوء بجهالة ثم يتوبون من قريب فأولئك يتوب الله عليهم وكان الله عليا حكيما فان كانت التوبة بالإيمان تسقط القتل للمسلم وغيره فاذا قاتل بعد ذلك فاستشهد ودخل الجنة مع الذي قتله

ص **مالك** عن **أبي الزناد** عن **الأعرج** عن **أبي هريرة** أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال والذي نفسي بيده لا يكفم أحد في سبيل الله والله أعلم بمن يكفم في سبيله الا جاء يوم القيامة وجرحه يشعب دما اللون لون دم والريح ريح مسك **ش** قوله صلى الله عليه وسلم لا يكفم أحد الا يجرح والكفم الجرح ثم قال صلى الله عليه وسلم والله أعلم بمن يكفم في سبيله على معنى أن هذا الحكم ليس على الظاهر أن من كان يقاتل في حيز المسلمين أنه من يقاتل في سبيله ويكفم في سبيله لأنه قد يكون في حيز المسلمين ويقاتل حية ويقاتل ليرى مكانه ويقاتل للغنم ولا يكون لأحد من هؤلاء هذه

الفضيلة حتى يقاتل في سبيل الله لتكون كلمة الله هي العليا فتكفم على هذا الوجه فيقتل ويكون ممن يجي يوم القيامة وجرحه يشعب دما يريد والله أعلم أن لون ذلك الدم لون الدم وريحه ريح المسك وهذا دليل على فضيلته وعلو درجته وماله عند الله من الثواب الجزيل ص **مالك** عن **زيد بن أسلم** أن **عمر بن الخطاب** كان يقول اللهم لا تجعل قتلي بيد رجل صلى لك سجدة واحدة يحاجني بها عندك يوم القيامة **ش** في **سهاق** بن **القاسم** سئل **مالك** عن قول

عمر هذا فقال يريد بذلك انه ليس لغير أهل الاسلام حجة عند الله **ش** قال القاضي أبو الوليد رحمه الله ومعنى ذلك عندى أن يكون عمر بن الخطاب رضى الله عنه علم انه يقتل اما بجبر النبي صلى الله عليه وسلم فكان يقول ذلك في صحته واما أن يكون الماعلم ذلك بعد أن جرح وعلم انه يموت من جرحه ذلك فكرر قوله ذلك حنقا على من قتله واشفاقا من أن يكون من الموحدين الذين سجدوا لله سجدة فيكون لهم بها حجة تمنع من خلودهم في النار ويحتمل أن يقولها اشفاقا على المؤمنين أن يصيبه مؤمن فيعذب بقتله لعمر رضى الله عنه ويحاج عمر في الموقف بأنه مؤمن سجد لله تعالى فتكون حجة بالإيمان تمنع عمر من الحرص على تعذيبه بالنار وان كان قد تولى قتله وأذاه بألم

ش وحدثنى عن **مالك** عن **أبي الزناد** عن **الأعرج** عن **أبي هريرة** أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يضللك الله إلى رجلين يقتل أحدهما الآخر كلاهما يدخل الجنة يقاتل هذا في سبيل الله فيقتل ثم يتوب الله على القاتل فيقاتل فيستشهد **ش** وحدثنى عن **مالك** عن **أبي الزناد** عن **الأعرج** عن **أبي هريرة** أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال والذي نفسي بيده لا يكفم أحد في سبيل الله والله أعلم بمن يكفم في سبيله الا جاء يوم القيامة وجرحه يشعب دما اللون لون دم والريح ريح مسك **ش** وحدثنى عن **مالك** عن **زيد بن أسلم** أن **عمر بن الخطاب** كان يقول اللهم لا تجعل قتلي بيد رجل صلى لك سجدة واحدة يحاجني بها عندك يوم القيامة

الجراح التي أدته الى الموت ص **مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه أنه قال جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان قتلت في سبيل الله صابرا محتسبا مقبلا غير مدبرأ يكفر الله عنى خطاياى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم فلما أدبر الرجل ناداه رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أمر به فنودى له فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف قلت فأعاد عليه قوله فقال له النبي صلى الله عليه وسلم نعم الا الدين كذلك قال لى جبريل **ش** قوله للنبي صلى الله عليه وسلم ان قتلت صابرا محتسبا يريد صابرا على ألم الجرح وكرهية الموت ومحتسبا لذلك عند الله تعالى ومقبلا على الموت وقاتال العدو غير مدبر يريد غير فار ولا متعرف وذلك أعظم للاجرا يكون ذلك كله مما يكفر الله به عنى ما اكتسبت من الخطايا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم يريد ان القتال على هذا الوجه يكفر خطاياها**

(فصل) وقوله فلما أدبر الرجل يريد ان يرد على عنده رجعا ومستوعبا لجوابه عما سأل عنه ناداه رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أمر به فنودى له على وجه الشك من الراوى فسأله عما قال أن يعيده عليه مبالغة في تفهم سؤال السائل وتحقيق السؤاله وذلك انه لما استوعب كلامه أو لاقه بما هو به عنه يحتمل أن يكون ذكر بعد ذلك من سؤاله لفظا لم يجاب عنه فأراد أن يتحقق ذلك إذا أمره باعادة السؤال ويحتمل أن يكون ذكر ذلك اللفظ كله غير انه بان له بعد ان جاوبه أن سؤاله يحتمل وجهين غير ما حمله عليه من المعنى وان كان المعنى الذى حمله سائغ فيه والأظهر منه فأمره باعادة السؤال ليتحقق احتمالهما اعتقاد احتمالهما وذلك بان يزيد في سؤاله اذا أعاده شيئا وكده عنده ما ظهر اليه من احتمالهما أو ينفيه عنه وقوله فلما أعاد عليه سؤاله يحتمل أن يريد انه أعاده عليه مثله مطابقا للمعناه ويحتمل أن يكون أعاد عليه السؤال وان كان قد زاد أو نقص غير ان الأول أظهر

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم الا الدين كذلك قال لى جبريل يريد الا الدين فانه من الخطايا التي لا يكفرها القتل في سبيل الله وقد قال بعض العلماء انما ذلك لانها من حقوق الآدميين وحقوق الآدميين لا تكفرها الحسنات وهذا وجه محتمل وقد كان في أول الاسلام يمنع النبي صلى الله عليه وسلم من الصلاة على من مات وعليه دين لم يترك له قضاء وظاهر ذلك انه لئلا يتسرع الناس في أكل أموال الناس بغير حاجة ولا رفق في انفاق ثم يموت من مات منهم على ذلك ولا يترك له قضاء فيذهب بأموال الناس بغير حاجة ولا رفق في انفاق ثم لما فتح الله عليه وسلم قال أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم من ترك مالا فلورثته ومن ترك كالا أو ديناً أو ضياعاً فعلى وائى أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ويحتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم قال لهذا السائل الا الدين اذا كان يمنع من الصلاة على من ترك ديناً لأداءه فيكون على عمومه ويحتمل أن يكون قاله بعد ذلك ويكون معنى قوله الا الدين لمن أخذه يريد اتلاف أموال الناس ويأخذ من غير وجهه وينفقه في سرف أو معصية فهذا حكمه باق في المنع وما ثبت ان أحدا من الأئمة قضى دين من مات وعليه دين من بيت مال المسلمين بعد النبي صلى الله عليه وسلم فيحتمل أن يكون هذا الحكم اختص بالنبي صلى الله عليه وسلم بين ذلك قوله صلى الله عليه وسلم أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم وهذا لا يكون لأحد بعده

(فصل) اذا ثبت ذلك فان قوله صلى الله عليه وسلم للسائل الا الدين فاستثنى الدين بعد ان قال نعم ولم يستثن شيئا يحتمل وجوها أن يكون سؤاله أو لا اقتضى الجواب على العموم دون الاستثناء وسؤاله آخر اقتضى الاستثناء ويحتمل أن يكون السؤال واحدا غير انه جاوبه وألا بلفظ عام أو أمر أن

وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه انه قال جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ان قتلت في سبيل الله صابرا محتسبا مقبلا غير مدبرأ يكفر الله عنى خطاياى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم فلما أدبر الرجل ناداه رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أمر به فنودى له فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف قلت فأعاد عليه قوله فقال له النبي صلى الله عليه وسلم نعم الا الدين كذلك قال لى جبريل **ش** قوله للنبي صلى الله عليه وسلم ان قتلت صابرا محتسبا مقبلا غير مدبرأ يكفر الله عنى خطاياى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم نعم فلما أدبر الرجل ناداه رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أمر به فنودى له فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف قلت فأعاد عليه قوله فقال له النبي صلى الله عليه وسلم نعم الا الدين كذلك قال لى جبريل

يجاب به ليكون للجهاد حله على عمومه أو تخصيصه بالدليل ثم أعلمه جبريل صلى الله عليه وسلم
 أنه يجب أن يجعل تخصيصه بالنص عليه لثلايفوت الحكم فيه بان يكون السائل انما سأل ليستبيح
 الأخذ بالدين ولا ينظر في القضاء فان قتل في سبيل الله كان ذلك يكفر عنهما اكتسبه من أخذه
 دينا لم ينو قضاءه فيتعجل عند خروجه يأخذ الدين فأمره جبريل عليه السلام بان يعلمه بان الدين
 ليس مما يكفره القتل في سبيل الله ويحتمل أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم قد اعتقد حل ذلك
 على العموم اما الاجتهاد واللفظ عام ورد عليه في ذلك فأوحى اليه على لسان جبريل عليه السلام
 بتخصيص الدين والله أعلم ص ١٠٠ مالك عن أبي النضر مولى عمر بن عبيد الله انه بلغه أن رسول
 الله صلى الله عليه وسلم قال لشهداء أحد هؤلاء أشهد عليهم فقال أبو بكر الصديق رضي الله عنه ألسنا
 برسول الله اخوانهم أسلمنا كما أسلموا وجاهدنا كما جاهدوا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم
 بلى ولكن لا أدري ما تحدثون بعدي فسكى أبو بكر ثم بكى ثم قال أئنا لكاثون بعدك ش قوله
 صلى الله عليه وسلم لشهداء أحد هؤلاء أشهد عليهم يحتمل أمرين أحدهما أن يشهد على ظاهر أمرهم
 من الايمان وإقام العبادات والجهاد في سبيل الله تعالى واستدامة ذلك الى ان قتلوا في مجاهدة عدوهم
 وإن غيرهم ممن تبقى بعده لا يشهد على استدامة ذلك الى موتهم لانه لا يعلم بما يحدثون بعده ويحتمل
 أيضا أن يكون شهد على ظاهرهم بما رآه وعلى باطنهم بما علم به وأوحى اليه لانه لو كان فيمن قتل منهم
 منافق لم ينتفع بهذه الشهادة ولم ينجمه من النار قتاله بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم كما لم ينتفع بذلك
 قرمان حيث أعلم النبي صلى الله عليه وسلم بباطنه وانه من أهل النار مع غنايه وانتفاع المسلمين
 بجهاده واجتهاده لان ذلك لا ينفع الامع الايمان والنية السالمة أن يكون جهاده لتسكون كلمة الله
 انعليه فعل هذا لم يشهد لمن يبقى بعده لانه لا يعلم باستدامتهم للظاهر الصالح ولم يطلع عند موتهم على أنهم
 خقوا عملهم بما رضى الله تعالى وقوله لم يبلغنا أنه قال ذلك لمن قتل في غير أحد هؤلاء قاله لمن مات في زمنه
 غير مقتول فلو كان هذا الحكم ثبت لمن استصعب لظاهر العمل الصالح الى ان مات في حياة النبي
 صلى الله عليه وسلم لقال من مات في حياتي فأنا أشهد لهم ولم يخص بذلك أهل أحد فقال هؤلاء أنا شهيد
 عليهم فدل تخصيصهم على أنهم قد اختلفوا بأمر وظاهره يحتمل أنه أوحى اليه بباطنهم ويتقبل الله
 تعالى لعملهم والله أعلم

(فصل) وقول أبي بكر رضي الله عنه ألسنا برسول الله باخوانهم أسلمنا كما أسلموا وجاهدنا كما
 جاهدوا على وجه الشفاق لما رأى من تخصيصهم بحكم كان رجوا أن يكون حظه منه وافرا وان يكون
 يحفظ جميع من شركه فيه من الصحابة ثابتا فقال ان عملنا كعملهم في الايمان الذي هو الأصل والجهاد
 الذي هو آخر عملهم فهل تكون شهيد لنا كما أنت شهيد لهم فقال صلى الله عليه وسلم بلى ولكن
 لا أدري ما تحدثون بعدي قال قوم ان الخطاب وان كان متوجها الى أبي بكر فان المراد به غيره ممن لم
 يعلم صلى الله عليه وسلم بما آل حله وعمله وما يموت عليه وأما أبو بكر رضي الله عنه فقد أعلم انه من أهل
 الجنة والنبي صلى الله عليه وسلم شهيد له بذلك لظاهر عمله الصالح ولما قد أوحى اليه وأعلم من رضوان
 الله تعالى عنه ولكنه لما سأل أبو بكر واعترض بلفظ عام ولم يخص نفسه بالسؤال عن حاله كان
 الجواب عاما وقيل بتخصيصه بأنه ليس ممن يحدث بعد النبي صلى الله عليه وسلم شيئا مما يحبط عمله بما
 تقدم وتأتى عن هذا الحال من تفضيل النبي صلى الله عليه وسلم له واجباره بماله عند الله من الخير
 وتزويل الثواب وكرامات قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه ويحتمل عندي وجه آخر

وحدثني عن مالك عن
 أبي النضر مولى عمر بن
 عبيد الله انه بلغه ان رسول
 الله صلى الله عليه وسلم قال
 لشهداء أحد هؤلاء أشهد
 عليهم فقال أبو بكر الصديق
 ألسنا برسول الله اخوانهم
 أسلمنا كما أسلموا وجاهدنا
 كما جاهدنا فقال رسول
 الله صلى الله عليه وسلم بلى
 ولكن لا أدري ما تحدثون
 بعدي فسكى أبو بكر
 ثم قال أئنا لكاثون
 بعدك

وهو أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم قال هؤلاء أنا شهيد عليهم بما شاهدت من عملهم في الجهاد الذي أدى إلى قتلهم في سبيل الله ولذلك لم يقل أنه شهيد لمن حضر ذلك اليوم وقاتل وسلم من القتل كعلي وطلحة وأبي طلحة وغيرهم من أبي ذلك اليوم ومن هو أفضل من كثير ممن قتل ذلك اليوم لكنه خص هذا الحكم بمن شاهد النبي صلى الله عليه وسلم جهاده إلى أن قتل ويكون على هذا معنى قوله لأبي بكر رضي الله عنه بلى ولكن لأدري ما تحدثون بعدي لم يرد به الحدث المضاد للشر يعقوا تماماً أراد به جميع الأعمال الموافقة للشرعية والمخالفة لها فيكون معنى ذلك أن ما نعملونه بعدي لأشهاده فلا أشهدكم به وإن علمت أن منكم من يموت على ما يرضى الله من الأعمال الصالحة إلا أنهم معين لي فيقال لي أنه يجاهد في موطن كذا وإن الواحد منكم يقتل زيداً أو يقتله عمر وكما شاهدت من حال هؤلاء فلذلك لا أكون شهيد لكم بنفس الأعمال وتفصيلها كما أشهد على تفصيل عمل هؤلاء وإن شهدت لبعضكم بجعله العمل بالوحي وإعلام الله فلي هذا يكون قوله ولكن لأدري ما تحدثون بعدي متوجهاً إلى جميع الصحابة من أبي بكر وغيره

(فصل) وقوله فسكى أبو بكر ثم بكى ثم قال أننا لكائنون بعدك يريد أنه أطال البكاء وكرره وأظهر معنى بكائه بقوله أننا لكائنون بعدك كأنه للاشفاق من البقاء بعد النبي صلى الله عليه وسلم والافتقار دون وفقد بركته ونعمة الله على أمته به وهذا يدل على أنه قد فهم أبو بكر رضي الله عنه من قول النبي صلى الله عليه وسلم بلى ولكن لأدري ما تحدثون بعدي أنه لا يخاف أو يجوز أن يكون من أبي بكر حدث بضاد الشرعية ويخالف به من أجله عن سبيل النبي صلى الله عليه وسلم لأن بكاءه لذلك كان أولى له وكان حكمه على ذلك بأن يقول أننا لكائنون بعدك حديثاً يصنع عن سبيلك ويخالف به طريقتك ولما لم يقل ذلك ولا بكى من أجله وإنما بكى من أجل فراقه النبي صلى الله عليه وسلم وبقائه بعده علمنا أنه فهم منه ما قدمنا ذكره والله أعلم ص **ع** مالك عن يحيى بن سعيد قال كان النبي صلى الله عليه وسلم جالساً وقبر يعفر بالمدينة فاطلع رجل في القبر فقال بنس مضجع المؤمن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قلت فقال الرجل أني لم أرد هذا يا رسول الله إنما أردت القتل في سبيل الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قلت فقال الرجل أني لم أرد هذا يا رسول الله إنما أردت القتل في سبيل الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا مثل للقتل في سبيل الله ما على الأرض بقعة من الأرض أحب إلى أن يكون قبري بها من ثلاث مرات يعني المدينة **ع** ش قوله كان رسول الله صلى الله عليه وسلم جالساً وقبر يعفر بالمدينة فيحتمل أن يكون قصد ذلك لمواصلته من كان القبر يعفر بسببه أو لفضل المقبور فيه ودينه وقرب محله من النبي صلى الله عليه وسلم أو للاعاطف به ويحتمل أن يكون جلس لغير ذلك فصادف حفر القبر وقول المطلع في القبر بنس مضجع المؤمن ويحتمل ظاهراً اللفظ أن يريد بذلك المكان وقديماً وله على ذلك من يسمعه منه فلو أقره النبي صلى الله عليه وسلم لاعتقد بعض السامعين له أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أقره على قوله أن المدينة بنس مضجع المؤمن

(فصل) وقول النبي صلى الله عليه وسلم له بنس ما قلت يحتمل إما أنه قد أرا عيب القبر وتفضيل الشهادة لكن اللفظ لما كان فيه من الاحتمال ما ذكرناه أنكر عليه اللفظ دون المعنى ويحتمل أن يكون على هذا الوجه أنكر عليه اللفظ والمعنى لأنه لا يجوز أيضاً أن يقول في القبر بنس مضجع المؤمن لأنه لو روضه من رياض الجنة وسبب إلى الرحمة والدرجة الرفيعة وإنما يجب أن يقول إن الشهادة أفضل من هذا وإذا كان الأمران فاضلين وأحدهما أفضل من الآخر وجب أن يقال هذا أفضل من هذا ولا يجوز أن يقال في المفضول بنس هذا الأمر وأما المعنى الثاني فإن يكون النبي صلى

* وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم جالساً وقبر يعفر بالمدينة فاطلع رجل في القبر فقال بنس مضجع المؤمن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قلت فقال الرجل أني لم أرد هذا يا رسول الله إنما أردت القتل في سبيل الله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا مثل للقتل في سبيل الله ما على الأرض بقعة هي أحب إلى أن يكون قبري بها من ثلاث مرات يعني المدينة

الله عليه وسلم اعتقده انه أراد بذلك ذم الدفن بالمدينة ولذلك لم ينكر على القائل اذ قال لم أر هذا
يا رسول الله وانما أردت القتل في سبيل الله ولو كان فهم منه هذا لكان الأظهر أن يقول له قد فهمت
مرادك ولكن هو مع ذلك خطأ فانك قد جئت بلفظ مشترك أو عبت المفصول مع فضله

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم لا مثل للقتل في سبيل الله يقتضى تفضيله وظاهر هذا يقتضى
تفضيله على سائر الأحوال وانه لا مثل له من أحوال الحياة والموت ويحتمل أن يريد به لا مثل له من
أحوال الميتات وصفات الموت لانه سبب القول فيجوز أن يعمل عليه

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم ما على الأرض بقعة من الأرض أحب الى من أن يكون قبرى بها
منها ظاهره تفضيل المدينة على ما سواها من الأرض ولذلك أحب أن يكون قبره بها وهذا يقتضى انه
أحب أن يكون قبره بهادون مكة وقد قيل ان ذلك المعنى الهجرة قال القاضي أبو الوالى ليرضى الله عنه
وليس عندي بالبين لانه لو كان كذلك لما علق الحكم بالبقعة ولعلقه بالهجرة والله أعلم وهذا فى حال
الاجتهاد وليس فيه دليل على انه فضل أن يكون قبره بالمدينة على القتل في سبيل الله على صفة لا يقبر
فيها وانما قال ذلك ثلاث مرات لما علم من حاله انه كان اذا قال قولاً كرره ثلاثاً لعله أن يريد بذلك
الافهام والبيان والله أعلم

﴿ ماتكون فيه الشهادة ﴾

﴿ ماتكون فيه الشهادة ﴾

• حدثني يحيى عن مالك
عن زيد بن أسلم أن عمر بن
الخطاب كان يقول اللهم
انى أسألك شهادة فى
سبيلك ووفاة ببلد رسولك

• وحدثني عن مالك عن
يحيى بن سعيد أن عمر بن
الخطاب قال كرم المؤمن
تقواه ودينه حسبه
ومروءته خلقه والجرأة
والجبن غرائز يضعها الله
حيث شاء فالجبان يفر
عن أبيه وأمه والجرىء
يقاتل عمال يؤوب به الى
رحله والقتل حتف من
الحتوف والشهيد من
احتسب نفسه على الله
جل وعز

ص • مالك عن زيد بن أسلم ان عمر بن الخطاب كان يقول اللهم انى أسألك شهادة فى سبيلك ووفاة
ببلد رسولك • ش قوله رضى الله عنه اللهم انى أسألك شهادة فى سبيلك ووفاة ببلد رسولك دعاه
من رضى الله عنه بأن يجمع بين الشهادة والوفاة ببلد النبي صلى الله عليه وسلم ليكون قبره بها
وهذا يقتضى تفضيله للمدينة على سائر بقع مكة وغيرها ولو كانت مكة عنده أفضل لثمنى أن يقتل بها
مسافراً أو حاجاً ولا يكون ذلك نقضاً للهجرة وقد علم من رأى عمر رضى الله عنه تفضيل المدينة وقد
أجمع المسلمون على ان هذا الدعاء مستجاب وانه رضى الله عنه شهيداً وهذا يقتضى ان من قتل على هذا
الوجه وان لم يقتل فى حرب ولا مدافعة فانه شهيد والله أعلم • ص • مالك عن يحيى بن سعيد ان عمر بن
الخطاب قال كرم المؤمن تقواه ودينه حسبه ومروءته خلقه والجرأة والجبن غرائز يضعها الله حيث
شاء فالجبان يفر عن أبيه وأمه والجرىء يقاتل عمال يؤوب به الى رحله والقتل حتف من الحتوف
والشهيد من احتسب نفسه على الله جل وعز • ش قوله رضى الله عنه كرم المؤمن تقواه يحتسب
أن يكون من قوله تعالى ان أكرمكم عند الله أتقاكم يريد ان كرمه فى نفسه وفضله تقواه الله تعالى
وقرئ عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال الكريمة بن الكريمة بن الكريمة يوسف
ابن يعقوب بن اسحق بن ابراهيم فوضف كل واحد منهم بالكرم لما كانوا عليه من التقوى وقوله
رضى الله عنه ودينه حسبه يريد ان انتسابه الى الدين هو الشرف والحسب الذى يخصه فاما انتسابه
الى أب كافر على وجه الفخر به فهو ممنوع وانتسابه الى أب صالح على ان له بذلك فضلاً لا بأس به غير
ان انتسابه الى دينه الذى يخصه آثم فى الشرف والحسب وقوله رضى الله عنه ومروءته خلقه يريد ان
المروءة التى يحمل عليها الناس ويوصفون بانهم من ذوى المروءات انما هى معان مختصة بالاخلاق من
الصبر والحلم والجلود والمواساة والايثار

(فصل) وقوله رضى الله عنه والجرأة والجبن غرائز يضعها الله حيث شاء يريد انها طبائع يطبع

وعمر رضى الله عنه كان قد أنفذت مقاتله فعلى قول سحنون هو بمنزلة من قتل في المعترك وكان يجب على أصله أن لا يغسل ولا يصلى عليه ويجب على مذهب ابن القاسم أن يغسل ويصلى عليه لعنيين أحدهما أنه لم يقتل مدافعا والثاني أنه عاش بعد ذلك وتكلم وشرب وليست هذه شهادة تسقط فرض الغسل والصلاة فان الشهداء كثير ويصلى عليهم أى على جميعهم ويغسلون إلا من ذكرناه

﴿ ما يكره من الشيء يجعل في سبيل الله ﴾

هكذا قال يحيى بن يحيى في هذه الترجمة وتابعه في ذلك جماعة من أهل الموطن ويحتمل أن يريد به أنه يكره الشيء الذي جعل في سبيل الله أن يستعمل في غيره ويحتمل أن يريد به أنه يكره أن يؤخذ على وجه التصيل وعلى غير الوجه الذي يبيحه عاينه من جعله مثل ما فعل الرجل الذي قال للمراجلنى وسحبا وقال ابن بكير في هذه الترجمة باب ما يكره من الترجمة في الشيء يجعل في سبيل الله وتابعه عليه القعنبى وذكر حديث الفرس الذي حمل عليه عمر رضى الله عنه في سبيل الله ثم أراد أن يتناعه من مالك عن يحيى بن سعيد أن عمر بن الخطاب كان يعمل في العام الواحد على أربعين ألف بعير يحمل الرجل إلى الشام على بعير يحمل الرجلين إلى العراق على بعير فجاءه رجل من أهل العراق فقال اجلنى وسحبا فقال له عمر بن الخطاب أنشدتك الله أمصم زق قال له نعم ﴿ ش قوله أن عمر بن الخطاب كان يعمل في العام الواحد على أربعين ألف بعير لكثرة من كان يعمله من يريد السفر فلا يقدر على راحلة يركبها ويعجز عن السفر مع حاجته إليها لكونه من أهل الآفاق فيعجز عن الرجوع إلى اقله ووطنه وأهله وولده أو لغير ذلك من الوجوه التي لا يحصى عددها كثرة مما يضطر الإنسان إلى السفر من أجلها فكان يعمل من كانت هذه حاله من أهل الحاجة ولعله أن يكون كان يعمل من يسعى في أمور المسلمين ممن يتعدر عليه راحلة لسفره ذلك فكان عمر بن الخطاب يتخذ من الأبل ما يعمل عاينه من مال الله تعالى ويعمى لها الحلى

(فصل) وقوله يعمل الرجل إلى الشام على بعير ويعمل الرجلين إلى العراق على بعير قال الداودى إنما ذلك ليس أهل العراق وقال غيره إنما كان ذلك لكثرة العدو بالشام وحاجة الناس إلى الغزو في تلك الجهة للجهاد قال القاضي أبو الوليد رحمه الله ويحتمل عندي أن يكون فعل ذلك لأن طريق العراق كانت أسهل وأعمر وكان طريق الشام من المدينة أوعر وأشق وأخلى من الناس فكان من انقطع به فيها يتعدر عليه موضع مقام أو من يعين على بلاغ

(فصل) وقول العراق له اجلنى وسحبا على وجه التورية والتصيل ليريه أن له رفيقا يسمى سحبا فيدفع إليه البعير فيأخذه العراق وينفرد بركوبه وكان عمر بن الخطاب رضى الله عنه ألعيا يصيب بظنه فلا يكاد يخطئه فسبق إلى ظنه أن سحبا الذي ذكره هو الزق فناداه الله ليخبره بالحق فيعلم عمر صدق ظنه فقال له الرجل نعم وقدر وى عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال قد كان فبين مضى قبلكم من الأمم محدثون فإن كان في أمتي منهم فانه عمر بن الخطاب يرتضى الله عليه وسلم والله أعلم من يلقي في روعه الشيء ويلهم إليه حتى كأنه يخبر به فلا يخطئ ظنه

﴿ ما يكره من الشيء يجعل في سبيل الله ﴾
 • حدثني يحيى عن مالك عن يحيى بن سعيد أن عمر بن الخطاب كان يعمل في العام الواحد على أربعين ألف بعير يحمل الرجل إلى الشام على بعير ويعمل الرجلين إلى العراق على بعير فجاءه رجل من أهل العراق فقال اجلنى وسحبا فقال له عمر بن الخطاب أنشدتك الله أمصم زق قال له نعم

﴿ الترغيب في الجهاد ﴾

ص **﴿ مالك عن اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس بن مالك قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا ذهب إلى قباء يدخل على أم حرام بنت ملحان فتطعمه وكانت أم حرام تحت عبادة بن الصامت فدخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم فنام رسول الله صلى الله عليه وسلم يوماً ثم استيقظ وهو يضحك قالت فقلت ما يضحكك يا رسول الله قال ناس من أمتي عرضوا عليّ غزاة في سبيل الله يركبون نجيح هذا البحر ملوكاً على الأسرة أو مثل الملوك على الأسرة يشك اسحاق قالت فقلت له يا رسول الله أدع الله أن يجعلني منهم فدعاهما ثم وضع رأسه فنام ثم استيقظ يضحك قالت فقلت له يا رسول الله ما يضحكك قال ناس من أمتي عرضوا عليّ غزاة في سبيل الله ملوكاً على الأسرة أو مثل الملوك على الأسرة كما قال في الأولى قالت فقلت يا رسول الله ادع الله أن يجعلني منهم فقال أنت من الأولين قال فركبت البحر في زمن معاوية بن أبي سفيان فصرعت عن دابتها حين خرجت من البحر فهلكت **﴿ ش قال ابن وهب أم حرام كانت خالة النبي صلى الله عليه وسلم من الرضاة فلذلك كان يقبل عندها وينام في حجرها وتغلي رأسه****

(فصل) وقوله فدخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم فاطمته وجلست تغلي رأسه غلي ما يفعله ذوات الحارم ممن يزوره من ذى رحمه ومن يكرم عليه ويريد المبالغة في مواصلة من اطعمه مما عنده ثم اتبع ذلك بالمأطاة الأذى عنه وادخال الراحة عليه وان أدى ذلك إلى مباشرة شعره وبعض جسده ويحتمل أن يكون ما أطعمته من مالها يسيراً من كثير فلذلك استجازاً كله ويحتمل أن يكون ما أطعمته من مال زوجها عبادة بن الصامت وجزأه أكله لما علم من حال عبادة بن الصامت أنه يسر بذلك وقد يجوز للإنسان يمر بموضع فيه تمر أو طعام لصديق مخلص له يعلم أنه يسر بما يأكل منه بجزءه ومنه ان يأكل منه

(فصل) وقوله فنام رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم استيقظ وهو يضحك وظاهر ذلك ان ضحكه انما كان من شيء رآه في نومه أو تذكيره عند يقظته فسألته أم حرام عن ذلك وقالت ما يضحكك يا رسول الله وعلمت أن ضحكه وسروره لا يكون الا من أمر فيه خيراً لآتمته صلى الله عليه وسلم فقال ناس من أمتي عرضوا عليّ يريدون في منامه غزاة في سبيل الله يركبون نجيح هذا البحر يريد الله أعلم ظهره ملوكاً على الأسرة أو مثل الملوك يشك الراوي أيهما قال يحتمل وجهين أحدهما ان يريد ان حالهم في الدنيا حين ركبهم نجيح البحر حال الملوك على الأسرة في صلاح أحوالهم وسعة دنياهم وقوتهم على العدو وكثرة عددهم وسلاحهم واسرتهم وغير ذلك مما يحتاجون اليه في غزاهم وانهم ليسوا بحال ضيق ولا اقلال وأنه مع ذلك يسر ويضحك من حالهم وهذا يدل على انها حال صلاح في الدنيا مضافة الى صلاح في الدين ولولا ذلك لم يسر بها صلى الله عليه وسلم والوجه الثاني انه يريد انهم عرضوا عليه غزاة في سبيل الله يركبون نجيح هذا البحر وانهم مع ذلك عرضوا عليه أو اعلم بحالهم في الجنة ملوكاً على الأسرة كقوله تعالى في أهل الجنة على الأرائك متكئون والأول أظهر

(فصل) وقوله فقلت يا رسول الله ادع الله أن يجعلني منهم ثم كدما تقدم من انها سألت وتشفعت بالنبي صلى الله عليه وسلم أن يجعلها الله منهم لمافهمت من ان سعيهم مقبول وعملهم مبرور وجهادهم مشكور فان حالهم في الآخرة حال رضاهم ورضوان فدعاهما رسول الله صلى الله عليه وسلم اشفاقاً لمن

﴿ الترغيب في الجهاد ﴾ **مالك قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا ذهب إلى قباء يدخل على أم حرام بنت ملحان فتطعمه وكانت أم حرام تحت عبادة بن الصامت فدخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم يوماً ثم استيقظ وهو يضحك قالت فقلت ما يضحكك يا رسول الله قال ناس من أمتي عرضوا عليّ غزاة في سبيل الله يركبون نجيح هذا البحر ملوكاً على الأسرة أو مثل الملوك على الأسرة يشك اسحاق قالت فقلت له يا رسول الله ادع الله أن يجعلني منهم فدعاهما ثم وضع رأسه فنام ثم استيقظ يضحك قالت فقلت له يا رسول الله ما يضحكك قال ناس من أمتي عرضوا عليّ غزاة في سبيل الله يركبون نجيح هذا البحر ملوكاً على الأسرة أو مثل الملوك على الأسرة يشك اسحاق قالت فقلت له يا رسول الله ادع الله أن يجعلني منهم فدعاهما ثم وضع رأسه فنام ثم استيقظ يضحك قالت فقلت له يا رسول الله ما يضحكك قال ناس من أمتي عرضوا عليّ غزاة في سبيل الله يركبون نجيح هذا البحر ملوكاً على الأسرة أو مثل الملوك على الأسرة كما قال في الأولى قالت فقلت يا رسول الله ادع الله أن يجعلني منهم فقال أنت من الأولين قال فركبت البحر في زمن معاوية فصرعت عن دابتها حين خرجت من البحر فهلكت**

سأله الدعاء من أمته لاسيما بما يعود الى صلاح الدين ويتضمن هذا جواز ركوب البحر للغزو والجهاد
وقال القاضي أبو الوليد والحج عندي يجب أن يكون مثله

(فصل) وقوله وضع رأسه فنام ثم استيقظ يضحك الى قوله ناس من أمتي عرضوا على غزاة في سبيل
الله ملوكا على الأسرة لم يذكر في هذا الحديث جواز ركوب البحر ويحتمل أن يكون غزو هؤلاء
في غير البحر فقالت أم حرام ادع الله أن يجعلني منهم حرصا على أن تنال أجر الغزوين ويكون لها
فضيلة الطائفتين فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أنت من الأولين اعلمها بما لا تشهد غزوة
الطائفة الثانية ولم يبين لها أن ذلك لموت يتعجل ويمنع من لحاق الطائفة الثانية أو لما منع يمنع من
حضور ذلك مع بقاء حياتها ويحتمل أن يكون صلى الله عليه وسلم أوحى اليه واعلم بذلك كله غير أنه
أظهر اليها من ذلك ما أظهر ولم يظهر لها انها تموت قبل غزوة الطائفة الثانية ويحتمل أن يكون لم
يوح اليها كترها أظهر اليها والله أعلم

(فصل) وقوله فركبت البحر في زمن معاوية بن أبي سفيان أهل السير يقولون ان غزوة معاوية
هذه كانت في زمن عثمان بن عفان قال خليفة بن خياط عن ابن الكلبي ان هذه الغزوة لمعاوية كانت
سنة ثمان وعشرين وقال الزبير بن بكار ركب معاوية البحر غازيا بالساميين في خلافة عثمان الى
قبرين ومعه أم حرام وزوجة عباد بن الصامت فركبت بغلها حين خرجت من السفينة فصرعت فانت
ورواية أهل السير لا يعتمد عليها أهل الحديث وظاهر قوله في زمن معاوية يقتضي في وقت امارته
وخلافته وهو الأظهر ورواية أئمة الحديث أصح ولو صح ما يقوله أهل السير لجاز أن يريد بقوله في
زمن معاوية أي في وقت ولايته على الشام وذلك كان في زمن عمر الى آخر زمن عثمان وبعده وهذه
فضيلة لمعاوية بن أبي سفيان اذا أخبر النبي صلى الله عليه وسلم بفضيلة قوم غزاة هو منهم حتى تمت أم
حرام أن تكون منهم وسألت الدعاء بذلك وأجابها اليه ودعا لها به

(فصل) وقوله فصرعت عن دابتها حين خرجت من البحر فركبت فكان هذا تحقيقا لقول
النبي صلى الله عليه وسلم انها من الأولين وتبين ان المانع لها أن تكون من الآخر ان عمرها ينقض
قبل ذلك وهذا من أعلام نبوته الواضحة أن يعلم بالأشياء على وجهها قبل أن تكون ثم تكون على
حسب ذلك لا تخرم عنه ويتكرر ذلك منه صلى الله عليه وسلم تكرر ابو جندب في أكثر الأحوال وكل
من يتعاطى تسكها يتنجس أو غيره فان الأغلب عليه الخطأ وان أصاب في بعض الأشياء على ما يفعل
الظان والمخمن والحازر والحمد لله رب العالمين ص **ع** مالك عن يحيى بن سعيد عن أبي صالح السمان
عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لولا أن أشق على أمتي لأجبت أن لا أتخلف عن
سرية تخرج في سبيل الله تعالى ولكني لأجد ما أحلهم عليه ولا يجدون ما يتعملون عليه فيخرجون
ويشق عليهم أن يتخلفوا بعدى فوددت أني أقاتل في سبيل الله فاقتل ثم أحييا فاقتل ثم أحييا فاقتل ثم
ش قوله لولا أن أشق على أمتي لأجبت ان لا أتخلف عن سرية يقتضي اشفاقه على أمته والجرى
الى الرقيق بهم والاجتناب لما يشق عليهم وتركه كثيرا من عمل البر خوفا أن يتكفروا منه ما لا يطبقون
أو يشق عليهم القعود عن مثله عجزا عنه وعدم ما يتوصل اليه وذلك يدل على أن الجهاد ليس بفرض
على الايمان ولو تعين عليه فرض الجهاد لما جاز له أن يتخلف عنه لعجز غيره عنه

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم فوددت أني أقاتل في سبيل الله فاقتل ثم أحييا فاقتل ثم أحييا فاقتل ثم
وقوله صلى الله عليه وسلم ثم أحييا فاقتل ثم من الخير لما علم انه لا يكون لان الاحياء بعد الموت في

وحدثني عن مالك عن
يحيى بن سعيد عن أبي صالح
السمان عن أبي هريرة أن
رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال لولا أن أشق على
أمتي لأجبت أن لا أتخلف
عن سرية تخرج في
سبيل الله ولكني لأجد
ما أحلهم عليه ولا يجدون
ما يتعملون عليه
فيخرجون ويشق عليهم
أن يتخلفوا بعدى فوددت
أنى أقاتل في سبيل الله
فأقتل ثم أحييا فاقتل ثم
أحييا فاقتل

يبعث عليه من الاجتهاد في ذلك والمبالغة فيه لما جبلت عليه النفوس من الحرص على العتبة فاذا سابق غيره كان اجتهاده لنفسه وفرسه واجتهاده أكثر من اجتهاده اذا انفرد بالجري وليس تعرف العرب المسابقة الا بين الخيل والابل وكذلك في الاسلام قاله محمد بن عبد الحكم وقد سابق رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الخيل والابل ولا أعلم انه صلى الله عليه وسلم سابق بين غيرها (فصل) وليس في الحديث ما يدل على أنه كان بين تلك الخيل سبق أخرجه أحد المتسابقين أو غيرهم وذلك لا يخلو من أحد جانبي اتان يكون السابق أخرجه غير المتسابقين أو أحدهم فان أخرجه غيرهم كالامام وغيره على أنه لمن سبق فلا خلاف في جوازه (مسئلة) وان أخرجه أحد المتسابقين فان ذلك على وجهين أحدهما أن يخرج ويسبق على أنه ان سبق غيره فهو السابق وان سبق هو لم يكن له ويكون للذي يليه فهذا أيضا مما أجازته مالك وأكثرا العلماء (فرع) فان لم يكن مع الافارس واحد فسبق المخرج لم يرجع اليه الطعام وكان لمن حضر رواه ابن مزين عن مالك (مسئلة) والوجه الثاني أن يخرج أحد المتسابقين على أنه ان سبق غيره فهو السابق وان سبق المخرج فهو له هذا كرهه مالك ورواه ابن المواز عن ابن القاسم لاخبر فيه وروى أصبغ عن ابن وهب أجازته ورواه ابن وهب عن مالك

(فصل) وقوله وأن عبد الله بن عمر كان ممن سابق بها يحتمل أن يريد به التي سابت من الثنية الى معجدي بن زريق وليس في الرا كين خدم صغر ولا كبر ولا خفة ولا ثقل وليختر كل انسان ركوب دابته من أحب وأمكنه وكتب عمر بن عبد العزيز لا تعملوا على الخيل الا من احتلم ص **ع** مالك عن يعقوب بن سعيد أنه سمع سعيد بن المسيب يقول ليس برهان الخيل بأس اذا دخل فيها محلل فان سبق أخذ السابق وان سبق لم يكن عليه شيء **ع** ش قوله ليس برهان الخيل بأس يريد المسابقة وقوله اذا كان بينهما محلل سماه محلا لانه بدونه لم تجز المسابقة بينها على شيء يخرج كل واحد منهما وان أخرجه أحدهما سبقا وكان بينهما محلل ان سبق أخذ وان سبق لم يكن عليه شيء فهذا أجازته ابن المسيب قال ابن المواز وهو قياس قول مالك الآخر قال محمد بن وهب أخذ والمشهور عن مالك منه (مسئلة) وليس من شرط هذا الرهان أن يعرف كل واحد من المتراهنين جري فرسه صاحبه ولا صفة الراكب من ثقل وخفة وانما ذلك على حسب ما يتفق ص **ع** مالك عن يعقوب بن سعيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم روى وهو يمسح وجه فرسه بردائه فسئل عن ذلك فقال انى عوتبت اللبلة في الخيل **ع** ش مسحه صلى الله عليه وسلم وجه فرسه بردائه على سبيل الاكرام له والمبالغة في مراعاته والاحسان اليه وانما سئل عن ذلك لما لم يعهد منه مثل هذا فقال صلى الله عليه وسلم انى عوتبت اللبلة في الخيل وهذا يقتضى انه انما عوتب في المبالغة في مراعاتها والتعاهد لها والاحسان لما خصها الله به من أن جعلها سببا للخير من الأجر والمقتم عوتبا عليه ص **ع** مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين خرج الى خيبر أتاه ليلا وكان اذا أتى قوم ابليل لم يفر حتى يصبح فلما أصبح خرجت يهود بمساحيهم ومكاثم فلما رأوه قالوا محمد والله محمد والخيس فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انى عوتبت خيبر **ع** ش قوله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين خرج الى خيبر أتاه ليلا يحتمل أن يكون صلى الله عليه وسلم قصد ذلك ليستر المسامحة في مكائهم فاذا أصبح خرج من اليهود من جرت عادته بالخروج فيظفر بهم ويحتمل انه أراد أن يأتي ليلا ليعلم بقاءهم على كفرهم

ع وحدثني عن مالك عن يعقوب بن سعيد انه سمع سعيد بن المسيب يقول ليس برهان الخيل بأس اذا دخل فيها محلل فان سبق أخذ السابق وان سبق لم يكن عليه شيء **ع** وحدثني عن مالك عن يعقوب بن سعيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم روى وهو يمسح وجه فرسه بردائه فسئل عن ذلك فقال انى عوتبت اللبلة في الخيل **ع** وحدثني عن مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين خرج الى خيبر أتاه ليلا وكان اذا أتى قوم ابليل لم يفر حتى يصبح فلما أصبح خرجت يهود بمساحيهم ومكاثم فلما رأوه قالوا محمد والله محمد والخيس فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انى عوتبت خيبر **ع** ش قوله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين خرج الى خيبر أتاه ليلا يحتمل أن يكون صلى الله عليه وسلم قصد ذلك ليستر المسامحة في مكائهم فاذا أصبح خرج من اليهود من جرت عادته بالخروج فيظفر بهم ويحتمل انه أراد أن يأتي ليلا ليعلم بقاءهم على كفرهم صباح المنذر بن

بتركهم الاذان وانتقالهم عنه بالاذان قبل أن ينثروا ويحتمل أن يكون قصد بذلك الرفق بأصحابه
ليقيم بذلك حر الشمس ووهج الحر والله أعلم بذلك

(فصل) وقوله وكان إذا أتى فوما لبيل يحتمل أن يكون كان يفعل ذلك صلى الله عليه وسلم لان
الليل ليس بوقت اغارة لاسيما فيما يقرب من الحصون والقرى لان من خشى أن يغار عليه بيت فيها
فلا يظفر به فاذا خرج عند الصباح وانتشرت العمال وسائر الناس المتصرفين أغار حينئذ ليظفر
بهم أو ببعضهم ويحتمل أن يكون كان يفعل ذلك تبنيًا فان سمع أذانا عند الصباح أمسك وان لم
يسمعه أغار (مسئلة) وليس في هذا الحديث ذكر الدعوة الى الاسلام قبل القتال ويحتمل
أن يكون ذلك ولم ينقل لنا وقد روى أبو حازم عن سهل بن سعد قال يوم خيبر لعلي بن أبي طالب
انفعل على رسلك حتى تنزل بساحتهم ثم ادعهم الى الاسلام وأخبرهم بما يجب عليهم فوالله لأن يهدي
الله بك رجلا خير لك من أن يكون لك حمر النعم ويحتمل أن يكون ترك الدعوة لما تقدم من
دعائهم وعلم من عنادهم واصرارهم وقد اختلف العلماء في هذا فقال مالك أحب الى أن يدعى العدو
قبل القتال بلغتهم الدعوة أولم تبلغهم إلا أن يعجلوا سواء فر بوا أو بعدوا وقال عنه ابن القاسم
لا يبيتوا حتى يدعوا وقال ابن الماجشون عن مالك لا يدعى من قرب من الدير مثل طرسوس
والمصيصة وروى ابن حبيب عن المدنيين من أصحاب مالك إنما الدعوة اليوم فيمن لم يبلغه الاسلام
ولا يعلم ما يقاتل فاما من بلغه الاسلام وعلم ما يدعى اليه وحارب وحرورب كازوم والافرنج من داني أرض
الاسلام وعرفه فالدعوة فيهم ساقطة قال ابن حبيب فيجب أن يغار عليهم وينتظر فيهم الفرصة وقد
بعث النبي صلى الله عليه وسلم من يقتل كعب بن الأشرف وابن أبي الحقيق فوجه القول الاول وهو
رواية ابن القاسم ما روى أن علي بن أبي طالب رضى الله عنه قال للنبي صلى الله عليه وسلم يوم خيبر
يا رسول الله تقاتلهم حتى يكونوا مثلنا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انفذ على رسلك حتى تنزل
بساحتهم ثم ادعهم الى الاسلام وأخبرهم بما يجب عليهم من حق الله فوالله لأن يهدي الله بك رجلا
واحد خير لك من حمر النعم فوجه الدليل منه أنه قال صلى الله عليه وسلم له على رسلك ثم ادعهم الى
الاسلام وهذا نص ووجه آخر أنه قال فلان يهدي الله بك رجلا واحدا قال القاضي أبو الوليد رحمه
الله وظاهر هذا عندي يقتضى أن يدعوهم فيهدون وأما قتالهم حتى يبينوا الاسلام فاما هو من
باب الجبر والاكرام لم مع ان الحرب قد تنجلي عن أداء الجزية دون اهتداء وأما الدعوة الى الاسلام
فهي التي تقتضى الاهتداء ووجهه من جهة المعنى ان أمر الاسلام مترقب ومرجوف في وقت من قد
بلغته الدعوة ومن لم تبلغه وقد يسلم اليوم من أبي الاسلام أعواما جثة فلزم أن يذكر بالدعوة وتعاد
عليه عسى أن يثوب الى الاسلام ووجه الرواية الثانية أن من قرب من بلاد المسلمين قد بلغت
الدعوة وتكررت عليه وعلم مقتضاها ولا يزيد اعداءها عليه معرفة بما لم تتقدم له المعرفة وانما في
ذلك الصبر له عن النكابة فيه وذلك يوهن حرب المسلمين وانما يحتاج الى ذلك من بعدت داره
ولم يعلم حال الاسلام وان كان قد بلغت دعوة الاسلام فلم تبلغه على وجهها ولا عرف مقتضاها فيلزم أن
تعاد عليه الدعوة ويتبين اليه ما يدعى اليه والذي رواه ابن حبيب عليه عمل المسلمين في سائر الآفاق
ووجه ما تقدم من قوله ووجهه (فرع) ومن كان من أهل الحرب ممن يظن أن الدعوة تبلغه
فوتلوا بغير دعوة فقتلوا وغفوا فذلك ماض وليس عليهم رده وقد أسأروا وا ابن مسعود عن أبيه
ووجه ذلك أن حالهم من الكفر يحكم بامضاء قتلهم واسترقاقهم وانما كان يجب تقديم الدعوة رجاء أن

ينقلوا عن ذلك فان صادف القتل والاسترقاق الكفر الاصلى دون عهد مضى عليهم والله أعلم
 (فصل) وقوله نخرجت بمساحيهم ومكاتبهم يريد العمل في بسائتهم ونحيلهم وحر وثمهم فلما رآه صلى
 الله عليه وسلم قالوا الحمد لله محمد والله محمد والخمس يريدون الجيش قالوا ذلك ينذر بعضهم بعضا فقال صلى الله
 عليه وسلم انما اذنازلنا بساحة قوم فساء صباح المنذرين يريد صلى الله عليه وسلم انهم قد تقدم اليهم الانذار
 فلما عتوا وعاندوا نزل بمساحتهم نزل الانتقام منهم والاذلال لهم ص **عنه** مالك عن ابن شهاب عن عبد
 الرحمن بن عوف عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من أنفق زوجين في سبيل الله
 نودي في الجنة يا عبد الله هذا خير فمن كان من أهل الصلاة دعى من باب الصلاة ومن كان من أهل
 الجهاد دعى من باب الجهاد ومن كان من أهل الصدقة دعى من باب الصدقة ومن كان من أهل الصيام
 دعى من باب الريان فقال أبو بكر يا رسول الله ما على من يدعى من هذه الابواب من ضرورة فهل يدعى
 أحدهم من هذه الابواب كلها فقال نعم وأرجو أن تكون منهم **عنه** قوله صلى الله عليه وسلم من أنفق
 زوجين في سبيل الله روى عن الحسن البصرى أنه قال اثنين من جنس واحد كدرهمين أو
 دينارين وروى عن غيره أنه قال دينار ودرهم ومعنى ذلك والله أعلم أنه أقل ما ينفع بالتكرار
 من العبادة وما يتقرب به الى الله تعالى ويحتمل أن يريد بذلك العمل فيدخل في ذلك من صلى
 صلاتين أو صام يومين أو جاهد مرتين وان كان لفظ الاتفاق فيما قدمناه أظهر ولنظ الجهاد والغزو
 في سبيل الله أظهر

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم نودي في الجنة يا عبد الله هذا خير يريد به يا عبد الله هذا
 خير أئده الله لك فاتبل اليه من هذا الباب ويحتمل أن يريد به هذا خير أبواب الجنة لك لأنه في الخير
 والثواب الذي أعد لك ثم قال صلى الله عليه وسلم فان كان من أهل الصلاة دعى من باب الصلاة ومعناه
 والله أعلم أن تكون الصلاة أغلب أعماله وأكثرها وتغلب على عمل الرجل الصلاة فتكون أكثر
 أعماله ويطلب على أعماله الصوم فيكون أكثر أعماله وكذلك الجهاد والصدقة فمن كان الغالب على
 عبادته نوع من هذه العبادات نودي من الباب المختص به وهذا يحتمل وجهين أن يريد بقوله في سبيل
 الله أى سبيل الله كانت من الجهاد وغيره فيكون معنى ذلك ان من كانت عبادته وناقلته الصلاة دعى
 من باب الصلاة ويحتمل أن يريد بسبيل الله الجهاد خاصة ويكون معنى من كان من باب الصلاة من
 تنقل في غزوه ومن كان من أهل الصيام من صام في غزوه وأهل الصدقة من تصدق في غزوه فيكون
 هذا أغلب عليه في الغزو وبه ينادى وان كانت عبادته في سائر الأوقات يعلب عليها غير ذلك

(فصل) وقوله ومن كان من أهل الصيام دعى من باب الريان رأيت لبعض أهل اللغة ان الريان من
 الرى يخص ذلك بدعاء الصائم لما كان في الصوم من الصبر على ألم العطش والظما في الهواجر
 اعلاما لمن تسكف ذلك بما يخص هذا من الدعاء من هذا الباب الذي يدل على الثواب الجزيل
 والله أعلم

(فصل) وقول أبي بكر رضي الله عنه يا رسول الله ما على من يدعى من هذه الأبواب من ضرورة
 ظاهره انه ليس عليه ضرورة في أن يدعى من غيرها وان الدعاء من واحد منها يكفي في التناهي
 في الخير وسعة الثواب لكنه مع ما في الدعاء من واحد من هذه الأبواب من الخير العظيم هل يدعى أحد
 من جميعها لأن ذلك أكثر من الخير وأوسع من انعام الله تعالى على من أطاعه فقال صلى الله عليه

« وحديثي عن مالك عن
 ابن شهاب عن حميد بن
 عبد الرحمن بن عوف عن
 أبي هريرة أن رسول الله
 صلى الله عليه وسلم قال من
 أنفق زوجين في سبيل الله
 نودي في الجنة يا عبد الله
 هذا خير فمن كان من أهل
 الصلاة دعى من باب الصلاة
 ومن كان من أهل الجهاد
 دعى من باب الجهاد ومن
 كان من أهل الصدقة دعى
 من باب الصدقة ومن كان
 من أهل الصيام دعى من
 باب الريان فقال أبو بكر
 الصديق يا رسول الله ما
 على من يدعى من هذه
 الابواب من ضرورة فهل
 يدعى أحدهم من هذه الابواب
 كلها فقال نعم وأرجو أن
 تكون منهم

وسلم نعم وأرجو أن تكون منهم ومن دعي من هذه الأبواب كلها لا يمكن أن يقال له ان دخولك من هذا الباب أفضل من دخولك على غيره من أبواب الجنة ولكنه يدعي بأن يقال له ان لك هنا خيرا وعده الله لك لعبادتك المختصة بالدخول على هذا الباب أو لعبادتك التي هي سبب أن تدعى من ذلك الباب والله أعلم وأحكم

﴿ احراز من أسلم من أهل الذمة أرضه ﴾

﴿ احراز من أسلم من أهل الذمة أرضه ﴾
 وسئل مالك عن امام قبل الجزية من قوم فكانوا يعطونها رأيت من أسلم منهم أو تكون للسلمين ويكون لهم ماله فقال مالك ذلك يختلف أما أهل الصلح فان من أسلم منهم فهو أحق بأرضه وماله وأما أهل العنوة الذين أخذوا عنوة فن أسلم منهم فان أرضه وماله للمسلمين لان أهل العنوة قد غلبوا على بلادهم وصارت فينا للمسلمين وأما أهل الصلح فانهم قدموا أموالهم وأنفسهم حتى صالحوا عليها فليس عليهم الا ما صالحوا عليه ﴿ ش قوله من أسلم من أهل الصلح فإله له قول جماعة الفقهاء وفي ذلك خمسة أبواب ﴿ أحدها في معرفة الصلح والعنوة ﴿ والثاني في حكم أهل الصلح حال حياتهم وكفرهم ﴿ والثالث في حكم انتقال الأملاك عنهم حال حياتهم وكفرهم ﴿ والرابع في حكم أموالهم بعد موتهم على كفرهم ﴿ والخامس في حكم أموالهم اذا أسلموا ﴿ الباب الأول في معرفة الصلح والعنوة ﴿

ص ﴿ سئل مالك عن امام قبل الجزية من قوم فكانوا يعطونها رأيت من أسلم منهم أو تكون له أرضه أو تكون للمسلمين ويكون لهم ماله فقال مالك ذلك يختلف أما أهل الصلح فان من أسلم منهم فهو أحق بأرضه وماله وأما أهل العنوة الذين أخذوا عنوة فن أسلم منهم فان أرضه وماله للمسلمين لان أهل العنوة قد غلبوا على بلادهم وصارت فينا للمسلمين وأما أهل الصلح فانهم قدموا أموالهم وأنفسهم حتى صالحوا عليها فليس عليهم الا ما صالحوا عليه ﴿ ش قوله من أسلم من أهل الصلح فإله له قول جماعة الفقهاء وفي ذلك خمسة أبواب ﴿ أحدها في معرفة الصلح والعنوة ﴿ والثاني في حكم أهل الصلح حال حياتهم وكفرهم ﴿ والثالث في حكم انتقال الأملاك عنهم حال حياتهم وكفرهم ﴿ والرابع في حكم أموالهم بعد موتهم على كفرهم ﴿ والخامس في حكم أموالهم اذا أسلموا ﴿

﴿ الباب الأول في معرفة الصلح والعنوة ﴾

فأما أهل الصلح فهم قوم من الكفار حو بلادهم وقتلوا عليها حتى صلحوا على شيء أعطوه من أموالهم أو جزية أو ضريبة الترموها فاصالحوا على بقاءه بأيديهم من أموالهم فهو مال صلح أرضا كان أو غيره وما صالحوا به أو أعطوه على اقرارهم في بلادهم وتأمينهم كان أرضاً أو غيره فانه ليس بمال صلح ولو أن أهل حرب قتلوا حتى صلحوا على أن لا يكون لهم في الأرض حق ويؤمنون على الخروج من البلد والمقام به على الذمة كما كانت تلك الأرض أرض صلح وانما تكون أرض صلح ما صلحوا على بقاءه بأيديهم سواء تقدم ذلك حرب أو لم يتقدمه حرب (مسئلة) وأما العنوة فهي الغلبة فكل مال صار للمسلمين على وجه الغلبة من أرض أو عين دون اختيار من غلب عليه من الكفار فهو أرض عنوة سواء دخلنا الدار عليهم غلبة أو اجلوا عنها مخالفة للمسلمين تقدمت في ذلك حرب أو لم تقدم أقر أهلها فيها أو نقلوا عنها وقد روى أشهب عن مالك في العنوة ان خير وقعت بقتال يسير وقد خست الاما كان منها عنوة أو صلحا وهو يسير فانه لم يخس قال أشهب نقلت العنوة والقتال أليسوا واحدا فقال انما أردت الصلح ونظت القتال يصح أن يراد به العنوة ويصح أن يراد به الصلح فان القتال قد يكون سببا إلى العنوة ويصح أن يكون سببا إلى الصلح ومرادنا بالصلح والعنوة ان الأرض آل حالها أن استقرت بأيدي أربابها بصلح صلحوا عليها أو زالت عن ملكهم بالعنوة والغلبة قال مالك قدمت خيبر ثمانية عشر شهرا على ألف وثمانمائة رجل لكل رجل سهم قال وما كان افتتح من خيبر خمسة وقسم الباقي على ما تقدم وما خس منها بغير قتال فلم يخس وأقطع منها أزواجه فاقضى ذلك أن خير كانت على ثلاثة أقسام قسم استولى عليه عنوة بالقتال فخس وقسم الأربعة أخماس وقسم اجلوا عنه وأساهوه من خير قتال فلم يسهم منه لاحد وكان حكم ذلك كله حكم الخمس كما فعل صلى الله عليه وسلم بيني النضير قال الله تعالى وما آفأء الله على رسوله منهم فإا أوجنتم عليه من خيل ولا ركاب ولكن الله يسلط رسله على من يشاء والله على كل شيء قدير وأما فذلك فصالحوا على النصف ولم

يوسف عليها بخيل ولا ركاب وكانت عنوة بغير قتال * قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه وهذا
عندي يقتضى انه كان لهم النصف على وجه الصلح وكان النصف على وجه العنوة ولكنه ظهر عليه
النبي صلى الله عليه وسلم من غير اجفاف ولا ركاب ولا قتال فكان حكم ذلك النصف حكم الخمس قال
مالك ثم ان عمر بن الخطاب أجلى أهل خيبر وأجلى أهل فدك وأعطى أهل فدك بذلك حبلا واقتابا
وذهب اشترى ذلك من بيت المال للمسلمين فهذا حكم هذه البلاد (مسئلة) وأما مكة فاختلاف أهل
العلم في حكمها فقال مالك افتتحت عنوة وبه قال أبو حنيفة والأوزاعي وقال الشافعي انما دخلها صلحا
وقال أصحابه معنى ذلك أنه فعل فيها فعل من صلح فملك نفسه وماله وأرضه ودياره فان كان هذا فليس
بخلاف لقولنا عنوة والدليل على ما قلناه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال ان الله حبس
عن مكة القيل وسلاط عليها رسوله والمؤمنين وانما أحلت لي ساعة من نهار والدليل على ذلك
ما روى عنه صلى الله عليه وسلم انه قال يوم فتح مكة من دخل دار أبي سفيان فهو آمن ولو كان هنا صلح
لما احتاج الى تأمين من فعل فعلا مخصوصا وقد تقدم له جرم وفائدة الخلاف في هذا أنه يجوز للامام
أن يمن ويعفو عن جلة الغنائم قبل القسمة (فرع) اذ ثبت ذلك فانه لم يستدم بمكة حكم العنوة
من قسم دورهم وأراضيهم واسترقاق من أخذ منهم قال أبو عبيد بن جراح رسول الله صلى الله عليه وسلم
مكة من على أهلها وردّها عليهم ولم يقسه بها ولم يجعل شيئا منها فإيا قرأى بعض الناس أن ذلك جائز له
وللائمة بعده قال أبو عبيد بن جراح ان ذلك كان جائزا له في مكة وليس ذلك بجائز له في غيرها
ومكة لا يشبهها من البلاد لأن الله تعالى خص رسوله من الانفال بما لم يخص به غيره فقال قل
الانفال لله والرسول والذي قاله أبو عبيد لا يبعد في قوله ان ذلك في مكة دون غيرها وذلك أن مكة خصت
بمنع القتال فيها وانما أحلت له صلى الله عليه وسلم ساعة من نهار ثم عادت حرمتها وحرم القتال فيها الى
يوم القيامة فلذلك أعاد صلى الله عليه وسلم فيأهم اليهم بعد تلك الساعة لما حرمت مقاتلتهم * قال القاضي
أبو الوليد رضي الله عنه ويحتمل عندي الوجه الاول وهو أن ذلك جائز له صلى الله عليه وسلم بمكة
وغیرها وجائز لمن بعده من الأئمة اذ رأى ذلك صلاحا للمسلمين وقد رد النبي صلى الله عليه وسلم الى
هوازن وسبهم واستأني بهم شهرا ليرد اليهم أموالهم وسبهم فلعله صلى الله عليه وسلم قدر رأى ذلك صلاحا
واستئذنا لأهل مكة فرد اليهم دورهم وأرضهم وأملا كهم ولعله قد استأذن في ذلك من كان معه من
المسلمين فأذنوا له وقد روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال لأهل مكة يوم افتتحو مكة وقد اجتمعوا
في المسجد فرار من القتل اذهبوا فأنتم الطلقاء ولم يسب من أهلها أحدا فكذلك يجوز أن يكون
قد أتبعهم أموالهم وديارهم وأرضهم فكل من أسلم منهم بقى ملكه في يده (مسئلة) وأما أرض
الاندلس فان أكثرها افتتحت عنوة ومنها ما افتتح صلحا كتدمر وغيرها والى هذا ذهب ابن حبيب
وغيره من علمائنا وسيأتي ذكر حكم أرضها بعد هذا ان شاء الله (فرع) ذكر الداودي أن عمر بن
الخطاب بعث سهل بن حنيف فجعل على جريب البرثمانية وأربعين درهما وعلى جريب الشعير
أربعة وعشرين درهما وعلى جريب التمر ستة قال أبو القاسم الزجاجي الجريب ستون ذراعا في
ستين ذراعا قال غيره بللذراع الهاشمية وهي ذراع وثلاث بذارع اليد والذراع الهاشمي ست قبضات
والقبضة أربعة أصابع والاشل جبل يدرع به الجريب طوله ستون ذراعا والناصية قبضة يدرع
بها أيضا وطولها ستة أذرع وهي عشر الاشل وذلك كله بالذراع الهاشمي

﴿ الباب الثاني في حكم أهل الصلح حال حياتهم مع بقائهم على كفرهم ﴾

أهل الصلح لا يخلو أن يكونوا صلحوا على شيء يؤذونه في جلتهم أو يصلحوا على شيء يؤذونه عن جاجهم وقدر وى ابن حبيب أن الجزية الصلحية جزيتان فجزية على البلد مجملة وجزية على الجاج ومعنى ذلك أن يوضع على جلتهم شيء يفرمونه لا يحط منه لقتلهم ولا يزداد عليه لكثرتهم فهم ضامنون له حتى يؤذونه لا يبرأ أحد منهم وإن أدى أكثره حتى يؤدى جميعه ودية الجاجم أن يوضع على كل ججمة ديناراً أو أكثر منه على ما تقدم تفسيره فهذه الجزية تزيد بزيادة عددهم وغنائم وتنقص بنقص عددهم وغنائم ويبرأ كل واحد منهم إذا أدى ما عليه منه وإن لم يؤد غيره ما عليه لأن بعضهم لم يضمن ما على غيره وإنما التزم ما يخصه (مسئلة) وقد قال ابن القاسم في المسئلة إذا باع الصلحى أرضه من مسلم على أن الخراج على المتباع لم يجز وأجازة أشهب وهذا يدل على أن الصلح قد ينقصد على أن يكون على الأرض خراج وهى ملك لأربابها من أهل الصلح وهذا محتمل أن يكون قسماً ثالثاً ومحتمل أن يكون على الجاجم خراج وعلى الأرض خراج وكيفما انعقد الصلح في ذلك جاز والله أعلم (مسئلة) قال ابن حبيب جزية أهل الصلح انما هى فيما صلحوا عليه قال ولا يزداد في جزية الصلح على الغنى ولا ينقص منها عن الفقير وذلك محتمل وجهين أحدهما أن تكون على الجاجم فيحتمل ذلك وجهين أحدهما أن ما يقر راتباً هو ديناراً إلى أربعة دنانير فلا يزداد الغنى على أربعة دنانير ولا ينقص الفقير عن دينار وقدر وى عيسى عن ابن القاسم عن مالك لا يزداد على أهل الذمة في جزية جاجهم وإن أسروا وعلى ما فرض عمر رضى الله عنه على أهل الذهب أربعة دنانير وعلى أهل الورق أربعين درهماً قال وتطرح عنهم ضيقة ثلاثة أيام إذا لم يوف لهم والمعنى الثانى أن من استقرت جزيته على شيء لا ينقل عنه والاول أصح والوجه الثانى أن يكون صلحهم على مقدار ما في جلتهم فلا يزدادون عليه لغنائمهم ولا ينقصون منه لكفرهم

﴿ الباب الثالث في حكم انتقال الاملاك عنهم حال حياتهم وكفرهم ﴾

أن ذلك محتمل وقد قال ابن حبيب أن الجزية الصلحية جزيتان جزية على البلد وجزية على الجاجم فإن كانت مجملة على البلد فمن موقوفة لاتباع ولا تورث ولا تقسم ولا يملكها إن أسلم وانما له ماله وأما الأرض فموقوفة أبدأ الماعلها من الخراج وذلك بأسره باق على من بقى من النصارى وأمان صلحوا على أن الجزية على جاجهم فلم يبيع الأرض وهى لهم ملك يصنعون بها ما شاؤا وروى عيسى عن ابن القاسم أن أهل الصلح إذا صلحوا على أن عليهم ألف دينار كل عام أو على أن على جاجهم دينارين على كل رجل منهم وعلى أرضهم على كل بذر كذا شيئاً سهوه وعلى كل زيتونة كذا قال ذلك سواء ولهم يبيعها فوقع الاتفاق بينهم على الخراج إذا وضع على الجاجم لا يمنع ذلك بيع الأرض واختلافها إذا وضع على الجملة فنفع ذلك يبيع الأرض عند ابن حبيب ولم يمنع منه عند ابن القاسم وجه قول ابن حبيب أن الأرض لما وضعت الجزية أو الخراج على الجملة هى سبب الجزية وهى مال ظاهر فلم يجز لهم تفويتها لما في ذلك من منع استعجال ما عليهم من الجزية وتوجه قول ابن القاسم أن الأرض من أموال أهل الصلح وملكهم فكان لهم يبيعها والتصرف فيها كالعين والحيوان وسائر أموالهم (فرع) وأما إذا كان الصلح على أن الجزية على مقدار الأرض وما فيها من الغرس فيجب على قول ابن حبيب أن لا يجوز بيعها ولا تفويتها لأن الخراج متعلق بها وهو

حق المسلمين فلا يجوز لهم تفويتها واتلاف أثمانها وقطع ما يجب للمسلمين من حق الجزية فيها وذلك
 جائز على قول ابن القاسم إذا كانت الجزية على الجاهل أو على الأرض أو عليها وهو في المدونة
 ووجهه ما تقدم والله أعلم (مسئلة) فإذا قلنا يجوز بيع أرض الصالح فلا يخلو أن يكون ذلك
 على الاطلاق أو على اشتراط الخراج فان كان على الاطلاق فان ظاهر المدونة في قول ابن القاسم
 يقتضى أن الخراج على البائع ابتاعها منه مسلم أو ذمى ووجه ذلك ان عقدا الصلح قد اقتضى تعلق
 الخراج بذمته فلا يزيله عن ذلك بيع الأرض ولا هبتها بدل على ذلك انه اذا أسلم سقط الخراج عن
 الأرض فوجب أن يتعلق الخراج به دون الأرض لان المرعى في ذلك صفته دون صفة الأرض
 وظاهر قوله أشهب في المدونة يقتضى أن الخراج على المبتاع ووجه ذلك ان الخراج انما يجب
 بسبب الأرض مع بقاء المصالح عليها على الكفر فوجب أن ينتقل الخراج حيث انتقلت الأرض
 ولان تلك الأرض لو استغدرت وتلفت اتلافا لا يمكن جبره لسقط الخراج بسببها فوجب أن ينتقل
 الخراج معها (فرع) فان قلنا بقول ابن القاسم ان الخراج على البائع مع اطلاق العقد فان شرط
 على المبتاع في المدونة من قول ابن القاسم ان البيع حرام لا يجعل لانه اشترط عليه ما لا يدري قدره
 ولا منتهاه ولا مبلغه ومعنى ذلك انه يقيم البائع على كفره فيدوم بقاء الخراج على الأرض وقد يسلم بعد
 بيعه بيوم فيسقط الخراج عن الأرض وهذا غير لا يجوز مثله في البيع (فرع) وقد كان
 العمل بالأندلس على قول ابن القاسم في ابتياع أرض الخراج على ان على المبتاع ما يلزم وأمر
 المنصور أبو عامر محمد بن أبي عامر بالأخضر بقول أشهب لحاجته الى ذلك لانه قد يهلك البائع من غير
 مال ويخرج من البلديف يدا بتياع الأرض بما عليها قبيل أهل الجهة للمسك بقول ابن القاسم
 على ان عقدوا على المبتاع بعد تمام انعقاد البيع ور بما كان في عقد غير عقد البتباع انه عرف
 ما يلزم الأرض من ذلك والتزمه تجملا لسلامة العقد مما يفسد وينع صحته وهذا لا يجوز اذا كان
 البائع والمبتاع قد علموا أن الأرض أرض صالح وانه قد يلزمها الخراج وانه لا سبيل الى أن تباع وينتق
 خراجها على بائعه وهذا يقتضى فساد البيع على هذا القول وقد ألحق أهل بلدنا بذلك ما يلزم أرض
 الاسلام ومن وظائف الظلم للسلطين فأجرها مجراها على قول ابن القاسم عندهم قال القاضي
 أبو الوليد رحمه الله وهذا عندي غير صحيح لان هذه الوظائف ليست بحق ثابت وانما هي مظالم لا تثبت
 بوجه حق ولا يجب بدل على ذلك انه من أمكنه دفعها عن نفسه بفرار أو غيره لم يأثم بذلك وخراج
 أرض الصالح اذا ثبت عليه لم يحمل دفعه عن نفسه بفرار ولا امتناع وانما ذلك مثل هذه المظالم الموطنة
 على الأرض مثل ابتياع الانسان الثياب في البلد التي يجب على المبتاع مكس في كل ما يبتاع منه فان
 ذلك لا يمنع صحته ببعه ولا صحته بتياعه وكذلك من اكرى دابة في طريق يعلم انه سيؤخذ منه على كل
 دابة مكس ور بما خفي أمره فسلم فان ذلك لا يمنع صحة الكراء (فرع) اذا قلنا بقول أشهب
 ان الخراج على المبتاع بمجرد العقد أو بتخرج أهل بلدنا انه يجوز أن يلزمه المبتاع بعد تمام عقد
 البيع فانه اذا أسلم البائع في المدونة عن أشهب انه يسقط الخراج عن المبتاع بمنزلة ما سقط خراجها
 اذا أسلم الصلحى وهي بيده وأما اذا مات الصلحى ولم يترك وارثا صار ماله لبيت مال المسلمين

(الباب الرابع في ذكر أموالهم بعد موتهم على الكفر)

قد تقدم من قول ابن حبيب انه اذا كانت الجزية على جلتهم فان أرضهم لا تورث وتقدم من التخرج
 على قوله ذلك ان الجزية اذا كانت على الأرض حكمها ذلك وان الجزية اذا كانت على جاجهم

فإن الأرض تورث عنهم وروى في العتبية يحيى بن يحيى عن ابن القاسم أن أهل الصلح يورثون على حسب مواريتهم (فرع) فإذا قلنا أنهم يورثون فإن أرضه وماله لورثته فإن لم يدع وارثا فقد قال ابن حبيب إذا كانت الجزية على جاجهم فن مات منهم ولم يدع وارثا فأرضه وماله للساكنين كبيت لا وارث له وروى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم في العتبية أنه من مات من أهل الصلح ولا وارث له من آثاره فإيراثه لأهل خراجه ولا يضيع عنهم موته شيئا من خراجه وما وصلوا عليه قائم عليهم فوجه ما قاله ابن القاسم أن ذلك في أهل الصلح إذا قوطعوا على شيء يكون على جاجتهم في الجملة فهو لا من مات منهم ولا وارث له فماله وأرضه لأهل خراجه لأن موته لا يسقط عنهم شيئا مما التزموه وإنما كانوا التزموه على أموالهم ومال هذا المتوفى وأما إذا كان ما وصلوا عليه جزية على جاجهم فإن مات من مال لا وارث له فماله لجماعة المسلمين لأنه أفرد نفسه بالعقد بما كان يخصه من الأداة على ما كان يخصه من المال فإذا مات سقط ما كان يلزمه من الخراج ولم يتبع به أحد من صلح معه فلذلك كان ماله لجماعة المسلمين (فرع) وإذا قلنا من مات من أهل الصلح ولا وارث له فإيراثه للمسلمين كيف يعرف من له ورثة ممن لا ورثة له ونحن لا نعلم مواريتهم وروى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم ذلك إلى أهل دينهم وأضافهم فإن قالوا يرثه من يذكر من ذى رحم أو غيره من رجل أو امرأة مسلم ذلك إليه وإن قالوا لا ولله فإيراثه للمسلمين ووجه ذلك أن طريق هذا الخبر عما ينفردون به من العلم وفي مثل هذا تقبل أقوالهم كأخبارهم عما يعلمونه من الأدواء وترجمتهم عن الألسنة التي لا تعرفها ومثل هذا يحكم فيه بقولهم ويرجع فيه إليهم

الباب الخامس في حكم أموالهم إذا أسلموا

قال ابن حبيب إذا كانت جزية الصلح على جملتهم فن أسلم منهم لم تملك أرضه وإنما ماله وإن كانت على جاجهم ثم أسلم فأرضه وماله له دون جزية على شيء من ذلك وروى عيسى عن ابن القاسم أنه سواء كان الصلح على جملتهم أو على جاجهم أو على مبدأ أرضهم فإن الإسلام يسقط عنهم ذلك كله والخلاف فيه والتوجيه على نحو ما تقدم (مسألة) وهذا المأبق من المدة وأما ما مضى من المدة وقد بقي عليه الخراج والجزية لم يؤدّه فالذي في المدونة في الجزية أنه يسقط ذلك عنه وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي يؤخذ منه حال إسلامه

(فصل) وقوله وأما أهل العنوة الذين أخذوا عنوة فن أسلم منهم فإن أرضه وماله للمسلمين ومعنى ذلك أن أهل العنوة وهم الذين تقدم ذكرهم إن أسلم منهم أحد لا يحرز ماله ولا أرضه ويصير ذلك للمسلمين وإنما يرث بقوله أرضه الأرض التي بيده فأضافها إليه لعملة فيها ولو كانت أرضا اشتراها بعد العنوة بحيث يجوز له أن يشتري لكانت من جملة ماله حكمها حكم ماله عنده ولم أرفه نصا وأصل ذلك إن أرض العنوة عند مالك لا تقسم وتبقى لنواب المسلمين على رأي عمر بن الخطاب في أرض مصر وأرض العراق وقال أبو حنيفة والشافعي تقسم الأرض كسائر أموالهم والدليل على صحة ما ذهب إليه عمر بن الخطاب رضي الله عنه وتبعه عليه مالك ما احتج به عمر بن الخطاب رضي الله عنه وهو قوله تعالى ما آفأنا الله على رسوله من أهل القرى فله وللرسول ولذو القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا واتقوا الله إن الله شديد العقاب ثم قال تعالى للفقراء المهاجرين الذين أخرجوا من ديارهم وأموالهم يبتغون فضلا من الله ورضوانا وينصرون الله ورسوله أولئك هم الصادقون ثم

ذكر تعالى الانصار فقال والذين تبوءوا الدار والايمان من قبلهم يحبون من هاجر اليهم ولا يجدون
 في صدورهم حاجة مما اوتوا ويؤثرون على انفسهم ولو كان بهم خصاصة ومن يوق شح نفسه فاولئك
 هم المفلحون ثم قال والذين جاؤا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولاخواننا الذين سبقونا بالايمان
 فهذا يدل على ان من جاء بعد الذين افتحوا تلك المواضع حقاً فيها ولا يكون ذلك الا بتبعية الارض
 واما غير ذلك من الأموال فلا تبقى لمن يأتي بعدهم (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان أهل العنوة
 أحرار قاله مالك وأصحابه وروى عيسى عن ابن القاسم نسأوهم كالحراثر لا ينظر الى شعورهن
 ودية المرأة من دية الحر ذمية ووجه ذلك انهم لما لم يسترقوا وعقد لهم عقد الذمة فقد حكم بحريتهم
 لان الامام فمين غلب عليه من أهل الكفر ان يقتل أو يمين أو يفادي به أو يسترقه أو يعقده الذمة
 على انه حر وهو لا قد عقد لهم عقد ذمة على الجزية فهم أحرار (مسئلة) اذا ثبت ذلك ففسد روى
 ابن مزين عن عيسى بن دينار أن الفرض الذي يفرض عليهم على جاجهم وترك الارض
 بأيديهم عون لهم وقال ابن حبيب ان عمر رضي الله عنه فرض الجزية على أهل مصر على كل
 عالج منهم أربعة دنانير من غير حراج أرضهم وجعل على الارض خراجاً على حدة وقال غير ابن حبيب انه
 أقرهم في الارض وجعل عليهم خراجاً واحداً على الارض والجاجم وجعل عليهم مع ذلك الضيافة وقال
 مالك نظرح عنهم الضيافة اذا لم يوف لهم قال القاضي أبو الوليد رحمه الله والأظهر عندي أن يكون
 عليهم جزية جاجهم فن عمل أرضاً كان عليه خراجها لان سبب جزية جاجهم سكنى بلاد المسلمين
 وحقق دماهم فيها وسبب خراج الارض الانتفاع ألا ترى أن من لم يعمر منهم أرضاً فلا بد من أداء جزية
 جاجته ومن عمر شيئاً من أرض الخراج أدى عليها وان كانت امرأة لا تجب على جاجتها جزية
 (مسئلة) ولا يجوز للعنوي بيع شيء من الارض لانها ملك للمسلمين لم يؤذن له في بيعها ويجوز لهم
 بيع غير ذلك من الرقيق وساائر الأموال رواه مصنفون عن ابن القاسم وقالوا كانهم على ذلك تركوا
 كلاً ذون له في التجارة قال ويمنعون أن يهبوا ويتمسكوا ويحبي قول ابن حبيب ان لهم ذلك فيما
 بقي بأيديهم من مال الفتح وفيما اكتسبوه بعدهم ذلك ويحبي على قول ابن المواز ان ذلك لهم بما
 اكتسبوه دون ما أقر بأيديهم (مسئلة) ومن مات من أهل العنوة فان كان له وارث ورثه رواه
 يحيى بن يحيى عن ابن القاسم قال يسئل عن ذلك أسأفتهم وأهل دينهم فن قالوا انه يرثه من ذي رحم
 أو غيره من رجل أو امرأة سلم اليه ذلك وفي كتاب ابن حبيب ان ماله وما كسب لورثته الا الارض
 فهي للمسلمين ووجه ذلك ان الارض لما افتتحت عنوة فهي للمسلمين وانما يعمرها بالخراج وأما
 ما كان كسبه من مال فهو لورثته وما كان بيده يوم الفتح فيتخرج على وجهين نعم نذكرهما به
 هذا ان شاء الله تعالى (مسئلة) وان لم يدع وارثاً فقد قال ابن حبيب كل ما تركه للمسلمين في بيت المال
 ونحوه روى يحيى بن يحيى عن ابن القاسم وقال أشهب ما كان بيده من دار أو أرض فهي موقوفة
 أبداً للمسلمين وما كان له من مال فللمسلمين وما علم انه كان بيده يوم الفتح من مال فهو كالفى وهذا
 يقتضى ان ما كان بيده يوم الفتح فانه لم يملكه وانما هو مال لأهل الفتح أقر بأيديهم عوناً على عمارة
 الأرض فاذا مات أو أسلم رجع اليهم وأما على قول ابن القاسم وابن حبيب فانه يقتضى ان ما تركه بيده
 ترك له على سبيل التملك والتارك له كالتارك له رقبته وأهله وولده (مسئلة) ومن أسلم من أهل
 العنوة قال ابن حبيب فقد أحرز نفسه وماله وكل ما كسب وأما الارض فللمسلمين واحج على ذلك
 بان كل من أسلم على شيء في يده فهو له يريد أسلم على انغله وأما الارض فليست كذلك فانها ليست في

بيده على وجهه تلك والتماهی فی یده علی وجهه اجارة وروی عیسی بن مزین عن عیسی بن دینار من أسلم منهم فهو حر وماله للمسلمين وفي العتبية من رواه سحنون عن ابن القاسم انه يؤخذ منهم أموالهم من العين والرقيق وغير ذلك قال ابن المواز انما يؤخذ منهم ما كان بايديهم يوم الفتح وجه قول ابن حبيب ما احتج به ووجه قول عیسی وابن القاسم ان الارض لا يملكها وما ترك بيده لم يملكه وانما هو كالرقيق في الخائط يستعين به العامل على العمل وهو باق على ملك صاحب الخائط وما اكتسب فعلى هذا الوجه اكتسبه وهذا يقتضيه معاهدته ومعافاته ووجه قول ابن المواز ما اكتسب ملك له وما ترك بيده فعلى ملك من افتتح الارض وانما تركه على وجه العون والله أعلم

﴿ الدفن في قبر واحد من ضرورة وانقاذ

أبي بكر عدة النبي صلى الله عليه وسلم

بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم ﴾

﴿ الدفن في قبر واحد

من ضرورة وانقاذ أبي

بكر رضي الله عنه عدة

رسول الله صلى الله عليه

وسلم بعد وفاة رسول الله

صلى الله عليه وسلم ﴾

• حدثني يحيى عن مالك

عن عبد الرحمن بن عبد

الله بن عبد الرحمن بن أبي

صعصعة أنه بلغه ان عمرو

ابن الجوح وعبد الله بن

عمرو الانصاريين ثم

الساميين كانا قد حفر

السييل قبرهما وكان قبرهما

مما يلي السيل وكانا في قبر

واحد وهما ممن استشهد

يوم أحد فحفر عنهما ليغير

من مكانهما فوجد المغيرا

كأماماتا بالأمس وكان

أحدهما قد جرح فوضع

بيده على جرحه فنحن وهو

كذلك فاميطت بيده عن

جرحه ثم أرسلت فرجعت

كما كانت وكان بين أحد

وبين يوم حفر عنهما ست

وأربعون سنة

ص • مالك عن عبد الرحمن بن عبد الله بن عبد الرحمن بن عمرو بن الجوح

وعبد الله بن عمرو والأنصاريين ثم الساميين كانا قد حفر السيل قبرهما وكان قبرهما مما يلي السيل

وكانا في قبر واحد وهما ممن استشهد يوم أحد فحفر عنهما ليغير من مكانهما فوجد المغيرا كأماماتا

بالأمس وكان أحدهما قد جرح فوضع بيده على جرحه وهو كذلك فاميطت بيده عن جرحه

ثم أرسلت فرجعت كما كانت وكان بين أحد وبين يوم حفر عنهما ست وأربعون سنة • ش

قوله انه بلغه ان عمرو بن الجوح وعبد الله بن عمرو والأنصاريين كانا قد حفر السيل قبرهما يدل على

أهماد فنانا في قبر واحد وذلك انه لما اشتد على المسلمين حفر القبور يوم أحد لكثرة القتلى وكان قد

بلغ منهم التعب والنصب وروى انه صلى الله عليه وسلم قال لهم احفروا وأعمقوا وأوسعوا وادفنوا

الاثنين والثلاثة في قبر واحد وقدموا أكثرهم قرأنا على هذا يجوز مثل هذا الضرورة قال مالك

والا فاستأن يدفن كل واحد منهم في قبر وانما يقدم في القبر أفضلهم وهو من كان أكثرهم قرأنا في

ذلك الوقت فيجعل مما يلي القبلة ثم يجعل غيره بعد ذلك مما يليه وهذا يقتضى تفضيل النبي صلى الله

عليه وسلم لاهل القرآن وحض أصحابه على الاستكثار من أخذه

(فصل) وقوله وهما ممن استشهد يوم أحد فحفر عنهما ليغير من مكانهما عبد الله بن عمرو وعمرو بن

الجوح كانا صهرين واستشهدا يوم أحد ودفنا في قبر واحد فحفر السيل قبرهما لما كان مما يليه

أو قريب منه فأرادوا نقلهما عن مكانهما ذلك الى موضع لا يضر به السيل فحفر عنهما لينقلا ولا بأس

بحفر القبر وإخراج الميت منه اذا كان ذلك لوجه مصلحة ولم يكن في ذلك اضرار به وليس من هذا

الباب نبش القبور فان ذلك لوجه الضرر أو لغير منفعة

(فصل) وقوله فوجد المغيرا كأماماتا بالأمس وهذه على ما نعتقده كرامة من الله تعالى

خصه ما بها ولعله قد خص بذلك أهل أحد ومن كان له مثل فضلها فان تلك الأرض تسرع التغيير

الى من دفن فيها ولو كان ذلك أمرا معتادا في تلك الأرض لما ذكره في هذا الحديث على وجه

التعجب منه

(فصل) وقوله وكان أحدهما قد جرح فوضع بيده على جرحه فنحن وهو كذلك لعله انما ترك على

ذلك لاستعجال دفنه وترك التردد والتوقف على تليين أعضائه ويحتمل أن يكون قد تعذر ذلك

فيه الابتغري شيء من أعضائه ويحتمل أن يكون قد ترك على تلك الحال ليتمشعر عليها والله أعلم
 (فصل) وقوله فأميطت يده عن جرحه ثم أرسلت فرجعت كما كانت يقتضى أنه قد بقيت
 رطوبة أعضائه ولينها ولونشفته وزهبت رطوبتها لما يمكن إزالة يده من مكانها إلا بكسر شيء من
 أعضائه وصرها إلى صورة تمنع رجوعها إلى مكانها إذا تركت على أنه قد كان بين وقت دفنها ووقت
 الحفر عنهما ست وأربعون سنة وهذه مدة لا يكاد يبقى معها الميت على المعتاد من الأحوال بقية
 رطوبة ولا اتصال أعضاء والله أعلم ص **قال مالك لابأس بأن يدفن الرجلان والثلاثة في قبر**
واحد من ضرورة ويجعل الأكبر مما يميل إلى القبلة **ش** قوله لابأس أن يدفن الرجلان
 والثلاثة في قبر واحد من ضرورة يدل على أن ذلك لا يفعل الا من ضرورة وكذلك قال أشهب
 لا يكفنان في كفن واحد الا من ضرورة ولمن فعل ذلك من غير ضرورة حظه من الاساءة (مسئلة)
 وكذلك يدفنان في قبر واحد من ضرورة ويقدم في اللحد الأكبر ويجعل مما يلي القبلة وهذا معنى
 التقديم في اللحد وقال أشهب يقدم في اللحد أفضلهما وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه
 كان يقدم في اللحد الأكبر كما قرأنا وهذا كله يعود إلى معنى الفضيلة فإذا استويا في الفضيلة
 قدم الأكبرهما لأن اللسان حقا وفضيلة وروى موسى بن معاوية عن ابن القاسم يجعل الرجل مما يلي
 القبلة ثم يجعل بعدهم الصبيان ثم يجعل بعدهم النساء (مسئلة) قال أشهب وإذا دفن رجلان في
 القبر لم يجعل بينهما ما حجز من التراب وذلك أنه لا معنى له الا للتضييق والله أعلم ص **قال مالك عن**
ربيعة بن أبي عبد الرحمن أنه قال قدم على أبي بكر الصديق مال من البحرين فقال من كان له عند
رسول الله صلى الله عليه وسلم وأى أوعدة فليأتني فجاهه جابر بن عبد الله فخن له ثلاث حفنات **ش**
 قوله قدم على أبي بكر الصديق مال من البحرين يريد من مال الله وما ينقل إلى بيت مالهم من الجزية
 التي على الجاهم وخراج الأرض وعشور أهل الذمة إذا تجروا من أفق إلى أفق والركاز والمعدن إذا
 أخذ منها الخمس قال ابن القاسم ولم يذكروا ما يؤخذ من أهل الحرب من عشوراً وما وصلوا عليه
 قال القاضي أبو الوليد وهذا عندي لاحق بذلك وهذا يحتمل أن ينقل إلى المدينة على وجهين
 أحدهما أن ينقل إليها بعد سخرلة أهل تلك البلاد التي يجي فيها ذلك المال فهذا حكم كل مال يجي في
 جهة من الجهات أن ينظر إلى حال تلك الجهة التي جى فيها وحال سائر تلك الجهات فإن استوت حاجتهم
 وعمتهم الشدة أو السعة فرق حيث جى ولا ينقل إلى غيره من البلاد شيء منه رواه ابن المواز
 عن مالك ووجه ذلك اختصاص الجباة (مسئلة) وإن كان غيرهما من البلاد أحوج نقل إلى غيرها
 ولا يعدى منها من جبيت منهم رواه ابن المواز عن مالك ووجه ذلك أن لهم من ية على غيرهم في استحقاقه
 لاختصاصهم به فلا يجب أن يعمر موامنه وان استحق نقل بعضها للحاجة النازلة بغيرهم وقال في
 المجموعة والمواز ية وغيرها في الرجل من أهل الشام يبعث ببعض صدقاته إلى المدينة فذلك صواب
 قال محمد وأرى مال كاخص المدينة بذلك لأنها بلد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا الذي قاله محمد
 يحتمل ويحتمل أن يكون مال كاخص المدينة بذلك لأن الغالب على أهل المدينة الحاجة وضيق الحال وقد
 قال في المدونة في الرجل يخرج زكاة ماله فيبلغه عن أهل المدينة حاجة فيرسل إليها بعض زكاته
 ما رأيت بذلك بأساً وأرى صواباً

(فصل) والوجه الثاني أن ينقل إلى المدينة لانه بها كان الانفاق واعطاء الأرزاق فكان ينقل
 ذلك إلى من يرزق منه بعد سد الثغور التي كان يجي منها هذا المال والتفريق على أهلها بقدر ما يغنيهم

قال مالك لابأس أن
 يدفن الرجلان والثلاثة
 في قبر واحد من ضرورة
 ويجعل الأكبر مما يلي
 القبلة وحديثي عن
 مالك عن ربيعة بن
 أبي عبد الرحمن أنه قال
 قدم على أبي بكر الصديق
 مال من البحرين فقال
 من كان له عند رسول الله
 صلى الله عليه وسلم وأى
 أوعدة فليأتني فجاهه
 جابر بن عبد الله فخن له
 ثلاث حفنات

أو يسد حاجتهم فيفترق بالمدينة على أهل الأعطية وعلى من اعتز الخليفة بها ولزمه من حقوق المسلمين
 (مسئلة) فإذا قلنا انه ينقل هذا المال الى موضع تفرقت فيه ما ذابت كاري عليه روى عيسى عن
 ابن القاسم في الزكاة تنقل من بلد الى بلد لا يتكاري عليها من التي ولو كنه يبيع ذلك ويشترى
 مثله في موضع القسمة وقال في العتبية عن مالك يتكاري على ذلك من التي أو يبيعه وجه القول
 الاول انه اذا لم يكن لوجه فالصواب يبيعه وتبليغ ثمنه الى موضع قسمته اذ لا بد من الكراء عليه
 والكراء عليه من جهته مخرج للزكاة عن وجهها واخراجها من التي عظم لاهل التي فلم يبق الا ما
 ذكرناه ووجه القول الثاني ان النظر في ذلك للامام بالذي هو احوط لمستحق هذا المال فقد
 يكون البيع تارة افضل وقد يكون الحمل والكراء عليه افضل و احوط لخصه بموضع البيع وغلائه
 بموضع الشراء واذا كان الصواب الكراء عليه فيكون ذلك من التي لانه موقوف لمنافع المسلمين
 والزكاة مقصورة على وجوه لا يجوز اخراجها عنها

(فصل) وقول أبي بكر رضي الله عنه من كان له عند رسول الله صلى الله عليه وسلم وأى أو عدة فليأتنا
 الوأى العهد وهو قريب من العدة في هذا الوضع واستدعى أبو بكر رضي الله عنه من كان له عند
 رسول الله صلى الله عليه وسلم عدة ليقبى بهده وينجز عده اذ هو الخليفة والقاضي عنه ما وعده به
 والمتبع لسيرته والقائم بانفاذ وصاياه وما وعده النبي صلى الله عليه وسلم فهو حق يحق على أبي بكر
 وغيره ممن يأتي بعده انفاذه وقد جاء جابر الى أبي بكر فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لي لو قد
 جاء مال البحرين أعطيتك هكذا وهكذا وهكذا ويحتمل أن يكون جابر ثبت ذلك عنده بشهادة عدلين
 ويحتمل أن يكون أبو بكر قبل قولنا في ذلك لما رآه أهلا لذلك وكان من حسن النظر أن يعطيه وان
 لم يكن النبي صلى الله عليه وسلم وعده وقد قال مالك رحمه الله قد يعطى الوأى الرجل المال جائز لا امر
 يراه فيه على وجه الدين أى وجه الله بن من الوأى (مسئلة) فان كان على وجه العدة فهل هي لازمة
 يحتمل أن تكون مواعيد النبي صلى الله عليه وسلم في هذا لازمة له لان وعده حق وصواب ولم يصد
 من ماله عطية وانما وعده من بيت المال فكأنه عين لمن وعده ذلك المقدار في بيت المال وتعيينه صواب
 فيجب أن ينفذ ويحتمل أن يتنون حكمه في ذلك حكم غيره ولا يخجلوا أن يكون الوعد يدخل الانسان
 في أمر أو لا يدخله فيه مثل أن يقول له اشترى بيا أو دابة وأنا أعيذك على ذلك بدينار أو أسلفك الثمن أو
 أسلفك منه كذا فهنا اتفق أصحابنا ان هذه العدة لازمة يحكم بها على الواعد (مسئلة) وأما ان كانت
 عدة لا تدخل من وعده في شيء فلا يخجلوا أن تكون مفسرة أو مهمة فان كانت مفسرة مثل أن
 يقول الرجل للرجل أعزني دابتك الى موضع كذا فيقول أنا أعيرك غدا أو يقول على دين فاسلفني
 مائة دينار أفنه فيقول أنا أسلفك فهذا قال أصبغ في العتبية يحكم بالجواز ما وعده كالذي يدخل
 الانسان في عقد ووظاهر المذهب على خلاف هذا لانه لم يدخله بوعده في شيء يضطره الى ما وعده
 (مسئلة) وأما ان كانت مهمة مثل أن يقول له أسلفني مائة دينار ولا بد كره حاجته اليها أو يقول
 أعزني دابتك أركبها ولا بد كره له موضعا ولا حاجة فهذا قال أصبغ لا يحكم عليه بها (فرع) فإذا
 قلنا في المسئلة الاولى انه يحكم عليه بالعدة اذا كان لا امر أدخله فيه مثل أن يقول له انكح وأنا أسلفك
 مائة دينار فان رجع عن ذلك الوعد قبل أن ينكح من وعده فهل يحكم عليه بذلك أم لا قال أصبغ
 في العتبية يلزمه ذلك ويحكم به عليه ألزمه ذلك بالوعد وبالله التوفيق

(فصل) وقوله في ثلث حفتات امتيا لاصفة موعد النبي صلى الله عليه وسلم وقد روى انه كان

في كل حفة خمسمائة دينار والله أعلم تم كتاب الجهاد بحمد الله

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم. وصلى الله على سيدنا ومولانا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً ﴾

﴿ كتاب النذور والايان ﴾

﴿ ما يجب من النذور في المشى ﴾

ص ﴿ مالك عن ابن شهاب عن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن عبد الله بن عباس أن سعد بن عبادة استفتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إن أمي ماتت وعليها نذر ولم تقضه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقضه عنها ﴾ ش قوله إن سعد بن عبادة استفتى رسول الله صلى الله عليه وسلم يريد سأل سؤال الملتزم لحكمة الرجوع إلى قوله وذلك يسمى مستفتياً وقول المفتي له يسمى فتوى وذلك إنما يكون لجميع الامتاع النبي صلى الله عليه وسلم أو للعاقد مع العالم على وجه الاختبار له والمذاكرة أو على وجه الاستفتاء فأما العالمان اللذان يسوغ لكل واحد منهما الاجتهاد مع وجود الآخر فإنه إذا سأل أحدهما الآخر لا يجزئ أن يسئله على وجه الاختبار والمذاكرة أو على وجه الاستفتاء والتقليد فأما سؤاله على وجه المذاكرة والمناظرة فإن ذلك ليس باستفتاء بل هو مذاكرة ومناظرة وذلك جائز لهما إذا التزم شرط المناظرة من الانصاف وقصد اظهار الحق والتعاون على الوصول اليه وتبينه وسلاماً من المراءوقصد المقلبة وقد فعل ذلك الصحابة ومن بعدهم من العلماء إلى وقتنا هذا وأما سؤاله إياه مستفتياً فإنه لا يجوز مع تساويهما في العلم ويمكن السائل من النظر والاستدلال لأن فرض كل واحد منهما الاجتهاد دون السؤال وإن كان لأحدهما شرف في العلم فهل يجوز للذي دونه أن يقلده مع تمكنه من النظر والاستدلال الذي عليه جمهور العلماء إن ذلك لا يجوز له وقال بعض أصحاب أبي حنيفة ذلك جائز له والدليل لما ذهب إليه الجمهور ما قلناه من أن فرضه الاجتهاد دون السؤال (مسئلة) وأما إن خاف العالم فوات الحادثة فهل له أن يستفتي غيره ذهب القاضي أبو محمد إلى جواز ذلك ومنع منه سائر أصحابنا وقالوا تخلى القضية من قوله ويتركها غيره وهذا يتصور في استفتي فيه وأما ما يخصه فلا بد منه كقوله القاضي أبو محمد والله أعلم وقد بسط القول في ذلك كله وفي صفة المفتي وصفة المستفتي في غير هذا الكتاب مما يغني عن اعادته (فصل) وقوله إن أمي ماتت وعليها نذر لم تقضه يقتضي أن النذر مباح جائز لأن سعداً ذكر أن أمه نذرت وسمع ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فلم ينكره بل أمره أن يقضيه عنها ولا خلاف في جوازه وأما ما روى عن عبد الله بن عمر نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن النذر وقال إنه لا يرد شيئاً ولكنه يستخرج من البخيل فاعنا معنى ذلك أن تنذر لعني من أمر الدنيا مثل أن يقول إن شئني الله مرضي أو قسم غائب أو نجاني من أمر كذا أو رزقي كذا فاني أصوم يومين أو أصلي صلاة أو أتصدق بكذا فهذا المكروه المنهي عنه وإنما كان يستحب أن يكون فعله ذلك لله تبارك وتعالى وجاء ثوابه وأن يكون نذره على ذلك الوجه دون تعلق نذره بشئ من أمر الدنيا وغرضها (مسئلة) إذا ثبت ذلك فإن النذر يلزم في الجملة والأصل فيه قوله تعالى يوفون بالنذر ويخافون يوماً كان شره مستطيراً ومن جهة السنن ما روى عمران بن حصين عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال خيركم قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم عبيء قوم يندرون ولا يوفون ويخونون ولا يؤتمنون ويشهدون ولا يستشهدون ويظهر فيهم السين فعاب النبي صلى الله عليه وسلم القرن بأهله يندرون ولا يوفون وهذا يدل على أنه

بسم الله الرحمن الرحيم
﴿ كتاب النذور والايان ﴾
﴿ ما يجب من النذور
في المشى ﴾

حدثني يحيى عن مالك
عن ابن شهاب عن عبيد
الله بن عبد الله بن عتبة
ابن مسعود عن عبد الله
بن عباس أن سعد بن عبادة
استفتى رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال إن أمي
ماتت وعليها نذر ولم تقضه
فقال رسول الله صلى الله
عليه وسلم اقضه عنها

غير جائز ولا مباح ولو كان جائزاً ترك الوفاء بالنذر لما عاب به القرن
 (فصل) وقوله ان أمي ماتت وعليها نذر يحتمل أن يكون مطلقاً ويحتمل أن يكون مقيداً بالمطلق
 مثل أن يقول المكاف لله على نذر ولا يجعل له مخرجاً والمقيد مثل أن يقول لله على نذر صوم يوم أو
 صلاة ركعتين أو صدقة بدينار أو حج أو غير ذلك من أعمال البر فكل النذر إن كان مطلقاً
 فإن فيه كفارة يمين عند مالك وعن الشافعي في ذلك قولان أحدهما أنه لا ينعقد هذا النذر والثاني
 أنه ينعقد ويجب عليه أقل ما يقع عليه الاسم والدليل على صحة انعقاده قوله تعالى وليوفوا نذورهم
 ودليلنا من جهة السنة خبر ابن عباس هذا وفيه من قول سعد ان أمي ماتت وعليها نذر ولا يظهر أنه
 مطلق لأنه لو كان مقيداً لاستفسره النبي صلى الله عليه وسلم عما نذر لان من النذر المقيد ما يجب الوفاء
 به ومنه ما لا يجب الوفاء به وهو أن يكون مباحاً ومنه ما لا يجعل الوفاء به وهو أن ينذر محرماً فلما كان
 النذر المقيد يتنوع الى ما لا يجوز والى ما يجوز كان الأظهر أنه لو كان مقيداً لسأله عن وجه نذرها ليميز
 منه ما يجوز مما لا يجوز وبموجب ذلك يكون الجواب والمطلب مثل كان الأظهر أنه النذر المطلق الذي
 لا يكون منه ما يجوز وما لا يلزم ودليلنا من جهة القياس انه نذر قصد به القرية فوجب أن يتعلق به
 الوجوب أصل ذلك اذا كان مقيداً بما فيه قرية

(فصل) واذا قلنا ان نذر أم سعد من جهة اللفظ يصح أن يكون مطلقاً ويصح أن يكون مقيداً فقد
 مضى الكلام في النذر المطلق فأما المقيد فإنه قد يقيد بما فيه قرية ويقيد بمباح لاقربة فيه ويقيد
 بمحرم فاذا قيد بما فيه قرية فإنه يلزم وان لم يتعلق بشرط ولا صفة مثل قوله لله على أن أصلي صلاة
 أو أصوم صوماً وقال بعض أصحاب الشافعي لا يلزم النذر وان كان مقيداً إلا أن يتعلق بشرط أو صفة
 مثل أن يقول لله على صوم يوم أو صلاة أو صدقة ان قدم غائب أو نزل المطر اليوم أو فرج عن المريض
 والدليل على ما نقوله قوله تعالى يوفون بالنذر وينخافون يوماً ولم يفرق بين التعلق بصفة ولا بغير صفة
 فيجب أن يحمل على عمومه ودليلنا من جهة السنتمار وي عنه صلى الله عليه وسلم انه قال من نذر أن
 يطيع الله فليطعمه ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه ودليلنا من جهة القياس انه ألزم نفسه من جهة النذر
 ما يلزم الوفاء بجنسه فوجب أن يلزمه أصل ذلك اذا علق بصفة (مسئلة) ويلزم النذر على وجه
 اللجاج والغضب وقال الشافعي هو مخير في نذره على اللجاج بين أن يكفر كفارة يمين وبين أن يفي به
 والدليل على صحة ما نقوله قوله تعالى أو فوا بالعقود والوفاء بها أن يأتي بها على حسب ما التزمها
 ودليلنا من جهة السنة قوله صلى الله عليه وسلم من نذر أن يطيع الله فليطعمه ودليلنا من جهة
 القياس ان هذه حال يلزم فيها الوفاء بالطلاق والعناق فلزم فيها الوفاء بسائر القرب كحال الرضى
 (مسئلة) وأما اذا نذر أمر مباحاً كالجلوس والقيام والاضطجاع فلا يلزمه بذلك شيء وبه قال
 أبو حنيفة والشافعي وقال ابن حنبل هو مخير بين فعله وبين كفارة يمين ودليلنا على صحة ما نقوله أن
 هذا نذر ما ليس بقربة فلم ينعقد نذره أصل ذلك اذا نذر معصية

(فصل) وقوله ان أمي ماتت وعليها نذر لم تقضه يحتمل أنها لم تقضه ولم يجب عليها بعد وان كانت قد
 انقضت يمينها به ويحتمل أنها لم تقضه وقبل وجوب عليها فاما ان لم تكن قضته لأنه لم يجب عليها بمثل
 أن تقول لله على نذري ان قدم فلان أو ان شفي فلان أو ان جاء فلان هذا الشهر فماتت قبل ذلك فإنه
 لا يلزمها قضاءه وان فعلت فحسن مثل ما روي عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال رسول الله
 صلى الله عليه وسلم اني نذرت اعتكاف يوم في الجاهلية فقال له صلى الله عليه وسلم أوفى بنذرك فأمره

صلى الله عليه وسلم بالوفاء به لأنه التزمه في حال كفره وتلك حال لا يلزم ما نذر فيها (مسئلة) ومن ذلك أن تقول على نذران كملت فلانا فأرادت أن تكفر نذرها قبل أن تحنث فيه وقد اختلف قول مالك في كفارة اليمين قبل الحنث فقال مرة لا تجوز وبه قال أبو حنيفة وقال مرة تجوز وبه قال الشافعي وجه القول الاول أنه كفارة فلا يجوز تقديمها على موجبها أصل ذلك كفارة القتل ووجه الرواية الثانية ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليكفر عن يمينه وليأت الذي هو خير ومن جهة القياس أن الكفارة مع نية يحل اليمين فجاز أن تتقدم على الحنث كاستثناء (مسئلة) فأما إذا وجب ذلك عليها مثل أن تقول لله على نذر ان قدم فلان أو ان كملت فلانا فوجب عليها بقدم فلان أو بان كملت فلانا ثم ماتت قبل أن تقضى فلا يخلو أن يكون ذلك لتعذر القضاء بسرعة موتها قبل أن تقضى نذرها ولعلم ماتت فجأة وقد روى عن سعد بن عباد عبادته ويحتمل أن تكون أخرت لجواز تأخيرها لأنه لا يلزم من حنث في يمين أن يكفر حين الحنث وله تأخيرها ما لم يفلح على ظنه الفوات لكنه يستحب له التعجيل ليعبري ذمته مما لزمه فقول سعد وعليها نذر على هذا الوجه بين لأن لفظه على انما استعمل فيما يلزم الانسان ويجب عليه وأما على الوجه الاول فإنه يصح أن يقال أيضا عليها نذر بمعنى انها كانت عقده والتزمته وان لم يجب بعد عليها أداؤه ولكنه في الوجه الثاني أظهر وأبين

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم اقضه عنها يقضى أنه يصح أداء ذلك عنها وان ذلك يبرئها ويقضى عنها وان كان لفظه لفظ الامر فان مقتضاه النذر لثقله تعالى ولا تزور أزرا ولا تخرى فلا يجوز أن يلزمه هو النذر بنذرها والتزامها ويوجب ذلك عليه القضاء عنها (مسئلة) اذا ثبت ذلك من أنه لا يجب عليه ولا يجوز له فعله فإنه ان كان نذرا مطلقا فان كفرته كفارة يمين وهو معنى متعلق بالمال وان كان مقيدا فإنه لا يخلو أن يكون مختصا بالمال كالصدقة والعق أو يكون مختصا بالبدن كالصلاة والصيام أو يكون له تعلق بهما كالحج والجهاد فان كان مختصا بالمال كالصدقة والعق والتجسس في سبيل الله فإنه لا خلاف في جواز النية فيه وان لم يشاء أن يقضيه عن الميت وينوب في ذلك نيابة عنه نية الميت فما كان منها مختصا بالبدن كالصلاة والصيام فإنه لا يصح أن يقضيه أحد عنه ولا ينوب فيه عنه وان كان مما يتعلق بالمال والبدن كالحج فقد قال مالك انه يجوز أن ينفذه وصية الموصى بأن يحج عنه وهذا يقضى أنه يصح أن يحج عنه من شاء من ورثته بعده وقد تقدم بيانه في كتاب الحج فاذا قلنا ان قول سعد ان أمي ماتت وعليها نذر يقضى النذر المطلق فان معناه المال لأن كفرته كفارة يمين ولا خلاف في صحة النية في ذلك واذا قلنا انه يحتمل النذر المقيد فان الظاهر انه مقيد بما يختص بالمال أو بماله تعلق بالمال والبدن ولذلك أمره أن يقضيه عنها ولو كان مما يختص بالبدن لم يأمره بذلك لأن النية لا تصح فيه كالأصح في فروضه (مسئلة) ومن ناب عن غيره ممن نذر المشي الى مكة فلم يقضه هل ينوب عنه في المشي بقدمه ص **ع** مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن عمته أنها حدثت عن جدته أنها كانت جعلت على نفسها مشيا الى مسجد قباء فماتت ولم تقضه فأفتى عبد الله بن عباس ابتها أن تمشي عنها قال يحيى وسعدت مالكا يقول لا يمش أحد عن أحد **ع** قوله جعلت على نفسها مشيا الى قباء يقضى أنها اعتقدت كونه قربة لمن قرب منه وبدل على ذلك ما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يأتي قباء راكبا ومشيا فن كان بالبدن نذرا مشيا الى مسجد قباء فقدر روى ابن حبيب عن ابن وهب عن مالك فيمن نذر مشيا الى مسجد وهو معه بالبدن

• وحدثنى عن مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن عمته أنها حدثت عن جدته أنها كانت جعلت على نفسها مشيا الى مسجد قباء فماتت ولم تقضه فأفتى عبد الله بن عباس ابتها أن تمشي عنها قال يحيى وسعدت مالكا يقول لا يمش أحد عن أحد

فانه يمشى اليه ويصلي فيه وفيه أوجبه ابن عباس في مسجد قباء قال وقباء على ثلاثة أميال من المدينة
وفي كتاب ابن المواز فيمن نذر أن يصلي في مسجد غير المساجد الثلاثة فليصل بموضعها بمجردة إلا أن
يكون قريبا جدا فليأتها ويصل فيه وهذا على ما رواه ابن عباس وأفتى به من نذره من نساء أهل
المدينة وأما من كان بغير المدينة ممن يتكلف اليه سفر فانه لا يجوز قصده ومن نذر ذلك لم يلزمه
والاصل في ذلك حديث أبي بصرة الغفاري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تعمل المطى إلا
إلى ثلاثة مساجد مسجدي هذا والمسجد الحرام ومسجد بلية فالمشى إلى مسجد قباء ممن
قرب منها ليس من أعمال المطى فأما من نذر مشيا إليه ممن على بعد ممن يكون من جهته أعمال
المطى أو نذر مشيا إلى مسجد الكوفة أو البصرة أو غيرها من البلاد للصلاة فيه فمن هو
منها على سفر لم ينقض نذره لأنه نذر نذرا محظورا ممنوعا منه وأما من نذر اثنين مكة فانه يلزمه ذلك
وبه قال جماعة الفقهاء وسيأتي ذكره بعد هذا مستوعبا إن شاء الله تعالى (مسئلة) وأما من
نذر مشيا إلى مسجد النبي صلى الله عليه وسلم أو مسجد بيت المقدس فان عند مالك يلزمه ذلك خلافا
للشافعي في قوله لا يلزمه ذلك والدليل على صحة ما نقوله الحديث المتقدم في قوله لا تعمل المطى إلا
إلى ثلاثة مساجد وهذا يقتضى أعمالها إلى كل واحد منها والصلاة فيها قرب فوجب أن يلزم بالنذر
ودليلنا من جهة القياس ان هذا مسجد ورد الشرع بأعمال المطى إليه فوجب أن يلزم قصده بالنذر
كالمسجد الحرام (مسئلة) اذا ثبت أنه يلزم بالنذر قصدها فهل يلزم المشى لمن نذر المشى إليه
قال مالك يأتيها راكباً ولا يمشى عليه وقال ابن وهب يأتيها ماشياً وان بعد في كتاب ابن المواز يأتيها
راكباً وهبل ان كان قريبا مثل الأميال اليسيرة أنها ماشياً وهذا خفيف وقيل لا يمشى وان
كان ميلاً وجه القول الأول في نفي وجوب المشى ان هذين المسجدين لا تتعلق القربة بهما بالمشى
فلذلك لم يلزم المشى اليهما من نذره ووجه الرواية الثانية ان هذا مسجد يلزم اتيانه من نذره فلزم
المشى إليه لمن نذره كالمسجد الحرام

• وحديثي عن مالك عن
عبد الله بن أبي حبيبة قال
قلت لرجل وأنا حبيبت
السن ما على الرجل أن
يقول على مشى إلى بيت
الله ولم يقل على نذر

(فصل) وقوله فانت لم تقضه على ما تقدم وقوله فأفتى عبد الله بن عباس ابتها أن تمشى عنها
أجره مجرى ما تصح فيه النياحة من الحج وذلك انه نذر متعلق بقطع مساقفه في نفسها قربة فجاز
أن تدخله النياحة كالحج والجهاد وعلى هذا القول تدخل النياحة في قصد مسجد النبي صلى الله عليه
وسلم وقصد مسجد المقدس وقد قال مالك في العتية في التي نذرت المشى إلى مسجد الرسول صلى الله
عليه وسلم فانت قبل ذلك لا تفعل ذلك أحد عن أحد وان شأؤا تصدقوا عنها بقدر كراتها وزادها
ذاهبتوراجعة وهذا لا يمنع ما ذكرناه من النياحة ولو أوصت به لان هذا حكم من التزم المشى إلى مكة
لا يصح أحد عن وان شأؤا تصدقوا بقدر النفقة ولو أوصى به لنت وصيته • قال القاضي أبو الوليد
رحمه الله ويحتمل عندى أن يكون حكم قباء غير حكم المسجد الحرام لان قطع المسافة التي تتعلق
بنفقة المال إليه ليست بقربة وانما القربة في الصلاة فيه خاصة وحكمه في قطع المسافة إليه حكم سائر
المساجد وهذا عندى أظهر والله أعلم

(فصل) وقول مالك لا يمشى أحد عن أحد يحتمل أن يريد به في حج ولا غيره ويحتمل أن يريد به
في المشى إلى قباء خاصة وحله على عمومها أظهر لقولنا بالعموم لان المشى عمل يختص بالبدن ولا
تعلقه بالمال وان كان المشى إلى مكة تعلق بالمال والبدن ص • مالك عن عبد الله بن أبي حبيبة
قال قلت لرجل وأنا حديث السن ما على الرجل أن يقول على مشى إلى بيت الله ولم يقل على نذر

مشى فقال رجل هل لك أن أعطيك هذا الجرو وجرو فتأه بيده وتقول على مشى الى بيت الله قال
فقلت نعم فقلته وأباؤمئذ حديث السن ثم مكثت حتى عقلت فقيل لى ان عليك مشيا فجئت سعيد
ابن المسيب فسألته عن ذلك فقال عليك مشى فثبتت قال مالك وهذا الأمر عندنا **ش** قوله قلت
وأنا حديث السن يريد انه لم يكن فقه بعد لمغرسه وحدثه وانه لم يبلغ من السن مبلغا يتسع لتفقّه
في مثل هذامن الأمور التي تندر وليست بمعادة كالصوم والصلاة التي تتكرر ويلزم التفقه
فيها من أول العمر وروى ابن حبيب عن مالك قال وكان عبد الله بن أبي حبيبة يومئذ قد بلغ الحلم الا
انه كان صغيرا يحدثان بلوغه

(فصل) وقوله أعلى الرجل أن يقول على مشى الى بيت الله ولم يقل على تندر مشى يريد انه لا شئ
عليه في قوله على مشى الى بيت الله ولا يلزمه به حج ولا غير ذلك مما يتعلق به النذر حتى يتلفظ بالنذر
فيقول على تندر مشى الى بيت الله فاعتقد ان لفظ الالتزام واليجاب اذا عرامن لفظ النذر لم يجب
عليه به شئ وهذا لانه لم يكن تنقعه في هذه المسئلة ولا عرف حكمها ولا ما يلزم منها ولعل ذلك أمر قام
في نفسه من غير نظر ولا تأمل فاعتقد صحته والذي روى ابن المراز وغيره عن مالك ان ذلك سواء
يلزمه المشى الى مكة ذكر النذر أو لم يذكره وبذلك أجابه سعيد بن المسيب وقد روى عن سعيد
والقاسم بن محمد انه لا يلزمه شئ حتى يذكر النذر وقد جعلاه من باب الخبر على أن اسناده عن سعيد بن
المسيب ضعيف

(فصل) وقول الرجل له هل لك ان أعطيك هذا الجرو وجرو فتأه بيده وتقول على مشى الى بيت
الله على معنى الانكار لقوله والجل له على تعب المشى الى بيت الله ان لم يرجع عن قوله ذلك واعتقد
انه يفتن منه أخذ جرو القضاء لغير سبب ومثل هذا مما يجب أن لا يفعل فر بما جعل الانسان لاسيما من
لا علم عنده اللجاج على التزام ما يشق عليه ور بما لم يمكنه الوفاء به وقد كان الأولى أن يعلمه بوجه
الصواب فيما قال فان أناب اليه والاحضه على السؤال عنه لكنه بما اعتقده انه اذا لم يلزم هذا
القول أغفل السؤال عنه والبعض عن الصواب فيه

(فصل) وقول عبد الله بن أبي حبيبة على مشى الى بيت الله على ذلك الوجه من باب النذر على
سبيل اللجاج وقد تقدم من قولنا انه يلزم اذا كان مما يلزم مشله لانه قربة وقد أمره ابن المسيب
بالوفاء به وأعلمه أن المشى الذي التزمه لازم له (مسئلة) وقوله ثم مكثت حتى عقلت يريد انه
عقل أمره وأقبل على أمر دينه والاهتبال بما يلزمه منه ومجالسة أهل الدين والعلم ومذاكرتهم لما
جرى له من ذلك فقيل له ان عليه المشى على حسب ما التزمه ولان ترك التلطف بالنذر لا يمنع أن يجب
عليه ما التزمه (مسئلة) وقوله فسألها عن ذلك سعيد بن المسيب يحتمل أن يكون الذين أخبروه
بوجوب ذلك عليه لم يكونوا عنده من أهل العلم والاجتهاد فلم يرتقليدهم في ذلك حتى سأل عنه ابن
المسيب لانه كان أعلم وقته بعد الصحابة وقد اختلف الناس فيمن نزلت به نازلة من العامة من
يقلد في ذلك ويقول من يأخذ بخلاف يجوز له الأخذ بقول أفضلهم وأعلمهم وهل يجوز له الأخذ
بقول غيره اذا كملت له آلات الاجتهاد اختلف الناس في ذلك قال القاضي أبو الوليد وعندي انه
يجوز له الأخذ بقول من شاء منهم وقد قال قوم من أهل الأصول ليس له الأخذ الا بقول أفضلهم
وأعلمهم والدليل على ما نقوله انه لا خلاف ان بعض الصحابة كان أفضل من بعض وأعلم وقد كان
جميع فقهاءهم يفتى وينهى الناس الى قوله ويأخذون به ولو وجب الاقتصار على قول أفضلهم وأعلمهم
لما جاز لغيره أن يفتى

مشى فقال لى رجل هل لك
أن أعطيك هذا الجرو وجرو
فتأه بيده وتقول على مشى
الى بيت الله قال فقلت نعم
فقلته وأباؤمئذ حديث
السن ثم مكثت حتى عقلت
فقيل لى ان عليك مشيا
فجئت سعيد بن المسيب
فسألته عن ذلك فقال لى
عليك مشى فثبتت قال
مالك وهذا الأمر عندنا

(فصل) وقول ابن المسيب عليك مشى على سبيل الفتوى والجواب عن مشيه الذي سأله عنه من قوله على مشى الى بيت الله وفي ذلك مسألان احدهما ان ما سأله عن مشى يلزم دون أن يقترب به لفظ النحر ووجه ذلك أن النذر لا يفيد أكثر من التزام ما جملة على نفسه وقوله على مشى الى بيت الله نصريح بذلك ونص فيه فوجب أن يلزمه وان جازان يتأول في قوله على مشى الى بيت الله ولا يذكر حجاب ولا عمرة فلا يخفى أن تكون له نية أو لانيته فان كانت له نية فهو على ما نوى فان نوى مكة أو مسجد النبي صلى الله عليه وسلم أو مسجد بيت المقدس فهو على ما نوى وان نوى مسجدا من المساجد غيرهما فله نية ولا يلزمه المشى الى غير ما نوى رواه ابن وهب عن مالك في المدونة ووجه ذلك ان اللفظ واقع على كل مسجد فاذا نوى ما يتناوله اللفظ كان ذلك له لاسيما فيما لا يحكم به عليه وان لم تكن له نية فقد قال مالك في المصنوع يلزمه المشى الى مكة ووجه ذلك ان هذا اللفظ وان كان واقعا على سائر البيوت والمساجد فانه أظهر في المساجد منه في البيوت وهو في مكة على طريق الاختصاص أظهر منه في سائر المساجد كما أن عبد الله ورسوله واقع على سائر الرسل الا انه في نبينا صلى الله عليه وسلم أخص ووجه الاختصاص أظهر فيجب أن يحمل عليه

(فصل) وقوله فتشيت يريده انه التزم ذلك وقلد ابن المسيب فيما أفتاه به فمشى الى مكة في حج أو عمرة وسنين أحكام ذلك بعد هذا ان شاء الله وقول مالك وعلى هذا الأمر عندنا يريده من فتوى ابن المسيب في ذلك وليس قول مالك هذا عندنا بن القاسم ولا أكثر رواة الموطأ

﴿ ماجاء فبين نذر مشيا الى بيت الله فعجز ﴾

﴿ ماجاء فبين نذر مشيا الى بيت الله فعجز ﴾
 • حدثني يحيى عن مالك عن عمرو بن أذينة الليثي انه قال خرجت مع جدتي عليها مشى الى بيت الله حتى اذا كنا ببعض الطريق عجزت فارسلت موليا لها يسأل عبد الله بن عمر فخرجت معه فسأل عبد الله بن عمر فقال له عبد الله بن عمر مرها فلتركب ثم لتمش من حيث عجزت قال يحيى وسعت مالكا يقول وأرى عليها مع ذلك الهدى • وحدثني عن مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب وأبا سلمة بن عبد الرحمن كانا يقولان مثل قول عبد الله بن عمر

ص • ﴿ مالك عن عمرو بن أذينة الليثي أنه قال خرجت مع جدتي عليها مشى الى بيت الله حتى اذا كنا ببعض الطريق عجزت فارسلت موليا لها يسأل عبد الله بن عمر فخرجت معه فسأل عبد الله بن عمر فقال له عبد الله مرها فلتركب ثم لتمش من حيث عجزت قال مالك ويزي عليها مع ذلك الهدى • مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب وأبا سلمة بن عبد الرحمن كانا يقولان مثل قول عبد الله بن عمر • ش قوله خرجت مع جدتي عليها مشى الى بيت الله يقتضي اعتقاد وجوب ذلك عليها والأظهر انها لا تتكف ذلك وتبلغ منه ما يشق عليها ان تعجز عن اتصافه الا بعد ان توجب ذلك على نفسها ان كانت من أهل العلم أو تسأل عن ذلك غيرها ممن يعتقده انه يلزمها بتقليده فافتاها بذلك بوجوب المشى • قاله على بن أبي طالب وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس والدليل على ذلك ما روى عن عقبه بن عامر انه قال نذرت أختي أن تمشى الى بيت الله فمررتني أن استفتي لها النبي صلى الله عليه وسلم فاستفتيت النبي صلى الله عليه وسلم قال لتمش ولتركب ووجه ذلك من جهة المعنى ان الحج فربما تلزم من نذرها والمشى اليه نوع من السير اليه وذلك مشروع مما يقترب به كالمشى الى المساجد والجنائز والجمع والطواف والسعي فلزمه نذره على الصفة التي التزمها (مشئلة) اذا ثبت ذلك في ذلك ست مسائل احدها في تعليق المشى بمكان يلزم المشى اليه وتبينه مما لا يلزم والثانية فيما يلزم بالنذر من المشى والسير والثالث في ابتداء ذلك في الزمان والمكان والرابعة في العمل فيه والخامسة في انتهائه والسادسة في مشاركة غيره له • فاما المسئلة الأولى فان المشى يتعلق بالأما كن على ثلاثة أضرب ضرب اذا علق المشى به وجب السير اليه والمشى فيه وضرب اذا علق المشى به لم يجب السير اليه ولا المشى فيه وضرب اذا علق المشى به وجب السير اليه ولم يجب المشى • فاما الأولى فان منه ما اتفق عليه

أصحابنا ومنما اختلفوا فيه فاما تعليق المشى بالبيت كقولك الى بيت الله أو الى الكعبة أو لشيء منه كقولك الى الركن أو الحجر أو بما يشقل عليه البيت من جهة البنيان كقولك الى المسجد الحرام أو الى مكة فهذا الاخلاف في المنه في وجوب السير والمشى وقد اختلفت الرواية عن ابن القاسم في الحاق الحجر والحطيم بذلك وقال أصبغ اذا سمى شيئا ما بقربة مكة كقولك الصفا والمروة وأبي قبيس وبيعقان وأجنادين والأبطح والحجون وشبه ذلك لزمه واذا سمى ما هو خارج من قرية مكة لم يلزمه وقال ابن حبيب اذا سمى شيئا مما في الحرم كمنى والمزدلفة وغير ذلك لزمه وان سمى شيئا مما هو خارج الحرم لم يلزمه الاعرفة وقد روى القاضي أبو اسحق مثل هذا عن أشهب وزاد الآن ينوي الموضوع المسمى بعينه فلا يلزمه بهذا قال الشافعي الاذ كعرفة وقال أبو حنيفة لا يلزمه في القياس شيء من ذلك كله ونسبته الى بيت الله والكعبة ومكة فوجه قول ابن القاسم انه علق المشى بغير البيت مما لا يشقل عليه بالبنيان فلم يلزمه أصل ذلك اذا علقه بسائر البلاد وقولنا مما لا يشقل عليه بالبنيان احتراز من قوله على المشى الى الحرم فقد قال ابن القاسم لا يلزم معنى ذلك انه لا يشقل على البيت بالبنيان وهذا فرق قوله على المشى الى مكة والى المسجد الحرام لان مكة والمسجد الحرام يشتملان على البيت بالبنيان ووجه قول أصبغ ما احتج به ابن حبيب من قوله ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام ومعنى ذلك ان هذا الحكم عند مختص بحاضري المسجد الحرام وهي القرية وما كان فيها هـ وأما المسئلة الثانية فيها يلزم من نذر مشيا أو مسيرا فقد ذكرنا ان من نذر مشيا الى مكة انه يلزمه المشى اليها لانه صرح بالمشى وان صرح بهذا المشى فنذر الركوب الى مكة أو لم يصرح فنذر الانطلاق الى مكة والمسيرا اليها في المنونة عن ابن القاسم قولان أحدهما الركوب وبه قال أشهب والثاني انه لا شيء عليه إلا أن ينوي حجاً أو عمرة وجه القول الأول ان مكة تتعلق بها عبادة وهي الحج والعمرة فاذا نذر المضى اليها لزم بمجرد النذر وان لم تقترن بنذره نية كمن نذر المضى الى مسجد الرسول عليه الصلاة والسلام ووجه القول الثاني ان هذا اللفظ لا يستعمل في المضى الى مكة على وجه النذر والقسم فلذلك لم يلزم به حكم حتى تقترن به نية القرية كمن نذر المضى الى المدينة على سائر أهلها أفضل الصلاة والسلام ومعنى قول ابن القاسم في القول الأول عليه الركوب يريد فممن نذر الركوب الى مكة وقد قال ابن المواز عن أشهب في هذا ان أراد المشى لم يجزه ذلك لانه أراد التخصيف عن نفسه وأما الذي ينذر المسيراً والذهاب فهو خير بين الركوب والمشى لان نذره لم يتعلق بأحد مما بلفظ ولا نية (فرع) اذا ثبت ذلك فنذر مشياً أو مضياً فلا يخلو أن يقيده ذلك بحج أو عمرة أو يطلقه فان قيده بذلك بحج أو عمرة وكان تقييده ذلك بلفظ أو نية لم يعل ما لزمه ولم يجزله أن يقضيه ولا شيئاً منه في غير ما قيده به في رواية ابن القاسم عن مالك وروى ابن حبيب عن ابن الماجشون ان قيده بحج لم يجزله أن يقضى ما فاته من مشيه في عمرة وان قيده بعمرة جازله أن يقضى ما فاته منه في حج لان عمل الحج أكثر وجه قول مالك انه قد قيد نذره بنفسك فلا يجوز له أن يؤديه ولا يقضى شيئاً منه في غيره أصل ذلك ان قيده بالحج فليس له أن يؤدى مشياً ولا يقضى شيئاً منه في عمرته (فرع) فان لم يقيده بلفظ ولا نية لم يجزله أن يجعل مشيه في مسير حج ولا عمرة رواه ابن وهب عن مالك ووجه ذلك أن المضى في نفسه ليس بقربة الا اذا كان لاداء عبادة فلذلك لم يلزم بالنذر الاعلى وجه القرية فاذا قلنا لا يلزمه أحد مما جازله أن يجعل ذلك في حج أو عمرة هـ وأما المسئلة الثالثة في ابتداء ذلك في الزمان والمكان فان ذلك أيضاً على وجهين أحدهما أن

يقيمه بزمان أو مكان فيلزمه على ما قيده به مثل أن يقول على مشى إلى مكة من موضع كذا أو على إحرام
 بجميع من موضع كذا أو في شهر كذا لما يستقبل وسواء قيد ذلك بالنطق أو التثنية رواه ابن المواز عن
 مالك (فرع) فإن أطلق ولم يقيد ذلك فحلف بالمشى إلى مكة بموضع وحسن بغيره فقد روى ابن
 حبيب عن مالك يلزمه المشى من موضع يمينه وروى ابن المواز عن عبد الملك أنه عثمى من حيث شاء
 من ذلك البلد وقال عن مالك الآن يكون يمينه بمكة فإنه يخرج إلى الحل فيمشى منه محرماً فإن جهل
 فأحرم من مكة خرج إلى الحل محرماً وشمى منه ووجه ذلك أن يمينه بالمشى إلى مكة يقتضى المشى من
 حيث حلف لأن ذلك مقتضى لفظه مع الإطلاق لأن موضع حنثه لا يعلم حين يمينه فإلزم المشى من
 موضع يمينه فإن كان بمكة واقتضى لفظه المشى إليها والمشي إليها وذلك من حيث شاء وأقرب
 المواضع بجزئه من ذلك وهو أدنى الحل فيجب أن يكون إحرامه منه لما يلزمه من الخروج إليه فإن جهل
 فأحرم من مكة لم يخرج إليه لما ألزمه من المشى منه ولم يمكنه أن يتحلل من إحرامه بعد الدخول فيه
 فيخرج إليه محرماً (فرع) ومن قال أنا محرّم أن فعلت كذا فحنثت فإن قيد ذلك بوقت أو مكان وكان
 تقييده بلفظ أو نية فهو على ما قيده وإن لم يقيده بلفظ ولا نية فقد قال مالك إن كان قيد إحرامه بعسرة
 لزمه الإحرام يوم يحنث إن وجد من يصعبه فإن لم يجد صعبته وخاف أن يخرج حتى يجده وإن كان قيد إحرامه
 بجميع آخر إحرامه إلى شهر الحج وهذا مبني على ثلاثة فصول أحدها أنه لا يكون محرماً بنفس الحنث
 وإنما يكون محرماً لدخوله في الإحرام بعد الحنث والثاني أن كفارة اليمين يستحب تعجيلها على الفور
 إذا لم يمنع تعجيلها كراهية ولا عذر والثالث أنه لا يكره تأخيرها للعذر ولا المعنى يوجب كراهية
 تقديمها فلما لم يكن محرماً بنفس الحنث ولزمه تقديم الإحرام عند الحنث وكانت العمرة لا كراهية
 في تقديم الإحرام بها يوم حنث لزمه الإحرام بهذا اليوم إن وجد صحابة يأتون معهم فإن لم يجد جازله
 تأخير ذلك لهذا العذر إلى أن يزول بوجود الرفقة ولما كان الإحرام بالحج مكروهاً في غير أشهر الحج
 منع ذلك من تعجيله وسأع تأخيره وهذا مبني أيضاً على أن الإحرام قبل الميقات مكروه وقتلخص
 أصحابنا على أنه يجوز أن يحرم الرجل من منزله ما لم يكن قرب الميقات الآن يتعلق في هذا فإن كراهية
 تقديم الحج أكد الأثرى أن من العلماء من يقول من أحرم بالحج وفي غير أشهر الحج لم ينعقد حجاً
 ولم يختلف العلماء أن من أحرم بالحج قبل الميقات أنه ينعقد حجاً * وأما المسئلة الرابعة في العمل
 في المشى فإنه لا يدخل الماشى في حج أو عمرة أن يقدر على المشى أو يعجز عنه فإن كان قادراً عليه لزمه
 المشى فإن كان ليس للموضع الذي لزمه المشى منه إلى مكة الا طريق واحد فالضرورة تدعو إلى المشى
 فيه وإن كانت منه طرق كثيرة ففي كتاب ابن المواز أنه إن كان بعضها أخصر من بعض فإن له أن يأخذ
 أي طريق شاء منها قال القاضي أبو الوليد رحمه الله ومعنى ذلك عندي أن تكون كلها معتادة
 وكذلك حين كان بالاندلس له سعة في ركوب البحر ومثله في العتبية واحتج له بأنه لا بد له منه وهذا
 الاعتلال يقتضى أن له أن يركب ما لا بد له منه فإن اختار أن يركب البصرى إلى الإسكندرية ثم يركب في
 النيل إلى مصر ثم يركب البصرى من القلزم إلى جدة فإن كان هذا العذر العجز عن المشى فهو بين لأن
 الركوب في البصرى كركوب في البر وإن كان مع القدرة على المشى وكان هذا هو الطريق المعتاد فإنه
 يجيء على من ذهب من يحمل الألفاظ على عاداتها دون موضوعها إن له ذلك وأما إن كان الطريق
 المعتاد غيره فليس له ذلك على المذهب * وأما المسئلة الخامسة في نهاية المشى فإن الماشى
 في الحج لنذره أو حنثه يمشى حتى يتم طواف الأفاضة فإن أشرط طواف الأفاضة حتى يرجع من

منى لم يركب في منى لرى الجاروان قدم طوافى الافاضة يوم النحر رجوع الى منى را كبا وركب في منى
 لرى الجار وحكى ابن حبيب عن أصحاب مالك انه يمشى حتى يكمل المناسك كلها وان مجل الطواف
 يوم النحر فانه لا يرجع الى منى الاماشيا ويمشى لمنى لرى الجار قال ابن حبيب لان ذلك من عمله
 ولا يجوز له أن يركب في منى من عمل الحج (فرع) وان كان مشيه في عمرة فلم يحتلف أصحابنا
 في أن مشيه الى أن يكمل السعى بين الصفا والمروة وذلك ان آخر السعى تمام العمرة وأما الخلاق
 فانه تحلل منها * وأما المسئلة السادسة في مشاركة غير النذرله بأن من نذر مشيا الى مكة لا يتحلل
 أن يقيد ذلك بعمرة أو حج أو بهما أو لا يقيدنه فان قيده بعمرة ثم مشى حتى جاء الميقات فأحرم
 لعمرة التي مشى لها والحج فرضه وهو ضرورة فقروى ابن المواز عن ابن القاسم يجزئ به لفرضه
 دون نذره وقد وجب عليه دم القران قال ووجه ذلك ان عملهما واحد يراد أنه طواف واحد وسعى
 واحد وهذا التوجيه لا يصح في منع كون العمرة للنذرلانه كان يجب أن يمنع جوازها عن الحج وكان
 يمنع ذلك فمن أحرم بحججه لنذره وفرضه أن يجزئ لنذره ولكنه دليل ناقص ومعنى ذلك انه طواف
 طوافا واحدا وسعيها واحدا فلا ينوب الا عن واجب واحد واذا جمع بين الحج والعمرة وكل واحد
 مقصود لازم على الافراد لم يجز أن ينوب عنهما القران فبطل حكم العمرة فوجب أن يصح عن
 الحج دون العمرة (مسئلة) وان كان قيد نذره أو لا يحج فشى فلما جاء الميقات أحرم بالحج ينوى
 لنذره وفرضه فان ابن القاسم قد أطلق الجواب فيمن مشى في نذره ولم يذ كر تقييدا ولا غيره فلما جاء
 الميقات أحرم بالحج لنذره وفرضه انه يجزئ لنذره ويقضى فرضه وقال ابن المواز ان ذلك انما هو
 اذا لم يقيد نذره بحج ولا عمرة وأطلقه وأما اذا قصد بحج ثم أحرم بالحج ينوى لها فانه لا يجزئ لفرضه
 ولا لنذره وعليه أن يستأنفهما وقال عبد الملك وأصبع يستحب له أن يقضيها ولم يفصلا وجه قول
 ابن القاسم انه قد أحرم بالحج وانعقد احرامه ولا يصح أن ينعقد احرامه عن حجتين واجبتين فاذا لم ينب
 احرامه الا عن حجة واحدة غير معينة وجب أن يقضى آ كدهما ولا فرق بين أن يقيد نذره بالحج
 أو يطلقه في ذلك لانه اذا كان نذره مطلقا ثم أحرم له بالحج فقد تعين بالحج ولزمه ذلك حتى لو فاته الحج
 أو أفسده للزمه أن يقضيه حجا فقد صار هذا بالتبس به بمنزلة من قيد نذره بالحج واذا كان هذا
 الاحرام يجزئ عن النذر المطلق فكذلك النذر المقيد وقد احتج ابن المواز للوجه الذى ذكره
 انه اذا قيد نذره بالحج فقد نذر حجة ثابتة فلما قرن بها حجة الفرض كانت ناقصة فلم تجزه عن النذر
 وليس كذلك النذر المطلق فانه لم يلزم نذره حجة كاملة فيكون قد نقصها عن ذلك بأن قرن بها
 حجة فريضة (فرع) اذا قلنا بقول ابن القاسم ان حجة ذلك يجزئ عن احدى الحجتين فقد قال
 انه يجب عليه أن يقضى أحدهما وهى حجة الفرض وقال المغيرة وابن عبد الحكم يجزئ عن فرضه
 وعليه قضاء نذره ووجهه أنه لما لم يصح أن ينعقد الحج عنهما وجب أن ينعقد عن آ كدهما وأوجهما
 (فصل) وقول مالك ونرى عليها ذلك الهدى يريد لتفريق مشيا لأن المشى في سفر واحد
 لا بد أن يكون شرطا في صحة المشى أو سنة من سنته ومما لصفته فاذا دخل عليه النقص بالتفريق
 للعجز عن الاتيان به على وجهه لزم الدم (مسئلة) والهدى في ذلك بدنة فان لم يجد فبقرة فان
 لم يجد فشاة فان لم يجد فصيام عشرة أيام رواه ابن المواز وابن حبيب فان أخرج الشاة مع القررة على
 البدنة ففي كتاب ابن المواز تجزئ كسائر الهدايا ص * مالك عن يحيى بن سعيد انه قال كان على
 منى فأصابتنى خاصرة فركبت حتى أتيت مكة فسألت عطاء بن أرياح وغيره فقالوا عليك هدى

* وحدثنى عن مالك عن
 يحيى بن سعيد انه قال كان
 على منى فأصابتنى
 خاصرة فركبت حتى
 أتيت مكة فسألت عطاء
 بن أرياح وغيره فقالوا
 عليك هدى

فلما قدمت المدينة سألت علماءها فأمروني أن أمشي مرة أخرى من حيث عجزت فشيت ﴿ ش قوله كان على مشي بريدانه كان يلزمه بندر وأما اليمين بمثل هذا فكروه وأرجو أن يكون يحيى بن سعيد على فضله وعلمه لا يخلف بغير الله تعالى الآن يكون في نادرة غضب ورحم ولعله قد كان ذلك في صباه وقبل أن يفقه ولذلك احتاج أن يسأل عن حكمه عطاء وغيره من العلماء

(فصل) وقوله فأصابني خاصرة يريد وجع خاصرة منعت المشي فركب حتى أكمل سفره بالوصول إلى مكة ثم سأل عطاء أو من وجد بمكة من العلماء فأفتوه بأن عليه الهدي وهذا يقتضي أنهم لم يوجبوا عليه العودة لغير ماركبه في سفره ولذلك خالفهم أهل المدينة وأوجبوا عليه جبر المشي

(فصل) وقوله انه سأل لما قدم المدينة يريد ما اعتقد أنهم أعلم من أهل مكة أو لتطيب نفسه باتفاق العلماء على حكمه فلما وجد الخلاف أخذ بالأحوط وعاد لتمام المشي ص ﴿ قال سمعت مالكا يقول الأمر عندنا فيقول على مشي إلى بيت الله انه اذا عجز ركب ثم عاد فشي من حيث عجز فان كان لا يستطيع المشي فليمش ما قدر عليه ثم ليركب وعليه هدي بدنة أو بقرة أو شاة ان لم يجد الأهي ﴿ ش وهذا كما قال فيمن نذر المشي إلى بيت الله تعالى يريد مكة انه ان عجز في بعض طريقه عن المشي انه يركب ولا يمنعه ذلك من التماضي على الوفاء بنذره والاداء لما التزمه لانه لا يأمن مثل ذلك في السفر الثاني وما بعده وانما من حكم المشي أن يكون في سفر واحد فان فرقه لغير عنده فقد روى ابن حبيب لا يعجز لذلك ويتدى المضي ويحيى من رواية ابن المواز أن المشي في سفر واحد أفضل وان فرقه لغير عنده (مسئلة) وان فرقه للعجز عن المشي بالضعف عنه ولا يتعلو من حالتين احدهما أن يطعم با كمال المشي في سفره ثانية على وجه التلقيق أو يئأس من ذلك فان كان يطعم به فانه يمشي ما استطاع فاذا عجز ركب حتى يسبرح ثم ينزل ويمشي ويحصى مواضع الركوب ثم يعود مرة أخرى ويمشي ماركب ويعجزه ذلك وعليه دم لتفريق المشي وهذا مبني على ثلاثة أصول أحدها أن المشي قد يلزمه بندره أو حنثه في يمينه والثاني اذا عجز عن المشي في طريقه لا يمكنه التوقف والاراحة بكل موضع يدركه فيه العجز ولا بدله من استدامة المسير وذلك لا يكون الا بالركوب الى أن يرجع فجازله الركوب لذلك ولا ينوب الركوب عن المشي وانما يعجزه الوصول ويبقى ما التزمه من المشي في ذمته يلزمه فضاؤه من المكان الذي التزمه فيه دون غيره وفي نسك من جنس نسكه الذي يلزمه فيه يلزمه التلقيق على هذا الوجه والثالث ان القضاء أقل في سفر واحد ولا يكاد أن تلحق المشقة فيه فلذلك لزم التلقيق من رجاء أن يتم قضى مشيه في سفر واحد ومن لم يرج ذلك لم يلزمه أن يلقى بالقضاء في أكثر من سفر واحد لان التكرار يشق عليه ولانهاية له وكذلك لو رجع التلقيق في القضاء فلم يستوفه لم يجب عليه أن يرجع مرة أخرى للقضاء وذلك ان القضاء لا يلقى وانما يلقى به (مسئلة) وان كان لا يطعم بالا كمال المشي في سفره ثانية لم يلزمه ذلك ولم يش ما استطاع في سفره الاول ويهدى ولا يعود للتلقيق (مسئلة) اذا ثبت ذلك فلا يخلو عجزه عن مشي بعضه من ثلاثة أحوال أحدها أن يكون قد ركب منه الكثير أو ركب منه اليسير كالיום واليومين أو ركب الأميال فان كان ركب الكثير مثل أن يركب عقبه ويمشي عقبه فقد روى ابن المواز عن مالك ان هذا رجع ابتداء المشي كله من أوله وفي الواضحة عن مالك انه يرجع يمشي ماركب فيه من تفصيل وجه رواية ابن المواز ان حلت على ظاهرها انه لما كثر الركوب حتى ساوى بالمشي أو كان أكثر منه لم يكن لما مشي حكم وانما يشبت حكمه اذا كان الركوب تبعا ووجه رواية ابن حبيب انه انما دخل عليه النقص

فلما قدمت المدينة سألت علماءها فأمروني أن أمشي مرة أخرى من حيث عجزت فشيت قال يحيى وسمعت مالكا يقول الامر عندنا فيقول على مشي إلى بيت الله أنه اذا عجز ركب ثم عاد فشي من حيث عجز فان كان لا يستطيع المشي فليمش ما قدر عليه ثم ليركب وعليه هدي بدنة أو بقرة أو شاة ان لم يجد الأهي

بركوب الموضع الذي هجز عن المشى فيه فاما يلزمه جبره بالمشى فيه اذا كان المشى مما يجبر ويوجب عليه الدم للتفريق (مسئلة) وان ركب أقل من اليوم في رواية ابن حبيب أو اليوم والليلة في رواية ابن المواز فانه يرجع ويمشى ما ركب ووجه ذلك أنه فديقتهم من مشيه ما فيه قضاء لبعضه فيق عليه قضاء ما فاتته منه في مثل نسكه (مسئلة) فان كان ركوبه أقل من ذلك فانه ليس عليه الرجوع لجبر مشيه ويجزئه من ذلك الهدى ووجه ذلك قلة ما يلزمه جبره منه مع عظيم ما يتكلف من المشقة باستئناف سفر آخر للقضاء لاسيما لم تقرب داره * وأما من قربت داره من مكة كالיום والثلاثة أيام قال الامام أبو الوليد رضي الله عنه فان ركوب اليوم عندي في حقهم كثير وما يلزمهم من المشقة في القضاء ليس بكثير ولم أرفهه (فرع) وهذا اذا كان مشيه في الطريق فأما من ركب في التوجه الى عرفة وتصرف في المناسك راكبا في المدونة يلزمه أن يحج ثانية راكبا حتى يقضى سعيه ثم يتم حجه ماشيا ليقضى مشى ما فاتته مما كان ركبه ووجه ذلك ان هذا المشى وان كان يسيرا فانه لما كان في المناسك كان الرجوع له أو كلاتها أو كان الحج

(فصل) وقوله وعليه هدى بدنة أو بقرة أو شاة وان لم يجد الاهي يحتمل أن يرجع ذلك الى الذي لا يستطيع المشى خاصة ويحتمل أن يرجع اليه والى الذي هجز عن بعض المشى وهو الأظهر وقوله أو شاة وان لم يجد الاهي يقتضى انه يجب عليه اخراجها وان لم يجد غيرها وفي بعض النسخ أو شاة ان لم يجد الاهي ومعناه ان الشاة ان لم يجد بدنة ولا بقرة ص * سئل مالك عن الرجل يقول للرجل أنا أحلك الى بيت الله فقال مالك ان نوى أن يحمله على رقبته يريد بذلك المشقة وتعب نفسه فليس ذلك عليه ولبيش على رجليه وليهدوان لم يكن نوى شيئا فليحج وليركب وليحج بذلك الرجل معه وذلك انه قال أنا أحلك الى بيت الله فان أبي أن يحج معه فليس عليه شي وقد قضى ما عليه * ش وهذا كما قال وذلك انه من قال لآخر أنا أحلك الى بيت الله يريد مكة ونوى أن يحمله على رقبته للبالغ في المشقة على نفسه فانه ليس عليه حمله على عنقه ولا عليه أن يحمله لانه لم يقصد ذلك وانما حمله على عنقه كقوله أنا أحلك هذا العمود وهذا الحجر وهذه الطنفسة وعليه أن يحج ماشيا لان قوله أنا أحلك يريد على عنقه يتضمن المشى لان من حمل ثقلا انما يحمله ماشيا فلزمه المشى الى مكة كما كان قربة ولم يلزم حمله على عنقه لانه لا قربة فيه والنسرا لما يتعلق بالقرب دون غيرها وان كان الذي قال أنا أحلك الى مكة شيئا خفيفا لا مشقة في حمله راكبا فليطه الركب الى مكة حاجا رواه ابن المواز * قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه ووجه ذلك عندي انه لما كان مما جرت العادة أن يحمله الركب معه لم يتضمن حمله المشى فلم يلزمه المشى ولزمه الوصول الى مكة على وجه القربة بحسب ما تضمنه بينه والله أعلم

(فصل) وقوله وليهدير يدنا التزم من صفة المشى التي لا تلزمه وذلك على وجه الاستصحاب والندب وقد قال ذلك ابن حبيب فبين نذر المشى الى مكة حافيا ان هدبه على وجه الاستصحاب والندب لا يلزمه من ذلك ما يلزمه

(فصل) وقوله ان لم يكن نوى شيئا يريد ان لم يقيد بنية بما ذكرنا من اتعاب نفسه بحمله فليحج ليحج بالرجل معه لان لفظة حل الرجل الى مكة تقتضى ايصاله اليها فان لم تكن نية تعدل به عن القربة وجب أن يحمله على وجه القربة وهو تكلف مؤنة الرجل الى مكة في حج أو عمرة الا أن هذا موقوف على ارادة الرجل لان الخالف لا يملكه فان أراد الرجل الحج معه على الوجه الذي التزمه

* وسئل مالك عن الرجل يقول للرجل أنا أحلك الى بيت الله فقال مالك ان نوى أن يحمله على رقبته يريد بذلك المشقة وتعب نفسه فليس ذلك عليه ولبيش على رجليه وليهدوان لم يكن نوى شيئا فليحج وليركب وليحج بذلك الرجل معه وذلك أنه قال أنا أحلك الى بيت الله فان أبي أن يحج معه فليس عليه شي وقد قضى ما عليه

وجب عليه الوفاء به وان أبى ذلك الرجل لم يلزمه هوثي في احجاج الرجل ويلزمه هو الحج والعمرة
 قاله مالك وذلك لان قوله أنا حل فلانا يقتضى مضمها ففقدلزمه مضيه لنذره ومضى الرجل موقوف
 على اختياره ومعنى قول مالك في الموطأ فان أبى أن يحج معه فليس عليه شيء يريد بسبب الرجل ولم
 يرد أن الحج يسقط عنه ص **سئل مالك عن الرجل يحلف بندور مسماة مشيا الى بيت الله أن**
لا يكلم أخاه أو أباه بكذا وكذا نذرا لشيء لا يقوى عليه ولو تكلف
ما جعل على نفسه من ذلك ففعل له هل يجزى به من ذلك نذر واحد أو نذور مسماة فقال مالك ما أعامه
يجزى به من ذلك الا الوفاء بما جعل على نفسه فليس ما قدر عليه من الزمان وليتقرب الى الله بما استطاع
من الخير ش وهذا كما قال ان من التزم من النذور في المشى الى مكة ما لا يستطيع عمره لأدائه مثل
أن ينذر ألف حجة أو يحلف بها حنث فانه يلزمه ما التزم من ذلك ولا يخرجه عنه شيء الا الوفاء به ولو
قدر عليه واتسع عمره له غير انه قد علم بجري العادة ان ذلك لا يكون فيلزمه أن يأتي منه بما أتسع
عمره ويستغفر الله تعالى من التزم ما لا يستطيع عليه ويتقرب اليه بما يمكنه من أعمال البر وقد
قال مالك في العتية في امرأة حلفت أن لا تكلم أباه بالمشى الى مكة سبع مرات قال تكلمه وتمشى
سبع مرات فان لم تطف حجت أو اعتمرت سبع مرات ونهدى في كل مرة

﴿ العمل في المشى الى الكعبة ﴾

ص **قال مالك ان أحسن ما سمع من أهل العلم في الرجل يحلف بالمشى الى بيت الله والمرأة**
تحلف فيصن أو تحنث انه ان مشى الحانث منهما في عمرة فانه يمشى حتى يسعى بين الصفا والمروة فاذا
سعى فقد فرغ وانه ان جعل على نفسه مشيا في الحج فانه يمشى حتى يأتي مكة ثم يمشى حتى يفرغ من
المناسك كلها ولا يزال ماشيا حتى يفيض * قال مالك ولا يكون مشى الا في حج أو عمرة * ش
قوله في الرجل أو المرأة يحلف بالمشى الى بيت الله فيصن أو تحنث الى آخر المسئلة يقتضى انها بمن
تزم ويحنث فيها بالخالفه فيجب بالحنث فيها ما التزمه من حج أو عمرة أو منهما لم يختلف في ذلك
أصحابنا وما يعزى الى قول ابن القاسم انه أفتى بالنذر بكفارة بمن لا يصح وقد بينته في الاستفتاء وبهذا
قال جماعة من العلماء و به قال أبو حنيفة وقال الشافعي يلزم المشى الى مكة بالنذر وعليها أن تمشى الى
مكة وأما من حلف بها وحنث فعليه كفارة بمن والدليل على ما نقوله ان هذا معنى يلزم به العتق فلزم
به المشى الى مكة أصل ذلك النذر

(فصل) **وقوله في الرجل يحلف بالمشى الى بيت الله والمرأة الى آخر المسئلة يقتضى أن حكمهما**
في ذلك واحد وان المرأة يلزمها ذلك كما يلزم الرجل وانما يسقط المشى عن من يسقط عنه منهما
لعجزه عنه فيسقط الى بدل وهو الهدى مع ما يطاق من المشى وفي المدونة عن مالك والمشى على
الرجال والنساء سواء وجه ذلك انه نذر يصح من كل واحد منهما فوجب أن يتساويا فيه كالصوم
والمصلاة

(فصل) **وان مشى الحانث منهما في عمرة فانه يمشى حتى يسعى بين الصفا والمروة يريد ان من لزمه**
المشى منها سواء كان مشيه مقيدا بعمرة أو مطلقا فاجعله في عمرة فان كمال مشيه بانقضاء السعى لانه
آخر عمل العمرة وان كان مشيه في حج اما لانه قيد نذره به أو كان مطلقا فاجعله في حج فان آخر
مشيه الى انقضاء المناسك لان ذلك آخر عمل الحج فلا يسقط عنه وصوله الى مكة ماشيا المشى في

وسئل مالك عن الرجل
 يحلف بندور مسماة مشيا
 الى بيت الله أن لا يكلم أخاه
 أو أباه بكذا وكذا نذرا لشيء
 لا يقوى عليه ولو تكلف
 ذلك كل عام لعرف أنه
 لا يبلغ عمره ما جعل على
 نفسه من ذلك ففعل له هل
 يجزئ من ذلك نذر واحد
 أو نذور مسماة فقال مالك
 ما أعامه يجزئه من ذلك
 الا الوفاء بما جعل على
 نفسه فليس ما قدر عليه
 من الزمان وليتقرب الى
 الله تعالى بما استطاع من
 الخير

﴿ العمل في المشى الى الكعبة ﴾

الى الكعبة *
 * حدثني يحيى عن مالك
 أن أحسن ما سمع من
 أهل العلم في الرجل يحلف
 بالمشى يحلف الى بيت الله
 أو المرأة فيصنث أو تحنث
 أنه ان مشى الخالف منهما
 في عمرة فانه يمشى حتى يسعى
 بين الصفا والمروة فاذا سعى
 فقد فرغ وانه ان جعل
 نفسه شيئا في الحج
 يمشى حتى يأتي مكة
 حتى يفرغ من المناسك
 كلها ولا يزال ماشيا حتى
 يفيض قال مالك ولا يكون
 مشى الا في حج أو عمرة

المناسك الى عرفه وغيره لان اللفظ وان تناول المشى الى مكة فان عرف المشى اليها هذه القرية يجعل المشى اليها على ذلك ولو جاز أن يجعل على المشى الى مكة في المشى لان اللفظ لم تناول غير ذلك لجاز أن يجعل على انه لا يجب حج ولا عمرة وانما يجب عليه الوصول الى مكة لان اللفظ لا يتناول غير ذلك وهذا باطل باتفاق ولهذا قال مالك بمشي حتى يأتي مكة ثم بمشي حتى يفرغ من المناسك لئلا يظن ظان ان وصوله الى مكة يسقط عنه المشى في المناسك وان قول القائل بمشي في المناسك انما ذلك المراهق الذي أعجبه خوف الفوات عن اتيان مكة فبدأ بها قبل اتيان مكة بقصد رفع الاشكال والله أعلم

(فصل) وقوله لا يزال ماشيا حتى يفيض بعد قوله ثم بمشي حتى يفرغ من المناسك وقد تقدم فيه من رواية ابن حبيب وقول ابن القاسم ما نغني عن اعادته

(فصل) وقوله ولا يكون مشى الا في حج أو عمرة بمشى تأويلين أحدهما ان من نذر مشيا الى غير مكة لا يترجمه ذلك لا الى المدينة ولا غيرها لانه ليس هناك حج ولا عمرة ويحتمل أن يريد ان الناذر المشى الى مكة لا يتناول من ثلاثة أحوال أحدها أن يقصد نذر المناسك أو يطلق النية أو ينوي المشى خاصة دون النسك فان قيد نيته بالنسك أو أطلقها لزمه المشى والنسك لان ظاهر نذره القرية والقربة انما هي في النسك وأما ان قيد نذره بالمشى خاصة فلم أرفه نصا

﴿ ما لا يجوز من النذور في معصية الله ﴾

ص ﴿ مالك عن حميد بن قيس وثور بن زيد الدبلي انهما أخبراه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأحدهما يزيد في الحديث على صاحبه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى رجلا قائما في الشمس فقال ما بال هذا قالوا نذر أن لا يتكلم ولا يستظل ولا يجلس ويصوم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فليتكلم وليستظل وليجلس وليصوم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فليتكلم وليستظل وليجلس وليصوم فقال مالك ولم أمره بكفارة وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يتم ما كان لله طاعة ويترك ما كان لله معصية ﴿ ش قوله رأى ان رجلا قائما في الشمس يريد والله أعلم انه رأى ملازم ذلك دون قعود مع التمكن من الاستئلال والقعود وخارجا فيه عن عادة الناس فأل النبي صلى الله عليه وسلم عن سببه فاعلم انه نذر هتمه المعاني من القيام للشمس والصيام والصمت وهذه المعاني منها ما يلزم بالنذر لكونه طاعة وهو الصوم ومنها ما لا يلزم لمالم يكن فيه طاعة كالقيام للشمس والصمت فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من يعلم ما يلزم من ذلك ليني بنذره فيه ويعلمه بما لا يلزمه فترك انعاب نفسه فيه والزامها اياه (مسألة) وانما يلزمه المشى الى مكة لان فيه قربة لان المشى في الطواف والسعي قربة والمشى اليها لمن لا يقدر على الركوب قربة في جميع الطريق وقد قال جماعة من الفقهاء ان في حج المشى من القربة ما ليس في حج الراكب وأما الوقوف في الشمس فليس بقربة وأما ترك الاستئلال حال المشى للمحرم فانما هو قربة حال الاحرام كترك لبس الخيط هو ترك التطيب والصيد فلذلك لم يلزم بالنذر الا ما يختص منه بالاحرام

(فصل) وقول مالك ولم أسمع ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره بكفارة بترك ما كان لله معصية نفي الكفارة عنه فيما تركه من نذر مالم يجب عليه وانما ذهب مالك في ذلك الى انه لا كفارة عليه في ترك القيام في الشمس والصمت لمالم يجب عليه شيء من ذلك وقد قال فقهاء نذر المشى الى المدينة أو بيت المقدس لا يمس ولا شيء عليه وكل من التزم شيئا لا يلزم مثله بالنذر لم يجب عليه بدل منه

﴿ ما لا يجوز من النذور في معصية الله ﴾

﴿ حديثي يحيى عن مالك عن حميد بن قيس وثور

ابن زيد الدبلي انهما أخبراه عن رسول الله

صلى الله عليه وسلم وأحدهما يزيد في الحديث على

صاحبه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رأى

رجلا قائما في الشمس فقال ما بال هذا قالوا نذر أن

لا يتكلم ولا يستظل ولا يجلس ويصوم فقال

رسول الله صلى الله عليه وسلم فليتكلم وليستظل

وليجلس وليصوم فقال مالك ولم أمره بكفارة

وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يتم ما كان لله طاعة ويترك ما كان لله معصية

﴿ ش قوله رأى ان رجلا قائما في الشمس يريد والله أعلم انه رأى ملازم ذلك دون قعود مع التمكن من الاستئلال والقعود وخارجا فيه عن عادة الناس فأل النبي صلى الله عليه وسلم عن سببه فاعلم انه نذر هتمه المعاني من القيام للشمس والصيام والصمت وهذه المعاني منها ما يلزم بالنذر لكونه طاعة وهو الصوم ومنها ما لا يلزم لمالم يكن فيه طاعة كالقيام للشمس والصمت فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من يعلم ما يلزم من ذلك ليني بنذره فيه ويعلمه بما لا يلزمه فترك انعاب نفسه فيه والزامها اياه (مسألة) وانما يلزمه المشى الى مكة لان فيه قربة لان المشى في الطواف والسعي قربة والمشى اليها لمن لا يقدر على الركوب قربة في جميع الطريق وقد قال جماعة من الفقهاء ان في حج المشى من القربة ما ليس في حج الراكب وأما الوقوف في الشمس فليس بقربة وأما ترك الاستئلال حال المشى للمحرم فانما هو قربة حال الاحرام كترك لبس الخيط هو ترك التطيب والصيد فلذلك لم يلزم بالنذر الا ما يختص منه بالاحرام

(فصل) وقول مالك ولم أسمع ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أمره بكفارة بترك ما كان لله معصية نفي الكفارة عنه فيما تركه من نذر مالم يجب عليه وانما ذهب مالك في ذلك الى انه لا كفارة عليه في ترك القيام في الشمس والصمت لمالم يجب عليه شيء من ذلك وقد قال فقهاء نذر المشى الى المدينة أو بيت المقدس لا يمس ولا شيء عليه وكل من التزم شيئا لا يلزم مثله بالنذر لم يجب عليه بدل منه

(فصل) وقوله وقد أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يتم ما كان لله فيه طاعة ويترك ما كان لله فيه معصية يريد بالطاعة الصوم وبالمعصية القيام للشمس والصمت ويحتمل أن تسميته معصية وإن كان مباحاً في الأصل لو جهين أحدهما أنه إذا نذر كان معصية لأنه لا يجعل أن ينذر ما ليس بقربة ولو فعل على وجه غير النذر والتقرب به لكان مباحاً وإذا فعل على وجه النذر والقربة كان معصية والوجه الثاني أنه إذا بلغ به حداً لا تسترار والتعب كان معصية سواء فعل بنذر أو بغير نذر (مسئلة) إذا نذر ذلك فالناس على ثلاثة ضرب ***** أحدها أن ينذر ما هو لله طاعة والثاني أن ينذر ما هو مباح والثالث أن ينذر ما هو معصية في نفسه ولا يلزم من ذلك إلا القسم الواجد وهو أن ينذر ما هو لله طاعة مثلي أن ينذر حجاً أو صلاة أو صوماً أو صلعة أو ما المباح فثل أن ينذر جلوساً في الدار أو مشياً في الطريق والمعصية أن ينذر شرب خمر أو زناً أو ظلم أحد في هذين الوجهين لا يلزمه شيء وقال احمد بن حنبل في نذر المباح هو غير بين فعلاً وبين كفارة يمين والدليل على ما نقوله ان ما لا قربة فيه لا يصح نذره لأن النذر يوجب فعل المندور فإذا كان المباح لا يصح أن يجب لم يصح تعلق النذر به كالمعصية (مسئلة) وأما نذر المعصية فلا يلزم به عندنا شيء وقال أبو حنيفة والثوري ان عليه مع تركها كفارة يمين والدليل على ما نقوله ما روى مالك عن طلحة بن عبد الملك عن القاسم بن محمد عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه وهذا موضع تعليم فاقضى أن ذلك يمنع موجب ومن جهة المعنى ان لما نذر ما لا قربة فيه فلم يجب به شيء أصل ذلك إذا نذر الجلوس أو القعود ص ***** مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد انه سمع يقول أنت امرأة إلى عبد الله بن عباس فقالت اني نذرت أن أتحري ابني فقال ابنك وكفري عن يمينك فقال شيخ عند ابن عباس وكيف يكون في هذا كفارة قال ابن عباس ان الله تعالى قال والذين نذروا منا منكم من نسائهم ثم جعل فيهن من الكفارة ما قدر آيت ***** ش قول المرأة المستقيمة اني نذرت أن أتحري بنى تريد انها آتت بذلك والتمسه على وجه النذر والتقرب لله تعالى به فقال ابن عباس لا تحري ابني وكفري عن يمينك فنعهما من التحري الذي علقته به النذر لأنه معصية لا يجعل نذر ولا غيره وقال لها كفري عن يمينك فسماه يميناً الوجهين أحدهما لما كانت كفارته عند ابن عباس كفارة يمين سماه لذلك يميناً والثاني أنه لعله فهم منها أنها آتت بذلك على وجه اليمين مثل أن تقول ان دخلت الدار فقلت على أن أتحري ابني فعلى هذا يحتمل أن يريد بقوله كفري عن يمينك الهدى أو غيره مما يوجب عليها ذلك وقد حال مالك فمين قال لابنه أو لأجني في يمين لله على أن أتحرك فحنت فانه على ضربين أحدهما أن يتعلق ذلك مكان التحريم مثل أن يقول أتحرك عند مقام ابراهيم أو عند البيت أو المسجد أو بئى أو بئى أو بئى والثالث أن يذ كر موضع التحريم بشرع فيه التحريم مثل أن يقول بالبصرة أو بالكوفة فاما الأول وهو أن يتعلق تحريمه بموضع التحريم فقد روى ابن حبيب عن مالك عليه الهدى ووجه ذلك انه لما أخرج النذور وعلق ذلك بموضع النذر علم انه أراد به القربة ولهذا المعنى تعلق بالقربة على وجه البذل لما ورد في ذلك من فعل ابراهيم عليه السلام وما آل اليه حكمه في تحريمه صلى الله عليه وسلم فلم يذم في ذلك الهدى لان من ابنه لا يجعل فلا يتعلق به النذر وانما يتعلق التحريم في ذلك بما ورد به الشرع من الهدى (مسئلة) وأما إذا لم يسم شيئاً فلا يخلو أن يكون له نية أو لا نية فان كان نوى الهدى لزمه لما قدمناه وان لم ينو الهدى فمن مالك في ذلك روايتان ***** احدهما لا شيء عليه والثانية عليه كفارة يمين وبها قال أصبغ وجه الزاوية الأولى انه نذر معصية لم يقرب

***** وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد انه سمعه يقول أنت امرأة إلى عبد الله بن عباس فقالت اني نذرت أن أتحري ابني فقال ابن عباس لا تحري ابني وكفري عن يمينك فقال شيخ عند ابن عباس وكيف يكون في هذا كفارة فقال ابن عباس ان الله تعالى قال والذين نذروا منا منكم من نسائهم ثم جعل فيهن من الكفارة ما قدر آيت ***** ش قول المرأة المستقيمة اني نذرت أن أتحري بنى تريد انها آتت بذلك والتمسه على وجه النذر والتقرب لله تعالى به فقال ابن عباس لا تحري ابني وكفري عن يمينك فنعهما من التحري الذي علقته به النذر لأنه معصية لا يجعل نذر ولا غيره وقال لها كفري عن يمينك فسماه يميناً الوجهين أحدهما لما كانت كفارته عند ابن عباس كفارة يمين سماه لذلك يميناً والثاني أنه لعله فهم منها أنها آتت بذلك على وجه اليمين مثل أن تقول ان دخلت الدار فقلت على أن أتحري ابني فعلى هذا يحتمل أن يريد بقوله كفري عن يمينك الهدى أو غيره مما يوجب عليها ذلك وقد حال مالك فمين قال لابنه أو لأجني في يمين لله على أن أتحرك فحنت فانه على ضربين أحدهما أن يتعلق ذلك مكان التحريم مثل أن يقول أتحرك عند مقام ابراهيم أو عند البيت أو المسجد أو بئى أو بئى أو بئى أو بئى والثالث أن يذ كر موضع التحريم بشرع فيه التحريم مثل أن يقول بالبصرة أو بالكوفة فاما الأول وهو أن يتعلق تحريمه بموضع التحريم فقد روى ابن حبيب عن مالك عليه الهدى ووجه ذلك انه لما أخرج النذور وعلق ذلك بموضع النذر علم انه أراد به القربة ولهذا المعنى تعلق بالقربة على وجه البذل لما ورد في ذلك من فعل ابراهيم عليه السلام وما آل اليه حكمه في تحريمه صلى الله عليه وسلم فلم يذم في ذلك الهدى لان من ابنه لا يجعل فلا يتعلق به النذر وانما يتعلق التحريم في ذلك بما ورد به الشرع من الهدى (مسئلة) وأما إذا لم يسم شيئاً فلا يخلو أن يكون له نية أو لا نية فان كان نوى الهدى لزمه لما قدمناه وان لم ينو الهدى فمن مالك في ذلك روايتان ***** احدهما لا شيء عليه والثانية عليه كفارة يمين وبها قال أصبغ وجه الزاوية الأولى انه نذر معصية لم يقرب

الله عليه وسلم فهذا اذا علق مشيه بالمدينة لا يتعلق به النذر الا ان ينوي المسجد للصلاة ثم قال مالك لانه ليس في شيء من هذه الاشياء طاعة وانما يوفى في الله بما له فيه طاعة على حسب ما قدمناه من ان اليمين او النذر اذا علقهما بما يحل لم ينقض شيء منهما

﴿ اللغو في اليمين ﴾

﴿ اللغو في اليمين ﴾

* حدثني يحيى عن مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين انها كانت تقول لغو اليمين قول الانسان لا والله وروي لا والله بلى والله فانه لغو اليمين وهي اليمين بالله تعالى وأما اليمين بغير ذلك مثل اليمين بالمشي الى مكة أو الطلاق أو العتق فانه لا لغو فيه وقد قال مالك ذلك في العتبية وغيرها وقد قال مالك ان اليمين بغير الله محظور فلم ينعف عن الخالف بها على وجه من الوجوه بل شدد عليه بالزامه ما التزم على أي وجه التزمه وأما اليمين بالله تعالى فباحة فلذلك دخلها التعميف والغفوع لغوها وكذلك كل يمين كفارتها كفارة اليمين كالنذر الذي لا يخرج له وما جرى مجرى ذلك (مسئلة) ويحتمل أن يريد به ان اللغو قول الرجل لا والله بلى والله فبايعتقد بجمته وان كان الأمر خلافه على حسب ما ذهب اليه مالك وقد قال بعض البغداديين وذكر قول مالك في لغو اليمين انه حلفه بالله تعالى على ما يعتقده صحته وان كان الأمر على غير ما حلف به ثم قال وقول عائشة هو قول الرجل لا والله بلى والله هو في معناه لانها لا تعمد الكذب (مسئلة) ويحتمل وجهها ثالثا وهو ان تريبه ما يجرى في تراجع الناس من قولهم لا والله بلى والله من غير اعتقاد ولا قصد الى عقدا اليمين ويحتمل عندي أن يكون من لغو اليمين ما قاله مالك وما قاله أبو بكر والله أعلم ص قال مالك وعقد اليمين أن يحلف الرجل أن لا يبيع ثوبه بعشرة دنانير ثم يبيعه بذلك أو يحلف ليضرب بن غلامه ثم لا يضرب به ونحو ذلك فلهذا الذي يكفر صاحب عن يمينه وليس في اللغو كفارة قال مالك فأما الذي يحلف على الشيء وهو يعلم أنه آثم ويحلف على الكذب وهو يعلم الكذب وهو يعلم ليرضى به أحدا أو ليعتذر به الى معتذر اليه أو ليقطع به مالا فهذا أعظم من أن يكون فيه كفارة ﴿ ش وهذا كما قال ان عقدا اليمين التي تكفر أن يحلف ليعمل ثم لا يفعل أو يحلف لا أفعل ثم يفعل فهذا ان اليمين انما يتناولان المستقبل وذلك أن الايمان على ضربين يمين على مستقبل ويمين على ماض فأما اليمين على المستقبل وهو ما تقدم ذكره فلا يدخلها في قول مالك لغو ولا نغوس وانما يدخلها البر فلا تجب كفارة أو الحنث فيجب فيه الكفارة وهو ينقسم قسمين أحدهما يقتضى المنع مثل قوله والله لا لبست الثوب ولا أكلت هذا الخبز فهذا ان أطلق الفعل ولم يتعلق بوقت ولا مكان ولا صفة منعت اليمين ذلك الفعل على التأبيد في فعله حنث ولو لمسته الكفارة وان قصد الفعل بوقت مثل قوله والله لا لبست هذا الثوب غدا أو لا لبست يوم الجمعة أو لا لبست بمكة أو لا لبست راكبا تعلق المنع بذلك الوقت أو بذلك المكان أو بتلك الصفة فان فعله على شيء من ذلك جنب وان فعله في غير ذلك الوقت أو في غير ذلك المكان أو على غير تلك الصفة لم يحنث لان يمينه لم يتناول ذلك ولا صفة (مسئلة) وأما ان كانت اليمين على اتيانه بالفعل فهذه اليمين قد أوجب عليه الاتيان بالفعل

ص مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين انها كانت تقول لغو اليمين قول الانسان لا والله بلى والله قال مالك أحسن ما سمعت في هذا ان اللغو حلف الانسان على الشيء يستيقن انه كذلك ثم يوجد على غير ذلك فهو اللغو ﴿ ش قول عائشة ان لغو اليمين قول الانسان لا والله بلى والله وروي لا والله بلى والله فانه لغو اليمين لا يكون الا في هذه اليمين وهي اليمين بالله تعالى وأما اليمين بغير ذلك مثل اليمين بالمشي الى مكة أو الطلاق أو العتق فانه لا لغو فيه وقد قال مالك ذلك في العتبية وغيرها وقد قال مالك ان اليمين بغير الله محظور فلم ينعف عن الخالف بها على وجه من الوجوه بل شدد عليه بالزامه ما التزم على أي وجه التزمه وأما اليمين بالله تعالى فباحة فلذلك دخلها التعميف والغفوع لغوها وكذلك كل يمين كفارتها كفارة اليمين كالنذر الذي لا يخرج له وما جرى مجرى ذلك (مسئلة) ويحتمل أن يريد به ان اللغو قول الرجل لا والله بلى والله فبايعتقد بجمته وان كان الأمر خلافه على حسب ما ذهب اليه مالك وقد قال بعض البغداديين وذكر قول مالك في لغو اليمين انه حلفه بالله تعالى على ما يعتقده صحته وان كان الأمر على غير ما حلف به ثم قال وقول عائشة هو قول الرجل لا والله بلى والله هو في معناه لانها لا تعمد الكذب (مسئلة) ويحتمل وجهها ثالثا وهو ان تريبه ما يجرى في تراجع الناس من قولهم لا والله بلى والله من غير اعتقاد ولا قصد الى عقدا اليمين ويحتمل عندي أن يكون من لغو اليمين ما قاله مالك وما قاله أبو بكر والله أعلم ص قال مالك وعقد اليمين أن يحلف الرجل أن لا يبيع ثوبه بعشرة دنانير ثم يبيعه بذلك أو يحلف ليضرب بن غلامه ثم لا يضرب به ونحو ذلك فلهذا الذي يكفر صاحب عن يمينه وليس في اللغو كفارة قال مالك فأما الذي يحلف على الشيء وهو يعلم أنه آثم ويحلف على الكذب وهو يعلم الكذب وهو يعلم ليرضى به أحدا أو ليعتذر به الى معتذر اليه أو ليقطع به مالا فهذا أعظم من أن يكون فيه كفارة ﴿ ش وهذا كما قال ان عقدا اليمين التي تكفر أن يحلف ليعمل ثم لا يفعل أو يحلف لا أفعل ثم يفعل فهذا ان اليمين انما يتناولان المستقبل وذلك أن الايمان على ضربين يمين على مستقبل ويمين على ماض فأما اليمين على المستقبل وهو ما تقدم ذكره فلا يدخلها في قول مالك لغو ولا نغوس وانما يدخلها البر فلا تجب كفارة أو الحنث فيجب فيه الكفارة وهو ينقسم قسمين أحدهما يقتضى المنع مثل قوله والله لا لبست الثوب ولا أكلت هذا الخبز فهذا ان أطلق الفعل ولم يتعلق بوقت ولا مكان ولا صفة منعت اليمين ذلك الفعل على التأبيد في فعله حنث ولو لمسته الكفارة وان قصد الفعل بوقت مثل قوله والله لا لبست هذا الثوب غدا أو لا لبست يوم الجمعة أو لا لبست بمكة أو لا لبست راكبا تعلق المنع بذلك الوقت أو بذلك المكان أو بتلك الصفة فان فعله على شيء من ذلك جنب وان فعله في غير ذلك الوقت أو في غير ذلك المكان أو على غير تلك الصفة لم يحنث لان يمينه لم يتناول ذلك ولا صفة (مسئلة) وأما ان كانت اليمين على اتيانه بالفعل فهذه اليمين قد أوجب عليه الاتيان بالفعل

أو الكفارة فان علق يمينه على زمان يفعل فيه أو مكان أو صفة يفعل ذلك الفعل عليها لم ير الا يفعله في تلك المدة أو في ذلك المكان أو على تلك الصفة فان فات شيء من ذلك وكان مما يفوت مثل أن يحلف ليفعل ذلك في شهر معين فينقضى أو على بناء معين فينهزم ويذهب أو على صفة مثل أن يحلف ليفعل ذلك ما شيا فيتعذر عليه ذلك بعدز يعلم انه لا يقدر عليه بقية عمره وقع الخنث بفوات ذلك وان أطلق يمينه لم يحث بموته لان الفعل المحلوف عليه على الاطلاق ليس على الفور ولا يتعلق بزمان دون زمان فان فعله في بقية من عمره لم يحث وان مات قبل أن يفعل فات بموته الفعل كما لو علقه على زمان معين ففات قبل الفعل

(فصل) وقوله فهذا الذي يكفر صاحبه يمينه وليس في اللغو كفارة يريدان اليمين على المستقبل أهى التي تدخلها الكفارة لتعلمها أو لترفع ما عجزها أو ما لوعوا اليمين فلا كفارة فيها لانها على مذهب مالك متعلقة بالماضي وهو مثل أن يحلف في رجل مقبل انه ز يد وهو يعتقد ذلك فيه لاشك عنده فاذا قرب منه تبين له انه غير ذلك فهذا عنده لغو اليمين ولا كفارة فيه . ووجد ذلك انها ليست بيمين تنعقد ليفعل أو لئترك وانما هي يمين تصديق قوله وتأكيدهما أخير به فلا يبقى لها بعد تمام التلقظ بها حكم لانها لا تمنع من فعل فيج ذلك الكفارة ولا يمنع فعلا فيبيح تركه الكفارة

(فصل) وقوله فأما الذي يحلف على الشيء وهو يعلم انه آثم أو يحلف على الكذب وهو يعلم ليرضى به أحدافه وأعظم من أن يكون فيه كفارة فان هذه اليمين أيضا ليست من جنس ما يتعلق به الكفارة لانها يمين على ماض ويمين الماضي لا تخلو من ثلاثة أحوال لا يجب بشئ منها كفارة أحدها أن يحلف على شئ انه قد كان كذا أو ما كان كذا وهو يعتقد صحته ما حلف عليه فيكون الأمر على خلاف ما حلف عليه فهذه لغو اليمين عند مالك ولا كفارة عليه ولا آثم (١) والثالث أن يحلف على ذلك ولا يعتقد ان الأمر على ما حلف عليه أما لانه يعلم ضد ما حلف عليه ولا يشك في ذلك فهذه اليمين الغموس سميت بذلك لانها غمست صاحبها في الآثم ولا كفارة لها لكونها متعلقة بالماضي وانما قال انها أعظم من أن تكون فيها كفارة لانها انعقدت على الآثم والتي تكفر لم تنعقد على آثم وانما انعقدت على الجواز وانما تجب عليه الكفارة بالخنث وقال الشافعي تجب به الكفارة والدليل على صحة ما نقوله ان هذه يمين لا تعلق للاستثناء بها فلا تعلق للكفارة بها أصل ذلك بين اللغو

(فصل) وقوله والذي يحلف على الكذب وهو يعلم ليرضى به أحدافه أو يعتقد به الى معتذر اليه أو ليقطعها ما لا فهذا أعظم من أن تكون فيه كفارة يريدان هذه كلها من الأيمان الغموس لانها لانعقدت على آثم وكذب وهذا اذا اعتقد في نفسه مثل ما يظهر من حلفه فاما ان قصد الانغاز بيمينه فقد قال مالك فا كان من ذلك على وجه المكر والخديعة ليغير به من حق عليه فهو فيه آثم ولا يكفر وما كان من ذلك على وجه العذر أو الاستعفاء من أخيك لما بلغه عنك فلا بأس به حتى ذلك عنه ابن حبيب فسوى مالك في هذا القول بين العذر وبين المكر والخديعة لقطع حق غيره وقال ان الآثم فيهما وقال ابن حبيب ما كان من هذا في مكر أو خديعة فيه الآثم والنية نية الخالف وما كان في حق عليك فالنية نية الذي حلفك ورواه عن مالك فيحيى على هذه الرواية ان الآثم الذي في موضع المكر والخديعة لا يبلغ اليمين الى الغموس لانه ليس بعاتب ولا حالف على باطل وانما هو آثم في المكر بأخيه وتطبيب نفسه بيمينه ليتمكن من المكر به والخديعة له وان الآثم في قطع الحق لما كانت على نية من حلفك بلغت اليمين الى الخنث والغموس

(١) بقى عليه الثاني لم يذكره فليظن

﴿ ما لا تجب فيه الكفارة من اليمين ﴾

ص ﴿ مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول من قال والله ثم قال ان شاء الله ثم لم يعل الذي حلف عليه لم يحث ﴾ ثم قوله من قال والله يتضمّن ان اليمين يتعلّق بالقول فمن نطق باليمين على وجهه ينعقد به اليمين لزمه متضمّن ما وهل ينعقد بالنية دون القول فقد قال القاضي أبو محمد ان متأخري أصحابنا اختلفوا في ذلك فمنهم من قال يصح ومنهم من قال لا يصح بناء على صحة الطلاق بالقلب فان قلنا لا يصح فلا فرق وان قلنا يصح فالفرق بينه وبين الاستثناء أن اليمين التزام وإيجاب والاستثناء رفع وحل للوجوب وما طريقه الا لام بلغ مما طريقه الاباحة والتحليل فجاز أن ينعقد اليمين بالقلب وان لم ينعقد الاستثناء الا باللفظ (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان لفظ اليمين والله وبالله وتالله هذا اللفظ أكثر ما يستعمل ويجوز ذلك في جميع أسماء الله تعالى فتقول والدميع العليم والقدير والبصير أو يحلف بصفة من صفات الله كقولك وقدره الله وعزّة الله وأمانه الله وأعليك عهد الله وميثاقه وذمته وكفالاته فهذه كلها احكامها حكم الايمان بالله في اباحة الحلف بها غير الامانة وفي لزوم والاستثناء والكفارة هذا المشهور من المذهب وقدرى أشهب من حلف بأمانة الله التي هي صفة من صفاته فهي يمين فان حلف بأمانة الله التي بين العباد فلا شيء عليه وكذلك قال في عزّة الله التي هي صفة ذاته وأما العزّة التي خلقها في خلقه فلا شيء عليه وكذلك قال ابن سحنون في معنى قول الله تعالى سبحان ربك رب العزّة عما يصفون انها العزّة التي هي غير صفته التي خلقها في خلقه وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون فبين حلف بالعزّة والعظمة والجلال فهو كقوله وعزّة الله وعظّمته وجلاله ايمان هو حالف بالله تعالى لان ذلك لله تعالى (مسئلة) ومن حلف بصفات الله فحنت فعليه كفارة يمين وكذلك من حلف بالقرآن أو بالمصحف وروى علي بن زياد في العتبية عن مالك فبين حلف بالمصحف أن لا كفارة عليه قال الشيخ أبو محمد هو رواية منكورة والمعروف عن مالك غير هذا وان حنت فانها محمولة على أنه أراد الحالف بذلك جسم المصحف دون المكتوب فيه وروى عنه ابن المواز قال يمينه بالمصحف أو بالكتاب أو بما أنزل الله يمين وفيها كفارة اليمين وقال ابن حبيب عن مالك من حلف بالمصحف وبالقرآن أو بسورة منه أو بآية منه زاد ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون أو بالكتاب وان لم يصف شيئاً من ذلك الى الله تعالى فكفارته كفارة اليمين ووجه ذلك أن القرآن كلام الله تعالى وصفة من صفات ذاته فحنت اليمين عليها فهي لازمة كالحلف بالله تعالى (مسئلة) ومن حلف بالتوراة والانجيل فقد قال سحنون عليه كفارة واحدة ان حنت ومعنى ذلك والله أعلم انها كتب منزلة من عند الله فلذلك تعلق بها حكم اليمين بالله (مسئلة) ومن قال أقسم بالله أو أحلف بالله أو شهد بالله فلا خلاف انها ايمان فأما ان قال أقسم لأفعلن أو لأفعلن أو أحلف أو أشهد ولم يقل بالله فان أراد بذلك أقسم بالله فهي يمين خلافاً لبعض أقوال الشافعي والدليل على ما نقوله أنه لفظ يستعمل في اليمين فلتعلق به حكم اليمين بالنية دون التلفظ باسم الله أصل ذلك اذا قال احلف ويدل على استعمال هذا اللفظ فيما قلناه قوله تعالى وأقسموا بالله جهد أيمانهم وقوله تعالى اذا قسموا ليصر منها مصعبين (مسئلة) فان لم يرد بها أقسم بالله أو أحلف بالله أو شهد بالله فليست بيمين خلافاً لأبي حنيفة في قوله انها يمين والدليل على ما نقوله ان الحلف قد يكون بغير اسم الله تعالى فاذا تعرت اليمين عن اسم الله تعالى وصفاته نية ولفظاً أي عرفاً فلا كفارة فيها كقولهم أشهد بالسما والنجوم

﴿ ما لا تجب فيه الكفارة ﴾

من اليمين ﴿

• حدثني يحيى عن مالك

عن نافع عن عبد الله بن

عمر أنه كان يقول من قال

والله ثم قال ان شاء الله ثم

لم يفعل الذي حلف عليه

لم يحث

والقمر والسكبة وما أشبه ذلك (مسئلة) ومن قال أعزم بالله عليك فليست بينين وانما هي رغبة
وتأ كيد مسئلة ووجه ذلك أن هذا لفظ لا يستعمل في اليمين وانما يستعمل في التأكيد فلم يكن
بيننا كقوله أسألك بالله

(فصل) وقوله ثم قال ان شاء الله يريد من كانت يمينه بالله فان الاستثناء يجعلها يمنع وقوع الحنث
بمخالفتها والاصل في ذلك ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أن سليمان عليه السلام قال لأطوفن
الدليله بمائة امرأه تلد لكل امرأه غلاما يقاتل في سبيل الله فقال له الملك قل ان شاء الله فلم يقل ونسي
فطاف بهن فلم تلد منهن الا امرأه نصف انسان قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو قال ان شاء الله
لم يحنث وكان أرجى لحاجته (مسئلة) وخص بذلك اليمين بالله تعالى لان الاستثناء لا يؤثر في غيرها
سواء كانت اليمين بطلاق أو عتق أو مشى الى مكة وغير ذلك وكذلك التزام شيء من ذلك أو ايقاعه
لا يؤثر فيه الاستثناء مثل أن يقول لامرأه أنت طالق ان شاء الله أو يقول لعبدك أنت حر ان شاء الله
أو يقول على المشى الى مكة ان شاء الله فهذا يلزمه جميع ما أوقع من ذلك ولا ينفعه الاستثناء وقال
الشافعي لا يلزمه شيء من ذلك فان الاستثناء يجعل اليمين بذلك كله والدليل على صحة ما نقوله قوله تعالى
الطلاق مرتان فامسك بعروفي أو تسريح باحسان ولم يفرق بين أن يستثنى أو لا يستثنى فيعمل على
عمومه ودليلنا من جهة المعنى أن للاستثناء اختصاصا باليمين بالله تعالى لانها يمين مشروعة مباحة
فجعل لمن حلف بها مخرجا منها بالاستثناء كما جعل له مخرجا بالكفارة قال الله تعالى ومن يتق الله يجعل
له مخرجا واليمين بالطلاق ممنوع فلم يجعل له مخرجا بالاستثناء كما لم يجعل مخرجا بالكفارة وتحرر بهذا
ان الاستثناء معنى يجعل اليمين بالله فلم يكن له مدخل في حل اليمين بالطلاق كالكفارة (مسئلة)
وهذا اذا كان الطلاق مطلقا غير معلق بصفة فأما اذا علق بصفة فقال ان دخلت الدار فأنت طالق ان
شاء الله فقد قال مالك ان الطلاق يلزمه ولا ينفعه الاستثناء وقال عبد الملك بن الماجشون ان رد
الاستثناء الى الفعل للذي حلف أن لا يفعله أثر الاستثناء في يمينه وان رده الى الطلاق لم يؤثر في يمينه
وجه قول مالك ان هاته يمين بطلاق فلم يؤثر الاستثناء فيها اذا كانت غير معلقة بصفة ووجه
قول عبد الملك بن الماجشون ان الاستثناء ارجع الى الفعل ولم يرد به حل اليمين وانما يريد بان شاء
الله وقوع الفعل

(فصل) وقوله ثم قال ان شاء الله ثم لم يفعل الذي حلف عليه لم يحنث يحتمل أن يريد به أنه قال ان
شاء الله على معنى حل يمينه وأما ان قال ذلك سهواً بمعنى ان ماشاء الله أن يكون كان أو امتثالا
لقوله تعالى ولا تقولن لشيء انى فاعل ذلك غدا الا أن يشاء الله قال القاضي أبو محمد أو تبركا أو
تأ كيدا أو سبق بذلك لسانه أو قصد التلفظ به ولم يقصد به شيئا فانه لا يجعل شيء من ذلك يمينه ومتى حنث
فيها حلف عليه وجبت عليه الكفارة وهو روى أشهب عن مالك في العتبية انه قال وكذلك من قالها
بهجاء وذكره قول عمر من قال ان شاء الله فقد استثنى فقال انما ذلك اذا نوى به الاستثناء يريد حل
اليمين ص قال مالك أحسن ما سمعت في الدنيا انها لصاحبها لم يقطع كلامه وما كان من ذلك
نسقا يتبع بعنه بعضا قبل أن يسكت فاذا سكت وقطع كلامه فلا نيا له في قوله ان أحسن ما
سمع في الدنيا انها لصاحبها لم يقطع كلامه يقتضى انه قد سمع غير ذلك وهو ما روى عن الحسن
وطاوس ان للحالف الاستثناء ما لم يقم من مجلسه وما روى عن ابن عباس انه كان يرى له الاستثناء
متى ما ذكر وتناول قول الله تعالى واذا كرمك اذا نسيت وهذا اقد قال شيخنا انه لا يثبت عن ابن

قال مالك أحسن ما
سمعت في الدنيا انها
لصاحبها لم يقطع كلامه
وما كان من ذلك نسقا
يتبع بعنه بعضا قبل أن
يسكت فاذا سكت وقطع
كلامه فلا نيا له

عباس فان ابن عباس من أهل اللسان ولا يخفى عليه انه ليس من لغة العرب أن يذكر الانهسان لفظاً ثم يظهر الاستثناء منه بعد عام وقوله تعالى واذ كرر بك اذا نسيت ليس من الاستثناء في اليمين وانما أمر الله تبارك وتعالى نبيه صلى الله عليه وسلم أن لا يقول في شيء انه فعله غدا حتى يقول ان شاء الله وان كان قوله عارياً عن اليمين ثم أمره بما يفعله اذا نسي ذلك عند قوله فقال تعالى واذ كرر بك اذا نسيت وهذا اللفظ يحتمل أن يريد به ذكر الله تعالى بالاستغفار أو بغير ذلك من وجوه الاذكار ويحتمل أن يريد بذلك أن يقول ان شاء الله تعالى متى ما ذكر بمعنى ان ما يشاء الله أن يكون كان لاعلى معنى الاستثناء فان الاستثناء لا يكون الا متصلاً بالمستثنى منه في لغة العرب ولو صححت هذه الرواية عن ابن عباس لكان معناها أن يذكر الله متى ما ذكر بأن ما شاء كان أو بغير ذلك من الاذعان على معنى الذكر والاستدراك ما فات منه لاعلى معنى حال اليمين

(فصل) وقوله ما لم يقطع كلامه يريد ان قطع الكلام يمنع الاستثناء وانما يكون الاستثناء اذا كان متصلاً بالكلام ولا يقطع ذلك انقطاع النفس قاله ابن المواز وقال القاضي أبو محمد أو سماع أو تشاؤب أو ما أشبه ذلك لان قطع النفس للكلام ليس مما يقتضى تمام الكلام وانما يقتضى تمامه تركه من غير معنى غالباً فيكون الرجوع اليه بعد الرضا بانقضاء ما تقدم منه وتامه فأما اذا وصله بكلامه فلم يرض بانقضاء ما تقدم منه الا بما وصله من الاستثناء ولان الاستثناء للمام بجزأه افراده بالنطق لانه لا يفيد شيئاً لم يجز أن يتراخى عما يتعلق به كالشرط وخبر الابتداء (مسئلة) ولا يكون الاستثناء الانقطاعاً فان نواه من غير نطق لم ينعقد رواه ابن القاسم عن مالك قال القاضي أبو محمد كالكفارة ولو نوى ان عبده حر عن الكفارة لم يجزه الا أن يتلفظ به وكذلك الاستثناء

(فصل) وهذا في الاستثناء بالله تعالى بمعنى حل اليمين لانعم فيه خلافاً بين أصحابنا فأما الاستثناء على غير هذا الوجه فقد اختلف أصحابنا في مسائل منه وذلك الاستثناء لاخراج بعض الجملة قال ابن المواز ألفاظ الاستثناء ثلاث لفظاً ان كلفه ليضرب فلانا ان شاء فلان وانظرة الا أن سكانه ليسافر الا ان يشاء فلان فهذان اللفظان لا يجزى النية فيهما دون اللفظ وأما لفظه الا وهى مثل أن يحلف لا يكلم قرشياً الا فلانا وما آكل اليوم طعاماً الا لحافاً فقد اختلف فيه فقيل يجزئ فيه النية كما يجزى الخالف بالحلل عليه حرام محاشاة امرأته بنيتها دون نطق والفرق بين الاولين إن والا أن أن اليمين مع الاستثناء بان أو بالا أن مستفرقة لا عيان ما يتناول اللفظ وانما يؤثر الاستثناء في بعض الصفات الأحوال واليمين مع الاستثناء بالالم بين على استغراق ما يتناوله لفظ اليمين بل قد ثبت على اخراج بعض ما ساولته فجزى ذلك عند من قال بذلك مجرى التخصيص اذا لم يتعلق بذلك بحق يطالب به مثل أن يكون يمينه بطلاق في المجموعة عن ابن القاسم انه يصدق في الفتوى دون القضاء يريد ان قامت بذلك بينة حكم عليه بالطلاق ولم يصدق فيما يدعيه فوجه القول بأن النية لا تنفعه في الاستثناء بالا أن ان هذا استثناء يجعل اليمين المنعقدة فلم تجز فيه النية دون النطق بالاستثناء بمشيئة الله تعالى ووجه القول الثاني ما قدمنا ذكره وما قاسه عليه من المحاشاة في الحلل عليه حرام وذلك أن المشهور من المنهبة ان قوله في ذلك مقبول وقد روى أصبغ عن أشهب ان اليمين تلزمه ولا ينفعه ما ادعاه من المحاشاة فوقع الاختلاف في الأصل كما وقع في الفرع والفرق بين المسئلتين في الحكم ثابت لان من جوز له المحاشاة في الحلل عليه حرام قبل قوله في ذلك وان قامت عليه بينة ولم يقبل قوله في الاستثناء بالا والفرق بينهما ان ما يحلف به لا يقتضى الاستيعاب فان أصل الايمان والمباح منها اليمين

بأنه تعالى وذلك مبنى على التخصيص ولذلك لو قال الخالف الطلاق على ان فعلت كذا لجاز أن يقول
 أردت به واحدة وذلك خلاف الاستيعاب والمحوف عليه يقتضى الاستيعاب لانه اذا قال لا كلت
 رجلا حل على استيعابه وعمومه هذا على قول ابن القاسم وقد سوى بينهما فحمل المحوف به والمحوف
 عليه على الاستيعاب وفرق بينهما في اليمين بالطلاق العرف والعادة (فرع) ومن ذلك أن يحلف أن
 لا يخرج بخبر الأفلاناو ينوى في نفسه وفلانا قال ابن المواز تنفعه يمينه الا أن يكون على يمينه بالطلاق
 يمينه ووجه ذلك ان الاستثناء بالنطق لما دخل اليمين وعُدل باللفظ العام عن ظاهره جاز أن يضاق
 اليه استثناء آخر بالنية فيما الحكم فيه مصروف اليه وما حكم عليه به يقبل منه انه نوى لان لفظ يمينه
 ظاهر ثابت بالنية وما يدعيه من الاستثناء بالنية غير معلوم (فرع) ومن ذلك أن يحلف لا كلت
 فلانا ونوى شهرا روى أشهب عن مالك ان ذلك ينفعه في القيادون القضاء وقال ابن القاسم وجه
 ذلك أن ظاهر لفظه يقتضى العموم ونية التخصيص فحمل عليها فيما بينه وبين الله تعالى وأما الحكم
 فلا يقبل منه انه نوى لان يمينه قد ثبت ونيته غير ثابتة

(فصل) فاذا قلنا في الاستثناء بالله تعالى أو بغير ذلك لا تجزئه النية دون اللفظ فقير روى ابن حبيب
 عن أصبغ وغيره وان كان الخالف غير مستعطف أجزاءه أن يحرك شفتيه وان لم يحجر به وان كان
 مستعظما لم يحجره الا أن يحجر به وقاله ابن المواز فيما كان من الايمان بوثيقة حق أو شرط في نكاح أو
 عقديع أو ما يستعطفه أحد عليه لا تجزئه حركة اللسان حتى يظهره ويسمع منه (مسئلة) قد تقدم
 من القول أن الاستثناء لا يكون الانطقا ولا بدأه يقصد به حل اليمين فيجب أن يبين موضع القصد
 الى ذلك فالذي عليه جمهور أصحابنا وهو قول مالك انه اذا كان نطقه بالاستثناء متصلا بيمينه وينوى
 ذلك مع أول استثناءه أجزاءه ذلك وان لم ينو الاستثناء قبل الفراغ من اليمين وقال ابن المواز وان لم
 ينو ذلك قبل أن ينطق بآخر حرف من يمينه بطل استثناءه وهو في قوله والله لا دخلت الدار فان لم
 ينو الاستثناء قبل النطق بالراء من الدار لم يحجره وجه قول مالك ان لفظ الاستثناء لما لم يشترط تقديمه
 على آخر حرف من اليمين لم يشترط ذلك في النية لان مجرد النية لا يؤثر ولو أثر مجرد النية دخل اليمين
 لاستغنى عن لفظه وهذا باطل باتفاق ووجه القول الثاني ان اليمين قد انعقدت بكال النطق بها فلم
 يؤثر فيها الاستثناء كالفصل بينهما السكوت قال القاضي أبو محمد والأول أصح ص قال مالك في
 الرجل يقول كفر بالله أو أشرك بالله ثم يحنث انه ليس عليه كفارة وليس بكافر ولا مشرك حتى
 يكون قلبه مضمرا على الشرك والكفر وليستغفر الله ولا يعد الى شيء من ذلك وبئس ما صنع
 وهذا كما قال مالك ان من قال مثل ما قاله من انه كفر بالله ان قال كذا أو هو يهودى أو نصرانى أو
 مجوسى أو عليه غضب الله أو انه برى من الاسلام ثم خالف ما عليه فانه لا يلزمه بذلك شرك ولا خروج
 عن دين الاسلام هل هو على اسلامه وانما يكون كافرا من اعتقد الكفر وأما من كرهه أو أبغضه
 أو اعتقد خلافه فلا يكون كافرا ولكنه آثم في يمينه تلك فليستغفر الله ولا يعد الى الخلف بها ولا يلزمه
 بيمينه تلك شيء خالفها أو وافقها وقال أبو حنيفة والثورى من قال هو يهودى أو نصرانى أو كفرت
 بالله أو أشركت بالله أو برئت من الإسلام فهي يمين وعليه الكفارة ان حنث والدليل على ما نقوله
 ما روى الزهرى عن جدي بن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من
 حلف باللذات والعزى فليقل لا إله الا الله ومن قال نعال أقامرك فليصدق فوجه الدليل انه صلى الله
 عليه وسلم أوجب عليه تكفير حلفه باللذات والعزى وهو من جهة القياس ان هذه يمين مفسرة عريت

قال يحيى وقال مالك في
 الرجل يقول كفر بالله أو
 أشرك بالله ثم يحنث انه
 ليس عليه كفارة وليس
 بكافر ولا مشرك حتى يكون
 قلبه مضمرا على الشرك
 والكفر وليستغفر الله
 ولا يعد الى شيء من ذلك
 وبئس ما صنع

عن اسم الله تعالى وصفاته نطقاً ونية وعرفاً فإيم يجب بها كفارة بين أصله إذا قال ان فعلت كذا فعليه
 القيام أو التعمود أو النوم وأما ما روى ثابت بن الضحاك عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال من
 حلف بجملة غير الاسلام كاذباً فهو كاذباً كما قال فانه لا حجة فيه للمخالف لانه ان كان أراد به كما قال من الكفر
 فان المخالف لا يقول به وان كان أراد به كما قال من انه يلزمه ما حلف عليه فانه ليس فيه للمخالف حجة
 لانه ليس فيه ذكر كفارة بين ومن عهد عهوداً و وعد عدة يلزمه أن يفي بذلك وان لم يلزمه بين ووجه
 آخر وهو ان في الحديث ما يدل على انه انما هو الحلف على الماضي لانه هو الذي ينطلق عليه اسم
 الكذب وأما من حلف على أن يفعل فلا يوصف بالكذب ومعنى الحديث والله أعلم ان من حلف
 بذلك انه لم يفعل في الماضي فعلاً ولم يقل قولاً وهو كاذب في ذلك فانه قد فعل ما حلف انه لم يفعله وقال
 ما حلف انه لم يفعله

﴿ ما تجب فيه الكفارة من الايمان ﴾

ص ﴿ مالك عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف بيمين
 فرأى غير ما خيرا منها فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير ﴾ ش قوله صلى الله عليه وسلم من
 حلف بيمين فرأى غير ما خيرا منها يريد والله أعلم من حلف أن لا يفعل شيئاً ثم رأى ان فعله أفضل
 في الدين أو أنفع في الدين فان له أن يكفر عن يمينه ويفعل الذي هو خير وكذلك ان اختار فعل ذلك
 ومالت اليه بنفسه من غير اثم فان له أن يفعله ويكفر عن يمينه لان الكفارة تحل لليمين كما جعلها
 الاستثناء فيصير من كفر عن يمينه بمنزلة من لم يحلف وقسم في هذا الحديث الكفارة على الخنث بفعل
 ما حلف أن لا يفعله وقبورده هذا الحديث أيضاً بتقديم الخنث وهو قوله فليفعل الذي هو خير
 وليكفر عن يمينه على ان التقديم في هذا والتأخير لا يقتضي تقديم الخنث ولاتقديم الكفارة لان
 الواو لا تقتضي رتبة ولا خلاف أن تأخير الكفارة جاز وقد استحب مالك أن تكون الكفارة
 بعد الخنث فان قدمها قبل الخنث فهل يجزئه أم لا عنه في ذلك وإيتان (فرع) فاذا قلنا انه
 تجوز الكفارة قبل الخنث فيصح عندي أن يكفر بكل ما يكفر به من صوم أو غيره وقال الشافعي
 لا يصح أن يكفر بالصوم قبل الخنث وانما يصح ذلك بالعتق أو الإطعام ووجه ذلك ان كل وقت صح
 أن يكفر فيه بالعتق فانه يصح أن يكفر فيه بالصوم أصل ذلك ما بعد الخنث ص ﴿ قال يحيى سمعت
 مالكاً يقول من قال على نذر ولم يسم شيئاً ان عليه كفارة بين قال مالك فاما التوكيد فهو حلف
 الانسان في الشيء الواحد مراراً يردد فيه الايمان يميناً بعد يمين كقوله والله لا أنقصه من كذا وكذا يحلف
 بذلك مراراً ثلاثاً أو أكثر من ذلك قال فكفارة ذلك كفارة واحدة مثل كفارة اليمين ﴾ ش قد
 تقدم الكلام في النذر المطلق وان حكمه حكم اليمين بالله تعالى في الكفارة وكذلك سائر ما يتعلق به
 من الأحكام في الاستثناء وغيره وأما قوله في تأكيد اليمين مثل أن يحلف في الشيء الواحد مراراً فان
 ذلك ليس عليه فيه الا كفارة واحدة سواء كان ذلك في مجلس أو مجالس (مسألة) ولو قال والله
 ثم والله ثم والله لافعلت كذا ثم فعله فليس عليه الا كفارة واحدة الا أن ينوي لكل بين كفارة
 كالنذر ورواه ابن المواز ووجه ذلك انها محمولة على التأكيدي حتى ينوي لكل بين كفارة كن
 قال على ثلاث نذور فيلزمه حينئذ ثلاث كفارات (مسألة) ومن قال والله لافعلت كذا ثم قال على
 نذر ان فعلت كذا لزمه كفارتان ان فعل قاله ابن المواز لان حكم التمام النذر غير حكم الحلف فوجب

﴿ ما تجب فيه الكفارة من الايمان ﴾

﴿ حدثني يحيى عن مالك عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف بيمين بيمين فرأى غير ما خيرا منها فليكفر عن يمينه وليفعل الذي هو خير قال يحيى وسمعت مالكاً يقول من قال على نذر ولم يسم شيئاً ان عليه كفارة بين قال مالك فاما التوكيد فهو حلف الايمان في الشيء الواحد مراراً يردد فيه الايمان يميناً بعد يمين كقوله والله لا أنقصه من كذا وكذا يحلف بذلك مراراً ثلاثاً أو أكثر من ذلك قال فكفارة ذلك كفارة واحدة مثل كفارة اليمين

لكل واحد منهما موجه ولذلك لو قال على عشرة نذور ان فعلت كذا لزمه عشر كفارات بخلاف تكرار اليمين ولو قال على نذر ان فعلت كذا ثم قال على نذر ان فعلت كذا فعليه كفارتان الا ان يريد بالثاني الأول لان كل قول من ذلك التزام لما تضمنه (فرع) والفرق بين اليمين والنذر ان اليمين معناها المنع من فعل أو التزامه فاتكرر منها فاما يتعلق بما يتعلق به ما قبله على وجه التأكيده فوجب به ما وجب بما قبله وأما النذر فالتزام تام لو انفرد عن الحلف لكان التزاما تاما فكان لكل نذر من ذلك حكمه وأيضا فان اليمين لا تتضمن الكفارة وانما شرعت حلها كالاستثناء فوجب أن تحل الكفارة لجميع ما تقدمها من الايمان كالاستثناء المتعقب لايمان متصله وليس كذلك النذر فإنه يتضمن ما لم يلفظ به بالأول فالثاني لما كان مقتضاها واحدا يدل على ذلك انه لو قال والله والله والله لا فعلت للزومه كفارة واحدة ولو قال على نذر وعلى نذر وعلى نذر ان فعلت كذا ثم فعله لزمه ثلاث كفارات والله أعلم (مسألة) ومن قال على أربعة ايمان ففي العتبية عليه أربع كفارات قال الشيخ أبو محمد وأعرف ان ابن المواز قال عليه كفارة واحدة الا أن تكون له نية وجه القول الأول ان هذا التزام وذلك يوجب عليه أربع كفارات كما لو قال عليه أربعة نذور ووجه القول الثاني ان الايمان طريقها الحلف وتكرارها يقتضي التأكيده حتى ينوي به غير ذلك على ما تقدم ذكره (مسألة) ومن قال في يمينه بالله الذي لا اله الا هو الرحمن الرحيم العزيز العالم الغيب والشهادة مالك يوم الدين ثم حنث لم يجب عليه الا كفارة واحدة ولو قال على عهد الله وميثاقه لزمه كفارتان لان الأول حلف بمخوف واحد ووصفه بصفات كثيرة والثاني كان يمينه بالعهد ثم أضاف اليه الميثاق فزومه كفارتان (مسألة) ومن قال على عهد الله وأشد ما اتخذه رجل على رجل لزمه في العهد كفارة واختلف أصحابنا في قوله وأشد ما اتخذه رجل على رجل في العتبية من رواية عبد الملك بن الحسن عن ابن وهب فيه كفارة يمين وروى عن ابن القاسم انه ان لم تكن له نية يلزمه الطلاق لسانه والعتق رقيقه والصدقة بثلث ماله ويمشي الى الكعبة ورواه ابن المواز قال عيسى وان حاشا الطلاق والعتق من ذلك فعليه ثلاث كفارات يريد والله أعلم الصدقة والمشي وكفارة الايمان ووجه القول الأول ان أشد ما اتخذه رجل على رجل انما يقتضي يميناً واحدة ولا يمين أعظم من اليمين بالله ولا اثم أعظم من اثم من اجترأ على الخنث بها فكانت يمينه بأشد ما اتخذه رجل على رجل مقتضية لليمين بالله تعالى فلذلك لزمته كفارة اليمين بالله ووجه قول ابن القاسم ان الخالف بذلك انما يقتضي حلفه به التشديد عليه في المخالفة ليمينه وتعظيم النسبة عليه بذلك انما يكون بكثرة ما يلزمه بالخنث فيها وأما مقادير الماثم فالثمة بالله علم بها ولو اراد اليمين بالله لا جترأ بما تقدم له من يمينه فلذلك حل على اجتماع الايمان ولزوم جميع أنواعها (مسألة) وأما من قال الحلال عليه حرام فلا يخلو أن يحلف بذلك ابتداء أو يحلف لمن يتخلفه فان حلف بذلك ابتداء فان الطلاق يلزمه ان لم تكن له نية أو كانت له نية العموم في قول ابن القاسم وأشهب وان نوى محاشاة الطلاق والعتق فلا يخلو أن تكون عليه يمينه أو لا تكون عليه يمينه فان كانت عليه يمينه فقال الشيخ أبو بكر يحلف على ذلك وقيل لا يمين عليه وقال ابن القاسم له نية وقال أشهب ولو قال الحلال كله على حرام لم يمنعه محاشاة امرأته بنيه حتى يسميها بالكلام ولا فرق بين قوله الحلال على حرام وبين قوله الحلال كله حرام الا التأكيده للعموم لان من يقول ان قوله الحلال على حرام للعموم يقول ان لفظة كل للعموم ومن يقول ليست للعموم ولا للعموم لفظ موضوع فانه ينفى أن يكون لفظة كل تقتضي العموم فاما ان يكون أشهب ينفى

العموم في الألف واللام التي للجنس وينتهي في كل وأما أن يثبت العموم فيهما ويجعل للتأكيد
 مزية تمنع الاستثناء بالنية دون اللفظ وعلى هذا يصح أن يجري قوله في الأيمان اللازمة إذا ثبت فيها لفظ
 كل أو عربيت عنها والله أعلم (مسئلة) وأما أن يستخلف فقد قال ابن القاسم في الموازية سواء استخلفه
 الطالب أو ضيق عليه حتى يحلف أو يخاف أن لا يتخلص منه إلا باليمين فإنه لا تنفعه نيته وروى ابن حبيب
 عن مطرف عن مالك وتنفعه نيته في محاشاة الزوجة لا تختلف في الناس في هذا اليمين وأما في غير ذلك
 فلا تنفعه المحاشاة ولا النية واليمين على نية المستخلف وقاله ابن الماجشون (مسئلة) ومن قال عليه
 أيمان البيعة فلما حلف قال لم أورد الطلاق في كتاب ابن المواز ذلك إلى نيتته وهذا يقتضي أنه ان قال
 لم أتوشأ لزومه من الطلاق والعنق مالم يصر في قوله أشد ما اتخلفه رجل على رجل هذا عندي مثل اليمين
 التي يجري في بلدنا من قول الخالف الأيمان لازمة وقد رأيت في بيعة أهل المدينة ليزن يدن معاوية وفيها
 بعدها من عهد الخلفاء ولفظ الأيمان اللازمة لم أرفه للتقدمين أصولا مغلظة وقد اختلف فيها من
 عاصرنا من الفقهاء فأما العلماء فأجمعوا على أنها أيمان لازمة يجب بها الطلاق والعنق والمشى إلى
 مكة والصدقة بثلاث المال وصيام شهرين واختلفوا في الطلاق الواجب بذلك فكان الشيخ أبو
 عمران بن أبي حاجرجه الله وأكثروا بلغنا قوله من أهل إفريقية يجعلون ذلك طلاقا واحدة وكان
 معظم أهل بلدنا يجعلونها ثلاثا وحكاها الشيخ عبد الحق عن أبي بكر بن عبد الرحمن وهو الأظهر
 عندي على أصل مالك واحتج في ذلك أبو بكر بن عبد الرحمن بأن الحرام إنما يكون في المدخول بها
 ثلاثا وهو من جملة الأيمان فلزمنا أن يلزمه من كل نوع من أنواع الأيمان أو غيرها لا يجابنا عليه بينما من
 كل نوع من أنواع الأيمان ولو لم يلزمه أو غيرها لا خلتنا ببعض أنواع الأيمان وإذا أزمناه أو عيب أنواع
 الطلاق لزمنا أن نلزمه البتة أو الحرام من نوع الطلاق وهو مما يستعمل كثيرا في قولهم الحلال على
 حرام فيجتمع فيه أنه أو عيب ما في الباب مع عرف الاستعمال ولذلك أوجنا عليه في الحج ماشيا إلى
 مكة ودون العمرة ودون الحج راكباً ما كان ذلك بلغ في اليمين وأوجب لما يخلف به من هذا النوع
 ووجه ما قاله القرويون في هذا التعلق بعرف استعمال هذه الالفاظ فأكثر ما يستعمل أنت طالق
 إن فعلت كذا فإن قلت كذا فكان عرف استعمال اللفظ في الواحدة أكثر فملوه عليه ولذلك قالوا
 في الحج يلزمه المشى لأنه أكثر ما يستعمل بهذا اللفظ عليه المشى إلى مكة إن فعل كذا وإن قال كذا
 ولا يكاد يستعمل بغير هذا اللفظ قالوا ويحلف الرجل بصدقة ماله فيلزمه ثلثه فلو جاز أن يقال يلزمه
 من الطلاق الثلاث لما جع الأيمان للزومه أيضا أن يتصلق بجميع ماله وفي هذا القول نظر نذكره
 إن شاء الله في هذا الموضوع ويلزمهم على هذا الحلال على حرام فإنه لفظ مستعمل كذا وقع فيلزم منه
 أو عيب ما في الباب فيجب أن يحمل الطلاق عليه (فرع) إذا ثبت ذلك فتقرر بما تحقق عند الإي
 هذه اليمين من أقوال الشيوخ يعني عن ابن لبابة ومحمد بن عمران كان يقول ينوي فإن قال لم أتو
 الطلاق ولم أتوا لطلقت واحدة صدق ورأيت للشيخ أبي عمران في نسخة جوابا عن هذه المسئلة
 في الذي يقول يلزمي جميع الأيمان ينوي الخائف فإن زعم أنه قصد بعض الأيمان دون بعض حمل على
 ذلك ولم ينو شيئا ولكنه لم يصر في غاية التشديد وما جرت به عادة الخالفين وإن لم ينو عموما ولا خصوصا
 فهو موضع اشكال يؤمر صاحب الاحتياط والتزام جميع ما يخاف أن يكون دخل تحت لفظه
 يعرف الاستعمال ولا يقضى عليه بذلك وروى عنه أنه قال يلزم جميع الأيمان من الطلاق والعنق
 وغير ذلك فقل له ما يلزمه من الطلاق فقال في ذلك تنازع وأرى أن الواحدة عليه بلا شك ويستحب

له أن يلزم نفسه ما زاد على ذلك فقبل له من الايمان فقال هذا ما لا يخفى عليه وكذلك من الايمان كلفنا زوجته
فأنت طالق فيجب أن يلزمه ذلك فظاهر قول أبي عمران في الجواب الاول يقتضى نفي القول بالعموم
وانه اذا نوى العموم يلزمه أشد ما يستعمل في ذلك وهو راجع الى ما نقوله لقولنا بالعموم وما ألزمه
من قولنا كلفنا زوجته فانت طالق غير لازم لانه انما يلزمه الايمان المطلقة دون الايمان المتعلقة بصفة
قال الامام أبو الوليد رحمه الله وعندى انه يجب أن يتفرع القول في هذه العيين على حسب ما قدمناه
من أقوال المالكيين في الخالف بالحلل عليه حرام ويرتب على ذلك الترتيب وقد قدمناه قبل هذا
وبالله التوفيق وقد رأيت لبعض أهل اللغة قولاً أراه أراد به تسهيل هذه العيين لانهم يروون عن عائشة
رضي الله عنها انها قالت كل عيين وان عظمت فان كفارتها كفارة عيين يريدون انه لا يجب على
الخالف بالايمان اللزومة الا كفارة عيين وهذه الرواية لا تصح عن عائشة فيما علمت ولو صححت لجاز أن
يلحقها التخصيص أو يكون ذلك رأياً رآته لم توافق عليه فرأيت للجر جاتي انه قال لا إله الا الله اسم
لجميع الايمان قال وأراد لاله الا الله وما اتصل بها من جميع أسبابها وآلاتها وهو الذي ادعاه من أن
لا إله الا الله اسم لجميع الايمان لا سبيل له الى اثباته من جهة لغة ولا شرع ولا أورد في ذلك شيئاً يتعلق
به ولو صح ما ادعاه من ذلك لم يكن فيه تعلق بل هو عكس ما نقوله لانهم يقولون ان الايمان اللزومة
اسم للحلف بالله فلا يلزم بها الا ما يلزم الخالف بالله وأما اذا كانت العيين بالله بما لجميع الايمان فيجب
أن يلزم الخالف بها جميع الايمان وهذا لا يقوله أحد والله أعلم (فرع) اذا ثبت ذلك فن خلف
بالايمان اللزومة الطلاق في جميع من عنده من النساء لان عيونه متعلقة بجميعهن فان لم تكن
عنده امرأة لم يلزمه من تزوج في المستقبل لان الحلف بذلك نوع من الطلاق ولا يلزم منه الا أعمه
أو المعتاد منه وليس هذا بأعمه ولا المعتاد منه ولا هو قرينة فيلزمه بالندرج

قال مالك فان حلف رجل
مثلا فقال والله لا آكل
هذا الطعام ولا ألبس
هذا الثوب ولا أدخل هذا
البيت فكان هذا في عيين
واحدة فانما عليه كفارة
واحدة وانما ذلك كقول
الرجل

(فصل) وأما الصيام فالذي يلزم منه على قولنا صيام شهرين متتابعين وهو أعم ما ورد به الشرع من
هذا النوع

(فصل) وأما العتق فان كل من عنده رقيق هتق عليه جميعهم لان حكم العيين متعلق بجميعهم كالطلاق
وان لم يكن عنده رقيق فعليه عتق رقبة ولا يلزمه أكثر من ذلك لان ما زاد على ذلك انما يقتضى
التكرار ولا يلزم ذلك بهذه العيين ولا غيرها

(فصل) وأما الصدقة فقد نص أصحابنا على أن الذي يجب في أشد ما تخذرجل على رجل أن يتصدق
بثلث ماله وهذا مبنى على التعلق بالعرف لان أكثر من يخلص انما يخلص بصدقة ماله ويجب بذلك
عندنا المالكيين الثلث لان عرف الشرع متعلق به دون غيره من المقادير ولو تعلق به ذلك بأكثر
مما يلزم من ذلك من غير عرف لوجب عليه أكثر ماله أو جميعه على حسب ما يلزم بالصدقة أو بالجزء
الشائع لكنه لا يجبي على قول أصحابنا الا التعلق بالأكثر مع العرف والعادة على قول أهل بلدنا
والتعلق بالعرف خاصة عند القرويين (فرع) فاذا قلنا انه يلزمه الطلاق بالايمان اللزومة لتناول
اللفظ له فقال اني حاشيت الطلاق أو العتق أو شيئاً من ذلك ينيتي فاما ما لا يطالب به من الصوم والمشى
الى مكة والعتق غير المعين فلا خلاف في تصديقه فيه وأما ما لا يطالب به من الصوم والمشى
المعين فجري القول فيه على اختلاف شيوخنا فمن حلف بالحلل عليه حرام أو بالحلل كله عليه حرام
ثم ادعى انه حاشا الزوجة ينيتي وقت قدمت أقوالهم في ذلك بما يقف عليه الناظر في موضعه من شاء الله
تعالى ص **قال مالك** فان حلف رجل مثلاً فقال لا والله لا آكل هذا الطعام ولا ألبس هذا الثوب
ولا أدخل هذا البيت فكان هذا في عيين واحدة فانما عليه كفارة واحدة وانما ذلك كقول الرجل

لامرأته أنت الطلاق أنت كسوتك هذا الثوب وأذنت لك إلى المسجد يكون ذلك نسقامتباعا في كلام واحد فان حنت في شيء واحد من ذلك فقد وجب عليه الطلاق وليس عليه في فعل بعد ذلك حنت إنما الحنت في ذلك حنت واحد **ش** وهذا كما قال ان من حلف يمينا واحدة تضمنت أشياء أن لا يأكل طعاما معيناً ولا يلبس ثوباً ولا يدخل بيتاً ولا يكلم رجلاً فانها يمينا واحدة تجزئ في حلها بالاستثناء استثناء واحد وفي حلها بالكفارة كفارة واحدة ويحنت بفعل الامتناع من ابعاض ذلك الفعل كمن حلف أن لا يأكل هذا الرغيف فأكل منه فإنه يحنت به في الظاهر من المذهب وكذلك من حلف على ما ذكرناه فأكل الطعام أو لبس الثوب أو دخل البيت أو كلم الرجل فإنه قد فعل شيئاً مما يحلف أن لا يفعله فدخل عليه الحنت بذلك (مسئلة) وهذا اذا حلف على النفي وهو اذا حلف أن لا يفعل فلوحلف على الايجاب وهو أن يحلف ليفعلن مثل أن يحلف لياً كمن الحزب ويلبس الثوب وليدخل البيت وليكلم من زيد فإنه لا يبر الا بفعل ذلك كله لأنه قد حلف على الاثبات بجميعه (مسئلة) ومن حلف لامرأته فقال ان دخلت الدار فأنتاطا لقتان فدخلت واحدة فقدر روى عيسى عن ابن القاسم يحنت فيهما ويطلقان وهو قول مالك وقدر روى عن مالك نطلق الداخلة وحدها وقاله أشهب وفي المدونة لا شيء عليه حتى تدخل المرأتان الدار ووجه القول الأول ان الحلف على نفي الفعل والامتناع منه يوجب الحنت بفعله لان ذلك يقتضى المنع من فعله وكثيره أصل ذلك من حلف أن لا يأكل الرغيف فأكل بعضه ولان هذا الحالف قد منع كل واحدة من المرأتين من دخول الدار وفعل مخرج يمينه وحنته فيهما ما يطلقهما فن حنت في شيء من يمينه فاما يحنت بطلاقهما جميعاً ووجه الرواية الثانية أن الفعل الذي اقتضت يمينه المنع منه اتما هو دخول الدار وقد وجد جميعه ولم تقتض اليمين استيعاب طلاقهما بدخول واحدة منهما لان ما يجب به العموم لا يقتضى العموم والاستغراق وانما يقتضى أقل ما يقع عليه الاسم أو ما يعلم انه قصده باليمين والظاهر من هذا انه انما قصد منع كل امرأة من دخول الدار وأقسم على ذلك بطلاقهما ووجه رواية المدونة أن يمينه انما اقتضت أن لا يدخل زوجته الدار ومن ذلك منعه يمينه ولم يوجد ذلك بدخول احداهما فلم يحنت في شيء من يمينه **ص** قال مالك الأمر عندنا في نذر المرأة انه جائز عليها بغير إذن زوجها يجب عليها ذلك ويثبت اذا كان ذلك في جسد ها وكان ذلك لا يضر زوجها وان كان يضر زوجها وان كان يضر زوجها وان كان يضر زوجها وان كان يضر زوجها ان نذر ذات الزوج لازم لها فان كان ذلك بغير إذن زوجها فان ذلك على ضربين ضرب يتعلق بالمال وضرب يتعلق بالجسد فاما ما يتعلق بالمال فلا يتناول يقتصر به على الثالث فادونه أو تزيد على ذلك فان اقتصر على الثالث فادونه فلا اعتراض فيه للزوج لان كل حرج عليه في الصدقة بماله دون المعارضة فيه لحق غيره فإنه يجوز نصره في ثلثه ولا تجوز له الزيادة على ذلك كالموصى ولانه لا خلاف ان لها ان تصدق باليسير واذا احتجنا إلى الفرق بين اليسير والكثير فالخدي ذلك ما ورد به الشرع من الثلث وما زاد على ذلك فالمرأة ممنوعة منه لتعلق حق الزوج بماله يدل على ذلك ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال تنكح المرأة لمالهها وجاهها ودينها فانظر بذات الدين تربت يمينك فاذا كانت انما تنكح لمالهها لم يكن لها بعد ان يزيد في صداقها من أجله ان تتلف جميعه وتهب غيره (مسئلة) فان زادت في ذلك على الثلث كان الزوج الرذخلة لأبي حنيفة والشافعي لما قلناه من انها اذا زادت على الثلث فهي متعدية في ذلك على الزوج فيجب ان يرد تعينها وما كان من الثلث فأقل فليست متعدية فيه لما ذكرناه فلذلك لم يرد (فرع) اذا ثبت ان له الرد فهل له رد

لامرأته أنت الطلاق ان كسوتك هذا الثوب وأذنت لك إلى المسجد يكون ذلك نسقامتباعا في كلام واحد فان حنت في شيء واحد من ذلك فقد وجب عليه الطلاق وليس عليه في فعل بعد ذلك حنت إنما الحنت في ذلك حنت واحد **ش** قال مالك الأمر عندنا في نذر المرأة انه جائز بغير إذن زوجها يجب عليها ذلك ويثبت اذا كان ذلك في جسد ها وكان ذلك لا يضر زوجها وان كان يضر زوجها وان كان يضر زوجها حتى تقتضيه

ذلك كله أم رد ما زاد على الثلث منه المشهور من مذهب مالك وهو قول ابن القاسم أن به رد جميعه
وقال ابن الماجشون إنما رد ما زاد على الثلث الا في العتق فانه يرد جميعه لما فيه من عتق البعض من
غير تقويم وجه القول الأول الزوجه اذا زادت في هبتها كانت متعدية ولم يختص التعدي بما زاد
على الثلث بل اختص بالجميع فوجب ان يرد جميعه لانها ممنوعة من خلق الغير مع بقاء المال على
مالكها كالفلس وبهذا فارق الوصية فان الموصى يمنع من الزيادة على الثلث مع خروج المال عن
ملكه فلذلك رد الى الثلث وجه القول الثاني أن كل من له التصرف في ثلثه فانه يرد ما زاد عليه
كالوصى وهو أقيس وأجرى على الاصول (فرع) واذا قلنا ان للزوج الرد والأجازة فهل
ذلك موقوف على الاجازة أو الرد قال أصبغ هو على الاجازة حتى يرده وقال مطرف وابن الماجشون
هو مردود حتى يبيزه الزوج وجه القول الاول أن ذلك مال للزوجة وهي جائزة الامر فأوجبته
في مالها فهو جائز وجه القول الثاني أن ذلك ممنوع لحق الزوج فلم يجز منه شيء الا باجازة
(مسألة) واذا شهد الزوج قسرا يمينها أنها متى حلفت في كذا وحنثت فقد أجزت ما حلفت به لم
يأزمه ذلك ولو أشهد بذلك بعد يمينها وقبل الحنث لزمه ذلك ولم يكن له الرجوع فيه قاله مطرف وابن
الماجشون وأصبغ وجه ذلك أنه اذا أشهد بذلك قبل يمينها فقد أشهد قبل سبب الوجوب عليها
وعليه من ترك الاعراض في شيء قبل وجوبه أو وجود سبب وجوبه لم يلزمه ذلك (مسألة) واذا
حلفت بأكثر من ثلثها ولازوجه لها فزوجت ثم حنثت فللزوج رد ذلك قاله ابن المواز ورواه ابن
حبيب عن أصحاب مالك وجه ذلك ما قاله من أن الاعتبار بحال الحنث دون حال اليمين
(فصل) وأما ما يتعلق بجسدها كالصلاة والصيام والحج فانه على ضربين أحدهما أن يضمر
بالزوج ككثير الصيام والحج والثاني لا يضمر به كصلاة ركعتين وصيام يوم فان كان ذلك يضمر
بزوجه مانعها منه لأن حقه قد تعلق بالاستمتاع بها فليس لها أن تأتي بما يمنع منه ولكن ذلك يبقى
يندمها حتى تجد ان أدائه السبيل وان كان ذلك مما لا يضمر بالزوج كان لها تعجيل فعله ولم يكن
للزوج منعها منه والله أعلم وأحكم

﴿ العمل في كفارة الايمان ﴾

ص مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول من حلف بيمين فأكدها ثم حنث فعليه
عتق رقبة أو كسوة عشرة مساكين ومن حلف بيمين فلم يؤكدها ثم حنث فعليه اطعام عشرة
مساكين لكل مسكين مدين حنطة فن لم يجز فصيام ثلاثة أيام ﴿ ش قوله من حلف على يمين
فأكدها يحتمل أن يريد بتأكيدها تكرار وصف الله تعالى بصفاته مثل أن يقول بالله الذي لا إله
الا هو الرحمن الرحيم السميع العليم العزيز الحكيم ويحتمل أن يريد بتأكيدها بتكرارها
مرارا ولعله كان يفتقد الامر بن جيعا فكان يرى في تأكيدها أن يأخذ ذلك بأرفع الكفارات
وهو العتق أو يرفع عن أدنى الكفارات الذي هو الاطعام الى ما هو أرفع وهو الكسوة والاطعام
وانما ذلك من عبد الله بن عمر في التأكيدها على وجه الاستحباب والله أعلم وأما كفارة اليمين فانها على
التغيير بين الرقبة والاطعام والكسوة فن لم يجز شيئا من ذلك صام والاصل في ذلك قوله تعالى
لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارتها اطعام عشرة
مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تعتق رقبة فن لم يجز فصيام ثلاثة أيام ذلك

﴿ العمل في كفارة الايمان ﴾
• حبيب بن يحيى عن مالك
عن نافع عن عبد الله بن
عمر أنه كان يقول من حلف
بيمين فأكدها ثم حنث
فعليه عتق رقبة أو كسوة
عشرة مساكين ومن
حلف بيمين فلم يؤكدها
ثم حنث فعليه اطعام
عشرة مساكين لكل
مسكين مدين حنطة فن
لم يجز فصيام ثلاثة أيام

كفارة أبلغكم إذا حلفتم (مسئلة) وصفة الرقبة أن تكون مسامة كاملة الرق وتأتحت مسائل
من هذا الباب إلى الظهر (مسئلة) وأما سلامة الخلقفة فان النقص على ضربين نقص من
ظاهر جسمه ونقص من منافعه قال شيوخنا العراقيون انه اذا كان على صفة يمكنه معها التصرف
الكامل والتكسب غالباً فإنه يجزى مثل أن يكون مقطوع الأئمة قال ابن حبيب يجوز الجذع
الخفيف أو الصمم الخفيف أو العرج الخفيف وذهاب الضرس وان اسودت ووجه ذلك ما قسمناه
(مسئلة) فأما أقطع اليد وأقطع الرجل أو الأشل أو الأعمى أو المقعد أو الأخرس فإنه لا خلاف في
المنهب أنه لا يجزى شيء من ذلك فان كان أراد بالخرس البكم فذهب ابن القاسم إلى أنه لا يجزى
وسياً ذكره بعد هذا وان كان أراد بالخرس تغيير مخارج الحروف فان كان ذلك شديداً يعسر
فهمه غالباً فإنه مؤثر في تصرفه فلذلك منع الاجزاء (مسئلة) ولا يجزى من الامراض من به
جنون مطبق أو جذام أو فالج أو سلس أو رمد أو برص فاحش قال ابن الماجشون في المبسوط لا
يجزى البرص وقال ابن الماجشون في الواضحة البرص الخفيف قال أشهب أو المريض
الذي ينزع أو المقطوع الابهام قال القاضي أبو محمد من اليدين والرجلين فهذا كله لا يجزى
لأنه معان تمنع التصرف والتكسب وهي من المعاني التي لا يرجى برؤها وأما المريض الذي به
الحصى أو الرمد أو الظفر فإنه يجزى لأن هذه المعاني وان كانت الآن تمنع التصرف والتكسب فإنها
معان يرجى زوالها قال ابن الماجشون في الواضحة يجوز عتق المريض الا الذي ينزع واختلف
قول مالك في الاعرج فقال مرة يجزى وقال مرة لا يجزى ثم رجع إلى أنه ان كان عرجاً خفيفاً
أجزأ وقال أبو حنيفة يجزى أقطع اليد والرجل والدليل على ما نقوله قوله تعالى فتعزير رقبة
واطلاق الاسم يقتضى السلامة ودليلنا من جهة القياس أن هذا نقص يمنع التصرف التام فوجب
أن يمنع الاجزاء كما لو كان مقطوع الرجلين (مسئلة) واختلف في الخصى فقال ابن القاسم لا
يجزى وقال أشهب يجزى وجه القول الاول انه ناقص الخلقفة كالأعور والأشل ووجه
القول الثاني أن هذا نقص لا يؤثر في عمله وتصرفه كالفحج وأيضاً فإنه أعلى ثمناً من غيره (مسئلة)
اختلف في أقطع الابهام الواحد فقال ابن القاسم في المدونة لا يجزى وكذلك قال في المقطوع
الاصبع والاصبعين وقال غيره يجزى مقطوع الاصبع واختلف قول ابن القاسم في ذلك في
المبسوط فقال مرة يجزى مقطوع الاصبع وقال مرة لا يجزى مقطوع الاصبع (مسئلة)
واختلف في الأعور فقال مالك والمصريون يجزى وقال عبد الملك لا يجزى وهو قول مالك في
المبسوط وجه قول مالك أن العين الواحدة تقوم مقام العينين أو قرب ذلك فكان كمن بعينه ضعيف
ووجه قول مالك ان نقصه ما يجب به نصف الدية كقطع اليد (مسئلة) واختلف في الأصم فقال مالك
لا يجزى وقال أشهب يجزى وجه قول مالك ما احتج به القاضي أبو محمد من انه نوع منفعة كاملة يضر
بالعمل ويجب فيها الدية الكاملة كالعشى ووجه قول أشهب ما قاله القاضي أبو محمد أيضاً من ان
ذهاب السمع لا يضر بالعمل ولا بالتصرف كبير إضرار لان أكثر ما فيه صعوبة فهمه للكلام وذلك
يوصل إليه ما يقوم مقامه من الإشارة ومن يتعذر عليه فهم الكلام لعجمته أو لبعده فهمه يجزى في
مسئلتنا مثله (مسئلة) وأما المقطوع الاذنين فقال ابن القاسم في المدونة لا يجزى قال القاضي
أبو محمد خلافاً لأصحاب الشافعي والدليل على ذلك أن فيهما منفعة وهي حوش الصوت إلى السمع
ودفع الضرر عنه مع ما في ذهابهما من التشويه بالخلق وفي المبسوط عن ابن القاسم ان الجذع

في الأذن يجزى * (مسئلة) والبكم منع الاجزاء قال ابن القاسم في المبسوط لا يجزى * الأخرس في شيء من التكفارات وذلك خلاف للشافعي قال القاضي أبو محمد وان كان معه صمم فهو آيين لان فقد الكلام يجزى مجرى فقد البصر واليد والرجل لانه يضر به ممله وينقص تصرفه ويضعف فهمه وافهامه (مسئلة) ولا يجوز الذي ذهب جل اسنانه فان ذهب أفلها فانه يجزى * قال ابن القاسم في الواخحة وتأخرت مسائل من هذا الباب الى الظهار والى العتق وبالله التوفيق (مسئلة) ومن ابتاع أمة فاعتقها عن واجب ثم ظهر بها حل فلا تجزى * قاله في العتبية وله أن يرجع بقيمة العيب قال مطرف وابن الماجشون ولا يجزى * عتق العبد الأبق الآن بوجوده بعد العتق سليما ويعلم انه كان يوم عتقه صحيحا فأمان كان يومئذ عليلاً ثم صح أو صحيحاً ثم اعتل لم يجزه حتى يكون صحيحاً في الحالين قال أصبغ وروى أكثره عن ابن القاسم ومعنى ذلك كان يكون المرض مما يمنع الاجزاء وأمان كان مريضاً لا يمنع الاجزاء فانه يجزى * وفي هذا اشارة الى انه لا يجزى * عتق المريض

(فصل) وقوله فن لم يجد فصيام ثلاثة أيام يريد من لم يجد شيئاً مما ذكره في هذا فانه ينتقل الى الصيام ولا يجزئه الصوم مع وسرور رقة أو كسوة أو اطعام وقد روى ابن المواز عن مالك لا يصوم الخائف حتى لا يجد الاقوته ويكون في بلد لا يعطف عليه فيه وروى ابن مزين عن ابن القاسم ان كان له فضل عن قوت يومه أطمه الآن يخاف الجوع وهو في بلد لا يعطف فيه عليه ويعتبر في ذلك أن يجد فضلاً عن قوت يومه الذي ذكره ما يعتق فيه رقة كاملة أو يكسو الكسوة التي تجزئه أقل مما يجزى * من اطعمهم فان قصر ما عنده عن ذلك فليس بواجب ولا يجزئه الصيام ووجه ذلك ان وجود ذلك معتبر بوجود العين التي يخرجها وذلك لا يصح عدمه والثاني أن يجد في ملكه قيمتها بما يلزمه اخراجه فيها وكل ما كان عنده من عين أو عرض يتصرف في ذلك (مسئلة) والاعتبار في ذلك بحال التكفير دون حال اليمين وحال الخنث وان كان حين اليمين معسراً ثم أيسر قبل أن يشرع في التكفير لم يجزه الصيام لانه الآن واجد للعتق أو الاطعام فان تلبس بالصوم ثم أيسر أجزاءه أن يتأدى على صومه لانه قد تلبس بالصوم (مسئلة) فان كان موسراً يوم الخنث فترك التكفير حتى أعسر فصام ثم أيسر فقد روى ابن المواز عن ابن القاسم انه يعتقد قال ولم أسمعه من مالك والمشهور عن مالك انه يجزئه وجه القول الاول عندى الاستحباب والمشهور من قول مالك وأصحابه الاعتبار بحالة التكفير كمن يتمكن من الصلاة في أول الوقت فلم يؤدها حتى مرض فلم يقدر على القيام انه يجزئه أن يصلي جالساً واقضاه عليه وان أطاق بعد ذلك القيام (مسئلة) واذا أذن السيد لعبده أن يكفر بالاطعام فصام فهل يجزئه قال ابن حبيب لا يجزئه لانه بالاذن خرج عن أن يكون من أهل الصيام وفي المدونة انه يجزئه وضعف اذن السيد في ذلك ص مالك عن يعقوب بن سعيد عن سليمان بن يسار انه قال أدركت الناس وهم اذا أعطوا في كفارة اليمين أعطوا مدام حنطة بالمد الأصغر ورأوا ذلك مجزئاً عنهم * ش قوله أدركت الناس مجزئاً أن يريد بالمدينة لانه يمداره وبها كان علماء الصحابة الذين أدركهم وأشار اليهم بقوله أدركت الناس يعطون في كفارة اليمين بالمد الأصغر يريد مد النبي صلى الله عليه وسلم لانه أصغر من مدهشام وانما عندهم بالحجاز مدان من النبي صلى الله عليه وسلم وهو أصغرهما ومدهشام وهو أكبرهما وقد اختلف أصحابنا في مقداره بمد النبي صلى الله عليه وسلم والصحيح انه مدان وسيأتي ذكره في الظهار ان شاء الله تعالى والاطعام في كفارة اليمين بمد النبي صلى الله عليه وسلم وهذا في المدينة لضيق أقوات أهلها واختار أشهب بمصر مدا وثلثا واختار

وحدثني عن مالك عن يعقوب بن سعيد عن سليمان بن يسار انه قال أدركت الناس وهم اذا أعطوا في كفارة اليمين أعطوا مدام حنطة بالمد الأصغر ورأوا ذلك مجزئاً عنهم

ابن وهب مدا ونصف الكل مسكين لسعة الأقوات بها قال ابن المواز ولو أخرج بهامدا أجزأه وقال أبو حنيفة لا يجزئه أن يطعمهم أقل من نصف صاع لكل مسكين من الخنطة والشعير والتمر صاع وان غدهم وعشاهم أجزأه والدليل على ما نقوله قوله تعالى فكفارته اطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم ومحال أن يكون بالمدينة مدان وسط سبع الأهل لاسيما على قول أبي حنيفة ان المدرطلان ودليلنا من جهة القياس ان هذا أكثر من وسط طعام العيال فلم يلزم في الكفارة أصل ذلك ما زاد على المدين (مسئلة) قال ابن المواز وان غدى المساكين وعشاهم الخبز والادام أجزأه قال ابن حبيب حتى يشبعوا ولا يغديهم الخبز ولكن بادام من زيت أولبن أو طنية أو لحم أو بقل قال ابن عباس أعلام اللحم وأوسطه اللبن وأدناه الزيت قال ابن حبيب ولا يجزئه أن يغدى الصغار ويعشهم ولكن ان أعطاهم فليطعمهم ما يعطى الكبار ويجزئه أن يعطى الصغير من الطعام المصنوع مثل مايا كل الكبير قال ابن المواز اذا كان فطيا ومعنى ذلك انه اذا كان يرضع لم يتخذ الطعام المصنوع ولا يتأني بيعه في الأغلب فكان حكمه أن يدفع اليه خنطة يتأني له بيعها وانفعاها بها في غير القوت أو أذخارها الى أن تضاف الي مثلها

قال مالك أحسن ما سمعت في الذي يكفر عن يمينه بالكسوة أنه ان كسا الرجال كساهم ثوبا ثوبا وان كسا النساء

(فصل) وقوله اعطوا مدا من خنطة نص منه على تجوز اخراج الخنطة في ذلك ولا خلاف في ذلك والذي يخرج في ذلك من الطعام ما يقتات به الناس غالبا ولا يستعمل غالبا الاعلى وجه القوت كالقمح والشعير والسلت والدخن والأرز والذرة فأما القمح فن أخرج أجزأه لانه أفضل ما يتقوت وأما الشعير فان كان يأكل الشعير وقوت الناس القمح فان كان ذلك أنفقر أجزأه لانه قوته على الحقيقة وان كان ذلك لبخل وهو يقدر على الخنطة لم يجزئه الا الخنطة حكاه ابن حبيب عن أصبغ ووجه ذلك أن يجعله لا يخرج عن أن يكون من أهل التقوت بالخنطة بعدادة البلد ووجه التي تحتل ذلك وقال ابن المواز يخرج مميأ كل ومما يفرض على مثله واذا كان يأكل الشعير فليطعم منه ولا يجزئه الذرة الا أن يكون هوأ كله وقال ابن الماجشون في الفطر يخرج من جل عيش البلد فان كانوا يريدون بذلك اذا وافق قوت المخرج قوت البلد فهو وفاق وان أرادوا وان خالف قوت المخرج قوت البلد فهو خلاف والأول أظهر (فرع) فاذا قلنا يخرج شعيرا فقد قال ابن المواز يطعم منه في الكفارة قدر مبلغ سبع القمح (فرع) فان تقوت الخنطة وأهل البلديقتان الشعير لم يجزئه أن يخرج الشعير رواه ابن حبيب عن أصبغ (مسئلة) ولا يخرج السويق في الكفارة قاله ابن حبيب عن أصبغ ووجه ذلك انه قد عدل به عن وجه ما يتقوت عليه غالبا كما لو اتخذ منه العصيد (مسئلة) وأما الدقيق فانه يجزئ اذا أعطى منه قدر ربعه وكذلك الخبز في الكفارات التي يطعم فيها قاله ابن حبيب عن أصبغ ووجه ذلك انه لم يخرج عن وجه الاقيات المعتاد ولو أطعم هذا المقدار لأجزأه غير أن ابن حبيب روى عن أصبغ لا يجزئه أن يطعمهم الخبز قفارا ومعنى ذلك أن لا يستوعب مقدار المد من الخبز وأما اذا أطعمهم بادام فاما يلزمه أن يشبعهم للغداء والعشاء فان استوعبوا ذلك والافقد أجزأه ماأكلوا والله أعلم (مسئلة) ولا يخرج التين ولا الطنية وان كان عيش قوم وهذا مبنى على انه ليس بقوت عنده أو على انه ليس بقوت معتاد ولا شائع في البلاد وقد استوعبت الكلام في هذا في زكاة الفطر بما ينفي عن اعادته ولم أر أصحابنا يفرقون بينهما بل ظاهر مسائلهم يقتضى المساواة والله أعلم ص قال مالك أحسن ما سمعت في الذي يكفر عن يمينه بالكسوة انه ان كسا الرجال كساهم ثوبا ثوبا وان كسا النساء

كساهن ثوبين ثوبين درعا وخارا وذلك أدنى ما يجزى كلاً في صلاته ✽ ش وهذا كما قال ابن
المكفر عن يمينه ان اختار أن يكفر بالكسوة فإنه انما يكفر بما يصلي فيه فقال في الرجال ثوباً ثوباً
وذلك يكون على ضربين أحدهما القميص الذي يستر العورة والجسد وهذا يستعمل على فرض
لباس الصلاة وفضله وان أعطاه إزاراً فقد قال ابن حبيب يعطيه ان شاء قميصاً وان شاء إزاراً يبلغه
أن يلف به مستملاً وهذا على معنى القميص أيضاً وأما الإزار الذي يمكن الاشتغال به ولكن يمكن
أن يتزر به فلم أر فيه لأصحابنا نصاً والأظهر عندي أنه لا يجزى لأنه لا ينطلق عليه اسم كسوة (مسئلة)
وأما المرأة فنص أصحابنا على أنه يكسوها قميصاً وخاراً لأنه لا تجزئها الصلاة بأقل من ذلك (فرع)
ومن النساء الطويلة والقصيرة فيجزى بعضهن من القميص في الصلاة لتقصيرها ما لا يجزى بعضهن
لطولها والذي عندي أنه انما يعطى كل واحدة منهن ما يستر عورتها في صلاتها (فرع) وإذا
كانت المرأة صغيرة فقد روى عيسى عن ابن القاسم ان كسا صفاراً الاناث فليعطين درعا
وخاراً والكفارة واحدة لا ينقص منها الصغير ولا يزداد الكبير روى ابن المواز عن أشهب أنه يعطى
الصبي التي لم تبلغ الصلاة الدرع دون خاراً فإذا بلغت الصلاة أعطيت الدرع والخار وقال ابن
حبيب يعطى صفاراً الاناث ما يعطى الرجال قميصاً كبيراً وجه القول الأول ان هذا مال يخرج في
الكفارة يعتبر فيه القدر فوجب أن يكون مقدارا حق الصغير فيه كحق الكبير أصلاً ذلك الاطعام
ووجه القول الثاني ان الكسوة معتبرة بحال من تدفع اليه ولذلك فرق بين الرجل والمرأة ولا يفرق
بينهما في الاطعام وقد يفرق بين المساكين في الاطعام اذا غدا وعشوا فان كل واحد منهما يأكل
شبعه سواء زاد على المد أو نقص منه (مسئلة) وان كسا صبياً صغيراً فقد قال ابن حبيب يعطى
كل صغير مثل كسوة الكبير وقاله ابن المواز وقد روى ابن المواز عن ابن القاسم أنه لم يعجبه
كسوة الأصغر بحال وكان يقول من أخذ منهم بالصلاة فله أن يكسوه قميصاً ما يجزى به فعلى هذا
يعطى الصغير الذي بلغ حد الأمر الذي يبلغ في الصلاة قميصاً يجزى به في الصلاة وهو دون قبض الرجل
فالأظهر عندي أن يكون ذلك حداً أقل ما يعطى من صغر ممن يكسى على هذه المقالة ممن أمر بالصلاة
من الرجال والنساء (مسئلة) وإذا كفر بالكسوة أو الاطعام فاختار أن تكون الكفارة
كلها كسوة أو اطعاماً فان كسا خمسة وأطعم خمسة فاختلف قول ابن القاسم فيه فقال يجزى به وأظنه
قول مالك وقال لا يجزى به قال أشهب ويضيف الى ما شاء منها تمام العشرة وجه القول الاول ان
جميع ما أخرجه مصر وى الى المساكين فاذا كان مما يجزى الكفارة منه بانقراده جاز أن يجمع
الى ما يجزى منه أصله اذا كانت طعاماً كلها أو كسوة كلها ووجه القول الثاني ان الكفارة
لا تصح من جنسين كالكسوة والعنق ص ✽ مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر انه كان يكفر
عن يمينه باطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة وكان يعتق المرار اذا وكدا يمين ✽
ش قوله رضى الله عنه انه كان يكفر عن يمينه باطعام عشرة مساكين وهذا يقتضى اعتبار عشرة
مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم

(فصل) وقوله وكان يعتق المرار اذا وكدا يمين يقتضى أن ذلك كان يتكرر وذلك جائز في الحنث
في اليمين والتكفير والأصل في ذلك ما روى عن أبي موسى الأشعري أن النبي صلى الله عليه وسلم قال
وانى والله ان شاء الله لا أحلف على يمين فأرى غيرها خيراً منها الا كفرت عن يميني وأتيت الذى هو خير
وما روى أبو هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لان يبلغ أحدكم بيمينه في أهله أثم له عند الله

كساهن ثوبين ثوبين درعا
وخارا وذلك أدنى
ما يجزى كلاً في صلاته
✽ وحديثي عن مالك عن
نافع عن عبد الله بن عمر
أنه كان يكفر عن يمينه
باطعام عشرة مساكين
لكل مسكين مد من
حنطة وكان يعتق المرار
اذا وكدا يمين

من أن يعطى كفارته التي افترض الله عليه (مسئلة) فان تكررت الأيمان وتكرر الحنث فيها جازله أن يعتق في بعضها ويطم في بعضها ويكسوفى بعضها الا أنه يكون العتق عن كفارة مفردة وكذلك الكسوة وقد تقدم ذكره فان أطم في يوم واحد عن كفارتين فأطم عشرين مسكيناً عن كفارتين أجزاء ما لم ينو أن يكون كل مسكين أعطاه عن كفارتين وكذلك لو أعتق وأطم وكسا وعليه ثلاث كفارات أجزاء ما لم ينو أن يكون كل شيء من ذلك عن جميع الكفارات لانه اذا لم ينو ذلك لم تنصرف كفارة كل واحدة الا الى يمين ولا يلزمه التبيين أن تكون كل كفارة ليمين معينة بل يجزئه أن يكفر واحدة من أيمانه اذا كان عليه أيمان حنث فيها وان لم يعينها (مسئلة) فان أطم عشرة مساكين مداما عن كفارة ثم أهاد عليهم عن كفارة أخرى فقد كره مالك ذلك فقال لا يفعل الا بعد أيام وقال ابن القاسم ان أطمهم بعد أيام أجزاءه وكذلك ان كساهم بعد ان عروا من الكسوة الأولى انتهى

جامع الأيمان

جامع الأيمان
حدثني يحيى عن مالك
عن نافع عن عبد الله بن
عمر أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم أدرك عمر
ابن الخطاب رضى الله
عنه وهو يسير في ركب
وهو يحلف باييه فقال
رسول الله صلى الله عليه
وسلم ان الله ينهاكم أن
تحلفوا بايكم من كان
حالفاً فيحلف بالله أو ليصمت

ص مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أدرك عمر بن الخطاب رضى الله عنه وهو يسير في ركب وهو يحلف باييه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله ينهاكم أن تحلفوا بايكم من كان حالفاً فيحلف بالله أو ليصمت * ش قوله صلى الله عليه وسلم ان الله ينهاكم أن تحلفوا بايكم تخصيماً للنبي بالخلف بالآباء أحد هـ مال كثر استعمال العرب له فقصد الى النبي عنه . والثاني انه هو الذي سمع صلى الله عليه وسلم من عمر رضى الله عنه وهو مما لا يجوز فقصد الى النبي ثم عم بعد ذلك النبي عن الحلف بغير الله وقصر الحلف عليه تعالى فقال من كان حالفاً فيحلف بالله أو ليصمت تغير بين الحلف والصمت وذلك يتضمن المنع من الحلف بغير الله لانه ليس من جهة المباح الذي هو خير فيه بل ما تقدمه عن أن يحلف حالف باييه دليل على أنه لم يرج غير ما خيره من الحلف بالله خاصة فن تعداه فلا يتعداه الا الى الصمت وعلى هذا جماعة المسلمين امتثالاً لامر النبي صلى الله عليه وسلم فلا يجوز لاحد أن يحلف بالشمس ولا بالقمر ولا بالجموم ولا بالسما ولا بالأرض ولا بشئ من المخلوقات ومن حلف بذلك فقد أثم ولاشئ عليه وقد روى عن عبد الله بن عباس أنه قال لان أحلف بالله فأثم أحب الى من أن أظاهر وروى عن عبد الله بن مسعود أنه قال لان أحلف بالله كاذباً أحب الى من أن أحلف بغيره * ما دقا فان اعترض معترض بما جاء من ذلك في القرآن من قوله تعالى والسما ذات البروج والسما والطارق والشمس وضحاها والليل اذا بعثى وبغير ذلك ففيه قولان أحدهما أن تقدير ذلك ورب السماء والطارق وضحاها ورب السماء والطارق . والثاني انه تعالى يحتص بذلك لان له أن يقسم بما شاء لانه معبود وقد أعلنت النبي صلى الله عليه وسلم ان ذلك عظور علينا فلا يجوز لنا القسم بشئ من ذلك (مسئلة) ومن حلف باللات والعزى أو بالطواغيت فقد أثم ولا كفارة عليه ان حنث وقال أبو حنيفة والثوري عليه كفارة يمين والدليل على ما نقوله ما روى حميد بن عبد الرحمن ابن عوف عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف فقال في يمينه باللات والعزى فليقل لاله الا الله ومن قال لصاحبه تعال أهامرك فليصدق وما روى أبو قلابة عن ثابت بن الضحاك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من حلف على ملة غير الاسلام فهو كإل معناه والله أعلم معتقداً لذلك ولذلك أمر من حلف باللات والعزى وأظهر حلفاً ظاهره الكفر أن يعاود بالتليل ولفظ

التوحيد الذي ينفي الكفر والظاهر من هذا موجب قوله دون غيره لانه لو وجبت عليه الكفارة لقرن الأمر بها بالأمر بكلمة التوحيد ص ﴿ مالك انه بلغه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول لا ومقلب القلوب ﴾ ش قوله صلى الله عليه وسلم لا ومقلب القلوب على سبيل القسم ويقتضى ذلك انه كان يكثر القسم به ولعله صلى الله عليه وسلم كان يواظب على ذلك تنبيها على ما ينفرد به تعالى من تقليب القلوب من الرضا بالشئ الى الكراهية ومن العزم على الفعل الى العزم على الترك وفي ذلك معنى آخر وهو انه يجوز الحلف في أسماء الله وأوصافه بغير الله فيجوز أن يحلف الخالف فيقول لا وخالق الخلق وباسط الرزق ومدبر الأمور وقالق الاصبح وجاعل الليل سكنا وما جرى مجرى ذلك ص ﴿ مالك عن عثمان بن حفص بن عمر بن خلدة عن ابن شهاب أنه بلغه ان أبا ليا بة بن عبد المنذر حين تاب الله عليه قال يا رسول الله أهجر دار قومي التي أصبت فيها الذنب وأجورك وأتخلع من مالي صدقة الى الله والى رسوله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يجزئك من ذلك الثلث ﴾ ش قوله ان أبا ليا بة بن عبد المنذر قال حين تاب الله عليه أهجر دار قومي التي أصبت فيها الذنب على وجه المبالغة في الافلاع عن الذنب وترك كل ما كان سببا اليه فقل يكون مقامه ببلده أو ماله بها من مال المساكين والمال سبب ذلك الذنب وقد يكون سببه بعده عن النبي صلى الله عليه وسلم حين لم يجاوره فيعظه وينهاه ويعلمه ولذلك قال وأجورك

(فصل) وقوله واتخلع من مالي صدقة الى الله ورسوله يريد التقرب بذلك الى الله تعالى والشكر له تعالى على توبته بعد تورطه في الذنب

(فصل) وقوله يجزئك من ذلك الثلث ظاهره انه قد كان التزم الصدقة بجميع ماله ولذلك قال له يجزئك من ذلك الثلث لان هذا اللفظ انما يستعمل فيما يلزم الانسان فيه حكم فيقال له يجزئك من ذلك كذا ولو كان أمر المرازمة بعد لقال تصدق بثلث مالك وأمسك على نفسك الباقي ليكفيلك عن الحاجة الى الناس كما قال سعد بن أبي وقاص قالت يا رسول الله أوصى بمالي كله قال لا قلت بالشطر قال لا قلت بالثلث فقال صلى الله عليه وسلم الثلث والثلث كثيرا وكبير وقد اختلف العلماء فمن حلف بصدقة ماله فحنت فقال مالك يجزئه من ذلك الثلث وقال أبو حنيفة يخرج جميعه من الغين والحرث والماشية دون سائر أمواله وقال ابراهيم النخعي يخرج جميع ماله وان ثبت حديث أبي ليا بة فانه يتأول على انه لم يكن أو جبه بعد وان معنى يجزئك من ذلك الثلث انه يجزئك من غاية النهاية فيما يتقرب به الى الله عز وجل فان اخرج الانسان جميع ماله ابتداء ويبقى عالة ممنوع منه والافضل له استبقاه أكثره بقوله تعالى ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوما محسورا وقال تعالى والذين اذا أنفقوا لم يسرفوا ولم يقترأوا وكان بين ذلك قواما وهذا فيما يفعله الانسان ابتداء فأما ما قد التزمه فانه يلزمه كالطلاق وهو ممنوع من ايقاع الثلاث وانما أبيضته واحدة فان أوقع الثلاث لزمته وجه ما ذهب اليه مالك حديث أبي ليا بة يجزئك من ذلك الثلث وظاهره ما قلنا ومن جهة المعنى ان استيعاب المال بالصدقة ممنوع فوجب أن يؤثر هذا المنع في المدلول عنه وان لا يبطل في الجملة لان النقص لا يتناول البعض فوجب رده الى الثلث كالوصية (مسئلة) اذا قلنا انه لا يجب عليه اخراج جميعه فانه يجزئه من ذلك الثلث سواء كان ماله قليلا أو كثيرا وبه قال الزهري وقال ابن وهب ان كان غنيا لزمه أن يخرج ثلث ماله وان كان قليل المال يجحف به اخراج ثلث ماله أجزاءه أن يخرج زكاة ماله وان كان فقيرا فكفارة يمين وقال الشافعي عليه على كل حال كفارة

• وحدثنى عن مالك أنه بلغه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يقول لا ومقلب القلوب • وحدثنى عن مالك عن عثمان بن حفص بن عمر بن خلدة عن ابن شهاب أنه بلغه أن أبا ليا بة بن عبد المنذر حين تاب الله عليه قال يا رسول الله أهجر دار قومي التي أصبت فيها الذنب وأجورك وأتخلع من مالي صدقة الى الله والى رسوله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم يجزئك من ذلك الثلث

بين والدليل على صحة ما نقوله ان هذا التزام لا ذكرفيه لليمين ولا يصرف عن ظاهره للقربة فلم تجب
 به كفارة يمين كالموند رصوماً أو صلاة (مسئلة) وهذا اذا علق الصدقة على جميع ماله فان علقها على
 جزء من جميع ماله فان عليه غرم جميع ذلك الجزء من ماله كقوله الربع أو النصف أو التسعة أعشار
 لزمه اخراج ذلك كله ولم يقتصر منه على الثلث وفي النوادر روى عن ابن وهب عن مالك يقتصر
 من ذلك على الثلث وجه القول الأول ان حلفه بصدقة ماله قد تناول لفظ المال على وجه عام يحتمل
 التخصيص وليس فيه دليل على الاستيعاب غير ما يقتضيه اللفظ واذا علقه بجزء منه فقد علقه على
 جزء مخصوص من الجملة فكان ذلك دليلاً على أن المراد باللفظ بمنزلة التعيين والتعيين أقوى في تعلق
 الاحكام به من المطلق ووجه الرواية الثانية انه اخراج مال على وجه يمنع من استيعابه ولا يمنع من
 ابعاضه فوجب رده الى الثلث كالوصية (مسئلة) ومن تصدق بشئ معين وهو جميع ماله فالمشهور
 من المذهب انه يلزمه اخراج جميعه وفي النوادر عن ابن نافع يجوز له الثلث وجه القول الأول أن
 تعليق الاحكام بيمين يقتضى من اختصاصها به ما لا يقتضيه تعليقها بلفظ عام ألا ترى ان من أخبر لقد
 رأى بنى زيد كان صادقاً اذا رأى بعضهم ولو أراد بقوله ذلك التخصيص واذا قال لم أرهم وأراد بذلك
 جميعهم كان صادقاً اذا رأى بعضهم وأراد الجميع تعلق الحكم بجميعهم في تعلق الروية بجميعهم
 ونفها عنهم واذا عين زيدا اختص هذا الحكم به اختصاصاً لا يجوز غيره ولا يحتمل من التخصيص
 ما احتمله عدم التغيير فلذلك اذا حلف بصدقة ماله لم يلزمه اخراج جميع ماله لان اللفظ يحتمل الجميع
 ويحتمل البعض وان كان في الجميع أظهر واذا عين عبداً أو ثوباً يلزمه اخراج جميعه لان ما علق عليه
 الحلف معين لا يحتمل التخصيص فلزمه لذلك اخراج جميعه ووجه الرواية الثانية ان الحلف بصدقة
 جميع المال يقتضى الرد الى الثلث كما لو حلف بجميع ماله (مسئلة) ومن حلف بصدقة عدد من ماله
 مثل أن يحلف بصدقة مائة دينار من ماله لزمه اخراج جميعها وان لم يف بها ماله بقي باقي ذلك في ذمته ديناً
 عليه رواه ابن حبيب عن مالك وأصحابه ووجه ذلك ان هذا نوع من التعيين ويجب استيعابه ويجب
 على رواية ابن وهب وقول ابن نافع أن يرد في ذلك كله الى ثلث المال ما لا يلزمه سواء والله أعلم (مسئلة)
 ومن حلف بصدقة ماله مرة بعد مرة فليس عليه الا الثلث واحد رواه ابن حبيب عن مالك وأصحابه
 وهو في كتاب ابن المواز واختلف في ذلك قول ابن القاسم فقال يخرج عن اليمين الأولى ثلث ماله ثم
 يخرج ثلث ما بقي عن اليمين الثانية وبه قال أشهب وجه القول الأول ان اليمين بصدقة المال مبنية
 على الرد الى الثلث حتى تسكررت لم يقض الا الثلث واحداً أصل ذلك الموصية لوصى بثلث ماله أو جميع
 ماله مرة بعد مرة لم يلزمه غير ثلث واحد والله أعلم ووجه الرواية الثانية ان كل يمين منها يمين صدقة بمال
 فكان لها حكمها كما لو حلف في شئ ليمصدق على فلان بدينار ثم حلف في شئ آخر ليمصدق على
 فلان بدينار ثبت حكم اليمين (فرع) فاذا قلنا ليس عليه الا الثلث واحد فقد روى يحيى بن يحيى عن
 ابن القاسم انه سواء كانت ايمانه في أوقات مختلفة وايماناً مختلفة فحنت فيها كلها أو بعضها في وقت
 واحداً وحنت بعد حنت فليس عليه الا الثلث واحد الا ان يخرج منه ثم يحلف بعد ذلك فحنت فانه يخرج
 ثلثه مرة ثانية فاما ان يحنت ولا يخرج الثلث حتى يحنت مرة أخرى فليس عليه الا الثلث واحد
 (مسئلة) ومن حلف بصدقة ماله وماله على مقدارها ثم حنت وقد زاد ماله أو نقص قائماً يلزمه الثلث
 مما كان بيده يوم اليمين دون النماء قاله مالك سواء زاد ماله بتجارة أو فائدة وروى ابن حبيب الا ان
 يزيد بولادة فيخرج ثلث الأولاد مع ثلث الأمهات وجه القول الأول انه انما يلزمه اليمين فيما كان

ملكه يوم الدين فاما ملكه بعد ذلك فلم تتناول له يمينه ووجه الرواية الثانية ان هذا ملك يتعلق بالأهيات قبل الولادة الى حين الولادة فيعلق بماتلده أصل ذلك تملك الخالف (مسئلة) فان نقص ماله بعد ايمين لم يلزمه الاثنت مابق بيده يوم الخنث قال ابن حبيب ولم يختلفوا في هذا وهذا اذا ذهب ما ذهب منه بأمر من السماء من غير تفريط قال ابن المواز يلزمه ماتلف بسببه ولا يلزمه ماتلف بغير سببه وروى ابن حبيب عن مالك ان ما أنفق منه فهو دين عليه وان ذهب بغير سببه لم يضمن ولا يضر التفريط بعد الخنث وقال سحنون يضمن بالتفريط بعد الخنث وجه قول ابن حبيب انه لا يضره التفريط اذا اخرج الكفارة لين على الفور فتأخير اخراجها لا يوجب عليه الضمان ووجه قول سحنون يحتمل ان يريد به انها على الفور ولانه جزء مما أوجب عليه اخراجها فلزمه بالتفريط كالزكاة (مسئلة) وأما اذا أنفق بعد الخنث فقد قال مالك لاشئ عليه ولا يتبع به دنيا وقال ابن القاسم يضمن كزكاة فطرط فيها حتى ذهب المال بر واه ابن المواز عنها وجه قول أشهب انه غير مطالب بها وان أنفقها للضرورة وحاجة اليها لم يأثم بذلك كما لم يأثم الذي وقع على أهله في رمضان اذ علم النبي صلى الله عليه وسلم بحاجته اليها فأمره أن يطعمها أهله ونحن نتأول في ذلك ان الكفارة باقية في ذمته ووجه قول ابن القاسم انه حق لله تعالى يجب عليه اخراجه فان أنفقه وجب عليه اخراجه أصل ذلك الزكاة (مسئلة) وهذا اذا حلف بصدقة ماتقدم ملكه عليه وأما اذا حلف بصدقة جميع ما يملكه في المستقبل فقد قال مالك لا يلزمه شيء وان حلف بصدقة ما يستفيده في مصر أو غيرها لزمه ذلك بمنزلة الطلاق (فرع) ومن حلف بصدقة ماله فخنث وله عين ووريق وجوب فليخرج ثلث ذلك كله الا أن ينوي العين خاصة قال أشهب ويخرج ثلث خدمة المدبر والمعتق الى أجل وقال ابن القاسم لاشئ عليه في مدبره ولا معتقه الى أجل الا أن يؤجرهم فيخرج ثلث الاجرة وجه قول أشهب ان خدمتهم ماله بدليل انه اذا آجرهم أخرج ثلث الاجرة فلزمه ذلك وان لم يؤجرهم ووجه قول ابن القاسم ان ذلك ليس بمال وانما يصير مالا بالاجارة فهو شيء يستفاد بعد ايمين (فرع) وأما كتابة مكاتبه فقال ابن القاسم يخرج ثلث قيمة الكتابة وان عجز المكاتبون نظر الى قيمة رقابهم فان كانت أكثر من قيمة الكتابة أخرج الفضل * وقال أشهب يخرج ثلث ما يأخذ من المكاتبين وان عجز المكاتب أخرج ثلثه وما يرجع من ذلك بعد موته لم يلزم ورتبه فيه شيء رواه ابن المواز كله عنهما ص * مالك عن أيوب بن موسى عن منصور بن عبد الرحمن الحجبي عن أمه عن عائشة أم المؤمنين انها سئلت عن رجل قال مالي في رتاج الكعبة فقالت عائشة رضي الله عنها يكفره ما يكفر اليمين * ش قوله مالي في رتاج الكعبة رتاج الباب قاله مالك والحطيم ما بين الباب الى المقام رواه ابن القاسم عن بعض الحجبة وقال ابن حبيب الحطيم ما بين الركن الاسود الى الباب الى المقام وعليه يحطم الناس فن قال مالي في رتاج الكعبة فقد كانت عائشة تقول فيه كفارة يمين فأخذ به مالك ثم رجع الى ان لاشئ عليه وهو قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال ابن حبيب وأرى ان يسأل فان نوى أن يكون ماله للكعبة فليدفع ثلثه الى خزنتها يصرف في مصالحها فان استغنى عنه بما أقام السلطان لها من ذلك تصدق به وان قال لم نؤشياً بذلك ولا أعرف له الكعبة تأويله كفارة يمين أحب الي وسواء كان ذلك في نذر أو يمين وجه القول الاول انه لما كانت يمينه خارجة على وجه البر وكانت متعلقة بما لا منفعة فيه كانت بمنزلة النذر المهم كفارته كفارة يمين ووجه الرواية الثانية وهي المشهورة في المدونة وغيرها ان يمينه مفسرة عريت عن اسم

• وحدثني عن مالك عن
أيوب بن موسى عن
منصور بن عبد الرحمن
الحجبي عن أمه عن عائشة
أم المؤمنين رضي الله عنها
انها سئلت عن رجل قال
مالي في رتاج الكعبة
فقالت عائشة يكفره ما
يكفر اليمين

الله وصفاته نطقا ونية وعرفا فلم يجب بها كفازة أصل ذلك اذا نذر القيام أو القعود أو الاتفاق لغير وجه واحج مالك في ذلك بان الكعبة لا تنقض ولا ينقض الباب فيجعل مال هذافيه (مسألة) وهكذا من قال ما في الكعبة أو في حطيم الكعبة وأما اذا قال أنا أضرب على رجاج الكعبة أو الكعبة أو الحطيم أو الركن الأسود فان عليه الحج والعمرة ولا شيء عليه غير ذلك اذا لم يرد حملان ذلك على عنقه ولو أراد حملانه على عنقه وهو مما حرت به العادة أن لا يجعله الا راجل فانه يجب عليه المشي الى مكة على نحو ما تقدم ص **قال مالك في الذي يقول ما في سبيل الله ثم يمضت قال يجعل ثلث ماله في سبيل الله وذلك الذي جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمر أبي لبابة** **ش قوله في الذي يقول ما في سبيل الله فيصنع ثلث ماله في سبيل الله اما الكلام على الذي يلزم فقد تقدم في ما يغني عن الزيادة عليه فان امتنع من اخرج ذلك في الموازية قال ابن القاسم يعبر على اخواجه ما لم يكن ذلك على وجه العيين سواء جعل ذلك لعين أو لغير معين وقال أشهب انما يعبر اذا جعل ذلك لرجل معين فان فعل ذلك للمساكين لم يعبر وجه قول ابن القاسم انه حق لله تعالى تبرع بالثلاثة فاجبر على اجر لجه كما لو كان لعين ووجه قول أشهب ما احج به انه حق لغير معين فلا يستحق أحد المطالبة به وتذمه عليه الزكاة فانها لغير معين ويعبر على اخواجها**

قال مالك في الذي يقول ما في سبيل الله ثم يمضت قال يجعل ثلث ماله في سبيل الله وذلك الذي جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في أمر أبي لبابة

(فصل) **وأما قوله في سبيل الله فان هذه اللفظة تتناول كل سبيل يرتفع جيع سبيل البر سبيل الله تعالى ولكن جرى عرف الاستعمال لها في الغزو والجهاد والكرباط فاذا أطلقت هذه اللفظة حملت على ذلك وسئل مالك عن قال لشيء من ماله هو في سبيل الله فقال سبيل الله كثيرة وهذا لا يكون الا في الجهاد فليعط في السواحل والنفور قيل له فيعطى في جنة فقال لا ولم يرد جنة مثل سواحل الروم والشام ومصر وذلك انها كانت في وقته تغور الاسلام قيل له انه قد كان في جنة خورف فقال انما كان ذلك مرة ولم يكن يرى جنة من السواحل التي يربط فيها يعني انها ليست بمكان يخاف لمساكنة بجوارهم من العدو وامساكهم عن غزوهم وأذاهم (مسألة) **ومن قال لعبد لله على أن يجعل في سبيل الله فليجعله في سبيل الله وذلك بأن يبيعه ويدفع ثمنه الى من يغزو من موضعه ان وجد فان لم يجد يبعث بثمنه الى النفور ومواضع الغزو ووجه ذلك ان العبد ليس بما يصرف في سبيل الله فلذلك يبيع وصر في ثمنه ولو كان عبدا يمكن أن ينتفع به في هذا الوجه لكان الوجه أن ينفذه ولا يبيعه (مسألة) وان كان مائتة أو حلف به فرسا أو سلاحا أنفذه بعينه ان وجد من يقبله منه أو يمكن حمله وان تعذر ذلك عليه لعبد المكان وعظم المؤنة في نقله باعه وأنفذ ثمنه يصرف في مثله من الاداة والكرراع ومعنى ذلك انه لما كان مائتة يصلح استعماله في الوجه الذي نذره فيه تعلق الثمن بعينه ان أمكن ذلك فان تعذر الموضوع وتعذر لما ذكرناه لم يبيعه بثمن يمكن ايصاله ويسهل حمله فاذا وصل حمله نقل الى صفة الاصل لما كانت صفة يمكن استعمالها في هذا الوجه ان أمكن ذلك وبلغ الثمن فان قصر الثمن فمما كانت منفعتها أو من جنسها أو ما يقرب منها مثل أن يكون سيفا فيقصر ثمنه عن سيف يشتري به هناك فلا بأس أن يشتري به رجا أو غير ذلك مما يستعمل في الحرب ويبلغه ثمن ما يبيع به والله أعلم****

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾
 (كتاب النكاح)
 ﴿ ماجاء في خطبة النساء ﴾

الخطبة بكسر الخاء ما يورد من الخطب في استدعاء النكاح والاجابة اليه وهو في غير ذلك الخطبة يصم الخاء قال أبو اسحق الزجاج الخطبة فيأله أول يريد والله أعلم أن الخطبة بكسر الخاء ما يجري من المراجعة والمحاولة للنكاح لانه أمر غير مقدر ولا يتعين له أول ولا آخر لان هذا اللفظ قد يستعمل في كل ما يستدعى به النكاح من القول وان لم يكن مؤلفا على نظم الخطب فيقال فلان يخطب فلانة اذا استدعى نكاحها وان لم يوجد منه لفظ يسمى خطبة ويدل على ما ذهب اليه أبو اسحق الزجاج قوله صلى الله عليه وسلم لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ولم يعن بالخطبة الكلام المؤلف الذي يتوقف به عند انعقاد النكاح وانما أراد ما يراجع به القول عند محاولة ذلك ومراوضته والخطبة في استدعاء النكاح مشروعة قال مالك في كتاب محمد هي مستحبة وهي من الأمر القديم وليست بواجبة وعلى ذلك جميع الفقهاء وقال داود هي واجبة والدليل على صحته ما ذهب اليه الجمهور حديث سهل بن سعد الذي يأتي بعد هذا ان شاء الله تعالى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال للنبي لم يجد خاتما من خدي قد ملكتها بما معك من القرآن ص ﴿ مالك عن محمد بن يحيى بن حبان عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ﴾ قال مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ﴾ قال مالك وتفسير قول رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما ترى والله أعلم لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه أن يخطب الرجل المرأة فتركن اليه ويتفقان على صداق واحد معلوم وقد تراضيا فهي تشتريه لنفسها فتلك التي نهى أن يخطبها الرجل على خطبة أخيه ولم يعن بذلك اذا خطب الرجل المرأة ولم يوافقها أمره ولم تركز اليه أن لا يخطبها أحد فهذا باب فساد يدخل على الناس ﴿ ش قوله صلى الله عليه وسلم لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه نهى أن يخطب امرأة قد خطبها أخوه المسلم ورضيت به ووافقته على صداق معلوم وكذلك روى عن ابن نافع ان له أن يخطب ما لم يتفق على صداق معلوم على رواية الموطأ وروى ابن حبيب عن ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم ومطرف وابن الماجشون ان المرأة اذا أظهرت الرضا بالرجل فمدهى غيره عن أن يخطب تلك المرأة وان لم يتفق على صداق وجه قول ابن نافع ان الموافقة لم تكمل بعد وانما تكمل بالتفويض أو بفرض الصداق وذلك ان كثرة الصداق قد ترغبا فممن زهد فيه كما أن قلته قد ترهدا فممن ترغب فيه وهو عوض بضعها ومعظم ما يبدله زوجها ووجه قول ابن القاسم ما احتج به ابن حبيب من أن ذكر الصداق ليس بشرط في صحة النكاح لانه قد ينقضي من غير تسميته في نكاح التفويض (مسئلة) اذا ثبت ذلك ووجدت ما ذكرناه من الموافقة واظهار الرضا فقد منع غير ذلك الرجل من خطبتها وان لم يوجد الايجاب بعينه وهذا مع تكافؤ حالتي الرجلين في الدين فأما اذا كان الأول غير مريض الدين وكان الثاني مريضاً فقد قال ابن القاسم اني لأرى على من دخل في مثل هذا شيئا ولا أرى الحديث الا في الرجلين المتقاربين وأما صالح وفاق فلا (مسئلة) ومن خطب على خطبة أخيه فقد روى سحنون عن ابن القاسم في العتبية يؤدب وان عقد على ذلك فهل يفسخ نكاحه أو لا روى سحنون عن ابن القاسم

بسم الله الرحمن الرحيم
 ﴿ كتاب النكاح ﴾
 ﴿ ماجاء في الخطبة ﴾
 ﴿ حدثني يحيى عن مالك عن محمد بن يحيى بن حبان عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه ﴾ وحدثني عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه قال مالك وتفسير قول رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما ترى والله أعلم لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه أن يخطب الرجل المرأة فتركن اليه ويتفقان على صداق واحد معلوم وقد تراضيا فهي تشتريه لنفسها فتلك التي نهى أن يخطبها الرجل على خطبة أخيه ولم يعن بذلك اذا خطب الرجل المرأة فلم يوافقها أمره ولم تركز اليه أن لا يخطبها أحد فهذا باب فساد يدخل على الناس

لا يفسخ وروى ابن حبيب عن ابن الماجشون لا يفسخ قبل البناء ولا بعده و به قال أبو حنيفة والشافعي وروى ابن حبيب عن ابن نافع يفسخ قبل البناء و بعده وروى ابن مزين عن ابن نافع يفسخ قبل البناء ولا يفسخ بعده وقال القاضي أبو محمدان الظاهر من المذهب الفسخ ودليلنا عليه نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ذلك والنهي يقتضى فساد المنهى عنه ووجه القول الاول ان النهي انما يتعلق بالخطبة دون النكاح فلم يقتض فساد عقد النكاح (فرع) فاذا قلنا لا يفسخ فقد روى العتيبي عن عيسى عن ابن وهب انه يستحب لهذا العاقد ان يتوب من فعله ويعرضها على الخاطب أولا فان حله رجوت له في ذلك مخرجا فان أبي فليغار فيها فان نكحها الاول والا فلها ان يأتف معها نكاحا قال عيسى وقال ابن القاسم ان لم يحله فليستغفر الله تعالى ولا شيء عليه ووجه قول ابن وهب ان العقد وقع على وجه الكراهية فلو أدى يستحب أن يخرج له عنه ان لم يحله منه فان أسقط حقه عرا عن الكراهية وان أبي فلا يمكنه الخروج منه الا بالفراق فان نكحها الاول والا فهذا الثاني أحد الخطاب ووجه قول ابن القاسم أن فراقه اياها لا معنى له لأنه لم يثبت بعد وكان للمرأة أن تمتنع من نكاح الاول حين خطبة الثاني ولكن يستغفر الله تعالى لخالفته نهى النبي صلى الله عليه وسلم (فصل) وقوله ولم ينع بذلك اذا خطب الرجل امرأة فلم يوافقها يعني انها لم تبلغ المبلغ الذي تقدم قبل هذا فيما عني الخطبة ولم يوافقها وأظهرت وده فلم ينع عن هذه أن يخطبها سواء قال مالك فهذا باب فساد يدخل على الناس يريد والله أعلم أن مضرة هذا كانت نعم وتشيع لأنه كان يخطب المرأة من لارضاه ولا تريد بل ترده فاذا امتنع على الناس خطبتها والتعرض لها بذلك فقد قصرت على الاول الذي كرهته وعلى الرضا بما بذله لها مما ليس بمهر لها وهذا مما يعظم فسادها ص مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أنه كان يقول في قول الله تبارك وتعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو كنتم في أنفسكم أن يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها من خطبة النساء أو كنتم في أنفسكم أن يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها من وفاة زوجها انك على لكرهتواني فيك لراغب وان الله لسائق اليك خيرا ورزقا ونحو هذا من القول

وحدثني عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أنه كان يقول في قول الله تبارك وتعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء أو كنتم في أنفسكم أن يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها من خطبة النساء أو كنتم في أنفسكم أن يقول الرجل للمرأة وهي في عدتها من وفاة زوجها انك على لكرهتواني فيك لراغب وان الله لسائق اليك خيرا ورزقا ونحو هذا من القول

لا يعجبني ذلك ويحتمل أن يريد في رواية محمد بن يحيى أن ينظر إليها مفتتلا لها إذا علم أن عليها
ثيابها وأن ذلك الذي منع في رواية ابن القاسم ويحتمل أن يكون أراد في رواية محمد بن يحيى أن
ينظر إليها بعد إعلامها وأن ذلك غير مانع من القاسم والله أعلم

﴿ استئذان البكر والأيم في أنفسهما ﴾

ص ﴿ مالك عن عبد الله بن الفضل عن نافع بن جبير بن مطعم عن عبد الله بن عباس أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن في نفسها وأذنها صاتها ﴾ ش
قوله صلى الله عليه وسلم الأيم أحق بنفسها من وليها الأيم هي التي لا زوج لها وقد روى هذا الحديث
زياد بن سعد عن عبد الله بن الفضل قال الثيب أحق بنفسها من وليها وهو قرين من الأول إلا أن لفظ
الأيم لا يستعمل إلا في التي لا زوج لها قط فلا ينطلق عليها اللفظ وقال القاضي أبو اسحق إن الأيم
هي التي لا زوج لها بكرا كانت أو ثيبا بالغاً كانت أو غير بالغ فيخص من ذلك البكر ذات الأب
ويعمله على الثيب وعلى البكر اليتيمة ومانع من جهة عرف الاستعمال ومع ذلك فيصعب
اللفظ على عمومه دون تخصيص ورواية زياد بن سعد تؤيد ذلك والله أعلم ومعنى كونها أحق
بنفسها من وليها أنه ليس له إجبارها على النكاح ولا نكاحها بغير أذنها وانما له أن يزوجه بلذنها
من ترضاه وليس لها هي أن تعقد على نفسها نكاحاً ولا تبشره ولأن تضع نفسها عند غير كفء
ولأن تولى ذلك غير وليها فليكل واحتملها حق في عقد النكاح ووجه كونها أحق به أنها إن
كرهت النكاح لم ينعقد بوجوهان كرهه الولي وورثته الأيم عرض على الولي العقد فإن أبي عقده
غيره من الأولياء أو السلطان فهنا وجه كونها أحق به من وليها

(فملى) وقوله صلى الله عليه وسلم والبكر تستأذن في نفسها قال ابن القاسم وابن وهب وعلى بن
زياد عن مالك في المدونة يريد البكر التي لأب لها لأنها هي التي تستأذن وقد روى هذا الحديث
زياد بن سعد فقال فيه والبكر يستأذنها أبوها ووصاب هذا الحديث مار واه مالك وقد تابعه عليه
سفيان الثوري وكل واحد منهما إمام إذا انفرد قوله غلب قوله على قول زياد بن سعد فكيف إذا
اتفقا على خلافه وقيل واه صالح بن كيسان عن عبد الله بن الفضل فقال فيه واليتيمة تستأمر وهو
أثبت من زياد بن سعد وقوله أيضا أولى من جهة النظر ولعل عبد الله بن الفضل لعله المراد به
كان مرة يقول والبكر تستأذن ومرة يقول واليتيمة تستأمر وقد روى هذا الحديث شعبة
عن مالك فقال فيه واليتيمة تستأمر ووجه آخر وهو أنه قد روى عن زياد بن سعد والبكر
تستأذن مثل رواية مالك ووجه المشهور أن الولي هو من صحت رواية زياد للمنع على البكر المعنس
ويعوز أن يجعل على الاستئذان المندوب إليه (مسألة) إذا ثبت ذلك فالذي تستأذن هي
البكر البالغ قاله سمنون في المدونة لأن غير البالغ لا إذن لها فالنكاح على ثلاثة ضرب بكر بالغ
تنكح وتستأذن وهي التي ذكرناه تزوجها ووصيها أو وليها وبكر لا تنكح ولا تستأذن وهي اليتيمة
التي لم تبلغ المحيض فإن اليتيمة لا تزوج إلا بأذنها والتي لم تبلغ لا يصح أذنها فلا يصح نكاحها وهذا
في ذات القدر قال ابن حبيب ليس لوصي ولا لولي نكاح صغيرة حتى تبلغ فان فعل فسبح ذلك
أبداً وإن طال وكان الولد ورضيت بذلك قاله مالك وأصحابه وقال ابن القاسم في الموازية يفسخ الأيم
بتقادم بعد البناء فعضى وقال أصبغ حتى يتقادم وتلد الأولاد ولم ير الهادي عشرة أشهر طولا مع

﴿ استئذان البكر
والأيم في أنفسهما ﴾
• حدثني مالك عن عبد
الله بن الفضل عن نافع
ابن جبير بن مطعم عن
عبد الله بن عباس أن
رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال الأيم أحق بنفسها
من وليها والبكر تستأذن
في نفسها وأذنها صاتها

الوارث (مسئلة) وأما المحتاجة في العتبية عن مالك لا تزوج حتى تبلغ الحيض وروى عنه في بنت
عشر سنين تطوف وتشتل الناس زوجت في غنى برضاها وولت أمرها رجلا فاجازه مالك ولم يجزه
في الصغيرة قال سكنون في العتبية وهي رواية ضعيفة

(فصل) وبكر تنكح ولا تستأذن وهي البكر ذات الأب فان الأب يجبرها على النكاح دون اذنها
وان استأذنها فسئ قال ابن حبيب يستحب للاب مؤامرة البكر ويذكر لها الزوج ويحتمل من
الأم ومن غيرها رضاها أو كراهيتها وروى أشهب عن مالك ان شاورها فحسن وله أن لا يفعل
(مسئلة) وحد البلوغ المعتبر في ذلك عن مالك المحيض قال ابن حبيب أو بلوغ ثمان عشرة سنة
فكون كالبالغ واختلف في الابات فقال ابن القاسم في المحتاجة ان أنبت أو شارفت زوجها
الوصى أو الوالي برضاها وقاله أصبغ مرة وقال مرة بل حتى تبلغ ويفسخ قبل ذلك قال ابن حبيب
يفسخ قبل البناء وبعده وان أنبت قال محمد لا يفسخ إذا أنبت

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم واذنهما صاهما خص صلى الله عليه وسلم البكر بهذا الحكم لما
يغلب عليها من الحياة ولما جبل عليه أكثرهن من الامتناع عن النطق بذلك فعلى هذا لا تشتل اليتيمة
قطعا بالرضا رواه محمود وغيره عن مالك وحكى الاسفرائني ان ذلك على وجهين عندهم أحدهما ان
ذلك في ذات الأب والجد وأما اليتيمة فانها لا بد لها من النطق بالرضا والدليل على ما نقوله ما روى عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه قال لا تنكح الايم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن قالوا
يا رسول الله وكيف اذنها قال ان تسكت فوجه الدليل من الحديث انه قال ولا تنكح البكر حتى
تستأذن والتي لا تنكح حتى تستأذن من الأب كراهي اليتيمة (مسئلة) وصيات البكر يقتضى
رضاها كما أقرت به في رواية ابن القاسم عن مالك وفي المونة وقال غيره من روايت مالك وذلك اذا
كانت تعلم ان السكوت رضا وظاهر هذا يقتضى انه شرط في ذلك غير ان أكثر أصحابنا ولو اذ ذلك
على وجه الاستحباب وقد استحب مالك من رواية ابن الماجشون ان تعلم البكر ان اذنها صاهما لثلا
تجعل ذلك فتصمت في الكراهية قال الشيخ أبو اسحق يقال لها ذلك ثلاث مرات ان رضيت فاصمتي
وان كرهت فانطقي وقال القاضي أبو محمد في معونته وليس ذلك بشرط في جهة الاذن قال عبد الملك
في كتاب ابن القرطبي ويطيلوا القيام عندها قليلا ومعنى ذلك أن لا تبت وتغجل في دخولهم عليها
فيمتنها من المسارعة الى الانكار فيطال المقام عندها قليلا لتستترك ما يريد وما البكر التي لأب
لها رز وجهها ولها بغير اذنها فيبلغها فتسكت قال ابن القاسم في المدونة لا يكون سكوتها رضا ووجه
ذلك عندى ان رضاها في هذه الحال بمنزلة الاذن لولها في انكاحها وذلك لا يكون الا بالنطق
(مسئلة) قال الشيخ أبو اسحق ان قالت لا لم يعتقد عليها وان قالت قد رضيت جاز ذلك قاله القاضي
أبو محمد وروى محمد عن مالك ان انكارها بالقول دون الصمت وقال الشيخ أبو القاسم انها ان نفرت
أو يكت أو قامت أو ظهر منها ما يدل على كراهية النكاح فلا تنكح مع ذلك ص مالك انه بلغه
عن سعيد بن المسيب انه قال قال عمر بن الخطاب لا تنكح المرأة الا باذن ولها أذى الرأى من أهلها
أو السلطان ش قوله رضى الله عنه لا تنكح المرأة الا باذن ولها الحديث يحفل معينين أحدهما
أن لا تنكح نفسها والثاني أن لا ينكحها من الناس من ليس بولى لها وكذا الوجهين عندنا ممنوع
قال ابن حبيب في وضحته ولا يجوز نكاح امرأة بكر أو شابة كانت أو عجوز أغنية كانت أو
فقيرة شريفة كانت أو وضيعة الا بولى يعتقد نكاحها فان لم يكن لها ولى فالسلطان ولى من لا ولى له فأما

• وحديثي عن مالك انه
بلغه عن سعيد بن المسيب
انه قال قال عمر بن الخطاب
لا تنكح المرأة الا باذن
ولها أذى الرأى من أهلها
أو السلطان

قولنا انها لا تنكح نفسها فهو قولنا وقول الشافعي وقال أبو حنيفة تعتقد المرأة نكاحها وتكون وليا
غيرها اذا كانت عاقلة رشيدة والدليل على ما نقوله قوله تعالى واذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا
تعضوهن أن ينكحن أزواجهن اذا تراضوا بينهم بالمعروف فلنا من الآية دليلا على الظاهر والسبب
فاما الظاهر فانه تعالى نهى الأولياء عن منع النساء النكاح عند بلوغ الأجل فالولاية للرجل
في العقد لما صح العزل والمنع من النكاح كما لا يصح منعهن من التصرف في أموالهن وأما السبب
فهو ما رواه البخاري حدثنا أحمد بن أبي عمر حدثني أبي حدثني ابراهيم عن يونس عن الحسن فلا
تعضوهن قال حدثني معقل بن يسار زلت فيه قال زوجت أختي لرجل فطلقها حتى اذا انقضت
عدها جاء يخطبها فقلت له زوجتك وقدمتك وأكرمك فطلقتها ثم جئت تخطبها لأ والله لا تعود
اليك أبدا وكان رجلا لا بأس به وكانت المرأة تريد أن ترجع اليه فأزل الله تعالى الآية فلا تعضوهن
قلت الآن أفعل يا رسول الله قال فزوجها اليه والرجل المذكور هو (١) فثبت بهذا الحديث ان العزل
هو أن يمنع من انكاحها فيكون ذلك منعها من النكاح والامتنع المرأة وهي تريد زوجها الى
انكاح معقل لها كما لم يكن يحتاج اليه فيما تريد من بيع أو شراء ودليلنا من جهة السنة ما رواه سليمان
ابن موسى عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت قال النبي صلى الله عليه وسلم أيما امرأة نكحت
بغير إذن مواليها فنكاحها باطل ثلاث مرات فان دخل بها فالمهر لها بما أصاب منها وان تشاجرا
فالسultan ولي من لا ولي له ودليلنا من جهة القياس ان المرأة ناقصة من جهة الأوثان فوجب أن
لا ينفذ منها عقد النكاح أصله الصغيرة والأمة (مسئلة) اذا ثبت انه لا نكاح الابوي فالولاية
على ضربين خاصة وعامة فالخاصة على قسمين ولاية نسب وولاية حكم فاما ولاية النسب فهي لكل
عاصب للمرأة كالابن والأب والأخ وابن الأخ والجد والم وابن الم قرب أو بعد اذا كان له تعصيب وكل
من له عليها ولاء من الرجال قال القاضي أبو محمد والمولى من العصبه وقال الشيخ أبو القاسم في
تفريره والمولى من أسفل يعقد وان لم يكن له تعصيب (فرع) اذا ثبت ذلك فالولاية الخاصة
بالنسب على نوعين قرابة قرابة ليست بقريبة فالقرابة القريبة كالابن وبنه والأب وآبائه
والاخوة وبنهم والأعمام وبنهم ذرية وأولاهم بذلك في المشهور من قول مالك الابن ثم الأب
ووجدت في بعض الكتب عن المدنيين عن مالك ان الأب أولى من الابن وهذا أحد أقوال أبي حنيفة
وجه القول الأول أن الابن أقوى تعصبا بدليل انه أحق من الأب بالولاء الذي يستفاد بالتعصيب
وبدليل انه اذا اجتمع تعصبا بطل تعصيب الأب ووجه القول الثاني ان الابن لا ينتسب اليه
ولا ينتسبان الى شخص والأب ينتسب اليه بدليل ان الجدا حق باليراث من الاخوة (فرع) فاذا
قلنا بالمشهور من المنهبة فالابن وابن الابن وان سفل أحق من الأب ثم الأب ثم الاخوة للأب والأم
ثم الاخوة للأب هذا المشهور من المذهب وروى عن المغيرة انه قال الجدا أولى من الاخوة وهو
على نحو ما تقدم ثم بعد الاخوة على قول مالك الجدا ثم الم ثم ابن الم فان لم يكن عصبه فالمولى من
فوق رواه ابن حبيب عن مالك (مسئلة) فان تساوا في القعد فقد قال ابن حبيب عن مالك
ذلك الى أفضلهم وان تساوا في الفضل فالى أسنهم فان تساوا في ذلك فالى جميعهم يجتمعون
فيعدون عليها وروى ابن القاسم عن مالك انهم اذا اختلفوا وهم في القعد سواء رفع ذلك الى
السultan فينظر فيه قال بعض القرويين يريد أن الوليين اذا استويا فن رضيت هي أن يعقد عليها
كان ذلك له دون السultan وهذا الذي قاله فيمنظر لانه انما قال ان اختلفوا وهم في القعد سواء

(١) ينظر اسم الرجل في
عمله من كتب السنة

نظر السلطان ولم يقل خبرت المرأة وإنما يكون ذلك إذا أتت العقد باختيار المرأة فليس لغيره من الأولياء الاعتراض ولو كان أقرب من العاقد وأما إن منع من ذلك قبل العقد فإن السلطان ينظر فيه وقد روى ابن حبيب عن مالك أن سبق أحدهم فقدم حتى استروا في الفضل أو اختلفوا وقال مع ذلك ولا يجوز للمرأة أن تستخلف على نفسها وليا ولا غيره لأن الولي قد جعله رسول الله صلى الله عليه وسلم حقه حين قال لا نكاح إلا بولي وإنما إلى المرأة الرضا بالزوج والمهر وهذا القول مخالف لظاهر ما في المدونة من رواية ابن القاسم عن مالك وقول ابن حبيب مبنى على أنه حق للولي على ما رواه ابن المواز في كتابه فليس للمرأة منعه منه وما في المدونة مبنى على أنه حق للمرأة فلها أن تخصص بمن شاءت من أوليائها بحق النظر لها ولا يتخلو مع ذلك أن يكون فيه حق لجماعة الأولياء (فرع) فإن عقدها لا يعدم وجود الأقرب في المدونة أنه ينفذ وروى أبو يزيد في ثمانية عن ابن الماجشون أنه إن تزوجها الأب دون الابن أو زوجها الأخ دون الأب أنه يفسخ ما لم يدخل بها فإن دخل بها لم يفسخ وهذا مبنى على ما تقدم (مسألة) وأما النوع الثاني من القرابة وهي التي ليست بقريبة فقد قال مالك في المدونة ذو الرأي من أهلها هو الرجل من العشيبة أو ابن العم أو المولى وروى ابن نافع عن مالك أنه الأولي من عصبتها وروى ابن حبيب عن ابن الماجشون أن العشيبة قد تعظم فأبها هو الرجل من البطن التي هي منه أو من بطن من أعنتها إلا أن البطن ألصق من العشيبة (مسألة) إذا ثبت ذلك فقد روى ابن حبيب في واخته عن مالك أن الأولياء إذا تبعوا عندنا مثل ابن عم غير ذرية والمولى فذلك فيهم أسهل لأبأس أن يلي ذلك منهم ذو الحال والسن وإن كان غيره أقرب منه ووجه ذلك أن القرابات إذا تبعت حتى يضعف التعصب وسبب الغيرة ولحق العار ويجب أن يراعى فيه الصلاح والدين والحال المانعة من الرضا بالذنيات وترك المبالغة في النصح (فرع) وأن عقدها لا يعدم وجود الأقرب في المدونة أن ذلك جائز نافذ وأكثر الروايات تقولون لا يزوجه ولي ثم أولى منه حاضر فإن فعل نظر السلطان في ذلك وقال آخرون للأب أن يرد أو يجبر لأن يطيل مكثها وتلد منها أولادا قال ابن حبيب عن مالك وذلك ما لم يكن الولي الأقرب حاضر يصلح أن غيره

عقد على وليته فإن ذلك يجعل منه على الرضا

(فصل) وقوله أو السلطان يريد والله أعلم من له حكم من إمام أو قاض فإنه يزوجه مع عدم الولي وأما مع الولي فقد روى أصبغ عن ابن القاسم أنه قال ليس للسلطان أن يزوجه امرأه فرغت أمرها اليوم وسألته أن يزوجه حتى يسأل أهلها أم لا فإن ثبت عنده بأهل العدل من أهل المعرفة بها من غيرها أو غيرهم أنه لا ولي لها يزوجه وإن كان لها ولي لم يزوجه حتى يدعوا وليها فإن أبي من نكاحها سأله عن وجه امتناعه فإن استصوب ما قال ردها إلى رأيها وإن رأى غير ذلك أمره بانكاحها فإن أبي زوجها (فرع) ولو بدر السلطان أو ذو الرأي من أهلها فأنكحها أحدهم مع حضرة الولي إلا عقد في المدونة عن المرأة يزوجه القاضي من نفسه ولها ولي أنه ليس للولي في ذلك رأي ولم ير له فسخ وقال إن الحديث الذي جاء عن عمر بن الخطاب أنه قال لا ينكح المرأة إلا وليها أو ذو الرأي من أهلها أو السلطان فهذا سلطان وليس معنى ذلك أنه إنما يزوجه السلطان إذا لم يكن لها ولي وإنما جعل عمر النكاح بينهم في هذا الحديث وقال إن الرجل من العشيبة أو الولي يزوجه المرأة العربية فإنه يجوز نكاحه وإن كان ثم من هو أقدم منه وقد حكى ابن حبيب عن ابن القاسم أنه تأول في قول عمر لا تنكح المرأة إلا بذن وليها أو ذي الرأي من أهلها والسلطان إنما ذلك على المساواة قال

عبد الملك ولو كان ذلك كذلك لسكان قول مالك وأصحابه مردودا حين قدموا الاقعد على الأبعد
وانما معنى ذلك اذا لم يكن لها ولي من ولاية القرابة والرحم فتسأل الرأى من أهلها أو السلطان عند ذلك
بمثابة الولي (فرع) فاذا قلنا بقول ابن الماجشون فان السلطان يقدم على ذى الرأى من أهلها
فان عقد النكاح ذوالرأى مضى ولم يرد رواه ابن حبيب عن ابن الماجشون (مسألة) وأما
الولاية العامة فهي ولاية الاسلام والأصل في ذلك قوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء
بعض فان عقد النكاح أجنبي مؤمن فلا تخلوا المرأة أن يكون لها ولي من قرابتها وعصبتها أو لا يكون
لهما ولي حاضر غير الحالكم وان كان لها ولي حاضر فلا يخلو أن يملك الاجبار كالأب والسيد أو
لا يملكه فان كان ممن يملكه فسخ النكاح على كل حال وليس للاب ولللسيد اجازته وقد حكى
القاضي أبو محمد ان في السيد وايتين (فرع) فان كان ولها لا يملك الاجبار كالأب في الثيب
وسائر العصب في البكر والثيب فقد قال ابن القاسم في المدونة ان اجازة الولي قبل البناء أو بعده
جاز وان رده قبل البناء أو بعده ردم الم بطل ويكون صوابا وقد توقف مالك في الجواز عنه اذا
اجازة الولي بالقرب وقال ابن نافع وعلي بن زياد لا يجوز وان اجازة الولي وقال القاضي أبو محمد ان
زوجها الأجنبي مع القدرة على ولي بالنسب أو الحالكم ففيها روايتان احدهما ان ذلك غير جائز
والثانية ان النكاح ماض اذا تزوجت كفوا وجه الرواية الأولى ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم
انه قال فان اشجروا فالسلطان ولي من لا ولي له ومن جهة المعنى أن اباحة ذلك مسقط لولاية الأولياء
فوجب أن يمنع كالمعقدت المرأة على نفسها ووجه الرواية الثانية قوله تبارك وتعالى والمؤمنون
والمؤمنات بعضهم أولياء بعضهم فان ثبت الولاية بالايان ودليلنا من جهة المعنى ان هذه ولاية ثابتة
بالشرع فجاز أن يثبت بها عقد النكاح كالنسب والحالكم (فرع) فاذا قلنا لا يجوز ذلك في
ذات الحال فهل يجوز ذلك في الدنية قال القاضي أبو محمد في ذلك أيضا روايتان والأظهر أن
النكاح جائز وجه رواية المنع ان هذه ذات ولي بنسب أو حالكم فلم يكن للأجنبي عقد نكاحها
كذات الحال ووجه رواية الاجازة ان الدنية يتعذر عليها رفع أمرها الى الحالكم فلو كلفت ذلك
لاضر بها وتعذر نكاحها (مسألة) وأما اذا لم يكن لها ولي بنسب ففي الموازية من رواية
أشهب عن مالك في المدينة تولى رجلا نكاحها نهى عن ذلك وقال اذا عمل به ضاعت الفروج
وروى ابن وهب عن مالك في المرأة لا ولي لها أو تكون في البادية يجوز لها ذلك اذا لم تضع نفسها
في ديانة وليس كل امرأة تقدر على رفع أمرها الى السلطان وروى ابن القاسم في الواضحة في المدينة
ليس لها ولي بقرابة ولا ولاية يجوز أن يزوجهما الأجنبي دون الامام وأبكر ابن الماجشون رواية
ابن القاسم وقال انما قال ذلك مالك في الأعجمية تعتمد للرجل فيلى منها ما يلي من مولاته لا بأس أن
يعقد نكاحها باذنها اذا لم يكن لها ولي وأما ذات الحال والنسب فلا (فرع) فاذا قلنا بالمنع
فزوجها أجنبي فقد قال ابن القاسم في الموازية للولي وللسلطان فسخ ذلك وكتب مالك الى ابن غانم
اذا زوجها الأجنبي وأولياؤها غيب فرفع الى السلطان لا ينتظر فيه الا أن يقدم الولي فيطلب
الفسخ فيفسخ الا فيما تطاول مع الولادة وأما التي لا خطب لها وليست من العرب فلا يفسخ وان
قرب فأما القول الأول فبني على المساواة بين الولي والسلطان في استحقاق عقد النكاح وأما
القول الثاني فبني على تقديم الولي (فرع) فان ظهر على ذلك قبل البناء فلا عقوبة عليهما
اذا كان النكاح مشهورا وان بنى عوقبا جميعا ومن تولى العقد ومن علم من اليهود والفسخ بطلقة

بأنه ووجه ذلك انه اذا فسخ قبل البناء فلم يوجد غير العقد بالقول وأما اذا فسخ بعد البناء فقد وجد
 منها التسبب الى انتهاك حرمة البضع والقصد الى استباحته من غير اذن الولي
 (فصل) اذ ثبت أن هذا حكم الولاية الخاصة والعامة فهنا معان تمنع من عقد النكاح بها • ويبطل
 معنى الولاية ستة معان الصغر والجنون والسفه الموجب للحجر أو المقترن بالحجر على اختلاف
 أصحابنا في ذلك والأثوثة والرق والكفر فأما الصغر والجنون فلعدم التكليف وأما السفه ففي
 الموازية عن ابن القاسم زوج السفية ابنته وليس له ذلك الا باذن وليه وقال ابن وهب ولي السفية
 أولى بانكاح بناته وامانه ولا أمر له فيهن وان كان يستحب حضوره فلا تضر غيبته وقال أشهب
 بزوجهما وليها اذا كان ذار أي أي اذا لم يول عليه وان كان سفيا وهو نحو قول ابن وهب فالخلاف بين
 ابن القاسم وابن وهب يتقدر في أن السفية أولى بالعقد عند ابن القاسم والولي أولى به عند ابن وهب
 وجه قول ابن القاسم ان الولاية عليه انما هي في ماله وأما اذا كان معه من الميز ما يأنف به من وضع
 وليته عند غير كفؤ فهو أولى بالعقد لأن يكون من الضعف بحيث لا يظن به مثل هذا ويكون
 حضوره فيه كغيبه فقد قال ابن القاسم لا يعقد وانما اعتبر مع ذلك ابن القاسم اذن الولي لثلاث خلوص
 تسديده ووجه قول ابن وهب ان ذلك في السيد المحجور عليه لان الحجر عليه ينافي عقده وأما اذا
 لم يكن محجورا عليه فنكاحه ماض وان كان فعله صوابا يشير الى اعتبار ذلك فان لم يثبت ما يوجب
 الفسخ والرد أمضى قال أصبغ قول ابن وهب قال محمد الا قوله ان لم يكن له ولي جاز وذلك كله ان
 كان له ولي ولم يكن له ولي ينظر فيه فيجأزأ ويرد بالا جتهاد فأشار الى أنه يجوز عقده وان كان
 محجورا عليه وانما يرد أن يبين فيه ما يوجب رده فأشار الى انه يجوز عقده وان كان محجورا عليه
 وقال ابن وهب ان السفية الذئى يولى عليه ان عقده كان لوليه اجازته أو رده ففروا ابن وهب بين
 المحجور عليه وبين غيره في ان المحجور عليه برد الولي ان شاء نكاحه وغير المحجور عليه لا يرد
 انكاحه وليه الا لوجه بين وعند ابن المواز لما كان حقا للمرأة لم يرد الا لوجه يقتضى ذلك وبين وجه
 الاجتهاد فنه والله أعلم قال ابن وهب والأخ السفية في أخته بمنزلته في ابنته قال أشهب في العتية
 نحوه في الأخت وقال أبو عبد الله بن العطار في مولى عليه من أب وابن عم ليس لواحد منهما أن
 يعقد نكاحها فان فعل فسح ويعقد لها وصى الولي أو وصى الأب ويعقد لها القاضي أو السلطان
 فان كن ابكارا وزوجهن وصى الأب ويسمع منهن وان كان بأمر القاضي فهو آثم (مسألة)
 وأما الأثوثة فقد تقدم ذكرها وأما الرق ففي المدونة والموازية عن مالك ان عقد السيد نكاح ابنته
 الحرة أو غيره أو نكاح أمته أو غيرها من النساء لم يجز وان أذن فيه الأولياء قبل العقد أو أجاز به بعد
 العقد وفسخ قبل البناء وبعده وان طال الزمان وولدت الأولاد كانت دينية أو ذات قدر وفسخه
 بطلقة وان دخل بها فلها المهر المسمى وكذلك ان عقده من فيه بغير ريق من مكاتب أو مدبر أو معتق
 بعضه وان كانت ابنته بكرا ووجه ذلك ان فيه من النقص ما يمنع قبول شهادته مع الصلاح فلم يجز
 أن يعقد على البضع أصل ذلك المرأة (فرع) فان قدم من زوجها فقد قال ابن حبيب يفسخ
 وان قامت بالبناء وقد قال مالك في العبد الموصى اليه يقدم من زوج اليتيم وقال مالك في المدونة
 يقدم المكاتب من زوج ابنته ومعنى ذلك ان ابنته الحرة لا ولاية عليها فاذا استخلف من يعقد
 نكاحها فهو بمنزلة أن يستخلفه أجنبي والله أعلم (مسألة) وأما الكفر في المدونة لا يجوز
 أن يعقد النصراني نكاح المسلمة قال في العتية عيسى عن ابن القاسم في مسلم أو صبي الى نصراني

وتزوج بناته لا يجوز ايضاؤه الا ان يرى الامام له وجهها فيصير الوصية ويوكل النصراني من زوجين من المسلمين ووجه ذلك ان النقص في الدين يمنع عقد النكاح على الابضاع فبان بمنع ذهاب الدين جملة أولى (فرع) فاذا قلنا يستخلف من زوج اليتيم الموصى بها اليه فانه لا يجوز ان يستخلف من زوج ابنته المسلمة لما قدمناه رواه عيسى عن ابن القاسم في العتبية (فرع) وأما المسلم يزوج أخته النصرانية ففي المدونة مثل عنها مالك وقال أمن نساء الجزية هي قيل نعم قال لا يجوز ذلك ماله ومالها قال الله تعالى ما لكم من ولايتهم من شيء قال عبد الملك بن الحسن عن ابن وهب للمسلم ان يعقد نكاح ابنته النصرانية لمسلم وان كان لنصراني فلا يلبها أبوها ووجه القول الاول اختلاف الدينين كما لو كان الأب نصرانيا وهي مسلمة ووجه القول الثاني ان عقد المسلم على النصرانية غير مفسد للنكاح كالسيد المسلم يزوج أمته النصرانية من مسلم أو نصراني (فرع) فاذا قلنا بقول مالك في الموازية عن مالك لا يزوج النصرانية ولها المسلم من مسلم ان كانت حرة ذميمة وان كانت معتقة فذلك له قال وكذلك لمولاهما النكاحهما من المسلم وفي العتبية من رواية عيسى عن ابن القاسم لا يزوج المسلم النصرانية أخته كانت أو أمته واذا رفعت أمرها الى الامام ردها الى أهل دينها (مسألة) وأما نكاح السكران ففي العتبية لابن القاسم عن مالك لا يجوز نكاح السكران ويزمه طلاقه وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وأصبح سبيل السكران في نكاحه وانكاحه سبيل المعتوه لا يزمه من شيء وروى سخنون عن ابن نافع يجوز عليه كل ما فعل من بيع وغيره فقول مالك لا يجوز نكاحه يقتضي المنع من صحته لنقصه ولذلك أزمه طلاقه ورواية ابن حبيب أنه يمزله المعتوه يقتضي أنه لا يجوز ذلك منه لعدم عقله وميزه أو بعض ذلك وقول ابن نافع تجوز أفعاله يقتضي أنه يقي معه عقله وميزه ما يصح به قصده واختياره فيأزمه عقده ولو يقيم أنه لم يبق معه ميزه لما زمه شيء من ذلك وهذا لا يكون الا اذا بلغ حد المقمى عليه فلا يصح منه قصد ولا عقد والله أعلم (مسألة) وأما الفسق فانه لا ينافي ولاية النكاح وبه قال مالك وأبو حنيفة وقال الشافعي لا تصح من الفاسق ولاية في النكاح والدليل على ما نقوله ان هذا ذكر حر مسلم فجاز أن يكون وليا في النكاح أصل ذلك العدل ص مالك انه بلغه ان القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله كانا ينكحان بناتهما الابكار ولا يستأمرانهم قال يحيى قال مالك وذلك الأمر عندنا في نكاح الابكار ✶ ش قوله انهما كانا ينكحان بناتهما الابكار ولا يستأمرانهم يقتضي ان انكاحهما اياهن لازم لهن وهذا معنى اجبارها والبكر على ثلاثة أضرب صغيرة وبالغ ومعنى فاما الصغيرة فلا خلاف ان الأب يملك اجبارها ويجوز انكاحها والأصل في ذلك قوله تعالى واللاتي يتسنن من الحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن فجعل على اللاتي لم يحضن عدته ولا يكون الا عن نكاح ومن جهة السنة ما روى عن عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوجها وهي بنت ست سنين وأدخلت عليه وهي بنت تسع ومكثت عنده تسعا (مسألة) وأما البالغ فلا يختلف أصحابنا في ان الأب يملك اجبارها وقال أبو حنيفة لا يجبرها الأب على النكاح والدليل على ما نقوله ان هذه بكر لا يفتقر عقد نكاحها الى نطقها مع القدرة عليه فكان للأب اجبارها على النكاح كالصغيرة (مسألة) وأما الضرب الثالث وهي المعنوس فاختلاف قول مالك في اجبارها فروى ابن وهب عنه أنها اذا عنست لم يزوجها الا برضاها وروى محمد عنه ان له ان يجبرها وان عنست وبلغت أكثر من أربعين سنة ووجه القول الاول انها قد بلغت سن البلوغ غالب الامن

✶ وحدثني عن مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله كانا ينكحان بناتهما الابكار ولا يستأمرانهم ✶ قال مالك وذلك الأمر عندنا في نكاح الابكار

عرفت مصالحتها السلامة فكانت كالثيب ووجه الرواية الثانية انها بكر فزومها اجبار الأب كالتى لم تغنس (فرع) فاذا قلنا باعتبار التعنيس فى الموازية من رواية ابن وهب ان حنبل التعنيس الثلاثون سنة والخمسة والثلاثون وروى عن ابن القاسم الاربعون والخمسة والاربعون (فصل) اذ ثبت ذلك فالبكر عند مالك التى لم تذهب عن نيتها بوطء مباح أو وطء شبهة ينكح أو ملك بين وأما التى ذهبت عن نيتها بوطء زنى فان حكمها حكم البكر فى الاجبار عند مالك وجميع أصحابه وروى ابن حارث عن محمد بن عبد الحكم ليس للاب اجبارها وهى كالثيب ووجه القول الأول ان الاجبار انما هو مما جبل عليه الابكار من الحياء فى ذكر الزوج والزنا ينيد بها حياء فكان حكمها فى ذلك حكم البكر فنقول انها لم تذهب عن نيتها بوطء مباح فكان لها حكم البكر كالتى ذهبت عن نيتها بطرفة ووجه القول الثانى ان هنا ذهبت عن نيتها بوطء فثبت لها حكم الثبوبة كالتى ذهبت عن نيتها بوطء الزوج

(فصل) وقوله ولا يستأمر انهن يريدان ذلك لم يكن من فعله ما فإورد مالك رحمه الله فعلهما وأخذ به واحتج على ذلك بقوله تعالى انى أريد أن أنكحك احدى ابنتى هاتين ولم يذكر الاستئثار ويعتدل أن يترك ذلك القاسم وسالم منه آمنه ويعتدل لمالم رياه واجبا وقد روى محمد بن يحيى عن مالك فى المدينة وأحسن ذلك أن يسأمر الاب ابنته البكر فان زوجها من غير مؤامرة جاز قال عيسى وأنكر ابن القاسم أن يشاورها أبوها فوجه استحصان مالك استئثارها انهار بما كرهت بعض من رضاء أبوها فيدخل عليها مضرة والله أعلم ص **قال مالك وليس للبكر جواز فى المباح حتى تدخل بيتها ويعرف من حالها** ش وهذا كما قال انه ليس للبكر جواز فى مالها يعنى انه لا يجوز لها فيه فعلها ولا عقودها حتى يدخل بيتها يريد بناء زوجها بها ويعرف من حالها يريد أن يعرف رشدها وتمضى مدة يعلم بها انها قد خبرت أحوال الناس وعرفت وجوه مصالحتها وروى ابن مزير عن عيسى أن معنى قوله حتى يعرف من حالها قال هو أن يشهد الشهود العدول من أهل الاختبار لها انها صحيحة العقل حسنة النظر فى مالها مصلحته حابسة على نفسها ولا يكون هذا بشهيد حتى يشهد لهؤلاء من قدم ويعرى ذلك منها ويشهر فاذا جرب هذا منها وبني بها زوجها وهى حديثة السن جاز أمرها بعد البناء بسنة وأقل وقال ابن نافع مثله والبكر على ثلاثة أضرب على ما قدمناه فأما الصغيرة فلا خلاف نعمه فى أنه لا يجوز لها النظر فى مالها وأما البالغة فان مالك لا يجوز فعلها فى مالها تامة كانت أو ذات أب وقال أبو حنيفة والشافعى يجوز فعلها فى مالها بنفس بلوغها والدليل على ما نقوله أن من لا يعتبر الأب رضاءها فى انكاحها فان له النظر لها فى مالها كالصغيرة ودليل آخر وهو أن المعنى المعتبر فى الرشد هو المعرفة بمصالح المال ومنافعه وتغييره والحفظ له وذلك لا يحصل الا مباشرة الناس ومعاملتهم والتصرف معهم وقد علم من حال البكر الانقباض عن معاملته الناس ومباشرةهم وذلك يقتضى جهلها بصالح مالها ومنافعه وتغييره مع الحياء الغالب المانع من المراجعة فيه والمنع منه فوجب أن يكون النكاح شرطا فى الرشد الذى يقتضى تسليم المال الى اليتيمة كالبلوغ ونحرم منه دليلا فنقول انه معنى يمنع فى الغالب القيام بحفظ المال وتغييره فوجب أن يمنع من التصرف فيه كعدم البلوغ (فرع) وهذا حكم ذات الأب فأما اليتيمة فقد روى ابن حبيب عن مطرف عن مالك أنه لا يجوز للبكر قضاء فى مالها يبيع ولا غيره كان لهاولى أولم يكن حتى تبلغ الاربعين سنة فصاعدا وقال ابن عبد الحكم فى البكر البالغة عليهاولى لا يجوز أمرها فى مالها فان لم

قال مالك وليس للبكر جواز فى مالها حتى تدخل بيتها ويعرف من حالها

تولي جاز أمرها في البيع والشراء وأما العتق والصدقة والعطية فلا وقال أبو زيد والحري وسحنون
يجوز صنعها كله ما لم تول بولي (فرع) فإذا كانت ذات أب أو يتيمة وقلنا أنه لا يجوز فعلها في بكارتها
فإن دخل بها زوجها فعرف رشدها فإن قضاءها في مالها جائز إلا أن مالها كمال أحب إلى أن يؤخر
قضاؤها في مالها بسنة رواه ابن حبيب عن مطرف عنه وإن علم سفهها استديم الحجر عليها حتى يعلم
رشدها ولا خلاف في ذلك لعلمه الاماروي عن أبي حنيفة أنه يزول الحجر عنها إذا بلغت خمساً
وعشرين سنة وسيأتي بيان ذلك في باب الحجر إن شاء الله تعالى فإن جهل أمرها توقف فيها مدة
يختارها بما يمكن أن يظهر في مثله صلاح أفعالها وفسادها وقد روى ابن حبيب عن مالك أنه إذا كان
قضاؤها في مالها يقرب بنائها يبيع أو عتق أو غيره فالبينة برشدها على من يريد إجازة قضائها إلى انقضاء
سنة من يوم البناء وكذلك ما قرب السنة وإن كان قضاؤها بذلك بعد السنة على من يريد رد قضائها
وقال ابن الماجشون في ذات الزوج يكون لها القدر والمال قدر يدان تهب منه وتتصدق أنه إن كان مالها
بيدها فأمرها جائز إن كانت قد أقامت مع زوجها بعد البناء سنة أو نحوها أو ولدت وإن كان مالها عند
أبيها أو وصيها فلا يجوز فعلها في شيء منه حتى تلى نفسها ووجه اعتبار السنة أن هذا حكم نعت فيه طول
المدة بعد البناء فكان الاعتبار فيه بالسنة كعرق العنة وأما اعتباره بكون المال في يدها فإن كوز
مالها يدها دليل على ترسيدها وتجويز أمرها كما إن قبضه بهنا دليل على الحجر عليها والمنع لها من
التصرف فيه ص مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله وسليمان بن يسار كانوا
يقولون في البكر زوجها أبوها بنفيرا ذنبا أن ذلك لازم لها ش قولهم في البكر زوجها أبوها
بنفيرا ذنبا أن ذلك لازم لها يريدون بذلك أنه يملك إجبارها على النكاح من شاء وعلى أي وجه شاء
مالم يكن في ذلك ضرر فلا يلزمها ذلك فله أن يزوجهما من الضرر والتقيح ومن هو أدنى حالها
وأقل مالا وإن تزوجهما من محبوب أو خصي أو عنين فقد روى ابن حبيب عن ابن الماجشون
وابن عبد الحكم وأصبغ يلزمها ذلك إذا كان على وجه النظر علمت بذلك ولم تعلم هـ قال الامام
أبو الوليد رضي الله عنه وقد رأيت لسحنون أنه لا يلزمها في الخصي وهو الأظهر عندي في العنين
والخصي والمحبوب ووجه ذلك أن كل المرأة أن تنسخ به نكاح الزوج من العيوب التي هي
العنة وما في معناها فليس للاب الزامها ذلك كما لو ظهرت بعد عقد النكاح (مسئلة) ولا يلزمها
أن يزوجهما الأب من مجنون يخاف عليها منه ولا من أبرص منسلخ ولا مجذوم مقطوع قد منع
الكلام وتغيرت رائحته قاله ابن حبيب وقال سحنون إن كان به ضرر في بدنه لم يلزمها ووجه
ذلك ما فيه من الأضرار بها وليس له ذلك وأنه يلزمه أن يحسن النظر لها ولو زوجها من سكير فاسق
لا يؤمن عليها يجرى وللإمام رده قاله أصبغ (مسئلة) ولا يملك إجبارها جرد ولا غيره من الأولياء
الإب وحده قاله مالك قال القاضي أبو محمد خلافا للشافعي أن الجديد يجير كالأب ودليلنا أنه عصبة
يحببه الأب فلم يملك الإجبار بالنسب كالأخ (مسئلة) إذا ثبت ذلك فإن حكم الثيب الصغيرة حكم
البكر في إجبار الأب خلافا للشافعي والدليل على ما نقوله أن الصغر معنى بمنعها التصرف في
بعضها كالبكرة (فرع) ومتى ينقطع عنها حكم الإجبار قال أشهب في الموازية ينقطع عنها
بالحيمض رواه عيسى عن ابن القاسم في العتبية وقال سحنون يجبرها الأب وإن ماضت وينفق عليها
وجه القول الأول أن الثيوبه مع البلوغ تقطع الإجبار وقد وجد في مسئلتنا ووجه القول الثاني
ملك الأب إجبارها فلم ينقطع ذلك بالبلوغ كالبكر

وحدثني عن مالك أنه
بلغه أن القاسم بن محمد
وسالم بن عبد الله وسليمان
بن يسار كانوا يقولون في
البكر زوجها أبوها بنفيرا
ذنبا أن ذلك لازم لها

﴿ ماجاء في الصداق والحباء ﴾

﴿ ماجاء في الصداق

والحباء ﴾

• حدثني يحيى عن مالك

عن أبي حازم بن دينار عن

سهل بن سعد الساعدي

أن رسول الله صلى الله

عليه وسلم جاءته امرأة

فقال يارسول الله انى

قد وهبت نفسى لك

فقامت قياما طويلا فقام

رجل فقال يارسول الله

زوجنها ان لم تكن لك

بها حاجة فقال رسول الله

صلى الله عليه وسلم هل

عندك من شئ تصدقها

اياها فقال ما عندى الا

ازارى هذا فقال رسول

الله صلى الله عليه وسلم ان

أعطيتها اياه جلست لازار

لك فالتمس شيا فقال

ما أجد شيا فقال التمس

ولو خاتما من حديد فالتمس

فلم يجد شيا فقال له رسول

الله صلى الله عليه وسلم هل

معلك شئ من القرآن فقال

نعم معى سورة كذا

وسورة كذا لسور

سهاها فقال له رسول الله

صلى الله عليه وسلم قد

أنكحتكها بما معك من

القرآن

ص • مالك عن أبي حازم بن دينار عن سهل بن سعد الساعدي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءته امرأة فقالت يارسول الله انى قد وهبت نفسى لك فقامت قياما طويلا فقام رجل فقال يارسول الله زوجنها ان لم تكن لك بها حاجة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هل عندك من شئ تصدقها اياه فقال ما عندى الا ازارى هذا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أعطيتها اياه جلست لازار لك فالتمس شيا فقال ما أجد شيا فقال التمس ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد شيا فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم هل معلك شئ من القرآن فقال نعم معى سورة كذا وسورة كذا لسور سهاها فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم قد أنكحتكها بما معك من القرآن

(الباب الأول في ازالة البضع من غير عوض لا يجوز)

لا خلاف انه لا يجوز نكاح بدون مهر لغير النبي صلى الله عليه وسلم والأصل في ذلك قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان أراد النبي ان يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين فأخبر تعالى ان ذلك خالص للنبي صلى الله عليه وسلم دون سائر المؤمنين فلا يجعل ذلك لغيره ومن جهة السنة ان المرأة قالت له يارسول الله انى قد وهبت نفسى لك فلم ينكر ذلك عليها فلو كان منكرا لأنكره عليها ولم ينكرها عليه لان النبي صلى الله عليه وسلم لا يقر على الباطل ثم انه لما سأل القائم نكاحها لم يجعل له الى ذلك سبيلا دون صداق مع حاجة القائم وفقره وعدم ما يصدقها اياه حتى أنكحه اياها بما معه من القرآن ولو جاز أن يخلو نكاح غير النبي صلى الله عليه وسلم من عوض لما منعه النبي صلى الله عليه وسلم ذلك مع شدة الفقر والحاجة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فهو على ضربين قال ابن حبيب ان عى بهبة النكاح ولم يعن بهبة الصداق فهنا يفسخ قبل البناء وبعده ولها صداق المثل قال وان عنى به نكاحها بغير صداق فلا يجوز وما أصدقها ولو ربع دينار فأكثر فجاز ولها لازم تجبر على ذلك قبل البناء وبعده وهذا الذى قاله فيه عندى نظر وانما يجب اذا وهبت نفسها للرجل ولم ترد به النكاح وانما أرادت به بدل البضع أن لا يكون هناك نكاح يثبت قبل البناء وبعده وانما هو سفاك يثبت فيه الحد ولا يلحق فيه النسب وأما ما أراد به عقد النكاح من غير صداق ففي المدونة عن ابن القاسم قولان أحدهما انه يفسخ قبل الدخول والثانى انه يفسخ قبل الدخول وبعده وقال القاضي أبو الحسن وهو الصحيح عندى وقال الشيخ أبو اسحاق فيه ثلاث روايات الروايتان اللتان تقدمتا والثالثة انها بمنزلة نكاح التفويض وهذا يقتضى امضاءه قبل البناء وبعده (فرع) فاذا قلنا يفسخ بعد البناء فقد قال أشهب لهاتلثة دراهم وقال أصبغ لها مهر المثل واذا قلنا يثبت بعد البناء فقد قال مالك لها مهر المثل

(الباب الثانى)

في حكم النكاح بلفظ الهبة مع ذكر العوض • وذلك أن يقول وهبتك وليتى على أن تصدقها مائة دينار وما اتفقنا عليه ويقع العقد بذلك فقد حكى القاضي أبو محمد فى اشرافه ان النكاح ينعقد بكل لفظ يقتضى التمليك المؤبد كالهبة والبيع دون ما يقتضى التوقيت وزاد القاضي أبو الحسن ولفظ

الصدقة قال وسواء عندي ذكر المهر أو لم يذكره في لفظ الهبة والبيع والصدقة إذا علم أنهم قصدوا النكاح وبهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي لا ينعقد الا بلفظ النكاح أو التزويج ورواه مالك عن المغيرة ومحمد بن دينار والدليل على صحة ما ذهب اليه مالك ما روى عبد العزيز بن أبي حازم عن أبيه عن سهل بن سعد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في الحديث المتقدم للقائم قدمك تكتكها بما معك من القرآن ووجه الدليل من الحديث أنه صلى الله عليه وسلم زوجه اياها بلفظ التملك وذلك لا يجوز عند الشافعي ودليلنا من جهة القياس أن هذا لفظ يقتضى اطلاقه عقد تملك مؤبد فجاز أن ينعقد به النكاح كلفظ النكاح والتزويج

(فصل) وقوله فقام رجل فقال زوجني يا رسول الله ان لم يكن لك بها حاجة دليل على جواز الخطبة التي قد أجابت الى النكاح باستئذان الذي أجابته وان المنع من أن يخطب أحد على خطبة أخيه انما هو لخلق النكاح فاذا استؤذن في الخطبة وصرف في الامر اليه في ذلك فلا حرج وهذا يقتضى أن النكاح مباح للفقير اذا وجد المهر والنكاح في الجملة مندوب اليه ولا يتعين وجوبه الا ان يحاق العنت ولم يجد ما يتسرى به وقد يتعلق المنع بذلك اذا استغنى عنه ومجوز عن المهر

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم هل معك شيء تصدقها اياه مع ما يأتي بعده من نسق الكلام دليل على أن النكاح لا يجوز أن يعرى عن صداق وقوله ما عندي الا ازارى اظهار لفقره واخباره بان لا يملك غيره وقوله صلى الله عليه وسلم ان أعطيتها اياه جلست لا ازار لك يقتضى معنيين أحدهما أنه لا يصح أن تصدقها اياه ولو صح ذلك لما احتج عليه بتعذر تسليم الازار لها والثاني أنه لا يجوز أن يسلمه لأن ذلك يؤدي الى البقاء على حالة لا يجوز بها البقاء عليها من كشف العورة والتعري عن جميع اللبس ولذلك لا يباع هذا من الثياب في دين ولا يقضى به حق

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم التمس شيئاً وقول الرجل ما وجد شيئاً وان كانت لفظة شيء تقع على القليل والكثير مما يصح أن يمهر الا انه مستند الى قوله صلى الله عليه وسلم هل عندك من شيء تصدقها اياه فكأنه قال التمس شيئاً مما يمكن أن تصدقها اياه فقال الرجل ما وجد شيئاً يصح أن يكون صداقاً لأنه لا خلاف أنه كان يقدر على نواة ثمرة وقتة حشيش وحزمة حطب يحطبه وأنواع هذا مما لا يصح أن يكون مهراً والشافعي يقول ان المهر يكون قليلاً وكثيراً لا حد لاقوله ومع ذلك فلا يجوز عتده بالخزف المكسر والجرار المحرقة وبما لا يكون عوضاً في العاقب فلا يجوز له حمل الحديث على ظاهره لأن لفظة شيء يقع على ذلك كله فلو حملوا الحديث على ظاهره لزمهم أن يجيزوا النكاح بقشر البيض والخزق المكسر ونحو ذلك وان قالوا ان معناه شيء مما يجوز أن يكون عوضاً في الصفة فلنا أن نقول شيء مما يجوز أن يكون عوضاً في المقدار ومما بين هذا التأويل أنه لما قال لأجد شيئاً قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم التمس ولو خاتم من حديد فلوراد بقوله التمس شيئاً مما قل أو أكثر لاستعمال أن يقول له بعد ذلك التمس ولو خاتم من حديد المعنيين أحدهما أنه انما يكلفه أو لا الاكثر فاذا عجز عنه أرخص عنه في الأقل ومحال أن يكافئه القليل فاذا عجز عنه كلفه الكثير فدل ذلك على أن الشيء في قوله صلى الله عليه وسلم التمس شيئاً أكثر من مقدار قيمة خاتم الحديد والمعنى الثاني أن الرجل قال له ما وجد شيئاً وانما يعني ان لم يجد الشيء الذي كلف التماسه فلو كلف التماس مابل أو أكثر ففاه لما جاز أن يقول له التمس خاتم من حديد لأنه قسني أن يجد خاتم من حديد وما هو أقل منه فلما أمره بعد ذلك أن يلمس خاتم من حديد علم أن النبي صلى الله عليه وسلم عني بالشيء

في قوله التمس شيئا أكثر من مقدار خاتم الحديد ولذلك قال له ولو خاتم من حديد وهذا إنما يستعمل في أقل ما يكون من المطلوب

(فصل) ومطالبتك بذلك في الحين تقتضي أن من حكمه تعجيله أو تعجيل ما يصح أن يكون مهرا منه ولو شرع تأخير جميعه لسأله هل يرجو أن يتكسب في المستقبل قدر الخاتم من الحديد بل الغالب تجوز ذلك كله فكان يقول له ز وجتسكها على أن يكون لها هذا في ذمتك ويضرب لذلك أجلا يغلب على الظن سكبسه لهذا ولما نقله عن وجود المهر إلى المنافع دون واسطة ثبت أن من حكم المهر أن يتعجل منه قبل البناء ما يصح أن يكون مهرا

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم هل معك من القرآن شيء فقال نعم وذكر له ما حفظ منه يحتمل أن يكون لما عدم الاعيان عدل إلى سؤاله عن المنافع ليصدق ذلك امرأته. والثاني أن يعلم ما عنده من القرآن فقط

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم قد أنكحتكما بما معك من القرآن يحتمل أيضا وجهين أحدهما وهو الأظهر أن يعاها ما معه من القرآن أو مقدار أمانه فيكون ذلك صداقها وهذا باحتج عمل منافع الاعيان مهرا وقد روى عن مالك هذا التفسير رواه عنه ابن مضر الأندلسي واحتج شيخونا العراقيون بهذا الحديث على أن منافع الاعيان يصح أن تكون عوضا عن البضع وقد روى زائدة هذا الحديث فقال فيه انطلق فقد ز وجتسكها فاعلمها ما معك من القرآن ذكر ذلك مسلم في صحيحه

وقد روى عقيل عن عطاء عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم نحو هذه القضية ولم يذكر الأزار والخاتم وقال ما تحفظ من القرآن قال سورة البقرة والتي تلاها قال تم فعلها عشر بن آية وهي امرأتك والوجه الثاني ما ذهب إليه الشيخ أبو بكر والشيخ أبو محمد أن معناه زوجتك بما معك من القرآن وأن هذا خاص لذلك الرجل دون غيره من الناس وهذا التخصيص يحتاج إلى دليل

والثاني الأول أظهر من جهة اللفظ والمعنى والله أعلم وقد قال ابن حزم إن سألته يحيى بن يحيى عن من نكح بقرآن يقرؤه لم ينقد غيره فقال يفسخ قبل البناء ويثبت بعده ولها صداق المثل (فرع) إذا ثبت الوجه الأول من جعل منافع الاعيان مهرا فقال القاضي أبو محمد والقاضي أبو الحسن أنه مكروه قال القاضي أبو محمد لا خلاف فيه وقال للقاضي أبو الحسن إنما يكره مع القدرة على غيره وأما مع العدم فلا ولعله قد جعل هذا المعجل من مهرها لئلا يكون البناء قبل تقديم شيء من المهر وأبقى باقي المهر في ذمته وقد قال أصبغ فنكح بعنل سنة أكرهه إن كان معه شيء وإن لم يكن معه شيء

فهو أشد كراهية وإن نزل مضى في الوجهين واحتج بقصة شعيب عليه السلام وجوز الشافعي جعل منافع الاعيان مهرا وقال أبو حنيفة أن منافع العبد يجوز أن تكون مهرا دون منافع الحر والدليل على ما قدمناه قوله تعالى اني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثمانى خبيج فان أتممت عشرا فمن عندك وشريعة من قبلنا نثرية لنا ما لم يردنسخ وقد احتج مالك رحمه الله بهذه الآية في ترك الاستئثار ودليلنا من جهة القياس ان هذه منفعة معلومة مباحة من عين معروفة

بخاز أن يكون عوضا للبضع كمنفعة العبد وروى عيسى عن ابن القاسم لا يكون النكاح جعللا ولا كراء ولمن عمل على ذلك أجر مثله قال مالك وماذا كرم من نكاح موسى عليه السلام فالأحكام على غير ذلك فهذه الرواية تمنع أن تكون المنافع مهرا خلافا لما تقدم وأما الجعل فيجب أن يكون قولاً واحداً لان عقد الجعل غير لازم وعقد النكاح لازم والله أعلم ص مالك عن يحيى بن سعيد عن

• وحديثي عن مالك
عن يحيى بن سعيد عن

سعيد بن المسيب انه قال قال عمر بن الخطاب أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فسها فلها صداقها كاملا وذلك لزوجها غرم على ولها قال مالك وإنما يكون ذلك على ولها لزوجها إذا كان ولها الذي أنكحها هو أبوها وأخوها أو من يرى انه يعلم ذلك منها فأما إذا كان ولها الذي أنكحها ابن عم أو مولى أو من العشيرة ممن يرى انه لا يعلم ذلك منها فليس عليه غرم وترد تلك المرأة ما أخذت من صداقها ويترك لها قدر ما تستعمل به ﴿ ش قوله رضي الله عنه أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فسها فلها صداقها كاملا يريدان ما بهما من الجنون والجذام والبرص لا يوجب استباحة تبضعها دون عوض ولا بذلك من عوض وان كان للزوج ردها بهذه العيوب المؤثرة في المنع من الاستمتاع المقصود بعقد النكاح وفي ذلك أربعة أبواب ﴿ أحدها تبوت الخيار لكل واحد من الزوجين بالمعاني المؤثرة في منع الاستمتاع ﴿ والباب الثاني في تفسير المعاني التي يثبت بها الخيار للزوج ﴿ والباب الثالث فيها يوجب الفرقة بذلك قبل المسيس ﴿ والباب الرابع في موجب الفرقة بذلك بعد المسيس

﴿ الباب الأول في تبوت الخيار لكل واحد من الزوجين بالعيوب المؤثرة في منع الاستمتاع ﴿ أماتبوت الخيار بذلك فهو قول مالك وبه قال الشافعي وهو المروي عن علي وعمر رضي الله عنهما وقال أبو حنيفة لا خيار للزوج بشئ من ذلك ودليلنا من جهة القياس ان هذا أحد الزوجين فجاز أن يرد عيب يمنع المقصود من الاستمتاع كالزوج وذلك ان أباحنيفة وافقنا على أن الزوج يرد بلجب والعنة

﴿ الباب الثاني في تفسير المعاني التي يثبت بها الخيار للزوج ﴿

أما المعاني التي يثبت بها الخيار للزوج فاتها الجنون والجذام والبرص وداء الفرج رواه ابن عبد الحكم عن مالك قال الشيخ أبو بكر وإنما كان ذلك لان هذه المعاني تمنع استدامة الوطء وكالالتناذ به (فرج) فالجنون هو الصرع والوسواس الذي ذهب معه العقل كل ذلك ترد به المرأة وكذلك الجذام إذا تبين قلينا كان أو كثيرا وأما البرص ففي العتبية من سماع ابن القاسم عن مالك آرد المرأة من قليل البرص فقال ما سمعت إلا ما في الحديث وما فرق بين قليل ولا كثير قال ابن القاسم ترد من قليله ولو أحيط علما فيها خفي منه أنه لا يزيد لم ترد منه ولكن لا يعلم ذلك فترد من قليله ووجه قول ابن القاسم أن يسيره لا يؤثر في الاستمتاع ولكنه لا يكاد يتوقف قبل المعتاد منه الترابد فكان ذلك لتيقنه بمنزلة الموجود منه (فرج) وأما داء الفرج فقال ابن حبيب وتفسيره ما كان في الفرج مما يقطع لثة الوطء مثل العفل والقرن والرتق وقال القاضي أبو محمد داء الفرج هو القرن والرتق وما في معناهما وزاد الشيخ أبو القاسم في تقريره البصر والافشاء وهو أن يكون المسلكان واحدا وروى ابن المواز عن مالك ان كل ما يكون عند أهل المعرفة من داء الفرج فان للزوج الرد به وان لم يمنع الوطء مثل العفل القليل والقرن وحرق النار قال والمجنونة والجنماء والبرصاء يقدر على وطئها مع ذلك فللزوج ردها (مسئلة) وأما القرع الفاحش فان ابن حبيب قال له الرد به لانه من معنى الجذام والبرص ولم أرد ذلك لغيره من أصحابنا والأظهر من المذهب انه لا يرد به لانه مما يرجح برؤه في الأغلب ولا يمنع المقصود من الاستمتاع ولا يؤثر فيه كالجرب ونحوه (مسئلة) وأما ما سوى ذلك من العيوب فانه لا يرد به الآن بشرط الضحة كالعمى والعمور والمرج ونحو ذلك من العاهات فان اشترط الضحة فله الرد والإلم ترد وكذلك لو وجدها الغتلم يكن له ردها الآن يتزوجها على نسب ووجه ذلك ان هذا

سعيد بن المسيب انه قال قال عمر بن الخطاب أيما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فسها فلها صداقها كاملا وذلك لزوجها غرم على ولها قال مالك وإنما يكون ذلك على ولها لزوجها إذا كان ولها الذي أنكحها هو أبوها وأخوها أو من يرى انه يعلم ذلك منها فأما إذا كان ولها الذي أنكحها ابن عم أو مولى أو من العشيرة ممن يرى انه لا يعلم ذلك منها فليس عليه غرم وترد تلك المرأة ما أخذت من صداقها ويترك لها قدر ما تستعمل به

معنى لا يؤثر في الاستمتاع فلا يوجب خيار الزد بالعيب كما كانت شاربة خمر قال ابن حبيب الآن
يشترط الخاطب انفسه في ذلك فيكون له الا السوداء فانه يكون ذلك له وان لم يشترطه اذ لم يكن في
أهلها سواد لان ذلك كالشرط ويجب على هذا أن يعلم الزوج بذلك ويتزوج على ان أهلها لا اسود
فيهم والا فليس في معنى الشرط والله أعلم

﴿ الباب الثالث فيما يوجب الفرقة بذلك قبل المسيس ﴾

أما ما يوجب الفرقة فانه لا يخلو أن يكون موجودا بالمرأة حين العقد أو حادثا بعده فان كان
موجودا بها حين العقد فعلم به الزوج قبل البناء وبعد العقد فان له أن يفارق ولا شيء عليه من المهر أو
بيني وعليه جميعه ووجه ذلك انه عيب دلس له به ولم يفت البضع فهو بالخيار بين أن لا يرضى بالعيب
فيرد النكاح ولا شيء عليه من المهر أو يرضى به فيلزمه ذلك ويكون عليه جميع المهر أو نصفه ان طلق
بعد الرضا وقبل البناء (فرع) فان ادعى الزوج ان بالمرأة داء الفرج وأنكرت ذلك الزوجة ففي
كتاب ابن حبيب هي مصدقة وليس له أن ينظر اليها النساء وروى سمعون عن ابن القاسم لا ينظر
اليها النساء وأنكر ذلك سمعون عليه وقال كيف تعرف الا بنظرهن وروى ابن سمعون عن أبيه
ينظر اليها النساء (مسألة) فان كان حادثا بعد العقد فعلم بذلك قبل البناء لم يكن للزوج الا أن
يفارق ويكون عليه نصف الصداق أو بينى ويكون عليه جميعه وقال الشافعي يفارق ولا شيء عليه
وجه قول مالك ان هذا العيب انما حدث فيما عقد عليه بعد ملكه له فكان ذلك منه كما لو ماتت
(فرع) فان ظهر بعد عقد النكاح بمدة شيء من هذه المعاني فقال الزوج كان ذلك بها يوم العقد
وقالت المرأة والولى انما حدث ذلك بعد العقد فقد روى العتيبي عن ابن القاسم وابن حبيب عن مالك
البيته على الزوج ووجه ذلك انه يدعى فسخ عقد ظاهره اللزوم وذلك من مقتضاه فعليه البيته بما
يلعبه (فرع) فان لم تكن للزوج بيته فقد روى ابن حبيب عن مالك ان كان الولي أباً أو أختاً
فعليه الميمن وان غيرها فاليمين عليها ووجه ذلك ان الأب والأخ لما كانا ممن يرجع عليهما بالمهران
ثبت الرجوع بذلك لزمتهما الميمن وكذلك كل من هذا حكمه لانه يدفع عن نفسه الضمان وان كان
الولى ممن لا يرجع عليه بالمهر لم تزمه الميمن

(الباب الرابع في موجب الفرقة بذلك بعد المسيس)

وأما موجب الفرقة بذلك بعد المسيس فان ما ظهر عليه الزوج من ذلك بالمرأة بعد المسيس فلا يخلو
أن يحدث قبل عقد النكاح أو بعده فان كان حدث بعد عقد النكاح فقد وجب للمرأة جميع المهر
بالمسيس سواء علم بذلك قبل الوطء أو بعده وان كان بالمرأة قبل العقد ولم يعلم الزوج به الا بعد الوطء
فانه لا بد للبضع المستباح من عوض وسياً في تفسيره بعد هذا ان شاء الله تعالى

(فصل) وقول عمر رضي الله عنه وذلك لزوجها غرم على ولها وقول مالك بعده ان ذلك اذا كان
ولها هو أو أخوها أو أبوها أو من يرى انه يعلم ذلك منها أو ما ان كان ولها الذي أنكحها ابن عم أو مولى
أو من العشرة أو من يرى انه لا يعلم ذلك منها فليس عليه غرم فانه يحتمل أن يكون قول مالك خلافاً
لقول عمر رضي الله عنه وأن يكون مالك رحمه الله قد أورد قول عمر على ما رواه وذكر رأيه على ما رآه
ويحتمل أن يكون مالك تلقى قول عمر على أنه موافق رأيه ولكنه خاص في الولي الذي يظن به انه
يعلم وبين مالك رحمه الله ذلك بتفصيله الذي فصله فاذا كان ذلك كذلك وكان ما وجد من العيب
بالمرأة موجودا بها حين العقد وظهر عليه الزوج بعد المسيس فلا يخلو أن يكون الولي في عقد نكاحها

ممن ظاهره المعرفة بها والاطلاع على ما بها أو يكون ممن ظاهره انه لا يعلم حالها ولا يقف على ما بها
 وان كان ممن ظاهره المعرفة بها فلا يخلو أن يكون حاضر معها قبل مدة النكاح أو غائبا عنها فان
 كان حاضر معها وكان العيب بموضع ظاهره أنه لا يخفى على مثله فلا خلاف في المنهب ان جميع
 الصداق لها ويرجع به الزوج على الولي خلافا للشافعي في قوله انه لا يرجع على الولي ولا على المرأة بوجه
 والدليل على ما نقوله ان هذا معنى بوجوب خياره الرد بالعيب فوجب أن يشهد للرد الرجوع
 بالعوض اذا فات الرد كالرد بالعيب في البيوع (مسئلة) ولو كان الولي القريب القرابة غائبا
 عنها بحيث يعلم أنه يخفى عليه خبرها فقد روى ابن المواز عن ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم
 عن مالك انه لا غرم عليه وانما الغرم على المرأة زاد ابن حبيب عن ابن القاسم بعد أن يخلف انه ما علم
 وروى عن أشهب أن ذلك على الولي وان كان غائبا لا يعلم وجه قول مالك ان الظاهر من حاله انه لم
 يدلس بالعيب عليه كالولي الذي ليس بقريب القرابة ووجه قول أشهب انه ولي قريب القرابة فلم
 يسقط عنه الغرم ظاهر عدم علمه بالعيب كالبرص الذي يكون بموضع يخفى على الاب والابن
 (مسئلة) وان كان الولي في عقد نكاحها من ظاهره انه لا يعلم ما بها من ذلك كابن العم والمولي
 والرجل من العشيبة فلا غرم عليه ولا يمين قاله ابن المواز وقال ابن حبيب انهم انه علم حلف والا
 فلا شيء عليه وترد المرأة من الصداق ما أخذته غير أنه يترك لها من ذلك ربع دينار وذلك ما يستعمل به
 فرجها لانه لا يجوز استباحته بغير عوض فوجب انفاذ ذلك لها قال ابن حبيب وانما يرجع عليها
 بالعين التي دفعها اليها دون الخييار ص **ع** مالك عن نافع ان ابنة عبيد الله بن عمر وأمها بنت زيد
 ابن الخطاب كانت تحت ابن لعبد الله بن عمر فمات ولم يدخل بها ولم يسم لها صداقا فابتعت أمها صداقها
 فقال عبد الله بن عمر ليس لها صداق ولو كان لها صداق لم نمسكه ولم نطلبها فأبت أمها أن تقبل ذلك
 فجعلوا بينهم زيد بن ثابت فقضى أن لا صداق لها ولها الميراث **ع** ش قوله ان بنت عبيد الله بن عمر
 كانت تحت ابن لعبد الله بن عمر فمات ولم يسم لها صداقا يقتضى ان نكاحها كان على وجه
 التفويض **ع** والنكاح على ضربين نكاح تسمية مهر ونكاح تفويض فأما نكاح تسمية المهر فقد
 تقدم وأما نكاح التفويض فهو نائم والأصل في ذلك قوله تعالى لا جناح عليكم ان تطلقتم النساء
 ما لم تمسوهن أو تفرضا هن فريضة قال القاضي أبو محمد فأباح الطلاق مع عدم الفرض والميسر
 والطلاق المباح لا يكون الا في نكاح صحيح **ع** قال القاضي أبو الوليد رحمه الله وعندى ان وجه
 التعلق من الآية انه بمعنى نفي الجناح عن من طلق ما لم يمسه أو يفرض فريضة وهذا يقتضى رفع المأثم
 بعقده واذا ارتفع المأثم دل على اباحته والدليل على صحته الاجماع فلا خلاف بين المسلمين في
 جوازه وصحته اذا ثبت ذلك ففيه أربعة أبواب أحدها في صفته والثاني في حكمه قبل الميسر
 والثالث في حكمه بعد الميسر والرابع في حكم مهر المثل وما يعتبر فيه (الباب الاول في صفته) اما صفته
 فهو أن يصرحوا بالتفويض أو يسكتوا عن ذكر المهر قاله ابن حبيب وأشهب ووجه ذلك انه لما
 كان اطلاق العتق يقتضى الصحو لا يصح النكاح الا بعوض ولم يكن في الكلام ما ينفي العوض
 حمل على النكاح بالمهر الذي يسكت عن ذكره وهو بمعنى نكاح التفويض واقتضى ذلك
 التفويض الى الزوج فيه لانه من قبله ينفذ وعليه يجب (مسئلة) ومثل ذلك أن يزوجه على
 حكم الزوج قال ابن حبيب وكذلك على حكم أجنبي أو على حكم الولي فأما على حكم الزوجة فلا خلاف
 بين أصحابنا في جوازه غير عبد الملك بن الماجشون فان ابن المواز يفتي قبل البناء ونحو ذلك

ع وحدثني عن مالك عن
 نافع ان ابنة عبيد الله بن
 عمر وأمها بنت زيد بن
 الخطاب كانت تحت ابن
 لعبد الله بن عمر فمات ولم
 يدخل بها ولم يسم لها
 صداقا فابتعت أمها صداقها
 فقال عبد الله بن عمر ليس
 لها صداق ولو كان لها
 صداق لم نمسكه ولم
 نطلبها فأبت أمها أن تقبل
 ذلك فجعلوا بينهم زيد بن
 ثابت فقضى أن لا صداق
 لها ولها الميراث

روى عنه القاضي أبو محمد وروى عنه ابن حبيب جوازه وجه رواية الجواز انه تفويض في مقدار
الصداق فلم يمنع صحة النكاح كالتفويض الى الزوج ووجه رواية المتع ان الصداق من جهة الزوج
فاذا بدل مهر المثل لزم النكاح وليس من جهة المرأة فاذا رضيت به لم يلزم النكاح لان للزوج
الامتناع من ذلك فلما لم يلزم النكاح من احدي الجهتين لم يصح كالموافق في التفويض في البضع
(الباب الثاني في حكم نكاح التفويض قبل الميسر)

وأما نكاح التفويض بالتصريح أو بالسكوت فإنه لازم للمرأة ان يفرض لها الزوج مهر المثل ولا يخلو
فرضه من ثلاثة أحوال أحدها ان يفرض مهر المثل فأكثر والثاني أن يفرض أقل من مهر المثل
مما يصح أن يكون مهرا والثالث أن يفرض من المهر ما لا يصح أن يكون مهرا فاذا فرض مهر المثل
فأكثر فقد تقدم ذكره ووجه ذلك أن الزوج قدمك استباحة بضعها بدليل صحة النكاح وإذا
ملك ذلك بنفسي العقد لم يلزمه أكثر من قيمته وذلك مهر المثل فان فرض أقل من مهر المثل مما يصح
أن يكون مهرا وذلك أكثر من ربع دينار فان رضيت الزوجة جاز النكاح ولزمها وان أبت من ذلك
لم يلزمها النكاح ووجه ذلك أنه اذا فرض ربع دينار فأكثر فالحق غير خارج عنها فانها اتفقا عليه
لزمها ما جاز لها ذلك وأما اذا فرض لها ما لا يصح أن يكون مهرا وذلك أن يفرض لها أقل من ربع
دينار فلا يجوز لها الرضا به لان الحق لله فلا يجوز لها استقاطه (مسئلة) فان تزوج على حكم
أجنبي أو على حكم الولي فقد قال ابن حبيب ان يفرض لها مهر المثل فأكثر فلا حجة لها وان أبي طارق
ولاشئ عليه وروى ابن المواز عن ابن القاسم فيما حكم فيه الأجنبي ان رضيا يحكم به والفرق بينهما
بمنزلة اذا لم يفرض الزوج مهر المثل في نكاح التفويض اليه وجه قول ابن حبيب ان التعكيم
لا يقتضي الرجوع الى قول الحكم ولذلك اذا حكم الزوج بأقل من مهر المثل لم يلزم ذلك الزوجة وانما
يقتضي التعكيم لزوم مهر المثل والتسامح في احدي الجهتين فاذا كان ذلك كذلك وجب أن
يستوى فيه تعكيم الزوج والزوجة والأجنبي والولي والله أعلم ووجه الرواية الثانية ما أتى ذكره بعد
هذا ان شاء الله تعالى (مسئلة) فان عقد النكاح على حكم الزوج وتلقا جوازه فقد قال القاضي
أبو محمد اختلف أصحابنا فيه فمنهم من قال ان يدل لها مهر المثل لزمها كالتفويض وهو قول ابن
عبد الحكم وأصبغ وأحد قولي ابن القاسم ومنهم من قال لا يلزمها الرضا بصدق المثل وهو قول
أشهب وأحد قولي ابن القاسم وقد رواه ابن المواز عنهما وجه القول الأول ما تقدم ووجه القول
الثاني ان التعكيم توجه الى جهة فلا يلزم الرضا بغيرها كالموافق بحكم فلان (مسئلة) ومن
تزوج على التفويض فطلق ابتداء لم يلزمه شيء من المهر ولا غيره الا أنه مندوب الى المنعة والأصل في
ذلك قوله تعالى ولا جناح عليكم ان تطلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضاوهن فريضة ومتعهن
(مسئلة) وان فرض لها بعد العقد مهر المثل واتفقا عليه ثم طلقها قبل البناء فلها نصف ذلك وبه
قال الشافعي وقال أبو حنيفة وأبو يوسف في أحد قوليه لاشئ عليه من ذلك والدليل على صحة
ما نقوله قوله تعالى وان طلقوهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم
وهذا عام فعمله على عمومه ودليلنا من جهة القياس ان هذا فرض يجب بالبناء فيلزم أن يجب نصفه
بالطلاق قبل البناء كالفرض في نفس العقد (مسئلة) ومن تزوج على تفويض ثم مات أحد
الزوجين قبل التسمية والميسر فالتمارين بينهما ثابتة ولا مهر للمرأة رواه ابن عبد الحكم وغيره عن
مالك قال الشيخ أبو بكر انما قلت ان بينهما التوارث لقوله تعالى ولكم نصف ما ترك أزواجكم وقوله

جل وعزوهن الربع مما تركتم وأما الصداق فلا صداق لها وبه قال علي بن أبي طالب وزيد بن ثابت وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم ومن التابعين سليمان بن يسار وعمر بن عبد العزيز وجاعة سواهم وهو أحد قولي الشافعي وقال أبو حنيفة لها الصداق وهو قول ثمان للشافعي والدليل على ما نقوله أن ما لا يجب لها بالطلاق شيء منه فإنه لا يجب لها بالموت جميعه أصل ذلك ما زاد على المسمى وعكسه المسمى لما وجب لها بالطلاق نصفه وجب لها بالموت جميعه وأما تسمية المهر في المرض فلا يصح ولا شيء لها منه لأنها وصية لو ارث قاله مالك وقال فان دخل بها في مرضه فلها صداق مثلها ولو مات أحدهما بعد تسمية المهر في صحته لكان ذلك للزوجة لان ذلك مما قلنا انه يجب نصفه بالطلاق على ما تقدم

(الباب الثالث في حكم نكاح التفويض بعد المسيس)

وأما انه اذا دخل بها بعد ان سمي لها مهر المثل أو ما اتفقا عليه فان لها ذلك كله بالمسيس وان دخل بها قبل التسمية وجب لها بالمسيس مهر المثل رواه ابن عبد الحكم عن مالك وقال ابن حبيب انه المجمع عليه وان طلقها بعد المسيس لم يسقط عنه شيء من مهر المثل ووجه ذلك انه قد استوفى ما عقد عليه من البضع من غير تسمية لعوض فوجب أن تازم عقوبته وذلك مهر المثل

(الباب الرابع فيما يعتبر في مهر المثل)

أما ما يعتبر في مهر المثل فإنه أربع صفات الدين والجمال والمال والحسب ومن شرط التساوي مع ذلك الأزمنة والبلاد فمن ساواها في هذه الصفات ردت اليها في مهر المثل وان لم تكن من أقاليمها وقال الشافعي يعتبر منها عصبها فقط وهن أخواتها وبنات أعمامها وكل من يرجع بالانتساب بينهما إلى التعصيب وحكى الطحاوي عن أبي حنيفة انه يعتبر منها قومها اللواتي معها في عشيرتها فدخول فيها سائر العصبات والأمهات والخلالات دون الأجناب وقد قال ابن أبي ليلى يعتبر بنوات الأرحام والدليل على ما نقوله قوله صلى الله عليه وسلم ينكح النساء لأربع لجمالها وحسبها ولجمالها ولدينها فاظفر بنات الدين تربت يداك فوجه الدين من الحديث أنه صلى الله عليه وسلم أخبر ان المقصود من النساء في النكاح هذه الصفات فوجب أن يز يد المهر وينقص بحسب هذه المعاني المقصودة ولا يقصر ذلك على الحسب دون غيره ووجه آخر وهو انه صلى الله عليه وسلم حض على ذات الدين فوجب أن يكون الاعتبار بهذه الصفات أولى ودليلنا من جهة القياس ان هذه زوجة فوجب أن يعتبر في مهر مثلها من كان على مثل حالها وان لم تكن من قومها كالتى لا عشيرة لها

(فصل) وقوله فبات ولم يسم لها صداقا فابتعت أمها صداقا فقال عبد الله بن عمر ليس لها صداق ولو كان لها صداق لم يمسه ولم ينظمها يري ما قدمتاه من ان موت أحد الزوجين قبل فرض الصداق في نكاح التفويض لا يوجب مهر اولو أو واجب مهر المهر يمسه عبد الله على علمه ودينه وفضله ولم يرض بنظم أحد فكيف بنظم ابنة أخيه

(فصل) وقوله فابت ان تقبل ذلك يحتمل ان تكون علمت بالاختلاف في ذلك بين أهل العلم فاندك لم تقبل قوله فكذلك ما زيد بن ثابت لتقدمه في العلم والدين والفضل ولعله في ذلك الوقت كان الذي يرجع الى قوله في الفتوى ويؤخذ بفتواه عند اختلاف العلماء فقضى بان لها الميراث دون الصداق وقد روى عن عبد الله بن مسعود انه قال لها مهر مثلها وروى الثوري عن منصور عن ابراهيم عن علقمة أنى عبد الله بن مسعود يسئل عن رجل تزوج امرأة ولم يرض لها ولم يمسه حتى

مات فردحم ثم قال أقول فيها برأى فان يكن صوابا فن الله وان يكن خطأ فنى أرى لها صدق امرأته من
 نساها لا وتس ولا شطط وعليها العدة ولها الميراث فقام معقل بن سنان الأشجعي فقال أشهد لقد
 قضيت فيها بقضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم في بروع بنت واشق امرأته من بنى رواس وقد روى
 عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه انه أخبر بقول عبد الله بن مسعود فقال لا تصدق الاعراب على
 رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعنى ذلك أن هذا الرجل غير معروفي قيل فيه معقل بن سنان وقيل
 معقل بن يسار واضطرب في اسناد الحديث فقيل عن علقمة وقيل عن مسروق ولو صح لجاز أن
 يريد بحكم النبي صلى الله عليه وسلم في الميراث والعدة والله أعلم ص **مالك** انه بلغه ان عمر بن عبد
 العزيز كتب في خلافته الى بعض عماله ان كل ما اشترط المنكح من كان أباً أو غيره من حباء أو كرامة
 فهو للمرأة ان ابتغته **مالك** في المرأة ينكحها أبوها ويشترط في صداقها الحياء يعجب به انه ما كان
 من شرط يقع به النكاح فهو لا بنته اذا ابتغته وان فارقهاز وجهها قبل أن يدخل بها فلز وجهها شطر
 الحياء الذي وقع به النكاح **ش** قوله ان كل ما اشترط المنكح من كان أباً أو غيره من حباء أو كرامة
 فهو للمرأة ان ابتغته يقتضى ان ما اشترط في عقد النكاح من عطاء يشترطه الولي لنفسه أو لغيره فان
 ذلك كله للزوجة ووجهه انه عقد معاوضة فوجب أن يكون جميع عوضه لمن عوضه من جهته
 كالبيع والاجارة ولا يلزم على هذا أجرة المسار لان ذلك ليس للنائب عن البائع على المبتاع وانما
 هي للنائب على من ناب عنه من مبتاع أو بائع ولو وكل البائع من يبيع ثوبه فاشترط الوكيل على
 المبتاع ثمنال كان للبائع وان اشترطه لنفسه لانه من ثمن ساعته وقد قال مالك في المدينة ان الزوج
 جعل للرجل جعلاً على أن ينكحه لعقدة النكاح فانما هو جعل جعله على أن يقوم له في ذلك فهذا
 سنة جعل المصار على من استنابه (مسئلة) وما كان من ذلك بعد عقد النكاح فهو لمن اشترطه
 دون المرأة ولا شيء للزوج منه ان طلق قبل المسيس قاله مالك في المدينة زاد محمد بن عبد الحكم قائماً
 كان الحياء أو فائتاً ووجه ذلك انه معنى تبرع به الزوج بعد تمام العقد وتقدير العوض فكان ذلك
 هبة مبتدأة لمن وهبه اياها دون الزوجة (فرع) فان فسخ النكاح بأمر غالب فروى ابن حبيب
 عن مالك الزوج يرجع بما وجد من ذلك قائماً لم يفت ووجه ذلك انها هبة لاجل النكاح فان فسخ
 قبل النكاح ردت هبته كالبيع

(فصل) وقوله وان فارقهاز وجهها قبل البناء فلز وجهها شطر الحياء الذي وقع به النكاح يريد ان لها
 شطر الحياء الذي وقع به النكاح من نصف الصداق ووجه ذلك انه من جلة العوض الذي انعقد عليه
 النكاح ونبت بالنكاح للزوجة فكان للزوج نصفه ان طلق قبل البناء كالمهر ص **مالك** قال مالك
 في الرجل يزوج ابنة صغير الامال له ان الصداق على أبيه اذا كان الغلام يوم تزوج لاماله وان كان
 للغلام مال فالصداق في مال الغلام الا ان يسمى الأب ان الصداق عليه وذلك النكاح ثابت على الابن
 اذا كان صغيراً وكان في ولاية أبيه **ش** وهذا كما قال ان الرجل اذا زوج ابنة الصغير الذي لاماله
 فانه لا يتخلو أن يكون نكاح نسبية صداق أو نكاح تفويض فان كان نكاح نسبية فلا يتخلو أن يكون
 الأب صرح بان الصداق عليه أو على الابن أو سكت فان صرح بان الصداق على الأب فهو عليه على
 حسب ما التزمه وكذلك لو سكت قاله القاضي أبو محمد ورواه محمد عن مالك ووجه ذلك ان اطلاق
 العقد يقتضى تعلق العوض بدمة العاقد دون ذمة المعقود له كاتباعه له نفقة أو كسوة (فرع) وهذا
 اذا كان الأب موسراً فان كان الأب والابن عديمين فقهدروى محمد عن أصبغ لاشئ من ذلك على

مالك انه
 بلغه ان عمر بن عبد
 العزيز كتب في خلافته
 ان بعض عماله ان كل
 ما اشترط المنكح من
 كان أباً أو غيره من حباء
 أو كرامة فهو للمرأة ان
 ابتغته **مالك** في المرأة
 ينكحها أبوها ويشترط
 في صداقها الحياء يعجب به
 انما كان من شرط يقع
 به النكاح فهو لا بنته ان
 ابتغته وان فارقهاز وجهها
 قبل أن يدخل بها فلز وجهها
 شطر الحياء الذي وقع
 به النكاح **مالك** قال مالك في
 الرجل يزوج ابنة صغيراً
 لاماله ان الصداق على
 أبيه اذا كان الغلام يوم
 تزوج لاماله وان كان
 للغلام مال فالصداق في
 مال الغلام الا ان يسمى
 الأب ان الصداق عليه
 وذلك النكاح ثابت على
 الابن اذا كان صغيراً وكان
 في ولاية أبيه

الأب والذي يقتضيه عندي المذهب ان ذلك على الأب مع الإبهام لانه هو المتولى للعقد عليه والاتفاق عنه فيجب أن يكون ما يعقد عليه به بدمته مع الإبهام (مسئلة) فان صرح الأب بان الصداق على الابن فقد روى محمد بن ابن القاسم انه على الأب دونه قال وقال أصبغ ان كتبه على الابن برضا الزوجين له أن يكون هكذا على الابن مجردا فهو على الابن كما لو اشترى سلعة قال وانما ينزوم الأب اذا زوجته منها والابن عديم وقال محمد بن قول ابن القاسم أحب الى أنه على الأب وان كتبه على الابن حتى يوضح ذلك بان يقول ولست منه في شيء لكنه لم يكتف على ابني ولا فرق بين هذا الذي قاله ابن المواز وبين ما أنكروه عن أصبغ في موضع لم يتفرض له أصبغ وانما يظهر من نفوى كلامه وهو اذا قال الأب ان الصداق على ابني وسكت عنه في ذلك فهنا يمكن أن يخالف أصبغ قول محمد لقوله وانما يكون على الأب اذا زوجته بهما * وأما المسئلة التي نص عليها أصبغ من قوله اذا رضى المزوجون بكون المهر على الابن فالتكاح ماض (فرع) فاذا قلنا أنه على الاب فطلقها الابن موسرا فان نصف الصداق على الاب وان كان معسرا فلا شيء منه على الابن قاله ابن القاسم في المدينة (فرع) واذا قلنا انه على الابن فقد قال ابن المواز يكون الابن بالخيار اذا بلغ فان دخل لم يكن عليه الا صداق المثل قال عيسى عليه الصداق المسمى

(فصل) وقوله فان كان للغلام مال فالصداق في مال الغلام إلا أن يسمى الابن ان الصداق عليه وهذا كما قال ابن الصبي اذا كان له مال فأبهم الاب على المهر فان المهر في مال الصبي قال القاضي أبو محمد لأن من حق عقود المعاوضات أن يكون العوض على من ملك المعوض منه كما لو اشترى له ثوبا أو عقارا (مسئلة) فان شرط الاب ذلك على نفسه قال محمد بن أشهب عن مالك يلزمه ذلك في العاجل والأجل وان كان الاب عديما ووجه ذلك أنه أزم نفسه ما لا انعقد بسببه عقد فزومه أداءه كما لو قال لزيد يدع هذا الثوب من عمر وثمانه على فان هذا يلزمه في يسره وعدمه (فرع) ولو كبر الابن وأراد الدخول بأهله والأب معسر أخرج الابن الصداق من ماله ثم يتبع به آياه ديناً عليه قاله مالك في المدينة (مسئلة) ولو كان الابن الصغير ملياً ببعض المهر فلم أر فيه نصاً * قال القاضي أبو الوليد رحمه الله وعندى أنه يكون في مقدار ماله من المهر بمنزلة الثمن وما زاد على ذلك مما اوفاه به مال الابن فحكم الابن فيه حكم من لا مال له والله أعلم (مسئلة) وأما في نكاح التفويض فان تزوجه الأب صغيرا لا مال له فلم يفرض لها مهر حتى يبلغ الغلام فالصداق على الاب فان مات الأب فالصداق في ماله قاله عيسى ووجه ذلك أن وقت تعيين محل الصداق هو وقت العقد لأخذه لا بد أن يكون للصداق محل يوم العقد ولا ينتقل عنه لعسر ولا يسر كنكاح التسمية

(فصل) وقوله وذلك النكاح ثابت على الابن اذا كان صغيرا وكان في ولاية أبيه ومعنى ذلك أن النكاح لازم له لأن عقد الأب نكاح ابنه الصغير جائز وبه قال أبو حنيفة وزعمه الزهري وطاوس وقال الشافعي ان كان الابن سلبا جاز للاب أن يزوجه وان كان الابن الصغير مجنوناً لم يجز لأب ولا غيره أن يزوجه والدليل على جواز ذلك أن هذا صغير فجايز أن يجبره الأب على النكاح كالصبي ودليل ثان ان كل عقد جاز للاب أن يعقده على الصغير السليم جازاً يعقده على الصغير المجنون كالبيع (فرع) ويجوز لتغير الاب من الأولياء أن يزوجه الصغير اليتيم قاله القاضي أبو الحسن ويريد به الوصي أو الخالك وقد قاله القاضي أبو محمد في معونته مفسراً وقال ابن حبيب لا يجوز لأحد من الأولياء تزويج الصغير قبل بلوغه إلا بالاجد ولا علم ولا أحد الأوصى أو السلطان أو خليفته الذي

يوليه ماله قال والفرق بينه وبين اليتيمة التي لا تزوجها قبل البلوغ الا الأب ان اليتيم ان كره هذا
 النكاح استطاع التخلص منه بالطلاق واليتيمة لا تقدر على ذلك بعد البلوغ فلم تجبر عليه وقال
 الشافعي لا يجوز ذلك لغير الأب والدليل على ما نقوله أن هذا عقد معاوضة فجاز للولي أن يعقده
 على اليتيم اذ آراه حظا كالبيع والشراء (فرع) اذ اثبت ذلك فلا خيار للصبي اذ ابلغ وبه قال
 الشافعي وقال أبو حنيفة له الخيار اذ ابلغ وبه قال عمر بن عبد العزيز وطاوس وعطاء وابن شبرمة
 والدليل على ما نقوله أن هذا عقد معاوضة عقده الولي على الصبي فلم يثبت له الخيار ابتداء عند بلوغه
 كالبيع (مسألة) وهذا كله اذا كان الأب صحيحا فان كان مريضا ضمن صدق الابن ففي
 الموازية عن مالك يجوز النكاح ويبطل الضمان قال الشيخ أبو محمد يريد اذ اتم الأب قال محمد
 كالللابن مال أو لم يكن وهذا لأن ما تم عمله من الصدق عن الابن وصية لو ارث فلا يلزم الا
 باجازة الورثة (فرع) اذ اثبت ذلك فان بلغ الابن في مرض الأب فأراد الدخول بها أو أراد الدخول
 بعد موت أبيه كان لها الامتناع حتى يدفع المهر وان أرادت أن تتبع الزوج به فللوصي ان رأى
 غبطة أمضاه بأداء المهر من مال الصبي والافسغه قاله في الموازية ووجه ذلك أن ما عقده الأب على
 الابن قد منع منه فليس للزوجة أن تنقله الى غيره الا باذن الوصي (فرع) ولو بلغ الصبي في مرض
 الابن فدخل زوجته فقد قال مالك ترد المرأة ما أخذت من مال الأب وتبعت به الزوج قال محمد فان لم يكن
 يدها من ذلك قدر ربع دينار منع منها حتى يدفع اليها ربع دينار ووجه ذلك أنها قد أسلمت نفسها
 اليه فلم يكن لها الامتناع منه الا بحق الشرع والله أعلم (مسألة) ولو زوج ابنته في مرضه
 وأصدقها عن الزوج ففي الموازية النكاح صحيح غير مختلف فيه واختلف في المهر فقال ابن القاسم
 وأشهب هو عطية لابنته ولا يكون في ماله وقال مالك وابن وهب وعبد الملك هو عطية للزوج نافذة
 من ثلثه الآن يكون أكثر من صدق مثلها فترد الزيادة وهذا أخذ ابن المواز وابن حبيب ورواه
 أبو يزيد في العتبية عن ابن القاسم وجه القول الاول أن العطية انما توجهت الى ابنته في حال لا يجوز له
 ذلك ولو ملك العطية زوجها على وجه يفعل بها ما يشاء ويصرفها الى ما يشاء لجاز ذلك ووجه القول
 الثاني أن النكاح صحيح وذلك يقتضي أن الهبة توجهت الى الزوج ولو كانت الهبة لابنته لعرا
 النكاح عن عوض ولا يجب ذلك فساده والله أعلم (فرع) فاذا قلنا بالقول الاول فقد قال ابن القاسم
 وأشهب في العتبية يقال لابن الأخت ان أدبت المصدق من مالك ثم النكاح وان أبيت بطل النكاح
 قال ابن وهب في العتبية ولا شيء للزوج في مال الميت وهذا عندي يجب أن يكون حكم الزيادة على مهر
 مثلها على قول مالك الآن نساء الزوج أمضاء النكاح وترد الزيادة ان كانت تملك أمرها (فرع)
 فان أبي الزوج دفع المهر من ماله فارق ولا شيء عليه قاله ابن القاسم وأشهب وقال ابن وهب في العتبية
 ان أبي الزوج فلا شيء في مال الأب الميت قيل له فهذا يدل على انها وصية للميت قال انما هي وصية للزوج
 على شيء ان فعله تم له وان لم يفعل لم يتم له (فرع) وان طلق قبل البناء وقبل موت الأب ففي
 العتبية من قول ابن القاسم لهانصف المهر من ثلثه ولا شيء للزوج في النصف الباقي وهذا رجوع من
 ابن القاسم الى قول مالك وفي الموازية قال أشهب من أقر في مرضه انه قبض صدق ابنته ولم
 يدخل بها زوجها ثم مات الأب فانه يؤخذ ذلك من ماله قال محمد فقد ترك قوله الاول انها عطية للميت
 قال عبد الملك وقد قال ابن دينار وغيره من أصحابنا لا شيء لها من تركه الأب لانه اعطاها على انه ان
 دخل بها الزوج ثم لها وان طلقت أخذت بمعنى الوصية في تركه أبيها لانه عطية فيلزم الزوج من

نكاحه فإلم تجب عليه فيه عطية فليس بمقبوض وما وجب عليه فهو كالمقبوض (فرع) فإذا قلنا ان الصداق في مال الأب ان كان له مال فقد قال أشهب في الموازية لاسيلا للزوج بها الآن يؤدي الصداق ويتبع به الميت (مسألة) قد تقدم حكم المحجور عليه لصغر من الذكور وحكم البنات وأما المحجور عليه لسفه فالمشهور من مذهب مالك وأصحابه ان الأب يجبره على النكاح وكذلك وصى الأب والسلطان وخليفة السلطان وقال عبد الملك لا يزوجه من بلى عليه الا برضاه وجه القول الأول انه محجور عليه في ماله ونكاحه فكان لمن له الحجر عليه جبره على النكاح كالصغير والعبد وجه قول ابن الماجشون وابن عبد الحكم ان من ملك الطلاق من الأحرار لم يجبر على النكاح كالرشيد (فرق) والفرق بين السفية يجبره وليه على النكاح ولا يجبر السفية ان السفية والصغير يملك ازالة ذلك عند رشده والمرأة بخلاف ذلك (مسألة) فان تزوج السفية بغير اذن الولي فنكاحه موقوف على الفسخ ان رأى وجه رشده أمضاه وان رأى غير رشده كالعبد يتزوج بغير اذن سيده فان أجاز له الولي على ما عقده من ذلك وان رده قبل البناء فلا شيء عليه من مهر ولا غيره وكانت طليقة واحدة وان رده بعد البناء فقد قال عبد الملك ترد الازوجه ما قبضت أو قبض ولا يترك لها شيئا وقال مالك وأكثر أصحابه يترك لها قال ابن حبيب القياس ما قال ابن الماجشون وقول مالك استحسن وجه قول ابن الماجشون ان ما سلم الى السفية على وجه المعاوضة بطل جميع عوضه كالبيع وجه قول مالك ان البضع لا يجعل بثله بغير عوض فيلزم المحجور فيستوفيه على وجه مباح أقل ما يكون عوضا له لانه بذلك يتميز من السفاح وما زاد على ذلك فلا تأثير له في الاباحة فيرد عليه ويخالف هذا البيع لانه يصح بذلك بغير عوض وجه آخر وهو ان السفية اذا انتفع بما اشترى بغير اذن وليه لزمه قيمته فكذلك يلزمه ما استباح به البضع اذا استوفاه (فرع) فاذا قلنا بقول مالك في الموازية وغيرها عن مالك يترك لها ربع دينار وقال مالك في الواخحة وغيرها يترك لها قدر ما يستعمل به مثلها ولم يحد وروى ابن حبيب عن ابن القاسم يترك للدنية ربع دينار ولذات القدر أكثر من ذلك وقال أصبغ بحسب ما يراه مما لا يرى يبلغ صداق مثلها ولا تنهب بغير صداق وفي المنية عن ابن القاسم يترك لها ثلاثة دنانير أو أربعة أو نحو ذلك وقال ابن نافع يترك لها من المائة دينار عشرة دنانير وجه قول مالك ما قدمناه من ان الربع دينار أقل ما يستباح به البضع وكذلك قوله في الواخحة يترك لها قدر ما يستعمل به مثلها يقتضى ان ذلك قيمة بعضها لمن لا يستديم النكاح وأما ساير الأقوال فاستحسن وبها كانت مقتضى الفتوى في مسألة سئل عنها فأجاب بذلك والله أعلم (مسألة) فان لم يعلم بنكاحه حتى مات أحدهما نظر فان كان هو الذي مات فقد قال ابن القاسم في الموازية ورواه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون وعبد العزيز بن أبي حازم لاميراث بينهما قال ابن حبيب ولا صداق وروى أصبغ عن ابن القاسم يتوارثن ويعضي الصداق لها من ماله لان النظر قد مات بموته وروى ابن المواز عن أصبغ ثرته وينظر الولي فان رآه مما كان يجبره فلها الصداق مع الميراث وان رآه مما لم يمكن يجبره فلها الميراث دون الصداق ان كان لم يربن بها وان كان بنى بها فلها ربع دينار وجه القول الأول انه عقد نكاح عقده محجور عليه بغير اذن وليه فكان للولي النظر فيما رآه أو الاجازة أصله حال الحياة ووجه قول ابن القاسم ما احتج به من ان النظر قد مات بموته ومعنى ذلك ان النظر في ماله انما هو لحقه بوقت يحتص بحال حياته وأما بعد موته فليس بوقت نظره ولذلك جازت وصيته ولم تجز هبته حال حياته

ووجه قول أصبغ ان النظر انما يتعلق بالصداق خاصة وأما الميراث فحكم من أحكام النكاح
 والنكاح قد تم بينهما بالموت وفات النظر فيه واذا ثبت ثبوت أحكامه ومن جعلها الميراث فقد يفسخ
 الصداق ويثبت التوارث في النكاح الفاسد للصداق (فرع) وان مات الزوج بعد ان علم الولي
 فان مات بعد ان ذلك حلف الولي ماضى ولا أجاز ويكون له حكم من لم يعلم وان طال ذلك بعد علمه
 ولا كلام للمولى معناه ويثبت النكاح ووجه ذلك أن امساك الولي عن فسخه بعد علمه يقتضى
 رضاه وبوجوب بقاءه على حكمه فاذا مات بقرب علم الولي بذلك بمثل ما يكون له أن يقول أردت
 الارتياح أو لم يكن القيام مع عزمي عليه حلف انه ماضى ولا أمضى وكان حكمه حكم من لم يعلم وان
 طال المدة بعد علمه وترك الاعتراض مع تمكنه منه حكم عليه بالرضا بذلك والامضاء له (مسألة)
 وان مات هي فقدر وى أصبغ عن ابن القاسم يتوارثان بالموت وهذا يقتضى أيهما مات ورثته يكن
 الآخر وروى ابن المواز عن أصبغ ينظر فيه فان كان غبطة جرى فيه الميراث والصداق وان لم
 غبطة فلا ميراث فيه ولا صداق ص **قال مالك في طلاق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها وهي بكر**
تعتوا أبوها عن نصف الصداق ان ذلك جائز لزوجها من أبيها فيما وضع عنه قال مالك وذلك ان الله تعالى
 قال في كتابه الا أن يعفون فهن النساء اللاتي قد دخل بهن أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح فهو
 الأب في ابنته البكر والسيد في أمتها **قال مالك** وهذا الذي سمعت في ذلك والذي عليه الأمر عندنا
 من وهذا كما قال ان عفو الأب عن نصف الصداق اذا طلقت ابنته البكر جائز بلغت المحيض أو لم تبلغه
 وبه قال ابن عباس والحسن وعكرمة وطاوس والزهرى وعلقمة والنخعي وقالة الشافعي في القديم وقال
 في الجديد ليس ذلك للأب وبه قال أبو حنيفة وغيره من أهل العراق والدليل على ما نقوله ان ما استدل
 به مالك رحمه الله من قوله تعالى الا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح وان تعفوا أقرب
 لتقوى قال شيوخنا فوجه الدلالة من الآية انه قال الا أن يعفون يريد النساء أو يعفو الذي بيده
 عقدة النكاح الأب في البكر وأن تعفوا أقرب للتقوى يريد الزوج * فان قيل لانسلم ان الذي
 بيده عقدة النكاح هو الولي بل هو الزوج وهذا الاسم أولى به لانه أملك للعقد من الولي فالجواب
 ان ما ذكرتموه غير صحيح ولانسلم ان الزوج أملك بالعقد من الاب في ابنته البكر بل أب البكر
 يملكه خاصة دون الزوج لان المعقود عليه هو بضع البكر ولا يملك الزوج أن يعقد على ذلك بل
 الاب يملكه وجواب ثان ان وضع هذا الاسم على الولي أولى لان هذا أبلغ صفاته من هذا العقد
 وجب عليه منه وأما الزوج والزوجة فلم يفي هذا العقد اسم أخص من هذا الاسم وهو الزوج
 والمعقود عليه والمعقود له والولى عار من ذلك كله وليس له بالعقد تعلق الا أنه عاقده ولو جاز أن يفهم
 عند الطلاق الذي بيده عقدة النكاح ان المراد به الزوج مع ما ذكرناه جاز لأحد أن يقول ان المراد
 به الزوج لان بيدها أن تمتنع من العقد وأن تمضيه وكان لاخر أن يقول ان المراد بالولى الزوج لانه يلى
 نفسه وهذا باطل باتفاق وجواب ثالث وهو اننا اذا قلنا ان الذي بيده عقدة النكاح الولي استوعبت
 الآية جهات الزوجية كلها دون تكرار لشيء منها ولا اخلال بجهة من جهاتها واذا حمل الذي بيده
 عقدة النكاح على الزوج لم تتناول الآية الولي وتكرر فيها ذكر الزوج فكان ما قلناه أولى لان حمل
 الكلام على فائدة مجردة أولى من حمله على التكرار وجواب رابع وهو انه تعالى قال الا أن
 يعفون فأخبر عن الزوجات ثم قال أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح فأخبر عن الأولياء ثم قال وان
 تعفوا أقرب للتقوى فغاطب الأزواج الذين استفتح مواجهم فقال تعالى لا جناح عليكم ان تطلقتم

* قال مالك في طلاق
 الرجل امرأته قبل
 أن يدخل بها وهي بكر
 فيعفو أبوها عن نصف
 الصداق ان ذلك جائز
 لزوجها من أبيها فيما
 وضع عنه قال مالك وذلك ان
 الله تبارك وتعالى قال في
 كتابه الا أن يعفون فهن
 النساء اللاتي قد دخل
 بهن أو يعفو الذي بيده
 عقدة النكاح فهو الاب
 في ابنته البكر والسيد
 في أمتها قال مالك وهذا
 الذي سمعت في ذلك والذي
 عليه الأمر عندنا

النساء ما لم تمسوهن أو تفرضاوهن فريضة ولم يواجهه في شيء من ذلك الزوجات ولا الأولياء ولو حمل قوله أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح على الأزواج لكان قد واجههم بالخطاب ثم أخبر عنهم بما يخبر به عن الغائب ثم قال وأن تعفوا أقرب للتقوى فعاد إلى مواجعتهم بالخطاب وهو وإن كان سائغا فعلى ضرب من التجوز والعدول عن الظاهر وحمل الكلام على ظاهره أولى حتى يدل الدليل على العدول به عن ذلك * فان قيل لا نسلم أن الذي بيده عقدة النكاح الزوج وانما هي لتفضيل أحد العقدين على الآخر كما تقول عفوز يدحسن وعفوز عمر وحسن وعفوز يدأحسن فالجواب انه لو كان الأمر على ما قلتم لقال الآن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح وأن تعفوا أقرب للتقوى فيكون قوله وأن يعفو بالياء ونصب الواو راجعا إلى قوله أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح وعلى حكمه في الخطاب عن الغالب وجواب ثان وهو أن قوله تعالى وأن تعفوا أقرب للتقوى إنما المراد به عندنا مجرد التدب لان التفضيل بينه وبين عقد الزوجات وإن ساء ذلك فليس يمنع ما قلناه ويكون معنى الآية إلا أن يعفون ير يد الزوجات أو يعفو الولي وأن يعفو الزوج أقرب للتقوى فيكون لكل نوع من العفو فضيلة ولعفو الزوج مزية على ذلك * واستدلال آخر من الآية وهو أن قوله تعالى إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح لا بد أن يكون راجعا إلى النصف الذي يثبت للزوج بقوله تعالى فنصف ما فرضتم أو إلى النصف الذي للزوج ولم يجزله في الآية ذكر حمله عليه عدول عن الظاهر ولا يجوز الاستدلال ودليلنا من جهة القياس ان هذا ولي يملك الاجبار على النكاح فجاز أن يملك اسقاط نصف المهر قبل البناء كالسيد في أمته قال عيسى بن دينار يجوز ذلك على البنت ولا ترجع بشيء منه على ابنها ص **قال مالك في اليهودية** أو النصرانية تحت اليهودي أو النصراني تسلم قبل أن يدخل بها انه لا صداق لها **قال مالك لا يرى أن تنكح المرأة بأقل من ربع**

البناء أو وجدت الزوجة بالزوج عيبا فاختارت فراقه قبل البناء وكذلك كل موضع يتيقن فيه عذر الزوج فأما الاعسار بالنفقة فلها نصف المهر لانه لا يتيقن عسره وكذلك المعارض عن امرأته لانها لا يتيقن حاله ولعله يمتنع من الوطء اضرا رايها (مسئلة) فان أسامت قبل البناء وبعد قبض المهر فلا يخلو أن يكون المهر مما يحل للمسلم تملكه أو مما لا يحل له تملكه فان كان مما يحل له تملكه كالدنانير والدرهم والحيوان والثياب وأنواع الطعام ردت ذلك كله إلى الزوج ووجه ذلك انها فرقة قبل البناء من جهة الزوجة فلم يكن لها شيء من المهر كالمقبضه (مسئلة) فان كان المهر مما لا يملكه المسلم كالحجر والخنزير لم يكن للزوج عليها شيء مما قبضته لان نصفه ولا غيره وذلك ساقط عنها لان المسلم لا يملك ذلك ولا يقوم عليه قاله ابن حبيب ودنا مطرد على قول من يقول من أحببنا ان من أتلف خيرا أو خنزيرا الذي انه لا قيمة له عليه وأما على قول من يقول ان عليه القيمة فقد روى عيسى عن ابن القاسم ان له عليها قيمة ذلك كله ولو ان نصرانيا ابتاع من نصراني خيرا أو خنزيرا ثم أسلم المتباع قبل دفع الثمن لم يسقط عنه الثمن عندي (مسئلة) فان أسامت بعد البناء وقبل القبض وكان المهر مما يحل تملكه فلها مطالبته به وأخذ منه وإن كان مما لا يحل لها تملكه كالحجر والخنزير فلا شيء لها من المهر وهي مصيبة حلت ووجه ذلك انها لا يحل لها تملك شيء من الحجر والخنزير فلا يقضى لها به ولا يقضى لها عليه بغير ذلك لانه لم يستبح بضعها الا به ص **قال مالك لا يرى أن تنكح المرأة بأقل من ربع**

قال مالك في اليهودية أو النصرانية تحت اليهودي أو النصراني تسلم قبل أن يدخل بها انه لا صداق لها قال مالك لا يرى أن تنكح المرأة بأقل من ربع

دينار وذلك أدنى ما يجب به القطع * ش وهذا كما قال لأنه لا يجوز أن تنكح امرأة بأقل من ربع دينار أو ثلاثة دراهم أو عرض قيمته ذلك وهو المقدار الذي يجب فيه القطع في السرقة ولا خلاف أن أكثر المهر لا يتقدر ذكره القاضي أبو محمد وقال الشيخ أبو اسحق لأحب الاغراق في كثير من المهر قال القاضي أبو محمد وأما أقل المهر فإنه يتقدر وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي لا يتقدر ويجوز غنمه بالحبة والحببتين والشئ الطفيف والدليل على ما نقوله أن هذا سبب لاستباحة العضو بما لا يجب أن يكون مقدرا كالسرقة ودليل ثان أن ما قضر عن ربع دينار لا يصح أن يكون مهرا أصل ذلك ما لا يصح أن يكون ممنا كشمرة البيضة وقلقة الحبة * واستدلال في المسئلة وهو أن المقدار يؤثر في العقود مما لا يؤثر الصفات ولذلك قلنا أن الزيادة في المقدار تمنع بدل ما يجري فيه الرأب من العين وغيره بعضه ببعض ولا يمنع ذلك الزيادة في الصفات ثم ثبت وتقرر أن النقص في الصفات مؤثر في صحة المهر فلا يجوز بالقرون والجرار المكسورة لنقصان صفاتها فبان يؤثر نقص المقدار في ذلك أولى وأحرى (فرع) إذا ثبت أن أقل المهر يتقدر فان أقله ربع دينار أو ثلاثة دراهم وأجاز ابن وهب من رواية ابن حبيب النكاح بدرهم وروى عن ربيعة جواز نصف درهم وقال ابن شبرمة أقل ذلك خمسة دراهم وقال أبو حنيفة أقل المهر عشرة دراهم أو دينار وقال الخبي أربعمون درهما وقال ابن جبير جسون درهما ودليلنا أن هذه المسئلة مبنية عندنا على أن يد السارق تقطع ربع دينار فان لم يسلم لنا ذلك نقلنا الكلام إلى القطع في السرقة وان سلم لنا فسنا عليه بأنه عضو مستباح بما لا فوجب أن يتقدر بما أقله ربع دينار أو ثلاثة دراهم (فرع) إذا ثبت ذلك فنزوج بأقل من ربع دينار أو ثلاثة دراهم فإنه ينجز قبل البناء بين اتمام الثلاثة دراهم أو الفسخ قال ذلك جماعة من أصحابنا قال سحنون وقد قال بعض الرواة يفسخ وان أتم ثلاثة دراهم فاذا قلنا بالرواية الأولى فان أتم المهر فهو على نكاحه وان أبي من ذلك فسخ النكاح بينه ما بتطبيقه وكان لما نصف الدرهم قاله ابن المواز وجماعة من أصحابنا وقال الشيخ أبو اسحق لاشئ لها وجه قولنا لها نصف الدرهم إنه صدق اختلف أصحابنا في صحته فلذلك حكم لها بنصفه ووجه القول الثاني وعليه جماعة من المتأخرين أن هذا مهر فسخ النكاح لعدم صحته فاذا فسخ قبل الدخول لم يجب بنصفه أصل ذلك إذا كان الفساد في جنسه (مسئلة) وان بنى بهالزم النكاح قال ابن الماجشون ويلزمه مهر المثل وقال ابن القاسم وأشهب ويتم لها ثلاثة دراهم وجه قول ابن الماجشون أن الفساد في المهر فاذا فسخ النكاح بالبناء لزم الزوج مهر المثل وجه قول ابن القاسم أن جنس المهر صحيح وانما دخل الفساد في مقداره فوجب تصحيحه في المقدار لافي الجنس وقد رضيت بما دون الربع دينار من ذلك الجنس فاذا بلغت ربع دينار فلاز يادة لها عليه ألا ترى أنها لو تزوجت بدينار تقدا ودينار مؤجلا إلى موت أو فراق وكان مهر مثلها ألف دينار ففات المهر بالبناء أنها لا تزداد عند ابن القاسم على الدينارين (فرع) إذا ثبت ذلك فان الفساد يدخل في المهر من جهتين احدهما من جهة العدد وقد تقدم ذكره والثانية من جهة الجنس وفي ذلك بيان * الباب الأول فيما يتعلق بالمهر من الفساد من جهة الجنس * والباب الثاني في حكم النكاح المنعقد على ذلك

(الباب الأول فيما يتعلق بالمهر من الفساد من جهة الجنس)

المهر على ضربين منافع وأعيان وقد تقدم الكلام في حكم المنافع والكلام هنا في حكم الأعيان وذلك ان الأعيان على ضربين ضرب يجوز تملكه كالدينارين والدرهم والحيوان

دينار وذلك أدنى ما يجب به القطع.

والعروض وضرب لا يجوز تملكه كالخمر والخنزير والأحرار من بني آدم فأما ما يجوز تملكه فانه على قسمين معين وغير معين فأما المعين فانه يجوز عقد النكاح به ما لم يمنع من ذلك عذر غالب وذلك على وجهين حاضر وغائب فأما الحاضر فيجوز النكاح به كالنكاح بالدنانير والدراهم والعقار والحيوان والعروض والمكيل والموزون من الطعام وغيره جزافاً وغير جزاف لأنه عقد معاوضة وأما ما يكون فيه عذر غالب كالفرقة التي لم يبد صلاحها على التبقية أو الجنين في بطن أمه فان القاضي أباحه قال لا خلاف في منع العقد به لأنه غير رر ولا يجوز عقد النكاح بمعين لا يملكه النكاح كدار زيد وعبد عمرو ورواه ابن المواز عن القاسم (مسئلة) فان كانت الأعيان غائبة كالعبد الغائب على مسيرة شهر فقد روى محمد عن ابن القاسم لا بأس به الأريكون بعيدا جدا كخراسان والأندلس فاكرهه لا نقطاع خبره وقال ابن حبيب عن مالك مثل افریقیة من المدينة فلا خير فيه فان كان قريب الغيبة مما لا يجوز التقديف كاليومين والثلاثة جاز دخول النكاح قبل قبضه وان كان بعيد الغيبة لم يجز ذلك فان قدم ربع دينار وان سماه مع العبد رواه محمد عن ابن القاسم وقال ابن حبيب ان كانت غيبته على مثل الشهر والعشرة أيام جاز لنا كح البناء قبل القبض بخلاف البيع ويستحب له أن يعجل ربع دينار ولا يكون العبد المعين الغائب والارض الغائبة الا موصوفة قربت الغيبة أو بعدت ولو كان في المنزل رواه ابن المواز لانه اذا عدت الرؤية والصفة كان مجهولا (فصل) وأما ما لا يجوز تملكه فعلى ثلاثة أضرب لا يستدام ملكه وضرب لا يملك جله وضرب ثالث يمنع من تملكه حق الغير فأما لا يستدام تملكه فمثل أن يصدقها أباه أو من يعتق عليها من ابن أو أخ فقد روى في المختصر ابن عبد الحكم عن مالك أن ذلك جائز لانها تملكه بالعقد وكل ما جاز أن يكون عوضا في البيع فانه يكون عوضا في النكاح قال ابن عبد الحكم عن مالك ويعتق عليها قال الشيخ أبو بكر سواء كانت موسرة أو معسرة لانه لما أصدقها من يعتق عليها فقد أذن لها في ذلك قال ابن حبيب عن أشهب وأصبغ وكذلك لو أمهرها عبدا يكون لغيره الا صداها لها غير ذلك فانه جائز كما يجوز في البيع ولو تزوجها على أن يعتق أباه أو أحدا من يعتق عليها و هو في ملكه فقد قال ابن الماجشون النكاح مفسوخ لانها لا تملك منه شيئا (مسئلة) فان تزوجها بما لا يصح أن تملكه كالخمر والخنزير والحرق فقد قال القاضي أبو محمد العقد غير صحيح وقال أبو حنيفة والشافعي العقد صحيح والدليل على ما نقوله قوله صلى الله عليه وسلم من أحدث في أمرنا ما ليس منه فهو رد ومن جهة القياس ان هذا معنى لا يصح أن يكون مهر الحق الله فوجب أن يكون المهر فاسدا كالبيع في نكاح الشغار واذا تزوجها بغير فقد روى العتيبي عن أصبغ يفسخ النكاح اذا عرف فاحريته وان جهل ذلك أحد هالم يفسخ وروى عن سحنون ما ظهره انه يفسخ وان لم تعلم ذلك المرأة (مسئلة) وأما ما يصلح أن تملكه و يمنع منه حق الغير كالدار المغصوبة فان كان مما له فيه شبهة كالابن الصغير في ولايته فان ابن حبيب قال لم يختلف أصحابنا اذا كان الأب موسرا يوم الامهار فذلك جائز للزوجة ووجه ذلك ما رواه ابن المواز عن مالك انه قال وذلك مثل ما لو اشتراه لنفسه منه قال مالك سواء بنى بها أو لم يبن قرب ذلك أو بعد علمت به المرأة أو لم تعلم عرضا كان أو رقيقا أو غيره ويتبع الابن الأب ببقية ماله فيما حكمنا ببقية أو بمثله فياله مثل فان كان الابن معسرا فروى ابن المواز عن مالك هو للمرأة ورواه ابن حبيب عن ابن القاسم وأصبغ وروى ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون لاشي فيه للمرأة وجه القول الأول انه عاوض بمال ابنة الذي يليه فيه فوجب أن يجوز عليه في عدم الأب وغناه كالموالي باعه

ووجه قول ابن الماجشون انه اراد استهلاك مال ابنه ولا مال له فوجب أن يمنع منه كالموهبه لاجني (فرع) فاذا قلنا انه للابن فقد قال ابن الماجشون انه له وان بنى أبوه بالمرأة وقال مطرف انما ذلك له ما لم ين بها فان بنى بها فهو للمرأة ووجه قول ابن الماجشون انه أخذ مال ابنه بغير عوض بصير اليه فلم يكن ذلك لمن صبره الله كالموهبه لاجني ووجه قول مطرف ان المعاوضة فيه قدمت لاستيفائه البضع بخلاف الهبة قال ابن حبيب وهذا ما لم يتقدم الامام الى الأب في أن لا يتزوج بمال ابنه فان تقدم اليه في ذلك لم يميز منه لشيء والابن أحق به من المرأة في عدم الأب بنى أو لم ين وهذا مما لا يختلف فيه ووجه ذلك ان تقدم الامام حكم بمنع منه وبالله التوفيق قال محمد عن ابن القاسم وان كان الولد ممن لا ولا ينه عليه كالكبير أو ولد الولد فانه يتزوج من المرأة ان وجد فان لم يوجد فلا شيء لهم عليها الآن يكون ثوب البسته أو طعاماً كته قال عيسى بن ابن القاسم سواء علمت أو لم تعلم ووجه ذلك انه بمنزلة من ابتاع من غاصب فلا ضمان عليه الا أن يذكر استهلك ما ابتاع (مسئله) وان لم يكن فيه شبهة ملك مثل أن يكون عبداً سرقه أو غصبه فقد روى العتيبي عن سحنون ان النكاح ثابت ان لم تعلم بذلك الزوجة وان علمت بذلك ففسخ قبل البناء وثبت بعده

(فصل) فأما الاعيان التي ليست بمعدنة وانما ثبتت في الذمة فان كانت مما يجوز أن يكون عوضاً في البيع منه يجوز أن يكون عوضاً في النكاح وقد يختلفان في معنى الحلول والتأجيل فيجوز أن يتزوج بعد في ذمته غير موصوف واما الوسط من ذلك وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي لا يجوز إلا أن يكون موصوفاً والدليل على ذلك نقوله قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم ودليلنا من جهة المعنى اتفاقهم على جواز النكاح بمهر المثل وفيه من القرراً كقولنا يجوزناه مع اسناده الى المعروف من عبيد ذات البلد القمية الوسطى يوم العقد رواه ابن المواز عن ابن القاسم ويكون له مع عدم الجنس غالباً برفيق البلد من السودان أو الحمران فان استوا فافلها نصفهم من الحمران ونصفهم من السودان فإنه سحنون في العتبية وعليه الاثان لم يذكر كورا ولا انا قال مالك في العتبية عليه الاثان لانه عرف الناس وان تجهزها بجهاز بيت جاز ذلك ولها الوسط من جهاز مثلها من أهل الحاضر فان كانت حضرية أو من أهل البادية ان كانت بدوية رواه ابن القاسم عن مالك

(الباب الثاني في حكم النكاح المنعقد على ذلك)

اذا وقع الفساد في النكاح لفساد المهر فقد قال القاضي أبو محمد لا خلاف في منعه ابتداءً فان وقع فقيمه واثان احدهما انه يفسخ العقد قبل البناء وبعده والاخرى يفسخ قبل البناء ويثبت بعده ويجب صدق المثل خلافاً لابي حنيفة والشافعي في قولها ان النكاح صحيح ولا يفسد بفساد المهر ويجب فيه مهر المثل فاذا قلنا ان العقد فاسد فوجهه قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم فعلق الاحلال بشرط أن يتغى بأموالنا والحمر والخنزير ليس بمال لنا وهذا عندي على القول بدليل الخطاب ومن جهة المعنى ان هذا عقد معاوضة فوجب أن يفسد بفساد العوض كالبيع ووجه آخر انه أحد العوضين في النكاح فوجب أن يفسد النكاح بتعريمه كتعريم البضع ووجه التصحيح ان عقد النكاح مقصوده المكارمة والمواصله فلذلك يفسد بفساد الثمن ولذلك جاز عقد النكاح من غير تسمية المهر ولا يجوز ذلك في البيع (فرع) هذا الذي ذكره القاضي أبو محمد بلفظ الصحة والفساد ثم قال وقد اختلف أصحابنا في تأويل قول مالك يفسخ قبل

الدخول ويثبت بعده ختم من حمله على الايجاب تغليظا وعقوبة ومنهم من حمله على الاستحباب احتياطاً وخروجاً من الخلاق فان وقع الدخول لم يفسد لان الصداق قد وجب فلا يوجد المعنى الذي لاجله يفسخ قبل الدخول ومعنى قوله يفسخ قبل الدخول ردعاير بدانه يكون الرجوع بما يلزم من الطلقة فان تزوجها بعد ذلك رجعت اليه على طلقتين وقوله في وجه الاستحباب انه اذا وقع الدخول وجب الصداق على وجه الصحة فلم يفسخ بطرد على قول من قال ان الفسخ قبل البناء واجب بفساد المهر فلما انتقل بالبناء الى مهر المثل صح وعرا النكاح عن فساد المهر * قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه والذي عندي أن الفسخ واجب وهو ظاهر قول المتقدمين من أصحاب مالك وانما ذهب الى الاستحباب المتأخرون من أصحابنا حين ألزمهم المخالف ان العقدان كانا انعقد على الفساد فلا يخرج عن ذلك بالبناء وما قاله المتقدمون جاز على قولهم في البيع الفاسد لفساد العوض يفسخ قبل الفوات ولا يفسخ بعد الفوات وما قاله المخالف غير لازم وقد بينته في كتاب السراج بما يفنى الناظر فيه ان شاء الله

﴿ ارخاء الستور ﴾

ص * مالك عن يعقوب بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قضى في المرأة اذا تزوجها الرجل انه اذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق * مالك عن ابن شهاب أن زيد بن ثابت كان يقول اذا دخل الرجل بامرأته فأرخيت عليهما الستور فقد وجب الصداق * ثم قوله رضي الله عنه اذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق يريد اذا اخلا الرجل بامرأته وانفردا انفرادا بينا فقد وجب كمال الصداق على الزوج وظاهر هذا اللفظ يقتضى أن بالخلوه يجب على الزوج اكمال الصداق وان لم يكن الميسر غير أن معناه عند مالك فيأروى محمد عن ابن وهب انه أريد بالحديث اذا أرخيت الستور خلوه وأريد بقوله فقد وجب الصداق اذا ادعت المرأة الميسر بمعنى أن الخلوه شهادة لها جارية ان الرجل متى خلا بامرأته أول خلوه مع الحرص عليها والتشوف اليها فانه فلما يفرقها قبل الوصول اليها فهذا الذي أراد بقوله فقد وجب الصداق ولم يرد أن الصداق يجب بنفس الخلوه وان عرا من الميسر قال وقد أحكم كتاب الله هذا في قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم وقاله أصبغ وابن حبيب وبهنا قال من الصحابة ابن عباس وزاد القاضي أبو الحسن وابن مسعود وطاوس وبه قال الشافعي في الجديد وهو قول ابن سيرين وقال أبو حنيفة يكمل الصداق بنفس الخلوه قال القاضي أبو الحسن وبه قال من الصحابة عمر وعلي وابن عمر وزيد بن ثابت ومعاذ بن جبل ومن التابعين الزهري وعروة بن الزبير وعطاء بن أبي رباح وأما على قول عمرو زيد فقد بينا تأويل مالك لهما ويجوز أن يكون قول على يحتمل مثل ذلك من التأويل والله أعلم والدليل على ما ذهب اليه مالك ما احتج به من قوله تعالى وان طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم وهذا قد سئل قبل الميسر ودليلنا من جهة القياس ان هذه خلوه عربيته عن المتعة فلا يجب بها كمال الصداق أصله اذا كان بحضور الحكم أو كان الزوج محرماً أو صاماً ص * مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب كان يقول اذا دخل الرجل بالمرأة في بيتها صدق عليها فاذا دخلت عليه في بيته صدق عليه قال مالك أرى ذلك في الميسر اذا دخل عليها في بيتها صدق عليها فاذا دخلت عليه في بيته صدق عليه في بيتها وقال لم أسهب صدق عليها فان دخلت عليه في بيتها صدق عليها فان دخلت عليه في بيتها

﴿ ارخاء الستور ﴾
 * حدثني يعقوب بن مالك عن يعقوب بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قضى في المرأة اذا تزوجها الرجل انه اذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق * وحدثني عن مالك عن ابن شهاب أن زيد بن ثابت كان يقول اذا دخل الرجل بامرأته فأرخيت عليهما الستور فقد وجب الصداق * وحدثني عن مالك أنه بلغه أن سعيد بن المسيب كان يقول اذا دخل الرجل بالمرأة في بيتها صدق عليها فاذا دخلت عليه في بيتها صدق عليه قال مالك أرى ذلك في الميسر اذا دخل عليها في بيتها صدق عليها فاذا دخلت عليه في بيتها صدق عليه في بيتها وقال لم أسهب صدق عليها فان دخلت عليه في بيتها صدق عليها فان دخلت عليه في بيتها

فقال لم أمسها وقالت قدمسني صدقت عليه ❦ ش قول سعيد بن المسيب رضي الله عنه هذا خلاف لما تاوله أصحابنا على عمر بن الخطاب رضي الله عنه وذلك انهم حملوا قول عمر على أن بالخلوة حيث كانت يكون القبول قول الزوجة في دعوى المسيس وان أنكره الزوج وحلوا قول سعيد ابن المسيب هذا على أن الخلوة على سبيل الالتذاذ بالزوجة والقبول دون البناء فقال ان كانت هذه الخلوة في منزل الزوجة فالقول قول الزوج في انكار المسيس وان كان في منزل الزوج فالقول قول الزوجة في دعوى المسيس لما قدمناه من انبساط الزوج وقلة هيئته في منزله وما جبل عليه الناس من الانقباض والهيبة والحياء في المنزل الذي يزور فيه فأما خلوة السفلاء فحيث كانت أو جبت تصديق الزوجة وقد قال مالك بكلا القولين وقد روى ابن وهب عن مالك أنه قال حيث أخذ الفلق الزوجين في أهلها أو في أهلها فالقول قول المرأة ان ادعت المسيس وبه أخذ ابن وهب (مسئلة) فان أقرت بالخلوة أو قامت بهايئة فحكمه ما قلناه وان لم تكن بينه ولا اقرار فقدر روى ابن حبيب عن أصغ ان العيين على الزوج في دعوى المسيس عليه ان أنكر الخلوة وادعت ذلك الزوجة قال وقد كان ابن القاسم يقول اذا ادعت المسيس في أهلها وقد عرف اختلافه اليها أو لم يعرف لزومه اليمين في الأمرين فان حلف برى وان نكل غرم جميع الصداق ووجه ذلك أن الأصل في استصحاب حال الفعل عدم ما يشهد لها ويجعل قولها الأظهر فالقول قوله فان حلف برى وهذه فائدة يمينه وان نكل فعليه الصداق ولم يذكر أن اليمين ترد على المرأة (فرع) وهذا اذا كانت ثيبا ودعا الزوج الى أن ينظر البها في كتاب محمد عن مالك هي صدقة ولا ينظر اليها وقد قال القاضي أبو محمد في التي تنكر الوطء والزواج بدعيه أن من أصحابنا من قال في البكر ينظر اليها ويحتمل أن يكون ههنا مشله (فرع) وسواء كانت الزوجة في حال يحل وطؤها أو لا يحل كالماتمة في رمضان والحرمرة والخائض رواء محمد عن ابن القاسم فان كانت الخلوة في نكاح فاسد فقدر روى محمد عن مالك انه قال اذا كان النكاح مما يفسخ ولا يقر عليه بحال أن القول في ذلك كله قول المرأة اذا أرخيت الستور ووجه ذلك أن هذا معنى يجب به اكمال المهر مع خلوة الزوج في النكاح الصحيح فوجب أن يكمل في النكاح الفاسد كالأقرار بالوطء (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان الموجب عندنا في كمال الصداق بالبناء هو الوطء بمغيب الحشفة وان لم يكن غير ذلك هذا قول جماعة شيوخنا ووجه ذلك أن الأحكام انما تتعلق بمغيب الحشفة من وجوب الغسل ووجوب الحد واحلال المطلقة وافساد الحج والصوم وغير ذلك من الأحكام فأما الخلوة والتلذذ فلا تتعلق به الاحكام فلا اعتبار بها (فرع) وهذا اذا كان التلذذ في الخلوة أو المدة اليسيرة بعد البناء فأما اذا قام معها المدة الطويلة كالعام ونحوه فقد حكى القاضي أبو الحسن أن لها جميع المهر ومن أصحابنا من قال لها نصف المهر قال القاضي أبو الحسن وهذه الرواية المعول عليها ووجه قولنا ان لها جميع المهر انما المهر عوضا من طول تلذذها وتغيير وجهها ووجه قولنا لها نصف المهر أنه نكاح عرى عن المسيس فلم يجب فيه بالطلاق غير نصف المهر أصله اذا طلق قبل البناء

فقال لم أمسها وقالت قد
مسنى صدقت عليه
المقام عند الأيم والبكر ❦
* حدثني يحيى عن مالك
عن عبد الله بن أبي بكر
ابن محمد بن عمرو بن حزم
عن عبد الملك بن أبي بكر
ابن عبد الرحمن بن الحارث
ابن هشام المخزومي عن
أبيه أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم حين تزوج
أم سلمة

❦ المقام عند الأيم والبكر ❦

ص ❦ مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد
الرحمن بن الحارث بن هشام المخزومي عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين تزوج أم سلمة

وأصبحت عنده قال لها ليس بك على أهلك هوان ان شئت سبعت عندك وسبعت عندهن وان شئت ثلثت عندك ودرت فقالت ثلثت ش قوله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين تزوج أم سلمة وأصبحت عنده يقتضى أنه قال لها ذلك في أول يوم أصبحت فيه عنده وقدر وى أنه قال لها ذلك بعد انقضاء الثلاثة أيام رواه مسلم من حديث عبد الملك بن أبي بكر عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين تزوج أم سلمة فدخل عليها فأراد أن يخرج أخذت بثوبه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان شئت زدتك وحاسبتك به البكر سبع والثيب ثلاث ويحتمل أن يكون قال لها ذلك صلى الله عليه وسلم أول يوم فاخترت الثلاثة ثم قال ذلك بعد انقضاء الثلاثة الايام حين تعلقت بثوبه اعادة للتخيير

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم ليس بك على أهلك هوان يريد أنها ليست بهينة عليه بل يريد اكرامها وموافقة اراءتها في المقام عندها وانها ان أقام عندها ثلاثة أيام مع ان المقام عند البكر سبع فليس هوانها عليه وانما ذلك لأن حق سائر الزوجات متعلق بالمقام عندها فان سبع عندها وزاد على المقام عند الثيب فلا بد أن يقضى سائر نساءه من المدة مثل ذلك ويسقط حكم الثلاث عند الثيب لأنه وان كان الحق لها في مقام ثلاثة أيام فليس لها أن تتصل بما بعدها فيسقط لذلك حكم الثلاث ويبقى مجرد التيسير تضمننا لارادة أم سلمة رضى الله عنها فلا بد من مثل ذلك عند غيرها من أزواج النبي صلى الله عليه وسلم وان اقتصر على الحق الواجب لها من التثليث لم يقض سائر الأزواج شيئاً واستأنف القسمة وهذا يقتضى أن المقام عند الثيب حق لا يقضى به سائر الزوجات مقاما ولا هن فيه اعتراض لتعليقه ذلك بعشيرة أم سلمة دون مشيئتهن وقد اختلف أصحابنا في ذلك هل هو حق للزوج أو الزوجة قال القاضي أبو محمد في ذلك روايتان قال وفائدة الخلاف أنه اذا كان حقاله جاز له فعله وتركه واذا كان حقا للزوجة لم يكن له تركه الا باذنها فوجه القول بأنه حق للزوج قوله في حديث أم سلمة ليس بك على أهلك هوان ان شئت سبعت عندك وان شئت ثلثت ودرت فأخبر بان ذلك على وجه الاكرام فالظاهر أنه ليس من حقوقها لأن الاكرام لا يستعمل في إتياء الحقوق وانما يستعمل في اعطاء ما ليس بحق للمكروم ولو كان ذلك من حقوقها لقال ليس بنا منع حقتك ووجه قولنا بأنه من حقوق الزوجة قوله في حديث أنس للبكر سبع والثيب ثلاث وقد أسنده ابن وهب في غير الموطأ ومن جهة المعنى أن الغرض تأنيس المرأة وبسطها واذهاب ما يلحقها من الانتقاض والحجل وهن من حقوقها وقد حكى القاضي أبو الحسن أنه حق لها جميعا وهو قول صحيح عندي (فرع) فان قلنا انه حق للزوج فهل يقضى به على الزوج أم لا قال أصبغ في الموازنة هو حق عليه ولا يقضى به عليه كالمثقة وفي النوادر عن محمد بن عبد الحكم يقضى به عليه فوجه القول الاول أنه حق للزوج سببه المكارمة لم يقض به على الزوج كالمثاق ووجه القول الثاني أنه حق للزوجة من المقام عندها فوجب أن يقضى به على الزوج كالتقسيم بين الزوجات (فرع) وهل يكون ذلك للزوج اذا لم يكن عنده غيرها روى أبو الفرج عن ابن عبد الحكم أن ذلك على الزوج وان لم يكن له نساء غيرها وقال ابن حبيب لا يلزمه المقام عندها اذا لم يكن له غيرها وجه القول الاول ان طريق ذلك التأنيس وحاجتها الى ذلك اذا لم يكن له غيرها كما حاجتها اذا كان له غيرها ووجه القول الثاني ان هذا مقام عند الزوجة فلا يلزم من ليس له غيرها كالتقسيم

(فصل) وقوله ان شئت سبعت عندك وسبعت عندهن يريد التخيير لها في ذلك قال القاضي أبو

وأصبحت عنده قال لها
ليس بك على أهلك هوان
ان شئت سبعت عندك
وسبعت عندهن وان
شئت ثلثت عندك ودرت
فقالت ثلثت

الحسن ان اختارت التسبيح قضى سائر نسائه سبعاً وسبعاً وقال ابن المواز عن مالك لا يغيرها في ذلك
وقدمت السنة بان يقيم عندها ثلاثاً ووجه القول الاول التعلق بظاهر الحديث ووجه القول الثاني
التعلق بما يثبت من الفعل فصار ذلك حكماً على جميع الزوجات والله أعلم ص **عن مالك عن حميد**
الطويل عن أنس بن مالك انه كان يقول للبكر سبع وللثيب ثلاث قال مالك وذلك الأمر عندنا **في**
ش قوله للبكر سبع وللثيب ثلاث يقتضى ظاهره انه حق للمرأة ولو كان حقاً للزوج لقال للزوج
في البكر سبع وفي الثيب ثلاث وبهذا قال من الصحابة أنس ومن التابعين فمن بعدهم النخعي والشعبي
والشافعي واحمد بن حنبل وقال سعيد بن المسيب والحسن البصري للبكر ثلاث ثم يقسم وللثيب
يومان ثم يقسم وقال حاد بن أبي سليمان وأبو حنيفة لا تفضل الجديدة على القديمة بكراً كانت أو ثيباً
والدليل على ما قلناه ما رواه البخاري قال حدثنا يوسف بن راشد قال حدثنا أبو أسامة عن سفيان
قال حدثنا أبو بوب وخالد بن أبي قلابه عن أنس قال من السنة اذا تزوج الرجل البكر أقام عندها سبعاً
وقسم واذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً ثم قسم قال أبو قلابه ولو شئت لقلت ان أنس رفته الى النبي
صلى الله عليه وسلم ودليلنا من جهة المعنى ان الطارئة يلحقها من الاستمساخ والانتقباض ما يحتاج به
الى التأنيس وذلك لا يكون الا بطول المقام عندها ولما كانت البكر أكثر حياءً وانتقباضاً
احتاجت من التأنيس أكثر مما احتاجه الثيب وهذا التعليل على أصل من جعله حقاً للزوجة وأما
على أصل من جعله حقاً للزوج فقد قال القاضي أبو محمد لما كان التذاذ للزوج بالطارئة أكثر من
التذاذة بالقديمة جعل له من المقام عندها ما يصل به الى ذلك (فرع) والحررة كالأمة في ذلك قاله
القاضي أبو الحسن ووجه ذلك انها زوجة تحتاج الى التأنيس كالحررة (فرع) وهل يتخلف
العروس في هذه المدة عن صلاة الجماعة والجمعة روى في العتبية ابن القاسم عن مالك لا يتخلف عنها
قال سحنون وقد قال بعض الناس انه لا يخرج وذلك لها بالسنة ووجه قول مالك انه ان كان حقاً
للزوج فان الزوجة لا تملكه وان كان حقاً لها فانها لا تملك منه الا ما زاد على وقت أداء الصلاة ووجه
رواية سحنون ان من ملك منافع أجبر في مدة ما فانه تسقط بذلك عنه فرائض الجمعة وحقوق اتيان
الجماعات كالسيد في عبده ص **عن مالك فان كانت له امرأة غير التي تزوج** فانه يقسم بينهما بعد
أن تمضي أيام التي تزوج بالسواء ولا يحتسب على التي تزوج ما أقام عندها **في** وهذا كما قال وذلك
انه اذا تزوج امرأة وكان عنده غيرها فأقام عند الحديثة ما قدمناه من المقام الثابت في حقها فانه
يقسم بينهما وبين القديمة بعد ذلك على السواء وياتهما يبدأ قال ابن المواز عن مالك يبدأ بينهما أحب
وأحب الى أن يبدأ بالقديمة كأنه من عند الاخرى خرج (مسئلة) وأى وقت يبدأ بالمشى على نسائه
قال مالك في كتاب محمد له أن يبدأ بالليل قبل النهار أو بالنهار قبل الليل ووجه ذلك ان الذي عليه
أن يكمل للواحدة يوماً وليلة هو الخبر في أن يبدأ بأي الزمان شاء على ان الأظهر من أقوال أصحابنا
انه يبدأ بالليل (مسئلة) وصفة القسمة أن يكون عند كل واحدة يوماً وليلة قاله ابن حبيب قال
ولا يجوز أن يقسم لكل واحدة يومين رواه ابن المواز عن مالك قال ولو جاز لجاز ثلاثاً وأربعاً
ووجه ذلك ما روى عن عائشة رضي الله عنها ان سودة بنت زمعة وهبت يومها المائسة وكان النبي صلى
الله عليه وسلم يقسم لعائشة يوماً وواحدة يوم سودة ووجه ذلك من جهة المعنى ان في تطويل المدة على
النساء بالتغيب عنهن اضراراً بهن وما قصير من مدة مفيبه عنهن أرفق بهن وليس في المدد ما يتبين
تعديده ويمكن التساوي فيه أقصر من مدة يوم وليلة (فرع) وسواء في ذلك الصغيرة والكبيرة

• وحدثني عن مالك عن
حميد الطويل عن أنس
ابن مالك أنه كان يقول
للبكر سبع وللثيب ثلاث
قال مالك وذلك الأمر
عندنا قال مالك فان كانت
له امرأة غير التي تزوج
فانه يقسم بينهما بعد أن
تمضي أيام التي تزوج
بالسواء ولا يحسب على
التي تزوج ما أقام عندها

والصحة والمریضة التي لا توطأ والرتقاء وغيرها ووجه ذلك انه متى اسقسك بهن تحقهن متساوي
في الزوجة فوجب أن يتساوى بينهما في القممة

﴿ ما لا يجوز من الشروط في النكاح ﴾

ص ﴿ مالك انه بلغه ان سعيد بن المسيب سئل عن المرأة تشترط على زوجها أن لا يخرجها من
بلدها فقال سعيد بن المسيب يخرجها ان شاء ﴿ ثم قوله في المرأة التي تشترط على زوجها أن
لا يخرجها من بلدها ان له أن يخرجها ان شاء ومعنى ذلك انه لا يلزم بالحكم وأما على الوفاء لها
ما شرطت عليه من ان لا يخرجها من بلدها وما أشبه ذلك فانه مأثور به رواه محمد عن أشهب
عن مالك فيمن تزوج امرأة على أن لا يمنعها الخروج الى المسجد فانه ينبغي أن يفي لها بذلك ولا
يقضى به عليه وقال ابن حبيب وقد استحب مالك وغيره من أهل العلم أن يفي لها بما شرطت وان ذلك
غير لازم للزوج وعليه جمهور الفقهاء وقدره ابن المواز عن ابن شهاب انه كان يوجب عليه
ما التزم من الشروط في النكاح وان لم تكن معلقة بيمين وروى عبد الرزاق عن شريح انه قضى
به بالأصل في ذلك قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ويدل على ذلك ما رواه البخاري قال
حدثنا عبد الله بن يوسف قال أخبرنا الليث قال حدثني يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عتبة بن
عامر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق الشروط أن توفوا به ما استحلتم به الفروج وتعلق
ذلك بالوفاء لها دليل على انه لا يحكم به عليه وان ذلك مصروف اليه (مسئلة) وهذه الشروط في
الجملة مكرهة قال ابن حبيب يكره أهل العلم الشروط في النكاح وإيقاع شهادتهم عليها وروى
أشهب عن مالك في كتاب محمد والعتي اني لأكره أن ينكح على مثل هذا أحد لا يخرجها من بلدها
ولا يمنعها من داخل يدخل عليها ولا يمنعها من حج ولا عمرة قال فاذا كان هكذا فهو لا يملكها اذا
ملكها تلموا ولا يستباح البضع الا بملك تام ويكره أن يشترط في تملكه هذه الشروط التي تمنع تمام
ملكه كالموشرطت في ملك اليمين قال مالك ولقد أشرت من زمان أن أنهي الناس أن يتزوجوا
بالشروط وأن لا يتزوجوا الا على دين الرجل وأمانته وانه كتب بذلك كتابا وصح به في الأسواق
وتعلق في ذلك ابن حبيب بما روى عن عائشة قالت قام رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ما بال
الناس يشترطون شروطا ليست في كتاب الله من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فليس له وان
شرط مائة شرط شرط الله أحق وأوثق ﴿ اذ اثبت ذلك فان هذه الشروط على ضربين ﴿ أحدهما
أن تكون غير مؤثرة في النكاح ﴿ والثاني أن تكون مؤثرة فيه فأما التي لا تؤثر فيه فهي التي لا تؤثر
في جهالة المهر ولا تغير مقتضى العقد مثل أن يشترط عليه أن لا يتزوج عليها ولا يتخذ أم ولد ولا يخرجها
من بلدها ونحو ذلك من الشروط فهذه قال ابن حبيب لا يبلغ من كراهية أهل العلم لها أن تكون
حراما أو يفسخ بها النكاح (فرع) اذ اثبت ذلك فلا يخلو أن يشترط هذا الشرط ولا يسقط لها
شيأ به أو يشترطه ويسقط لها به حقا فقد قدمنا انه يؤمر بالوفاء به ولا يحكم عليه بذلك وان أسقطت
بسببه حقا من مهر أو غيره فلا يخلو أن تسقطه حين العقد أو بعده فان كان أسقطها حين العقد فإني
ذلك لا يؤثر فسادا في العقد وقال الشافعي ان ذلك يفسد العقد والدليل على ما نقوله ان هذه
الشروط لا تؤثر في المهر فلم يوجب فيه فسادا أصل ذلك اذا شرطت بعد العقد (فرع) إذا
ثبت ذلك فقد روى ابن القاسم عن مالك انه يخرجها ولا ترجع عليه بشي مما أسقطته اياه وروى

﴿ ما لا يجوز من الشروط

في النكاح ﴿

حدثني يعقوب عن مالك
انه بلغه أن سعيد بن المسيب
سئل عن المرأة تشترط
على زوجها ان لا يخرج
ها من بلدها فقال سعيد
ابن المسيب يخرجها ان
شاء

أشهب وابن نافع وعلى بن زياد في المدونة عن مالك أن كان يقي لها من المهر مثل مهر مثلها لم يرجع عليه بشئ وإن كان أقل من مثلها فلها أن ترجع عليه زاد ابن حبيب ترد إلى مهر مثلها ومثله في العتبية وفي كتاب محمد ترجع عليه بما وضعت فتأخذه وعلقه يريد بما وضعت من مهر مثلها وجه رواية ابن القاسم ما احتج به من أن ما أسقطته لم يثبت لها فظن زاد ابن حبيب فكان بمنزلة ما يذكر في النكاح للسمعة وعلى هذا الوجه ذكره في الصداق ولم يرض الزوج أن يثبت لها في ذمته ووجه قول أشهب أنه عوض أسقطته في مقابلة ما لم يصح لها فوجب أن ترجع بما بذلته من العوض أصل ذلك أنها أسقطته بعد العقد (مسئلة) وأما أن أسقطت بعض مهرها بعد انعقاد النكاح فشرطت عليه بذلك شروطا قال محمد مثل أن لا يخرجها ولا يتزوج عليها غيرها فإن له أن يفعل ذلك كله ولها أن ترجع فيما وضعت ووجه ذلك أن هذا مما استقر ملكها عليه فإذا عوضته به على وجه لم يف لها به ووجب رد ذلك إليها كما لو أعطته على ذلك شيئا من مالها الذي بيدها * وأما الضرب الثاني وهو الذي يؤثر في عقد النكاح فهو ما أترجها له في المهر أو غير بعض ما اقتضى العقد كالأخيار ونحوه وذلك مثل أن يتزوج المرأة بشرط أن لها من النفقة كذا في كل شهر وتشتري نفقة خدامها أو نفقة ابنها من غيره أو على أن لا تنفق لها فهذا كله يفسخ قبل البناء ويثبت بعده ويسقط الشرط ووجه ذلك ما قدمناه من أن هذا الشرط قد أترجها له في العوض ففسد لذلك العقد قبل البناء ويثبت بعده والله أعلم

ص قال مالك فالأمر عندنا أنه إذا اشترط الرجل للمرأة أن لا تنكح عليك ولا أنسرى إن ذلك ليس بشئ إلا أن يكون في ذلك بين بطلاق أو عتاقه فيجب ذلك عليه ويلزمه * وهذا كما قال وذلك أن مجرد الشرط لا يلزم في شيء من الأشياء شرط بها أن لا ينكح عليها ولا يتسرى معها أو غير ذلك من الشروط وله أن يفعل ذلك كله ولا شيء عليه ولا يمنع من فعله إلا أن يقيد الزوج ذلك بيمين فتلزمه تلك اليمين سواء علق بيمينه بطلاق أو عتاق أو غيره من الأيمان التي تلزم الآن الذي يحكم به عليه من ذلك الطلاق والعتق وأما ما يحلف به من اليمين بالله أو المشي أو غير ذلك فإنه إن خالف ما حلف لها عليه حنث لكنه لا يحكم عليه بالكفارة وقد اختلف في الصدقة ونحن نبين ذلك في موضعه إن شاء الله تعالى (مسئلة) وإذا زوج الصغير وليه وأزماه شرطوا قيدها بتسليمك أو طلاق أو عتق فعند ابن القاسم لا يلزم شيء من ذلك بل الزام الولي وفي العتبية من رواية ابن أبي زبدي عن ابن وهب أن ذلك يلزمه إذا بلغ نبي أو لم يبين وجه قول ابن القاسم أن هذه أيمان فلا يعقدها أحد عن أحد كالأيمان بالله تعالى ولذلك لم تلزم بمجرد الشرط حتى يقترن بها الأيمان ووجه قول ابن وهب أنها شرط فلزمت بالزام الولي كصفة الصداق (فرع) فإذا قلنا بقول ابن القاسم فإن دخل بها بعد البلوغ وبعد العلم بما عقد عليه فقد قال ابن القاسم هذا التزام منها لها قال أبو عبد الله بن العطار في وثائقه وقد قيل لا يلزمه ذلك وجه قول ابن القاسم أن دخوله بها مع العلم بما انعقد عليه رضاه والتزامه فوجب أن يلزمه كما يلزمه بقوله رضيت بذلك ووجه القول الثاني أن هذه أيمان لم يلزمها بنطق ولا فعل يقوم مقام النطق إذ له أن يقول رضيت بالنكاح ولم أرض الشرط فلم يلزمه كما لا يلزمه باستدامة العقد بعد البلوغ (فرع) وإن علم بذلك بعد البلوغ وقبل البناء وكرهه التزامها فعند ابن القاسم يقال له أما أن تلزم وأما أن ينصرف الخيار لها قال أبو عبد الله بن العطار لا يلزمه ذلك وله أن يني بها الآن يتطوع بالتزامها وجه القول الأول أن نكاحها انعقد على التزام ذلك فليس له التزام النكاح واسقاطها

* قال مالك فالأمر عندنا أنه إذا اشترط الرجل للمرأة أن لا تنكح عليك ولا أنسرى إن ذلك ليس بشئ إلا أن يكون في ذلك بين بطلاق أو عتاقه فيجب ذلك عليه ويلزمه

ووجه القول الثاني ان هذه شروط لم يلتزم النكاح فيها عينا فكان له امضاء النكاح واطراحها
 كالولم تعلق الشرط بنكاح ولا عتق (فرع) فاذا قلنا بقول ابن القاسم وكره الزوج التزامها
 خبرت الزوجة بين اسقاطها واستدامة النكاح والمطالبة بها وابطال النكاح فان اسقطت الشرط
 لزومه النكاح دون شرط وان لم تسقطها فارق وهذا اذا كانت مالكة امرها فقد قال أبو عبد الله
 ذلك الى وليها في اسقاط الشرط والمنع من ذلك وفي هذا الذي قاله عندى نظرا لان الولي ان كان
 وصيا فإعماله أن ينظر في مالها واختيار الكفو لها وأما في القسم والتحكيم لها فلا نظر له فيه وأما ان
 كان غير وصي فلا ولاية له بالاختيار الكفو ولو رضيت هي بالنكاح بغير شرط لما كان له المنع
 من ذلك ولو أبت النكاح الا بشرط لما كان له اطلاق ذلك وقد اختلف قول مالك في المدونة في
 رضاها بأقل من مهر مثلها وان كان مالا فكيف بما لا تعلق له بالمال وقد قال مالك في الموازية في الذي
 يغير زوجته قبل بلوغها وقيل البناء بها فاختارت نفسها فهو طلاق (فرع) اذا ثبت ذلك فهل
 تكون فرقتها بالابانة فسخا أو طلاقا الظاهر من قول ابن القاسم أنه طلاق والظاهر من قول أصبغ
 انه فسخ وجه القول الأول ان هذه فرقة مصر وفاقا لاختيار الزوج فكانت طلاقا أصل ذلك
 اذا طلق ابتداء ووجه القول الثاني ان هذه فرقة تثبت لعدم التراضي فكانت فصفا أصل ذلك
 قبل تمام العقد وهل لها نصف المصداق روى أصبغ عن ابن القاسم لها نصف المصداق وقال أصبغ
 لاشئ لها منه واختاره محمد لا الا أن تكون أسقطت الشرط وطلق واطلاق قبل أن يعلم بالشرط
 فعليه نصف المصداق (فرع) فان دخل بها قبل العلم وبعد البلوغ فقد قال ابن القاسم لا يترجمه ذلك وقال
 أبو عبد الله بن العطار لا تنفعه والشرط يلزمه وقيل لا يترجمه وجه القول الأول انها تركت التعرز
 والاستيثاق حين أسلمت نفسها من غير توقيفه على الشرط ووجه القول الثاني ان دخوله رضا
 بما عقد عليه لترك التعرز والنظر فيما عقد عليه فلزمه ذلك كما لو علم (فرع) ولو اختلفا فقال الزوج
 عقدت على الشرط وأنا صغير وقالت الزوجة أو الولي عقدت وأنت كبير ففي العتية عن ابن القاسم
 على الزوج البينة والاحلف الولي لانه كان الماقد للنكاح ولزمت الزوج الشرط ووجه ذلك أن
 انعقاد النكاح متفق عليه في أراد أن يثبت فيما يوجب الخيار في حله فهو مدع والله أعلم

﴿ نكاح المحلل وما أشبهه ﴾

ص ﴿ مالك عن المسور بن رفاعة القرظي عن الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير ان رفاعة بن سموأل
 طلق امرأته نعمة بنت وهب في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثا فنكحت عبد الرحمن بن الزبير
 فاعترض عنها فلم يستطع أن يمساها فارقها فأراد رفاعة أن ينكحها وهو زوجها الأول الذي كان
 طلقها فقد كره ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فنهاه عن تزويجها وقال لا تحلل لك حتى تدوق
 العسيلة ﴾ ش رواه يحيى بن يحيى وجماعة من رواة الموطأ الزبير بفتح الزاي فيهما وقال ابن
 بكير الأول بالضم قال الشيخ أبو الحسن الدارقطني وعبد الغني وغيرهما من الحفاظ هو الصواب وهو
 الزبير بن عبد الرحمن بن الزبير بن باطيا اليهودي القرظي قتل الزبير يوم قريظة والله أعلم والذي
 وقع في روايتي من طريق يحيى بن يحيى الزبير بن عبد الرحمن بضم الزاي والله أعلم
 (فصل) قوله ان رفاعة طلق امرأته ثلاثا محتمل من جهة اللفظ أن يوقعها في مرة واحدة ويحتمل
 أن يوقعها في ثلاث مرات يطلق ثم يرجع ثم يطلق غير أن ايقاعها عنثا لث في مرة غير جائز وسيرد

﴿ نكاح المحلل وما أشبهه ﴾

• حدثني يحيى عن مالك
 عن المسور بن رفاعة
 القرظي عن الزبير بن
 عبد الرحمن بن الزبير أن
 رفاعة بن سموأل طلق
 امرأته نعمة بنت وهب في
 عهد رسول الله صلى الله عليه
 وسلم ثلاثا فنكحت عبد
 الرحمن بن الزبير فاعترض
 عنها فلم يستطع أن يمساها
 ففارقها فأراد رفاعة أن
 ينكحها وهو زوجها الأول
 الذي كان طلقها فذكر
 ذلك رسول الله صلى الله
 عليه وسلم فنهاه عن تزويجها
 وقال لا تحلل لك حتى تدوق
 العسيلة

في كتاب الطلاق ان شاء الله تعالى

(فصل) وقوله فكسحت عبد الرحمن بن الزبير فاعترض عنها فلم يستطع أن يمسه ففار قها بر يد أنه لما اعترض عنها ومنع وطأها فارقها ويحتمل أن يكون فارقها حين لم ترد البقاء معه على ذلك ولكن أضاف الفراق إليه لما كان هو الفاعل له ولعله لما علم بكر اهيتها لذلك بادر بفرقها من غير أن يتأجل في ذلك أجلاً ويعالج مداواة أو معاناة

(فصل) وقوله فأرد رفاعه أن ينكحها يحتمل أن يكون اعتقد أن الثلاث لم تحرمها ولعله لم يكن نزل بعد قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره ولعله علم أن الثلاث تحرمها وطن ان عقد الزوج عليها يجعله فلماذا كر ذلك لرسول الله صلى الله عليه وسلم نكاحها وأعلمه ان المانع له من نكاحها باق لأنه قال له لا حتى تذوق العسيلة فأخبره ان المحلل انما هو الوطء وانفرد سعيد بن المسيب بقوله ان عقد الثاني يجعلها الاول وان لم يكن وطء ولعله لم يبلغه الحديث لانه نص في مخالفة قوله وقدر وى ابن القاسم عن مالك انه قال العسيلة فيأزى والله أعلم اللثة ومجاوزة الختان الختان وروى نحوه ابن مزين عن عيسى بن دينار زاد ابن مزين أنزل أو لم ينزل وانفرد الحسن البصري بقوله لا يجعلها الا الوطء وفيه انزال ص (مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم انها سئلت عن رجل طلق امرأته ألبتة فتزوجها بعده رجل آخر فطلقها قبل أن يمسه هل يصح لزوجها الاول أن يتزوجها فقالت عائشة لا حتى يذوق عسيلتها * مالك انه بلغه ان القاسم بن محمد سئل عن رجل طلق امرأته ألبتة ثم تزوجها بعده رجل آخر فأتى الاول أن يمسه هل يصح لزوجها الاول أن يراجعها فقال القاسم بن محمد لا يجعل لزوجها الاول أن يراجعها * ثم قول عائشة في المطلقة ثلاثا يتزوجها زوجها قبل أن يمسه فقد تقدم مثله مستندا عن النبي صلى الله عليه وسلم وقد تقدم الكلام عليه بما عني عن اعادته (مسئلة) والاعتبار في نكاح التحليل بنية الزوج قال مالك في الموازية والعينية لا يجوز أن يتزوجها علمت هي وزوجها الاول أو لم يعلما فاذا لم ينو الزوج الثاني التحليل فهو جائز وان علمت المرأة التحليل وسألتها ما دخل بها الطلاق أو خالته بما لفتك جائز قال مالك في الموازية لا يضر الزوج ما نوبت الزوجة لان الطلاق بيده دونها (فرع) والنية المصححة للعقد أن يتزوجها لاحتياجها اليها قال ابن حبيب وان تزوجها فان أعجبه أمسكها والأكان قد احتسب في تحليلها الآخر لم يجز لما خالط نكاحه من نية التحليل ولا تحل بذلك للاول (فرع) وقول ابن القاسم في التي توفي عنها زوجها قبل أن يمسه لا تحل بذلك لمن طلقها قبله ثلاثا لانه نكاح ليس فيه مسيس فلم يتعلق بذلك حكم الاحلال لان الاحلال لا يكون بالعقد وانما يكون بالوطء لكن يعتبر فيه صحة العقد وان كانت وفاة الزوج يقع بها اكمال المهر فانه لا يقع به الاحلال ولا الاحصان والفرق بينهما ان المهر انما يكون في مقابلة استباحة العضو والمواصلة مدة العمر فاذا وجد موت أحدهما فقد انقضت مدة المواصلة فوجب جميع المهر كما يجب بالوطء وأما احلال الزوجة للمطلق ثلاثا فانه يحصل بالوطء وليس في موت الزوج الثاني معنى من معاني الوطء فتحصل بالاباحة ولا خلاف في ذلك وهذا ان أقرت الزوجة بعدم الوطء فان ادعته فلا يخلو أن تدعيه بعد البناء أو قبله فان ادعته قبل أن يبني بها وقد هلك الزوج الثاني ولم يعلم ميته عندها فانها لا تحل بذلك للاول (مسئلة) فان ادعت ذلك وقد بنى بها الثاني وبات عندها ليلة واحدة ومات فقد قال ابن القاسم ان ذلك عليها لزوجها الاول وان كان طلقها وادعت المسيس

* وحدثنى عن مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد عن عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم انها سئلت عن رجل طلق امرأته ألبتة فتزوجها بعده رجل آخر فطلقها قبل أن يمسه هل يصح لزوجها الاول أن يتزوجها فقالت عائشة لا حتى يذوق عسيلتها * وحدثنى عن مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد سئل عن رجل طلق امرأته ألبتة ثم تزوجها بعده رجل آخر فأتى الاول أن يمسه هل يصح لزوجها الاول أن يراجعها فقال القاسم بن محمد لا يجعل لزوجها الاول أن يراجعها * ثم قول عائشة في المطلقة ثلاثا يتزوجها زوجها قبل أن يمسه فقد تقدم مثله مستندا عن النبي صلى الله عليه وسلم وقد تقدم الكلام عليه بما عني عن اعادته (مسئلة) والاعتبار في نكاح التحليل بنية الزوج قال مالك في الموازية والعينية لا يجوز أن يتزوجها علمت هي وزوجها الاول أو لم يعلما فاذا لم ينو الزوج الثاني التحليل فهو جائز وان علمت المرأة التحليل وسألتها ما دخل بها الطلاق أو خالته بما لفتك جائز قال مالك في الموازية لا يضر الزوج ما نوبت الزوجة لان الطلاق بيده دونها (فرع) والنية المصححة للعقد أن يتزوجها لاحتياجها اليها قال ابن حبيب وان تزوجها فان أعجبه أمسكها والأكان قد احتسب في تحليلها الآخر لم يجز لما خالط نكاحه من نية التحليل ولا تحل بذلك للاول (فرع) وقول ابن القاسم في التي توفي عنها زوجها قبل أن يمسه لا تحل بذلك لمن طلقها قبله ثلاثا لانه نكاح ليس فيه مسيس فلم يتعلق بذلك حكم الاحلال لان الاحلال لا يكون بالعقد وانما يكون بالوطء لكن يعتبر فيه صحة العقد وان كانت وفاة الزوج يقع بها اكمال المهر فانه لا يقع به الاحلال ولا الاحصان والفرق بينهما ان المهر انما يكون في مقابلة استباحة العضو والمواصلة مدة العمر فاذا وجد موت أحدهما فقد انقضت مدة المواصلة فوجب جميع المهر كما يجب بالوطء وأما احلال الزوجة للمطلق ثلاثا فانه يحصل بالوطء وليس في موت الزوج الثاني معنى من معاني الوطء فتحصل بالاباحة ولا خلاف في ذلك وهذا ان أقرت الزوجة بعدم الوطء فان ادعته فلا يخلو أن تدعيه بعد البناء أو قبله فان ادعته قبل أن يبني بها وقد هلك الزوج الثاني ولم يعلم ميته عندها فانها لا تحل بذلك للاول (مسئلة) فان ادعت ذلك وقد بنى بها الثاني وبات عندها ليلة واحدة ومات فقد قال ابن القاسم ان ذلك عليها لزوجها الاول وان كان طلقها وادعت المسيس

وأسكره الزوج فقد قال مالك لا يجعلها ذلك للطلق ثلاثا وقال ابن القاسم تدين ويباح له نكاحها ثلاثا
وقال ابن القاسم ان كان الزوج يدكر ذلك عند الفراق لم يجعلها ذلك وان قال ذلك بعد الفراق لم يقبل
قوله وحلت للطلق ثلاثا * قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه وعندى ان كل موضع تصدق فيه على
الزوج في دعوى الوطء فانها تصدق فيه في احلالها للاول وأما كل موضع لا تصدق فيه على الزوج
اذا أنكر الوطء فان دعواها الوطء بعد وفاة الثاني لا يجعلها للاول ولم أر فيه نصا والله أعلم (مسئلة)
ويعتبر في صحة الاحلال الوطء بعقد النكاح فان وطئها بملك عين فقد قال محمد لا يجعلها ذلك الوطء وإنما
يجعلها الوطء بالنكاح فتعتبر فيه صحة العقد وصحة الوطء فأما العقد فان يكون المقصود به الرغبة في
النكاح مع صحة العقد فان صح العقد وتزوجها بدين لزمته أن يتزوج على امرأته في المدينة ان كان
مثله يتزوج مثلها فقد خرج عن يمينه وحلت للطلق ثلاثا وقال محمد بن دينار لا تحلل للاول بذلك
وان أقامت عند الثاني سنتين أو أكثر لانه لم يتزوجها رغبتا وإنما قصد أن يبر في يمينه وأما صحة الوطء
فسيأتي ذكره في الاحصان ان شاء الله تعالى ص * قال مالك في المحلل انه لا يقيم على نكاحه
حتى يستقبل نكاحا جديدا فان أصابها فلها مهرها * ش وهذا كما قال وذلك انه لما كان نكاح
المحلل نكاحا فاسدا المناقاة مقتضى النكاح ومقصوده لان المقصود به اباحة البضع لغير النكاح
فوجب أن يفسخ وقد ذكر القاضي أبو محمد في ذلك قياسا وذلك انه قال ان هذا عقد وقع على وجه
محظور استحق عاقبه به اللعن فوجب أن يكون باطلا أصل ذلك شراء الخمر (فرع) اذا ثبت ذلك
فانه يحكم عليه بالفرقة قبل البناء وبعده رواه ابن المواز عن أشهب عن مالك قال ابن المواز يفسخ
نكاحه بطلقة بائنة ان ثبت ذلك باقراره ولو ثبت بعد البناء اقراره بذلك قبل البناء فليس بنكاح
* قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه والذي عندي انه ان ثبت اقراره بذلك قبل النكاح فانه يدخله
الخلافة الذي في النكاح الفاسد المختلف في فساده (فرع) وهل يجوز هذا للمحلل أن يتزوجها
بعد أن فرق بينهما بعد البناء روى أشهب عن مالك في الموازية له ذلك وأحب الي أن لا ينكحها
أبدا ووجه ذلك انه أراد تعجيل استباحة البضع على الوجه المحظور كالنكاح في العدة غير أن
النكاح في العدة محله لنفسه بالعقد والوطء فوقه تأييد التعريم عليه وفي مسئلتنا أراد تعجيله
لغيره فلم يبلغ مبلغ التعريم وإنما اقتضى الكراهية والله أعلم (مسئلة) ويجب عليه أن يأني الزوج
الاول فيعلم انه قصد تحليلها له ليجن ذلك من نكاحها قاله ابن حبيب ووجه ذلك أن لا يفترا الآخر
بظاهر فعله ولا يعلم مقصده فيكون هو سبب موافقة الحرام

(فصل) وقوله فلها مهرها هكذا رواه يحيى بن يحيى وروى ابن بكير فلها مهر مثلها وتابعه على ذلك
القعني ورواية يحيى أظهر لانه نكاح فسد لعقده فيجب بالدخول المهر المسمى وروى ابن عبد
الحكم عن مالك لها مهر مثلها على رواية ابن بكير والقعني وهو مذهب الشافعي وقال ابن المواز
بل لها المهر المسمى وهو قول مالك وهو الأظهر لما قدمناه

✽ ما لا يجمع بينه من النساء ✽

ص * مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
لا يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها * ش قوله صلى الله عليه وسلم لا يجمع بين المرأة
وعمتها ولا بين المرأة وخالتها يقتضى العموم من جهة اللفظ غير أن التعريم اذا علق على النساء فان

قال مالك في المحلل انه
لا يقيم على نكاحه حتى
يستقبل نكاحا جديدا
فان أصابها فلها مهرها
✽ ما لا يجمع بينه
من النساء ✽

* حدثني يحيى عن مالك
عن أبي الزناد عن الأعرج
عن أبي هريرة أن رسول
الله صلى الله عليه وسلم قاله
لا يجمع بين المرأة وعمتها
ولا بين المرأة وخالتها

المفهوم منه الوطء كما انه اذا علق على الطعام فهم منه اللباس فيجب أن يحمل على الوطء أو على كل معنى مقصوده الوطء فأما الوطء فانه يملك بيمين وأما العقد الذي مقصوده الوطء فانه النكاح ويخالف في ذلك ملك اليمين فانه يجوز للإنسان أن يملك من لا يبطأ كالاخت من الرضاة والخالة والعمة من النسب ولا يجوز عقد نكاح على من لا يجوز وطؤها للرجل من النساء (مسئلة) فأما ما لا يجمع بينهما بعقد النكاح فان الاصل فيه قوله تعالى وأن تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف والعمة مع ابنة أخيها والخالة مع بنت أخيها بمثابة الاختين في ذلك والاصل فيه من جهة السنة الحديث المتقدم ومن جهة المعنى أن الاختين والعمة والخالة مع ابنة الأخ وابنة الأخت ممن يلزم بعضهم لبعض المواصلة للرحم القريبة الوشيجة وغيره الضمير اثر تورث القطيعة وتمنع المواصلة فنح من الجمع بينهما لذلك لأنه سبب لما هيئنا عنه من القطيعة وما نصح مما يجب عليهما من المواصلة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان الجمع بينهما بالنكاح يكون على ضربين أحدهما أن يجمع بينهما في عقد واحد والثاني أن ينكح أحدهما بعد الأخرى فان جمع بينهما في عقد واحد فقد قال مالك في المدونة ان كل امرأتين يجوز له أن ينكح احدهما بعد الأخرى لا يجوز له أن يجمع بينهما فان جمع بينهما في عقد واحد فانه يفسخ نكاحه لهما جميعا وليس له أن يحبس واحدة منهما بنى بهما أو بواحدة منهما أو لم يبن ووجه ذلك أنه قد منع أن يجمع بينهما في عقد النكاح فاذا انعقد نكاحهما على الوجه الممنوع به ففسخ نكاحه لهما قبل البناء وبعده لأن الفساد في العقد (مسئلة) فان أفرد كل واحدة منهما بعقد نكاح الاولى وفسخ نكاح الثانية دخل بهما أو باحدهما كانت الاولى أو الأخرى قاله مالك في المدونة ووجه ذلك ما احتج به من أن عقد الاولي صحيح لأنه عرى عن الفساد بالجمع بينهما ونكاح الأخرى فاسد لما تعلق به من الجمع بين الاختين فلما اختص الفساد بنكاح الثانية وجب أن يفسد بالنسخ (فرع) وبما اذا عرى الاولى منها ان شهد بذلك الشهود فالحكم فيه على ما تقدم وان شهد الشهود بالزوجية ولم يوقنوا ولا علموا الاولى من الأخرى فقد روى محمد عن أشهب أن الزوج مصدق في تعيين الاولى من الأخرى وينزل عن التي زعم انها الأخرى ولا شيء لها ان كان لم يس قال محمد وهذا عندنا صواب ووجه ذلك أنه اذا شهد الشهود بذلك فقد شهدوا بصحة أحد العقدين وفساد الآخر ولم يعينوا الفاسد من الصحيح فلم يشهدوا لاحداهما بعقد صحيح فاذا لم يكن أحديهما غير الزوج قبل في ذلك تعيينه قال القاضي أبو الوليد رضى الله عنه وعندى أن الأخرى لو ادعت أنها الاولى للزم الزوج اليمين في ذلك لانه يريد أن يسقط عن الاولى نفس صداقها وعندى أن فسخ نكاحها يكون طلاقا

(فصل) وأما اذا ملك عصمة احدهما ووطئ الثانية بملك اليمين فلا يخلو أن يكون عقد النكاح هو السابق أو الآخر فان كان عقد النكاح هو السابق فقد روى محمد عن ابن القاسم أنه ان نكح احدى الاختين فلم يبن بها حتى ووطئ الثانية بملك اليمين أنه يوقف عنها حتى يحرم فرج أمته عليه ولا يفسد ذلك النكاح وقال أشهب بل يبطأ الزوجة لان فرج أمته عليه حرام منذ عقد على أختها عقد نكاح ووجه قول ابن القاسم أنه قد وجد منه في كل واحدة ما يمنع من الأخرى فوجب أن يوقف عنها كما لو كانتا أمتين فوطئها ووجه قول ابن القاسم أن النكاح في باب الاستمتاع ومنعه أقوى من ملك اليمين لان مقصوده الوطء ومقصود ملك اليمين الملك دون الوطء ولو تزوج امرأة على أختها فوطئها لم يوقف عن الاولى فبان لا يمنع منهما اذا ووطئ الثانية بملك اليمين أولى وأخرى (مسئلة)

فان وطئ احدهما بملك اليمين ثم تزوج الاخرى قبل أن يحرم الامة على نفسه فقد قال محمد اختلف فيه أصحاب مالك فقال عبد الله بن عبد الحكم وأشهب نكاحه جائز وله أن يطأ امرأته ولا يحدث تحريراً لغيره لان نكاح أختها قد حرّمها عليه وبه قال الشافعي وقال ابن القاسم لا يجوز أن يعقد النكاح حتى يحرم الامة على نفسه فان فعل وقت بعد النكاح لا يقرب واحدة منهما حتى يحرم على نفسه أيتهما شاء وقال عبد الملك يفسخ النكاح ولا يقرب على حال وهذا القول مع الذي قبله لابن القاسم في المدونة وجهر رواية أشهب ما خرج به ووجه رواية الوقف أن التحريم إنما يتضمن الجمع بينهما بملك نكاح أو وطء ولو طء الامة تأثير في المنع من استدامة مساكنها مع ما يحرم عليه الجمع بينهما ولذلك اذا وطئ الاختين بملك اليمين منع من وطئهما حتى يحرم فرج احدهما ولعقد النكاح تأثير في الجمع بينهما فقد وجد في كل الجنبتين مؤثر في المنع فوجب أن يمنع منهما حتى يحرم احدهما كالأول وطئ بملك اليمين ووجه قول عبد الملك أن هذا ممنوع من الاستمتاع بهما لسبب الجمع بينهما فوجب أن يكون ممنوعاً من العقد عليهما منعا يفسخ به عقده كالأول كانت الاولى زوجة (مسئلة) والثاني لا يجوز الجمع بينهما من النساء قال ابن بكير ما كل امرأتين لو كانت كل واحدة منهما ذكراً لم يجعل له نكاح الاخرى لنسب أو رضاع أو نحوه رواه ابن اوزاع عن أشهب عن مالك الا ان هذا الذي ذكره على ضربين ضرب لاحداهما على الاخرى ولادة كالأول مع البنت والجددة مع الخفيدة فهذا الضرب سيأتي ذكره بعده هذا والضرب الثاني ليس لاحدهما على الاخرى ولادة كالأخت مع الأخت والخالة وبنت أختها والعممة مع بنت أخيها فهذا الضرب الذي يحرم الجمع بينهما في وقت واحد وان جاز أن يتزوج بعد الاخرى فالأخت هي الأخت للاب والأم وأولادهما والعممة هي كل امرأة هي أخت لرجل له عليك ولادة والخالة هي كل امرأة هي أخت لامرأة لها عليك ولادة فأخت الجددة للاب خالة وكذلك أخت أم الأب وأخت الجددة لامرأة عمّة وكذلك أخت أبي أم الأم (مسئلة) ويجوز الجمع بين المرأة وزوجة أبيها قاله غير واحد من أصحابنا وذلك أنه لا يتصور في الطرفين أن تكون كل واحدة منهما ذكراً فيجوز له نكاح الأخرى أو يحرم عليه لا يتصور أن تكون زوجة الأب ذكراً وقال ابن بكير ولو تصورنا هاذ كرام يحرم عليه أن يتزوج ابنة رجل أجنبي والله أعلم ص (مسئلة) مالك عن يعقوب بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول ينهى أن تنكح المرأة على عمها أو على خالتها وأن يطأ الرجل وليدة في بطنها جنين لغيره (مسئلة) فقد تقدم الكلام في النهي عن أن تنكح المرأة على عمها أو على خالتها ولا خلاف في ذلك بين الامة وأما قوله أو أن يطأ الرجل أمة في بطنها جنين لغيره فإنه لا يجوز لاحد أن يطأ جارية حامل من غيره والوليدة في عرف استعالمهم هي الامة ولا يخلو أن يكون الحمل من نكاح أو وطء بملك يمين أو زنا أو النكاح على ضربين ضرب في حال يتعقبه السبأ ونكاح في حال لا يتعقبها السبأ فأما النكاح في حال يتعقبها السبأ فهو أن يتناكح المشركان في أرض الحرب ثم تسي المرأة حاملًا فإنه لا يجوز لمن صارت في سهمه ولمن ابتاعها أن يطأها بملك يمين ولا لغيره أن يتزوجها والأصل في ذلك الحديث المتقدم لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض ومن جهة المعنى ان ذلك يقع تلبساً في النسب والشرع موضوع على تخليص الإنساب ولهذا شرعت العدة والاستبراء (مسئلة) وأما النكاح الذي لا يتعقبه السبأ فالأمة المسماة بطلقها زوجها أو يموت عنها حاملًا لا يجوز لسيدها أن يطأها حتى تضع حملها (مسئلة) وأما ان كان حملها من ملك اليمين مثل أن يطأها سيدها فيبيعها من غيره أو يزوجه فإنه لا يجعل لمن ابتاعها أو نكحها وطؤها بل لا يجعل لابتاعها ولا نكاحها بوجه

• وحدثنى عن مالك عن يعقوب بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول ينهى أن تنكح المرأة على عمها أو على خالتها وان يطأ الرجل وليدة وفي بطنها جنين لغيره

وسند كره بعد هذا ان شاء الله تعالى وكذلك لو كانت حاملا من زنا لم يجز وطؤها (فرع) واذا ثبت انه لا يجوز وطء وليدة عن ذكر نالجلها فانه لا يجوز له ان يقبلها ولا يستمتع بها روى محمد بن ابي القاسم من كانت له امة حامل من غيره لم يجعل له ان يطأها ولا يقبلها ولا يبشرها ولا يلتذ بها بنمز ولا غيره كان حملها ذلك من زنا او غيره ولا يمس لها يدا ولا رجلا

﴿ مالا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته ﴾

ص ﴿ مالك عن يحيى بن سعيد أنه قال سئل زيد بن ثابت عن رجل تزوج امرأة ثم فارقها قبل أن يصيها هل تحمل له أمها فقال زيد بن ثابت لا الام مبهمة ليس فيها شرط وانما الشرط في الربائب ﴿ ش قوله تزوج امرأة ثم فارقها قبل أن يصيها يريد انه عقد نكاحها ثم طلقها قبل أن يطأها ثم أراد أن يتزوج أمها فسأل زيد بن ثابت هل يحمل له ذلك فقال زيد بن ثابت الام مبهمة يريد ان ذكرها في آية التعريم مطلق غير مقيد بصفة لانه قال وأمهات نسائكم فلم يقيد بالبناء ولا غيره وهذا معنى قوله ليس فيها شرط لان التقييد بمعنى الشرط لانه لم يشترط في تعريم الام دخولا ولا غيره وقوله رضى الله عنه وانما الشرط في الربائب يريد ان التقييد انما ورد في الربائب في قوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فقيده تعريم ذلك بالدخول بالام فبقيت غير المدخول بها داخله تحت عموم قوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم وهذا الذي ذهب اليه زيد بن ثابت هو قول عمران بن حصين وابن عمرو وطاوس والزهرى والحسن البصرى وبه قال مالك والثورى وأبو حنيفة والشافعى وروى عبد الرزاق عن ابن عباس انه قال يجوز أن يتزوج الام لم يدخل بالبنت وبه قال علي بن أبي طالب رضى الله عنه وابن الزبير ومجاهد وروى عن زيد بن ثابت انه قال ان طلقها قبل الدخول جازله أن يتزوج أمها وان ماتت قبل البناء بها لم يجز له ذلك وقد أنكر هذه الرواية عنه القاضى قال وهى من رواية قتادة عن سعيد بن المسيب عنه قال وقد سمعت على بن الحسين يضعف فى حديث قتادة عن سعيد وقال أحسب ان بينهما رجلا لانه يخالف أصحاب سعيد والدليل على ما قدمناه قوله تعالى وأمهات نسائكم ولم يخص مدخولا بابنتها من غيرها فيجب حمله على عموم الاما خصه الدليل فان قيل فانه قد شرط في الربائب بعد هذا الدخول فقال وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم والشرط اذا وردت عقبه جمل وجب تعلقه بجميعها كالاستثناء والجواب انه انما يجوز ذلك اذا صح أن يكون الكلام راجعا الى جميع المعطوف بعضه على بعض فاذا لم يصح ذلك ولم ينتظم عليه الكلام فانه يرجع الى ما يصح منه دون غيره ولا يصح في مسئلتنا أن يكون الشرط متعلقا بجميع ما تقدم من اللفظ ولا بالموضع المختلف فيه وأما امتناعه في موضع الخلاف فان النساء في قوله وأمهات نسائكم مخفوض بالاضافة والنساء في قوله وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم مخفوض يحرف الجر فلا يجوز أن يكون قوله اللاتي دخلتم بهن نعتا لها لاختلاف العامل فيها هذا قول البصريين من النعاة وان كان قد أجازة الكوفيون لانتفاقهما فى الخفض وما قاله البصريون أولى لان الصفة تتبع الموصوف فى المعنى واللفظ فيجب أن يكون العامل فى الموصوف عاملا فى الصفة ولذلك اذا قلت هذا غلام زيد العاقل وان كان خفض زيد بالاضافة خفض العاقل بذلك أيضا لانه يصح أن يقول هذا غلام العاقل ولو لم يصح ذلك لم يصح كونه وصفاله واذا قلت خذ من عمر والكريم درهما فان الكريم أيضا وصف

﴿ مالا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته ﴾
 • حدثني يحيى عن مالك
 عن يحيى بن سعيد أنه قال
 سئل زيد بن ثابت عن
 رجل تزوج امرأة ثم
 فارقها قبل أن يصيها هل
 تحمل له أمها فقال زيد بن
 ثابت لا ام مبهمة ليس
 فيها شرط وانما الشرط في
 الربائب

لعمر ولانه يصح أن يحل محله فتقول خذ من الكريم درهما فاذا أردت أن تقول هذا غلام زيد
 وخذ من عمر ودرهما الكريمين لم يجز لانه لا يجوز أن يحل محل زيد المضاف والعامل فيه من ولا
 يجوز أن يحل محل عمر والخفوض بمن والعامل فيه الاضافة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فقد تقدم قبل
 هذا أن من يحرم الجمع بينهما على ضرب بين أحدهما يحرم الجمع بينهما ولا يحرم المعاقبة بينهما وهن ذوات
 المحارم اللاتي ليس لبعضهن على بعض ولادة والضرب الثاني يحرم الجمع والمعاقبة بينهما وهن ذوات
 المحارم اللاتي لبعضهن على بعض ولادة كالأم مع بنتها والجددة مع جدتها فهؤلاء لا خلاف في أن وطء
 إحداهن على وجه شبهة النكاح يحرم الأخرى على التأييد وهل يحرمها العقد بمجرد اختلاف
 حكمهن وسنينه بعد هذا ان شاء الله ص مالک عن غير واحد ان عبد الله بن مسعود استفتى
 وهو بالكوفة عن نكاح الأم بعد البنت اذا لم تكن البنت مستفارضخص في ذلك ثم ان ابن مسعود
 قدم المدينة فسأل عن ذلك فاخبرانه ليس كما قال وانما الشرط في الراتب فرجع ابن مسعود الى
 الكوفة فلم يصل الى منزله حتى أتى الرجل الذي أفتاه بذلك فأمره أن يفارق امرأته **ش** قوله
 ان عبد الله بن مسعود استفتى وهو بالكوفة يريد والله أعلم ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه أرسله
 الى الكوفة ليعلمهم العلم ويقتي بينهم فاستفتى هناك عن هذه القضية في نكاح الأم بعد الابنة اذا لم
 تكن الابنة مستفارضخص في ذلك وقد قال القاضي أبو اسحق وأنا حسب ان الذين ذهبوا الى ان
 أمهات الزوجات مثل الراتب انما ذهبوا الى قياس بعض ذلك على بعض من غير أن يكون النص
 يوجبه يردان النص لا يحتمل هذا التأويل ولا يجوز زحله على ذلك في لغة العرب فيحتمل أن يكون
 عبد الله بن مسعود رضي الله عنه أفتى في ذلك قياسا على الراتب وقد تقدم الكلام على ذلك من وجه
 القياس بما يغني عن اعادته

(فصل) وقوله ان عبد الله بن مسعود قدم المدينة فسأل عن ذلك يحتمل أن يكون سأل عن ذلك
 مع اعتقاده صحتما أفتى به ليعلم موافقة علماء المدينة له أو مخالفتهم إياه فبقية عمل ذلك الانسان فيا يعتقد
 صحته من مسائل الفروع ليعلم ما عند غيره من العلماء في ذلك ويحتمل أن يكون قد ظهر اليه وجه
 المسئلة فشكل في فتواه عند توجهه الى المدينة فسأل عن ذلك غيره ليظهر له حكم المسئلة وكان أهل
 المدينة لكثرة العلماء بها يرجع اليهم أهل الآفاق في الفتاوى لان الحق لا يكاد يخفى عن جماعة العلماء
 مع البحث والنظر لان ما قصر عنه أحدهم استتركه سائرهم وأما الواحد فقد يتعذر عليه بلوغ المراد
 من النظر في بعض الأوقات

(فصل) وقوله فاخبرانه ليس الأمر كما قال وانما الشرط في الراتب يردانه ليس الأمر كما قال في
 حكمه للأم بعد العقد بمثل حكمه للبنت بعد العقد على الأم من اعتبار الدخول بالاولى وذلك ان شرط
 اعتبار الدخول انما يختص بالراتب دون أمهات النساء على ما قدمناه

(فصل) وقوله فرجع ابن مسعود الى الكوفة فلم يصل الى منزله حتى أتى الرجل الذي أفتاه بذلك
 فأمره أن يفارق امرأته يريد تعجيل أمره بالفراق واخباره بما يجب في ذلك وتقديمه على الوصول
 الى منزله وذلك يحتمل وجهين أحدهما أن يكون عبد الله بن مسعود قد ظهر اليه وجه الصواب في
 خلاف ما أفتى به فتعجل استترك الأمر في المستقبل والمبادرة الى منعه استدامة نكاح من محرم
 عليه والثاني أن يكون عبد الله بن مسعود باقيا على مذهبه غير أن الحكم انما يجري على رأى الامام
 فنزله الرجوع الى قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه والأخذ به وحل الناس عليه وكذلك كل

* وحدثنى عن مالك
 عن غير واحد ان عبد
 الله بن مسعود استفتى
 وهو بالكوفة عن نكاح
 الام بعد الابنة اذا لم تكن
 الابنة مستفارضخص
 في ذلك ثم ان ابن مسعود
 قدم المدينة فسأل عن ذلك
 فاخبرانه ليس كما قال وانما
 الشرط في الراتب فرجع
 ابن مسعود الى الكوفة
 فلم يصل الى منزله حتى جاء
 الرجل الذي أفتاه بذلك
 فأمره أن يفارق امرأته

ما اختلف فيه العلماء فان الرجوع فيه في كل عصر من الاعصار الى امام ذلك العصر اذا ظهر ذلك اليه ووقع فيه الاختلاف ص **قال مالك في الرجل تكون تحت المرأة ثم ينكح أمها فيصيبها انها تحرم عليه امرأته ويفارقهما جميعا ويحرمان عليه أبدا** اذا كان قد أصاب الأم فان لم يصب الأم لم تحرم عليه امرأته وفارق الأم **ش** وهذا كما قال وذلك ان نكاح المرأة على ابنتها حرام فاذا وطئها حرمت عليه الأم لوطئها أمها وحرمت عليه الأم لعقد نكاح ابنتها فبها حرمها عليه جميعا تحريم بما مؤبدا وان لم يكن أصاب الأم فارقها لانها حرام عليه لتقدم نكاح ابنتها وبقى على نكاح البنت لانه لم يوجد من وطئ الأم والالتئاذ بهما محرما ونكاحها يكون على وجهين أحدهما أن يعقد عليهما عقدا واحدا والثاني أن ينكح احدهما بعد الأخرى فان تزوجهما في عقد واحد وسمى لكل واحدة منهما صادقا فلا يتصل أن لا يدخل بواحدة منهما أو ان يدخل باحدهما فان لم يكن دخل بواحدة منهما ففي المدونة من قول مالك يفسخ النكاح لا يقر على واحدة منهما ووجه ذلك انه عقد معاوضة لا يصح امضاؤه على وجهه لفساده فوجب ابطال جميعه أصل ذلك اذا ابتاع ثوبا وخزيراني عقد واحد (فرع) وهل له أن يتزوج الأم منها **قال ابن القاسم في المدونة** له ذلك قال سحنون وقد قيل انه لا يتزوجها وجه القول الاول انه لم يوجد شرطه وشبهه ولا عقد نكاح صحيح وانما ينشر الحرمة أحد هذين الأمرين وطء الشبهة أو العقد الصحيح فأما العقد الفاسد بمجرد فلا تأثير له في ذلك كما لا يؤثر في استحقاق شيء من المهر ووجه قول سحنون ان المؤثر في الحرمة أمران العقد والوطء ثم ثبت وتقرر أن وطء الشبهة ينشر الحرمة فكذلك عقد الشبهة (فرع) فان دخل باحدهما وكانت البنت هي المدخول بها فان الأم يتأبد بتحريمها ويفرق بينه وبين البنت ويستقبل نكاحا ان شاء بعد الاستبراء وان دخل بالأم تأبد بتحريم البنت وفسخ نكاح الأم وكان له أن يتزوجها بعد الاستبراء وعلى رواية سحنون يتأبد بتحريم الأم أيضا فان دخل بهاتأ بدتحريمهما قال ذلك كله مالك في المدونة ووجهه ان وطء كل واحدة منهما بشبهة نكاح يؤبدتحريم الأخرى (مسألة) ولو أفر دكل واحدة بالعقد فتزوج الأم والأم البنت ولم يدخل بواحدة منهما فانه يفرق بينه وبين البنت ويثبت على نكاح الأم ولو بنى بالبنت لحرمت الأم على التأييد وفرق بينه وبين البنت وكان له أن يتزوجها ان شاء فان بنى بها حرمت عليه على التأييد قال ذلك كله مالك في المدونة ووجه ذلك ان العقد على الأم لا يحرم البنت ولا يبطل الا بوطء البنت ووطء الأم يؤبدتحريم البنت ووطء البنت بشبهة النكاح يؤبدتحريم الأم (مسألة) فان تزوج البنت أولا ثم تزوج أمها فلم بين بواحدة منهما فقد تأبد تحريم الأم بالعقد الصحيح على البنت ويفسخ نكاح الأم ويثبت نكاح البنت وكذلك لو بنى بالبنت دون الأم فان وطئ الأم أو وطئها فقد تأبدتحريمها لان بالعقد الصحيح تأبدتحريم الأم ووطء الأم بشبهة النكاح تأبدتحريم البنت ص **قال مالك في الرجل يتزوج المرأة ثم ينكح أمها فيصيبها انه لا تحل له أمها أبدا ولا تحل لايه ولا لابنه ولا تحل له ابنتها وتحرم عليه امرأته** **ش** قول مالك في الرجل يتزوج المرأة ثم ينكح أمها فأصابها فانه لا تحل له أمها وذلك بحتمل معنيين أحدهما أن يكون الضمير في قوله أمها راجعا الى البنت فيكون معنى ذلك ان تزوج الأم أخرا وأصابها لا تحل له أبدا وهذا اقتقدم القول فيه لان عقده على البنت قد حرم عليه الأم على التأييد فأصابته ايها بالعقد الذي أحدثه بعد ذلك لا يزال مأتا بدمن التحريم والوجه الثاني أن يكون الضمير في قوله فأصابها راجعا الى الأم المتزوجة أخرا ويكون المراد بالأم في قوله أمتها جدة البنت

قال مالك في الرجل تكون تحت المرأة ثم ينكح أمها فيصيبها انها تحرم عليه امرأته ويفارقهما جميعا ويحرمان عليه أبدا اذا كان قد أصاب الأم فان لم يصب الأم لم تحرم عليه امرأته وفارق الأم **ش** وقال مالك في الرجل يتزوج المرأة ثم ينكح أمها فيصيبها انه لا تحل له أمها أبدا ولا تحل لايه ولا لابنه ولا تحل له ابنتها وتحرم عليه امرأته

المزوجة وأولاً وهذا أيضاً قد ثبت لام الام بالعقد على ابنة ابنتها فلا يربده عقده على ابنتها وبناتها الا
تأكيد التصريم

(فصل) وقوله ولا تجعل لاييه ولا لابنه وذلك انها في حق الأب من حلائل الأبناء وفي حق الابن مما
للأب من النساء وقد وجد منه معنيان مؤثران في تحريم المصاهرة ومنها العقد والوطء فأما العقد فمضى
ضربين مباح ومحظور فأما المبلع فلا خلاف أن له تأثيراً في تحريم المصاهرة فإذا عقد الرجل عقد
نكاح مباح على المرأة فقد حرمت على أبيه وابنه والأصل في ذلك ما قدمناه وولد الولد وان سفل
وولد البنت وان سفل في ذلك بمنزلة الابن وأبو الأب وأبو الأم وان علا في ذلك بمنزلة الأب والرضاع
في ذلك كله بمنزلة النسب في تحريم حلائل الأبناء وما نكح الآباء من النساء (مسئلة) وأما
العقد المكروه وهو المختلف في جوازه فقد قال ابن القاسم في المدونة فن عقدنا نكاحاً مختلفاً فيه ثم
فسخ قبل البناء انه لا يجوز لابنه أن يتزوجها وقال ابن حبيب عن ابن الماجشون عن مالك ان
النكاح الفاسد على وجهين أحدهما ما يفسخ قبل البناء ويثبت بعده كنكاح الشغار الذي سمي
مهر او النكاح بالصداق المجهول أو الى أجل غير مسمى أو الى موت أو فراق أو النكاح بالحر والخنزير
فان هذا كله اذا انعقد به النكاح حرمت الزوجة على أبي الزوج وابنه وان كان النكاح محرماً في
كتاب الله تعالى أو سنن رسوله كنكاح الخامسة والنكاح في العدة ونكاح الأخت على الأخت
ونكاح المرأة على عمها بنسب أو رضاع ونكاح التحليل ونكاح السفرة ان المرأة بذلك لا تحرم على
أبي الزوج ولا على ابنه (مسئلة) في حكم الوطء بنكاح أو ملك يمين أو زنى فأما الوطء بالنكاح فانه ينشر
الحرمة على كل حال حللاً كان أو حراماً ولذلك قلنا ان تزويج الأم على ابنتها حرام لا خلاف فيه بعد
البناء ومع ذلك فان أصابت الأم فيه تحرم البنت (فرع) والالتذاذ بالمرأة يجرى في التصريم مجرى
المسيس وقد أشار اليه ابن حبيب في روايته عن مالك في واخوته ووجه ذلك انه يحرم الربائب فوجب
أن يحرم حلائل الأبناء وحلائل الآباء كالوطء ص قال مالك فأما الزنى فلا يحرم شيئاً من ذلك
لان الله تعالى يقول وأمهات نسائكم فانه حرام ما كان تزويجاً ولم يرد كرتصريم الزنى فكل تزويج
كان على وجه الحلال يصيب صاحبه امرأته فهو بمنزلة التزويج الحلال فهذا الذي سمعت والذي
عليه امر الناس عندنا ش قدمضى الكلام فيما يجب من التصريم بالوطء على وجه النكاح وأما
الوطء على وجه الزنى فقد اختلف قول مالك فيه فقال في الموطأ ان الزنى لا يحرم شيئاً من ذلك وبه قال
الشافعي وهو قول ابن عباس وعروة بن الزبير وأبي ثور وروى ابن القاسم عن مالك فممن زنى بأم
امرأته أو بابنتها انه يفارق امرأته ولا يقيم عليها قال ابن القاسم وكذلك عندي اذا زنى الرجل
بامرأته لم يربغ لاييه ولا لابنه أن يتزوجها أبداً وبه قال أبو حنيفة وعطاء والشعبي والثوري واحد
والدليل على صحة رواية الموطأ قوله تعالى حرمت عليكم أمهاتكم الى آخر الآية ثم قال جل وعز وأحل
لكم ما وراء ذلكم ولم يرد كرتصريم في جملة ما وقع به التصريم ودليلنا من جهة القياس ان هذا ووطء
لا يثبت به التصريم المؤقت فلم يثبت به التصريم المؤبد كاللواط قال القاضي أبو الحسن يريد بالتصريم
المؤقت العدة ودليل ثان ان الحرمة حكم من أحكام النكاح الصحيح فلم تثبت بالزنى كالأحصان
والنفقة واسقاط الحد استدلوا بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وصيغة النكاح
في الوطء موضوع للوطء فالظاهر يقتضي لمومه ان كل امرأة وطئها الأب فقد نهى عن وطئها
ابنه والجواب انه لا يجوز اعتبار هذا بالوطء الصحيح وان استويا في فساد الصوم كما لا يجوز

قال مالك فأما الزنا
فانه لا يحرم شيئاً من
ذلك لأن الله تبارك وتعالى
قال وأمهات نسائكم فاما
حرم ما كان تزويجاً ولم
يذكر تحريم الزنا فكل
تزويج كان على وجه الحلال
يصيب صاحبه امرأته فهو
بمنزلة التزويج الحلال
فهذا الذي سمعت والذي
عليه امر الناس عندنا

اعتبار به في التصريم المؤقت وثبوت النسب وجوب النفقة وجواب آخر وهو ان الأكل
يجري مجراه في افساد الصوم واللواط يجري مجراه في افساد الحج ولا ينشر شيء من ذلك الحرمة
(فصل) وقول مالك رحمه الله لان الله تعالى يقول وأمهات نسائكم فاما حرم ما كان تزويجا
ولم يذكر تحريم الزنى يريد مالك رحمه الله ان لفظ النساء انما يخرج في العرف والعادة الى الزوجات
دون من يصاب من النساء على وجه الزنى لان لفظ النساء واقع على كل أنثى ومعلوم انه لم يرد ذلك
لثلاثة أوجه أحدها انه يقال وأمهات نسائكم وأمهات النساء من النساء فلا يصح أن يراد بلفظ النساء
جماعة النساء والوجه الثاني انه لو أراد بذلك جماعة النساء لحرمت كل امرأة لها بنت وهذا باطل
باجماع والوجه الثالث ان عرف الاستعمال جار على أن اضافة المرأة الى الرجل تقتضى كونها زوجة
له فاذا قال انسان هذه من نساء فلان فهم منهن انما من زوجاته وكذلك اذا قال هذه امرأة فلان فهم منه
انها زوجته ولذلك قال تعالى يا نساء النبي لستن كأحد من النساء والمراد بذلك أزواجه صلى الله
عليه وسلم وعلى هذا قال مالك رحمه الله ان المراد بقوله تعالى وأمهات نسائكم تحريم أمهات الزوجات
قال ولم يذكر تحريم الزنى يريد مالك رحمه الله ذكرا التحريم ويحتاج في اباحته الى زيادة وهو انه اذا لم
يتناول التحريم فيجب أن يتوقف فيه حتى توجد أدلة الشرع من غير الآية بما يحرمه أو يبيحه وقد
تقدم ما يتعلق به في الاباح والتحريم وهذا على قول من لا يقول بدليل الخطاب وأما على قول من
يقول بدليل الخطاب فانه يصح تأليفه بالآية من جهة دليل الخطاب وذلك انه لما علق التحريم على
أمهات الزوجات دل ذلك على انتفاء من أمهات غير الزوجات (مسألة) اذا ثبت ذلك فالوطء على
ثلاثة أقسام مباح ومحرم ووطء شبهة فأما المباح والمحرم فقد بينا حكمهما في هذا الباب وأما وطء
الشبهة فقد بلغني عن الشيخ أبي عمران انه قال لانعلم بين أصحابنا خلافا في انه يحرم الأم والبنت
وروى يحيى بن عمر عن سحنون انه اذا وطئ ابنته في الليل يظنها زوجته لم تحرم عليه زوجته
(فرع) ان قلنا ان الوطء على وجه الزنى لا يحرم الأم والابنة فقد قال بعض المصنفين فيمن مر
بيده على نكاح ابنته يظنها امرأته تحرم عليه زوجته ولو علم انها ابنته وتعمد ذلك دخله الخلاق فيمن
زنى بمحتتمه هل تحرم عليه امرأته وبلغني عن الشيخ أبي عمران انه قال ان كانت المعوسة ممن يمكن
أن يتلذذ بها حرمت عليه امرأته لاننا لانعلم خلافا بين أصحابنا في وطء الشبهة انه يحرم واختلف في
ذلك قول الشيخ أبي محمد وكان أبو سعيد بن هشام وأبو القاسم بن شبون وأبو القاسم الطائي يقولون
لا يقع بهذا التحريم

نكاح الرجل أم امرأته قد
أصابها على وجه ما يكره
قال مالك في الرجل
زنى بالمرأة فيقام عليه
الحذفها انه ينكح ابنتها
وينكحها ابنة ان شاء

(فصل) وقوله رحمه الله وكل تزويج كان على وجه الحلال يصيب صاحبه امرأته فهو بمنزلة التزويج
الحلال يريد انه اذا كان عقد التزويج على وجه النكاح المباح وان لم يكن مباحا في نفسه لكنه قصد
به النكاح فان اصابة الزوجة فيه تنشر من الحرمة ما تنشر الاصابة من التزويج الحلال وقد قال ابن
حبيب وكل وطء حرام في هذا الباب أو غيره كان بنكاح شبهة أو جهالة فالحذف ساقط والولد فيه
لاحق وما كان يتعمد بغير وجه شبهة نكاح ولا ملك فالحذف واقع والولد ساقط ومعنى ذلك عندي
أن يتزوج وهو يعلم ان ما يعقده لا يستباح به البضع والله أعلم

نكاح الرجل أم امرأته قد أصابها على وجه ما يكره

قال مالك في الرجل زنى بالمرأة فيقام عليه الحذفها انه ينكح ابنتها وينكحها ابنة ان شاء

وذلك انه أصابها حراما وانما الذي حرم الله تعالى ما أصيب بالحلل أو على وجه الشبهة بالنكاح * قال مالك قال الله تبارك وتعالى اسمه ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء * قال مالك فلو أن رجلا نكح امرأة في عدتها نكاحا حللا فأصابها حرم على ابنه أن يتزوجها وذلك ان أباه نكحها على وجه الحلل لا يقيم عليه فيه الحد ويلحق به الولد الذي يولد فيه بآبائه وكما حرمت على ابنه أن يتزوجها حين تزوجها أبوه في عدتها وأصابها فكذلك تحرم على الأب ابنتها اذا هو أصاب أمها * ثم قوله رحمه الله في الرجل يزني بالمرأة فيقيم عليه الخديفها انه ينكح ابنتها على ما تقدم من ان وطء الزنا لا ينشر الحرمة وان زنى بالمرأة فله أن يتزوج ابنتها سواء أقيم عليه الخديف أمها أو لم يقيم ولا يخلو أن تكون ابنتها مخلوقة من غير مائة أو مخلوقة من مائة فان كانت مخلوقة من غير مائة مثل أن تكون ابنة من غيره من نكاح أو سفاح فهو الذي تقدم القول فيها انها لا يجوز له أن يتزوجها وقد تقدم من قول مالك في المدونة والواضحة ان من زنى بالأم حرمت عليه ابنتها وتقدم الكلام في ذلك يعني عن اعادته (فرع) فان قلنا بالمنع من ذلك تزوج البنت بعد الزنى بالأم فقد قال ابن القاسم في المدونة تفارقه ولم يقل يقضى عليه بذلك وقال ابن المواز انه لا ينبغي له ذلك فان فعل جاز ولم أحكم عليه بالفراق وقد كرهه مالك وأجاز

(فصل) واذا قلنا بالإباحة وكانت البنت مخلوقة من مائة مثل أن يكون زنى بها غملت منه وولدت جارية فأراد أن يتزوجها فقد حكى القاضي أبو الحسن أن ذلك جائز له قال وبه قال الشافعي وهذا الذي قاله القاضي أبو الحسن فقد قال به من أصحابنا المتقدمين عبد الملك بن الماجشون وقال أبو حنيفة هي حرام عليه لا يجوز له أن يتزوجها واختلف أصحابه في علة التحريم فبعضهم يقول حرمت عليه لانها بيبة بنت امرأة وطئها بزنا والزنا عندهم يحرم عليه الام والبنت وينشر تحريم المصاهرة فعلى هذه العلة يجوز لأخي الزاني أن يتزوجها وكان أبو بكر الرازي يقول انها حرمت عليه لانها بيبة وخلقت من مائة فعلى هذه العلة لا يجوز لأخي الزاني أن يتزوجها لانه عنها ودليلنا ان هذا معنى لا يوجب نسبا ولا تحريم مصاهرة فلم يمنع النكاح بين الأحرار والمشهور من المذهب ان ذلك غير جائز قال سحنون في قول ابن الماجشون هذا خطأ صراح وما علمت من قاله من أصحابنا معه وقال ابن المواز لا يتزوج ابنته من الزنا وأباه أصبغ وابن عبد الحكم في ظني ومكروهه بين ووجه ذلك انها من زنا محرم الولد على من ولده كالولد يحرم على الام وهو معنى ما تقدم من انها خلقت من مائة (فصل) وقوله وينكحها ابنه ان شاء يريد لانه أصابها حراما وقد قال في المدونة ليس لابنه أن يتزوجها وقد تقدم الكلام في مثل ذلك

(فصل) وقوله وانما الذي حرم الله تعالى ما أصيب بالحلل على وجه شبهة النكاح يريد ان ما كان من الوطء على هذا الوجه فهو الذي يقع به التحريم من جهة المصاهرة دون ما يكون من لفظ الحرام وينتضى قوله ذلك ان الوطء في شبهة النكاح حلل ولذلك قال ما أصيب بالحلل على وجه شبهة النكاح ومعنى ذلك انه حلل من جهة القصد ولو أن رجلا تزوج امرأة بشبهة نكاح فوطئها حائفة أو محرمة أو صائفة لنشر هذا الوطء عندي الحرمة وان لم يكن مباحا بل هو وطء حرام محظور لكن تحريمه ليس لتعريفه عن شبهة النكاح وانما هو بمعنى غيره والله أعلم -

(فصل) وقول مالك رحمه الله تعالى قال الله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء وهذه الآية ذكر القاضي أبو اسحق عن جماعة من أهل العلم ان عقدا الرجل على المرأة يحرمها على ابنه دون

وذلك انه أصابها حراما وانما الذي حرم الله ما أصيب بالحلل أو على وجه الشبهة بالنكاح قال الله تبارك وتعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء * قال مالك فلو أن رجلا نكح امرأة في عدتها نكاحا حللا فأصابها حرمت على ابنه أن يتزوجها وذلك ان أباه نكحها على وجه الحلل لا يقيم عليه فيه الحد ويلحق به الولد الذي يولد فيه بآبائه وكما حرمت على ابنه أن يتزوجها حين تزوجها أبوه في عدتها وأصابها فكذلك تحرم على الأب ابنتها اذا هو أصاب أمها

استمتاع ولا بناء وهو مذهب مالك وانما يراعى الاستمتاع والوطء في العقد الفاسد وقال القاضي أبو اسحق في قوله تعالى الامانة سلف يرد والله أعلم سلف قبل التحريم فهم غير مؤخذين به والله أعلم (فصل) فلوان رجلانكح امرأة في عدتها نكاحا حلالا يرد ان عقد النكاح وقع على الوجه المباح وجود الولي والاجاب والقبول وصحة المهر وغير ذلك من شروط الصحة وأوصافها فان لم يكن مباحا من جهة العدة قال فأصابها حرمت على ابنه أن يتزوجها ووجه ذلك ان الوطء وجد منه في شبهة النكاح فأوجب ذلك تحريم الموطوءة على ابن الواطئ قال مالك وذلك ان أباه نكحها على وجه الحلال لا يقيم فيه الحدو يلحق به الولد الذي يولد فيه بأبيه يرد أن أحكام النكاح الصحيح ثابتة في هذا النكاح اذا أصيب به وان كان فاسدا لمصادقة من العدة وتحريم المصاهرة من أحكام النكاح الصحيح فوجب أن يشب بالاصابة فيه وانما يرد انه غير عالم بانها معتدة أو عالم بالتحريم فأما اذا كانا عالمين بالتحريم فان حكمه عندي يحتمل من الخلاف ما ذكر قبل هذا في تحريم التأيد والله أعلم

(فصل) وقوله وكأحرمت على ابنه أن يتزوجها حين تزوجها أبوه في عدتها وأصابها فكذلك تحرم على الأب ابنتها اذا هو أصاب أمها يرد أن ثبوت بعض التحريم في هذا النكاح يقتضى ثبوت سائر

جامع ما لا يجوز من النكاح

جامع ما لا يجوز من النكاح

حدثني يحيى عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق

ص مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار والشغار أن يزوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر ابنته ليس بينهما صداق ش قوله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح الشغار الشغار هو النكاح المذكور في الحديث وهذا يقتضى تحريم نكاح الشغار وفساده فيجب ان وقع أن يفسخ قال الشيخ أبو الحسن انما اختلف قول مالك في الشغار لاختلاف الناس في معنى الشغار لان المتفق عليه من لفظ الحديث هو قوله نهى عن الشغار وباقي الحديث يجعلونه من تفسير نافع قال الشيخ أبو عمر ان لاختلاف في المنع من العقد وانما الخلاف في فسخه لاختلافهم في أن النهى يقتضى فساد المنهى عنه والله أعلم وبقول مالك فيه قال عطاء والشافعي وروى عن أنس وقال أبو حنيفة الشغار جائز وفيه مهر المثل والدليل على ما نقله نهى صلى الله عليه وسلم عن الشغار والنهى يقتضى فساد المنهى عنه ودليلنا من جهة القياس ان هذا ملك بضع ابنته شخصين الناكح وابنته وذلك يوجب فساد العقد كالزوج ابنته من رجلين (فرع) اذا قلنا انه يفسخ ان وقع في المدونة عن ابن القاسم انه يفسخ قبل البناء وبعده وان ولدت الأولاد قال وقال مالك يفسخ على كل حال وقد روى على بن زياد عن مالك في غير المدونة يفسخ قبل البناء ولا يفسخ بعده قال القاضي أبو الوليد رضى الله عنه والأظهر عندي أن يكون الخلاف في هذا مبنيا على اختلاف قول مالك في فسخ النكاح بغير مهر بعد البناء وقد أشار اليه القاضي أبو اسحق وقد يعمل عليه غير هذا مما بينه والله أعلم (مسئلة) وهذا اذا لم يكن في الجنيتين ذكرا مهر فان كان فيهما ذكرا مهر مشل أن يقول أزوجك ابنتي بمائة على أن تزوجني ابنتك بمائة فالمشهور من المذهب انه لا يجوز وفي المدينة من رواية عبد الرحمن بن دينار عن أبي حازم في الرجل يزوج الرجل ابنته وينكحها الآخر ابنته ويضع كل واحد منهما من الصداق لصاحبه انه لا بأس بذلك ولو وضع الصداق كله كان شغار اوجه القول الأول انه قد جعل بضع كل واحدة من البنتين ملكا للزوج الذي

تزوجها والبنات الاخرى ملك الزوج بالنكاح وملكته الاخرى لأنه بعض مهرها وذلك يمنع صحة النكاح ووجه الرواية الثانية أنه قد يسمى لكل واحدة من البضعين ما يصح أن يكون مهرًا فخرج بذلك عن أن يكون الآخر عوضاً منه فصح العقد والله أعلم (فرع) فإذا قلنا برواية المنع ففي المدونة أنه يفسخ قبل البناء ويثبت بعده والفرق بينه وبين حقيقة الشغار اذا قلنا بقول ابن القاسم انه يفسخ بعد البناء أن في العقد ما يصح أن يكون مهرًا وشرطًا يكون معه ما لا يصح أن يكون مهرًا فدخل الفساد بذلك في المهر وحكم ذلك أن يفسخ قبل البناء ويثبت بعده وأما اذا عرأ عن المهر فالفساد في العقد ما قدمناه والله أعلم (مسألة) فان سمي لاحدهما مهرًا ولم يسم للاخرى مهرًا مثل ان يقول أزوجك ابنتي بمائة على أن تزوجني ابنتك دون مهر فسخ العقدان قبل البناء ويفسخ بعد البناء عقداً التي لم يسم لها مهر ويثبت عقد الأخرى ووجه ذلك ما قدمناه من الفرق بين التي سمي لها مهر والتي لم يسم لها مهر والله أعلم (مسألة) اذا ثبت ذلك فالفساد دخل في النكاح لفساد العقد وفساد المهر فأما فساد العقد فمثل نكاح المتعة ونكاح الشغار على أحد القولين فاذا تعلق الفساد بالنكاح لعقد ففسخ قبل البناء وبعده ووجب فيه بالدخول المهر المسمى وفي المدونة في النكاح الذي ينقد على الخيار روايتان احدهما يفسخ قبل البناء وبعده والثانية يفسخ قبل البناء ويثبت بعده والفساد في هذا النكاح من جهة العقد فيجب أن يكون ذلك على روايتين والله أعلم (فصل) وقوله والشغار أن زوج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخرة ابنته ظاهراً أنه من جملة الحديث وعليه يحمل حتى رد ما يبين أنه من قول الراوي وقد تقدم الكلام فيه (مسألة) والشغار في الاختين كالشغار في الابنتين والامتين وهو ظاهر المدونة وقد قال بعض الناس ان ذلك يختص بالابنتين البكرين وهما من لا يعتبر رضاه في النكاح ويجبر عليه وأما من يعتبر رضاه فلا بد دخله الشغار وانما هي كالتى تزوج بغير صداق فيفسخ قبل البناء ويثبت بعده على الاختلاف في ذلك وفي المدونة اثبات حكم الشغار في المولاتين والمولاتان لا يجبران على النكاح ولو سلم له ما قاله للزومه أن لا فرق بين نكاح الشغار وبين النكاح بغير صداق من الوجه الذي ذكره لأن الخلاف في فسخ نكاح الشغار بعد البناء موجود كما هو في فسخ النكاح والله أعلم ص **عبد مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عبد الرحمن بن زيد بن جارية الانصاري عن خنساء بنت خدام الانصارية أن أباه زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك فأنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فرد نكاحها**

• وحديثي عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عبد الرحمن بن زيد بن جارية الانصاري عن خنساء بنت خدام الانصارية أن أباه زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك فأنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فرد نكاحها

بعدها انه قد مضى ما بيده من ذلك وانها ان اجازت فالنكاح من قبل الولي قد نفذ وقال القاضي أبو الحسن انه يصح ان يتعقد النكاح الموقوف على اجازة الولي أو اجازة الزوج أو اذن المرأة فيه وقد ذكرنا صفة وقفه على اذن المرأة وهو الذي يذكرهما بنا جوازه (فرع) اذا قلنا يجوز النكاح الموقوف فانه على ضربين أحدهما أن يعقد الولي ما اليه من العقد ويفعل مثل ذلك الزوج ويبقى ما الى الزوج من ذلك وكذلك لو أنفذ الزوج ما اليه من القبول وبقي العقد موقفا على الإيجاب فهذا موقوف أحد طرفيه على الآخر والثاني أن يكمل الولي العقد عن نفسه وعن المرأة على ان للمرأة اختيار فهذا موقوف طرفاه على الخيار وقال القاضي أبو الحسن لافرق في القياس بين اجازته بالقرب أو بعد البعد وانما استحسن فسخه اذا بعد واجازته اذا قرب لأن اليسير يجوز في الاصول كيسير العمل في الصلاة وهذا الذي قاله صحيح في النكاح الموقوف طرفاه على الاجازة لافرق بين قرب الاجازة ولا بعدها في النكاح وكذلك قال القاضي أبو الحسن ان القياس عندي أنه لا يجوز النكاح الموقوف بخلاف البيع الموقوف لأن النكاح ينافيه الخيار ولا ينافي البيع وما قاله بعد ذلك من أن اجازته في قريب المدة دون بعدها استحسن كاجازة يسير العمل في الصلاة دون كثره فان ذلك عندي فيه نظر وذلك أن اجازة يسير العمل في الصلاة دون كثره ليس من الاستحسان الذي ذهب اليه بل هو الحق الواجب والفرض اللازم والقياس الصحيح الثابت وذلك أن العمل الكثير ينافي الصلاة باجماع لأن من حكمها وفروضها الاتصال والعمل الكثير يمنع من ذلك ويسير العمل لا يمكن الاحتراز منه فلذلك فرق بين يسير العمل وكثره في الصلاة والنكاح الموقوف طرفاه على الاجازة قد وجد جميعه فان كان وقع عقده صحيفا يجب أن يجوز طال مدتة أو قصرت وان كان وقع فاسدا فنفسد في الوجهين ولذلك قلنا انه يجوز البيع الموقوف وان طال المدة وانما يفترق ذلك في النكاح الموقوف أحد طرفيه على الآخر لأن من سنة النكاح اتصال أحد طرفيه بالآخر ولا بد في ذلك من يسير مهلة لانه لا يستطاع أن يتولى بالقبول بعد الإيجاب بغير فصل ولا يفسده تأخر المدة اليسيرة فلذلك كان كثير المدة يمنع انعقاده ويسيرها لا يمنع ذلك كالعمل في الصلاة (فرع) اذا ثبت ذلك فيجب أن يكون في النكاح الموقوف طرفاه على الاجازة قولان أحدهما الجواز على كل وجه والثاني المنع على كل وجه وهو الصحيح عندي وقد اختاره القاضي أبو الحسن وأما النكاح الموقوف أحد طرفيه على الآخر ففي كراهية ما قرب منه قولان قد تقدم ذكر من اجازته وروى أبو يزيد في العينية قول ابن القاسم في الجارية زوجها الولي على ان رضيت قال يفسخ ذلك وان كانت قريبة قيل فان دخل بها قال ما أدري كانه ضعف الفسخ بعد البناء ولم يره ولا خلاف على هذا في صحته وانما الخلاف في كراهيته وفيما بعد من المدة قولان أحدهما الجواز والآخر الابطال والله أعلم (فرع) فاذا قلنا انه يجوز في قصر المدة دون طولها فقد روى ابن حبيب عن مالك في الرجل يزوج ابنته أو البكر أو الثيب ولا يستأمرها ثم يستأمرها سرا أو يبلغها فترضى فان كان ذلك بقرب تزويجه وكانت معه في البلد أو الموضع فان ذلك جائز وان كانت بغير البلد وكانت بعيدة عن موضعه وان جمعها البلد أو تباعد ما بين تزويجها وبلدها بغير أمرها وبين ان علمت فرفضت وان جمعها البلد والموضع فلا يجوز بشرط ثلاثة معان اجتماعهما في البلد والموضع وقرب مدة الرضا ولم يعتبر مقدار القرب في مدة الرضا وقال عن مالك في الذي يزوج ابنته تكثيرا لحاضر بغير علمه انه ان رضيت بمحدثان العقد فانه يجوز وان كان رضاه بعد ذلك باليوم أو

الأيام فذلك غير جائز وفي العتية من سماع ابن القاسم فممن زوج أخته أو ابنته البكر وهي معه في
 البلدة مقية ثم تخير فترضى ان مالكا أجازته وإذا كانت ثابتة عنده في البلدة فلما علمت رضى لم يجز
 هذا النكاح قيل لسننون ما معنى قوله معه في البلد أن يكونا في حصن واحد أو هي بعيدة والبلد
 يجمعهما فقال بل في حصن واحد أو بينهما قريب من البريد واليوم وشبهه والقازم من مصر ما هو
 بكثير وبينهما يومان إذا أرسل إليها في فور ذلك فأجازت فأما مثل الاسكندرية واسوان فلا يجوز
 ذلك وان أجازته وقاله أصبغ فالخلاف بين رواية ابن حبيب وقول سننون في موضعين أحدهما ان
 ابن حبيب شرط في صحة ذلك أن يكونا في موضع واحد من البلديريدا الحصن الواحد أو القرية ولم
 يشترطه سننون وجوز ذلك وان لم يكونا في موضع واحد منه والثاني ابن حبيب جعل اليوم الواحد
 في حين الكثير المانع من صحة العقد وجعل سننون اليوم واليومين في حين القليل والكثير الخمسة
 الأيام والثمانية والله أعلم (فرع) وأما القولان في طول المدة فقد روى ابن حبيب عن مالك
 في الذي زوج ابنته الثيب البائنة عنه فترضى إذا بلغها ما فعل أبوها أنه لا يقيم على ذلك النكاح قبل
 البناء ولا بعده ولا يصح في ذلك قولان في كتاب محمد أحدهما أنه يفسخ بعد البناء كقول مالك
 والثاني أنه ما يؤمر ان يفسخ قبل البناء ولا يجبران عليه قال أصبغ وقد اختلف قول مالك فيه فقال
 ان أجازته جاز وقال أيضا لأحب المقام عليه ووجه رواية ابن حبيب انها مبنية على ان تأخير أحد
 طرفي النكاح عن الآخر المدة الطويلة يوجب فسادها لانه نوع من الخيار الذي ينافي النكاح لانه
 خارج عن المعتاد من ابطال أحد طرفي العقد بالآخر أو مقارنته ووجه قول أصبغ في منع الجبر على
 الفسخ انه مبني على تجوز هذا النكاح على كراهيته وذلك ان الخيار الذي ينافي النكاح انما هو
 الخيار بعد وجود طرفي النكاح وأما الخيار بعد وجود أحد طرفيه لمن بيده الطرف الآخر من الإيجاب
 أو القبول فلا يصح أن يعدى النكاح منه وإذا لم يصح وجوده فإنه لم تصح منافاته له كخيار الرد بالعيب
 (فصل) وقوله وهي ثيب فكرهت ذلك فأتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فردنكاحها ظاهرا
 في انه ليس للاب أن زوج ابنته الثيب الا باذنها ورضاها وهذا حكم الأب وان كانت ثيبا سفية غير
 مالكة أمرها في مالها فانها تملك أمر نكاحها وكذلك سائر الأولياء معها لانه اذا كان هذا حكم الأب
 الذي يملك النظر في ماله فيأبى لا يملك غيره اجبارها أولى وهذا الجبر ورد في حكم خنساء بنت خدام كانت
 تحت أنيس بن قتادة الأنصاري فقتل عنها يوم أحد فزوجها أبوها من رجل من بني عمرو بن عوف فرد
 رسول الله صلى الله عليه وسلم نكاحها لما كرهته ونكحت أبا البابة بن عبد الخدرى ص مالك
 عن أبي الزبير المسكي ان عمر بن الخطاب أتى بنكاح لم يشهد عليه الا رجل وامرأة فقال هذا نكاح
 السر ولا أجزئه ولو كنت تقدمت فيه لرجت **ش** قوله أنى بنكاح لم يشهد عليه الا رجل وامرأة
 يريد انه ان فرد بالشهادة عليه رجل وامرأة ولم يشهد به سواهما وفي هذا بابان أحدهما مقارنة الشهادة
 لعقد النكاح والثاني ذكر من يثبت بشهادته عقد النكاح

(الباب الأول في مقارنة الشهادة لعقد النكاح)

أما مقارنة الشهادة لعقد النكاح فلا خلاف انه الأفضل لاختلاف الناس في عدد ذلك عندنا شرطاً
 في صحة النكاح ويجوز عندنا أن ينعقد النكاح بغير شهادة ثم يقع الاشهاد به بعد ذلك وبما قال
 عبد الله بن عمرو وعروة بن الزبير وعبد الله بن الزبير والحسن بن علي ومن المحدثين عبد الرحمن بن
 مهدي ويزيد بن هارون وقال أبو حنيفة لا بد من شاهدين وان كانا ناسقين أو أجمعين أو محدودين

• وحدثني عن مالك عن
 أبي الزبير المسكي أن عمر
 ابن الخطاب أتى بنكاح
 لم يشهد عليه الا رجل
 وامرأة فقال هذا نكاح
 السر ولا أجزئه ولو كنت
 تقدمت فيه لرجت

في قذف ويجوز فيه رجل وامرأتان وقال الشافعي من شرط صحة النكاح مقارنة الشهادة لعقد
فان عرا عن الشهادة حين العقد وجب ففسده لفساده وأقل ذلك شاهد عدل وبه قال الأوزاعي
والثوري وابن حنبل وهو قول ابن عباس وسعيد بن المسيب والحسن البصري والتخبي والدليل
على ما نقوله على ما رواه البخاري قال حدثنا قتيبة قال حدثنا اسمعيل بن جعفر عن جسد عن
أنس أقام النبي صلى الله عليه وسلم بين خير والمدينة ثلاثين ليلة عليه بصفية بنت حيي ودعوت المسلمين
الى ولجة فما كان فيها من خبز ولا لحم أمر بالانطاع فالتقى فيها من التمر والاقط والسمن فكانت ولجته
فقال المسلمون احدي أمهات المؤمنين أو مما ملكت يمينه فقالوا ان حجها فهي من أمهات المؤمنين
وان لم يحجها فهي مما ملكت يمينه فلما ارتحل وطأ لها خافقه وسدل الحجاب بينها وبين الناس
فوجه الدليل من هذا الحديث ان أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قالوا ان حجها فهي من أمهات
المؤمنين ولو كان أشهد على نكاحها العامو ذلك بالشهاد ودليلنا من جهة القياس ان هذا عقد
لاستباحة البضع فلم يفتقر الى الشهادة كالرجعة وشراء الأمة ودليل ثان فان هذا عقد على منفعة
فلم تكن مفارقة الشهادة شرطا في صحته كالأجارة (مسئلة) واذا عقد النكاح ولم يحضره
شهود ثم أقر أو شهد عليه قبل البناء لم يفسخ النكاح وان بنى ولم يشهد افتقد روى محمد عن أشهب
عن مالك يفرق بينهما ورواه ابن حبيب عن مالك ووجه ذلك ان تعري عقد النكاح من الشهادة
لاذريعة فيه الى الفساد وتعري الوطء والبناء من الشهادة فيه الذريعة الى الفساد فنع منه لذلك
ولو جاز لكل من وجد مع امرأة في خلوة أو أقر بمجاهاها أن يدعى النكاح لارتفع حد الزنا عن كل
زان والتعزير في الخلوة فنع من ذلك ليرتفع هذا المعنى فتى وقع البناء على الوجه الممنوع فسخ
ما دعى من النكاح قال ابن القاسم ان دخل ولم يشهد الا شاهدا واحدا ففسخ النكاح ويز وجهه بعد
أن تستبرئ بثلاث حيض ان أحب (فرع) وهل عليهم ما حدثنا تقدم من المسيس روى ابن
حبيب عن ابن الماجشون وأصبح انه ان كان أمرهما ذرءا لحد عنهما عالين كانا أو جاهلين والشاهد
الواحد على نكاحهما أو معرفة بنائهما باسم النكاح وذكره واطهاره كالأمر الفاشي من نكاحهما
قال ابن حبيب وقد كان ابن القاسم يقول ان كانا ممن لا يعذران بجهالة حدا وان كان أمرهما فاشيا
وجه قول ابن الماجشون ان الافشاء في النكاح والاعلان به أبلغ في اظهاره من الاشهاد لانه لو انفرد
الاشهاد واقرن به الكتمان لفسد العقد والاعلان يفارق صفة الزنا ويمتنع فساده فاذا وجد الاعلان
به انتفى الحد ووجه قول ابن القاسم ان الافشاء والاطهار اذا قصر عن الثبوت فهو في حكم الكتمان
والاستمرار الذي يفسد به العقد مع انه لا يعلم الامام الذي يرفع اليه ذلك ففسق هذا الأمر الا بيئته تشهد
عنده بذلك والله أعلم

(الباب الثاني في صفة من يثبت النكاح بشهادته)

لا يثبت بأقل من شاهدين من الرجال ولا يثبت بشهادة رجل وامرأتين والدليل على ما نقوله
قوله تعالى في الطلاق وقيل في الرجعة واشهد واذوى عدل منكم والأمر يقتضى الوجوب ودليلنا
من جهة القياس أن هذا معنى يثبت حكما في البدن فاذا لم يثبت بشهادة النساء بانفرادهن لم يثبت
بشهادتهن مع الرجال كالحودود والقصاص ودليل ثان وهو ان هذا جنس لا يثبت النكاح باثنين
منه فلم يكن له مدخل في الشهادة به كالعيود والفساق

(فصل) وقول عمر رضي الله عنه هذا نكاح السر ولا أجيزه يقتضى ان هذا من جملة النكاح غير

ان تعاليله لنعمة بانه من نكاح السر وقد اختلف الفقهاء في نكاح السر فنع منه مالك وقال انه يفسخ
ان وقع وبه قال الزهري ويحيى بن سعيد الانصاري وقال أبو حنيفة والشافعي لا يفسخ واستدل
أصحابنا في ذلك بما رواه عبد الله بن وهب أخبرني عبد الله بن الاسود القرشي عن عامر بن عبد الله
ابن الزبير عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اعلنوا بالنكاح ودليلنا من جهة المعنى انه
لا خلاف ان الاستمرار بالنكاح ممنوع لمسابهة الزنا الذي يتواطأ عليه سرا فيجب أن لا يجوز
النكاح الاعلى وجهه يميز من الزنا ولذلك شرع فيه ضرب من اللهو والوليمة لما في ذلك من الاعلان
فيه (فرع) اذا ثبت ذلك فان الذي يراعى فيه ترك التواطؤ على الكتمان ومعنى ذلك عقده دون
ذكر كتمان ولا اعلان ففى عقد على هذا فهو عقد صحيح حتى يفتن به التواطؤ على الكتمان وقد
اتفقنا على انه لا بد من ان يفتن بعقد النكاح أحد أمرين الاشهاد عند من يخالفنا أو ترك التواطؤ
على الكتمان عندنا وقد اتفقنا على ان النكاح يختص بهذا المعنى دون سائر العقود وكل ما يلزمنا
المخالف في مسئلتهنا هذه يلزمه مثله في مسألة مقارنة الاشهاد لعقد النكاح والأحاديث في ذلك
متقاربة الأسانيد لا يكاد يصح شيء منها وقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه وما شاع منه بمحضرة
الصعباء يقوى المنع من الكتمان ويرجع من جهة المعنى فانه لا بد من مراعاة صفة يميز بها النكاح
من السفاح ونحن لا نراعى نفي الكتمان لانه من أحكام أسباب الزنا الذي لا يكاد يشارقها ويراعى
الاشهاد به في صحة الوطء ومفارقة الزنا فكان ذلك أولى من مراعاة الاشهاد في نفس العقد خاصة
لانه لا فرق بين الاشهاد في نفس العقد أو بعده وتصحيح الوطء والتمييز بينه وبين وطء الزنا ووجه
ثان من الترجيح وهو اننا لا نشترط زيادة على اطلاق العقد في صحته وانما اتقى احداث صفة تشابه
صفة الزنا وهى التواطؤ على الكتمان والشافعي يقول ان اطلاق العقد لا يصح عنده حتى يشترط
معنى آخر وهو الاشهاد ويصح اذا اتفق على صفة ليست من مقتضى العقد وهى اشابهة الزنى وهى
الكتمان فكان ما قلناه أولى لان كل عقد صحيح فى الشريعة فان اطلاقه للعقد مع من يصح عقده منه
يقضى الصحة كالبيع والاجارة والمساقاة وغيرها (فرع) وكل نكاح استنكته شهوده فهو
من نكاح السر وان كثرا ليهود رواه ابن حبيب وعمر بن مالك قال عيسى سمعت ابن القاسم فى
المسجد الجامع بمصر يقول لو شهد عليه من الرجال على هذا المسجد ثم استنكتموا كان نكاح سر
قال أصبغ وهو الحق وروى ابن مزين عن يحيى بن يحيى قال لا يكون نكاح السر الا فى مثل الذى
وقع بعهد عمر بن الخطاب رجل وامرأة فأما أن يشهد فيه رجلان عدلان فصاعدا فهو نكاح حلال
جاز وان استنكتم ذلك الشهود لانه اذا علمه عدلان فصاعدا فليس بسر وبه قال الشافعي ووجه
القول الأول انه معقود على الكتمان الذى ينافى النكاح ويشابه التسبب الى الزنى وان اتفق الزوجان
والاولياء على الكتمان ولم يعلم بذلك الشهود فهو نكاح السر قاله ابن حبيب ووجه ما قدمناه
(فصل) وقول عمر رضى الله عنه ولو كنت تقدمت فيه لرجعت قال ابن حبيب انما هذا من عمر رضى
الله عنه على وجه التشديد فى الزجر عنه والمنع منه ولا رجم ولا حد اذا وقع ولكن العقوبة وروى
محمد بن ابن وهب يعاقب الشاهدان ان أتيا ذلك عن معرفة انه لا يصلح وان جهلا ذلك لم يعاقب اذ ابن
حبيب ويعاقب الناكح والمنكح قال القاضى أبو الوليد ويحتمل عندى فى قول عمر رضى الله عنه
انه يوجب الحد فيه اذا لم يقع الاشهاد به وظهر بهما بعد البناء والافرار بالوطء من غير اعلان ولا
اشهاد وكذلك روى ان قول عمر انما كان فى امرأة مولودة تزوجها ربيعة بن أمية الجمحي نكاح

سرفعلت منه فدرأ عنهما الحد عمر رضى الله عنه لما لم يكن تقدم في ذلك ولما قدر بهما من الجهل
بمنعه فيكون قول عمر لو كنت تقدمت فيه لرجت بمعنى انه لو تقدم في ذلك تقدمت في ذلك لان
علمه ولا يكون ان يمن يجهل حكمه فيه لرجت لما ظهر من حمل المرأة دون بينة تشهد بعد النكاح
ص مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب وعن سليمان بن يسار ان طليعة الاسدية كانت
تحت رشيد الثقفي فطلقها فنكحت في عدتها فضر بها عمر بن الخطاب رضى الله عنه وضرب
زوجها بالخففة ضربات وفرق بينهما ثم قال عمر بن الخطاب أيما المرأة نكحت في عدتها فان كان
زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها ففرق بينهما ثم اعتدت ببقية عدتها من زوجها الأول ثم كان الآخر
خاطبا من الخطاب فان كان دخل بها ففرق بينهما ثم اعتدت ببقية عدتها من الأول ثم اعتدت من الآخر
ثم لا يجتمعان أبدا قال مالك وقال سعيد بن المسيب ولها مهرها بما استعمل منها **ش** قوله ان طليعة
الاسدية كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها فنكحت في عدتها يريد انه طلقها بعد البناء بها ويحتمل
أن يكون طلاقها رجعيا ويحتمل أن يكون بائنا فان كان طلاقها رجعيا فان نكاح غيره لها ممنوع
في العدة منه وان كان طلاقها بائنا فان نكاح غيره ممنوع في عدتها ونكاحه ممنوع في العدة
وبعدا حتى تنكح زوجا غيره والاصل في ذلك قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا
يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا وقوله تعالى والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء ومعناه
التربص عن النكاح

* وحدثني عن مالك عن
ابن شهاب عن سعيد بن
المسيب وعن سليمان بن
يسار أن طليعة الاسدية
كانت تحت رشيد الثقفي
فطلقها فنكحت في عدتها
فضر بها عمر بن الخطاب
وضرب زوجها بالخففة
ضربات وفرق بينهما ثم
قال عمر بن الخطاب أيما
امراة نكحت في عدتها
فان كان زوجها الذي
تزوجها لم يدخل بها
ففرق بينهما ثم اعتدت
ببقية عدتها من زوجها
الأول ثم كان الآخر خاطبا
من الخطاب فان كان
دخل بها ففرق بينهما ثم
اعتدت ببقية عدتها من الأول
ثم اعتدت من الآخر ثم لا
يجتمعان أبدا قال مالك
وقال سعيد بن المسيب ولها
مهرها بما استعمل منها

(فصل) وقوله فضر بها عمر بن الخطاب وضرب زوجها بالخففة ضربات يريد على وجه العقوبة لها
لما ارتكباها من المحظور وهو النكاح في العدة وقد قال ابن حبيب في التي تزوج في العدة فميسها
الزوج أو يقبل أو يبائس أو يعمر أو ينظر على وجه اللذة ان على الزوجين العقوبة وعلى الولي وعلى
الشهود من علم منهم انها في عده ومن جهل منهم ذلك فلا عقوبة عليه وقال ابن المواز على الزوجين
الحدان كالتعمد اذ ذلك فيحتمل قول ابن حبيب على من علم بالعدة واعلمه جهل التعريم ولم يتعمد
ارتكاب المحظور فذلك الذي يعاقب وعلى ذلك كان ضرب عمر رضى الله عنه المرأة وزوجها بالخففة
ضربات وتكون العقوبة والذنوب بحسب المعاقب ويحتمل قول ابن المواز على انها علمها التعريم
وتعمد ارتكاب المحظور جرة واقداما واستغفا فاوقد قال الشيخ أبو القاسم انها روايتان في المتعمد
احداهما يحد والثانية لا يعاقب ولا يحد

(فصل) وقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه أيما امرأة نكحت في عدتها فان كان زوجها الذي
تزوجها لم يدخل بها ففرق بينهما ثم كان الآخر خاطبا من الخطاب فان كان عمر بن الخطاب على
سبيل تعليم من يجهل ذلك والتقديم الى الناس فيه والرجحان عن غيره المدخول بها من حكم
المدخول وذلك ان التفريق بينهما لا يمتنع لان العقد صافي زمن العدة فكان فساد
في عقده

(فصل) وقوله ثم اعتدت ببقية عدتها من زوجها الأول يقتضى أن تكون الفرقة قبل انقضاء العدة
ولو لم يقع الفسخ الا بعد انقضاء العدة لما كان عليها عدة

(فصل) وقوله ثم كان خاطبا من الخطاب يريد ان مجرد العقد لا يتأبد به التعريم قال القاضي أبو محمد
عن مالك في ذلك روايتان احدهما مثل قول عمر بن الخطاب والثانية ان التعريم يتأبد بمجرد
العقدال ووجه القول الأول ان هبنا لم يدخل بشبهة في النسب فلم يتأبد بغيره اذ اوجد ولم

يعتقد قال ولان مجرد العقد الفاسد لا يتعلق به التحريم المؤبد حتى يقارنه الوطء أصله اذا كانت تحته امرأة فزوج ابنتها ولم يبطأها وهذا الدليل الذي أورده القاضي أبو محمد غير مسلم واخلاف في أصله كاخلاف في المسئلة التي أراد اثباتها قال القاضي أبو محمد ووجه القول الثاني ان هذا نكاح في عدة فوجب أن يتأبد به التحريم أصله اذا بنى بها وأيضا ما منع حسب الباب استوى قلبه وكثيره كسهادة الأب لابنه

(فصل) وقوله رضى الله عنه وان كان دخل بها فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ثم اعتدت من الآخر يريد أنه ان دخل بها الذي تزوجها في عدة الأول فانه يفرق بينهما ثم تعتد عدتها من الأول فاذا انقضت استأنفت عدة من الثاني وقد اختلف قول مالك في ذلك فروى محمد عن ابن القاسم وابن وهب عن مالك ان عدتها من الثاني تكفيها من يوم فرق بينه وبينها و قال أبو حنيفة والرواية الثانية عنها انها اذا انقضت عدتها من الأول استأنفت عدة من الثاني وبه قال الشافعي ووجه الرواية الاولى وهي الأظهر عندى قوله تعالى وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن ومن جهة القياس انه أجل فجاز أن ينقض بمضى مدة واحدة في حق اثنين أصله أجل الدين ومن جهة الاستدلال ان العدة من حقوق النكاح وحال بقاء النكاح أكد وأقوى ومعلوم أن الوطء بشبهة اذا طرأ مع قيام النكاح لم يمنع النكاح من أن يتعقب العدة الوطء فبان لا تمنع العدة من تعقب العدة الوطء أولى وأحرى ووجه الرواية الثانية ان هذه مدة مضر وبه لاستيفاء الحق فيها فلم يجز أن يستوفى فيها اتيان الحق على الكمال أصله مدة الاجازة (فرع) فاذا قلنا بان العدتين لا يتداخلان فان ذلك في الاعتداد بالاقراء أو بالشهور فاذا كان الاعتداد بالحل فان عدة وضع حملها يكفيها عنهم ما جعلا واه محمد عن أشهب ووجه ذلك ان وضع الحمل براءة متيقنة ولذلك لم تعتبر فيها مدة فالمطلقة والمتوفى عنها زوجها محل بوضع الحمل وان كان بعد سبب عدتها بلحظة وأما الاستبراء بالاقراء والأشهر فطريقه الظاهر وبذلك يلحق الحمل بعد الاقراء والأشهر فان كان الحمل من الثاني وقد دخل بها بعد حيضة وولدت لسته أشهر فصاعدا روى ابن مزين عن أصبغ انه يبرئها الوضع من الاستبراء ولا يجزئها من العدة لان عدة الطلاق من الزوج بالحيض ولا يجزئها الوضع لانه من غيره وفي الموازنة من رواية أشهب عن مالك ان ذلك يبرئها من الزوجين قال محمد وان في ذلك لضعفا وتأنف ثلاث حيض بعد الوضع قال مالك وابن القاسم ولو كان الحمل من زنى لم يبرئها وضعه ولا تبرأ بوضع من لا يلحق الا في الملاعة لانه يلحق به ان استلحقه (مسئلة) واذا كانت العدة عدة وفاة لم يبرئها الا أقصى الأجلين بعيدين الأول أربعة أشهر وعشرون فيها الاحداد وتعتد من الثاني ثلاثة قروء قال في المدونة فان كانت مرتبة أو مستعاضة اعتدت سنة من يوم فسخ نكاح الثاني فان انقضت عدة الوفاة قبل أن تنقضى عدة الثاني سقط عنها الاحداد ولهن كانت العدة الاولى من طلاق نظر الى ما بقى من عدتها من يوم مفارقة الثاني له فان كانت حيضة أو حيضتين سقطت عن الأول بانقضاء عدته ملازمة من السكنى فانتقلت الى حيث شاءت تتم بقية الاستبراء وان كان طلاق الأول رجعيا وأراد رجوعها قبل أن تنقضى عدتها كان له ذلك يشهد على رجوعها ولا يقربها ولا يدخل بها حتى تتم الاستبراء روى ذلك كله ابن مزين عن أصبغ

(فصل) وقوله ثم لا يجتمعان أبدا يريد أن التحريم بينهما يتأبد فلا يعمل له أبدا وذلك انه أخبر عن نكاح في العدة دخل بها ولذلك قال انه يفرق بينهما ثم تعتد بقية عدتها من الأول وهذا صريح فان

بناءه بها كان قبل انقضاء عدة الاول وعلى كل حال فلا يخلو النكاح في العدة اذا بنى بها ابن بنتي بها
 في العدة أو بعدها فان كان بنى بها في العدة فان المشهور من المذهب أن التحريم يتأبد وبه قال
 ابن حنبل وروى الشيخ أبو القاسم في نفيه في التي يتزوجها الرجل في عدة من طلاق أو وفاة
 عالم بالتحريم وايتين احدهما أن تحريمها يتأبد على ما قدمناه والثانية انه زان وعليه الحد ولا
 يلحق به الولد وله أن يتزوجها اذا انقضت عدتها وبه قال أبو حنيفة والشافعي ووجه الرواية الاولى
 وهي المشهورة ما ثبت من قضاء عمير بن الخطاب رضي الله عنه بذلك وقيامه به في الناس فكانت
 قضايه تسير وتنتشر وتنقل في الأمصار ولم يعلم له مخالف فثبت انه اجاع قال القاضي أبو محمد وقد
 روى مثل ذلك عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ولا مخالف لهم مع شهرة ذلك وانتشاره وهذا
 حكم الاجماع والدليل على ذلك من جهة القياس ان العقد الثاني عقد نكاح تقدمه بناء نكاح في
 عدة فوجب أن يبطل أصل ذلك اذا عرا من الشهود ووجه الرواية الثانية ان هذا طوطه ممنوع
 فلم يتأبد تحريمه كالمزوجت نفسها أو زوجت متعة أو زنت وقد قال القاضي أبو الحسن ان مذهب
 مالك المشهور في ذلك ضعيف من جهة النظر والله أعلم (فرع) فان طلق رجل امرأته ألبتة
 ثم تزوجها قبل أن تنقض عدتها فقد روى ابن حبيب عن ابن نافع انه كالأجنبي لا يحل له أبدا
 وروى محمد عن أشهب عن مالك فممن صالح امرأته على انها ان طلبت الذي اعطته فهي امرأته
 فطلبت ذلك فردها اليها وراجعها وأصابها انه يفرق بينهما ولا يتناكحان أبدا لانه نكحها في عدتها
 قال محمد سألت غير واحد من أصحاب مالك فكلمهم أبي هذا الجواب وقالوا لا يحرم عليه أبدا وروى
 ابن حبيب عن ابن القاسم وأصحاب مالك في مسئلته انها تحل له بعد انقضاء العدة ووجه القول
 الاول انه متزوج في عدة ممنوع من التزوج فيها فأشبهه الاجنبى ووجه القول الثاني وهو
 الاظهر انه ليس ممنوع لاجل العدة وانما منع انه لا يجوز له نكاحها الا بشرط قد عدم
 فأشبه الذي تزوج امرأته على أخيها (فرع) ومن تزوج أم ولد بعد وفاة سيدها قبل أن تحيض
 الحيضة التي تؤمر بها فقد قال ابن القاسم عن مالك في المدونة انه كالتزوج في العدة قال سمنون
 وقد روى عن مالك انه قال ليس كالتزوج في العدة ووجه القول الاول ما أشار اليه مالك من أنها
 تزوجت حال حرمتها وهي ممنوعة من النكاح من أجل مستبح لو طها كالموتوفى غنناز زوجها وأما
 القول الثاني فبنى على أنه ليس لذلك حكم العدة وانما له حكم الاستبراء خاصة وسنين الفرق بينهما ان
 شاء الله تعالى (فرع) ومن تزوج أمة أو أم ولد أتمت قبل أن تحيض حيضة فقد قال ابن القاسم
 في المدونة يسلك به سبيل المتزوج في العدة اذا أصاب واذا لم يصب وكذلك قال مالك فمن طلق أمة
 فأصابها سيدها في عدتها قال ابن القاسم وكذلك كل من أصاب بمك المين معتدة من نكاح
 أو أصاب بنكاح مستبرأة من ملك مين (مسئلة) وهذا كله اذا كان البناء في العدة فان نكح
 في العدة ولم يكن منه وطء فيها ولكنه قبل أو باشر فقد روى أصبغ في كتاب محمد عن ابن القاسم في
 ذلك قولين أحدهما تأييد التحريم والثاني غير مؤبد قال أصبغ وقول ابن القاسم أحب الي أمره
 بملك ولا أقضى له عليه وهله رواية عيسى بن ابن القاسم ووجه القول الاول ما أخج به ابن القاسم
 ان كل ما ثبت تحريمه بالوطء فانه يثبت بالتقبيل والمباشرة كتحريم الربائب ووجه القول الثاني
 ما ذهب اليه من أن المباشرة والقبلة إنما يجرى مجرى الوطء فيما يثبت تحريمه بالتزويل وأما ما ثبت
 بضرب من الاجتهاد فلا يجرى مجراه (فرع) ولو أرخت الستور على الناكح في العدة ثم قال لم

أمس وصدقته المرأة فقدرى محمد وابن حبيب عن ابن القاسم وأشهب لا ينكحها أبا يقضى عليه بذلك قال محمد وهو الصواب ولو صدقت في مثل هذا لاسقطت عن نفسها العدة (مسئلة) ومن عقد في العدة ودخل بعد العدة في ذلك روايتان روى عن مالك في المدونة يتأ بدتعرى بها وقال الخزرجي لا يتأ بدتعرى بها إلا بالوطء في العدة ووجه الرواية الأولى أنها موطوءة بنكاح في العدة فتأ بدتعرى بها كالتى تصاب في العدة ووجه الرواية الثانية أنها غير موطوءة بنكاح في العدة فلم يتأ بدتعرى بها كالتى لم يوجد منها إلا العدة (مسئلة) وان لم يوجد منه وطء أصلا في العدة ولا غيرها قال القاضي أبو محمد يفسخ نكاحه وفي تأييد الترخيم روايتان احدهما نفيه والأخرى اثباته وجهه نفيه وهو الظاهر انه لم يوجد فيه معنى تأييد الترخيم وهو ادخال الشبهة في النسب ومجرد العقد الفاسد لا يتعلق به تأييد الترخيم ما لم يقارنه وطء أصله اذا كانت تحت امرأة فتزوج ابنتها ولم يطأها قال القاضي أبو الوليد وهذا عندى ينتقض بالعقد على البنت فانه يوجد تخريم الأم ووجه اثبات تأييد الترخيم اعتباره بالوطء (مسئلة) وان واعدته في العدة أن لا تنكح زوجا غيره ونكحها بعد العدة فقدرى محمد عن ابن وهب وأشهب عن مالك يفسخ نكاحه دخل بها ولم يدخل وروى محمد عن أصبغ أنه ضعف الفراق فيه وقال انه يؤمر بذلك ويؤتم فيه ولا يقضى به عليه قال لانه ليس بنكاح في عدة واختار ذلك ابن المواز وجه القول الأول ما احتج به بأصبغ من أن المواعدة هي المنهى عنها وقل الله تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا الآن تقولوا قولا معروفا وهذه المواعدة هي المنهى عنها وبها تم النكاح وعليها انعقد ووجه القول الثاني انه عقد نكاح لم يتقدم عقد ولا مسيس في العدة فوجب أن يصح كالذى لم يتقدمه مواعدة قال القاضي أبو محمد ان خطها صريح في العدة ثم تزوجها بعد العدة ففيها روايتان استحباب الفراق والثانية يجابه

(فصل) وقول سعيد ولها مهرها بما استعمل منها يريد أن النكحة في العدة لها على زوجها المهران أصابها في العدة أو بعدها لانها لم تبدل له نفسها على وجه السفاح وانما تبدلت له نفسها على وجه شبهة النكاح وذلك يوجب لها المهر بالمسيس وانما روى ذلك عن سعيد مفردا لان الزهرى روى عن سليمان في هذا الحديث أنه قال لها مهرها في بيت المال كذلك رواه معمر عن الزهرى عنه (مسئلة) اذا ثبت ذلك فلها المهر المسمى قال ابن المواز وغيره من أصحابنا وهذا اذا اتفقا على قدر المهر فان اختلفا في ذلك فلا يخلو أن يختلفا قبل البناء أو بعده فان اختلفا قبل البناء فقد روى ابن المواز عن أصبغ ان كانت بكرًا حلف أبوها على ما قاله فان أبي الزوج أن يدفع ما حلف عليه الأب والاحلف وأسقط ذلك عن نفسه وأما ان كانت ثيبا حتى لا يتم الأمر الابن لها وحضورها فانها التي تحلف دون الولي قال وهو معنى قول ابن القاسم قال ابن حبيب وسواء اختلفا في قدر الصداق أو نوعه كان مما يصدق فيه النساء أو لا يصدقن (فرع) فان حلفا فقد ذكر القاضي أبو محمد يفسخ بينهما وهو لفظ المدونة وروى عن الشيبخ أبي عمران أن ذلك يجري على الاختلاف المذكور في البيع قال وقد نص المغيرة على أنه اذا رضى أحدهما نفذ النكاح بينهما وجه القول الأول ان مخالف الزوجين يقتضى وقوع الفرقة بينهما كاللعان ووجه القول الثاني اجتماره بالبيع على ما تقدم (فرع) وان اختلفا بعد البناء فالقول قول الزوج قاله ابن القاسم لانه مدعى عليه فان حلف برى فان نكل حلفت المرأة واستعفت ما ادعت من ذلك وهذا كله يجري مجرى البيع وقد بسطنا القول فيه في البيوع (مسئلة) وان اختلفا في قبض الصداق واتفقا على قدره وجنسه فان كان ذلك

قبل البناء فالقول قول الزوجة ان كانت ثيبا أو ولها ان كانت بكر فان كان ذلك بعد البناء فالقول قول الزوج خلافا لأبي حنيفة والشافعي والدليل على ما نقوله أن هذا مبني على أصلين أحدهما أن العادة جارية في معظم البلاد بل جميعها أن مدعى المصداق لا يتأخر قبضه عن البناء والثاني أن القول في قبض الم عوض قول مدعى العرف ولذلك قال مالك فيما جرت العادة بقبض ثمنه من الطعام اذا ادعاه بعد قبض الطعام وبعدهما فارقه البائع وكذلك الصرفي فاذا كان العرف دفع المصداق المعجل قبل البناء وادعى الزوج من ذلك ما يشهد به العرف وجب أن يكون القول قوله ولذلك قال مالك في الراهن يقبض رهنه ويُدعى دفع الدين أن القول قوله قال مالك ولو حل المؤجل قبل البناء لكان القول قول الزوج في دفع العين والعروض والحياوان وهذا معنى ما في المدونة

قال مالك الأمر عندنا في المرأة الحرة يتوفى عنها زوجها فتعتد أربعة أشهر وعشرا انها لا تنكح ان ارتابت من حیضها حتى تستبرئ بنفسها من تلك الزينة اذا خافت الحمل ﴿ نكاح الأمة على الحرة ﴾

(فصل) وقد قال القاضي أبو اسحق وان ذلك انما هو في بلد عرفه فتعجيل النكاح عند البناء فأما بلد لا عرف فيه بذلك فالقول قول الزوجة وقال القاضي أبو محمد انما ذلك اذا لم يثبت ذلك في صدق فلا يكون القول قول الزوج بالبناء وما قدمناه أظهر لما بيناه والله أعلم (فرع) واذا تحمل رجل للمرأة بالصدق في العتبية من رواية يحيى بن يعقوب عن ابن القاسم ان ادعى الزوج والحمل الدفع خلف الحمل وصدق قال سحنون ولو أخذت بالصدق رهنا ثم بنى بها كان كالحمل ودخوله كالإبراء وبأخذ رهنه قال مالك وليس يكتب في المصداق براءة ص ﴿ قال مالك الأمر عندنا في المرأة الحرة يتوفى عنها زوجها فتعتد أربعة أشهر وعشرا انها لا تنكح ان ارتابت من حیضها حتى تستبرئ بنفسها من تلك الزينة ان خافت الحمل ﴾ وهذا كما قال ان المتوفى عنها زوجها اذا كانت غير حامل فان عدتها أربعة أشهر وعشرا والاصل في ذلك قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا ومعنى يتربصن الامر بالتربص ولا يجوز أن يكون بمعنى الاخبار بالتربص لأننا نجد في أكثر الازمنة من لا يتربص وخبر الباري تعالى لا يكون بخلاف غيره فثبت أن المراد به الامر ومقتضى الامر الوجوب

(فصل) وقوله انها ان ارتابت من حیضها يقول ان أقامت أربعة أشهر وعشرا فارتابت مع ذلك من حیضها فانها لا يحل لها النكاح حتى تذهب تلك الزينة اذا خافت الحمل فجعل هذا حكما اذا خافت الحمل والزينة على ضربين زينة لا ارتفاع اليمين وزينة لخافة الحمل وسيأتي ذلك بعد هذا ان شاء الله تعالى

﴿ نكاح الأمة على الحرة ﴾

ص ﴿ مالك أنه بلغه أن عبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر سئلا عن رجل كانت تحت امرأة حرة فأراد أن ينكح عليها أمة فكرها أن يجمع بينهما ﴾ قوله فكرها أن يجمع بينهما يريدانها كرها أن يجتمع في ملكه حرة وأمة وانما ذلك في حق الحرة وكان السؤال انما ورد على نكاح الأمة على الحرة فأجاب على منع الجمع بينهما وذلك أعم من السؤال لأن الجمع بينهما يكون على ثلاثة أوجه أحدها أن يتزوج الأمة على الحرة وهو المسؤول عنه والثاني أن يتزوجها جميعا في عقد واحد والثالث أن يتزوج الحرة على الأمة لكنه لما تساوت عندهما هذه الوجوه في المنع أجاب عن جميعها وان كانا سئلا عن أحدهما فأما الوجه الاول وهو أن يتزوج الأمة على الحرة فقد كان من قول

مالك المنع من ذلك مع وجود المال ثم رجع فقال يجوز ويتخير الحره وهو قول سعيد بن المسيب
وبه أخذ ابن القاسم قال وقد قال مالك وانه في كتاب الله تعالى حلال وجه القول الاول بالمنع قوله
تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فيما ملكت أيمانكم من فتياتكم
المؤمنات الى قوله تعالى ذلك لمن خشى العنت منكم وذلك ان الحره على هذا القول هي الطول
الذي يتوصل به الى نكاح الحره يمنعه نكاح الامة فبان ممنعه من ذلك كون الحره زوجته أولى
وأخرى ووجه القول الثاني أن الطول هو القدرة على صداق الحره لأنه السعة في المال فبه
يتوصل الى ما يحتاج اليه من نكاح الحره فاما الحره فليست تسمى طولا لغتها ولا تترعا ولا يتوصل
بها الى ما يحتاج اليه من النكاح

(فصل) وأما قول مالك فانه في كتاب الله تعالى حلال فقد قيل لمحمد بن المواز أن ذلك في كتاب الله
فقال أراه يريد قوله تعالى وأنكحوا الايامي منكم والصالحين من عبادكم وامائكم وهذا عام قال محمد
فهذه عند مالك ناسخة لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات الى قوله
تعالى ذلك لمن خشى العنت :كم وروى ابن حبيب عن أصبغ أن ابن القاسم كان يذكر أنه
سمع مالك يقول نكاح الامة في كتاب الله حلال فاستوقفناه عليه في أي كتاب الله تعالى هو حلال
وفي أي الآيات فقال لا أدري ومآله محمد فيه نظر لأن النسخ لا يثبت الا بدليل وأيضا فان الآية
الناسخة عنده عامة والمسوخة خاصة في موضع الخلاف فيجب أن يقدم الخاص على العام الآن ينقل
النسخ في ذلك والأوضح عندي أن يكون معنى قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح
المحصنات المؤمنات فيما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات الى قوله تعالى ذلك لمن خشى العنت
منكم فأباح له نكاحها بوجود شرطين وبقي ما عدم فيه الشرطان مسكوت عنه على معنا القول
بدليل الخطاب ومنعنا أن يكون لفظ ذلك من ألفاظ الحصر ثم ورد قوله تعالى وأنكحوا الأيامي
منكم والصالحين من عبادكم وامائكم عاما مطلقا دون شرط فكان ما قبل الآية المقيدة من الآية
المطلقة موافقا لها ومما لا معناها وما زاد على ذلك من الآية المطلقة فقيدت في الآية المطلقة وسكت
عنه في الآية المقيدة وبهذا نقول في الآية المطلقة والآية المقيدة متى وردت في حكم واحد متعلق
بسبب واحد فاما يجعل المطلق من اللفظ على اطلاقه والمقيد على تقييده ويحتمل وجه آخر
وهو أن يكون قول مالك وانه في كتاب الله تعالى حلال راجعا الى سؤال السائل عن نكاح الامة
على الحره فقال انه في كتاب الله تعالى حلال وأشار الى قوله عز وجل فمن لم يستطع منكم
طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فيما ملكت أيمانكم الى قوله تعالى ذلك لمن خشى العنت
منكم يريدانه جائز مع وجود هذين الشرطين وان كون الحره عنده لا يمنع الاباحه لانها ليست
بطول ولا يأمن معها العنت فيكون هذا معنى ما تضمنه كتاب الله تعالى من تحليل ذلك والله أعلم
(فرع) فاذا ثبت انه ممنوع فهل ذلك على التحريم أو على الكراهة في المدونة ما يدل على
التولين لأن مالك قال من تزوج أمة على حرة ففرق بينه وبين الأمة وبه قال أشهب وابن عبد الحكم
قال ثم رجع فقال ان تزوجها خبرت الحره واختاره ابن القاسم فأجيب الفسخ يقتضي التحريم
ومنع الفسخ مع منع النكاح أولا يقتضي الكراهة دون التحريم وأما اذا كان واجدا للطول
الذي هو المال ففي كتاب محمدان مالك قال لا بأس للحره نكاح الحره وليس عنده ما يتزوج به حرة
وخاص العتق أن يتزوج أمة قال ابن وهب ثم قال بعد ذلك مالك ذلك جائز وللحره الخيار فعلى هذا

في نكاح الأمة على الحرية ثلاث روايات أحدها لا يجوز وان عدم الطول الذي هو المال وخاف العنت إذا كانت تعبه حرة والثانية يجوز وان لم يجد طولاً ولا خاف عنتاً والثالثة يجوز مع عدم الطول وخوف العنت ولا يجوز مع وجود الطول وأمان العنت والطول في القولين الآخرين أظهر في المال وان كان يجوز أن يراد به الحرية (فرع) فإذا قلنا أنه ينكح الأمة على الحرية فإن الحرية الخيار للنقص الداخل عليها بان تكون ضررها أمة وما الذي يكون لها من الخيار قال مالك في المدونة في أن تقيم معه أن أحببت أو تفارقه إن شاءت قال ابن الماجشون والمغيرة إنما يكون الخيار للحرية في أن تقيم أو تفارق إذا كانت هي الداخلة على الأمة وأما إذا كانت الأمة هي الداخلة عليها فالخيار للحرية في نكاح الأمة إن شاءت أو فترته وإن شاءت ردت به وجه القول الأول ان الخيار إذا ثبت لاحد الزوجين بمعنى في جهة الآخر فإما يكون خياره في أن يقيم أو يفارق ولا يتعدى خياره إلى غيره كعيب الجب والخصاء والجذام والبرص ووجه الرواية الثانية أنه إنما يثبت له الخيار لازالة الضرر الذي لحقها لكون الأمة ضرة لها وداخلة عليها فلها أن تزيله عن نفسها بردها ونكاحها ومتى قلنا ان خيارها من أن تنكحها كان خياراً في زيادة الضرر لاني أزالته (فرع) وهذا يكون للحرية أن تطلق نفسها بطلقة واحدة أو بطلقة مبهمة وتكون واحدة بائنة وان كان دخل بها وان اختارت نفسها بالبيات كانت ثلاثاً وقد خالفت السنة وفي التي يتزوج الأمة عليها ليس لها أن تطلق نفسها الا بطلقة واحدة بائنة ولا فرق بين الموضوعين فتخرج الرواية في المسئلتين جميعاً وإنما كانت الطلقة الواحدة بائنة في ذلك لان المعنى الذي أوجب الطلاق باق ثابت وهو وجود الأمة في عصمته فإذا كان سبباً لابطال النكاح الصحيح لم يصح الارتجاع معه لان الخيار الثابت لها بالشرع في أن تطلق نفسها يبطل الرجعة وكل طلاق لا يصح الرجعة معه فإنه بائن كالتخلع والطلاق البائن ويلزم على هذا النصرانية تسلم تحت النصرانية ثم يسلم في دلتها فانهما زوجته لان اسلامها ليس بطلاق ولا يحتاج باسلامها إلى ارتجاع ولا يلزم على هذا فرقة المولى فان الرجعة فيه معتبرة بالوطء ولان ضرر كون الأمة ضرة لها ثابت مستدام في جميع الأوقات والأحوال لا يكون في وقت دون وقت فأشبه ما يوجد بحسبه من برص أو جذام وأما ضرر الامتناع من الوطء فان الوطء لا يستدام وإنما هو في وقت دون وقت فأشبهه الاعتبار بالنفقة ص **مالك** عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول لا تنكح الأمة على الحرية إلا أن نشاء الحرية فان طاعت الحرية فلها الثلثان من القسم **ش** قوله رضى الله عنه لا تنكح الأمة على الحرية إلا أن نشاء الحرية (فرع) من أحسد القولين اللذين قدمناهما ان له أن يتزوج الأمة على الحرية مع وجود الطول وأمن العنت والثاني ليس له ذلك الامع عدم الطول وخوف العنت وأما من منع نكاح الأمة على الحرية فلا خيار ولا مشيئة في ذلك للحرية قال أصبغ في الواححة والموازبة وإنما وجه الحديث عندنا أن تخير المرأة إذا نكح عليها الأمة إنما ذلك فيمن يجوز له أن يتزوج الأمة الثنبا والشرط وذلك بأن لا تكفيه الحرية ولا بدله من غيرها فيخاف العنت ولا يجسطولاً إلى حرة أو هوى أمة معينة هوى غالباً فيخاف على نفسه فيها العنت ان لم يتزوجها فيجوز له حينئذ أن يتزوجها على الحرية فيكون للحرية الخيار على ما قدمناه

(فصل) وقوله فان طاعت الحرية فلها الثلثان من القسم يريد ان طاعت بالمقام معها في تلك الحال فان للحرية من القسم الثلثين وللأمة الثلث وقد اختلف قول مالك في هذا فقيل هذا القول رواه ابن حبيب عن مالك إذا كان الزوج حراً وفي المدونة من رواية ابن القاسم عن مالك أنه رجح قيل

• وحديثي عن مالك
عن يحيى بن سعيد
عن سعيد بن المسيب أنه
كان يقول لا تنكح الأمة
على الحرية إلا أن نشاء
الحرية فان طاعت الحرية
فلها الثلثان من القسم

موته الى أن للحرمة الثلثين من القسم وللأمة الثلث والقول الثاني يقسم بينهما بالسواء وهو اختيار
ابن القاسم قال ابن المواز وعليه ثبت مالك وبه قال ربيعة وجه القول الأول بان القسم بقدر الثواء
بدليل ان الصغيرة التي لا تسلم اليه لاحظ لها من القسم فلما كانت الحرمة يثوى عندها ليلا ونهارا
والأمة في الليل دون النهار وجب أن يكون حظ الحرمة من القسم أكثر ووجه القول الثاني ان هذا
حق من حقوق الزوجة فوجب أن تستوى فيه الحرمة والأمة كالنفقة والكسوة (مسئلة)
وهذا اذا كان الزوج حرافا كان عبدا فلا خلاف في المذهب أن يسوى بينهما في القسم الامتاله
ابن الماجشون فانه قال يفضل الحرمة على الأمة وجه القول الأول ان الأمة قد ساوت العبد في
الحرمة فلا تفضل عليها في القسم كالحرمة تحت الحر ووجه قول ابن الماجشون ان هذا عبدا
فكان حكمه أن يفضل الحرمة على الأمة في القسم كالحر ص قال مالك ولا ينبغي لحر أن يتزوج
أمة وهو يجذب طول الحر ولا يتزوج أمة اذا لم يجذب طول الحر إلا أن يخشى العنت وذلك ان الله
عز وجل قال في كتابه ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فيما ملكت أيمانكم
من فتياتكم المؤمنات وقال ذلك لمن خشى العنت منكم * قال مالك والعنت هو الزنا * وهذا
كما قال ان الحر لا يجوز له أن يتزوج الأمة الا بشرطين أحدهما عدم الطول والثاني خوف
العنت هذا المشهور من مذهب مالك رواه عنه في المدونة ابن القاسم وابن وهب وعلي بن زياد
وابن نافع وهو قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه وعلي بن أبي طالب وجماعة من الصحابة والعلماء
وفي العتية والواضحة من سماع ابن القاسم عن مالك انه أجاز للحر نكاح الأمة مع وجود الطول
وأمن العنت وحكى القاضي أبو الحسن ان قول مالك هذا انما هو لمن لم تكن تحت حرة على هذه
الرواية فأما ان كانت تحت حرة فلا يجوز له ذلك لان الحرمة عنده هي الطول وقد تقدم بسط الكلام
في ذلك بما يعني عن اعادته

(فصل) والدليل على اعتبار الشرطين المذكورين قوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن
ينكح المحصنات المؤمنات فيما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات ثم قال تعالى ذلك لمن خشى
العنت منكم فشرط في استباحة نكاح الاماء أن لا يستطيع طولا بنكاح حرة ويخاف العنت ان لم
يتزوج الأمة واذا كان هذان المعنيان شرطين في الاباحة لم يجز له ذلك مع عدمهما * قال القاضي
أبو الوليد رضي الله عنه وهذا عندي انما يصح التعلق به لمن قال بدليل الخطاب في الشرط لانه أباح
هذا النكاح بالشرطين وليس في الآية ما يدل على المنع منه مع عدم الشرطين ولن قال ان لفظ
ذلك من ألفاظ الحصر الا أن المشهور من قول الصحابة المنع من ذلك مع عدم الشرطين
المذكورين والمنع من ذلك مع عدم الزوجة الحرمة على ما أشار اليه القاضي أبو الحسن ليس بظاهر
من أقوال الصحابة ولا يكاد أن يصح على هذا التعريم من قولهم وأما قول ابن المواز باجازه ذلك
على الاطلاق فيتناوله عموم الآيتين ان لم يمنع منه اجماع وقدر وى عن مجاهد وسفيان الثوري
(فرع) اذا ثبت ذلك فقد اختلف قول مالك في الطول المذكور في الآية ففي المدونة من رواية
ابن وهب وابن نافع عن مالك ان الطول المال وقد تقدم من رواية القاضي أبي الحسن عن مالك
ان الطول أن يكون في عصمة حرة رواه ابن المواز عن مالك وقال اذا كانت تحت حرة لم يتزوج أمة
وان عدم الطول الذي هو المال وخاف العنت وجه القول الاول وهو الاظهار ان الطول في كلام
العرب الثنى وكثرة المال قال الله تعالى استأذنتك أولو الطول منهم وقالوا ذرنا نكح مع القاعدين

قال مالك ولا ينبغي لحر أن
يتزوج أمة وهو يجذب طول
الحر ولا يتزوج أمة اذا
لم يجذب طول الحر إلا أن
يخشى العنت وذلك أن
الله تبارك وتعالى قال في
كتابه ومن لم يستطع منكم
طولا أن ينكح المحصنات
المؤمنات فيما ملكت
أيمانكم من فتياتكم
المؤمنات وقال ذلك لمن
خشى العنت منكم قال
مالك والعنت هو الزنا

يريد أولى الغنى ولا نعلم اسم الطول يقع على الحررة بوجه في لسان العرب كما لا يقع عليها اسم الغنى
 واليسار ووجه آخر وهو انه تعالى قال فمن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات
 فجعل الطول مما يتوصل به الى نكاح الحررة ولو كانت الحررة طولا لم يجعله شرطا في الوصول اليها
 لانه لا يصح أن يقول ومن لم يستطع منكم حررة أن ينكح حررة ولما علق الاستطاعة على الطول في
 الوصول الى الحررة علم ان الطول غير الحررة واذا تقرر هذا فمن قال ان الطول المال فالتكاح عنده
 بمعنى العقود ومن قال ان الطول الحررة فالتكاح عنده بمعنى الوطء والله أعلم (فرع) فاذا قلنا ان
 الحررة ليست بطول فإن كان عنده زوجتان أو ثلاث فليس بطول وله أن يتزوج الامة لوجود
 شرطى اباحته ذلك رواه ابن المواز عن عبد الملك عن مالك واذا قلنا ان الطول هو المال فكم
 المعتبر منه روى ابن حبيب عن أصبغ انه نال عدم الطول أن لا يجدا ما يصلح لنكاح الحررة وهي
 المحصنة المذكورة في قوله تعالى أن ينكح المحصنات من المهر والنفقة والمؤنة ونكاح الامة أخف
 عليه ورما كانت نفقة تعالى غيره وروى ابن المواز فيمن قال أنا أجسا تزوج به حررة ولا أجد
 ما أنفق عليها ليس له أن يتزوج أمة انما ذال الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات
 المؤمنات فظاهر هذا اللفظ يقتضى ما يتوصل به الى النكاح وهو المهر وقول أصبغ محتمل لانه
 اذا لم يجدا ما ينفعه على الحررة لم يصل الى الاستمتاع بها وبها من العنت وقتل جابر بن زيد لا يجوز
 اليوم لأحد نكاح الامة لانه لا يجد نكاح الحررة بما ينكح به الامة (فرع) وسواء كان ما يقدر به
 على نكاح الحررة نقدا أو عرضا أو دينا على ملى أو ما يمكن بيعه أو اجارته فهو طول رواه عبد الملك
 عن مالك قال ابن الماجشون والكتابة على المكاتب طول لانه لا يمكن بيعها كالتين المؤجل
 وروى ابن حبيب عنه انه قال المأبر والمعتق الى أجل ليس بطول لانه لا يمكن بيعه ولا يتصرف
 تصرف المال والمراد به عندي ان لم يكن من منافعه ما يتوصل به الى نكاح الحررة ومعنى ذلك ان
 ما أمكن أخذ ثمنه والمعاوضة به فبلغ ثمنه ما يتوصل به الى نكاح الحررة فهو طول وما لم يبلغ ذلك ولم
 يمكن ذلك فيه فليس بطول والمدبر لا يمكن بيع رقبته ولا يبيع منافعه المدة الطويلة لان أمره مترقب
 لجواز أن يموت أو يمرض فترد الاجارة فلذلك لم يعد طولاً

(فصل) اذا ثبت ذلك فمن تزوج أمة وهو يجحد طولاً ولا يخاف عنتا فان قلنا يجوز ذلك فهو على
 نكاحه وان قلنا بالرواية الثانية فقد روى ابن المواز عن أصبغ انه يفسخ نكاحه فان خاف العنت
 وهو واجد للطول فقد روى ابن المواز عن ابن القاسم عن مالك انه يفرق بينهما قبل له انه يخاف
 العنت قال السوط ثم خففه بعد ورجع عنه وروى عنه محمد وابن حبيب في الذي هو أمة بعينها
 هو لا يمكنه الصبر عنها وخاف على نفسه العنت انه يجوز له أن يتزوجها وهذا مبنى على القول الذي
 رجع اليه مالك وأما على تعليق الاباحه بشرطين فلا يجوز له ذلك مع وجود الطول الى الحررة الا ان
 يزيد بالطول ما ينصل به الى استباحة ما خاف على نفسه العنت بالامتناع منه من ثمن أمة على اختيار
 مالكها ومهر حررة على اختيارها ان كانت معينة (مسألة) فاذا قلنا انه يجوز نكاح الامة مع عدم
 الشرطين فلا خلاف ان له أن يتزوج أربعا واذا قلنا لا يجوز ذلك الا مع وجود الشرطين فكيف يبيع
 له من نكاح الامة ان لم يزل خوف العنت الا بنكاح أربع فان له ذلك وان زال خوف العنت
 بواحدة فروى ابن حبيب عن ابن الماجشون عن مالك انه لا يجوز للحر أن يتزوج أمة وعنده أمة
 الا ان لا يجحد طولاً ويخاف العنت وظاهر رواية ابن المواز يقتضى اباحه نكاح الأربع بعينهم

الطول وخوف العنت قبل نكاح واحدة منهن (مسئلة) فاذا تزوج أمة لوجود الشرطين ثم وجد بعد ذلك الطول وأمن العنت فإنه لا يلزمه فراق الأمة قاله ابن حبيب قال القاضي أبو الحسن وهو قول المزني فإنه قال يفسخ نكاح الأمة والدليل على ما نقوله ان هذا نكاح أمة انعقد لوجود شرطي الاباحة فعدم أحد الشرطين لا يفسخ نكاحه كالأوعدم خوف العنت

(فصل) وهذا كله في الحر فاما العبد فإن له أن يتزوج الأمة المسلمة على كل حال والدليل على ذلك أنه مساو لها في الحرية فيجازه أن يتزوجها دون عدم طول ولا خوف عنت كالحرة يتزوج الحررة (مسئلة) فإن تزوج الحررة على الأمة أو الأمة على الحررة فلا خيار للحررة في قول مالك وجميع أصحابنا الامار واه ابن حبيب عن ابن الماجشون انه اذا تزوج الحررة على الأمة أو الأمة على الحررة ولم تعلم بذلك الحررة فإن لها الخيار كالأحرار

(فصل) وقول مالك والعنت هو الزنا هذا الذي ذكره في الموطأ وروى ابن المواز عن أصبغ قال بلغني عن ربيعة انه قال العنت الهوى وكان من أوعية العلم وأصل العنت في كلام العرب ما يشق على الانسان ويتعبه ويضن به وهذا موجود فبين بلغت حاجته الى النساء به خوف الزنا وموجود فبين بلغت حاجته مشقة الصبر الذي لا يستطيع عليه ويضاف معه موافقته فكل الوجهين يقع عليه اللفظ من جهة اللغة وانما يخاف من الهوى ما يعود الى الزنا فكل التفسيرين يعودان الى معنى واحد وقد قال صاحب العين العنت المشقة والعنت الهلاك وقيل الزنا

ما جاء في الرجل يملك المرأة وقد كانت تحتها فقارقتها

ص مالك عن ابن شهاب عن أبي عبد الرحمن عن زيد بن ثابت انه كان يقول في الرجل يطلق الأمة ثلاثا ثم يشتريها انها لا تجعل له حتى تنكح زوجا غيره * ش قوله في الرجل يشتري الأمت بعد ان طلقها ثلاثا لا تجعل له حتى تنكح زوجا غيره على معنى انه اذا طلقها ثلاثا فقد حرم عليه الاسبقاق بها بكل سبب وعلى كل وجه الا بعد تزوج وروى عن ابن عباس وطاوس وغيرهما انه يجعل له بملك اليمين وان كان طلقها ثلاثا ولم تزوج غيره والدليل على ما نقوله وهو قول فقهاء الأمصار ان عقد النكاح في اباحة الوطء أقوى من عقد الشراء بدليل انه مقصود فاذا لم يستبح وطأها بعقد النكاح فبان لا يبيح له وطأها بملك اليمين أولى وأحرى ص مالك انه بلغه ان سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سئلا عن رجل تزوج عبدا له جارية له فطلقها العبد ألبتة ثم وهبها سيدها له فهل تجعل له بملك اليمين فقال لا تجعل له حتى تنكح زوجا غيره * وحدثني عن مالك انه سأل ابن شهاب عن رجل كانت تحته أمة مملوكة فاشتراها وقد كان طلقها واحدة فقال تجعل له بملك اليمين الميت طلاقها فان بت طلاقها فلا تجعل له بملك اليمين حتى تنكح زوجا غيره قال مالك في الرجل ينكح الأمة فتلد

ما جاء في الرجل يملك المرأة وقد كانت تحتها فقارقتها

حدثني يحيى عن مالك عن ابن شهاب عن أبي عبد الرحمن عن زيد بن ثابت انه كان يقول في الرجل يطلق الأمة ثلاثا ثم يشتريها انها لا تجعل له حتى تنكح زوجا غيره * وحدثني عن مالك انه بلغه ان سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار سئلا عن

رجل تزوج عبدا له جارية له فطلقها العبد ألبتة ثم وهبها سيدها له فهل تجعل له بملك اليمين فقال لا تجعل له حتى تنكح زوجا غيره * وحدثني عن مالك انه سأل ابن شهاب عن رجل كانت تحته أمة مملوكة فاشتراها وقد كان طلقها واحدة فقال تجعل له بملك اليمين الميت طلاقها فان بت طلاقها فلا تجعل له بملك اليمين حتى تنكح زوجا غيره قال مالك في الرجل ينكح الأمة فتلد

منه ثم يتبعها انها لا تكون أم ولله بذلك الولد الذي ولدت (٣٣٥) وهي لغيره حتى تلده منه وهي في ملكه بعد ابتياعه اياها

قال مالك فان اشتراها وهي حامل منه ثم وضعت عنده كانت أم ولده بذلك الحمل

فباعتري والله أعلم ما جاء في كراهية اصابة الاختين بملك اليمين والمرأة وابنتها

• حدثني يحيى بن مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ابن مسعود عن أبيه أن

عمر بن الخطاب سئل عن المرأة وابنتها من ملك اليمين توطأ أحدهما بعد الاخرى فقال عمر ما أحب أن

أخبرهما جميعا ونهى عن ذلك • وحدثني عن مالك عن ابن شهاب عن

قيصة بن ذؤيب أن رجلا سأل عثمان بن عفان عن الاختين من ملك اليمين هل يجمع بينهما فقال عثمان

أحطت ما آتت وحرمتها آتة فأما أنا فلا أحب أن أصنع ذلك قال فخرج من عنده فلقى رجلا من أصحاب

رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن ذلك فقال لو كان لي من الأمر شيء ثم وجدت أحدا فعل ذلك

لجعلته نكالا قال ابن شهاب أراه علي بن أبي طالب • وحدثني عن مالك أنه بلغه عن الزبير بن العوام

منه ثم يتبعها انها لا تكون أم ولله بذلك الولد الذي ولدت (٣٣٥) وهي لغيره حتى تلده منه وهي في ملكه بعد ابتياعه اياها قال مالك فان اشتراها وهي حامل منه ثم وضعت عنده كانت أم ولده بذلك الحمل فيما يرى والله أعلم • ش وهذا كما قال ان الأمة اذا كانت زوجة الرجل ثم تلده لا تكون له أم ولده بذلك ان ابتاعها بعد ذلك لانها لم تلده منه بملك يمين ولا ملكها وهي حامل منه وقال أبو حنيفة وأصحابه تكون أم ولد بما تقدم من ولادتها من قبل ملكها والدليل على ما نقوله انه لم يملكها حاملا منه فلا تكون أم ولده كما لو سلمت منه بزي

(فصل) وقوله وان اشتراها وهي حامل منه ثم وضعت عنده كانت أم ولد بذلك الحمل وقال الثوري والشافعي لا تكون أم ولد بذلك وان ملكها حاملا حتى تحمّل منه وهي في ملكه والدليل على ما نقوله انه لم يملكها وهي حامل منه وعتق عليه الولد بملك أبيه سرى العتق اليها لانه عتق عليه بالشرع

• ما جاء في كراهية اصابة الاختين بملك اليمين والمرأة وابنتها •

ص • مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبيه ان عمر بن الخطاب سئل عن المرأة وابنتها من ملك اليمين توطأ أحدهما بعد الاخرى فقال عمر ما أحب أن أخبرهما جميعا ونهى عن ذلك • ش قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه في المرأة وابنتها لا أحب أن أخبرهما يريد

لا أحب أن أكون واطئا لهما جميعا وذلك يقتضي انه متى وطئ احدهما ابنتها كانت امتع من وطء الاخرى فنهى عن ذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال ابن وهب وقد بلغني عن عمر بن عبد العزيز انه

قال قد نزل في القرآن النهي عن ذلك يريد والله أعلم حرمت عليكم أمهاتكم الآيات وفيها وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم وهذا على أن يحمل النساء على مقتضى اللغة دون عرفها وكذلك الربائب فيكون التعريم عاما في الوطء بالنكاح وبملك اليمين وقد روى محمد بن مالك انه قال كل ما وصفت لك انه يحرم بالنكاح فانه يحرم بالملك يريد الوطء فيه قال مالك ولا بأس أن يجمع بينهما

بملك اليمين فن وطئ نهما الأم والابنة فقد حرمت عليه بذلك الاخرى أبدا • ووجه ذلك انه قد علك على هذا الوجه من لا يجوز له وطؤها كخاله والعمه فلذلك جازله أن يجمع بينهما في ملك اليمين وان لم يجمع بينهما بالوطء فالجمع بينهما بعد النكاح ولذلك قال عمر بن الخطاب رضي

الله عنه لا أحب أن أخبرهما جميعا معناه أعرف حال هذه وحال هذه بالوطء ما أخذ والله أعلم من الاختبار (مسألة) وهذا حكم الوطء بملك اليمين وكذلك الالتئام منها بالنظر الى المعاصم والصدر ووجه ذلك ان من حرم الوطء فانه يحرم للنظر على وجه اللذة أصل ذلك اذا عقد على الابنة عقد نكاح

ص • مالك عن ابن شهاب عن قيصة بن ذؤيب ان رجلا سأل عثمان بن عفان عن الاختين من ملك اليمين هل يجمع بينهما فقال عثمان أحطت ما آتت وحرمتها آتة فأما أنا فلا أحب أن أصنع ذلك قال فخرج من عنده فلقى رجلا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عن ذلك فقال لو كان لي من الأمر شيء ثم وجدت أحدا فعل ذلك لجعلته نكالا قال ابن شهاب أراه علي بن أبي طالب • مالك انه بلغه عن الزبير بن العوام مثل ذلك • ش السائل هو قباذ الأسلمي سأل عثمان بن عفان عن ذلك فقال عثمان رضي الله عنه أحطت ما آتت وحرمتها آتة قال ابن حبيب يريد بآية التعليل قوله تعالى الاعلى أزواجهن وأما ملكت أي ما نكحت فانه غير ملومين وقوله تعالى والمحصنات من النساء الاما ملكت

أيمانكم ومعنى ذلك انه عم ولم يخص أختين من غيرهما وقوله حرمتها آية بريد قوله تعالى وأن
تجمعوا بين الأختين الا ما قد سلف يردانها عامة في تحريم الجمع بين الأختين ولم يخص ملك بين
ولا غيره فاتفق فيها أهل الامصار على المنع من ذلك وهو المشهور عن الصحابة رضی الله عنهم أجمعين
والدليل عليه عموم قوله تعالى في آية التحريم فهذه الآية عامة في الملك وخاصة في الأختين وقوله
تعالى أو ما ملكت أيمانهم عامة في الأختين وغيرهما خاصة في ملك اليمين فكل الآيتين خاصة من
وجه عامة من وجه آخر الا ان آية ملك اليمين قد دخلها تخصيص باجماع وهي في العمدة والخلاصة والأهم من
الرضاعة فانه لا يجوز وطؤها من ملك اليمين وآية التحريم لم يدخلها تخصيص فوجب حملها على عمومها
وتخصيص الأخرى بها أولى وأحرى ص **﴿** قال مالك في الأمة تكون عند الرجل فيصيبها ثم يريد
أن يصيب أختها انها لا تحل له حتى يحرم عليه فرج أختها بنكاح أو عتاقة أو كتابة أو ما أشبه ذلك
يزوجها عبده أو غير عبده **﴾** ش وهذا كما قال انه لا يجعل الجمع بينهما في الميسس بملك اليمين ولا غيره
ولا بأس باجتماعهما في ملك يمينه ولا يخفى أن يجتمعان في ملكه قبل وطء احدهما أو يبتاع احدهما
فيطوئها ثم يبتاع الأخرى فان اجتمعان في ملكه قبل الوطء فله أن يطأ أيتهما شاء فاذا وطئ احدهما
حرمت عليه الأخرى حتى يحرم على نفسه التي وطئ لان معنى الجمع بينهما في أن يستبيع وطأها وهما
في ملكه فاذا نال احدهما حرمت عليه نيل الأخرى (مسئلة) فان باع التي وطئ ثم اشتراها قبل أن يطأ
الثانية فهو بالخيار أيضا بين أن يطأ أيتهما شاء لان هذا ملك جديد لم يطأ فيه فهو بمنزلة الذي اجتمعنا
في ملكه قبل أن يطأ واحدة منهما (مسئلة) فان باع التي وطئ ثم وطئ الأخرى ثم اشترى الأولى
فانه يقيم على وطء الثانية التي وطئ بعد أختها ولا يحل له وطء الأولى لانه قد اشترىها بعد ان وطئ
أختها وهي عنده دونها وهذا حكم المرأة مع عمها وخالتها بالنسب والرضاع حكاه ابن المواز عن مالك

﴿ النهى عن أن يصيب الرجل أمة كانت لأبيه **﴾**

ص **﴿** مالك انه بلغه ان عمر بن الخطاب وهب لابنه جارية فقال لا تمسها فاني قد كسفتها **﴾** ش
قول عمر رضي الله عنه لابنه حين وهب الجارية لا تمسها يقتضى صحة ملك ابنة لمن لا يحل له وطؤها وانما
نهاه عنها ليعرفه انه قد جرى له فيها محرم على ابنة وطؤها والاستمتاع بها
(فصل) وقوله رضي الله عنه فاني قد كسفتها يردانه قد كشف عنها ونظر الى بعض ماستره من
جسدها على وجه طلب اللذة والاستمتاع منها قال ابن حبيب من ملك أمة قبلت ذمها بتقبيل أو تجريد
أو مباشرة أو ملاءمة أو معاينة أو نظرة الى شيء من محاسنها نظر شهوة فكل ذلك يحرم على ابنة وعلى
أبيه التلذذ بشيء منها ان ملكها عبده ورواه ابن المواز عن مالك وزاد وكذلك ان نظر الى ساقها أو
معصماتها تلذذا فلا يحل لابنه ولا لأبيه وقال القاضي أبو الحسن ان نظره الى فرجها أو غيره من جسدها
لا يحرمها وقال والدليل لذلك انه نظر الى جسدها من غير مباشرة ولا انزال فلم يحرم بذلك على ابنة
أصل ذلك اذا نظر الى وجهها من غير لذة والدليل لصحة قول مالك ان هذا استمتاع مباح فوجب
أن يحرم به على الابن كالوطء (مسئلة) فأما ان نظر إليها عند اشتراءه أو مرض فقامت عليه واطلعت
على عورته ومنست ذلك منه أو مرضت فقام هو عليها ففي كتاب ابن المواز عن مالك لا يحرمها
ذلك على أبيه ولا على ابنة قال أصبغ وذلك عندي اذا صح هذا ولم يكن شيء من اللذة بقلب ولا بصر ولا
يد ولا فعل ووجه ذلك انه لم يوجد منه استمتاع ولا قصد الى الالتذاذ بها فلم يحرم على ابنة كاستخدامها

قال مالك في الأمة تكون
عند الرجل فيصيبها ثم يريد
أن يصيب أختها انها
لا تحل له حتى يحرم عليه
فرج أختها بنكاح
أو عتاقة أو كتابة أو ما أشبه
ذلك يزوجها عبده
أو غير عبده

﴿ النهى عن أن يصيب
الرجل أمة كانت لأبيه **﴾**
• حدثني يحيى عن مالك
أنه بلغه أن عمر بن الخطاب
وهب لابنه جارية فقال لا
تمسها فاني قد كسفتها

ص مالك عن عبد الرحمن بن المجران قال وهب سالم بن عبد الله لابنه جارية فقال لا تقربها فاني قد اردتها فلم أنشط اليها ش قوله لا تقربها يريد منعه من وطئها والاستمتاع بها وهذا اللفظ اذا استعمل فإتمامه المنع من المنفعة المقصودة المعتادة من ملك العين ولذلك قال تعالى ولا تقربا هذه الشجرة وانما أراد المنع من أكلها ثم بين ذلك بأن قال عز وجل فا كلا منها فبنت لهما سواءتهما وقال ألم أنهيكم عن هذه الشجرة ولما كان المقصود من المرأة الوطء والاستمتاع بها كان المنع من أن يقربها منعا من وطئها

(فصل) وقوله فاني قد اردتها يعني انه أراد وطئها لان مثل هذا اللفظ من الارادة والشهوة والكراهة متى علق على عين فإتمامه يقتضي تعلقه بالفعل المقصود منه فاذا قال اردت الجارية فإتمامه يعني ارادة جاعها واذا قال اردت الطعام اقتضى ذلك ارادة أكله الا أن الارادة هاهنا يحتمل أن يريد بها الارادة بالقلب خاصة وهذا لا يحرم الا أن يقترب بها من المباشرة أو النظر ما يوجب التحريم وأما مجرد الارادة للغائب فلا يتعلق بها حكم ويحتمل أن يريد به عالجتها وحاولت ذلك منها وذلك الذي يتعلق به التحريم وأما عدم النشاط عن كمال الجوع الذي حاوله أو اراده فلا لأنه لما وجد منه بالمحاولة ما يقتضي التحريم لزمه أن يجرب ابنه حين وهبها بما يمنع من الاستمتاع بها وأخبره بوجه المنع منها (مسئلة) وهذا يلزم كل من وهب ابنه جارية جرى فيها ما يحرمها عليه أن يعلمه بذلك ليتوقاها وان لم يكن جرى منه ما يحرمها عليه ان يبين له ذلك فيعلم بذلك انها مباحة له فان لم يتبين له أحد الامر بن فقد قال ابن حبيب لا يحل لولد مسيس جارية ملكها أبوه ولا ولد مسيس جارية ملكها ولده وان كان صغيرا اذا بلغ مبلغ من يلدن الجوارى خيفة أن يكون قد مسها أو تلذذ منها بشئ حتى يبين الوالد الولد والولد للوالد ان لم يمسها ولا التدبشئ منها ص مالك عن يحيى بن سعيدان أبانهمشلى ابن الاسود قال للقاسم بن محمد انى رأيت جارية فى منكشفها وهى فى القمر فجلست منها مجلس الرجل من امرأته فقالت انى حائض فقلت فلم أفر بها بعد فأهبا لأبى يطؤها فنهاه القاسم عن ذلك وحديثى عن مالك عن ابراهيم بن أبى عبله عن عبد الملك بن مروان أنه وهب لصاحب له جارية ثم سأله عنها فقال قد همت أن أهبا لابنى فيفعل بها كذا وكذا فقال عبد الملك لمروان كان أروع منك وهب لابنه جارية ثم قال لا تقربها فاني قد رأيت ساقها منكشفة

وكذا ولم يذكر انه قد جرى له فيها يمنع ذلك كلام محدوف وذلك انه روى ان الأب قد رماها فعجز عنها كذلك رواه ابن حبيب عن مطرف عن مالك انه قال اردتها فلم أستطعها وقد همت ان أهبا لابنى فيصيب منها فينشد قال قد همت أن أهبا لابنى فيفعل بها كذا وكذا كناية عن الجوع ولذلك قاله عبد الملك لمروان كان أروع منك اذا قال لابنه فى جارية وهبها لى لا تقربها فاني قد رأيت ساقها منكشفا وهذا يسير فى جنب محاولة جاعها ومباشرة ما مضى جعتها وغير ذلك من مقدمات الوطء

والقصد اليه ولم يمنع من الوطاء الا العجز
(فصل) وقول مروان قدر آيت ساقها منكشفا يريد انه قدر آه مكشوفاً فكشف عنه الثوب ولعله
قصد اللذة والاستمتاع بالنظر الى ذلك منها فحرمت بذلك على ابنه ولم يقصد ذلك وأراد التناهي
في الورع والتوقف عما فيه بعض الشبهة عنده والله أعلم وأحكم

﴿ النهي عن نكاح إماء أهل الكتاب ﴾

ص ﴿ قال مالك لا يجعل نكاح أمة يهودية ولا نصرانية لان الله تعالى يقول في كتابه والمحصات من
المؤمنات والمحصات من الذين أتوا الكتاب من قبلكم فهن الحرائر من اليهوديات والنصرانيات
وقال الله تبارك وتعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصات المؤمنات فما ملكت
أيمنكم من فتياتكم المؤمنات فهن الاماء المؤمنات قال مالك فأنما أحل الله فيما نرى نكاح الاماء
المؤمنات ولم يحلل نكاح اماء أهل الكتاب اليهودية والنصرانية ﴿ ش وهذا كما قال انه لا يجعل
نكاح أمة يهودية ولا نصرانية وهذا قال الشافعي وعمامة الفقهاء غير أبي حنيفة فإنه قال يجوز ذلك
والدليل على ما نقوله ما استدلل به مالك رحمه الله من قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنن
وهذا عام فيصحب على عمومه والدليل على أن اسم المشركات يتناول اليهودية والنصرانية من جهة
اللفظ أن معنى الشرك الاشرار بين شيئين ومن جعل عيسى بن مريم ابناً لله فقد أشركه معه وبذلك
تعلق عبد الله بن عمر بعموم هذه الآية في المنع من نكاح الحرائر الكليات وقال رضي الله عنه
لا أعلم شركاً أعظم من جعل لله صاحبة وولداً وأما من جهة الشرع فقوله تعالى وقالت اليهود
عزير بن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله ذلك قولهم بأفواههم الى قوله وما أمروا الا ليعبدوا الها
واحد الا اله الا هو سبحانه عما يشركون ومن جهة المعنى أن هذه امرأة اجتمع فيها نقصان مؤثران
في منع النكاح فلم يجز لمسلم أن يتزوجها كالحرة المجوسية اجتمع فيها نقص الكفر ونقص عدم
الكتاب (مسئلة) اذا ثبت ذلك فلا يجوز هذا الحر ولا العبد فلأمر رجل أن يزوجه عبده المسلم
من أمة نصرانية فقدر روى ابن حبيب وابن المواز لا يجعل ذلك ووجه ذلك ان هذا نقص من جهة
الدين يمنع نكاح الحرفنغ نكاح المجوسية (مسئلة) ومن كان تحت من النصراني إلى نصرانية
فأسلم فقدر روى محمد بن القاسم يفارقها وعن أشهب لا يفارقها وجه قول ابن القاسم انه معنى
ينافي ابتداء النكاح فوجب أن ينافي استدامته كالاخوة والأموثة وقال الشيخ أبو محمد في قول أشهب
لعله يريد ان أعثقت أو أسلت لانه ذكر محمد بن أشهب بعد هذا مثل قول ابن القاسم والله أعلم .

(فصل) وقوله فان الله تعالى يقول في كتابه والمحصات من المؤمنات والمحصات من الذين أتوا
الكتاب من قبلكم فهن الحرائر من اليهوديات والنصرانيات يريد أن الاباحة انما تعلق بالحرائر
خاصة دون الاماء لان التحريم عام في كل مشركة بقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنن ثم
خص هذا الحكم بقوله تعالى والمحصات من الذين أتوا الكتاب من قبلكم فهن الحرائر فأباح
تعالى نكاح حرائرهن وعلى ذلك جماعة الفقهاء وقالوا الآية مخصوصة بعموم الآية المانعة وقد تزوج
جماعة من الصحابة أهل الكتاب منهم عثمان بن عفان وطلحة بن عبد الله رضي الله عنهما ولا يعلم أحداً
منعه غير عبد الله بن عمر رضي الله عنه وتعلق فيه بعموم الآية على ما تقدم ذكره (مسئلة) اذا ثبت
ذلك فقد ذكره مالك من غير تحرير مرواه عنه جماعة من أصحابه واجمع لذلك بان لا يرى أن يوضع

﴿ النهي عن نكاح اماء
أهل الكتاب ﴾
﴿ قال مالك لا يجعل نكاح
أمة يهودية ولا نصرانية
لأن الله تبارك وتعالى
يقول في كتابه والمحصات
من المؤمنات والمحصات
من الذين أتوا الكتاب
من قبلكم فهن
الحرائر من اليهوديات
والنصرانيات وقال الله
تبارك وتعالى ومن لم
يستطع منكم طولا أن
ينكح المحصات المؤمنات
فما ملكت أيمنكم من
فتياتكم المؤمنات فهن
الاماء المؤمنات قال مالك
فأنما أحل الله فيما نرى
نكاح الاماء المؤمنات
ولم يحلل نكاح اماء أهل
الكتاب اليهودية
والنصرانية

ولده عند من يشرب الخمر ويأكل الخنزير ويقذبه وإنما غناه اللبن بما كمل المرأة وتغلب على
 الصبي فتضرب به على ما لا يجوز ويضاجعها الرجل ولا تنسل فتترك ذلك أفضل من غير تحريم
 (فصل) وقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت
 أيماكم من فتياتكم المؤمنات قال مالك فهن الأماء المؤمنات قال مالك فأنما أحل الله فيما نرى
 نكاح الأماء المؤمنات يريد أنه قد أباح نكاح الأماء بالإيمان فقال تعالى من فتياتكم المؤمنات فقصر
 هذا الحكم عليهن دون غيرهن ويحتمل أيضا أن يقال إن قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى
 يؤمن عام في الأماء وغيرهن فأخرج بالتخصيص بعد ما تقدم من إباحة المحصنات من الذين أتوا
 الكتاب الفتيات المؤمنات خاصة فبقي تحريم الآية العامة في الأماء اللاتي لسن بمؤمنات بمنع
 نكاحهن كما بقى نكاح الخراف المجوسيات والوثنيات على التحريم لأنه لم يربح منهن بالتخصيص إلا
 المحصنات من الذين أتوا الكتاب دون المحصنات من غيرهن **ص** قال مالك والأمة اليهودية
 والنصرانية تحل لسيدها بملك اليمين قال مالك ولا يحل وطء أمة مجوسية بملك اليمين **ش** وهذا
 كما قال إن الأمة الكتابية تحل بملك اليمين وذلك أن ابنه منها حر فلا يؤدي إلى أن يسترق ابنه
 كافر وإن تزوجها أدى إلى أن يسترق ولده منها كافر فلذلك جاز وطؤها بملك اليمين ولم يميز بالنكاح
 وأما المجوسية فلا يحل وطؤها بملك يمين ولا عقد نكاح وعليه إجماع الفقهاء ما دامت على مجوسيتها
 وإن انتقلت إلى الإسلام جاز نكاحها ووطؤها بملك اليمين ويجوز ذلك فيها بمجرد إسلامها قبل أن
 تصلى قاله ابن حبيب واحتج على ذلك بقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمنن واليمين يكون
 بأظهار الشهادة والاعتقاد وإن لم يكن وقت عمل ولا صلاة والله أعلم وأحكم

﴿ ما جاء في الإحصان ﴾

ص قال مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال المحصنات من النساء هن أولات الأزواج
 ويرجع ذلك إلى أن الله حرم الزنا **ش** قول سعيد بن المسيب رضي الله عنه إن المحصنات من
 النساء هن أولات الأزواج فقال به جماعة من الصحابة منهم عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس
 وأمس بن مالك وأبو سعيد الخدري وقال به جماعة من التابعين وروى عن عطاء وطاوس أن المراد به
 جماعة النساء اللاتي أحل له بالتزويج قال القاضي أبو اسحاق فتأول قوم ممن ذكرنا قولهم إن المحصنات
 جماعة النساء اللاتي أحل له بالتزويج قال وإنما قالوا بذلك جملة ولم يبلغوا به استقصاء التفسير وكذلك
 قالوا في تفسيرها إنما حرم الزنى فلم يبينوا أيضا مذهبهم وإنما جاء حقيقة التفسير من معناه على
 قولين أحدهما من قال إن ذلك مما ملكت يمين الرجل من المسلمات فإن له إذا اشتراها ولها
 زوج أن يغشها والقول الآخر ما جاء به الرواية في سبي أوطاس فإن الآية إنما نزلت في النساء
 اللاتي هن أزواج في بلد الشرك فإذا سببن انقطعت العصمة بينهما وبين أزواجهن وهذا هو الوجه
 الذي عليه عمل الناس فإن نكاح العبد الأمتبذن سيدها ونكاح الحر لها بذن سيدها إذا لم يجد
 طولاً وخاف العنت بانت باجتماع المسلمين فليس يجوز نقضه إلا بجمحة ولا نعم للذين قالوا خلاف هذا
 القول حجة يريد القاضي أبو اسحاق الرد على من قال يبيع الأمة طلاقها وهو قول سعيد بن المسيب
 ويريد أنهم لم يتموا التفسير الذي أشاروا إليه وما قاله سعيد بن المسيب معناه عنده أنه حرم ذوات
 الأزواج إلا ما ملكت اليمين بابتياح جارية لها زوج فإنها تحل له لأن يبيع الأمة يفسخ نكاح زوجها

قال مالك والأمة اليهودية
 والنصرانية تحل لسيدها
 بملك اليمين ولا يحل وطء
 أمة مجوسية بملك اليمين
 ﴿ ما جاء في الإحصان ﴾
 حدثني يحيى عن مالك
 عن ابن شهاب عن سعيد
 ابن المسيب أنه قال
 المحصنات من النساء هن
 أولات الأزواج ويرجع
 ذلك إلى أن الله حرم الزنا

ويزيل عصمته عنها فأسكر ذلك القاضي أبو اسحاق وذهب الى ان معناه الامن سبي جارية لها زوج
ببلد الحرب فانها تجعل له بملك اليمين لان السبي يفسخ النكاح فاختر لذلك ان المحصنات هن ذوات
الأزواج وبه قال عمر بن الخطاب وعثمان وعليّ وعبدالرحمن بن عوف وسعد وسعيد بن المسيب
وغيرهم واختر انه يباح منهن بملك اليمين المسيبات ولم ينقل مالك من قول سعيد بن المسيب ان يبيع
الأمة طلاقها لم يرد ذلك وأن الصواب قول من قال ان يبيع الأمة لا يؤثر في نكاحها فرقة وبه قال
أبو حنيفة والشافعي ويدل عليه ما روي في حديث بريرة أن عائشة رضيت الله عنها اشترتها وأعتقتها
فخبرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو كان يبيعها يفسخ نكاحها لما خيرا

(فصل) وأما قول عطاء وطاوس ان المحصنات هن جماعة النساء وقولهما ان معنى قوله تعالى
الاماملكت أي ما حلت لكم من التزويج وقول القاضي أبي اسحاق انهما لم يبلغا نهاية
التفسير يحتمل أن يريد انهما قصر في النظر ولم يستوعبا استيعابا يصلان به الى الصواب وخالفهما
في موضعين في قولهما ان المحصنات هن جماعة النساء وفي قولهم ان ما ملكت أي ما حلت لزوجات
وما ذهب اليه صواب عندي لان لفظ المحصنات لا يقع على النساء وانما يقع على نوع ملك أو أنواع
وسند كره بعد هذا ان شاء الله تعالى والذي يدل على أن المحصنات لا يقع على جماعة النساء في قوله
تعالى والمحصنات من النساء ومن التبويض وهذا يقتضي ان المحصنات بعض النساء ولا تحمل من
على انها زائدة لان سيويه قال لا تكون زائدة الا في النفي في قولهم ما جاءني من أحد وان سلمنا
كونها زائدة فان الظاهر انها التبويض وأول جنس وهو يعود الى معنى التبويض فلا يعدل الى انها
زائدة لا بدليل ومما يدل على أن المحصنات لا يراد به جماعة النساء قوله تعالى الاماملكت أي ما حلت
كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم محصنين غير مسافحين واذا كان
المحصنات جماعة النساء لم يبق وراءهن من مباح فثبت أن المحصنات نوع من النساء فعلق التحريم
بهن وأحل غيرهن ويدل على ذلك أيضا انه تعالى حرم في أول الآية الأمهات والبنات والأخوات
وسائر أنواع ذوات المحارم ومما يحرم بالمصاهرة وهن من النساء فالظاهر انه ذكر بعد ذلك نوعا من
النساء لم يتقدم ذكره وعطفه على ما تقدم ولو سلمنا ان المحصنات جماعة النساء وثبت هذا بلغة أو شرح
لم يكن في ذلك مخالفة لذهب مالك لانه يكون معناه والنساء محررات على الرجال الاماملكت أي ما حلت
بالنكاح وملك الرقبة وهذا وجه صحيح وقدرى عن عطاء وطاوس زوجتك مما ملكت يملك
وقد قال عبيدة الساماني ان المحصنات المذكورات في الآية هن ما زاد على الأزواج وأباح الأربيع
بقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم واستثنى من الزائد على الأربيع ما ملكت يمينه

(فصل) وقول سعيد بن المسيب ورجع ذلك الى أن الله حرم الزنى وروى ابن مزين عن عيسى
ابن دينار أن معناه لا يكون احسان بزنى ولا يكون الابتنكاح وهذا فيه نظر لانه ليس في الآية ذكر
للزنى ولا سبعا على تأويل سعيد بن المسيب قال القاضي أبو الوليد رضيت الله عنه والأظهر عندي أن
يكون معناه ان المحصنات اذا كن ذوات أزواج ولا يمكن أن ينقض عليهن عقد نكاح فاما يتوجه
التحريم الى الوطء دون العقد وذلك زنى الاملك اليمين الذي استثناه وما قلنا أو لامن اختيار القاضي
أبي اسحاق أظهر ما قلناه فيه والله أعلم ص مالك عن ابن شهاب وبلغه عن القاسم بن محمد
انهما كالتايقولان اذا نكح الحر الأمة ففسدها فقد أحصنته قال مالك وكل من أدركت كان يقول
ذلك تحصن الأمة الحر اذا نكحها ففسدها ش قال ابن شهاب والقاسم بن محمد اذا تزوج الحر

• وحدثنى عن مالك عن
ابن شهاب وبلغه عن
القاسم بن محمد انهما كانا
يقولان اذا نكح الحر
الأمة ففسدها فقد أحصنته
قال مالك وكل من أدركت
كان يقول ذلك تحصن
الأمة الحر اذا نكحها ففسدها

الأمة فسمها فقد أحصته يريد الاحسان الذي يجب به على المحسن اذ انزى الرجم والاحسان على
أوجه الاحسان بمعنى الحرية في قوله تعالى والمحسنات من الذين أتوا الكتاب من قبلكم * قال
مالك فهن الخرائر والثاني المحسنات ذوات الأزواج من قوله تعالى والمحسنات من النساء يريد
ذوات الأزواج والثالث الاحسان بمعنى العفاف قال حسان بن ثابت رضي الله عنه في عائشة
رضي الله عنها

حصان رزان ما تزن بريبة * وتصبح غرثي من لحوم الغوافل

قال ابن عرفة في كلام العرب في المنع للمرأة تكون محصنة بالاسلام لأن الاسلام بمنعها محرم عليها
وتكون محصنة بالعفاف في الحرية ومحصنة بالتزويج وأما الاحسان الذي ذكرناه فهو الذي يستحق
من حصل له بالزنى الرجم فالصفات المتقدمة من صفات هذا الوجه الآخر لأنها لا تحصن الا حرة أصيبت
بنكاح وقد تقدم وجه آخر وهو أن تكون المحسنات بمعنى النساء وانما قصد القاسم بن محمد بالاحسان
الوجه الآخر وفيه أربعة أبواب الاول في صفات المحسن والثاني في وصف ما يكمل به الاحسان
من العقود والثالث في ذكر ما يحصل به الاحسان من الجماع والرابع ما يثبت به حكم الاحسان
(الباب الاول في صفات المحسن)

هي أن يكون بالفاحر مسلما يصح منه الجماع وقد اختلف في اعتبار العقل فأما الصغير فانه يكون
محصنا بجماعه ويحصن الكبيرة ولا يحصن الصغيرة قاله مالك في المدونة ووجه ذلك أن الفعل مضاف
الى فاعله وهو الرجل فيجب أن يعتبر بحاله فاذا كان كبيرا فهو جماع واذا كان صغيرا فليس بجماع
فاذا كان المجمع كبيرا والمجمعة صغيرة فله حكم الجماع التام فيجب أن يؤثر في حق من كملت له
صفات الاحسان دون غيره ولا يؤثر في حق من عدم فيها شرط من شروط الاحسان كالصبية التي
عدم فيها البلوغ (مسألة) وأما الحرية فهي من صفات الاحسان فاذا وجدت هذه الصفة في
الرجل والمرأة ووجدتهما الجماع فهما محصنان ومن عدت في هذه الصفة منهما لم يثبت له بالجماع حكم
الاحسان ويثبت للآخر اذا وجدت فيه (مسألة) وأما الاسلام فان كانا مسلمين فهما بالجماع
محصنان وكذلك ان كان الرجل مسلما فهو المحسن دونها لوجود شرط من شروط الاحسان فيه
وعدمه فيها ولا يتصور أن تكون هي المسلمة دونه لأن النكاح بينهما على هذا الوجه لا يصح
(فرع) واذا ثبت للرجل أو المرأة حكم الاحسان ثم ارتد عن الاسلام فانه يسقط عنه حكم الاحسان
فان رجع الى الاسلام لم يكن محصنا الا باحصان مستأنف هذا المشهور من قول مالك وابن القاسم
وقال سمنون في المدونة يؤثر هذا القول وقد قال غيره من الرواة ان رده لا يسقط حصانته ولا ايمانه
ووجه القول الاول قوله تعالى لن أشركت لمبطن عمك وهذا قد أشرك فوجب أن يحبط كل عمل
كان عمله وقد قال مالك انه اذا ارتد ثم رجع الاسلام فان فريضة الحج تعود عليه نسأل الله تعالى
أن يعيدنا برحمته ووجه القول الثاني أن هذا حكم من أحكام الزوجية فلم يسقط بالردة كالطلاق
ولأنه لو طلق زوجته ثم ارتد لم يبطل طلاقه وتعود برده زوجته (مسألة) وأما كونه ممن يصح منه
الجماع فهو التسليم الذي ليس به آفة تمنعه الجماع مثل أن تكون المرأة ارتقاء لا يمكن وطؤها أو يكون
الرجل محبوب الذكر ولا يمكن وطؤه فان بقي منه ما يمكن وطؤه به فانه يقع به الاحسان وان كان
خصيا رواه ابن حبيب عن مالك وأصحابه ورواه ابن المواز عن ابن القاسم ووجه ذلك أن الجماع
يتأني منه وقد وجدت فيه سائر شروط الاحسان فوجب أن يكون محصنا (مسألة) وأما الجنون فقد

اختلف في ذلك أصحاب مالك فروى ابن المواز عن ابن القاسم ان لم يبطأ الاوهى مجنونة وهو مفيق فهو المحصن دونها وان كان مجنونا وهى مفيقة فهى المحصنة دونه وقال أشهب الاعتبار في ذلك بحال الزوج فان كان مفيقا دونها فهم محصنان وان كان مجنونا دونها فلا يحصن بذلك أحدهما وقال ابن الماجشون سواء كانا مجنونين أو أحدهما فانهما محصنان وجمقول ابن القاسم أن المعنى اذا كان يؤثر في الاحصان وجب أن لا يتعدى تأثيره من وجد فيه كالحرية والاسلام ووجه قول أشهب بان الجنون لا ينقص من الحرية وما لا ينقص من الحرية فانه يعتبر فيه بحال الرجل لأنه الفاعل للوطء كوطء الصغير وهذا مخالف الرق والكفر فان لكل واحد منهما تأثيرا في نقص الحرية فلذلك لم يعتبر فيه بصفة الفاعل خاصة بل كان لكل واحد من الزوجين حكم نفسه ووجه قول عبد الملك ان هذا ووطء صحيح قد وجد من بالغ مسلم فوجب أن يحصن كوطء الحر المسلم وليس عندنا للجنون تأثير في منع الاحصان

(الباب الثاني في وصف ما يكمل به الاحصان من العقود)

وهو العقد الصحيح اللزيم الذي لا خيار فيه فأما العقد الفاسد فلا يكون به الاحصان وقد قال ابن حبيب كل نكاح كان حراما أو فاسدا يفسخ لفساده قبل الدخول أو بعده فلا يحصن الوطء فيه ووجه ذلك أن الاحصان لما كان متعلقا بالكمال وتعمام الحرمة لم يؤثر فيه العقد الفاسد لأنه مضاد للكمال وناقض له فلا تحصل به صفات الكمال (فرع) فان كان العقد مما يفسخ قبل البناء ويثبت بعده ووطئ بعد تمام العقل وفي الوقت الذي يحكم بصحته واثباته فانه يقع به الاحصان وأما ان ووطئ قبله وهو الذي يفوت به النكاح فلم أرفه نسا وعندي أنه يحتمل الوجهين فان قلنا انه ووطء ممنوع فانه لا يقع به الاحصان لأن أوله ممنوع وبقائه كان يجب أن يكون بعد الاستبراء فيجب أن لا يقع به احصان ولا اخلال وان قلنا انه مباح لزمانا نقول انه يقع به الاحصان لأن تناوله حال الإيلاج وبه يلزم النكاح وما بعده يقع به الاحصان

(الباب الثالث في ذكر ما يقع به الاحصان من الجماع في الفرج على وجه الاباحة)

فاذا غابت الحشفة أو غاب من ذكر مقطوع الحشفة بقدر ذلك على هذا الوجه فقد وجب الاحصان في حق من اجتمعت له صفات الاحصان أنزل أو لم ينزل ووجه ذلك أنه يحكم بتعلق بالجماع فلا اعتبار فيه لا تزال كالحودود وجوب المهر (مسألة) وهذا في الذكرا المنتشر فان لم يكن منتشرا فقد روى ابن حبيب عن أصبغ عن ابن القاسم في التي تزوجت شيخا كبيرا فادخلت بأصبغها ذكره في فرجها ان انتشر بعد ذلك أحلها للطلق ثلاثا وان بقى على ذلك لم يحلها قال محمد عن ابن القاسم فان وطئها فوق الفرج فدخل ماؤه في فرجها فأنزلت هي لم يحصنها ذلك ولم يحلها والله أعلم (مسألة) وهذا اذا كان الوطء مباحا عاريا من الكراهية وأما اذا تعلقت به كراهية أو تعريم كوطء الصائم أو المحرم أو المعتكف فانه لا يقع به الاحصان هذا الذي رواه ابن القاسم عن مالك وبه يأخذ مطرف زياد ومحمد بن عبد الملك وكذلك الخائض والمظاهر منها وروى عن مالك يحصن ولا يجعل للطلق ثلاثا وبه قال المغيرة وابن دينار وانفرد ابن الماجشون بقوله يحل ويحصن وبه يأخذ ابن حبيب ووجه في الاحصان ما قدمناه من انه معنى يؤثر في الاحصان فوجب أن يقع على وجه الصحة كعقد النكاح ووجه اثبات الاحصان ان هذا الوطء لا يؤثر في النكاح لأنه ووطء مباح وانما وقع على صفة محظورة وذلك لا يمنع وقوع الاحصان به (فرع) اذا قلنا ان الصائم يمنع الاحصان فالذي روى محمدان الصائمة تمنع

الاحصان ولم يفصل قال وهكذا كل ما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن موافقة الجماع فيه وقال ابن حبيب ما كان من صيام نذر معين أو صيام رمضان أو كفارة قتل أو ظهار أو يمين أو فدية أذى أو كل صوم في كتاب الله تعالى واجب فهذا الذي اختلف فيه أصحابنا على ما تقدم وأما صيام التطوع أو قضاء رمضان أو نذر غير معين فجمع عليه من قول مالك وأصحابه ان الوطء في ذلك يحل ويحصن وهذا مخالف لما في المدونة والموازاة

﴿ الباب الرابع فيما ثبت به حكم الاحصان ﴾

حكم الاحصان أن يبنى بها ويتفقا على الاقرار بالوطء فان أقر به أحدهما وأنكره الآخر فإنه لا يقع به الاحصان للقر والانسكار رواه ابن القاسم عن مالك في المدونة والموازاة وزاد سحنون في المدونة قال بعض الزواة يقول لمان تسقط ما أقررت به من الاحصان قبل أن يوجد في زنا بعده وجه القول الأول ان الاحصان حكم يلزمها بالوطء فلا يثبت الا باتفاقها عليه به وجه القول الثاني ما أحجم القائل به من أن الزوجة اذا كانت هي المقررة أن تقول أردت بالقرار أخذ المهر وللزوج أن يقول أردت ان أثبت عليها الرجعة وأوجب عليها العدة والحدود تؤثر في اسقاطها الشبهة ولما كان يجوز اسقاط الحد بجله بالرجوع عن الاقرار فكذلك يجوز اسقاط صفة من صفاته بالانسكار بعد الاقرار والرجوع الى الشبهة (مسئلة) فان طال مدة مقامها عند الزوج العشرين سنة ويجوهها ثم وجدت نزي فأنكرت وطء الزوج وأقر به الزوج فقد قال ابن القاسم في المدونة هي محصنة قال سحنون وكذلك غيره من الزواة لا تهاثر به أن تدفع بانكارها حقا ويجب لم يتقدم لها فيه دعوى وفي كتاب الرجم من المدونة ان طال مقامها معه ثم زنا فقال لم أجامعها انه ان لم يعلم وطؤها اياها بوطء ظاهر أو اقرار فلا حد عليه عند مالك ويخلف فان علم منه اقرار بالوطء رجم قال يحيى بن عمر وهذه خير من التي في كتاب النكاح وفي الموازاة عن عبد الملك ان حدها الرجم اذا أنكرت الوطء بعد الزنا ولو لم يثبت عندها الا ليلة واحدة قال محمد وهو قول ابن القاسم (فرع) وهذا اذا كان بعد الزنا وأما اذا طال المدة واختلفا في الوطء قبل الزنا فانها لا تكون محصنة وان كان قد أقام معها الدهر الطويل والسنين الكثيرة فارقها في ذلك ولم يفارقها رواه محمد عن عبد الملك قال لان طول المقام لا يمنعها انكار الوطء كما لو ادعت عليه العنت لكان لها ذلك بعد طول المدة فكذلك في مسئلتنا مثله ص ﴿ قال مالك يحصن العبد الحرة اذا مسها بنكاح ولا تحصن الحرة العبد الا ان يعتق وهو زوجها فبمسها بعد عتقه فان فارقها قبل أن يعتق فليس بمحصن حتى يتزوج بعد عتقه ويمس امرأته ﴾ وهذا كما قال ابن العدي يحصن زوجته الحرة وبه قال جمهور الفقهاء وقال عطاء لا يحصنها والدليل على ما ذهب اليه الجمهور ان هبة موطوءة بنكاح عرا عن الفساد والخيار وقد وجدت فيها صفات الاحصان فوجب أن تكون محصنة كما لو كان زوجها حرا (مسئلة) اذا ثبت ذلك فان العبد انما يحصن زوجته الحرة بنكاح أذن فيه السيد فان أصابها بنكاح لم يأذن فيه سيده ففرق بينهما فلا خلاف في المنه ب نعله انه لا يقع به الاحصان وان أجاز السيد النكاح بعد ان وطئها فالشهور من المذهب انه لا يحصنها ما تقدم من وطئها وكذلك كل وطء فيه خيار لاحد فيه كوطء المحبوب والمجنون والمجنون قبل أن تعلم الزوجة هاهنا لا يقع بشئ من ذلك الاحصان (مسئلة) فان وطئ بعد الاجازة فلا خلاف في نعله في المنه ب ان الاحصان يحصل للزوجة الحرة لانه وطء كامل لا خيار فيه لاحد صا د في من كملت له صفات الاحصان فوجب أن يحصن

قال مالك يحصن العبد الحرة اذا مسها بنكاح ولا تحصن الحرة العبد الا ان يعتق وهو زوجها فبمسها بعد عتقه فان فارقها قبل أن يعتق فليس بمحصن حتى يتزوج بعد عتقه ويمس امرأته

(فصل) وقوله فان عتق العبد فوطئها بعد عتقه فقد أحصنته لان صفات الاحسان قد تجمعت فيه ولو فارقتها قبل أن يعتق ثم أعترق فانه لا يكون محصنا بما تقدم من وطئها قبل الفراق والعتق وانما يكون احصانه بعد هذا بان يتزوج بعد العتق ثم يصيب امرأته والله أعلم ص ﴿ قال مالك والأمة اذا كانت تحت الحر ثم فارقتها قبل أن تعتق فانه لا يحصنها نكاحه اياها وهي أمة حتى ينكحها بعد عتقها ويصيبها زوجها فذلك احصانها ﴾ ش وهذا كما قال ان الأمة اذا كانت تحت الحر فانه لا يحصنها نكاحه ووطؤه اياها في حال رقتها ولا يثبت لها حكم الاحسان بما تقدم من اصابته اياها حتى يعتق ثم يصيبها زوج بعد العتق وانما قال مالك حتى تنكح بعد عتقها ويصيبها زوجها فمن لازوج لها فاما ان يكون عقد نكاحها بعد عتقها شرط في احصانها فلا بل اذا كان لها زوج قبل العتق بذلك النكاح بعد العتق فانه يحصنها اذا كان حرا ولو كان عبدا وأصابها قبل أن تعلم بعقدها لم يحصنها ذلك لان الخيار لها في المقام معه والمفارقة ثابتة وقت تقدم ان كل وطء يبقى خيارا فانه لا يقع به الاحسان ص ﴿ قال مالك والأمة اذا كانت تحت الحر فعتق وهي تحتها قبل أن يفارقها فانه يحصنها اذا عتقت وهي عنده اذا هو أصابها بعد أن تعتق ﴾ ش وهذا كما قال ان الأمة اذا كانت تحت الحر فعتق وهي تحتها فانه يحصنها اذا هو أصابها بعد العتق عالمة كانت بالعتق أو جاهلة لان عتقها لا يوجب لها خيارا حتى أصابها بعد العتق فقد صدق وطؤها نكاحا صححها لانه لا يوجب له الطء على وجه الصحة وأوجب الاحسان لاجتماع صفات الاحسان فيها والله أعلم ص ﴿ قال مالك والحرة النصرانية واليهودية والأمة المسلمة يحصن الحر المسلم اذا نكح احدها من اصابها ﴾ ش وهذا كما قال ان الصفات المانعة من الاحسان انما تؤثر اذ كانت صفات نقص حرمة في منع احسان من وجدت فيه واذا كانت صفات تمام حرمة فانها تؤثر في اثبات الاحسان فبين وجدت فيه ولم تعد الى غيره ولما كان الكفر والرق من صفات النقص أثرت في منع الاحسان فبين وجدت فيه ولم يتعد المنع الى غيره والحر المسلم البالغ تحصنه الأمة المسلمة والحرة والسكتانية ولا يتعدى نقصهن اليه فيمنعه الاحسان كما لا يتعدى تمام حرمة التي يثبت له بها حكم الاحسان بنكاحه احدها من اصابها

﴿ نكاح المتعة ﴾

ص ﴿ مالك عن ابن شهاب عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي بن أبي طالب رضي الله عنهما عن أبيهما عن علي بن أبي طالب ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن أكل لحوم الجر الانسية ﴾ ش قوله رضي الله عنه نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن متعة النساء يوم خيبر يريد انه نهى ذلك اليوم عنها ونهى ما تقدم من اباحتها والمتعة المذكورة هي النكاح المؤقت مثل أن يتزوج الرجل المرأة الاسنة أو شهرا أو أكثر من ذلك أو أقل فاذا انقضت المدة فقد بطل حكم النكاح وكل أمره قاله ابن المواز وابن حبيب زاد ابن حبيب أو مثل أن يقول المسافر يدخل البلد أترى زوجك ما أتت حتى أقفل وقد كانت هذه المتعة في أول الاسلام مباحة وكان عبد الله بن عباس علم الاباحة ولم يعلم التعريم حتى أنكر عليه علي بن أبي طالب رضي الله عنه اباحة ذلك وأعلمه بما ورد في ذلك من التعريم وقدره محمد بن الحنفية ان عليا بلغه ان رجلا لا يرى بالمتعة بأسا فقال انك رجل تائه نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عنها وعن لحوم الجر الاهلية يوم خيبر وقدره ابن حبيب أن ابن عباس وعطاء كانا يجيزان المتعة ثم رجعا عن ذلك ولعل عبد الله بن عباس انما رجعا

﴿ قال مالك والأمة اذا كانت تحت الحر ثم فارقتها قبل أن تعتق فانه لا يحصنها نكاحه اياها وهي أمة حتى تنكح بعد عتقها ويصيبها زوجها فذلك احصانها والأمة اذا كانت تحت الحر فعتق وهي تحتها قبل أن يفارقها فانه يحصنها اذا عتقت وهي عنده اذا هو أصابها بعد أن تعتق ﴾ ش

﴿ نكاح المتعة ﴾

• حديثي يحيى عن مالك عن ابن شهاب عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي بن أبي طالب عن أبيهما عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن أكل لحوم الجر الانسية

تقول على له والله أعلم (مسئلة) اذا ثبت ذلك فانه ان وقع يفسخ زاد الشيخ أبو القاسم قبل البناء
وبعد ووجه ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنها والنهي يقتضى فساد المنهي عنه ومن جهة
المعنى انه عقد نكاح فسد بعقله فوجب أن يفسخ قبل البناء وبعده كالنكاح بغير ولي (مسئلة)
فان تزوج رجل امرأة على أن يأتيها نهاراً ولا يأتيها ليلاً فقد روى محمد بن القاسم ان ذلك مكروه ولا
أحرمه فان وقع فقد روى محمد بن ابن القاسم يفسخ قبل البناء ويثبت بعده وقال الشيخ أبو القاسم
يفسخ قبل البناء وبعده وجه المنع في ذلك أن فيه شيئاً من المتعة وذلك انه قد دخل مدة النكاح
التصديق وذلك يؤثر في فساد ووجه ثانياً وهو انه قد شرط في النكاح ضد مقتضاه لان مقتضاه تأبد
المواصلة واستكمال ملكه على منفعة البضع فلا يجوز أن يشترط ما يمنع ذلك ولذلك لم يكن للمرأة
زوجان وانما قلنا يفسخ قبل البناء وبعده لان الفساد في العقد (مسئلة) ويجب لها البناء عند
ابن القاسم مهر المثل وعند محمد بن المواز المسمى وبه قال الشيخ أبو القاسم وهو الصواب لان الفساد
في العقد دون المهر (مسئلة) ومن تزوج امرأة لا يريد أمساكها الا انه يريد أن يستمتع بها مدة
ثم يفارقها فقد روى محمد بن مالك ذلك جائز وليس من الجليل ولا من أخلاق الناس ومعنى ذلك ما قاله
ابن حبيب ان النكاح وقع على وجهه ولم يشترط شيئاً وانما كان كالمتعة ما شرطت فيه الفرقة بعد
انقضاء مدة قال مالك وقد تزوج الرجل المرأة على غير أمساك فيسره أمرها فيمسكها وقد تزوجها
يريد أمساكها ثم يرى منها ضد الموافقة فيفارقها يريد ان هذا لا ينافي النكاح فان للرجل الامساك
أو الفارقة وانما ينافي النكاح التوقيت ص **ع** مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير ان خولة
بنت حكيم دخلت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقالت ان ربيعة بن أمية استمتع بامرأة مولدة
فحملت منه فخرج عمر بن الخطاب فرعا يجرد رداءه فقال هذه المتعة ولو كنت تقدمت فيها لرجت **ع**
ش قوله فخرج عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرعا يجرد رداءه يريد انه عظم هذا الامر واستشنع أن
يقع ما تقدم فيه للنبي صلى الله عليه وسلم من المنع والتعريم فاجعله ذلك على أن يهتبل بأمر رداءه
(فصل) وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه هذه المتعة يريد والله أعلم المتعة التي نهى رسول الله
صلى الله عليه وسلم عنها ولو كنت تقدمت فيها لرجت يريد أعلمت الناس اعلاماً شائعاً بما اعتقد في
ذلك وأخذ به من التعريم حتى لا يخفى ذلك على من فعله فيكون المتع متعماً للتعريم فأشار بهذا
الى انه من جهل التعريم وكان الامر المحرم مما لا يمكن أن يخفى مثله ولا يعلم علمه وقد تقدمت فيه اباحة
فانه يدرك فيه الحد ويحتمل أن يكون قد علم بعض الخلف من أحد من الصحابة فأراد بقوله لو تقدمت
فيه بينة ما عندي فيمن النص الذي لا يحتمل التأويل فيزول الخلاف لرجت لتقدم الاجماع
وانعقاده فيه

(فصل) وقوله رضي الله عنه لو كنت تقدمت فيه لرجت روى ابن مزين عن عيسى بن دينار وعن
يحيى بن يحيى عن ابن نافع انه يرجم من فعل ذلك اليوم ان كان محصناً ومجلى من لم يحصن وقال ابن
حبيب عن مطرف وابن الماجشون وأصبح عن ابن القاسم لا يرجم فيه وان دخل على معرفته منه
بمكروه ذلك ولكن يعاقب عقوبة موجبة لا يبلغ بها الحد وروى عن مالك انه قال يدرك فيه الحد
ويعاقب ان كان عالماً بمكروه ذلك وجه قول عيسى بن دينار ما روى عن عمر بن الخطاب انه قال
ذلك للناس وخطبهم به وخطبه تنتشر وقضاياه تنقل ولم ينكر ذلك عليه أحد ولا حفظ له مخالف
وجه القول الثاني ما احتج به أصبح من رواية ابن مزين عنه ان كل نكاح حرمة السنة ولم يحرمه

• وحدثنى عن مالك عن
ابن شهاب عن عروة بن
الزبير ان خولة بنت حكيم
دخلت على عمر بن الخطاب
فقال ان ربيعة بن أمية
استمتع بامرأة فحملت
منه فخرج عمر بن الخطاب
فرعا يجرد رداءه فقال
هذه المتعة ولو كنت
تقدمت فيها لرجت

يعني غير ماثل ومعنى ذلك انه اذا قل زوجاته اللاتي يخاف أن لا يعدل بينهما كأن أبعد له من الميل
والجور فيما بينهما بين ذلك قوله تعالى فان خفتن أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم ويدل على
صحة هذا التأويل انه عز وجل قال فواحدة أو ما ملكت أيمانكم فقد كرر ما لا يحرم فيه الميل من
السراري ولا يلزم بينهما العدل ولو أراد النهي عن كثرة العيال والانفاق لما قال ذلك لان كثرة العيال
تحصل بالاماء كما تحصل بالاحرار والانفاق يلزم عليهن كما يلزم للزوجات وجواب ثان وهو اننا لانسلم
ان العبد لا يلزمه النفقة على زوجته بل ذلك له لازم فيما تصدق به عليه أو يوصى له به وأما سيده فلا
يلزمه شيء من نفقتهن ومن جهة المعنى ان ما طريقه الشهوة والملاذ يتساوى فيه حكم الحر والعبد
كأكل الشرب ووجه القول الثاني قوله تعالى على لسانكم مما ملكت أيمانكم من شركاء فبما رزقناكم
فأنتم فيه سواء ومعنى ذلك انكم مساواة العبد الاحرار فبما رزقوه وباني هذا الحكم ولو جاز لعبد أن
يزوج أربعا لكان قد ساوى الحر فيما رزقه الاستدلال بالآية ليس بالبين الا أن الباري تعالى نفي أن
يكون له شريك فيما خلقه وما لسه كما ليس له سيدها شريكة فيما رزقناه وزوجه العبد ليس مما رزقناه
فيشاركنا فيها وأما الأحكام فان العبد يشترك في الأحكام كالأحرار في كثير من جواز الوطء بالنكاح
وملك العيين وتحريم الظلم لهم وابطاح المباحات من الملاذ والاطعمة والاشربة وغير ذلك وأما
النكاح فقد أبيض للعبد منه ما لم يبيع للحر وهو نكاح الاماء من غير عدم طول ولا خوف عنت
وجواب ثان وهو اننا لو سلمنا ان المرأ بذلك نفي مساواة العبد للحر في النكاح فحملناه على أن
العبد لا ينكح الا بأذن سيده والحر ينكح بغير اذن فثبت بذلك عدم المساواة وليس في الآية دليل
على نفي المساواة في عدد الزوجات ولا لفظ عام يتعلق به ولذلك تساوى الامتاحة في عدد الزوجات
وقلتما في هذا القول من احتج بما عاين الصعوبة فانه مروى عن عمر بن الخطاب وعلى بن أبي طالب
وعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهم ولا يخالف لهم وهذا لم يشتهر من قولهم اشتهار ايصح به دعوى
الاجماع مع انه لا يخالف من الخلاف ووجه هذا القول من جهة المعنى انه معنى ذو عدد بني على التفضيل
فوجب أن لا يساوى فيه العبد الحر كالطلاق والعدد والحدود ووصفه بان بنى على التفضيل غير مسلم
(فرع) اذا قلنا يتزوج أربعا فانه يجوز أن يكون جميعهن حرائر وجميعهن اماء وبعضهن حرائر
وسائرهن اماء رواه محمد عن أشهب عن مالك ووجه ذلك انه ذكر يجوز له نكاح أربع فجاز أن
ينكح أربع حرائر كالحرس قال مالك والعبد مخالف للمحلل ان أذن له سيده ثبت نكاحه
وان لم يأذن له سيده ففرق بينهما والمحلل يفرق بينهما على كل حال اذا أريد بالنكاح التحليل **ش**
قوله والعبد مخالف للمحلل يريد ان نكاح العبد يثبت اذا أذن فيه السيد ونكاح المحلل لا يثبت
بوجه ولا بد من فسخه اذا أريد به التحليل وذلك أن يقصد به تحليل المطلقة ثلاثا لمن طلقها وأما من
تزوج لغير تحليل ثم طلق أو أقام فليس بمحلل والفرق بين نكاح العبد انه يجوز باجازه السيد وبين
نكاح المحلل فانه لا يجوز باجازه مجازان نكاح العبد انما يرد لحق السيد فان أجاز له السيد جاز
ونكاح المحلل انما يرد لحق الله تعالى فليس لاحدا اجازته وفي نكاح العبد ثلاثة أبواب **ش** الأول في
ملك السيد نكاح العبد **ش** والثاني فيما يجوز من عقده على نفسه وتجوز السيد له وفسخه **ش** والثالث
في حكم المهر والنفقة في نكاحه

* قال مالك والعبد
مخالف للمحلل ان أذن له
سيده ثبت نكاحه وان لم
يأذن له سيده ففرق بينهما
والمحلل يفرق بينهما على
كل حال اذا أريد بالنكاح
التحليل

(الباب الأول في ملك السيد نكاح العبد)

السيد يملك نكاح العبد وله أن يجيره عليه وبه قال أبو حنيفة وقال الشافعي في أحد قوليه لا يجيره

على النكاح والدليل على صحة ما قلناه قوله تعالى وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم
واماكم فلنا من هذه الآية دليلان أحدهما انه أمرهم بذلك ولو لم يملكوا النكاح لما أمرهم به
والثاني انه قرن ذكرهم بذكر الاماء وقد أجمعنا على ان للسيد اجباراً منه على النكاح فيجب أن
يكون العبد بمنزلة ما وهبنا مذهب القاضي أبي محمد في استدلاله بالقرائن ومن جهة المعنى أن من
يملك رقبته يملك اجباره على النكاح كالامة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فانه انما يجوز له ذلك اذا انفرد
بملك جميعه ولم يرد بانكاحه ذلك الاضرار به فان كان له فيه شريك أو كان بعضه حرام يملك اجباره
على النكاح لانه لا يملك انتزاع ماله فلا يملك انكاحه كالحر (مسئلة) اذا تزوج العبد باذن سيده
أو زوجته سيده جبراً ملك ارتجاع زوجته ووجه ذلك انه لما أباح له البضع بالنكاح أو أذن له فيه فقد
ملك جميع أحكامه فليس له منعه من ذلك بعد العقد كما ليس له منعه من الوطء والرجعة من أحكام
النكاح فملكها العبد بذلك (مسئلة) لا يجبر السيد على انكاح عبده ولا انكاح أمتوه به قال أبو
حنيفة وقال الشافعي في أحد قوليه يجبر على نكاح عبده والدليل على ما نقوله انه محض ملك رقه
فاذا دعاه الى انكاحه لم يلزمه ذلك كالامة (مسئلة) ولا يجبر السيد على انكاح مكاتبه رواه ابن
المواز عن مالك وكذلك المدير والمعتق الى أجل والمعتق بعضه لان من كان محبوساً بالرق لم يكن له أن
يتزوج الا باذن سيده المالك لرقه كالعبد القن

(الباب الثاني فيما يجوز من عقده على نفسه وتجويز السيد له وفسخه)

أما في حكم عقده على نفسه وتجويز السيد له وفسخه فانه لا يتخلو اذا تزوج العبد أن يتزوج باذن سيده
أو بغير اذن سيده فان تزوج باذنه فنكاحه صحيح وان باشر العبد العقد لانه من جنس من يصح عقده
النكاح وانما اعتبر في ذلك اذن السيد لتعلق حقه بمنافعه وماله وان تزوج بغير اذن سيده فان
للسيد فسخه وهل له أن يجيزه المشهور من المذهب ان له اجازته وحكى القاضي أبو الفرج ان
القياس يقتضي انه لا يجوز اجازة السيد قال وهو الصحيح عندي ووجه القول الأول انه عقده باشره
من يصح عقده وانما فيه الخيار للسيد لتعلق حقه بمنافعه وماله والخيار اذا ثبت بالشرع دون الشرط
لم يمنع صحة النكاح بخيار الرد بالعنة والجدام والبرص والجنون ووجه القول الثاني ما احتج به من أنه
لو جاز ذلك لجاز انكاح الرجل ابنة الاجنبي البكر ان أجاز ذلك أبوها والقول الأول أصح لان نكاح
العبد انما هو موقوف على الفسخ كالرد بالعيب وانكاح الرجل ابنة الاجنبي موقوف على الاجازة
فلا يجوز كاشتراط الخيار (فرع) فاذا قلنا ان للسيد الفسخ أو الاجازة فان أراد الفسخ فانه يكون
طلاقاً ومطلقاً يملك السيد من ذلك روي محمد بن الموازن عن مالك ان السيد يجبر بين أن يطلقها عليه
واحدة أو البتة وفي المدونة عن مالك قولان أحدهما اذا والثاني ليس له أن يطلقها الاطلقت واحدة
وتكون تلك الطلقة بائنة ووجه القول الأول ما احتج به من ان من كان يسده ايقاع الطلاق بالشرع
فانه يملك ايقاع الواحدة والبتة كالزوج ووجه القول الثاني انه انما ثبت ذلك للسيد لما أدخل عليه
النكاح في عبده من العيب والطلقة الواحدة البائنة تفرغ له عبده وتزيل عنه عيبه فلا حاجته الى
أكثر من ذلك فلم يكن له ايقاعه (مسئلة) فان علم السيد بنكاح عبده فقال لا أجيز ثم أراد بعد ذلك
الاجازة ففسد روي محمد عن مالك انه قال ان كان ذلك قريبا من مجلسه وكان كلاما كالمراجعة
والجواب فلا بأس بذلك وأما ان قال لا أجيز ثم قال بعد أيام أجرت فلا أراه جائزا ومعنى ذلك انه ان كان
أراد بقوله لا أجيز التفريق فان هذا الاثبات يكون له الاجازة بعد الفسخ وان أراد به التوقف في الأمر

والتأمل وبين ذلك بأن قال سأشاور نفسي أو ما أشبهه فان لهذا أن يجيزاً ويفسخ وان قام من مجلسه وأما ان قال لأجيز ولم يبين المراد به فهذا له أن يجيز مادام في مقامه ويصدق السيد مادام في مجلسه فيما يزعم انه أراد بقوله لأجيز وروى ابن المواز عن ابن القاسم انه قال يصدق في ذلك ما لم يتم فان قام من مجلسه لم تكن له الاجازة وهذا كله معنى قول محمد ووجه ذلك ان قيامه من مجلسه مع ما تقدم من قوله ولم يبين مراده نسبة ظاهرة في أن مراده التفريق (مسئلة) وان أراد السيد الفسخ بعد القيام من المجلس وقنين في المجلس انه يريد استدامة الخيار فان له ذلك الآن يستمتع العبد بوجه بعد علم السيد بنكاحه على وجه كان يقدر سيده على منعه من ذلك فلا يكون له الفسخ بعد ذلك لانه قد استمتع بها باذن سيده أو ما يقوم مقامه من التمكين وذلك أبين ما يكون من الاجازة ومثل ذلك أن يعلم السيد بنكاح عبده بغير اذنه ثم آه يدخل عليها فلم يمنعه فان النكاح جائز والصداق على العبد ونحوه روى عيسى عن ابن القاسم

(الباب الثالث في حكم المهر والنفقة في نكاح العبد)

العبد لا يخلو أن ينكح باذن سيده أو بغير اذنه فان نكح باذنه فالمهر في ذمة العبد ليس على السيد منه شيء الآن يلتزم ذلك ومعنى ذمة العبد ما يطراً له بعد النكاح من مال بصدقة أو هبة أو نحو ذلك فبه يتعلق المهر والنفقة على الزوجة دون مكاسبه التي هي عوض حركاته بصنعة أو خدمة وقال الشافعي المهر والنفقة في مكسبه الذي هو عرض من حركاته والدليل على ما نكح به ان اذن السيد للعبد في النكاح لما كان لا يخرج من ملكه شيئاً من رقبته فكذلك لا يخرج عنه حقاً من منافعه (مسئلة) ان كان نكح باذن سيده فأكثر السيد قدر المهر فان كان مهر مثله لم يكن له المهر وان كان أكثر من مهر مثله لم يجز ذلك على السيد الا ان يشاء فان علم بذلك السيد واعترض فيه قبل البناء فالزوجة مخيرة بين أن ترضى من ذلك بمهر المثل وبين أن تمتنع فيفسخ النكاح فان علم بذلك بعد البناء فاعترض فيه بعد لزوم النكاح وفواته كان له أن يسترد ما زاد على مهر المثل ووجه ذلك أن اطلاق الاذن انما يقتضى المعتاد فلا يلازمه ما زاد على ذلك (مسئلة) وان كان نكح بغير اذن سيده فأجاز السيد فلها جميع المهر لان اجازته لنكاح اجازة للمهر قاله ابن حبيب ومحمد وان فسخ النكاح قبل البناء فلا شيء لها من المهر وان فسخه بعد البناء استرده السيد الا قدر ما يستعمل به وهو ربع دينار لان المال مال السيد ووجه ذلك ان مال العبد قد تعلق به حق السيد ولذلك يجوز له انتراعه منه فليس للعبد التصرف فيه الا باذنه وأما ما رجعت من المهر فقد قال ابن حبيب انه في ذمة العبد والله أعلم (مسئلة) وأما نفقة الزوجة فلا يكون على السيد شيء منها سواء نكح باذنه أو بغير اذنه فان كانت حرة فالنفقة على العبد على كل حال وقد روى ابن المواز عن مالك أحب الي أن نكح العبد ان تشترط عليه النفقة باذن السيد ووجه ذلك ما قدمناه من تعلق حق السيد بمال العبد فان كانت أمة فقد اختلف قول أصحابنا فيها وقد فسره في باب جامع الطلاق (فرع) والسيد أولى بمخراجها بما في يده فان وجد العبد ما ينفق عليها من صدقة أو هبة أو وصية أو ان لا يملكه فان وجد نفقة والا فرق بينهما كالخبرة قاله ابن حبيب ص قال مالك في العبد اذا ملكته امرأته أو الزوج يملك امرأته ان ملك كل واحد منهما صاحبه يكون فسخاً بغير طلاق وان تراجع بنكاح بعد لم تكن تلك الفرقة طلاقاً وهذا كما قال ان ملك أحد الزوجين الآخر فسخ لنكاحه لان ملك اليمين ينافي النكاح ولذلك لا يجوز للرجل أن يتزوج أمة ولا يجوز للمرأة أن تزوج عبداً ولما كان ملك اليمين أقوى لانه يملك الرقبة

قال مالك في العبد اذا ملكته امرأته أو الزوج يملك امرأته ان ملك كل واحد منهما صاحبه يكون فسخاً بغير طلاق وان تراجع بنكاح بعد لم تكن تلك الفرقة طلاقاً

﴿ نكاح المشرك اذا أسلمت زوجته قبله ﴾
 * حدثني مالك عن ابن شهاب أنه بلغه أن نساء كن في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يسامن بأرضهن وعن غير مهاجرات وأزواجهن حين أسمن كفار منهن بنت الوليد بن المغيرة وكانت تحت صفوان بن أمية فأسمت يوم الفتح وهرب زوجها صفوان ابن أمية من الاسلام فبعث اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن عمه وهب بن عمير برداء رسول الله صلى الله عليه وسلم أمانا لصفوان بن أمية ودعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الاسلام وأن يقدم عليه فان رغبى أمر قبله والا سيره شهرين فلما قدم صفوان على رسول الله صلى الله عليه وسلم برده ناده على رؤس الناس فقال يا محمد ان دنا وهب ابن عمير جاءني بردائك وزعم أنك دعوتني الى القدوم عليك فان رضيت أمرا قبلته والا سيرتني شهرين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انزل أبو وهب فقال لا والله لا أنزل حتى تبين

والمنافع كلها أبطل حكم النكاح تقدم النكاح أو تأخر فان تقدم ملك اليمين لم يصح النكاح ولو تزوج أمته لم تكن زوجته وبقيت على حالها أمته (مسئلة) ومن له عبده أمة فزوجها منه صح النكاح لان تزويجها منه انتزاع للامة ولا يجوز للرجل أن يتزوج أمة لا يجوز له وطؤها مثل أن يكون له فيها بقيقه رق كأم الولد والمكاتبه والمدبره والمعتقه الى أجل والمعتق بعضها ولا يتزوج أمة له فيها شبهة ملك كأمة عبده وأمة ابنه واحتج ابن القاسم في أمة الابن بانها مال له لا حد عليه في وطنها ولا تعلم في دنيا خلافا بين أصحابنا الامارواه ابن المواز عن عبد الله بن عبد الحكم انه كان يجيز انكاح الأب أمة الابن على ما يكره

(فصل) وقوله ان ملك كل واحد منهم ما صاحبه يكون فسخا يقتضى أن النكاح اذا انعقد على صحة ثم طرأ عليه ملك أحد مما صاحبه فسخ النكاح وبطل وعكنا يجب أن يكون حكم كل نكاح تقدم على الصمة وطرأ عليه ما يوجب تحريره ويمنع استدامته فلو أن رجلا تزوج ابنة أمته ثم توفي فورثها أو ورث جزأ منها لا يفسخ نكاحها وكذلك لو تزوج ابنته عبده ثم توفي فورثت جزأ منه لا يفسخ نكاحها (مسئلة) اذا ثبت ذلك فلا يخفى أن يكون ذلك قبل البناء أو بعده فان كان قبل البناء فقد وقع في كتاب الشيخ أبي القاسم فحين اشترى زوجته قبل البناء له انصف الصداق والمشهور من قول مالك لإثني لها وجه قول مالك ان الفرقة جاءت من قبل الزوج كالطلاق ووجه القول الثاني انه معنى يوجب الفسخ قبل البناء فلم يجب بدشي من الصداق كالرضاع

(فصل) وقوله يكون فسخا بغير طلاق وان ترأجا بنكاح بعد لم تكن الفرقة طلاقا يراد منها لا يتراجعان الا بنكاح جديد ولا رجعه عليها بحكم النكاح الأول لانه قد انفسخ وبطل حكمه وخرج عنه بغير طلاق ولذلك اذا تزوجها بنكاح جديد لم تعد عليه فرقة الفسخ طلقه بل يبقى له عليها ثلاث تطليقات ان كان حرا أو طلقتان ان كان عبدا * قال مالك والعبداذا أعتقته امرأته اذا ملكته وهي في عتقته لم يتراجعا الا بنكاح جديد * * وهذا كما قال ان العبد اذا ملكته امرأته بعد أن طلقها وهي في عتقته وأعتقته وصار ممن يجوز له أن يتزوجها لخروجه عن ملكها فانها ما لا يتراجعان الا بنكاح جديد لانه وان كان طلاقه اياها رجعا فان ملكها اياه قد قطع ما كان له عليها من الرجعة وقد ارتفع ذلك الملك ووجه ذلك أن ما زال الملك منع الرجعة كالردة

﴿ نكاح المشرك اذا أسلمت زوجته قبله ﴾

ص * مالك عن ابن شهاب أنه بلغه أن نساء كن في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يسامن بأرضهن وعن غير مهاجرات وأزواجهن حين أسمن كفار منهن بنت الوليد بن المغيرة وكانت تحت صفوان بن أمية فأسمت يوم الفتح وهرب زوجها صفوان بن أمية من الاسلام فبعث اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن عمه وهب بن عمير برداء رسول الله صلى الله عليه وسلم أمانا لصفوان بن أمية ودعاه رسول الله صلى الله عليه وسلم الى الاسلام وأن يقدم عليه فان رغبى أمر قبله والا سيره شهرين فلما قدم صفوان على رسول الله صلى الله عليه وسلم برده ناده على رؤس الناس فقال يا محمد ان دنا وهب ابن عمير جاءني بردائك وزعم أنك دعوتني الى القدوم عليك فان رضيت أمرا قبلته والا سيرتني شهرين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم انزل أبو وهب فقال لا والله لا أنزل حتى تبين

صلى الله عليه وسلم انزل أبو وهب فقال لا والله لا أنزل حتى تبين

لي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بل لك تسيير أربعة أشهر فخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم
 قبل هوازن بن يحيى فأرسل إلى صفوان بن أمية يستعيره أداة وسلاحا عنده فقال صفوان أطوعا لم
 كرها فقال بل طوعا فأعاره الأداة والسلاح الذي عنده ثم خرج صفوان مع رسول الله صلى الله
 عليه وسلم وهو كافر فشهد حنيناً والطائف وهو كافر وامر أمته مسلمة ولم يفرق رسول الله صلى الله
 عليه وسلم بينه وبين امرأته حتى أسلم صفوان واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح * مالك عن
 ابن شهاب أنه قال كان بين اسلام صفوان وبين اسلام امرأته نحو من شهرين * قوله ان
 نساء كثر في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يسلمن بأرضهن وعن غير مهاجرات وأزواجهن حين
 أسامن كفار منهن بنت الوليد بن المغيرة وهي عاتكة بنت الوليد بن المغيرة إلى قوله أسلمت عام الفتح
 يحتمل من جهة اللفظ ان تكون أسلمت في وقت تمكن الهجرة فيه وذلك قبل الفتح لأنه قال أسامن
 بأرضهن ولم يهاجرن وأزواجهن كفار ولو كان وقت لا يمكن فيه الهجرة لما احتاج إلى نفي الهجرة
 عنهن لأن تلك حال سائر النساء لا يمكن سواها ثم قال منهن بنت الوليد بن المغيرة ثم أسلمت عام الفتح
 ومن أسلم عام الفتح قبل الفتح فانما أسلمت في وقت يمكن فيه الهجرة وأما من أسلمت بعد الفتح
 فقد فاتتها الهجرة لأنه لا هجرة بعد الفتح وعاتكة إذا أسلمت يوم الفتح وفي ذلك اليوم فرز وجهها
 صفوان بن أمية لكنه إنما أضافها إلى من لم يهاجر ووصفها بعدم الهجرة لأن القرآن إنما أزل
 يحكم من هاجر وسيأتي بعده ما حكم من هاجر من المؤمنين في موضعه ان شاء الله
 (فصل) وقوله وهربز وجهها من الاسلام يريد أنه فرث لا يدخل فيه ولم يفر من القتل لأنه لو أسلم
 آمن من القتل وقد عرف ذلك صفوان وغيره لكن فراره كان من الاسلام الذي أباهو عليه فو تل
 حتى أظهر الله تعالى الدين فذلك قوله تعالى وقتلوهم حتى لا تكون قننة ويكون الدين كله لله فان
 انتهوا فان الله بما يعملون بصير وان تولوا فاعلموا أن الله مولاكم نعم المولى ونعم النصير
 (فصل) وقوله فبعث اليه رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن عمه وهب بن عمير بزاد رسول الله صلى
 الله عليه وسلم أما نال صفوان بن أمية ودعاه إلى الاسلام وإلى أن يقدم عليه فان رضى أمر اقبله والا
 سبه شهرين يريد أنه أرسل ابن عمه لسكون صفوان بن أمية إلى قوله وثقت به وفرابته منه وعرفته
 باشفاقه وقرن به رداه ليتحقق بذلك صفوان بن أمية ما ورد عليه به وهب بن عمير من تأمين النبي
 صلى الله عليه وسلم له ودعائه إياه إلى ما ذكره له على حسب عادة العرب في ذلك من ان من آمن منهم
 أحدا أعطاه سوطه أو رداه أو حبلاً أو شيئاً يكون كالشاهد له على التأمين ويشهر به تأمينه له وقوله
 ودعاه إلى الاسلام بمعنى أن يعرض عليه الاسلام ويبين له شرائعه وأحكامه ويهديه فان رضيه التزمه
 ودخل فيه وقبله منه وان كره ذلك سيره شهرين يعني انه يؤمنه فبهما لا يعرض له أحد حكاه ابن
 مزيين عن عيسى بن دينار * وقال القاضي أبو الوليد وعندي أن ذلك إنما كان لئلا تكن فيهما من
 الخروج إلى حيث يأمن من بلاد الشرك وسائر الامم قال أبو المطرف القنازي رحمه الله وهذا أصل
 في عقد الصلح بين المشركين والمسلمين مدة معلومة على حسب ما يرونه مصلحة لهم ومآله ليس بالبين
 وانما هو تأمين لرجل من المشركين ليرى الاسلام وحاله فان رضيه دخل فيه والا كان آمناً يمكنه
 أن يبلغ مأمنه الا أن يريد أن يسمى التأمين صلحاً مجازاً أو تسامحاً ولأن المؤمن أيضاً يأمنه من آمنه
 لكن لهذا المعنى اسم يختص به وهو التأمين والصلح أيضاً اسم لمعنى آخر يختص به ويختلف أحكامهما
 لأن المصالح يملك نفسه ويحرم عليه حكمه والمؤمن لا يملك نفسه ولا يحرم عليه حكمه وانما يحرم

لي فقال رسول الله صلى الله
 عليه وسلم بل لك تسيير
 أربعة أشهر فخرج رسول
 الله صلى الله عليه وسلم قبل
 هوازن بن يحيى فأرسل إلى
 صفوان بن أمية يستعيره
 أداة وسلاحا عنده فقال
 صفوان أطوعا لم كرها
 فقال بل طوعا فأعاره
 الأداة والسلاح الذي عنده
 ثم خرج صفوان مع
 رسول الله صلى الله عليه
 وسلم وهو كافر فشهد حنيناً
 والطائف وهو كافر وامر أمته
 مسلمة ولم يفرق رسول
 الله صلى الله عليه وسلم بينه
 وبين امرأته حتى أسلم
 صفوان واستقرت عنده
 امرأته بذلك النكاح
 * وحدثنى عن مالك عن
 ابن شهاب أنه قال كان
 بين اسلام صفوان وبين
 اسلام امرأته نحو من
 شهرين

عليه حكم من آمنه على حسب ما يأتي تفسيره في موضعه ان شاء الله تعالى
 (فصل) وقوله فلما قدم صفوان بن أمية على رسول الله صلى الله عليه وسلم يريد أنه ناداه على رؤس الناس فقال يا محمد هذا وهب بن عمير جاءني بردائك يزعم انك دعوتني الى القدوم عليك يريد أن صفوان بن أمية حين قدمه نادى رسول الله صلى الله عليه وسلم على رؤس الناس يريد اشهار تأمينه والاعلان به ويحتمل أن يكون مع كفره قد خاف أمر من النبي صلى الله عليه وسلم ان لم يشهر تأمينه مع ما علم من وفاء النبي صلى الله عليه وسلم وانه لم يغير قط بدمعة عرف ذلك من حاله المؤمن والكافر وكذلك قال أبو سفيان بن حرب لهز قل حين سأله عن النبي صلى الله عليه وسلم أيغدر قال لا ونحن منه في مدة لا ندرى ما هو فاعل في ذلك ويحتمل أن يكون صفوان بن أمية قال ذلك وأعلن به ليعلم علم ذلك أصحابه فر بما خفي ذلك عن بعض أصحابه فأغتابه وهدر بقتله ويحتمل أن يكون صفوان أراد تحقيق ما جاء به ابن عمه لتجويزه الوهم عليه وقوله على رؤس الناس تستعمل هذه اللفظة لمن قام بقول يقوله ويفعل به والناس جاوس منصتون بمعنى انه على رؤسهم وانه يسمع جميعهم ولم يخبر بذلك اخبار الجالس لدى من أقبل عليه وعادته والله أعلم

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم اجلس أبا وهب فكنناه وهي كنية صفوان بن أمية قال عبيسي ابن دينار بن رواية ابن مزين عنه لا بأس أن يكنى اليهودي والنصراني كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم بصفوان بن أمية وكان مشركا قال ابن مزين وقال غيره لا يكنى اليهودي ولا النصراني الذي لان الله عز وجل ألزمهم الذلة والصغار وفي تكتيته كرامه وتعظيمه وانما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يدعو العرب خاصة بكنائهم مع الاثر الك استتلافها بذلك ولمن كان وراءها من عشائرها كما جاء عنه صلوات الله عليه انه من على غير واحد من أمري العرب المشركين أطلقهم امتنانا واستتلافا بغيره فداء فكان الغير انما قصر ذلك على مشركي العرب دون غيرهم وهذا الذي قاله يحتاج الى تأمل وتقسيم وذلك أن الكنى قديدي بها على شير سيل الا كرام اما المشركين وانها تطلب على الاسم ويشتهر بها صاحبها دون الاسم فهذا الاختلاف في جوازه وقد قال الله تعالى تبت يدا أبي لهب وتب فكنناه لاشتهاره بكنيته فلم يردا كرامه بهذا ولا استتلافه في السورة من ذمه والاخبار بانه سيصلى النار ما يمنع من ذلك وقد غلبت الكنى على قوم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كما في بكر وأبي عبيدة وأبي هريرة وغيرهم وغلبت الأسماء على جماعة منهم كعمر وعثمان وعلى بالاتساق الى أسمائهم ولذلك قال النبي صلى الله عليه وسلم يوم حنين أنا بن عبد المطلب ولم يقل أنا ابن أبي الحارث ولا خلاف انه لم يرد أن يضع من جده ولا قصد الى تصغير حاله ولذلك قال الحسن لما استأذنه في هجاء قريش كيف ينسب فيهم فقال لأسلت منهم كما تسئل الشعرة فقديدي بالكنى على معنى الشهرة وغلبتها وقديديكون من الناس من لا اسم له واسمه كنيته كأبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام وأبي بكر بن عياش وغيرهما وأما الكنية على سبيل الاكرام فهل يجوز أن يدعى بها من ليس بمسلم أو لاهي التي يصح فيها الخلاف المتقدم والله أعلم

(فصل) وقوله فقال لا والله حتى تبين لي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم بل لك تسيير أربعة أشهر يحتمل أن يريد به حتى تبين ما أنفذت به الى هل هو على ما بلغتني فأزل أو على غيره فانظر فيه فيكون التبيين حينئذ له خاصة ليعلم وجه التامين كيف هو ويحتمل أن يريد حتى تبين لي بان يسمع هؤلاء تأمينك لي فأمن في المستقبل اذا اشتهر الأمان أو تعلم بذلك من أصحابك فلا يكون منهم من أخاف

اذايته فأجابه النبي صلى الله عليه وسلم بالزيادة في التأمين على ما بلغه ورضيه فقال بل لك تسيير أربعة أشهر وعلى هذا استقر أمر التسيير قال الله تعالى فسيحوا في الأرض أربعة أشهر واعلموا أنكم غير معجزي الله وإنما بلغ في ذلك صلى الله عليه وسلم استئلافا له واستمالة إلى الإسلام وليعلم أنه ليس الغرض في قتله ولا التشفي منه لعداوته وإنما الغرض أن يدعى إلى الإسلام فيدخل فيه فيكفر عنه ما تقدم من سيئ عمله وقد قالت عائشة رضي الله عنها وما انتقم رسول الله صلى الله عليه وسلم لنفسه قط إلا أن تنتهك حرمة من حرمان الله فينتقم لله بها وإنما كان النبي صلى الله عليه وسلم يفعل ذلك لما افترض عليه من الجهاد وما أوجب عليه به من قتال من لا يدخل في الإسلام ولا يقرب به من أقربيه ودخل فيه أطرح عداوته وأظهر مودته ولم يبلغ بأحداً كثيراً بلغ بوحشى قاتل حزة قاله هل تستطيع أن تغيب عني وجهك

(فصل) وقوله نخرج رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل هوازن بجيش فأرسل إلى صفوان بن أمية أن يستعيره أداة وسلاحاً فقال صفوان أطوعاً أم كرها فقال بل طوعاً يزبد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما خرج إلى حنين قبل هوازن استعار من صفوان أداة وسلاحاً كانت عنده والعارية مباحة من الكافر وغيره وقد قال ابن القاسم عن مالك لا يجوز أن يلبس المسلم ثوباً لبسه كافر حتى يغسله وقال ابن الماجشون الآن يكون من الثياب التي يفسدها الغسل فليلبسها ويصلي فيها دون أن يغسلها فعلي رواية ابن القاسم يحتمل أن يكون من لبسها من الصحابة لم يستتم لبسها حين الصلاة وعلى قول ابن الماجشون يجوز أن يصلي فيها لأن الدروع مما يفسدها الغسل وأما أحكام العارية إذا تلفت عند المعارف فمن ذكرها في مواضعها إن شاء الله تعالى

(فصل) وقوله ثم رجع مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يذكر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم دعا إلى الخروج ويحتمل أن يكون إنما خرج باختياره ولم يدعه النبي صلى الله عليه وسلم إلى ذلك لما روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه لا يستعين بمشرك ولم يمنعه من الخروج لما رجا أن يرى في طريقه وسفره مع النبي صلى الله عليه وسلم ما يقوى في نفسه أمر الإسلام فيكون سبباً لاستلامه وهل المنع لم يتناول وجهه وأما تناول استعانت به والله أعلم فشهد حنيناً والطائف وهو كافر وأمر أنه مسلمة ولم يفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينه وبين أمر أنه حتى أسلم صفوان ابن أمية يريد لم يفسخ نكاحه وأما التفرقة بين لا يجامعها فهي متيقنة وإن لم يذكرها الراوي في حديثه وقد اختلف العلماء في هذه المسئلة على أقوال فمنها ما كان أن الزوجة لا تبين من زوجها الكافر بنفسه إسلامها وبه قال عطاء وابن شهاب وعمر بن ميمون وجماعة وروى مشه عن عمر بن عبد العزيز وروى عن ابن عباس أنه قال إذا أسلمت قبله بساعة حرمت عليه وحديث ابن شهاب هذا وإن كان من سلاو أمر اسيل ابن شهاب لا يتحج بها غير أن هاتين القصتين قصة صفوان بن أمية وقصة عكرمة قد شهرتا وتواتر خبرهما فكان ذلك يقوم لهما مقام الاسناد المتصل وقد روى وكيع عن أسماء وعن سالك عن عكرمة عن ابن عباس أن أمرأة أسلمت على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فجاء زوجها بعد ما فقال يا رسول الله أنها كانت أسلمت معي فردها عليه وقال أبو عيسى هذا حديث ليس به بأس (مسئلة) إذا ثبت ذلك فإنه لا يستديم ملك عصمته مع بقائه على كفره وقد روى عن عمر وعلى بن أبي طالب رضي الله عنهما أنها تخبر فإن شاءت فارقته وإن شاءت فمرت عنده والدليل على أنه لا يستديم ملك عصمته مع بقائه على كفره قوله تعالى فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعهن إلى الكفار لانهن

حل لم ولا هم يحلون لمن وهذا نص في تحريم المهاجرات فهو حجة فان سلم قسنا عليه غير المهاجرات
 فقلنا ان هذه حرة مسلمة فلا يجوز اقرارها تحت الكافر أو فلا يجوز ان يستديم الكافر ملك
 عصمتها كالمهاجرة (مسئلة) اذا ثبت ذلك فلا يحلوان يكون اسلامها قبل البناء أو بعده فان كان
 اسلامها قبل البناء فلا يحلوان يسلمان جميعا أو يسلم أحدهما قبل الآخر فان أسلما جميعا في وقت مثل أن
 يأتيان جميعا مسلمين في النوادر انهما على نكاحهما فان أسلم أحدهما قبل الآخر فلا يحلوان يتقدم
 الزوج أو الزوجة فان تقدم الزوج فسيأتي ذكره بعد هذا وان تقدمت الزوجة فقصر وي عيسى بن
 دينار عن ابن القاسم في العتبية في النصراني تسلم زوجته قبل البناء فان لم يسلم هو مكانه فلا رجعة
 له ولا عدة عليها ويتخرج على قول ابن المواز في اسلام الزوج قبل البناء تقع الفرقة بنفس اسلامها
 قبل البناء وجه قول ابن القاسم ان اسلام الزوجة اذا لم يتبعه اسلام الزوج وقعت به الفرقة واذا تبعه
 اسلام الزوج لم تقع به فرقة دون اعتبار اسلام الزوج لمابقيا على نكاحهما وان أسلم الزوج في عدة
 المدخول بها ولا يقع ذلك من حالها الا بعد مدة يمكن فيها معرفة ما يكون من الزوج في ذلك فاذا وقع
 اسلام الزوج كان مراعى على ما يأتي تفسيره بعد هذا ان شاء الله وجه قول أصبغ وأشهب على
 تفسير ابن المواز انه معنى بوجوب فرقة في النكاح فاذا وجد قبل البناء قطع العصمة والطلاق (مسئلة)
 وأما ان أسلمت بعد البناء فانه ان أسلم بعدها ما دامت في عدها فهي باقية على عصمتها محوسبا كان أو
 كتابيا قال الشيخ أبو القاسم ويكون أحق بها بمجرد اسلامه دون رجعة لان اسلامه كالارتجاع
 وجه ذلك أن التشغيب دخول النكاح بما تجرد من اسلام الزوجة وانه لا يحل أن يملك عصمتها
 كافر وهذا تشغيب واجب العدة ولم يوجب الفرقة كالطلاق الرجعي فاذا أسلم الزوج قبل انقطاع
 المدة وانقضاء العدة فقد زال التشغيب وانجبر التلم وصحح اسلامه العقد فثبت عنده على حكم النكاح
 الاول ولم ينجح الى رجعة لان تشغيب العقد لم يقع بما تجبره الرجعة وانما وقع بما تجبره اسلام الزوج
 وقد وجد ذلك يدل على ذلك انه لو ارتجعها وبقى على كفره لم تصح وبالله التوفيق قال القاضي أبو
 الوليد رضي الله عنه والذي عندي في تحريم هذه المسئلة ان اسلام الزوجة لا يوجب فرقة اذا تبعه
 اسلام الزوج فاذا لم يتبعه اسلام الزوج وقعت به الفرقة وذلك انما يعرف بعد مدة فاذا وقع اسلام
 الزوجة بعد مدة كانت مراعى فان تعقبه اسلام الزوج علمنا ان اسلام الزوجة لا يؤثر فرقة وانما
 يؤثر تصحيح العقد واثباته فبقيا على ما كانا عقدا من النكاح وأسما عليه فلا معنى لرجعته ولا لما يقوم
 مقامها لان نكاحها لم يطرأ عليه الا ما أثر فيه تصحيحها وتبيننا وان لم يتبعه اسلام الزوج علمنا ان
 اسلام الزوجة قد وقعت به الفرقة يدل على صحة هذا انها تحتسب بعدتها اذا علمنا وقوع الفرقة من يوم
 اسلامها ولو وقعت الفرقة بامتناع الزوج من الاسلام أو بظهور ذلك عند انقضاء مدة تكون عدة
 أو جب ان تستأنف العدة من يومئذ لان العدة انما تكون من يوم تكون الفرقة (فرع) والمدة
 المراعاة في الدخول بهما من يوم اسلامها الى انقضاء عدها على ما تقدم فان أسلما فيها فهم على
 نكاحهما وان لم يسلم فيها فقد بانت منه ولا سبيل له اليها ولا توقف في أثناء هذه المدة وروى عن عمر
 ابن الخطاب انه قال يعرض عليه الاسلام فان أبي فرق بينه ما أشار الى ماروى عن عمر بن عبد العزيز
 انه قال خلعهما الاسلام عنه كما تخلع الأمة من العبد اذا اعتقت نكحته * والدليل على ما نقله ان العدة
 مدة ضربت في المسخول به يعلم ما وقع الزوج من الطلاق هل هو بائن أو غير بائن فان تعقبه ارتجاع
 في العدة علم أنه غير بائن فكذلك مسئلته (فرع) ولا فرق في ذلك بين الحربيين والذميين

والوثنيين وبه قال جمهور الفقهاء وأهل الأمصار خلافاً لأهل الكوفة في قولهم هذا حكم الحربيين دون الوثنيين وأهل الذمة فإن أسلمت منهم المرأة قبل الزوج عرض عليه فإن أسلم في الوقت فهو أحق بها وإن لم يسلم عجل التفريق بينهما والدليل على ما نقلوه أن هذا كفر يمنع استدامة النكاح فكان حكمه موقوفاً على إسلام الزوج ككفر الكبايين الحربيين (فرع) وهل تكون هذه الفرقة طلاقاً وفسخاً قال عيسى بن دينار عن ابن القاسم هي طلاق بائنة وقال ابن المواز ليس ذلك بطلاق وجه قول ابن القاسم أنها فرقة واقعة باختيار من هي بيده كالطلاق المتسداً ووجه قول ابن المواز أنه فرقة واقعة بالشرع من غير موقع فكانت فسخاً كالفرقة الواقعة بملاك الزوج وزوجته وهذا إذا قلنا أن الفرقة الواقعة باردة فسخ وهي رواية ابن أبي أويس وعبد الملك بن الماجشون عن مالك وفي المسونة أنها طلاق بائنة فعلى هذا الفرق بينهما أن فرقة المرتدة من نكاح صحه الإسلام والفرقة الواقعة بإسلام زوجة الكافر فرقة من نكاح لم يصححه الإسلام (فرع) وهل على الكافر الذي أسلمت زوجته أن ينفق عليها في العدة روى عيسى بن دينار عن ابن القاسم لانفقة لها وروى أصبغ عن ابن القاسم لها النفقة وفي رواية عيسى ما احتج به من أنها ممنوعة من الاستمتاع ووجه رواية أصبغ أنها معتدة منه بملاك استباحة وطئها كالمطلقة ارجعية ص **ع** قال ابن شهاب ولم يبلغنا أن امرأة هاجرت إلى الله ورسوله وزوجها كافر مقيم بدار الكفر الأفرقت هجرتها بينها وبين زوجها الآن يقدم زوجها مهاجر قبل أن تنقضي عدتها **ع** ش قوله ولم يبلغنا أن امرأة هاجرت إلى الله ورسوله الأفرقت هجرتها بينها وبين زوجها الآن يقدم قبل أن تنقضي عدتها ير بدمع الإسلامها ويقائه على الكفر وأما لو أسلم جميعاً وهاجرت هي دونة على وجه مباح في وقتنا هذا المأخرجت عن عصمتها وأما في ذلك الوقت فقد كان للمهجرة أحكام مخصوصة غير أن الظاهر ما قلناه وقد شرط أن يقدم زوجها قبل أن تنقضي عدتها ومعنى ذلك أن يقدم مسلماً ولو قدم كافر البائنة منه بانقضاء العدة إن لم يسلم فيها وقد روى ابن اسحاق عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رد ابنته زينب على أبي العاص بن الربيع بالنكاح الأول ولم يحدث شيئاً واختلف عنه فقال محمد بن عمرو الرازي عن سلمة بن الفضل عنه بعد ست سنين وقال الحسن بن علي عن يزيد بن هرون عنه بعد سنتين ورواية علي حسبما قلنا من الضعف والاضطراب وقد روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم رد زينب ابنته إلى أبي العاص بن الربيع بنكاح جديد وقد روى هذا عن غيره وهذا أشبه وأقرب ولو ثبت ما روى عن عكرمة عن ابن عباس أنه ردّها عليه بالنكاح الأول لاحتمال أن يرده على مثل الصداق الأول وقال الزهري كان ذلك قبل أن تنزل الفرائض وقال قتادة كان ذلك قبل أن تنزل سورة براءة بقطع اليهود بين المشركين والمسلمين ويحتمل أنها لم تكن استكملت ثلاث حيض ويحتمل أن يكون حكمها منسوخاً وثبت النسخ بالإجماع على أنها إذا انقضت عدتها فقد بائنت منه والله أعلم ص **ع** مالك عن ابن شهاب أن أم حكيم بنت الحرث بن هشام وكانت تحت عكرمة بن أبي جهل فأسلمت يوم الفتح وهرب زوجها عكرمة بن أبي جهل من الإسلام حتى قدم اليمن فارتحلّت أم حكيم حتى قدمت عليه باليمن فدعته إلى الإسلام فأسلم وقدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الفتح فلما رآه رسول الله صلى الله عليه وسلم وثب إليه فرحاً وما عليه رداء حتى يلبسه فلبسها على نكاحها ذلك **ع** ش قوله أن أم حكيم بنت الحرث بن هشام أسلمت يوم الفتح وهرب زوجها عكرمة بن أبي جهل عن الإسلام أصراً رآه على الكفر وزواله

ع قال ابن شهاب ولم يبلغنا أن امرأة هاجرت إلى الله ورسوله وزوجها كافر مقيم بدار الكفر الأفرقت هجرتها بينها وبين زوجها الآن يقدم زوجها مهاجر قبل أن تنقضي عدتها **ع** وحدثنى عن مالك عن ابن شهاب أن أم حكيم بنت الحرث بن هشام وكانت تحت عكرمة بن أبي جهل فأسلمت يوم الفتح وهرب زوجها عكرمة بن أبي جهل من الإسلام حتى قدم اليمن فارتحلّت أم حكيم حتى قدمت عليه باليمن فدعته إلى الإسلام فأسلم وقدم على رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الفتح فلما رآه رسول الله صلى الله عليه وسلم وثب إليه فرحاً وما عليه رداء حتى يلبسه فلبسها على نكاحها ذلك

يقتضى تحريم الوطء ويدخل التشفيب في النكاح ويجرى به الى بينونة ان انقضت العدة على هذه الحال ولما قدمت عليه أم حكيم باليمن دعت الى الاسلام اقتضى ذلك اصلاح ما تشفيب من النكاح وتصحيح ما كان فاسدا منه بحكم الكفر لان أنكحة الكفار فاسدة لما يعدم فيها من شروط الصحة من الولي والمهر وغير ذلك لكن الاسلام يصحها كما يصح ملكهم للمال وان ملكوها على وجه فاسد لو كان في حال الاسلام لم يصح فلما وجد الاسلام في نكاح عكرمة صحح ما كان فيه من فساد وأصلح ما كان دخله من تشفيب باسلام زوجته قبله وذلك كما كان في العدة المذكورة

(فصل) وقوله فلما رآه رسول الله صلى الله عليه وسلم وثب اليه فرحوا عليه رداً وذلك من حرص النبي صلى الله عليه وسلم على دخول الناس في الاسلام وان هداهم الله تعالى به الى الاسلام لاسيما من كان من عظماء الناس وأعيانهم كعكرمة في قومه فإنه كان من سراوات بنى مخزوم وعظماؤهم وبهذا وصف الله نبيه صلى الله عليه وسلم فقال لقد جاءكم رسول من أنفسكم عزيز عليه ما عنتم حريص عليكم بالمؤمنين رؤوف رحيم ولم يجعله ماتقدم من عداوته وعداوة أبيه على أن لا يناله وحوصه على منفعة واهدائه به ما ينال غيره صلى الله عليه وسلم وشرى وكرم ص **قال مالك** واذا أسلم الرجل قبل امرأته وقعت الفرقة بينهما اذا عرض عليها الاسلام فلم تسلم لان الله تبارك وتعالى يقول في كتابه ولا تمسكوا بعصم الكوافر **ش** وهذا على حسب ما قاله ان الكافر ين اذا أسلم الزوج قبل الزوجة لم يخل أن تكون كتابية أو غير كتابية فان كانا كتابيين فهما على نكاحهما وان كانت الزوجة غير كتابية فان لم يكن بنى بها فقد روى محمد عن ابن القاسم عن مالك توقف فان أسلمت قال محمد يريد مكاتها والافرق بينهما وقال أشهب وأصبغ تنقطع العصمة بينهما قال محمد يريد باسلام الزوج وهو أحب الى وجه قول مالك ان اسلام الزوج انما يمنع استدامة النكاح ولا يقتضى ايقاع فرقة ووجه قول أشهب انما يمنع استدامة النكاح من اسلام أحد الزوجين اذا وجد قبل البناء فإنه يقطع العصمة كالأول أسلمت الزوجة أولاً (مسئلة) فان بنى بها ثم أسلم فقد قال مالك يعرض عليها الاسلام فان أسلمت والافسخ نكاحهما وبه قال أبو حنيفة زاد أبو زيد عن ابن القاسم يعرض عليها الاسلام اليوم والثلاثة وقال أشهب يعرض عليها الاسلام فان أسلمت والافلاسبيل له اليها يقول ابن القاسم مبنى على ان اسلام الزوج لا يقع به الفرقة وانما يقع بالحكم أو بالاغفال حتى تطول المدة ولو وقعت الفرقة بنفس اسلامه لم يعرض عليها الاسلام وقال الشافعي حكم ذلك حكم المرأة تسلم قبل زوجها يراعى في ذلك اسلام الثاني منهما في العدة وقد استدل مالك رحمه الله في رد ذلك بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وهو ظاهر في مسئلتنا ومن جهة المعنى ان العدة حق لارتجاع المعتدة للنكاح فيجب أن يعتبر فيها فيه الرجعة من قبل الزوج واذا كان الارتجاع من قبل الزوجة لم تراعى فيه العدة اللازمة لها لان العدة عليها لها (مسئلة) فان غفل عنها الى أن تطاول مثل الشهر فقد قال ابن القاسم انه قد برى وقال أشهب لا يفرق بينهما حتى تنقضى العدة وجه قول ابن القاسم ما قدمنا ووجه قول أشهب ان الفرقة انما تكون بحكم التوقيف وامتناعها من الاسلام وانقضت العدة وأماما مضى من زمن العدة قبل التوقيف والامتناع من الاسلام فلا تنقطع به العصمة بينهما كالיום واليومين

قال مالك واذا أسلم الرجل قبل امرأته وقعت الفرقة بينهما اذا عرض عليها الاسلام فلم تسلم لان الله تبارك وتعالى يقول في كتابه ولا تمسكوا بعصم الكوافر

﴿ ما جاء في الوليمة ﴾

عن مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه أثر صفرة فسأله رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبره أنه تزوج فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم كم سقت إليها فقال زنة نواة من ذهب فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم أولم ولو بشاة ﴿ ش قوله أن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه أثر صفرة ظاهر هذا اللفظ أن أثر الصفرة كان يجسده ويحتمل أن يكون في ثيابه إذا استعمل اللفظ على سبيل المجاز والاتساع كما يقال أصاب فلانا الظين والمطر وإنما أصاب ذلك ثيابه والصفرة يحتمل أن تكون صفرة زعفران أو غيره استعمل على وجه الصبغ للثياب أو الجسد ويحتمل أن تكون صفرة طيبه لون قد تطيب به عبد الرحمن بن عوف وبقيت من لونه على ثيابه وأوجسده ببقية وقد روى هذا الحديث حاد بن سلمة عن ثابت عن أنس فقال فيه وبردغ زعفران فبين أن تلك الصفرة صفرة زعفران وبين أصحاب مالك رضي الله عنه لباس الثياب المصبوغة بالصفرة قال يحيى بن عمر في حديث عبد الله بن عمر وأما الصفرة فإني رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصبغ بها فأنا أحب أن أصبغ بها قال يحيى بن عمر يريد يصبغ بها ثيابه لاحتية هذا معناه عند أصحاب مالك وقال ابن سفيان في الصبغ بالزعفران هذا جائز عند أصحابنا في الثياب دون الجسد وكره أبو حنيفة والشافعي للرجل أن يصبغ ثيابه وحيته بالزعفران والدليل على صحة ما نقلوه ما روى الدروري عن زيد بن أسلم أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يصبغ لحيته بالصفرة حتى تملئ ثيابه من الصفرة فقيل له ما تصنع بالصفرة فقال إني رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصبغ بها ولم يكن شيء أحب إليه منها فإنه كان يصبغ بها ثيابه حتى عماته

(فصل) فإن كان أثر الصفرة التي كانت لعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه أثر صفرة صباغ بالزعفران فقد تقدم حكمه وإن كان بغير ذلك من ألوان الصبغ التي لا تعلق لها بالطيب ولا ينتهض على الجسد كالصفرة المصبوغة بالصفرا وغير ذلك من الأصبغة فلا خلاف في جواز ذلك

(فصل) وقوله فسأله رسول الله صلى الله عليه وسلم يحتمل أنه سأله لما رأى عليه من التجميل للعرس ليعلم ما سبب ذلك وقد روى أنه رأى عليه بشاشة العرس ويحتمل أن يرى به من الصفرة أو الطيب على جسده ما يتعلق به المنع الأفي عرس أو ما جرى مجراه فسأله عن ذلك ليعلم أن كان استباحه بوجه صحيح فيقره عليه أو استباحه بغير وجه فيعلمه حكمه

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم كم سقت إليها يحتمل أن يكون سأله لما كان المهر مقدرا عنده فيعلم أن كان عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه قد بلغ المقدار فيقره عليه أو قصر عنه فيأمره بتصحيح ذلك إما بالكمال أو بما يراه ويؤيد صحة هذا التأويل أنه سأله عن المقدار فقال كم سقت إليها ولم يستلله عن الجنس

(فصل) وقول عبد الرحمن بن عوف زنة نواة قال ابن وهب وغيره من أصحاب مالك أن النواة من الذهب خمسة دراهم والوقية أربعون درهما والنش عشرون درهما والنش نصف الشيء وقال أحمد بن حنبل النواة ثلاثة دراهم وثلث ومالك وأصحابه أعلم بهذا من غيرهم لأن أهل كل بلد أعلم بعرف بلدهم في الصايط والتخاور

﴿ ما جاء في الوليمة ﴾

• حدثني يحيى عن مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن عبد الرحمن بن عوف جاء إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه أثر صفرة فسأله رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبره أنه تزوج فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم أولم ولو بشاة

(فصل) وقوله صلى الله عليه وسلم أولم ولو بشاة والوليمة طعام النكاح قاله صاحب العين وأمره صلى الله عليه وسلم بذلك على معنى الندب اليها لما فيها من اشهار النكاح وانظاره بل هو صفة من صفاته التي يفتخرها بما هو ممنوع من السفاح وقد روى ابن المواز عن مالك انه قال أستحب الاطعام في الوليمة وكثرة الشهود في النكاح ليشتهر وتثبت معرفته فهذا في الوليمة مع ما يقتضون من ذلك من كرم الأخلاق ومكارمة الاخوان ومواساة أهل الحاجة

(فصل) وليس في قوله صلى الله عليه وسلم أولم ولو بشاة ولا في شيء من ألفاظ الحديث ما يدل على أن هذا كان قبل البناء ولا بعده وقد رأيت بعض من حاول تفسير هذا الحديث من أهل بلدنا قال ان هذا اللفظ يدل على أن الوليمة بعد البناء جائزة * قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه وليس في الحديث ما يدل على ذلك لانه محتمل أن يكون سؤال النبي صلى الله عليه وسلم لعبد الرحمن بعد العقد وقبل البناء ولو بلغنا انه كان بعد البناء لم يدل على ذلك أيضا لجزا أن يكون قد فات ذلك قبل البناء فأمره به بعد البناء فيتعقبه البناء ويتصل به وقد روى ابن المواز عن مالك أرى أن يولم بعد البناء وفي العتبية من رواية أشهب عن مالك لأبأس أن يولم بعد البناء قال فليجب وليس مثل الوليمة قال ابن حبيب وكان النبي صلى الله عليه وسلم يستحب الاطعام على النكاح عند عقده وعند البناء ولفظ عند البناء يقتضى قرب البناء ويحتمل أن يربده قبله وبعده وكيفما كان فليس فيه منع لان منه شهرة النكاح وهذا لا يعدم لتقدمه ولا لتأخيره إلا أن تقدم اشهاره قبل البناء ويتصل البناء به عندي أفضل كالأشهاد فأما تأخيره فانه عار من فائدة الأشهاد الذي شرع تقدمه على البناء ومنع تقدم البناء قبل وجود شيء منه كالأشهاد وهي عادة الناس اليوم في الوليمة فيحتمل أن يكون مالك قال ذلك لمن فاته قبل البناء ويحتمل أن يكون اختار ذلك لانه لا يقتصر عليه في اشهار النكاح وإنما يشهره ولا بالأشهاد وهذه زيادة في الاشهار تختص باشهار البناء ويكون فيه معنى الرضا بما اطعم عليه من حال الزوجة فعلى هذا يختص بمابعد البناء والله أعلم

(فصل) وقوله ولو بشاة وان كان يقتضى التقليل إلا أنه ليس بعد الاقل الوليمة فانه لا حد لها وإنما ذلك على حسب الوجود ولعل ذلك كان أقل ما رآه صلى الله عليه وسلم في حال عبد الرحمن بن عوف وفي مثل ذلك الوقت وقد روى ثابت ذكر تزويج زينب بنت جحش عند أنس فقال ما رأيت النبي صلى الله عليه وسلم أولم على أحد من نسائه ما أولم عليها ولم بشاة ص * مالك عن يحيى بن سعيد انه قال لقد بلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يولم بالوليمة ما فيها خبز ولا لحم * ش قوله كان يولم بالوليمة ما فيها خبز ولا لحم يريد والله أعلم ان ذلك كان في سفر حيث لا يجد الخبز ولا اللحم ولا يوجد فيه ما يترددون به من الاقط والتمر والسويق ويحتمل أيضا أن يكون في بعض الاوقات لصيق الخال فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يرو عنه انه ترك الوليمة على أحد من نسائه وقد روى منصور بن صفيته عن أمه قالت أولم النبي صلى الله عليه وسلم على بعض نسائه بمدين من شعير وهذا يدل على تأكيد الندب اليها والحض عليها قال ابن حبيب وكان النبي صلى الله عليه وسلم يستحب الاطعام على النكاح ولم يدع الوليمة على أحد من نسائه قل أو كثر وهذا يقتضى أن يؤخذ في كل حال بما يسع ولذلك روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أولم على زينب بنت جحش فاشبع الناس خبزوا لحما (مسئلة) اذا ثبت ذلك فالذي أبيع من الوليمة ما جرت به العادة من غير سرف ولا سمعة والمعتاد منها يوم واحد وقد أبيع أكثر من يوم وروى ان اليوم الثاني فضل والثالث سعة وأجاب الحسن رجلا دعاه في

• وحدثنى عن مالك عن يحيى بن سعيد انه قال لقد بلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يولم بالوليمة ما فيها خبز ولا لحم

اليوم الأول ثم في اليوم الثاني ثم دعاه في اليوم الثالث فلم يجبه وروى عن ابن المسيب مثله وقد أوم
ابن سيرين ثمانية أيام ودعاه في بعضها أبي بن كعب وقال ابن حبيب فن وسع الله عليه فليوم من يوم
ابتثته إلى مثله ووجه ذلك أن يريده الأشهر لنكاحه والتوسعة على الناس ولا يقصد به المباهاة
والسعة (مسئلة) فإذا قلنا أنه يجوز أن يوالى أياما فقد قال ابن حبيب يكره أن يكون استدامة أياما
وأما أن يدعو في اليوم الثالث من لم يكن دعاه أو من دعاه مرة فذلك سائغ ومعنى ذلك أنه لم يقصد
بتكرار الأيام الاستيعاب وأما إذا قال لهم في أول يوم يتكرر على طعام ثمانية أيام فان هذا نوع من
المباهاة والفخر فإذا تكرر في فعل من الأفعال مقصدًا جل عليه وجعل ذلك مقتضاه ص **مالك**
عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال إذا دعى أحدكم إلى وليمة فليأتها **ش**
اختلف الرواة في لفظ هذا الحديث فقال مالك إذا دعى أحدكم إلى وليمة فليأتها وتابعه عليه عبيد الله
ابن عمرو وروى موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم أجيبوا الدعوة إذا
دعيتم وروى معمر بن أيوب عن نافع عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم إذا دعاه أحدكم آخاه
فليجب عرسا كان أو غيره وتابعه على ذلك الزبيدي عن نافع عن عبد الله بن عمرو على حسب هذا
اختلف الفقهاء في الحكم فروى ابن القاسم عن مالك في المدينة إنما دعاه في طعام العرس وليس طعام
الأملاك مثله **قال القاضي أبو الوليد** رضي الله عنه والذي عندي أن الأملاك حين العقول العرس وليس طعام
حين البناء وهذا الذي يلزم أتينا له في الوليمة من أشهره وروى ابن المواز عن مالك أنه قال الوليمة التي
يجب أن تؤتى وليمة النكاح وما سمعت أنه يجب أن تؤتى غيرها من الأصنعة وأرى أن تجاب الدعوة
الامن عذرو بهذا قال أبو حنيفة وقال الشافعي اجابة وليمة العرس واجبة ولا ارضى في ترك غيرها
من الدعوات التي لا يقع عليها اسم وليمة كالأملاك والختان وحدث سرور ومن تركها لم يقل
له أنه عاص وهذا خلاف في عبارة **ووجه وجوبها** الأمر بذلك والأمر يقتضي الوجوب ومن جهة
المعنى أن حكمها حكم الشهادة لأن المقصود بها الاعلان للنكاح والاثبات لحكمه هذا المشهور من
مذهب مالك وأصحابه وروى ابن حبيب عن مالك أنه قال ليس ذلك عليه حنة وليس بفرصة وأحب
إلى أن يأتي فان اشتغل فلا ثم عليه لعله على الندب ويحتمل أن يريد أنه على وجه واجب وعلى وجه
مندوب إليه وسأيت ذكره ان شاء الله (مسئلة) وروى عن مالك أنه قال الشيخ أبو محمد يريد في غير
العرس وهذا عندي انما يريد الطعام الذي يصنع لغير سبب من الأسباب التي حرت العادة بتعاذ
الطعام لها فعلى هذا الطعام على ثلاثة أضرب طعام العرس وهو الذي يجب أتائه والضرب الثاني
طعام له سبب معتاد كالطعام للولود والختان وما جرى مجرى ذلك فان هذا ليس بواجب ولا مكروه
ويقتضى على تفسير الشيخ أبي محمد أن يكون مكروها **قال القاضي أبو الوليد** رضي الله عنه وعندي
أنه غير مكروه وبين ذلك ما روي أشهب عن مالك أنه قيل له النصراني يتخذ طعاما لختان ابنه
أن يجيبه قال ان شاء فعل وان شاء ترك فهذا في النصراني قد أباحه فكيف بالمسلم **والضرب الثالث**
الطعام الذي لا سبب له فهذا الذي يستحب لاجل الفضل الترفع عن الاجابة اليه ويكره التسرع
اليه لان ذلك انما هو على وجه التفضل على من يدعى اليه ص **مالك** عن ابن شهاب عن الأعرج
عن أبي هريرة أنه كان يقول شر الطعام طعام الوليمة يدعى لها الأغنياء ويترك المساكين ومن لم
يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله **ش** قوله رضي الله عنه شر الطعام طعام الوليمة يريد أنه
طعام مخصوص بقصد مذموم يقل معه الأجر على كثرة ما فيه من الانفاق وذلك انه انما يصنع ليدعى له

• وحدثني عن مالك
عن نافع عن عبد الله
ابن عمر أن رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال إذا
دعى أحدكم إلى وليمة فليأتها
• وحدثني عن مالك عن
ابن شهاب عن الأعرج
عن أبي هريرة أنه كان
يقول شر الطعام طعام
الوليمة يدعى لها الأغنياء
ويترك المساكين ومن
لم يأت الدعوة فقد عصى
الله ورسوله

الأغنياء دون المساكين لما في دعاء المساكين من ابتدال المنزل والوطاء والمكان فكان ذلك مما يجعله شر الطعام لأن خير الطعام وأكثره أجراما يدعى اليه المساكين لاجتسام اليه ولما في الصدقة عليهم من سخلتهم واشباع جوعتهم فأما طعام الأغنياء فليس فيه هذا المعنى وإنما فيه نوع من المهادة والتودد إذا سلم من السمعة وقروى ابن حبيب أن ابن عمر رضي الله عنه دعا في وليمة الأغنياء والفقراء فقال ابن عمر للفقراء ههنا لا تفسدوا عليهم ثيابهم فإننا نطعمكم مما ياكلون (فصل) وقوله رضي الله عنه ومن لم يجب الدعوة فقد عصى الله ورسوله يقتضى وجوب ذلك وقد تقدم ذكر طعام الوليمة وقوله بعد ذلك ومن لم يجب الدعوة إلى طعام الوليمة وعلى ذلك تأول جماعة العلماء وقد نص مالك رحمه الله وأكثر العلماء على وجوب اتيان طعام الوليمة لمن دعى إليها وصفة الدعوة التي تجب بها الإجابة أن يلقى صاحب العرس الرجل فيدعوه أو يقول لغيره أذع لي فلانا فيعينه فان قال ادع لي من لقيت فلا بأس على من دعى بمنثل هذا أن يتلف لأن صاحب الطعام لم يعينه ولا عرفه وذكر ذلك ابن المواز ووجه ذلك ما احتج به وذلك أنه لا يجب على الناس اتيان العرس من غير دعوة وإنما يجب بالدعوة والدعوة مختصة بصاحب العرس فإذا عينته لم يمتنع من الدعوة لتوجهها ممن تختص به الدعوة وله أن لا يعين المدعو من شاء ويمنع من شاء وإذا لم يعينه لم يلزمه شيء (مسئلة) وإذا لم يمتنع من الدعوة فهل يلزمه الأكل أم لا لم أجده في نصا جليا لأصحابنا وفي المنهب مسائل تقتضى القولين وروى ابن المواز عن مالك الشافعي أن يجب وإن لم يأكل أو كان صائما قال أصبغ ليس ذلك بالوكيد وإنما تخفيف فقوله مالك مبنى على وجوب اتيان الدعوة وإن الأكل ليس بواجب ولذلك أوجب الأتيان على من لا يريد الأكل أو من يصوم وقول أصبغ مبنى على وجوب الأكل ولذلك أسقط وجوب الأتيان عن الصائم الذي لا يأكل (مسئلة) وإن كان في الوليمة زحام أو غلق الباب دونه فقد روى ابن القاسم عن مالك وهو في شعبة إذا تخلف عنها أو رجع ووجه ذلك أنه لا يلزمه الابتداء في الزحام وتكلف الامتنان فان ذلك مما يثلم المروءة والتصاوت ويسقط الوقار وكذلك إن كان به عذر مرض أو غيره (مسئلة) وإن كان في العرس لهو غير مباح كالعود والطنبور والمزهر المربع لم يلزمه اتيانه وأما الذي المدور والكبير فباح في العرس وقال أصبغ في المدينة ويكون ذلك عند النساء دون الرجال ولا يكون معه عزف ولا غناء إلا لجزء المرسل قال محمد بن عيسى وبلغني أنه كان مما يقوله النساء

أتياناكم أتيناكم • فخيونا نحييكم
ولولا الحبة السمرا • لم نحلل بواديكم

فإن كان في الوليمة لهو محظور باطل وجوب اتيانها فمن جاء الوليمة فوجد ذلك فيها فليرجع وعلى هذا جماعة الفقهاء وقال أبو حنيفة لا بأس أن يقعدوا كل وقول الجماعة أولى من مالك عن اسحق بن عبد الله بن أبي طلحة أنه سمع أنس بن مالك يقول إن خياط دعا رسول الله صلى الله عليه وسلم لطعام صنعه قال أنس فنهبت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى ذلك الطعام فقرب إليه خبزا من شعير ومر قافيه دبا قال أنس فرأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبع الدباء من حول القصعة فلم أزل أحب الدباء بعد ذلك اليوم ثم أدخل مالك رحمه الله هذا الحديث في باب عاوجه في الوليمة وليس في ظاهر هذا الحديث ما يدل على أن الطعام طعام وليمة ولا غيرها ولكن لما احتتمل الأمرين وكان من مذهبه أنه يكره لدى الفضل والهيئة الإجابة إلى طعام صنع لغير سبب أدخل هذا

• وحدثني عن مالك عن اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة أنه سمع أنس بن مالك يقول إن خياط دعا رسول الله صلى الله عليه وسلم لطعام صنعه قال أنس فنهبت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى ذلك الطعام فقرب إليه خبزا من شعير ومر قافيه دبا قال أنس فرأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبع الدباء من حول القصعة فلم أزل أحب الدباء بعد ذلك اليوم

الحديث في باب ما جاء في الوليمة امالا انه ثبت عنده انه كان في وليمة اولاهه ان يكون طعام وليمة
فمنع بذلك احتياج من يوجب اجابة طعام غير الوليمة بهذا الحديث لانه اذا احتمل الوجهين لم يحجز
ان يتحج به على احدهما ويحتمل ان يكون فعل ذلك النبي صلى الله عليه وسلم اضرة وحاجة الى
الطعام فقد اجاب جماعة من اصحابه بكابر بن عبد الله وا بي طلحة مثل هذا ويحتمل ايضا ان يكون قد
علم من تعظيم الصعابة وتبركهم بأكله طعامهم ودخوله منازلهم ما علم به انه اذا امتنع من ذلك شق
عليهم فكان يستألفهم ويطيب نفوسهم بذلك والله أعلم وقد روي أن هذا الخياط كان غلاما للنبي
صلى الله عليه وسلم فعلى هذا يرتفع الاشكال لان طعام غلامه له استباحه بالانتزاع والأكل وجه من
وجوه الانتزاع والله أعلم

(فصل) وقول أنس قد هبت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ذلك الطعام يحتمل ان يكون
الخياط قد أباح ذلك لأنس أو من شاء النبي صلى الله عليه وسلم ويحتمل ان يكون ذلك مباحا لما
علم أنه يرضى بذلك ولا يكرهه ولو لم يعلم باحتة لذلك لردده أو لاستأذنه في أمره وماروى عنه صلى الله
عليه وسلم انه قال لرجل دعاه خامس خمسة فتبعهم رجل آخر فقال صلى الله عليه وسلم للنبي دعاه ان
هذا تبعنا فما ان تأذن له واما ان يرجع فأذن له

(فصل) وقوله فقرب اليه خبز من شعير ومرقاه دباء وقد روى ابن بكير والقعني في هذا
الحديث زيادة القديد وهذا ان علم من فضله وتواضعه صلى الله عليه وسلم فانه كان يأكل من الطعام
ما يسد به جوعه ولا يتأق فيه تأنق المترفين

(فصل) وقوله أنس فرأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يتبع الدباء من حول الصفة بمحفل
أن يكون فعل ذلك صلى الله عليه وسلم لما انقر دبالا كل مع خادمه ومن يعلم انه لا يكره ذلك منه بل
يتبرك أن يأكل من موضع مشته فيه يده وانما يمنع من أن تجول يده في الصفة من يأكل معه من
لا يجعل منه هذا المحل وربما كرهه أن يمس ما بين يديه ولذلك قال صلى الله عليه وسلم لعمر بن أبي
ساعة سم الله وكل مما يليك يريد بذلك صلى الله عليه وسلم تعليمه وتأديبه تأديب مثله في الموضع الذي
يلزم ذلك فيه ويحتمل أيضا مع ذلك أن يكون الدباء قد اتفق أن يكون أكثره حول الصفة وفي
موضع لا يصل اليه النبي صلى الله عليه وسلم الا بعد تناوله ذلك على هذا الوجه امالاتفاق في وضعه أولان
صاحب الطعام قصد ابعاده منه وتقريب القديد مما يليه لما ظن أن ذلك أحب اليه من الدباء فاحتاج
النبي صلى الله عليه وسلم في أكله الدباء الى أن يتناوله من حول الصفة وقد جوز مثل هذا للانسان
أن يتناوله حيث كان من الصفة اذا اختلفت أجناس الطعام فيها وانما يلزم الاقتصار على ما بيناه
اذا نسوت أجناسه والأصل في ذلك ما رواه الجعد عن أنس أن أم سليم أهدت الى رسول الله صلى الله
عليه وسلم حبة في برمة فوضع يده عليها وتكلم بما شاء الله ثم دعا عشرة ياء كلون فيقول لهم اذكروا
اسم الله وليأكل كل رجل مما يليه حتى تصر عن عنها فوجه الدليل منه أن الخيس متساوي الاجزاء
والترام ذلك في كل شيء أفضل وأجل ان شاء الله تعالى

جامع النكاح

حدثني يحيى عن مالك
عن زيد بن أسلم أن رسول
الله صلى الله عليه وسلم قال
اذا تزوج أحدكم المرأة
أو اشترى الجارية فليأخذ
بناصيتها وليدع بالبركة
واذا اشترى البعير فليأخذ
بذروة سنامه وليستغفر
بالله من

جامع النكاح

ص مالك عن زيد بن أسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اذا تزوج أحدكم المرأة أو اشترى
الجارية فليأخذ بناصيتها وليدع بالبركة واذا اشترى البعير فليأخذ بذروة سنامه وليستغفر بالله من

الشیطان ﴿ ش أمره صلى الله عليه وسلم من تزوج امرأة أو اشترى جارية أن يأخذ بناصيتها وهو مقدم شعر الرأس ويدعو بالبركة وأمره الذي اشترى البعير أن يأخذ بذرة وسنامه وهي أعلاه ويستعيذ بالله من الشيطان يحتمل أن يكون خص الأبل بذلك لاروى أنها خلقت من الجن فاستعاذ بالله من سوء ما خلقت منه مخافة أن يكون في الأبل شيء من أخلاق من خلقت منه وقد قيل إن معنى ما روى أنها خلقت من الجن أن فيها من النفار والحدة والأذى والصلو إذا حاجت ماشيت من أجله بالجن فعلى هذا أيضا يحتمل أن يؤمر أن يستعين بالله من الشيطان الذي شبهه به ما اشتراه بشره وأذاه ورماسيته أسباب الشر وجهه على النفاق والأذى والترويع والهيجان وغير ذلك والله أعلم ص ﴿ مالك عن أبي الزبير المسكى أن رجلا خطب إلى رجل أخته قد كررتها كانت أحدثت فبلغ ذلك عمر بن الخطاب فضربه أو كاد يضربه ثم قال مالك وللخبر ﴿ وحدثني عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن القاسم بن محمد وعروة ابن الزبير كانا يقولان في الرجل يكون عنده أربع نسوة يطلق أحدهن البتة أنه يتزوج إن شاء ولا ينتظر أن تنقض عدها ﴿ مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن القاسم بن محمد وعروة بن الزبير أقتيا الوليد بن عبد الملك عام قدم المدينة بذلك غير أن القاسم بن محمد قال طلقها في مجالس شتى ﴿ ش وهذا كما قال لأن المطلق زوجته لا يخلو أن يكون طلاقه بائنا أو رجعيًا فإن كان بائنا فهو على ما قال يجوز له أن يتزوج أختها أو عمها أو خالتها وليس عليه أن ينتظر انقضاء عدها وبهذا قال الشافعي وقال أبو حنيفة لا يتزوج رابعة غيرها ولا أختها حتى تنقض عدها والدليل على ما نقوله أن الطلاق الثلاث معنى يقع به البيونة ويمنع الرجعة فوجب أن يفسخ نكاح الأخت كانقضاء العدة (مسئلة) وإن كانت المطلقة رجعية فلا خلاف أنه لا يجوز أن يتزوج أختها ولا عمها ولا خالتها ولا رابعة غيرها وهو متفق عليه من أقوال العلماء لأن أحكام الزوجة باقية بينهما وقول القاسم بن محمد طلقها في مجالس شتى بمعنى أنه لا يجوز له أن يوقع البتة في مجلس واحد ولا طلقين لانتزاعها رجعة ولا نكاح على ما أتى ذكره بعد هذا ولم يخرج عروة إلى ذكر هذا لأنه لا تأثير له في جواز عقد نكاح غيرها وانما تأثيره في حظر إيقاعها على غير الوجه الذي تقدم ص ﴿ مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه قال ثلاث ليس فيهن لعب النكاح والطلاق والعتق ﴿ ش قوله رضي الله عنه ثلاث ليس فيهن لعب النكاح والطلاق والعتق برده أنه لا يثبت فيهن حكم اللاعب ولا يعذر اللاعب فيهن بلعبه بل يحصل على مثل ما يحصل عليه الجاد من اللزوم وقد روى ابن المواز عن مالك في الرجل يقول للرجل وهو يلعب زوج ابنتك من ابني وأنا أمرها كذا فقال الآخر على لعب وضحك أتريد ذلك قال نعم قد زوجته فذلك نكاح لازم فهذا المشهور من المذهب وروى في العتبية أبو زيد عن ابن القاسم في رجل أبصر رجلا فقيل له تنظر إليه ولقد بلغنا أنه خنتك فقال أشهدكم أني زوجته ابنتي بما شاء فقام الرجل يطلب زوجته بأثر ذلك أو بعد يومين فقال الأب كنت لأعبا قال ابن القاسم بلفظ

الشیطان ﴿ وحدثني عن مالك عن أبي الزبير المسكى أن رجلا خطب إلى رجل أخته قد كررتها كانت أحدثت فبلغ ذلك عمر بن الخطاب فضربه أو كاد يضربه ثم قال مالك وللخبر ﴿ وحدثني عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن القاسم بن محمد وعروة ابن الزبير كانا يقولان في الرجل يكون عنده أربع نسوة يطلق أحدهن البتة أنه يتزوج إن شاء ولا ينتظر أن تنقض عدها ﴿ وحدثني عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن القاسم بن محمد وعروة ابن الزبير أقتيا الوليد بن عبد الملك عام قدم المدينة بذلك غير أن القاسم بن محمد قال طلقها في مجالس شتى ﴿ وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه قال ثلاث ليس فيهن لعب النكاح والطلاق والعتق

تبيع له في يومها الجلوس عند ضربها ثم بدأ لها الرجوع في ذلك كان لها الرجوع فيه والمنع منه
رواه ابن المواز عن مالك ومثله روى عن النضى ومجاهد وقال الحسن ليس لها الرجوع في ذلك
والدليل على ما نقوله أن كل ضرر لحق من الزوج مؤثر في المواصله والاستمتاع فان للمرأة الخيار
فيه بعد الرضا به اذا كان مما يرجى زواله ويضر بقاؤه كعجز المعترض (مسئلة) فاذا قلنا لها
الرجوع في ذلك وجب على الزوج أن يرجع الى العدل بينهما أو يطلق ولذلك أثر رافع بن خديج
الطلاق ولم يؤثر المساواة بينهما وذلك جائزه على حسب ما تقدم

(فصل) وقوله فطلقها حتى اذا كادت أن تحل راجعها يحتمل أن يكون انما كان راجعها يعتقد
المساواة بينهما ثم يبدو له فيغيرها بين الرضا بالايثار أو الطلاق ويحتمل أن يكون انما كان راجعها
على رضاها بالايثار فيتمادى على ذلك مدة ثم يبدو لها فترجع عن الرضا به ولا بأس بالرجعة على الايثار
وأما عقد النكاح على الايثار فقد روى ابن المواز وابن حبيب انه لا يجوز زاد ابن حبيب وان كان
يجوز بعد النكاح الصلح على الأثرة (مسئلة) فان وقع النكاح على ذلك فقد روى محمد وابن
حبيب يفسخ قبل البناء ويثبت بعده ويبطل الشرط ووجه ذلك انه مبني على ان الفساد في المهر
وانه انما رضى بهذا المقدار على ما شرط من الأثرة

(فصل) وقوله عند الثالثة ما شئت انما بقيت واحدة فان شئت استقررت على ما ترين من الأثرة
وان شئت فارقتك يريد أنه ان طلقها هذه الطلقة التي بقيت لم يكن له الى ارجاعها سبيل ولو رضيت
بالأثرة لم ينفعها وانما بقي لها أن ترضى الآن بالأثرة وتقر على ذلك أو يطلقها آخر الطلاق فلا يكون
البياسيل

(فصل) وقولها بل أستقر على الأثرة فأسكها على ذلك ولم ير رافع عليه انما حين قرت
عنده على الأثرة يريد أنه رأى انه لا اثم عليه في الايثار عليها الذي لا يجوز له الا باذنها
ولو لم ترض به لكان انما فيه لو تمادى عليه والله أعلم وأما اذا كان يرضى
في المدينة عن عيسى قلت لابن القاسم يجوز للرجل أن يفعل
مثل ما فعل رافع فقال لي لا بأس بذلك لانه لم يضرها ولو شاء
ابتداء طلاقها من غير تخيير وروى يحيى بن يحيى
عن نافع قال ما أحب ذلك لأحد قال الله
تعالي فلا تملوا كل الميل فتذروها
كالمعلقة قال يحيى بن ابراهيم
قول ابن القاسم هو الفقه
بعينه والله أعلم

﴿ تم الجزء الثالث من المنتقى للعلامة الباجي * ويليها الجزء الرابع وأوله كتاب الطلاق ﴾

﴿ فهرست الجزء الثالث من كتاب المنتقى للإمام الباجي رحمه الله ﴾

	صفحة
هدى المحرم إذا أصاب أهله	٢
هدى من فاته الحج	٧
هدى من أصاب أهله قبل أن يفيض	٩
ما استيسر من الهدى	١٠
جامع الهدى	١٢
الوقوف بعرفة والمزدلفة	١٦
وقوف الرجل وهو غير طاهر ووقوفه على دابته	١٨
وقوف من فاته الحج بعرفة	١٩
تقديم النساء والصبيان	٢١
السير في الدفعة * وفيه بيان	٢٢
الباب الأول في بيان وقت الوقوف	٢٣
الباب الثاني في بيان وقت الدفع	٢٣
ما جاء في النحر في الحج	٢٤
العمل في النحر	٢٦
الحلاق * وفيه أبواب	٢٨
الباب الأول في من حكمه الحلاق والتقصير	٢٩
الباب الثاني في صفة الحلاق والتقصير	٢٩
الباب الثالث في موضع الحلاق والتقصير	٣٠
الباب الرابع في وقت الحلاق والتقصير	٣٠
الباب الخامس فيما يتعلق بالحلاق والتقصير من الأحكام	٣٠
الباب السادس هل الحلاق نسل أو نحل	٣١
التقصير	٣٢
التليد	٣٤
الصلاة في البيت وقصر الصلاة وتعجيل الخطبة بعرفة	٣٤
الصلاة بمعنى يوم التروية والجمعة بمعنى وعرفة	٣٤
صلاة المزدلفة	٣٨
صلاة منى	٤٠
صلاة المقيم بمكة ومنى	٤١
تكبير أيام التشريق	٤١
صلاة المعريين والمخضب	٤٣
البيتونة بمكة ليالي منى	٤٥

	صفحة
رى الجار	٤٦
الرخصة في رى الجار * وفيه أبواب	٥١
الباب الأول في من نسي رى حصة من الجار	٥٣
الباب الثاني في من نسي بجرة كاملة	٥٥
الباب الثالث في من نسي رى جار يوم	٥٥
الباب الرابع في من نسي الجار كلها	٥٥
الباب الخامس في صفة الرى	٥٥
الإفاضة	٥٦
دخول الخائض مكة	٥٧
إفاضة الخائض	٦١
فدية ما أصيب من الطير والوحش	٦٣
فدية من أصاب شيئاً من الجراد وهو محرم	٦٦
فدية من حلق قبل أن ينحر	٦٧
ما يفعل من نسي من نسكه شيئاً	٧١
جامع الفدية	٧٢
جامع الحج	٧٦
حج المرأة بتغير ذى محرم	٨٢
صيام المتمتع	٨٣
كتاب الضحايا	٨٣
التهنئ عن ذبح الضحية قبل انصراف الامام	٨٦
ما يستحب من الضحايا	٨٨
ادخار لحوم الأضاحي	٩٣
الشركة في الضحايا وعن كم تذبح البقرة والبدنة * وفيه بيان	٩٥
الباب الأول فيما يستحب من عدد الضحايا	٩٧
الباب الثاني في من يجوز للانسان أن يشركه في أضحيته	٩٨
كتاب العقيقة وما جاء فيها	١٠١
العمل في العقيقة	١٠٢
كتاب الذبائح وما جاء في التسمية على الذبيحة	١٠٤
ما يجوز من الذكاة على حال الضرورة * وفيه أبواب	١٠٦
الباب الأول في صفة المذكي	١٠٦
الباب الثاني في صفة ما يذكي به	١٠٦
الباب الثالث في صفة الذكاة	١٠٧
الباب الرابع في بيان محل الذكاة	١٠٧

- ١١٤ ما يكره من الذبيحة في الذكاة
 ١١٦ ذكاة ما في بطن الذبيحة
 ١١٨ كتاب الصيد وترك أكل ما قتل المعراض والحجر * وفيه أبواب
 ١١٨ الباب الأول في صفة الآلة
 ١١٩ الباب الثاني في صفة الرمي والضرب
 ١١٩ الباب الثالث في صفة المرمى والمضروب
 ١١٩ الباب الرابع في منتهى فعل الرمية والضربة
 ١٢٣ ما جاء في صيد المعلمات وفيه أبواب
 ١٢٣ الباب الأول في صفة الجارح
 ١٢٤ الباب الثاني في صفة الكلب المعلم
 ١٢٤ الباب الثالث في معنى الامسك
 ١٢٨ ما جاء في صيد البعر وفيه بيان
 ١٢٩ الباب الأول في بيان ما يجوز أكله بغير ذكاة
 ١٢٩ الباب الثاني في بيان ما لا يجوز أكله إلا بذكاة
 ١٣٠ تحريم أكل كل ذي ناب من السباع
 ١٣٢ ما يكره من أكل الدواب
 ١٣٣ ما جاء في جلود الميتة
 ١٣٨ ما جاء في من يضطر إلى أكل الميتة
 ١٤١ كتاب الأثرية * الحد في الخمر وفيه أبواب
 ١٤٢ الباب الأول في من يجب استنكاهه
 ١٤٢ الباب الثاني في من يثبت ذلك بشهادته
 ١٤٣ الباب الثالث فيما يجب بشهادة الاستنكاه
 ١٤٣ استشارة سيدنا عمر بن الخطاب في مقدار حد الخمر وفيه أبواب
 ١٤٤ الباب الأول في صفة الشهادة
 ١٤٤ الباب الثاني في صفة الضرب وما يضرب به
 ١٤٥ الباب الثالث في ما يضاف إلى الحد
 ١٤٥ الباب الرابع في تكرر الحد
 ١٤٦ الباب الخامس في ما يسقط الحد عن شارب الخمر
 ١٤٦ حد الأرقاء في الخمر * وفيه بيان
 ١٤٦ الباب الأول في صفة من يقيم الحد
 ١٤٦ الباب الثاني في صفة المحدود
 ١٤٨ ما ينهى أن ينبذ فيه
 ١٤٩ ما يكره أن ينبذ جميعا

- ١٥١ تحريم الخمر
 ١٥٣ جامع تحريم الخمر
 ١٥٩ كتاب الجهاد * الترغيب في الجهاد
 ١٦٥ النهي عن أن يسافر بالقرآن إلى أرض العدو
 ١٦٦ النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو
 ١٧٢ ما جاء في الوفاء بالأمان وفيه أبواب
 ١٧٢ الباب الأول في صفة التأمين
 ١٧٢ الباب الثاني في وقت التأمين
 ١٧٣ الباب الثالث في صفة المؤمن
 ١٧٣ الباب الرابع فيما ثبت به الأمان
 ١٧٣ الباب الخامس في مقتضى التأمين
 ١٧٤ العمل فممن أعطى شيئاً في سبيل الله
 ١٧٦ جامع النفل في الغزو وفيه أبواب
 ١٧٦ الباب الأول في موضع قسمتها
 ١٧٧ الباب الثاني في بيان من اليد غنمة الغنمة
 ١٧٧ الباب الثالث في بيان ما يقسم من الغنمة وتمييزه مما لا يقسم
 ١٧٨ الباب الرابع في بيان من له حق في الغنمة
 ١٧٨ الباب الخامس في بيان قسم الغنمة
 ١٨٠ مسألة وفيها أبواب
 ١٨٠ الباب الأول في صفة حضور القتال على المشهور من قول مالك
 ١٨٠ الباب الثاني فيما أحرز من الغنمة
 ١٨٠ الباب الثالث فيما يمنع استحقاق الغنمة
 ١٨١ الباب الرابع فيما ثبت به المعاني المؤثرة في منع الغنمة
 ١٨١ ما لا يجب فيه الخمس وحكم من وجد من العدو الخ * وفيه بابان
 ١٨١ الباب الأول في بيان حكمهم
 ١٨٢ الباب الثاني في بيان حكم ما وجد معهم من المال
 ١٨٣ ما يجوز للسامين أكله قبل الخمس
 ١٨٤ ما يرد قبل أن يقع القسم مما أصاب العدو
 ١٨٩ ما جاء في السلب في النفل
 ١٩٤ ما جاء في إعطاء النفل من الخمس
 ١٩٦ القسم للخيل في الغزو
 ١٩٨ ما جاء في الغلول
 ٢٠٤ الشهاداء في سبيل الله

- صحيحة
- ٢٠٩ ما تكون فيه الشهادة .
- ٢١٠ العمل في غسل الشهداء
- ٢١١ ما يكره من المشي يجعل في سبيل الله
- ٢١٢ الترغيب في الجهاد
- ٢١٥ ما جاء في الخيل والمسابقة بينها والنفقة في الغزو
- ٢١٩ احرار من أسلم من أهل الذمة أرضه * وفيه أبواب
- ٢١٩ الباب الأول في معرفة الصالح والعنوة
- ٢٢١ الباب الثاني في حكم أهل الصلح الخ
- ٢٢١ الباب الثالث في حكم انتقال الأملاك عنهم الخ
- ٢٢٢ الباب الرابع في ذكر أموالهم الخ
- ٢٢٣ الباب الخامس في حكم أموالهم إذا أسلموا
- ٢٢٥ الدفن في قبر واحد من ضرورة وانفاذاً بي بكر عدة النبي الخ
- ٢٢٨ كتاب النذور والايمن * ما يجب من النذور في المشي
- ٢٣٣ ما جاء في من نذر مشياً الى بيت الله فعجز
- ٢٣٩ العمل في المشي الى الكعبة
- ٢٤٠ ما لا يجوز من النذور في معصية الله .
- ٢٤٣ اللغو في اليمين
- ٢٤٥ ما لا تجب فيه الكفارة من اليمين
- ٢٤٩ ما تجب فيه الكفارة من اليمان
- ٢٥٤ العمل في كفارة اليمان
- ٢٥٩ جامع اليمان
- ٢٦٤ كتاب النكاح * ما جاء في خطبة النساء
- ٢٦٦ استئذان البكر والأيم في أنفسهما
- ٢٧٥ ما جاء في الصداق والخباء
- ٢٩٢ ارخاء الستور
- ٢٩٣ المقام عند الأيم والبكر
- ٢٩٦ ما لا يجوز من الشروط في النكاح
- ٢٩٨ نكاح المحلل وما أشبهه
- ٣٠٠ ما لا يجمع بينه من النساء
- ٣٠٣ ما لا يجوز من نكاح الرجل أم امرأته
- ٣٠٧ نكاح الرجل أم امرأة قد أصابها على وجه مما يكره
- ٣٠٩ جامع ما لا يجوز من النكاح
- ٣١٩ نكاح الأمة على الحرمة

صيف

- ٣٢٤ ماجاء في الرجل يملك المرأة وقد كانت تحتها ففارقها
 ٣٢٥ ماجاء في كراهية اصابة الأختين بملك اليمين والمرأة وابنتها
 ٣٢٦ النهي عن أن يصيب الرجل أمة كانت لأبيه
 ٣٢٨ النهي عن نكاح اماء أهل الكتاب
 ٣٢٩ ماجاء في الاحصان * وفيه أبواب
 ٣٣١ الباب الأول في صفات المحصن
 ٣٣٢ الباب الثاني في وصف ما يكمل به الاحصان من العقود
 ٣٣٣ الباب الثالث في ذكر ما يقع به الاحصان من الجماع الخ
 ٣٣٣ الباب الرابع فيما ثبت به حكم الاحصان
 ٣٣٤ نكاح المتعة
 ٣٣٦ نكاح العبد * وفيه أبواب
 ٣٣٧ الباب الأول في ملك السيد نكاح العبد
 ٣٣٨ الباب الثاني فيما يجوز من عقده على نفسه وتجويز السيلله وفسخه
 ٣٣٩ الباب الثالث في حكم المهر والنفقة في نكاح العبد
 ٣٤٠ نكاح المشرك اذا أسلمت زوجته قبله
 ٣٤٧ ماجاء في الوليمة

* تمت *