

المجموع

محيى الدين النووي ج 7

[1]

المجموع شرح المذهب للامام ابي زكريا محيى الدين بن شرف النووي المتوفى سنة 676 هـ .. الجزء السابع دار الفكر

[2]

بسم الله الرحمن الرحيم قال المصنف رحمة الله تعالى * كتاب الحج الحج يقال - يفتح الحاء وكسرهما - لغتان قرئ بهما في السبع اكثر السبعة بالفتح وكذا الحجة فيها لغتان وأكثر المسموع الكسر والقياس أصله القصد وقال الازهرى هو من قولك حججته إذا أتيت مرة بعد أخرى والاول هو المشهور وقال الليث أصل الحج في اللغة زيارة شئ تعظمه وقال كثيرون هو اطالة الاختلاف الي الشئ واختاره ابن جرير قال أهل اللغة يقول حج يحج - بضم الحاء - فهو حاج والجمع حجاج وحجيج وحج - بضم الحاء - حكاة الجوهري كنازل ونزل قال العلماء ثم اختص الحج في الاستعمال بقصد الكعبة للنسك (وأما) العمرة ففيها قولان لاهل اللغة حكاها الازهرى وآخرون (أشهرهما) ولم يذكر ابن فارس والجوهري وغيرهما غيره أصلها الزيارة (والثاني) أصلها القصد قاله الزجاج وغيره قال الازهرى وقيل انما اختص الاعتمار بقصد الكعبة لانه قصد إلى موضع عامر والله أعلم *

[3]

(فرع) في طرف من فضائل الحج قال الله تعالى (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال (سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم أي الاعمال أفضل قال ايمان بالله ورسوله قيل ثم ماذا قال حج مبرور) رواه البخاري ومسلم وعنه قال (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع كيوم ولدته أمه) رواه البخاري ومسلم وعنه قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم العمرة إلى العمرة كفارة لما بينهما والحج المبرور ليس له جزاء الا الجنة) رواه البخاري ومسلم * المبرور الذي لا معصية فيه وعن عائشة رضي الله عنها قالت (قلت يا رسول الله نرى الجهاد أفضل العمل أفلا نجاهد قال لكن أفضل من الجهاد حج مبرور) رواه البخاري وعنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (ما من يوم أكثر من أن يعتق الله فيه عبدا من النار من يوم عرفه) رواه مسلم وعن ابن عباس عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (عمرة في رمضان تعدل حجة - أو حجة معي -) رواه البخاري ومسلم * قال المصنف رحمه الله تعالى * (الحج ركن من أركان الاسلام وفرض من فروضه

لما روى عن ابن عمر رضى الله عنهما قال (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول بني الاسلام على خمس شهادة أن لا اله الا الله وإقام الصلاة وإيتاء الزكاة وحج البيت وصوم رمضان) وفي العمرة قولان (قال) في الجديد هي فرض

[4]

لما روت عائشة قالت (قلت يا رسول الله هل على النساء جهاد قال جهاد لا قتال فيه الحج والعمرة) (وقال) في القديم ليست بفرض لما روي جابر (أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أهى واجبة قال لا وأن تعتمر خير لك) والصحيح الاول لان هذا الحديث رفعه ابن لهيعة وهو ضعيف فيما ينفرد به) * (الشرح) حديث ابن عمرو رواه البخاري ومسلم وجاء في الصحيحين (والحج وصوم رمضان) وجاء (وصوم رمضان والحج) وكلاهما صحيح والواو لا تقتضي ترتيبا وسمعه ابن عمرو مرتين فرواه بهما وإنما استدل المصنف به ولم يستدل بقول الله تعالى (ولله على الناس حج البيت) لان مراده الاستدلال على كونه ركنا ولا تحصل الدلالة لهذا من الآية وإنما تحصل من الحديث (وأما) حديث عائشة فرواه ابن ماجه والبيهقي وغيرهما بإسناد صحيح وإسناد ابن ماجه على شرط البخاري ومسلم واستدل البيهقي لوجوب العمرة بحديث عمر بن الخطاب رضى الله عنه في قصة السائل (الذى سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الايمان والاسلام وهو جبريل عليه السلام فقال له النبي صلى الله عليه وسلم الاسلام أن تشهد أن لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله وأن تقيم الصلاة وتؤتي الزكاة وتحج البيت وتعتمر وتغتسل من الجنابة وتتم الوضوء وتصوم رمضان قال فان قلت هذا فانا مسلم قال نعم قال صدقت وذكر الحديث) هكذا رواه البيهقي وقال رواه مسلم في الصحيح ولم يسبق متنه هذا كلام البيهقي وليس هذا اللفظ على هذا الوجه في صحيح مسلم ولا للعمرة والغسل من الجنابة والوضوء فيه في هذا الحديث ذكر لكن الاسناد به للبيهقي موجود من صحيح مسلم وروى الدار قطني هذا اللفظ الذي رواه البيهقي بحروفه ثم قال هذا إسناد صحيح ثابت * واحتج البيهقي أيضا بما رواه بإسناده عن أبي زرير

[5]

العقيلي الصحابي رضى الله عنه أنه قال (يا رسول الله إني شيخ كبير لا أستطيع الحج والعمرة ولا الطعن قال حج عن أبيك واعتمر) قال البيهقي قال مسلم بن الحجاج سمعت أحمد بن حنبل يقول لا أعلم في إيجاب حديث العمرة أجود من حديث أبي زرير هذا ولا أصح منه هذا كلام البيهقي وحديث أبي زرير هذا صحيح رواه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وغيرهم بإسناد صحيح قال الترمذي هو حديث حسن صحيح (وأما) حديث جابر (أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة واجبة هي قال لا وأن تعتمر خير لك) فرواه الترمذي في جماعة من رواية الحجاج هو ابن ارطاة عن محمد بن المنكدر وجابر (أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة واجبة هي قال لا وأن تعتمر فهو أفضل) قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح قال الترمذي قال الشافعي العمرة سنة لا نعلم أحدا رخص في تركها وليس فيها

شئ ثابت بانها واجبة قال الشافعي وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم وهو ضعيف لا تقوم بمثله الحجة وقد بلغنا عن ابن عباس أنه كان يوجبها هذا آخر كلام الترمذي وقد روى البيهقي بإسناده هذا الحديث عن الحاج هو ابن أرطاة عن محمد بن المنكدر عن جابر (أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن العمرة أواجبة قال لا وأن تعتمر خير لك) قال البيهقي كذا رواه الحاج بن أرطاة مرفوعا والمحفوظ إنما هو عن جابر موقوف عليه غير مرفوع قال وروي عن جابر مرفوعا بخلاف ذلك قال وكلاهما ضعيف ثم رواه البيهقي أيضا من غير جهة الحاج قال وهذا وهم إنما يعرف هذا المتن بالحجاج بن أرطاة عن محمد بن المنكدر عن

[6]

جابر وروي عن ابن عباس وأبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (العمرة تطوع) وإسنادهما ضعيف هذا كلام البيهقي (وأما) قول الترمذي إن هذا حديث حسن صحيح فغير مقبول ولا يغتر بكلام الترمذي في هذا فقد اتفق الحفاظ على أنه حديث ضعيف كما سبق في كلام البيهقي ودليل ضعفه أن مداره على الحاج بن أرطاة لا يعرف إلا من جهته والترمذي إنما رواه من جهته والحجاج ضعيف ومدلس باتفاق الحفاظ وقد قال في حديثه عن محمد بن المنكدر والمدلس إذا قال في روايته عن لا يحتج بها بلا خلاف كما هو مقرر معروف في كتب أهل الحديث وأهل الأصول ولأن جمهور العلماء على تضعيف الحاج بسبب آخر غير التدليس فإذا كان فيه سببان يمنع كل واحد منهما الاحتجاج به وهما الضعف والتدليس فكيف يكون حديثه صحيحا وقد سبق في كلام الترمذي عن الشافعي أنه قال ليس في المرة شئ ثابت أنها واجبة فالحاصل أن الحديث صحيح ضعيف والله أعلم (وأما) قول المصنف لأن هذا الحديث رفعه ابن لهيعة وهو ضعيف فيما ينفرد به فهذا مما انكر على المصنف وغلط فيه لأن الذي رفعه إنما هو الحاج بن أرطاة كما سبق لا ابن لهيعة وقد ذكره أصحابنا في كتب الفقه على الصواب فقالوا إنما رفعه الحاج بن أرطاة وذكر البيهقي في معرفة السنن والآثار حديث الحاج بن أرطاة وضعفه ثم قال وروي ابن لهيعة عن عطاء عن جابر مرفوعا خلافة قال (الحج والعمرة فريضتان واجبتان) قال البيهقي وهذا ضعيف أيضا لا يصح وينكر على المصنف في هذا ثلاثة أشياء (أحدها) قوله ابن لهيعة وصوابه الحاج بن أرطاة كما ذكرنا (والثاني) قوله رفعه وصوابه أن يقول إنما رفعه (والثالث) قوله وهو ضعيف فيما ينفرد به وصوابه حذف قوله فيما ينفرد به ويقتصر على قوله

[7]

ضعيف لأن ابن لهيعة ضعيف فيما انفرد به وفيما شارك فيه والله أعلم * واسم ابن لهيعة عبد الله ابن لهيعة ابن عقبة الحضرمي ويقال العاهي المصري أبو عبد الرحمن قاضي مصر (وقوله) وإن تعتمر هو - بفتح الهمزة - قال أصحابنا ولو صح حديث الحاج بن أرطاة لم يلزم منه عدم وجوب العمرة على الناس كلهم لاحتمال أن المراد ليست واجبة في حق السائل لعدم استطاعته والله أعلم * (وأما) قول المصنف الحج ركن وفرض مجمع بينهما فقد سبق الكلام عليه في أول كتابي الزكاة والصوم (وأما) استدلاله

على وجوب الحج بالحديث ولم يستدل بقول الله تعالى (ولله على الناس حج البيت) فقد سبق الجواب عنه في أول كتاب الصيام * (وأما) أحكام المسألة فالحج فرض عين على كل مستطاع بإجماع المسلمين وتظاهرت على ذلك دلالة الكتاب والسنة واجماع الامة (وأما) العمرة فهل هي فرض من فروض الاسلام فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) باتفاق الاصحاب أنها فرض وهو المنصوص في الجديد (والقديم) أنها سنة مستحبة ليست بفرض قال القاضي أبو الطيب في تعليقه ونص عليه الشافعي في كتاب أحكام القرآن يعني من الحديث قال أصحابنا (فان قلنا) هي فرض فهي في شرط صحتها وصحة مباشرتها ووجوبها وإحرامها عن عمرة الاسلام كالحج كما سنوضحه ان شاء الله تعالى قال أصحابنا والاستطاعة الواحدة كافية لوجوبها جميعا والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في وجوب العمرة * قد ذكرنا أن الصحيح في مذهبن أنهما فرض وبه قال عمر وابن عباس وابن عمر وجابر وطاوس وعطاء وابن المسيب وسعيد ابن جبير والحسن البصري وابن سيرين والشعبي ومسروق وأبو بردة ابن أبي موسى الحضرمي وعبد الله ابن شداد والثوري وأحمد وإسحاق وابن عبيد وداود * وقال مالك وأبو حنيفة وأبو ثور هي سنة ليست واجبة وحكاها ابن المنذر وغيره عن النخعي ودليل الجميع سبق بيانه والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (ولا يجب في العمر أكثر من حجة وعمرة بالشرع لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن الاقرع ابن حابس سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (الحج كل عام قال لا بل حجة) وروى سراقه بن مالك قال (قلت يا رسول الله أعمرتنا هذه لعامنا أم للابد قال للابد دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة)) *

[8]

(الشرح حديث ابن عباس رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وغيرهم بأسانيد حسنة ورواه مسلم في صحيحه من رواية أبي هريرة قال (خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا ايها الناس قد فرض عليكم الحج فحجوا فقال رجل اكل عام يا رسول الله فسكت حتى قالها ثلاثا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم ثم قال ذروني ما تركتكم هلك من قبلكم بكثرة سؤالهم واختلافهم على انبيائهم فإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم وإذا نهيتكم عن شيء فدعوه) رواه مسلم (وأما) حديث سراقه فرواه الدار قطني باسناد صحيح عن أبي الزبير عن جابر عن سراقه قال (قلت يا رسول الله عمرتنا هذه لعامنا هذا ام للابد فقال لا بل للابد دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة) قال الدار قطني رواه كلهم ثقة وقد رواه النسائي وابن ماجه من رواية عطاء وطاوس عن سراقه وهذه رواية منقطعة فانهما ولدا سنة ست وعشرين أو بعدها وتوفى سراقه سنة اربع وعشرين وقد روى البخاري ومسلم سؤال سراقه من رواية جابر لكن بغير هذا اللفظ والله أعلم * (وأما) قوله صلى الله عليه وسلم (دخلت العمرة في الحج إلى يوم القيامة) فقد ذكر أصحابنا وغيرهم فيه تفسيرين (احدهما) معناه دخلت افعال العمرة في افعال الحج إذا جمع بينهما بالقران (والثاني) معناه لا بأس بالعمرة في اشهر الحج وهذا هو الاصح وهو تفسير الشافعي واكثر العلماء ونقله الترمذي عن الشافعي واحمد وإسحاق قال والترمذي وغيره وسببه ان الجاهلية كانوا لا يرون العمرة في اشهر الحج ويعتقدون ان ذلك من اعظم الفجور فأذن الشرع في ذلك وبين جوازه وقطع الجاهلية عما كانوا عليه ولهذا اعتمر النبي صلى الله عليه وسلم عمره الاربع في اشهر الحج ثلاثا منها في ذي القعدة

[9]

والرابعة مع حجه حجة الوداع في ذي الحجة ويؤيد هذا ما ثبت عن ابن عباس قال (والله ما أعمر رسول الله صلى الله عليه وسلم عائشة في ذي الحجة الا ليقطع امر اهل الشرك فان هذا الحي من قريش ومن دان دينهم كانوا يقولون إذا عفا الوبر برأ الدبر ودخل صفر فقد حلت العمرة لمن اعتمر فكانوا يحرمون العمرة حتى ينسلخ ذو الحجة والمحرم) هذا حديث صحيح رواه أبو داود باسناد صحيح بلفظه ورواه البخاري في صحيحه مختصرا فذكر بعضه (وقول) المصنف لا يجب في العمر اكثر من حجة وعمرة بالشرع احتراز بقوله بالشرع عن النذر وعن أراد أن يدخل مكة لحاجة لا تتكرر (إذا قلنا) يلزمه الاحرام والحجة - بكسر الحاء - افصح من فتحها كما سبق في أول الباب والعمرة - بضم العين والميم وبضم العين وإسكان الميم وبفتح العين وإسكان الميم - والله أعلم * (أما) أحكام المسألة فلا يجب على المكلف المستطيع في جميع عمره إلا حجة واحدة وعمرة واحدة بالشرع ونقل أصحابنا إجماع المسلمين على هذا وحكي صاحب البيان وغيره عن بعض الناس أنه يجب كل سنة مرة قالوا وهذا خلاف الإجماع يقابله محجوج بإجماع من كان قبله والله أعلم * (فرع) ومن حج ثم ارتد ثم أسلم لم يلزمه الحج بل يجزئه حجه السابقة عندنا * وقال أبو حنيفة وآخرون يلزمه الحج ومبنى الخلاف على أن الردة متى تحبط العمل فعندهم تحبطه في الحال سواء أسلم بعدها أم لا فيصير كمن لم يحج وعندنا لا تحبطه الا إذا اتصلت بالموت لقوله تعالى (ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم) وقد سبقت المسألة مستوفاة بأدلتها وفروعها في أول كتاب الصلاة والله أعلم * قال المصنف رحمه الله *

[10]

(ومن حج واعتمر حجة الاسلام وعمرته ثم أراد دخول مكة لحاجة نظرت فان كان لفتال أو دخلها خائفا من طالم يطلبه ولا يمكنه أن يظهر لاداء النسك جاز أن يدخل بغير احرام لان النبي صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح بغير احرام لانه كان لا يأمن أن يقاتل ويمنع النسك وان كان دخوله لتجارة أو زيارة ففيه قولان (أشهرهما) أنه لا يجوز أن يدخل الا لحج أو عمرة لما روى ابن عباس أنه قال لا يدخل أحدكم مكة الا محرما ورخص للحطابين) (والثاني) أنه يجوز لحديث الاقرع بن حابس وسراق بن مالك وإن كان دخوله لحاجة تتكرر كالحاطيين والصيادين جاز بغير نسك لحديث ابن عباس ولان في ايجاب الاحرام على هؤلاء مشقة فان دخل لتجارة وقلنا إنه يجب عليه الاحرام فدخل بغير احرام لم يلزمه القضاء لانا لو ألزمناه القضاء لزمه لدخوله للقضاء قضاء فلا يتناهى قال أبو العباس بن القاص ان دخل بغير احرام ثم صار حطابا أو صيادا لزمه القضاء لانه لا يلزمه للقضاء قضاء) * (الشرح) حديث دخول رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة يوم الفتح بغير احرام صحيح فقد ثبت في صحيح مسلم عن جابر (ان النبي صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح وعليه عمامة سوداء بغير احرام) (هذا لفظ احدى روايات مسلم وثبت في الصحيحين عن أنس (ان النبي صلى الله عليه وسلم

[11]

دخل مكة عام الفتح وعلى رأسه مغفر (وأما) حكم المسألة فقال أصحابنا إذا حج واعتمر حجة الاسلام وعمرته ثم أراد دخول مكة لحاجة لا تتكرر كزيارة أو تجارة أو رسالة أو كان مكيا مسافرا فاراد دخولها عائدا من سفره ونحو ذلك فهل يلزمه الاحرام بحج أو عمره فيه طريقان (أحدهما) أنه مستحب قولاً واحداً حكاه القاضي أبو الطيب في المجرد في آخر باب مواقيت الحج عن أبي موسى المروزي وقطع به سليم الرازي في كتابه الكافية وحكاه أيضاً الرافعي وآخرون (وأصحهما) وأشهرهما فيه قولان (أحدهما) يستحب ولا يجب (والثاني) يجب ودليل القولين في الكتاب واختلفوا في أصحهما فصح ابن القاص والمسعودي والبيهقي وآخرون الوجوب وصح الشيخ أبو حامد وأصحابه والشيخ أبو محمد الجويني والغزالي والاكثرون الاستحباب وصححه أيضاً الرافعي في المحرر قال البندنجي وهو نص الشافعي في عامة كتبه قال المتولي وعلي هذا يكره الدخول بغير احرام هذا حكم من يتكرر دخوله (أما) من يتكرر دخوله كالخطاب والحشاش والصيد والسقا ونحوهم (فان قلنا) فيمن لا يتكرر لا يلزمه لا يلزم الاحرام فهذا أولي والا فطريقان (المذهب) أنه لا يلزمه وبه قطع كثيرون أو الاكثرون (والثاني) فيه وجهان وبعضهم يحكيهما قولين (أحدهما) يلزمه (والثاني) لا يلزمه وممن حكى الخلاف فيه القاضي أبو الطيب في المجرد والمتولي حكياه وجهين وحكاه ابن القاص في التلخيص والقفال والمحاملي والبندنجي والدارمي والبيهقي وآخرون قولين (فان قلنا) يلزمه فقد اطلقه كثيرون وممن حكى هذا الخلاف وقيد المحاملي والبندنجي وآخرون بانه في كل سنة مرة قال المحاملي في المجموع قال الشافعي في عامة كتبه يدخلها

[12]

الخطاب ونحوه بغير احرام قال وقال في بعض كتبه يحرم في كل سنة مرة لئلا يستهين بالحرم وقال القاضي أبو الطيب قال أبو علي في الافصاح (ان قلنا) غير الخطاب ونحوه لا يلزمه الاحرام فالخطاب أولي وإلا فقولان وظاهر المذهب أنه لا يلزمه قال وقال أبو إسحق قال الشافعي في الاملاء يحرمون كل سنة مرة قال القاضي وهذا غير مشهور والله اعلم (وأما) البريد الذي يتكرر دخوله إلى مكة للرسائل فقطع الدارمي بانه كالخطاب ونحوه وقال القاضي أبو الطيب وصاحب الشامل والبيان من أصحابنا من جعله كالخطاب لتكرر دخوله ومنهم من قال ان قلنا لا يجب على الخطاب ففي البريد وجهان فالحاصل ان المذهب أنه لا يجب الاحرام لدخول مكة على من دخل لتجارة ونحوها مما لا يتكرر ولا على من يدخل لمتكرر كالخطاب ولا على البريد ونحوه قال أصحابنا فان قلنا يجب فللوجوب شروط (أحدها) ان يجئ الداخل من خارج الحرم فاما أهل الحرم فلا إحرام عليهم بلا خلاف لدخوله كما لا يشرع تحية المسجد لمن انتقل من موضع منه إلى موضع منه (والثاني) ألا يدخلها لقتال ولا خائفاً فان دخلها لقتال بغاة أو قطاع طريق أو غيرهما من القتال الواجب أو المباح أو خائفاً من ظالم أو غريم يمسّه وهو معسر لا يمكنه الظهور لاداء النسك الا بمشقة ومخاطرة لم يلزمه الاحرام بلا خلاف (الثالث)

[13]

ان يكون حرا فان كان عبدا فلا احرام عليه ان لم يأذن سيده فيه بلا خلاف وكذا ان اذن على المذهب لانه ليس واجبا عليه بأصل الشرع فلا يصير واجبا يأذن سيده كصلاة الجمعة وكحجة الاسلام وفيه وجه ضعيف انه يجب عليه إذا أذن سيده لان المنع لحقه فزال بأذنه والمذهب الاول وهو المنصوص وبه قطع جماهير الاصحاب والله اعلم قال أصحابنا وإذا قلنا بوجوب الاحرام واجتمعت شروطه فدخل احرام فطريقان (أصحهما) وهو المذهب وبه قطع الجمهور لا قضاء لان القضاء متعذر لان الدخول الثاني احرام يقتضى احراما آخر فيتسلسل ولان الاحرام مشروع لحرمته الحرمة لئلا ينتهكه بالدخول بغير احرام فإذا دخل بغير احرام فات لحصول الانتهاك كما قال أصحابنا وهذا كما إذا دخل المسجد فجلس ولم يصل التحية فانها تغوت بالجلوس ولا يشرع قضاؤها (الطريق الثاني) فيه وجهان وقيل قولان (أصحهما) لا قضاء (والثاني) يجب القضاء وحكاه المصنف

[14]

والاصحاب ابن القاص فعلى هذا يلزمه أن يخرج ثم يعود محرما قال الرافعي علل أصحابنا عدم القضاء بعلمتين (أحدهما) أن القضاء لا يمكن لان الدخول الثاني يحتاج إلى قضاء آخر فصار كمن نذر صوم الدهر فافطر وفرع ابن القاص في هذه العلة انه لو لم يكن ممن يتكرر دخوله كالحاطبين ثم صار منهم لزمه القضاء وربما نقلوا عنه أنه يوجب عليه أن يجعل نفسه منهم قال (والعلة الثانية) وهى الصحيحة وبها قال العراقيون والقفال أنه تحية للبقعة فلا يقضى كتحية المسجد هذا كلام الرافعي قال أصحابنا وإذا قلنا يلزمه الاحرام فتركه وترك القضاء عصي ولا دم عليه لان الدم يجبر الخلل الحاصل في النسك بالاحرام داخل الميقات من غير رجوع إليه ونحو ذلك وهذا لم يدخل في نسك قالوا وإذا أوجبنا الاحرام لزمه أن يحرم من الميقات فلو أحرم بعد مجاوزته فعليه دم لما ذكرناه وممن صرح بالصورتين القاضي أبو القاسم بن كج والماوردي والدارمي وآخرون والله تعالى أعلم * (فرع) إذا أراد دخول الحرم ولم يرد دخول مكة فحكمه حكم دخول مكة ففيه التفصيل والخلاف السابق وهذا الخلاف صرح به جميع الاصحاب ممن صرح به القاضي الماوردي والدارمي والقاضي أبو الطيب في المجرد في باب المواقيت والمحامل في المقنع وغيره والجرجاني في كتابيه البلغة والتحريير والنباشي في المستظهرى والرويانى في الحلية ولائق لا يحصون صرحوا به وأشار إليه المتولي

[15]

والباقون (واما) قول الرافعي هل ينزل دخول الحرم منزلة دخول مكة فيما ذكرناه قال بعض الشارحين نعم قال الرافعي لا يبعد تخريجه على خلاف في نطائره كأنه أراد ان ينطائره إباحة الصلوات في أوقات النهى فانها تباح بمكة

وكذا في سائر الحرم على الصحيح فهذا الذي قاله الرافعي عجب من وجهين (أحدهما) كونه نقل المسألة عن بعض الشيوخ وهي مشهورة صريحة في هذه الكتب المشهورة التي ذكرها وغيرها (والثاني) كونه قال يحتمل تخريجه على خلاف مع أنه لا خلاف فيه فالصواب ما سبق أن الحرم كمكة بلا خلاف والله أعلم * (فرع) ذكر المصنف وجميع الأصحاب هنا أنه يجوز دخول مكة للقتال بغير إحرام قالوا وصورة ذلك أن يلتجئ إليها طائفة من الكفار أهل الحرب والعياذ بالله أو طائفة من البغاة أو قطاع الطريق ونحوهم وقطع الأصحاب هنا بجواز قتالهم وهو الصواب المشهور وذكر القفال في كتاب النكاح من شرح التلخيص في كتاب خصائص رسول الله صلى الله عليه وسلم والماوردي في الأحكام السلطانية خلافا في قتالهم في مكة وسائر الحرم ووجه التحريم قوله صلى الله عليه وسلم (أن الله حرم مكة فلم تحل لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي وإنما أحلت لي ساعة من نهار) (فرع) قال المصنف والأصحاب هنا أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل مكة يوم الفتح وهو لا يأمن أن يقاتل (قد يقال) إن هذا مخالف لمذهب الشافعي فإن مذهب الشافعي وجميع الأصحاب أن النبي صلى الله عليه وسلم (دخل مكة يوم الفتح صلحا وفتحها صلحا وقال أبو حنيفة وآخرون فتحها عنوة وقد ذكر المصنف المسألة في كتاب السير وهناك ذكرها الرافعي والأصحاب (والجواب) أن هذا لا يخالف ذلك لأنه صلى الله عليه وسلم صالح أبا سفيان وكان لا يأمن غدر أهل مكة فدخل صلحا وهو متأهب للقتال أن غدروا والله أعلم *

[16]

فرع في مذاهب العلماء فيمن أراد دخول الحرم لحاجة لا تكرر كالتجارة والزيارة وعبادة المريض ونحوها * قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يستحب له الإحرام ولا يجب سواء قربت داره من الحرم أم بعدت وبه قال ابن عمر * وقال مالك وأحمد يلزمه * وقال أبو حنيفة يلزمه أن كانت داره في الميقات أو أقرب إلى مكة جاز دخوله بلا إحرام وإلا فلا * واحتجوا للوجوب بقول ابن عباس المذكور في الكتاب * واحتج كثيرون بقوله صلى الله عليه وسلم (أن الله حرم مكة فلم تحل لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي وإنما أحلت لي ساعة من نهار) ودليلنا الصح حديث (الحج كل عام قال لا بل حجة) وهو حديث صحيح كما سبق بيانه قريبا ولأنه تحية لبقعة فلم تحب كتحية المسجد (وأما) قول ابن عباس فيعارضه مذهب ابن عمر أنه كان لا يراه واجبا (وأما) حديث (لا تحل لأحد بعدي) فالمراد به القتال كما سبق وليس في جميع طرق هذا الحديث ما يقتضي الإحرام وإنما هو صريح في القتال وقد سبق تأويله والله أعلم * (فرع) قد ذكرنا أنه إذا قلنا يجب الإحرام لدخول الحرم فدخل بغير إحرام عصي والمذهب أنه لا يلزمه القضاء * وقال أبو حنيفة يلزمه وقال ابن القاص من أصحابنا إذا صار خطابا ونحوه لزمه القضاء وبالأول قال جمهور أصحابنا ومآخذ الخلاف بين الجمهور وابن القاص بقول إنما يمتنع القضاء للخوف من التسلسل فإذا صار خطابا زال التسلسل فان الخطاب لا يلزمه الإحرام للدخول وقال الجمهور العلة الصحيحة في عدم وجوب القضاء أن الإحرام وجب لحرمة الدخول والبقعة فإذا لم يأت به فات ولا يشرع قضاؤه كتحية المسجد إذا جلس فيه ولم يصلها فانه لا يشرع له قضاؤها كما سبق تقريره في باب صلاة التطوع واتفق أصحابنا هنا على أنه لا يشرع قضاؤها والصواب فيها ما قدمناه هنا

[17]

قال القفال في شرح التلخيص وكما لو سلم على إنسان ولم يرد عليه حتى مضت أيام ثم لقيه فأراد أن يرد عليه فإنه لا يجزئ لأنه مؤقت فأت وقته قال القاضي أبو الطيب في المجرد كما لو فر في الزحف من اثنين غير متحرف لقتال ولا متحيز إلى فئة فإنه لا يمكنه قضاؤه لأنه متى لقي اثنين ممن يجب قتالهما وجب قتالهما باللقاء لا قضاء قال أصحابنا فعلى هذا التعليل وصار خطايا ونحوه لم يلزمه القضاء لعدم إمكان تدارك فوات انتهاك الحرمة (فإن قيل) إنما لم تقض تحية المسجد لكونها سنة أما الاحرام فواجب فينبغي قضاؤه قال الأصحاب (فالجواب) أن التحية لم يترك قضاؤها لكونها سنة فإن السنة الراتبية إذا فاتت يستحب قضاؤها على الصحيح وإنما لم تقض لتعلقها بحرمة مكان صيانة له من الانتهاك وقد حصل فلو صلاها لم يرتفع ما حصل من الانتهاك وكذا الاحرام لدخول الحرم واعترض على تعليل ابن القاص فقيل ينبغي أن يجب القضاء ويدخل فيه إحرام الدخول الثاني كما إذا دخل محرما بحجة الاسلام فإنه يدخل فيه إحرام الدخول وكما إذا دخل المسجد فصلى فريضة فيدخل فيه تحية المسجد (والجواب) ما أجاب به البغوي أن الاحرام الواحد لا يجوز أن يقع عن واجبين من جنس واحد كمن أهل بحجتين لا ينعقد احرامه بهما بل ينعقد بأحدهما وقال القفال في شرح التلخيص قال أصحابنا هذا التعليل الذي ذكره ابن القاص غلط وليس العلة في إسقاط القضاء التسلسل بل فوات

[18]

الوقت وقال الشيخ أبو محمد الجويني اعترض بعض شيوخنا على تعليل ابن القاص فقال إن كان القضاء واجبا فينبغي أن يجب سواء صار خطايا أو لا والا فيبطل أن يجب بمصيره خطايا والله أعلم * (فرع) قال ابن القاص في التلخيص كل عبادة واجبة إذا تركها لزمه القضاء أو الكفارة إلا واحدة وهي الاحرام لدخول مكة وهذا الذي قاله ينتقض بأشياء (منها) إمساك يوم الشك إذا ثبت أنه من رمضان فإنه يجب إمساكه على المذهب الصحيح فلو ترك الامساك لم يلزمه ترك الامساك كفارة ولا قضاء الامساك والله أعلم * قال المصنف رحمه الله تعالى * (ولا يجب الحج والعمرة إلا على مسلم عاقل بالغ حر مستطيع (فأما) الكافر فإن كان أصليا لم يصح منه لأن ذلك من فروع الايمان فلا يصح من الكافر ولا يخاطب به في حال الكفر فإنه لا يصح منه فإن أسلم لم يخاطب بما فاتته في حال الكفر لقوله صلى الله عليه وسلم (الاسلام يجب ما قبله) ولأنه لم يلتزم وجوبه فلم يلزمه كضمان حقوق الأدميين وإن كان مرتدا لم يصح منه لما ذكرناه ويجب عليه لأنه التزم وجوبه فلم يسقط عنه بالردة كحقوق الأدميين) * (الشرح) هذا الحديث صحيح رواه مسلم في صحيحه من رواية عمرو بن العاص أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (الاسلام يهدم ما كان قبله) هذا لفظ رواية مسلم ذكره في أوائل الكتب في كتاب الايمان وفي رواية غيره يجب ما قبله - بضم الجيم وبعدها باء موحدة - من الجب وهو القطع ورويناه في كتاب الزبير بن بكار بحت - بضم الحاء المهملة وبعدها تاء مثناة فوق (من الحت وهو الازالة والالفاظ الثلاثة متفقة المعنى وقد ينكر على المصنف كونه استدلال بالحديث وهو خبر آحاد يفيد الظن لا القطع وترك الاستدلال بقول الله عزوجل (قل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف) فينكر استدلاله بطني مع وجود القطعي (وجوابه) أن الآية الكريمة تقتضي غفران الذنوب لاسقاط حقوق وعبادات

سبق وجوبها (وأما) الحديث فصحيح صريح في قطع النظر عما قبل الاسلام فكان الاستدلال بالحديث هنا هو الوجه لانطباقه على ما استدل به والله أعلم (وأما) قول المصنف فان كان

[19]

أصليا فيعنى به الاحتراز عن المرتد ويدخل في الاصلى الذى والحربي سواء الكتابي والوثني وغيرهما (وقوله) من فروع الايمان فلا يصح من الكافر فينتقص بالكفارة والعدة واشباههما فكان ينبغى أن يقول ركن من فروع الايمان (وقوله) ولا يخاطب به في حال الكفر معناه لا نطالبه بفعل الصلاة في حال الكفر (وأما) الخطاب الحقيقي فهو مخاطب بالفروع على المذهب الصحيح وقد سبق في أول كتاب الصيام مثل هذه العبارة وبسطنا هناك الكلام فيها (وأما) قوله فان أسلم لم يخاطب بما فاته في حال الكفر فمعناه انه إذا كان في حال كفره واحدا للزاد والرحلة وغيرهما من شروط الاستطاعة ثم أسلم فلا اعتبار بتلك الاستطاعة ولا يستقر الحج في ذمته بها بل يعتبر حاله بعد الاسلام فان استطاع لزمه الحج وإلا فلا ويكون إسلامه كبلوغ الصبي المسلم فيعتبر حاله بعده (وقوله) لانه لم يلتزم وجوبه فلم يلزمه كضمان حقوق الأدميين قد يقال هذا الدليل ناقص وانما يصح هذا في الكافر والحربي (وأما) الذمي فان عليه ضمان حقوق فكأنه لم يذكر دليلا لعدم الوجوب على الذمي إذا أسلم (وجوابه) أن مراده أن الحربي والذمي لم يلتزما الحج فلم يلزمهما إذا أسلما كما لا يلزم حقوق الأدميين من لم يلتزمها وهو الحربي وقد سبق مثل هذا في أول كتاب الزكاة وبسطت هناك بيانه (وأما) قوله في المرتد يجب عليه لانه التزم وجوبه فقد يقال ينتقص بما إذا أترف المرتد على مسلم شيئا في حال قتال الامام للطائفة المرتدة العاصية فانه لا يضمن على الاصح ومراد المصنف بقوله يجب على المرتد انه إذا استطاع في حال الردة استقر الوجوب في ذمته فإذا أسلم وهو معسر دام الوجوب في ذمته والله أعلم (أما) أحكام المسألة فقال الشافعي والاصحاب إنما يجب الحج على مسلم بالغ عاقل حر مستطيع فان اختل أحد الشروط لم يجب بلا خلاف فالكافر الاصلي لا يطالب بفعله في الدنيا بلا خلاف سواء الحربي والذمي والكتابي والوثني والمرأة والرجل وهذا لا خلاف فيه فإذا استطاع في حال كفره ثم أسلم وهو معسر لم يلزمه الحج إلا أن يستطيع بعد ذلك لان الاستطاعة في الكفر لا أثر لها وهذا لا خلاف فيه (وأما) المرتد فيجب عليه فإذا استطاع في رده ثم أسلم وهو معسر فالحج مستقر في ذمته بتلك الاستطاعة (وأما) الاثم بترك الحج فيأثم المرتد بلا خلاف لانه مكلف به في حال رده (وأما) الكافر الاصلي فهل يأثم قال أصحابنا فيه خلاف مبني على انه مخاطب بالفروع أم لا (فان قلنا) بالصحيح انه مخاطب اثم والا فلا والله اعلم *

[20]

(فرع) قال أصحابنا الناس في الحج خمسة أقسام (قسم) لا يصح منه بحال وهو الكافر (والقسم الثاني) من يصح له لا بالمباشرة وهو الصبي الذي لا يميز والمجنون المسلمان فيحرم عنهما الولي وفي الجنون خلاف سنذكره ان شاء الله تعالى (والثالث) من يصح منه بالمباشرة وهو المسلم المميز وان

كان صبيا وعيدا (والرابع) من يصح منه بالمباشرة ويجزئه عن حجة الاسلام وهو المسلم المميز البالغ الحر (الخامس) من يجب عليه وهو المسلم البالغ العاقل الحر المستطيع قالوا فشرط الصحة المطلقة الاسلام فقط ولا يشترط التكليف بل يصح احرام الولي عن الصبي والمجنون وشرط صحة المباشرة بالنفس الاسلام والتميز وشرط وقوعه عن حجة الاسلام البلوغ والعقل والاسلام والحرية فلو تكلف غير المستطيع الحج وقع عن فرض الاسلام ولو نوى غيره وقع عنه وشرط وجوبه هذه الاربعة مع الاستطاعة والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وأما المجنون فلا يصح منه لانه ليس من أهل العبادات فلم يصح حجه ولا يجب عليه لقوله صلى الله عليه وسلم (رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق وعن النائم حتى يستيقظ)) (الشرح) هذا الحديث صحيح رواه علي وعائشة رضي الله عنهما وسبق بيانه في أول كتاب الصيام وأجمعت الامة علي انه لا يجب الحج على المجنون (وأما) صحته ففيها وجهان (جزم المصنف وآخرون بأنه لا يصح منه (وجزم) البغوي والمتولي والرافعي وآخرون بصحته منه كالصبي الذي لا يميز في العبادات قالوا وأما المغمى عليه فلا يجوز ان يحرم عنه غيره لانه ليس بزائل العقل ويرجى برؤؤه عن قريب فهو كالمريض قال المتولي فلو سافر الولي بالمجنون إلى مكة فلما بلغ أفاق فأحرم صح حجه وأجزأه عن حجة الاسلام قال الا ان ما انفق عليه قبل افاقته فقد نفقة البلد يكون في مال المجنون والزيادة في مال الولي لانه ليس له المسافرة به هذا كلام المتولي وفي كلام غيره خلاف كما سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى (أما) من يحن ويفيق فقال أصحابنا ان كانت مدة افاقته يتمكن فيها من الحج ووجدت الشروط الباقية لزمه الحج والا فلا *

[21]

(فرع) قال الشافعي والاصحاب يشترط لصحة مباشرته بنفسه للحج افاقته عند الاحرام والوقوف والطواف والسعى دون ما سواها * قال المصنف رحمه الله * (وأما الصبي فلا يجب عليه الحج للخبر ويصح منه لما روى عن ابن عباس (أن امرأة رفعت صبيا إلى النبي صلى الله عليه وسلم من محبتها فقالت يا رسول الله ألهذا حج قال نعم ولك أجر) فان كان مميزا فأحرم بآذن الولي صح احرامه وان احرم بغير اذنه ففيه وجهان قال أبو إسحق يصح كما يصح احرامه بالصلاة وقال أكثر أصحابنا لا يصح لانه يفتقر في أدائه إلى المال فلم يصح بغير اذن الولي بخلاف الصلاة وان كان غير مميز جاز لامة أن تحرم عنه لحديث ابن عباس ويجوز لآبيه قياسا على الام ولا يجوز للاخ والعم أن يحرم عنه لانه لا ولاية لهما على الصغير فان عقد له الاحرام فعل بنفسه ما يقدر عليه ويفعل عنه وليه ما لا يقدر عليه لما روى جابر قال (حجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ومعنا النساء والصبيان فلبينا عن الصبيان ورمينا عنهم) وعن ابن عمر قال (كنا نج بصبينا فممن استطاع منهم رمى ومن لم يستطع رمى عنه) وفي نفقة الحج وما يلزمه من الكفارة قولان (أحدهما يجب في مال الولي لانه هو الذي أدخله فيه (والثاني) يجب في مال الصبي لانه وجب لمصلحته فكان في ماله كأجرة المعلم) *

[22]

(الشرح) حديث ابن عباس رواه مسلم (وأما) حديث جابر فرواه الترمذي وابن ماجه باسناد فيه أشعث بن سوار وقد ضعفه الاكثرون ووثقه بعضهم وقال الترمذي هو غريب لا نعرفه الا من هذا الوجه والمحفة - بكسر الميم وفتح الحاء - وهى مركب من مراكب النساء كالهودج الا انها لا تقب بخلاف الهودج فانه مركب من مراكب النساء يكون مقبلا وغير مقبب وكان سؤال المرأة المذكورين في حديث ابن عباس في حجة الوداع سنة عشر من الهجرة قبل وفات رسول الله صلى الله عليه وسلم بنحو ثلاثة أشهر (أما) أحكام الفصل فقال الشافعي والاصحاب لا يجب الحج على الصبي ويصح منه سواء في الصورتين الصغير كابن يوم والمراهق ثم ان كان مميزا أحرم بنفسه باذن وليه ويصح بلا خلاف فان استقل وأحرم بنفسه بغير إذن وليه فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما (أحدهما) يصح وبه قال أبو إسحق المروزي (وأصحهما) لا يصح وبه قال أكثر أصحابنا المتقدمين كما ذكره المصنف وكذا نقله أيضا ابن الصباغ والبعثي وآخرون وصححه المصنفون

[23]

قال أصحابنا (فان قلنا) يصح فلو لم يصبه تحليله إذا رآه مصلحة ولو أحرم عنه وليه (فان قلنا) يصح استقلال الصبي لم يصح احرام الولي والا فوجهان مشهوران حكاهما المتولي وآخرون (أصحهما) عند الرافعي يصح وقطع البغوي بأنه لا يصح احرام الولي عنه أبأ كان أو جدا وقطع به أيضا صاحب الشامل وحكي القاضي أبو الطيب في تعليقه وجهها عن أبي الحسين بن القطان انه قال لا ينعقد احرام الصبي المميز بنفسه لانه ليس له قصد صحيح قال القاضي هذا غلط فان له قصدا صحيحا ولهذا تصح صلاته وصومه وكذا الحج قال القاضي (فان قيل) قد قلتم لا يتولي الصبي اخراج فطرته بنفسه وجوزتم هنا احرامه بنفسه فما الفرق (قلنا) الحج لا تدخله النيابة مع القدرة والفطرة تدخلها النيابة مع القدرة فافترقا ولان الفطرة يتولاها الولي والاحرام يقتدر إلى اذن الولي فهما سواء هذا كله في الصبي المميز (أما) الصبي الذي لا يميز فقال أصحابنا يحرم عنه وليه قال أصحابنا سواء كان الولي محرما عن نفسه أو عن غيره أو حلالا وسواء كان حج عن نفسه أم لا وهل يشترط حضور الصبي ومواجهته بالاحرام فيه وجهان حكاهما القاضي أبو الطيب في تعليقه والدارمي وآخرون قال الرافعي (أصحهما) لا يشترط قال القاضي والدارمي لو كان الولي ببغداد والصبي بالكوفة فأراد الولي ان يعقد الاحرام للصبي وهو في موضعه ففي جوازه وجهان (أحدهما) لا يجوز لانه لو وقع الاحرام فلا يصح في غيبته ولانه لو جاز الاحرام عنه في غيبته لجاز الوقوف بعرفات عنه في غيبته عنها ولانه إذا أحرم عنه وهو غائب لا يعلم الاحرام فربما أتلّف صيدا أو فعل غير ذلك من محظورات الاحرام التي لو علم الاحرام لا جتنبها (والثاني) يجوز لان المقصود نية الولي وذلك يصح ويوجد مع غيبة الصبي ولكن يكره لما ذكرناه من خوف فعل المخطورات والله أعلم *

[24]

(فرع) وأما الولي الذي يحرم عن الصبي أو يأذن له فقد اضطربت طرق أصحابنا فيه فأنقل جملة من متفرقات كلامهم ثم اختصرها ان شاء الله

تعالى وقد اتفق أصحابنا على أن الأب يحرم عنه ويأذن له واتفقوا على أن الجد كالأب في ذلك عند عدم الأب والمراد بالجد أبو الأب فأما مع وجود الأب فطريقان (أصحهما) لا يصح إحرام الجد ولا أذنه لأنه لا ولاية له مع وجود الأب وبهذا قطع الدارمي والبيهقي والمتولي وغيرهم (والثاني) فيه وجهان (أصحهما) هذا (والثاني) يصح كما يصير مسلما تبعا لجدّه مع بقاء الأب على الكفر على خلاف مشهور المذهب الأول والله أعلم * قال المتولي والفرق أن الجد عقد الاسلام لنفسه لا للطفل وصار الطفل تبعا له في الاسلام بحكم البعضية والبعضية موجودة (وأما) الاحرام فلا يحرم الجد عن نفسه وإنما يعقد للطفل فيقتضي ولاية ولا ولاية له في حياة الأب قال الدارمي وغيره والجد وإن علا كالأب عند عدم الأب وعدم جد أقرب منه (وأما) غير الأب والجد فقال جمهور أصحابنا إن كان له ولاية بأن يكون وصيا أو قيما من جهة الحاكم صح إحرامه عن الصبي وأذنه في الاحرام للمميز وإن لم يكن ولاية لم يصح على المذهب

[25]

سواء في هذا الام والاخ والعم وسائر العصبات وغيرهم وفيه وجه مشهور أن الاخ والعم وسائر العصبات يجوز لهم ذلك وإن لم يكن لهم ولاية ولأن لهم حقا في الحضانة والتربية وفي الام طريقان قال الجمهور وهو المذهب أن لم يكن لها ولاية على مال الصبي فإن كان له أب أو جد فأحرامها عنه كاحرام الاخ فلا يصح على الصحيح وإن كان لها ولاية بأن كانت وصية أو قيمة من جهة القاضي أو قلنا بقول الاصطخري أنها تلي المال بعد الجد صح احرامها وأذنها فيه (والطريق الثاني) القطع بالصحة مطلقا وهو اختيار المصنف والطائفة لظاهر الحديث وهي طريقة ضعيفة وليس في الحديث تصريح بأن الام أحرمت عنه ولنا وجه أن الوصي والقيم لا يصح إحرامه عنه ولا أذنه هذه جملة القول في تحقيق الولي قال صاحب البيان أما الولي الذي يحرم عن الصبي ويأذن للمميز فقال الشيخ أبو حامة وعامة أصحابنا يجوز ذلك للأب والجد لأنهما يريان ماله بغير تولية وأما غيرهما من العصبات كالاخ وابن الاخ والعم وابن العم فإن لهم حقا في الحضانة وتعليم الصبي وتأديبه وليس لهم التصرف في ماله إلا بوصية أو تولية الحاكم فإن كان لهم التصرف في ماله صح احرامهم عن غير المميز وأذنه للمميز وإلا فوجهان (أحدهما) يجوز كما يجوز لهم تعليمه وتأديبه والانفاق في ذلك من ماله (وأصحهم) ليس لهم ذلك لأنهم لا يملكون التصرف في ماله فهم كالأجانب بخلاف النفقة في التأديب والتعليم لأنها قليلة فسومح بها (وأما) الام فإن قلنا بقول الاصطخري أنها تلي المال بعد الجد فلها الاحرام والأذى وإن

[26]

قلنا بمذهب الشافعي وهي أنها لا تلي المال بنفسها فهي كالاخوة وسائر العصبات قال صاحب البيان هذه طريقة أبي حامد عامة أصحابنا قل وقال صاحب المذهب الام تحرم عنه للحديث ويجوز للأب قياسا على الام قال ابن الصباغ ليس في الحديث أنها أحرمت عنه ويحتمل أنه أحرم عنه وليه وإنما جعل لها الاجر لحملها له ومعونتها له في المناسك والانفاق عليه هذا كلام صاحب البيان وقال القاضي أبو الطيب في تعليقه قال أبو اسحق المروزي

والقاضي أبو حامد في جامعه يجوز للاب والجد ابى الاب الاحرام عنه وكذلك الام وام الام لان ولادتهما له حقيقة قال أبو الطيب وقال الشيخ أبو حامد يجوز لابيه وجده ابى ابيه ولوصيهما وفي الاخ وابنه والعم وابنه وجهان والام ان قلنا بقول الاصطخرى فكالاتب وإلا فكالعم والاخ هذا كلام ابى الطيب وقال المحاملي وابن الصباغ وجمهور العراقيين وصاحب العدة ما حكاه صاحب البيان عن الشيخ ابى حامد وعامة اصحابنا ورجح الدارمي صحة احرام الام وان لم يكن لها ولاية المال وقال المتولي للاب والجد عند عدم الاب الاحرام والاذن للمميز ولا يجوز ذلك للام عند عامة اصحابنا وجوزه الاصطخرى وام الاخوة والاعمام فان لم يكن لهم التصرف في ماله بوصية أو اذن حاكم فليس لهم لاحرام على الصحيح وفي وجه يجوز لان لهم الحصانة والقيام بالمصالح وتأديبه إذا ظهر منه ما يقتضي التأديب وتعليم الطهارة والصلاة قال فاما الوصي

[27]

والقيم فجوز لهما الاحرام عنه اصحابنا العراقيون كالتصرف في ماله وقال اصحابنا الخراسانيون لا يجوز لهما ذلك لانه لا ولاية لهما على نفسه والاحرام عقد على نفسه تلزمه احكامه فهو كالنكاح هذا كلام المتولي وقال البغوي يجوز للاب والجد الاحرام عنه وفي الوصي والقيم وجهان (احدهما) يصح (والثاني) لا يصح وسبق تعليلهما في كلام المتولي وقال الرافعي الولي الذي يحرم عنه أو يأذن له هو الاب وكذا الجد وان علا عند عدم الاب ولا يجوز مع وجوده على الصحيح وفيه وجه انه يجوز وفي الوصي والقيم طريقان قطع العراقيون بالجواز وقال آخرون فيه وجهان (ارجحهما) عند امام الحرمين المنع وفي الاخ والعم وجهان (اصحهما) المنع وفي الام طريقان (احدهما) القطع بالجواز (واصحهما) وبه قال الاكثرون انه مبنى على ولايتها المال فعلى قول الاصطخرى تلى المال قبل الاحرام وعلى قول الجمهور لا تلى المال فلا تلى الاحرام هذا كلام الرافعي قال الروياني لو اذن الاب لمن يحرم عن الصبي ففي صحته وجهان ولم يبين اصحهما (والاصح) صحته وبه قطع الدارمي وغيره كما يصح ان يوكل الاب في سائر التصرفات المتعلقة بالابن واتفقوا على انه لو احرم به الولي ثم اعطاه لمن يحصره الحج ذلك هذا كلام الاصحاب في الولي الذي يحرم عن صبي لا يميز ويأذن للمميز وحاصله جواز ذلك للاب وكذا الجد عند عدم

[28]

الاب لا عند وجوده على المذهب وان المذهب جوازه للوصي والقيم ومنعه في الام والاخوة والاعمام وسائر العصبية إذا لم يكن لهم وصية ولا إذن من الحاكم في ولاية المال وإن شئت قلت فيه اوجه (احدها) لا يجوز الا للاب ولجد عند عدمه (والثاني) يجوز للاب وللجد عند عدم الاب ومع وجوده (والثالث) يجوز لهما وللأم (والرابع) لهؤلاء وللأخوة وسائر العصبية (والخامس) وهو الاصح للاب والجد عند عدمه وللوصي والقيم دون غيرهم والله اعلم* (فرع) قال الشيخ أبو حامد والاصحاب صفة احرام الولي عن الصبي ان ينوي جعله محرما فيصير الصبي محرما بمجرد ذلك قال القاضي أبو الطيب هو ان ينويه له ويقول عقدت الاحرام فيصير الصبي محرما بمجرد

ذلك كما إذا عقد له النكاح فيصير متزوجا بمجرد ذلك قال الدارمي بنوى أنه أحرم به أو عقده له أو جعله محرما قال صاحب العدة كيفية إحرام الولي عنه أن يخطر بباله أنه قد عقد له الإحرام وجعله محرما فينويه في نفسه * (فرع) الصواب في حقيقة الصبي المميز أنه الذي يفهم الخطاب ويحسن رد الجواب ومقاصد الكلام ونحو ذلك ولا يضبط بسن مخصوص بل يختلف باختلاف الأفهام والله أعلم * (فرع) قال أصحابنا متى صار الصبي محرما بإحرامه أو إحرام وليه عنه فعل بنفسه ما قدر عليه وفعل عنه وليه ما لا يقدر عليه الصبي قال القاضي أبو الطيب في تعليقه بغسله الولي عند إرادة الإحرام ويجرده عن المحيط ويلبسه الأزار والرداء والتعليل أن تأتي منه المشئ ويطيبه وينظفه

[29]

وفعل ما يفعل الرجل ثم يحرم أو يحرم عنه على ما سبق من التفصيل قال أصحابنا ويجب على الولي أن يجنبه ما يجنبه الرجل فان قدر الصبي على الطواف بنفسه علمه فطاف وإلا طاف به كما سنوضحه في مسائل الطواف في باب صفة الحج إن شاء الله تعالى والسعي كالطواف فان كان غير مميز صلى الولي عنه ركعتي الطواف بلا خلاف صرح به الشيخ أبو حامد في تعليقه والدارمي والأصحاب ونقله أبو حامد عن نص الشافعي في الاملاء وإن كان مميزا أمره بهما فصلاها الصبي بنفسه هذا هو المذهب وبه قطع الشيخ أبو حامد والدارمي والبنديجي ويشترط إحضار الصبي عرفات بلا خلاف سواء المميز وغيره ولا يكفي حضور عنه وكذا يحضر مزدلفة والمشعر الحرام ومنى وسائر المواقف لان كل ذلك يمكن فعله من الصبي قال أصحابنا ويجمع الولي في إحضاره عرفات بين الليل والنهار فان ترك الجمع بين الليل والنهار أو ترك مبيت الولي المزدلفة أو مبيت ليالى منى وقلنا بوجوب الدم في كل ذلك وجب الدم في مال الولي بلا خلاف صرح به الدارمي وغيره لان التفريط من الولي بخلاف ما سنذكره ان شاء الله تعالى في فدية ما يرتكبه الصبي من المخطورات على أحد القولين قال أصحابنا (وأما) الطفل فان قدر على الرمي أمره به الولي والا رمی عنه من ليس عليه فرض الرمی قال أصحابنا ويستحب أن يضع الحصاة في يد الطفل ثم يأخذ بيده ويرمي بالحصاة والا فيأخذها من يده ثم يرميها الولي ولو لم يضعها في يده بل رماها الولي ابتداء جاز (أما) إذا كان على الولي رمي عن نفسه فان رمى ونوى به نفسه أو أطلق وقع عن نفسه وإن نواه عن الصبي فوجهان حكاهما البغوي (أحدهما) يقع عن الصبي لانه نواه (والثاني) وبه قطع البنديجي والمتولي يقع عن الولي لا عن الصبي لان مبنی الحج على أن لا يتبرع به مع قيام الفرض ولو تبرع وقع فرضا لا تبرعا قال المتولي والفرق بينه وبين الطواف إذا حمل الولي الصبي وطاف به على أحد القولين أن صورة الطواف وهى الدوران وجدت من الصبي بخلاف الرمي فنظيره في الطواف أن يطوف الولي غير حامل للصبي وينوى عن الصبي فانه لا يقع عن الصبي بلا خلاف وقد قال الرويانى وغيره لو أركبه الولي دابة وهو غير مميز فطاف به لم يصح الا أن يكون الولي سائقا أو قائدا وإنما ضبطه بغير المميز لان المميز لو ركب دابة وطاف عليها صح بلا خلاف لان الفعل منسوب إليه فاشبهه البالغ والله أعلم *

[30]

(فرع) قال أصحابنا نفقة الصبي سفره في الحج يحسب منها قدر نفقته في الحضر من مال الصبي وفي الزائد بسبب السفر خلاف حكاة المصنف والقاضي أبو الطيب في بعض كتبه وصاحبها الشامل والتهذيب والشاشي وآخرون قولين وحكاهما الشيخ أبو حامد والمحاملي والبنديجي والقاضي أبو الطيب في تعليقه والمتولي وآخرون وجهين وذكر المصنف دليلهما قال أبو حامد والمحاملي والمتولي وغيرهم النصوص في الاملاء مخرج واتفق الاصحاب على ان الصحيح وجوبه في مال الولي (والثاني) يجب في مال الصبي فعلى هذا لو احرم بغير إذنه وصحناه حله فان لم يفعل انفق عليه من مال الولي هكذا ذكر المسألة جميع الاصحاب ولم يذكر المصنف ان القولين مخصوصان بالزائد على نفقة الحضر ولا خلاف في ذلك وقد نقل الاتفاق عليه الشيخ أبو حامد وغيره وكان المصنف اهمله لظهوره والفرق بينه وبين عامل القراض فانه إذا سافر باذن المالك وقلنا تجب نفقته في مال القراض فانه يجب كل النفقة على قول لان عامل القراض معطل في سفره عن بعض مكاسبه التي كانت في الحضر فحرت له بخلاف الصبي فان مصلحة السفر مختصة به (واما) قول المصنف في تعليل القول الثاني انها تجب في مال الصبي لانها وجبت لمصلحته فكانت في ماله كاجرة التعليم فهذا اختيار منه للاصح أن اجرة التعليم تجب في مال الصبي مطلقا وقد سبق في مقدمة هذا الشرح في أول كتاب الصلاة وجه

[31]

أن اجرة تعلمه ما ليس متعينا بعد البلوغ كما زاد على الفاتحة والفقهاء وغير ذلك في مال الولي فحصل أن الاصح وجوب نفقة الحج في مال الولي ووجوب اجرة تعلم ما ليس بواجب في مال الصبي والفرق أن مصلحة التعلم كالضرورة وإذا لم يجعلها الولي في صغر الصبي احتاج الصبي إلى استدراكها بعد بلوغه بخلاف الحج قال الشيخ أبو حامد ولان مؤنة التعليم يسيرة غالبا لا تجحف بمال الصبي بخلاف الحج والله أعلم * (فرع) قال المتولي ليس للولي أن يسلم النفقة إلى الصبي ولكن إن كان معه أنفق عليه وإن لم يكن معه سلم المال إلى أمه لتنفق عليه فلو سلمه إلى الصبي فان كان المال من مال الولي فلا شيء على أحد وإن كان من مال الصبي ضمنه الولي لتفريطه والله أعلم * (فرع) قد سبق أنه يجب على الولي منع الصبي من مخطورات الاحرام فلو تطيب أو لبس ناسيا فلا فدية قطعا وان تعمد قال اصحابنا ينبنى ذلك على القولين المشهورين في كتاب الجنایات أن عمد الصبي عمد أم خطأ الاصح أنه عمد (فان قلنا) خطأ فلا فدية والا وجبت قال امام الحرمين وبهذا قطع المحققون لان عمدته في العبادات كعمد البالغ ولهذا لو تعمد في صلاته كلاما أو في صومه أكلا بطلا وحكى الدارمي قولا غريبا انه ان كان الصبي ممن يلتذ بالطيب واللباس وجبت وإلا فلا ولو حلق أو قلم ظفرا أو قتل صيدا عمدا وقلنا عمد هذه الافعال وسهوها سواء وهو المذهب وجبت الفدية والا فهي

[32]

كالطيب واللباس ومنى وجبت الفدية فهل هي في مال الصبي أم في مال الولي فيه قولان مشهوران حكاهما القاضي أبو الطيب والمحاملي وابن الصباغ والبعثي والمتولي وخلائق قولين وحكاهما الشيخ أبو حامد والبندنجي وآخرون وجهين ودليلهما ما سبق في النفقة وأنفقوا على أن الأصح أنها في مال الولي وهو مذهب مالك قال أبو حامد والقاضي أبو الطيب والبندنجي وآخرون هذا القول هو النصوص في الاملاء قال أبو الطيب والقول الثاني أنها في مال الصبي هو نصه في القديم وحكاه أبو حامد وجها مخرجا وأما المحاملي في المجموع فقال نص في الاملاء أنها في مال الصبي وفي الام أنها في مال الصبي والله أعلم * وهذان القولان إنما هما فيما إذا أحرمت بآذن الولي فإن أحرمت بغير إذنه وصحناه فالفدية في مال الصبي بلا خلاف كما لو أتلّف شيئا لأدمي صرح به المتولي وغيره وحكي الدارمي والرافعي وجها في أصل المسألة أنه إن كان الولي أباً أو جداً فالفدية في مال الصبي وإن كان غيرهما ففي ماله قال الدارمي هذا الوجه قاله ابن القطان في كل فدية تجب بفعل الصبي وهذا غريب ضعيف والله أعلم * ومتى قلنا الفدية على الولي فهي كالفدية الواجبة على البالغ بفعل نفسه فإن اقتضت صوماً أو غيره فعله وأجزأه (وإذا قلنا) أنها في مال الصبي فإن كانت مرتبة

[33]

فحكمها حكم كفارة القتل وإن كانت فدية تخير بين الصوم وغيره واختار أن يفدى الصبي بالصوم فهل يصح منه في حال الصبا فيه وجهان مشهوران حكاهما القاضي أبو الطيب في تعليقه والمتولي وآخرون بناء على الخلاف الذي سنذكره فيها أن شاء الله تعالى في قضاء الحج الفاسد في حال الصبا (أصحهما) يجزئه قال أبو الطيب والدارمي وهو قول القاضي أبو حامد المروروزي لأن صوم الصبي صحيح (والثاني) لا لأنه يقع واجبا والصبي ليس ممن يقع عنه واجب قال الدارمي هذا الوجه قول ابن المرزبان ولو أراد الولي في فدية التخير أن يفدى عنه بالمال لم يجز لأنه غير متعين فلا يجوز صرف المال فيه هكذا قطع به جماعة وأشار المتولي إلى خلاف فيه فقال لا يجوز على المذهب * (فرع لو طيب الولي الصبي والبسه أو حلق رأسه أو قلّمه فإن لم يكن لحاجة الصبي فالفدية في مال الولي بلا خلاف وكذا لو طيبه أجنبي فالفدية في مال الأجنبي بلا خلاف صرح بها البغوي وآخرون وهل يكون الصبي طريقاً في ذلك فيه وجهان حكاهما البغوي وآخرون (فإن قلنا) لا لم يتوجه في مال الصبي مطالبة والا طولب ورجع على الأجنبي

[34]

أو الولي عند يساره أو إمكان الاخذ منه والأصح أنه لا يكون طريقاً وإن فعل الولي ذلك لحاجة الصبي ومصلحته فطريقان (أحدهما) القطع بانها في مال الولي لأنه الفاعل (وأصحهما) وبه قطع البغوي وآخرون أنه كمباشرة الصبي ذلك فيكون فيمن يجب عليه الفدية القولان السابقان (أصحهما) الولي (والثاني) الصبي والله أعلم * ولو الجأ الولي إلى التطيب فالفدية في مال الولي بلا خلاف صرح به الدارمي وغيره قال الدارمي وغيره ولو فوته الولي الحج فالفدية في مال الولي بلا خلاف * (فرع) قال المتولي إذا تمتع الصبي

أو قرن فحكم دم التمتع ودم القران حكم الفدية بارتكاب المحظورات ففيها
الخلاف السابق لوجود المعنى الموجود هناك * (فرع) لو جامع الصبي في
احرامه ناسيا أو عامدا وقلنا عمده خطأ ففي فساد حجه القولان المشهوران
في البالغ إذا جامع ناسيا (أصحهما) لا يفسد حجه (والثاني) يفسد وان جامع
عامدا وقلنا عمده عمد فسد بلا خلاف وإذا فسد فهل يجب عليه قضاؤه فيه
قولان مشهوران وحكماهما القاضي

[35]

أبو الطيب في تعليقه وجهين والمشهوران قولان (أصحهما) يجب اتفقوا
على تصحيحه ممن صححه المحاملي والبعوي والمتولي والرافعي وآخرون
لأنه إجماع صحيح فوجب القضاء إذا أفسده كحج التطوع في حق البالغ
(والثاني) لا يجب لأنه ليس أهلا لاداء فرض الحج فان قلنا يجب القضاء فهل
يصح منه في حال الصبا فيه خلاف مشهور حكاه المصنف في باب محظورات
الاحرام والبعوي وطائفة قولين وحكاه الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب
والبندنجي والمحاملي والجمهور وجهين (أصحهما) باتفاق الاصحاب انه
يجزئه ممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد والمحاملي وصاحب الشامل
والرافعي وآخرون قال الشيخ أبو حامد والبندنجي وهو المنصوص لأنه لما
صلحت حالة الصبا للوجوب على الصبي في هذا صلحت لاجزائه (والثاني) لا
يجزئه لان الصبا ليس محل أداء الواجبات فعلي هذا قال أصحابنا إذا بلغ ينظر
في الحجة التي أفسدها إن كانت بحيث لو سلمت من الافساد

[36]

لاجزائه عن حجة الاسلام بأن بلغ قبل فوات الوقوف وقع القضاء عن حجة
الاسلام وان كانت بحيث لا تجزى لو سلمت من الفساد بان بلغ بعد الوقوف
لم يقع القضاء عن حجة الاسلام بل عليه أن يبدأ بحجة الاسلام ثم يقضي فان
نوى القضاء أولا وقع عن حجة الاسلام بلا خلاف كما سيأتي ايضاحه بدليله ان
شاء الله تعالى * هكذا ذكر هذا التفصيل الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب
والمحاملي وسائر الاصحاب ولا خلاف فيه قال أبو حامد والمحاملي في
المجموع وهذا أصل لكل حجة فاسدة إذا قضيت هل تقع عن حجة الاسلام
فيها هذا التفصيل قال أصحابنا وإذا جوزنا القضاء في مال الصبي فشرع فيه
وبلغ قبل الوقوف انصرف إلى حجة الاسلام وعليه القضاء قال أصحابنا
وحيث فسد حج الصبي وقلنا يجب القضاء وجبت الكفارة وهي بدنة وإن
توجب القضاء ففي

[37]

البدنة وجهان (أصحهما) الوجوب وبه قطع الشيخ أبو حامد الاسفرايني
والقاضي أبو الطيب في تعليقهما والمحاملي وصاحب الشامل وآخرن ونقل
المحاملي وصاحب الشامل الاتفاق عليه وإذا وجبت البدنة فهل تجب في

مالى الولي وإذا أوجبنا القضاء فنفقة القضاء هل تجب في مال الولي أم الصبي فيه الخلاف كالبدنة صرح به الدارمي وغيره وقد ذكر المصنف هذا الفرع في باب محظورات الاحرام وذكره الاصحاب هنا فرأيت ذكره هنا أولى لوجهين (موافقة الجمهور) (والمبادرة) إلى الخيرات والله تعالى أعلم* (فرع) قال المتولي لو صام الصبي في شهر رمضان وجامع فيه جماعا يفسد صومه وقلنا إن وطأه في الحج عامدا يوجب الفدية ففي وجوب كفارة الوطئ في الصوم وجهان (أحدهما) تلزمه كما تلزمه البدنة بافساد الصوم (والثاني) لا تلزمه* (فرع) قال القاضي أبو الطيب في تعليقه والدارمي إذا نوى الولي أن يعقد الاحرام للصبي فمر به على الميقات ولم يعقده ثم عقده بعده فوجهان (أحدهما) تجب الفدية في مال الولي خاصة لانه لو مر بالميقات مريدا للنسك ولم يحرم لزمته الفدية فكذلك هنا ولانه لو عقد الاحرام للصبي ثم فوت الحج وجبت الفدية في مال الولي (والثاني) لا تجب الفدية لا على الولي ولا في مال الصبي (أما) الولي فلانه غير محرم ولم يرد الاحرام (وأما) الصبي فلانه لم يقصد الاحرام*

[38]

(فرع) قال الرافعي حكم المجنون حكم الصبي الذي لا يميز في جميع ما سبق قال ولو خرج الولي بالمجنون بعد استقرار فرض الحج عليه وانفق على المجنون من ماله نظر إن لم ينفق حتى فات الوقوف غرم الولي زيادة نفقة السفر وإن أفاق وأحرم وحج فلا غرم لانه قضى ما عليه ويشترط إفاقته عند الاحرام والوقوف والطواف والسعي ولم يتعرض الاصحاب لحالة الحلق قال وقياس كونه نسكا اشتراط الافاقة فيه كسائر الاركان هذا كلام الرافعي وقال هو قبل هذا الجنون كصبي لا يميز يحرم عنه ولله قال وفيه وجه ضعيف انه لا يجوز الاحرام عنه لانه ليس من أهل العبادات وقد سبق بيان هذا الخلاف في صحة إحرام الولي عنه وقد ذكر إمام الحرمين والمتولي والبعثي نحو هذا الذي ذكره وقولهم يشترط إفاقته عند الاحرام وسائر الاركان معناه يشترط ذلك في وقوعه عن حجة الاسلام (وأما) وقوعه تطوعا فلا يشترط فيه شيء من ذلك كما قالوا في صبي لا يميز ولهذا قالوا هو كصبي لا يميز وسيأتى إيضاحه مبسوطا في فصل الوقوف بعرفات إن شاء الله تعالى* (فرع) إتفق أصحابنا العراقيون والخراسانيون وغيرهم بأن المغمي عليه ومن عشي لا يصح إحرام وليه عنه ولا رفيقه عنه لانه غير زائل العقل ويرجى برؤه عن قرب فهو كالمريض قال أصحابنا لو خرج في طريق الحج فأغمي عليه عند الميقات قبل أن يحرم لم يصح إحرام وليه ولا رفيقه عنه سواء كان أذن غلط فيه قبل الاغماء أم لا وبه قال مالك وأبو يوسف ومحمد وأحمد وداود* وقال أبو حنيفة يصح إحرام رفيقه عنه استحسانا وبصير المغمي عليه محرما لانه علم من قصده ذلك ولانه يشق عليه تفويت الاحرام قال القاضي أبو الطيب واحتج لابي حنيفة أيضا بأن الاحرام أحد اركان الحج فدخلته النيابة للعجز كالطواف قالوا وقياسا على الطفل قال القاضي ودليلنا انه بلغ فلم يصح عقد الاحرام له من غيره كالتائم (فان قيل) المغمي عليه إذا نيه لا ينتبه بخلاف التائم (قلنا) هذا الفرق يبطل باحرام غير رفيقه قال القاضي وقياسهم على الطواف لا نسلمه لان الطواف لا تدخله النيابة حتى لو كان مريضا لم يجز لغيره الطواف عنه بل يطاف به محمولا (وأما) قياسهم على الطفل فالفرق ان الاغماء يرجى زواله عن قرب بخلاف الصبا ولهذا يصح ان يعقد الولي النكاح للصبي دون المغمي عليه والله اعلم*

[39]

(فرع) اتفق اصحابنا علي ان المريض لا يجوز لغيره ان يحرم له فيصير محرما سواء كان مريضا مايوسا منه أو غيره قال القاضي أبو الطيب في تعليقه والفرق بينه وبين الطفل ان نائب المريض يحتاج ان يفعل عنه كل الافعال فانها متعذرة منه بخلاف الطفل فإنه يتأتى منه معظم الافعال * (فرع) في مذاهب العلماء في حج الصبي * قد ذكرنا ان مذهبنا انه يصح حجه ولا يجب عليه (وأما) عدم وجوبه على الصبي فمجمع عليه قال ابن المنذر في الاشراف أجمع أهل العلم على سقوط فرض الحج عن الصبي وعن المجنون والمعتوه قال وأجمعوا على ان المجنون إذا حج ثم افاق أو الصبي ثم بلغ انه لا يجزئهما عن حجة الاسلام قال وأجمعوا على ان جنائيات الصبيان لازمة لهم (وأما) صحة حج الصبي فهو مذهبنا ومذهب مالك وأحمد وداود وجماهير العلماء من السلف والخلف وأشار ابن المنذر إلى الاجماع فيه وقال أبو حنيفة في المشهور عنه لا يصح حجه وصححه بعض اصحابه * واحتج له بحديث (رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يبلغ) إلى آخره وهو صحيح سبق بيانه قريبا وقياسا على النذر فانه لا يصح منه ولانه لا يجب عليه ولا يصح منه لانه لو صح منه لوجب عليه قضاؤه إذا أفسده ولانه عبادة بدنية فلا يصح عقدها من الولي للصبي كالصلاة * واحتج أصحابنا بحديث ابن عباس (ان امرأة رفعت

[40]

صبيا في حجة الوداع فقالت يا رسول الله ألهذا أحج قال نعم ولك أجر) رواه مسلم وعن السائب ابن زيد رضي الله عنه قال (حج بي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع وأنا ابن سبع سنين)) رواه البخاري وبحديث جابر (حجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم معنا النساء والصبيان فلبينا عن الصبيان ورمينا عنهم) رواه ابن ماجه وسبق بيانه في اول الفصل وقياسا على الطهارة والصلاة فان أبا حنيفة صححهما منه وكذا صحح حجه عنده بلا خلاف ونقله خطأ منه وصحح امامة الصبي في النافلة (وأما) الجواب عن حديث (رفع القلم) فمن وجهين (احدهما) المراد رفع الاثم لا إبطال افعاله (الثاني) ان معناه لا يكتب عليه شيء وليس فيه منع الكتابة له وحصول ثوابه (والجواب) عن قياسهم على النذر من وجهين ذكرهما القاضي أبو الطيب والاصحاب (احدهما) انه ينكسر بالوضوء والصلاة فانه لا يصح منه نذرهما وبصحان منه وقد سبق ان الكسر هو ان توجد معني العلة ولا حكم والنقض ان توجد العلة ولا حكم وقد أوضحت هذا في باب صدقة المواسي حيث ذكره المصنف (والثاني) ان النذر التزام بالقول وقول الصبي ساقط بخلاف الحج فانه فعل ونية فهو كالوضوء (وأما) قولهم لا يجب عليه ولا يصح منه فجوابه من وجهين (احدهما) انه منتقض بالوضوء (والثاني) ان عدم الوجوب للتخفيف وليس في صحته تغليظ (وأما) قولهم لوجب قضاؤه إذا أفسده فنحن نقول به وهو الصحيح عندنا كما سبق بيانه

[41]

(والجواب) عن قولهم عبادة بدنية إلى آخره ان الفرق ظاهر فان الحج تدخله النيابة بخلاف الصلاة والله أعلم * قال إمام الحرمين في كتابه الاساليب المعول عليه عندنا في المسألة الاخبار الصحيحة التي لا تقبل التأويل وذكر بعض ما سبق من الاحاديث ثم ذكر دلائل من حيث القياس والمعنى ثم قال وهذا تكلف بعد الاخبار الصحيحة قال ولا يستقيم لهم فرق أصلا بين الصلاة والحج (فان قالوا) في الحج مؤنة (قلنا) تلك المؤن في مال الولي على الصحيح فلا ضرر على الصبي (فان قالوا) فيه مشقة (قلنا) مشقة المواظبة على الصلاة والطهارة وشروطهما أكثر والله أعلم وقال ابن عبد البر في التمهيد صحح حج الصبي مالك والشافعي وسائر فقهاء الحجاز والثوري وسائر فقهاء الكوفة والاوزاعي والليث وسائر من سلك سبيلهما من أهل الشام ومصر قال وكل ما ذكرناه يستحب الحج بالصبيان ويأمر به

[42]

قال وعلى هذا جمهور العلماء من كل قرن قال وقالت طائفة لا يحج بالصبي وهذا قول لا يعرج عليه لان النبي صلى الله عليه وسلم (حج بأغيلة بني عبد المطلب) وحج السلف بصبيانهم قال وحديث المرأة التي رفعت الصبي وقالت (ألهذا حج قال نعم ولك أجر) قال فسقط كل ما خالف هذا والله أعلم وقال القاضي عياض أجمعوا على ان الصبي إذا حج ثم بلغ لا يجزئه عن حجة الاسلام إلا فرقة شذت لا يلتفت إليها قال وأجمعوا على انه يحج به الا طائفة من اهل البدع منعو ذلك وهو مخالف لفعل النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه واجماع الامة والله أعلم * (فرع) قال أصحابنا وغيرهم يكتب للصبي ثواب ما يعمل من الطاعات كالطهارة والصلاة والصوم والزكاة والاعتكاف والحج والقراءة والوصية والتدبير إذا صححناهما وغير ذلك من من الطاعات ولا يكتب عليه معصية بالاجماع ودليل هذه القاعدة الاحاديث الصحيحة المشهورة كحديث (ألهذا حج قال نعم ولك أجر) وحديث السائب ابن يزيد وحديث جابر وغيرها مما سبق هنا وحديث صلاة ابن عباس مع النبي صلى الله عليه وسلم وحديث تصويم الصبيان يوم عاشوراء وهو في الصحيحين وحديث (مروا أولادكم بالصلاة لسبع) وهو صحيح وسبق بيانه وحديث امامة عمرو بن سلمة وهو ابن سبع سنين وهو في البخاري واشباه ذلك *

[43]

* قول المصنف رحمه الله تعالى * (وأما العبد فلا يجب عليه ويصح منه لانه من أهل العبادة فصح منه الحج كالحرف فان أحرم باذن السيد وفعل ما يوجب الكفارة فان ملكه السيد مالا وقلنا انه يملكه لزمه الهدى (وإن قلنا لا يملك ولم يملكه السيد فعليه الصوم وللسيد أن يمنعه من الصوم لانه لم يأذن في سببه وإن أذن له في التمتع أو القران وقلنا لا يملك المال صام وليس للمولى منعه من الصوم لانه وجب باذنه (وإن قلنا) يملك ففي الهدى قولان (أحدهما) يجب في مال السيد لانه وجب باذنه (والثاني) لا يجب عليه لان اذنه رضا بوجوبه على عبده لا في ماله ولان موجب التمتع في حق العبد هو الصوم لانه لا يقدر على الهدى فلا يجب عليه الهدى) * (الشرح) أجمعت الامة على ان العبد لا يلزمه الحج لان منافعه مستحقة لسيدته فليس هو مستطيعا ويصح منه الحج باذن سيده وبغير إذنه بلا خلاف عندنا قال القاضي أبو الطيب

وبه قال الفقهاء كافة وقال داود لا يصح بغير اذنه * دليلنا ما ذكره المصنف
قال أصحابنا فان أحرم بآذنه لم يكن للسيد تحليله سواء بقي نسكه صحيحا أو
أفسده ولو باعه والحالة هذه لم يكن للمشتري تحليله وله الخيار ان جهل
أحرامه قال أصحابنا ويصح بيعه بلا خلاف وبخالف بيع العين المستأجرة علي
قول لان يد المستأجر تمنع المشتري من التصرف بخلاف العبد ولو أحرم
بغير اذنه فالاولي أن يأذن له في اتمام نسكه فان

[44]

حلله جاز علي المذهب وبه قطع المصنف في باب الفوات والاحصار وجمهور
الاصحاب وحكى ابن كج وجهها انه ليس له تحليله لانه يلزم بالشروع تخريجا
من أحد القولين في المزوجة إذا أحرمت بحج تطوع وهذا شاذ منكر لان اذن
السيد تبرع فجاز الرجوع فيه كالعارية فلو باعه والحالة هذه فلمشتري تحليله
ولاخيار له ذكره البندنجي والجرجاني في المعاينة وآخرون ولو اذن له في
الاحرام فله الرجوع في الاذن قبل الاحرام فان رجع ولم يعلم العبد فأحرم
فهل له تحليله فيه وجهان مشهوران في طريقتي العراق وخراسان قال
اصحابنا هما مبنيان علي القولين فيما إذا عزل الموكل الوكيل وتصرف بعد
العزل وقبل العلم (اصحهما) له تحليله كما ان الاصح هناك بطلان تصرفه وان
علم العبد رجوع السيد قبل الاحرام ثم أحرم فله تحليله وجه واحد

[45]

لانه أحرم بغير اذن ويحج فيه الوجه السابق عن حكاية ابن كج وإن رجع السيد
بعد إحرام العبد لم يصح رجوعه ولم يكن له تحليله عندنا * وقال أبو حنيفة له
ذلك كالعارية يرجع فيها متى شاء ودليلنا انه عقد عقدة باذن سيده فلم يكن
لسيده ابطاله كالنكاح ولان من صح إحرامه باذن غيره لم يكن للغير ابطاله
كالزوج (والجواب) عن العارية أن الرجوع فيها لا يبطل ما مضى بخلاف
الاحرام والله أعلم * قال أصحابنا ولو اذن له في العمرة فأحرم بالحج فله
تحليله ولو كان بالعكس لم يكن له تحليله هكذا ذكره البغوي قال لان العمرة
دون الحج وقال الدارمي إن اذن له في حج فأحرم بعمرة أو في عمرة فأحرم
بحج فله تحليله وقيل لا يحلله وذكر الرافعي كلام البغوي ثم قال فيما إذا اذن
في حج فأحرم بعمرة ظني أنه لا يسلم عن خلاف هذا كلام الرافعي فحصل
في الصورتين ثلاثة أوجه

[46]

(أصحها) وبه قطع البغوي له أن يحلله فيما إذا اذن في عمرة فأحرم يحج دون
عكسه (والثاني) له تحليله فيهما وهو اختيار الدارمي (والثالث) ليس له فيهما
وهذا غلط في صورة الاذن في عمرة لانه زيادة علي المأذون فيه ولو اذن له
في التمتع فله منعه من الحج بعد تحلله من العمرة وقبل أحرامه بالحج كما لو
رجع في الاذن قبل الاحرام بالعمرة ويحج فيه الوجه السابق عن ابن كج

وليس له تحليله من العمرة ولا من الحج بعد الشروع فيهما ولو أذن في الحج أو التمتع فقرن ليس له تحليله بالاتفاق صرح به البغوي وآخرون لأن الأذن في التمتع إذن في الحج هذا هو المعروف وفي كلام الدارمي إشارة إلى خلاف فيه فإنه قال لو أذن له في القران فأفرد أو تمتع يحتمل وجهين وكذا أن أذن في الأفراد فقرن أو تمتع وكذا لو أذن في التمتع أو الأفراد فقرن هذا آخر كلام الدارمي قال الدارمي فلو أذن في الأحرام

[47]

مطلقا فأحرم وأراد صرفه إلى نسك وأراد السيد غيره فوجهان (أحدهما) القول قول العبد (والثاني) هو كاختلاف الزوجين إذا قالت راجعتني بعد انقضاء عدتي وقال قبلها (فان قلنا) قولان فمثله (وان قلنا) القول قول الزوج في الرجعة وقولها في انقضاء العدة فمثله (وان قلنا) يراعي السابق بالدعوى فمثله قال البغوي وغيره ولو أذن له في الأحرام في ذي القعدة فأحرم في شوال فله في تحليله قبل دخول

[48]

ذي القعدة ولا يجوز بعد دخوله قال الدارمي ولو أذن له في الأحرام من كان فأحرم من غيره فله تحليله ومراد الدارمي إذا أحرم من أبعد منه قال الدارمي ولو قال العبد لسيدته أذنت لي في الأحرام

[49]

وقال السيد لم أذن فالقول قول السيد قال ولو نذر العبد حجا ففي صحته وجهان فان صححنا فعله بعد عتقه وبعد حجة الاسلام وان أذن له السيد في فعله رقيقا ففعله ففي صحته الوجهان المشهوران في قضاء الصبي والعبد الحجة الفاسدة في حال الصبا والرق والاصح عند الاصحاب صحة نذره والله اعلم * قال اصحابنا وام الولد والمدير والامة المزوجة والمعلق عتقه بصفة ومن بعضه رقيق

[50]

كالعبد القن في كل ما ذكرناه وما سنذكره ان شاء الله تعالى في احرام العبد وما يتعلق به ولو احرم المكاتب بغير اذن مولاه ففي جواز تحليله لسيدته طريقان (احدهما) فيه قولان كمنعه من سفر التجارة (والثاني) له تحليله قطعاً لأن للسيد منفعة في سفره للتجارة بخلاف الحج وهذا الثاني أصح

وممن صححه البندنجي وقد ذكر المصنف المسألة في آخر باب الفوات
والاحصار والله أعلم *

[51]

(فرع) إذا أفسد العبد الحجة بالجماع فهل يلزمه القضاء فيه طريقان
(أحدهما) فيه وجهان كالصبي حكاه القاضي أبو الطيب في تعليقه
والبندنجي والمصنف في باب محظورات الاحرام وطائفة قليلة (الصحيح)
لزومه (والثاني) لا يلزمه وهذا الطريق غريب (والطريق الثاني) وهو الصحيح
وبه قطع جماهير الاصحاب في كل الطرق أنه يلزمه القضاء بلا خلاف لانه
مكلف بخلاف الصبي علي قول وهل يجزئه القضاء في حال رقه فيه قولان
كما سبق في الصبي (أصحهما) يجزئه فان قلنا (1) لم يلزم السيد أن

(1) كذا بالاصل فجرر

[52]

يأذن له في القضاء ان كان احرامه الاول بغير اذنه وكذا ان كان باذنه على
أصح الوجهين لانه لم يأذن في الافساد هكذا ذكره البندنجي والبعوى
وأخرون وهو الصحيح وقال المصنف في باب محظورات الاحرام وأخرون ان
قلنا القضاء علي التراخي لم يلزم السيد الاذن والا فوجهان قال المصنف
وسائر الاصحاب فإذا قلنا يجزئه القضاء في حال الرق فشرع فيه فعتق قبل
الوقوف بعرفات

[53]

أحوال الوقوف اجزأه عن حجة الاسلام وان قضى بعد العتق فهو كالصبي إذ
قضى بعد البلوغ فان كان عتقه قبل الوقوف أو حال الوقوف اجزأه القضاء
عن حجة الاسلام لانه لو لا فساد الاداء لاجزأه عن حجة الاسلام وان كان
عتقه بعد الوقوف لم يجزئه القضاء عن حجة الاسلام فعليه حجة الاسلام ثم
حجة القضاء وقد سبق بيان هذا واضحا قريبا في جماع الصبي في الاحرام
وذكرنا هناك القاعدة المتناولة لهذه المسألة ونظائرها والله أعلم *

[54]

(فرع) كل دم لزم العبد المحرم يفعل محظور كاللباس والصيد أو بالفوات لم يلزم السيد بحال سواء احرم بآذنه ام بغيره لانه لم يأذن في ارتكاب المحظور ثم إن المذهب الصحيح الجديد أن العبد لا يملك المال بتمليك السيد على القديم يملك به فان ملكه وقلنا يملك لزمه اخراجه وعليه الجديد فرضه الصوم وللسيد منعه في حال الرق إن كان احرم بغير اذنه وكذا بآذنه علي اصح الوجهين لانه لم يأذن في التزامه ولو قرن أو تمتع بغير اذن سيده فحكم دم القران والتمتع حكم دماء المحظورات وان قرن أو تمتع بآذنه فهل يجب الدم علي السيد ام لا قال في الجديد لا يجب وهو الاصح وفي القديم قولان (احدهما) هذا (والثاني) يجب بخلاف ما لو اذن له في النكاح فان السيد يكون ضامنا للمهر علي القول القديم قولاً واحداً لانه لا بدل للمهر وللدم بدل وهو الصوم والعبد من اهله وعليه هذا لو احرم بآذن السيد فأحصر وتحلل (فان قيل لا بدل لدم الاحصار صار السيد ضامنا علي القديم قولاً واحداً (وان قلنا) له بدل ففي صيرورته ضامنا له في القديم قولان وإذا لم نوجب الدم على السيد فوجب العبد الصوم وليس لسيدة منعه على اصح الوجهين وبه قطع البندنجي لآذنه في سببه ولو ملكه سيده هديا وقلنا بملكه اراقه والا لم تجز اراقته ولو اراقه السيد عنه فعلي هذين القولين ولو اراق عنه بعد موته أو اطعم عنه جاز قولاً واحداً لانه حصل الاياس من تكفيره والتمليك بعد الموت ليس بشرط ولهذا لو تصدق عن ميت جاز وهذا الذي ذكرناه من جواز الهدى والاطعام عنه بعد موته بلا خلاف فيه صرح به الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب والمحاملي والبندنجي والبعوي والمتولي وسائر الاصحاب وصرحوا بأنه لا خلاف فيه قال اصحابنا ولو عتق العبد قبل صومه ووجد هديا فعلية الهدى ان اعتبرنا في الكفارة حال الأداء أو الاغلط وان اعتبرنا حال الوجوب فله الصوم وهل له الهدى فيه قولان حكاهما البعوي وآخرون (اصحهما) له ذلك كالحرم المعسر يجد الهدى (والثاني) لا لانه لم يكن من اهله حال الوجوب بخلاف الحر المعسر والله اعلم *

[55]

(فرع) إذا نذر العبد الحج فهل يصح منه في حال رقه قال الروياني فيه وجهان كما في قضاء الحجة التي أفسدها * (فرع) قال اصحابنا حيث جوزنا للسيد تحليله اردنا انه يأمره بالتحلل لانه يستقل بما يحصل به التحلل لان غايته ان يستخدمه ويمنعه المضى ويأمره بفعل المحظورات أو يفعلها به ولا يرتفع الاحرام بشئ من هذا بلا خلاف وحيث جاز للسيد تحليله جاز للعبد التحلل وطريق التحلل ان ينظر (فان) ملكه السيد هديا وقلنا يملكه ذبح ونوى التحلل وحلق ونوى به ايضا التحلل وان لم يملكه فطريقان (احدهما) انه كالحرم فيتوقف تحلله علي وجود الهدى ان قلنا لا بدل لدم الاحصار أو علي الصوم ان قلنا له بدل هذا كله علي احد القولين وعليه اظهرهما لا يتوقف بل يكفي نية التحلل والحلق ان قلنا هو نسك (والطريق الثاني) لقطع بهذا القول الثاني وهذا الطريق هو الاصح عند الاصحاب لعظم المشقة في انتظار العتق وان منفعه لسيدة وقد يستعمله في مخطورات الاحرام وقد ذكر المصنف تحليل العبد وما يتعلق به في باب الفوات والاحصار والله اعلم *

[56]

(فرع) حيث جاز تحليله فاعتقه السيد قبل التحلل لم يجز له التحليل بل يلزمه اتمام الحج لان التحلل انما جاز لحق السيد وقد زال فان فاته الوقوف فله حكم الفوات في حق الحر الاصلى هكذا صرح به الدارمي وغيره وهو ظاهر * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان حج الصبي ثم بلغ أو حج العبد ثم اعتق لم يجزئه ذلك عن حجة الاسلام لما روى ابن عباس قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم أيما صبي حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى وأيما عبد حج ثم اعتق فعليه حجة أخرى) فان بلغ الصبي أو عتق العبد في الاحرام نظرت فان كان قبل الوقوف بعرفة أو في حال الوقوف بعرفة اجزأه عن حجة الاسلام لانه اتي بافعال النسك في حال الكمال فاجزأه وان كان ذلك بعد فوات الوقوف لم يجزئه لانه لم يدرك وقت العبادة وان كان بعد الوقوف وقبل فوات وقته ولم يرجع إلى الموقف فقد قال أبو العباس يجزئه لان ادراك العبادة في حال

[57]

الكمال كفعلها في حال الكمال والدليل عليه أنه لو أحرم ثم كمل جعل كانه بدأ بالاحرام في حال الكمال وإذا صلى في أول الوقت ثم بلغ في آخر الوقت جعل كانه صلى في حال البلوغ (والمذهب) أنه لا يجزئه لانه لم يدرك الوقوف في حال الكمال فأشبهه إذا اكمل في يوم النحر ويخالف الاحرام لان هناك ادرك الكمال والاحرام قائم فوزانه من مسألتنا أن يدرك الكمال وهو واقف بعرفة فيجزئه وههنا أدرك الكمال وقد انقضى الوقوف فلم يجزئه كما لو أدرك الكمال بعد التحلل عن الاحرام ويخالف الصلاة فان الصلاة تجزئه بادراك الكمال بعد الفراغ منها ولو فرغ من الحج ثم أدرك الكمال لم يجزئه * (الشرح) حديث ابن عباس رواه البيهقي في الباب الاول من كتاب الحج باسناد جيد ورواه أيضا مرفوعا ولا يقدر ذلك فيه ورواية المرفوع قوية ولا يضر تفرد محمد بن المنهال بها فانه ثقة مقبول ضابط روى عنه البخاري ومسلم في صحيحهما (وقوله) كمل هو يفتح الميم وضمها وكسرها - ثلاث لغات وفي الكسر ضعف (اما) حكم المسألة فإذا أحرم الصبي بالحج ثم بلغ أو العبد ثم عتق فلهما أربعة احوال (احدها) ان يكون البلوغ والعتق بعد فراغ الحج فلا يجزئهما عن حجة الاسلام بل يكون تطوعا فان استطاعا بعد ذلك لزمهما حجة الاسلام وهذا لا خلاف فيه عندنا وبه قال العلماء كافة ونقل ابن المنذر فيه اجماع من يعتد به للحديث المذكور لان حجه وقع تطوعا فلا يجزئه عن الواجب بعده (الثاني) أن يكون البلوغ والعتق قبل الفراغ من الحج لكنه بعد خروج وقت الوقوف بعرفات فلا يجزئهما عن حجة الاسلام بلا خلاف لانه لم يدرك وقت العبادة فأشبهه من أدرك الامام بعد

[58]

فوات الركوع فانه لا تحسب له تلك الركعة (الثالث) أن يكون قبل الوقوف بعرفات أو في حال الوقوف فيجزئهما عن حجة الاسلام بلا خلاف عندنا * وقال أبو حنيفة ومالك لا يجزئهما والخلاف يتصور مع أبي حنيفة في العبد دون الصبي فانه قال لا يصح احرامه * دليلنا انه وقف بعرفات كاملا فأجزأه عن حجة الاسلام كما لو كمل حالة الاحرام (الرابع) أن يكون بعد الوقوف بعرفات وقبل خروج وقت الوقوف بان وقف يوم عرفات ثم فارقه ثم بلغ أو

عتق قبل طلوع الفجر ليلة النحر فان رجع الي عرفات فحصل فيها ووقت الوقوف باق أجزاءه عن حجة الاسلام بلا خلاف كما لو بلغ وهو واقف وإن لم يعد فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما (الصحيح) باتفاق الاصحاب لا يجرئه وهو المنصوص وقال ابن سريج يجرئه وسبق في اول كتاب الصلاة الفرق بين الحج والصلاة واضحا قال اصحابنا وإذا أجزاءه عن حجة الاسلام فان بلغ أو عتق في حال الوقوف أو بعده وعاد إلى عرفات في وقته أو قبل الوقوف فان كان لم يسع عقب طواف القدوم فلا بد من السعي لانه ركن وان كان

[59]

سعي في حال الصبا والرق ففي وجوب اعادته وجهان (أحدهما) لا يجب كما لا يجب اعادة الاحرام وبهذا قطع الشيخ أبو حامد قال أبو الطيب وهو قول ابن سريج (أصحهما) يجب وبه قطع أبو علي الطبري في الافصاح والدارمي وآخرون ورجحه القاضي أبو الطيب والرافعي وآخرون لانه وقع في حال النقص فوجب اعادته بخلاف الاحرام فانه مستدام (واما) السعي فانقضي بكماله في حال النقص فإذا وقع حجة تطوعا لم يجرئه عن حجة الاسلام ولا دم عليه بلا خلاف وان وقع عن حجة الاسلام ففي وجوب الدم طريقان (أصحهما) علي قولين (أصحهما) لا دم إذ لا اساءة ولا تقصير (والثاني) يجب لفوات الاحرام الكامل من الميقات فان كماله ان يحرم بالغا حرا من الميقات ولم يوجد ذلك (والطريق الثاني) لا يجب قولاً واحداً وبه قال أبو الطيب بن سلمة وأبو سعيد الاصبخري وقد ذكر المصنف المسألة في باب موافيت الحج وحزم بالطريق الاول وهو المشهور قال اصحابنا وهذا الخلاف إذا لم يعد بعد البلوغ والعتق إلى الميقات فان عاد إليه محرماً فلا دم علي المذهب كما لو ترك الميقات ثم عاد إليه وفيه وجه انه لا يسقط الدم بالعود هنا * قال اصحابنا والطواف في العمرة كالوقوف في الحج فإذا بلغ أو عتق أجزاءه عن عمرة الاسلام وكذا لو بلغ أو عتق فيه وإن كان بعده فلا

[60]

وحيث اجزأهما عن حجة الاسلام وعمرته فهل نقول وقع إحرامهما اولا تطوعا ثم انقلب فرضا عقب البلوغ والعتق أم وقع إحرامهما موقوفاً فان أدركا به حجة الاسلام تبينا وقوعه فرضا والا فنقلا فيه وجهان حكاهما البغوي والمتولي وآخرون (أصحهما) وقع تطوعا وانقلب فرضا وبهذا قطع البندنجي والمحاملي في المجموع قال المحاملي وفائدة الوجهين أنا ان قلنا وقع نقلا وسعى عقب طواف القدوم ثم بلغ وجبت إعادة السعي والا فلا * (فرع) قد ذكرنا أن الاصحاب قالوا إذا افسد الصبي والعبد حجهما وقلنا يلزمهما القضاء ولا يصح في الصبا والرق أو قلنا يصح ولم يفعلاه حتي كمالا بالبلوغ والعتق فان كانت تلك الحجة لو سلمت من الافساد لأجزاء عن حجة الاسلام فان بلغ أو عتق قبل فوات الوقوف وقع القضاء عن حجة الاسلام بلا خلاف وان كانت لا تجزى عن حجة الاسلام لو سلمت من الافساد بان بلغ أو عتق بعد فوات الوقوف لم يقع القضاء عن حجة الاسلام بل عليه ان يبدأ عن حجة الاسلام ثم يقضي فان نوى القضاء اولا وقع عن حجة الاسلام قال اصحابنا وهذا اصل لكل حجة فاسدة إذا قضيت هل يقع عن حجة الاسلام فيه

هذا التفصيل وقد سبق بيان هذه القاعدة واضحا في جماع الصبي قال الدارمي: ولو فات الصبي والعبد الحج وبلغ وعثق فان كان البلوغ والعثق قبل الفوات فعليه حجة واحدة تجزئه عن فرض الاسلام والقضاء وان كان بعد الفوات فعليه مجتان حجة الفوات وحجة الاسلام ويبدأ بالاسلام قال وإن أفد الحر البالغ حجة قبل الوقوف ثم فاته الوقوف اجزأته حجة الاسلام ويبدأ بالاسلام قال وإن أفسد الحر البالغ حجة قبل الوقوف ثم فاته الوقوف اجزأته حجة واحدة عن حجة الاسلام والفوات والقضاء وعليه بدنتان احدهما للافساد والاخرى للفوات والله اعلم * (فرع) في حكم احرام الكافر ومروره بالميقات واسلامه في احرامه وهذا الفرع ذكره المزني في مختصره والاصحاب اجمعون مع مسائل حج الصبي والعبد وترجموا للجميع بابا واحدا وقد ذكر

[61]

المصنف مسألة منه في باب موافقت الحج فرأيت ذكره هنا اولي لموافقة الجمهور ومبادرة إلى الخيرات قال اصحابنا إذا أتى كافر الميقات يريد النسك فأحرم منه لم ينعقد احرامه بلا خلاف كما سبق بيانه فان اسلم قبل فوات الوقوف ولزمه الحج لتمكينه منه فله ان يحج من سنته وله الاخير لان الحج علي التراخي والافضل حجه من سنته فان حج من سنته وعاد الي الميقات فأحرم منه أو عاد منه محرما بعد اسلامه فلا دم بالاتفاق وان لم يعد بل احرم وحج من موضعه لزمه الدم كالمسلم إذا جاوزه بقصد النسك هكذا نص عليه الشافعي واتفق عليه الاصحاب الا المزني فانه قال لا دم لانه مرید وليس هو من اهل النسك فأشبهه غير مرید النسك والمذهب الاول هذا كله إذا اسلم وامكنه الحج من سنته فان لم يمكن بأن اسلم بعد الفجر من ليلته لم يجب عليه الحج في هذه السنة فان استطاع بعد ذلك لزمه والا فلا ولا خلاف انه لا اثر لاحرامه في الكفر في شيء من الاحكام فلو قتل صيدا أو وطئ أو تطيب أو لبس أو حلق شعره أو فعل غير ذلك من محرمات الاحرام فلا شيء عليه ولا ينعقد نكاحه وكل هذا لا خلاف فيه ولو مر كافر بالميقات مریدا للنسك واقام بمكة ليحج قابلا منها واسلم قال الدارمي فان كان حين مر بالميقات اراد حج تلك السنة ثم حج بعدها فلا دم بالاتفاق لان الدم انما يجب على تارك الميقات إذا حج من سنته وهذا لم يحج من سنته وان كان نوى حال مروره حج السنة الثانية التي حج فيها ففي وجوب الدم وجهان قال ولو كان حين مروره لا يريد احراما بشئ ثم اسلم واحرم في السنة الثانية ففعله من مكة في السنة الثانية ففي وجوب الدم الوجهان كالكافر (فرع) في مذاهب العلماء في حج العبد والصبي سوى ما سبق * قد ذكرنا ان الصبي والعبد إذا احراما وبلغ وعثق قبل فوات الوقوف اجزأهما عن حجة الاسلام وبه قال أبو اسحاق بن راهويه وقال بن الحسن البصري واحمد في العبد * وقال أبو حنيفة ومالك وأبو ثور لا يجزئهما واختاره ابن المنذر (أما) إذا لم يبلغ ويعتق إلا بعد الوقوف فلا يجزئه سواء كان بعد ذهاب وقت الوقوف أو في

[62]

الوقت ولم يعد إلى عرفات كما سبق هذا هو المشهور من مذهبنا وقال ابن سريج يجزئهما إن كان وقت الوقوف باقيا وان لم يرجع والصحيح الاول قال

العبدري وبهذا قال جمهور العلماء ولم يذكر في المسألة خلافا لغير ابن سريج قال ابن المنذر أجمع أهل العلم إلا من شذ منهم ممن لا يعتد بخلافه خلافاً أن الصبي إذا حج ثم بلغ والعبد إذا حج ثم عتق أن عليهما بعد ذلك حجة الاسلام إن استطاعا وأحرام العبد بغير إذن سيده صحيح عندنا كما سبق قال العبدري وبه قال جميع الفقهاء واختلف فيه أصحاب داود والمشهور عنه بطلانه ولو مر الكافر بالميقات مريدا نسكا وجاوزه ثم أسلم ثم أحرم ولم يعد الي الميقات لزمه دم كما سبق وبه قال أحمد وقال مالك والمزني وداود لا يلزمه * (فرع) قال أصحابنا المحجور عليه لسفه (1) يسد في وجوب الحج لكن لا يجوز للولي دفع المال إليه بل يصبحه الولي وينفق عليه بالمعروف أو ينصب فيما ينفق عليه من مال السفه قال البغوي وإذا شرع السفه في حج الفرض أو حج نذره قبل الحجر بغير إذن الولي لم يكن للولي تحليله بل يلزمه الانفاق عليه من مال السفه إلى فراغه ولو شرع في حج تطوع ثم حجر عليه فكذلك ولو شرع فيه بعد الحجر للولي تحليله إن كان يحتاج إلى مؤنة تزيد على نفقته المعهودة ولم يكن له كسب فإن لم تزد أو كان له كسب يفي مع قدر النفقة المعهودة بمؤنة سفره وجب اتمامه ولم يكن له تحليله * (فرع) يصح حج الاغلف وهو الذي لم يخن * هذا مذهبنا ومذهب العلماء كافة (وأما) حديث أبي بردة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يحج الاغلف حتى يخن) فضعيف قال ابن المنذر في كتاب الختان من الاشراف هذا الحديث لا يثبت واسناده مجهول * (فرع) إذا حج بمال حرام أو راكبا دابة مغصوبة أثم وصح حجه واجزأه عندنا وبه قال أبو حنيفة ومالك والعبدري وبه قال أكثر الفقهاء * وقال أحمد لا يجزئه * ودليلنا أن الحج

[63]

أفعال مخصوصة والتحريم لمعنى خارج عنها * قال المصنف رحمه الله * (فأما غير المستطيع فلا يجب عليه لقوله عز وجل (ولله علي الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) فدل على أنه لا يجب على غير المستطيع والمستطيع اثنان مستطيع بنفسه ومستطيع بغيره والمستطيع بنفسه ينظر فيه فإن كان من مكة علي مسافة تقصر فيها الصلاة فهو إن يكون صحيحا واجدا للزاد والماء بثمن المثل في المواضع التي جرت العادة أن يكون فيها في ذهابه ورجوعه وواجدا لراحلة تصلح لمثله بثمن المثل أو بأجرة المثل وإن يكون الطريق آمنا من غير خفارة وإن يكون عليه من الوقت ما يتمكن فيه من السير والاداء (فأما) إذا كان مريضا تلحقه مشقة غير معتادة فلا يلزمه لما روى أبو امامة رضي الله عنه قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يمنعه من الحج حاجة أو مرض حابس أو سلطان جائر فليمت إن شاء يهوديا أو نصرانيا) * (الشرح) حديث أبي امامة رواه الدارمي في مسنده والبيهقي في سننه باسناد ضعيف قال البيهقي وهذا وإن كان إسناده غير قوى فله شاهد من قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه فذكر باسناده عنه نحوه والخفارة - بضم الخاء وكسر ها وفتحها ثلاث لغات - حكاها صاحب الحكم وهي المال المأخوذ في الطريق للحفظ وفي الطريق لغتان تذكيره وتانيته واختار المصنف هنا تذكيره بقوله آمنا ولم يقل آمنة (أما) الاحكام فالاستطاعة شرط لوجوب الحج باجماع المسلمين واختلفوا في حقيقتها وشروطها ومذهبنا أن الاستطاعة نوعان كما ذكره المصنف (استطاعة) بمباشرته بنفسه (واستطاعة) بغيره فالاول شروطه الخمسة التي ذكرها المصنف (أحدها) أن يكون بدنه صحيحا قال أصحابنا ويشترط فيه قوة يستمسك بها علي الراحلة والمراد أن يثبت علي الراحلة بغير مشقة شديدة فإن وجد مشقة شديدة لمرض أو غيره فليس مستطاعا والله أعلم * قال

المصنف رحمه الله تعالى * (فان لم يجد الزاد لم يلزمه لما روى ابن عمر قال
قام رجل الي رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله

[64]

ما يوجب الحج فقال الزاد والراحلة) فان لم يجد الماء لم يلزمه لان الحاجة
الي الماء أشد من الحاجة إلى الزاد فإذا لم يجب علي من لم يجد الزاد فلان لا
يجب علي من لم يجد الماء أولي وان وجد الماء والزاد بأكثر من ثمن المثل
لم يلزمه لانه لو لزم ذلك لم يامن ان لا يباع منه ذلك الا بما يذهب به جميع
ماله وفي ايجاب ذلك إضرار فلم يلزمه) * (الشرح) حديث ابن عمر رواه
الترمذي من رواية ابن عمر كما ذكره المصنف وقال انه حديث حسن وفي
إسناده ابراهيم بن بريد الحوزي قال الترمذي وقد تكلم فيه بعض أهل من قد
قل حفظه والله أعلم (قلت) وقد اتفقت الاحفاظ على تضعيف ابراهيم
الحوزي قال البيهقي قال الشافعي قد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم
احاديث تدل على انه لا يجب المشي علي أحد في الحج وإن اطلاقه غير ان
فيها منقطع ومنها ما يمتنع أهل الحديث من تثبيته ثم ذكر حديث ابن عمر
هذا من رواية الحوزي قال البيهقي هذا هو الذي عنى الشافعي بقوله يمتنع
أهل الحديث من تثبيته قال وانما امتنعوا من تثبيته لانه يعرف بالحوزي وقد
ضعفه أهل الحديث قال وقد روى من طريق غير الحوزي ولكنه اضعف من
الحوزي قال وروى عن قتادة عن انس عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا
أراه الا موهوما فالصواب عن قتادة عن الحسن البصري عن النبي صلى الله
تعالى عليه وسلم مرسلًا قال البيهقي وروى في المسألة احاديث اخر لا
يصح شئ منها (واشهرها) حديث ابراهيم الحوزي وينضم إليه مرسل الحسن
وقد روى الدار قطني هذا الحديث من رواية جماعة من الصحابة وهي
الاحاديث التي قال البيهقي لا يصح شئ منها وروى الحاكم حديث انس وقال
هو صحيح ولكن الحاكم متساهل كما سبق بيانه مرات والله أعلم (اما) حكم
المسألة فقال الشافعي والاصحاب رحمهم الله ويشترط لوجوب الحج وجود
الزاد والماء في المواضع التي جرت العادة بوجودها فيها ويشترط وجودها
بثمن المثل فان زاد لم يجب الحج لان وجود الشئ بأكثر من ثمن مثله كعدمه
ويشترط وجود أوعية الزاد والماء وما يحتاج إليه في سفره قال أصحابنا فان
كانت سنة

[65]

جذب وخلت بعض المنازل التي جرت العادة بحمل الزاد منها من أهلها أو
انقطعت المياه في بعضها لم يجب الحج قال أصحابنا وثنى المثل المعين
في الماء والزاد هو القدر اللائق به في ذلك الزمان والمكان فان وجدهما
بثمن المثل لزمه تحصيلهما والحج سواء كانت الاسعار غالية أم رخصية إذا
وفي ماله بذلك قال أصحابنا ويجب حمل الماء والزاد بقدر ما جرت العادة به
في طريق مكة كحمل الزاد من الكوفة إلى (1) وحمل الماء مرحلتين وثلاثا
ونحو ذلك بحسب العادة والمواضع ويشترط وجود آلات الحمل (وأما) علف
الدواب فيشترط وجوده في كل مرحلة لان المؤنة تعظم في حملة لكثرتها
هكذا ذكره البيهقي والمتولي والرافعي وغيرهم وينبغي أن يعتبر فيه العادة
كالماء والله أعلم ولو ظن كون الطريق فيه مانع كعدم الماء أو العلف أو أن

فيه عدوا أو نحو ذلك فترك الحج فبان أن لا مانع فقد استقر عليه وجوب الحج صرح به الدارمي وغيره ولو لم يعلم وجود المانع ولا عدمه قال الدارمي ان كان هناك أصل عمل عليه وإلا فيجب الحج وهذا في العدو ظاهر (وأما) في وجود الماء والعلف فمشكل لان الأصل عدمهما * (فرع) لو لم يجد ما يصرفه في الزاد والماء ولكنه كسوب يكتسب ما يكفيه ووجد نفقة فهل يلزمه الحج تعويلا على الكسب حكى إمام الحرمين عن أصحابنا العراقيين انه ان كان السفر طويلا أو قصيرا ولا يكتسب في كل يوم الا كفاية يومه لم يلزمه لانه ينقطع عن الكسب في ايام *

(1) بياض بالاصل فحرر

[66]

الحج وان كان السفر قصيرا ويكتسب في يوم كفاية ايام لزمه الحج قال الامام وفيه احتمال فان القدرة على الكسب يوم العيد لا تجعل كملك الصاع في وجوب الفطرة هذا ما ذكره الامام وحكاه الرافعي وسكت عليه * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وإن لم يجد راحلة لم يلزمه لحديث ابن عمر وان وجد راحلة لا تصلح لمثله بان يكون ممن لا يمكنه الثبوت على القتب والزاملة لم يلزمه حتي يجد عمارية أو هودجا وان بذل له رجل راحلة) من غير عوض لم يلزمه قبولها لان عليه في قبول ذلك منة وفي تحمل المنة مشقة فلا يلزمه وإن وجد باكثر من ثمن المثل أو باكثر من اجرة المثل لم يلزمه لما ذكرناه في الزاد) * (الشرح) قال أهل اللغة الزاملة بعير يستظهر به المسافر يحمل عليه طعامه ومتاعه (وأما) العمارية - فيفتح العين - والصواب تخفيف ميمها وسبق بيانها واضحا في باب استقبال القبلة وسبق بيان الهودج قريبا عند ذكر المحفة في حج الصبي (أما) حكم المسألة فإذا كان بينه وبين مكة مسافة تقصر فيها الصلاة لم يلزمه الحج إلا إذا وجد راحلة تصلح لمثله بثمن المثل أو اجرة المثل فان لم يجدها أو وجدها باكثر من ثمن المثل أو باكثر من اجرة المثل أو عجز عن ثمنها أو اجرتها لم يلزمه الحج سواء قدر على المشي وكان عادته ام لا لكن يستحب للناذر الحج قال أصحابنا فان كان يستمسك على الراحلة من غير محمل ولا يلحقه مشقة شديدة لم يشترط في حقه القدرة على المحمل بل يشترط قدرته

[67]

على راحلة وان كانت مقتبة وان كانت زاملة فان لم يمكنه ذلك إلا بمشقة شديدة فان كان شيخا هزما أو شابا ضعيفا أو عادته الترفه ونحو ذلك اشترط وجود المحمل وراحلة تصلح للمحمل قال صاحب الشامل وآخرون ولو وجد مشقة شديدة في ركوب المحمل اشترط في حقه الكنيسة ونحوها بحيث تندفع عنه المشقة الشديدة قال المحاملي وآخرون ويشترط في المرأة وجود المحمل لانه استر لها ولم يفرقوا بين مستمسك على المقتب وغيره قال الغزالي وغيره العادة جارية بركوب اثنين في محمل فإذا وجد مؤنة محمل أو شق محمل ووجد شريكا يركب معه في الشق الآخر لزمه الحج وان

لم يجد الشريك لم يلزمه سواء وجد مؤنة المحمل أو الشق قال الرافعي ولا
يبعد تخريجه على الزام أجرة البذرة قال وفي كلام إمام الحرمين إشارة
إليه والله أعلم * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان وجد الزاد والراحلة
لذهابه ولم يجد لرجوعه نظرت فان كان له أهل في بلده لم يلزمه وان لم
يكن له أهل ففيه وجهان (أحدهما) يلزمه لان البلاد كلها في حقه واحدة
(والثاني) لا يلزمه لانه يستوحش بالانقطاع عن الوطن والمقام في الغربة
فلم يلزمه) * (الشرح) اتفق اصحابنا علي انه إذا كان له في بلده أهل أو
عشيرة اشترطت قدرته علي الزاد والراحلة وسائر مؤن الحج في ذهابه
ورجوعه فان ملكه لذهابه دون رجوعه لم يلزمه بلا خلاف

[68]

الا ما انفرد به الحناطي والرافعي فحكيا وجهها شاذا أنه لا يشترط نفقة
الرجوع وهذا غلط فان لم يكن له أهل ولا عشيرة هل يشترط ذلك للرجوع
فيه الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران واتفق الاصحاب على
ان اصحهما الاشتراط فلا يلزمه إذا لم يقدر علي ذلك ودليلهما في الكتاب
والوجهان جاريان في اشتراط الراحلة بلا خلاف وهو صريح في كلام
المصنف وهل يخص الوجهان بما إذا لم يكن له ببلده مسكنا فيه احتمالات
للإمام (إصحها) عنده التخصيص قال اصحابنا وليس المعارف والاصدقاء
كالعشيرة لان الاستبدال بهم متيسر فيجوز فيه الوجهان فيمن ليس له
عشيرة ولا أهل * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان وجد ما يشتري به
الزاد والراحلة وهو محتاج إليه لدين عليه لم يلزمه حالا كان الدين أو مؤجلا
لان الدين الحال علي الفور والحج علي التراخي فقدم عليه والمؤجل يحل
عليه فإذا صرف ما معه في الحج لم يجد ما يقضى به الدين) * (الشرح) هذا
الذي ذكره نص عليه الشافعي في الاملاء وأطبق عليه الاصحاب من
الطريقين وفيه وجه شاذ ضعيف انه إذا كان الدين مؤجلا أجلا لا ينقضى الا
بعد رجوعه من الحج لزمه حكاها الماوردي والمتولي وغيرهما وبه قطع
الدارمي والصواب الاول وقطع به الجماهير ونقل كثيرون

[69]

أنه لا خلاف فيه قال اصحابنا ولو رضى صاحب الدين بتأخيرته إلي ما بعد الحج
لم يلزمه الحج بلا خلاف قال اصحابنا ولو كان له دين فان أمكن تحصيله في
الحال بأن كان حالا علي ملئ مقرر أو عليه بينة فهو كالحال في يده ويجب
الحج وان لم يمكن تحصيله بان كان مؤجلا أو حالا علي معسر أو جاحد ولا بينة
عليه لم يجب عليه الحج بلا خلاف لانه إذا لم يجب عليه بسبب دين عليه فعدم
وجوب الاستدانة اولي والله أعلم * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان
كان محتاجا إليه لنفقة من تلزمه نفقته لم يلزمه الحج لان النفقة علي الفور
والحج علي التراخي وان احتاج إليه لمسكن لا بد له من مثله أو خادم يحتاج
إلي خدمته لم يلزمه) * (الشرح) أما إذا احتاج إليه لنفقة من تلزمه نفقته مدة
ذهابه ورجوعه فلا يلزمه الحج لما ذكره المصنف قال اصحابنا وكسوة من
تلزمه كسوته وسكناه كنفقته وكذلك سائر المؤن (أما) إذا احتاج إلي مسكن
أو خادم يحتاج إلي خدمته لمنصبه أو زمانته ونحوهما وليس معه ما يفضل
عن ذلك فهل يلزمه الحج فيه وجهان (أصحهما) وبه قطع المصنف وكثيرون

أو الاكثرون لا يلزمه وصحة الجمهور وممن قطع به مع المصنف القاضي أبو الطيب في تعليقه وفي المجرد والدارمي والمحاملي والغوراني والباغوي وآخرون ونقله المحاملي في المجموع عن اصحابنا ونقل تصحيحه الرافعي عن

[70]

الاكثرين وقاسوه على الكفارة فانه لا يلزمه بيع المسكن والخدم فيهما وعلى ثيابه وما في معناها من ضرورات حاجاته (والوجه الثاني) يلزمه الحج وبيع المسكن والخدم في ذلك وبهذا قطع الشيخ أبو حامد فيما نقله صاحب الشامل وقطع به أيضا البندنجي وصحة القاضي الحسين والمتولي وعلي هذا يستأجر مسكنا وخداما وفرق القاضي حسين بينه وبين الكفارة بان لها بدلا ينتقل إليه بخلاف الحج والمذهب أنه لا يلزمه الحج كما سبق قال المحاملي ولم ينص الشافعي على هذه المسألة إلا أنه ذكر قريبا منها فإذا اشترطنا لوجوب الحج زيادة على المسكن والخدم فلم يوجد عندنا وعند مال يصرفه فيهما ولا يفضل شيء لم يلزمه الحج هذا كله إذا كانت الدار مستغرقة لحاجته وكانت سكنى مثله والعبد لائق بخدمة مثله فان أمكن ببعض الدار وفي ثمنه بمؤنة الحج ويكفيه لسكناه باقيها أو كانا لا يليقان بمثله ولو أبدلهما أو في الزائد بمؤنة الحج فانه يلزمه الحج هكذا صرح به الاصحاب هنا وكذا نقل الرافعي أن الاصحاب أطلقوه هنا قال لكن في بيع الدار والعبد النفيسين المألوفين في الكفارة وجهان قال ولا بد من جريانهما هنا وهذا لم ينقله عن غيره وليس جريانهما بلازم والفرق ظاهر فان الكفارة لها بدلا ولهذا انفقوا على ترك المسكن والخدم في الكفارة واختلفوا فيهما هنا والله أعلم * (فرع) لو كان فقيها وله كتب فهل يلزمه بيعها للحج قال القاضي أبو الطيب في تعليقه إن لم يكن

[71]

له من كل كتاب الا نسخة واحدة لم يلزمه لانه يحتاج الي كل ذلك وان كان له نسختان لزمه بيع احدهما فانه لا حاجة به إليها هذا كلام القاضي أبي الطيب وقال في مجرده لا يلزمه بيع كتبه الا إذا كان له نسختان من كتاب فيجب بيع احدهما وقال القاضي حسين في تعليقه يلزم الفقيه بيع كتبه في الزاد والراحلة وصرف ذلك في الحج وكذا المسكن والخدم وهذا الذي قاله القاضي حسين ضعيف وهو تفريع منه على طريقته الضعيفة في وجوب بيع المسكن والخدم للحج وقد سبق أن المذهب لا يلزمه ذلك فالصواب ما قاله القاضي أبو الطيب فهو الجارى على عادة المذهب وعلي ما قاله الاصحاب هنا في المسكن والخدم وعلي ما قالوه في باب الكفارة وباب التفليس وقد سبق بيان المسكن والخدم في أول باب قسم الصدقات في فصل سهم الفقير والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وان احتاج إلى النكاح وهو يخاف العنت قدم النكاح لان الحاجة الي ذلك على الفور والحج ليس على الفور) * (الشرح) قال الرافعي لو ملك فاضلا عن الامور المذكورة ما يمكنه به الحج واحتاج إلى النكاح لخوف العنت فصرف المال إلى النكاح أهم من صرفه إلى الحج هذه عبارة الجمهور وعللوه بأن حاجة النكاح ناجزة والحج على التراخي والسابق إلى الفهم من هذه العبارة انه لا يجب الحج والحالة

هذه ويصرف ما معه في النكاح وقد صرح إمام الحرمين بهذا ولكن كثير من العراقيين وغيرهم

[72]

قالوا يجب الحج علي من أراد التزويج لكن له أن يؤخره لوجوبه علي التراخي ثم ان لم يخف العنت فتقديم الحج افضل وإلا فالنكاح هذا كلام الرافي وقد صرح خلائق من الصحاب بأنه يلزمه الحج ويستقر في ذمته ولكن له صرف هذا المال إلى النكاح وهو افضل ويبقى الحج في ذمته ممن صرح بهذا الشيخ أبو حامد والبندنجي والقاضي أبو الطيب في كتابيه التعليق والمجرد والمحاملي في كتابه المجموع والتجريد والقاضي حسين والدارمي وصاحب الشامل وصاحب التتمة وصاحب العدة وصاحب البيان وآخرون فهذا هو المذهب الصحيح ولا تقبل دعوى الرافي فيما قاله عن الجمهور وفهمه عنهم (وأما) نقله عن إمام الحرمين فصحيح وقد صرح الجرجاني في المعاينة به فقال لا يصير مستطيعا وهذا لفظ امام الحرمين قال قال العراقيون لو فصل شيء وخاف العنت لو لم يتزوج وكان بحيث يباح له نكاح الامة لم يلزمه أن يحج بل له صرف المال الي النكاح لان في تأخيره ضرره والحج على التراخي قال فإذا لا استطاعة ولا وجوب قال وهذا الذي ذكره العراقيون قاطعين به قياس طرقينا وان لم نجده منصوصا فيها هذا لفظ الامام بحروفه وفيه التصريح بأنه انما صرح بأنه لا تحصل الاستطاعة اعتمادا على ما ذكره العراقيون وليس فيما ذكره العراقيون انه لا يجب الحج بل قالوا تجب الحج وله تأخيره وصرف المال إلى النكاح ويكون الحج ثابتا في الذمة كما قدمناه عنهم وفي حكاية الامام عنهم اشارة الي هذا فالصواب استقرار الحج كما سبق وعلمه صاحب الشامل وغيره بأن النكاح من الملاذ فلا يمنع وجوب الحج والله اعلم *

[73]

* قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان احتاج إليه في بضاعة يتجر فيها ليحصل ما يحتاج إليه للنفقة ففيه وجهان قال أبو العباس ابن سريج لا يلزمه الحج لانه يحتاج إليه فهو كالمسكن والخدام (ومن) أصحابنا من قال يلزمه لانه واجد للزاد والراحلة) * (الشرح) قال أصحابنا إذا كانت له بضاعة يكسب بها كفايته وكفاية عياله أو كان له عرض تجارة يحصل من غلته كل سنة كفاية وكفاية عياله وليس معه ما يحج به غير ذلك وإذا حج به كفاه وكفى عياله ذاهبا وراجعا ولا يفضل شيء فهل يلزمه الحج فيه هذان الوجهان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران (أحدهما) لا يلزمه وهو قول ابن سريج وصححه القاضي أبو الطيب والرويانى والشافى قال لان الشافعي قال في المفلس يترك له ما يتجر به لئلا ينقطع ويحتاج إلى الناس فإذا جاز أن يقطع له من حق الغرماء بضاعة فجوازه في الحج أولي (والثاني) وهو الصحيح يلزمه الحج لانه واجد للزاد والراحلة وهما الركن المهم في وجوب الحج قال الشيخ أبو حامد ولو لم نقل بالوجوب للزم ان نقول من لا يمكنه ان يتجر بأقل من الف دينار لا يلزمه الحج إذا ملكها وهذا لا يقوله احد قال أصحابنا والفرق بين هذا وبين المسكن والخدام انه محتاج اليهما في الحال وما نحن فيه نجده ذخيرة قال المحاملي والاصحاب وأما ما ذكره الشافعي في باب

التفليس فمراده انه يترك له ذلك برضى الغرماء فأما بغير رضاهم فلا يترك
وهذا الذى صحناه من وجوب الحج هو الصحيح عند جماهير الاصحاب فمن
صححه

[74]

الشيخ أبو حامد والبندنجي والماوردي والمحاملي والقاضي حسين في
تعليقه والمتولي وصاحب البيان والرافعي وآخرون قال صاحب الحاوى هذا
مذهب الشافعي وجمهور أصحابه سوى ابن سريج قال الشيخ أبو حامد هذا
هو المذهب ولا أعرف ما حكى عن ابن سريج عنه ولا أجده في شيء من كتبه
قال أبو حامد وقول ابن سريج خلاف للاجماع وقال المحاملي قول عامة
أصحابنا انه يلزمه الحج وما قاله ابن سريج غلط وكذا قال القاضي حسين
والمتولي وصاحب البيان وآخرون من أصحابنا أن عامة أصحابنا قالوا
بالوجوب خلافا لابن سريج ونقل إمام الحرمين عن العراقيين انهم غلطوا
ابن سريج في هذا وزيفوا قوله وهو كما قالوه هذا لفظ الامام وبالوجوب
قال أبو حنيفة وبعدمه قال أحمد وأنكر بعضهم علي الشيخ أبي حامد دعواه
الاجماع علي الوجوب مع مخالفة أحمد وجوابه انه أراد اجماع من قبله وكأنه
يقول ان احمد وابن سريج محجوجان بالاجماع قبلهما والله اعلم *

[75]

* قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان لم يجد الزاد والراحلة وهو قادر علي
المشي وله صنعة يكتسب بها كافيته لنفقته استحب له ان يحج لانه يقدر
على إسقاط الفرض بمشقة لا يكره تحملها فاستحب له إسقاط الفرض
كالمسافر إذ قدر علي الصوم في السفر وان لم يكن له صنعة ويحتاج إلي
تكفف الناس كره له ان يحج بمسالة لان المسالة مكروهة ولان في المسالة
تحمل مشقة شديدة فكره) * (الشرح) قوله لا يكره تحملها احتراز عن
المسالة (وقوله) يتكفف معناه يسأل الناس شيئا في كفه وهذا الحكم الذي
ذكره في المسألتين متفق عليه عندنا قال أصحابنا ولو أمكنه ان يكرى نفسه

[76]

في طريقه استحب له الحج بذلك ولا يجب ذلك ودليلهما ما بين في القادر
علي الصنعة فان اكرى نفسه فحضر موضع الحج لزمه الحج لانه متمكن الآن
بلا مشقة وقد قدمنا انه لا يجب عليه استقراض مال يحج به بلا خلاف * (فرع)
قال الشافعي والاصحاب يستحب لقاصد الحج ان يكون متخليا عن التجارة
ونحوها في طريقه فان خرج بنية الحج والتجارة فحج وانجر صج حجه وسقط
عنه فرض الحج لكن ثوابه دون ثواب المتخلي عن التجارة وكل هذا لا خلاف
فيه ودليل هذا مع ما سبق ثابت عن ابن عباس قال (كانت عكاظ ومكة وذو
المحار اسواما في الجاهلية فمالوا ان يتجروا في المواسم فنزلت ليس

عليكم جناح ان تبتغوا فضلا من ربكم في مواسم الحج) رواه البخاري وعن
ابن عباس

[77]

ايضا (ان الناس في اول الحج كانوا يتبايعون بمني وعرفات وذى المحار
ومواسم الحج فخافوا البيع وهم حرم فأنزل الله تعالى ليس عليكم جناح ان
تبتغوا فضلا من ربكم في مواسم الحج) رواه أبو داود باسناد على شرط
البخاري ومسلم وعن أبي امامة التيمي قال (كنت رجلا اكرى في هذا الوجه
وان ناسا يقولون ليس لك حج فقال ابن عمر اليس يحرم ويلبي ويطوف
بالبيت ويفضي من عرفات ويرمي الحجار قلت بلى قال فان لك حجا جاء
رجل الي النبي صلى الله عليه وسلم فسأله عما سألتني عنه فسكت رسول
الله صلى الله عليه وسلم فلم يجبه حتى نزلت هذه الآية (ليس عليكم جناح
أن تبتغوا فضلا من ربكم) فارسل إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقرأ
عليه هذه الآية وقال لك حج) رواه أبو داود باسناد صحيح وعن عطاء عن ابن
عباس أن رجلا سأله فقال (أو أجز نفسي من هؤلاء القوم فانسك معهم
المناسك إلي آخرها فقال ابن عباس نعم أولئك لهم نصيب مما كسبوا والله
سريع الحساب) رواه الشافعي والبيهقي باسناد حسن *

[78]

(فرع) في مذاهب العلماء فيمن عادته سؤال الناس أو المشى * مذهبا أنه لا
يلزمه الحج وبه قال أبو حنيفة وأحمد ونقله ابن المنذر عن الحسن البصري
ومجاهد وسعيد بن جبير وأحمد واسحق وبه قال بعض اصحاب مالك قال
البيهقي هو قول العلماء وقال مالك يلزمه الحج في الصورتين وبه قال داود
وقال عكرمة الاستطاعة صحة البدن قال ابن المنذر لا يثبت في الباب حديث
مسند قال وحديث (ما لسييل قال الزاد والراحلة) ضعيف وهو كما قال وقد
سبق بيانه *

[79]

* قال المصنف رحمه الله * (وإن كان الطريق غير آمن لم يلزمه لحديث أبي
امامة ولأن في إيجاب الحج مع الخوف تغريرا بالنفس والمال وإن كان
الطريق آمنا إلا أنه محتاج إلى خفارة لم يلزمه لأن ما يؤخذ من الخفارة
بمنزلة ما زاد علي ثمن المثل واجرة المثل في الزاد والراحلة فلا يلزمه ولأنه
رشوة علي واجب فلم يلزمه) *

[80]

(الشرح) حديث أبي امامة سبق في الفصل الذي قبل هذا انه حديث ضعيف وسبق في الفصل المذكوران الخفارة - بضم الخاء وكسرهما وفتحها - والرشوة بكسر الراء وضمها - لغتان مشهورتان (أما) الاحكام فقال اصحابنا يشترط لوجوب الحج أمن الطريق في ثلاثة أشياء النفس والمال والبضع (فأما) البضع فمتعلق بحج المرأة والخنثى وسنذكرهما بعد هذا بقليل حيث ذكرهما المصنف ان شاء الله تعالى قال امام الحرمين وليس للامن المشترك أمنا قطعيا قال ولا يشترط الامن

[81]

الغالب في الحضر بل الامن في كل مكان بحسب ما يليق به (فأما) النفس فمن خاف عليها من سبع أو عدو كافر أو مسلم أو غير ذلك لم يلزمه الحج ان لم يجد طريقا آخر أمنا فان وجده لزمه سواء كان مثل طريقه أو أبعد إذا وجد ما يقطعه به وفيه وجه شاذ ضعيف انه لا يلزمه سلوك الأبعد حكاه المتولي والرافعي والصحيح الاول وبه قطع الجمهور (وأما) البحر فسنذكر الخوف منه عقيب هذا ان شاء الله تعالى (وأما) المال فلو خاف على ماله في الطريق من عدو أو رصدي أو غيره لم

[82]

يلزمه الحج سواء طلب الرصدي شيئا قليلا أو كثيرا إذا تعين ذلك الطريق ولم يجد غيره سواء كان العدو الذي يخافه مسلما أو كافرا لكن قال أصحابنا إن كان العدو كافرا وأطاق الحاج مقاومتهم استحب لهم الخروج الى الحج ويقاتلونهم لينالوا الحج والجهاد جميعا وإن كانوا مسلمين لم يستحب الخروج ولا القتال قال أصحابنا ويكره بذل المال للرصديين لانهم يحرصون على التعرض للناس بسبب ذلك هكذا صرح به القاضي حسين والمتولي والبعوي ونقله الرافعي وغيرهم ولو وجدوا من يخفرونهم باجرة وغلب على الظن أمنهم ففي وجوب استنجاره ووجوب الحج وجهان حكاهما إمام الحرمين (أصحهما) عنده وجوبه لانه من جملة أهب الطريق فهو كالراحلة (والثاني) لا يجب لان سبب الحاجة إلى ذلك خوف الطريق وخروجها عن الاعتدال وقد ثبت أن أمن الطريق شرط هكذا ذكر الوجهين امام الحرمين وتابعه الغزالي والرافعي والذي ذكره المصنف وجماهير الاصحاب من العراقيين والخراسانيين أنه إذا احتاج الى خفارة لم يجب الحج فيحمل على أنهم أرادوا بالخفارة ما يأخذه الرصديون في المراصد وهذا لا يجب الحج معه بلا خلاف ولا يكونون متعرضين لمثله قال إمام الحرمين ويحتمل أنهم أرادوا الصورتين فيكون خلاف ما قاله ولكن الاحتمال الاول أصح وأظهر في الدليل فيكون الأصح على الجملة وجوب الحج إذا وجدوا من يصحبهم الطريق بخفارة ودليله ما ذكره الامام وقد صححه امامان من محققى متأخرى أصحابنا أبو القاسم الرافعي وأبو عمر وابن الصلاح مع اطلاعهما على عبارة الصحاب التي ذكرناها والله أعلم * ولو امتنع محرم المرأة من الخروج معها الا باجرة قال امام الحرمين هو مقيس على اجرة الخفير واللزوم في المحرم أظهر لان الداعي إلى الاجرة معنى في المرأة فهو كمؤنة المحمل في حق المحتاج إليه والله أعلم * (فرع) قال البغوي وغيره يشترط لوجوب الحج وجود رفقة يخرج معهم في الوقت الذي جرت عادة أهل بلده بالخروج

فيه فان خرجوا قبله لم يلزمه الخروج معهم وان أخرجوا الخروج بحيث لا يبلغوا مكة الا بان يقطعوا في كل أكثر من يوم مرحلة لم يلزمه أيضا قال البغوي لو لم يجد المال حال خروج القافلة ثم وجده بعد خروجهم بيوم لم يلزمه أن يتبعهم هذا كله إذا خاف في الطريق فان كانت أمنة بحيث لا يخاف الواحد فيها لزمه ولا يشترط الرفقة *

[83]

* قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان لم يكن له طريق الا في البحر فقد قال في الام لا يجب عليه وقال في الاملاء ان كان أكثر معاشه في البحر لزمه فمن أصحابنا من قال فيه قولان (أحدهما) يجب لانه طريق مسلوک فاشبه البر (والثاني) لا يجب لان فيه تعريرا بالنفس والمال فلا يجب كالطريق المخوف ومنهم من قال ان كان الغالب منه السلامة لزمه وان كان الغالب منه الهلاك لم يلزمه كطريق البر ومنهم من قال ان كان له عادة بركو به لزمه وان لم يكن له عادة بركو به لم يلزمه لان من له عادة لا يشق عليه ومن لا عادة له يشق عليه) * (الشرح) اختلفت نصوص الشافعي في ركوب البحر فقال في الام والاملاء ما ذكره المصنف وقال في المختصر ولا يتبين لي أن أوجب عليه ركوب البحر قال أصحابنا ان كان في البر طريق يمكن سلوكه قريب أو بعيد لزمه الحج بلا خلاف وان لم يكن ففيه طرق (أصحها) وبه قال أبو إسحق المروزي وأبو سعيد الاصطخري وغيرهما فيما حكاه صاحب الشامل والتممة وغيرهما أنه ان كن الغالب منه الهلاك اما لخصوص ذلك البحر واما لهيجان الامواج لم يجب الحج وان غلبت السلامة وجب وان استويا فوجهان (أصحهما) أنه لا يجب (والطريق الثاني) يجب قولاً واحداً (الثالث) لا يجب (الرابع) في وجوبه قولان (والخامس) ان كان عادته ركوبه وجب والا فلا (والسادس) حكاه امام الحرمين أنه يفرق بين من له جراءة وبين المستشعر وهو ضعيف القلب فلا يلزم المستشعر وفي غيره قولان (والسابع) حكاه الامام وغيره يلزم الجريئ وفي المستشعر قولان (والثامن) يلزم الجريئ ولا يلزم المستشعر قال أصحابنا وإذا قلنا لا يجب ركوب البحر ففي استحبابه وجهان (أحدهما) لا يستحب مطلقا لما فيه من الخطر (وأصحهما) وبه قطع كثيرون يستحب ان غلبت السلامة فان غلب الهلاك حرم نقل امام الحرمين اتفاق الاصحاب على تحريمه والحالة هذه فان استويا ففي التحريم وجهان (أصحهما) التحريم وبه قطع الشيخ أبو محمد الجويني (والثاني) لا يحرم لكن يكره قال امام

[84]

الحرمين لا خلاف في ثبوت الكراهية وانما الخلاف في التحريم قال أصحابنا وإذا لم نوجب ركوب البحر فتوسطه بحارة أو غيرها فهل يلزمه التماذي في ركوبه إلى الحج أم له الانصراف إلى وطنه ينظر ان كان ما بين يديه إلى مكة أكثر مما قطعه من البحر فله الرجوع إلى وطنه قطعاً وان كان أقل لزمه التماذي قطعاً وان استويا فوجهان وقيل قولان (أصحهما) يلزمه التماذي لاستواء الجاهدين في حقه (والثاني) لا قالوا وهذا الوجهان فيما إذا كان له في الرجوع من مكة إلى وطنه طريق في البر فان لم يكن فله الرجوع إلى وطنه قطعاً لئلا يتحمل زيادة الخطر بركوب البحر في الرجوع من الحج قال

أصحابنا وهذان الوجهان كالوجهين فيمن أحصر وهو محرم وأحاط به العدو من كل جهة فهل له التحلل أم لا وسنوضحهما في موضعهما إن شاء الله تعالى هذا كله في الرجل (أما) المرأة فإن لم نوجب ركوب البحر علي الرجل فهي أولى والا ففيها خلاف (والاصح) الوجوب (والثاني) المنع لضعفها عن احتمال الأهوال ولكونها عورة معرضة للانكشاف وغيره لصيق المكان قال أصحابنا فإن لم نوجه عليها لم يستحب علي المذهب وقيل في استحبابه لها حينئذ الوجهان السابقان في الرجل وحكى البندنجي قولين هذا كله حكم البحر (أما) الانهار العظيمة كدجلة وسيحون وجيحون وغيرها فيجب ركوبها قولاً واحداً عند الجمهور لأن المقام فيها لا يطول ولا يعظم الخطر فيها وبهذا قطع المتولي والبغوي وحكى الرافعي فيه وجهاً شاذاً ضعيفاً أنه كالبحر والله أعلم * (فرع) إذا حكمنا بتحریم ركوب البحر للحج عند غلبة الهلاك كما سبق فيحرم ركوبه للتجارة ونحوها من الاسفار المباحة وكذا المندوبة أولى وهل يحرم ركوبه في الذهاب إلى العدو فيه وجهان حكاهما أمام الحرمين هنا (أحدهما) يحرم لأن الخطر المحتمل في الجهاد هو الحصول بسبب القتل وليس هذا منه (والثاني) لا يحرم لأن مقصود العدو يناسبه فإذا كان المقصود وهو الجهاد مبنياً علي العدو لم ينفذ احتمال العدو في السبب والله أعلم *

[85]

(فرع) إذا كان البحر مفرقاً أو كان قد اغتلم وماج حرم ركوبه لكل سفر لقول الله تعالى (ولا تلقوا بأيديكم إلى التهلكة) ولقوله تعالى (ولا تقتلوا أنفسكم) هكذا صرح به إمام الحرمين والاصحاب (فرع) مذهب أبي حنيفة ومالك وأحمد أنه يجب الحج في البحر إن غلبت فيه السلامة والا فلا وهذا هو الصحيح عندنا كما سبق ومما جاء في هذه المسألة من الأحاديث حديث ابن عمر وابن العاص أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يركب أحد بحراً إلا غارياً أو معتمراً أو حاجاً وإن تحت البحر ناراً وتحت النار بحراً) رواه أبو داود والبيهقي وآخرون قال البيهقي وغيره قال البخاري هذا الحديث ليس بصحيح رواه البيهقي من طريق عن ابن عمرو وموقوفاً والله أعلم * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان كان أعمى لم يجب عليه إلا ان يكون معه قائد لأن الأعمى من غير قائد كالزمن ومع القائد كالبصير) * (الشرح) قال أصحابنا إن وجد للأعمى زاد وراحلة ومن يقوده ويهديه عند النزول ويركبه وينزله وقدر على الثبوت علي الراحلة بلا مشقة شديدة لزمه الحج وكذلك مقطوع اليدين والرجلين ولا يجوز لهما الاستئجار للحج عنهما والحالة هذه وإن لم يكن كذلك لم يلزمها الحج بأنفسهما ويكونان معصوبين هذا هو الصحيح في مذهبننا وبه قال أبو يوسف ومحمد وأحمد * وقال أبو حنيفة في أصح القولين عنه يجوز له الاستئجار للحج عنه في الحالين ولا يلزمه الحج بنفسه قال صاحب البيان قال الصيمري وبه قال بعض أصحابنا وحكى هذا الوجه أيضاً الدارمي عن ابن القبطان عن ابن أبي هريرة عن أبي علي ابن خيران والمشهور من مذهبنا ما سبق واستدل أصحابنا بأنه في الصورة الأولى قادر على الثبوت على الراحلة فاشبهه البصير وقاسه الماوردي علي جاهل الطريق وأفعال الحج وعلى الصم فإنهما يلزمهما الحج بالاتفاق وكذلك يلزمهما الجمعة إذا وجد القائد والفرق بينه وبين الجهاد أن الجهاد يحتاج إلى القتال والأعمى ليس من أهل القتال بخلاف الحج قال الرافعي والقائد في حق الأعمى كالمحرم في حق المرأة يعني فيكون في وجوب استئجاره وجهان (أصحهما) الوجوب وهو مقتضى كلام الجمهور والله أعلم *

[86]

قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان كانت امرأة لم يلزمها إلا ان تأمن على نفسها بزواج أو محرم أو نساء ثقات قال في الاملاء أو امرأة واحدة وروى الكرابيسي عنه إذا كان الطريق آمنا جاز من غير نساء وهو الصحيح لما روى عدى بن حاتم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (حتى لتوشك الطعينة ان تخرج منها بغير جوار حتى تطوف بالكعبة قال عدى فلقد رأيت الطعينة تخرج من الحيرة حتى تطوف بالكعبة بغير جوار) ولانها تصير مستطوعة بما ذكرناه ولا تصير مستعطية بغيره) * (الشرح) حديث عدى هذا صحيح رواه البخاري في صحيحه بمعناه في باب علامات النبوة وهذا لفظه عن عدى بن حاتم قال (بينما أنا عند النبي صلى الله عليه وسلم إذ أتاه رجل فشكا إليه الفاقة ثم أتى إليه آخر فشكا قطع السبيل فقال يا عدى هل رأيت الحيرة قلت لم أرها وقد أنبت عنها قال فان طالت بك الحياة لترين الطعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف أحدا إلا الله تعالى قال عدى فرأيت الطعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف إلا الله) هذا اللفظ رواية البخاري مختصرا وهو بعض من حديث طويل (وأما) قوله من غير جوار - فبكسر الجيم - ومعناه بغير أمان وذمة والحيرة - بكسر الحاء المهملة - وهي مدينة عند الكوفة والطعينة المرأة ويوشك - بكسر الشين - أي يدع وفي هذا الحديث معجزة ظاهرة للنبي صلى الله عليه وسلم (أما) حكم المسألة فقال الشافعي والاصحاب رحمهم الله تعالى لا يلزم المرأة الحج إلا إذا أمنت علي نفسها بزواج أو محرم نسب أو غير نسب أو نسوة ثقات فإي هذه الثلاثة وجد لزمها الحج بلا خلاف وان لم يكن شئ من الثلاثة لم يلزمها الحج علي المذهب سواء وجدت امرأة واحدة أم لا وقول ثالث أنه يجب ان تخرج للحج وحدها إذا كان الطريق مسلوكا كما يلزمها إذا أسلمت في دار الحرب الخروج الي دار الاسلام وحدها بلا خلاف وهذا القول اختيار المصنف وطائفة والمذهب عند الجمهور ما سبق وهو المشهور من نصوص الشافعي (والجواب) عن حديث عدى بن حاتم انه إخبار عما سيقع وذلك محمول علي الجواز لان الحج يجب بذلك والجواب عن الخروج من دار الحرب

[87]

إلى دار الاسلام ان الخوف في دار الحرب أكثر من الخوف في الطريق وإذا خرجت مع نسوة ثقات فهل يشترط لوجوب الحج أن يكون مع واحدة منهن محرم لها أو زوج فيه وجهان (أصحهما) لا يشترط لان الاطماع تنقطع بجماعتهن (والثاني) يشترط فان فقد لم يجب الحج قال القفال لانه قد ينوبهن أمر يحتاج إلى الرجل وقطع العراقيون وكثير من الخراسانيين بانه لا يشترط ونقله المتولي عن عامة أصحابه سوى القفال قال امام الحرمين ولم يشترط أحد من أصحابنا ان يكون مع كل واحدة منهن محرم أو زوج قال ويقصد بما قاله القفال حكم الخلوة فانه كما يحرم على الرجل أن يخلو بامرأة واحدة كذلك يحرم عليه أن يخلو بنسوة ولو خلا رجل بنسوة وهو محرم احداهن جاز وكذلك إذا خلت امرأة برجال واحدهم محرم لها جاز ولو خلا عشرون رجلا بعشرين امرأة واحداهن محرم لاحدهم جاز قال وقد نص الشافعي علي أنه لا يجوز للرجل أن يصلي بنساء مفردات إلا أن تكون احداهن محرما له هذا كلام امام الحرمين هنا وحكى صاحب العدة عن القفال

في الخلوة مثل ما ذكره إمام الحرمين بحروفه وحكى فيه نص الشافعي في
تحريم خلوة بنسوة منفردا بهن وهذا الذي ذكره الامام وصاحب العدة
والمشهور جواز خلوة رجل بنسوة لا محرم له فيهن لعدم المفسدة غالبا لان
النساء يستحيين من بعضهن بعضا في ذلك وقد سبقت هذه المسألة في باب
صفة الاثمة * (فرع) هل يجوز للمرأة ان تسافر لحج التطوع أو لسفر زيارة
وتجارة ونحوهما مع نسوة ثقات أو امرأة ثقة فيه وجهان وحكماهما الشيخ أبو
حامد والماوردي والمحاملي وآخرون من الاصحاب في باب الاحصار وحكماهما
القاضي حسين والبغوي والرافعي وغيرهم (احدهما) يجوز كالحج (والثاني)
وهو الصحيح باتفاقهم وهو المنصوص في الام وكذا نقلوه عن النص لا يجوز
لانه سفر لبس بواجب هكذا علله البغوي ويستدل للتحريم ايضا بحديث ابن
عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تسافر امرأة ثلاثا الا ومعها
محرم) رواه البخاري ومسلم وفي رواية لمسلم لا يحل لامرأة تؤمن بالله
واليوم الآخر أن تسافر مسيرة ثلاث ليال الا ومعها ذو محرم) وعن ابن عباس
قال (قال النبي صلى الله عليه وسلم

[88]

لا تسافر امرأة الا مع محرم فقال رجل يا رسول الله انى اريد ان اخرج في
جيش كذا وكذا وامراتى تريد الحج قال اخرج معها) رواه البخاري ومسلم
وعن أبي سعيد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا تسافر امرأة يومين
إلا ومعها زوجها أو ذو محرم) رواه البخاري ومسلم وعن أبي هريرة عن
النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن
تسافر يوما وليلة ليس معها ذو حرمة) رواه البخاري ومسلم وفي رواية
لمسلم (مسيرة يوم) وفي رواية له مسيرة ليلة) وساعيد هذه المسألة باسسط
من هذا مع ذكر مذاهب العلماء فيها في آخر باب الفوات والاحصار ان شاء
الله تعالى * (فرع) يجب الحج علي الخنثى المشكل البالغ ويشترط في حقه
من المحرم ما شرط في المرأة فان كان معه نسوة من محارمه كاخواته جاز
وان كن أجنبيات فلا لانه يحرم عليه الخلوة بهن ذكره القاضي أبو الفتح
وصاحب البيان وغيرهما * (فرع) اتفق اصحابنا علي ان المرأة إذا اسلمت في
دار الحرب لزمها الخروج الي دار الاسلام وحدها من غير اشتراط نسوة ولا
امرأة واحدة قال أصحابنا وسواء كان طريقا مسلوكا أو غير مسلوك لان
خوفها علي نفسها ودينها بالمقام فيهم أكثر من خوف الطريق وإن خافت
في الطريق سبعا لم يجب سلوكه هكذا ذكر هذه المسألة بتفصيلها هنا
القاضي حسين والمتولي وغيرهما وذكرها الاصحاب في كتاب السير * قال
المصنف رحمه الله تعالى * (فان لم يبق من الوقت ما يتمكن فيه من السير
لاداء الحج لم يلزمه لانه إذا ضاق الوقت لم يقدر علي الحج فلم يلزمه فرضه)
* (الشرح) قال اصحابنا امكان السير بحيث يدرك الحج شرط لوجوبه فإذا وجد
الزاد والراحلة وغيرهما من الشروط المعتبرة وتكاملت وبقي بعد تكاملها
زمن يمكن فيه الحج وجب فان اخره عن تلك السنة جاز لانه على التراخي
لكنه يستقر في ذمته فان لم يبق بعد استكمال الشرائط

[89]

زمن يمكن فيه الحج لم يجب عليه ولا يستقر عليه هكذا قاله الاصحاب قالوا والمراد ان يبقى زمن يمكن فيه الحج إذا سار السير المعهود فإذا احتاج إلى ان يقطع في يوم أو بعض الايام كثر من مرحلة لم يجب الحج ولم يذكر الغزالي هذا الشرط وهو إمكان السير وانكر عليه الرافعي ذلك وقال هذا الامكان شرطه الأئمة لوجوب الحج وأهمله الغزالي فانكر الشيخ أبو عمرو بن الصلاح على الرافعي اعتراضه هذا على الغزالي وجعله إمكان السير ركنا لوجوب الحج وانما هو شرط استقرار الحج ليجب قضاؤه من تركته لو مات قبل الحج وليس شرطا لاصل وجوب الحج بل متى وجدت الاستطاعة من مسلم مكلف حر لزمه الحج في الحال كالصلاة تجب بأول الوقت قبل مضي زمن يسعها ثم استقرارها في الذمة يتوقف على مضي زمن التمكن من فعلها هذا اعتراضه والصواب ما قاله الرافعي وقد نص عليه المصنف والاصحاب كما نقل (وأما) انكار الشيخ ففاسد لان الله تعالى قال (ولله علي الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) وهذا غير مستطیع فلا حج عليه وكيف يكون مستطيعا وهو عاجز حسا (وأما) الصلاة فإنها تجب بأول الوقت لا مكان تتميمها والله أعلم * هذا مذهبا وحكى أصحابنا عن أحمد أن إمكان السير وأمن الطريق ليسا بشرط في وجوب الحج * دليلنا أنه لا يكون مستطيعا بدونهما والله أعلم * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وان كان من مكة علي مسافة لا تقصر فيها الصلاة ولم يجد راحلة نظرت فان كان قادرا علي المشي وجب عليه لانه يمكنه الحج من غير مشقة شديدة وان كان زمنا لا يقدر علي المشي ويقدر علي الحبو لم يلزمه لان المشقة في الحبو في المسافة القريبة أكثر من المشقة في المسافة البعيدة في السير وان كان من أهل مكة وقدر علي المشي الي مواضع النسك من غير خوف وجب عليه لانه يصير مستطيعا بذلك) * (الشرح) قال أصحابنا من كان في مكة أو كانت داره من مكة علي مسافة لا تقصر فيها الصلاة فان كان قويا علي المشي لزمه الحج ولا يشترط وجود الراحلة لانه ليس في المشي في هذه الحالة مشقة كثيرة وان كان ضعيفا لا يقوى علي المشي أو يناله به ضرر ظاهر اشترطت الراحلة لوجوب

[90]

الحج عليه وكذا المحمل ان لم يمكنه الركوب ولا يلزمه الزحف والحبو هكذا قطع به المصنف والجاهير وحكى الدارمي وجها أنه يلزمه الحبو حكاة عن حكاية ابن القطان وهو شاذ أو غلط وحكى الرافعي أن القريب من مكة كالبعيد فلا يلزمه الحج الا بوجود الراحلة وهو ضعيف أو غلط واتفق جمهور أصحابنا علي اشتراط وجود الزاد لوجوب الحج علي هذا القريب فان لم يمكنه فلا حج عليه لان الزاد لا يستغنى عنه بخلاف الراحلة وحكى القاضي حسين في تعليقه وجها أنه لا يشترط لوجوب الحج علي هذا القريب وجود الزاد والصواب المشهور اشتراطه لكن قال الماوردي والقاضي حسين وصاحب البيان وآخرون في اعتبار زاده كلاما حسنا قالوا ان عدم الزاد وكان له صنعة يكتسب بها كفايته وكفاية عياله ويفضل له مؤنة حجه لزمه الحج وان لم يكن له صنعة أو كانت بحيث لا يفضل منها شيء عن كفايته وكفاية عياله وإذا اشتغل بالحج أضرب عياله لم يجب عليه الحج قال الماوردي ومقامه علي عياله في هذه الحالة أفضل والله أعلم * واعلم أن المصنف جعل القريب الذي لا يشترط لوجوب الحج عليه الراحلة إذا أطلق المشي هو من كان دون مسافة القصر من مكة ولم يقل من الحرم وهكذا صرح باعتباره من مكة شيخه القاضي أبو الطيب في المجرد والدارمي والقاضي حسين وصاحب الشامل والبعثي والمتولي وصاحب العدة والبيان والرافعي وآخرون

وضبطه آخرون بالحرم فقالوا القريب من بينه وبين الحرم مسافة لا تقصر فيها الصلاة ممن صرح بهذا المأوردى والمحاملى والجرجاني وغيرهم وهذا الخلاف نحو الخلاف في حاضرم المسجد وهو من كان دون مسافة القصر وهل يعتبر من مكة أم من الحرم وسنوضحهما في موضعهما أن شاء الله لكن الأشهر هنا اعتبار مكة وهناك اعتبار الحرم وبهذا قطع المصنف والجمهور والله أعلم

[91]

* قال المصنف رحمه الله تعالى * (ومن قدر علي الحج راكبا وماشيا فالأفضل أن يحج راكبا) (لأن النبي صلى الله عليه وسلم حج راكبا) ولأن الركوب أعون على المناسك) * (الشرح) المنصوص للشافعي رحمه الله تعالى في الأملاء غيره أن الركوب في الحج أفضل من المشي ونص أنه إذا نذر الحج ماشيا لزمه وأنه إذا أوصى بحجة ماشيا لزم أن يستأجر عنه من يحج ماشيا وللأصحاب طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف ومعظم العراقيين أن الركوب أفضل (لأن النبي صلى الله عليه وسلم حج راكبا) ولأنه أعون على المناسك والدعاء وسائر عباداته في طريقه وأنشط له (والثاني) وهو مشهور في كتب الخراسانيين فيه قولان (أصحهما) هذا (والثاني) المشي لقوله صلى الله عليه وسلم لعائشة رضي الله عنها (علي قدر نصبك) وحكى الرافعي وغيره في باب النذر قولاً ثالثاً أنهما سواء وقال ابن سريج هما قبل الإحرام فإذا أحرم فالمشي أفضل وقال الغزالي من سهل عليه المشي فهو أفضل في حقه ومن ضعف وساء خلقه بالمشي فالركوب أفضل والصحيح أن الركوب أفضل مطلقاً وأجاب القائلون بهذا عن نصه في الوصية بالحج ماشيا أن الوصية يتبع فيها ما سماه الموصي وإن كان غيره أفضل ولهذا لو أوصى أن يتصدق عنه بدرهم لا يجوز التصديق عنه بدينار والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في الحج ماشيا وراكبا أيهما أفضل * قد ذكرنا أن الصحيح في مذهبنا أن الراكب أفضل قال العبدري وبه قال أكثر الفقهاء * وقال داود ماشيا أفضل * واحتج بحديث عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة (ولكنها علي قدر نفقتك - أو نصبك -) رواه البخاري ومسلم وفي رواية صحيحة (علي قدر عنائك ونصبك) وروى البيهقي بإسناده عن ابن عباس قال (ما أسى علي شيء ما أسى اني لم أحج ماشيا) وعن عبيدة وعمير قال ابن عباس (ما ندمت علي شيء فأتني في شبابي إلا أني لم أحج ماشيا) ولقد حج الحسن بن علي خمسا وعشرين حجة ماشيا وإن التجانب لنقاد معه ولقد قاسم الله تعالى ماله ثلاث مرات حتي كان يعطى الخف ويمسك النعل)

[92]

ابن عمير يقول ذلك رواية عن الحسن ابن علي قال البيهقي وقد روى فيه حديث مرفوع من رواية ابن عباس وفيه ضعف عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (من حج من مكة ماشيا حتي رجع إليها كتب له بكل خطوة سبعمائة حسنة من حسنات الحرم وحسنات الحرم الحسنة بمائة ألف حسنة) وهو ضعيف وبإسناده عن مجاهد أن إبراهيم واسماعيل حجا ماشيين ومن حيث المعنى أن الأجر علي قدر النصب قال المتولي ولهذا كان الصوم في السفر أفضل من الفطر لمن اطاق الصوم وصيام الصيف أفضل * واحتج

أصحابنا بالاحاديث الصحيحة (ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حج راكبا) (فان قيل) حج راكبا لبيان الجواز (1) وكان يواظب في معظم الاوقات على الصفة الكاملة فأما ما لم يفعله إلا مرة واحدة فلا يفعله إلا على اكمل وجوهه ومنه الحج فانه لم يحج صلى الله عليه وسلم بعد الهجرة الا حجة واحدة باجماع المسلمين وهي حجة الوداع سميت بذلك لانه ودع الناس فيها لا سيما وقد قال صلى الله عليه وسلم (لتأخذوا عني مناسككم) ولانه اعون له على المناسك كما سبق والله اعلم * (فرع) قال أصحابنا الحج على المقتب والزاملة افضل من المحمل لمن اطاق ذلك ودليل ذلك حديث ثمامة بن عبد الله بن انس قال (حج انس علي رجل ولم يكن صحيحا وحدث ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حج على رجل وكانت زاملة) رواه البخاري والله اعلم *

(1) كذا بالاصل وسقط منه مبدأ الجواب

[93]

* قال المصنف رحمه الله تعالى * (والمستطيع بغيره اثنان (احدهما) من لا يقدر على الحج بنفسه لزمانه أو كبر وله مال يدفعه إلي من يحج عنه فيجب عليه فرض الحج لانه يقدر على أداء الحج بغيره كما يقدر على أدائه بنفسه فيلزمه فرض الحج (والثاني) من لا يقدر على الحج بنفسه وليس له مال ولكن له ولد يطيعه إذا أمره بالحج فينظر فيه فان كان الولد مستطيعا بالزاد والراحلة وجب على الاب الحج ويلزمه ان يأمر الولد بأدائه عنه لانه قادر على أداء الحج بولده كما يقدر على أدائه بنفسه وان لم يكن للولد مال ففيه وجهان (احدهما) يلزمه لانه قادر على تحصيل الحج بطاعته (والثاني) لا يلزمه لان الصحيح لا يلزمه فرض الحج من غير زاد ولا راحلة فالمعصوب أولي ان لا يلزمه وإن كان الذي يطيعه غير الولد ففيه وجهان (احدهما) لا يلزمه الحج بطاعته لان في الولد إنما وجب عليه لانه بضعة منه فنفسه كنفسه وماله كماله في النفقة وغيرها وهذا المعنى لا يوجد في غيره فلم يجب الحج بطاعته (والثاني) يلزمه وهو ظاهر النص لانه واجد لمن يطيعه فاشبه الولد وإن كان له من يجب الحج عليه بطاعته فلم يأذن له ففيه وجهان (احدهما) ان الحاكم ينوب عنه في الاذن كما ينوب عنه إذا امتنع من اخراج الزكاة (والثاني) لا ينوب عنه كما إذا كان له مال ولم يجهز من يحج عنه لم ينوب الحاكم عنه في تجهيز من يحج عنه وإن بذل له الطاعة ثم رجع البازل ففيه وجهان (احدهما) أنه لا يجوز لانه لما لم يجز للمبذول له أن يرد لم يجز للبازل أن يرجع (والثاني) أنه يجوز وهو الصحيح لانه متبرع بالبذل فلا يلزمه الوفاء بما بذل (وأما) إذا بذل له مالا يدفعه إلى من يحج عنه ففيه وجهان (احدهما) أنه يلزمه قبوله كما يلزمه قبول الطاعة (والثاني) لا يلزمه وهو الصحيح لانه إيجاب كسب لا إيجاب الحج فلم يلزمه كالكسب بالتجارة) * (الشرح) قوله لانه بضعة منه هو بفتح الباء لا غير وهي قطعة اللحم وأما البضع والبضعة في العدد ففيه لغتان مشهورتان كسر الباء وفتحها - والكسر افصح وبه جاء القرآن وأما المعصوب فهو بالعين المهملة والصاد المعجمة وأصل المعصوب القطع كانه قطع عن كمال الحركة والتصرف ويقال له أيضا

[94]

المعسوب - بالصاد المهملة - قال الرافعي كأنه قطع عصيه أو ضرب عصيه (أما) الأحكام فأولها بيان حقيقة المعسوب قال أصحابنا من كان به علة يرجى زوالها فليس هو بمعسوب ولا يجوز الاستنابة عنه في حياته بلا خلاف كما سنذكره واضحا بعد هذا حيث ذكره المصنف إن شاء الله تعالى وإن كان عاجزا عن الحج بنفسه عجزا لا يرجى زواله لكبر أو زمانة أو مرض لا يرجى زواله أو كان كبيرا لا يستطيع أن يثبت على الرحلة إلا بمشقة شديدة أو كان شابا نصو الخلق لا يثبت على الرحلة إلا بمشقة شديدة أو نحو ذلك فهذا معسوب فينظر فيه فإن لم يكن له مال ولا من يطيعه لم يجب عليه الحج وإن كان له مال ولم يجد من يستأجره أو وجده وطلب أكثر من أجره المثل لم يجب الحج ولا يصير مستطيعا والحالة هذه فلو دام حاله هكذا حتى مات فلا حج عليه وإن وجد مالا ووجد من يستأجره بأجرة المثل لزمه الحج فإن استأجره وحج الأجير عنه وإلا فقد استقر الحج في ذمته لوجود الاستطاعة بالمال وهكذا إذا كان للمعسوب ولد لا يطيعه في الحج عنه أو يطيعه ولم يحج الولد عن نفسه لا يجب الحج على المعسوب وإن كان الولد يطيعه وقد حج عن نفسه وجب الحج على المعسوب ولزمه أن يأذن للولد في أن يحج عنه قال أصحابنا وإنما يلزم المعسوب الاستنابة ويجب عليه الاحجاج عن نفسه في صورتين (أحدهما) أن يجد ما لا يستأجر به من يحج وشرطه أن يكون بأجرة المثل وأن يكون المال فاضلا عن الحاجات المشتركة فيمن يحج بنفسه إلا أنه يشترط هناك أن يكون المصروف إلى الزاد والرحلة فاضلا عن نفقة عياله ذهابا ورجوعا

[95]

وهنا لا يشترط إلا كونه فاضلا عن نفقتهم وكسوتهم يوم الاستئجار خاصة وفيه وجه ضعيف ذكره إمام الحرمين والبعوى وغيرهما أنه يشترط أن يكون فاضلا عن ذلك مدة ذهاب الأجير كما لو حج بنفسه والمذهب أنه لا يشترط ذلك كما في الفطرة والكفارة بخلاف من يحج بنفسه فإنه إذا لم يفارق ولده أمكنه تحصيل نفقتهم ثم إن وفي ما يجده بأجرة راكب فقد استقر الحج عليه وإن لم يف إلا بأجرة ماش ففي وجوب الاستئجار وجهان (أحدهما) لا يجب كما لا يجب على عاجز عن الرحلة (وأصحهما) يجب إذ لا مشقة عليه في مشى الأجير بخلاف من يحج بنفسه وقد سبق أنه لو طلب الأجير أكثر من أجره المثل لا يجب الحج لأن وجود الأجير بأكثر من أجره المثل كعدمه كما في نظائر المسألة ولو رضى الأجير بأقل من أجره المثل ووجد المعسوب ذلك لزمه الحج لأنه مستطيع وليس في ذلك كثير منه وإذا تمكن من الاستئجار بشرطه فلم يستأجر فهل يستأجر عنه الحاكم لا متناعه أم لا فيه وجهان مشهوران (أصحهما) لا لأن الحج على التراخي فيصير كما لو امتنع القادر من تعجيل الحج (والثاني) يستأجر عنه كما يؤدي زكاة الممتنع هكذا علله المصنف والجمهور وقال المتولي إذا لزمه الحج فلم يحج حتى صار معسوبا فهل يلزمه الحج على الفور أم يبقى على التراخي فيه وجهان أن قلنا على الفور فامتنع استأجر الحاكم عنه وإلا فلا (الصورة الثانية) لوجوب الحج على المعسوب أن لا يجد المال لكن يجد من يحصل له الحج وله أحوال (أحدها) أن يبذل له أجني مالا ليستأجر به ففي وجوب قبوله الوجهان اللذان ذكرهما المصنف في آخر الفصل (أصحهما) عند المصنف والأصحاب لا يلزمه وادعى المتولي الاتفاق عليه (والثاني) يلزمه ويستقر به الحج على هذا في

ذمته ودليلهما في الكتاب (الثاني) أن يبذل واحد من بنيه أو بناته أو أولادهم وان سفلوا الاطاعة في الحج عنه فيلزمه الحج بذلك وعليه الاذن للمطيع هذا هو المذهب ونص عليه الشافعي في جميع كتبه واتفق عليه الاصحاب في جميع الطرق إلا السرخسي فحكى في الامالي وجهها عن حكاية أبي طاهر الزبائي من اصحابنا أنه لا يلزم المطاع الحج بذلك وهذا غلط والصواب اللزوم وسنوضح دليله في فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى قال أصحابنا وإنما يصير الحج واجبا على المطاع باربعة شروط (أحدها) أن يكون المطيع ممن يصح منه فرض حجة الاسلام بان يكون مسلما بالغيا عاقلا حرا (والثاني) أن يكون المطيع قد حج عن نفسه وليس عليه حجة واجبة

[96]

عن اسلام أو قضاء أو نذر (والثالث) أن يكون موثوقا بوفائه بطاعته (والرابع) أن لا يكون معصوبا هكذا ذكر هذه الشروط الاصحاب في الطريقين اتفقوا عليها الا الدارمي فقال إذا كان على المطيع حج ففى وجوب الحج على المطاع وجهان (الصحيح) لا يلزمه كما قال الاصحاب (والثاني) يلزمه ويلزم الحج بلا خلاف للشك في حصول الاستطاعة ولو توسم فيه أمر الطاعة وطنها فهل يلزمه أن يأمره بالحج فيه وجهان حكاهما المتولي والبعوى والشاشي (الصحيح) المنصوص يلزمه لحصول الاستطاعة وبهذا قطع القاضي أبو الطيب وآخرون (والثاني) لا يلزمه ما لم يصرح بالطاعة لان الظن قد يخطئ فلا يتحقق القدرة بذلك قال المتولي وهذا اختيار القاضي حسين ولو بذل المطيع الطاعة وجب على الوالد المطاع أن يأذن له في ذلك فان لم يأذن ألزمه الحاكم بذلك فان أصر على الامتناع فهل ينوب الحاكم عنه فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف دليلهما (الصحيح) لا لان الحج على التراخي قال الدارمي قال ابن القطان هذا قول ابن أبي هريرة (والثاني) قول أبي اسحق المروزي وإذا اجتمعت شروط وجوب الحج بالطاعة فمات المطيع قبل أن يأذن له أو رجع عن الطاعة وصحنا رجوعه فان مضى بعد وجود الشرط زمن امكان الحج استقر وجوب الحج في ذمة الميت والا فلا ولو كان له من يطيعه ولم يعلم بطاعته فهو كما لو كان له مال موروث ولم يعلم به هكذا أطلقه الشيخ أبو حامد وآخرون ولم يذكروا حكمه قال ابن الصباغ والمتولي وصاحب العدة هو كمن فقد الماء في رحله وصلى بالتيمم والمذهب وجوب اعادة الصلاة ومعنى هذا أنه يجئ هنا خلاف كذاك الخلاف فيكون الصحيح أنه يجب الحج ولا يعذر بالجهل لانه مقصر (والثاني) يعذر ولا يجب عليه الحج وقال الشاشي في المعتمد هو شبيه بالمال الضال في الزكاة والمذهب وجوبها فيه قال الرافعي ولك أن تقول لا يجب الحج بمال مجهول لانه متعلق بالاستطاعة ولا استطاعة مع عدم العلم بالمال والطاعة قال المتولي ولو ورث المعضوب مالا ولم يعلمه حتى مات ففى وجوب قضاء الحج من تركته هذا الخلاف قال وكذا لو كان له من يطيعه ولم يعلم به حتى مات ولو بذل الولد الطاعة ثم أراد الرجوع فان كان بعد احرامه لم يجز بلا خلاف وإن كان قبله فوجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما (أصحهما) له ذلك لانه تبرع بشئ لم يتصل به الشروع فان كان رجوعه قبل حج أهل بلده تبينا

[97]

أنه لا حج على المطاع هكذا أطلق المصنف والاصحاب الوجهين وقال الدارمي الوجهان إذا بذل الطاعة وقبلها الوالد فأما إذا بذلها ولم يقبل الوالد ولا الحاكم إذا قلنا يقوم مقامه عند الامتناع فللباذل الرجوع (الحال الثالث) أن يبذل الأجير الطاعة فيجب قبولها على أصح الوجهين وهو ظاهر نص الشافعي كما ذكره المصنف وجهها واحدا وهذا الذي قاله ظاهر وكلام الاصحاب محمول على الرجوع (والثاني) لا يجب والاخ كالأجنبي مطيعا لان استخدامه يثقل على الانسان كاستخدام الأجنبي بخلاف الولد (وأما) ابن الاخ والعم وابن العم فكالاخ (وأما) الجد والاب فالمذهب أنهما كالاخ وبهذا قطع الجمهور وهو المنصوص في الام والاملاء وقيل هما كالولد لاستوائهما في النفقة والعنق بالملك ومنع الشهادة ونحوها حكاه المتولي وغيره والمذهب الاول بعد القبول والله أعلم * قال الدارمي ولو رجع فاختلغا فقال الاب رجعت بعد قبول وقال الابن بل قبله فأيهما يصدق يحتمل وجهين (واعلم) أن ما صحناه من الوجهين في أصل المسألة وهو جواز الرجوع قبل الاحرام هو الصحيح عند المصنف وجماهير الاصحاب في الطريقتين وشذ الماوردي فصحح منع الرجوع وفرق بينه وبين بذل الماء للتيمم ثم رجع قبل قبضه بأن للماء بدلا وهو التيمم والله أعلم (الحال الرابع) أن يبذل له الولد المال فهل يجب قبوله والحج فيه وجهان مشهوران ذكر المصنف دليلهما (أصحهما) لا يجب لانه مما يمن به بخلاف خدمته بنفسه والوجهان مرتبان على بذل الأجنبي المال فان أوجبنا القبول من الأجنبي فالولد أولى والا فوجهان (الأصح) لا يجب ولو بذل المال للمعسوب أبوه فهل هو كبذل الأجنبي أم كبذل الولد فيه احتمالان ذكرهما إمام الحرمين (أصحهما) كالولد لعدم المنه بينهما غالبا وهذا الذي ذكرناه في بذل الطاعة كله مفروض فيما إذا كان الباذل يحج راكبا فلو بذل الابن ليحج ماشيا ففي لزوم القبول وجهان (أصحهما) لا يلزم قال الشيخ أبو محمد الجويني وغيره هما مرتبان على الوجهين في وجوب استئجار الماشي وهنا أولى منع الوجوب لانه يشق عليه مشي ولده وفي معناه الوالد إذا أطلع وأوجبنا قبوله ولا يجئ الترتيب إذا كان

[98]

المطيع أجنبيا فالحاصل أن الاصح أنه لا يجب القبول إذا كان المطيع ماشيا أبا أو ولدا ويجب إذا كان أجنبيا وإذا أوجبنا القبول والمطيع ماش فذلك إذا كان له زاد فان لم يكن وعول على الكسب في طريقه ففي وجوب القبول وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره لان الكسب قد ينقطع فان لم يكن مكتسبا وعول على السؤال قال الامام فالخلاف قائم على الترتيب وأولى بأن لا يجب قال فان احتاج الي ركوب مغارة ليس بها كسب ولا سؤال ينفع لم يجب القبول بلا خلاف لانه لا يحرم التغرير بالنفس علي الابن المطيع فإذا حرم ذلك عليه استحلال وجوب استنابته والحالة هذه وذكر المصنف والجمهور في اشتراط الزاد والراحلة للمطيع وجهين من غير ترتيب وعلل المتولي الوجوب بأن المطاع صار قادرا فلزمه الحج كمن كان معه مال ولا يكفيه لحج فرض ووجد من يحج بذلك المال يلزمه الاستئجار لتمكنه * (فرع) قال أصحابنا إذا أفسد المطيع الباذل حجه انقلب إليه كما سيأتي في الاجير ان شاء الله تعالى * (فرع) قال الدارمي إذا بذل الولد الطاعة لا بوبه فقبلا لزمه ويبدأ بأيهما شاء قال وإذا قبل الوالد البذل لم يجز له الرجوع * (فرع) قال أصحابنا وإذا كان على المعسوب حجة نذر أو قضاء فهي كحجة الاسلام فيما سبق * (فرع) قال أصحابنا لا يجزئ الحج عن المعسوب بغير اذنه بخلاف قضاء الدين عن غيره لان الحج يفتقر الي النية وهو أهل للاذن بخلاف الميت وفيه وجه ضعيف أنه يجوز بغير اذنه حكاه المتولي عن القاضي أبي حامد المروروزي

وحكاه أيضا الرافعي وهو شاذ ضعيف واتفق أصحابنا علي جواز الحج عن الميت ويجب عند استقراره عليه سواء أوصى به أم لا ويستوى فيه الوارث والأجنبي كالدين قال المتولي ويخالف ما لو كان على الميت عتق رقبة فأعتقها أجنبي فانه لا يصح على أحد

[99]

الطريقين لان العتق يقتضى الولاء والولاء يقتضى الملك واثبات الملك بعد موته مستحيل (وأما) صحة الحج فلا تقتضى ثبوت ملك له قال أصحابنا تجوز الاستنابة عن الميت إذا كان عليه حجة وله تركة وسيأتى تفصيله في كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى (وأما) المعضوب فتلزمه الاستنابة سواء طرأ العصب بعد الوجوب أو بلغ معضوبا واجدا للمال ولوجوب الاستنابة صورتان سبق بينهما والله أعلم * (فرع) قال المتولي المعضوب إذا كان من مكة أو بينه وبينها دون مسافة القصر لا يجوز أن يستنيب في الحج لانه لا تكثر المشقة عليه في أداء الحج ولهذا لو كان قادرا لا يشترط في وجوب الحج عليه الراحلة * (فرع) قال أصحابنا إذا طلب الوالد المعضوب العاجز عن الاستئجار من الولد أن يحج عنه استحب للولد إجابته ولا تلزمه إجابته ولا الحج بلا خلاف قال المتولي وغيره والفرق بينه وبين الاعفاف وهو التزويج فانه يلزم الولد عند حاجة الاب على المذهب وأنه ليس على المذهب أنه ليس على الوالد في إمتناع الولد من الحج ضرر لانه حق الشرع فإذا عجز عنه لم يأثم ولا يجب عليه بخلاف الاعفاف فانه حق الاب واضطراره عليه فهو شبه بالنفقة والله أعلم * (فرع) قال المتولي لو استأجر المطيع إنسانا لحج عن المطيع المعضوب فان كان المطيع ولدا فالمذهب أنه يلزم المطيع الحج وإن كان أجنبيا وقلنا يجب الحج بطاعة الأجنبي فوجهان (أحدهما) يلزمه لانه وجد من يطيعه فصار كما لو بذل الطاعة بنفسه (والثاني) لا لان هذا في الحقيقة بذل مال ولا يجب الحج ببذل الأجنبي المال وهذا إذا قلنا بالمذهب أن بذل الأجنبي المال لا يجب قبوله وقد جزم الشيخ أبو حامد والمحاملى وصاحب الشامل وغيرهم باللزم فيما إذا كان المطيع ولدا * (فرع) إذا كان للمعضوب مال ولم يستأجر من يحج عنه فهل يستأجر الحاكم من يحج عنه لامتناعه فيه طريقان (أحدهما) أن فيه وجهين كالوجهين السابقين فيما إذا امتنع المطيع من الأذن

[100]

للمطيع البادل للطاعة وبهذا الطريق قطع الفورانى والبغوي وغيرهما من الخراسانيين (والثاني) لا يستأجر عنه وجهها واحدا قال صاحب البيان وبه قطع العراقيون من أصحابنا والفرق بينه وبين الأذن للمطيع أن للمعضوب غرضا في تأخير الاستئجار بأن ينتفع بماله * (فرع) قال أصحابنا يشترط أن ينوى البادل للحج عن المعضوب * (فرع) إذا بذل الولد الطاعة وقبلها الاب ثم مات البادل قبل الحج قال الدرامى إن كان قدر على الحج فلم يحج قضى من ماله وان كان لم يقدر فلا شئ عليه قال وعلى قول من قال للبازل الرجوع يقوم ورثته مقامه في اختيار الرجوع وهذا الذى قاله من وجوب قضائه من تركه البازل فيه نظر وهو محتمل * (فرع) قال الدارمي وغيره يلزم البازل أن يحج من الميقات فان جاوزه لزمه دم وكذا كل عمل يتعلق به فدية * (فرع) قال

أصحابنا وشروط البازل الذي يصح بذله ويجب به الحج أربعة (أحدها) أن يكون ممن يصح منه أداء حجة الاسلام بنفسه بأن يكون بالغاً عاقلاً حرامسماً (والثاني) كونه لا حج عليه (والثالث) أن يكون موثقاً ببذله له (والرابع) أن لا يكون معضوباً وقد سبق بيان هذه الشروط وقد أخذ المصنف بإيضاحها فاردت التنبيه عليها مفردة لتحفظ قال السرخسي وذكر القفال مع هذه الشروط شرطاً آخر وهو بقاء المطيع على الطاعة مدة إمكان الحج فلو رجع قبل الامكان فلا وجوب كما إذا استجمع أسباب الاستطاعة في حق نفسه ففات بعضها قبل إمكان الحج فانه يسقط الوجوب ولا نقول انه لم يجب والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في وجوب الحج على المعضوب إذا وجد مالا واجيراً بأجرة المثل قد ذكرنا أن مذهبنا وجوبه وبه قال جمهور العلماء منهم على بن أبي طالب والحسن البصري والثوري وأبو حنيفة واحمد واسحاق وابن المنذر وداود وقال مالك لا يجب عليه ذلك ولا يجب إلا

[101]

ان يقدر علي الحج بنفسه * واحتج بقوله تعالى (وان ليس للانسان الا ما سعي) وبقوله تعالى (ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً) وهذا لا يستطيع وبانها عبادة لا تصح فيها النيابة مع القدرة فكذا مع العجز كالصلاة * واحتج اصحابنا بحديث ابن عباس (ان امرأة من خثعم قالت يا رسول الله ان فريضة الله في الحج على عباده ادركت ابي شيخا كبيرا لا يثبت علي الرحلة افأحج عنه قال نعم وذلك في حجة الوداع) رواه البخاري ومسلم وعن ابي رزين الفضلي انه اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال (ان ابي شيخا كبيرا لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الطعن قال حج عن ابيك واعتمر) رواه أبو داود والترمذي والنسائي وقال الترمذي حديث حسن صحيح وعن علي رضي الله تعالى عنه (ان جارية شابة من خثعم استفتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان ابي شيخا كبيرا قد أقر وقد أدركته فريضة الله تعالى في الحج فهل يجزئ عنه أن أؤدي عنه قال نعم فأدى عن أبيك) رواه أحمد والترمذي وقال حديث حسن صحيح وعن عبد الله ابن الزبير رضي الله عنهما قال (جاء رجل من خثعم إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان ابي ادركه الاسلام وهو شيخ كبير لا يستطيع ركوب الرحل والحج مكتوب عليه أفأحج عنه قال أنت أكبر ولده قال نعم قال أرايت لو كان علي أبيك دين فقمضيته عنه أكان ذلك يجزئ عنه قال نعم قال فأحجج عنه) رواه أحمد والنسائي (1) والجواب عن قوله تعالى (وان ليس للانسان الا ما سعي) أنه وجد من المعضوب السعي وهو بذل المال والاستئجار وعن قوله تعالى (من استطاع) أن هذا مستطيع بماله وعن القياس على الصلاة أنها لا يدخلها المال والله أعلم * (فرع) في مذاهبهم في المعضوب إذا لم يجد مالا يحج به غيره فوجد من يطيعه * قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب الحج عليه * وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد لا يجب عليه * ودليلنا ودليلهم يعرف مما ذكره المصنف مع ما ذكرته في الفرع قبله * (فرع) في مذاهبهم فيما إذا أحج المعضوب عنه ثم شفى وقدر على الحج بنفسه * قد ذكرنا أن الصحيح

(1) رياض بالاصل فحرر

[102]

من مذهبا أنه لا يجزئه وعليه أن يحج بنفسه ونقله القاضي عياض عن جمهور العلماء * وقال أحمد واسحاق يجزئه * قال المصنف رحمه الله تعالى * (والمستحب لمن وجب عليه الحج بنفسه أو بغيره أن يقدمه لقوله تعالى (فاستبقوا الخيرات) ولأنه إذا أخره عرضه للفتوات بحوادث الزمان ويجوز أن يؤخره من سنة إلى سنة لأن فريضة الحج نزلت سنة ست وآخر النبي صلى الله عليه وسلم الحج إلى سنة عشر من غير عذر فلو لم يجز التأخير لما أخره) (الشرح) قوله من غير عذر قد ينكر فيقال إن النبي صلى الله عليه وسلم لم يفتح مكة ولم يتمكن من الحج إلا في سنة ثمان وظاهر كلام المصنف أنه لم يتمكن من حين نزلت فريضة الحج وهذا اعتراض فاسد لأن مراد المصنف أن النبي صلى الله عليه وسلم تمكن سنة ثمان وسنة تسع وتمكن كثيرون من أصحابه ولم يحج ويحجوا إلا سنة عشر ولم يقل المصنف أنه تمكن من سنة ست (أما) حكم الفصل ففيه مسألتان (أحدهما) المستحب لمن وجب عليه الحج بنفسه أو بغيره تعجيله لما ذكره المصنف ولحديث مهران بن صفوان عن ابن عباس رضي الله عنهما قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أراد الحج فليعجل رواه أبو داود بإسناده عن مهران ومهران هذا مجهول قال ابن أبي حاتم سئل أبو ذرعة عنه فقال لا أعرفه إلا من هذا الحديث (الثانية) إذا وجدت شروط وجوب الحج وجب على التراخي على ما نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب إلا المزني فقال هو على الفور فعلى المذهب يجوز تأخيره بعد سنة الامكان ما لم يخش العصب فان خشيه فوجهان مشهوران في كتب الخراسانيين حكاهما إمام الحرمين والبعثي والمتولي وصحاب العدة وآخرون قال الرافعي (أصحهما) لا يجوز لأن الواجب الموسع لا يجوز تأخيره إلا بشرط أن يغلب على الظن السلامة إلى وقت فعله وهذا مفقود في مسألتنا (والثاني) يجوز لأن أصل الحج على التراخي فلا يتغير بأمر محتمل قال المتولي ويجري هذان الوجهان فيمن خاف أن يهلك ماله هل له تأخير الحج أم لا والله أعلم *

[103]

(فرع) في مذاهب العلماء في كون الحج على الفور أو التراخي * قد ذكرنا أن مذهبنا أنه على التراخي وبه قال الاوزاعي والثوري ومحمد بن الحسن ونقله الماوردي عن ابن عباس وأنس وجابر وعطاء وطاوس رضي الله تعالى عنهم * وقال مالك وأبو يوسف هو على الفور وهو قول المزني كما سبق وهو قول جمهور أصحاب أبي حنيفة ولا نص لأبي حنيفة في ذلك * واحتج لهم بقوله تعالى (وأتموا الحج والعمرة لله) وهذا أمر والأمر يقتضي الفور ويحدث ابن عباس السابق في هذا الفصل (من أراد الحج فليعجل) وبالحديث الآخر السابق (من لم يمنعه من الحج حاجة أو مرض حابس أو سلطان جائر فليمت إن شاء يهوديا أو نصرانيا) ولأنها عبادة تجب الكفارة بافسادها فوجب على الفور كالصوم ولأنها عبادة تتعلق بقطع مسافة بعيدة كالجهاد قالوا ولأنه إذا لزمه الحج وأخره إما أن تقولوا يموت عاصيا وإما غير عاص (فان قلتم) ليس بعاص خرج الحج عن كونه واجبا وإن (قلتم) عاص فأما أن تقولوا عصي بالموت أو بالتأخير ولا يجوز أن يعصي بالموت إذ لا صنع له فيه فثبت أنه بالتأخير فدل على وجوبه على الفور * واحتج الشافعي والأصحاب بأن فريضة الحج نزلت بعد الهجرة وفتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة في رمضان سنة ثمان وانصرف عنها في شوال من سنته واستخلف

عتاب بن أسيد فأقام الناس الحج سنة ثمان بأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم مقيما بالمدينة هو وأزواجه وعامة أصحابه ثم غزا غزوة تبوك في سنة تسع وانصرف عنها قبل الحج فبعث أبا بكر رضي الله تعالى عنه فأقام الناس الحج سنة تسع ورسول الله صلى الله عليه وسلم هو وأزواجه وعامة أصحابه قادرين على الحج غير مشغولين بقتال ولا غيره ثم حج النبي صلى الله عليه وسلم بأزواجه وأصحابه كلهم سنة عشر فدل على جواز تأخيره هذا دليل الشافعي وجمهور الأصحاب قال البيهقي وهذا الذي ذكره الشافعي مأخوذ من الاخبار قال (فاما) نزول فرض الحج بعد الهجرة فكما قال واستدل أصحابنا له بحديث كعب بن عجرة قال (وقف علي رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحديبية ورأسي يتهافت قملا فقال يؤذيك هوامك قلت نعم يا رسول

[104]

الله قال أبو داود فقال قد أذاك هو ام رأسك قال نعم قال فاحلق رأسك قال ففى نزلت هذه الآية فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية الى آخره) رواه البخاري ومسلم قال أصحابنا فثبت بهذا الحديث ان قوله تعالى (واتموا الحج والعمرة لله فان أحصرتم فما استيسر من الهدى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله فمن منكم مريضا أو به أذى من رأسه) الى آخرها نزلت سنة ست من الهجرة وهذه الآية دالة على وجوب الحج ونزل بعدها قوله تعالى (وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) وقد أجمع المسلمون على أن الحديبية كانت سنة ست من الهجرة في ذى القعدة وثبت بالاخبار الصحيحة واتفاق العلماء أن النبي صلى الله عليه وسلم غزا حينما بعد فتح مكة وقسم غنائمها واعتمر من سنته في ذى القعدة وكان إحرامه بالعمرة من الجعرانة ولم يكن بقى بينه وبين الحج إلا أياما يسيرة فلو كان على الفور لم يرجع من مكة حتى يحج مع أنه هو وأصحابه كانوا حينئذ موسرين فقد غنموا الغنائم الكثيرة ولا عذر لهم ولا قتال ولا شغل آخر وإنما أخره صلى الله عليه وسلم عن سنة ثمان بيانا لجواز التأخير وليتكامل الاسلام والمسلمون فيحج بهم حجة الوداع ويحضرها الخلق فيبلغوا عنه المناسك ولهذا قال في حجة الوداع ليبلغ (الشاهد منكم الغائب ولتأخذوا عني مناسككم) ونزل فيها قوله تعالى (اليوم أكملت لكم دينكم) قال أبو زرعة الرازي فيما رويناه عنه حضر مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع مائة ألف وأربعة عشر ألفا كلهم رآه وسمع منه فهذا قول الامام أبي زرعة الذى لم يحفظ أحد من حديث رسول الله

[105]

صلى الله عليه وسلم كحفظه ولا ما يقاربه (فان قيل) إنما أخره إلى سنة عشر لتعذر الاستطاعة لعدم الزاد والراحلة أو الخوف على المدينة والاشتغال بالجهاد (فجوابه) ما سبق قريبا * واحتج أصحابنا أيضا بحديث أنس رضي الله عنه قال (نهينا أن نسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شيء فكان يعجبنا أن يجيء الرجل من أهل البادية العاقل فيسأله ونحن نسمع فجاء رجل من أهل البادية فقال يا محمد أتانا رسولك فزعم لنا أنك تزعم أن الله أرسلك قال صدق قال فمن خلق السماء قال الله قال فمن خلق الارض قال

الله قال فمن نصب هذه الجبال وجعل فيها ما جعل قال الله قال فبالذي خلق السماء وخلق الارض ونصب هذه الجبال الله أرسلك قال نعم قال وزعم رسولك ان علينا خمس صلوات في يومنا وليلتنا قال صدق قال فبالذي أرسلك الله أمرك بهذا قال نعم قال وزعم رسولك ان علينا زكاة في أموالنا قال صدق قال فبالذي أرسلك الله أمرك بهذا قال نعم قال وزعم رسولك ان علينا صوم شهر رمضان في سنتنا قال صدق قال فبالذي أرسلك الله أمرك بهذا قال نعم قال وزعم رسولك ان علينا حج البيت من استطاع إليه سبيلا صدق رواه مسلم في صحيحه في اول

[106]

كتاب الايمان بهذه الحروف وروى البخاري اصله وفي رواية البخاري أن هذا الرجل أبا ضمام بن ثعلبة وقدم ضمام بن ثعلبة على النبي صلى الله عليه وسلم كان سنة خمس من الهجرة قاله محمد بن حبيب وآخرون وغيره سنة سبع وقال أبو عبيد سنة تسع وقد صرح في هذا الحديث بوجوب الحج * واحتج أصحابنا أيضا بالأحاديث الصحيحة المستفيضة (ان رسول الله صلى الله عليه وسلم امر في حجة الوداع من لم يكن معه هدى ان يفتتح الاحرام بالحج ويجعله عمرة وهذا صريح في جواز تأخير الحج مع التمكن * واحتج أصحابنا أيضا بأنه إذا أخره من سنة إلى سنة أو أكثر وفعله يسمى مؤديا للحج لا قاضيا باجماع المسلمين هكذا نقل الاجماع فيه القاضي أبو الطيب وغيره ونقل الاتفاق عليه أيضا القاضي حسين وآخرون ولو حرم التأخير لكان قضاء لا أداء (فان قالوا) هذا ينتقض بالوضوء فانه إذا أخره حتى خرج وقت الصلاة ثم فعله كان أداء مع أنه يائم بذلك (قلنا) قد منع القاضي أبو الطيب كونه أداء في هذه الحالة وقال بل هو قضاء لبقاء الصلاة لانه مقصود لها لا لنفسه وجواب آخر وهو أن الوضوء ليس له وقت محدود فلا يوصف بالقضاء بخلاف الحج وقد تقرر في الاصطلاح ان القضاء فعل العبادة خارج وقتها المحدود * واحتج أصحابنا أيضا بأنه إذا تمكن من الحج وأخره ثم فعله لا ترد شهادته فيما بين تأخيره وفعله بالاتفاق ولو حرم لردت لارتكابه المسمى قال إمام الحرمين في الاساليب اسلوب الكلام في المسألة ان تقول العبادة الواجبة ثلاثة اقسام (احدها) ما يجب لدفع حاجة المساكين العاجزة وهو الزكاة فيجب على الفور لانه المعنى من مقصود الشرع بها (والثاني) ما

[107]

تعلق بغير مصلحة المكلف وتعلق باوقات شريفة كالصلاة وصوم رمضان فيتعن فعلها في الاوقات المشروعة لها لان المقصود فعلها في تلك الاوقات (والثالث) عبادة تستغرق العمر وتبسط عليه حقيقة وحكما وهو الايمان فيجب التدارك إليه ليثبت وجوب استغراق العمر به (والرابع) عبادة لا تتعلق بوقت ولا حاجة ولم تشرع مستغرقة للعمر وكانت مرة واحدة في العمر وهي الحج فحمل امر الشرع بها للامتثال المطلق والمطلوب تحصيل الحج في الجملة ولهذا إذا فاتت الصلاة كان قضاؤها على التراخي لعدم الوقت المختص وكذا القياس في صوم رمضان إذا فات لا يختص قضاؤه بزمان ولكن تثبت اثار اقتضت غايته بمدة السنة هذا كله إذا قلنا انه يقتضي الفور ولنا طريق آخر وهو ان المختار ان الامر مجردا عن القرائن لا يقتضي

الفور وانما المقصود منه الامتنال المجرد ومن زعم انه يقتضى الفور نقلنا الكلام معه إلى اصول الفقه ويمكن ان يقال الحج عبادة لا تنال الا بشق الانفس ولا يتأنى الاقدام عليها بعينها بل يقتضى التشاغل باسبابها والنظر في الرفاق والطرق وهذا مع بعد المسافة يقتضى مهلة فسيحة لا يمكن ضبطها بوقت وهذا هو الحكمة في اضافة الحج إلى العمر ويمكن ان يجعل هذا قرينة في اقتضاء الامر بالحج للتراخي فنقول الامر بالحج إما ان يكون مطلقا والامر المطلق لا يقتضى الفور وأما ان يكون معه ما يقتضى التراخي كما ذكرناه هذا كلام امام الحرمين رحمه الله (أما) الجواب عن احتجاج الحنفية بالآية الكريمة وان الامر يقتضى الفور فمن وجهين (أحدهما) ان أكثر اصحابنا قالوا ان الامر المطلق المجرد عن القرائن لا يقتضى الفور بل هو على التراخي وقد سبق تقريره في كلام امام الحرمين وهذا الذي ذكرته من ان أكثر اصحابنا عليه هو المعروف في كتبهم في الاصول ونقله القاضي أبو الطيب في تعليقه في هذه المسألة عن أكثر اصحابنا (والثاني) انه يقتضى الفور وهنا قرينة ودليل يصرفه إلى التراخي وهو ما قدمناه من فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وأكثر اصحابه مع ما ذكره امام الحرمين من القرينة المذكورة في آخر كلامه (وأما) الحديث (من أراد الحج فليعجل) (فجوابه) من أوجه (أحدها) أنه ضعيف (والثاني) أنه حجة لنا لأنه فوض فعله إلى إرادته واختياره ولو كان علي الفور لم يفوض تعجيله إلى اختياره (والثالث) أنه أمر ندب جمعا بين الأدلة (وأما) الجواب عن حديث (فليمت إن شاء يهوديا) فمن أوجه

[108]

(أحدها) أنه ضعيف كما سبق (والثاني) أن الذم لمن أخره إلى الموت ونحن نوافق علي تحريم تأخيرته إلى الموت والذي نقول بجوازه هو التأخير بحيث يفعل قبل الموت (الثالث) أنه محمول على من تركه معتقدا عدم وجوبه مع الاستطاعة فهذا كافر ويؤيد هذا التأويل أنه قال (فليمت إن شاء يهوديا أو نصرانيا) وظاهره أنه يموت كافرا ولا يكون ذلك إلا إذا اعتقد عدم وجوبه مع الاستطاعة وإلا فقد أجمعت الأمة على أن من تمكن من الحج فلم يحج ومات لا يحكم بكفره بل هو عاص فوجب تأويل الحديث لو صح والله أعلم (والجواب) عن قياسهم على الصوم أن وقته مضيق فكان فعله مضيقا بخلاف الحج (والجواب) عن قياسهم على الجهاد من وجهين (أحدهما) جواب القاضي أبي الطيب وغيره لا نسلم وجوبه على الفور بل هو موكول إلى رأي الامام بحسب المصلحة في الفور والتراخي (والثاني) أن في تأخير الجهاد ضررا على المسلمين بخلاف الحج (والجواب عن قولهم إذا أخره ومات هل يموت عاصيا أن الصحيح عندنا موته عاصيا قال اصحابنا وانما عصي لتفريطه بالتأخير إلى الموت وانما جاز له التأخير بشرط سلامة العاقبة كما إذا ضرب ولده أو زوجته أو المعلم

[109]

الصبي أو عزز السلطان انسانا فمات فانه يجب الضمان لانه مشروط بسلامة العاقبة والله أعلم * قال المصنف رحمه الله تعالى * (ومن وجب عليه الحج فلم يحج حتى مات نظرت فان مات قبل أن يتمكن من الاداء سقط فرضه

ولم يجب القضاء وقال أبو يحيى البلخي يجب القضاء وأخرج إليه أبو إسحق نص الشافعي رحمه الله فرجع عنه والدليل علي أنه يسقط أنه هلك ما تعلق به الفرض قبل التمكن من الاداء فسقط الفرض كما لو هلك النصاب قبل أن يتمكن من اخراج الزكاة وان مات بعد التمكن من الاداء لم يسقط الفرض ويجب قضاؤه من تركته لما روى بريدة قال (أتت النبي صلى الله عليه وسلم امرأة فقالت يا رسول الله ان أمي ماتت ولم تحج قال حجى عن أمك) ولأنه حق تدخله النيابة لزمه في حال الحياة فلم يسقط بالموت كدين الأدمى ويجب قضاؤه عنه من الميقات لان الحج يجب من الميقات ويجب من رأس المال لانه دين واجب فكان من رأس المال كدين الأدمى وان اجتمع الحج ودين الأدمى والتركة لا تتسع لهما ففيه الاقوال الثلاثة التي ذكرناها في آخر الزكاة) * (الشرح) حديث بريدة رواه مسلم وفي الفصل مسائل (أحداها) إذا وجب عليه الحج فلم يحج حتى مات فان مات قبل تمكنه من الاداء بان مات قبل حج الناس من سنة الوجوب تبينا عدم الوجوب لتبين علامة عدم الامكان هكذا نص عليه الشافعي وقطع به الاصحاب وكان أبو يحيى البلخي من أصحابنا يقول يجب قضاؤه من تركته ثم رجع عن ذلك حين أخرج إليه أبو إسحق المروزي نص الشافعي كما ذكره المصنف ودليله في الكتاب وان مات بعد التمكن من أداء الحج بان مات بعد حج الناس استقر الوجوب عليه ووجب الاحجاج عنه من تركته قال البغوي وغيره ورجوع الناس ليس معتبرا انما المعتبر امكان فراغ أفعال الحج حتى لو مات بعد انتصاب ليلة النحر ومضي امكان السير إلى منى والرمي بها وإلى مكة والطواف بها استقرار الفرض عليه وان مات أو جن قبل ذلك لم يستقر عليه وان هلك ماله بعد رجوع الناس أو بعد مضي إمكان الرجوع استقر عليه الحج وإن هلك ماله بعد حجهم وقبل الرجوع أو امكانه فوجهان (أصحهما) أنه لا يستقر

[110]

لانه يشترط بقاؤه في الذهاب والرجوع وقد تبينا أن ماله لا يبقى إلى الرجوع هذا حيث نشترط أن يملك نفقة الرجوع فان لم نشترطها استقر بلا خلاف ولو أحصروا وأمكنه الخروج معهم فتحلوا لم يستقر عليه الحج لانا تبينا عجزه وعدم امكان الحج هذه السنة فلو سلكوا طريقا آخر وحجوا استقر عليه الحج وكذا لو حجوا في السنة التي بعدها إذا عاش وبقي ماله (الثانية) قال أصحابنا حيث وجب عليه الحج وأمكنه الاداء فمات يعد استقراره يجب قضاؤه من تركته كما سبق ويكون قضاؤه من الميقات ويكون من رأس المال لما ذكره المصنف هذا إذا لم يوص به فان أوصى بان يحج عنه من الثلث أو أطلق الوصية به من غير تقييد بالثلث ولا برأس المال فهل يحج عنه من الثلث أم من رأس المال فيه خلاف مشهور في كتاب الوصية فان كان هناك دين أدمى وضافت التركة عنهما ففيه الاقوال الثلاثة السابقة في كتاب الزكاة (أصحها) يقدم الحج (والثاني) دين الأدمى (والثالث) يقسم بينهما وقد ذكر امام الحرمين والبغوي والمتولي وآخرون من الاصحاب قولاً غريباً للشافعي أنه لا يحج عن الميت الحجة الواجبة الا إذا أوصى حج عنه من الثلث وهذا قول غريب ضعيف جدا وسنوضح المسألة في كتاب الوصية ان شاء الله تعالى وهذا كله إذا كان للميت تركة فلو استقر عليه الحج ومات ولم يحج ولا تركة له بقي الحج في ذمته ولا يلزم الوارث الحج عنه لكن يستحب له فان حج عنه الوارث بنفسه أو استأجر من يحج عنه سقط الفرض عن الميت سواء كان أوصى به أم لا لانه خرج عن أن يكون من أهل الاذن فلم يشترط اذنه بخلاف المعصوب فانه يشترط اذنه كما سبق لامكان أدائه ولو حج عن الميت أجنبي والحالة هذه جاز وان لم يأذن له الوارث كما يقضى دينه بغير اذن

الوارث وببرأ الميت به (الثالثة) إذا وجب عليه الحج وتمكن من أدائه واستقر وجوبه فمات بعد ذلك ولم يحج فقد سبق أنه يجب قضاؤه وهل نقول مات عاصيا فيه أوجه مشهورة في كتب الخراسانيين (أصحها) وبه قطع جماهير العراقيين ونقل القاضي أبو الطيب وآخرون الاتفاق عليه أنه يموت عاصيا واتفق الذين ذكروا في المسألة خلافا

[111]

على أن هذا هو الاصح قالوا وإنما جاز له التأخير بشرط سلامة العاقبة (والثاني) لا يعصى لانا حكمنا بجواز التأخير (والثالث) يعصى الشيخ دون الشاب لان الشيخ يعد مقصرا لقصر حياته في العادة قال أصحابنا والخلاف جار فيما لو كان صحيح البدن فلم يحج حتى صار زمنا (والاصح) العصيان أيضا لانه فوت الحج بنفسه كما لو مات فإذا زمن وقلنا بالعصيان فهل يجب عليه الاستئابة على الفور بخروجه بالتقصير عن استحقاق الترفيه ولانه قد صار في معنى الميت أم له تأخير الاستئابة كما لو بلغ معصوبا فان له تأخير الاستئابة قطعا فيه وجهان (أصحهما) يلزمه على الفور وعلي هذا لو امتن وآخر الاستئابة هل يجبره القاضي عليها ويستأجر عنه فيه وجهان (أحدهما) نعم كزكاة الممتنع (وأصحهما) لا وقد سبق الوجهان ونظائرهما قريبا فيما إذا بذل للمعصوب ولده الطاعة فلم يقبل هل يقبل الحاكم عنه (الاصح) لا يقبل قال أصحابنا وإذا قلنا يموت عاصيا فمن أي وقت يحكم بعصيانه فيه أوجه (أصحها) من السنة الأخيرة من سني الامكان لان التأخير إليها جائز قال القاضي أبو الطيب وغيره هذا قول أبي اسحق المروزي (والثاني) من السنة الاولى لاستقرار الغرض فيها (والثالث) يموت عاصيا ولا يضاف العصيان إلى سنة بعينها قال أصحابنا وتظهر فائدة الخلاف في احكام الدنيا صور (منها) انه لو شهد بشهادة ولم يحكم بها حتى مات لم يحكم لبيان فسقه ولو قضى بشهادته بين السنة الاولى والاخيرة من سني الامكان فان قلنا عصيانه من الاخيرة لم ينقض ذلك الحكم لان فسقه لم يقارن الحكم بل طرأ بعده فلا يؤثر وان قلنا عصيانه من الاولى ففي نقضه القولان فيما إذا بان ان فسق اليهود كان مقارنا للحكم والله اعلم * هذا حكم الحج ولو اخر الصلاة عن اول الوقت الموسع فمات في اثنا عشر فقد سبق انه هل يموت عاصيا فيه وجهان (الاصح) لا يموت عاصيا (والاصح) في الحج العصيان قال أصحابنا والفرق ان آخر وقت الصلاة معلوم وقريب فلا يعد مغرط في التأخير إليه مع غلبة الظن بالسلامة بخلاف الحج وقد سبق في كتاب مواقيت الصلاة ان تأخير لواجب الموسع انما يجوز لمن غلب علي ظنه السلامة إلى ان يفعل فاما من لم يغلب علي ظنه ذلك فلا يحل التأخير بلا خلاف والله اعلم *

[112]

(فرع) في مذاهب العلماء في الحج عن الميت * قد ذكرنا ان مذهبا ان من تمكن من الحج فمات يجب الاجاج من تركته سواء اوصى به ام لا وبه قال ابن عباس وابو هريرة * وقال أبو حنيفة ومالك لا يحج عنه الا إذا اوصى به ويكون تطوعا * دليلنا حديث بريدة المذكور في الكتاب * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وتجوز النيابة في حج الغرض في موضعين (أحدهما) في حق الميت إذا مات وعليه حج والدليل عليه حديث بريدة (والثاني) في حق من

لا يقدر على الثبوت على الراحلة الا بمشقة غير معتادة كالزمن والشيخ الكبير والدليل عليه ما روى ابن عباس رضي الله عنهما (ان امرأة من خثعم أتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله إن فريضة الله في الحج على عباده أدركت أبي شيخا كبيرا لا يستطيع أن يستمسك على الراحلة أفأحج عنه قال نعم قالت اينفعه ذلك قال نعم كما لو كان علي أبك دين فقضيته نفعه) ولانه أيس من الحج بنفسه فتاب عنه غيره كالमित وفي حج التطوع قولان (أحدهما) لا يجوز لانه غير مضطر إلى الاستئابة فيه فلم تجز الاستئابة فيه كالصحيح (والثاني) انه يجوز وهو الصحيح لان كل عبادة جازت النياحة في فرضها جازت النياحة في نفلها كالصدقة فان استاجر من يتطوع عنه وقلنا لا يجوز فان الحج للحاج وهل يستحق الاجرة فيه قولان (أحدهما) أنه لا يستحق لان الحج قد انعقد له فلا يستحق الاجرة كالضرورة (والثاني) يستحق لانه لم يحصل له بهذا الحج منفعة لانه لم يسقط به عنه فرض ولا حصل له به ثواب بخلاف الضرورة فان هناك قد سقط عنه الفرض (فاما) الصحيح الذي يقدر على الثبوت على الراحلة فلا تجوز النياحة عنه في الحج لان الفرض عليه في بدنه فلا ينتقل الفرض إلى غيره الا في الموضع الذي وردت فيه الرخصة وهو إذا أيس وبقي فيما سواه على الاصل فلا تجوز النياحة عنه فيه (وأما) المريض فينظر فيه فان كان غير مايوس منه لم يجز أن يحج عنه غيره لانه لم يباس من فعله بنفسه فلا تجوز النياحة عنه فيه كالصحيح فان خالف وأحج عن نفسه ثم مات فهل يجزئه عن حجة الاسلام فيه قولان (أحدهما)

[113]

يجزئه لانه لما مات تبينا أنه كان مايوسا منه (والثاني) لا يجزئه لانه أحج وهو غير مايوس منه في الحال فلم يجزه كما لو برأ منه وان كان مريضا مايوسا منه جازت النياحة عنه في الحج لانه مايوس منه فاشبه الزمن والشيخ الكبير فان أحج عن نفسه ثم برأ من المرض ففيه طريقان (أحدهما) انه كالمسألة التي قبلها وفيها قولان (والثاني) أنه يلزمه الاعادة قولاً واحداً لانا تبينا الخطأ في الاياس ويخالف ما إذا كان غير مايوس منه فمات لانا لم نتبين الخطأ لانه يجوز انه لم يكن مايوسا منه ثم زاد المرض فصار مايوسا منه ولا يجوز ان يكون مايوسا منه ثم يصير غير مايوس منه) * (الشرح) حديث بريدة وحديث ابن عباس صحيحان سبق بيانهما قريبا وحديث ابن عباس سبق في فرع مذاهب العلماء في حج المعضوب أن البخاري ومسلما روياه وليس فيه الزيادة التي في آخره وهناك سبق بيان لفظه في الصحيحين وقد استدلل المصنف بهذا الحديث على الحج عن الحي المعضوب وكذلك احتج به جميع الاصحاب هنا وغيرهم من العلماء وترجم له ابن ماجه والبيهقي وخلائق من المحدثين (باب الحج عن الحي المعضوب أو العاجز) ونحو هذه العبارة واحتج به المصنف في آخر باب الاوصياء على جواز الحج عن الميت وكذا احتج به الغزالي ومن تابعهما وقد ينكر ذلك ويمكن الجواب عنهم بأنه إذا ثبت جوازه عن الحي المعضوب بهذا الحديث كان جوازه عن الميت أولى فيكون الاستدلال به للميت من باب التنبيه بالادني علي الاعلي والله أعلم (وقوله) كل عبادة جازت النياحة في فرضها جازت النياحة في نفلها كالصدقة ينتقص بالصوم عن الميت فانه تجوز النياحة فيه في الفرض على القول القديم وهو المختار كما سبق ولا تجوز في النفل بلا خلاف (وقوله) كالضرورة هو بفتح الصاد المهملة وهو الذي لم يحج حجة الاسلام وقد ثبت في سنن أبي داود عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا

ضرورة في الاسلام) قال العلماء لا يبقى أحد في الاسلام بلا حج ولا يحل
لمستطيع تركه (وأما) قوله ولا حصل

[114]

له ثواب هكذا قاله المتولي وصاحب البيان وآخرون والمختار حصول الثواب
له بوقوع الحج له (وقوله) لم يأس هو بفتح الهمزة وكسرها لغتان
مشهورتان (وقوله) برأ بفتح الراء وفيه لغتان أخريان سيأتي (1) متعلقة
باللفظ في باب التيمم (قوله) الياض بكسر الهمزة ويقال بفتحها والاحسن
الياس (أما) الاحكام ففيها مسائل (أحداها) قال الشافعي والاصحاب تجوز
النيابة في حج الغرض المستقر في الذمة في موضعين (أحدهما) المعصوب
(والثاني) الميت وسبق بيان المعصوب ودليلهما في الكتاب (فأما) حج التطوع
فلا تجوز الاستنابة فيه عن حي ليس بمعصوب ولا خلاف عن جمهور الاصحاب
في (2) جوازه ولا عن ميت لم يوص به بلا خلاف نقل الاتفاق عليه الشيخ أبو
حامد والقاضي أبو الطيب وآخرون وهل يجوز عن ميت أوصى به أو حي
معصوب استاجر من يحج عنه فيه قولان مشهوران منصوصان للشافعي في
الام ذكر المصنف دليلهما واختلف أصحابنا في أصحهما فقال الجمهور
(أصحهما) الجواز وهو مذهب مالك وأبي حنيفة وأحمد وممن نص على
تصحيحه الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب في المجرد والمصنف هنا
والبغوي والرافعي وآخرون وصحح المحاملي في المجموع المنع والجرجاني
في التحرير والشاشي قال ابن الصباغ وآخرون ما ذكره القائل بالمنع من
أنه إنما حاز الاستنابة في الغرض للضرورة ولا يجوز في النفل فيلتبس
بالتيمم فانه جوز في الغرض للحاجة ويجوز أيضا في النفل وقد سبق في
التيمم والمستحاضة وجه شاذ أنهما لا يفعلان النفل أبدا تخريجا من هذا
القول والله أعلم (وأما) الحجة الواجبة بقضاء أو نذر فيجوز النيابة فيها عن
الميت والمعصوب بلا خلاف عندنا كحجة الاسلام لكن لا يجوز عن المعصوب
إلا بآذنه ويجوز عن الميت بآذنه وبغير آذنه ويجوز من الوارث والاجنبي سواء
أذن له الوارث أم لا بلا خلاف وقد سبق بيان هذا ولو لم يكن للميت حج ولا
لزمه حج لعدم الاستطاعة ففي جواز الاحجاج عنه طريقان حكاهما إمام
الحرمين وغيره (أحدهما) القطع بالجواز لوقوعه واجبا (والثاني) انه علي
القولين كالتطوع لانه لا ضرورة إليه قال أصحابنا فإذا قلنا تجوز النيابة في
حج التطوع عن الميت والمعصوب جاز حجتان وثلاث وأكثر ممن صرح به
صاحب البيان قال أصحابنا وإذا جوزناه جاز أن يكون الاجير عبدا وصيبا لانهما
من أهل التبرع بخلاف حجة الاسلام فانه لا يجوز استئجارهما فيها وهل يجوز
استئجارهما في حجة النذر قال الرافعي إن قلنا يسلك بالنذر مسلك جائز
التبرع جاز وإلا فلا قال أصحابنا وإذا صححنا النيابة في حج التطوع استحق
الاجير الاجرة المسماة بلا خلاف وهل يستحق اجرة المثل فيه قولان

(1) كذا في الاصل ولعل الصواب سبق بيانهما في باب التيمم (2) كذا في الاصل ولعل
الصواب في عدم جوازه

[115]

مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (1) (أصحهما لا يجزئه (والثاني) يجزئه هكذا أطلق المصنف والاصحاب الصورة والظاهر أن مرادهم إذا مات بذلك المرض فلو مات فيه بسبب عارض بأن قتل أو لسعته حية ونحوها أو وقع عليه سقف ونحو ذلك لم يجزئه قولا واحدا لانا لم نتبين كون المرض غير مرجوا لزوال (أما) إذا كان المرض والعلة غير مرجو الزوال فله الاستئابة فان حج النائب واتصل بالموت أجزاءه عن حجة الاسلام وإن شفي فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) القطع بعدم الاجزاء وهو نصه في الام (وأصحهما) فيه القولان كالصورة التي قبلها (أصحهما لا يجزئه (فان قلنا) في الصورتين يجزئه استحق الاجير الاجرة المسماة (وإن قلنا لا يجزئه فعمن يقع الحج فيه وجهان (أصحهما) عند الجمهور يقع عن الاجير تطوعا لان المستأجر لا يجوز أن يحصل له تطوع وعليه فرض (وأصحهما) عند الغزالي يقع عن تطوع المستأجر ويكون ذا غررا في وقوع النقل قبل الفرض كالرق والصبا والمذهب الاول وبه قطع كثيرون (فان قلنا) يقع عن الاجير فهل يستحق أجرة فيه قولان مشهوران في الطريقين قال البغوي والرافعي (أصحهما لا يستحق لان المستأجر لم ينتفع بها (والثاني) يستحق لانه عمل له في اعتقاده قال أصحابنا وهذا القول مبنيان علي أن الاجير إذا أحرّم عن المستأجر ثم صرف الاحرام الي نفسه لا ينصرف بل يبقى للمستأجر وهل يستحق الاجرة فيه قولان مشهوران (أصحهما) باتفاق الاصحاب يستحق لان حجه وقع عن المستأجر فرضا كانه لم يصرفه (والثاني) لا يستحق شيئا لانه لم يعمل له في اعتقاده والفرق في الصورتين في الاصح حيث قلنا الاصح في هذه الثانية المبنى عليها أنه يستحق الاجرة والاصح في الاولى المبنية لا يستحق أن في الثانية وقع الحج قرضا عن المستأجر كما استأجره وفي الاولى لم يقع عنه وقاس أصحابنا وجوب الاجرة علي الاصح في صورة صرف الاحرام الي نفس الاجير علي ما إذا استأجره انسان لبنى له حائطا فبناه الاجير معتقدا أن الحائط لنفسه فبان للمستأجر فانه يستحق عليه الاجرة قولا واحدا والفرق علي القول الضعيف أن الاجير في صرف الاحرام جائر مخالف وان كان لا ينصرف بخلاف الثاني فان قلنا في أصل مسألتنا يستحق الاجرة فهل هي المسمى أن أجرة المثل فيه وجهان حكاهما البغوي وغيره (أحدهما) المسماة لان العقد لم يبطل (والثاني) أجرة المثل لان العقد يتعين عما عقد عليه وهذا اصح (وان قلنا) عن المستأجر استحق الاجير الاجرة قولا واحدا وهل هي أجرة المثل ام المسمى (الصحيح) إنها المسمى وهو ظاهر كلام البغوي والاكثرين وقال الشيخ أبو محمد

(1) هكذا الاصل وفيه سقط يعلم بمراجعة عبارة المتن

لا يبعد تخريجه الوجهين * (فرع) قد ذكرنا أنه إذا كان مريضا غير مأبوس منه لا يجوز أن يستنيب ولو استئاب ومات لا يجزئه علي اصح القولين قال الماوردي هذا إذا مات بعد حج الاجير فان مات قبل حج الاجير أجزاءه ووقع عن حجة الاسلام ويجرى القولان فيما لو تفاخش ذلك المرض فصار مأبوسا منه صرح به صاحب الشامل والمتولي وصاحب البيان وآخرون * (فرع) يعرف كون المريض مأبوسا منه بقول مسلمين عدلين من أهل الخبرة ذكره (1) وينبغي أن يجئ فيه الخلاف السابق في باب التيمم أنه هل يشترط العدد في كون

المرض بهذه الصفة ويمكن أن يفرق بسهولة امر التيمم * (فرع) الجنون غير مأبوس من زواله قال صاحب الشامل والاصحاب فإذا وجب عليه الحج ثم جن لا يستتاب عنه فإذا مات حج عنه وان استتاب وحج عنه في حال حياته ثم افاق لزمه الحج قولا واحدا كما سبق في المريض إذا شفى وان استمر جنونه حتى مات قال صاحب الشامل فينبغي ان يكون على القولين في المريض إذا اتصل مرضه بالموت * (فرع) قد ذكرنا ان مذهبنا ان المريض غير المأبوس منه لا يصح استنابته في الحج وكذا المجنون لا يجوز استنابته في حج الفرض عندنا وبه قال احمد وداود وحكى اصحابنا عن ابي حنيفة جوازه في المسألتين قال ويكون موقوفا فان صح وجب فعله وان مات اجزأه * واحتج بالقياس على المعصوب قلنا المعصوب آيس من الحج بنفسه بخلاف هذا * (فرع) قد ذكرنا أن الصحيح لا يصح استنابته في حج فرض ولا نفل * هذا مذهبنا وبه قال مالك وابن المنذر وداود * وجوز أبو حنيفة وأبو ثور استنابته في التطوع وهو رواية عن مالك * دليلنا القياس على الفرض قال ابن المنذر وقد أجمعوا على أنه لا يصوم أحد عن حي ولا يصلي ولا يعتكف تطوعا * (فرع) ذكرنا أن مذهبنا المشهور انه إن مات وعليه حج الاسلام أو قضاء أو نذر وجب قضاؤها من تركته أوصى بها أم لم يوص قال ابن المنذر وبه قال عطاء وابن سيرين وروى عن أبي هريرة وابن عباس وهو قول أبي حنيفة وأبي ثور وابن المنذر وقال النخعي وابن أبي ذئب لا يحج أحد عن أحد وقال مالك إذا لم يوص به يتطوع عنه بغير الحج ويهدى عنه أو يتصدق أو يعتق عنه *

(1) بياض بالاصل

[117]

قال المصنف رحمه الله تعالى * (ولا يحج عن الغير من لم يحج عن نفسه لما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال (سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يقول لبيك عن شبرمة فقال أحججت عن نفسك قال لا قال فحج عن نفسك ثم حج عن شبرمة) ولا يجوز أن يعتمر عن غيره من لم يعتمر عن نفسه قياسا على الحج قال الشافعي رحمه الله وأكره أن يسمى من لم يحج ضرورة لما روى ابن عباس قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ضرورة في الاسلام) ولا يجوز أن يتنفل بالحج والعمرة وعليه فرضهما ولا يحج ويعتمر عن النذر وعليه فرض حجة الاسلام لان النفل والنذر أضعف من حجة الاسلام فلا يجوز تقديمهما عليها كحج غيره على حجه فان أحرم عن غيره وعليه فرضه انعقد إحرامه لنفسه لما روى في حديث ابن عباس رضي الله عنهما (أن النبي صلى الله عليه وسلم قال له أحججت عن نفسك قال لا قال فاجعل هذه عن نفسك ثم حج عن شبرمة) فان أحرم بالنفل وعليه فرضه انعقد إحرامه عن الفرض وان أحرم عن النذر وعليه فرض الاسلام انعقد إحرامه عن فرض الاسلام قياسا على من أحرم عن غيره وعليه فرضه فان أمر المعصوب من يحج عنه عن النذر وعليه حجة الاسلام فاحرم عنه انصرف إلى حجة الاسلام لانه نائب عنه ولو أحرم هو عن النذر انصرف إلى حجة الاسلام فكذلك النائب عنه وان كان عليه حجة الاسلام وحجة نذر فاستئجر رجلين يحجان عنه في سنة واحدة فقد نص في الام أنه يجوز وكان أولى لانه لم يقدم النذر عن حجة الاسلام ومن اصحابنا من قال لا يجوز لانه لا يحج بنفسه حجتين في سنة وليس بشئ) * (الشرح) حديث ابن عباس لا ضرورة في الاسلام) رواه أبو داود باسناد صحيح بعضه على شرط مسلم

وباقية على شرط البخاري والضرورة - بالصاد المهملة - قد بيناه قريبا وأنه اسم لمن لم يحج سمي بذلك لانه صر بنفسه عن اخراجها في الحج ويقال أيضا لمن لم يتزوج ضرورة لانه صر بنفسه عن اخراجها في النكاح (وأما) حديث ابن عباس في قصة شبرمة فرواه أبو داود والدارقطني والبيهقي وغيرهم بأسانيد صحيحة ولفظ أبي داود عن ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول لبيك عن شبرمة قال من شبرمة قال أخ لي أو قريب قال أحجت عن نفسك قال لا قال حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة) هذا لفظ أبي داود واسناده على شرط مسلم ورواه البيهقي بإسناد صحيح عن ابن عباس (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سمع رجلا يقول لبيك عن

[118]

شبرمة فقال من شبرمة فذكر أخا له أو قرابة فقال أحجت قط قال لا قال فاجعل هذه عنك ثم حج عن شبرمة) قال البيهقي هذا إسناد صحيح قال وليس في هذا الباب أصح منه ثم رواه من طرق كذلك مرفوعا قال وروى موقوفا عن ابن عباس قال ومن رواه مرفوعا حافظ ثقة فلا يفسره خلاف من خالفه قال البيهقي وأما حديث الحسن بن عمار عن عبد الملك عن طاووس عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (سمع رجلا يقول لبيك عن شبرمة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم من شبرمة فقال أخ لي فقال هل حجت قال لا قال حج عن نفسك ثم أحجت عن شبرمة) قال البيهقي قال الدارقطني هذا هو الصواب عن ابن عباس والذي قبله وهم قال أن الحسن بن عمار كان يرويه ثم رجع عنه فحدث به علي الصواب موافقا لرواية غيره عن ابن عباس قال وهو متروك الحديث على كل حال والله أعلم * (وأما) شبرمة - فبشيين معجمة مضمومة ثم باء موحدة ساكنة ثم راء مضمومة (أما أحكام الفصل) ففيه مسائل (أحداها) قال الشافعي والأصحاب لا يجوز لمن عليه حجة الاسلام أو حجة قضاء أو نذر أن يحج عن غيره ولا لمن عليه عمرة الاسلام إذا أوجبها أو عمرة قضاء أو نذر أن يعتمر عن غيره بلا خلاف عندنا فإن أحرمت عن غيره وقع عن نفسه لا عن الغير هذا مذهبنا وبه قال ابن عباس والاوزاعي وأحمد إسحق وعن أحمد رواية أنه لا ينقذ عن نفسه ولا غيره ومن أصحابه من قال ينقذ الأحرار عن الغير ثم ينقلب عن نفسه وقال الحسن البصري وجعفر بن محمد وإيوب السجستاني وعطاء والنخعي وأبو حنيفة (1) نظر إن طنه قد حج فبان لم يحج لم يستحق أجره لتغريبه وإن علم أنه لم يحج وقال يجوز في اعتقادي أن يحج عن غيره من لم يحج فحج الأجير الأخير وقع عن نفسه وفي استحقاقه أجره المثل قولان أو وجهان سبق نظائرهما (وأما) إذا استأجر للحج من حج ولم يعتمر أو للعمرة من اعتمر ولم يحج فحج الأجير وأحرمت بالنسكين عن المستأجر أو أحرمت بما استؤجر له عن المستأجر وبالأخير عن نفسه فقولان حكاهما البغوي وآخرون (الجديد) الأصح يقعان عن الأجير لأن نسكى القرآن لا يفترقان لاتحاد الأحرار ولا يمكن صرف ما لم يأمر به المستأجر إليه (والثاني) أن ما استؤجر له يقع عن المستأجر والآخر عن الأجير وقطع كثيرون بالجديد وصورة المسألة أن يكون المستأجر عنه حيا فإن كان ميتا وقع النسكان جميعا عن الميت بلا خلاف نص عليه الشافعي والأصحاب قالوا لأن الميت يجوز أن يحج عنه الأجنبي ويعتمر من غير وصية ولا إذن وارث بلا خلاف كما يقضي دينه (أما) إذا استأجر رجلا شخصاً

(1) كذا في الاصل ولعله سقط لفظ (ينعقد وهل يستحق الاجرة)

[119]

(أحدهما) ليحج عنه (والآخر) ليعتمر عنه فقرن عنهما فعلى الجديد يقعان عن
الاجير وعلى الثاني يقع عن كل واحد ما استأجر له * (فرع) لو أحرم الاجير
عن المستأجر ثم نذر حجة نظر ان نذره بعد الوقوف لم ينصرف حجه إليه بل
يقع عن المستأجر وان نذره قبله فوجهان حكاهما (1) والرافعي وآخرون
(أصحهما) انصرافه الي الاجير (والثاني) لا ينصرف ولو أحرم رجل يحج تطوع
ثم نذر حجا بعد الوقوف لم ينصرف إلى النذر وقبله على الوجهين (2)
(المسألة الرابعة) نقل المصنف والاصحاب ان الشافعي رحمه الله قال اكره
أن يسمى من لم يحج ضرورة قال القاضي وغيره سبب الكراهة انه من
الفاط الجاهلية كما كره أن يقال للعشاء عتمة وللمغرب عشاء وللطواف
شوط قالوا وكانت العرب تسمى من لم يحج ضرورة لصره النفقة وامساكها
وتسمى من لم يتزوج ضرورة لانه صر الماء في ظهره هذا كلام القاضي
(وقوله) يكره تسمية الطواف شوطا هكذا نص عليه الشافعي وقد ثبت في
الصحيحين عن ابن عمر وابن عباس تسمية الطواف شوطا وهذا يقتضي أن
لا كراهة فيه الا ان يقال انما استعملاه لبيان الجواز وهذا جواب ضعيف
وسنعيد المسألة في مسائل الطواف ان شاء الله تعالى (واما) كراهية تسمية
من لم يحج ضرورة واستدلالهم بهذا الحديث ففيه نظر لانه ليس في الحديث
تعريض للنهي عن ذلك وانما معناه لا ينبغي ان يكون في الاسلام احد يستطيع
الحج ولا يحج والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء فيمن عليه حجة الاسلام
وحجة نذر * قد ذكرنا أن مذهبنا وجوب تقديم حجة الاسلام وبه قال ابن عمرو
عطاء وأحمد واسحق وأبو عبيد وقال ابن عباس وعكرمة والاوزاعي يجزئه
حجة واحدة عنهما وقال مالك إذا أراد بذلك وفاء نذره فهي عن النذر وعليه
حجة الاسلام من قابل والله أعلم * (فصل في الاستئجار للحج) هذا الفصل
ذكر المصنف بعضه في كتاب الاجارة وبعضه منه في كتاب الوصية وحذف
بعضه منه وقد ذكره المزني في المختصر هنا وترجم له بابا مستقلا في
أواخر كتاب الحج وتابعه الاصحاب على ذكره هنا إلا المصنف فأردت موافقة
المزني والاصحاب

(1) بياض بالاصل (2) كذا في الاصل وسقط منه المسألة الثانية والثالثة فليحذر

[120]

فأذكر إن شاء الله تعالى مقاصد ما ذكره مختصرة قال الشافعي والاصحاب
يجوز الاستئجار على الحج وعلى العمرة لدخول النيابة فيهما كالزكاة ويجوز
بالبذل كما يجوز بالاجارة وهذا لا خلاف فيه صرح به القاضي أبو الطيب في
المجرد والصحاب قالوا وذلك بأن يقول حج عني وأعطيك نفقتك أو كذا وكذا
وانما يجوز الاستئجار حيث تجوز النيابة وإنما تجوز في صورتين في حق
الميت وفي المعصوب كما سبق بيانه وأجرة الحج حلال من أطيب المكاسب *
(فرع) الاستئجار في جميع الاعمال ضربان (أحدهما) استئجار عين الشخص

(والثاني) الزام ذمته العمل مثال الاول من الحج أن يقول المعسوب استأجرتك أن تحج عن ميتي ولو قال أحج بنفسك كان تأكيدا (ومثال الثاني) ألزمت ذمتك تحصيل الحج لى أو له ويفتقر النوعان في أمور سترها إن شاء الله تعالى ثم لصحة الاستئجار شروط وأثار وأحكام موضعها كتاب الاجارة والذي نذكر هنا ما يتعلق بخصوص الحج قال أصحابنا وكل واحد من ضربي الاجارة قد يعين فيه زمن العمل وقد لا يعين وإذا عين فقد تعين السنة الاولى وقد تعين غيرها فأما في اجارة العين فان عيننا السنة الاولى جاز بشرط أن يكون الخروج والحج فيما بقى منها مقدورا للاجير فلو كان مريضا لا يمكنه الخروج أو كان الطريق غير آمن أو كانت المسافة بعيدة بحيث لا تنقطع في بقية السنة لم يصح العقد للعجز عن المنفعة فان عيننا غير السنة الاولى لم يصح العقد كاستئجار الدار للشهر المستقبل قال أصحابنا إلا أن تكون المسافة بعيدة بحيث لا يمكن قطعها في سنة فلا يضر التأخير ولكن يشترط السنة الاولى من سنن الامكان فيعتبر فيها ما سبق (وأما) الاجارة الواردة على الذمة فلا يشترط فيها السنة الاولى بل يجوز تعين السنة الاولى وتعين غيرها فان عين الاولى أو غيرها تعينت وإن أطلق حمل على الاولى ولا يقدر في هذه الاجارة مرض الاجير ولا خوف الطريق لامكان الاستئابة في هذه الاجارة ولا يقدر فيها أيضا ضيق الوقت ان عين غير السنة الاولى قال أصحابنا وليس للاجير في اجارة العين أن يستنيب بحال وأما في اجارة الذمة فقد أطلق الجمهور أن له الاستئابة وقال الصيدلاني والبعوى وآخرون ان قال ألزمت ذمتك تحصيل حجة لى جاز أن يستنيب وان قال أحج بنفسك لم يجز أن يستنيب بل يلزمه أن يحج بنفسه لان الغرض يختلف باختلاف أعيان الاجراء وحكى امام الحرمين هذا الفصل عن الصيدلاني وخطاه

[121]

فيه وقال الاجارة في الصورة الثانية باطلة لان الدينية مع الربط بالغنيمة يتاقضان كمن أسلم في ثمرة انسان معين قال الرافعي وهذا اشكال قوى * (فرع) ذكر الشيخ أبو حامد في تعليقه والمحاملى وآخرون من الاصحاب في هذا الموضع أن البيع ينقسم إلى ضربين كالاجارة (أحدهما) بيع عين وهو أن يبيع عينا بعينه فيقول بعتك هذا فان أطلق العقد اقتضى الصحة وتسليم العين في الحال فان تأخر التسليم يوما أو شهرا أو أكثر لم يبطل العقد سواء كان بعذر أو بلا عذر وان شرط في العقد تأخير السلم ولو ساعة بطل العقد لانه غرر لا يفتقر العقد إليه وربما تلف المعقود عليه والصواب الثاني وهو بيع صفة وهو السلم فان أطلق العقد اقتضى الحلول وإن شرط أجلا صح بخلاف الضرب الاول لان ما في الذمة لا يتصور تلفه فلا غرر * (فرع) قال أصحابنا أعمال الحج معروفة فان علمها المتعاقدان عند العقد صحت الاجارة وان جهلها أحدهما لم تصح بلا خلاف وممن صرح به امام الحرمين والبعوى والمتولي وهل يشترط تعيين الميقات الذي يحرم منه الاجير نص الشافعي في الام ومختصر المزني أنه يشترط ونص في الاملاء أنه لا يشترط وللأصحاب أربع طرق (أصحها) وبه قال أبو اسحاق المروزي والاكثرون ووافق المصنفون على تصحيحه فيه قولان (أصحهما) لا يشترط ويحمل على ميقات تلك البلدة في العادة الغالبة لان الاجارة تقع على حج شرعى والحج الشرعى له ميقات معقود شرعا وغيرها فانصرف الاطلاق إليه ولانه لا فرق بين ما يقرره المتعاقدان وما تقرر في الشرع أو العرف كما لو باع بثمر مطلق فانه يحمل على ما تقرر في العرف وهو النقد الغالب ويكون كما قرراه وممن نص على تصحيح هذا القول الشيخ أبو حامد في تعليقه

والمحاملى والبنديجي والرافعي وآخرون (والقول الثاني) يشترط لان الاحرام قد يكون من الميقات وفوقه ودونه والغرض يختلف بذلك فوجب بيانه (والطريق الثاني) ان كان للبلد طريقان مختلفا الميقات أو طريق يقضي الي ميقاتين كقرن وذات عرق لاهل العراق وكالجحفة وذى الحليفة لاهل الشام فانهم تارة يمرون بهذا وتارة يمرون بهذا اشترط بيانه والا فلا وهذا الطريق مشهور في طريقي العراق وخراسان (والثالث) ان كان الاستئجار عن حى اشترط وان كان عن ميت فلا لان الحى قد يتعلق له به غرض بخلاف الميت فان المقصود في حقه تحصيل الحج وهذا الطريق حكاه المصنف في كتاب الاجارة والشيخ أبو حامد والمحاملى وسائر العراقيين وضعفه الشيخ

[122]

أبو حامد وآخرون وقالوا هذا والذي قبله ليس بشئ ونقله امام الحرمين (والرابع) يشترط قولاً واحداً حكاه الدارمي قال أصحابنا فان شرطاً تعيينه فاهملناه فسدت الاجارة لكن يقع الحج عن المستأجر له لوجود الاذن ويلزمه أجرة المثل وهذا لا خلاف فيه قاله المتولي وغيره ولو عينا ميقاتاً أقرب الي مكة من ميقات بلد المستأجر فهو شرط فاسد وتفسد الاجارة لكن يصح الحج عن المستأجر وعليه أجرة المثل كما سبق ولو عينا ميقاتاً أبعد عن مكة من ميقاته صحت الاجارة ويتعين ذلك الميقات كما لو نذرته وأما تعيين زمان الاحرام فليس بشرط بلا خلاف لان للاحرام وقتاً مضبوطاً لا يجوز التقدم عليه فلو شرط الاحرام من أول يوم من شوال جاز ولزمه الوفاء به ذكره المتولي وغيره قال القاضي حسين والمتولي وعلى هذا لو أحرم في أول شوال وأفسده لزمه في القضاء أن يحرم في أول شوال كما في ميقات المكان قال أصحابنا وان كانت الاجارة للحج والعمرة اشترط بلا خلاف بيان أنهما أفراد أو تمتع أو قران لا اختلاف الغرض به وقد ذكر المصنف هذا في كتاب الاجارة (فرع) نقل المزني أن الشافعي نص في المنثور أنه إذا قال المعضوب من حج عني فله مائة درهم فحج عنه انسان استحق المائة قال المزني ينبغي أن يستحق إجرة المثل لان هذا اجارة فلا يصح من غير تعيين الاجر هذا كلام الشافعي والمزني وقد ذكر المصنف المسألة في أول باب الجعالة وللأصحاب في المسألة ثلاثة أوجه (الصحيح) وقوع الحج عن المستأجر ويستحق الاجير الاجرة المسماة وبهذا قطع المصنف والجمهور كما نص عليه الشافعي قالوا لانه جعالة وليس باجارة والجعالة تجوز على عمل مجهول فالمعلوم أولي (والثاني) وهو اختيار المزني أنه يقع عن المستأجر ويستحق الاجير أجرة المثل لا المسمى حكى امام الحرمين أن معظم الاصحاب مالوا إلى هذا وليس كما قال وهذا القائل يقول لا تجوز الجعالة على عمل معلوم لانه يمكن الاستئجار عليه (والثالث) أنه يفسد الاذن ويقع الحج عن الاجير لان الاذن غير متوجه الي انسان بعينه فهو كما لو قال وكلت من أراد بيع دارى في بيعها فالوكالة باطلة ولا يصح تصرف البائع اعتماداً على هذا التوكيل وهذا الوجه حكاه الرافعي وذكر امام الحرمين أن شيخ والده أبا محمد أشار إليه فقال لا يمتنع أن يحكم بفساد الاذن وهذا الوجه ضعيف جداً بل باطل مخالف للنص والمذهب والدليل فإذا قلنا بالمذهب والمنصوص فقال من حج عني فله مائة درهم فسمعه رجلاً وأحرما عنه قال القاضي حسين والأصحاب إن سبق

[123]

إحرام أحدهما وقع عن المستأجر القائل ويستحق السابق المائة وإحرام الثاني يقع عن نفسه ولا يستحق شيئا وإن أحرم معا أو شك في السابق والمعية لم يقع شيء منه عن المستأجر بل يقع إحرام كل واحد منهما عن نفسه لأنه ليس أحدهما أولى من الآخر فصار كمن عقد نكاح اختين بعقد واحد ولو قال من حج عني فله مائة دينار فأحرم عنه رجلان أحدهما بعد الآخر وقع الإحرام السابق بالإحرام عن المستأجر القائل وله عليه المائة ولو أحرم معا وقع حج كل واحد منهما عن نفسه ولا شيء لهما على القائل لما ذكرناه في الصورة السابقة ولأنه ليس فيها أول ولو كان العوض مجهولا بأن قال من حج عني فله عبد أو ثوب أو دراهم وقع الحج عن القائل بأجرة المثل والله أعلم * (فرع) إذا استأجر من يحج عنه بأجرة فاسدة أو فسدت الأجرة بشرط فاسد وحج الأجير وقع الحج عن المستأجر بأجرة المثل بلا خلاف صرح به أصحابنا ونقل إمام الحرمين اتفاق الأصحاب عليه لصحة الإذن قال الإمام وغيره وهو كما لو وكله في البيع بشرط عوض فاسد للوكيل فالإذن صحيح والعوض فاسد فإذا باع الوكيل صح واستحق أجرة المثل * (فرع) قال الرافعي مقتضى كلام إمام الحرمين والغزالي تجوز تقديم أجرة العين على وقت خروج الناس للحج وأن للأجير انتظار خروجهم ويخرج مع أول رفقة قال الرافعي والذي ذكره جمهور الأصحاب على اختلاف طبقاتهم ينزع فيه ويقتضي اشتراط وقوع العقد في وقت خروج الناس من ذلك البلد حتى قال البغوي لا تصح أجرة العين إلا في وقت خروج القافلة من ذلك

[124]

البلد بحيث يشتغل عقب العقد بالخروج أو بأسبابه مثل شراء الزاد ونحوه فإن كان قبله لم يصح قال وينبأ على ذلك أنه لو كان الاستئجار بمكة لم يجز إلا في أشهر الحج لتمكنه من الاشتغال بالعمل عقب العقد قال وعلي ما قاله الإمام والغزالي لو جرى العقد في وقت تراكم الثلوج والانداء فوجهان (أحدهما) يجوز وبه قطع الغزالي في الوجيز وصححه في الوسيط لأن توقع زوالها مضبوط (والثاني) لا لتعذر الاشتغال بالعمل في الحال بخلاف انتظار خروج الرفقة فإن خروجها في الحال غير متعذر هذا كله في أجرة العين (أما) أجرة الذمة فيجوز تقديمها على الخروج بلا شك هذا آخر كلام الرافعي وقد أنكر عليه الشيخ أبو عمرو بن الصلاح هذا النقل عن جمهور الأصحاب قال وما ذكره عن البغوي يمكن التوفيق بينه وبين كلام الإمام أو هو شذوذ من البغوي لا ينبغي أن يضاف إلى جمهور الأصحاب فإن الذي رأيته في الشامل والغمة والبحر وغيرها مقتضاه أنه يصح العقد في وقت يمكن فيه الخروج والسير على العادة والاشتغال بأسباب الخروج قال صاحب البحر أما عقدها في أشهر الحج فيجوز في كل موضع لا مكان الإحرام في الحال هذا كلام أبي عمرو وقد قال القاضي حسين في تعليقه إنما يجوز عقد أجرة العين في وقت الخروج إلى الحج واتصال القوافل لأن عليه الاشتغال بعمل الحج عقب العقد والاشتغال بشراء الزاد والتأهب للسفر منزلة منزل السفر وليس عليه الخروج قبل الرفقة ولو استأجره أخاه من قبل زمان خروج القافلة لم تنعقد الأجرة لأن الأجرة في زمان مستقبل باطلة هذا كلام القاضي حسين وقال المصنف في أول باب الأجرة فإن استأجر من يحج لم يجز إلا في الوقت الذي يتمكن فيه من التوجه فإن كان في موضع قريب لم يجز قبل أشهر الحج لأنه يتأخر استيفاء المعقود عليه عن حال العقد وإن كان

في موضع بعيد لا يدرك الحج الا ان يسير قبل اشهره لم يستأجر الا في الوقت الذي يتوجه بعده لانه وقت الشروع في الاستيفاء وقال المحاملي في المجموع في هذا الباب من كتاب الحج لا يجوز ان يستأجره في اجارة العين إلا في الوقت الذي يتمكن في افعال الحج أو ما يحتاج إليه في سيره إلى الحج عقب العقد قال فان كان ذلك بمكة أو غيرها

[125]

من البلاد التي يمكن ابتداء الحج فيها في اشهر الحج ويدركه لم يجز ان يستأجره قبل اشهر الحج لانه لا حاجة به الي ذلك فيكون في معنى شرط تأخير السلم في اجارة العين وان استأجره في اشهر الحج صح لانه يمكنه ان يحرم بالحج ويأخذ في افعاله عقب عقد الاجارة فلا يتأخر المعقود عليه عن حال العقد وإن كان ببلد لا يمكنه ان يحج الا بان يخرج منه قبل اشهر الحج جاز ان يستأجره في الوقت الذي يحتاج فيه إلى السير إلى الحج والخروج له من البلد ولا تجوز قبل ذلك ومثله في تعليق الشيخ أبي حامد وذكره البندنجي وكثيرون وقال القاضي أبو الطيب في المجرد لا تجوز اجارة العين إلا في وقت يمكن العمل فيه أو يحتاج فيه إلى السبب فان كان بمكة أو في بلاد قريبة بحيث لا يحتاج إلى تقديم السير على أشهر الحج كبلاد العراق لم يجز عقدها إلا في أشهر الحج وان كان يحتاج إلى تقديم السير قبل أشهره كبلاد خراسان جاز تقديم العقد على أشهر الحج بحسب الحاجة فاما عقده في أشهر الحج فيجوز في كل مكان لا مكان الاشتغال به وقال الدارمي إذا استأجر عنه فان وصل العقد بالرحيل صح العقد وان لم يصله فان كان في غير أشهر الحج لم يجز وقال ابن المرزبان يجوز وقيل ان كان ببلد

[126]

قريب كبغداد لم يجز وان كان بعيدا جاز * (فرع) إذا لم يشرع في الحج في السنة الاولى لعذر أو لغير عذر فان كانت الاجارة على العين انفسخت بلا خلاف المعقود عليه وان كانت في الذمة ينظر ان لم يعينا سنة فقد سبق أنه كتعيين السنة الاولى وذكر البغوي أنه يجوز التأخير عن السنة الاولى والحالة هذه لكن ثبت للمستأجر الخيار وان عينا السنة الاولى أو غيرها وآخر عنها فطريقان مشهوران (أصحهما) على قولين كما لو انقطع المسلم فيه في محله (أظهرهما) لا يفسخ العقد (والثاني) يفسخ قولا واحدا وهو مقتضى كلام المصنف في باب الاجارة وبه قطع غيره فإذا قلنا لا يفسخ فان كان المستأجر هو المعضوب عن نفسه فله الخيار إن شاء فسخ وان شاء آخر ليحج الاجير في السنة الاخرى وان كان الاستئجار عن ميت فقال المصنف وسائر أصحاب العراقيين وجماعة من غيرهم لا خيار للمستأجر قالوا لانه لا يجوز التصرف في الاجارة إذا فسخ العقد ولا بد من استئجار غيره في السنة الثانية فلا وجه للفسخ

[127]

وحكى إمام الحرمين هذا عن العراقيين ثم قال وفيما ذكره نظر قال ولا يمنع أن يثبت الخيار للورثة نظرا للميت وسيعيدون بالفسخ استرداد الاجرة وصرفها إلى احرام آخر أخرى بتحصيل المقصود هذا كلام الامام وتابعه الغزالي على ذلك فحكى قول العراقيين وجزم به ثم قال وفيه احتمال وذكر احتمال إمام الحرمين وقال البغوي وآخرون يجب على المولى مراعاة المصلحة فان كانت في ترك الفسخ تركه وان كانت في الفسخ لخوف إفلاس الاجير أو هربه لزمه أن يفسخ فان لم يفسخ ضمن قال الرافعي هذا هو الاصح قال فيجوز أن يحمل المنقول عن العراقيين على أحد أمرين وأثبتهما الائمة (أحدهما) صور بعضهم المنع بما إذا كان الميت قد أوصى بان يحج عنه فلان مثلا ووجهه بان الوصية

[128]

مستحقة الصرف إليه (والثاني) قال أبو إسحق في الشرح للمستأجر عن الميت أن يرفع الامر إلى القاضي ليفسخ العقد إن كانت المصلحة تقتضيه وأن لا يستقل به فإذا نزل ما ذكره على المعنى الاول ارتفع الخلاف وإن نزل على الثاني هان امره هذا كلام الرافعي (أما) إذا استأجر انسان من مال نفسه من يحج عن الميت فهو كاستئجار المعضوب لنفسه في ثبوت الخيار بالاتفاق (وأما) إذا استأجر المعضوب لنفسه من يحج عنه فمات المعضوب واخر الاجير الحج عن السنة المعينة فقال الرافعي لم ار المسألة مسطورة قال وظاهر كلام الغزالي انه ليس للوارث فسخ الاجارة قال الرافعي والقياس ثبوت الخيار للوارث كالرد بالعيب ونحوه هذا كلام الرافعي والصحيح المختار أنه ليس له الفسخ إذ لا ميراث في هذه الاجرة بخلاف الرد بالعيب قال أصحابنا ولو قدم الاجير على السنة المعينة جاز بلا خلاف وقد زاد خيرا وفرقوا بينه وبين من عجل المسلم فيه قبل المحل فان في وجوب قبوله خلاف وتفصيل بانه قد يكون له غرض في تأخير قبض المسلم فيه ليحفظ في الذمة ونحو ذلك بخلاف الحج (فرع) إذا انتهى الاجير إلى الميقات المتعين للأحرام إما بشرطه وأما بالشرع إذا لم يشترط تعيينها يحرم عن المستأجر بل أحرم عن نفسه بعمره فلما فرع منها أحرم عن المستأجر بالحج فله

[129]

حالان (أحدهما) أن لا يعود إلى الميقات فيصح الحج عن المستأجر للادن ويحط شيء من الاجرة المسماة لا خلاله بالأحرام من الميقات الملتزم وفي قدر المحطوط خلاف متعلق باصل وهو أنه إذا سار الاجير من بلد الاجارة وحج فالاجرة تقع عن مقابلة أصل الحج وحدها أم موزعة على السير والاعمال فيه قولان مشهوران سنوضحهما قريبا إن شاء الله تعالى فيما إذا مات الاجير (أصحهما) توزع على الاعمال والسير جميعا (والثاني) على الاعمال وقال ابن سريج إن قال استأجرتك لتحج عني يقسط على الاعمال فقط وإن قال لتحج عني من بلد كذا يقسط عليهما وحمل القولين على

هذين الحالين فان خصصناها بالاعمال وزعت الاجرة المسماة علي حجة من الميقات وحجة من مكة لان المقابل بالاجرة على هذا هو الحج من الميقات فإذا كانت أجرة الحجة المسماة من مكة ديناراً والمسماة من الميقات خمسة دنانير فالتفاوت ثلاثة أخماس فيحط ثلاثة أخماس المسمى وإن وزعنا الاجرة على السير والاعمال وهو المذهب فقولان (أحدهما) لا تحسب له المسافة هنا لانه صرفها إلى غرض نفسه لاحرامه بالعمرة من الميقات فعلى هذا توزع على حجة تنشأ من بلد الاجارة ويقع الاحرام بها من الميقات وعلى حجة تنشأ من مكة فيحط من المسمى بنسبته فإذا كانت أجرة المنشأة من البلد مائة والمنشأة من مكة عشرة حط تسعة أعشار المسمى (والقول الثاني) وهو الاصح يحسب قطع المسافة إلى الميقات لجواز أنه قصد الحج منه إلا أنه عرض له العمرة فعلى هذا توزع المسماة علي حجة منشأة من بلد الاجارة إحرامها من الميقات وعلى حجة منشأة من البلد إحرامها من مكة فإذا كانت أجرة الاولى مائة والثانية تسعين حط عشر المسمى فحصل في الجملة ثلاثة أقوال (المذهب) منها هذا الاخير قال أصحابنا ثم إن الاجير في مسألتنا يلزمه دم لاحرامه بالحج بعد مجاوزة الميقات وسنذكر إن شاء الله تعالى خلافاً في غير صورة الاعتماد ان إسائة المجاوزة هل تنجبر باخراج الدم حتى لا يحط شئ من الاجرة أم لا وذلك الخلاف يجئ هنا ذكره أبو الفضل ابن عبدان وآخرون فإذا الخلاف في قدر المحطوط * (فرع) للقول باثبات أصل الحط قال الرافعي ويجوز أن يفرق بين الصورتين ويقطع بعدم الانجبار هنا لانه ارتفع بالمجاوزة هنا حيث أحرم بالعمرة لنفسه (الحال الثاني) أن يعود إلى الميقات بعد الفراغ من العمرة فيحرم بالحج منه فهل يحط شئ من الاجرة يبنى على الخلاف السابق (إن

[130]

قلنا) الاجرة موزعة الاعمال والسير لم يحسب السير لانصرافه إلى عمرة ووزعت الاجرة على حجة منشأة من بلد الاجارة إحرامها من الميقات وعلى حجة منشأة من الميقات بغير قطع مسافة ويحط بالنسبة من المسمى (وإن قلنا) الاجرة في مقابلة الاعمال أو وزعناها عليه وعلى السير وحسبت المسافة فلا حط وتجب الاجرة كلها وهذا هو المذهب ولم يذكر البندنجي وكثيرون غيره * (فرع) قال الشافعي الواجب على الاجير أن يحرم من الميقات الواجب بالشرع أو الشرط فان أحرم منه فقد فعل واجبا وإن أحرم قبله فقد زاد خيراً هذه عبارة الشيخ أبي حامد وسائر الاصحاب فان جاوز الاجير الميقات المعتبر بالشرط أو الشرع غير محرم ثم أحرم بالحج للمستأجر فينظر إن عاد إليه وأحرم منه فلا دم ولا يحط من الاجرة شئ وان أحرم من جوف مكة أو بين الميقات ومكة ولم يعد لزمه دم للاسائة بالمجاوزة وهل ينجر به الخلل حتى لا يحط شئ من الاجرة فيه طريقان مشهوران حكاهما المصنف في كتاب الاجارة والاصحاب (أصحهما) عند المصنف والاصحاب فيه قولان (أحدهما) ينجر ويصير كأنه لا مخالفة فيجب جميع الاجرة وهذا ظاهر نصه في الاملاء والقديم لانه قال يجب الدم ولم يذكر الحط (وأصحهما) وهو نصه في الام والمختصر يحط (والطريق الثاني) القطع بالحط وتأولوا ما قاله في الاملاء والقديم بأنه سكت عن وجوب الحط ولا يلزم من سكوته عنه عدم وجوبه مع أنه نص علي وجوب الحط في المختصر والام (فان قلنا) بالانجبار فهل نعتبر قيمة الدم ونقابلها بالتفاوت فيه وجهان حكاهما القاضي حسين وإمام الحرمين والغزالي والمتولي والبعوي وآخرون (أصحهما) لا لان التعويل في هذا القول على جبر الخلل وقد حكم الشرع بأن الدم يجبره من غير نظر إلى اعتبار القيمة (والثاني) نعم

فلا ينحبر ما زاد على قيمة الدم فعلى هذا تعتبر قيمة الدم فان كان التفاوت مثلها أو أقل حصل الانجبار ولا حط وإن كان أكثر وجب الزائد هذا إذا قلنا بالانجبار وإن قلنا بالمذهب وهو الحط ففي قدره وجهان بناء على الاصل السابق وهو أن الاجرة في مقابلة ماذا (إن قلنا) مقابلة الاعمال فقط وزعنا المسمى على حجة من الميقات وحجة من حيث أحرم (وإن قلنا) في مقابلة الاعمال والسير وهو المذهب وزعنا المسمى على حجة من بلدة إحرامها من الميقات على حجة من بلدة إحرامها من حيث أحرم وعلى هذا يقل المحطوط ثم حكى الشيخ أبو محمد وإمام الحرمين

[131]

ومن تابعهما وجهين في أن النظر إلى الفراسخ وحدها أم يعتبر مع ذلك السهولة والحزونة (أصحهما) الثاني (أما) إذا عدل الاجير عن طريق الميقات المعتبر إلى طريق آخر ميقاته مثل المعتبر أو أقرب إلى مكة فطريقان (أصحهما) وهو المنصوص وبه قطع البندنجي والجمهور أنه لا شيء عليه وحكى القاضي حسين والبعثي وغيرهما فيه وجهين (أصحهما) هذا لانه قائم مقام الميقات المعتبر (والثاني) أنه كمن ترك الميقات وأحرم بعده لانه بالشرط تعين المكان (أما) إذا عينا موضعا آخر فان كان أقرب إلى مكة من الشرعي فالشرط فاسد يفسد الاجارة كما سبق إذ لا يجوز لمريد النسك مجاوزة الميقات غير محرم وإن كان أبعد بأن عينا الكوفة فيلزم الاجير الاحرام منها وفاء بالشرط فلو جاوزها وأحرم بعد مجاوزتها فهل يلزمه الدم فيه وجهان (الاصح) المنصوص نعم لانه جاوز الميقات الواجب بالشرط فاشبه مجاوزة الميقات الشرعي (والثاني) لا لان الدم يجب في مجاوزة الشرعي فان قلنا لا يلزمه الدم وجب حط قسط من الاجرة قطعاً وان ألزمناه الدم ففي حصول الانجبار به الطريقان السابقان (المذهب) لا ينحبر وكذا لو لزمه الدم لترك مأمور به كالرمي والمبيت ففيه الطريقان قال الشيخ أبو حامد والاصحاب فان ترك نسكا لا دم فيه كالمبيت وطواف الوداع إذا قلنا لا دم فيهما لزمه رد شيء من الاجرة بقسطه بلا خلاف ولا ينحبر لانه ليس هنا دم ينحبر به على القول الضعيف فان لزمه بفعل محظور كاللبس والقلم لم يحط شيء من الاجرة بلا خلاف لانه لم ينقص شيئاً من العمل اتفق أصحابنا على التصريح بهذا ونقل الغزالي وغيره الاتفاق عليه ويجب الدم في مال الاجير بلا خلاف ولو شرط الاحرام في أول شوال فأخذه لزمه الدم وفي الانجبار الخلاف وكذا لو شرط أن يحج ماشياً فحج راكباً لانه ترك مقصوداً هكذا حكى المسألتين عن القاضي حسين الرافعي ثم قال ويشبه أن يكونا مفرعين على أن الميقات المشروط الشرعي والا فلا يلزمه الدم كما في مسألة تعيين الكوفة هذا كلام الرافعي وقطع البعثي بانه إذا استأجره ليحج ماشياً فحج راكباً (فان قلنا) الحج راكباً أفضل فقد زاد خيراً

[132]

(وإن قلنا) الحج ماشياً أفضل فقد أساء بترك المشى وعليه دم وفي وجوب رد التفاوت بين أجرة الراكب والماشي وجهان بناء على ما سبق وهذا الذي قاله المتولي هو الاصح * (فرع) قال أصحابنا إذا استأجره للقران بين الحج والعمرة فتارة يمثل وتارة يعدل إلى جهة أخرى فان إمتثل فقد وجب دم

القران وعلي من يجب فيه وجهان وقيل قولان (أصحهما) على المستأجر وبه قطع الشيخ أبو حامد والبندنجي كما لو حج بنفسه لانه الذي شرط القران (والثاني) على الاجير لانه المترقه فعلى الاول لو شرطاه على الاجير فسدت الاجارة نص عليه الشافعي واتفق عليه الاصحاب لانه جمع بين بيع مجهول واجارة لان الدم مجهول الصفة فان كان المستأجر معسرا فالصوم الذي هو بدل الهدى على الاجير لان بعض الصوم وهو الايام الثلاثة ينبغي أن يكون في الحج لقوله تعالى (فصيام ثلاثة أيام في الحج) والذي في الحج منهما هو الاجير كذا ذكره البغوي وقال المتولي هو كالعاجز عن الهدى والصوم جميعا وعلي الوجهين يستحق الاجرة بكمالها (فاما) إذا عدل فينظر إن عدل إلى الافراد فحج ثم اعتمر فان كانت الاجارة على العين لزمه أن يرد من الاجرة حصة العمرة نص عليه الشافعي في المناسك الكبير واتفق عليه الاصحاب قالوا لانه لا يجوز تأخير العمل في هذه الاجارة عن الوقت المعين وان كانت في الذمة نظر فان عاد إلى الميقات للعمرة فلا شئ عليه لانه زاد خيرا ولا على المستأجر أيضا لانه لم يقرن وان لم يعد فعلى الاجير دم لمجاوزته الميقات للعمرة وهل يحط شئ من الاجرة أم تنجبر الاساءة بالدم فيه الخلاف السابق وإن عدل إلى التمتع فقد أشار المتولي إلى أنه إن كانت الاجارة عين لم يقع الحج عن المستأجر لوقوعه في غير الوقت المعين وهذا هو قياس ما سبق قريبا من نص الشافعي وإن كانت على الذمة نظر إن عاد إلى الميقات للحج فلا دم عليه ولا على المستأجر وإن لم يعد فوجهان (أحدهما) لا يجعل مخالفا لتقارب الجهتين فيكون حكمه كما لو امتثل وفي كون الدم على الاجير أو المستأجر الوجهان (وأصحهما) يجعل مخالفا فيجب الدم على الاجير لا ساءته وفي حط

[133]

شئ من الاجرة الخلاف السابق في الاجير إذا أحرم بعد مجاوزة الميقات (قيل) يحط قولاً واحداً والاصح قولان (أصحهما) يحط (والثاني) لا قال الرافعي وذكر أصحاب الشيخ أبي حامد أنه يلزم الاجير دم لترك الميقات وعلي المستأجر دم آخر لان القران الذي أمر به يتضمنه قال واستبعده ابن الصباغ وغيره * (فرع) إذا استأجره للتمتع فامتثل فهو كما لو استأجره للقران فامتثل وإن أفرد نظر إن قدم العمرة وعاد لأحرام الحج إلى الميقات فقد زاد خيراً وان أخر العمرة نظرت فان كانت اجارة عين انفسخت في العمرة لغوات وقتها المعين فيرد حصتها من المسمى وان كانت الاجارة في الذمة وعاد إلى الميقات للعمرة لم يلزمه شئ وان لم يعد فعليه دم لترك الاحرام بالعمرة من الميقات وفي حط شئ من الاجرة الخلاف السابق وان قرن فقد زاد خيراً نص عليه الشافعي لانه أحرم بالنسكين من الميقات وكان مأمروا بأن يحرم بالحج من مكة ثم ان عدد الافعال للنسكين فلا شئ عليه والا فهل يحط شئ من الاجرة لاقتصاره على الافعال فيه وجهان وكذا الوجهان في ان الدم على المستأجر أم الاجير * (فرع) لو استأجر للافراد فامتثل فذاك فلو قرن نظر ان كانت الاجارة على العين فالعمرة واقعة في غير وقتها فهو كما لو استأجره للحج وحده فقرن وقد سبق بيانه في فرع بعد المسألة الثالثة من المسائل التي قبل فصل الاستئجار وذكرنا فيه قولين بتفريعهما (الجديد) الاصح وقوع النسكين عن الاجير (وأما) ان كانت الاجارة في الذمة فيقعان عن المستأجر وعلي الاجير الدم وهل يحط شئ من الاجرة للخلل أم ينجبر بالدم فيه الخلاف وان تمتع فان كانت الاجارة على العين وقد أمره بتأخير العمرة فقد وقعت في غير وقتها فيرد ما يخصها من الاجرة وان أمره بتقديمها أو كانت الاجارة على الذمة وقعا عن المستأجر ولزم الاجير

دم ان لم يعد إلى الميقات لاحرام الحج وفي حط شيء من الاجرة الخلاف *
هذا كله إذا كان المحجوج عنه حيا فان كان ميتا فقرن الاجير أو تمتع وقع
النسكان عن الميت بكل حال صرح به الشيخ أبو حامد والاصحاب قالوا لان
الميت لا يقتدر إلى أدته في وقوع الحج والعمرة عنه لان الشافعي نص على
أنه لو بادر أجنبي فحج عن الميت صح ووقع عن فرض الميت من غير وصية
ولا اذن وارث ولو قال الحي للاجير حج

[134]

عني وإن تمتعت أو قرنت فقد أحسنت فقرن أو تمتع وقع النسكان (1) بلا
خلاف صرح به البندنجي وغيره ولو استؤجر للحج فاعتمر أو للعمرة فحج
فان كانت الاجارة لميت وقع عن الميت لما ذكرنا وإن كانت عن حي وقعت
عن الاجير ولا أجرة له في الحالين * (فرع) إذا جامع الاجير وهو محرم قبل
التحلل الاول فسد حجه وانقلب الحج إليه فيلزمه الفدية في ماله والمضى
في فاسده والقضاء هذا هو الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور وتظاهرت
عليه نصوص الشافعي وفيه قول آخر أنه لا ينقلب ولا يفسد ولا يجب القضاء
بل يبقى صحيحا واقعا عن المستأجر لان العبادة للمستأجر فلا تفسد بفعل
غيره وبهذا القول قال المزني أيضا والمذهب الاول * قال إمام الحرمين إنما
قلنا تنقلب الحجة الفاسدة إلى الاجير ولا تصاف بعد الفساد إلى المستأجر
لان الحجة المطلوبة لا تحصل بالحجة الفاسدة بخلاف من ارتكب محظورا غير
مفسد وهو أجير لان مثل هذه الحجة يعتد به شرعا فوق الاعتداد به في حق
المستأجر والحج لله تعالى وإن اختلفت الاضافات والحجة الفاسدة لا تبرئ
الذمة (فإذا قلنا) بالمذهب فان كانت اجارة عين انفسخت ويكون القضاء
الذي يأتي به واقعا عن الاجير ويرد الاجرة بلا خلاف وإن كانت في الذمة لم
تنفسخ لانها لا تختص بزمان فإذا قضى في السنة الثانية فعمن يقع القضاء
فيه وجهان مشهوران وقال جماعة هما قولان (أحدهما) عن المستأجر لانه
قضاء الاول ولو سلم الاول من الافساد لكان عن المستأجر فكذا قضاؤه
(وأصحهما) عن الاجير وبه قطع البندنجي وآخرون لان الاداء الفاسد وقع
عنه فعلى هذا يلزمه سوى القضاء حجة أخرى فيقضي عن نفسه ثم يحج عن
المستأجر في سنة أخرى أو يستنيب من يحج عنه في تلك السنة أو غيرها
وإذا لم تنفسخ الاجارة فللمستأجر خيار الفسخ لتأخر المقصود * هذا إن كان
معضوبا فان كانت الاجارة عن ميت ففيه الوجهان السابقان فيما إذا لم يحج
الاجير في السنة المعينة في اجارة الذمة قال الخراسانيون يثبت الخيار
ومنع العراقيون وقد سبق توجيههما * (فرع) إذا أحرمت الاجير عن المستأجر
ثم صرف الاحرام إلى نفسه طنا منه أنه ينصرف وأتم الحج على هذا الطن
فلا ينصرف الحج إلى الاجير بل يبقى للمستأجر بلا خلاف نص عليه (2) واتفق
عليه الاصحاب وعللوه بان الاحرام من العقود اللازمة فإذا انعقد علي وجه لا
يجوز صرفه إلى غيره وفي استحقاق الاجير الاجرة قولان مشهوران في
الطريقين (أحدهما) لا يستحق شيئا

(1) كذا بالاصل * * (2) بياض بالاصل فحرر

[135]

لا عراضه عنها ولأنه عمل لنفسه فيما يعتقد (وأصحهما) عند الأصحاب في الطريقين يستحق لحصول غرض المستأجر وكما لو استأجره لبني له حائطا فبناه الاجير طائفا أن الحائط له فإنه يستحق الاجرة بلا خلاف وقد سبق هذا وسبق الفرق بينه وبين الاجير في الحج على القول الاول لان الاجير في البناء لم يجر ولا خالف وفي الحج جار وخالف فان قلنا يستحق الاجير في الحج فهل يستحق المسمى أم اجرة المثل فيه وجهان حكاهما المتولي وغيره (أصحهما) وبه قطع الجمهور يستحق المسمى لان العقد لم يفسد فيبقى المسمى (والثاني) اجرة المثل لانه عين العقد بنيته وهذا ضعيف نقلا ودليلا قال إمام الحرمين وهذان القولان في استحقاق الاجرة بناهما الائمة علي ما إذا دفع ثوبا إلى صباغ ليصبغه باجرة فجحد الثوب وأصر على أخذه لنفسه ثم صبغه لنفسه ثم ندم ورده على مالكه هل يستحق الاجرة على مالك الثوب فيه قولان والله أعلم * (فرع) إذا مات الحاج عن نفسه في أثناءه هل تجوز النيابة على حجه فيه قولان مشهوران (الأصح) الجديد لا يجوز كالصلاة والصوم (والقديم) يجوز لدخول النيابة فيه فعلى الجديد يبطل المأتي به إلا في الثواب ويجب الاحجاج عنه من تركته إن كان قد استقر الحج في ذمته وإن كان تطوعا أو لم يستطع الا هذه السنة لم يجب وعلى القديم قد يموت وقد بقي وقت الاحرام وقد يموت بعد خروج وقته فان بقي أحرم النائب بالحج ويقف بعرفة ان لم يكن الميت وقف ولا يقف ان كان وقف ويأتي بباقي الاعمال فلا بأس بوقوع احرام النائب داخل الميقات لانه يبني على احرام أنشئ منه وان لم يبق وقت الاحرام فيم يحرم به النائب وجهان (أحدهما) وبه قال أبو إسحق يحرم بعمره ثم يطوف ويسعى فيجزئانه عن طواف الحج وسعيه ولا يبيت ولا يرمى لانهما ليسا من العمرة ولكن يجبران بالدم (وأصحهما) وبه قطع الاكثرون تفريعا على القديم أنه يحرم بالحج ويأتي ببقي الاعمال وانما يمنع أنشاء الاحرام بعد أشهر الحج إذا ابتدأه وهذا ليس مبتدأ بل مبنى على إحرام قد وقع في أشهر الحج وعلى هذا إذا مات بين التحليلين أحرم احراما لا يحرم اللبس والقلم وانما يحرم النساء كما لو بقي الميت هذا كله إذا مات قبل التحليلين فان مات بعدهما لم تجز النيابة بلا خلاف لانه يمكن جبر الباقي بالدم * قال الرافعي وأوهم بعضهم اجراء الخلاف وهذا غلط * (فرع) إذا مات الاجير في أثناء الحج فله أحوال (أحدها) يموت بعد الشروع في الاركان وقبل فراغها فهل يستحق شيئا من الاجرة فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف في كتاب الاجارة

[136]

(أحدهما) لا يستحق شيئا لانه لم يحصل المقصود فهو كما لو قال من رد عيدي فله دينار فردته إلى باب الدار ثم هرب أو مات فإنه لا يستحق شيئا (وأصحهما) عند المصنف والأصحاب يستحق بقدر عمله لانه عمل بعض ما استؤجر عليه فوجب له قسمته كمن استؤجر لبناء عشرة أذرع فبني بعضها ثم مات فإنه يستحق بقسمته بخلاف الجعالة فإنها ليست عقدا لازما إنما هي التزام بشرط فإذا لم يوجد الشرط بكماله لا يلزمه شيء كتعليق الطلاق والعق قال الشيخ أبو حامد والأصحاب القول الاول هو نصه في القديم والثاني الأصح هو نصه في الام والاملاء قال إصحابنا وسواء مات بعد الوقوف بعرفات أو قبله ففيه القولان هذا هو المذهب (وقيل) يستحق بعده قطعاً حكاه الرافعي وهو شاذ ضعيف فإذا قلنا يستحق فهل يسقط على

الاعمال فقط أم عليها وعلى قطع المسافة جميعا فيه قولان مشهوران وقد ذكرهما المصنف في باب الاجارة وسبق بيانهما قريبا (فأصحهما) عند المصنف وطائفة على الاعمال فقط (وأصحهما) عند الاكثرين على الاعمال والمسافة جميعا ممن صححه الرافعي وآخرون وفي المسألة طريق آخر قدمناه عن ابن سريج أنه إن قال استأجرتك لتج عنى قسط على العمل فقط وإن قال لتج من بلد كذا قسط عليهما وحمل القولين على هذين الحالين والله أعلم * ثم هل يجوز البناء على فعل الاجير ينظر إن كانت اجارة عين انفسخت ولا بناء لورثة الاجير كما لو لم يكن له أن يستئيب وهل للمستأجر أن يستأجر من يبني فيه القولان السابقان في الفرع قبله في جورا البناء وإن كانت الاجارة على الذمة (فان قلنا لا يجوز البناء فلورثة الاجير أن يستأجروا من يستأنف الحج عن المستأجر فان أمكنهم في تلك السنة لبقاء الوقت فذاك وإن تأخر إلى السنة القابلة ثبت الخيار في فسخ الاجارة كما سبق (وإن جوزنا) البناء فلورثة الاجير أن يبنوا ثم القول فيما يحرم به النائب وفي حكم إحرامه بين التحليلين على ما سبق في الفرع قبله (الحال الثاني) أن يموت بعد الشروع في السفر وقبل الاحرام وفيه وجهان مشهوران حكاهما المصنف في باب الاجارة (الصحيح) المنصوص للشافعي رحمه الله تعالى في القديم والجديد وبه قطع الجمهور لا يستحق شيئا من الاجرة بناء على أن الاجرة لا تقابل قطع المسافة بسبب إلى الحج وليس بحج فلم يستحق في مقابلته أجرة كما لو استأجر رجلا ليخبز له فاحضر الآلة وأوقد النار ومات قبل أن يخبز فانه لا يستحق شيئا هذا تعليل المصنف وعلل غيره بأنه لم يحصل شيئا

[137]

من المقصود (والثاني) وهو قول أبي سعيد الاصطخري وأبي بكر الصرفي يستحق من الاجرة بقدر ما قطع من المسافة وافيا بهذا نسبه العرامطة وحكى الرافعي وجهها ثالثا عن أبي الفضل بن عبدان أنه إن قال استأجرتك لتج من بلد كذا استحق بقسطه وهذا نحو ما سبق عن ابن سريج في الحال الاول (الحال الثالث) أن يموت بعد فراغ الاركان وقبل فراغ باقى الاعمال فينظر إن فات وقتها أو لم يفت ولكن لم نجوز البناء وجب جبر الباقي بالدم من مال الاجير وهل يرد شيئا من الاجرة فيه الخلاف السابق فيمن أحرم بعد مجاوزة الميقات ولم يعد إليه وجبره بالدم وهو طريقان (المذهب) وجوب الرد وإن جوزنا البناء وكان وقتها باقيا فان كانت الاجارة على العين انفسخت في الاعمال الباقية ووجب رد قسطها من الاجرة ويستأجر المستأجر من يرمى ويبيت ولا دم في تركة الاجير وإن كانت في الذمة استأجر وارث الاجير من يرمى ويبيت ولا حاجة إلى الاحرام لانهما عملان يفعلان بعد التحليلين ولا يلزم الدم ولا رد شئ من الاجرة ذكره المتولي وغيره * (فرع) إذا أحصر الاجير قبل إمكان الاركان تحلل قال الشافعي في الام والاصحاب ولا قضاء عليه ولا على المستأجر كانه أحصر وتحلل فان كان حجة تطوع أو كانت حجة اسلام وقد استقرت قبل هذه السنة بقى الاستقرار وإن كان استطاعها هذه السنة سقطت الاستطاعة فإذا تحلل الاجير فعمن يقع ما أتى به فيه وجهان (أصحهما) عن المستأجر كما لو مات إذ لا تقصير (والثاني) عن الاجير كما لو إفسده فعلى هذا دم الاحصار على الاجير وعلى الاول هو على المستأجر في استحقاقه شيئا من الاجرة الخلاف المذكور في الموت وإن لم يتحلل ودام على الاحرام حتى فاته الحج انقلب الاحرام إليه كما في الافساد لانه مقصر حيث لم يتحلل باعمال عمرة وعليه دم الفوات ولو حصل الفوات بنوم أو تأخر عن القافلة أو غيرهما من غير احصار انقلب

المأتي به إلى الاجير أيضا كما في الافساد ولا شئ للاجير على المذهب
وقيل فيه الخلاف المذكور في الموت وقال الشيخ أبو حامد هل له من الاجرة
بقدر ما عمله إلى حين انقلب الاحرام إليه فيه قولان منصوصان * (فرع) لو
استاجر المعسوب من يحج عنه فاحرم الاجير عن نفسه تطوعا فوجهان
حكماهما إمام الحرمين (أحدهما) وهو قول الشيخ أبو محمد ينصرف إلي
المستاجر قال أبو محمد وكذا كل

[138]

من في ذمته حجة مرسلة باجارة فإذا نوى التطوع بالحج انصرف إلى ما في
ذمته كما لو نوى التطوع وعليه حجة الاسلام أو النذر أو القضاء فانه ينصرف
إلى ما عليه دون التطوع بلا خلاف (والوجه الثاني) وهو الصحيح وهو قول
سائر الاصحاب يقع تطوعا للاجير قال إمام الحرمين وما قاله شيخي أبو
محمد انفرد به ولا يساعده عليه أحد من الاصحاب لانا انما نقدم واجب الحج
على نغله لامر يرجع إلى نفس الحج مع بقاء الامه على تقديم الاولى
فالاولى في مراتب الحج (وأما) الاستحقاق على الاجير فليس من خاصة الحج
ولو الزم الاجير ذمته بالاجارة ما لا يلزم مثله لكان حكم الوجوب فيه حكم
الوجوب في الحج قال والذي يوضح ذلك أن الحجة قد تكون تطوعا من
المستاجر إذا جوزنا الاستئجار في حج التطوع وهو الصح فلا خلاف في أن
ذلك اللزوم ليس من مقتضيات الحج والله أعلم * (فرع) قال أصحابنا لو
استاجر رجلا يحج عنهما فاحرم عنهما معا انعقد إحرامه لنفسه تطوعا ولا
ينعقد لواحد منهما لان الاحرام لا ينعقد عن اثنين وليس أحدهما أولي من
الآخر ولو أحرم عن أحدهما وعن نفسه معا انعقد إحرامه عن نفسه لان
الاحرام عن اثنين لا يجوز وهو أولي من غيره فانعقد هكذا نص عليه
الشافعي في الام وتابعه الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب والاصحاب *
(فرع) إذا استأجره اثنان ليحج عنهما أو أمراه بلا إجارة فاحرم عن أحدهما لا
بعينه انعقد إحرامه عن أحدهما وكان له صرفه إلى أيهما شاء قبل التلبس
بشئ من أفعال الحج * هذا مذهبا ونقله العبدري عن مذهبا وبه قال أبو
حنيفة ومحمد بن الحسن وقال أبو يوسف يقع عن نفسه * دليلنا أن مالكا
يعتقد ابتداء ذلك الاحرام به مطلقا ثم يصرفه إلى ما يشاء كما لو أحرم
مطلقا عن نفسه ثم صرفه إلى حج أو عمرة * واحتج أبو يوسف بأنه أحرم
باحرام معين فإذا أحرم مطلقا لم يأت بالمأمور فيه (قلنا) نقيض ما أسند
للنيابة هذا إذا استأجره ليحج بنفسه فان عقدا معا فالعقد باطل في حقهما
وإن عقد أحدهما بعد الآخر فالاول صحيح والثاني باطل وإن عقدا العقدين
في الذمة صحا فان تبرع بالحج عن أحدهما يثبت للآخر الخيار في فسخ العقد
لتأخير حقه * (فرع) قال صاحب الحاوي في باب الاجارة على الحج من كتاب
الحج لو استأجره لزيارة قبر النبي صلى الله عليه وسلم لم يصح قال وأما
الجمالة على زيارة القبر فان كانت علي مجرد الوقوف

[139]

عند القبر ومشاهدته لم تصح لانه لا تدخله النيابة وإن كانت على الادعاء عند
زيارة قبره صلى الله عليه وسلم صحت لان الدعاء تدخله النيابة ولا تضر
الجمالة بنفس الدعاء * (فرع) في مذاهب العلماء في الاستئجار للحج * قد

ذكرنا أن مذهبنا صحة الاجارة للحج بشرطه السابق وبه قال مالك * وقال أبو حنيفة وأحمد لا يصح عقد الاجارة عليه بل يعطي رزقا عليه قال أبو حنيفة يعطيه نفقة الطريق فان فصل منها شيء رده ويكون الحج للفاعل وللمستأجر ثواب نفقته لانه عبادة بدنية فلا يجوز الاستئجار عليها كالصلاة والصوم ولان الحج يقع طاعة فلا يجوز أخذ العوض عليه * دليلنا أنه عمل تدخله النيابة فجاز أخذ العوض عليه كتفرقة الصدقة وغيرها من الاعمال (فان قيل لا نسلم دخول النيابة بل يقع الحج عن الفاعل (قلنا) هذا منابذ للحديث الصحيحة السابقة في إذن النبي صلى الله وسلم في الحج عن العاجز وقوله صلى الله عليه وسلم (فدين الله أحق بالقضاء) (وحج عن أبيك) وغير ذلك (فان قيل) ينتقض بشاهد الفرع فانه ثابت عن شاهد الاصل ولا يجوز له أخذ الاجرة على شهادته (قلنا) شاهد الفرع ليس ثابتا عن شاهد الاصل وانما هو شاهد على شهادته ولو كان ثابتا عنه لجاز أن يشهد بأصل الحق لا على شهادته ودليل آخر وهو أن الحج يجوز أخذ الرزق عليه بالاجماع فجاز أخذ الاجرة عليه كبناء المساجد والقناطر (فان قيل) ينتقض بالجهاد (قلنا) الفرق أنه إذا حضر الصف تعين الجهاد فلا يجوز أن يجاهد عن غيره وعليه فرضه (وأما) الرزق في الجهاد فانه يأخذه لقطع المسافة (وأما) الجواب عن قياسهم على الصوم والصلاة فهو أنه لا تدخلها النيابة بخلاف الحج (وعن) قولهم الحج يقع طاعة فينتقض بأخذ الرزق والله أعلم * (فرع) قد ذكرنا أنه إذا استأجره ليفرد الحج والعمرة فقرر عنه وقع الحج والعمرة عن المحجوج عنه وقد زاده خيرا وبه قال أبو يوسف ومحمد * وقال أبو حنيفة إذا أمره أن يحج عن ميت أو يعتمر فقرر فهو ضامن للمال الذي أخذه لانه لم يأت بالمأمور به على وجهه * دليلنا أنه أمره يحج وعمرة فأتى بهما وزاده خيرا بتقديم العمرة * (فرع) قال القاضي أبو الطيب في تعليقه في هذا الموضع قال الشافعي لا بأس أن يكتري المسلم جملا من ذمي للحج عليها لكن الذمي لا يدخل الحرم فيوجه مع جملة مسلما بقودها ويحفظها قال الشافعي وإذا كان المسلم عند نصراني خلفه في الحل ولا يجوز ادخاله معه الحرم * (فرع) قال أصحابنا إذا قال الموصى أحجوا عني فلانا فمات فلان وجب أحجاء غيره كما

[140]

لو قال اعتقوا عني رقبة فاشتروا رقبة ليعتقوها فمات قبل الاعتاق وجب شراء أخرى قال القاضي أبو الطيب ودليل المسالتين أن المقصود فيهما تحصيل العبادة فإذا مات من غير إيقاعها أقيم غيره مقامه * قال المصنف رحمه الله تعالى * (ولا يجوز الاحرام بالحج الا في أشهر الحج والدليل عليه قوله عز وجل (الحج أشهر معلومات فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج) والمراد به وقت إحرام الحج لان الحج لا يحتاج الي أشهر فدل على أنه أراد به وقت الاحرام ولان الاحرام نسك من مناسك الحج فكان موقتا كالوقوف والطواف وأشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر ليل من ذي الحجة وهو إلى أن يطلع الفجر من يوم النحر لما روى عن ابن مسعود وجابر وابن الزبير رضى الله عنهم انهم قالوا (أشهر الحج معلومات شوال وذو القعدة وعشر ليل من ذي الحجة) فان أحرم بالحج في غير أشهره انعقد احرامه بالعمرة لانها عبادة مؤقتة فإذا عقدها في غير وقتها انعقد غيرها من جنسها كصلاة الظهر إذا أحرم بها قبل الزوال فانه ينعقد احرامه بالنفل ولا يصح في سنة واحدة أكثر من حجة لان الوقت يستغرق أفعال الحجة الواحدة فلا يمكن اداء الحجة الاخرى * (الشرح) (قوله) لان الوقت يستغرق أفعال الحجة الاجود أن يقال لان الحجة تستغرق الوقت ثم في الفصل مسائل

(أحداها) فيما يتعلق بالفاظه فقوله تعالى (فمن فرض فيهن الحج) قال المفسرون وغيرهم من العلماء معناه من أوجب علي نفسه وألزمها الحج ومعني الفرض في اللغة الإلزام والإيجاب (وأما) الرفث فقال ابن عباس والجمهور المراد به الجماع وقال كثيرون المراد به هنا التعرض للنساء بالجماع وذكره بحضرتهم فاما ذكره من غير حضور النساء فلا بأس به وهذا مروي عن ابن عباس وآخرين (وأما) الفسوق فقال ابن عباس وابن عمر والجمهور هو المعاصي كلها (وأما) الجدال فقال المفسرون وغيرهم المراد النهي عن جدال صاحبه ومماراته حتي يغضبه وسميت المخاصمة مجادلة لان كل واحد من الخصمين يروم أن يقتل صاحبه عن رأيه وبصرفه عنه وقال مجاهد وأبو عبيدة وغيرهما معناه هنا ولا شك في الحج أنه في ذى الحجة والمراد إبطال ما كانت الجاهلية عليه من تأخيرها وفعلهم النساء وهو النسئ والتأخير والاول هو قول الجمهور وقد ذكر المصنف تفسير ابن عباس الآية في آخر باب الاحرام قال المفسرون وأهل المعاني وغيرهم طاهر الآية نفى ومعناها نهى أي لا ترفثوا ولا تفسقوا ولا تجادلوا واختلف القراء السبعة في قراءة *

[141]

هذه الآية فقرأ ابن كثير وأبو عمر (فلا رفث ولا فسوق) بالرفع والتنوين وقرأ باقي السبعة بالنصب فيهما بلا تنوين واتفقوا على نصب اللام من جدال (وأما) قوله تعالى (الحج أشهر) والمراد شهران وبعض الثالث فجار على المعروف في لغة العرب في إطلاقهم لفظ الجمع على اثنين وبعض الثالث ومنه قوله تعالى (يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) ويكفيها طهران وبعض الطهر الاول (وأما) قول المصنف وقت احرام الحج فهكذا قاله أصحابنا في كتب الفقه واتفقوا عليه ووافقهم بعض العلماء (وأما) النحويون واصحاب المعاني ومحققوا المفسرين فذكروا في الآية قولين (أحدهما) تقديرها أشهر الحج أشهر معلومات فحذف المضاف وأقيم المضاف إليه مقامه (والثاني) تقديرها الحج حج أشهر معلومات أي لاجل الا في هذه الاشهر فلا يجوز في غيرها خلاف ما كانت الجاهلية تفعله من حجهم في غيرها فعلى هذا يكون حذف المصدر المضاف للاشهر قال الواحدى ويمكن حمل الآية على غير إضمار وهو ان الاشهر جعلت نفس الحج لكون الحج فيها كقولهم ليل نائم لما كان النوم فيه جعل نائما (وأما) قول المصنف ولان الاحرام نسك من مناسك الحج وكان مؤقتا كالوقوف والطواف فمقصوده به الزام تعبير الثوري ومالك وأبي حنيفة وغيرهم ممن يقول إنه يجوز الاحرام بالحج في جميع السنة ولا يأتي بشئ من أفعاله قبل أشهره ووافقونا على أن الوقوف والطواف لا يكونان في كل السنة بل هما مؤقتان فقام المصنف الاحرام عليهما (وأما) قوله اشهره شوال وذو القعدة أو القعدة بفتح القاف على المشهور حكى كسرهما وذو الحجة بكسر الحاء على المشهور وحكى فتحها (وأما) الآثار المذكورة عن ابن مسعود وغيره فسنذكرها في فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى (وأما) قول المصنف لانها عبادة مؤقتة فقال القلمي احتراز بمؤقتة عن الوضوء والغسل وهو ما إذا توضأ للطهر مثلا قبل الزوال فانه يصح وضوؤه للطهر وغيرها وتنعقد طهارته التي عينها بعينها قال ويحتمل أنه أراد إذا كان متطهرا فتوضأ أو اغتسل بنية الحدث أو الجنابة الذين يوجد في المستقبل فانه لا يصح له وما نواه ولا ينعقد وضوؤه تجديدا ولا غسله مسنونا قال ويحتمل أن يحترز من التيمم وهو إذا تيمم للطهر قبل الزوال فانه لا يصح تيممه ولا يجوز أن يصلي به فريضة ولا نافلة

[142]

فاما الفريضة فلانه تيمم لها قبل وقتها (وأما) النافلة فلانه انما يستباحها بالتيمم تبعاً للفريضة فإذا لم يستباح المتبوع لم يستباح التابع (وأما) قوله كصلاة الظهر إذا أحرمت بها قبل الزوال فانه ينعقد إحرامه بالنفل فهكذا قاس الشافعي والاصحاب وكذا نقله المزني في المختصر وهذا الذي قاله من انعقاد الظهر نفلاً إذا أحرمت بها قبل الزوال هو المذهب وبه قطع المصنف وجمهور العراقيين وفيه قول آخر أنها لا تنعقد وسبق بيان المسألة في أول صفة الصلاة وصورة المسألة إذا طن دخول الوقت فبان خلافه (فاما) إذا أحرمت بها قبل الزوال عالماً بان الوقت لم يدخل فلا تنعقد صلاته على المذهب وفيه خلاف ضعيف جداً سبق هناك (واعلم) أن قياس المصنف والشافعي والاصحاب على من صلى الظهر قبل الزوال أرادوا به ما إذا كان جاهلاً عدم دخول الوقت وحينئذ يقال ليست صورة الحج مثلها إلا أن يفرض فيمن أحرمت بالحج في غير أشهره طائناً جواز ذلك عالماً بانه لا ينعقد الحج في غير أشهره وظاهر كلامهم أنه لا فرق بين العالم والجاهل فينبى الاشكال والله أعلم (المسألة الثانية) لا ينعقد الاحرام بالحج إلا في أشهر الحج بلا خلاف عندنا وأشهره شوال وذو القعدة وعشر ليال من ذي الحجة آخرها طلوع الفجر ليلة النحر (فاما) كون أولها أول شوال فمجمع عليه (وأما) امتدادها إلى طلوع الفجر فهو الصحيح المشهور الذي نص عليه الشافعي في المختصر وقطع به جمهور الاصحاب في الطريقتين وحكي الخراسانيون وجهاً أنه لا يصح الاحرام ليلة العشر بل آخر الشهر آخر يوم عرفة وحكى القاضي أبو الطيب في تعليقه والمحاملى والسرخسي وصاحب البيان وآخرون قول الشافعي أن أشهر الحج شوال وذو القعدة وذو الحجة بكماله حكاه المحاملى وأبو الطيب وصاحب البيان عن نصه في الاملاء ونقله السرخسي عن نصه في القديم ودليل الجميع في الكتاب مع ما سنذكره إن شاء الله تعالى والله أعلم (الثالثة) إذا أحرمت بالحج في غير أشهر الحج لم ينعقد حجا بلا خلاف وفي انعقاده عمرة ثلاث طرق (الصحيح) أنه ينعقد عمرة مجزئة عن عمرة الاسلام وهو نص الشافعي في القديم (والثاني) أنه يتحلل بأفعال عمرة ولا يحسب عمرة كمن فاته الحج قال المتولي وأخرجه الستة إنه تعذر عليه الحج لعدم الوقت في المسألتين (والثالث) أنه ينعقد احرامه بهما فان صرفه إلى عمرة كان عمرة صحيحة والا تحلل بعمل عمرة ولا يحسب عمرة قال أصحابنا ولا خلاف في انعقاد احرامه وانه يتحلل بأعمال عمرة وانما الخلاف في أنها عمرة مجزئة عن عمرة الاسلام (أما) إذا أحرمت بنسك مطلقاً قبل أشهر الحج فينعقد احرامه عمرة على المذهب وبه قطع

[143]

الاصحاب في كل الطرق الا الرافعي فحكي فيه طريقاً آخر أنه علي وجهين (أصحهما) هذا (والثاني) هو محكي عن أبي عبد الله الحصري ينعقد بهما فإذا دخلت اشهر الحج صرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران والصواب الاول لان الوقت لا يقبل الا العمرة فتعين احرامه لها والله أعلم (الرابعة) قال المصنف والاصحاب لا يصح في سنة واحدة أكثر من حجة لان الوقت يستغرق أفعال الحجة الواحدة لانه مادام في أفعال الحج لا يصلح احرامه لحجة اخرى ولا يفرغ من افعال الحج الا في أيام التشريق ولا يصح الاحرام بالحج فيها

ولو صح الاحرام فيها على القول السابق عن الاملاء والقديم لم يمكن حجة أخرى لتعذر الوقوف * قال أصحابنا ولو أحرم بحجتين أو عمرتين انعقدت احدهما ولا تنعقد الاخرى ولا تثبت في ذمته عندنا لانه لا يمكنه المضى فيهما فلم يصح الدخول فيهما قياسا على صوم النذر وصوم رمضان وقد ذكر المصنف هذه المسألة في أوائل باب الاحرام قال أصحابنا ولو أحرم بحجة ثم ادخل عليها حجة أخرى أو بعمره ثم ادخل عليها عمرة أخرى فالثانية لغو والله اعلم (وان قيل) قلتم لو أحرم بحجتين انعقدت احدهما ولو أحرم بصلاتين لم تنعقد واحدة منهما فما الفرق (فالجواب) أن تعيين النية شرط في الصلاة بخلاف الحج ولان الاحرام يحافظ عليه ما أمكن ولا يلغى ولهذا لو أحرم بالحج في غير أشهره انعقد عمرة والله اعلم * (فرع) قال صاحب البيان لو أحرم قبل أشهر الحج ثم شك هل أحرم بحج أم بعمره فهي عمرة قطعاً وان أحرم بالحج ثم شك هل كان أحرامه في أشهر الحج أم قبلها قال الصيمري كان حجا لانه على يقين من هذا الزمان وعلى شك من تقدمه * (فرع) قال الشافعي في مختصر المزني أشهر الحج شوال وذو القعدة وتسع من ذي الحجة وهو يوم عرفة فمن لم يدرك الي الفجر من يوم النحر فقد فاته الحج هذا نصه بحروفيه واعترض عليه ابو بكر الطاهري فقال قوله ان اراد به الليالي فهو خطأ لا الليالي عشر وان اراد الايام فهو خطأ في اللغة فان الايام مذكورة فالصواب تسعة واجاب الاصحاب عن هذا بان المراد الايام والليالي وغلب لفظ الثانیث على عادة العرب فان العرب تغلب لفظ الثانیث في اسم العدد يقولون ضمنا عشرا ويريدون الليالي والايام ويقولون ضمنا خمسا ويريدون الايام ومن هذا قول الله تعالى (يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا) والمراد الليالي والايام ومنه قوله تعالى (يتخافتون بينهم ان لبثتن الا عشرا) ومنه قوله صلى الله عليه وسلم (من صام واتبعه سنا من شوال) وقد سبق بيان

[144]

هذا كله واضحا في باب صوم التطوع في هذا الحديث قال الزمخشري يقولون ضمنا عشرا ولو قلت صمت عشرة لم تكن متكلمًا بكلام العرب قال القاضي أبو الطيب وابن الصباغ والاصحاب انما افرد الشافعي ليلة النحر بالذكر وذكرها بعد التسع لان الاحرام يستحب تقديمه عليها قالوا ويحتمل أنه افردتها لانها تنفرد عن اليوم الذي بعدها ويحتمل انه افردتها لتعلق الفوات بها * (فرع) في مذاهب العملاء في وقت الاحرام بالحج لا ينعقد الاحرام بالحج الا في أشهره عندنا فان أحرم في غيرها انعقد عمرة وبه قال عطاء وطاوس ومجاهد وأبو ثور ونقله الماوردي عن عمر وابن مسعود وجابر وابن عباس وأحمد * وقال الاوزاعي يتحلل بعمره * وقال ابن عباس لا يحرم بالحج إلا في أشهره * وقال داود لا ينعقد * وقال النخعي والثوري ومالك وأبو حنيفة وأحمد يجوز قبل أشهر الحج لكن يكره قالوا فاما الاعمال فلا تجوز قبل أشهر الحج بلا خلاف * واحتج لها بقوله تعالى (يسألونك عن الاهلة قل هي موافيت للناس والحج) فاخبر سبحانه وتعالى ان الاهلة كلها موافيت للناس والحج ولانها عبادة لا تدخلها النيابة وتجب الكفارة في افسادها فلم تختص بوقت كالعمرة ولان الاحرام بالحج يصح في زمان لا يمكن ايقاع الافعال فيه وهو شوال فعلم انه لا يختص بزمان قالوا ولان التوقيت ضربان توقيت مكان وزمان وقد ثبت انه لو تقدم احرامه على ميقات المكان صح فكذا الزمان قالوا واجمعنا على انه لو أحرم بالحج قبل أشهره انعقد لكن اختلفنا هل ينعقد حجا أم عمرة فلو لم ينعقد حجا لما انعقد * واحتج أصحابنا بقوله تعالى (الحج أشهر معلومات) قالوا وتقديره وقت الاحرام بالحج أشهر

معلومات لانه لا يجوز حمل الآية على ان المراد افعال الحج لان الافعال لا تكون في اشهر وانما تكون في ايام معدودة (فان) قالوا قد قال الزجاج ان جمهور اهل المعاني والنحويين معنى الآية اشهر الحج اشهر معلومات (قلنا) قال القاضي ابو الطيب وغيره لو كان المراد هذا لم يكن فيه فائدة وفي التقدير الذي ذكرناه فائدة فالحمل عليه أولى (فان قيل) تقدير وقت الاحرام لا يدل على ان تقديمه لا يصح كالسعي فانه مؤقت ويجوز تقديمه على وقته قال اصحابنا لا نسلم جواز تقديم السعي لانه يشترط تأخير السعي على الاحرام بالحج في اشهر الحج ويكره عندهم في غيرها (قلنا) هذا خلاف الظاهر وهو منتقض بيوم العيد فانه عند الحنفية من اشهر الحج ولا يستحب الاحرام فيه (فان) قالوا نحن لا نجيز الحج في غير اشهره وانما نجيز الاحرام به وذلك ليس عندنا من الحج قال اصحابنا (فالجواب) ان الاحرام وان لم يكن عندهم من

[145]

الحج الا أن المحرم يدخل به في الحج فإذا احرم به قبل اشهره دخل في الحج قبل اشهره * واحتج اصحابنا ايضا برواية أبي الزبير قال (سئل جابر اهل بالحج في غير اشهر الحج قال لا) رواه البيهقي باسناد صحيح وعن ابن عباس قال لا يحرم بالحج إلا في أشهره فان من سنة الحج ان يحرم بالحج في اشهر الحج رواه البيهقي باسناد صحيح ولانها عبادة مؤقتة فكان الاحرام بها مؤقتا كالصلاة ولانه آخر (1) أركان الحج فلا يصح تقديمه على اشهر الحج كالوقوف بعرفة (وأما) الجواب عما احتجوا به من قوله تعالى (يسألونك عن الالهة) فهو أن الاشهر هنا مجملة فوجب حملها على المبين وهو قوله تعالى (الحج أشهر معلومات) والجواب عن قوله تعالى (وأتموا الحج والعمرة لله) مع قول عمر وعلي من وجهين (أحدهما) أنه محمول على ديرة أهله بحيث يمكنه الاحرام منها في أشهر الحج (والثاني) إن سلمنا أنه مخالف لما ذكرنا فهو مخالف لما صح عن ابن عباس وجابر وإذا اختلفت الصحابة لم يعمل بقول بعضهم (وأما) القياس على العمرة (فجوابه) أن أفعالها غير مؤقتة فكذا إحرامها بخلاف الحج (وأما) قولهم ان الاحرام بالحج يصح في زمان لا يمكن ايقاع الافعال فيه وهو شوال فعلم أنه لا يختص بزمان (فجوابه) من وجهين (أحدهما) أن ما ذكره ليس بلازم (والثاني) ينتقض بصلاة الظهر فان الاحرام بها يجوز عقب الزوال ولا يجوز حينئذ الركوع والسجود وهي مؤقتة (وأما) قولهم التوقيت ضربان إلى آخره فهو أن مقتضى التوقيت أن يتقدم عليه خالفنا ذلك في المكان وليس كذلك الزمان (وأما) قولهم ولانا أجمعنا على صحة احرامه (فجوابه) إنما صح احرامه عندنا بالعمرة ولا يلزم من ذلك صحة احرامه بالحج ونظيره إذا أحرم بالظهر قبل الزوال غلطاً يصح نقلاً لا ظهراً * (فرع) في مذاهب العلماء في اشهر الحج * قد ذكرنا أن مذهبنا أنها شوال وذو القعدة وعشر ليل من ذي الحجة وحكاه ابن المنذر عن ابن مسعود وابن الزبير والشعبي وعطاء ومجاهد وقتادة والنخعي والثوري وأبي ثور وبه قال أبو يوسف وداود وقال مالك هي شوال وذو القعدة وذو الحجة بكماله قال ابن المنذر وروي عن ابن عمرو ابن عباس روايتان كالمذهبين وقال أبو حنيفة وأحمد وأصحاب داود شوال وذو القعدة وعشر إيام من ذي الحجة وخالف أصحاب داود

[146]

في هذا والخلاف بيننا وبين أبي حنيفة وموافقيه في يوم النحر فهو عنده من أشهر الحج وليس هو عندنا منها وقد نقل المحاملى في المجموع إجماع العلماء على أن أول وقت أشهر الحج شوال وإنما اختلفوا في آخرها قال صاحب الشامل وآخرون من أصحابنا وهذا الخلاف الذى بيننا وبين أبي حنيفة يجوز الاحرام بالحج في جميع السنة كما حكيناه عنهما في الفرع السابق ولا يجوز عندهما إيقاع الفعل الا في أوقاتها من أشهر الحج فلا فرق بين أن يوافقونا في أشهر الحج أو يخالفونا وقال المتولي لا فائدة في هذا الخلاف إلا في شئ واحد وهو أن عند مالك يكره الاعتمار في أشهر الحج فالعمرة عنده مكروهة في جميع ذى الحجة وهذا الذى استثناه المتولي لا حاجة إليه لان العمرة لا تكرر عندنا في شئ من السنة فلا فرق بين أن يوافقنا مالك في أشهر الحج أو يخالفنا وهكذا قول العبدري ان فائدة الخلاف عند مالك إذا أخر طواف الافاضة عن ذى الحجة لزم دم وهذا أيضا لا حاجة إليه لان الدم لا يجب عندنا بتأخير الطواف ولو أخره سنين * واحتج لابي حنيفة وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وابن الزبير رضي الله عنهم قالوا أشهر الحج شهران وعشر ليال قالوا وإذا أطلقت الليالى تبعثها الايام فيكون يوم النحر منها ولان يوم النحر يفعل فيه معظم المناسك فكان من أشهر الحج كيوم عرفة * واحتج مالك بان الاشهر جمع وأقله ثلاثة * واحتج أصحابنا برواية نافع عن ابن عمر أنه قال (أشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذى الحجة) وعن ابن مسعود وابن عباس وابن الزبير مثله رواها كلها البيهقي وصح الرواية عن ابن عباس ورواية ابن عمر صحيحة * وأجاب أصحابنا عن قول الحنيفة إذا أطلقت الليالى تبعثها الايام بأن ذلك عند ارادة المتكلم ولا نسلم وجود الارادة هنا بل الظاهر عدمها فنحن قائلون بما قالته الصحابة (والجواب) عن قولهم إن يوم النحر يفعل فيه معظم المناسك فينتقص بايام التشريق (والجواب) عن قول مالك إن العرب تعبر عن اثنين وبعض الثالث بلفظ الجمع قال الله تعالى (يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) واجمعنا نحن ومالك علي أن القراء هي الاطهار وانه إذا طلقها في بقية طهر حسبت تلك البقية قراء فاتفقنا على حمل الاقراء على قرئين وبعض واتفقت العرب وأهل اللغة على استعمال مثله في التواريخ وغيرها يقولون كتبت لثلاث وهو في بعض الليلة الثالثة والله أعلم * (فرع) في مذاهبهم فيمن أهل بحجتين * قد ذكرنا أن مذهبنا أنه ينعقد احداهما (1) ويلزمه

(1) كذا في الاصل وفيه سقط ولعله وعند ابي حنيفة الخ فحرر

[147]

فعل الاخرى والذى حكاها ابن المنذر عنه أنه يصير ناقضا لاحداهما حتي يتوجه إلى مكة قال أبو يوسف أما أنا فأراه ناقضا لاحداهما حين يحرم بهما قبل أن يسير إلى مكة دليلنا ما سبق * * قال المصنف رحمه الله تعالى * (وأما العمرة فانها تجوز في أشهر الحج وغيرها لما روت عائشة رضي اله عنها (أن النبي صلى الله عليه وسلم) اعتمر عمرتين في ذى القعدة وفى شوال) وروى ابن

عباس رضى الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (عمرة في رمضان تعدل حجة) ولا يكره فعل عمرتين وأكثر في سنة لما ذكرناه من حديث عائشة رضى الله عنها) * (الشرح) حديث ابن عباس رواه البخاري ومسلم وروت أم معقل الصحابية رضى الله عنها عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (عمرة في رمضان تعدل حجة) رواه أبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم قال الترمذي حديث حسن قال وفى الباب بغير عمرة في رمضان عن ابن عباس وجابر وأنس بن مالك وأبى هريرة ووهب بن حبيس قال ويقال هرم ابن حنيس رضى الله عنهم قال الترمذي قال اسحاق يعني ابن راهويه معنى هذا الحديث مثل قراءة قل هو الله أحد تعدل ثلث القرآن (وأما) حديث عائشة (أن النبي صلى الله عليه وسلم اعتمر عمرتين في ذى القعدة وفى شوال) فصحيح رواه أبو داود فى سننه بإسناده الصحيح وقد ثبت فعل العمرة فى أشهر الحج فى الأحاديث الصحيحة من طرق كثيرة (منها) حديث أنس (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر أربع عمر كلهن فى ذى القعدة التى مع حجه) رواه البخاري ومسلم وعن ابن عمر قال (اعتمر رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم أربع عمر أحدهن فى رجب فبلغ ذلك عائشة فقالت يرحم الله أبا عبد الرحمن ما اعتمر عمرة قط إلا وهو شاهد وما اعتمر قط فى رجب) رواه البخاري ومسلم وعن البراء (أن النبي صلى الله عليه وسلم اعتمر فى ذى القعدة) رواه الترمذي وقال حديث حسن صحيح وفى الباب عن ابن عباس وغيره أحاديث كثيرة (أما) الأحكام فقال الشافعي والأصحاب جميع السنة وقت للعمرة فيجوز الإحرام بها فى كل وقت من السنة ولا يكره فى وقت من الأوقات وسواء أشهر الحج وغيرها فى جوزها فيها من غير كراهة ولا يكره عمرتان وثلاث وأكثر فى السنة الواحدة ولا فى

[148]

اليوم الواحد بل يستحب الاكثار منها بلا خلاف عندنا قال أصحابنا ويستحب الاعتمار فى أشهر الحج وفى رمضان للأحاديث السابقة قال المتولي وغيره والعمرة فى رمضان أفضل منها فى باقى السنة للحديث السابق قال أصحابنا وقد يمتنع الإحرام بالعمرة فى بعض السنة لعارض لا بسبب الوقت وذلك كالمحرم بالحج لا يجوز له الإحرام بالعمرة بعد الشروع فى التحلل من الحج بلا خلاف وكذا لا يصح إحرامه بها قبل الشروع فى التحلل على المذهب كما سنوضحه قريبا إن شاء الله تعالى فى إحرام القارن قال أصحابنا ولو تحلل من الحج التحللين وأقام بمنى للرمي والمبيت فأحرم بالعمرة لم ينعقد إحرامه بلا خلاف نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب لأنه عاجز عن التشاغل بها لوجوب ملازمة اتمام الحج بالرمي والمبيت قال أصحابنا ولا يلزمه بذلك شئ (فأما) إذا نفر النفر الأول وهو بعد الرمي فى اليوم الثاني من أيام التشريق فأحرم بعمرة فيما بقى من أيام التشريق ليلا أو نهارا فعمرة صحيحة بلا خلاف قال الشيخ أبو محمد الجويني فى كتابه الفروق وآخرون من أصحابنا والفرق بين هاتين الصورتين أن المقيم بمعنى يوم النفر وإن كان خاليا من علائق الإحرام بالتحللين إلا أنه مقيم على نسك مشغول بتمامه وهو الرمي والمبيت وهما من تمام الحج فلا تنعقد عمرته ما لم يكمل حجه بخلاف من نفر فانه فرغ من الحج وصار كغير الحاج قال أبو محمد ولا يتصور حين يحرم بالعمرة فى وقت ولا تنعقد عمرته لا فى هذه المسألة وقد برد على هذا ما إذا أحرم بالعمرة فى حال جماعه المرأة فانه حلال ولا ينعقد إحرامه على أصح الأوجه كما سيأتي بيانه إن شاء الله تعالى فى جماع المحرم * ويمكن أن يجاب عنه بأن عدم انعقاد العمرة هنا عدم

أهلية المحرم لا لعارض فهو كالكافر وغيره ممن لا يصح إحرامه لعدم أهليته ولا شك أن الكافر ونحوه لا يرد علي قول الشيخ أبي محمد والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في وقت العمرة قد ذكرنا أن مذهبنا جوازها في جميع السنة ولا تكره في شيء منها وبهذا قال مالك وأحمد وداود ونقله الماوردي عن جمهور الفقهاء وقال أبو حنيفة تكره العمرة (1) واحتج أصحابنا بأن الأصل عدم الكراهة حتى يثبت النهي الشرعي ولم يثبت هذا الخبر ولأنه يجوز القران في يوم عرفة بلا كراهة فلا يكره أفراد العمرة فيه كما في جميع السنة ولأن كل وقت لا يكره فيه استدامة العمرة لا يكره فيه انشاؤها كباقي السنة (وأما) قول عائشة (فأجاب) أصحابنا عنه بأجوبة أجودها أنه باطل لا يعرف عنها ولم يذكره عنها أحد ممن يعتمد *

(1) كذا في الأصل وفيه سقط يعلم نصه مما بعده ما نص قول عائشة فليحذر

[149]

ولو صح لكان قول صحابي لم يشتهر فلا حجة فيه على الصحيح ولو صح واشتهر لكان محمولا على من كان متلبسا بالحج (وأما) قولهم أنها أيام الحج فكرهت فيها العمرة فدعوى باطلة لا شبهة لها * (فرع) في مذاهبهم في تكرار العمرة في السنة * مذهبنا أنه لا يكره ذلك بل يستحب وبه قال أبو حنيفة وأحمد وجمهور العلماء من السلف والخلف وممن حكاه عن الجمهور الماوردي والسرخسي والعبد رى وحكاه ابن المنذر عن علي بن أبي طالب وابن عمر وابن عباس وأنس وعائشة وعطاء وغيرهم رضي الله عنهم وقال الحسن البصري وابن سيرين ومالك تكره العمرة في السنة أكثر من مرة لأنها عبادة تشتمل على الطواف والسعى فلا تفعل في السنة إلا مرة كالحج * واحتج الشافعي والأصحاب وابن المنذر وخلائق بما ثبت في الحديث الصحيح (أن عائشة رضي الله عنها أحرمت بعمرة عام حجة الوداع فحاضت فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تحرم بحج ففعلت وصارت قارئة ووقفت المواقف فلما طهرت طافت وسعت فقال لها النبي صلى الله عليه وسلم قد حلت من حجك وعمرتك فطلبت من النبي صلى الله تعالى عليه وسلم أن يعمرها عمرة أخرى فاذن لها فاعتمرت من التمتع عمرة أخرى) رواه البخاري ومسلم مطولا ونقلته مختصرا قال الشافعي وكانت عمرتها في ذي الحجة ثم أعمرها العمرة الأخرى في ذي الحجة فكان لها عمرتان في ذي الحجة وعن عائشة أيضا (أنها اعتمرت في سنة مرتين أي بعد وفاة النبي صلى الله عليه وسلم) وفي رواية ثلاث عمر وعن ابن عمر أنه اعتمر أعواما في عهد ابن الزبير مرتين في كل عام ذكر هذه الآثار كلها الشافعي ثم البيهقي بأسانيدهما (وأما الحديث الذي ذكره المصنف فليس فيه دلالة ظاهرة لأنها لم تقل اعتمر في ذي القعدة وشوال من سنة واحدة * واحتج أصحابنا أيضا في المسألة بحديث أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (العمرة إلي العمرة كفارة لما بينهما) رواه البخاري ومسلم وسبق ذكره في أول كتاب الحج ولكن ليست دلالة ظاهرة وإن كان البيهقي وغيره قد احتجوا به وصدر به البيهقي الباب فقال بعض أصحابنا وجه دلالة أنه صلى الله عليه وسلم لم يفرق بين كون العمرتين في سنة أو سنتين وهذا تعليق ضعيف * واحتج أيضا بالقياس على الصلاة فقالوا عبادة غير مؤقتة فلم

[150]

يكره تكرارها في السنة كالصلاة قال الشافعي في المختصر من قال لا يعتمر في السنة إلا مرة مخالف لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم يعني حديث عائشة السابق (فان قيل) قد ثبت في حديث عائشة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لها (ارفضي عمرتك وامتشطي وأهلي بالحج) ففعلت ثم اعتمرت وهذا ظاهره انه لم يحصل لها الا عمرة واحدة (فالجواب) انها لم ترفضها يعني الخروج منها والاعراض عنها لان العمرة والحج لا يخرج منها بنية الخروج بلا خلاف وإنما رفضها رفضا اعمالها مستقلة لانها أحرمت بعدها بالحج فصارت قارنة فقال النبي صلى الله عليه وسلم (ارفضيها) أي اتركي اعمالها المستقلة لاندراجها في افعال الحج (وأما) امتشاطها فلا دلالة فيه * قال القاضي أبو الطيب وغيره لان المحرم يجوز له عندنا الامتشاط (وأما) الجواب عن احتجاج مالك بالقياس على الحج فهو أن الحج مؤقت لا يتصور تكراره في السنة والعمرة غير مؤقتة فتصور تكرارها كالصلاة والله أعلم * قال المصنف رحمه الله تعالى * (ويجوز افراد الحج عن العمرة والتمتع بالعمرة إلى الحج والقران بينهما لما روت عائشة قالت (خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فمنا من اهل بالحج ومنا من اهل بالعمرة ومنا من اهل بالحج والعمرة) والافراد والتمتع افضل من القران وقال المزني القران افضل والدليل علي ما قلناه أن المفرد والمتمتع يأتي بكل واحد من النسكين بكمال أفعاله والقارن يقتصر على عمل الحج وحده فكان الافراد والتمتع أفضل وفي التمتع والافراد قولان (أحدهما) أن التمتع أفضل لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال (تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع بالعمرة إلى الحج) (والثاني) أن الافراد افضل لما روى جابر قال (أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم يحج ليس معه عمرة) ولان التمتع يتعلق به وجوب دم فكان الافراد أفضل منه كالقران (وأما) حديث ابن عمر رضي الله عنهما فإنه يحتمل انه أراد أمر بالتمتع كما روى أنه رجم ماعزا وأراد انه أمر برجمه والدليل عليه ان ابن عمر هو الراوى وقد روى (ان النبي صلى الله عليه وسلم افرد بالحج)) * (الشرح) حديث عائشة وحديث ابن عمر وحديث جابر رواها كلها البخاري ومسلم بلفظها الا حديث جابر فلفظهما فيه (أهل النبي صلى الله تعالى عليه وسلم هو وأصحابه بالحج) (وأما)

[151]

قوله ليس معه عمرة فليست في روايتها ورواها البيهقي باسناد ضعيف (أما) الاحكام فقد انفقت نصوص الشافعي والاصحاب علي جواز الاحرام على خمسة أنواع الافراد والتمتع والقران والاطلاق وهو أن يحرم بنسك مطلقا ثم يصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو كليهما والتعليق وهو أن يحرم باحرام كاحرام (1) فهذه الأنواع الخمسة جائزة بلا خلاف وذكر المصنف هنا الثلاثة الاولى (وأما) النوعان الآخر فذكرهما في باب الاحرام وسنوضحهما هناك ان شاء الله تعالى (وأما) الافضل من هذه الأنواع الثلاثة الاولى ففيه طرق وأقول منتشرة (الصحيح) منها الافراد ثم التمتع ثم القران هذا هو المنصوص للشافعي رحمه الله تعالى في عامة كتبه والمشهور من مذهبه (والقول الثاني) ان أفضلها التمتع ثم الافراد وهذا القول في الكتاب وهذا الثاني نصه في كتاب اختلاف الحديث حكاة عنه القاضي أبو الطيب والاصحاب (والثالث) أفضلها الافراد ثم القران ثم التمتع حكاة صاحب الفروع والسرخسي وصاحب البيان وآخرون قالوا نص عليه في

احكام القرآن وممن اختاره من أصحابنا المزني وابن المنذر وأبو إسحاق
المروزي والقاضي حسين في تعليقه * قال أصحابنا وشرط تقديم الافراد
ان يحج ثم يعتمر في سنة فان أخر العمرة عن سنة فكل واحد من التمتع
والقران افضل منه بلا خلاف لان تأخير العمرة عن سنة الحج مكروه * هكذا
قاله جماهير الاصحاب ممن صرح به الماوردي والقاضي أبو الطيب في
تعليقه وصاحب الشامل والبيان والرافعي وآخرون وقال القاضي حسين
والمتولي الافراد افضل من التمتع والقران سواء اعتمر في سنته أم في
سنة أخرى وهذا شاذ ضعيف والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في
الافراد والتمتع والقران * قد ذكرنا ان مذهبنا جواز الثلاثة وبه قال العلماء
وكافة الصحابة والتابعين ومن بعدهم الا ما ثبت في الصحيحين عن عمر بن
الخطاب وعثمان بن عفان رضى الله عنهما انهما كانا ينهيان عن التمتع وقد
ذكر الشيخ أبو حامد في تعليقه وآخرون من أصحابنا ومن غيرهم من العلماء
في النهي عمر وعثمان تأويلين (احدهما) انهما نهيا عنه تنزيها وحملا للناس
على ما هو الافضل عندهما وهو الافراد لا انهما يعتقدان بطلان التمتع (1)
هذا مع علمهما بقول الله تعالى (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر
من الهدى) (والثاني) انهما كانا ينهيان عن التمتع الذي فعلته الصحابة في
حجة الوداع وهو فسخ الحج الي العمرة لان

(1) لعله كاحرام زيد مثلا (2) بياض بالاصل

[152]

ذلك كان خاصا لهم كما سنذكره واضحا إن شاء الله تعالى وهذا التأويل
ضعيف وان كان مشهورا وسياق الاحاديث الصحيحة يقتضي خلافه * ومن
العلماء من أصحابنا وغيرهم من يقتضي كلامه أن مذهب عمر بطلان التمتع
وهو ضعيف ولا ينبغى أن يحمل كلامه عليه بل المختار في مذهبه ما قدمته
والله أعلم * (فرع) في مذاهبهم في الافضل من هذه الانواع الثلاثة * قد
ذكرنا أن الصحيح من مذهبنا أن الافراد أفضل وبه قال عمر بن الخطاب
وعثمان وعلى وابن مسعود وابن عمر وجابر وعائشة ومالك والاوزاعي وابو
ثور وداود وقال أبو حنيفة وسفيان الثوري واسحق بن راهويه والمزني وابن
المنذر وابو اسحق المروزي القران أفضل وقال أحمد التمتع أفضل * وحكي
أبو يوسف أن التمتع والقران أفضل من الافراد * وحكي القاضي عياض عن
بعض العلماء أن الانواع الثلاثة سواء في الفضيلة لا أفضلية لبعضها على
بعض ودليل الجميع يفهم مما ذكره المصنف ومما سأذكره إن شاء الله تعالى
بعد هذا والله أعلم * (فرع) قال المزني في المختصر قال الشافعي في
اختلاف الحديث ليس شئ من الاختلاف أيسر من هذا وإن كان الغلط فيه
قبيحا من جهة أنه مباح لان الكتاب ثم السنة ثم ما لا علم فيه خلافا يدل على
أن التمتع بالعمرة الي الحج وافراد الحج والقران واسع كله قال الشافعي
وثبت أنه صلى الله عليه وسلم (خرج ينتظر القضاء فنزل عليه القضاء وهو
فيما بين الصفا والمروة فأمر أصحابه أن من كان منهم أهل بالحج ولم يكن
معه هدى أن يجعلها عمرة وقال لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما سقت
الهدى ولجعلتها عمرة) قال الشافعي (فان) قال قائل فمن أين أثبت حديث
عائشة وجابر وابن عمر يعنى روايتهم للافراد دون حديث من قال قرن (قيل)
لتقدم صحة جابر للنبي صلى الله عليه وسلم وحسن سياقه لابتداء الحديث
وأخره لرواية عائشة وفضل حفظها عنه وقرب ابن عمر منه هذا نصه في

مختصر المزني قال الماوردي يعنى قول الشافعي ليس شئ من الخلاف أيسر من هذا لأنه مباح ليس فيه تغيير حكم لان الافراد والتمتع كلها جائزة قال وقول الشافعي وان كان الغلط فيه قبيحا يحتمل أمرين (أحدهما) انه أراد الانكار على الرواة حيث لم يتفقوا على نقلها وهي حجة واحدة (والثاني) أنه أراد الانكار على من لا معرفة له بالاحاديث

[153]

وترتيب مختلفها والجمع بينها وأنها غير متضادة بل يجمع بينها * هذا كلام الماوردي وقال القاضي حسين وانما استيسر الخلاف فيه لان الانواع الثلاثة منصوص عليها في القرآن وكلها منقولة عنه صلى الله عليه وسلم صحيحة عنه وكلها جائزة بالاجماع (أما) الافراد فبين في قوله تعالى (ولله علي الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا) (وأما) التمتع ففي قوله تعالى (فمن تمتع بالعمرة الي الحج فما استيسر من الهدى) (وأما) القرآن ففي قوله تعالى (وأتموا الحج والعمرة لله) هذا كلام القاضي حسين وفي الاستدلال بهذه الاخرة للقرآن نظر وقد استدلل بها اصحاب أبي حنيفة لمذهبهم في ترجيح القرآن وأنكر ذلك أصحابنا وقالوا لا دلالة في الآية للقرآن لأنه ليس في الآية أكثر من جمع الحج والعمرة في الذكر ولا يلزم من ذلك جمعهما في الفعل نظيره قوله تعالى (وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) وقال القاضي أبو الطيب في تعليقه في شرح كلام الشافعي هذا وقوله وان كان الغلط فيه قبيحا يعنى اختلافهم فيها قبيح قال ثم عذرهم في ذلك فانه قد كان ثبت عندهم أن الافراد والتمتع والقرآن كلها جائزة لم يهتموا بما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم بحيث يعلمونه علما قطعيا ويتفقون عليه بل اقتصر كل واحد علي ما غلب علي ظنه كما رواه وتسمعه منه مع أمور فوق ظنه في روايته والله أعلم * (فرع) أذكر فيه إن شاء الله تعالى جملة من الاحاديث الصحيحة في الافراد والتمتع والقرآن (فأما) جوازها كلها ففيه حديث عائشة رضي الله عنها قالت (خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فمنا من أهل بعمرة ومنا من أهل بحج وعمرة ومنا من أهل بحج وأهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج) رواه البخاري ومسلم وفي رواية لمسلم (منا من أهل بالحج مفردا ومنا من قرن ومنا من تمتع) (وأما) ترجيح الافراد فثبت في الصحيح من رواية جابر وابن عمر وابن عباس وعائشة (فأما) حديث عائشة فقد سبق الآن في قولها (وأهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج) رواه البخاري ومسلم وفي رواية لمسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أفرد الحج) وفي رواية له أيضا عنها (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل بالحج مفردا) وفي رواية البخاري ومسلم قالت (خرجنا مع رسول الله تعالى عليه وسلم لا يذكر لنا الحج فلما جئنا سرف طمئت وذكرتم تمام الحديث إلي قولها ثم رجعوا مهلين بالحج يعنى إلى منى) (وأما) حديث ابن عمر فعن بكر بن عبد الله المزني عن أنس قال (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي بالحج والعمرة جميعا قال بكر فحدثت

[154]

بذلك ابن عمر فقال لبي بالحج وحده فلقيت أنسا فحدثته بقول ابن عمر فقال أنس ما تعدونا إلا صبياناً سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لبيك عمرة وحجاً) رواه البخاري ومسلم وعن زيد بن أسلم (أن رجلاً أتى ابن عمر فقال (بم أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم قال بالحج ثم أتاه من العام المقبل فسأله فقال ألم تأتني عام أول قال بلى ولكن أنسا يزعم أنه قرن قال ابن عمر إن أنسا كان يدخل على النساء وهن منكشفات الرؤوس وإنى كنت تحت نافذة رسول الله صلى الله عليه وسلم فكنت أسمعه يلبي بالحج) رواه البيهقي بإسناد صحيح وفي رواية لمسلم أيضاً عن ابن عمر قال (أهللنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج منفرداً) (وأما) حديث جابر فعن عطاء عن جابر بن عبد الله قال (أهل النبي صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالحج) رواه البخاري ومسلم وفي رواية لمسلم أيضاً عن جابر قال (أهللنا أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم بالحج خالصاً وحده فقدمنا صبح رابعة من ذي الحجة فأمرنا أن نحل) (وفي صحيح مسلم أيضاً عن جابر في حديث طويل قال) خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لمناسك الحج وذكر الحديث إلي أن قال حتي إذا كان آخر طواف على المروة قال النبي صلى الله عليه وسلم لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لم أسق الهدى ولجعلتها عمرة فمن كان منكم ليس معه هدى فليتحلل وليجعلها عمرة) (قوله) آخر طواف على المروة يعني السعي (وأما) حديث ابن عباس ففيه قال (أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج فقدم لاربع مضي من ذي الحجة وصلى الصبح وقال لما صلى الصبح من شاء أن يجعلها عمرة فليجعلها عمرة) رواه مسلم وفي رواية لمسلم أيضاً عن ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بذي الحليفة ثم دعى بناقته فأشعرها في صفحة سنامها الأيمن وسلت الدم وقلدها نعلين ثم ركب راحلته فلما استوت به على البداء أهل بالحج) وروى البيهقي بإسناده عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قال لابنه (يا بني أفرد الحج فإنه أفضل) (وبإسناده عن ابن مسعود أنه بافرد الحج) * (وأما) ترجيح التمتع فعن ابن عمر قال (تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع بالعمرة إلى الحج وأهدى فساق معه الهدى من ذي الحليفة وبدأ رسول الله صلى الله عليه وسلم فاهل بالعمرة ثم أهل بالحج وتمتع الناس مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج فكان من الناس من أهدى فساق الهدى ومنهم من لم يهد فلما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة قال للناس من كان منكم أهدى فإنه لا يحل من شيء حتى يقضي حجه ومن لم يكن منكم أهدى فليطف بالبيت وبالصفاء والمروة وليقصر وليحلل ثم ليهل بالحج وليهد فمن لم يجد هدياً فليصم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله وطاف رسول الله صلى الله عليه وسلم

[155]

وسلم حين قدم مكة فاستلم الركن أول شيء ثم خب ثلاثة أطواف من السبع ومشى أربعة أطواف ثم ركع حين قضى طوافه بالبيت عند المقام ركعتين ثم سلم فأنصرف فاتى الصفاء فطاف بالصفاء والمروة سبعة أطواف ثم لم يحل من شيء حرم منه حتى قضا حجه ونحر هديه يوم النحر وأفاض فطاف بالبيت ثم حل من كل شيء حرم منه وفعل مثل ما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم من أهدى وساق الهدى من الناس) رواه البخاري ومسلم * وعن الزهري عن عروة عن عائشة قالت (تمتع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج وتمتع الناس معه قال الزهري مثل الذي أخبرني سالم عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم) رواه البخاري ومسلم قال البيهقي قد رويناه عن ابن عمر وعائشة فيما سبق في أفراد رسول الله صلى الله عليه وسلم

عليه وسلم ما يخالف هذا قال وكونه قال في هذه الرواية لم يتحلل من إحرامه حتى فرغ من حجه دليل ظاهر علي أنه لم يكن متمتعا * وعن غنيم بن قيس بضم الغين المعجمة قال (سألت سعد بن أبي وقاص عن المتعة فقال فعلناها وهذا يومئذ كافر بالعرش يعني بيوت مكة (وقوله) وهذا كافر يعني معاوية وفي رواية غير مسلم (فعلناها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا يومئذ كافر بالعرش يعني معاوية) وعن محمد بن عبد الله بن الحارث أنه (سمع سعد بن أبي وقاص والضحاك بن قيس عام حج معاوية بن أبي سفيان وهما يذكران التمتع والعمره إلى الحج فقال الضحاك لا يصنع مثل هذا إلا من جهل أمر الله تعالى فقال سعد بنس ما قلت يا بن أخي قال الضحاك فان عمر بن الخطاب نهى عن ذلك فقال سعد قد صنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وصنعناها معه) رواه الترمذي وقال حديث صحيح وفي بعض النسخ حسن صحيح ورواه النسائي وآخرون أيضا وعن أبي موسى الأشعري قال (بعثني النبي صلى الله عليه وسلم إلى قومي باليمن فجننت وهو منيخ بالبطحاء فقال بم أهلت قلت أهلت كاهلال النبي صلى الله عليه وسلم قال هل معك من هدى قلت لا فأمرني فطفت بالبيت والصفا والمروة ثم أمرني فاحللت فانيت امرأة من قومي فمشطتني أو غسلت رأسي) رواه البخاري ومسلم وعن سالم بن عبد الله (أنه سمع رجلا من أهل الشام سأل ابن عمر عن التمتع بالعمره إلى الحج فقال ابن عمر هي حلال قال الشامي ان أباك قد نهى عنها قال ابن عمر أرأيت ان كان أبي نهى عنها وصنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لقد صنعها رسول الله صلى الله عليه وسلم) رواه الترمذي باسناد صحيح وقال حديث حسن وهو من رواية ليث بن أبي سليم وهو ضعيف ولهذا لم يقع في بعض نسخ الترمذي قوله حديث حسن وعن عمران بن الحصين قال (تمتع النبي صلى

[156]

الله عليه وسلم تمتعنا معه) رواه مسلم بهذا اللفظ ورواه البخاري بمعناه قال (تمتعنا علي عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزل القرآن قال رجل براه ما شاء) وعن أبي حمزة بالجيم قال (تمتعت فنهاني ناس عن ذلك فسألت ابن عباس فأمرني بها فرأيت في المنام كأن رجلا يقول لي حج مبرور وعمره متقبلة فاخبرت ابن عباس فقال سنة النبي صلى الله عليه وسلم) رواه البخاري ومسلم (وأما) القرآن فجاءت فيه أحاديث (منها) حديث سعيد بن المسيب قال (اختلف علي وعثمان وهما بعسفان فكان عثمان ينهى عن المتعة أو العمره فقال علي ما تريد الا أن تنهى عن أمر فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال عثمان دعنا منك فقال إني لا أستطيع أن أدعك فلما رأى علي ذلك أهل بهما جميعا) رواه البخاري ومسلم (ومنها) حديث أنس فعن بكر بن عبد الله المزني عن أنس قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي بالحج والعمره جميعا قال بكر فحدثت بذلك ابن عمر فقال لي بالحج وحده فلقيت أنسا فحدثته بقول ابن عمر فقال أنس ما تعدوننا الا صبياننا سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول لبيك عمره وحجا) وروى البيهقي باسناداه عن سليمان بن حارث وهو شيخ البخاري قال (سمع هذه الرواية أبو قلابه من أنس وأبو قلابه فقيه) قال وقد روى حمية ويحيى بن أبي أسحق عن أنس قال (سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يلبي بعمره وحج قال سليمان ولم يحفظا انما الصحيح ما قال أبو قلابه) ان النبي صلى الله عليه وسلم افرد الحج وقد جمع بعض أصحابه بين الحج والعمره) فاما سمع أنس فعن أولئك الذين جمعوا بين الحج والعمره

قال البيهقي فالاشتباه وقع لانس لا لمن دونه قال ويحتمل ان يكون سمع النبي صلى الله عليه وسلم يعلم رجلا كيف صورة القران لا أنه قرن عن نفسه وعن انس قال (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم اهل بهما لبيك عمرة وحجا) رواه مسلم وعن عمران بن الحصين قال (إن رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع بين حجة وعمرة ثم لم يمه عنه حتى مات ولم ينزل فيه قرآن يحرمه) رواه مسلم وعن عمر رضى الله تعالى عنه قال (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول بوادي العقيق أتاني الليلة أت من ربي فقال صل في هذا الوادي المبارك وقال عمرة في حجة) رواه البخاري هكذا في بعض الروايات وقال عمرة في حجة وفي بعضها وقل عمرة في حجة قال البيهقي ويكون ذلك اذا في ادخال العمرة على الحج لانه أمره في نفسه وعن العتيبي بن معبد قال (كنت رجلا نصرانيا فاسلمت فاهلكت بالحج والعمرة فلما أتيت العذيب لقيني سلمان بن ربيعة وزيد بن صوحان وأنا اهل بهما جميعا فقال أحدهما للآخر ما هذا بافقه من بعيره قال فكانما ألقى على جبل حتى أتيت عمر بن الخطاب فقلت له يا أمير المؤمنين إني كنت رجلا اعرابيا نصرانيا وإني أسلمت وأنا حريص على الجهاد وإني وجدت الحج والعمرة مكتوبين على فأنيت رجلا من قومي فقال لي اجمعهما واذبح ما استيسر من الهدى وإني أهلت بهما جميعا فقال عمر هديت لسنة نبيك صلى الله عليه وسلم) واه أبو داود والنسائي

[157]

باسناد صحيح قال الدار قطني في كتاب العلل هو حديث صحيح قال البيهقي ومقتضى هذا جواز القران لا تفضيله وقد أمر عمر بالافراد (قلت) وهذا أود ما قلته منه في تأويل نهى عمر رضى الله تعالى عنه عن التمتع وأنه إنما نهى عنه لتفضيله أمر الافراد لا لبطلان التمتع وعن أبي قتادة قال (انما جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الحج والعمرة لانه علم أنه ليس بجامع بعدها) رواه الدارقطني وعن حفصة قالت (قلت للنبي صلى الله عليه وسلم ما شأن الناس حلوا ولم تحل من عمرتك قال إني قلدت هديي ولبدت رأسي فلا أحل حتى أحل من الحج) رواه البخاري قال البيهقي قال الشافعي قولها من عمرتك أي من احرامك قال إني قلدت هديي ولبدت رأسي فلا أحل حتى انحر أي حتى يحل الحاج لان القضاء نزل عليه أنه من كان معه هدى جعل احرامه حجا (واعلم) أن البيهقي ذكر بابا في جواز الافراد والتمتع والقران ثم بابا في تفصيل الافراد ثم باب من زعم أن القران أفضل وأن النبي صلى الله عليه وسلم كان متمتعا وذكر في كل نحو ما ذكرته من الاحاديث ثم قال باب كراهة من كره التمتع والقران وبيان أن جميع ذلك جائز وان كنا اخترنا الافراد فذكر في هذا الباب باسناد عن سعيد بن المسيب أن رجلا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أتى عمر ابن الخطاب رضى الله عنه فشهد عنده أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم في مرضه الذي قضى فيه ينهي عن العمرة قبل الحج) رواه أبو داود في سننه وقد اختلفوا في سماع سعيد بن المسيب من عمر لكنه لم يروها عن عمر بل عن صحابي غير مسمى والصحابة كلهم عدول. وعن معاوية (أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى ان يقرن بين الحج والعمرة رواه البيهقي باسناد حسن وروى البيهقي حديث عمران بن الحصين قال) تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ونزل فيه القران فليقل رجل برأيه ما شاء) رواه البخاري ومسلم وحديث أبي موسى السابق في القران وأن ابا موسى قال قلت أفتى الناس بالذي أمر به النبي صلى الله عليه وسلم من التمتع في حياة رسول الله صلى الله عليه وسلم وزمن أبي بكر وصدر خلافة عمر) رواه البخاري ومسلم

وفيه ان عمر كان ينهى عنها وفي رواية أن أبا موسى سأل عمر عن نهيه فقال عمر قد علمت ان النبي صلى الله عليه وسلم قد فعله وأصحابه ولكن كرهت أن يظلوا معرسين بهن في الاراك ثم يروحون في الحج تقطر رؤسهم) رواه مسلم إلا قوله وأصحابه) ولكن كرهت أن يظلوا معرسين بهن تحت الاراك ثم يروحون) (والاعراس) كناية عن وطئ السنام وروى البيهقي عن الزهري عن عروة عن عائشة (انها اخبرته في تمتع النبي صلى الله عليه وسلم بالعمرة إلى الحج وتمتع الناس معه بمثل الذي أخبرني سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الزهري فقلت لسالم فلم ينه عن التمتع وقد فعل ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وفعله الناس معه قال سالم أخبرني ابن عمر أن الاثم للعمرة ان تغردوها من أشهر الحج (الحج

(1) كذا بالاصل ولعله هذا يؤيد أو نحوه فليراجع

[158]

أشهر معلومات) شوال وذو القعدة وذو الحجة فاخلصوا فيهن الحج واعتمروا فيما سواهن من الشهور قال وإن اعمر بذلك لزمه اتمام العمرة لقول الله تعالى (واتموا الحج والعمرة) وذلك ان العمرة انما يتمتع بها الي الحج والتمتع لا يتم إلا بالهدى أو الصيام إذا لم يجد هديا والعمرة في غير أشهر الحج تتم لا هدى ولا صيام فاراد عمر بترك التمتع اتمام العمرة كما امر الله تعالى باتمامها واراد ايضا أن تكرر زيارة الكعبة في كل سنة مرتين فكره التمتع لئلا يقتصروا علي زيارة مرة فتردد الائمة في التمتع حتى ظن الناس ان الائمة يرون ذلك حراما قال ولعمري لم ير الائمة ذلك حراما ولكنهم اتبعوا ما امر به عمر رضى الله عنه إحسانا للخير وبإسناده الصحيح عن سالم قال (سئل ابن عمر عن متعة الحج فأمر بها فقيل إنك تخالف أباك فقال إن أبي لم يقل الذي يقولون إنما قال افردوا الحج من العمرة أي إن العمرة لا تتم في أشهر الحج فجعلتموها انتم حراما وعاقبتم الناس عليها وقد أحلها الله عزوجل وعمل بها رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فإذا أكثروا عليه قال فكتاب الله أحق أن يتبع أم عمر) وعن سالم قال (كان ابن عمر يفنى بالذى أنزل الله تعالى من الرخصة في التمتع وبين فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيقول ناس لابن عمر كيف أباك وقد نهى عن ذلك فيقول لهم ابن عمر ألا تتقون الله أرايتم ان كان عمر نهى عن ذلك يبغي فيه الخير ويلتمس فيه تمام العمرة فلم كرهتموها وقد أحلها الله تعالى وعمل بها رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق أن تتبعوا أم عمر إن عمر لم يقل ذلك لان العمرة في أشهر الحج حرام ولكنه قال ان اتمام العمرة أن تغردوها من أشهر الحج) ثم روى البيهقي بإسناده الصحيح عن عبيد بن عمير قال (قال علي بن أبي طالب لعمر بن الخطاب رضى الله عنهما أنهيت عن المتعة قال لا ولكني أردت كثرة زيارة البيت فقال علي من أفرد الحج فحسن ومن تمتع فقد أخذ بكتاب الله تعالى وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم) وعن أبي نصره قال (قلت لجابر بن عبد الله إن ابن الزبير ينهى عن المتعة وإن ابن عباس يأمر بها فقال جابر علي يدي دار الحديث تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قام عمر قال إن الله كان يحل لرسوله صلى الله تعالى عليه وسلم ما شاء بما شاء وإن القرآن قد نزل منازل فاتموا الحج والعمرة لله كما أمركم الله وابتوا نكاح هذه النساء فلن أوتي

برجل نكح امرأة الي أجل الا رجمته بالحجارة) رواه مسلم وفي رواية (فانه
أتم بحجكم وأنتم بعمرتكم) قال البيهقي وفي هذه الزيادة دلالة على ان عمر
نهى عن المتعة على الوجه الذي سبق بيانه في الحديث قبله * وعن عبد الله
ابن شقيق (كان عثمان ينهى عن المتعة وكان علي يأمر بها فقال عثمان
لعلي كلمة ثم قال علي لقد علمت

[159]

انا قد تمتعنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أجل ولكننا كنا
خائفين) رواه مسلم وأراد بكنا خائفين عمرة القضاء وكانت سنة سبع من
الهجرة قبل الفتح وعن أبي ذر قال (كانت المتعة في الحج لأصحاب محمد
صلى الله عليه وسلم خاصة) رواه مسلم * قال البيهقي انما أراد فسخهم
الحج إلى العمرة وهو ان بعض الصحابة اهل بالحج ولم يكن معه هدى فأمرهم
رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يجعلوه عمرة لينقض بذلك عادتهم في
تحريم العمرة في اشهر الحج وهذا لا يجوز اليوم وقد جاء في رواية ابن
عباس وغيره ما دل على ذلك * وعن محمد بن اسحق عن عبد الرحمن بن
الاسود عن سليمان ابن الاسود ان ابا ذر رضي الله عنه كان يقول وفي حج
ثم فسخها بعمرة ولم يكبر ذلك الا الركب الذين كانوا مع رسول الله صلى
الله عليه وسلم) رواه أبو داود ولكنه ضعيف لان محمد بن اسحاق صاحب
المغازي هذا مدلس وقد قال (عن) وقد اتفق العلماء على ان المدلس إذا قال
(عن) لا يحتج بروايته * وعن ابن مسعود قال (الحج أشهر معلومات ليس فيها
عمرة) * قال البيهقي وكراهة من كره ذلك اطنها على الوجه الذي ذكرناه
عن ابن عمر عن عمر وقد روى عن الاسود عن ابن مسعود قال (أحب أن
يكون لكل واحد منهما (1) قال البيهقي فثبت بالسنة الثابتة عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم جواز التمتع والقران والافراد وثبت بمضي النبي صلى
الله عليه وسلم في حج مفرد ثم باختلاف الصدر الاول في كراهة التمتع
والقران دون الافراد كون افراد الحج عن العمرة أفضل والله أعلم * (فرع)
في طريق الجمع بين هذه الاحاديث الصحيحة على الوجه الذي تقتضيه
طرقها * قد سبق في هذه الاحاديث الصحيحة أن من الصحابة من روى أن
النبي صلى الله عليه وسلم كان في حجة الوداع مفردا (ومنهج) من روى أنه
كان قارنا (ومنهج) من روى أنه كان متمتعا وكله في الصحيح وهي قصة
واحدة فيجب تأويل جميعها ببعضها والجمع بينها وصنف ابن حزم الظاهري
كتابا فيها حاصله أنه اختار القران وتأول باقى الاحاديث وتأويل بعضها ليس
بظاهر فيما قاله (والصواب) الذي نعتقد أنه صلى الله عليه وسلم أحرم أولا
بالحج مفردا ثم ادخل عليه العمرة فصار قارنا وادخل العمرة على الحج جائز
على أحد القولين عندنا وعلى الاصح لا يجوز لنا وحاز للنبي صلى الله عليه
وسلم تلك السنة للحاجة وأمر به في قوله (لبيك عمرة في حجة) كما سبق *
فإذا عرفت ما قلناه سهل الجمع بين الاحاديث (فمن) روى أنه صلى الله عليه
وسلم كان مفردا وهم الاكثرون كما سبق أراد أنه اعمر اول الاحرام (ومن)

(1) كذا بالاصل فحرر

[160]

روى أنه كان قارنا أراد أنه اعتمر آخره وما بعد احراه (ومن) روى انه كان متمتعا اراد التمتع اللغوى وهو الانتفاع والالتذاذ وقد انتفع بان كفاه عن النسكين فعل واحد ولم يحتج إلى أفراد كل واحد بعمل ويؤيد هذا الذي ذكرته أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يعتمر تلك السنة عمرة مفردة لا قبل الحج ولا بعده وقد قدمنا ان القران أفضل من أفراد الحج من غير عمرة بلا خلاف ولو جعلت حجه صلى الله عليه وسلم مفردة لزم منه أن لا يكون اعتمر تلك السنة ولم يقل أحد ان الحج وحده أفضل من القران وعلى هذا الجمع الذي ذكرته ينتظم الاحاديث كلها في حجه صلى الله عليه وسلم في نفسه (وأما) الصحابة فكانوا ثلاثة أقسام (قسم) أحرموا بحج وعمرة أو بحج ومعهم هدي فبقوا عليه حتى تحللوا منه يوم النحر (وقسم) بعمره فبقوا في عمرتهم حتى تحللوا قبل يوم عرفة ثم أحرموا بالحج من مكة (وقسم) بحج وليس معه هدي فيها ولا أمرهم صلى الله عليه وسلم أن يقلبوا حجهم عمرة وهو معنى فسخ الحج إلى العمرة وعلى هذا تنتظم الروايات في احرام الصحابة (فمن) روى أنهم كانوا قارين أو متمتعين أو مفردين أراد بعضهم وهم الطائفة الذين علم ذلك منهم وطن أن الباقيين مثلهم فهذا الذي ذكرته من الجمع والتأويل هو المعتمد وحاصله ترجيح الافراد لان النبي صلى الله عليه وسلم اختاره أولا وإنما ادخل عليه العمرة لتلك المصلحة السابقة وهي بيان جواز الاعتمار في أشهر الحج وكانت العرب تعتقد أن ذلك من أفجر الفجور فاراد بيانه في تلك السنة التي جمعت من الخلق ما لم يجتمع قبلها مثلها ليظهر فيهم ذلك ويشتهر جوازه وصحته عند جمعهم وإن كان صلى الله عليه وسلم قد اعتمر قبل ذلك مرات في أشهر الحج إلا أنها لم تشتهر اشتها هذه (1) في حجة الوداع ولا قريبا منها وكل هذا لا يخرج الافراد عن كونه الافضل وتناول جماعة من اصحابنا الاحاديث التي جاءت انه صلى الله عليه وسلم كان متمتعا أو قارنا انه امر بذلك كما قالوا رجم ما عزا أي امر برجمه وهذا ضعيف برده صريح الروايات الصحيحة السابقة بل الصواب ما قدمته قريبا والله اعلم * (فرع) قال الامام أبو سليمان الخطابي طعن جماعة من الجهال وكفرة من الملحدين في الاحاديث والرواة حيث اختلفوا في حجة النبي صلى الله عليه وسلم هل كان مفردا أو متمتعا أو قارنا وهي

(1) بياض بالاصل ولعلها العمرة

[161]

حجة واحدة مختلفة الافعال ولو يسروا للتوفيق واغتنوا يحسن المعرفة لم ينكروا ذلك ولم يدفعوه قال وقد أنعم الشافعي رحمه الله تعالى ببيان هذا في كتاب اختلاف الحديث وجود الكلام فيه وفي اقتصاص كل ما قاله تطويل ولكن الوجيز المختصر من جوامع ما قال ان معلوما في لغة العرب جواز اضافة الفعل إلى الأمر به لجواز إضافته إلى الفاعل كقولك بنى فلان دارا إذا أمر بنيائها وضرب الأمير فلانا إذا أمر بضربه ورجم النبي صلى الله عليه وسلم ما عزا وقطع سارق رداء صفوان وإنما أمر بذلك * ومثله كثير في الكلام وكان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم منهم القارن والمفرد والمتمتع وكل منهم يأخذ عنه أمر نسكه ويصدر عن تعليمه فجاز أن تضاف

كلها إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على معني أنه أمر بها وأذن فيها قال ويحتمل أن بعضهم سمعه يقول لبيك بحجة فحكي أنه أفرد وخفى عليه قوله وعمره فلم يحك إلا ما سمع وسمع أنس وغيره الزيادة وهي لبيك بحجة وعمره ولا ينكر قبول الزيادة وإنما يحصل التناقض لو كان الزائد نافيا لقول صاحبه فأما إذا كان مثبتا له وزائدا عليه فليس فيه تناقض قال ويحتمل أن يكون الراوى سمعه يقول ذلك لغيره على وجه التعليم فيقول له لبيك بحجة وعمره على سبيل التلقين * فهذه الروايات المختلفة في الظاهر ليس فيها تكاذب والجمع بينها سهل كما ذكرنا وقد روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم أحرم من ذى الحليفة إحراما موقوفا وخرج ينتظر القضاء فنزل عليه الوحي وهو علي الصفا فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يكن معه هدى أن يجعله عمرة وأمر من كان معه هدى أن يحج هذا كلام الخطابي وقال القاضى عياض قد أكثر الناس الكلام على هذه الأحاديث من علماء وغيرهم فمن مجيد منصف ومن مقصر متكلف ومن دخیل مكره ومن مقتصر مختصر وأوسعهم نفسا في ذلك أبو جعفر الطبري الحنفي وإن كان تكلف في ذلك في زيادة علي الف ورقة وتكلم معه في ذلك أيضا أبو جعفر الطبري ثم أبو عبد الله بن أبي صغرة بن المهلب والقاضى أبو عبد الله بن المرباط والقاضى أبو الحسين بن القصار البغدادي والحافظ أبو عمرو بن عبد البر وغيرهم قال القاضى عياض وأولي ما يقال في هذا علي ما لخصناه من كلامهم واخترناه من اختيار انهم مما هو أجمع للروايات واشبه بمساق الأحاديث أن

[162]

النبي صلى الله عليه وسلم أباح للناس من فعل هذه الأنواع الثلاثة ليدل على جواز جمعها إذ لو أمر بواحد لكان غيره يظن أنه لا يجزئ فأضيف الجميع إليه وأخبر كل واحد بما أمره به وأباحه له ونسبه إلى النبي صلى الله عليه وسلم أما لامره به وإما لتأويله عليه (وأما) إحرامه صلى الله عليه وسلم بنفسه فأخذنا الأفضل فأحرم مفردا بالحج وبه تظاهرت الروايات الصحيحة وأما الروايات بأنه كان متمتعا فمعناها أمر به وأما الروايات بأنه كان قارنا فأخبار عن حاله الثانية لا عن ابتداء إحرامه بل إخبار عن حاله حين أمر صحابه بالتحلل من حجهم وقلبه إلى عمرة لمخالفة الجاهلية إلا من كان معه هدى فكان هو صلى الله عليه وسلم ومن معه في الهدى في آخر إحرامهم قارين بمعنى أنهم أرددوا الحج بالعمرة وفعل ذلك مواساة لاصحابه وتأييسا لهم في فعلها في أشهر الحج لكونها كانت منكرا عندهم في أشهر الحج ولم يمكنه التحلل معهم لسبب الهدى واعتذر إليهم بذلك في ترك مواساتهم فصار صلى الله عليه وسلم قارنا في آخر أمره وقد اتفق جمهور العملاء علي جواز ادخال الحج علي العمرة وشذ بعض الناس فمنعه وقال لا يدخل إحرام علي إحرام كما لا يدخل صلاة علي صلاة واختلفوا في إدخال العمرة علي الحج فجوزه أصحاب الرأي وهو قول الشافعي لهذه الأحاديث ومنعه آخرون وجعلوا هذا خاصا بالنبي صلى الله عليه وسلم لضرورة الاعتماد حينئذ في أشهر الحج قال وكذلك يتأول قول من كان متمتعا أي تمتع بفعله العمرة في أشهر الحج وفعلها مع الحج لان لفظ المتعة يلق علي معان فانتظمت الأحاديث واتفقت * قال ولا يبعد رد ما ورد عن الصحابة من فعل مثل ذلك إلى مثل هذا مع الروايات الصحيحة انهم أحرموا بالحج مفردا فيكون الافراد اخبارا عن فعلهم أولا والقران إخبارا عن أحرام الذين معهم هدى بالعمرة ثانيا والتمتع لفسخهم الحج إلى العمرة ثم إهلالهم بالحج بعد التحلل منها كما فعله كل من لم يكن معه هدى قال القاضى وقد قال بعض علمائنا انه

أحرم إحراما مطلقا منتظرا ما يؤمر به من افراد أو تمتع أو قران ثم أمر بالحج ثم أمر بالعمرة في وادي العقيق بقوله (هل في هذا الوادي وقل عمرة في حجة) قال القاضي والذي سبق أبين وأحسن في التأويل * هذا كلام القاضي عياض ثم قال القاضي في موضع آخر بعده لا يصح قول من قال أحرم النبي صلى الله عليه وسلم إحراما مطلقا منهما لان رواية جابر وغيره من الصحابة في الاحاديث الصحيحة تردده وهى مصرحة بخلافه *

[163]

(فرع) قد ذكرنا ما جاء من الاحاديث في الافراد والتمتع والقران والاطلاق واختلاف العلماء في الافضل منها وفي كيفية الجمع بينها وفي الجواب عن اعتراض الملحدين عليها وذكرنا أن جميع الانواع جائزة وأوضحنا الجواب عما نقل من كراهة عمر وغيره رضى الله عنهم من التمتع أو القران وذكرنا أن الاصح تفضيل الافراد ورجحه الشافعي والاصحاب وغيرها بأشياء منها أنه الأكثر في الروايات الصحيحة في حجة النبي صلى الله عليه وسلم (ومنها) أن رواته اخص بالنبي صلى الله عليه وسلم في هذه الحجة فان منهم جابرا وهو احسنهم سياقاً لحجة النبي صلى الله عليه وسلم فانه ذكرها من أول خروجه صلى الله عليه وسلم من المدينة إلى فراغه وذلك مشهور في صحيح مسلم وغيره وهذا يدل على ضبطه لها واعتنائها بها (ومنها) ابن عمر وقد قال كنت تحت ناقة النبي صلى الله عليه وسلم يمسني لعابها أسمع يلبى بالحج وقد سبق بيان هذا عنه ومنهم عائشة وقربها من النبي صلى الله عليه وسلم معروف واطلاعا على باطن أمره وفعله في خلوته وعلانيته مع فقهاء وعظم فطنتها (ومنها) ابن عباس وهو بالمحل المعروف من الفقه والفهم الثاقب مع كثرة بحثه وحفظه أحوال النبي صلى الله عليه وسلم التي لم يخفها وأخذه إياها من كبار الصحابة (ومنها) أن الخلفاء الراشدين رضى الله عنهم بعد النبي صلى الله عليه وسلم أفردوا الحج وواطبوا عليه كذلك فعل أبو بكر وعمر وعثمان واختلف فعل على رضى الله عنهم أجمعين وقد حج عمر بالناس عشر حجج مدة خلافته كلها مفردا لو ولم يكن هذا هو الافضل عندهم وعلموا أن النبي صلى الله عليه وسلم حج مفردا لم يواطبوا علي الافراد مع أنهم الائمة الاعلام وقادة الاسلام ويقتدى بهم في عصرهم وبعدهم وكيف يظن بهم المواظبة على خلاف فعل النبي صلى الله عليه وسلم أو أنهم خفي عليهم جميعهم فعله صلى الله عليه وسلم (وأما) الخلاف عن على وغيره فانما فعلوه لبيان الجواز وقد قدمنا عنهم ما يوضح هذا (ومنها) ان الافراد لا يجب فيه دم بالاجماع وذلك لكماله ويجب الدم في التمتع والقران وذلك الدم دم جبران لسقوط الميقات وبعض الاعمال ولان مالا خلل فيه ولا يحتاج إلى جبر أفضل (ومنها) أن الامة أجمعت علي جواز الافراد من غير كراهة وكره عمر وعثمان وغيرهما ممن ذكرناه قبل هذا التمتع وبعضهم التمتع والقران وان كانوا يجوزونه على ما سبق تأويله فكان ما أجمعوا على أنه

[164]

لا كراهة فيه أفضل * واحتج القائلون بترجيح القران بالاحاديث السابقة فيه ويقولون تعالى (وأتموا الحج والعمرة لله) ومشهور عن عمر وعلي انها قالا

اتمامهما ان تحرم بهما من دويرة أهلك وبحديث العتبي بن معبد السابق
وقول عمر له هديت نسنة نبيك صلى الله عليه وسلم وبحديث وادي العقيق
(وقل لبيك عمرة في حجة) قالوا ولان المفرد لا دم عليه وعلى القارن دم
وليس هو دم جبران لانه لم يفعل حراما بل دم عبادة والعبادة المتعلقة
بالبدن والمال افضل من المختصة بالبدن قال المزني ولان القارن مسارع
إلى العبادة فهو افضل من تأخيرها قالوا ولان في القران تحصيل العمرة
في زمن الحج وهو أشرف (وأجاب) أصحابنا عن الاحاديث الواردة في القران
بجوابين (أحدهما) أن احاديث الافراد اكثر وأرجح وذلك من وجوه كما سبق
(والثاني) أن احاديث القران مؤولة كما سبق ولا بد من التأويل للجمع بين
الاحاديث وقد سبق ايضاح الجمع والتأويل (والجواب) عن الآية الكريمة أنه
ليس فيها الا الامر باتمامها ولا يلزم من ذلك قرنهما في الفعل كما قوله
تعالى (وأقيموا الصلاة وآتوا الزكاة) (وأما) ما روى عن عمر وعلي فمعناه
الاحرام بكل واحد منهما من دويرة أهله يدل على أنه صح عن عمر كراهته
للتمتع وأمره بالافراد (والجواب) عن حديث العتبي بن معبد أن عمر أخبره بان
القران سنة أي جائز قد أذن فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يقل
إنه افضل من الافراد بل المعروف عن عمر ترجيح الافراد كما سبق
(والجواب) عن حديث وادي العقيق من وجهين سبق أحدهما عند ذكره
(والثاني) انه اخبار عن القران في اثناء الحول لا في أول الاحرام وقد سبق
ايضاح هذا (والجواب) عن قولهم ان القارن عليه دم وهو دم نسك قال
أصحابنا بل هو عندنا دم جبران علي الصحيح بدليل أن الصيام يقوم مقامه
عند العجز ولو كان دم نسك لم يقيم مقامه كالأضحية (وأما) قولهم ان القارن
لم يفعل حراما فليس شرط وجوب دم الجبران ان يكون في ارتكاب حرام بل
قد يكون في ما دون كمن حلق رأسه للادى أو لبس للمرض أو لحر أو برد أو
اكل صيدا لمجاعته أو احتاج إلى التداوى بطيب فانه يجب الدم ولم يفعل
حراما (والجواب) عما قال المزني ان من العبادات ما تأخيرها افضل لمعني
كمن عدم الماء في السفر وعلم وجوده في اواخر الوقت فتأخير الصلاة
أفضل وكتأخير صلاة عيد الفطر وتأخير صلاة الاضحى إلى امتداد النهار
واشبه ذلك والله أعلم * قال الماوردي ولان الافراد فعل كل عبادة وحدها
وافرادها بوقت فكان افضل من جمعها كالجمع بين الصلاتين (وأما)

[165]

قولهم لان في القران تحصيل العمرة في زمن الحج وهو أشرف فقال
أصحابنا ليس هو أشرف بالنسبة إلى العمرة بل رخصة في فعلها فيه وانما
شرفه بالنسبة إلى لحج والله أعلم * واحتج القائلون بترجيح التمتع بالاحاديث
السابقة وبقوله صلى الله عليه وسلم (لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لم
أسق الهدى ولجعلتها عمرة) فتأسف على فوات العمرة والتمتع فدل على
رجحانه * ودليلنا عليهم ما سبق من الاحاديث ومن الدلائل على ترجيح
الافراد (وأما) تأسفه صلى الله عليه وسلم فسيبه أن من لم يكن معهم هدي
أمروا بجعلها عمرة فحصل لهم حزن حيث لم يكن معهم هدي وبوافقون
النبي صلى الله عليه وسلم في البقاء على الاحرام فتأسف صلى الله عليه
وسلم حينئذ على فوات موافقتهم تطييبا لنفوسهم ورغبة فيما يكون في
موافقتهم لا أن التمتع دائما افضل * قال القاضي حسين ولان ظاهر هذا
الحديث غير مراد بالاجماع لان ظاهره أن سوق الهدى يمنع انعقاد العمرة
وقد انعقد الاجماع على خلافه والله أعلم *

[166]

(فرع) ذكر القاضي حسين في هذا الباب من تعليقه والقاضي أبو الطيب في آخر باب صوم المتمتع من تعليقه وغيرهما من أصحابنا أن الشافعي نقل أن النبي صلى الله عليه وسلم أحرم بالحج مطلقا وكان ينظر القضاء وهو نزول جبريل ببيان ما يصرف إحرامه المطلق إليه فنزل جبريل عليه السلام وأمره بصرفه إلى الحج المفرد * وذكر البيهقي في السنن الكبير في هذا بابا قال باب ما يدل على أن النبي صلى الله عليه وسلم أحرم إحراما مطلقا ينتظر القضاء ثم أمر بأفراد الحج ومضى فيه واستدل له البيهقي عن طاووس قال (خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم من المدينة لا يسمى حجا ولا عمرة ينتظر القضاء فنزل عليه القضاء وهو بين الصفا والمروة فامر أصحابه من كان منهم أهل بالحج ولم يكن معه هدى أن يجعلها عمرة وقال لو استقبلت من أمري ما استدبرت لما سقت الهدى) * وذكر في الباب أيضا حديث جابر الطويل بكماله قال فيه فاهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالتوحيد لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد لله والنعمة لك والملك لا شريك لك وأهل الناس بهذا الذي يهلون به فم يرد رسول الله صلى الله عليه وسلم عليهم شيئا منه ولزم رسول الله صلى الله عليه وسلم تلبيته قال جابر لسانوي إلا الحج لسنا نعرف العمرة حتي إذا اتينا البيت معه استلم الركن وذكر الطواف والسعي * قال فلما كان آخر طوافه على المروة قال لو أني استقبلت من أمري ما استدبرت لم إسق الهدى وجعلتها عمرة فمن كان منكم ليس معه هدى فليحل وليجعلها عمرة) رواه مسلم بهذه الحروف (قلت) ظاهر الأحاديث الصحيحة كلها أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يحرم إحراما مطلقا بل معينا وقد قال الشيخ أبو حامد في تعليقه وصاحب البيان وآخرون من أصحابنا المشهور في الأحاديث خلاف ما قاله الشافعي في هذا وإن النبي صلى الله عليه وسلم أحرم هو وأصحابه بالحج فلما دخل مكة فسخه إلى العمرة لمن لم يكن معه هدى والله أعلم * (فرع) إذا أحرم بالحج لا يجوز له فسخه وقلبه عمرة وإذا أحرم بالعمرة لا يجوز له فسخها حجا لا لعذر ولا لغيره وسواء ساق الهدى أم لا هذا مذهبا قال ابن الصباغ والعبد رى وآخرون وبه

[167]

قال عامة الفقهاء * وقال أحمد يجوز فسخ الحج إلى العمرة لمن لم يسق الهدى * وقال القاضي عياض في شرح صحيح مسلم جمهور الفقهاء على أن فسخ الحج إلى العمرة كان خاصا للصحابة قال وقال بعض أهل الظاهر هو جائز الآن * واحتج لأحمد بحديث جابر المذكور في الفرع الذي قبل هذا وأن النبي صلى الله عليه وسلم قال (وليجعلها عمرة) وهو صحيح كما سبق وعن ابن عباس قال كانوا يرون العمرة في أشهر الحج من أفجر الفجور في الأرض ويجعلون المحرم صفرا ويقولون إذا برأ الدبر وعفى الأثر وانسلخ صفر حلت العمرة لمن اعتمر * فقدم النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه صبيحة رابعة مهلين بالحج فامرهم أن يجعلوها عمرة فتعاضم ذلك عندهم فقالوا يا رسول الله أي الحل قال (حل كله) رواه البخاري ومسلم وفي رواية مسلم الحل كله وفي رواية عنه قال (قدم النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه لصبح رابعة يلبن بالحج فامرهم أن يجعلوها عمرة إلا من كان مع هدى) رواه البخاري ومسلم وهذا لفظ البخاري وعن جابر قال (أهل النبي صلى الله عليه وسلم هو وأصحابه بالحج وليس مع أحد منهم هدى غير النبي

صلى الله عليه وسلم وطلحة وكان على قدم من اليمن ومعه هدى فقال أهلت بما أهل به النبي صلى الله عليه وسلم فامر النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه أن يجعلوها عمرة ويطوفوا ويقصروا ويحلوا إلا من كان معه الهدى فقالوا ننطلق إلى منى وذكر أحدنا يقطر فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال (لو استقبلت من أمرى ما استدبرت ما أهديت ولولا أن معى الهدى لاحلت وان سراقه بن مالك لقي النبي صلى الله عليه وسلم بالعقبة وهو يرميها فقال ألكم هذه خاصة يا رسول الله قال بل للابد) رواه البخاري ومسلم وعن عائشة قالت (خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لا نذكر إلا الحج حتى جئنا سرف فطمث فدخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قدمت مكة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لأصحابه اجعلوها عمرة فأحل الناس إلا من كان معه الهدى قالت فكان الهدى مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى بكر وعمر وذوى اليسارة ثم أهلوا حين راحوا إلى منى) رواه البخاري ومسلم ولفظه لمسلم وعن أبى سعيد

[168]

قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم نصرخ بالحج صراخا فلما قدمنا مكة أمرنا أن نجعلها أعمرة الا من ساق الهدى فلما كان يوم التروية ورحنا إلي منى أهللنا بالحج) رواه مسلم قوله رحنا أي ردنا الرواح وعن ابن عباس انه سئل عن متعة الحج فقال (أهل المهاجرون والانصار وأزواج النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع وأهللنا فلما قدمنا مكة قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اجعلوا اهلا لكم بالحج عمرة الا من قلد الهدى) رواه البخاري فقال وقال أبو كامل قال أبو معشر قال عثمان بن عتاب عن عكرمة عن ابن عباس قال أبو مسعود الدمشقي في الاطراف هذا حديث غريب ولم أره عند أحد إلا عند مسلم بن الحجاج قال ولم يذكر مسلم في صحيحه من أخذ عكرمة وعندي أن البخاري أخذه عن مسلم قلت يحتمل ما قاله أبو مسعود ويحتمل أن البخاري أخذه من أبى كامل بلا واسطة * قال العلماء والبخاري يستعمل هذه العبارة فيما أخذه عرضا ومناولة لا سماعا والعرض والمناولة صحيحان يجب العمل بهما كما هو مقرر في علوم الحديث * واحتج أصحابنا بأن هذا الفسخ كان خاصا بالصحابة وانما أمرهم النبي صلى الله عليه وسلم بالفسخ ليحرم كما بالعمرة في أشهر الحج ويخالفوا ما كانت الجاهلية عليه من تحريم العمرة في أشهر الحج وقولهم انها افجر الفجور * واحتج أصحابنا وموافقوهم للتخصيص بحديث الحرث بن بلال بن الحرث عن أبيه قال (قلت يا رسول الله أرأيت فسخ الحج إلى العمرة لنا خاصة أم للناس عامة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم عليه وسلم بل لكم خاصة) رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وغيرهم وإسناده صحيح إلا الحرث بن بلال ولم أر في الحرث جرحا ولا تعديلا وقد رواه أبو داود ولم يضعفه وقد ذكرنا مرات أن ما لم يضعفه أبو داود فهو حديث حسن عنده إلا أن يوجد فيه ما يقتضي ضعفه وقال الامام احمد بن حنبل هذا الحديث لا يثبت عندي ولا أقول به قال وقد روى الفسخ فأحد عشر صحابيا أين يقع الحرث بن بلال منهم قلت لا معارضة بينكم وبينه حتى يقدموا عليه لانهم أثبتوا الفسخ للصحابة ولم يذكروا حكم غيرهم وقد وافقهم الحرث بن بلال في إثبات الفسخ للصحابة لكنه زاد زيادة لا تخالفهم وهى اختصاص

[169]

الفسخ بهم * واحتج أصحابنا بحديث أبي ذر رضي الله عنه قال (كانت المتعة في الحج لأصحاب محمد صلى الله عليه وسلم خاصة) رواه مسلم موقوفاً على أبي ذر قال البيهقي وغيره من الأئمة أراد بالمتعة فسخ الحج إلى العمرة لأنه كان لمصلحة وهي بيان جواز الاعتمار في أشهر الحج وقد زالت فلا يجوز ذلك اليوم لاحتج * وأبو داود في سننه والبيهقي وغيرهما في ذلك برواية محمد بن اسحق عن عبد الرحمن بن الاسود عن سليمان بن الاسود أن أبا ذر كان يقول في من حج ثم فسخها بعمرة لم يكن ذلك إلا للركب الذين كانوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وإسناده هذا لا يحتج به لأن محمد بن اسحق مدلس وقد قال عن واتفقوا على أن المدلس إذا قال عن لا يحتج به (وأجاب) أصحابنا عن قوله صلى الله عليه وسلم لسراقة (بل للابد) أن المراد جواز العمرة في أشهر الحج لا فسخ الحج إلى العمرة أو أن المراد دخول أفعالها في أفعال الحج وهو القران وحمله من يقول إن العمرة ليست واجبة على أن العمرة اندرجت في الحج فلا تجب وإنما تجب على المكلف حجة الاسلام دون العمرة * (فرع) مذهبن أن المكي لا يكره له التمتع والقران وإن تمتع لم يلزمه دم وبه قال مالك وأحمد وداود وقال أبو حنيفة يكره له التمتع والقران وإن تمتع أو قرن فعليه دم * واحتج له بقوله تعالى (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم تلك عشرة كاملة ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام) فإباح التمتع لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام خاصة ولأن المتمتع شرع له أن لا يلزم بأهله والمكي ملزم بأهله فلم يكن له ذلك قالوا ولأن الغريب إذا تمتع لزمه دم وقلتم إذا تمتع مكي فلا دم وهذا يدل على أن نكسه ناقص عن نسك الغريب فكره له فعله * واحتج أصحابنا بأن ما كان من النسك قرينة وطاعة في حق غير المكي كان قرينة وطاعة في حق المكي كالافراد (والجواب) عن الآية أن معناها فمن تمتع فعليه الهدى إذا لم يكن من حاضري المسجد فان كان فلا دم فهذا ظاهر الآية فلا يعدل عنه (فان قيل) فقوله تعالى (ذلك لمن لم يكن أهله) ولم يقل على من لم يكن أهله (قلنا)

[170]

اللام بمعنى علي كما في قوله تعالى إن أحسنتم أحسنتم لانفسكم وإن أسأتم فلها) أي فعلها وقوله تعالى (أولئك لهم اللعنة) أي عليهم قال القاضي أبو الطيب وجواب آخر وهو أن قوله تعالى (فمن تمتع) شرط وقوله تعالى (فما استيسر من الهدى) جزاء الشرط وقوله تعالى (ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد) بمنزلة الاستثناء وهو عائد إلى الجزاء دون الشرط كما لو قال من دخل الدار فله درهم إلا بني تميم أو قال ذلك لمن يكن من بني تميم فان الاستثناء يعود إلى الجزاء دون الشرط الذي هو دخول الدار كذا ههنا (وأما) قولهم المتمتع شرع له أن لا يلزم بأهله فقال أصحابنا لا نسلم ذلك ولا تأثير للامام بأهله في التمتع ولهذا لو تمتع غريب عن أهله فآلم بأهله يصح تمتعه وكذا لو تمتع من غير الامام بأهله فتمتعه عندهم مكروه (وأما) قوله ان نسكه ناقص لوجوب الدم على الغريب فقال أصحابنا انما لزم الغريب الدم لأنه ترفه بالتمتع فيلزمه الدم والمكي أحرم بحجة وعمرة من ميقاته الاصل فلم يلزمه دم لعدم الترفه والله أعلم * (فرع) أجمع العلماء على جواز العمرة قبل الحج سواء حج في سنته أم لا وكذا الحج قبل العمرة

واحتجوا له بحديث ابن عمر (أن النبي صلى الله عليه وسلم اعتمر قبل أن يحج) رواه البخاري وبالأحاديث الصحيحة المشهورة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اعتمر ثلاث عمر قبل حجته وكان أصحابه في حجة الوداع أقساما منهم من اعتمر قبل الحج ومنهم من حج قبل العمرة) كما سبق * قال المصنف رحمه الله تعالى * (والأفراد أن يحج ثم يعتمر والتمتع أن يعتمر في أشهر الحج ثم يحج من عامه والقران أن يحرم بهما جميعا فإن أحرم بالعمرة ثم أدخل عليها الحج قبل الطواف جاز ويصير قارنا لما روى (أن عائشة رضي الله عنها أحرمت بالعمرة فحاضت فدخل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تبكي فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أهلي بالحج واصنعي ما يصنع الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت ولا تصلي) وإن أدخل عليها الحج بعد الطواف لم يجز واختلف أصحابنا في علته (فمنهم) من قال لا يجوز لأنه قد أخذ في التحلل (ومنهم) من قال لا يجوز لأنه قد أتى بمقصود العمرة وإن أحرم بالحج وأدخل عليه العمرة ففيه قولان (أحدهما) يجوز لأنه أحد النسكين فجاز إدخاله علي الآخر كالحج (والثاني)

[171]

لا يجوز لأن أفعال العمرة استحقت باحرام الحج فلا يعد إحرام العمرة شيئا (فان قلنا) إنه يجوز فهل يجوز بعد الوقوف يبني على العلتين في إدخال الحج علي العمرة بعد الطواف (فان قلنا) لا يجوز إدخال الحج على العمرة بعد الطواف لأنه أخذ في التحلل جاز ههنا بعد الوقوف لأنه لم يأخذ في التحلل (وان قلنا) لا يجوز لأنه أتى بالمقصود لم يجز ههنا لأنه قد أتى بمعظم المقصود وهو الوقوف وإن أحرم بالعمرة وأفسدها ثم أدخل عليها الحج ففيه وجهان (أحدهما) ينعقد الحج ويكون فاسدا لأنه إدخال حج على عمرة فأشبه إذا كان صحيحا (والثاني) لا ينعقد لأنه لا يجوز أن يصح لأنه إدخال حج على إحرام فاسد ولا يجوز أن يفسد لأن إحرامه لم يصادفه الوطئ فلا يجوز افساده) * (الشرح) حديث عائشة رواه البخاري ومسلم الا قوله (ولا تصلي) فانها لفظة غريبة ليست معروفة (أما) حكم المسألة فقال أصحابنا لكل واحدة من الأنواع الثلاثة صور مختلف في بعضها (أما) الأفراد فصورته الأصلية أن يحرم بالحج وحده ويفرغ منه ثم يحرم بالعمرة وسيأتي باقي صورته في شروط التمتع الموجب للدم إن شاء الله تعالى (وأما) التمتع فصورته الأصلية أن يحرم بالعمرة من ميقات بلده ويدخل مكة ويفرغ من أفعال العمرة ثم ينشئ الحج من مكة ويسمي متمتعا لاستمتاعه بمحظورات الإحرام بينهما فإنه يحل له جميع المحظورات إذا تحلل من العمرة سواء كان ساق الهدى أم لا ويجب عليه دم ولوجوبه شروط تأتي إن شاء الله تعالى (وأما) القران فصورته الأصلية أن يحرم بالحج والعمرة معا فتدرج أعمال العمرة في أعمال الحج ويتحد الميقات والفعل فيكفي لهما طواف واحد وسعي واحد وحلق واحد وإحرام واحد فلو أحرم بالعمرة ثم أدخل عليها الحج أي أحرم به نظر إن أدخله في غير أشهر الحج لغا إدخاله ولم يتغير إحرامه بالعمرة وإن أدخله في أشهره نظر إن كان أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج ففي صحة إدخاله وجهان (أحدهما) وهو اختيار الشيخ أبي علي السنجى بكسر السين المهملة وبالجيم وحكاية عن عامة الأصحاب أنه لا يصح الإدخال لأنه يؤدي إلى صحة الإحرام بالحج قبل أشهره (وأصحهما) يصح وهو اختيار القفال وبه قطع صاحبنا الشامل والبيان وآخرون لأنه أحرم بكل واحد منهما في وقته ولأنه إنما يصير محرما بالحج في حال إدخاله وهو وقت صالح

[172]

للحج ولو أحرمت بالعمرة في أشهر الحج ثم أدخله عليها في أشهره فان لم يكن شرع في شيء من طوافها صح وصار قارنا بلا خلاف وان كان قد شرع فيه وخطى منه خطوة لم يصح إحرامه بالحج بلا خلاف وان وقف عند الحجر الأسود للشروع في الطواف ولم يمسه ثم أحرمت بالحج صح وصار قارنا لانه لم يتلبس بشيء من الطواف وان استلم الحجر ولم يمش ثم أحرمت قبل شروعه في المشي فان كان استلامه ليس بنية الاستلام للطواف صح إحرامه بالحج بلا خلاف * كذا صرح به الماوردي وان كان استلامه بنية ان يطوف ففي صحة إحرامه بالحج بعده وجهان حكاهما الصيمري وصاحبه الماوردي وصاحب البيان وآخرون (أحدهما) يصح لانه مقدمة للطواف (والثاني) لا يصح لانه أحد أبعاض الطواف وينبغي أن يكون الأول أصح ولو شك هل أحرمت بالحج قبل الشروع في الطواف أو بعده قال الماوردي قال أصحابنا صح إحرامه لان الأصل جواز ادخال الحج على العمرة حتى يتيقن المنع فصار كمن أحرمت وتزوج ولم يدر هل كان إحرامه قبل تزوجه أم بعده قال الشافعي أجزاءه وصح تزوجه هذا كلام الماوردي * قال أصحابنا وإذا شرع المحرم بالعمرة في الطواف ثم أحرمت بالحج فقد قلت إنه لا يصح بلا خلاف وفي علة بطلانه أربعة أوجه مشهورة حكى المصنف منها اثنين (أحد) الأربعة انه اشتغل بعمل من أعمال العمرة (والثاني) لانه شرع في فرض من فروضها (والثالث) لانه أتى بمعظم أفعالها (والرابع) لانه شرع في سبب التحلل وهذا الرابع هو الأصح وهو نص الشافعي نقله أبو بكر الفارسي في عيون المسائل وصحح البندنجي الثالث وتظهر فائدة هذا الخلاف فيما لو أحرمت بحج ثم أدخل عليه العمرة وجوزناه كما سنذكره الآن ان شاء الله تعالى * هذا كله إذا كانت العمرة التي أدخل عليها الحج صحيحة فان كانت فاسدة بأن أفسدها بجماع ثم أدخل عليها حجا ففي صحة إدخاله ومصيره محرما بالحج وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند الأكثرين يصير محرما وبه قال ابن سريج والشيخ أبو زيد (والثاني) لا يصير وصححه صاحب البيان وان قلنا يصير فهل يكون حجه صحيحا مجزئا فيه وجهان (أحدهما) نعم لان المفسد متقدم (وأصحهما) لا لانه

[173]

تابع لعمرة فاسدة فعلي هذا هل ينعقد فاسدا من أصله أم صحيحا ثم يفسد فيه وجهان (أحدهما) ينعقد صحيحا ثم يفسد كما لو أحرمت فجامع فانه ينعقد صحيحا ثم يفسد على أحد الأوجه كما سنذكره في موضعه ان شاء الله تعالى (وأصحهما) ينعقد فاسدا إذ لو انعقد صحيحا لم يفسد إذ لم يوجد بعد انعقاده مفسد (فان قلنا) ينعقد فاسدا أو صحيحا ثم يفيد لزمه المضى في النسكين ولزمه قضاؤهما (وان قلنا) ينعقد صحيحا ولا يفسد قضى العمرة دون الحج وعلى الأوجه الثلاثة يلزمه دم القران ولا يجب عليه بالافساد إلا بدنة واحدة * كذا قاله الشيخ أبو علي السنجي وحكى امام الحرمين وجهين آخرين إذا حكمنا بانعقاد حجه فاسدا (أحدهما) يلزمه بدنة أخرى لفساد الحج (والثاني) يلزمه بدنة للعمرة وشاة للحج كما لو جامع ثم جامع وهذان الوجهان ضعيفان والصحيح ما ذكره أبو علي والله اعلم * هذا كله في الإحرام للحج بعد الإحرام بالعمرة (أما) إذا أحرمت بالحج ثم أدخل عليه العمرة فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (القديم) صحته وبصير قارنا (والجديد) لا يصح وهو الأصح (فان قلنا) بالقديم فالى متى يجوز الادخال فيه أربعة أوجه مفرعة على

الأوجه الأربعة السابقة فيمن أحرم بالعمرة ثم بالحج (أحدها) يجوز ما لم يشرع في طواف القدوم أو غيره من أعمال الحج قال البغوي هذا أصحها (والثاني) يجوز بعد طواف القدوم ما لم يشرع في السعي أو غيره من فروض الحج * قاله الخضرى (والثالث) يجوز وأن فعل فرضا ما لم يقف بعرفات فعلى هذا لو كان قد سعى لزمه إعادة السعي ليقع عن النسكين جميعا كذا قاله الشيخ أبو على السنجى وغيره (والرابع) يجوز وأن وقف ما لم يشتغل بشئ من أسباب التحلل من الرمي وغيره وعلى هذا لو كان قد سعى فقياس ما ذكره أبو على وجوب أعادته وحكي أمام الحرمين فيه وجهين وقال المذهب أنه لا يجب والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (ويجب علي المتمتع دم لقوله تعالى (فمن تمتع بالعمرة الي الحج فما استيسر من الهدى) ولا يجب عليه الا بخمسة شروط (أحدها) أن يعتمر في أشهر الحج فان اعتمر في غير أشهر الحج لم يلزمه

[174]

دم لانه لم يجمع بين النسكين في أشهر الحج فلم يلزمه دم كالمفرد فان أحرم بالعمرة في غير أشهر الحج وأتى بأفعالها في أشهر الحج ففيه قولان (قال) في القديم والاملاء يجب عليه دم لان استدامة الاحرام بمنزلة الابتداء ولو ابتداء الاحرام بالعمرة في أشهر الحج لزمه الدم فكذلك إذا استدامة (وقال) في الام لا يجب عليه الدم لان الاحرام نسك لا تتم العمرة الا به وقد أتى به في غير أشهر الحج فلم يلزمه دم التمتع كالطواف (والثاني) أن يحج من سنته فاما إذا حج في سنة أخرى لم يلزمه دم لما روى سعيد ابن المسيب قال (كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يعتمرون في أشهر الحج فإذا لم يحجوا من عامهم ذلك لم يهدوا ولان الدم انما يجب لترك الاحرام بالحج من الميقات وهذا لم يترك الاحرام بالحج من الميقات فانه ان أقام بمكة صارت مكة ميقاته وان رجع إلى بلده وعاد فقد أحرم من الميقات (والثالث) ان لا يعود لاحرام الحج إلى الميقات فاما إذا رجع لاحرام الحج إلى الميقات وأحرم فلا يلزمه دم لان الدم وجب بترك الميقات وهذا لم يترك الميقات فان أحرم بالحج من جوف مكة ثم رجع إلى الميقات قبل ان يقف ففيه وجهان (أحدهما) لا دم عليه لانه حصل محرما من الميقات قبل التلبس بنسك فاشبه من جاوز الميقات غير محرم ثم أحرم وعاد الي الميقات (والثاني) يلزمه لانه وجب عليه الدم بالاحرام من مكة فلا يسقط بالعود إلى الميقات كما لو ترك الميقات وأحرم دونه ثم عاد بعد التلبس بنسك (والرابع) ان يكون غير حاضري المسجد الحرام (فاما) إذا كان من حاضري المسجد الحرام فلا دم عليه لقول الله تعالى (ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام) وحاضر والمسجد الحرام أهل الحرم ومن بينه وبينه مسافة لا تقصر فيها الصلاة لان الحاضر في اللغة هو القريب ولا يكون قريبا الا في مسافة لا تقصر فيها الصلاة وفي الخامس وجهان وهو نية التمتع (أحدهما) أنه لا يحتاج إليها لان الدم يتعلق بترك الاحرام بالحج من الميقات وذلك يوجد من غير نية (والثاني) أنه يحتاج إلى نية التمتع لانه جمع بين العبادتين في وقت احدهما فافتقر إلى نية الجمع كالجمع بين الصلاتين (فإذا قلنا) بهذا ففي وقت النية وجهان (أحدهما) أنه يحتاج إلى أن ينوي عند الاحرام بالعمرة (والثاني) يجوز أن ينوي ما لم يفرغ من العمرة بناء على القولين في وقت نية الجمع بين الصلاتين فان في ذلك قولين (أحدهما) ينوي في ابتداء الاولى منهما (والثاني) ينوي ما لم يفرغ من الاولى * (الشرح) هذا الاثر المذكور عن سعيد بن المسيب حسن رواه البيهقي باسناد حسن قال

[175]

أصحابنا يجب على المتمتع الدم لقوله تعالى (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) قال أصحابنا ولوجب هذا الدم شروط (أحدها) أن لا يكون من حاضري المسجد الحرام وهم من مسكنه دون مسافة القصر من الحرم وقيل من بينه وبين نفس مكة دون مسافة القصر حكاها المتولي والبعوى وآخرون من الخراسانيين وحكي ابن المنذر عن الشافعي قولا قديما أنه من أهله دون الميقات وهذا غريب والصحيح الأول وبه قطع الجمهور فإن كان على مسافة القصر فليس بحاضر بالاتفاق فإن كان له مسكنان أحدهما في حد القرب والآخر بعيد فإن كان مقامه بأحدهما فالحكم له بأن استوى مقامه بهما وكان أهله وماله في أحدهما دائما أو أكثر فالحكم له بأن استويا في ذلك وكان عزمه الرجوع إلى أحدهما فالحكم له بأن لم يكن له عزم فالحكم للذي خرج منه هكذا ذكر أصحابنا هذا التفصيل واتفقوا عليه ونص الشافعي عليه في الاملاء قال المحاملي إلا المسألة الأخيرة فلم ينص عليها ولكن ذكرها أصحابنا واتفقوا عليها قال الشافعي رحمه الله ويستحب أن يريق دما بكل حال ولو استوطن غريب مكة فهو حاضر بلا خلاف وإن استوطن مكي العراق أو غيره فليس بحاضر بالاتفاق ولو قصد الغريب مكة فدخلها متمتعا ناويا الإقامة بها بعد فراغه من النسكين أو من العمرة أو نوى الإقامة بها بعد ما اعتمر فليس بحاضر فلا يسقط عنه الدم ولو خرج المكي إلى بعض الآفاق لحاجة ثم رجع وأحرم بالعمرة في أشهر الحج ثم حج من عامه لم يلزمه دم عندنا بلا خلاف وقال طاووس يلزمه والله أعلم قال الرافعي ذكر الغزالي من عامه لم يلزمه دم عندنا بلا خلاف وقال طاووس يلزمه والله أعلم قال الرافعي ذكر الغزالي مسألة وهي من مواضع التوقف قال ولم أجدها لغيره بعد البحث قال الرافعي إذا جاوز الميقات غير مريد نسكا فاعتمر عقب دخوله مكة ثم حج لم يكن متمتعا إذا صار من الحاضرين إذ ليس يشترط فيه قصد الإقامة قال الرافعي وهذه المسألة تتعلق بالخلاف السابق في أن قصد مكة هل يوجب الاحرام بحج أو عمرة أم لا ثم قال ما ذكره من اعتبار اشتراط الإقامة ينازعه فيه كلام الأصحاب ونقلهم عن نصح في الاملاء والقديم فانه ظاهر في اعتبار الإقامة بل في اعتبار الاستيطان وفي الوسيط حكاية وجهين في صورة تداني هذه وهو أنه لو جاوز الغريب الميقات وهو لا يريد نسكا ولا دخول الحرم ثم بدا له بقرب مكة أن يعتمر فاعتمر منه وحج بعدها على صورة التمتع هل يلزمه الدم (أحد)

[176]

الوجهين لا يلزمه لانه حين بدا له كان في مسافة الحاضر (وأصحهما) لا يلزمه لوجود صورة التمتع وهو غير معدود من الحاضرين هذا كلام الرافعي والمختار في الصورة الأولى التي ذكرها الغزالي أنه متمتع ليس بحاضر بل يلزمه الدم والله أعلم * قال أصحابنا ولا يجب على حاضري المسجد الحرام دم القران كما لا يجب عليه دم التمتع هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وحكى الحناطي والرافعي وجها أنه يلزمه قال الرافعي وبشبه أن يكون هذا الخلاف على وجهين حكاها صاحب العدة أن دم القران دم جبر أن دم نسك والمذهب المعروف أنه دم جبر (قلت) الذي قطع به جماهير الأصحاب أن دم التمتع ودم القران دم جبر وإنما القائل بأنهما دم نسك أبو حنيفة وقد سبق

بيانه بدليله في مسألة تفضيل الافراد على التمتع والقران * (فرع) هل يجب علي المكي إذا قرن إنشاء الاحرام من أدنى الحل كما لو أفرد العمرة أم يجوز أن يحرم من جوف مكة ادراجا للعمرة تحت الحج في الميقات كما ادرجت أفعالها في أفعاله فيه وجهان حكاهما (1) وآخرون (أصحهما) الثاني وبه قطع الاكثرون قالوا ويجري الوجهان في أفاقى إذا كان بمكة وأراد القران (الشرط الثاني) أن يحرم بالعمرة في أشهر الحج فلو أحرم بها وفرغ منها قبل أشهر الحج ثم حج في سنته لم يلزمه دم بلا خلاف عندنا وبه قال جمهور العلماء وقال طاووس يلزمه دليلنا ما ذكره المصنف ولو أحرم بها قبل أشهر الحج وأتي بجميع أفعالها في أشهره فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) نصه في الام لا دم (والثاني) نصه في القديم والاملاء يجب الدم وقال ابن سريج ليست على قولين بل على حالين ان أقام بالمیقات محرما بالعمرة حتى دخلت اشهر الحج أو عاد إليه في اشهره محرما بها وجب الدم وان جاوزه قبل الاشهر ولم يعد إليه فلا دم ولو وجد الاحرام بالعمرة وبعض أعمالها قبل أشهره (فان قلنا لا دم إذا لم تتقدم الاحرام فهي أولى وإلا فوجهان مشهوران في كتب الخراسانيين (أصحهما) عندهم لا يجب وبه قطع العراقيون قال الخراسانيون وإذا لم نوجب دم التمتع في هذه الصور ففي وجوب دم الاساءة وجهان (أحدهما) يجب لانه أحرم بالحج من مكة (وأصحهما) لا لان المسئ من ينتهي إلى الميقات قاصدا للنسك ويجاوزه

(1) بياض بالاصل فحرر

[177]

غير محرم وهذا جاوزه محرما (الشرط الثالث) أن تقع العمرة والحج في سنة واحدة فلو اعتمر ثم حج في السنة القابلة فلا دم سواء أقام بمكة إلى ان حج أم رجع وعاد وهل يشترط كون العمرة والحج جميعا في شهر واحد فيه وجهان مشهوران في الطريقتين (أصحهما) باتفاق المصنفين وقطع به كثيرون منهم وهو قول عامة أصحابنا المتقدمين لا يشترط (والثاني) يشترط انفراد به أبو علي بن خيران (الشرط الرابع) أن لا يعود إلى الميقات بان أحرم بالحج من نفس مكة واستمر فلو عاد إلى الميقات الذي أحرم بالعمرة منه وإلى مسافة مثله وأحرم بالحج فلا دم بالاتفاق ولو أحرم به من مكة ثم ذهب إلى الميقات محرما ففي سقوطه الخلاف الذي سنذكره إن شاء الله تعالى في من جاوز الميقات غير محرم ثم عاد إليه محرما ولو عاد إلى ميقات أقرب إلى مكة من ميقات عمرته وأحرم منه بان كان ميقات عمرته الجحفة فعاد إلى ذات عرق فهل هو كالعود إلى ميقات عمرته فيه وجهان (أحدهما) لا وعليه دم لانه دونه (وأصحهما) نعم لانه أحرم من موضع ليس ساكنوه من حاضري المسجد الحرام قال الرافعي وهذا اختيار القفال والمعتبرين وقطع الفوراني بانه لو سافر بعد عمرته من مكة سفرا تقصر فيه الصلاة ثم حج من سنته لا دم عليه * (فرع) لو دخل القارن مكة قبل يوم عرفة ثم عاد إلى الميقات فالمذهب أنه لا دم عليه في الاملاء وقطع به كثيرون أو الاكثرون وصححه الحنابلة وآخرون وقال إمام الحرمين (ان قلنا) المتمتع إذا أحرم بالحج ثم عاد إليه لا يسقط عنه الدم فهنا أولى وإلا فوجهان والفرق أن اسم القران لا يزول بالعود بخلاف التمتع ولو أحرم العمرة من الميقات ودخل مكة ثم رجع إلى الميقات قبل طوافه فأحرم بالحج فهو قارن قال الدارمي في

آخر باب الفوات (ان قلنا) إذا أحرم بهما جميعا ثم رجع سقط الدم فهنا أولى
والا فوجهان (الشرط الخامس) مختلف فيه وهو أنه هل يشترط وقوع
النسكين عن شخص واحد فيه وجهان مشهوران قال الخصري يشترط وقال
الجمهور لا يشترط وهو المذهب قال أصحابنا ويتصور فوات هذا الشرط في
صور (إحداها) ان يستأجره شخص لحج وآخر لعمره (الثانية) أن يكون أجيرا
في عمرة فيفرغ منه ثم يحل لنفسه (الثالثة) أن يكون أجيرا لحج فيعتمر
لنفسه ثم يحج للمستأجر (فان قلنا) بقول الجمهور قال أصحابنا وجب نصف
دم التمتع على من يقع له الحج ونصفه على من تقع له العمرة قال الرافعي
وليس هذا الاطلاق على ظاهره بل هو محمول على تفصيل ذكره البغوي
(أما) في الصورة الاولى فقال إن اذن المستأجر ان في التمتع

[178]

فالدّم عليهما نصفان والا فعلى الاجير وعلى قياسه انه ان اذن احدهما فقط
فالنصف على الآذن والنصف على الاجير (وأما) في الصورتين الاخرتين
فقال إن اذن له المتسأجر في التمتع فالدّم عليهما نصفان والا فالجميع
على الاجير قال الرافعي واعلم بعد هذا أمورا (أحدها) أن ايجاب الدم على
المستأجرين أو أحدهما مفرغ على الاصح وهو أن دم التمتع والقران على
المستأجر والا فهو على الاجير بكل حال (الثاني) إذا لم يأذن المستأجران أو
أحدهما في الصورة الاولى والمستأجر في الثالثة وكان ميقات البلد معينا
في الاجارة أو نزلنا الاطلاق عليه لزمه مع دم التمتع دم الاساءة لمجاورة
ميقات نسكه (الثالث) إذا أوجبنا الدم على السأجرين وكانا معشرين لزم كل
واحد منهما صوم خمسة أيام لكن صوم التمتع بعضه في الحج وبعضه بعد
الرجوع وهما لم يباشرا حجا وقد سبق في فروع الاجارة في من استؤجر
ليقرن فقرن أو ليتمتع فتمتع وكان المستأجر معسرا وقلنا الدم (1) خلافا
بين البغوي والمتولي فعلى قياس البغوي الصوم على الاجير وعلى قياس
المتولي هو كما لو عجز المتمتع عن الهدى والصوم جميعا قال الرافعي
ويجوز أن يكون الحكم كما سيأتي في المتمتع إذا لم يصم في الحج كيف
يقضي فإذا أوجبنا فتفريق الخمسة بنسبة الثلاثة والسبعة ببعض القسمين
فيكملان ويصوم كل واحد منهما ستة أيام وقس على هذا ما إذا أوجبنا الدم
في الصورتين الاخرتين على الاجير والمستأجر (وأما) إذا قلنا بقول الخصري
فإذا اعتمر عن السمتأجر ثم حج عن نفسه ففي كونه مسيئا الخلاف السابق
في من اعتمر قبل أشهر الحج ثم حج من مكة لكن الاصح هنا أنه مسئ
لامكان الاحرام بالحج حين حضر الميقات قال الامام فان لم يلزم الدم
ففوات هذا الشرط لا يؤثر إلا في فوات فضيلة التمتع في قولنا أنه أفضل
من الافراد وإن الزمناه الدم فله اثران (أحدهما) هذا (والثاني) أن المتمتع لا
يلزمه العود إلى الميقات وإذا عاد وأحرم منه سقط عنه الدم بلا خلاف
والمسئ يلزمه العود وإذا عاد ففي سقوط الدم عنه خلاف وأيضا فالدمان
يختلف بدلها والله أعلم * (الشرط السادس) مختلف فيه أيضا وهو نية
التمتع وفي اشتراطها وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما
(أصحهما) لا يشترط كما لا يشترط فيه القران فان شرطناها ففي وقتها
ثلاثة أوجه حكاهما الدارمي وآخرون (أحدها) حالة الاحرام بالعمرة (والثاني)
وهو الاصح ما لم يفرغ من العمرة وهذان الوجهان في الكتاب (والثالث) ما لم
يشرع في الحج وقد سبق مثل هذه الواجه في الجمع بين الصلاتين (الشرط)
السابع) أن يحرم بالعمرة من الميقات فلو جاوزة مريدا للنسك ثم أحرم بها
فقد نص الشافعي أنه ليس

[179]

عليه دم التمتع بل يلزمه دم الاساءة فقال جماعة من الاصحاب بظاهر النص وقال الاكثرون هذا إذا كان الباقي بينه وبين مكة دون مسافة القصر فان بقيت مسافة القصر فعليه الدمان معا ومما يؤيد هذا أن صاحبي البيان والشامل ذكرا عن الشيخ أبي حامد أنه حكى عن نص الشافعي في القديم انه إذا مر بالميقات فلم يحرم حتى بقى بينه وبين مكة دون مسافة القصر ثم أحرم بالعمرة فعليه دم الاساءة بترك الميقات وليس عليه دم التمتع لانه صار من حاضري المسجد الحرام * (فرع) قال أصحابنا هذه الشروط السبعة معتبرة لوجوب الدم وفاقا وخلافا وهل يعتبر في تسميته متمتعاً فيه وجهان مشهوران حكاهما صاحب العدة والبيان وآخرون (أحدهما) يعتبر فلو فاته شرط كان مفردا (والثاني) لا يعتبر بل يسمى متمتعاً متى أحرم بالعمرة في أشهر الحج وحج من عامه واختلفوا في الأرجح منهما فقال صاحب العدة والبيان قال الشيخ أبو حامد لا يعتبر وقال القفال يعتبر وذكر انه نص الشافعي وبه قطع الدارمي وقال الرافعي الاشبه أنه لا يعتبر قال ولهذا قال الاصحاب يصح التمتع والقران من المكي خلافا لابي حنيفة (قلت) الاصح لا يعتبر لما ذكره الرافعي * (فرع) إذا اعتمر المتمتع ولم يرد العود إلى الميقات لزمه أن يحرم بالحج من نفس مكة وهي في حقه كهي في حق المكي وأما الموضع الذي هو أفضل للأحرام وإحرامه من خارج مكة أو خارج الحرم من غير عود إلى الميقات ولا إلى مسافته فحكمه كله كما سذكره في باب مواقيت الحج في المكي إذا فعل ذلك ان شاء الله تعالى وإذا اقتضى الحال وجوب دم الاساءة وجب أيضا مع دم التمتع حتى لو خرج بعد تحلله من العمرة إلى الحل وأحرم من طرفه بالحج فان عاد إلى مكة محرما قبل وقوفه بعرفات لزمه دم التمتع دون دم الاساءة وان ذهب إلى عرفات ولم يعد إلى مكة قبل الوقوف فالصحيح الذي عليه الاصحاب انه يلزمه دمان دم التمتع ودم الاساءة وحكى ابن الصباغ هذا عن الاصحاب ثم قال وفيه نظر وينبغي أن يلزمه دم واحد للتمتع لان دم التمتع وجب لترك

[180]

الأحرام بالحج من ميقات بلده ولا فرق بين أن يترك منه مسافة قليلة أو كثيرة وإن أحرم من موضع من الحرم خارج مكة ولم يعد إلى مكة فهل هو كمن أحرم من مكة أم كمن أحرم من الحل قال صاحب الشامل والبيان فيه وجهان وقيل قولان (أحدهما) كمكة لانهما سواء في الأحرام وتحريم الصيد وغيره (والثاني) كالحل لان مكة صارت ميقاته فهو كمن لزم الأحرام من قرينه التي بين مكة والميقات فجاوزها وأحرم وهذا الثاني أصح * (فرع) قال صاحب البيان قال الشافعي في القديم إذا حج رجل لنفسه من ميقات في أشهر الحج فلما ما تحلل منه أحرم بالعمرة عن نفسه من أدنى الحل أو تمتع أو قرن لنفسه من الميقات ثم اعتمر عن نفسه من أدنى الحل لم يلزمه عن العمرة المتأخرة دم وكذا لو أفرد عن غيره فحج ثم اعتمر عنه من أدنى الحل

أو تمتع أو قرن عن زيد ثم أحرم عنه بالعمرة من أدنى الحل لم يجب عليه إلا دم القران والتمتع قال فأما إذا اعتمر عن نفسه من الميقات ثم حج عن غيره من مكة أو حج عن غيره من مكة أو حج عن نفسه من الميقات ثم اعتمر عن غيره من أدنى الحل فعليه الدم خلافاً لابي حنيفة * دليلنا ان الاحرامين إذا كانا عن شخصين وجب فعلهما من الميقات فإذا ترك الميقات في أحدهما لزم الدم كمن مر بالميقات مريداً للنسك وإن أحرم بعد مجاوزته قال صاحب البيان وعلى قياس هذا إذا أحرم الاجير بالعمرة من الميقات عن المستأجر تحلل منها ثم أقام يعتمر عن نفسه من أدنى الحل ثم أحرم بالحج من مكة عن المستأجر لزمه الدم للعمرة التي أحرم بها عن نفسه من أدنى الحل ولا يلزم الدم لما بعدها من العمر لأن الواجب عليه أن يحرم عن نفسه من الميقات بنسك واحد * هذا آخر كلام صاحب البيان * (فرع) إذا فرغ المتمتع من أفعال العمرة صار حلالاً وحل له الطيب واللباس والنساء وكل محررات الاحرام سواء كان ساق الهدى أم لا هذا مذهبننا لا خلاف فيه عندنا وبه قال مالك * وقال أبو حنيفة واحمد ان لم يكن معه هدى تحلل كما قلنا فان كان معه هدى لم يجز أن يتحلل بل يقيم على احرامه حتى يحرم بالحج ويتحلل منهما جميعاً لحديث حفصة رضي الله عنها انها قالت لرسول الله (ما شأن الناس حلوا لعمرة ولم تحلل أنت من عمرتك قال اني لبدت رأسي وقلدت

[181]

هدي فلا أحل حتى انحر) رواه البخاري ومسلم * واحتج أصحابنا بانه متمتع اكمل أفعال عمرته فتحلل كمن لم يكن معه هدى (واما) حديث حفصة فلا حجة لهم فيه لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان مفرداً أو قارناً كما سبق ايضاحه ولهذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (لو استقبلت من امرى ما استدبرت لما سقت الهدى ولجعلتها عمرة) وقد سبق بيانه (فان قيل) فقد ثبت في صحيح مسلم عن عائشة قالت (خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فمنا من أهل بعمرة ومنا من أهل بحجة حتى قدمنا مكة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من أحرم بعمرة ولم يهد فليحلل ومن أحرم بعمرة واهدى فلا يتحلل حتى ينحر هديه ومن أهل بحجة فليتم حجه) فالجواب ان هذه الرواية مختصرة من روايتين ذكرهما مسلم قبل هذه الرواية وبعدها قالت (خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حجة الوداع فاهللنا بعمرة ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من كان معه هدى فليهلل بالحج مع العمرة ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعاً) فهذه الرواية مفسرة للأولى ويتعين هذا التأويل لأن القصة واحدة فصحت الروايات * (فرع) إذا تحلل المتمتع من العمرة استحب له أن لا يحرم بالحج إلا يوم التروية وهو الثامن من ذي الحجة هذا ان كان واجد الهدى وان كان عادمه استحب له تقديم الاحرام بالحج قبل اليوم السادس لأن فرضه الصوم ولا يجوز الا بعد الاحرام بالحج وواجبه ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع ويستحب أن لا يصوم يوم عرفة فيتعين ثلاثة أيام قبله وهي السادس والسابع والثامن هذا مذهبنا وثبت ذلك في الصحيحين عن ابن عمر من فعله وبه قال بعض المالكية وآخرون منهم عطاء بن أبي رباح وسعيد بن جبير واحمد واسحق وابن المنذر وآخرون وقال مالك وآخرون الافضل أن يحرم من أول ذي الحجة سواء كان واجداً للهدى أم لا وحكاه ابن المنذر عن عمر ابن الخطاب وأبى ثور ونقله القاضى عن اكثر الصحابة والعلماء والخلاف في الاستحباب فكلاهما جائز بالاجماع * دليلنا ما ثبت عن جابر رضي الله عنه أنه قال (حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام ساق الهدى معه يعني حجة الوداع وقد أهلوا بالحج مفرداً فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم

احلوا من احرامكم فطوفوا بالبيت وبين الصفا والمروة وقصروا وأقيموا
حلالا حتي إذا كان يوم التروية

[182]

فاهلوا بالحج واجعلوا التي قدمتم بها منعة) وفي رواية قال (تحللا فوقعنا النساء وتطينا ولثنا ثيابنا وليس بيننا وبين عرفة الا أربع ليال ثم اهللنا يوم التروية يعني بالحج) وفي رواية (فلما كان يوم التروية اهللنا بالحج) وفي رواية (حتى إذا كان يوم التروية وجعلنا مكة بظهر اهللنا بالحج وفي رواية (أمرنا النبي صلى الله عليه وسلم لما اهللنا أن نحرم إذا توجهنا إلى منى) هذه الروايات كلها في صحيح مسلم وبعضها في البخاري أيضا وثبت في الصحيحين عن ابن عمر (انه كان إذا كان بمكة يحرم بالحج يوم التروية فقال له عبيد بن جريح في ذلك فقال اني لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم يهل حتى تبعث به راحلته) قال العلماء أجابه ابن عمر بضرب من القياس حيث لم يتمكن من الاستدلال بنفس فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسألة بعينها فاستدل بما في معناه ووجه قياسه أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما أحرم عند الشروع في أفعال الحج والذهاب إليه فأخر ابن عمر الاحرام إلى حال شروعه في الحج وتوجهه إليه وهو يوم التروية لانهم حينئذ يخرجون من مكة إلى منى والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في مسائل سبقت (منها) إذا أحرم بالعمرة في غير أشهر الحج وفعل أفعالها في أشهره فقد ذكرنا أن الاصح عندنا انه ليس عليه دم التمتع وبه قال جابر بن عبد الله وقتادة وأحمد وإسحق وداود والجمهور وقال الحسن والحكم وابن شبرمة يلزمه ومنها إذا عاد المتمتع لاحرام الحج إلى الميقات سقط عنه دم التمتع عندنا وقال أبو حنيفة لا يسقط (ومنها) حاصر المسجد الحرام عندنا من كان في المسجد الحرام أو بينه وبينه مسافة لا تقصر فيها الصلاة وقال ابن عباس وطاووس ومجاهد والثوري هو من كان بالحرم خاصة وقال مالك هم أهل مكة وذو طوى وقال مكحول هم من كان أهله دون الميقات وحكاه ابن المنذر عن نص الشافعي في القديم وقال محمد بن الحسن هو من كان من أهل الميقات أو دونه (ومنها) قال ابن المنذر أجمع العلماء على أن لمن أهل بعمرة في أشهر الحج أن يدخل عليها الحج ما لم يفتح الطواف بالبيت قال واختلفوا في إدخاله عليها بعد افتتاح الطواف فجوزه مالك ومنعه عطاء والشافعي وأبو ثور قال واختلفوا في إدخال العمرة على الحج فقال أصحابنا يجوز وبصير قارنا وعليه دم القران وهو قول قديم للشافعي ومنعه الشافعي في مصر ونقل

[183]

منعه عن أكثر من لقيه قال ابن المنذر ويقول مالك أقول (ومنها) قال ابن المنذر أجمع العلماء على أن من دخل مكة بعمرة في أشهر الحج مريدا للمقام بها ثم حج من مكة انه متمتع يعني وعليه الدم (ومنها) إذا خرج المكي إلى بعض الافاق لحاجة ثم عاد وأحرم بالعمرة منه أو من ميقاته وحج من عامه فلا دم عليه عندنا وقال طاووس يجب * قال المصنف رحمه الله * (ويجب دم التمتع بالاحرام بالحج لقوله تعالى (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) ولأن شرائط الدم انما توجد بوجود الاحرام بالحج

فوجب أن يتعلق الوجوب به وفي وقت جوازه قولان (أحدهما لا يجوز قبل أن يحرم بالحج لان الذبح قرينة تتعلق بالبدن فلا يجوز قبل وجوبها كالصوم والصلاة) (والثاني) يجوز بعد الفراغ من العمرة لانه حق مال يجب بسببين فجاز تقديمه على أحدهما كالزكاة بعد ملك النصاب) * (الشرح) قوله يتعلق بالبدن احتراز من الزكاة (وقوله) حق مال احتراز من الصلاة والصوم (وقوله) يجب بسببين احتراز من حق مال يجب بسبب واحد ككفارة الجماع في نهار رمضان وغيرها مما قدمنا بيانه في آخر باب تعجيل الزكاة (أما) حكم المسألة فقد سبق أن دم التمتع واجب باجماع المسلمين ووقت وجوبه عندنا الاحرام بالحج بلا خلاف (وأما) وقت جوازه فقال أصحابنا لا يجوز قبل الشروع في العمرة بلا خلاف لانه لم يوجد له سبب ويجوز بعد الاحرام بالحج بلا خلاف ولا يتوقت بوقت كسائر دماء الجبران لكن الافضل ذبحه يوم النحر وهل تجوز أراقته بعد التحلل من العمرة وقبل الاحرام بالحج فيه قولان مشهوران وحكاها جماعة وجهين والمشهور قولان وذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) الجواز فعلي هذا هل يجوز قبل التحلل من العمرة فيه طريقان (أحدهما) لا يجوز قطعاً وهو مقتضى كلام المصنف وكثيرين ونقله صاحب البيان عن أصحابنا العراقيين ونقل الماوردي اتفاق الاصحاب عليه (والثاني) فيه وجهان (أصحهما) لا يجوز (والثاني) يجوز

[184]

لوجود بعض السبب حكاها أصحابنا الخراسانيون وصاحب البيان فالحاصل في وقت جوازه ثلاثة أوجه أحدها بعد الاحرام بالعمرة (وأصحها) بعد فراغها (والثالث) بعد الاحرام بالحج * (فرع) في مذاهب العلماء في وقت وجوب دم التمتع * ذكرنا أن مذهبنا وجوبه بالاحرام بالحج وبه قال أبو حنيفة وداود وقال عطاء لا يجب حتى يقف بعرفات * وقال مالك لا يجب حتى يرمى جمره العقبة (وأما) جوازه فذكرنا انه يجوز عندنا بعد الاحرام بالحج بلا خلاف وفيما قبله خلاف وقال مالك وأبو حنيفة لا يجوز قبل يوم النحر واستدل أصحابنا بقوله تعالى (فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى) ومعناه فعليه ما استيسر وبمجرد الاحرام يسمى متمتعاً فوجب الدم حينئذ ولان ما جعل غاية تعلق الحكم بأوله كقوله تعالى (وأتموا الصيام إلى الليل) ولان شروط التمتع وجدت فوجب الدم والله أعلم * قال العلماء قوله تعالى (فمن تمتع بالعمرة) أي بسبب العمرة لانه انما يتمتع بمحظورات الاحرام بين الحج والعمرة بسبب العمرة قالوا والتمتع هنا التلذذ والانتفاع يقال تمتع به أي أصاب منه وتلذذ به والمتاع كل شيء ينتفع به والله أعلم * واحتج به مالك وأبو حنيفة في ان دم التمتع لا يجوز قبل يوم النحر بالقياس على الاضحية * واحتج أصحابنا عليهما بالآية الكريمة ولانها وافقا على جواز صوم التمتع قبل يوم النحر أعني صوم الايام الثلاثة فالهدى أولي ولانه دم جبران فجاز بعد وجوبه وقبل يوم النحر كدم فدية الطيب واللباس وغيرهما يخالف الاضحية لانه منصوص على وقتها والله أعلم * (فرع) قال أصحابنا دم التمتع شاة صفتها صفة الاضحية قال أصحابنا ويقوم مقامها سبع بدنة أو سبع بقرة * قال المصنف رحمه الله *

[185]

(فان لم يكن واحدا للهدى في موضعه انتقل إلى الصوم وهو صوم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع لقوله تعالى (فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعت تلك عشرة كاملة) فأما صوم ثلاثة أيام فلا يجوز قبل الاحرام بالحج لانه صوم واجب فلا يجوز قبل وجوبه كصوم رمضان ويجوز بعد الاحرام بالحج إلى يوم النحر والمستحب أن يفرغ منه قبل يوم عرفة فانه يكره للحاج صوم يوم عرفة وهل يجوز صيامها في أيام التشريق فيه قولان وقد ذكرناهما في كتاب الصيام (وأما) صوم السبعة ففيه قولان قال في حرمه لا يجوز حتى يرجع إلى أهله لما روى جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (من كان معه هدى فليهد ومن لم يكن يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله) وقال في الاملاء يصوم إذا أخذ في السير خارجا من مكة لقوله تعالى (وسبعة إذا رجعت) وابتداء الرجوع إذا ابتدأ بالسير من مكة فإذا قلنا بهذا ففي الأفضل قولان (أحدهما) الأفضل أن يصوم بعد اللابتداء بالسير لان تقديم العبادة في أول وقتها أفضل (والثاني) الأفضل أن يؤخر إلى أن يرجع إلى الوطن ليخرج من الخلاف فان لم يصم الثلاثة حتى يرجع إلى أهله لزمه صوم عشرة أيام وهل يشترط التفريق بينهما وجهان (أحدهما) ليس بشرط لان التفريق وجب بحكم الوقت وقد فات فسقط كالتفريق بين الصلوات (والثاني) أنه يشترط وهو المذهب لان ترتيب أحدهما على الآخر لا يتعلق بوقت فلم يسقط بالفوات كترتيب أفعال الصلاة (فان قلنا) بالوجه الاول صام عشرة أيام كيف شاء (وان قلنا) بالمذهب فرق بينهما بمقدار ما وجب التفريق بينهما في الاداء) * (الشرح) أما حديث جابر فرواه البيهقي من رواية جابر بأسناد جيد ورواه البخاري ومسلم من رواية ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم بلفظ هذا (وأما) حكم الفصل فقال أصحابنا إذا وجد المتمتع الهدى في موضعه لم يجز له العدول إلى الصوم لقوله تعالى (فمن لم يجد) وهذا مجمع عليه فان قدم

[186]

الهدى في موضعه لزمه صوم عشرة أيام سواء كان له مال غائب في بلده أو غيره أم لم يكن بخلاف الكفارة فانه يشترط في الانتقال إلى الصوم فيها عدم مطلقا والفرق ان بدل الدم موقت بكونه في الحج ولا توقيت في الكفارة ولان الهدى يختص ذبحه بالحرم بخلاف الكفارة قال أصحابنا فان وجد الهدى وثمانه لكنه لا يباع ألا باكثر من ثمن المثل فهو كالمعدوم فله الانتقال إلى الصوم ولو وجد الثمن وعدم الهدى في الحال وعلم أنه يجده قبل فراغ الصوم هل يجوز الانتقال إلى الصوم فيه قولان حكاهما البغوي (أصحهما) الجواز وهو مقتضى كلام الجمهور وسبق مثل هذا الخلاف في التيمم * قال البغوي ولو كان يرجو الهدى ولا يتيقنه جاز الصوم * وهل يستحب انتظار الهدى فيه قولان كالتييمم قال فان لم يجد هديا لم يجز تأخير الصوم لانه مضيق كمن عدم الماء يصلي بالتيمم ولا يجوز التأخير بخلاف جزاء الصيد فانه يجوز تأخيره إذا غاب ماله لانه يقبل التأخير ككفارة القتل والجماع والله أعلم * ثم الصوم الواجب يقسم ثلاثة وسبعة فالثلاثة يصومها في الحج ولا يجوز تقديمها على الاحرام بالحج ولا يجوز صوم شيء منها يوم النحر وفي أيام التشريق قولان سبقا في كتاب الصيام * ويستحب صوم جميع الثلاثة قبل يوم عرفة لانه يستحب للحاج فطر يوم عرفة (وأما) قول المصنف يكره صومه فخلاف عبارة الجمهور كما سبق في بابه وانما يمكنه هذا إذا تقدم احرامه بالحج على اليوم السادس من ذي الحجة * قال أصحابنا يستحب للتمتع الذي هو من أهل الصوم أن يحرم بالحج قبل السادس * وحكي الحناطى وجهها انه إذا لم يتوقع هديا وجب تقديم الاحرام بالحج على

السابع ليمنه صوم الثلاثة قبل يوم النحر (والمذهب) انه مستحب لا واجب (وأما) واجد الهدى فيستحب أن يحرم بالحج يوم التروية وهو الثامن من ذي الحجة وقد سبق بيانه قريبا ولا يجوز تأخير الثلاثة ولا شيء منها عن يوم عرفة نص عليه الشافعي في المختصر وتابعه الأصحاب ودليله قوله تعالى (ثلاثة في الحج) * قال أصحابنا وأذ فات صوم الثلاثة في الحج لزمه قضاؤها ولا دم عليه وخرج ابن سريج وأبو اسحق المروزي قولا أنه يسقط الصوم ويستقر الهدى في ذمته حكاه الشيخ أبو حامد والماوردي وآخرون عن أبي اسحق وحكاه المحاملي وابن الصباغ وآخرون عن ابن سريج وحكاه

[187]

صاحب البيان وآخرون عنهما والمذهب الاول * قال أصحابنا ويحصل فواتها بفوات يوم عرفة إن قلنا لا يجوز صوم أيام التشريق وإن جوزناه حصل الفوات بخروج أيام التشريق ولا خلاف أنها تفوت بخروج أيام التشريق حتى لو تأخر طواف الزيارة عن أيام التشريق كان يعد في الحج وكان صوم الثلاثة بعد التشريق قضاء وإن بقي الطواف لأن تأخيرها بعيد في العادة فلا يحمل على قول الله تعالى (ثلاثة في الحج) هكذا ذكره إمام الحرمين وآخرون وحكى البغوي فيه وجه آخر * قال أصحابنا (فإن قلنا) أيام التشريق يجوز له صومها فصامها كان صومها أداء والله أعلم (وأما) السبعة فوقتها إذا رجع وفي المراد بالرجوع قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند الأصحاب الرجوع إلى أهله ووطنه نص عليه الشافعي في المختصر وحرمله (والثاني) أنه الفراغ من الحج وهو نصه في الاملاء (فإذا قلنا) بالوطن فالمراد به كلما يقصد استيطانه بعد فراغه من الحج سواء كان بلده الاول أم غيره * قال أصحابنا فلو أراد أن يتوطن مكة بعد فراغه من الحج صام بها وإن لم يتوطنها لم يصح صومه بها وهل يجوز في الطريق وهو متوجه إلى وطنه فيه طريقان (أصحهما) القطع بأنه لا يجوز وبه قطع العراقيون (والثاني) فيه وجهان (أصحهما) لا يجوز لأنه قبل وقته (والثاني) يجوز لأنه يسمى راجعا حكاه الخراسانيون (وإن قلنا) المراد بالرجوع الفراغ فآخره حتى رجع إلى وطنه جاز وهل هو أفضل أم التقديم فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) التأخير أفضل ولا يجوز صوم شيء من السبع في أيام التشريق وإن جوزنا صيامها لغيره فهذا لا خلاف فيه لأنه لا يسمى راجعا ولأنه يعد في الحج وإن تحلل * وحكى الخراسانيون قولاً أن المراد بالرجوع إلى مكة من منى وجعل إمام الحرمين والغزالي هذا قولاً غير قول الفراغ من الحج قال الرافعي ومقتضى كلام كثير من الأصحاب إنهما شيء واحد قال وهو الأشبه قال وعلى تقدير كونه قولاً آخر يتفرع عليه أنه لو رجع من منى إلى مكة صح صومه وإن تأخر طواف الوداع وهذا الذي قاله الرافعي عجب فإن الرجوع إلى مكة غير الفراغ

[188]

فقد يفرغ ويتأخر عن مكة يوماً أو أياماً بعد التشريق وذكر الماوردي خلافاً في معنى نصه في الاملاء قال أصحابنا البصريون مذهبه في الاملاء أنه يصومها بعد شروعه من مكة إلى وطنه ولا يجوز صومها في مكة قبل خروجه قال وقال أصحابنا البغداديون مذهبه في الاملاء أنه يصومها إذا رجع إلى مكة

من منى بعد فراغ مناسكه سواء أقام بمكة أو خرج منها وهذا الخلاف الذى حكاه الماوردى حكاه أيضا صاحب الشامل وآخرون فحصل في المراد بالرجوع أربعة أقوال (أصحها) إذا رجع إلى أهله (والثاني) إذا توجه من مكة راجعا إلى أهله (والثالث) إذا رجع من منى إلى مكة (والرابع) إذا فرغ من أفعال الحج وان لم يرجع إلى مكة والله أعلم * (وأما) من بقى عليه طواف الافاضة فلا يجوز صيامه سواء قلنا الرجوع إلى أهله أم الفراغ سواء كان بمكة أو في غيرها وحكى الدارمي فيه وجهها ضعيفا انه يجوز إذا قلنا الرجوع الفراغ * قال أصحابنا وإذا لم يصم بالثلاثة في الحج ورجع لزمه صوم العشرة فالثلاثة قضاء والسبع أداء وفي الثلاثة القول المخرج السابق انه لا يصومها بل يستقر الهدى في ذمته فعلى المذهب هل يجب التفريق بين الثلاثة والسبعة فيه قولان وقيل وجهان وهما مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند المصنف والجمهور يجب قال صاحب الشامل وبهذا الوجه قال أكثر أصحابنا ممن صرح بتصحيحه المصنف والماوردي (وأصحهما) عند امام الحرمين لا يجب فعلى الاول هل يجب التفريق بقدر ما يكون تفريق الاداء فيه قولان (أحدهما) لا بل يكفي التفريق بيوم نص عليه الشافعي في الاملاء وبه قال أبو سعيد الاصطخرى (وأصحهما) يجب وفي قدره أربعة أقوال تتولد من إصليين سبقا وهما صوم المتمتع أيام التشريق وان الرجوع مماذا (فان قلنا) بالاصح أن المتمتع ليس له صوم أيام التشريق وان الرجوع رجوعه إلى الوطن فالتفريق بأربعة أيام ومدة امكان السير إلى أهله على العادة الغالبة وبهذا جزم المصنف وغيره (وان قلنا) ليس له صومها والرجوع الفراغ فالتفريق بأربعة أيام فقط (وان قلنا) له صومها والرجوع هو الرجوع إلى الوطن فالتفريق بمدة امكان السير فقط (وان قلنا) له صومها والرجوع الفراغ فوجهان (أصحهما) لا يجب التفريق لانه ليس في الاداء تفريق وبه قطع صاحب الشامل والبيان (والثاني) يجب التفريق بيوم لان التفريق كله على وجوب التفريق * فان اردت اختصار الاقوال التي تجئ في من لم يصم الثلاثة في الحج كانت ستة (أحدها) لا صوم

[189]

بل ينتقل إلى الهدى (والثاني) عليه صوم عشرة أيام متفرقة أو متتابعة (والثالث) عشرة ويفرق بيوم فصاعدا (والرابع) يفرق بأربعة فقط (والخامس) يفرق بمدة امكان السير (والسادس) بأربعة ومدة امكان السير وهذا أصحها فلو صام عشرة متوالية وقلنا بالمذهب وهو وجوب قضاء الثلاثة اجزأه ان لم نشترط التفريق فان شرطناه واكتفينا بالتفريق بيوم لم يعتد باليوم الرابع ويستحب ما بعده فيصوم يوما آخر هذا هو الصحيح المشهور وفي وجه لا يعتد بشئ سوى الثلاثة حكاه الفوراني وآخرون وفي وجه الاصطخرى لا يعتد بالثلاثة أيضا إذا نوى السابع وهما شاذان ضعيفان وممن حكى هذا الاخير الدارمي والماوردي والرافعي وآخرون * قال الماوردي هذا الذى قاله الاصطخرى غلط فاحش لان تفريق الصوم ومتابعته يتعلق بالفعل لا بالنية ولان فساد بعض الايام لا يلزم منه فساد غيره فلا يجوز إفساد الثلاثة لفساد السبعة * قال أصحابنا وإن شرطنا التفريق بأكثر من يوم لم يعتد بذلك القدر * هكذا ذكر الاصحاب هذا التفصيل وقال صاحب البيان بعد أن نقل هذا عن الاصحاب ينبغي أن يقال في القول الاخير يفرق بقدر مدة السير وثلاثة أيام لا أربعة وفي القول الخامس بقدر مدة السير إلا يوما واستدل له بما لا دلالة فيه * قال صاحب الشامل والاصحاب قال الشافعي في الاملاء أقل ما يفرق بينهما يوم قالوا واختلف أصحابنا في معناه فقال أبو إسحق هذا تفريع على جواز صيام أيام التشريق عن كل صوم له سبب لانه كان يمكنه أن

يفرغ من الثلاثة يوم عرفة ويفطر يوم النحر ثم يصوم التشريق عن سبعة * قال صاحب الشامل وهذا الوجه خطأ فاحش من قائله لان صوم السبعة لا يجوز في أيام التشريق بالاجماع لانه إنما يجوز بعد فراغ الحج أو بعد الرجوع إلى أهله ومن أصحابنا من قال هذا قول للشافعي مستقل ليس مبني على شيء لان الله تعالى أمر بالتفريق بينهما والتفريق يحصل بيوم والله أعلم * (فرع) قال أصحابنا كل واحد من صوم الثلاثة والسبعة لا يجب التتابع فيه لكن يستحب هكذا صرح به صاحب الشامل والجمهور وقال الدارمي في وجوب التتابع في كل واحد منهما وجهان وحكى الماوردي والرافعي وغيرهما في وجوب التتابع قولاً مخرجاً من كفارة اليمين وهو شاذ ضعيف والمذهب ما سبق *

[190]

(فرع) ينوي بهذا الصوم الصوم المتمتع وإن كان قارناً نوى صوم القرآن وإذا صام الثلاثة في الحج والسبعة بعد الرجوع إلى يلزمه نية التفريق * هذا هو المذهب وحكى الدارمي فيه طريقين (أحدهما) هذا (والثاني) في وجوبه وجهان حكاه عن حكاية ابن القطان والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (فان دخل في الصوم ثم وجد الهدى فالأفضل أن يهدي ولا يلزمه وقال المزني يلزمه كالمتيمم إذا رأى الماء وان وجد الهدى بعد الإحرام بالحج وقبل الدخول في الصوم فهو مبني على الأقوال الثلاثة في الكفارات (أحدها) أن الاعتبار بحال الوجوب ففرضه الصوم (والثاني) الاعتبار بحال الأداء ففرضه الهدى (والثالث) الاعتبار بأغلط الحاليين ففرضه الهدى) * (الشرح) قال الشافعي والاصحاب إذا شرع في صوم المتمتع الثلاثة أو السبعة ثم وجد الهدى لم يلزمه لكن يستحب أن يهدي وبمذهبنا قال مالك وأحمد وداود وقال المزني يلزمه * وقال أبو حنيفة يلزمه ان وجدته في الثلاثة ولا يلزمه في السبعة والخلاف شبيه بالخلاف بين الشافعي وبينهما في رؤية المسافر الماء في أثناء صلاته بالتيمم وسبق بيانه بدلائله وإن أحرم بالحج ولا يهدي ثم وجدته قبل شروعه في الصوم قال المصنف والاصحاب ينبغي علي أن الاعتبار في الكفارة بماذا وفيها الأقوال التي ذكرها المصنف (وأصحابها) الاعتبار بوقت الأداء فيلزمه الهدى وهو نص الشافعي في هذه المسألة * * قال المصنف رحمه الله * (ويجب على القارن دم لانه روى ذلك عن ابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم ولانه إذا وجب على المتمتع لانه جمع بين النسكين في وقت أحدهما فلان يجب على القارن وقد جمع بينهما في الإحرام أولى وإن لم يجد الهدى فعليه صوم المتمتع ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع على ما بيناه) * (الشرح) قال الشافعي والاصحاب يلزم القارن دم بلا خلاف لما ذكره المصنف فان لم يجد الهدى فعليه صوم المتمتع كما سبق تفصيله وتفريعه وهذا الدم شاة كدم المتمتع كما سبق * هكذا ذكره

[191]

الشافعي والاصحاب في جميع الطرق إلا الحناطي والرافعي فحكيا قولاً قديماً انه بدنة وهو مذهب الشافعي وقال طاووس وحكاية العبدري عن الحسن بن علي بن سريج وهو مذهب داود وابنه أبي بكر محمد داود لا دم عليه وبالشاة قال مالك وأبو حنيفة وجمهور العلماء قال العبدري هو قول

العلماء كافة سوى من ذكرنا وقال الشافعي في المختصر القارن أخف حالا من المتمتع قال أصحابنا يحتمل انه أراد بهذا الرد على الشعبي لان القارن أحرم بالنسكين من الميقات بخلاف المتمتع فإذا كفى المتمتع الدم فالقارن أولى ويحتمل انه رد على طاووس لان القارن أقل فعلا من المتمتع فإذا لزم المتمتع الدم فالقارن أولى وهذا التأويل مشهوران ذكرهما القاضي أبو الطيب في كتابيه والماوردي والمحاملي وابن الصباغ وسائر شراح المختصر قال الماوردي والتأويل الاول هو نصه في القديم والثاني هو نصه في الجديد * (فرع) قال الشافعي في المختصر فان مات المتمتع قبل أن يصوم تصدق عما أمكنه صومه عن كل يوم بمد من حنطة هذا نصه وقال في الام إذا أحرم المتمتع بالحج لزمه الهدى فان لم يجد فعليه الصيام فان مات من صاعته ففيه قولان (أحدهما) يهدى عنه (والثاني) لا يهدى ولا إطعام * هذا نصه في الام قال أصحابنا في شرح هذه المسألة إذا مات المتمتع بعد فراغه من الحج وهو واجد للهدى ولم يكن أخرجه وجب إخراج من تركته بلا خلاف كسائر الديون المستقرة وان مات في أثناء الحج فقولان مشهوران (أصحهما) لا يسقط الدم لانه وجب بالاحرام بالحج فلا يسقط فيجب إخراج من تركته كما لو مات وعليه دم الوطئ في الاحرام أو دم اللباس وغيره (والثاني) يسقط لانه انما يجب بالمتمتع لتحصل الحج ولم يحصل الحج بتمامه هكذا أطلق الجمهور صورة القولين فيما إذا مات قبل فراغ الحج وهو موثر وذكرهما الماوردي في من مات قبل فراغ اركان الحج اشارة إلى انه لو مات بعد فراغ الاركان وقد بقى الرمي والمبيت لزم الدم قولاً واحداً وهذا هو الصواب

[192]

وكلام الاصحاب محمول عليه لان الحج قد حصل هذا كله في من مات وهو واجد الهدى فان مات معسرا فقد مات وفرضه الصوم * قال أصحابنا فان مات قبل تمكنه منه فقولان (أصحهما) يسقط لعدم التمكن كصوم رمضان (والثاني) يهدى عنه قال أصحابنا وهذا القول يتصور فيهما إذا لم يجد الهدى في موضعه وله في بلده مال أو وجده باكثر من ثمن مثله فاما إذا لم يكن له مال أصلا ولم يتمكن من الصوم فيسقط عنه قطعاً وإن تمكن من الصوم فلم يصم حتي مات فهل هو كصوم رمضان فيه طريقان (أصحهما) نعم فيصوم عنه وليه علي القول القديم وفي الجديد يطعم عنه من تركته لكل يوم مد فان كان تمكن من الايام العشرة وجب عشرة أمداد وإلا فبالقسط وهل يتعين صرفه إلى فقراء الحرم ومساكينه فيه قولان حكاهما الماوردي وآخرون (أحدهما) يتعينون فان فرقت علي غيرهم لم يجز لانه مال وجب الاحرام فتعين لاهل الحرم كالدّم (وأصحهما) لا يتعينون بل يستحب صرفه إليهم فان صرف إلى غيرهم جاز لان هذا الاطعام بدل عن الصوم الذي لا يختص بالحرم فكذا بدله (والطريق الثاني) لا يكون كصوم رمضان فعلى هذا فيه قولان (أصحهما) الرجوع إلى الدم لانه أقرب إلى هذا الصوم من الامداد فيجب في ثلاثة أيام إلى العشر شاة وفي يوم ثلث شاة وفي يومين ثلثها وأشار أبو اسحق المروزي إلى ان اليوم واليومين كاتلاف المحرم شعرة أو شعرتين وفي الشعرة ثلاثة أقوال مشهورة عن الاصحاب (أحدها) مد (والثاني) درهم (والثالث) ثلث شاة وغلط أصحابنا أبا اسحق في هذا ونقل تغليطه عن الاصحاب صاحب الشامل وغيرهم (والقول الثاني) لا يجب شيء أصلا وأما المتمكن المذكور فصوم الثلاثة يتمكن منه بان يحرم بالحج في زمن يسع صومها قبل الفراغ ولا يكون عارض من مرض وغيره وذكر إمام الحرمين انه لا يجب شيء في تركته ما لم ينته الي الوطن لان دوام السفر

كدوام المرض ولا يزيد تأكيد الثلاثة على صوم رمضان وهذا الذي قاله ضعيف لان

[193]

صوم الثلاثة يجب إيقاعه في الحج بالنص وان كان مسافرا فليس السفر عذرا فيه بخلاف رمضان (وأما) السبعة (فان قلنا) الرجوع الي الوطن فلا يمكن قبله (وان قلنا) الفراغ من الحج فلا يمكن قبله ثم داوم السفر عذر هكذا قاله الامام وقال القاضي حسين إذا استحبنا التأخير الي وصوله الوطن تفريعا على قول الفراغ فهل يهدى عنه إذا مات فيه وجهان * (فرع) في مذاهب العلماء في متمتع لم يجد الهدى فانتقل إلى الصوم * قد ذكرنا أن مذهبنا انه لا يجوز ان يصوم إلا بعد احرامه بالحج وبه قال مالك وروى عن ابن عمر وعائشة واسحق وابن المنذر وابو حنيفة يجوز في حال العمرة * وعن احمد روايتان كالمذهبيين * دليلنا ما ذكره المصنف * (فرع) لو فاته صوم الايام الثلاثة في الحج لزمه قضاؤها ولا دم عليه * هذا مذهبنا المشهور وبه قال مالك * وقال أبو حنيفة عليه دمان احدهما للتمتع والثاني لتأخير الصوم * وعن احمد ثلاث روايات (اصحها) كابى حنيفة (والثانية) دم واحد (والثالثة) يفرق بين المعذور وغيره * دليلنا انه صوم واجب مؤقت فإذا فات وجب قضاؤه كرمضان لا غير (وأما) صوم السبعة فقد ذكرنا ان الصحيح عندنا انه يصومها إذا رجع إلى اهله * وبه قال ابن عمر وعطاء ومجاهد وقتادة وابن المنذر (الثاني) يصومها إذا تحلل من حجه وهو قول مالك وابى حنيفة واحمد والله اعلم * قال ابن المنذر وأجمعوا على ان من وجد الهدى لا يحرم عليه الصوم والله اعلم * باب المواقيت * قال المصنف رحمه الله * (ميقات أهل المدينة ذو الحليفة وميقات أهل الشام الجحفة وميقات أهل نجد قرن وميقات أهل اليمن يلملم لما روى عبد الله بن عمر رضى الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (يهل أهل المدينة من ذى الحليفة وأهل الشام من الجحفة وأهل نجد من قرن) قال ابن عمر رضى الله عنهما وبلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (يهل أهل اليمن من يلملم وأهل الشام من الجحفة) (وأما) أهل العراق فميقاتهم ذات عرق وهل هو منصوص عليه أو مجتهد فيه قال الشافعي رحمه الله في الام هو غير منصوص عليه ووجهه ما روى عن ابن عمر قال (لما فتح المصران أتوا عمر رضى

[194]

الله عنه فقالوا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم حد لاهل نجد قرنا وانا إذا أردنا أن نأتى قرنا شق علينا قال فانظروا حذوها من طريقكم قال فحد لهم ذات عرق) ومن أصحابنا من قال هو منصوص عليه ومذهبه ما ثبتت به السنة والدليل عليه ما روى جابر بن عبد الله قال (خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال (يهل أهل المشرق من ذات عرق) وروت عائشة رضى الله عنها (أن النبي صلى الله عليه وسلم وقت لاهل العراق ذات عرق (قال الشافعي رحمه الله ولو أهل أهل المشرق من العقيق كان أحب إلى لانه روى عن ابن عباس قال (في وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاهل المشرق العقيق) ولانه أبعد من ذات عرق فكان أفضل) * (الشرح) حديث ابن

عمر الاول رواه البخاري ومسلم من طرق هكذا ورواه من رواية ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم (وقت لاهل المدينة ذا الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن المنازل ولاهل اليمن يللمم وقال هن لهن ولكل من أتى عليهن من غيرهن ممن أراد الحج والعمرة ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ حتي أهل مكة من مكة) هذا لفظ رواية البخاري ومسلم وفي رواية لهما (فمن كان دونهن فمهل من أهله) وكذلك حتى أهل مكة يهلون منها (وأما) حديث ابن عمر الثاني (لما فتح المصران) الخ فرواه البخاري في صحيحه (وأما) حديث جابر في ذات عرق فضيف رواه مسلم في صحيحه لكنه قال في روايته عن أبي الزبير (أنه سمع جابرا يسأل عن المهمل فقال سمعت أحسبه رفع الي النبي صلى الله عليه وسلم قال (ومهل أهل العراق من ذات عرق) فهذا إسناد صحيح لكنه لم يجزم برفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم فلا يثبت رفعه بمجرد هذا ورواه ابن ماجه من رواية ابراهيم بن بريد الجوزي بضم الجيم المعجمة بإسناده عن جابر موفوعا بغير شك لكن الجوزي ضعيف لا يحتج بروايته ورواه الامام أحمد في مسنده عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم بلا شك أيضا لكنه من رواية الحجاج بن أرطاة وهو ضعيف * وعن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم (وقت لاهل العراق ذات عرق) رواه أبوداد والنسائي والدارقطني وغيرهم بإسناد صحيح لكن نقل ابن عدى أن أحمد بن حنبل أنكر على أفلح بن حميد روايته هذه وانفراده به أنه ثقة وعن ابن عباس قال (وقت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاهل المشرق

[195]

العقيق (رواه أبو داود والترمذي وقال حديث حسن وليس كما قال فانه من رواية يزيد بن زياد وهو ضعيف باتفاق المحدثين * وعن الحارث بن عمرو السهمي الصحابي رضي الله عنه (أن النبي صلى الله عليه وسلم وقت لاهل العراق ذات عرق) رواه أبو داود عن عطاء عن النبي صلى الله عليه وسلم (أنه وقت لاهل المشرق ذات عرق) رواه الشافعي والبيهقي بإسناد حسن عن عطاء عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلًا وعطاء من كبار التابعين وقد قدمنا في مقدمة هذا الشرح أن مذهب الشافعي الاحتجاج بمرسل كبار التابعين إذا اعتضد باحد أربعة أمور (منها) أن يقول به بعض الصحابة أو أكثر العلماء وهذا وقد اتفق علي العمل به الصحابة ومن بعدهم قال البيهقي هذا هو الصحيح من رواية عطاء أنه رواه مرسلًا قال قد رواه الحجاج بن أرطاة عن عطاء وغيره متصلًا والحجاج ظاهر الضعف فهذا ما يتعلق باحد البواب (وأما) القاب الفصل والفاظه (فقوله) ذو الحليفة هو بضم الحاء المهملة وبالفاء وهو موضع معروف بقرب المدينة بينه وبينها نحو ستة أميال وقيل غير ذلك وبينه وبين مكة نحو عشر مراحل فهو أبعد المواقيت من مكة (وأما) الجحفة فيجيم مضمومة ثم حاء مهملة ساكنة ويقال لها مهية بفتح الميم والياء مع سكون الهاء بينهما وهي قرية كبيرة بين مكة والمدينة على نحو ثلاث مراحل من مكة سميت جحفة لان السيل جحفها في الزمن الماضي (وأما) يللمم بفتح الياء المثناة تحت واللامين وقيل له ألملم بفتح الهمزة وحكي صرفه وترك صرفه وهو علي مرحلتين من مكة (وأما) قرن فبفتح القاف واسكان الراء بلا خلاف بين أهل الحديث واللغة والتواريخ وغيرهم وهو جبل بينه وبين مكة مرحلتان ويقال له قرن المبارك (وأما) قول الجوهري إنه بفتح الراء وأن أويسا القرني منسوب إليه فغلط باتفاق العلماء فقد اتفقوا على أنه غلط فيه في شيئين فتح رائه ونسبة أويس إليه وإنما هو منسوب رضي الله عنه إلى قرن قبيلة من مراد بلا خلاف بين أهل المعرفة وقد ثبت في صحيح مسلم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال

(أويس بن عامر من مراد ثم من قرن) (وقوله) صلى الله عليه وسلم (يهل) معناه يحرم برفع الصوت (وأما) ذات عرق فبكسر العين المهملة (وهى قرية على مرحلتين من مكة وقد خربت (وأما) العقيق فقال الامام أبو منصور الأزهرى في تهذيب اللغة يقال لكل مسيل ماء شقه السيل فأنهره ووسعه عقيق قال وفي بلاد العرب أربعة أعقة

[196]

وهى أودية عادية (منها) عقيق بدفق ماؤه في غور تهامة وهو الذي ذكره الشافعي فقال لو أهلوا من العقيق كان أحب إلى (وقوله) لما فتح المصران يعنى البصرة والكوفة ومعنى فتحا نشئا أو أنشئا فأنهما أنشئا في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه فهما مدينتان إسلاميتان وقد أوضحتها في تهذيب اللغات (أما) الاحكام فقد قال ابن المنذر وغيره أجمع العلماء على هذه المواقيت * قال أصحابنا ميقات الحج والعمرة زمانى ومكانى (أما) الزمانى فسبق بيانه واضحا في الباب الذى قبل هذا (وأما) المكانى فالناس فيه ضربان (أحدهما) المقيم بمكة مكيًا كان أو غيره وفى ميقات الحج في حقه وجهان وغيره قولان (إصحهما) نفس مكة وهو ما كان داخل منها (والثانى) مكة وسائر الحرم وقال البندنجي دليل الاصح حديث ابن عباس السابق لان مكة والحرم في الحرمة سواء على الصحيح فعلى الاول لو فارق بنيان مكة وأحرم في الحرم فهو مسئى يلزمه الدم إن لم يعد كمجاورة سائر المواقيت وعلى الثانى حيث أحرم في الحرم لا اساءة (أما) إذا أحرم خارج الحرم فمسئى بلا خلاف فيأثم ويلزمه الدم إلا ان يعود قبل الوقوف بعرفات إلى مكة علي الاصح أو إلى الحرم على الثانى قال أصحابنا ويجوز الاحرام من كل موضع من مكة بلا خلاف لعموم حديث ابن عباس وفى الافضل قولان وقيل وجهان (أحدهما) أن يتهاى للاحرام ويحرم من المسجد قريبا من الكعبة اما تحت الميزاب وإما في غيره (وأصحهما) أن الافضل أن يحرم من باب داره ويأتى المسجد محرما وبه قطع البغوي وغيره لعموم قوله صلى الله عليه وسلم (ومن كان دون ذلك فمن حيث أنشأ) (وأما) الميقات الزمانى للمكي فهو كغيره لكن يستحب له الاحرام بالحج يوم التروية وهو الثامن من ذي الحجة وقد سبق بيانه واضحا في الباب قبل (الضرب والثانى) غير المكى وهو صنفان (أحدهما) من مسكنه بين الميقات ومكة فميقاته القرية التي يسكنها أو الحلة التي ينزلها البدوى فان أحرم بعد مجاوزتها إلى مكة فمسئى بلا خلاف ودليله حديث ابن عباس (الصنف الثانى) من مسكنه فوق الميقات الشرعى ويسمى هذا الافاقى بضم الهمزة وفتحها فيجب عليه الاحرام من الميقات بلده والمواقيت الشرعية خمسة (أحدها) ذو الحليفة وهو ميقات من توجه من المدينة (والثانى) الجحفة ميقات المتوجهين من الشام ومصر والمغرب هكذا قاله الاصحاب وأهمل المصنف ذكر مصر والمغرب مع انه ذكر مصر في التنبيه (الثالث)

[197]

يلملم ميقات المتوجهين من اليمن (الرابع) قرن ميقات المتوجهين من نجد اليمن ونجد الحجاز هكذا قاله الشافعي في المختصر والاصحاب ولم ينه المصنف على إيضاحه (الخامس) ذات عرق ميقات المتوجهين من العراق

وخراسان قال أصحابنا والمراد بقولنا ميقات اليمن يللملم أي ميقات تهامة اليمن لا كل اليمن فإن اليمن تشمل نجدا وتهامة قال أصحابنا وغيرهم والأربعة الأولى من هذه الخمسة نص عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا خلاف وهذا مجمع عليه للأحاديث وفي ذات عرق وجهان ذكرهما المصنف وسائر الأصحاب (أحدهما) وهو نص الشافعي في الام كما ذكره المصنف وغيره أنه مجتهد فيه اجتهد فيه عمر رضي الله عنه لحديث ابن عمر السابق (لما فتح المصران) (والثاني) وهو الصحيح عند جمهور أصحابنا أنه منصوص عليه من النبي صلى الله عليه وسلم وممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد في تعليقه والمحاملي في كتابيه المجموع والتجريد وصاحب الحاوي واختاره القاضي أبو الطيب في تعليقه وصاحب الشامل وغيرهما قال الرافعي واليه ميل الأكثرين ورجح جماعة كونه مجتهدا فيه منهم القاضي حسين وإمام الحرمين وغيرهما وقطع به الغزالي في الوسيط قال إمام الحرمين الصحيح أن عمر وقته قياسا على قرن ويللملم قال والذي عليه التعويل أنه باجتهاد عمر وذكر القاضي أبو الطيب في تعليقه أن قول الشافعي قد اختلف في ذات عرق فقال في موضع هو منصوص عليه وفي موضع ليس منصوصا عليه وممن قال أنه مجتهد فيه من السلف طاووس وابن سيرين وأبو الشعثاء جابر بن زيد وحكاه البيهقي وغيره عنهم وممن قال من السلف أنه منصوص عليه عطاء بن أبي رباح وغيره وحكاه ابن الصباغ عن أحمد وأصحاب أبي حنيفة (واحتج) من قال أنه مجتهد فيه بحديث ابن عمر (لما فتح المصران) (واحتج) القائلون بأنه منصوص عليه بالأحاديث السابقة فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قالوا وإن كانت أسانيد مفرداتها ضعيفة فمجموعها يقوى بعرضه بعضا ويصير الحديث حسنا ويحتج به وبحمل تحديد عمر رضي الله عنه باجتهاده على أنه لم يبلغه تحديد النبي صلى الله عليه وسلم فحدده باجتهاد فوافق النص وكذا قال الشافعي في أحد نصيه السابقين أنه مجتهد فيه لعدم ثبوت الحديث عنده وقد اجتمعت طرقه عند غيره فقوى وصار حسنا والله أعلم * قال الشافعي في المختصر والمصنف وسائر الأصحاب لو أحرم أهل المشرق من العقيق كان أفضل وهو واد وراء

[198]

ذات عرق مما يلي المشرق وقال أصحابنا والاعتماد في ذلك علي ما في العقيق من الاحتياط قيل وفيه سلامة من التباس وقع في ذات عرق لأن ذات عرق قرية خرجت وحول بناؤها إلى جهة مكة فالاحتياط الاحرام قبل موضع بنائها الآن قالوا ويجب علي من أتى من جهة العراق أن يتحرى ويطلب آثار القرية العتيقة ويحرم حين ينتهي إليها قال الشافعي ومن علاماتها المقابر القديمة فإذا انتهى إليها أحرم واستأنس المصنف والأصحاب في ذلك مع ما ذكرناه من الاحتياط بحديث توقيت العقيق السابق والله أعلم * (فرع) قال أصحابنا أعيان هذه المواقيت لا تشترط بل الواجب عينها أو حدودها قالوا ويستحب أن يحرم من أول الميقات وهو الطرف الأبعد من مكة حتى لا يمر بشئ مما يسمى ميقاتا غير محرم قال أصحابنا ولو أحرم من الطرف الأقرب إلى مكة جاز بلا خلاف لحصول الاسم * (فرع) قال أصحابنا الاعتبار في هذه المواقيت الخمسة بتلك المواضع لا باسم القرية والبناء فلو خرب بعضها ونقلت عمارته إلى موضع آخر قريب منه وسمى باسم الأول لم يتغير الحكم بل الاعتبار بموضع الأول * قال المصنف رحمه الله * (وهذه المواقيت لأهلها ولكل من مر بها من غير أهلها لما روى ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وسلم وقت لأهل المدينة ذا الحليفة ولأهل الشام الجحفة ولأهل نجد قرنا

ولا هل اليمن يللم وقال هذه المواقيت لاهلها ولكل من أتى عليها من غير
أهلها ممن أراد الحج والعمرة ومن كان داره دون ذلك فمن حيث ينشئ ثم
كذلك أهل مكة يهلون من مكة)) * (الشرح) حديث ابن عباس هذا رواه البخاري
ومسلم وسبق بيانه ولفظه في أول الباب وهذا الحكم الذي ذكره المصنف
متفق عليه فإذا مر شامى من طريق العراق أو المدينة أو عراقى من طريق
اليمن فميقاته ميقات الاقليم الذى مر به وهكذا عادة حجج الشام في هذه
الازمان انهم يمرّون بالمدينة فيكون ميقاتهم ذا الحليفة ولا يجوز لهم تأخير
الاحرام إلى الجحفة * قال المصنف رحمه الله * (ومن سلك طريقا لا
ميقات فيه من بر أو بحر فميقاته إذا حاذى أقرب المواقيت إليه لأن عمر
رضى الله عنه لما اجتهد في ميقات أهل العراق اعتبر ما ذكرناه) * (الشرح)
هذا الذي ذكره المصنف نص عليه الشافعي واتفق عليه الاصحاب قال
أصحابنا

[199]

ويجتهد فيحرم من الموضع الذى يغلب على ظنه انه حذو أقرب المواقيت
إليه قالوا ويستحب أن يستظهر حتى يتيقن انه قد حاذى الميقات أو فوه
وأشار القاضى أبو الطيب في تعليقه إلى وجوب هذا الاستظهار والمذهب
استحبابه والله أعلم * (وأما إذا أتى من ناحية ولم يمر بميقات ولا حاذاه
فقال أصحابنا لزمه أن يحرم على مرحلتين من مكة اعتبارا بفعل عمر رضى
الله عنه في توقيته ذات عرق * (فرع) قال أصحابنا ان سلك طريقا لا ميقات
فيه لكن حاذى ميقاتين طريقه بينهما فان تساوى في المسافة إلى مكة
فميقاته ما يحاذيهما وإن تفاوتا فيها وتساوى في المسافة إلى طريقه
فوجهان (أحدهما) يتخير إن شاء أحرم من المحاذي لابتعد الميقاتين وإن شاء
لاقربهما (وأصحهما) يتعين محاذاة أبعدهما وقد يتصور في هذا القسم
محاذاة ميقاتين دفعة واحدة وذلك بانحراف أحد الطريقين والتوائه أو
لوعورة وغيرها فيحرم من المحاذاة وهل هو منسوب إلى أبعد الطريقين أو
أقربهما فيه وجهان حكاهما امام الحرمين وغيره قال وفائدتهما انه لو جاوز
موضع المحاذاة بغير احرام وانتهى إلى موضع يقضى إليه طريقا الميقاتين
وأراد العود لرفع الاساءة ولم يعرف موضع المحاذاة هل يرجع إلى هذا
الميقات أم إلى ذاك ولو تفاوتا الميقاتان في المسافة إلى مكة وإلى طريقه
فهل الاعتبار بالقرب إليه أم إلى مكة فيه وجهان (أصحهما) إليه والله أعلم *
قال المصنف رحمه الله * (ومن كان داره فوق الميقات فله أن يحرم من
الميقات وله أن يحرم من فوق الميقات لما روى عن عمر وعلى رضى الله
عنهما انهما قالوا (اتمامهما ان تحرم بهما من دويرة أهلك) وفى الافضل
قولان (أحدهما) أن الافضل ان يحرم من الميقات لأن رسول الله صلى الله
عليه وسلم أحرم من ذى الحليفة ولم يحرم من المدينة ولأنه إذا أحرم من
بلده لم يأمن ان يرتكب محظورات الاحرام وإذا أحرم من الميقات أمان ذلك
فكان الاحرام من الميقات أفضل (والثاني) أن الافضل ان يحرم من داره لما
روت أم سلمة رضى الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (من
أهل بحجة أو عمرة من المسجد الاقصى إلى المسجد الحرام غفر له ما تقدم
من ذنبه وما تأخر ووجبت له الجنة))

[200]

(الشرح) حديث احرام النبي صلى الله عليه وسلم من ذى الحليفة صحيح مشهور مستفيض رواه البخاري ومسلم في صحيحهما من رواية جماعة من الصحابة (وأما) حديث أم سلمة فرواه أبو داود وابن ماجه والبيهقي وآخرون وإسناده ليس بالقوى (وأما) الاثر عن عمر وعلى رضي الله عنهما فرواه الشافعي وغيره باسناد (1) (وأعلم) أنه وقع في المذهب في حديث أم سلمة (وغفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ووجب له الجنة) بالواو وكذا وقع في أكثر كتب الفقه والصواب (أو وجبت) بأو وهو شك من عبد الله بن عبد الرحمن ابن يحنس أحد رواة هكذا هو بأو في كتب الحديث وصرحوا بان ابن يحنس هو الذى شك فيه ويحنس بمثناة من تحت مضمومة ثم جاء مهمة مفتوحة ثم نون مكسورة ومفتوحة ثم سين مهمة (أما) احكام الفصل فاجمع من يعتد به من السلف والخلف من الصحابة فمن بعدهم على أنه يجوز الاحرام من الميقات ومما فوقه وحكى العبدري وغيره عن داود انه قال لا يجوز الاحرام مما فوق الميقات وأنه لو احرم مما قبله لم يصح إحرامه ويلزمه ان يرجع ويحرم من الميقات وهذا الذى قاله مردود عليه باجماع من قبله (وأما) الافضل ففيه قولان للشافعي مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) الاحرام من الميقات افضل (والثانى) مما فوقه افضل وهذا القولان مشهوران في طريقتي العراق وخراسان وفي المسألة طريق آخر وهو ان الاحرام افضل من دويرة أهله قولاً واحداً وهى قول القفال وهى مشهورة في كتب الخراسانيين وهى ضعيفة غريبة والصحيح المشهور أن المسألة على القولين ثم ان هذين القولين منصوصان في الجديد نقلهما الاصحاح عن الجديد (أحدهما) الافضل ان يحرم من دويرة أهله نص عليه في الاملاء (والثانى) الافضل الاحرام من الميقات نص عليه البويطى والجامع الكبير للمزني (وأما) الغزالي فقال في الوسيط لو احرم قبل الميقات فهو افضل قطع به في القديم وقال في الجديد هو مكروه وهو متاول ومعناه ان يتوقى المحيط والطيب

(1) كذا بالاصل فحرر

[201]

من غير إحرام وكذا نقل الفوراني في الابانة انه كره في الجديد الاحرام قبل الميقات وكان الغزالي تابع الفورانى في هذا النقل وهو نقل ضعيف غريب لا يعرف لغيرهما ونسبه صاحب البحر إلى بعض أصحابنا بخراسان والظاهر أنه اراد الفوراني ثم قال صاحب البحر هذا النقل غلط ظاهر وهذا الذى قاله صاحب البحر من التغليب هو الصواب فان الذى كرهه الشافعي في الجديد انه هو التجرد عن المحيط لا الاحرام قبل الميقات بل نص في الجديد على الانكار على من كره الاحرام قبل الميقات واختلف أصحابنا في الاصح من هذين القولين فصحت طائفة الاحرام من دويرة أهله ممن صرح بتصحيحه القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد والرويانى في البحر والغزالي والرافعي في كتابيه وصحح الاكثرون والمحققون تفضيل الاحرام من الميقات ممن صححه المصنف في التنبيه وآخرون وقطع به كثيرون من أصحاب المختصرات منهم أبو الفتح سليم الرازي في الكفاية والماوردي في الاقناع والمحاملى في المقنع وأبو الفتح نصر المقدسي في الكافي وغيرهم وهو الصحيح المختار وقال الرافعي في المسألة ثلاث طرق (أصحها) على قولين (والثانى) القطع باستحبابه من دويرة أهله (والثالث) ان

أمن على نفسه من ارتكاب محظورات الاحرام فدويرة اهله أفضل والا
فالميقات (والاصح) علي الجملة أن الاحرام من الميقات أفضل للاحاديث
الصحيحة المشهورة (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أحرم في حجه من
الميقات) وهذا مجمع عليه وأجمعوا على أنه صلى الله عليه وسلم لم يحج بعد
وجوب الحج ولا بعد الهجرة غيرها (وأحرم صلى الله عليه وسلم عام الحديبية
بالعمرة من ميقات المدينة ذي الحليفة) رواه البخاري في صحيحه في كتاب
المغازي وكذلك أحرم معه صلى الله عليه وسلم بالحجة المذكورة والعمرة
المذكورة أصحابه من الميقات وهكذا فعل بعده صلى الله عليه وسلم أصحابه
والتابعون وجماهير العلماء وأهل الفضل فترك النبي صلى الله عليه وسلم
الاحرام من مسجده الذي صلاة فيه أفضل من ألف صلاة فيما سواه من
المساجد الا المسجد الحرام وأحرم من الميقات فلا يبقى بعد هذا شك في
أن الاحرام من الميقات أفضل (فان قيل) إنما أحرم النبي صلى الله عليه
وسلم من الميقات ليبين جوازه

[202]

(فالجواب) من أوجه (أحدها) أنه صلى الله عليه وسلم قد بين الجواز بقوله
صلى الله عليه وسلم (مهل أهل المدينة من ذي الحليفة) (الثاني) أن بيان
الجواز إنما يكون فيما يتكرر فعله ففعله صلى الله عليه وسلم مرة أو مرات
يسيرة على أقل ما يجزئ بيانا للجواز ويداوم في عموم الاحوال على أكمل
الهيئات كما توضح مرة مرة في بعض الاحوال وداوم على الثلاث ونظائر هذا
كثيرة ولم ينقل انه صلى الله عليه وسلم أحرم من المدينة وإنما أحرم بالحج
وعمره الحديبية من ذي الحليفة (الثالث) أن بيان الجواز إنما يكون في شئ
اشتهر أكمل احواله بحيث يخاف ان يظن وجوبه ولم يوجد ذلك هنا * وهذا كله
إنما يحتاج إليه علي تقدير دليل صريح صحيح في مقابله ولم يوجد ذلك فان
حديث ام سلمة قد سبق أن اسناده ليس بقوى فيجاب عنه بأربعة اجوبة
(أحدها) أن اسناده ليس بقوى (الثاني) أن فيه بيان فضيلة الاحرام من فوق
الميقات وليس فيه انه افضل من الميقات ولا خلاف ان الاحرام من فوق
الميقات فيه فضيلة وإنما الخلاف ايها افضل (فان قيل) هذا الجواب يبطل
فائدة تخصيص المسجد الاقصي (فالجواب) ان فيه فائدة وهي تبين قدر
الفضيلة فيه (الجواب الثالث) أن هذا معارض لفعله صلى الله عليه وسلم
المتكرر في حجه وعمرته فكان فعله المتكرر افضل (الرابع) أن هذه
الفضيلة جاءت في المسجد الاقصي لان له مزايا عديدة معروفة ولا يوجد ذلك
في غيره فلا يلحق به والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في هذه
المسألة * قد ذكرنا ان الاصح ان يحرم من الميقات وبه قال عطاء والحسن
البصري ومالك وأحمد وإسحق وروى عن عمر بن الخطاب حكاة ابن المنذر
عنهم كلهم ورجح آخرون دويرة اهله وهو المشهور عن عمر وعلى وبه قال
أبو حنيفة وحكاة ابن المنذر عن علقمة والاسود وعبد الرحمن وأبي إسحق
يعني السبيعي ودليل الجميع سبق بيانه قال ابن المنذر وثبت ان ابن عمر
أهل من ايليا وهو بيت المقدس *

[203]

(فرع) ان قيل ما الفرق بين ميقات الزمان والمكان حيث جاز تقديم الاحرام على ميقات المكان دون الزمان فالجواب ما أجاب به الجرجاني في المعايه ان ميقات المكان يختلف باختلاف البلاد بخلاف ميقات الزمان والله اعلم * قال المصنف رحمه الله * (ومن كان داره دون الميقات فيمقاته موضعه ومن جاوز الميقات قاصدا إلى موضع قبل مكة ثم أراد النسك أحرم من موضعه كما إذا دخل مكة لحاجة ثم أراد الاحرام كان ميقاته من مكة) * (الشرح) من كان مسكنه بين مكة والميقات فيمقاته موضعه بلا خلاف لحديث ابن عباس السابق في أول الباب وقد سبقت هذه المسألة * قال أصحابنا فإذا كان في قرية بين مكة والميقات فالأفضل أن يحرم من الطرف الأبعد منها إلى مكة فان أحرم من الطرف الأدنى إلى مكة جاز ولا دم عليه بلا خلاف كما سبق في المواقيت الخمسة فان خرج من قرية وفارق العمران إلى جهة مكة ثم أحرم كان أثما وعليه الدم للأساءه فان عاد إليها سقط الدم وان كان من اهل خيام استحب ان يحرم من ابعد اطراف الخيام الي مكة ويجوز من الطرف الأدنى إلى مكة ولا يجوز ان يفارقها إلى جهة مكة غير محرم * وان كان في واد استحب ان يقطع طرفيه محرما فان احرم من الطرف الأقرب إلى مكة جاز فان كان في بركة ساكنها منفردا بين مكة والميقات احرم من منزله لا يفارقه غير محرم هكذا ذكر هذا التفصيل كله أصحابنا في الطريقين قال القاضي أبو الطيب في تعليقه لو كان مسكنه بين مكة والميقات فتركه وقصد الميقات فاحرم منه جاز ولا دم عليه كالمكي إذا لم يحرم من مكة بل خرج إلى ميقات فاحرم منه جاز ولا دم عليه (المسألة الثانية) إذا مر الآفاقي بالميقات غير مريد نسكا فان لم يكن قاصدا نحو الحرم ثم عن له قصد النسك بعد مجاوزة الميقات فيمقاته حيث عن له هذا القصد وان كان قاصدا الحرم لحاجة فعن له النسك بعد المجاوزة (فان قلنا) من أراد الحرم لحاجة يلزمه الاحرام فهذا ياثم بمجاوزته غير محرم وهو كمن قصد النسك وجاوزه غير محرم * وسنذكره إن شاء الله تعالى (وان قلنا) بالاصح انه لا يلزمه فهو كمن جاوزه غير قاصد دخول الحرم * (فرع) في مذاهب العلماء في هذه المسألة * قد ذكرنا ان مذهبنا ان من مسكنه بين مكة والميقات فيمقاته موضعه وبه قال طاووس ومالك وأبو حنيفة وأحمد وأبو ثور والجمهور * وقال مجاهد يحرم

[204]

من مكة * ودليلنا حديث ابن عباس السابق (اما) إذا جاوز الميقات غير مريد نسكا ثم اراده فقد ذكرنا ان مذهبنا انه يحرم من موضعه وبه قال ابن عمر وعطاء ومالك والثوري وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور وابن المنذر * وقال احمد واسحق يلزمه العود إلى الميقات * (فرع) حكى الشافعي وابن المنذر عن ابن عمر انه احرم من الفرع بضم الفاء واسكان الراء وهو بلاد بين مكة والمدينة بين ذي الحليفة وبين مكة فتكون دون ميقات المدني وابن عمر مدني وهذا ثابت عن ابن عمر رواه مالك في الموطأ باسناده الصحيح وتأوله الشافعي وأصحابنا تأويلين (أحدهما) ان يكون خرج من المدينة إلى الفرع لحاجة ولم يقصد مكة ثم أراد النسك فان ميقاته مكانه (والثاني) انه كان بمكة فرجع قاصدا إلى المدينة فلما بلغ الفرع بدا له ان يرجع إلى مكة فيمقاته مكانه * قال المصنف رحمه الله * (ومن كان من اهل مكة واراد الحج فيمقاته من مكة وان اراد العمرة فيمقاته من ادني الحل والأفضل ان يحرم من الجعرانة لان النبي صلى الله عليه وسلم اعتمر منها فان اخطأها فمن التنعيم لان النبي صلى الله عليه وسلم اعمر عائشة من التنعيم) * (الشرح) اما احرام النبي صلى الله عليه وسلم من الجعرانة فصحيح متفق عليه رواه البخاري ومسلم

في صحيحيهما من رواية أنس بن مالك رضى الله عنه ورواه الامام الشافعي وأبو داود والترمذي والنسائي وغيرهم أيضا من رواية محرش الكعبي الخزاعي صاحب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الترمذي هذا حديث حسن قال ولا يعرف له عن النبي صلى الله عليه وسلم غير هذا الحديث وهو محرش بضم الميم وفتح الحاء وكسر الراء المشددة وبعدها شين معجمة هذا أشهر الاقوال في ضبطه ولا يذكر ابن مأكولا وجماعة الا هذا (والثاني) محرش بكسر الميم اسكان المهملة (والثالث) بكسر الميم واسكان الخاء المعجمة ممن حكى هذه الاقوال الثلاثة فيه أبو عمر عبد الله بن يوسف بن عبد البر والله أعلم* (وأما) حديث ان النبي صلى الله عليه وسلم أعمر عائشة من التنعيم فرواه البخاري ومسلم من رواية عائشة وأما الجعرانة فيكسر الجيم واسكان العين وتخفيف الراء وكذا الحديبية بتخفيف الياء هذا قول الشافعي فيهما وبه قال أهل اللغة والادب وبعض المحدثين وقال ابن وهب صاحب مالك هما

[205]

بالتشديد وهو قول أكثر المحدثين والصحيح تخفيفهما والتنعيم أقرب أطراف الحل إلى مكة والتنعيم بفتح التاء وهو بين مكة والمدينة على ثلاثة أميال من مكة وقيل أربعة قيل سمي بذلك لان عن يمينه جبلا يقال له نعيم وعن شماله جبل يقال له ناعم والوادي نعمان (أما) الاحكام ففيه مسألتان (احدهما) ميقات المكي بالحج نفس مكة وفيه وجه ضعيف انه مكة وسائر الحرم وقد سبقت المسألة في أول الباب واضحة بفروعها والمراد بالمكي من كان بمكة عند ارادة الاحرام بالحج سواء كان مستوطنها أو عابر سبيل (المسألة الثانية) إذا كان بمكة مستوطنا أو عابر سبيل وأراد العمرة فيمقاته أدنى الحل نص عليه الشافعي واتفق عليه الاصحاب قال أصحابنا يكفي الحصول في الحل ولو بخطوة واحدة من أي الجهات كان جهات الحل هذا هو الميقات الواجب (وأما) المصنح فقال الشافعي في المختصر أحب أن يعتمر من الجعرانة لان النبي صلى الله عليه وسلم اعتمر منها فان أخطأه منها فمن التنعيم لان النبي صلى الله عليه وسلم أعمر عائشة منها وهي أقرب الحل إلى البيت فان أخطأه ذلك فمن الحديبية لان النبي صلى الله عليه وسلم صلى بها من الجعرانة وبعدها في الفضيلة التنعيم ثم الحديبية كما نص عليه واتفق الاصحاب على التصريح بهذا في كل الطرق ولا خلاف في شئ منه الا ان الشيخ أبا حامد قال الذي يقتضيه المذهب ان الاعتمار من الحديبية بعد الجعرانة أفضل من التنعيم فقدم الحديبية على التنعيم (وأما) قول المصنف في التنبيه الافضل ان يحرم بها من التنعيم فغلط ومنكر لا يعد من المذهب الا أن يتأول على إذا أراد أفضل أدنى الحل التنعيم فانه قال أولا خرج إلى أدنى الحل والافضل ان يحرم من التنعيم فالاعتذار عنه بهذا وما أشبهه أحسن من تخطئته وليست المسألة خفية أو غريبة ليعذر في الغلط فيها واستدل الشافعي للاحرام من الحديبية بعد التنعيم بأن النبي صلى الله عليه وسلم صلى بها وأراد المدخل لعمرته منها وهذا صحيح معروف في الصحيحين وغيرهما وكذلك استدل محققوا الاصحاب وهذا الاستدلال هو الصواب (وأما) قول الغزالي في البسيط وقول غيره انه صلى الله عليه وسلم هم بالاحرام بالعمرة من الحديبية فغلط صريح بل ثبت في صحيح البخاري في كتاب المغازي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم أحرم بالعمرة عام الحديبية من ذي الحليفة والله أعلم*

[206]

(فان قيل) قال الشافعي والاصحاب ان الاحرام بالعمرة من الجعرانة أفضل من التنعيم فكيف أعمر النبي صلى الله عليه وسلم عائشة من التنعيم (فالجواب) انه صلى الله عليه وسلم انما أعمرها منه لضيق الوقت عن الخروج إلى أبعد منه وقد كان خروجها الي التنعيم عند رحيل الحاج وانصرافهم وواعدوا النبي صلى الله عليه وسلم إلى موضع في الطريق هكذا ثبت في الصحيحين ويحتمل أيضا بيان الجواز من أدنى الحل والله أعلم * (فرع) يستحب لمن أراد الاحرام بالحج من مكة أن يحرم يوم التروية وهو الثامن من ذي الحجة ولا يقدم الاحرام قبله إلا أن يكون متمتعاً لم يجد الهدى فيحرم قبل اليوم السادس من ذي الحجة حتى يمكنه صوم ثلاثة ايام في الحج وقد سبقت المسألة مبسوطه في أواخر الباب السابق في احكام التمتع في فرع مستقل وذكرنا فيه مذاهب العلماء ودليل المسألة * قال المصنف رحمه الله * (ومن بلغ الميقات مريدا للنسك لم يجز أن يجاوزه حتى يحرم لما ذكرناه من حديث ابن عباس رضى الله عنهما فان جاوزه وأحرم دونه نظرت فان كان له عذر بأن يخشى ان يفوته الحج أو الطريق مخوف لم يعد وعليه دم وان لم يخش شيئاً لزمه ان يعود لانه نسك واجب مقدور عليه فلزمه الاتيان به فانه لم يرجع لزمه الدم وان رجع نظرت فان كان قبل ان يتلبس بنسك سقط عنه الدم لانه قطع المسافة بالاحرام وزاد عليه فلم يلزمه دم وان عاد بعد ما وقف أو بعد ما طاف لم يسقط عنه الدم لانه عاد بعد فوات الوقت فلم يسقط عنه الدم كما لو دفع من الموقف قبل الغروب ثم عاد في غير وقته) * (الشرح) قال الشافعي والاصحاب إذا انتهى الآفاقي إلى الميقات وهو يريد الحج أو العمرة أو القران حرم عليه مجاوزته غير محرم بالاجماع فان جاوزه فهو مسيء سواء كان من أهل تلك الناحية أم من غيرها كالشامي يمر بميقات المدينة * قال أصحابنا ومتي جاوز موضعا يجب الاحرام منه غير محرم اثم وعليه العود إليه والاحرام منه ان لم يكن له عذر فان كان عذر كخوف الطريق أو انقطاع عن رفيقه أو ضيق الوقت أو مرض شاق أو احرم من موضعه ومضى وعليه دم إذا لم يعد فقد اثم بالمجاوزة ولا يائمه يترك الرجوع فان عاد فله حالان (أحدهما) يعود قبل الاحرام فيحرم منه فالمذهب الذي قطع

[207]

به المصنف والجماهير لا دم عليه سواء كان دخل مكة أم لا وقال إمام الحرمين والغزالي ان عاد قبل أن يبعد عن الميقات بمسافة القصر سقط الدم وان عاد بعد دخول مكة وجب ولم يسقط بالعود وان عاد بعد مسافة القصر وقبل دخول مكة فوجهان (أصحهما) يسقط وهذا التفصيل شاذ منكر (الحال الثاني) أن يحرم بعد مجاوزة الميقات ثم يعود إلى الميقات محرماً فطريقان (أحدهما) في سقوط الدم وجهان وقيل قولان حكاهما الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب في تعليقه وصاحب الشامل وآخرون * قال القاضي أبو الطيب هما قولان وكان الشيخ أبو حامد يقول وجهان * قال والصحيح قولان وسواء عند هؤلاء رجع من مسافة قريبة أو بعيدة لكنهم شرطوا رجوعه قبل تلبسه بنسك (والطريق الثاني) وهو الصحيح وبه قطع المصنف والجمهور انه يفصل فان عاد قبل التلبس بنسك سقط الدم وان عاد بعده لم يسقط سواء كان النسك ركناً كالوقوف والسعى أو سنة كطواف الوقوف وفيه وجه ضعيف انه لا أثر للتلبس بالسنة فيسقط بالعود بعد حكاه البغوي والمتولي وآخرون كما لو كان محرماً بالعمرة مما دون الميقات وعاد

إليه بعد طوافها فانه لا يسقط الدم بالعود بلا خلاف والمذهب الاول ويخالف المعتمر فانه عاد بعد فعله معظم أفعال النسك والحاج لم يأت بشئ من أعمال النسك الواجبة فسقط عنه الدم * وأعلم أن جمهور الاصحاب لم يتعرضوا لزوال الاساءة بالعود وقد قال صاحب البيان وهل يكون مسينا بالمجاوزة إذا عاد إلى الميقات حيث سقط الدم فيه وجهان حكاهما في الفروع * الظاهر أنه لا يكون مسينا لانه حصل فيه محرما (والثاني) يصير مسينا لان الاساءة حصلت بنفس المجاوزة فلا يسقط * قال أصحابنا ولا فرق في لزوم الدم في كل هذا بين المجاوز للميقات عامدا عالما أو جاهلا أو ناسيا لكن يفترقون في في الاثم فلا اثم على الناسي والجاهل قال القاضي أبو الطيب والمتولي وغيرهما ويخالف ما لو تطيب ناسيا لا دم عليه لان الطيب من المحظورات والنسيان عذر عندنا في المحرمات كالاكل والصوم والكلام في الصلاة (وأما) الاحرام من الميقات فمأمور به والجهل والنسيان في المأمور به لا يجعل عذرا والله أعلم * (وأما) إذا مر بالميقات واحرم باحد النسكين ثم بعد مجاوزته ادخل النسك الآخر عليه بان ادخل الحج على العمرة أو عكسه وجوزناه ففى وجوبه عليه وجهان حكاهما المتولي والبغوي وآخرون

[208]

(أحدهما) يلزمه لانه جاوز الميقات مريدا للنسك وأحرم بعده (والثاني) لا يلزمه لانه جاوز الميقات محرما فصار كما لو أحرم بالميقات احراما مبهما فلما جاوز صرفه إلى الحج والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في هذه المسألة * قد ذكرنا أن مذهبنا أنه إذا جاوز الميقات مريدا للنسك فأحرم دونه اثم فان عاد قبل التلبس بالنسك سقط عنه الدم سواء عاد ملبيا أم غير ملب * هذا مذهبنا وبه قال الثوري وأبو يوسف ومحمد وأبو ثور * وقال مالك وابن المبارك وزفر وأحمد لا يسقط عنه الدم بالعود * وقال أبو حنيفة ان عاد ملبيا سقط الدم وإلا فلا * وحكى ابن المنذر عن الحسن والنخعي انه لا دم على المجاوز مطلقا قال وهو أحد قولى عطاء * وقال ابن الزبير يقضى حجه ثم يعود إلى الميقات فيحرم بعمره وحكى ابن المنذر وغيره عن سعيد بن جبير أنه لا حج له والله أعلم * (فرع) قال صاحب البيان سمعت الشريفي العثماني من اصحابنا يقول إذا جاوز المدني ذا الحليفة غير محرم وهو مريد للنسك فبلغ مكة غير محرم ثم خرج منها إلى ميقات بلد آخر كذات عرق أو يللمم وأحرم منه فلا دم عليه بسبب مجاوزة ذي الحليفة لانه لا حكم لارادته النسك لما بلغ مكة غير محرم فصار كمن دخل مكة غير محرم وقلنا يجب الاحرام لدخولها لا دم عليه هذا نقل صاحب البيان وهو محتمل وفيه نظر * قال المصنف رحمه الله * (وان نذر الاحرام من موضع فوق الميقات لزمه الاحرام منه فان جاوزه وأحرم دونه كان كمن جاوز الميقات واحرم دونه في وجوب العود والدم لانه وجب الاحرام منه كما وجب من الميقات فكان حكمه حكم الميقات وان مر كافر بالميقات مريدا للحج فأسلم دونه واحرم ولم يعد إلى الميقات لزمه الدم وقال المزني لا يلزمه لانه مر بالميقات وليس هو من أهل النسك فاشبه إذا مر به غير مريد للنسك ثم أسلم دونه واحرم وهذا لا يصح لانه ترك الاحرام من الميقات وهو مريد للنسك فلزمه الدم كالمسلم وان مر بالميقات صبي وهو محرم أو عبد وهو محرم فبلغ الصبي أو عتق العبد ففيه قولان (أحدهما) أنه يجب عليه دم لانه ترك الاحرام بحجة الاسلام من الميقات (والثاني) لا يلزمه لانه جاوز الميقات وهو محرم فلم يلزمه دم كالحر البالغ) *

[209]

(الشرح) (أما) مسألة النذر فهي كما قالها المصنف (وأما) مسألة الكافر ومسألة الصبي والعبد فقد سبقنا ووضحنا بفروعهما في أوائل كتاب الحج عند احرام الصبي وبالله التوفيق * قال المصنف رحمه الله * (فان كان من أهل مكة فخرج لأحرام الحج إلى أدنى الحل وأحرم فان رجع إلى مكة قبل أن يقف بعرفة لم يلزمه دم وإن لم يرجع حتى وقف وجب عليه دم لانه ترك الاحرام من الميقات فأشبهه غير المكي إذا أحرم من دون الميقات وإن خرج من مكة لى خارج البلد وأحرم في موضع من احرم ففيه وجهان (أحدهما) لا يلزمه الدم لان مكة والحرم في الحرمه سواء (والثاني) يلزمه وهو الصحيح لان الميقات هو البلد وقد تركه فلزمه الدم وإن أراد العمرة فأحرم من جوف مكة نظرت فان خرج إلى أدنى الحل قبل أن يطوف لم يلزمه دم لانه دخل الحرم فأشبهه إذا أحرم أولا من الحل وان طاف وسعى ولم يخرج إلى الحل ففيه قولان (أحدهما) لا يعتد بالطواف والسعي عن العمرة لانه لم يقصد الحرم باحرام فلم يعتد بالطواف والسعي (والثاني) انه يعتد به وعليه دم لتركه الميقات كغير المكي إذا جاوز ميقات بلده غير محرم ثم أحرم ودخل مكة وطاف وسعى) * (الشرح) أما احرام المكي بالحج فقد سبق حكمه في أول الباب مستوفى وأما احرامه بالعمرة فقد قدمنا أن ميقاته الواجب فيها أدنى الحل ولو بخطوة والمستحب احرامه من الجعرانة فان فاتته فالتنعيم ثم الحديبية فان خالف فأحرم بالعمرة في الحرم انعقد احرامه بلا خلاف ثم له حالان (أحدهما) أن لا يخرج إلى الحل بل يطوف ويسعى ويحلق فهل يجرئه ذلك وتصح عمرته فيه قولان مشهوران نص عليهما في الام وذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) يجرئه ويلزمه دم لتركه الاحرام من الميقات الواجب (والثاني) لا يجرئه بل يشترط أن يجمع في عمرته بين الحل والحرم كما يجمع الحاج في حجه بين الحل والحرم فانه يشترط وقوفه بعرفات وهي من الحل والطواف والسعي وهما في الحرم فعلى القول الاول لو وطئ بعد الحلق لا شئ عليه لانه بعد التحلل وعلى الثاني يكون الوطئ واقعا قبل التحلل لكنه يعتقد أنه متحلل فيكون كجماع الناسي وفي كونه مفسدا القولان المشهوران فان جعلناه مفسدا لزمه المضى في فاسده بأن يخرج إلى الحل ويعود فيطوف ويسعى ويحلق ويلزمه القضاء

[210]

وكفارة الجماع ودم الحلق لوقوعه قبل التحلل (وان قلنا) بالاصح ان جماع الناسي لا يفسد فعمرة على حالها فلزمه أن يخرج إلى الحل ويرجع فيطوف ويحلق وقد تمت عمرته وليس عليه دم الجماع وأما دم الحلق ففيه القولان المشهوران في حلق الناسي (أصحهما) يجب (الحال الثاني) أن يخرج إلى الحل ثم يدخل مكة فيطوف ويسعى ويحلق فيعتد بذلك وتتم عمرته بلا خلاف وفي سقوط دم الاساءة عنه طريقان المذهب وبه قطع الجمهور بسقوطه (والثاني) على طريقين (أصحهما) القطع بسقوطه (والثاني) انه على الخلاف السابق في من جاوز الميقات غير محرم (فإذا قلنا) بالمذهب فالواجب خروجه إلى الحل قبل الاعمال أما في ابتداء الاحرام وأما بعده (وان قلنا) لا يسقط فالواجب هو الخروج قبل الاحرام والله اعلم * (فرع) قال الشيخ أبو حامد في آخر كتاب الحج من تعليقه قال الشافعي أحب لمن

أحرم في بلده أن يخرج متوجها في طريق حجه عقب إحراره ولا يقيم بعد إحراره قال الشافعي وكذا لو كان إحراره من جوف مكة قال أبو حامد هذا الذي قاله الشافعي صحيح فيستحب لمن أحرم من بلده أو من مكة أن يخرج عقب إحراره وينبغي أن يكون إحرار المكي عند إرادته التوجه إلى منى وقد سبق قريبا بيان هذا والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * باب الاحرام وما يحرم فيه (إذا أراد أن يحرم فالمستحب أن يغتسل لما روى زيد بن ثابت رضي الله عنه (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم اغتسل لإحراره) وإن كانت امرأة حائضا أو نفساء اغتسلت للإحرار لما روى القاسم بن محمد (أن أسماء بنت عميس ولدت محمد ابن أبي بكر بالبذاء فذكر ذلك أبو بكر رضي الله عنه لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم مروها فلتغتسل ثم لتهل) ولأنه

[211]

غسل يراد به النسك فاستوى فيه الحائض والطاهر ومن لم يجد الماء تيمم لانه غسل مشروع فانتقل فيه إلى التيمم عند عدم الماء كغسل الجنابة قال في الام ويغتسل لسبعة مواطن للإحرار ودخول مكة والوقوف بعرفة والوقوف بالمزدلفة ولرمي الجمرات الثلاث لان هذه المواضع تجتمع لها الناس فاستحب لها الاغتسال ولا يغتسل لرمي جمرة العقبة لان وقته من نصف الليل إلى آخر النهار فلا يجتمع له الناس في وقت واحد وأضاف إليها في القديم الغسل لطواف الزيارة وطواف الوداع لان الناس يجتمعون لهما ولم يستحبه في الجديد لان وقتها متسع فلا يتفق اجتماع الناس فيهما) * (الشرح) حديث زيد بن ثابت رواه الدارمي والترمذي وغيرهما قال الترمذي حديث حسن وفي معناه حديث القاسم في قصة أسماء وهو صحيح كما سنوضحه ان شاء الله تعالى (وأما) حديث القاسم فصحيح رواه مالك في الموطأ هكذا مرسل كما رواه المصنف عن القاسم أن أسماء ولدت فذكره بكماله وهذا اللفظ يقتضي إرسال الحديث فان القاسم تابعي وهو القاسم ابن محمد بن أبي بكر الصديق رضي الله عنه ورواه ابن ماجه كذلك في رواية له ورواه مسلم في صحيحه عن القاسم عن عائشة أن أسماء ولدت فذكره بلفظه هكذا متصلا بذكر عائشة وكذلك رواه أبو داود في سننه والدارمي وابن ماجه في روايته الأخرى وغيرهم فالحديث متصل صحيح وكفى به صحة رواية مسلم له في صحيحه ووصله ثابت في صحيح مسلم من رواية عبيد الله بن عمر العميري عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة وناهيك بهذا صحة وثبت هذا الحديث في صحيح مسلم أيضا من رواية جابر بن عبد الله رضي الله عنهما وأسماء هذه هي امرأة أبي بكر الصديق رضي الله عنهما وأبوها عميس بضم العين المهملة وفتح الميم وسبق بيانه في أول كتاب الطهارة والبذاء بفتح الباء وبالمد والمراد به هنا مكن بذى الحليفة وقد جاء في كثير من الروايات في صحيح مسلم وغيره ولدت أسماء بذى الحليفة فذكره إلى آخره وقوله صلى الله عليه وسلم (مروها) أن تغتسل ثم لتهل يجوز في لام لتهل الكسر والاسكان والفتح وهو غريب ووقع في كثير من نسخ المذهب (مرها) وفي بعضها (مروها) بزيادة واو وذكر الامام محمود بن خلياشي بن عبد الله الخلياشي انه رآه هكذا بخط المصنف

[212]

(وأما) قول المصنف باب الاحرام وما يحرم فيه فكذا قاله في التنبيه وهو بفتح الياء وضم الراء من يحرم وليس هو بضم الياء وكسر الراء لانه صدر الباب بمقدمات الاحرام من الاغتسال والتنظف والتطيب والصلاة ثم ذكر الاحرام نفسه وهو النية فكل هذا داخل في ترجمة الاحرام ثم ذكر بعد هذا كله ما يحرم بسبب الاحرام ولو كان بضم الياء على ارادة ما يلبسه المحرم لكانت الترجمة قاصرة لانه يكون مدخلا في الباب ما لم يترجم له وهو محرمات الاحرام وهي معظم الباب فتعين ما قلناه والحمد لله وهو أعلم * (وقوله) لانه غسل يراد للنسك احتراز من غسل الجنابة والحيض والجمعة وأراد بالنسك ما يختص بالحج أو العمرة (وقوله) غسل مشروع ذكر القلعي أنه احتراز من الغسل للدخول على السلطان وليس الثوب ونحوهما وهذا محتمل ويحتمل أنه أراد تقريب الفرع من الاصل دون الاحتراز (أما) الاحكام ففيها مسائل (احداها) اتفق العلماء على أنه يستحب الغسل عند ارادة الاحرام بحج أو عمرة أو بهما سواء كان احرامه من الميقات الشرعي أو غيره ولا يجب هذا الغسل وانما هو سنة مؤكدة يكره تركها نص عليه الشافعي في الام واتفق عليه الاصحاب كما سأذكره قريبا ان شاء الله تعالى قال ابن المنذر في الاشراف أجمع عوام أهل العلم على أن الاحرام بغير غسل جائز قال واجمعوا على أن الغسل للاحرام ليس بواجب الا ما روى عن الحسن البصري أنه قال إذا نسي الغسل يغتسل إذا ذكره قال أصحابنا والدليل على عدم وجوبه انه غسل لامر مستقبل فلم يكن واجبا كغسل الجمعة والعيد والله أعلم * قال الشافعي رضى الله عنه في الام استحباب الغسل عند الاحرام للرجل والصبي والمرأة الحائض والنفساء وكل من اراد الاحرام قال اكره ترك الغسل له وما تركت الغسل للاحرام ولقد كنت أغتسل له مريضا له في السفر واني أخاف ضرر الماء وما صحبت احدا أقندي به رأيت تركه وما رأيت احدا منهم عدا به أن راه اختيارا قال وإذا أتت الحائض والنفساء الميقات وعليهما من الزمان ما يمكن فيه طهرهما وادركهما الحج بلا علة احببت استئخارهما ليطهرا فيحرما طاهرتين وإن أهلتا غير طاهرتين أجزأ عنهما ولا فدية قال وكل ما عملته الحائض عمله الرجل الجنب والمحدث والاختيار له ان لا يعمل كله إلا طاهرا قال وكل عمل الحج تعمله الحائض وغير الطاهر من الرجال الا الطواف بالبيت وركعتيه هذا آخر نصه في الام بحروفة واتفق أصحابنا في جميع الطرق على جميع هذا الا قولا شاذا ضعيفا حكاه

[213]

الرافعي أن الحائض والنفساء لا يسن لهما الغسل (والصواب) استحبابه لهما للحديث السابق قال أصحابنا ويغتسلان بنية غسل الاحرام كما ينوي غيرهما ولامام الحرمين في نيتهما احتمال (الثانية) إذا عجز المحرم عن الغسل تيمم هكذا نص عليه الشافعي في الام وقطع به الاصحاب في جميع الطرق الا ان الرافعي قال يتيمم العاجز * قال وقد ذكرنا في غسل الجمعة احتمالا لامام الحرمين انه لا يتيمم قال وذاك الاحتمال جار هنا والمذهب ما سبق وهذا الذي ذكرته من أنه يتيمم إذا عجز عن الغسل أحسن وأعم من عبارة المصنف ومن وافقه في قولهم إن لم يجد الماء يتيمم لان العجز يعم عدم الماء والخوف من استعماله وغير ذلك والحكم في الجميع واحد (وأما) إذا وجد من الماء ما لا يكفه للغسل فقد قال المحاملى في كتبه الثلاثة المجموع والتجريد والمقنع والبلغوى والرافعي يتوضأ به وهذا الذى قالوه إن أرادوا به أنه يتوضأ مع التيمم فحسن وإن أرادوا أنه يقتصر على الوضوء فليس بمعقول ولا يوافقون عليه لان التيمم يقوم مقام الغسل عند العجز عن الماء ولا يقوم

الوضوء مقام الغسل ولا يرد هذا على الجنب إذا أراد أن يأكل أو يشرب أو ينام أو يجمع فانه يستحب له الوضوء ولا يستحب له التيمم لان الجنب الذي فيه الكلام واحد لما يكفيه لغسله ولا يفيد التيمم شيئا ولا يصح للقدرة على الماء وبفيدة الوضوء رفع الحدث عن أعضائه فاستحب له وفي مسألة المحرم هو عادم لما يكفيه لغسله فنظيره من الجنب أن يكون عادما لما يكفيه من الماء فانه يتيمم مع الوضوء أو يتيمم من غير وضوء على القولين المعروفين في باب التيمم (الثالثة) قال المصنف قال الشافعي رحمه الله في الام يغتسل المحرم لسبعة مواطن للاحرام ودخول مكة والوقوف بعرفة والوقوف بمزدلفة ولرمي الجمرات الثلاث لان هذه المواضع يجتمع لها الناس ويستحب لها الاغتسال وهذا النص الذي نقله عن الام كذا هو في الام وكذا نقله أصحابنا عن الام ونقله بعضهم عن نصوصه قديما وجديدا وليس هذا التعليل في الام أعنى قوله لان هذه المواطن يجتمع لها الناس بل هو من عند المصنف والاصحاب وإنما استدل الشافعي رحمه الله في الام في ذلك بآثار ذكرها قال في الام عقب ذكره هذه المواضع واستحب الغسل بين هذه المواضع عند تغير البدن بالعرق وغيره تنظيفا للبدن قال فلذلك أحبه للحائض قال وليس واحد من هذا واجبا والله أعلم * (وقوله) وللوقوف بمزدلفة يعني الوقوف على المشعر الحرام وهو قزح وذلك الوقف يكون بعد صلاة الصبح يوم النحر كما سيأتي بيانه في بابه إن شاء الله تعالى وهكذا قال جماهير الاصحاب

[214]

في هذا الغسل أنه للوقوف بالمزدلفة ونقله عن الام وكذا رأيته في الام صريحا وخالفهم المحاملي في كتبه الثلاثة المجموع والتجريد والمقنع وأبو الفتح سليم الرازي في الكفاية والشيخ نصر المقدسي في الكافي فقالوا الغسل للمبيت بالمزدلفة ولم يذكروا الغسل للوقوف بالمزدلفة بل جعلوا الغسل السابع هو الغسل للمبيت بها والصواب الاول لان المبيت بها ليس فيه اجتماع فلا يحتاج إلى غسل بخلاف الوقوف فالصواب أن الغسل السابع للوقوف بالمزدلفة وأنه لا يشرع للمبيت بها وقولهم لرمي الجمرات الثلاث يعنون الجمرات في أيام التشريق يغتسل في كل يوم من الايام الثلاثة غسلا واحدا لرمي الجمرات ولا يغتسل لكل جمرة في انفرادها هذا الذي ذكرناه من الاغسال المستحبة في الحج سبعة فقط هو نصه في الجديد وأضاف إليها في القديم استحبابه لطواف الزيارة وطواف الوداع هكذا نقله الاصحاب عن القديم ولم يذكر المصنف والشيخ أبو حامد وجمهور الاصحاب في الطريقتين عن القديم انه أضاف إلى هذين الغسلين وزاد القاضي أبو الطيب في تعليقه والرافعي عن القديم غسلا ثالثا وهو الغسل للحلق واتفقت نصوصه وطرق الاصحاب على انه لا يستحب الغسل لرمي جمرة العقبة يوم النحر وقد ذكر المصنف دليله والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (ثم يتجرد عن المخيط في ازار ورداء أبيضين ونعلين لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (ليحرم أحدكم في ازار ورداء ونعلين) والمستحب أن يكون ذلك بياضا لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال البسوا من ثيابكم البياض فانها من خيار ثيابكم وكفنوا فيها موناكم) والمستحب أن يتطيب في بدنه لما روت عائشة رضي الله عنها قالت (كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحتامه قبل أن يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت) ولا يطيب ثوبه لانه ربما نزع للغسل فيطرحه على بدنه فتجب به الفدية والمستحب أن يصلي ركعتين لما روى ابن عباس وجابر رضي الله عنهم) أن النبي صلى الله

عليه وسلم صلى بذى الحليفة ركعتين ثم أحرم) وفى الافضل قولان (قال) في القديم الافضل أن يحرم عقب الركعتين لما روى ابن عباس (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل في دبر الصلاة) (وقال) في الام الافضل أن يحرم إذا انبعثت به راحلته ان كان راكبا وإذا ابتدأ السير ان كان راجلا لما روى جابر رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (إذا رحتم إلى منى

[215]

متوجهين فأهلوا بالحج) ولانه إذا لبى مع السير وافق قوله فعله وإذا لبى في مصلاه لم يوافق قوله فعله فكان ما قلناه أولى) * (الشرح) حديث ابن عمر (ليحرم أحدكم في أزار ورداء ونعلين) حديث غريب ويغني عنه ما ثبت عن ابن عباس رضى الله عنهما قال (انطلق النبي صلى الله عليه وسلم من المدينة بعد ما ترجل وادهن وليس أزاره ورداءه هو وأصحابه ولم ينه عن شئ من الأزر والأردية يلبس إلا المزعفرة التي تردع علي الجلد حتى أصبح بذى الحليفة ركب راحلته حتى استوى على البيداء أهل هو وأصحابه) ثم ذكر تمام الحديث رواه البخاري في صحيحه (وقوله) تردع الجلد أي تلمطخه إذا لبست وهو بفتح التاء المثناة فوق وإسكان الراء ثم دال مفتوحة ثم عين مهملتين قال أهل اللغة الردع بالعين المهملة أثر من الطيب كالزعفران والردع بالمعجمة الطين وقال أبو بكر ابن المنذر ثبت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (وليحرم أحدكم في أزار ورداء ونعلين) قال وكان سفيان الثوري ومالك والشافعي وأحمد واسحق وأبو ثور وأصحاب الرأي ومن تبعهم يقولون يلبس الذي يريد الاحرام أزارا ورداء هذا كلام ابن المنذر وثبت في الصحيحين من حديث ابن عميرة وغيره أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في من لم يجد النعلين (فليلبس خفين وليقطعهما أسفل من الكعنين) وثبت فيهما عن ابن عباس) أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (من لم يجد الأزار فليلبس السروال ومن لم يجد النعلين فليلبس الخفين) ومثله في صحيح مسلم من رواية جابر والله أعلم (وأما) حديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (البسوا من ثيابكم البياض فإنها من خيار ثيابكم وكفونا فيها موتاكم) فحديث صحيح رواه أبو داود والترمذي وغيرهما بأسانيد صحيحة قال الترمذي هو حديث حسن صحيح رواه أبو داود في كتاب اللباس والترمذي وابن ماجه في الجنائز وسبق ذكره وبيانه في المذهب في باب هيئة الجمعة وغيره (وأما) حديث عائشة (كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لآحرامه قبل أن يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت) فرواه البخاري ومسلم في صحيحهما من طرق كثيرة وهو حديث مستفيض مشهور جدا وروى البخاري ومسلم في صحيحهما عن عائشة أيضا من طرق قالت (كانما انظر إلى وبيص الطيب في مفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم) وفى بعض

[216]

الروايات مفارق (وفى بعضها) (وبيص المسك) والمفارق جمع مفرق بكسر الراء هو وسط الرأس حيث ينفرق الشعر يمينا وشمالا والوبيص بالصاد المهملة وهو البريق واللمعان (وأما) قوله ان ابن عباس وجابرا روى صلاة النبي صلى الله عليه وسلم ركعتين بذى الحليفة فحديث جابر صحيح رواه

مسلم في صحيحه في جملة حديث جابر الطويل في صفة حج النبي صلى الله عليه وسلم وهو حديث عظيم الفوائد فيه مناسك ومعظمها ذكر فيه كل ما فعله صلى الله عليه وسلم من حين خروجه إلى فراغه رواه مسلم وأبو داود وغيرهما بطوله ولم يروه البخاري بطوله (وأما) حديث ابن عباس في صلاة الركعتين فرواه أبو داود وغيره وإسناده ليس بقوى وفي حديث جابر كفاية عنه وثبت في صحيح البخاري عن ابن عمر (أنه كان يأتي مسجد ذي الحليفة فيصلى ركعتين ثم يركب فإذا استوت به راحلته قائمة أحرم ثم قال هكذا رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم) (وأما) حديث ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وسلم أهل في دبر الصلاة) فرواه أبو داود والترمذي والنسائي والبيهقي وغيرهم قال البيهقي هو ضعيف الإسناد لأن في إسناده حبيب الجرري قال وهو غير قوى وكذا قاله غيره وقال الترمذي هو حديث حسن (وأما) قول البيهقي أن حبيب غير قوى فقد خالفه فيه كثيرون من الحفاظ والأئمة المتقدمين في البيان فوثقه يحيى بن معين إمام الجرح والتعديل ووثقه أيضا محمد بن سعد وقال النسائي فيه هو صالح وقول الترمذي أنه حسن لعله اعتضد عنده فصار بصفة الحسن التي سبق بيانها في مقدمة هذا الشرح (وأما) حديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (إذا رحتم إلى منى متوجهين فأهلوا بالحج) فصحيح رواه مسلم في صحيحه بمعناه وثبت في صحيح البخاري عن جابر (أن أهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذي الحليفة حين استوت به راحلته) وثبت في الصحيحين عن ابن عمر قال (لم أر رسول الله صلى الله عليه وسلم يهل حتى تنبعث به راحلته) وفي الصحيحين عن ابن عمر أيضا (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا أدخل رجله في الغرز واستوت به ناقته أهل من مسجد ذي الحليفة) الغرز بفتح الغين المعجمة وإسكان الراء وبعدها زاي ركاب وكان كور البعير إذا كان من جلد أو خشب فإن كان من حديد فهو ركاب وقيل يسمى غرزا من أي شيء كان * وثبت في الصحيحين عن ابن عمر أيضا (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

[217]

وسلم أهل حين استوت به راحلته قائمة) وثبت في صحيح البخاري عن أنس (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بات بذي الحليفة فلما أصبح واستوت راحلته أهل) وعن ابن عباس (أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى الظهر بذي الحليفة ثم ركب راحلته فلما استوت به علي البداء أهل بالحج) رواه مسلم فهذه أحاديث صحيحة قاطعة بترجح الاحرام عند ابتداء السير والله أعلم * ومن قال بترجح الاحرام عقب الصلاة احتج بحديث ابن عباس السابق وقد أشار ابن عباس في رواية له رواها البيهقي بإسناده عن محمد بن إسحق عن حبيب عن سعد بن جبير قال (قلت لابن عباس عجبت لاختلاف أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في إهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم حين أوجب فقال إني لأعلم الناس بذلك أنها إنما كانت حجة واحدة من رسول الله صلى الله عليه وسلم فمن هناك اختلفوا) (خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجا فلما صلى في مسجده بذي الحليفة ركعتيه أوجبه في مجلسه أهل بالحج حين فرغ من ركعتيه فسمع ذلك منه أقوام فحفظته عنه ثم ركب فلما استقلت به ناقته أهل وأدرك ذلك منه أقوام وذلك أن الناس كانوا يأتون أرسالا فسمعوه حين استقلت به ناقته يهل فقالوا إنما أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين استقلت به ناقته ثم مضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما علا على شرف البداء أهل وأدرك ذلك منه أقوام فقالوا أهل رسول الله صلى الله عليه وسلم حين علا على شرف

البيداء وايم الله لقد أوجب في مصلاه وأهل حين استقلت به ناقته وأهل
حين علا شرف البيداء) قال البيهقي حصيد غير قوى وقد سبق قريبا ذكر
الاختلاف فيه والله أعلم (أما) أحكام الفصل ففيه مسائل (إحداها) السنة أن
يحرم في إزار ورداء ونعلين هذا مجمع على استحبابه كما سبق في كلام ابن
المنذر وفي أي شيء أحرم جاز إلا الخف ونحوه والمحيط كما سيأتي تفصيله
إن شاء الله تعالى قال أصحابنا ويستحب كون الأزار والرداء أبيضين لما ذكره
الصف قال القاضي أبو الطيب وابن الصباغ والمتولي وصاحب البيان
وأخرون من الطريقتين الثواب الجديد في هذا أفضل من المغسول قالوا
فإن لم يكن جديد فمغسول (وأما) قول المصنف جديدين ونظيفين فقد يوهم
أنهما سواء في الفضيلة ولكن يحمل كلامه على موافقة الأصحاب وتقدير
كلامه جديدين وإلا نظيفين * قال أصحابنا ويكره له الثوب المصبوغ وقد ذكره
المصنف في

[218]

آخر هذا الباب وهناك ينسب الكلام فيه بادلته إن شاء الله تعالى (الثانية)
يستحب أن يتطيب في بدنه عند إرادة الأحرام سواء الطيب الذي يبقى له
جرم بعد الأحرام والذي لا يبقى وسواء الرجل والمرأة هذا هو المذهب وبه
قطع جماهير الأصحاب في جميع الطرق * وحكى الرافعي وجهها أو التطيب
مباح لا مستحب * وحكى القاضي أبو الطيب وآخرون قولاً أنه لا يستحب
للنساء التطيب بحال * وحكى القاضي أبو الطيب وآخرون وجهاً أنه يحرم
عليهن التطيب بما يبقى عينه * وحكى صاحب البيان وغيره وجهاً في تحريم
ما يبقى عينه على الرجل والمرأة وليس بشئ والصواب استحبابه مطلقاً *
قال القاضي أبو الطيب هذا هو المنصوص للشافعي في كتبه قال وبه قطع
عامة الأصحاب * وسنيسط أدلته في فرع مذاهب العلماء إن شاء الله تعالى *
قال أصحابنا وسواء في استحبابه المرأة الشابة والعجوز وقالوا والفرق بينه
وبين الجمعة فإنه يكره للنساء الخروج إليها متطيبات لأن مكان الجمعة يضيق
وكذلك وقتها فلا يمكنها اجتناب الرجال بخلاف النسك * قال أصحابنا فإذا
تطيب فله استدামته بعد الأحرام بخلاف المرأة إذا تطيبت ثم لزمته عدة
يلزمها إزالة الطيب في أحد الوجهين لأن العدة حق آدمي فالمضايقة فيه
أكثر * ولو أخذ طيباً من موضعه بعد الأحرام ورده إليه أو إلى موضع آخر
لزمته الفدية على المذهب وبه قطع الأكثرين وقيل فيه قولان * ولو انتقل
الطيب من موضع إلى موضع بالعرق فوجهان (أصحهما) لا شيء عليه لأنه تولد
من مباح (والثاني) عليه الفدية إن تركه لخروجه عن محل الأذن لأنه حصل
بغير اختياره فصار كالناسي ولأن حصوله هناك تولد من فعله فهذا الوجه
ضعيف عن الأصحاب * ولو مسه بيده عمداً فعليه الفدية ويكون مستعملاً
للطيب ابتداء (الثالثة) اتفق أصحابنا على أنه لا يستحب تطيب ثوب المحرم
عند إرادة الأحرام وفي جواز تطيبه طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف
والعراقيون جوازه فإذا طيبه ولبسه ثم أحرم واستدام لبسه جاز ولا فدية
فإن نزع ثم لبسه لزمه الفدية لأنه لبس ثوباً مطيباً بعد إحرامه (والطريق
الثاني) طريقة الخراسانيين فيه ثلاثة أوجه (أصحها) الجواز كما سبق قياساً
على البدن (والثاني) التحريم لأنه يبقى على الثوب ولا يستهلك ويلبسه أيضاً
بعد نزع فيكون مستأنفاً للطيب في الأحرام (والثالث) يجوز بما لا يبقى له
جرم ولا يجوز بغيره قالوا فإن قلنا يجوز فنزعه ثم لبسه ففي وجوب الفدية
وجهان (أصحهما) عند البغوي وغيره الوجوب كما لو أخذ الطيب من بدنه ثم
رده إليه (والثاني)

[219]

لا فدية لان العادة في الثوب النزع واللبس فصار معفوا عنه * وحكي المتولي في طيب الثياب قولين (أحدهما) يستحب كما يستحب في البدن (والثاني) أنه محرم وهذا الذي ذكره من الاستحباب غريب جدا هذا كله في تطيب ثياب الاحرام (أما) إذا طيب البدن فتعطر ثوبه فلا خلاف أنه ليس بحرام وأنه لا فدية عليه والله أعلم * (فرع) قال الشافعي في الام والمختصر أحب للمرأة أن تخضب للاحرام واتفق الاصحاب على استحباب الخضاب لها قال أصحابنا وسواء كان لها زوج أم لا لان هذا مستحب بسبب الاحرام فلا فرق بينهما (فاما) إذا كانت تريد الاحرام فان كان لها زوج استحباب لها الخضاب في كل وقت لانه زينة وجمال وهي مندوبة إلى الزينة والتجمل لزوجها كل وقت وإن كانت غير ذات زوج ولم ترد الاحرام كره لها الخضاب من غير عذر لانه يخاف به الفتنة عليها وعلى غيرها بها وهذا كله متفق عليه عند أصحابنا وسواء في استحباب الخضاب عند الاحرام العجوز والشابة كما سبق في التطيب * قال أصحابنا وحيث اختضبت تخضب يديها إلى الكوعين ولا تزيد عليه لان ذلك القدر هو الذي يظهر منها * قال أصحابنا وتخضب الكفين تعميما ولا تطوف الاصابع ولا تنقش ولا تسود وقد سبق بيان هذا في باب طهارة البدن * واتفق أصحابنا على أن الرجل منهي عن الخضاب قالوا وكذلك الخشي المشكل والله أعلم * قال أصحابنا ويستحب للمرأة عند الاحرام أن تمسح وجهها أيضا بشئ من الحناء قال والحكمة في ذلك وفي خضاب كفه أن يستر لون البشرة لأنها تؤمر بكشف الوجه وقد ينكشف الكفان أيضا * قال أصحابنا ولان الحناء من زينة النساء فاستحب عند الاحرام كالطيب وترجيل الشعر وقد ثبت في الصحيحين عن عائشة قالت (قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم دعى عمرتك وانقضى رأسك وامتشطي واهلى بالحج) وروى أبو داود في سننه بإسناده عن عائشة قالت (كنا نخرج مع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى مكة فنضمد جباهنا بالمسك المطيب عند الاحرام فإذا عرقت إحدانا سألت على وجهها فيراه النبي صلى الله عليه وسلم فلا ينهانا) هذا حديث حسن رواه أبو داود بإسناد حسن * قال أصحابنا ويكره للمرأة الخضاب بعد الاحرام لانه من الزينة وهي مكروهة للمحرم لانه أشعث أغبر * قال أصحابنا فإذا اختضبت في الاحرام فلا فدية لان الحناء ليس بطيب عندنا فان اختضبت

[220]

ولفت على يديها الخرق قال الشافعي في الام رأيت أن تفتدي وقال في الاملاء لا يبين لي أن عليها الفدية * قال القاضي أبو الطيب وصاحب الشامل والاصحاب هذا الاختلاف من قول الشافعي مع تحريمه القفار من هذين الكتابين يدل على أن قوله مختلف في سبب تحريم القفارين فالموضع الذي أوجب فيه الفدية في الخرق الملقوفة يدل على أن تحريم القفارين إنما كان لان إحرام المرأة بتعلق بوجهها وكفيها وانما جوز لها ستر كفيها بكميها للحاجة إلى ذلك ولانه لا يمكن الاحتراز من ذلك * ودليل ذلك أن الكفين ليسا عورة فوجب كشفهما منها كالوجه قالوا والموضع الذي لم يوجب فيه الفدية في الخرق يدل على أنه انما حرم القفارين لانهما معمولان على قدر الكفين كما يحرم علي الرجل الخفان * ودليل هذا أنه لما تعلق احرامها ببعضو تعلق

تحريم المحيط بغيره كالرجل ولا يرد على هذا سائر بدنها لانه عورة هذا نقل
القاضي أبي الطيب وصاحب الشامل والاكثرين ولم يحك الشيخ أبو حامد
نصه في الاملاء وإنما حكى نصه في الام قال ان لم يشد الخرق فلا فدية والا
فقولان كالقفازين وقطع آخرون بان لف الخرق على يديها مع الحناء أو دونه
لا فدية فيه * والحاصل ثلاث طرق (المذهب) أن لف الخرق مع الحناء وغيره
على يدى المرأة لا فدية فيه (والثاني) في وجوبها قولان (والثالث) ان لم
تشدها لا فدية والا فقولان وسنعيد المسألة في فصل تحريم اللباس من هذا
الباب ان شاء الله تعالى (الرابعة) قال أصحابنا يستحب أن يتأهب للاحرام مع
ما سبق بحلق العانة ونتف الابط وقص الشارب وقلم الاظفار وغسل الرأس
بدر أو خطمي ونحوهما وعجب كون المصنف أهمل هذا في المذهب مع أنه
ذكره في التنبيه ومع أنه مشهور في كتب المذهب ويستحب أن يلبس رأسه
بصمغ أو خطمي أو غسل ونحوها والتلبيد أن يجعل في رأسه شيئاً من صمغ
ونحوه ليتلبد شعره فلا يتولد فيه القمل ولا ينتشعث في مدة الاحرام * ودليل
استحبابه الاحاديث الصحيحة المشهورة في ذلك (منها) حديث ابن عمر قال
(سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يهمل ملبداً) رواه البخاري ومسلم
وعن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في المحرم الذي خر من
بعيره ميتاً (اغسلوه بماء وسدر وكفنوه في ثوبه ولا تمسوه بطيب ولا
تخمروا رأسه فانه يبعث يوم القيامة ملبداً)

[221]

رواه البخاري ومسلم هكذا (ملبداً) فأما البخاري فرواه هكذا في رواية له في
كتاب الجنائز ورواه مسلم في كتاب الحج هكذا من طرق وروياته من أكثر
الطرق (ملبداً) ولا مخالفة وكلاهما صحيح وعن حفصة رضي الله عنها (أن
النبي صلى الله عليه وسلم أمر أزواجه أن يحللن عام حجة الوداع قالت
فقلت ما يمنعك أن تحل فقال إني لبدت رأسي وقلدت هديي فلا أحل حتى
انحر هديي) رواه البخاري ومسلم (الخامسة) يستحب أن يصلي ركعتين عند
إرادة الاحرام وهذه الصلاة مجمع على استحبابها قال القاضي حسين
والبغوي والمتولي والرافعي وآخرون لو كان في وقت فريضة فصلها كفى
عن ركعتي الاحرام كتحية المسجد وتندرج في الفريضة وفيما قالوه نظر
لأنها سنة مقصودة فينبغي أن لا تندرج كسنة الصبح وغيرها قال أصحابنا
فان كان في الميقات مسجداً استحب أن يصليها فيه ويستحب أن يقرأ فيها
بعد الفاتحة في الاولى (قل يا أيها الكافرون) وفي الثانية (قل هو الله أحد
(فان كان أحرامه في وقت من الاوقات التي نهى عن الصلاة فيها فالاولى
انتظار زوال وقت الكراهة ثم يصليها فان لم يمكنه الانتظار فوجهان
(المشهور) الذي قطع به الجمهور تكره الصلاة ولا يكون الاحرام سبباً لانه
متأخر وقد لا يقع فكرهت الصلاة كصلاة الاستخارة والاستسقاء (والثاني) لا
يكراه حكاة البغوي وغيره وقطع به البندنجي لان سببها إرادة الاحرام وقد
وجدت وقد سبق بيان المسألة في باب الساعات التي نهى عن الاحرام فيها
والله أعلم (السادسة) هل الافضل أن يحرم عقب صلاة الاحرام وهو جالس
أم إذا انبعثت به راحلته متوجهة إلى مقصده حين ابتداء السير فيه قولان
وهما مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (القديم) عقب الصلاة (والاصح)
نصه في الام أن الافضل حين تنبعث به دابته إلى جهة مكة ان كان راكباً أو
حين يتوجه الي الطريق ان كان ماشياً قال أصحابنا وعلى القولين يستحب
استقبال الكعبة عند الاحرام لحديث ابن عمر في صحيح البخاري وغيره
المصرح بذلك والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في الطيب عند إرادة

الاحرام * قد ذكرنا أن مذهبنا استحبابه وبه قال جمهور العلماء من السلف والخلف والمحدثين والفقهاء منهم سعد بن أبي وقاص وابن عباس

[222]

وابن الزبير ومعاوية وعائشة وأم حبيبة وأبو حنيفة والثوري وأبو يوسف وأحمد واسحق وأبو ثور وابن المنذر وداود وغيرهم * وقال عطاء والزهرى ومالك ومحمد بن الحسن يكره قال القاضى عياض حكى أيضا عن جماعة من الصحابة والتابعين واحتج لهم بحديث يعلى بن أمية قال (كنا عند رسول الله صلى الله عليه وسلم فأتاه رجل وهو بالجعرانة وعليه جبة وعليه أثر الخلق فقال يا رسول الله كيف تأمرني أن أصنع في عمرتي فقال النبي صلى الله عليه وسلم اخلع عنك هذه الجبة واغسل عنك أثر الخلق واصنع في عمرتك كما تصنع في حجك) رواه البخاري ومسلم قالوا ولأنه في معنى المتطيب بعد إحرامه يمنع منه * واحتج أصحابنا بحديثي عائشة رضى الله عنها السابقين وهما صحيحان رواهما البخاري ومسلم كما سبق ولأن الطيب معنى يراد للاستدامة فلم يمنع الاحرام من استدامته كالنكاح (والجواب) عن حديث يعلى ما وجه (أحدها) أن هذا الخلق كان في الجبة لا في البدن والرجل منهي عن التزعفر في كل الأحوال قال أصحابنا ويستوى في النهي عن المزعفر الرجل الحلال والمحرم وقد سبق بيانه وأضحا في باب ما يكره لبسه (الجواب الثاني) أن خبرهم متقدم وخبرنا متأخر فكان العمل على المتأخر وإنما قلنا ذلك لأن خبرهم بالجعرانة كان عقب فتح مكة سنة ثمان من الهجرة وخبرنا كان عام حجة الوداع بلا شك وحجة الوداع كانت سنة عشر من الهجرة وإنما قلنا أنه كان عام حجة الوداع لأنه صلى الله عليه وسلم لم يحج بعد الهجرة غيرها بالاجماع (فان قيل) فلعل عائشة أرادت بقولها (أطيبه لأحرامه) أي إحرامه للعمرة (قلنا) هذا غلط وعبارة ظاهرة وجهالة بينة لأنها قالت (كنت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لأحرامه حين يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت) ولا خلاف أن الطيب يحرم على المعتمر قبل الطواف وبعده حتى تفرغ عمرته وإنما يباح الطيب قبل طواف الزيارة في الحج فتعين ما قلناه (الجواب الثالث) أنه يحتمل أنه استعمل الطيب بعد إحرامه فأمر بازالته وفي هذا الجواب جمع بين الأحاديث فتعين المصير إليه (وأما قولهم هو في معنى المتطيب بعد إحرامه فيبطل بعد إحرامه فيبطل عليهم بالنكاح والله أعلم * وأعلم أن القاضى عياض وغيره ممن يقول بكراهة الطيب تأولوا حديث عائشة على أنه تطيب ثم اغتسل بعده فذهب

[223]

الطيب قبل الاحرام قالوا وبزيد هذا قولها في الرواية الاخرى (طيبت رسول الله صلى الله عليه وسلم عند إحرامه ثم طاف على نسائه ثم أصبح محرما) هكذا ثبت في رواية لمسلم فظاهره أنه إنما تطيب لمباشرة نسائه ثم زال بالغسل بعده لا سيما وقد نقل أنه كان يتطهر من كل واحدة قبل الاخرى ولا يبقى مع ذلك طيب ويكون قولها) ثم أصبح ينضح طيبا) كما ثبت في رواية لمسلم أي أصبح ينضح طيبا قبل غسله وقد ثبت في رواية لمسلم أن ذلك الطيب كان ذريعة وهي مما يذهب الغسل قالوا وقولها (كأنى أنظر إلى ويمس الطيب في مفارق رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم) المراد

أثره لاجرمه هذا اعتراضهم والصواب ما قاله الجمهور من استحباب الطيب للأحرام لقولها (طيبته لأحرامه) وهذا ظاهر في أن التطيب للأحرام لا للنساء وبعضه قولها) كأني انظر إلى ويص الطيب) وتأويلهم المذكر غير مقبول لمخالفته الظاهر بغير دليل يحملنا عليه والله أعلم * (فرع) في مذاهبيهم في الوقت المستحب للأحرام * قد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يستحب إحرامه عند ابتداء السير وانبعثت الراحلة وبه قال مالك والجمهور من السلف والخلف * وقال أبو حنيفة وأحمد وداود إذا فرغ من الصلاة وقد سبقت الأحاديث الدالة للمذهبيين واضحة والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وينوي الأحرام ولا يصح الأحرام إلا بالنية لقوله صلى الله عليه وسلم (إنما الأعمال بالنيات) ولأنه عبادة محضة فلم يصح من غير نية كالصوم والصلاة ويلبي لنقل الخلف عن السلف فإن اقتصر على النية ولم يلب أجزاءه وقال أبو عبد الله الزبيري لا ينعقد إلا بالنية والتلبية كما لا ينعقد الصلاة إلا بالنية والتكبير والمذهب الأول لأنها عبادة لا يجب النطق في آخرها فلم يجب في أولها كالصوم) * (الشرح) حديث (إنما الأعمال بالنيات) رواه البخاري ومسلم من رواية عمر ابن الخطاب رضي الله عنه وسبق بيانه ووضحا في أول باب نية الوضوء (وقوله) عبادة محضة احتراز من الأذان والعدة ونحوهما والسلف الصدر الأول والخلف من بعدهم وسبق بيانه في باب صفة الصلاة وأبو عبد الله الزبيري من أصحابنا المتقدمين سبق بيان حاله في باب الحيض (وقوله) لا يجب النطق في آخرها احتراز

[224]

من الصلاة (أما) الأحكام فقال أصحابنا ينبغي لمريد الأحرام أن ينويه بقلبه ويتلفظ بذلك بلسانه ويلبي فيقول بقلبه ولسانه نويت الحج وأحرمت به لله تعالى ليبيك اللهم ليبيك إلى آخر التلبية فهذا أكمل ما ينبغي له فالأحرام هو النية بالقلب وهي قصد الدخول في الحج أو العمرة أو كليهما هكذا صرح به البنديجي والأصحاب (وأما) اللفظ بذلك فمستحب لتوكيد ما في القلب كما سبق في نية الصلاة ونية الوضوء فإن اقتصر على اللفظ دون القلب لم يصح إحرامه وإن اقتصر على القلب دون لفظ اللسان صح إحرامه كما سبق هناك (أما) إذا لم يلب ولم ينو فنص الشافعي في رواية الربيع أنه يلزمه ما لبي به وقال الشافعي في مختصر المزني وإن لم يرد حجا ولا عمرة فليس بشئ وللأصحاب طريقان (المذهب) القطع بأنه لا ينعقد إحرامه وتأولوا رواية الربيع على من أحرم مطلقا ثم تلفظ بنسك معين ولم ينويه فيجعل لفظه تعيينا للأحرام المطلق وبهذا الطريق قطع الجمهور (والطريق الثاني) حكاة امام الحرمين ومتابعوه أن المسألة على قولين (أصحهما) لا ينعقد إحرامه (والثاني) ينعقد ويلزمه ما سمي لأنه التزمه بالتسمية قالوا وعلي هذا لو أطلق التلبية انعقد الأحرام مطلقا يصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قرآن وهذا القول ضعيف جدا بل غلط قال امام الحرمين لا أعرف له وجها قال فإن تكلف له متكلف وقال من ضرورة تجريد القصد إلى التلبية مع انتفاء سائر المقاصد سوى الأحرام أن يجزى في الضمير قصد الأحرام (قلنا) هذا ليس بشئ لأنه إذا فرض هذا فهو أحرام بنية ولا خلاف في انعقاد الأحرام بالنية (قلت) والتأويل المذكور أولا ضعيف جدا لانا سنذكر قريبا أن شاء الله تعالى أن الأحرام المطلق لا يصح صرفه إلا بنية (واعلم) أن نصه في مختصر المزني محتاج إلى قيد آخر ومعناه لم يرد حجا ولا عمرة ولا أصل الأحرام والله أعلم * هذا كله إذا لم يلب ولم ينو فلو نوى ولم يلب ففيه أربعة أوجه أو أقوال (الصحيح) المشهور من نصوص الشافعي وبه قطع جمهور أصحابنا المتقدمين والمتأخرين ينعقد إحرامه (والثاني) لا ينعقد وهو قول أبي عبد

الله الزبير وأبي علي بن خيران وأبي علي بن أبي هريرة وأبي العباس بن القاص وحكاه امام الحرمين وغيره قولا قديما (والثالث) حكاه الشيخ أبو محمد الجويني وغيره قولا للشافعي انه لا ينعقد الا بالتلبية

[225]

أو سوق الهدى وتقليده والتوجه معه (والرابع) حكاه الحناطي وغيره قولا للشافعي ان التلبية واجبة وليست بشرط للانعقاد فان نوى ولم يلب انعقد وأثم ولزمه دم والمذهب الاول فعلى المذهب قال الشافعي والاصحاب الاعتبار بالنية فلو لم يلبى بحج ونوى عمرة فهو معتمر وان لم يلبى بعمرة ونوى حجا فهو حاج وان لم يلبى بأحدهما ونوى القرآن فحاجر ولو لم يلبى بهما ونوى أحدهما انعقد ما نوى فقط وقد سبق هذا مع نظائره في نية الوضوء * (فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا المشهور أن الاحرام ينعقد بالنية دون التلبية ولا ينعقد بالتلبية بلا نية * وقال داود وجماعة من أهل الظاهر ينعقد بمجرد التلبية قال داود ولا تكفى النية بل لا بد من التلبية ورفع الصوت بها * وقال أبو حنيفة لا ينعقد الاحرام الا بالنية مع التلبية أو مع سوق الهدى * واحتج لهم بأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يلبى وقال صلى الله عليه وسلم (لتأخذوا عني مناسككم) * واحتج داود لوجوب رفع الصوت بالتلبية بحديث جلال بن السائب الانصاري عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (أتاني جبريل فأمرني أن أمر أصحابي ومن معي أن يرفعوا أصواتهم بالاهلال أو قال بالتلبية) رواه أحمد بن حنبل وأبو داود والنسائي والترمذي وابن ماجه وغيرهم بأسانيد صحيحة قال الترمذي هو حديث حسن صحيح وهذا لفظ أبي داود ولفظ النسائي (جاءني جبريل فقال لي يا محمد مر أصحابك أن يرفعوا أصواتهم بالتلبية) واستدل أصحابنا بما ذكره المصنف وحملوا أحاديث التلبية على الاستحباب والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وله أن يعين ما يحرم به من الحج أو العمرة لان النبي صلى الله عليه وسلم أهل بالحج فان أهل بنسك ونوى غيره انعقد ما نواه لان النية بالقلب وله أن يحرم إحراما مبهما لما روى أبو موسى الاشعري رضى الله عنه قال (قدمت علي النبي صلى الله عليه وسلم فقال كيف أهلت قال قلت لبيك باهلال كاهلال النبي صلى الله عليه وسلم فقال أحسنت) وفي الافضل قولان (قال) في الام التعيين أفضل لانه إذا عين عرف

[226]

ما دخل فيه (والثاني) أن الابهام أفضل لانه احوط فانه ربما عرض مرض أو إحصار فيصرفه إلى ما هو أسهل عليه * وإن عين انعقد ما عينه والافضل أن لا يذكر ما أحرم به في تلبينه على المنصوص لما روى نافع قال (سئل ابن عمر أيسمي احدا حجا أو عمرة فقال اتنبئون الله بما في قلوبكم إنما هي نية أحدكم) ومن أصحابنا من قال الافضل أن ينطق به لما روى انس قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول (لبيك بحجة وعمرة) ولانه إذا نطق به كان أبعد من السهو فان ابهم الاحرام جاز ان يصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة لانه يصلح لهما فصرفه الي ما شاء منهما) * (الشرح) حديث أبي موسى رواه البخاري ومسلم والاثر المذكور عن ابن عمر صحيح رواه البيهقي بأسناد صحيح (واما) حديث انس وحديث إحرام النبي صلى الله عليه

وسلم بحج فصحيحان سبق بيانهما في مسألة الافراد والتمتع والقران وذكر الجمع بينهما (وقد ينكر علي المصنف احتجاجه بحديث ابي موسى لجواز اطلاق الاحرام فانه ليس فيه إطلاق وإيهام وإنما فيه تعليق إحرامه باحرام غيره وهي المسألة التي ذكرها المصنف بعد هذه (ويجاب) عنه بأنه يحصل به الدلالة لانه إذا دل بجواز التعليق مع ما فيه من الغرر ومخالفة القواعد فالإطلاق أولى والله اعلم * (أما) الاحكام ففيه مسائل (أحداها) للاحرام حالان (أحدهما) أن ينعقد معينا بأن ينوي الحج أو العمرة أو كليهما فينعقد ما ينوي لقوله صلى الله عليه وسلم (إنما الاعمال بالنيات) فلوا أحرم بحجتين أو عمرتين انعقدت أحدهما فقط ولم تلزمه الاخرى وقد سبقت المسألة وذكرنا مذهب ابي حنيفة فيها في الباب الاول (الثاني) أن ينعقد مطلقا ويسمى المطلق مبهما كما نوى ثم ينظر فان أحرم في أشهر الحج فله صرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران ويكون الصرف بالنية لا باللفظ ولا يجرئه العمل قبل النية فلو طاف أو سعى لم يعتد به قبل النية وإن أحرم قبل الشهر فان صرفه إلى العمرة جاز وإن صرفه إلى الحج بعد دخول الأشهر فوجهان (الصحيح) لا يجوز بل انعقد إحرامه عمرة (والثاني) يجوز صرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة أو قران وعلى هذا يكون إحرامه قد وقع مطلقا

[227]

(أما) إذا صرفه إلى الحج قبل الأشهر فهو كمن أحرم بالحج قبل الأشهر وقد سبق بيانه (المسألة الثانية) هل الأفضل إطلاق الاحرام أو تعيينه فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) نصه في الام أن التعيين أفضل (والثاني) نصه في الاملاء أن الإطلاق أفضل * فعلى الاول هل يستحب التلفظ في تلبيته بما عينه بأن يقول لبيك اللهم بحج أو لبيك اللهم بعمرة أو بحج وعمرة فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) لا يستحب بل يقتصر على النية والتلبية وهذا هو المنصوص كما ذكره المصنف وصححه الاصحاب هكذا أطلق الجمهور المسألة وقال الشيخ أبو محمد الجويني هذا الخلاف فيما سوى التلبية الاولى فأما الاولى التي عند ابتداء الاحرام فيستحب أن يسمى فيها ما أحرم به من حج أو عمرة وجهها واحدا قال ولا يجهر بهذه التلبية بل يسمعها نفسه بخلاف ما بعدها فانه يجهر (المسألة الثالثة) إذا نوى بقلبه حجا ولبي بعمرة أو عكسه انعقد ما في قلبه دون لسانه وقد سبقت المسألة قريبا بفروعها واضحة * قال المصنف رحمه الله * (فان قال اهلا لا كاهلال فلان انعقد إحرامه بما عقد به فلان إحرامه فان مات الرجل الذي علق اهلاله باهلاله أو جن ولم يعلم ما أهل به يلزمه أن يقرن ليسقط ما لزمه بيقين فان بان أن فلانا لم يحرم انعقد إحراما مطلقا فيصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة لانه عقد الاحرام وإنما علق عين النسك على إحرام فلان فإذا سقط إحرام فلان بقي إحرامه مطلقا فيصرفه إلى ما شاء من حج أو عمرة) * (الشرح) قال أصحابنا إذا أحرم عمرو بما أحرم به زيد جاز بلا خلاف لحديث أبي موسى الاشعري السابق ثم لزيد أحوال أربعة (أحدها) أن يكون محرما ويمكن معرفة ما أحرم به فينعقد لعمرو مثل إحرامه ان كان حجا فحج وان كان عمرة فعمرة وان كان قرانا فقران وان كان زيد أحرم بعمرة بنية التمتع كان عمرو محرما بعمرة ولا يلزمه التمتع وان كان إحرام زيد مطلقا انعقد إحرام عمرو مطلقا ويتخير كما يتخير زيد ولا يلزمه الصرف إلى ما يصرف إليه زيد * هذا هو المذهب

[228]

وبه قطع الجمهور وحكي (1) والرافعي وجها أنه تلزمه موافقته في الصرف والصواب الاول (1) قال البغوي الا إذا أراد احراما كاحرام زيد بعد تعيينه فيلزمه (أما) إذا كان احرام زيد فاسدا فوجهان (أحدهما) لا ينعقد احرام عمرو لان الفاسد لاغ (وأصحهما) انعقاده قال القاضي أبو الطيب وهذا الوجهان كالوجهين فيمن نذر صلاة فاسدة هل ينعقد نذره بصلاة صحيحة أم لا ينعقد والصحيح لا ينعقد نذره (أما) إذا كان زيد احرام مطلقا ثم عينه قبل احرام عمرو فوجهان (أصحهما) ينعقد احرام عمرو مطلقا (والثاني) معينا وبه قال ابن القفال ويجرى الوجهان فيما لو أحرم زيد بعمره ثم أدخل عليها الحج فعلي الاول يكون عمرو معتمرا وعلي الثاني قارنا (والوجهان) فيما إذا لم يخطر التشبيه باحرام زيد في الحال ولا في أوله فان خطر التشبيه باحرام زيد في الحال فالاعتبار بما خطر بلا خلاف * ولو أخبره زيد بما أحرم به ووقع في نفسه خلافة فهل يعمل بخبره أم بما وقع في نفسه فيه وجهان حكاهما الدارمي (أقيسهما) بخبره * ولو قال له أحرمت بالعمرة فعمل بقوله فبان انه كان محرما بالحج فقد بان ان احرام عمرو كان منعقدا بحج فان فات الوقت تحلل وارق دما وهل الدم في ماله أم في مال زيد فيه وجهان (الاصح) في ماله * ممن حكى الوجهين الدارمي والرافعي (والحال الثاني) ان لا يكون زيد محرما اصلا فينظر ان كان عمرو جاهلا به انعقد احرامه مطلقا لانه جزم بالاحرام وان كان عمرو عالما بانه غير محرم بان علم موته فطريقان (المذهب) والمنصوص الذي قطع به الجمهور انعقاد احرام عمرو مطلقا (والثاني) على وجهين (أصحهما) هذا (والثاني) لا ينعقد اصلا حكاه الدارمي عن ابن القفال وحكاه آخرون كما لو قال ان كان زيد محرما فقد أحرمت فلم يكن محرما (والصواب) الاول * ويخالف قوله ان كان زيد محرما فانه تعليق لاصل الاحرام فلهذا يقول ان كان زيد محرما فهذا المعلق والا فلا (واما) ههنا فاصل الاحرام مجزوم به * قال الرافعي

[229]

واحتجوا للمذهب بصورتين نص عليهما في الام (احداهما) لو استأجره رجلان ليحج عنهما فاحرم عنهما لم ينعقد عن واحد منهما وانعقد عن الاجير لان الجمع بينهما متعذر فلغت الاضافة وسواء كانت الاجارة في الذمة أم على العين لانه وان كان احدي اجارتي العين فاسدة الا ان الاحرام عن غيره لا يتوقف على صحة الاجارة (الصورة الثانية) لو استأجر رجل ليحج عنه فاحرم عن نفسه وعن المستأجر لغت الاضافتان وبقي الاحرام للاجير فلما لغت الاضافة في الصورتين وبقي اصل الاحرام جاز ان يلغوها التشبيه ويبقى اصل الاحرام (الحال الثالث) ان يكون زيد محرما وتتعدد مراجعته لجنون أو موت أو غيبة ولهذه المسألة مقدمة وهي ان احرم باحد النسكين ثم نسيه (قال) في القديم احب ان يقرن وان تحرى رجوت ان يجرئه (وقال) في الجديد هو قارن وللأصحاب فيه طريقان (أحدهما) القطع بجوز التحرى وتأويل الجديد علي ما إذا شك هل أحرم باحد النسكين أم قرن (وأصحهما) وبه قطع الجمهور ان المسألة على (قولين) القديم جواز التحرى ويعمل بطنه والجديد لا يجوز التحرى بل يتعين أن يصير نفسه قارنا كما سنوضحه ان شاء الله تعالى * فإذا تعذر معرفة احرام زيد فطريقان (أحدهما) يكون عمرو كمن نسي ما أحرم به وفيه الطريقان وبهذا الطريق قطع الدارمي (والطريق الثاني) وهو المذهب وبه قطع الجمهور من العراقيين وغيرهم لا

يتحرى بحال بل يلزمه القرآن وحكوه عن نصه في القديم وليس في الجديد ما يخالفه والفرق أن الشك في مسألة النسيان وقع عن فعله فلا سبيل إلى التحرى بخلاف إحرام زيد* (فرع) هذا الذي ذكرناه من الأحوال الثلاثة لزيد هو فيما إذا أحرم عمرو في الحال بإحرام كإحرام زيد أما إذا علق إحرامه فقال إذا أحرم زيد فأنا محرم فلا يصح إحرامه كما لو قال إذا جاء رأس الشهر فأنا محرم هكذا نقله البغوي وآخرون وذكره ابن القطان والدارمي والشاشي في المعتمد في صحة الإحرام المعلق بطلوع الشمس ونحوه وجهين قال ابن القطان والدارمي (أصحهما) لا ينعقد

[230]

قال الرافعي وقياس تجويز تعليق أصل الإحرام بإحرام الغير تجويز هذا لأن التعليق موجود في الحالين إلا أن هذا تعليق بمستقبل وذاك تعليق بحاضر وما يقبل التعليق من العقود يقبلهما جميعا والله أعلم* قال الروياني في البحر لو قال أحرمت كإحرام زيد وعمرو فإن كانا محرمين بنسك متفق كان كأحدهما وإن كان أحدهما بعمره والآخر بحج كان هذا المعلق قارنا وكذا إن كان أحدهما قارنا قال فلو قال كإحرام زيد الكافر وكان الكافر قد أتى بصورة إحرام فهل ينعقد له ما أحرم به الكافر أم ينعقد مطلقا فيه وجهان وهذا الذي حكاه ضعيف أو غلط بل الصواب انعقاده مطلقا* قال الروياني قال أصحابنا لو قال أحرمت يوما أو يومين انعقد مطلقا كالطلاق* ولو قال أحرمت بنصف نسك انعقد بنسك كالطلاق وفيما نقله نظر وينبغي أن لا ينعقد لانه من باب العبادات والنية الجارية الكاملة شرط فيها بخلاف الطلاق فانه مبني على الغلبة والسرية ويقبل الاخطار ويدخله التعليق والله أعلم* (فرع) إذا أحرم عمرو كإحرام زيد فأحصر زيد وتحلل لم يجز لعمرو أن يتحلل بمجرد ذلك (فرع) إذا أحرم عمرو كإحرام زيد فأحصر زيد وتحلل لم يجز لعمرو أن يتحلل بمجرد ذلك بل إن وجد عمرو في إحصار أو غيره مما يبيح له التحلل والا فلا ولو ارتكب زيد محظورا في إحرامه فلا شيء على عمرو بذلك* (فرع) إذا أحرم حج أو عمرة وقال في نيته إن شاء الله قال الدارمي قال القاضي أبو حامد ينعقد إحرامه هذا نقل الدارمي والصواب أن الحكم فيه كما سبق في كتاب الصوم فيمن نوى الصوم وقال إن شاء الله وقد ذكر القاضي أبو الطيب في تعليقه المسألة هنا فقال لو قال أنا محرم إن شاء الله قال القاضي أبو حامد ينعقد إحرامه في الحال ولا يؤثر فيه الاستثناء قال فقيل له ليس لو قال

[231]

لعبه أنت حر إن شاء الله صح استثناءه فيه فقال الفرق أن الاستثناء يؤثر في النطق ولا يؤثر في النيات والعقود ينعقد بالنطق ولذلك أثر الاستثناء فيه والإحرام ينعقد بالنية فلم يؤثر الاستثناء فيه فقيل له ليس لو قال لزوجته أنت خلية إن شاء الله ونوى الطلاق أثر الاستثناء فيه فقال الفرق أن الكناية مع النية في الطلاق كالصريح فلهذا صح الاستثناء فيه والله أعلم* قال المصنف رحمه الله* (وان أحرم بحجتين أو عمرتين لم ينعقد الإحرام بهما لانه لا يمكن المضي فيهما وتنعقد أحدهما لانه يمكنه المضي في أحدهما قال في الام ولو استأجره رجلان ليحج عنهما فأحرم عنهما انعقد إحرامه عن

نفسه لانه لا يمكن الجمع بينهما ولا تقديم أحدهما على الآخر فتعارضاً وسقطاً وبقي احرام مطلق فانعقد له ولو استأجره رجل ليحج عنه فأحرم عنه وعن نفسه انعقد الاحرام عن نفسه لانه تعارض التعيينان فسقطاً وبقي احرام مطلق فانعقد له) * (الشرح) هذه المسائل صحيحة ذكرها الشافعي والاصحاب كما ذكرها المصنف وقد سبق بيان مسألة الاحرام بحجتين أو عمريتين في الباب الاول في مسألة لا يجوز الاحرام بالحج الا في أشهره وذكرنا بعدها تعليل مذاهب العلماء فيهما (وأما) مسألتنا الاجير فسبقنا قريباً في الحال الثاني من الاحوال الثلاث التي في تعليق الاحرام باحرام زيد وسبقنا أيضاً في فصل الاستئجار للحج والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وان أحرم بنسك معين ثم نسبه قبل أن يأتي بنسك ففيه قولان) (قال) في الام يلزمه أن يقرن لانه شك لحقه بعد الدخول في العبادة فينبى فيه على اليقين كما لو شك في عدد ركعات الصلاة (وقال)

[232]

في القديم يتحري لانه يمكن أن يدرك بالتحري فيتحرى فيه كالقبلة (فإذا قلنا) يقرن لزمه أن ينوى القران فإذا قرن أجرأه ذلك عن الحج وهل يجزئه عن العمرة (ان قلنا) يجوز ادخال العمرة على الحج أجرأه عن العمرة أيضاً (وان قلنا) لا يجوز ففيه وجهان (أحدهما) لا يجزئه لانه يجوز ان يكون أحرم بالحج وأدخل عليه العمرة فلم يصح وإذا شك لم يسقط الفرض (والثاني) انه يجزئه لان العمرة انما لا يجوز ادخالها على الحج من غير حاجة وههنا به حاجة إلى ادخال العمرة على الحج والمذهب الاول (فان قلنا) انه يجزئه عن العمرة لزمه الدم لانه قارن (وان قلنا) لا يجزئه عن العمرة فهل يلزمه دم فيه وجهان (أحدهما) لا دم عليه وهو المذهب لانا لم نحكم له بالقران فلا يلزمه دم (والثاني) يلزمه دم لجواز ان يكون قارنا فوجب عليه الدم احتياطاً وان نسي بعد الوقوف وقبل طواف القدوم فان نوى القران وعاد قبل طواف القدوم أجرأه الحج لانه ان كان حاجاً أو قارناً فقد انعقد احرامه بالحج وان كان معتمراً فقد أدخل الحج على العمرة قبل طواف العمرة فصح حجه ولا يجزئه عن العمرة لان ادخال العمرة على الحج لا يصح في أحد القولين ويصح في الآخر ما لم يقف بعرفة فإذا وقف بعرفة لم يصح فلم يجزئه وان نسي بعد طواف القدوم وقبل الوقوف (فان قلنا) ان ادخال العمرة على الحج لا يجوز لم يصح له الحج ولا العمرة لانه يحتمل انه كان معتمراً فلا يصح ادخال الحج على العمرة بعد الطواف فلم يسقط فرض الحج مع الشك ولا تصح العمرة لانه يحتمل أن لا يكون أحرم بها أو أحرم بها بعد الحج فلا يصح وان قلنا انه يجوز ادخال العمرة على الحج لم يصح له

[233]

الحج لجواز أن يكون أحرم بالعمرة وطاف لها فلا يجوز أن يدخل الحج عليها وتصح له العمرة لانه أدخلها على الحج قبل الوقوف فان أراد أن يجزئه الحج طاف وسعى لعمرته ويحلق ثم يحرم بالحج ويجزئه لانه ان كان معتمراً فقد حل من العمرة وأحرم بالحج وان كان حاجاً أو قارناً فلا يضره تجديد الاحرام بالحج ويجب عليه دم واحد لانه ان كان معتمراً فقد حلق في وقته وصار متمتعاً فعليه دم التمتع دون دم الحلق وان كان حاجاً فقد حلق في غير وقته

فعليه دم الحلق دون دم التمتع وإن كان قارنا فعليه دم الحلق ودم القران فلا يجب عليه دمان بالشك ومن أصحابنا من قال يجب عليه دمان احتياطاً وليس بشئ) * (الشرح) إذا أحرمت بنسكك ثم نسيتك وشك هل هو حج أم عمرة أم حج وعمرة فقد قال الشافعي في القديم أحب أن يقرن وإن تحرى رجوت أن يجرئه وقال في كتبه الجديدة هو قارن وفي المسألة طريقان حكاهما الرافعي (أحدهما) القطع بجواز التحري وتأويل الجديد على إذا ما شك هل أحرمت بأحد النسكين أم قرن (والطريق الثاني) وهو الصحيح المشهور وهو الذي اقتصر عليه المصنف والجمهور المسألة على قولين (أحدهما) قوله القديم يجوز التحري ويعمل بطنه (وأصحهما) وهو نصه في كتبه الجديدة لا يجوز التحري بل يقرن وهذا نص الشافعي في الام والاملاء قال المحاملي وهو نصه في كتبه الجديدة والاملاء والمختصر قال أصحابنا فإذا قلنا بالقديم تحرى فإن غلب على طنه أحدهما بامارة عمل بمقتضى ذلك سواء كان الذي طنه حجا أو عمرة قالوا ولا يحتاج إلى نية بل يعمل على ما أدى إليه اجتهاده قال أصحابنا وعلى هذا القديم يستحب أن لا يتحرى بل ينوى القران هكذا صرح به أصحابنا في الطريقتين ونص عليه الشافعي في القديم فانه قال في القديم

[234]

إذا أحرمت بنسكك ثم نسيتك فاحب أن يقرن القران على ما فعله قال فان تحرى رجوت أن يجرئه إن شاء الله تعالى هذا نصه وكذا نقله المحاملي في كتابيه والبعوى وآخرون عن القديم قال الشافعي والاصحاب فإذا قلنا بالقديم فتحري فادى اجتهاده الي شئ عمل بمقتضاه وأجزأه ذلك النسك هذا هو الصواب تفريعا على القديم وحكى جماعة منهم الرافعي وجهها أنه لا يجرئه النسك بل فائدة التحري التخلص من الاحرام وهذا اسناد ضعيف جدا أما إذا قلنا بالجديد فللشك حالان (أحدهما) أن يعرض قبل عمل شئ من أفعال الحج فلفظ الشافعي انه قارن قال الاصحاب معناه انه ينوى القران ويصير نفسه قارنا ولا بد من نية هذا هو الصواب وبه قطع المصنف والجمهور وفيه قول انه يصير قارنا بلا نية وهو ظاهر نص الشافعي الذي ذكرناه وكذا نقله المزني عن الشافعي في المختصر فقال إذا لم يبي باحدهما ثم نسيتك فهو قارن وكذا لفظ المصنف في التنبيه فانه قال يصير قارنا وتأول الجمهور نقل المزني على أنه يصير نفسه قارنا بان ينوى القران وكذا يتأول كلام المصنف في التنبيه قال أصحابنا ثم إذا نوى القران وأتى بالاعمال تحلل من احرامه وبرئت ذمته من الحج بيقين واجزأه عن حجة الاسلام لانه إن كان محرما بالحج لم يضره تجديد نية العمرة بعده سواء قلنا يصح ادخالها عليه أم لا وإن كان محرما بالعمرة فادخال الحج عليها قبل الشروع في اعمالها جائز فثبت له الحج بلا خلاف (واما) العمرة فان جوزنا ادخالها على الحج اجزأته ايضا عن عمرة الاسلام والا فوجهان (أصحهما) يجرئه والثاني لا تجزئه قال أبو اسحق المروزي وقد ذكر المصنف دليلهما

[235]

وزيف الاصحاب قول ابي اسحق المروزي هذا وبالغوا في ابطاله ولم يذكره المتولي والبعوى وآخرون (فان قلنا) يجرئه العمل لزمه دم القران فان لم

يجزئه لزمه صوم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع (وان قلنا لا يجزئه الدم فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح لا يلزمه) (والثاني) يلزمه ووجهه مع شدة ضعفه أن نية القرآن وجدت وهي موجبة للدم إلا أنا لم نعتد بالعمرة احتياطاً للعبادة والاحتياط في الدم وجوبه وهذا الاستدلال أحسن من استدلال المصنف (واعلم) أن قول الأصحاب يجعل نفسه قارناً وقول المصنف يلزمه أن ينوى القرآن ليس المراد بجميعه تختم وجوب الاقران فإنه لا يجب بلا خلاف وإنما الواجب نية الحج قال امام الحرمين لم يذكر الشافعي رحمه الله القرآن على معني أنه لا بد منه بل ذكره ليستفيد به الشاك التحلل مع براءة الذمة من النسكين قال فلو اقتصر بعد النسيان على الاحرام بالحج وأتى بأفعاله حصل التحلل قطعاً وتبرأ ذمته من الحج ولا تبرأ من العمرة لاحتمال أنه أحرم ابتداءً بالحج وكذا قال المتولي لو لم ينو القرآن ولكن قال صرفت احرامي إلى الحج حسب له الحج لانه ان كان محرماً بالحج فقد جدد احراماً به فلا يضره وإن كان محرماً بالعمرة فقد أدخل الحج عليها قبل الطواف قال ويستحب له أن يريق دماً لاحتمال أن احرامه كان بعمرة فيكون قارناً قال ولو قال صرفت احرامي إلى عمرة لم ينصرف إليها وإذا أتى بأعمالها لا تحسب له العمرة ولا يتحلل لاحتمال انه محرم بحج أو قران أما إذا اقتصر على الاحرام بالعمرة وأتى بأعمال القران فيحصل لله التحلل بلا شك وتبرأ ذمته من العمرة ان قلنا بجواز ادخالها على الحج والا فلا تبرأ منها ولا يبرأ من الحج على كل قول لاحتمال انه احرم أولاً بعمرة والله أعلم * ولو لم يجد احراماً بعد النسيان بل اقتصر على عمل الحج حصل التحلل ولا تبرأ ذمته من الحج ولا من العمرة لشكه فيما أتى به ولو اقتصر على عمل عمرة لم يحصل التحلل لاحتمال انه احرم بالحج ولم يتم اعماله والله أعلم (الحال الثاني) ان يعرض الشك بعد فعل شيء من اعمال النسك وهو ثلاثة اضرب (الضرب الاول) ان يعرض بعد الوقوف بعرفة وقبل الطواف فيجزئه الحج انه ان كان محرماً به فذاك وان كان محرماً بالعمرة فقد ادخله عليها قبل الطواف وذلك جائز ولا تجزئه العمرة إذا

[236]

قلنا بالمذهب انه لا يجوز ادخالها على الحج بعد الوقوف وقبل الشروع في اسباب التحلل فاما ان قلنا بجواز ادخال العمرة على الحج بعد الوقوف وقبل الشروع في اسباب التحلل فيحصل له العمرة صرح به اصحابنا وكان ينبغي للمصنف ان يذكره لان تقسيمه يقتضيه وقد ذكر هو فيما سبق الخلاف في جواز ادخال العمرة بعد الوقوف فإذا قلنا بجوزاه وحصلت العمرة وجب دم القران والا ففى وجوب الدم الوجهان السابقان في الكتاب وقد شرحناهما قريباً في الحال الاول (أصحهما لا دم) (والثاني) يجب والله أعلم * واعلم ان هذا الضرب مفروض فيما إذا كان وقت الوقوف باقياً عند مصيره قارناً ثم وقف مرة ثانية والا فيحتمل انه ان كان محرماً بالعمرة فلا يجزئه ذلك الوقوف عن الحج وهذا الذى ذكرته من تصوير المسألة فيما إذا كان وقت الوقوف باقياً لا بد منه وقد نبه عليه صاحب البيان في كتابيه البيان ومشكلات المذهب ونبه عليه أيضاً الرافعى وآخرون وينكر علي المصنف والمحاملى في المجموع والبعوى وغيرهم اطلاقهم المسألة من غير تنبيه على ما ذكرناه وكانهم استغنوا عن ذكره بوضوحه ومعرفته من سياق المسألة والله أعلم (الضرب الثاني) أن يعرض الشك بعد الطواف وقبل الوقوف فإذا نوى القران وأتى بأعمال القارن لم يجزئه الحج لاحتمال انه كان محرماً بالعمرة فيمتنع ادخال الحج عليها بعد الطواف (وأما) العمرة فان قلنا بجواز ادخالها على الحج بعد الطواف أجزأته والا فلا وهو المذهب ثم ذكر

أبو بكر بن الحداد حيلة لتحصيل الحج في هذه الصورة فقال ينبغي له أن يتم أعمال العمرة بأن يصلي ركعتي الطواف ثم يسعى ثم يحلق أو يقصر ثم يحرم بالحج ويأتي بأفعاله فإذا هذا صح حجه وأجزأه عن حجة الاسلام لانه ان كان محرما بالحج لم يضره الاحرام به ثانيا وان كان محرما بعمرة فقد تحلل منها وأحرم بعدها بالحج وصار متمتعا فأجزأه الحج ولا تصح عمرته لاحتمال انه كان محرما بالحج ولم يدخل العمرة عليه إذ لم ينو

[237]

القران هذا كلام ابن الحداد واتفق الاصحاب على انه إذا فعل ما ذكره ابن الحداد فالحكم كما قال ابن الحداد قالوا وكذا ان كان فقيها وفعل ما ذكره ابن الحداد باجتهاده فالحكم ما سبق وأما إذا استفتانا فهل نفتيه بذلك فيه وجهان مشهوران (قال) الشيخ أبو زيد المروزي لا نفتيه بجواز الحلق لاحتمال انه محرم بالحج أو قارن فلا يجوز له الحلق قبل وقته هذا كلام أبي زيد وبه قال صاحب التقريب والقفال والمروزي ونقله الرافعي عن الاكثرين ونقله صاحب التهذيب عن أصحابنا مطلقا قالوا وهذا كما لو ابتلعت دجاجة انسان جوهرة لغيره لا يفتي صاحب الجوهرة بذبحها وأخذ الجوهرة ولكن لو ذبحها لم يلزمه إلا التفاوت بين قيمتها مذبوحة وحية قالوا وكذا لو تقابلت دابتان لشخصين علي شاهق وتعذر مرورهما لا يفني أحدهما باهلاك دابة الآخر لكن لو فعل خلص دابته لزمه قيمة دابة صاحبه (والوجه الثاني) نفتيه بها قاله ابن الحداد ويجوز له الحلق لانه يستباح في الحال الذي يكون حراما محققا للحاجة فاستباحه هنا ولا يتحقق أنه محرم أو لا فانه محتاج إليه أيضا ليحسب له فعله وإلا فتلغوا وممن قال بهذا الوجه ابن الحداد والقاضي أبو الطيب الطبري وصاحب الشامل وآخرون ورجحه الغزالي وغيره وهو الاصح المختار والله أعلم (واعلم) أن المصنف المصنف رحمه الله قال طاف وسعى وحلق فذكر إعادة الطواف وهو خلاف ما قال الاصحاب وخلاف الدليل فانهم لم يذكروا الطواف بل قالوا يسعى ويحلق فقط فهذا هو الصواب ولا حاجة إلى إعادة الطواف فانه قد أتى به أولا وقد ذكر صاحب البيان في كتابيه البيان ومشكلات المذهب ما ذكره المصنف ثم قال وهذا الطواف لا معنى له فانه قد طاف والله أعلم * قال أصحابنا وسواء أفتيناه بما قاله ابن الحداد وموافقوه أم لم نفتيه به ففعله لزمه دم لانه ان كان محرما بحج فقد حلق في غير وقته وان كان بعمرة فقد تمتع فيريق دما عن الواجب عليه ولا يعين الجهة كما يكفر فان كان معسرا لا يجد دما ولا طعاما صام عشرة أيام كصوم المتمتع فان كان الواجب دم التمتع فذاك وإن كان دم الحق أجزأه ثلاثة أيام ويقع الباقي تطوعا ولا يعين الجهة في صوم

[238]

الثلاثة ويجوز تعيين التمتع في صوم السبعة ولو اقتصر علي صوم ثلاثة هل تبرأ ذمته قال الرافعي مقتضى كلام الشيخ أبي على أنه لا تبرأ وقال امام الحرمين يحتمل ان تبرأ وعبر الغزالي في الوسيط عن هذين بوجهين ويجزئه الصوم مع وجود الاطعام لانه لا مدخل للطعام في التمتع وفدية الحلق على التخيير ولو أطعم هل تبرأ ذمته فيه كلاما الشيخ أبي على والامام وهذا كله إذا استجمع الرجل شروط وجوب دم التمتع فان لم يستجمعهما كالمكي لم

يجب الدم لان دم التمتع مقصود والاصل عدم وجوب دم الحلق وإذا جوز أن يكون احرامه أولا بالقران فهل يلزمه دم آخر مع الدم الذى وصفناه فيه الوجهان السابقان (الصحيح) لا يلزمه (الضرب الثالث) أن يعرض الشك بعد الطواف والوقوف فان أتى ببقية أعمال الحج لم يحصل له حج ولا عمرة (أما) الحج فلجواز أنه كان محرما بعمرة فلا ينفعه الوقوف (وأما) العمرة فلجواز أنه كان محرما بحج ولم يصح دخول العمرة عليه فان نوى القران وأتى بأعمال القارن فجزاء العمرة مبنى على أنه هل يصح ادخالها على الحج بعد الوقوف قال الرافعى وقياس المذكور في الضرب السابق أنه لو أتم أعمال العمرة وأحرم بالحج وأتى بأعماله مع الوقوف أجزاء الحج وعليه دم كما سبق ولو أتم أعمال الحج ثم أحرم بعمرة وأتى بأعمالها أجزاء العمرة والله أعلم* (فرع) لو تمتع بالعمرة إلى الحج فطواف للحج طواف الافاضة ثم بان أنه كان محدثا في طواف العمرة لم يصح طوافه ذلك ولا سعيه بعده وبان ان حلقه في غير وقته وبصير باحرامه بالحج مدخلا للحج إلى العمرة قبل الطواف فيصير قارنا وبجزئه طوافه وسعيه في الحج عن الحج والعمرة وعليه دمان دم للقران ودم للحلق وان بان أنه كان محدثا في طواف الحج توفضا وأعاد الطواف والسعي وليس عليه الا دم التمتع إذا اجتمعت شروطه ولو شك في أي الطوافين كان حدثه لزمه إعادة الطواف والسعي فإذا أعادهما صح حجه وعمرة وعليه دم لانه قارن أو متمتع وينوي براقته الواجب عليه ولا يعين الجهة وكذا لو لم يجد الدم فصام والاحتياط ان يريق دما آخر لاحتمال أنه حلق قبل الوقت فلو لم يحلق في العمرة وقلنا الحلق استحابة محظور فلا حاجة إليه وكذا لا يلزمه عند تبين الحدث في طواف العمرة الا دم واحد ولو كانت المسألة بحالها لكن جامع بعد

[239]

العمرة ثم أحرم بالحج فهذه المسألة تفرع على أصليين (أحدهما) جماع الناسي هل يفسد النسك ويوجب الغدبة كالعمد فيه قولان (الاصل الثاني) إذا أفسد العمرة بجماع ثم ادخل الحج عليها هل يدخل وبصير محرما بالحج فيه وجهان سبق بيانهما في فصل القران (أصحهما) عند الاكثرين يصير محرما بالحج وبه قال ابن سريج والشيخ أبو زيد فعلى هذا هل يكون الحج صحيحا مجزئا فيه وجهان (أحدهما) نعم (وأصحهما) لا وعلى هذا هل ينعقد صحيحا أم يفسد أم ينعقد فاسدا فيه وجهان (أصحهما) ينعقد فاسدا إذ لو انعقد صحيحا لم يفسد إذ لم يوجد بعد انعقاده مفسد وقد سبقت المسألة في القران مبسوطا (فان قلنا) ينعقد فاسدا أو صحيحا ثم يفسد مضى في النسكين وقضاهما (وإن قلنا) ينعقد صحيحا مجزئا ولا يفسد قضى العمرة دون الحج وعلى الأوجه الثلاثة يلزمه دم القران ولا يجب للافساد الا بدنة واحدة كذا قاله الشيخ أبو على وحكي إمام الحرمين وجهين آخرين إذا حكما بانعقاد حجه فاسدا (أحدهما) يلزمه بدنة أخرى لفساد الحج (والثاني) يلزمه البدنة للعمرة وشاة للحج كما لو جامع ثم جامع ثانيا * إذا عرفت هذين الأصلين فان قال كان الحدث في طواف العمرة فالطواف والسعي فاسدان والجماع واقع قبل التحلل لكن لا يعلم كونه قبل التحلل فهل يكون كالناسي فيه طريقان (أحدهما) نعم وبه قطع الشيخ أبو على (والثاني) لا فانه لم تفسد العمرة وبه صار قارنا وعليه دم للقران ودم للحلق قبل وقته ان كان حلق كما سبق وإن أفسدنا العمرة فعليه للافساد بدنة وللحلق شاة وإذا أحرم بالحج فقد أدخله على عمرة فاسدة فان لم ندخله فهو في عمرته كما كان فيتحلل منها ويقضيها وإن أدخلناه وقلنا بفساد الحج فعليه بدنة للافساد ودم للحلق قبل وقته ودم للقران وبمضى في فاسدهما ثم يقضيها وإن قال كان

الحدث في طواف الحج فعلية إعادة الطواف والسعي وقد صح نسكاه وليس عليه الا دم التمتع فان قال لا أدري في الطوافين كان أخذ في كل حكم باليقين ولا يتحلل ما لم يعد الطواف والسعي لاحتمال أن حدثه كان

[240]

في طواف الحج ولا يخرج عن عهدة الحج والعمرة إن كانا واجبين عليه لاحتمال كونه محدثا في طواف العمرة وتأثير الجماع في افساد النسكين ولا تبرأ ذمته بالشك وان كان متطوعا فلا قضاء عليه لاحتمال أن لا فساد وعليه دم إما للتمتع إن كان الحدث في طواف الحج وإما للحلق إن كان في طواف العمرة ولا يلزمه البدنة لاحتمال انه لم يفسد العمرة لكن الاحتياط ذبح بدنة وشاة إذا جوزنا ادخال الحج على العمرة الفاسدة لاحتمال أنه صار قارنا بذلك والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (ويستحب أن يكثر من التلبية ويلبي عند اجتماع الرفاق وفي كل صعود وهبوط وفي ادبار الصلوات وإقبال الليل والنهار لما روى جابر رضي الله عنه قال (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي إذا رأى ركبا أو صعد أكمه أو هبط واديا وفي ادبار المكتوبة وآخر الليل) ولأن في هذه المواضع ترتفع الاصوات ويكثر الضجيج وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم) أفضل الحج العج والثج) ويستحب في مسجد مكة ومنى وعرفات وفيما عداها من المساجد قولان (قال) في القديم لا يلبي (وقال) في الجديد يلبي لانه مسجد بني للصلاة فاستحب فيه التلبية كالمساجد الثلاثة وفي حال الطواف قولان (قال) في القديم يلبي ويخفض صوته (وقال) في الجديد لا يلبي لان للطواف ذكرا يختص به فكان الاشتغال به أولى ويستحب أن يرفع صوته بالتلبية لما روى زيد بن خالد الجهني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (جاءني جبريل عليه

[241]

السلام فقال يا محمد مر أصحابك أن يرفعوا اصواتهم بالتلبية فانها من شعائر الحاج) وان كانت امرأة لم ترفع الصوت بالتلبية لانه يخاف عليها الافتتان والتلبية أو يقول لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم (لبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك) قال الشافعي رحمه الله فان زاد على هذا فلا بأس لما روى أن ابن عمر رضي الله عنهما كان يزيد فيها (لبيك وسعديك والخير كله بيدك والرغبة اليك والعمل) وإذا رأى شيئا يعجبه قال لبيك ان العيش عيش الآخرة لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان ذات يوم والناس يصرفون عنه كأنه أعجبه ما هم فيه فقال (لبيك ان العيش عيش الآخرة) والمستحب إذا فرغ من التلبية أن يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم لانه موضع شرع فيه ذكر الله سبحانه وتعالى فشرع فيه ذكر رسول الله صلى الله عليه وسلم كالآذان ثم يسأل الله تعالى رضوانه والجنة ويستعيز برحمته من النار لما روى خزيمة بن ثابت رضي الله عنه قال (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا فرغ من تليته في حج أو عمرة سأل الله تعالى رضوانه والجنة واستعاذ برحمته من النار ثم يدعو بما أحب)) (الشرح) حديث ابن عمر في تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم

رواه البخاري ومسلم وكذلك الزيادة التي زادها ابن عمر من كلامه وهذا لفظ الجميع عن نافع عن عبد الله بن عمران تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم) ليك اللهم ليك ليك لا شريك لك ليك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك) قال وكان عبد الله بن عمر يزيد فيها (ليك وسعديك والخير بيدك والرغاء اليك والعمل) رواه البخاري ومسلم بهذا اللفظ (وأما) حديث زيد بن خالد الجهني فرواه ابن ماجه وأبو حاتم البستي والبيهقي وغيرهم وذكره الترمذي في جامعه فقال روى بعضهم هذا الحديث عن جلال بن السائب عن زيد بن خالد عن النبي صلى الله عليه وسلم * قال الترمذي ولا يصح هذا قال والصحيح عن جلال بن السائب عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (أتاني جبريل فأمرني أن أمر أصحابي

[242]

ان يرفعوا أصواتهم بالاهلال والتلبية) قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح وكذا رواه مالك والشافعي وأبو داود والنسائي وغيرهم عن جلال بن السائب عن أبيه وسبق بيانه قريبا في مذاهب العلماء في انعقاد الاحرام بالتلبية دون التلبية والله أعلم (وأما) حديث (أفضل الحج العج والثج فرواه الترمذي وابن ماجه والبيهقي وغيرهم من رواية أبي بكر الصديق رضى الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم وهو من رواية محمد بن اسمعيل بن أبي فديك عن الضحاك بن عثمان عن عبد الرحمن بن يربوع عن أبي بكر الصديق رضى الله عنه مرفوعا قال الترمذي في جامعه محمد بن المنكدر لم يسمع من عبد الرحمن ابن يربوع ورواه البيهقي بهذا الاسناد الذي قدمته ثم رواه من طريق آخر عن ضرار بن صرد عن أبي فديك عن الضحاك بن عثمان عن ابن المنكدر عن سعيد بن عبد الرحمن بن يربوع عن أبي بكر الصديق رضى الله عنه مرفوعا قال البيهقي وكذلك رواه محمد بن عمرو السواق عن أبي فديك قال البيهقي قال الترمذي سألت البخاري عن هذا الحديث فقال هو عندي مرسل محمد ابن المنكدر لم يسمع من عبد الرحمن بن يربوع (قلت) فمن ذكر فيه سعيدا قال هو خطأ ليس فيه سعيد (قلت) ضرار بن صرد وغيره روى عن ابن أبي فديك هذا الحديث وقالوا عن سعيد ابن عبد الرحمن عن أبيه قال ليس بشئ قال البيهقي وكذا قال احمد بن حنبل فيما بلغنا عنه هذا آخر كلام البيهقي والله أعلم * (وأما) الحديث الذي روى عن أبي حريز بالحاء المهملة والزاي في آخره واسمه سهل مولى المغيرة بن أبي الغيث عن هشام ابن عروة عن أبيه عن عائشة قالت (خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فما بلغنا الروحاء حتى سمعت عامة الناس قد بحت أصواتهم من التلبية) فرواه

[243]

البيهقي وضعفه قال أبو حريز هذا ضعيف * قال ورواه عمر بن صهبان وهو أيضا ضعيف عن أبي الزيات عن أنس بن مالك (وأما) (حديث ليك أن العيش الآخرة فرواه الشافعي والبيهقي باسناد صحيح عن ابن جريج عن حميد الاعرج عن مجاهد قال (كان النبي صلى الله عليه وسلم يظهر من التلبية) ليك اللهم ليك فذكر التلبية قال حتى إذا كان ذات يوم والناس يصرفون عنه كأنه أعجبه ما هم فيه فزاد فيها ليك إن العيش عيش الآخرة) قال ابن جريج

وحسبت أن ذلك يوم عرفة * هكذا روياه مرسلًا (وأما) حديث خزيمة بن ثابت فرواه الشافعي والدارقطني والبيهقي بأسانيدهم عن صالح بن محمد بن زائده عن عمارة بن خزيمة بن ثابت عن أبيه (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا فرغ من تلبيته سأل الله تعالى مغفرته ورضوانه واستعاذ برحمته من النار) قال صالح سمعت القاسم بن محمد يقول وكان يستحب للرجل إذا فرغ من تلبيته أن يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وصالح ابن عمر هذا ضعيف صرح بضعه الجمهور وقال أحمد لا أرى به بأسًا والله أعلم * (وأما) الفاظ الفصل فالرفاق بكسر الراء جمع رفقة بضم الراء وكسرهما لغتان مشهورتان قال الأزهرى الرفاق جمع رفقة بضم الراء وكسرهما وهي الجماعة يترافقون فينزلون معا ويرحلون معا ويرتفق بعضهم ببعض تقول رافقته وترافقنا وهو رفيقي ومرافقي وجمع رفيق رفقاء (وأما) قوله في كل صعود وهبوط فالصعود والهبوط بفتح أولهما اسم للمكان الذي يصعد فيه ويهبط منه وبضمهما ويصح أن يقرأ هنا بالوجهين (وأما) الكمة فيفتح الهمزة والكاف وهي دون الراهبة (وأما) لعج فرقع الصوت والثلج أراقة الدماء (وقوله) في كلام ابن عمرو (الرغبة اليك) كذا وقع في المذهب (والرغبة) والذي في الصحيحين وغيرهما (والرغبة) وفيها لغتان الرغبة بفتح الراء والمد والرغبة بضم

[244]

بضم الراء والقصر ومعناها الرغبة (وقوله) العيش عيش الآخرة معناه أن الحياة الهنية المطلوبة الدائمة هي حياة الدار الآخرة (وأما) لفظ التلبية فقال القاضي عياض التلبية مثناة للتكثير والمبالغة ومعناه اجابة بعد إجابة ولزوما لطاعتك فثني للتوكيد لا تثنية حقيقة بل هو بمنزلة قوله تعالى (بل يدها ميسوطتان) أي نعمته على تأويل اليد بالنعمة هنا ونعم الله تعالى لا تحصى * وقال يونس بن حبيب البصري ليبيك اسم مفرد لا مثني قال والفه إنما انقلبت ياء لاتصالها بالضمير كلدى وعلى ومذهب سيبويه أنه مثني بدليل قلبها ياء مع المظهر وأكثر الناس على ما قاله سيبويه * قال ابن الأنباري ثنوا ليبيك كما ثنوا حنانيك أي تحننا بعد تحن وأصل ليبيك ليبيك فاستثقلوا الجمع بين ثلاث ياء فابدلوا من الثلاثة ياء كما قالوا من الظن تظنيت والأصل تظنيت * واختلفوا في معنى ليبيك واشتقاقها (ف قيل) معناه اتجاهى وقصدي اليك مأخوذ من قولهم دارى تلب دارك أي تواجهاها (وقيل) معناها محبتي لك مأخوذ من قولهم امرأة لبة إذا كانت محبة ولدها عاطفة عليه (وقيل) معناها اخلاصي لك مأخوذ من قولهم حب لباب إذا كان خالصا محصنا ومن ذلك لب الطعام ولبابه (وقيل) معناها أنا مقيم على طاعتك واجابتك مأخوذ من قولهم لب الرجل بالمكان واللب إذا أقام فيه ولزمه قال ابن الأنباري وبهذا قال الخليل وأحمد قال القاضي قيل هذه الإجابة لقوله تعالى لا إبراهيم صلى الله عليه وسلم (وأذن في الناس بالحج) قال إبراهيم الحربي في معنى ليبيك أي قربانك وطاعة والالباب القرب وقال أبو نصر معناه أنا ملب بين يديك أي خاضع هذا آخر كلام القاضي (قوله) ليبيك إن الحمد والنعمة لك يروى بكسر الهمزة من أن وفتحها وجهان مشهوران لاهل الحديث وأهل اللغة * قال الجمهور والكسر أجود قال الخطابي الفتح رواية العامة (قال) ثعلب الاختيار الكسر وهو أجود في المعنى من الفتح لأن من كسر جعل معناه إن الحمد والنعمة لك على كل حال ومن فتح قال ليبيك لهذا السبب (وقوله) والنعمة لك المشهور فيه نصب النعمة قال القاضي عياض ويجوز رفعها على الابتداء ويكون الخبر محذوفا قال ابن الأنباري وإن شئت جعلت خبر إن محذوفا تقديره إن الحمد لك والنعمة مستقرة لك (وقوله) وسعديك

قال القاضي اعرابها وتشيتها كما سبق في لبيك ومعناها مساعدة لطاعتك
بعد مساعدة (وقوله) والخير بيدك (أي) الخير كله بيد الله تعالى ومن فضله
(وقوله) الرغبة اليك

[245]

والعمل معناه الطلب والمسألة إلى من بيده الخير وهو المقصود بالعمل
المستحق للعبادة وهو الله تعالى والله أعلم * (أما) الاحكام فاتفق العلماء
علي استحباب التلبية ويستحب الاكثار منها في دوام الاحرام ويستحب قائما
وقاعدا وراكبا وماشيا وجنبا وحائضا ويتأكد استحبابها في كل صعود وهبوط
وحدوث أمر من ركوب أو نزول أو اجتماع رفقة أو فراغ من صلاة وعند إقبال
الليل والنهار ووقت السحر وغير ذلك من تغاير الاحوال نص علي هذا كله
الشافعي واتفق عليه الاصحاب واتفقت نصوص الشافعي والاصحاب علي
استحبابها في المسجد ومسجد الخيف بمنى ومسجد ابراهيم صلى الله عليه
وسلم بعرفات لانها مواضع نسك وفي سائر المساجد قولان (الاصح) الجديد
يستحب التلبية (والقديم) لا يلبي لئلا يهوش علي المصلين والمتعبدين ثم
قال الجمهور والقولان في أصل التلبية فان استحبابها استحباب رفع
الصوت بها والا فلا وجعلهما إمام الحرمين في استحباب رفع الصوت ثم قال
لم يستحب رفعه في سائر المساجد ففي الرفع في المساجد الثلاثة وجهان
(والمذهب) الاول وهل يستحب التلبية في طواف القدوم والسعي بعده فيه
قولان وهما مشهوان ذكرهما المصنف بدليلهما (الاصح) الجديد لا يلبي
والقديم يلبي ولا يجهر ولا يلبي في طواف الافاضة والوداع بلا خلاف لخروج
وقت التلبية ويستحب للرجل رفع صوته بالتلبية بحيث لا يضر بنفسه ولا
تجهر بها المرأة بل تقتصر على سماع نفسها قال الرويانى فان رفعت
صوتها لم يحرم لانه ليس بعورة على الصحيح * هذا كلام الرويانى وكذا قال
غيره لا يحرم لئن يكره صرح به الدارمي والقاضي أبو الطيب والبندنجي
ويخفض الخنثي صوته كالمرأة ذكره صاحب البيان وهو ظاهر ويستحب أن
يكون صوت الرجل في صلاته على رسول الله صلى الله عليه وسلم عقب
التلبية دون صوته بها * قال الشافعي والمصنف والاصحاب ويستحب أن لا
يزاد على تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم بل يكررها وهى (لبيك اللهم
لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك) * قال
أصحابنا فان زاد لم يكره لما سبق عن ابن عمر قال صاحب البيان قال الشيخ
أبو حامد ذكر أهل العراق عن الشافعي أنه كره الزيادة على ذلك قال أبو
حامد وغلطوا بل لا تكره الزيادة ولا تستحب والله أعلم * ويستحب إذا رأى
شيئا يعجبه أن يقول لبيك ان العيش عيش الآخرة * ويستحب إذا فرغ

[246]

من التلبية أن يصلي على رسول الله صلى الله عليه وسلم وأن يسأل الله
تعالى رضوانه والجنة ويستعيد به من النار ثم يدعو بما أحب * ويستحب أن لا
يتكلم في أثناء تلبيته بأمر أو نهى أو غيرهما لكن لو سلم عليه رد نص عليه
الشافعي في الاملاء وتابعه الاصحاب ويكره التسليم عليه في حال تلبيته *
ومن لا يحسن التلبية بالعربية يلبي بلسانه كتكبيره الاحرام وغيرها وان
أحسن العربية أتى بها نص عليه الشافعي * قال المتولي إذا لم يحسن التلبية

أمر بالتعليم وفي مدة التعليم يلبي بلسان قومه وهل يجوز بلغة أخرى مع القدرة على التلبية حكمه حكم التسبيحات في الصلاة لانه ذكر مسنون قال القاضي أبو الطيب في تعليقه تكره التلبية في مواضع النجاسات * (فرع) قال صاحب الحاوي قال الشافعي في الام وإذا لبى فاستحب أن يلبي ثلاثا * قال واختلف أصحابنا في تأويله على ثلاثة أوجه (أحدها) أن يكرر قوله لبك ثلاث مرات (والثاني) يكرر قوله لبك اللهم لبك ثلاث مرات (والثالث) يكرر جميع التلبية ثلاث مرات * هذا كلامه وهذا الثالث هو الصحيح أو الصواب والاولان فاسدان لان فيهما تغييرا للفظ التلبية المشروعة * (فرع) قد ذكرنا أن التلبية مستحبة بالاتفاق وليست واجبة * هذا هو الصواب المشهور من نصوص الشافعي والأصحاب * وقال صاحب الحاوي حكى عن أبي علي بن خيران وأبي علي بن أبي هريرة من أصحابنا أن التلبية في أثناء الحج والعمرة واجبة قال وزعما أنهما وجدا للشافعي نصا يدل عليه * قال وليس يعرف للشافعي في كتبه نص يدل عليه هذا كلام الحاوي * وقال الدارمي قال الطبري يعني أبا علي الطبري للشافعي ما يدل على أنها واجبة * قال وبه قال ابن خيران والمذهب ما قدمناه * (فرع) مذهبا استحباب التلبية في كل مكان وفي الأمصار والبراري * قال العبدري اظهروا التلبية في الأمصار ومساجدها لا يكره وليس لها موضع تختص به قال وبه قال أكثر الفقهاء قال وقال أحمد هو مسنون في الصحاري * قال ولا يعجبنى أن يلبي في المصر والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وإذا أحرم الرجل حرم عليه حلق الرأس لقوله تعالى (ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدى

[247]

محله) ويحرم حلق شعر سائر البدن لانه حلق ينتظف به ويترفه به فلم يحز كحلق الرأس وتجب به الفدية لقوله تعالى (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) ولما روى كعب ابن عجرة رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (لعلك إذاك هوام رأسك قلت نعم يا رسول الله قال احلق رأسك وصم ثلاثة أيام أو اطعم ستة مساكين أو انسك شاة) ويجوز له أن يحلق شعر الحلال لان نفعه يعود إلى الحلال فلم يمنع منه كما لو أراد أن يعممه أو يطيبه ويحرم عليه أن يقلم اظفاره لانه جزء ينمي وفي قطعه ترفيه وتنظيف فمنع الاحرام منه كحلق الشعر وتجب به الفدية قياسا على الحلق) * (الشرح) حديث كعب بن عجرة رواه البخاري ومسلم وهو أم الرأس بتشديد الميم القمل (وقوله) حلق ينتظف به احتراز من الشعر النابت في عينه وقال القلعى هو احتراز من قلع شعر الحلال (وقوله) جزء ينمي قال القلعى هو احتراز من قطع الاصبع المتأكلة وجلدة الختان قال وقوله في قطعه ترفيه وتنظيف احتراز من قطع الشجر أو الحشيش في غير الحرم هذا كلامه والظاهر انه احتراز به عن قطع اليد الصحيحة فانه قطع جزء ينمي ولا شئ فيه لانه ليس فيه ترفيه ولا تنظيف قال وجمعه بين الترفية والتنظيف للتأكيد لا للاحتراز بل لو اقتصر على أحدهما كفاه (وقوله) جزء ينمي هو بفتح أوله ويقال ينمو لغتان الاولى أفصح وأشهر (أما) الاحكام فاجمع المسلمون على تحريم حلق شعر الرأس نقل الاجماع فيه ابن المنذر وغيره وسواء في تحريمه الرجل والمرأة وكذلك يجب على ولي الصبي المحرم أن يمنعه من إزالة شعره ويحرم عليه تمكين الصبي وغيره من إزالته * قال أصحابنا ولا يختص التحريم بالحلق ولا بالرأس بل تحرم إزالة الشعر قبل وجوب التحلل وتجب به الفدية سواء شعر الرأس واللحية والشارب والابط والعانة وسائر البدن وسواء الإزالة بالحلق

والتقصير والابانة بالنتف أو الاحراق وغيرهما ولا خلاف في هذا كله عندنا *
قال أصحابنا وإزالة الطفر كإزالة الشعر

[248]

سواء قلمه أو كسره أو قطعه وكل ذلك حرام موجب للفدية سواء كل الطفر وبعضه * قال أصحابنا ولو قطع يده أو بعض أصابعه وعليها شعر وطر فلا فدية بلا خلاف لانهما تابعان غير مقصودين وشبه أصحابنا هذا بما لو كانت له امرأة صغيرة فأرضعتها أمه انفسخ النكاح ولزم الام مهرها ولو قتلها لم يلزمها المهر لاندرج البضع في القتل * قال الشافعي وأصحابنا ولو كشط المحرم جلدة الرأس فلا فدية والشعر تابع ولو اقتدى كان أفضل * قال الشافعي ولو مشط لحيته فنتف شعرات لزمه الفدية فلو شك هل كان منقلعا أم انتف بالمشط فوجهان وقيل قولان (أصحابنا لا فدية للاحتمال مع أصل البراءة) (والثاني) تجب الفدية لظاهر * هذا كله في الحلق والقلم بلا عذر فان حلق لعذر أو ناسيا أو جاهلا أو مكرها فسيأتي بيانه حيث ذكره المصنف في أواخر الباب ان شاء الله تعالى ولو حلق المحرم رأس الحلال جاز ولا فدية لما ذكره المصنف والله أعلم * (فرع) في مسائل من مذاهب العلماء متعلقة بالحلق والقلم * قد ذكرنا أن مذهبنا يحرم حلق جميع شعور البدن والرأس وبه قال الاكثرون وقال أهل الظاهر لا فدية في شعر غير الرأس وعن مالك روايتان كالمذهبيين * دليلنا ما ذكره المصنف (ومنها) لو حلق المحرم رأس الحلال جاز ولا فدية هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وداود (وقال) أبو حنيفة لا يجوز فان فعل قال فعلى الحالق صدقة * دليلنا ما ذكره المصنف (ومنها) يحرم علي المحرم قلم أظفاره ويجزى مجزى حلق الرأس * هذا مذهبنا وبه قال أحمد * وقال أبو حنيفة ان قلم اظفار يد أو رجل بكمالها لزمه فدية كاملة وان قلم من كل يد أو رجل أربعة اظفار أو دونه لزمه صدقة وقال مالك حكم الاظفار حكم الشعر يتعلق الدم بما يميظ الاذى وقال داود يجوز للمحرم قلم اظفاره كلها ولا فدية عليه * هكذا نقل العبدري عنه وقد نقل ابن المنذر وغيره إجماع المسلمين على تحريم قلم الطفر في الاحرام فلعلهم لم يعتدوا بداود وفي الاعتداد به في الاجماع خلاف سبق مرات (وأما) حك المحرم رأسه فلا أعلم خلافا في إباحته بل هو جائز وقد حكى ابن المنذر جوازه عن ابن عمر وجابر وسعيد بن جبير والثوري وأصحاب (1) وأحمد وإسحق وبه قال ابن المنذر ولم يذكر فيه خلافا لكن قالوا برفق لئلا ينتف شعر والله أعلم *

(1) بياض في الاصل فحرر

[249]

* قال المصنف رحمه الله * (ويحرم عليه أن يستر رأسه لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في المحرم الذي خر من بعيره لا تخمروا رأسه فانه يبعث يوم القيامة مليا) وتجب به الفدية لانه فعل محرم في الاحرام فتعلقت به الفدية كالحلق ويجوز أن يحمل على

رأسه مكتلا لانه لا يقصد به الستر فلم يمنع منه كما لا يمنع المحدث من حمل المصحف في عيبة المتاع حين لم يقصد حمل المصحف ويجوز أن يترك يده على رأسه لانه يحتاج إلى وضع اليد على الرأس في المسح فعفى عنه ويحرم عليه لبس القميص لما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في المحرم لا يلبس القميص ولا السراويل ولا البرنس ولا العمامة ولا الخف إلا أن لا يجد نعلين فيقطعهما أسفل من الكعبين) ولا يلبس من الثياب ما مسه ورس أو زعفران وتجب به الفدية لانه فعل محظور في الاحرام فتعلقت به الفدية كالحلق ولا فرق بين أن يكون ما يلبسه من الخرق أو الجلود أو اللبود أو الورق ولا فرق بين أن يكون مخيطا بالابرة أو ملصقا بعضه إلى بعض لانه في معنى المخيط والعباءة والدارعة كالقميص فيما ذكرناه لانه في معنى القميص ويحرم عليه لبس السراويل لحديث ابن عمر رضي الله عنهما وتجب به الفدية لما ذكرناه من المعني والتبان والران كالسراويل فيما ذكرناه لانه في معنى السراويل وان شق الازار وجعل له ذيلين وشدهما على ساقيه لم يجر لانهما كالسراويل وما على الساقين كالبانكين ويجوز أن يعقد عليه ازاره لان فيه مصلحة له وهو أن يثبت عليه ولا يعقد الرداء عليه لانه لا حاجة به إليه وله أن يغرر طرفيه في ازاره وان جعل لازاره حجرة وأدخل فيها التكة واتزر به جاز وان اتزر وشد فوقه تكة جاز قال في الاملاء وان زره أو خاطه أو شوكة لم يجر لانه يصير كالمحيط وإن يجر ازارا جاز أن يلبس السراويل ولا فدية عليه لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (من لم يجد ازارا فليلبس السراويل ومن لم يجد نعلين فليلبس الخفين) فان لم يجد رداء لم يلبس القميص لانه يمكنه أن يرتدى به ولا يمكنه أن يتزر بالسراويل ثم وجد الازار لزمه خلعه ويحرم عليه لبس الخفين للخبر وتجب به الفدية لما ذكرناه من القياس على الحلق فان لم يجد نعلين لبس الخفين بعد أن يقطعهما من أسفل الكعبين للخبر فان لبس الخف مقطوعا من

[250]

أسفل الكعب مع وجود النعل لم يجر على المنصوص وتجب عليه الفدية ومن أصحابنا من قال يجوز ولا فدية عليه لانه قد صار كالنعل بدليل انه يجوز المسح عليه وهذا خلاف المنصوص وخلاف السنة وما ذكره من المسح لا يصح لانه وان لم يجر المسح إلا انه يترفع به في دفع الحر والبرد والاذى ولانه يبطل بالخف المخرق فانه لا يجوز المسح عليه ثم يمنع من لبسه ويحرم عليه لبس القفازين وتجب به الفدية لانه ملبوس على قدر العضو فأشبه الخف ولا يحرم عليه ستر الوجه لقوله صلى الله عليه وسلم في الذي خر من بغيره (ولا تخمروا رأسه) فخص الرأس بالنهي ويحرم على المرأة ستر الوجه لما روى ابن عمر رضي الله عنهما (أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى النساء في إحرامهن عن القفازين والنقاب وما مسه الورس والزعفران من الثياب) وليلبسن بعد ذلك ما اختير من ألوان الثياب من معصفر أو خر أو حلي أو سراويل أو قميص أو خف وتجب به الفدية قياسا على الحلق ويجوز أن تستر من وجهها ما لا يمكن ستر الرأس الا بستره لانه لا يمكن ستر الرأس إلا بستره فعفى عن ستره فان أرادت ستر وجهها عن الناس سدلت على وجهها شيئا لا يباشر الوجه لما روت عائشة رضي الله عنها قالت (كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمات فإذا حاذونا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها فإذا جاوزونا كشفناها) ولان الوجه من المرأة كالرأس من الرجل ثم يجوز للرجل ستر الرأس من الشمس بما لا يقع عليه فكذلك المرأة في الوجه ولا يحرم عليها لبس

القميص والسراويل والخف لحديث ابن عمر رضى الله عنهما ولان جميع بدنها عورة إلا الوجه والكفين فجاز لها ستره لما ذكرناه وهل يجوز لها لبس القفازين فيه قولان (أحدهما) انه يجوز لانه عضو يجوز لها ستره بغير المحيط فجاز لها ستره بالمحيط كالرجل (والثاني) لا يجوز للخبر ولانه عضو ليس بعورة منها فتعلق به حرمة الاحرام في اللبس كالوجه) * (الشرح) حديث ابن عباس رواه البخاري ومسلم (وأما) حديث ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يلبس المحرم القميص ولا السراويل ولا البرنس ولا العمامة ولا الخف إلا أن لا يجد نعلين فليلبس الخفين وليقطعهما حتي يكونا أسفل من الكعبين ولا يلبس من اثياب ما مسه ورس أو زعفران

[251]

فرواه البخاري ومسلم هكذا وزاد البيهقي وغيره فيه (ولا يلبس القباء) قال البيهقي هذه الزيادة صحيحة محفوظة (وأما) حديث ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (من لم يجد إزارا فليلبس السراويل ومن لم يجد نعلين فليلبس الخفين) فرواه البخاري ومسلم ورواه مسلم أيضا من رواية جابر بن عبد الله رضى الله عنهما (وأما) حديث ابن عمر (أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى النساء في احرامهن عن القفازين والنقاب وما مسه الورس والزعفران من الثياب وليلبسن بعد ذلك ما أحببن من الوان الثياب من معصفر أو خر أو حرير أو حلي أو سراويل أو قميص أو خف) فرواه أبو داود باسناد حسن وهو من رواية محمد بن اسحق صاحب المغازي الا انه قال حدثني نافع عن ابن عمر واكثر ما انكر علي ابن اسحق التدليس وإذا قال المدلس حدثني احتج به علي المذهب الصحيح المشهور (وأما) حديث عائشة قالت (كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول الله صلى الله عليه وسلم محرمات فإذا حاذونا سدلت احدانا جلبابها من رأسها علي وجهها فإذا جاوزونا كشفناه) * فرواه أبو داود وابن ماجه وغيرهما واسناده ضعيف (وأما) لغات الفصل والفاظه فتحمير الرأس تغطيته (وقوله) لانه فعل محرم في الاحرام فتعلقت به الفدية احترزنا بالاحرام عن الغيبة في الصيام ونحوها وكان ينبغي ان يقول محرم الاحرام ليحترز عن شرب الخمر ونحوه فانه محرم في الاحرام ولا فدية فيه (وأما) الممثل فكسر الميم وفتح المثناة فوق وهو الزنبيل ويقال فيه أيضا الزنبيل بفتح الزاي والقفة العرق والفرق بفتح الراء وإسكانها والسفيفة وقد سبق بيان هذا كله في كتاب الصيام في كفارة الجماع (وقوله) لا يمنع المحدث من حمل المصحف في عيبة المتاع هي بفتح العين المهملة وهي وعاء يجعل فيه الثياب وجمعها عيب بكسر العين وفتح الباء كبدره وبدر وعياب وعيبات ذكرهن الجوهري (وأما) البرنس فيضم الباء والنون قال الازهرى وصاحب المحكم وغيرهما البرنس كل ثوب رأسه منه ملتزق ؟ به دراعة كانت أوجبة أو ممطرًا والممطر بكسر الميم الاولى وفتح الطاء ما يلبس في المطر يتوفى به (وأما) الورس فسبق بيانه في باب زكاة الثمار (وقوله) محيطا بالابر بكسر الهمزة

[252]

وفتح الباء جمع ابرة (وأما) لقيباء فممدود وجمعه اقبية (ويقال) تقيبت القباء * قال الجواليقي قيل هو فارسي معرب وقيل عربي مشتق من القبو وهو

الضم والجمع (واما) الدراعة فمثل القميص لكنها ضيقة الكمين وهي لفظة غريبة (واما) الثبان فبضم المثناة فوق بعدها باء موحدة مشددة وهو سراويل قصيرة وسبق بيانه في باب الكفن (واما) الران فكالحف لكن لا قدم له وهو اطول من الخف (وقوله) وإن جعل لازاره حزة وأدخل فيها التكة وانثر به جاز التكة بكسر التاء معروفة (وقوله) حزة كذا وقع في المذهب وهو صحيح يقال حزة السراويل وحزة السراويل بحذف الجيم وإثباتها لغتان مشهورتان ذكرهما صاحب المجلد والصحاب وآخرون وهي التي يجعل فيها التكة (وقوله) إن زره أو خاطه أو شوكة لم يحز لانه بصير كالمحيط فشوكه بتشديد الواو معناه خله بشوك أو بمسلة ونحوها (واما) القفازان فبقاف مضمومة ثم فاء مشددة وبالزاي وهو شئ يعمل لليدين يحشي بقطن ويكون له أزرار تزر على الكفين والساعدين من البرد وغيره والله أعلم (اما) الاحكام فالحرام على الرجل من اللباس في الاحرام ضربان (ضرب) متعلق بالرأس (وضرب) بباقي البدن (واما) الضرب الاول فلا يجوز للرجل ستر رأسه لا بمحيط كالقلنسوة ولا بغيره كالعمامة والازار والخرقة وكل ما يعد ساترا فان ستر لزمه الفدية ولو توسد وسادة أو وضع يده على رأسه أو انغمس في ماء أو استظل بمحمل وهو دج جاز ولا فدية سواء مس المحمل رأسه ام لا وقال المتولي إذا مس المحمل رأسه وجبت الفدية وهذا ضعيف جدا أو باطل * قال الرافعي لم أره هنا لغيره والصواب انه جائز ولا فدية فيه لانه لا يعد ساترا ولو وضع على رأسه زنبيل أو حملا فطريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف وكثيرون أو الاكثرون يجوز ولا فدية لانه لا يقصد به الستر كما لا يمنع المحدث من حمل المصحف في متاع (والثاني) حكاة الخراسانيون فيه قولان (أصحهما) هذا (والثاني)

[253]

يحرم وتجب به الفدية وممن ذكر الطريقين جميعا البغوي وممن قطع بتحريمه أبو الفتح سليم الرازي في الكفاية والمذهب الجواز * وقال صاحب الشامل حكى الشافعي في الام عن عطاء انه لا بأس بحمل المكمل على رأسه ولم ينكر ذلك الشافعي ولا اعترض عليه قال وحكى ابن المنذر في الاشراف عن الشافعي انه قال عليه الفدية * قال صاحب الشامل قال اصحابنا هذا لا نعرفه في شئ من كتب الشافعي * وحكى أبو حامد في تعليقه ان الشافعي نص في بعض كتبه على وجوب الفدية فيه وحكى البندنجي وجوب الفدية عن نصه في الاملاء والله اعلم * (اما) إذا طلى رأسه بطين أو حناء أو مرهم أو نحوها فان كان رقيقا لا يستر فلا فدية وإن كان تخينا ساترا فوجهان (الاصح) وجوب الفدية وبه قطع البندنجي لانه ستر ولهذا لو ستر عورته بذلك صحت صلاته (والثاني) لا لانه لا يعد ساترا والله اعلم * قال اصحابنا ولا يشترط لوجوب الفدية ستر جميع الرأس كما لا يشترط في وجوب فدية الحلق الاستيعاب بل تجب الفدية بستر قدر يقصد ستره لغرض كشد عصا به وإصاق لصوق لشجة ونحوها هكذا ضبطه امام الحرمين والغزالي وانفقوا الاصحاب على انه لو شد خيطا على رأسه لم يضره ولا فدية * قال الرافعي وهذا ينقض ما ضبط به الامام والغزالي فان ستر المقدار الذي يحويه الخيط قد يقصد لمنع الشعر من الانتشار وغيره فالوجه الضبط بتسميته ساتر كل الرأس أو بعضه * هذا كلام الرافعي والصواب ما قاله الامام والغزالي ولا ينتقض ما قاله بما قاله الرافعي لانهما قالا قدر يقصد ستره والخيط

[254]

ليس بساتر * وفرق اصحابنا بين الخيط حيث جاز شد الرأس به والعصابة العريضة حيث لم يجز بأنه لا يعد ساترا بخلاف العصابة قال اصحابنا وسواء في التحريم ما يعتاد الستر به وما لا يعتاد كيقلنسوة مقورة وتجب الفدية بتغطيته البياض الذي وراء الأذان ذكره الرويانى وغيره وهو ظاهر ولو غطى رأسه بكف غيره فلا فدية كما لو غطاه بكف نفسه * هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وذكر صاحبنا الحاوى والبحر فيه وجهين (لصحيح) هذا (والثاني) وجوب الفدية لجواز السجود على كف غيره بخلاف كف الله علم * (الضرب الثاني) في غير الرأس قال اصحابنا يجوز للرجل المحرم ستر ما عدا الرأس من بدنه في الجملة وسنوضح تفصيله ان شاء الله تعالى * قال اصحابنا وإنما يحرم عليه لبس المحيط وما هو في معناه مما هو على قدر عضو من البدن فيحرم كل محيط بالبدن أو بعضه منه سواء كان محيطا بخياطة أو غيرها كما سنوضحه إن شاء الله تعالى * قال اصحابنا فيحرم عليه لبس القميص والسراويل والتبان والدارعة والخف والران ونحوها فان لبس شيئا من ذلك مختارا عامدا اثم ولزمه المبادرة إلى إزالته ولزمته الفدية سواء قصر الزمان أم طال ولا خلاف في هذا * قال ابن المنذر أجمع العلماء على منع المحرم من لبس القميص والعمامة والقلنسوة والسراويل والبرنس والخف ولو لبس القباء لزمه الفدية سواء أخرج يديه من كميه أم لا وسواء في ذلك جميع الاقبية وفيه وجه ضعيف في الحاوى وغيره انه ان كان من اقبية خراسان ضيق الاكمام قصير الذيل وجبت الفدية وإن لم يدخل يده في كمه وان كان من اقبية العراق واسع الكم طويل الذيل لم تجب حتى يدخل يديه كميه وهذا الوجه غريب ضعيف * وقال الدارمي إذا طرح القباء على كتفيه وأدخلهما لزمته الفدية وقال ابن القطان فيه قولان وهذا أيضا غريب ضعيف والمذهب وجوب الفدية مطلقا * ولو ألقى على بدنه قباء أو فرجية وهو مضطجع قال إمام الحرمين ان صار على بدنه بحيث لو قام عد لابسه لزمته الفدية وإن كل بحيث لو قام أو قعد لم يستمسك عليه إلا بمزيد أمر فلا فدية * قال اصحابنا واللبس الحرام الموجب

[255]

للفدية محمول على ما يعتاد في كل ملبوس فلو التحف بقميص أو قباء أو ارتدى بهما أو اتزر بسراويل فلا فدية لانه لبس ليس لبسا له في العادة فهو كمن لفق ازارا من خرق وطبقها وخاطها فلا فدية عليه بلا خلاف وكذا لو التحف بقميص أو بعباءة أو ازار ونحوها ولفها عليه طاقا أو طاقين أو أكثر فلا فدية وسواء فعل ذلك في النوم أو اليقظة قال اصحابنا وله أن يتقلد المصحف وحمائل السيف وأن يشد الهميان والمنطقة في وسطه ويلبس الخاتم ولا خلاف في جواز هذا كله وهذا الذي ذكرناه في المنطقة والهميان مذهبنا وبه قال العلماء كافة إلا ابن عمر في اصح الروايتين عنه فكرههما وبه قال نافع موله * قال اصحابنا ولا يتوقف التحريم والفدية على المحيط بل سواء المحيط وما في معناه وضابطه انه يحرم كل ملبوس معمول على قدر البدن أو قدر عضو منه بحيث يحيط به بخياطة أو غيرها فيدخل فيه درع الزرد والجوشن والجورب واللبد والملزق بعضه ببعض سواء المتخذ من جلد أو قطن أو كتان أو غير ذلك ولا خلاف في هذا كله * (فرع) اتفقت نصوص الشافعي والمصنف والاصحاب على انه يجوز أن يعقد الازار ويشد عليه خيطان وأن يجعل له مثل الحجرة ويدخل فيها التكة ونحو ذلك لان ذلك من

مصلحة الازار فانه لا يستمسك إلا بنحو ذلك * هكذا صرح به المصنف
والاصحاب في جميع طرقهم وكذا نص عليه الشافعي في الام ونقل
القاضي أبو الطيب في تعليقه ان الشافعي نص على انه لا يجوز له أن يجعل
للazar حجة ويدخل فيها التكة لانه يصير كالسراويل وهذا نقل غريب ضعيف
ونقل ابن المنذر في الاشراف عن الشافعي انه قال لا يعقد على ازاره وهذا
نقل غريب ضعيف مخالف للمعروف من نصوص الشافعي وطرق الاصحاب *
قال الشافعي في الام ويعقد المحرم عليه ازاره لانه من صلاح الازار قال
والازار ما كان معقودا. هذا نصه بحروفه. ويمكن أن يتأول ما نقله ابن المنذر
على ان المراد بالعقد العقد بالخيطة فهذا احرام كما ذكره المصنف في
الكتاب والاصحاب * قال اصحابنا وله غرز رذائه في طرف ازاره وهذا لا خلاف
فيه لانه يحتاج إليه للاستمسك (وأما) عقد الرداء فحرام

[256]

وكذلك خله بخلال أو بمسلة ونحوها وكذلك ربط طرفه إلى طرفه الآخر
بخيطة ونحوه وكله حرام موجب للفدية * هذا هو المذهب وقد نص الشافعي
في الام على تحريم عقد الرداء وتابعه عليه المصنف وجماهير الاصحاب
وفرق المصنف والاصحاب بين الرداء والازار حيث جاز عقد الازار دون الرداء
بأن الازار يحتاج فيه إلى العقد دون الرداء فعلى هذا إذا عقده أو رده أو خله
بخلال أو مسلة أو جعل له شرجا وعرى وربط الشرج بالعرى لزمته الفدية *
هكذا صرح به الشيخ أبو حامد والجمهور وهو مقتضى النص السابق في
تحريم عقد الرداء وقالت طائفة من اصحابنا لا يحرم عقد الرداء كما لا يحرم
عقد الازار وبهذا قطع إمام الحرمين والغزالي في البسيط والمتولي
وغيرهم الا أن المتولي قال يكره عقده فان عقده فلا فدية ودليل هذا انه لا
يعد مخيطا ودليل المذهب انه في معنى المخيط من حيث انه مستمسك
بنفسه وقد أنكر أبو عمرو بن الصلاح على إمام الحرمين تجويزه عقد الرداء
قال ولعله لم يبلغه نص الشافعي والاصحاب في المنع من ذلك وحكي صاحب
البيان عن الشيخ

[257]

أبي نصر صاحب المعتمد من العراقيين انه قال لا فدية في عقد الرداء
والمشهور في المذهب تحريم عقده ووجوب الفدية فيه والله أعلم * (فرع)
إذا شق الازار نصفين وجعل له ديلين ولف على كل ساق نصفاً وشده
فوجهان (الصحيح) المنصوص في الام نصا صريحا ووجوب الفدية وبهذا قطع
المصنف والجمهور ونقلوه ايضا عن نصه في الام وتابعوه عليه وأطبق
العراقيون على التصريح به وقطع به البغوي وآخرون من الخراسانيين قالوا
فان فعل ذلك اثم ولزمته الفدية وهكذا نقله الغزالي في البسيط عن
العراقيين قال وفيه احتمال انه لا فدية قاله إمام الحرمين قاله الرافعي
الذي نقله الاصحاب وجوب الفدية لانه كالسراويل قال وقال إمام الحرمين لا
فدية بمجرد اللف وعقده وانما يجب ان كانت خياطة أو شرج وعرى وقطع
المتولي بأنه يكره ولا يحرم ولا فدية فيه لان الاحاطة على سبيل اللف ليست
محرمة كما لو اتحف بازار وقميص وعباءة * ووجه المذهب انه شابه
السراويل في الصورة والله أعلم * قال المصنف قال الشافعي في الاملاء

وان زر الازار أو شوكة أو خاطه لم يجر وهذا الذي قاله متفق عليه * قال أصحابنا فان خالف لزمته الفدية لما سبق من الدليل * (فرع) يحرم على الرجل لبس القفازين بلا خلاف وفي المرأة خلاف سنوضحه إن شاء الله تعالى ولو اتخذ الرجل لساعده أو لعضو آخر شيئا مخيطا أو للحيته خريطة يعلقها بها إذا خضبها فالمذهب تحريمه ووجوب الفدية وبهذا قطع ابن المرزبان والاكثرون لانه في معنى القفاز وتردد الشيخ أبو محمد

[258]

الجويني في تحريمه لان المقصود تحريم الملابس المعتادة وهذا ليس معتادا * (فرع) قد ذكرنا أن لبس الخف حرام على الرجل المحرم وهذا مجمع عليه سواء كان الخف صحيحا أو مخرقا لعموم الحديث الصحيح السابق (وأما) لبس المداس والحمحم والخف المقطوع أسفل من الكعبين فهل يجوز مع وجود النعلين فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف والاصحاب (الصحيح) باتفاقهم تحريمه ونقله المصنف والاصحاب عن نص الشافعي وقطع به كثيرون أو الاكثرون وهو مقتضى قوله صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح السابق (فمن لم يجد النعلين فليلبس الخفين وليقطعهما حتى يكونا أسفل من الكعبين) والله أعلم * (فرع) قال صاحب البيان قال الصيمري إذا أدخل رجله إلى ساقى خفيه أو أدخل إحدى رجله إلى قرار الخف دون الأخرى فلا فدية لانه ليس لبس خفين هذا كلامه (فأما) المسألة الثانية وهي إدخال إحدى الرجلين إلى قرار الخف فغلط صريح بل الصواب وجوب الفدية بلا خلاف هذا هو المفهوم من كلام الاصحاب وصرح به جماعة منهم المتولي لو لبس الخف في إحدى رجله لزمته الفدية لوجود مخالفة أمر الشارع وحصول الستر * هذا كلام المتولي وكلام غيره بمعناه قال أصحابنا لانه لا فرق في الحرام الموجب للفدية بين ما يستوعب العضو أو بعضه كما لو ستر بعض رأسه أو لبس القميص إلى سترته ونحو ذلك فانه تجب الفدية بلا خلاف (وأما) المسألة الأولى فينبغي أن يجرى فيها الخلاف السابق في باب مسح الخفين فيما إذا أدخل رجله إلى ساق الخف ثم أحدث قبل استقرارها في القدم هل يجوز المسح أم لا (الاصح لا يجوز فلا يكون لبسا فلا فدية) (والثاني) يجوز المسح فيكون لبسا فتجب الفدية والله أعلم *

[259]

(فرع) قال أصحابنا لو كان على المحرم جراحة فشد عليها خرقة فان كانت في غير الرأس فلا فدية وان كانت في الرأس لزمه الفدية لانه يمنع في الرأس المخيط وغيره لكن لا إثم عليه للعذر * (فرع) قال الدارمي وغيره لو لف وسطه بعمامة أو أدخل يده في كم قميص منفصل عنه فلا فدية له * (فرع) قال أصحابنا سواء في كل ما ذكرناه اللبس في زمن طويل وقصير وسواء الرجل والصبي لكن الصبي لا يأثم وتجب الفدية وهل تجب في ماله أم مال الولي فيه الخلاف السابق في الباب الأول * (فرع) هذا الذي ذكرناه كله إذا لم يكن للرجل عذر في اللبس فان كان عذر ففيه مسائل (أحداها) إذا احتاج إلى ستر رأسه أو لبس المخيط لعذر كحر أو برد أو مداواة أو احتاجت المرأة إلى ستر الوجه جاز الستر ووجبت الفدية لقوله تعالى (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية) الآية (الثانية) إذا لم يجد رداء لم يجر له

لبس القميص بل يرتدى به ولو لم يجد ازار أو وجد سراويل نظران لم يتأت منه ازار لصغره أو لعدم آلة الخياطة أو لخوف التخلف عن القافلة ونحو ذلك فله لبسه ولا فدية لحديث ابن عباس السابق في أول الفصل * وان تأتى منه ازار وأمكنه ذلك بلا ضرر فهل يجوز لبس السراويل على حاله فيه طريقان (المذهب) جوازه وبه قطع المصنف وسائر العراقيين والمتولي وآخرون من الخراسانيين والثاني حكاة البغوي وآخرون من الخراسانيين فيه وجهان (أصحهما) هذا (والثاني) لا يجوز بل يتعين جعله ازارا فان لبسه سراويل لزمه الفدية وبهذا الوجه قطع الفواراني ووجهه أنه غير مضطر الي السراويل

[260]

والصواب الاول لعموم الحديث ولان في تكليف قطعه مشقة وتضييع مال * هذا كله إذا لم يمكنه أن يتزر بالسراويل على هيئته فان أمكنه لم يجز لبسه على صفته فان لبسه لزمته الفدية * صرح به المتولي وغيره وهو ظاهر وقياسا على ما لو فقد الرداء ووجد القميص فانه لا يجوز لبسه بل يرتدى به كما سبق * وحيث جوزنا لبس السراويل لعدم الازار فلبسه فلا فدية * وان طال زمانه فلو وجد الازار لزمه نزع في الحال فان أخر أثم ولزمته الفدية إن كان عالما صرح به الاصحاب واتفقوا عليه * وإذا وجد السراويل ووجد ازار يباع ولا ثمن معه أو كان يباع بأكثر من ثمن المثل جاز لبس السراويل * قال الدارمي وغيره ولو وهب له الازار لم يلزمه قبوله بل له لبس السراويل لمشقة المنه في قبوله وكذا لو وهب له ثمنه فان كان الواهب ولده ففي وجوب قبوله وجهان حكاهما الدارمي والقاضي أبو الطيب وغيرهما وهما كالوجهين في وجوب الحج ببذل الولد المال للمعصوب وسبق في بذل ثمن الماء في التيمم مثله * قال الدارمي والقاضي أبو الطيب وآخرون لو اعير ازار لم يجز لبس السراويل هكذا قطع به الدارمي وقد سبق في وجوب قبوله عارية الثوب لمن يصلي فيه وجهان (الصحيح) وجوبه وهنا أولى بجريان الخلاف كطول زمان لبسه هنا في العادة ولو كان مع سراويل قيمته قيمة ازار فقد اطلق الدارمي أنه يلزمه أن يستبدل به ازار إذا أمكنه * والصواب

[261]

التفصيل ذكره القاضي أبو الطيب في تعليقه * قال ان امكنه ذلك من غير مضى زمان تظهر فيه عورته لزمه والا فلا والله أعلم * (الثالثة) إذا لم يجد نعلين جاز لبس المداس وهو المكعب ولبس خفين مقطوعين من اسفل الكعبين ولا فدية لحديث ابن عباس * ولو لبس الخفين المقطوعين لفقد النعلين ثم وجد النعلين وجب نزع في الحال فان آخر وجبت الفدية * هذا هو المذهب والمنصوص وبه قطع الجمهور كما قلنا في لبس السراويل بعد وجود الازار (والثاني) يجوز وبه قال أبو حنيفة وهو الوجه السابق في جواز لبس المداس والخفين المقطوعين مع وجود النعلين لانهما في معنى النعلين ولهذا لا يجوز المسح عليهما وهذا ضعيف لان ظاهر الحديث تخصيص الاباحة لمن لم يجد نعلين وما ذكره من المسح ينتقض بالخف المخرق فانه لا يجوز المسح عليه مع تحريم لبسه ووجوب الفدية فيه * قال أصحابنا وإذا جاز لبس الخفين المقطوعين لم يضر استتار ظهر القدمين بباقيه * قال أصحابنا والمراد بعقد الازار والخف أن لا يقدر على تحصيله لعقده أو لعدم

بذل مالكة أو عجز عن ثمنه وأجرته ولو بيع بغين أو نسيئة أو وهب له لم يلزمه قبوله والله أعلم * (فرع) هذا الذي سبق كله في أحكام الرجل (أما) المرأة فالوجه في حقها كراش الرجل فيحرم ستره بكل ساتر كما سبق في رأس الرجل ويجوز لها ستر رأسها وسائر بدنها بالمخيط وغيره

[262]

كالقميص والخف والسر اويل وتستر من الوجه القدر اليسير الذي بلى الرأس لان ستر الرأس واجب لكونه عورة ولا يمكن استيعاب ستره إلا بذلك * قال اصحابنا والمحافظة على ستر الرأس بكماله لكونه عورة أولى من المحافظة على كشف ذلك الجزء من الوجه * قال اصحابنا ولها أن تسدل على وجهها ثوبا متجافيا عنه بخشبة ونحوها سواء فعلته لحاجة كحر أو برد أو خوف

[263]

فتنة ونحوها أم لغير حاجة * فان وقعت الخشبة فاصابت الثوب بغير اختيارها ورفعته في الحال فلا فدية وإن كان عمدا أو استدامته لزمته الفدية وهل يحرم عليها لبس القفازين فيه قولان مشهوران (أصحهما) عند الجمهور تحريمه وهو نصه في الام والاملاء ويجب به الفدية (والثاني) لا يحرم ولا فدية ولو اختصبت ولفت على يدها خرقة فوق الخضاب أو لفتها بلا خضاب فالمذهب لا فدية وقيل قولان كالقفازين * وقال الشيخ أبو حامد إن لم تشد الخرقة فلا فدية وإلا فالقولان وقد سبقت هذه المسألة واضحة في أوائل هذا الباب عند استحباب الحناء للمرأة عند الاحرام *

[264]

(فرع) هذا الذي ذكرناه في إحرام المرأة ولبسها هو المشهور من نصوص الشافعي والاصحاب ولم يفرقوا بين الحرة والامة * وقال القاضي أبو الطيب في تعليقه هذا المذكور هو حكم الحرة (فاما) الامة ففي عورتها وجهان (أحدهما) أنها كالرجل فعورتها ما بين سرتها وركبتها (والثاني) جميع بدنها عورة إلا رأسها وبديها وساقها * قال فعلى هذا الثاني فيها وجهان * قال القاضي أبو حامد هي كالحرة في الاحرام فيثبت لها حكم الحرة في كل ما ذكرناه قال ومن اصحابنا من قال وفي ساقها ورأسها وجهان كالقفازين للحرة * قال وإن قلنا هي كالرجل فوجهان (أحدهما) أنها كالرجل في حكم الاحرام (والثاني) كالمرأة * قال وإن كان نصفها حرا ونصفها رقيقا فهل هي كالامة أو كالحرة فيه وجهان * هذا آخر كلام القاضي أبي الطيب وهو شاذ والمذهب ما سبق * (فرع) (أما) الخنثى المشكل فقال اصحابنا ان ستر وجهه فلا فدية فيه لاحتمال أنه رجل وإن ستر رأسه فلا فدية لاحتمال أنه امرأة وإن سترهما وجبت لتيقن ستر ما ليس له ستره * قال القاضي أبو الفتوح فان قال اكشف رأسي ووجهي قلنا فيه ترك للواجب قال ولو قيل

يؤمر بكشف الوجه كان صحيحا لانه ان كان رجلا فكشف وجهه لا يؤثر ولا يمنع منه وإن كان امرأة فهو الواجب قال صاحب البيان وعلى قياس قول أبي الفتوح إذا لبس الخنثى قميصا والخف أو سراويل أو خفا فلا فدية لجواز كونه امرأة ويستحب ان لا يستتر بالقميص والخف والسراويل لجواز كونه رجلا ويمكنه ستر ذلك بغير المخيط * هكذا ذكر حكم الخنثى جمهور الاصحاب وقال القاضي أبو الطيب في تعليقه

[265]

لا خلاف انا نأمره بالستر ولبس المخيط كما نأمره في صلاته أن يستتر كالمرأة قال وهل تلزمه الفدية فيه وجهان (أصحهما) لا لان الاصل براءته (والثاني) يلزمه احتياطا كما يلزمه الستر في صلاته احتياطا للعبادة والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء فيمن لم يجد نعلين * قد ذكرنا أن مذهبنا انه يجوز له لبس خفين بشرط قطعهما أسفل من الكعبين ولا يجوز من غير قطعهما وبه قال مالك وأبو حنيفة وداود والجمهور وهو مروي عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن عمر وعروة والنخعي * وقال أحمد يجوز لبسهما من غير قطع وروى ذلك عن عطاء وسعيد بن سالم القداح * واحتج أحمد بحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطب بعرفات يقول السراويل لمن لم يجد الازار والخفاف لمن لم يجد النعلين يعني المحرم) رواه البخاري ومسلم وعن جابر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من لم يجد نعلين فليلبس خفين ومن لم يجد ازارا فليلبس سراويل) (رواه مسلم * واحتج اصحابنا بحديث ابن عمر ان رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم ما يلبس المحرم من الثياب فذكر الحديث السابق في اول الفصل إلى

[266]

قوله صلى الله عليه وسلم (الا أحد لا يجد النعلين فليلبس الخفين وليقطعهما أسفل من الكعبين) رواه البخاري ومسلم وأجاب الشافعي والاصحاب عن حديثي ابن عباس وجابر بأن حديث ابن عمر فيه زيادة فالاخذ به أولى ولانه مفسر وخبر ابن عباس محمل فوجب ترجيح حديث ابن عمر قال الشافعي وابن عمر وابن عباس حافظان عدلان لا مخالفة بينهما لكن زاد أحدهما زيادة فوجب قبولها والله أعلم * (فرع) قد ذكرنا أنه إذا لم يجد إزارا جاز له لبس السراويل ولا فدية وبه قال أحمد وداود وجمهور العلماء * وقال مالك وأبو حنيفة لا يجوز له لبسه وان عدم الازار فان لبسه لزمه الفدية * وقال الرازي من الخفية يجوز لبسه وعليه الفدية * ودليلنا حديث ابن عمر وابن عباس المذكورين في الفرع والقياس على من عدم النعلين فانه ليس له لبس الخفين المقطوعين ولا فدية عليه بالاتفاق والفرق بينه وبين ما قاسوا عليه من تحريم لبس القميص إذا لم يجد الرداء لا يجب عليه لبسه فلا ضرورة إليه بخلاف الازار فانه يجب لبسه لستر العورة فإذا لم يجد عدل إلى السراويل ولان السراويل لا يمكنه أن يتزر به ويمكنه أن يرتدي بالقميص (وإذا قلنا) لو امكنه أن يتزر بالسراويل لم يجز لبسه كما سبق ايضا * (فرع) قد ذكرنا أنه لا يجوز للمحرم لبس القباء سواء أخرج يديه من كفيه أم لا فان لبسه لزمه الفدية وبه قال مالك وحكاه ابن المنذر بمعناه عن

الاوزاعي * وقال ابراهيم النخعي وابو حنيفة وابو ثور والخرقي من أصحاب أحمد يجوز لبسه إذا لم يدخل يديه في كمينه * دليلنا على تحريمه حديث ابن عمر (أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ما يلبس المحرم من الثياب قال لا يلبس القميص ولا العمامة ولا البرنس ولا السراويل ولا القباء ولا ثوبا يمسه ورس أو زعفران) رواه

[267]

البيهقي باسناد صحيح علي شرط الصحيح قال البيهقي وهذه الزيادة وهي ذكر القباء صحيحة محفوظة وعن ابن عمر أيضا قال (نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن لبس القميص والاقبية والسراويلات والخفين إلا أن لا يجد نعلين) رواه البيهقي باسناد صحيح ولأنه مخيط فكان محرما موجبا للفدية كالجبة (وأما) تشبيههم إياه بمن التحف بقميص فلا يصح لأن ذلك لا يسمى لبسا في القميص ويسمى لبسا في القباء ولأنه غير معتاد في القميص ومعتاد في القباء والله أعلم * (فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يجوز للمحرم أن يستظل في المحمل بما شاء زاكيا ونازلا وبه قال أبو حنيفة * وقال مالك وأحمد لا يجوز فإن فعل فعليه الفدية وعن أحمد رواية أخرى أنه لا فدية واجمعوا على أنه لو قعد تحت خيمة أو سقف جاز ووافقونا على أنه إذا كان الزمان يسيرا في المحمل فلا فدية وكذا لو استظل بيده ووافقونا أنه لا فدية * وقد يحتج بحديث عبد الله بن عباس ابن أبي ربيعة قال (صحبنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه فما رأيت مضطربا فسطاطا حتى رجعت) رواه الشافعي والبيهقي باسناد حسن وعن ابن عمر (أنه أبصر رجلا على بعيره وهو محرم قد استظل بينه وبين الشمس فقال أضح لمن أحرمت له) رواه البيهقي باسناد صحيح * وعن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (ما من محرم بضحي للشمس حتى تغرب إلا غربت بذنوبه حتى يعود كما ولدته أمه) وراه البيهقي وضعفه * دليلنا حديث أم الحصين رضي الله عنها قالت (حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرأيت أسامة وبلاا واحدهما أخذ بخطام ناقة النبي صلى الله عليه وسلم والآخر

[268]

رافع ثوبه يستتره من الحر حتى رمى جمرة العقبة) رواه مسلم في صحيحه ولأنه لا يسمى لبسا (وأما) حديث جابر المذكور فقد ذكرنا أنه ضعيف مع أنه ليس فيه نهى وكذا فعل عمر وقول ابن عمر ليس فيه نهى ولو كان فحديث أم الحصين مقدم عليه والله أعلم * (فرع) مذهبنا أنه يجوز للرجل المحرم ستر وجهه ولا فدية عليه وبه قال جمهور العلماء * وقال أبو حنيفة ومالك لا يجوز كراسه * واحتج لهما بحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في المحرم الذي خر من بعيره (ولا تخمروا وجهه ولا رأسه) رواه مسلم وعن ابن عمر أنه كان يقول (ما فوق الذقن من الرأس فلا يخمره المحرم) رواه مالك والبيهقي وهو صحيح عنه * واحتج أصحابنا برواية الشافعي عن سفيان بن عيينة عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه (أن عثمان بن عفان وزيد ابن ثابت ومروان بن الحكم كانوا يخمرون وجوههم وهم حرم) وهذا اسناد صحيح وكذلك رواه البيهقي ولكن القاسم لم يدرك عثمان وأدرك مروان * واختلفوا في إمكان إدراكه زيدا * وروى مالك والبيهقي بالاسناد

الصحيح عن عبد الله بن أبي بكر عن عبد الله بن عامر بن ربيعة قال (رأيت عثمان بالعرج وهو محرم في يوم صائف قد غطى وجهه بقطيفة ارجوان) (والجواب) عن حديث ابن عباس انه انما نهى عن تغطية وجهه لصيانة رأسه لا لقصد كشف وجهه فانهم لو غطوا وجهه لم يؤمن أن يغطوا رأسه ولا بد من تأويله لان مالكا وأبا حنيفة يقولان لا يمتنع من ستر رأس الميت ووجهه والشافعي وموافقه يقولون يباح ستر الوجه دون الرأس فتعين تأويل الحديث (واما) قول ابن عمر فمعارض بفعل عثمان وموافقيه والله أعلم *

[269]

(فرع) قد ذكرنا ان الاصح عندنا تحريم لبس القفازين على المرأة وبه قال عمر وعلى وعائشة رضي الله عنهم * وقال الثوري وابو حنيفة يجوز وحكى ذلك عن سعد بن ابي وقاص رضي الله عنه * (فرع) قد ذكرنا ان مذهبنا انه يجوز ان يتقلد السيف وبه قال الاكثرون ونقل القاضي ابو الطيب عن الحسن البصري كراهته وعن مالك انه لا يجوز * قال المصنف رحمه الله * (ويحرم عليه استعمال الطيب في ثيابه وبدنه لحديث ابن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قال) ولا يلبس من الثياب ما مسه ورس أو زعفران) وتجب به الفدية قياسا على الحلق ولا يلبس ثوبا مبخرا بالطيب ولا ثوبا مصبوغا بالطيب وتجب به الفدية قياسا علي ما مسه الورس والزعفران وإن علق بخفه طيب وجبت به الفدية لانه ملبوس فهو كالثوب ويحرم عليه استعمال الطيب في بدنه ولا يجوز أن يأكله ولا أن يكتحل به ولا أن يستعط به ولا يحتقن فان استعماله في شئ من ذلك لزمته الفدية لانه إذا وجب ذلك فيما يستعمله في الثياب فلان يجب فيما يستعمله في بدنه أولى وإن كان الطيب في طعام نظرت فان ظهر في طعمه أو رائحته لم يجرأ كله وتجب به الفدية وان ظهر ذلك في لونه وصبغ به اللسان من غير طعم ولا رائحة فقد قال في المختصر الاوسط

[270]

من الحج لا يجوز وقال في الام والاملاء يجوز قال أبو إسحق يجوز قولاً واحداً وتأول قوله في الاوسط على ما إذا كانت له رائحة ومنهم من قال فيه قولان (أحدهما) لا يجوز لان اللون احدي صفات الطيب فمنع من استعماله كالطعم والرائحة (والثاني) يجوز وهو الصحيح لان الطيب بالطعم والرائحة * (الشرح) حديث ابن عمر رواه البخاري ومسلم (وقوله) قياسا على الحلق انما فاس عليه لانه منصوص عليه في القرآن وفي حديث كعب بن عجرة السابق (وقوله) وان علق بخفه طيب قال الفارقي وفرض هذا في النعل أولى لان النعل يجوز له لبسه والخف يحرم لبسه قال ويمكن تصويره بان يكون قد لبسه ولزمته الفدية وعلق به الطيب فيلزمه فدية هذا كلامه وهو متصور في النعل وفي الخف كما ذكره وفيما لو لبس خفا مقطوعا للعجز عن النعلين وفيما لو لبس الخفين جاهلا بتحريمهما وعلق به طيب وهو يعلم تحريمه (اما) الاحكام فقال الشافعي والاصحاب يحرم علي الرجل والمرأة استعمال الطيب وهذا مجمع عليه لحديث ابن عمر * قال اصحابنا واستعمال الطيب هو أن يلمس الطيب وبدنه أو ملبوسه على الوجه المعتاد في ذلك الطيب فلو طيب جزءا من بدنه بغالية أو مسك

[271]

مسحوق أو ماء ورد لزمته الفدية سواء اللصاق بظاهر البدن لو باطنه بان
أكله أو احتقن به أو استعط أو اكتحل أو لطح به رأسه أو وجهه أو غير ذلك
من بدنه أثم ولزمته الفدية ولا خلاف في شئ من ذلك إلا الحقنة والسعوط
ففيهما وجه أنه لا فدية فيهما * حكاه الرافعي وهو ضعيف (والمهشور)
وجوب الفدية وبه قطع المصنف والجمهور ولو لبس ثوبا مبخرًا بالطيب أو
ثوبا مصبوغًا بالطيب أو علق بنعله طيب لزمته الفدية لما ذكره المصنف ولو
عبرت رائحة الطيب دون عينه بان جلس في دكان عطار أو عند الكعبة وهي
تبخر أو في بيت يبخر ساكنوه فلا فدية بلا خلاف ثم إن لم يقصد الموضع
لأشمام الرائحة لم يكره وإن قصد لاشتغالها ففي كراهته قولان للشافعي
(أصحهما) يكره وبه قطع القاضي أبو الطيب وآخرون وهو نصه في الاملاء
(والثاني) لا يكره وقطع القاضي حسين بالكراهة وقال إنما القولان في
وجوب الفدية (والمذهب) الأول وبه قطع الأكثرون وقطع البندنجي أنه لا
يكره القرب من الكعبة لشم الطيب * قال وإنما القولان في غيرها وليس
كما قال بل المذهب طرد الخلاف في الجميع ولو احتوى على مجمرة فتبخر
بالعود بدنه أو ثيابه لزمته الفدية

[272]

بلا خلاف لأنه يعد استعمالا ولو مس طيبا يابسًا كالمسك والكافور والدريرة
فإن علق بيده لونه وريحه وجبت الفدية بلا خلاف لأن استعماله هكذا يكون
وإن لم يعلق بيده شئ من عينه لكن عيقت به الرائحة ففي وجوب الفدية
قولان (الأصح) عند الأكثرين وهو نصه في الأوسط لا تجب لأنها عن مجاوزة
فأشبه من قعد عند الكعبة وهي تبخر (والثاني) تجب وصححه القاضي أبو
الطيب وهو نصه في الام والاملاء والقديم لأنها عن مباشرة وإن كان الطيب
رطبًا فإن علم أنه رطب وقصد مسه فعلق بيده لزمته الفدية وإن ظن أنه
يابس فمسه فعلق بيده فقولان (أحدهما) تجب الفدية لأنه مسه قاصدا فصار
كمن علم أنه رطب (والثاني) لا لأنه علق به بغير اختياره فصار كمن رش عليه
ما ورد بغير اختياره وذكر الدارمي أن هذا القول الثاني نصه في الجديد
والأول هو القديم وذلك ذكره صاحب التقريب قال الرافعي رجع إمام
الحرمين وغيره الوجوب ورجحت طائفة عدم الوجوب (قلت) هذا أصح لأنه
نصه في الجديد ولأنه غير قاصد وقد ذكر المصنف المسألة في أواخر الباب
في استعمال الطيب ناسيا والله أعلم * ولو شد مسكا أو كافورا أو عنبرا في
طرف ثوبه أو جيبته أو لبسته المرأة حشوا بشئ منها وجبت الفدية قطعًا لأنه
استعماله ولو شد العود فلا فدية لأنه لا يعد تطيبًا بخلاف شد المسك ولو شم
الورد فقد تطيب ولو شم ماء الورد فلا بل استعماله أن يصبه على بدنه أو
ثوبه ولو حمل مسكا أو طيبا غيره في كيس أو خرقة مشدودا أو قارورة
مصممة الرأس أو حمل الورد في وعاء فلا فدية نص عليه في الام وقطع به
الجمهور وفيه وجه شاذ أنه إن كان يشم قصدا لزمته الفدية ولو حمل مسكا
في قارورة غير مشقوقة فلا فدية أصح الوجهين وبه قطع القاضي أبو
الطيب ونقله عن الأصحاب ولو كانت القارورة مشقوقة أو مفتوحة الرأس
قال الأصحاب وجبت الفدية قال الرافعي وفيه نظر لأنه لا يعد طيبا ولو جاش

على فراش مطيب أو أرض مطيبة أو نام عليها مفضيا إليها ببدنه أو ملبوسه
لزمته الفدية ولو فرض فوقه ثوبا

[273]

ثم جلس عليه أو نام لم تجب الفدية نص عليه الشافعي في الام وانفق عليه
الاصحاب لكن ان كان الثوب رقيقا كره وإلا فلا * ولو داس بنعله طيبا لزمته
الفدية * (فرع) لو خفيت رائحة الطيب أو الثوب المطيب لمرور الزمان أو
لغبار وغيره فان كانت بحيث لو أصابه الماء فاحت رائحته حرم استعماله وإن
بقي اللون لم يحرم على أصح الوجهين * ولو انغمر بشئ من الطيب في
غيره كماء ورد انمحق في ماء كثير لم تجب الفدية باستعماله على أصح
الوجهين فلوا انغمرت الرائحة وبقي اللون أو الطعم ففيه الخلاف الذي
سنذكره إن شاء الله تعالى في الطعام المطيب (أما) إذا أكل طعاما فيه
زعفران أو طيب آخر أو استعمل مخلوطا بالطيب لا لجهة الاكل فينظر إن
استهلك الطيب فلم يبق له ريح ولا طعم ولا لون فلا فدية بلا خلاف وإن
ظهرت هذه الاوصاف وجبت الفدية بلا خلاف وإن بقيت الرائحة فقط وجبت
الفدية لانه يعد طيبا وإن بقي اللون وحده فطريقان مشهوران ذكرهما
المصنف والاصحاب ودليلهما في الكتاب (أصحهما) على قولين (أصحهما) لا
فدية وهو نصه في الام والاملاء والقديم (والثاني) يجب وهو نصه في
الاوسط (والطريق الثاني) لا فدية قطعاً * وإن بقي الطعم فقط فثلاث طرق
ذكرها صاحب الشامل والبيان وغيرهما (أصحها) وجوب الفدية قطعاً وبه
قطع المصنف والجمهور ونقل القاضى أبو الطيب في تعليقه اتفاق
الاصحاب عليه كالرائحة (والثاني) فيه طريقان (والثالث) لا فدية وهذا ضعيف
أو غلط * وحكى البندجي طريقاً رابعاً لا فدية قطعاً ولو أكل الحليحتين
المربى في الورد نظر في استهلاك الورد فيه وعدمه قال الرافعي ويحى
فيه هذا التفصيل وأطلق الدارمي انه ان كان فيه ورد ظاهر وجبت الفدية
قال المارودى والرويانى لو أكل العود لا فدية عليه لانه لا يعد طيباً إلا
بالتخبر به بخلاف المسك والله اعلم * (فرع) لو كان المحرم أخشم لا يجد
رائحة فاستعمل الطيب لزمته الفدية بلا خلاف لانه وجد استعمال الطيب مع
العلم بتحريمه فوجبت الفدية وإن لم ينتفع به كما لو نتف شعر لحيته أو
غيرها من شعوره التي لا ينفعه تنفها وممن صرح بالمسألة المتولي وصاحبها
العدة والبيان *

[274]

(فرع) قال القاضى أبو الطيب في تعليقه قال الشافعي في الام وإن لبس
ازارا مطيباً لزمه فدية واحدة للطيب ولا شئ عليه في اللبس لان لبس الازار
مباح قال وإن جعل على رأسه الغالية لزمه فديتان أحدهما للطيب والثانية
لتغطيته رأسه وهما جنسان فلا يتداخلان * هذا نقل القاضى وكذا نقله غيره
قال الدارمي لو لبس ازارا غير مطيب وليس فوقه ازارا آخر مطيباً قال ابن
القطان فيه وجهان يعنى هل تجب فيه فدية أم فديتان الاصح فدية لان جنس
الازار مباح ولو طبق ازرا كثيرة بعضها فوق بعض جاز * قال المصنف رحمه
الله * (والطيب ما يتطيب به ويتخذ منه الطيب كالمسك والكافور والعنبر
والصندل والورد والياسمين والورس والزعفران وفى الريحان الفارسي

والمرزنجوش واللينوفر والنجرس قولان (أحدهما) يجوز شمها لما روى عثمان رضي الله عنه (أنه سئل عن المحرم يدخل البستان فقال نعم ويشم الريحان) ولأن هذه الأشياء لها رائحة إذا كانت رطبة فإذا جفت لم يكن لها رائحة (والثاني) لا يجوز لأنه يراد للرائحة فهو كالورد والزعفران (وأما) البنفسج فقد قال الشافعي ليس هو بطيب فمن أصحابنا من قال هو طيب قولاً واحداً لأنه تشتم رائحته ويتخذ منه الدهن فهو كالورد وتناول قول الشافعي على المريب بالسكر ومنهم من قال هو بطيب قولاً واحداً لأنه يراد وفيه قولاً واحداً لأنه يراد للتداوي ولا يتخذ من يابس طيب ومنهم من قال هو كالنرجس والريحان وفيه قولان لأنه يشتم رطبه ولا يتخذ من يابس طيب (وأما) الأترج فليس بطيب لقوله صلى الله عليه وسلم (وليلبس ما أحسن من المعصفر لأنه يراد للون فهو كاللون والحناء ليس بطيب لما روى (أن) أزواج رسول الله صلى الله عليه وسلم كن يختصن بالحناء وهن محرمات) ولأنه يراد للون فهو كالعصفر * ولا يجوز أن يستعمل الأدهان المطيبة كدهن الورد والزنبق ودهن البان المنشوش وتجب بها الفدية لأنه يراد للرائحة (وأما) غير المطيب كالزيت والشيرج والبان غير المنشوش فإنه يجوز استعمالها في غير الرأس واللحية لأنه ليس فيه طيب ولا تزيين ولا يحرم استعمالها في شعر الرأس واللحية لأنه يراد للشعر وزيينه وتجب به الفدية فإن استعمله

[275]

في رأسه وهو أصلع جاز لأنه ليس فيه تزيين وإن استعمله في رأسه وهو مخلوق لم يجز لأنه يحسن الشعر إذا نبت * ويجوز أن يجلس عند العطار وفي موضع يبخر لأن في المنع من ذلك مشقة ولأن ذلك ليس بتطيب مقصود والمستحب أن يتوقى ذلك إلا أن يكون في موضع قرية كالجلوس عند الكعبة وهي تجمر فلا يكره ذلك لأن الجلوس عندها قرية فلا يستحب تركها لأمر مباح * وله أن يحمل الطيب في خرقة أو قارورة والمسك في نافذة ولا فدية عليه لأن دونه حائلاً * وإن مس طيباً فعبقت به رائحته ففيه قولان (أحدهما) لا فدية عليه لأنه رائحة عن مجاورة فلم يكن لها حكم كالماء إذا تغيرت رائحته بجيفة بقرية (والثاني) يجب لأن المقصود من الطيب هو الرائحة وقد حصل ذلك * وإن كان عليه طيب فأراد غسله فالمستحب أن يولى غيره غسله حتى لا يباشره بيده فإن غسله بنفسه جاز لأن غسله ترك له فلا يتعلق به تحريم كما لو دخل دار غيره بغير إذنه فأراد أن يخرج * وإن حصل عليه طيب ولا يقدر علي إزالته بغير الماء وهو محدث ومعه من الماء ما لا يكفي الطيب والوضوء غسل به الطيب لأن الوضوء له بدل وغسل الطيب لا بدل له وإن كان عليه نجاسة استعمل الماء في إزالة النجاسة لأن النجاسة تمنع صحة الصلاة والطيب لا يمنع صحة الحج *

[276]

(الشرح) أما حديث (وليلبس ما أحسن) فسبق بيانه قريباً في فصل تحريم اللباس (وأما) الأثر المذكور عن عثمان فغريب وصح عن ابن عباس معناه فذكره البخاري في صحيحه عن ابن عباس معناه تعليقاً بغير إسناد أنه قال (يشتم المحرم الريحان ويتداوى بأكل الزيت والسمن) وروى البيهقي بإسناده

الصحيح المتصل عن ابن عباس أيضا أنه كان لا يرى بأسا للمحرم بشم الريحان * وروى البيهقي عكسه عن ابن عمر وجابر فروى باسنادين صحيحين (أحدهما) عن ابن عمر أنه كان يكره شم الريحان للمحرم (والثاني) عن أبي الزبير أنه سمع جابرا يسأل عن الريحان أيشمه المحرم والطيب والدهن فقال لا (وأما) قوله إن ازواج رسول الله صلى الله عليه وسلم (كن يختصن بالحناء وهن محرمات) فغريب وقد حكاه ابن المنذر في الاشراف بغير اسناد وإنما روى البيهقي في هذه المسألة حديث عائشة أنها سئلت عن الحناء والخضاب فقالت (كان خليلي صلى الله عليه وسلم لا يحب ريحه) قال البيهقي فيه كالدلالة على أن الحناء ليس بطيب فقد (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحب الطيب ولا يحب ريح الحناء) (أما) الفاظ الفصل فالياسمين والياسمون إن شئت اعربت به بالياء والواو وإن شئت جعلت الاعراب في النون لغتان (وأما) الورس فسبق بيانه في باب زكاة الثمار (وأما) الريحان الفارسي فهو الضمران (وأما) المرزنجوش فميم مفتوحة ثم راء ساكنة ثم زاي مفتوحة ثم نون ساكنة ثم جيم مضمومة ثم واو ثم شين معجمة وهو معروف وهو نوع من الطيب يشبه الغسلة بكسر العين والعوام يصحنونه (وأما) اللينوفر فهكذا هو في المذهب بلامين وذكر أبو حفص بن مكي الصقلي الامام في كتابه (تثقيف اللسان) انه انما يقال نيلوفر بفتح النون واللام ونينوفر بنونين مفتوحتين ولا يقال نينوفر بكسر النون وجعله من لحن العوام قوله ولان هذه الاشياء لها رائحة إذا كانت رطبة فإذا جفت لم يكن لها رائحة يعني فلا يكون طيبا لان الطيب هو ما قصد به الطيب رطبا وبأسا وهذه الاشياء ليست كذلك فان رائحتها تختص بحال الرطوبة (قوله) وبشم الريحان هو بفتح الياء والشين (قوله) الاترج هو بضم الهمزة والراء وإسكان التاء بينهما وتشديد الجيم ويقال ترنج حكاه الجوهري وآخرون والاول أفصح وأشهر (وأما) الحناء فممدود وهو اسم جنس والواحدة حناءة كقثاء وقثاءة (قوله) كدهن الورد والزنبق هو بفتح الزاي ثم نون ساكنة ثم باء موحدة

[277]

مفتوحة ثم قاف وهو دهن الياسمين الابيض وقال الجوهري في صحاحه هو دهن الياسمين فلم يخصه بالابيض وهو لفظ عربي (قوله) دهن البان المنشوش هو بالنون والشين المعجمة المكررة ومعناه المغلي بالنار وهو يغلى بالمسك (قوله) الكعبة وهي تجمر بالجيم المفتوحة وتشديد الميم أي تبخر (قوله) المسك في نافحة هي بالنون والفاء والجيم وهي وعاءه الاصل الذي تلقى الطيبة (قوله) عبق رائحته هو بكسر الباء أي فاحت والله أعلم * (أما) الاحكام فقال أصحابنا رحمهم الله يشترط في الطيب الذي يحكم بتحريمه أن يكون معظم الغرض منه الطيب واتخاذ الطيب منه أو يظهر فيه هذا الغرض هذا ضابطه ثم فصلوه فقالوا: الاصل في الطيب المسك والعنبر والكافور والعود والصندل والدريرة ونحو ذلك وهذا كله لا خلاف فيه والكافور صمغ شجر معروف (وأما) النبات الذي له رائحة فانواع (منها) ما يطلب للتطيب واتخاذ الطيب منه كالورد والياسمين والخيري والزعفران والورس ونحوها فكل هذا طيب * وحكي الرافي وجه شاذ في الورد والياسمين والخيري انها ليست طيبا والمذهب الاول * قال أصحابنا نص النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث الصحيح السابق علي الزعفران والورس ونبهنا بهما علي ما في معناهما وما فوقهما كالمسك (ومنها) ما يطلب للاكل أو للتداوي غالبا كالقرنفل والدارسينى والفلفل والمصطكى والسنبل وسائر الفواكه كل هذا وشبهه ليس بطيب فيجوز أكله وشمه وصبغ الثوب به ولا فدية فيه

سواء قليله وكثيره ولا خلاف في شئ من هذا إلا القرنفل فان صاحب البيان حكى فيه وجهين (أحدهما) وهو قول الصيدلاني انه ليس بطيب (والثاني) قول الصيمري انه طيب * قال وهو الاصح وليس كما قال بل الصحيح المشهور الذي قطع به الجمهور انه ليس بطيب والله أعلم * (ومنها) ما ينبت بنفسه ولا يراد للطيب كنور اشجار الفواكه كالتفاح والمشمش والكمثرى والسفرجل وكالشبج والعيصوم وشقائق النعمان والادخر والخزامى

[278]

وسائر أزهار البراري فكل هذا ليس بطيب فيجوز اكله وشمه وصبغ الثوب به ولا فدية فيه بلا خلاف (ومنها) ما يتطيب به ولا يتخذ منه الطيب كالنرجس والمرزنجوش والريحان الفارسي والآس وسائر الرياحين ففيها طريقان حكاهما البنديجي (أصحهما) عنده انها طيب قولاً واحداً (والطريق الثاني) وهو الصحيح المشهور وبه قطع الجمهور فيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) الجديد انها طيب موجهة للقدية (والقديم) ليست بطيب ولا فدية * وممن ذكر كل الرياحين في هذا النوع وحكى فيها القولين المحاملى والبنديجي وصاحب البيان (وأما) الليلوفر ففيه طريقان (المشهور) انه كالنرجس فيكون فيه القولان (الجديد) تحريمه (والقديم) إباحته * وبهذا الطريق قطع المصنف والاكثر (والثاني) انه طيب قولاً واحداً حكاه الرافعي وقطع به البنديجي وقطع المصنف في التلبيه بانه ليس بطيب وهو شاذ ضعيف (وأما) البنفسج ففيه ثلاث طرق مشهورة ذكرها المصنف (أصحهما) انه طيب (والثاني) انه ليس بطيب وبه قطع المصنف في التنبيه (والثالث) فيه قولان فإذا قلنا بالمذهب انه طيب فقد ذكر الماوردي وغيره لنص الشافعي الذي حكاه المصنف تأويلين (أحدهما) انه محمول على المربي بالسكر الذي ذهب رائحته وهذا هو التأويل الذي ذكره المصنف وهو المشهور (والثاني) انه محمول على البنفسج البري * وحكى الرافعي وجهاً انه يعتبر عادة كل بلد فيما يتخذ طيباً قال وهو غلط نبهنا عليه والصواب ما سبق * (فرع) الحناء والعصفر ليسا بطيب بلا خلاف عندنا ولا فدية فيهما كيف استعملهما * وقال صاحب الابانة قال الشافعي لو اختصبت المرأة بالحناء ولفت علي يدها خرقة فعليها (1) قال فمنهم من قال فيه قولان ومنهم من قال ليس بطيب قولاً واحداً وإنما القولان في لف الخرقة كالقولين في القفازين * هذا كلامه وكذا قال شارح الابانة هو وصاحب العدة الحناء هل هو طيب أم لا (قيل) فيه قولان (وقيل) ليس بطيب قطعاً وهذا الخلاف الذي حكياه غلط والمشهور المعروف في المذهب انه ليس بطيب قولاً واحداً وإنما القولان في الخرق الملفوفة وقد سبق بيانه ووضحا والله أعلم *

(1) كذا بالاصل فليحذر

[279]

(فرع) في أنواع من النبات غريبة ذكرها بعض الاصحاب (منها) الكاذى بالذال المعجمة نقل القاضي أبو الطيب في تعليقه عن الشافعي انه طيب قولاً

واحدا كالمسك قال الشافعي وهو نبات يشبه السوسن وممن قطع بأنه طيب الماوردي وصاحب البيان (ومنها) للفاح ذكر المحاملي والقاضي أبو الطيب والبندنجي والبعوي والمتولي وصاحب العدة انه على القولين كالنجرس * قال القاضي أبو الطيب وكذلك القولان في النمام بفتح النون وتشديد الميم وهو نبت معروف طيب الرائحة قال ويجريان في السوسن والبرم وقال الدارمي النمام يحتمل انه على القولين كالنجرس ويحتمل انه ليس بطيب قطعاً كاليقول * قال الدارمي الاترج والنارج ليسا بطيب قال وأما قشورهما فقال أبو إسحق المروزي ليست بطيب وقال أبو علي بن أبي هريرة فيه قولان كالريحان * هذا كلامه وهو غريب والصواب القطع بأنها ليست طيباً * (فرع) حب المحلب قال الدارمي ليس هو بطيب ولم يذكر فيه خلافاً وفيما قاله احتمال * (فرع) الادهان ضربان (أحدهما) دهن ليس بطيب ولا فيه طيب كالزيت والشيرج والسمن والزبد ودهن الجوز واللوز ونحوها فهذا لا يحرم استعماله في جميع البدن إلا في الرأس واللحية فيحرم استعماله فيها بلا خلاف لما ذكره المصنف فلو كان أصلع لا تنبت رأسه شعر فدهن رأسه أو أمر فدهن ذقته فلا فدية بلا خلاف وإن كان مخلوق الرأس فوجهان مشهوران في طريقة خراسان (أصحهما) وبه قطع المصنف وجماهير العراقيين وجوب الفدية لما ذكره المصنف (والثاني) لا فدية لانه لا يزول به شعث وهذا اختيار المزني والفرواني * واتفق أصحابنا على جواز استعمال هذا الدهن في جميع بدنه غير الرأس واللحية سواء شعره وبشره وعلى جواز أكله * ولو كان على رأسه شجة فجعل هذا الدهن في داخلها من غير أن يمس شعرها فلا فدية بلا خلاف صرح به الدارمي والبندنجي والماوردي وصاحب الشامل وآخرون * قال الماوردي ولو طلى شعر رأسه ولحيته بلبن جاز ولا فدية وإن استخرج منه السمن لانه ليس بدهن ولا يحصل به ترجيل الشعر * قال وأما الشحم والشحم إذا أذينا فهما كالدهن يحرم على المحرم ترجيل شعره بهما والله أعلم * (الضرب الثاني) دهن هو طيب (فمنه) دهن الورد والمذهب وجوب الفدية وبه قطع المصنف والجمهور

[280]

(وقيل) فيه وجهان حكاه الرافعي وأشار إليه امام الحرمين (ومنه) دهن البنفسج فإن لم نوجب الفدية في نفس البنفسج فدهنه أولى والا فكدهن الورد * قال الرافعي ثم اتفق الاصحاب على أن ما طرح فيه الورد والبنفسج فهو دهنهما ولو طرحا على السمسسم فأخذ رائحته ثم استخرج منه الدهن قال الجمهور لا فدية فيه وخالفهم الشيخ أبو محمد الجويني فأوجبها (ومنه) البان ودهنه قال الرافعي أطلق الجمهور أن كل واحد منهما طيب ونقل امام الحرمين عن نص الشافعي أنهما ليسا بطيب وتابعه الغزالي قال الرافعي ويشبه أن لا يكون خلافاً محققاً بل هما محمولان على تفصيل حكاه صاحب المذهب والتهديب وهو أن دهن البان المنشوش وهو المغلى في الطيب وغير المنشوش ليس بطيب هذا كلام الرافعي وهو كما قال * وقد قال بالتفصيل الذي ذكره صاحب المذهب والتهديب جماعات غيرهما منهم القاضي أبو الطيب والمحاملي وصاحب البيان وآخرون ونقله المحاملي عن نص الشافعي (ومنه) دهن الزنبق والخيري والكاذي وهذا كله طيب بلا خلاف لما ذكره المصنف والله أعلم * (وأما) دهن الاترج ففيه وجهان حكاهما الماوردي والرويانى (أحدهما) أنه طيب وبه قطع الدارمي لأن قشره يربي به الدهن كالورد (والثاني) ليس بطيب لأن لاترج ليس بطيب وإنما هو مأكول مباح للمحرم * (فرع) اتفقت نصوص الشافعي والاصحاب على أنه يجوز أن يجلس المحرم عند عطار وهو في موضع يبخر والاولى اجتنابه لما ذكره

المصنف وقد سبق بيان هذا في الفصل الذي قبل هذا وسبق فيه أيضا حكم حمل الطيب في قارورة وخرقة وحمل نافحة المسك وسبق فيه أيضا بيان القولين فيمن مس طيبا فعلفت به رائحته وأن الاصح أنه لا فدية والله أعلم* (فرع) متى لصق الطيب ببدنه أو ثوبه على وجه لا يوجب الفدية بأن كان ناسيا أو ألقته ريح عليه لزمه المبادرة بإزالته بأن ينحيه أو يغسله أو يعالجه بما يقطع ريحه* قال الدارمي وغيره لو حته حتى ذهب أثره

[281]

كفاه* قال المصنف والاصحاب الاولي يأمر غيره بإزالته ولا يباشره بنفسه فان باشره بنفسه جاز بلا خلاف لما ذكره المصنف فان أزالته مع الامكان لزمته الفدية فان كان زمتا لا يقدر على إزالته فلا فدية كمن أكره علي التطيب ذكره البغوي* ولو لصق به طيب يوجب الفدية لزمه أيضا المبادرة إلى إزالته فان أخره عصي ولا تتكرر به الفدية* قال المصنف والاصحاب ولو كان معه ما يكفيه لوضوئه أو إزالة الطيب ولا يكفيه لهما وهو محدث ولم يمكنه إزالة الطيب بغير الماء غسل الطيب لانه لا بدل له ويتيمم* هكذا أطلق المصنف وكثيرون المسألة وقال المحققون هذا إذا لم يمكن أن يتوضأ به ويجمعه ثم يغسل به الطيب فان أمكن ذلك وجب فعله جمعا بين العبادتين وقد سبقت المسألة واضحة في باب التيمم في مسألة من وجد بعض ما يكفيه* ولو كان عليه نجاسة وطيب ولم يمكنه إلا غسل أحدهما غسل النجاسة لما ذكره المصنف والله أعلم* (فرع) قال أصحابنا ولا يكره للمحرم شري الطيب كما لا يكره شري المخيط والجارية* (فرع) يحرم عليه أن يكتحل بما فيه طيب فان احتاج إليه جاز وعليه الفدية وله الاكتحال بما لا طيب فيه فقد ذكر المصنف في أواخر هذا الباب أنه يكره لانه زينة* واتفق أصحابنا على أنه لا يحرم (وأما) الكراهة فنقل المزني عن الشافعي أنه لا بأس به ونص في الاملاء على كراهته فقل قولان (والاصح) أنه على حالين فان لم يكن فيه زينة كالتوتيا الأبيض لم يكره وان كان فيه زينة كالاتمد كره إلا لحاجة كرمد* (فرع) قد ذكرنا أن الطيب حرام على المحرم وهذا مجمع عليه* ومذهبنا أنه لا فرق بين أن يتبخر أو يجعله في بدنه أو ثوبه وسواء كان الثوب مما ينقض الطيب أن لم يكن قال العبدري وبه قال أكثر العلماء وقال أبو حنيفة يجوز للمحرم أن يتبخر بالعود والند ولا يجوز أن يجعل شيئا من الطيب في بدنه ويجوز أن يجعله على ظاهر ثوبه فان جعله في باطنه وكان الثوب لا ينقض فلا شيء عليه وإن كان ينقض لزمه الفدية* دليلنا حديث ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يلبس ثوبا مسه ورس أو زعفران) رواه البخاري ومسلم وهو عام يتناول ما ينقض وغيره*

[282]

(فرع) الحناء ليس بطيب عندنا كما سبق ولا فدية وبه قال مالك وأحمد وداود* وقال أبو حنيفة طيب يوجب الفدية* (فرع) إذا لبس ثوبا معصفرا فلا فدية والعصفر ليس بطيب* هذا مذهبنا وبه قال أحمد وداود وحكاه ابن المنذر عن ابن عمر وجابر وعبد الله بن جعفر وعقيل بن أبي طالب وعائشة وأسماء وعطاء قال وكرهه عمر بن الخطاب وممن تبعه الثوري ومالك ومحمد بن الحسن وأبو ثور وقال أبو حنيفة ان نقض على البدن وجبت الفدية وإلا

وجبت صدقة * دليلنا الحديث الذي ذكره المصنف * (فرع) إذا حصل الطيب في مطبوع أو مشروب فإن لم يبق له طعم ولا لون ولا رائحة فلا فدية في أكله وإن بقيت رائحته وجبت الفدية باكله عندنا كما سبق وقال أبو حنيفة لا فدية * ودليلنا أن مقصود الطيب وهو الترفه باق * (فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا أن الزيت والشيرج والسمن والزبد ونحوها من الأدهان غير المطيبة لا يحرم علي المحرم استعمالها في بدنه ويحرم عليه في شعر رأسه ولحيته * وقال الحسن بن صالح يجوز استعمال ذلك في بدنه وشعر رأسه ولحيته وقال مالك لا يجوز أن يدهن بها أعضائه الظاهرة كالوجه واليدين والرجلين ويجوز دهن الباطنة وهي ما يوارى باللباس * وقال أبو حنيفة كقولنا في السمن والزبد وخالفنا في الزيت والشيرج فقال يحرم استعماله في الرأس والبدن * وقال أحمد إن أدهن بزيت أو شيرج فلا فدية في أصح الروايتين سواء يدهن رأسه * وقال داود يجوز دهن رأسه ولحيته وبدنه بدهن غيره مطيب * واحتج أصحابنا بحديث فرقد السنجي الزاهد رحمه الله عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (أدهن بزيت غير مقتت وهو محرم) رواه الترمذي والبيهقي وهو ضعيف وفرقد غير قوى عند المحدثين: قال الترمذي هو ضعيف غريب لا يعرف إلا

[283]

من حديث فرقد وقد تكلم فيه يحيى بن سعيد (وقوله) غير مقتت أي غير مطيب وإذا لم يثبت الحديث تعين المصير إلى حديث آخر وهو أن الذي جاء الشرع به استعمال الطيب وهذا ليس منه فلا يثبت تحريمه * هذا دليل على من حرمه في جميع البدن (أما) من أباحه في الرأس واللحية فالدليل عليه ما ذكره المصنف * (فرع) ذكرنا أن مذهبنا أن في تحريم الرياحين قولان (الأصح) تحريمه ووجوب الفدية وبه قال ابن عمر وجابر والثوري ومالك وأبو ثور وأبو حنيفة إلا أن مالكا وأبا حنيفة يقولان يحرم ولا فدية * قال ابن المنذر واختلف في الفدية عن عطاء وأحمد وممن جوزه وقال هو حلال لا فدية فيه عثمان وابن عباس والحسن البصري ومجاهد واسحق قال العبدري وهو قول أكثر الفقهاء * (فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا جواز جلوس المحرم عند العطار ولا فدية فيه وبه قال ابن المنذر قال وأوجب عطاء فيه الفدية وكره ذلك مالك * (فرع) قال ابن المنذر أجمع العلماء علي أن للمحرم أن يأكل الزيت والشحم والشيرج والسمن قال وأجمع عوام أهل العلم علي أنه له دهن بدنه بالزيت والشحم والشيرج والسمن قيل وأجمعوا علي أنه ممنوع من حيث استعمال الطيب في جميع بدنه والله أعلم * * قال المصنف رحمه الله * (ويحرم عليه أن يتزوج وأن يزوجه بالوكالة وبالولاية الخاصة فإن تزوج أو زوج فالنكاح باطل لما روي عثمان رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب ولأنه عبادة تحرم الطيب فحرمت النكاح كالعدة وهل يجوز للامام أو الحاكم أن يزوج بولاية الحكم فيه وجهان (أحدهما) لا يجوز كما لا يجوز أن يزوج بالولاية الخاصة (والثاني) يجوز لأن الولاية العامة أكد والدليل عليه أنه يملك بالولاية العامة أن يزوج المسلمة والكافرة ولا يملك بالولاية الخاصة * ويجوز أن يشهد في النكاح وقال أبو سعيد الاصطخري لا يجوز لأنه ركن في العقد فلم يجز أن يكون محرما كالولي (والمذهب) أنه يجوز لأن العقد بالإيجاب والقبول والشاهد لا صنع له في ذلك * وتكره له الخطبة لأن النكاح لا يجوز فكرهت الخطبة له ويجوز له أن يراجع الزوجة في الأحرام لأن الرجعة كاستدامة

[284]

النكاح بدليل انها تصح من غير ولي ولا شهود وتصح من العبد الرجعة بغير اذن الولي فلم يمنع الاحرامنه كالبقاء على العقد * (الشرح) حديث عثمان رواه مسلم واللفظ الاول لا ينكح بفتح أوله أي لا يتزوج (والثاني) بضم أوله أي لا يزوج غيره وقوله صلى الله عليه وسلم (ولا يخطب) معناه لا يخطب المرأة وهو طلب زواجها * هذا هو الصواب الذي قاله العلماء كافة (وأما) قول أبي على الفارقي في كتابه (فوائد المذهب) المراد به الخطبة التي بين يدي العقد وهي (الحمد لله الخ) فغلط صريح وخطأ فاحش ولا أدري ما حمله على هذا الذي تعسفه وتحسر عليه لولا خوفى من اغترار بعض المتفقهين به لما استخرت حكايته والله أعلم * (أما) حكم الفصل فيحرم على المحرم أن يتزوج ويحرم عليه أن يزوج موليته بالولاية الخاصة وهي العصوبة والولاء ويحرم على المحرم أن يتزوج فان كان الزوج أو الزوجة أو الولي أو وكيل الزوج أو وكيل الولي محرما فالنكاح باطل بلا خلاف لانه منهي عنه لهذا الحديث الصحيح والنهي يقتضي الفساد وهل يجوز للامام والقاضي أن يزوج بالولاية العامة فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) لا يجوز وذكر الماوردي وجهها ثالثا انه يجوز للامام دون القاضي وحكاه أيضا القاضي أبو الطيب والدارمي وآخرون * وهل يجوز كون المحرم شاهدا في العقد وينعقد بحضوره فيه وجهان ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) باتفاق المصنفين يجوز وينعقد به وهذا هو المنصوص في الام وقول عامة أصحابنا المتقدمين (والثاني) لا يجوز ولا ينعقد قاله أبو سعيد الاصطخري برواية جاءت لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يشهد) وبالقياس على الولي * وأجاب الاصحاب عن الرواية بأنها ليست ثابتة وعن القياس بالفرق من وجهين (أحدهما) أن الولي متعين كالزوج بخلاف الشاهد (والثاني) أن الولي له فعل في العقد بخلاف الشاهد والله أعلم * قال الشافعي والاصحاب ويجوز له خطبة المرأة لكن يكره للحديث (فان قيل) كيف قلتم يحرم التزوج والتزويج وتكره الخطبة وقد قرن بين الجميع في الحديث (قلنا) لا يمتنع مثل ذلك كقوله تعالى (كلوا من ثمره إذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده) والاكل مباح والايثاء واجب * قال الماوردي وغيره ويكره أيضا للحلال خطبة محرمة ليتزوجها بعد إحلالها ولا تحرم بخلاف خطبة المعتدة وفرق الماوردي والقاضي أبو الطيب وغيرهما

[285]

ان المحرمة متمكنة من تعجيل تحليلها في وقته والمعتدة لا يمكنها تعجيل فربما غلبتها الشهوة فأخبرت بانقضاء عدتها قبل وقتها والله أعلم * قال الندينجي وغيره ويكره للمحرم أن يخطب لغيره أيضا قال هو وغيره ويجوز ان تزف إليه امرأة عقد عليها قبل الاحرام وتزف المحرمة * قال الشافعي والاصحاب ويجوز أن يراجع المحرم المحرمة والمحلة سواء أطلقها في الاحرام أو قبله لما ذكره المصنف * هذا هو الصواب وهو نص الشافعي في كتبه وبه قطع المصنف والعراقيون * وذكر الخراسانيون وجهين (أصحهما) هذا (والثاني) انه لا تصح الرجعة بناء على اشتراط الشهادة على أحد القولين والصواب الاول والله أعلم * قال أصحابنا وفي تأثير الاحرام وجهان (أحدهما) سلب الولاية ونقلها إلى الأبعد كما لو جن (وأصحهما) مجرد الامتناع دون زوال الولاية لبقاء الرشيد والنظر فعلى هذا يزوجه السلطان والقاضي كما لو غاب الولي * قال أصحابنا ويستوى في هذا كله الاحرام بالحج أو العمرة

والاحرام الصحيح والفاسد * نص عليه الشافعي في الام واتفق عليه العراقيون وجماعات من غيرهم وذكر جماعة من الخراسانيين أن الفاسد لا يمنع * (فرع) من فاته الحج هل يصح نكاحه قبل التحلل بعمل غيره فيه وجهان الحناطي (أصحهما) المنع لانه محرم * (فرع) إذا وكل حلال حلالا في التزويج ثم أحرم أحدهما أو المرأة ففي انعزال الوكيل وجهان (أصحهما) لا ينزل فيزوج بعد التحلل بالوكالة السابقة وهذا هو المنصوص في الام * وفرق الماوردي والقاضي أبو الطيب والاصحاب بينه وبين الصبي إذا وكل في تزويجه ثم بلغ فزوجه الوكيل لا يصح لان المحرم له عبارة واذن صحيح بخلاف الصبي * وليس للوكيل الحلال أن يزوج قبل تحلل الموكل * هذا هو الصواب المعروف في المذهب ونقل الغزالي في الوجيز فيه وجهان انه يجوز وهو غلط * قال الرافعي وهذا الوجه لم أره لغيره ولا له في الوسيط (أما) إذا وكله في حال احرام الوكيل أو الموكل أو المرأة نظر ان وكله ليعقد في الاحرام لم يصح بلا خلاف لانه إنما أذن له فيما لا يصح منه وان قال أتزوج بعد التحلل أو أطلق صح لان الاحرام يمنع انعقاد النكاح دون الاذن * قال الرافعي ومن الحق الاحرام بالجنون لم يصححه * ولو قال إذا حصل التحلل فقد وكلتك فهذا

[286]

تعليق الوكالة وفيها خلاف مشهور ان صحناه صح والا فلا * قال أصحابنا واذن المرأة في حال احرامها على هذا التفصيل المذكور في الوكيل * ولو وكل حلال محرما ليؤكل حلالا بالتزويج في صحته وجهان الاصح الصحة وبه قطع الفوراني وغيره لانه سفير محض ليس إليه من العقد شيء * قال أصحابنا ويصح تزويج وكيل المصلى بخلاف وكيل المحرم لان عبارة المحرم غير صحيحة وعبارة المصلى صحيحة ولهذا لو زوجها في صلاته ناسيا صح النكاح والصلاة والله أعلم * (فرع) قال القاضي أبو الطيب في تعليقه لو أحرم رجل ثم أذن لعبده في التزويج قال أبو الحسن ابن المرزبان قال ابن القطان الاذن باطل ولا يصح نكاح العبد لانه لا يصح نكاحه الا بأذن سيده وسيده لا يصح تزوجه ولا تزويجه في حال احرامه فلم يصح اذنه (قيل) لابن القطان فلو أذنت محرمة لعبدها في النكاح فقال لا يجوز وهي كالرجل قال ابن المرزبان وعندي في المسألتين نظر * هذا آخر نقل القاضي أبي الطيب * وحكي الدارمي كلام ابن القطان ثم قال ويحتمل عندي الجواز في المسألتين * (فرع) إذا أسلم الكافر على أكثر من أربع نسوة وأسلمن وأحرم فله أن يختار في إحرامه أربعاً منهن لانه ليس نكاحاً * هذا هو المنصوص للشافعي وهو المذهب وبه قال جمهور الاصحاب وقيل فيه قولان وقد ذكر المصنف المسألة في باب نكاح المشرك وأوضح الخلاف فيها * (فرع) قال القاضي أبو الطيب في تعليقه قال ابن القطان قال منصور بن اسماعيل الفقيه من أصحابنا في كتابه (المستعمل) إذا وكل لمحرم رجلاً ليزوجه إذا حل من أحرامه صح ذلك وصح تزوجه بعد إحلاله ولو وكل رجلاً ليزوجه إذا طلق إحدى زوجاته الأربع أو إذا طلق فلان زوجته أن يزوجه له لم يصح قال والفرق بينه وبين وكيل المحرم ان وكيل المحرم ليس بينه وبين العقد مانع سوى الاحرام ومدته معلومة وغايته معروفة وفي المسألتين الأخيرتين بينه وبين العقد مدة ليس لها غاية معروفة قال ابن القطان ولا فرق بين المسائل الثلاث عندي فيصح التوكيل في الجميع أو لا يصح في الجميع * هذا ما نقله القاضي أبو الطيب (فأما) مسألة الاحرام فقد سبق أن الصحيح فيها الصحة وبها

[287]

قطع الجمهور وأما المسألتان الأخيرتان ففيهما وجهان سنوضحهما في كتاب الوكالة ان شاء الله تعالى (أصحهما) بطلان الوكالة والأذن ولا يصح التزويج * (فرع) إذا تزوج بنفسه أو تزوج له وكيله وأحرم ثم اختلف الزوجان هل كان النكاح في حال الإحرام أم قبله فان كانت بينة عمل بها فان لم تكن فادعى الزوج انه وقع العقد قبل الإحرام وادعت وقوعه في الإحرام فالقول قول الرجل بيمينه لان الظاهر معه وهو ظاهر قوى فوجب تقديمه وان ادعت وقوعه قبل الإحرام وادعى الرجل وقوعه في الإحرام فالقول قولها بيمينها في وجب المهر وسائر مؤن النكاح ويحكم بانفساخ النكاح لاقرار الزوج بتحريمها فان كان قبل الدخول وجب نصف المهر وإلا فجميعه وهذا كله مشهور في كتب الأصحاب صرح به الدارمي والبندنجي والقاضي أبو الطيب والماوردي والمحاملي وصاحب الشامل وخلاتق * قال صاحب الشامل والبيان وآخرون فلو لم يدع الزوجان شيئا وشكا هل وقع العقد في الإحرام أم قبله قال الشافعي رحمه الله النكاح صحيح في الظاهر فلهما البقاء عليه لان الظاهر صحته قال والورع أن يفارقها بطلقة لاحتمال وقوعه في الإحرام وانما قال الشافعي يطلقها طلقة لتحل لغيره بيقين وحكي الدارمي وهذا عن نص الشافعي كما ذكره الأصحاب ثم قال وخرج أصحابنا قولاً أن النكاح باطل على بناء مسألة من قد ملفوفا وفيها قولان في كتاب الحنايات قال الدارمي ولو قال الرجل وقع العقد في الإحرام فقالت لا أدري حكم بطلانه لا قراره ولا مهر لها لانها لا تدعيه والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء في نكاح المحرم * قد ذكرنا ان مذهبنا انه لا يصح تزوج المحرم ولا تزويجه وبه قال جماهير العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم وهو مذهب عمر بن الخطاب وعثمان وعلي وزيد بن ثابت وابن عمر وابن عباس وسعيد بن المسيب وسليمان بن بشار والزهرى

[288]

ومالك وأحمد وإسحق وداود وغيرهم * وقال الحكم والثوري وأبو حنيفة يجوز ان يتزوج وبزواج واحتجوا بحديث ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم (تزوج ميمونة وهو محرم) رواه البخاري ومسلم وبالقياص على استدامة النكاح على الخلع والرجعة والشهادة على النكاح وشراء الجارية وتزويج السلطان في إحرامه * واحتج أصحابنا بحديث عثمان رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (لا ينكح المحرم ولا ينكح) رواه مسلم (فان) قيل المراد بالنكاح الوطئ (فالجواب) من أوجه ذكرها القاضي والأصحاب (أحدها) ان اللفظ إذا اجتمع فيه عرف اللغة وعرف الشرع قدم عرف الشرع لانه طارئ وعرف الشرع ان النكاح العقد لقوله تعالى (فانكحوهن باذن أهلهن ولا تملوهن ان ينكحن) (وانكحوا ما طاب لكم من النساء) وفي الحديث الصحيح (ولا تنكح المرأة على عمتها) وفي الصحيح (انكحى اسامة) والمراد بالنكاح في هذه المواضع وشبهها العقد دون الوطئ (وأما) قوله تعالى (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره) وقوله تعالى (الزاني لا ينكح الا زانية) فانما حملنا على الوطئ بدليل قوله صلى الله عليه وسلم (حتى تذوق عسيلته) (الجواب الثاني) انه يصح حمل قوله صلى الله عليه وسلم (ولا ينكح) على الوطئ فان قالوا المراد لا يطأ ولا يمكن غيره من

الوطئ (قلنا) اجمعنا علي ان المحرم يجوز له ان يمكن غيره من الوطئ وهو إذا زوج بنته حلالا ثم أحرم فانه يلزمه ان يمكن الزوج من الوطئ بتسليمها إليه (الجواب الثالث) ان في هذا الحديث لا ينكح ولا ينكح ولا يخطب) والخطبة تراد للعقد وكذلك النكاح قالوا يحمل (ولا يخطب) على انه لا يخطب الوطئ بالطلب والاستدعاء (والجواب) ان الخطبة المقرونة بالعقد لا يفهم منها الا الخطبة المشهورة وهي طلب التزويج (الجواب الرابع) انه ثبت عن قتبية بن وهب ان عمر بن عبد الله أراد ان يزوج طلحة بن عمر ابنت شيبه بن جبير فارسل إلى ابان بن عثمان ليحضر ذلك وهما محرمان فانكر ذلك عليه ابان وقال سمعت عثمان بن عفان يقول قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينكح المحرم ولا ينكح ولا يخطب) رواه مسلم في صحيحه وهذا السبب والاستدلال منهم

[289]

وسكوتهم عليه يدل على سقوط هذا التأويل * وعن أبي عطفان بن طريف المرني (ان أباه طريفا تزوج امرأة وهو محرم فرد عمر بن الخطاب نكاحه) رواه مالك في الموطأ وروى البيهقي بإسناده عن سعيد ابن المسيب (ان رجلا تزوج وهو محرم فاجمع أهل المدينة علي ان يفرق بينهما) ولانه نكاح لا يعبه استباحه الوطئ ولا القبلة فلم يصح كنكاح المعتدة ولانه عقد يمنع الاحرام من مقصوده فمنع أصله كنكاح المعتدة (وأما) الجواب عن حديث ابن عباس في نكاح ميمونة فمن أوجه (أحدها) ان الروايات اختلفت في نكاح ميمونة فروى يزيد بن الاصم عن ميمونة وهو ابن أختها (ان النبي صلى الله عليه وسلم تزوجها وهو حلال) رواه مسلم وعن أبي رافع (ان رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج ميمونة حلالا وبني بها حلالا وكنت الرسول بينهما) رواه الترمذي وقال حديث حسن * قال أصحابنا وإذا تعارضت الروايات تعين الترجيح فرجحنا رواية الأكثرين انه تزوجها حلالا (الوجه الثاني) ان الروايات تعارضت فتعين الجمع وطريق الجمع تأويل حديث ابن عباس ان قوله (محرم) أي في الحرم فتزوجها في الحرم وهو حلال أو تزوجها في الشهر الحرام وهذا شائع في اللغة والعرف ويتعين التأويل للجمع بين الروايات (الثالث) الترجيح من وجه آخر وهو ان رواية تزوجها حلالا من جهة ميمونة وهي صاحبة القصة وأبي رافع وكان السفير بينهما فهما أعرف فاعتماد روايتهما أولى (الرابع) انه لو ثبت انه تزوجها صلى الله عليه وسلم محرما لم يكن لهم فيه دليل لان الاصح عند أصحابنا أن للنبي صلى الله عليه وسلم أن يتزوج في حال الاحرام وهو قول أبي الطيب بن سلمة وغيره من أصحابنا والمسألة مشهورة في الخصائص من أول كتاب النكاح (وأما) الجواب عن أقيستهم كلها فهو انها كلها ليست نكاحا وإنما ورد الشرع بالنهي عن النكاح * وعن قياسهم على الامام ان الاصح عندنا ألا يصح تزويجه لعموم الحديث وقد سبق بيان هذا (وان قلنا) بالضعيف انه يجوز فالفرق بقوة ولايته والله أعلم *

[290]

(فرع) إذا تزوج المحرم فنكاحه باطل عندنا وعند الجمهور ويفرق بينهما بفرقة الابدان بغير طلاق * وقال مالك وأحمد يجب تطليقها لتحل لغيره

بيقين لشبهة الخلاف في صحة النكاح * دليلنا أن العقد الفاسد غير منعقد فلا يحتاج في إزالته إلى فسخ كالبيع الفاسد وغيره وفي هذا جواب عن دليلهم * (فرع) قد ذكرنا أن المشهور من مذهبنا صحة رجعة المحرم وبه قال مالك والعلماء إلا أحمد في أشهر الروايتين عنه * دليلنا أنها ليست بنكاح وإنما نهى الشرع عن النكاح والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (ويحرم عليه الوطئ في الفرج لقوله تعالى (فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج) قال ابن عباس الرفث الجماع وتجب به الكفارة لما روى عن علي بن أبي طالب وابن عباس وابن عمر وعبد الله بن عمر وابن العاص رضي الله عنهم أنهم أوجبوا فيه الكفارة ولأنه إذا وجبت الكفارة في الحلق فلان تجب في الجماع أولى) * (الشرح) هذه الآية الكريمة سبق تفسيرها في مسألة الاحرام بالحج في أشهر الحج وأجمعت الأمة على تحريم الجماع في الاحرام سواء كان الاحرام صحيحا أم فاسدا وتجب به الكفارة والقضاء إذا كان قبل التحللين وسيأتى في الباب الآتي ان شاء الله تعالى ايضاح ذلك بفروعه حيث ذكره

[291]

المصنف وسواء الوطئ في القبل والدبر من الرجل والمرأة والصبي وسواء وطئ الزوجة والزنا (وأما) اتیان البهيمه فالمذهب انه كوطئ المرأة ولا يفسد به الحج تفريعا على وجوب التعزير فيه (وأما) الخنثى المشكل فيحرم عليه الايلاج والايلاج فيه فان أولج غيره في دبره فهو كغيره يفسد حجه ويجب المضي في فاسده والقضاء والكفارة. وان أولج غيره في قبله أو أولج هو في غيره لم يفسد ولا كفارة لاحتمال انه عضو زائد. فان أولج في دبر رجل وأولج ذلك الرجل في قبله فسد حجهما ولزمهما القضاء والكفارة ودليله ظاهر. ولو لف الرجل على ذكره خرقة وأولجه ففي فساد الحج به ثلاثة أوجه كما في وجوب الغسل وقد سبق بيانها في باب الغسل (الاصح) فساد الحج ووجوب الغسل * قال المصنف رحمه الله * (ويحرم عليه المباشرة فيما دون الفرج لانه إذا حرم عليه النكاح فلان تحرم المباشرة وهي ادعى إلى الوطئ أولى وتجب به الكفارة لما روى عن علي رضي الله عنه انه قال (من قبل امرأة وهو محرم فليهرق دما) ولأنه فعل محرم في الاحرام فوجب به الكفارة كالجماع) * (الشرح) اتفقت نصوص الشافعي والاصحاب على أنه يحرم على المحرم المباشرة بشهوة كالمفاخدة والقبلة واللمس باليد بشهوة قبل التحللين وفيما بين التحللين خلاف سنذكره حيث ذكره المصنف فيما يحل بالتحلل الاول ان شاء الله تعالى * ومتي ثبت التحريم فباشر عمدا بشهوة لزمته الغدية وهي شاة أو بدلها من الاطعام أو الصيام ولا يلزمه البدنة بلا خلاف سواء أنزل أم لا * وإنما تجب البدنة

[292]

في الجماع ولا يفسد نسكه بالمباشرة بشهوة بلا خلاف سواء أنزل أم لا * هذا كله إذا باشر عالما بالاحرام فان كان ناسيا فلا فدية بلا خلاف لانه استمتع محض فلا تجب فيه الغدية مع النسيان كالطيب واللباس بخلاف جماع الناسي على قول ضعيف لانه في معنى الاستهلاك. ولو باشر دون الفرج ثم جامع هل تدرج الشاة أم يجبان معا فيه وجهان (وأما) للمس بغير شهوة فليس

بحرام بلا خلاف وينكر على المصنف كونه لم ينبه عليه كما نبه عليه الاصحاب وكما نبه عليه هو في التنبيه (وأما) قول الغزالي في الوسيط والوجيز تحريم كل مباشرة تنقض الوضوء فغلطوه فيه واتفقوا على أنه سهو وليس وجهاً وسبب التغليب أنه قال مباشرة تنقض الوضوء فتدخل فيه المباشرة بغير شهوة وليست محرمة بلا خلاف والله أعلم * (وأما) الاستمناء باليد فحرام بلا خلاف لأنه حرام في غير الاحرام ففي الاحرام أولى. فان استمني المحرم فأنزل فهل تلزمه الفدية فيه وجهان (الصحيح) المشهور لزومها وبه قطع الماوردي وقطع به المصنف في الباب الذي بعدها وقطع به أيضا المصنف في التنبيه وآخرون لأنه مباشرة محرمة فأشبهه مباشرة المرأة (والثاني) لا فدية حكاها امام الحرمين عن حكاية العراقيين وحكاها أيضا الفوراني والقاضي حسين والمتولي والبعوي وآخرون لأنه استمتاع ينفرد به فأشبهه الانزال بالنظر فانه لا فدية فيه. قال البغوي ويجري الوجهان في تقبيل الغلام بالشهوة (الاصح) وجوب الفدية (والثاني) لا: قلت

[293]

والصواب في الغلام القطع بالوجوب لانها لغيره وهي حرام فأشبهت مباشرة المرأة بخلاف الاستمناء فانه ليس فيه مباشرة لغيره والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (ويحرم عليه الصيد المأكول من الوحش والطير فلا يجوز له أخذه لقوله تعالى (وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما) فان أخذه لم يملكه بالاخذ لان ما منع من أخذه لحق الغير لم يملكه بالاخذ من غير اذنه كما لو غصب مال غيره فان كان الصيد لأدمي وجب رده الي مالكة وان كان من المباح وجب ارساله في موضع يمتنع على من يأخذه لان ما حرم أخذه لحق الغير إذا أخذه وجب رده إلى مالكة كالمغصوب وان هلك عنده وجب عليه الجزاء لانه مال حرام أخذه لحق الغير فصمته بالبذل كمال الأدمي. فان خلص صيدا من فم سبع فداواه فمات في يده لم يضمه لانه قصد الاصلاح * قال الشافعي رحمه الله ولو قيل يضم لان تلف في يده كان محتملا ويحرم عليه قتله فان قتله عمدا وجب عليه الجزاء لقوله تعالى (لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم) وان قتله خطأ وجب عليه الجزاء لان ما ضمن عمدته بالمال ضمن خطاؤه كمال الأدمي ولانه كفارة تجب بالقتل فاستوى

[294]

فيه الخطأ والعمد ككفارة القتل. وان كان الصيد مملوكا لأدمي وجب عليه الجزاء والقيمة وقال المزني لا يجب الجزاء في الصيد المملوك لانه يؤدي إلى إيجاب بدلين عن متلف واحد والدليل على أنه يجب أنه كفارة تجب بالقتل فوجب بقتل المملوك ككفارة القتل ويحرم عليه جرحه لان ما منع من اتلافه لحق الغير منع من إتلاف أجزائه كالأدمي * فان أتلف جزءا منه ضممه بالجزاء لان ما ضمن جميعه بالبذل ضمنت أجزاؤه كالأدمي * ويحرم عليه تنفير الصيد لقوله صلى الله عليه وسلم في مكة (لا ينفر صيدها) وإذا حرم ذلك في صيد الحرم وجب أن يحرم في الاحرام فان نفره فوقع في بشر فهلك أو نهشته حية أو أكله سبع وجب عليه الضمان لما روى عن عمر رضي الله عنه أنه (دخل دار الندوة فعلق رداءه فوقع عليه طائر فخاف أن ينجسه

فطيره فنهشته حية فقال طير طردته حتى نهشته الحية فسأل من كان معه أن يحكموا عليه فحكموا عليه بشاة) ولانه هلك بسبب من جهته فأشبه إذا حفر له بئر أو نصب له أحبولة فهلك بها * ويحرم عليه أن يعين علي قتله بدلالة أو إغارة آلة لان ما حرم قتله حرمت الاعانة علي قتله كالآدمي وإن أعان علي قتله بدلالة أو إغارة آلة فقتل لم يجب عليه الجزاء لان لا ما يلزمه حفظه لا يضمنه بالدلالة على إتلافه كمال الغير) * (الشرح) (أما) قوله صلى الله عليه وسلم (في مكة ولا ينفر صيدها) فرواه البخاري ومسلم من رواية ابن عباس (وأما) الاثر المذكور عن عمر رضي الله عنه فرواه الشافعي والبيهقي. وفي إسناد رجل مستور والرجلان اللذان حكما على عمر هما عثمان ونافع بن عبد الحارث الصحابي (قوله) ما منع من أخذه لحق الغير لم يملكه بالاخذ من غير إذ قال القلعي قوله لحق الغير احتراز ممن رأى صيدا في لجة البحر أو في مهلكة أخرى بحيث يغلب على ظنه أنه لو كان عالج أخذه لهلك دونه فانه ممنوع من أخذه فلو خاطر بنفسه وأخذه ملكه قال ومع هذا فهذه العلة منتقضة بمن سبق الي معدن ظاهر أو إلى شئ من المباحات فانه أحق به فلا يجوز لغيره مزاحمته فيه قبل قضاء وطره فان زاحمه فيه غيره وأخذه ملكه بالاخذ مع كونه ممنوعا من أخذه لحق الغير (قوله) لان ما حرم أخذه لحق الغير إذا أخذه وجب رده كالمغصوب قال القلعي قوله لحق الغير يحترز ممن غصب خمرا من مسلم على قصد شربها فانه يجب عليه أخذها لحق الله

[295]

تعالى لا لحق الآدمي ثم لا يجب ردها على المغصوب منه بل تجب إراقتها (قوله) لانه مال حرام أخذه لحق الغير فضمنه بالبذل كمال الآدمي احتراز ممن خاطر بنفسه في أخذ صيد من مهلكة يغلب على ظنه الهلاك إذا عالج أخذه بأن كان في مسبعة أو لجة ونحو ذلك فانه يحرم أخذه لحق نفسه لا لحق غيره فإذا أخذه ملكه ولا يضمنه ومع هذا فهذه العلة منتقضة بالحربي إذا أتلف مال مسلم وبالعبد إذا أخذ مال سيده فأتلفه فانه ما حرم أخذه لحق الغير ولا يضمنه بالبذل فكان ينبغي أن يقول والاخذ من أهل الضمان في حقه ليحترز من الحربي والعبد كما قال المصنف مثل هذا في اول باب الغصب (قوله) لان ما ضمن عمدته بالمال ضمن خطأه احتراز بالمال من ضمان القصاص ومع هذا فهذه العلة منتقضة بمن قتل من تترس به المشركون من النساء والصبيان فانه يضمنه بالكفارة ان قتله عمدا ولا يضمن ان قتله خطأ (قوله) لانه كفارة تجب بالقتل فاستوى فيه الخطأ والعمد احتراز بقوله بالقتل من الطيب واللباس فان الكفارة تجب في العمد ومع هذا فهو منتقص بمن تترس به المشركون كما ذكرناه في الاحتراز الذي قبله (قوله) لان ما ضمن جميعه بالبذل ضمنت أجزاءه احتراز بالبذل عن الكفارة فانها تجب بقتل النفس دون قطع الطرف ومع هذا فهذا منتقص بالعارية فانه يضمن جميعها بالبذل ولا يضمن أجزاءها الناقصة بالاستعمال فكان ينبغي أن يقول وما ضمن جميعه بالبذل ولم يؤذى في إتلاف أجزائه ضمنت أجزاءه (قوله) وإذا حرم ذلك في صيد الحرم وجب أن يحرم في الاحرام يعني لا اشتراكهما في تحريم الاصطياد والاحرام أولى لان حرمة أكد ولهذا يحرم فيه الطيب واللباس والنكاح وغيرها بخلاف الحرم (قوله) دخل دار الندوة هي فتح النون وإسكان الدال المهملة وفتح الواو وهي دار معروفة بمكة كانت منزل قصي بن كلاب جد جد أبي رسول الله صلى الله عليه وسلم محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف ابن قصي بن كلاب ثم صارت قريش تجتمع فيها لمشاورة ونحوها إذا عرض لهم أمر مهم * قال

الازرقى في تاريخ مكة سميت بذلك لاجتماع الندى فيها يتشاورون ويبرمون أمرهم والندى بفتح النون وكسر الدال وتشديد الياء الجماعة ينتدون أي يتحدثون قال الازرقى والخازمي وغيرهما وقد صارت دار

[296]

الندوة في المسجد الحرام وهى في جانبه الشمالي قال الماوردى في الاحكام السلطانية أول دار بنيت بمكة دار الندوة والله أعلم (قوله) نصب أحبولة هي بضم الهمزة والباء وهى المصيدة بكسر الميم والمشهور في اللغة فيها حباله بكسر الحاء (قوله) بدلالة هي بكسر الدال وفتحها ويقال دلولة بضمها ثلاث لغات سبق بيانهن (قوله) لأن ما لا يلزمه حفظه لا يضمنه بالدلالة على اتلافه احتراز من الوديعة عنده فانه لو دل عليها ضمنها والله أعلم (أما) الاحكام فاجمعت الامة على تحريم الصيد في الاحرام وان اختلفوا في فروع منه ودلائله نص الكتاب والنسبة واجماع الامة قال أصحابنا يحرم عليه كل صيد برى مأكول أو في أصله مأكول وحشيا كان أو في أصله وحشى هذا ضابطه فاما ما ليس بصيد كالبقرة والغنم والابل والخيول وغيرها من الحيوان الانسى فليس بحرام بالاجماع لانه ليس بصيد وانما حرم الشرع الصيد * قال القاضى أبو الطيب والاصحاب قال الشافعى يحرم على المحرم الدجاجة الحبشية لانها وحشية تمنع بالطيران وان كانت ربما الفت البيوت قال القاضى وهى شبيهة بالدجاج قال وتسمى بالعراق دجاجة سندية فان أتلغها لزمه الجزاء والله أعلم * (وأما) ما ليس بمأكول ولا هو متولد من مأكول وغير مأكول فليس بحرام بلا خلاف عندنا وقد ذكره المصنف في الفصل الذى بعد هذا وهناك نوضحه بدلائله وفروعه ان شاء الله تعالى (وأما) صيد البحر فحلال للحلال والمحرم بالنص والاجماع قال الله تعالى (أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما) قال أصحابنا والمراد بصيد البحر الذى هو حلال للمحرم ما لا يعيش الا في البحر سواء البحر الصغير والكبير (أما) ما يعيش في البر والبحر فحرام كالبرى تغلبا لجهة التحريم كما قلنا في المتولد من مأكول وغيره (وأما) الطيور المائية التى تغوص في الماء وتخرج منه فبرية محرمة على المحرم (وأما) الجراد فبرى على المشهور وفيه قول واه سنوضحه حيث ذكره المصنف

[297]

ان شاء الله تعالى انه بجرى غير مضمون * قال الماوردى وغيره قال الشافعى وكلما كان أكثر عيشه في الماء فكان في بحر أو نهر أو بئر أو واد أو ماء مستنقع أو غيره فسواء وهو مباح صيده للمحرم في الحل والحرم قال فاما طائره فانما ياوى الى أرض فهو صيد بر حرام على المحرم * هذا نصه وتابعوه عليه (وأما) المتولد من مأكول وغير مأكول أو من وحشى وانسى كمتولد بين طبعي وشاة أو بين يعقور ودجاجة فيحرمان على المحرم ويجب فيهما الجزاء كما سنوضحه ان شاء الله تعالى بعدها حيث ذكره المصنف في الفصل الآتى (وأما) الصيد المحرم الذى سبق ضبطه فيحرم جميع أنواعه صغيرة وكبيرة وحشه وطييره وسواء المستأنس منه وغيره والمملوك وغيره * وقال المزني لا جزاء في المملوك وذكر المصنف الدليل *

قال الشافعي والاصحاب يضمن المحرم الصيد المملوك بالجزاء والقيمة فيجب الجزاء لله تعالى يصرف الي مساكين الحرم والقيمة لمالكه * قال أصحابنا فان أتلغه بغير ذبح فعليه للآدمي كمال القيمة وعليه لله تعالى الجزاء وان ذبحه (فان قلنا) ذبيحة المحرم ميتة لا تحل لاحد فعليه أيضا القيمة بكمالها (وان قلنا) تحل ذبيحته لزمه مع الجزاء لمالكه ما بين قيمته مذبوحا وحيا إذا رده إليه مذبوحا وإذا أتلغه أو ذبحه وقلنا هو ميتة فجلده لمالكه لا للمحرم صرح به الماوردي وغيره * قال أصحابنا ولو توحش حيوان أنسي كشاة وبغير ودجاجة ونحوها لم يحرم ولا جزاء فيه بلا خلاف لانه ليس بصيد * قال أصحابنا ويحزم قتل الصيد وأخذه وجرحه واتلاف شئ من اجزائه وتنغيره والسبب في ذلك كله أو في شئ منه فان أخذه لم يملكه لما ذكره المصنف فان كان مملوكا لآدمي لزمه رده الي صاحبه وان كان مباحا وجب ارساله في موضع يمتنع علي من يقصده فان أتلغه أو تلف عنده ضمنه بالجزاء وان كان مملوكا كالآدمي ضمنه بالجزاء أو القيمة كما سبق ودليل هذا كله في الكتاب * ولو خلس المحرم صيدا من قم سبع أو هرة أو نحوهما وأخذه ليداويه ثم يرسله أو راه مجروحا فأخذه ليداويه ثم يرسله فمات في يده ففي ضمانه القولان اللذان ذكرهما المصنف وهما مشهوران واتفقوا على أن الاصح انه لا يضمن لانه قصد الصلاح * وذكر الشيخ أبو محمد الجويني في كتاب السلسلة في المسألة طريقين (أحدهما) علي القولين (والثاني) لا يضمن قولا واحدا قال أبو محمد وفرع أصحابنا على هذا انه لو انتزع انسان العين المغصوبة من غاصبها ليردها إلى مالكها فتلفت في يده بلا تغريط هل يضمن فيه الطريقان كالصيد *

[298]

(فرع) لو حصل تلف الصيد بسبب شئ في يد المحرم بأن كان راكب دابة أو سائقها أو قائدها فتلف صيد بعضها أو رفسها أو بالت في الطريق فزلق به صيد فهل يكفه به ضمنه لانها منسوبة إليه فضمن ما أتلفته أو تلف بسببها كما لو أتلقت آدميا ومالا (أما) إذا انفلتت دابة المحرم فأتلقت صيدا فلا شئ عليه نص الشافعي رحمه الله على هذا الفرع كله واتفق الاصحاب عليه * قال الدارمي ولو كان مع الدابة ثلاثة سائق وقائد وراكب فأتلقت صيدا فوجهان (أحدهما) يجب الجزاء علي الثلاثة (والثاني) على الراكب وحده. (فرع) قال أصحابنا جهات ضمان الصيد في حق المحرم ثلاث المباشرة واليد والتسبب (فأما) المباشرة فمعروفة (وأما) اليد فيحرم على المحرم وضع يده على الصيد ولا يملكه بذلك ويضمنه ان تلف وقد سبق هذا قريبا واضحا ومن هذا ما إذا حصل التلف بسبب دابة في يده كما سبق بيانه قريبا (وأما) إذا سبقت اليد على الاحرام أو كانت يدا قهرية كالارث أو يد معاودة كشراء أو وصية أو هبة ونحوها فقد ذكره المصنف بعد هذا وسنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى (وأما) التسبب ففيه مسائل (إحدهما) لو نصب الحلال شبكة أو فخا أو حباله ونحو ذلك في الحرم أو نصبها المحرم حيث كان فتعقل بها صيد وهلك لزمه ضمانها سواء نصبها في ملكه أو موات أو غيرهما (فأما) إذا نصبها وهو حلال ثم أحرم فوقع بها صيد فلا يضمنه بلا خلاف * نص عليه وصرح به الفقهاء والبندنجي والاصحاب (الثانية) قال الشافعي والاصحاب يكره للمحرم استصحاب الباري وكل صائد من كلب وغيره فان حمله فأرسله على صيد فلم يقتله ولم يؤذه فلا جزاء عليه لكن يأثم كما لو رماه بسهم فأخطأه فانه يأثم بالرمي لقصده الحرام ولا ضمان لعدم الاتلاف * ولو انفلت بنفسه فقتله فلا ضمان نص عليه الشافعي في المناسك الكبير واتفق الاصحاب عليه سواء فيه الكلب والباري وغيرهما * قال الماوردي وسواء فرط في

حفظه أم لا لان للكلب اختيار (وأما) إذا أرسل المحرم الكلب على الصيد أو حل رباطه وهناك صيد ولم يرسله فأتلفه ضمنه لانه متسبب ولو كان هناك صيد وانحل رباط الكلب لتقصير المحرم فالمذهب انه يضمنه وفيه خلاف ضعيف حكاه الرافعي فلو لم يكن هناك صيد فأرسل الكلب أو حل رباطه فظهر صيد ضمنه أيضا علي الاصح لانه منسوب إليه قال الماوردي (فان قيل) قلتم هنا أنه لو أرسل الكلب علي الصيد ضمنه ولو أرسله علي

[299]

آدمي فقتله لا ضمان فالفرق أن الكلب معلم للاصطياد فإذا صار بارساله كان كصيده بنفسه فضمنه وليس هو معلما قتل الآدمي فإذا اغراه علي آدمي فقتله لم يكن القتل منسوباً إلى المغري بل إلى اختيار الكلب فلم يضمنه قال ومثاله في الصيد أن يرسل كلباً غير معلم علي صيد فيقتله فلا ضمان لان غير المعلم لا ينسب فعله إلى المرسل بل الي اختياره ولهذا لا يؤكل ما اصطاده بعد الارسال كما لا يؤكل ما صاده المسترسل بنفسه هذا كلام الماوردي وهذا الذي قاله في غير المعلم فيه نظر وينبغي أن يضمن بارساله لانه سبب والله أعلم * (الثالثة) إذا نفر المحرم صيدا فعثر وهلك بالعتار أو أخذه في مغارة سبع أو انصدم بشجرة أو جبل أو غير ذلك لزمه الضمان سواء قصد تنفيره أم لا قال أصحابنا ولا يزال المنفر في عهدة ضمان التنفير حتى يعود الطير الي عاداته في السكون فان عاد ثم هلك بعد ذلك فلا ضمان بلا خلاف ولو هلك في حال هربه ونفاره قبل سكونه بأفة سماوية فوجهان حكاهما إمام الحرمين وآخرون قالوا (أصحهما) لا ضمان لانه لم يتلف في يده ولا بسببه (والثاني) يضمنه لاستدامة أثر النفار (الرابعة) لو صاح المحرم على صيد فمات بسبب صياحه أو صاح حلال على صيد في الحرم فمات به (فوجهان) حكاهما البيهقي (أحدهما) يضمنه كما لو صاح على بالغ عاقل متيقظ فمات لا ضمان ولم يرجح واحدا من الوجهين والظاهر الضمان لانه بسببه (الخامسة) إذا حفر المحرم بئرا في محل عدوان أو حفرها حلال في الحرم في محل عدوان فهلك فيها صيد لزمها الضمان بلا خلاف فان حفرها في ملكه أو موات فأربعة أوجه (أصحها) يضمن في الحرم دون الاحرام (والثاني) يضمن (والثالث) لا يضمن فيهما (والرابع) ان حفرها للصيد ضمن والا فلا * وجزم الماوردي بأنه ان قصد الاصطياد لا يضمن والا فوجهان (السادسة) اتفق أصحابنا أنه لو رمى صيدا فنغذ فيه السهم وأصاب صيدا آخر فقتلها لزمه جزاؤهما لان احدهما عمد والآخر خطأ أو بسببه وكل ذلك مضمن وقد نص الشافعي على هذا واتفقوا على أنه لو أصاب صيدا فوقع الصيد علي صيد آخر أو على فراخه ويضمن ضمن ذلك كله لانه بسببه (السابعة) لو رمى حلال إلى صيد ثم أحرمت ثم أصابه ففي وجوب ضمانه وجهان حكاهما المتولي والرويانى وغيرهما (الاصح) يضمن ورجح أبو علي البندنجي عدم الضمان وصح القاضي حسين في تعليقه والرافعي الضمان قال المتولي هما كالوجهين فيمن رمى الي حربى أو مرتد فأسلم ثم أصابه فقتله قال لكن الاصح هناك لا ضمان لان الرمي إلى الحربى يحتاج إليه للقتال فلو أوجبت الضمان لامتنع

[300]

من رميه خوفا من اسلامه (وأما) المحرم فيمكنه تأخر الاحرام الي ما بعد الاصابة * ولو رمى سهما إلى صيد وقد بقى عليه من أسباب التحلل الحلق فقصر شعره بعد الرمي ثم أصابه السهم بعد فراغ التقصير وهو حلال فوجهان حكاهما المتولي والروائي وآخرون (أحدهما) لا ضمان لان الاصابة في حال لا يضمن فيها فاشبه من رمى إلى مسلم فارتد أو ذمي فنقص العهد ثم أصابه لا ضمان (والثاني) يجب لان الرمي جناية وجدت في الاحرام ويخالف المرتد والذمي فانهما مقصران بما أحدثا من اهدارهما (الثامنة) إذا دل الحلال محرما على صيد فقتله وجب الجزاء على المحرم ولا ضمان على الحلال سواء كان الصيد في يده أم لا لكنه يأنم ولو دل المحرم حلالا على صيد فقتله فان كان الصيد في يد المحرم لزمه الجزاء لانه ترك حفظه وهو واجب عليه فصار كالمودع إذا دل السارق على الوديعة فانه يضمنها * وان لم يكن في يده فلا جزاء على واحد منهما لكن يأنم المحرم بدلالته وانما لم يضمن لما ذكره المصنف وهو أنه لم يلتزم حفظه * ولو دل المحرم فقتله أو دل الحلال حلالا أو محرما على صيد في الحرم فقتله فلا جزاء على الدال ويجب على القاتل * ولو أغان المحرم حلالا أو محرما في قتل صيد باعارة آله أو أمره باتلافه أو نحو ذلك فاتفقه فلا ضمان على المعين لما ذكرناه لكن يأنم سواء كان في الحل أو الحرم * (فرع) قال الشافعي والأصحاب العامد والمخطئ وهو الناسي والجاهل في ضمان الصيد سواء فيضمنه كل واحد منهم بالجزاء ولكن يأنم العامد دون الناسي والجاهل * هذا هو المذهب وبه تطاهرات نصوص الشافعي وطرق الأصحاب وقيل في وجوب الجزاء على الناسي قولان حكاه المصنف بعد هذا الفصل وحكاه الأصحاب وستوضحه في موضعه ان شاء الله تعالى * ولو أحرّم به ثم جن أو أغمي عليه فقتل صيدا ففي وجوب الجزاء قولان نص عليهما (أقيسهما) الوجوب لانه من باب الغرامات والمجنون كغيره في ذلك (والاصح) أنه لا يجب لان المنع من الصيد تعبد يتعلق بالمكلفين وقد ذكر المصنف المسألة بعد هذا الفصل بقليل * ولو أكره المحرم على قتل صيد أو أكره حلال على قتل صيد في الحرم فوجهان حكاهما البغوي وغيره (أحدهما) يجب الجزاء على الأمر (والثاني) يجب على المأمور ثم يرجع على الأمر كما لو حلق الحلال شعر المحرم مكرها وهذا الثاني أصح وقال الدارمي هو كما لو أكره علي قتل آدمي * قال المصنف رحمه الله

[301]

(ويحرم عليه أكل ما صيد له لما روى جابر رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (الصيد حلال لكم ما لم تصيدوه أو يصاد لكم) ويحرم عليه أكل ما أغان على قتله بدلالة أو اعارة لما روي عبد الله بن أبي قتادة قال (كان أبو قتادة في قوم محرمين وهو حلال فابصر حمار وحش فاختلس من بعضهم سوطا فضربه به حتى صرعه ثم ذبحه وأكله هو وأصحابه فسألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال هل أشار إليه احد منكم قالوا لا قال فلم ير بأكله بأسا) فان اكل ما صيد له أو أغان على قتله فهل يجب عليه الجزاء أم لا فيه قولان (أحدهما) يجب لانه فعل محرم يحكم الاحرام فوجبت فيه الكفارة كقتل الصيد (والثاني) لا يجب لانه ليس بنام ولا يؤل إلى النماء فلا يضمن بالجزاء كالشجر اليابس والبيض المذر) (الشرح) اما حديث جابر فرواه أبو داود والترمذي والنسائي من رواية عمرو بن أبي عمرو المدني مولي المطلب بن عبد الله بن حنطب عن مولاة المطلب عن جابر واسناده إلى عمرو بن أبي عمرو صحيح (وأما) عمرو بن أبي عمرو فقال النسائي ليس هو بقوى وان كان قد روى عنه مالك وكذا قال يحيى بن معين هو

ضعيف ليس بقوى وليس بحجة وقد أشار الترمذي إلى تضعيف الحديث من وجه آخر فقال لا يعرف للمطلب سماعا من جابر فاما تضعيف عمرو بن أبي عمرو فغير ثابت لان البخاري ومسلم روبا له في صحيحهما واحتجا به وهما القدوة في هذا الباب وقد احتج به مالك وروى عنه وهو القدوة وقد عرف من عاداته أنه لا يروى في كتابه الا عن ثقة * وقال أحمد بن حنبل فيه ليس به بأس وقال أبو زرعة هو ثقة وقال أبو حاتم لا بأس به وقال ابن عدي لا بأس به لان مالكا روى عنه ولا يروى مالك الا عن صدوق ثقة (قلت) وقد عرف ان الجرح لا يثبت الا مفسرا ولم يفسره ابن معين والنسائي يثبت تضعيفه (وأما) ادراك المطلب لجابر فقال ابن أبي حاتم وروى عن جابر قال ويشبه ان يكون أدركه * هذا كلام ابن أبي حاتم فحصل شك في ادراكه ومذهب مسلم ابن الحجاج الذي ادعى في مقدمة صحيحه الاجماع فيه انه لا يشترط في اتصال الحديث اللقاء بل يكفي امكانه والامكان حاصل قطعاً ومذهب علي ابن المديني والبخاري والاكثرين اشتراط ثبوت اللقاء فعلي مذهب مسلم الحديث متصل وعلي مذهب الاكثرين يكون مرسلًا لبعض كبار التابعين وقد سبق ان مرسل التابعي الكبير يحتج به عندنا إذا اعتضد بقول الصحابة أو قول اكثر العلماء أو غير ذلك مما سبق وقد اعتضد هذا الحديث فقال به من الصحابة رضي الله عنهم من سنذكره في فرع مذاهب العلماء ان شاء الله تعالى والله أعلم * (وأما) حديث عبد الله بن أبي قتادة الذي ذكره المصنف

[302]

فرواه البخاري ومسلم في صحيحهما عن عبد الله بن أبي قتادة عن ابيه وينكر علي المصنف كونه جعله مرسلًا فقال عن عبد الله بن أبي قتادة قال كان أبو قتادة فلم يذكر انه سمعه من ابيه مع ان الحديث في الصحيحين عن عبد الله بن أبي قتادة عن ابيه متصل فغيره المصنف (وقوله) في حديث جابر (ما لم تصيدوه أو يصاد لكم) هكذا الرواية فيه يصاد بالالف وهو جائز على لغة ومنه قوله (تعالى انه من يتقى ويصبر) على قراءة من قرأ بالياء ومنه قول الشاعر * ألم يأتيك والانباء تنمي * وقد غير المصنف الفاظا في حديث أبي قتادة فلفظه في البخاري ومسلم (عن عبد الله بن أبي قتادة ان أباه حدثه قال انطلقنا مع النبي صلى الله عليه وسلم عام الحديبية فاحرم أصحابه ولم احرم فبصر اصحابنا بحمار وحش فجعل بعضهم يضحك إلى بعض فنظرت فرأيت فحملت عليه الفرس قطعته فاثبتته فاستعنتهم فلم يعينوني فاكلنا منه ثم لحقت برسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يا رسول الله إنا صدنا حمار وحش وان عندنا فاضله فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم (لاصحابه كلوا وهم محرمون) وفي رواية فرايت اصحابي يتراؤن شيئا فنظرت فإذا حمار وحش فوق السوط فقالوا لا نعينك عليه بشئ أنا محرمون فتناولته فاخذته ثم اتيت الحمار من وراء أكمة فعقرته فاتيت به اصحابي فقال بعضهم كلوا وقال بعضهم لا تأكلوا فاتيت النبي صلى الله عليه وسلم وهو امامنا فسألته فقال (كلوه حلال) وفي رواية (هو حلال فكلوه) وفي رواية في الصحيحين فقال النبي صلى الله عليه وسلم (هل منكم احد امره ان يحمل عليه أو اشار إليه) وفي رواية انه سأل اصحابه ان يناولوه سوطه فابوا فسألهم رمحه فابوا فاخذه ثم شد على الحمار فقتله فاكل منه بعض اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بعضهم فادركوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألوه عن ذلك فقل انما هي طعمة أطعمكموها الله عزوجل وفي رواية البخاري قال (كنت جالسا مع رجال من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في طريق مكة والقوم محرمون وأنا غير محرم فابصروا حمارا وحشيا وأنا مشغول أخصف نعلي فلم يؤذوني به

أحبوا لو أني أبصرته فالتفت فابصرته فقممت الي الفرس فاسرجته ثم ركبت ونسيت السوط والرمح فقلت لهم ناولوني السوط والرمح فقالوا لا والله لا نعيناك عليه بشئ فعضبت فنزلت فاخذتهما ثم ركبت فشددت على

[303]

الحمار فعقرته ثم جئت به وقد مات فوقعوا عليه ياكلونه ثم انهم شكوا في أكلهم اياه وهم حرم فرحنا وخابب العضد معي فادركنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فسألناه عن ذلك فقال هل معكم من شئ فناولته العضد فأكلها حتي تعرقها وهو محرم) وفي رواية لمسلم فقال (هل معكم منه فناولته العضد فأكلها ثم تعرقها وهو محرم) وفي رواية لمسلم فقال (هل معكم منه شئ فقالوا معنا رجله فاخذها رسول الله صلى الله عليه وسلم فأكلها) هذه الفاظ الحديث في الصحيح * وانما أخذ صلى الله عليه وسلم ما أخذه وأكله تطيبا لقلوبهم في إباحته ومبالغة في إزالة الشبهة عنهم والشك فيه لحصول الاختلاف فيه بينهم قبل ذلك والله أعلم * (أما قول المصنف لانه فعل محرم يحكم الاحرام فوجبت فيه الكفارة فقال القلعي احتراز بفعل عن عقد النكاح (ويقوله) محرم من الافعال المباحة في الاحرام (ويقوله) في الاحرام عن ذبح شاة غيره (وقوله) ليس بنام احتراز من قتل الصيد وقطع شجر الحرم (وقوله) ولا يؤول الي النماء احتراز من كسر بيض الصيد (وقوله) البيض المذر هو بالذال المعجمة أي الفاسد والله أعلم * (أما حكم المسألة فقال الشافعي والاصحاب يحرم على المحرم أكل صيد صاده هو أو أعان على اصطلياده أو أعان على قتله بدلالة أو إغارة أله سواء دل عليه دلالة ظاهرة أو خفية وسواء أعاره ما يستغنى عنه القاتل أم لا وهذا لا خلاف فيه قال الشافعي والاصحاب ويحرم عليه لحم ما صاده الحلال المحرم سواء علم به المحرم وأمره بذلك أم لا وهذا لا خلاف فيه ايضا (واما) إذا صاد الحلال شيئا ولم يقصد اصطلياده للمحرم ولا كان من المحرم فيه اعانة ولا دلالة فيحل للمحرم اكله بلا خلاف ولا جزاء عليه في ذلك بلا خلاف * فان اكل المحرم مما صاده الحلال له أو باعائه أو دلالة ففي وجوب الجزاء عليه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الاصح) الجديد لا جزاء (والقديم) وجوب الجزاء وهو القيمة بقدر ما اكل * هكذا قال الاكثرون تفريعا على القديم وقال الماوردي في كيفية الضمان على القديم ثلاثة أوجه (أحدها) يضمن مثله لحما من لحوم النعم يتصدق به على مساكين الحرم (والثاني) يضمن مثله من النعم فيضمن بقدر ما أكل من مثله من النعم فان أكل عشر لحمه لزمه عشر مثله (والثالث) يضمن قيمة ما أكل دراهم فان شاء بها تصدق دراهم وان شاء اشترى بها طعاما وتصدق به هذا نقل الماوردي * وعلى مقتضى الثالث انه ان شاء صام عن كل مد يوما

[304]

(أما) إذا أكل المحرم ما ذبحه بنفسه فقد ذكر المصنف بعد هذا وسائر الاصحاب أنه لا يلزمه بأكله بعد الذبح شئ آخر بلا خلاف عندنا كما لا يلزمه في صيد الحرم بعد الذبح شئ آخر وانما يلزمه في الموضعين جزاء قتله فقط هذا مذهبنا * وقال أبو حنيفة يلزمه في صيد الاحرام جزاء آخر ووافقنا في صيد الحرم فلهذا قاس الاصحاب عليه وقاسوه أيضا على من ذبح شاة لأدمي ثم

أكلها فانه تلزمه قيمة واحدة والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (فان ذبح المحرم صيدا حرم عليه أكله لانه إذا حرم عليه ما صيد له أو دل عليه فلان يحرم ما ذبحه أولى وهل يحرم على غيره فيه قولان (قال) في الجديد يحرم لان ما حرم على الذابح أكله حرم على غيره كذبيحة المجوسي (وقال) في القديم لا يحرم لان ما حل بذكاته غير الصيد حل بذكاته الصيد كالحلال فان أكل ما ذبحه لم يضمن بالاكل لان ما ضمنه بالقتل لم يضمنه بالاكل كشاة الغير) (الشرح) إذا ذبح المحرم صيدا حرم عليه بلا خلاف وفي تحريمه على غيره القولان اللذان ذكرهما المصنف (الجديد) تحريمه وهو الاصح عند الجمهور * وقال القاضى أبو الطيب في تعليقه صحح كثيرون من أصحابنا هذا القديم * وقال القاضى أيضا في كتابه المجرد وقال أصحابنا القديم هنا هذا كلامه والصحيح عند الجمهور هو الجديد ودليل الجميع في الكتاب (وان قلنا) بالجديد فأكله غير المحرم لم يلزمه الجزاء بلا خلاف لانه لم يتلف صيدا فهو كمن أكل ميتة أخرى * صرح به الماوردى وغيره فعلى الجديد ذبيحة المحرم ميتة وعلى القديم ليست ميتة * هذا في حق غيره ولا خلاف في تحريمها عليه في الاحرام فلو تحلل واللحم باق هل يجوز له (ان قلنا) يحرم على غيره فعليه أولى والا فطريقان حكاهما إمام الحرمين وغيره (أحدهما) القطع بتحريمه لانا لو أبحناه له بعد التحلل جعل ذلك ذريعة لاي ادخاره قال امام الحرمين وبهذا الطريق قطع المراوزة (والطريق الثاني) فيه وجهان (أصحهما) تحريمه لما ذكرناه (والثاني) إباحته لان المنع للاحرام وقد زال وبهذا الطريق قطع المتولي والبغوى وآخرون ونقله امام الحرمين عن العراقيين الا أنه قال زيفوا وجه الاباحة والله أعلم * هذا حكم ذبيحة المحرم (فاما) إذا ذبح الحلال صيدا حرما ففيه طريقان مشهوران وقد ذكرهما المصنف في أواخر الباب الذى بعد هذا (أصحهما) أنه كذبيحة المحرم فيحرم عليه بلا خلاف وفي تحريمه على غيره القولان (الاصح) تحريمه (والثاني) إباحته (والطريق الثاني) وصححه البينديجى يحرم على غيره قولاً واحداً كما يحرم عليه والفرق بينه وبين ذبيحة المحرم من وجهين (أحدهما) أن صيد الحرم محرم على جميع الناس (والثاني)

[305]

أنه محرم في جميع الازمان بخلاف صيد الاحرام والله أعلم * وإذا إكل ما ذبحه بنفسه في الحرم أو الاحرام لا يلزمه بالاكل جزاء انما يلزمه جزاء واحد بسبب الذبح وقد سبقت المسألة قريبا واضحة والله أعلم * (أما) إذا كسر المحرم بيض صيد أو فلاه فيحرم عليه بلا خلاف وفي تحريمه على غيره طريقان (أشهرهما) وهى التى اختارها المصنف في الفصل الذى بعد هذا وكثيرون وبها قطع الشيخ أبو حامد ونقلها صاحب البحر عن لاصحاب مطلقا انه على القولين كاللحم (الجديد) تحريمه (والقديم) إباحته (والطريق الثانية) القطع بإباحته واختارها القاضى أبو الطيب وصححها الماوردى والمتولي والرويانى في البحر وغيرهم وقطع بها القاضى حسين في تعليقه والبغوى وآخرون * قال الماوردى وجهل بعض المتأخرين فحكى في تحريمه قولين * قال وهذا جهل قبيح والصواب إباحته لانه لا يحتاج إلى ذكاة * وفرق هؤلاء بين اللحم والبيض بان الحيوان لا يستباح الا بذكاة والمحرم ليس من اهلها بخلاف البيض فانه يباح بكل حال ويباح من غير قلى ولو كسره مجوسي أو فلاه حل بخلاف الحيوان * قال المتولي فعلى هذا ينزل البيض منزلة ذبيحة حلال فمن حل له اكل صيد ذبحه له حلال حل له هذا البيض * قال المتولي ولو حلب لبن صيد أو قتل جرادة فهو ككسره البيض لان الجرادة تحل بالموت ولهذا لو قتلها مجوسي حلت وقطع الماوردى وغيره بان الجرادة إذا قتله

محرم حل للحلال * قال المتولي ولو اخذ انسان بيض صيد الحرم فكسره أو قلاه فطريقان (أحدهما) انه كلحم صيد الحرم (وأصحهما) انا ان قلنا صيد الحرم ليس بميتة فالبيض حلال وان قلنا ميتة ففي البيض وجهان (أحدهما) لا يحل لانا جعلنا صيد المحرم كحيوان لا يحل لكونه محرما على العموم وبيض ما لا يؤكل لا يحل (والثاني) يحل لان اخذ البيض وقلبه ليس سبب الاباحة بخلاف ذبح الصيد * قال وحكم لبن صيد الحرم وحكم جراده حكم البيض فيما ذكرنا * وقطع الماوردي بان بيض صيد الحرم حرام على كاسره وعلى جميع الناس قولا واحدا لان حرمة الحرم لم تزل عنه بكسره * قال المصنف رحمه الله * (ويحرم عليه ان يشتري الصيد أو يتهبه لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما) ان الصعب ابن جثامة أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش فرده عليه فلما رأى ما في وجهه قال

[306]

انا لم نرده عليه الا انا حرم) ولانه سبب يملك به الصيد فلم يملك به مع الاحرام كالاصطياد * وان مات من يرثه وله صيد ففيه وجهان (أحدهما) لا يرثه لانه سبب للملك فلا يملك به الصيد كالبيع والهبة (والثاني) أنه يرثه لانه يدخل في ملكه بغير قصده ويملك به الصبي والمجنون فجاز ان يملك به المحرم الصيد * وان كان في ملكه صيد فاحرم ففيه قولان (أحدهما) لا يزول ملكه عنه لانه ملك فلا يزول بالاحرام كملك البضع (والثاني) يزول ملكه عنه لانه معنى لا يراد للبقاء يحرم ابتداءه فحرمت استدامته كلبس المخيط (فان قلنا لا يزول ملكه جاز له بيعه وهبته ولا يجوز له قتله فان قتله وجب عليه الجزاء لان الجزاء كفارة تجب لله تعالى فجاز ان تجب علي ماله ككفارة القتل (وان قلنا) يزول ملكه وجب عليه ارساله فان لم يرسله حتى مات ضمنه بالجزاء وان لم يرسله حتى تحلل ففيه وجهان (أحدهما) يعود إلى ملكه ويسقط عنه فرض الارسال لان عليه زوال الملك هو الاحرام وقد زال فعاد الملك كالعصير إذا صار خمرا ثم صار خلا (والثاني) أنه لا يعود إلى ملكه ويلزمه ارساله لان يده متعديّة فوجب أن يزيلها * (الشرح) حديث ابن عباس رواه البخاري ومسلم من طريق (منها) ما ذكره المنصف بلفظه وفي رواية لمسلم (أن الصعب بن جثامة أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش) وفي رواية له (من لحم حمار وحش) وفي رواية (رجل حمار وحش) وفي رواية (عجز حمار وحش يقطر دما) وفي رواية (شق حمار وحش) وفي رواية (عضو من لحم صيد) هذه الروايات كلها في صحيح مسلم وترجم البخاري باب إذا أهدى للمحرم حمارا وحشيا حيا لم يقبل ثم رواه بأسناد وقال في روايته حمارا وحشيا فاشار البخاري إلى أن هذا الحمار كان حيا * وحكي هذا أيضا عن مالك وغيره وهو الظاهر من استدلال المصنف وغيره من أصحابنا * وهذا تأويل باطل مردود بهذه الروايات الصحيحة الصريحة التي ذكرها مسلم * (فالصواب) أنه إنما أهدى بعض لحم صيد لأكله ويكون قوله حمارا وحشيا وحمار وحش مجازا أي بعض حمار ويكون رد النبي صلى الله عليه وسلم له عليه لانه علم منه أو من حاله انه اصطاده للنبي صلى الله عليه وسلم ولو لم يقصد الاصطياد له لقبه منه فان لحم الصيد الذي صاده الحلال إنما يحرم علي المحرم إذا صيد له أو أعان عليه كما سبق بيانه قريبا (فان قيل) فانما

[307]

علل النبي صلى الله عليه وسلم رده عليه بانهم حرم (قلنا) لا تمنع هذه العبارة كونه صيد له لانه انما يحرم الصيد على الانسان إذا صيد له بشرط كونه محرما فبين الشرط الذي يحرم به وسأبسط الكلام في ايضاح هذا الحديث وبيان طرقه وما يوافقه وكلام العلماء عليه في فرع مذاهب العلماء في المسألة الثالثة منه إن شاء الله تعالى والله أعلم * (وأما) قوله الصعب بن جثامة فالصعب بفتح الصاد واسكان العين وجثامة بجيم مفتوحة ثم ناء مثناة مشددة (وقوله) صلى الله عليه وسلم (لم يرد عليه) هو برفع الدال على الصواب المعروف لأهل العربية وغلب على السنة المحدثين والفقهاء فتحها وهو ضعيف وقد أوضحته في التهذيب وشرح مسلم (وقوله) لانه سبب يملك به الصيد انما قال يملك ولم يقل يملك ليحترز عن الارث فانه يملك ليحترز عن الارث فانه يملك به علي أحد الوجهين لانه سبب يملك به الصيد ولا يقال في الرث يملك انما يقال يملك لانه ملك قهري (قوله) لانه معنى لا يراد للبقاء يحرم ابتداءه فحرمت استدامته كلبس المخيط احترز بقوله لا يراد للبقاء من النكاح ويقول يملكه من لبس ما سوى المخيط وهذه العلة منتقضة بالطيب فانه لا يحرم استدامته والله أعلم * (أما) الاحكام ففيها مسائل (إحداها) يحرم على المحرم شراء الصيد وقبول هبته وهديته والوصية له به فان اشتراه أو قبل الهبة أو الهدية أو الوصية فهل يملكه فيه طريقان (أحدهما) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين لا يملكه لما ذكره المصنف (والثاني) طريقة للفقهاء ومعظم الخراسانيين أنه يبنى على أنه إذا كان في ملكه صيد فاحرم (فان قلنا) يزول ملكه عنه لم يملك الصيد بالشراء والهبة والهدية والوصية والا فقولان كشراء الكافر عبدا مسلما (أصحهما) لا يملك * قال أصحابنا (فان قلنا) بالمذهب أنه لا يملك فليس له القبض فان قبض قال الشافعي رحمه الله لزمه إرساله * واختلف أصحابنا في مراده بقوله لزمه إرساله علي وجهين مشهورين فمن قال انه يملكه تعلق بهذه اللفظة من كلام الشافعي وقال لولا انه ملكه ما أمره بإرساله ومن قال لا يملكه اختلفوا في المراد فقال الشيخ ابو حامد والمحاملي وطائفة المراد بإرساله رده إلى صاحبه وليس المراد إرساله في البرية قالوا لانه لم يملكه فلا يجوز له تضييعه ولم يزل ملك البائع والواهب عنه فلا يجوز تفويته عليه * وقال صاحب الشامل وآخرون يلزمه إرساله في البرية ويحمل كلام الشافعي علي ظاهره فيجب إرساله بحيث يتوحش

[308]

ويصير ممتنعا في البرية ويدفع إلى مالكه القيمة * قالوا ويجوز تفويت حق المالك من عين وان كان باقيا على ملكه لانه هو المتسبب في حصوله في يد المحرم حتى وجب إرساله فانتقل حقه إلى البدل جمعا بين الحقين * قال المتولي ويصير المحرم كمن اضطر إلى أكل طعام غيره فيأكله وبغرم بدله ويكون الاضطرار عذرا في اتلاف مال الغير بغير اذنه فكذا هنا * هذا مختصر كلام الاصحاب في تفسير قول الشافعي (لزمه إرساله) والله أعلم * قال أصحابنا فان هلك في يد المحرم قبل إرساله ورده الي مالكه لزمه الجزاء لحق الله تعالى يدفع إلى المساكين ويلزمه لمالكه قيمته ان كان قبضه بالشراء لان المقبوض بالشراء الفاسد مضمون وفي وقت اعتبار القيمة الخلاف المعروف فيمن تلف عنده المقبوض بشراء فاسد وان كان قبضة بالهبة ونحوها لزمه الجزاء لحق الله تعالى وهل يلزمه القيمة لمالكه الواهب

فيه وجهان مشهوران في كل ما قبض بهية فاسدة هل يكون مضمونا أم لا (أصحهما لا يكون مضمونا لأن حكم العقود الفاسدة حكم الصحيحة في الضمان فما ضمن صحيحه ضمن فاسده وما لا يضمن صحيحه لا يضمن فاسده * وهذه قاعدة مشهورة سنوضحها في كتاب الرهن والشركة والهبه إن شاء الله تعالى * وممن ذكر الوجهين فيها هنا الماوردي وغيره وقطع القاضي أبو الطيب والمحاملي وأبو علي البندنجي في كتابه الجامع والقاضي حسين وابن الصباغ وصاحب البيان وآخرون هنا بالأصح وهو أنه لا ضمان وأشار جماعة من الخراسانيين إلى القطع بالضمان * وقد اعترى الرافعي بهذا فوافق أشارتهم فقطع هنا بالضمان مع أنه ذكر الخلاف في كتاب الهبة وإن الأصح أنه لا ضمان فكأنه لم يتذكره في هذا الموطن * فالحاصل أن الصحيح أنه لا ضمان * هذا كله إذا تلف في يد المحرم (أما) إذا أتلفه فقد صرح القاضي أبو الطيب في تعليقه وصاحب الشامل وغيرهما بأنه كما لو تلف في جميع ما ذكرناه (أما) إذا رده إلى مالكه فتسقط عنه القيمة التي هي حق الأدمى سواء كان قبضه بالشراء أو الهبة ونحوها ولكن لا يسقط عنه الجزاء لحق الله تعالى إلا بارساله * وإن تلف في يد مالكه بعد ذلك لزم المحرم الجزاء وإن أرسله مالكه سقط عن المحرم الجزاء * هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وقطع البندنجي بأنه إذا رد ما قبضه بالبيع إلى بائعه زال عنه الضمان ولو قبضه بالهبه فردّه إلى واهبه لم يزل عنه الضمان وفرق بأن المتهب كان يمكنه ارساله ولا يكون ضامنا لواهبه بخلاف المشتري وهذا الحكم والفرق ضعيفان

[309]

قال الغزالي فإن صحنا الشراء فباعه المحرم حرم البيع ولكن ينقذ ويجب على المشتري ارساله فإذا أرسله فهل يكون من ضمان البائع فيه الخلاف فيمن باع عبدا مرتدا فقتل في يد المشتري * هذا كلام الغزالي وكأنه أراد ما ذكره شيخه إمام الحرمين فإن إمام الحرمين قال قال الأئمة إذا باع المحرم صيدا أمرناه باطلاقه ووجب على المشتري ارساله * قال فان استبعد الفقيه ذلك فهو كتصحيحنا من المشتري شراءه مع أمرنا إياه بارساله ثم إذا أرسله المشتري بعد قبضه اتصل هذا بالتفريع فيمن اشترى مرتدا فقتل في يده بالردة فمن ضمان من هو وفيه خلاف * قال ولعل الوجه القطع هنا بارساله من ضمان البائع وجها واحدا لانا قد تقول المرتد قد يقتل لردة حاله والخطرات تتجدد والسبب الذي علق به وجوب الارسال دائم لا تجدد فيه * (قال) ثم قال الاصحاب لو تلف الصيد في يد المشتري أو في يد من اشترى منه وهكذا كل شيء كيف تناسخت الايدي فالضمان على المحرم لانه المتسبب الي إثبات هذه الايدي والسبب في المضمونات حكم المباشرة * هذا آخر كلام إمام الحرمين ومراده بالضمان المذكور في آخر كلامه ضمان الجزاء والله أعلم * (المسألة الثانية) إذا مات للمحرم قريب يملك صيد فهل يرثه فيه طريقان (أحدهما) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين فيه وجهان (أصحهما) يرثه (والثاني) لا ودليلهما في الكتاب (والطريق الثاني) وبه قطع القفال والشيخ أبو محمد الجويني وأبو بكر الصيدلاني وآخرون من أئمة أصحابنا الخراسانيين يرثه وجها واحدا لانه ملك قهري * قال القاضي أبو الطيب في تعليقه وإنما يتصور القول بتوريثه على قولنا إن الاحرام لا يزيل الملك عن الصيد (فاما) إذا قلنا بالقول الآخر انه يزيله فلا يدخل في ملكه بالارث * هذا كلام القاضي وذكر امام الحرمين عكسه فقال قال العراقيون إذا قلنا الاحرام يقطع دوام الملك ففي الارث وجهان (أحدهما) لا يفيد الملك لانه مشبه باستمرار الملك على الدوام فإذا كان الاحرام ينافي دوام الملك

فكذلك ينافي الملك المتجدد المشبه بالدوام (والثاني) يحصل الملك بالارث ويزيله فانا نضطر إلى الجرى على قياس التوريث فلنجر ذلك الحكم ثم نحكم بالزوال * هذا كلام إمام الحرمين وهو مخالف لما ذكره القاضي أبو الطيب ولم يتعرض

[310]

جمهور الاصحاب لما قاله وهذا القتل الذي أضافه الامام إلى العراقيين غريب في كتبهم (وأما) المتولي (فقال) ان قلنا يزول ملكه في الصيد لم يرثه وإلا فيرثه * قال الرافعي فان قلنا يرث قال إمام الحرمين والغزالي يزول ملكه عقب ثبوته بناء على أن الملك يزول عن الصيد بالاحرام قال وفي التهذيب وغيره خلافه لانهم قالوا إذا ورثه لزمه ارساله فان باعه صح بيعه ولا يسقط عنه ضمان الجزاء حتى لو مات في يد المشتري وجب الجزاء على البائع وانما يسقط عنه إذا أرسله المشتري * هذا كلام الرافعي وهذا الذي أضافه الي التهذيب وغيره هو الصحيح المشهور الذي قطع به المحاملي وآخرون * قال المحاملي في المجموع إذا قلنا انه يملكه بالارث كان ملكا له يملك التصرف فيه كيف شاء الا القتل والاتلاف والله أعلم (وأما) إذا قلنا لا يرث ففي حكمه وجهان (أحدهما) وبه قطع المتولي يكون ملك الصيد لباقي الورثة ويكون احرامه بالنسبة إلى الصيد مانعا من موانع الارث (والوجه الثاني) وهو الصحيح بل الصواب المشهور الذي قطع به الجمهور انه يكون باقيا على ملك المشتري الميت حتى يتحلل المحرم من احرامه فان تحلل دخل في ملكه * وممن صرح بهذا الشيخ أبو حامد في تعليقه والدارمي وأبو علي البندنجي في كتابه الجامع والمحاملي في كتابيه المجموع التجريد والقاضي أبو الطيب في المجرد وصاحب الحاوي والقاضي حسين في تعليقه وأبو القاسم الكرخي شيخ المصنف وصاحب العدة والبيان وغيرهم * قال الدارمي فان مات الوارث قبل تحلله قام وارثه مقامه والله أعلم (المسألة الثالثة) إذا كان في ملكه صيد فاحرم ففي زوال ملكه عنه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما نص الشافعي عليهما في الام ومنهم من يقول انما نص في الاملاء على انه لا يزول * ممن حكي هذا الشيخ أبو حامد والماوردي (والاصح) من القولين انه يزول * ممن صححه القاضي أبو الطيب في تعليقه وفي المجرد والعبد ري والرافعي وغيرهم وخالفهم الجرجاني فقال في كتابه التحرير الاصح لا يزول ملكه والمشهور تصحيح زوال ملكه * قال الرافعي هل يلزمه ارساله فيه قولان (الاطهر) يلزمه ارساله (وقيل) لا يلزمه ارساله قولاً واحداً بل يستحب * قال أصحابنا فان لم نوجب الارسال فهو باق على ملكه له بيعه وهبته لكن لا يجوز له قتله فان قتله لزمه الجزاء كما لو قتل عبده يلزمه الكفارة * ولو أرسله غيره أو قتله لزمه قيمته للمالك ولا شيء

[311]

على المالك * وان أوجبنا ارساله فهل يزول ملكه عنه فيه قولان (أصحهما) يزول فعلى هذا لو أرسله غيره أو قتله فلا شيء عليه ولو أرسله فآخذه غيره ملكه لانه صار مباحا كما كان قبل اصطیاده أو لا * ولو لم يرسله حتى تحلل فهل يلزمه ارساله فيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما

(أصحهما) يلزمه وهو المنصوص اتفقوا على تصحيحه (والثاني لا يلزمه وهو قول أبي اسحق المروزي وحكي امام الحرمين على هذا القول وجهين في انه يزول ملكه بنفس الاحرام أم الاحرام يوجب عليه الارسال فإذا أرسل زال حينئذ (والاول) منهما أصح وهو مقتضى كلام جمهور الاصحاب وصرح به جماعة منهم (وان قلنا لا يزول ملكه فليس لغيره أخذه فلو أخذه لم يملكه وقتله ضمنه * وعلى القولين لو مات في يده بعد امكان الارسال لزمه الجزاء لانهما مفرعان على وجوب الارسال وهو مقصر بالامساك ولو مات الصيد قبل امكان الارسال وجب الجزاء على اصح الوجهين ولا يجب في الثاني وبه قطع الشيخ أبو حامد في تعليقه والبندنجي وصاحب البيان وممن صحح الاول امام الحرمين والرافعي * وإذا لم يرسله حتي حل من احرامه وقلنا بالصحيح المنصوص انه يلزمه الارسال بعد التحلل فقتله فوجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والاصحاب (أحدهما لا ضمان لانه قتله وهو حلال (وأصحهما) وجوب الجزاء لانه ضمنه باليد في الاحرام فلا يزول الضمان الا بالارسال واتفق الاصحاب على انه لا يجب تقديم الارسال على الاحرام وممن نقل الاتفاق عليه امام الحرمين والله أعلم * (فرع) قال الاصحاب متى أمر بالارسال الصيد فارسله زال عنه الضمان وصار الصيد مباحا فمن أخذه من الناس بعد ذلك وهو حلال ملكه وكذا لو أخذه المحرم بعد تحلله ملكه كغيره من الناس وكغيره من الصيد * (فرع) لو اشترى صيدا فوجده معيبا وقد أحرم البائع فان قلنا للمحرم ان يملك الصيد بالارث رده عليه والا فوجهان مشهوران ذكرهما ابن الصباغ والمتولي وصاحب البيان وآخرون (أحدهما لا يرد لان المحرم لا يدخل الصيد في ملكه (والثاني) يرد لان منع الرد اضرار بالمشتري * قال

[312]

المتولي (فان قلنا لا يرد فحكمه حكم من اشترى شيئا فرهنه ثم علم به عيبا وهو مرهون * وقال صاحب البيان إذا قلنا لارد فماذا يصنع فيه وجهان (قال) القاضي أبو الطيب يرد عليه البائع الثمن ويوقف الصيد حتى يتحلل فيرده عليه لان المتعذر هو رد الصيد دون رد الثمن (وقال) ابن الصباغ يكون المشتري بالخيار بين ان يوقف حتي يتحلل البائع ويرد عليه وبين ان يرجع بالارش لتعذر الرد في الحال لانه لو ملك المشتري لزال ملكه عن الصيد الى البائع ولوجب رده عليه لئلا يجتمع العوضان للمشتري (قلت) هذا الذي حكاه عن القاضي أبي الطيب انما هو احتمال ذكره في تعليقه ولم يجزم به والصحيح ما ذكره ابن الصباغ والله أعلم * (فرع) لو اشترى الحلال صيدا ثم أفلس بالثمن والبائع محرم فهل له الرجوع في الصيد فيه طريقان (أصحهما) وبه قطع الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب والبندنجي والماوردي والمحاملي وابن الصباغ وسائر العراقيين والقاضي حسين وغيره من الخراسانيين ليس له ذلك وبهذا قطع المصنف في كتاب التغليس ونقله المحاملي هنا في المجموع عن أصحابنا مطلقا ونقل القاضي أبو الطيب في تعليقه وصاحب العدة اتفاق الاصحاب عليه (والطريق الثاني) فيه وجهان حكاه المتولي وآخرون كالرد بالعيب ووجه الجواز رفع الضرر عن البائع والمذهب الاول لان هنا يملك الصيدا بالاختيار فلم يجزى مع الاحرام كالمشتري بخلاف الارث فانه مجزئ وبخلاف الرد بالعيب علي وجه فانه بغير اختياره فإذا قلنا لا يرجع قال الماوردي وغيره له الرجوع بعد التحلل من احرامه * (فرع) لو استعار المحرم صيدا صار مضمونا عليه بالجزاء لله تعالى والقيمة للمعير وليس له التعرض له فان تلف في يده لزمه الجزاء القيمة فان أرسله عصي ولزمه القيمة لمالك وسقط عنه الجزاء وان رده إلي

المالك برئ من حق المالك ولا يسقط عنه الجزاء ما لم يرسله المالك * هكذا ذكر هذا الفرع أصحابنا في الطريقتين واتفقوا على تحريم إعادة الصيد للمحرم وقد ذكر المصنف تحريم الإعادة في أول كتاب العارية (وأما) إذا أودع الصيد عند المحرم فوجهان (أصحهما) وبه قطع القاضي حسين والبعوى والرافعي هنا انه يكون مضمونا عليه بالجزاء كما لو استعاره لانه

[313]

ممنوع من وضع اليد عليه فصار كما لو استودع مالا مغصوبا * فعلى هذا ان تلف في يده لزمه الجزاء ولا تلزمه القيمة للمالك الا ان يفرط لان الوديعة لا تضمن إلا بالتفريط وقال القاضي حسين في تعليقه يضمنه وهذا ضعيف وان أرسله عصي ولزمه القيمة للمالك وان رده إليه لم يسقط عنه الجزاء ما لم يرسله المالك (والثاني) لا جزاء عليه وان تلف في يده وبه قطع الشيخ أبو حامد وحكاه عنه صاحب البيان في أول كتاب العارية لانه لم يمسكه لنفسه * وهذه العلة تنتقض بالمغصوب إذا أودع عنده والله أعلم * قال الماوردي هنا فاما إذا استعار الحلال صيدا من محرم فتلف في يد المستعير (فان قلنا) يزول ملك المحرم عن الصيد بالاحرام وجب الجزاء على المحرم المعير لانه كان مضمونا عليه باليد ولا شيء على المستعير لا جزاء ولا قيمة (أما) الجزاء فلانه حلال (وأما) القيمة فلان المعير لا يملكه (وان قلنا) لا يزول ملك المحرم فلا جزاء على المحرم لانه على هذا القول لا يضمنه الا بالجناية وتجب القيمة على المستعير للمسالك لانها عارية مملوكة فوجب ضمانها بالتلف والله أعلم * (فرع) قال أصحابنا حيث صار الصيد مضمونا على المحرم بالجزاء فان تلف في يده لزمه الجزاء فان قتله حلال في يده فالجزاء على المحرم وان قتله محرم آخر فوجهان حكاهما الشيخ أبو حامد والماوردي والبعوى وآخرون (أحدهما) الجزاء عليهما نصفين كما لو اشتركا في قتل صيد (وأصحهما) يجب على القاتل ويكون الذي كان في يده طريقا في الضمان * (فرع) قال إمام الحرمين لو كان بين رجلين صيد مملوك لهما فأحرم أحدهما وقلنا يلزم المحرم إرسال الصيد الذي كان في ملكه قبل الاحرام فالإرسال هنا غير ممكن فأقصى ما يمكن أن يرفع يد نفسه عنه قال ولم يوجب الاصحاب عليه السعي في تحصيل الملك في نصيب شريكه ليطلقه ولكن ترددوا في انه لو تلف هل يلزمه ضمان حصته من جهة انه لم يتأت منه اطلاقه علي ما ينبغي والله أعلم * قال المصنف رحمه الله *

[314]

(وان كان الصيد غير مأكول نظرت فان كان متولدا بين ما يؤكل وبين ما لا يؤكل كالسمع المتولد بين الذئب والضبع والحمار المتولد بين حمار الوحش وحمار الابل فحكمه حكم ما يؤكل في تحريم صيده ووجوب الجزاء لانه اجتمع فيه جهة التحليل والتحريم فغلب التحريم كما غلبت جهة التحريم في أكله وان كان حيوانا لا يؤكل ولا هو متولد مما يؤكل فالحلال والحرام فيه واحد لقوله تعالى (وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما) فحرم من الصيد ما يحرم بالاحرام وهذا لا يكون الا فيما يؤكل وهل يكره قتله أو لا يكره ينظر فيه فان كان مما يضر ولا ينفع كالذئب والاسد والحية والعقرب والفأرة والحدأة والغراب والكلب العقور والبقر والارغوث والقمل والفرقش والزنبور

فالمستحب أن يقتله لانه يدفع ضرورة عن نفسه وعن غيره وان كان مما ينتفع به ويستضر به كالفهد والبازي فلا يستحب قتله لما فيه من المنفعة ولا يكره لما فيه من المضرة وان كان مما لا يضر وينفع كالخنافس والجعلان وبنات وردان فانه يكره قتله ولا يحرم * (الشرح) السمع بكسر السين والضع اسم للأنثى (وأما) الذكر فيقال له ضبعان بكسر الصاد واسكان الباء والفأرة مهموزة وبحوز تخفيفها بترك الهمزة والحدأة بكسر الحاء وبعد الدال همزة وجمعها حدأ كعنبه وعنب والبرغوث بضم الباء والقرفش بقافين مكسورتين قال الجوهري هو البعوض الصغار قال ويقال الجرجس بجيمين مكسورتين وقيل انه نوع من البق (وأما) البازي ففيه ثلاث لغات تخفيف الباء وتشديدها والثالثة باز بغير ياء أفصحهن البازي بالياء المخففة ولغة التشديد غريبة وممن حكاه ابن مكى وأنكرها الاكثرون وقد أوضحت ذلك مع ما يتعلق به من جمع الكلمة وتصريفها في تهذيب اللغات (أما) الاحكام فنمهد قبلها بحديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (خمس من الدواب كلهن فاسق يقتلن في الحرم الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور) رواه البخاري ومسلم وفي رواية لهما (فيقتلن في الحل والحرم) وعن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور) رواه البخاري ومسلم وفي رواية لمسلم

[315]

(في الحرم والاحرام) وفي رواية لمسلم (خمس من قتلهن وهو محرم فلا جناح عليه) وفي رواية عن زيد بن جبير قال (سأل رجل ابن عمر ما يقتل الرجل من الدواب وهو محرم قال حدثني احدى نسوة النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يأمر بقتل الكلب العقور والفأرة والعقرب والحدأة والغراب والحية) قال وفي الصلاة أيضا والله أعلم * وعن أبي سعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عما يقتل المحرم قال (الحية والعقرب والفويسقة ويرمي الغراب ولا يقتله والكلب العقور والحدأة والسبع العادي) رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه والبيهقي وغيرهم ومن رواية يزيد بن أبي زياد وهو ضعيف جدا وقد قال الترمذي انه حديث حسن فان صح حمل قوله ويرمي الغراب ولا يقتله على انه يتأكد ندب قتله كتأكده في الحية والفأرة والكلب العقور والله أعلم * وعن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (الوزغ فويسق ولم أسمعه أمر بقتله) رواه البخاري ومسلم وعن أم شريك رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (أمر بقتل الوزغ) رواه البخاري ومسلم وعن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه قال أمر النبي صلى الله عليه وسلم بقتل الوزغ وسماه فويسقا) رواه مسلم وعن طارق بن شهاب (أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أمر المحرم بقتل الزنبور) رواه الشافعي والبيهقي باسناد صحيح * وعن ربيعة بن عبد الرحمن ابن الجبيري انه رأى عمر بن الخطاب رضي الله عنه يفرد بعيرا له في طير بالسقيا وهو محرم) رواه مالك في الموطأ والشافعي والبيهقي باسناد صحيح والله أعلم * قال أصحابنا ما ليس مأكولا من الدواب

[316]

والطيور ضربان (أحدهما) ما ليس في أصله مأكولا (والثاني) ما أحد أصله مأكولا فالاول لا يحرم التعرض له بالاحرام فيجوز للمحرم قتله ولا جزاء عليه وكذلك يجوز قتله للحلال والمحرم في الحرم ولا جزاء عليه للاحاديث السابقة قال أصحابنا وهذا للضرب ثلاثة أقسام (أحدها) ما يستحب قتله للمحرم وغيره وهي المؤذيات كالحية والفأرة والعقرب والخنزير والكلب العقور والغراب والحدأة والذئب والاسد والنمر والدب والنسر والعقاب والبرغوث والبق والزنبور والقراد واللكة والقرقش وأشباهاها (القسم الثاني) ما فيه نفع ومضرة كالغهد والعقاب والبارى والصقر ونحوها فلا يستحب قتلها ولا يكره لما ذكره المصنف قال القاضي نفع هذا الضرب انه يعلم للاصطياد وضرره انه يعدو على الناس والبهائم (الثالث) ما لا يظهر فيه نفع ولا ضرر كالخنافس والدود والجعلان والسرطان والبعثة والرخمة والعصا واللكاء والذباب وأشباهاها فيكره قتلها ولا يحرم هكذا قطع به المصنف والجمهور * وحكى امام الحرمين وجهها شاذا انه يحرم قتل الطيور دون الحشرات ودليل الكراهة انه عيى بلا حاجة وقد ثبت في صحيح مسلم عن شداد بن اوس رضى الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (ان الله كتب الاحسان على كل شئ فإذا قتلتم فأحسنوا) إلى آخره وليس من الاحسان قتلها عيى وروى البيهقي عن قطبة بن مالك الصحابي رضى الله عنه قال (كان يكره أن يقتل الرجل ما لا يضره) قال أصحابنا ولا يجوز قتل النحل والنمل والخطاف والضفدع وفي وجوب الجزاء بقتل الهدهد والصرور خلاف مبني على الخلاف في جواز أكلهما ان جاز وجب والا فلا * واستدل البيهقي وغيره في المسألة بحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم (نهى عن قتل أربع من الدواب النملة والنحلة والهدهد والصرور) رواه أبو داود باسناد صحيح على شرط البخاري ومسلم وعن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (أن نملة قرصت نبيا من الانبياء صلوات الله وسلامه عليهم فأمر بقرية النمل فأحرقت فأوحى الله تعالى إليه في أن قرصتك نملة أهلكت أمة من الامم تسبح) رواه البخاري ومسلم والله أعلم (وأما) الكلب الذي ليس بعقور فان كان فيه منفعة مباحة فقتله حرام بلا خلاف وان لم يكن فيه منفعة مباحة فالاصح أنه يحرم قتله وقيل يكره والامر بقتل الكلاب منسوخ وقد سبق في المسألة مستوفاة في باب إزالة النجاسة

[317]

وسنعيدها واضحة إن شاء الله تعالى حيث ذكر المصنف مادتها في باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز (أما) القمل فقتله مستحب في غير الاحرام بلا شك لانه في معني المنصوص عليه في الاحاديث السابقة (وأما) في حال الاحرام فان ظهر على ثياب المحرم أو بدنه فلا يكره له تنحيته ولا يحرم عليه قتله فان قتل فلا شئ فيه لانه ليس مأكولا * قال الشافعي والاصحاب ويكره أن يغلى رأسه ولحيته فان فعل وأخرج منها قملة وقتلها قال الشافعي تصدق ولو بلقمة قال جمهور الاصحاب هذا التصديق مستحب * وحكى القاضي حسين في تعليقه وإمام الحرمين وآخرون وجهها شاذا ضعيفا انه واجب لما فيه من إزالة الاذى عن الرأس * قال القاضي حسين ولو جعل الزيت في رأسه فمات القمل والصئبان ففي وجوب الجزاء هذان الوجهان * هذا إذا جعله في شعر رأسه أو لحيته بعد الاحرام قال الشافعي والاصحاب قالوا جميعا فان جعله قبل الاحرام فلا فدية قطعاً لا واجبة ولا مستحبة قال الشافعي وللصئبان حكم القمل وهو بيض القمل لكن فديته اقل من فدية القمل لكونه أصغر منه قال أصحابنا وحقيقة الفدية ليست للقمل بل للترفة بإزالة الذي عن الرأس فاشبهه خلق شعر الرأس (الضرب الثاني) ما في أصله

مأكول كالمتولد بين ذئب وضيع أو حمار وحش وانس فيحرم التعرض له ويجب الجزاء لما ذكره المصنف ويلحق بهذا الضرب ما تولد من صيد وحيوان أهلي كمتولد بين ضيع وشاة ودجاجة ويعفور ونحو ذلك فيحرم على المحرم التعرض له ويضمنه بالجزاء لما ذكرناه في المتولد بين مأكول وغيره وهذا كله لا خلاف فيه والله أعلم * (فرع) قال الشافعي فإن أتلّف حيوانا وشك هل هو مأكول أم لا أو شك هل خالطه وحشي مأكول أم لا لم يجب الجزاء لأن الأصل براءته ولكن يستحب احتياطا واتفق الأصحاب على هذا وكذلك البيض كالحيوان عند الشك والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وما حرم على المحرم من الصيد حرم عليه بيضه وإذا كسره وجب عليه الجزاء وقال المزني رحمه الله لا جزاء عليه لأنه لا روح فيه * والدليل عليه ما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في بيض النعامة (يصيبه المحرم ثمنه) ولأنه خارج من الصيد يخلق منه مثله فضمن بالجزاء كالفرخ

[318]

فإن كسر بيضا لم يحل له أكله وهل يحل لغيره فيه قولان كالصيد * وقال شيخنا القاضي أبو الطيب رحمه الله في تحريمه على غيره نظر لأنه لا روح فيه فلا يحتاج إلى ذكاة * وإن كسر بيضا مذرا لم يضمنه من غير النعامة لأنه لا قيمة له ويضمنه من النعامة لأن لقشر بيض النعامة قيمة * (الشرح) أما حديث أبي هريرة فرواه ابن ماجه والدارقطني والبيهقي من رواية أبي المهزم يزيد بن سفيان عن أبي هريرة وأبو المهزم هذا ضعيف باتفاق المحدثين وبالعوا في تضعيفه حتى قال شعبة لو أعطوه فلسا لحدثهم سبعين حديثا * وذكر البيهقي في الباب أحاديث كثيرة وأثارا (وقوله) لأنه خارج من الصيد احتراز من بيض الدجاج (وقوله) يخلق منه مثله احتراز من البيض المذر (أما) الأحكام فقال الشافعي والأصحاب كل صيد حرم على المحرم حرم عليه بيضه وإذا كسره لزمه قيمته * هذا مذهبا وبه قال العلماء كافة إلا المزني وداود فقالا هو حلال ولا جزاء فيه واتفق أصحابنا على أن البيض المذر لا يحرم ولا جزاء في إتلافه إلا أن يكون بيض نعامة فعليه قيمته لأن قشرهما ينتفع به متقوم * هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والأصحاب في جميع الطرق إلا إمام الحرمين فإنه قل لو كسر بيضة للنعامة مذرة فلا شيء عليه قال وإن قدرت قيمته فهي للقشر وليس هو مضمونا كما لا يضمن الریش

[319]

المنفصل من الطائر * هذا كلامه وهو شاذ ضعيف أو غلط والله أعلم * قال أصحابنا ولو نفر صيدا عن بيضته التي حضنها ففسدت لزمه قيمتها لأنها تلفت بسببه ولو أخذ بيض دجاجة فاحضنه صيدا فلم يقعد الصيد على بيض نفسه ففسد أو قعد على بيضه وبيض الدجاجة ففسد بيضه وجب عليه ضمانه لأن الظاهر أن فساده بسبب ضم بيض الدجاجة إليه وامتناعه من القعود عليه بسببه * ولو أخذ بيض صيد واحضنه دجاجة فهو في ضمانه حتى يخرج الفرخ ويسعى ويستقل فإن خرج ومات قبل الامتناع لزمه مثله من النعم والا فقيمه وإن تلف البيض تحت الدجاجة لزمه قيمته * ولو كسر بيضة صيد فيها فرخ له روح فطار وسلم فلا شيء عليه وإن مات فعليه مثله من النعم * ولو

نرى ديك على عفورة أو عفور على دجاجة فباضت فالبيض حرام على المحرم كما سبق في المتولد من الدجاجة واليعفور إذا صار فرخا فان أتلفه لزمه قيمته * قال أصحابنا وبيض الجراد حرام مضمون بالجزاء لانه صيد (وأما) بيض السمك فمباح للمحرم كالسمك ولا جزاء فيهما * قال الماوردي ولو رأى المحرم على فراشه بيض السمك فزاله عنه ففسد فقد علق الشافعي القول فيه قال فخرجه أصحابنا على قولين (أحدهما) عليه ضمانه لانه فسد بفعله (والثاني) لا ضمان عليه والله أعلم * (فرع) إذا كسر المحرم بيض صيد أو قلاه حرم عليه أكله بلا خلاف وفي تحريمه على الحلال طريقان (أحدهما) فيه قولان كلحم الصيد (والطريق الثاني) لا يحرم على الحلال قولاً واحداً وهذا الطريق أصح وقد سبق بيان الطريقين والقائلين بهما وبيان الترجيح وما يتفرع عليهما وبيض صيد الحرم ولينه وبيض الجراد وأوضحناه قريباً في مسألة لحم صيد ذبحه المحرم والله أعلم * (فرع) إذا حلب المحرم لبن صيد ضمنه * هذا هو المذهب وبه قطع أبو العلاء البندنجي في كتابه الجامع وصاحب الشامل وصاحب البيان والجمهور * وقال الرويانى لا يضمنه * وقال أبو حنيفة ان نقص الصيد

[320]

بذلك ضمنه والا فلا ودليل المذهب القياس على البيض والريش هكذا استدلال صاحب الشامل وغيره * (فرع) يجب في شعر الصيد القيمة بلا خلاف صرح به القاضي حسين والأصحاب قال القاضي والفرق بينه وبين أوراق اشجار الحرم فانه لا يضمن ان جزاء الشعر يضر الحيوان وبقائه ينفعه بخلاف الورق * (فرع) إذا رمى الحصاة السابعة ثم رمى صيدا قبل وقوع الحصاة في الجمرة قال الدارمي قال ابن المرزبان يلزمه الجزاء لانه رماه قبل التحلل فانه لا يحصل التحلل الا بوقوع الحصاة في الجمرة قال الدارمي وعندي انه لا فائدة في هذه المسألة لان موضع الرمي متوسط في الحرم لا يمكن احدا ان يرمي منه الي صيد في الحل فسواه رمى الصيد قبل رمي الحصاة أو بعده يلزمه الجزاء لانه رمى صيدا في الحرم * هذا كلام الدارمي وهذا عجب منه والصواب قول ابن المرزبان والصورة مقصورة فيما إذا رمى إلى صيد مملوك فانه يلزمه الجزاء ويلزمه القيمة للمالك ولو كان رب لهذا الصيد بعد وقوع المصاد في الجمرة لم يلزمه الجزاء لانه صيد مملوك والحلال إذا قتل في الحرم صيدا مملوكا لم يلزمه الجزاء بلا خلاف عندنا وستأتي المسألة مبسوطه ان شاء الله تعالى في أواخر باب محظورات الاحرام * (فرع) في مذاهب العلماء في مسائل تتعلق بالصيد في حق المحرم (أحداها) إذا قتل المحرم الصيد عمداً أو خطأً أو ناسياً لأحرامه لزمه الجزاء عندنا وبه قال أبو حنيفة ومالك وأحمد والجمهور * قال العبدري هو قول الفقهاء كافة * وقال مجاهد إن قتله خطأً أو ناسياً لأحرامه لزمه الجزاء وإن قتله عمداً ذاكراً لأحرامه فلا جزاء * قال ابن المنذر أجمع العلماء على أن المحرم إذا

[321]

قتل الصيد عمداً ذاكراً لأحرامه فعليه الجزاء الا مجاهداً فقال ان تعمد ذاكراً فلا جزاء وان نسي وأخطأ فعليه الجزاء * قال ابن المنذر ولا نعلم أحداً وافق مجاهداً على هذا القول وهو خلاف الآية الكريمة قال واختلفوا فيمن قتله

خطأ فقال ابن عباس وطاوس وسعيد بن جبير وأبو ثور لا شيء عليه * قال ابن المنذر وبه أقول * قال وقال الحسن وعطاء والنخعي ومالك والثوري والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي عليه الجزاء * واحتج مجاهد بقوله تعالى (ومن قتله منكم متعمدا) قال والمراد متعمدا لقتله ناسيا لاحرامه بدليل قوله تعالى في آخر الآية (ومن عاد فينتقم الله منه) فعل الانتقام بالعود فدل على أنه لا يأثم بالاول ولو كان عامدا ذاكرا لاحرامه لاثم * واحتج عليه أصحابنا بقوله تعالى (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم) فاوجب الجزاء على العامد ولم يفرق بين عامد القتل ذاكرا للاحرام وعامد القتل ناسيا للاحرام فكانت

[322]

الآية متناولة عموم الاحوال * ولان الكفارة تتغلط بحسب الاثم فإذا وجبت في الخطأ فالعمد أولى (والجواب) عن الآية أن المفسرين قالوا معنى قوله تعالى (ومن عاد) أي عاد إلى قتل الصيد بعد نزول الآية لان ما قبل نزولها معفو عنه * قال أصحابنا ولانا نحمل الآية على الامرين ونوجب الجزاء في العمد والخطأ * واحتج القائلون بان العامد يضمن دون المخطئ والناسي بقوله تعالى * ومن قتله منكم متعمدا فجزاء * فعلقه بالعمد ويحدث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (ان الله تجاوز عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه) وهو حديث سبق بيانه مرات ولانه محذور في الاحرام فوجب في العمد دون النسيان والخطأ كالطيب واللباس * واحتج أصحابنا بقوله تعالى (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) فاحتمل أن يكون المراد متعمدا لقتله ناسيا لاحرامه واحتمل أن يكون متعمدا لقتله ذاكرا لاحرامه فوجب حمله على الامرين لان ظاهر العموم يتناولهما * وبما روى مالك في الموطأ عن محمد بن سيرين (أن رجلا جاء إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال إني أجريت أنا وصاحبي فرسين لنا نستبق إلى ثغرة فاصبنا طيبا ونحن محرمان فقال عمر لرجل إلى جنبه تعالى حتى أحكم أنا وانت فحكم عليه بعنز) وذكر باقى الحديث والرجل الذي دعاه عمر هو عبد الرحمن بن عوف وهذا الامر وإن كان مرسلا فقد قال به بعض الصحابة وأكثر الفقهاء كما سبق * واحتج أصحابنا أيضا بالقياس على قتل الأدمى فان الكفارة تجب في قتله عمدا وخطأ (والجواب) عن الآية أن أصحابنا قالوا ذكر الله تعالى فيها التعمد تنبيها على وجوب الكفارة بقتل الأدمى عمدا ولما ذكر سبحانه وتعالى الكفارة في قتل الأدمى خطأ فقال تعالى * ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة * نبه بذلك على وجوبها بقتل الصيد الخطأ ففي كل واحدة من

[323]

الآيتين تنبيه على حكم ما لم يذكر في الاخرى (وأما) الجواب عن الحديث فهو حمله هنا على رفع الاثم لان هذا من باب الغرامات ويستوى فيها العامد والناسي وإنما يفترقان فيها في الاثم * (والجواب) عن قياسهم على الطيب واللباس أنه استمناع فافترق عمده وسهوه وقتل الصيد اتلاف فاستوى عمده وسهوه في الغرامة كاتلاف مال الأدمى والله أعلم * (المسألة الثانية) إذا قتل المحرم صيدا ولزمه جزاؤه ثم قتل صيدا آخر لزمه للثاني جزاء آخر * هذا مذهبنا وبه قال مالك وأبو حنيفة وإسحق وابن المنذر وجمهور العلماء *

قال العبدري هو قول الفقهاء كافة الا من سنذكره * وقال ابن المنذر قال ابن عباس وشريح والحسن وسعيد بن جبير ومجاهد والنخعي وقتادة يجب الجزاء بالصيد الاول دون ما بعده وحكاه أصحابنا عن داود * قال الماوردي قال داود لو قتل مائة صيد إنما يلزمه الجزاء بالاول فقط * وعن أحمد روايتان كالمذهبين * واحتج هؤلاء بقوله تعالى (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) فعلق وجوب الجزاء على لفظ من قالوا وما علق على لفظ من لا يقتضي تكرارا كما لو قال من دخل الدار فله درهم أو من دخلت الدار فهي طالق فإذا تكرر دخوله لم يستحق إلا درهما بالدخول الاول وإذا تكرر دخولها لا يقع الا مطلقه بالدخول الاول * قالوا ولان الله تعالى قال (ومن عاد فينتقم الله منه) ولم يرتب على العود غير الانتقام * واحتج أصحابنا بقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء) قال الماوردي وفي هذه الآية لنا دالتان (إحداهما) أن لفظ الصيد إشارة إلى الجنس لان الالف واللام يدخلان للجنس أو العهد وليس في الصيد معهود فتعين الجنس وأن الجنس يتناول الجملة والافراد فقوله تعالى (ومن قتله منكم) يعود إلى جملة الجنس واحاده (والدلالة الثانية) أن الله تعالى قال (ومن قتله منكم متعمدا) فجزاء مثل ما قتل من النعم) وحقيقة المماثلة أن يفدى الواحد بواحد والاثنيين باثنين والمائة بمائة ولا يكون الواحد من النعم مثلاً لجماعة صبور ولانها نفس تضمن بالكفارة فتكررت بتكرر القتل كقتل الأدميين ولانها غرامة متلف فتكررت بتكرر الاتلاف كاتلاف أموال الأدمى * قال القاضي أبو الطيب ولانا أجمعنا علي أنه لو قتل صيدين دفعة واحدة لزمه جزاءان فإذا تكرر بقتلهما

[324]

معا وجب تكرره بقتلهما مرتباً كالعبددين وسائر الاموال (والجواب) عن استدلالهم بان لفظ من لا يقتضي تكرارا قال أصحابنا إنما يصح هذا إذا كان الفعل الثاني واقعاً في محل الاول (فاما) إذا وقع الثاني في غير محل الاول فان تكراره يوجب تكرار الحكم كقوله من دخل دارى فله درهم فإذا دخل دارا له ثم دارا له استحق درهمين فكذلك الصيد لما كان الثاني غير الاول وجب أن يتعلق به ما تعلق بالاول (والجواب) عن استدلالهم بقوله تعالى (ومن عاد) أن المراد ومن عاد في الاسلام فقتل صيدا لان قوله تعالى (عفا الله عما سلف) أي قبل نزول الآية والله أعلم * (المسألة الثالثة) ما صاده المحرم أو صاده له خلال بامر أو بغير أمره أو كان من المحرم فيه إشارة أو دلالة أو إعانة باعارة آلة أو غيرها فلحمه حرام علي هذا المحرم فان صاده خلال لنفسه ولم يقصد المحرم ثم أهدى منه للمحرم أو باعه أو وهبه فهو حلال للمحرم أيضا * هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد وداود * وقال أبو حنيفة لا يحرم عليه ما صيد له بغير إعانة منه * وحكى ابن المنذر في المسألة ثلاثة مذاهب وقال كان عمر بن الخطاب وأبو هريرة ومجاهد وسعيد بن جبير يقولون للمحرم أكل ما صاده الحلال قال وروى ذلك عن الزبير بن العوام وبه قال أصحاب الرأي * قال وقال عطاء ومالك والشافعي وأحمد وإسحق وأبو ثور يأكله إلا ما صيد من أجله * قال

[325]

وروى بمعناه عن عثمان بن عفان * قال ثم اختلف مالك والشافعي فيمن أكل ما صيد له فقال مالك عليه الجزاء * وقال الشافعي لا جزاء عليه قال وفيه مذهب ثالث أنه يحرم مطلقا فكان على ابن أبي طالب وابن عمر لا يريان للمحرم أكل الصيد وكره ذلك طاوس وجابر بن زيد والثوري * قال وروينا عن ابن عباس وعطاء قولاً رابعا قال ما ذبح وأنت محرم فهو حرام عليك * واحتج من حرّمه مطلقا بقوله تعالى (وحرّم عليكم صيد البر ما دمتم حرما) قالوا أو المراد بالصيد المصيد وبحديث الصعب ابن جثامة السابق (أنه أهدى للنبي صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا فردّه عليه وقال انا لم نردّه عليك إلا أنا حرم) رواه البخاري ومسلم وسبق بيانه وبيان طريقه وأنه ثبت في صحيح مسلم من طرق أنه أهدى لحم حمار * واحتج أصحابنا عليهم بحديث أبي قتادة السابق أنه لما صاد الحمار الوحشي وسأل النبي صلى الله عليه وسلم عنه فقال صلى الله عليه وسلم للمحرمين (كلوه واكل النبي صلى الله عليه وسلم منه وهو محرم) كما سبق بيانه رواه البخاري ومسلم وبحديث جابر أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه أو يصاد لكم) رواه أبو داود والترمذي والنسائي وسبق بيانه * وفي رواية في حديث أبي قتادة أنه قال حين اصطاد الحمار الوحشي (فذكرت

[326]

شأنه لرسول الله صلى الله عليه وسلم وذكرت أنني لم أكن أحرمت وإنما اصطدته لك فأمر النبي صلى الله عليه وسلم أصحابه فاكلوا ولم يأكل حتى أخبرته أنني اصطدته له) رواه الدار قطني والبيهقي باسناد صحيح * قال الدار قطني قال أبو بكر النيسابوري (قوله) إنما اصطدته لك (وقوله) لم يأكل منه لا أعلم احدا ذكره في هذا الحديث غير معمر قال البيهقي هذه الزيادة غريبة والذي في الصحيحين ان النبي صلى الله عليه وسلم اكل منه قال وإن كان الاسناد ان صحيحين * هذا كلام البيهقي (قلت) ويحتمل انه جرى لابي قتادة في تلك السفرة قضيتان للجمع بين الروايتين والله اعلم * قال أصحابنا يجب الجمع بين هذه الاحاديث فحديث جابر هذا صريح في الفرق وهو ظاهر في في الدلالة للشافعي وموافقيه ورد لما قاله اهل المذهبين الآخرين ويحمل حديث ابي قتادة على أنه لم يقصدهم باصطياده وحديث الصعب على أنه قصدهم باصطياده ويحمل قوله تعالى * (وحرّم عليكم صيد البر ما دمتم حرما) على الاصطياد وعلى لحم ما صيد للمحرم للاحاديث المبينة للمرأة من الآية (فان قيل) فقد علل النبي صلى الله عليه وسلم في حديث الصعب حين رده بأنه محرم ولم يقل لانك صدته لنا (فالجواب) انه ليس في هذه العبارة ما يمنع انه صاده له صلى الله عليه وسلم لانه انما يحرم الصيد على الاسنان إذا صيد له بشرط انه محرم فبين الشرط الذي يحرم به * ودليلنا علي أبي حنيفة وموافقيه حديث أبي قتادة وقول النبي صلى الله عليه وسلم (هل منكم أحد أمره أن يحمل عليه أو أشار إليه) رواه البخاري ومسلم وسبق بيانه في الفصل السابق في أكل المحرم لحم ما صيد له وحديث الصعب بن جثامة (وأما) حديث عبد الرحمن بن عثمان التيمي قال (كنا مع طلحة بن عبد الله ونحن حرم فأهدى له طير وطلحة راقد فمنا من أكل ومنا من تورع فلما استيقظ طلحة وافق من أكله وقال أكلناه مع رسول الله صلى الله عليه وسلم

[327]

رواه مسلم وعن عمير بن سلمة الضمري (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج يريد مكة وهو محرم فمر بالعرج فإذا هو بحمار عفير فلم يلبث أن جاء رجل من بهز فقال برسول الله هذه رميتي فشأنكم بها فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أبا بكر فقسمه بين الرفاق) رواه مالك وأحمد والنسائي والبيهقي وإسناده صحيح وما رواه البيهقي بإسناده عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه انه قال (انما نهيب أن يصاد وان ابن عمر سئل عن لحم الصيد يهديه الحلال للمحرم فقال كان عمر يأكله) وفى موطأ مالك بإسناده الصحيح عن أبي هريرة (انه مر به قوم محرمون فاستفتوه في لحم صيد وجده ناس محلون أياكلونه فأفتاهم بأكله قال ثم قدمت على عمر بن الخطاب فسألته عن ذلك فقال بم أفتيهم قلت أفتيهم بأكله قال عمر لو أفتيهم بغير ذلك لأوجعتك) وإسناده الصحيح فى الموطأ أن الزبير بن العوام (كان يتزود لحم الطباء فى الاحرام) فهذا كله محمول على ما لم يصد للمحرم ولا بد من هذا التأويل للجمع بين الأدلة السابقة وهذا والله أعلم * وقد روى مالك والشافعي والبيهقي بأسانيدهم الصحيحة عن عبد الله ابن عامر بن ربيعة قال (رأيت عثمان بن عفان رضى الله عنه بالعرج في يوم صائف وهو محرم وقد غطي وجهه بقطيفة أرجوان ثم أتى بلحم صيد فقال لأصحابه كلوا قالوا ألا تأكل أنت قال اني لست كهياتكم انما صيد من أجلى والله أعلم * (فرع) في بيان أمر مهم وهو حديث الصعب بن جثامة قد ثبت في الصحيحين أنه أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا وهو محرم فرده عليه وقال (انا لم نرده عليك الا أنا حرم) * وذكرنا قبل هذا حيث ذكره المصنف بيان الفاظ روايات كثيرة جاءت في صحيح مسلم أنه أهدى لحم حمار أو شق حمار وذكرنا هنا أنه يتأول قوله حمارا أي بعض لحم حمار أو شق حمار أو عجز حمار بقطر دما ونحو ذلك من الالفاظ المصرحة بأنه أهدى لحم حمار وذكرنا هناك أن البخاري والمصنف وسائر أصحابنا احتجوا به في فدية الصيد الحى وجعلوه حمارا حيا * وكذا ترجم له البيهقي فقال باب لا يقبل المحرم ما يهدى له من الصيد حيا ثم ذكره في الباب عن مالك عن الزهري عن عبد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن الصعب بن جثامة (أنه أهدى لرسول الله صلى الله عليه وسلم حمارا وحشيا) * وكذا رواه شعيب عن الزهري حمار وحش وكذلك رواه الليث وصالح ابن كيسان ومعمربن راشد وابن أبي ديب ومحمد بن اسحق ومحمد بن عمر بن علقمة وغيرهم عن

[328]

الزهري حمارا وحشيا. قال البيهقي وخالفهم سفيان: بن عيينة عن الزهري بإسناده فقال لحم حمار وحش وكذلك رواه عبد الرحيم بن منبت عن سفيان قال رواه الحميدى عن سفيان على الصحة كما رواه سائل الناس عن الزهري ثم ذكره بإسناده وقال حمار وحش ثم روى البيهقي بإسناده عن الحميدى قال كان سفيان يقول في لحم حمار وحش وربما قال سفيان بقطر دما وربما لم يقل. قال وكان سفيان فيما خلا وربما قال حمار وحش ثم صار الى لحم حتى مات. رواه البيهقي من رواية ابي معاوية عن الاعمش عن حبيب بن أبى ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال (أهدى الصعب بن جثامة إلى النبي صلى الله عليه وسلم حمار وحش فرده عليه وقال لولا انا محرمون لقبلائه منك) رواه مسلم عن ابي بكر بن ابي شيبة وأبى كريب كلاهما عن أبى معاوية بإسناده قال البيهقي هكذا رواه الاعمش عن حبيب

وخالفه شعبة فرواه عن حبيب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال (أهدى للنبي صلى الله عليه وسلم شق حمار وحش وهو محرم فرده) رواه مسلم عن عبيد الله بن معاذ عن أبيه عن شعبة قال وخالفه أبو داود الطيالسي فرواه عن شعبة عن حبيب كما رواه الأعمش عن حبيب عن سعيد عن ابن عباس أن الصعب بن جثامة أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم حمار وحش وهو محرم فرده) ثم رواه البيهقي عن أبي داود الطيالسي أيضا عن شعبة بن الحكم عن سعيد عن ابن عباس (أن الصعب بن جثامة أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محرم عجز حمار فرده رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطر دما) رواه مسلم قال البيهقي ولعل هذا هو الصحيح حديث شعبة عن الحكم عجز حمار وحديثه عن حبيب حمار وحش كما رواه أبو داود فقد رواه العباس بن الفضل عن أبي الوليد وسليمان بن حرب قالا حدثنا شعبة عن الحكم وحبيب ابن أبي ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عباس (أن الصعب بن جثامة أهدى إلى النبي صلى الله عليه وسلم قال أحدهما عجز حمار وقال الآخر حمار وحش فرده) ثم رواه البيهقي عن العباس بن الفضل بإسناده كذلك قال البيهقي وإذا كانت الرواية هكذا وافقت رواية شعبة عن حبيب رواية الأعمش عن حبيب ووافقت رواية شعبة عن الحكم رواية منصور عن الحكم فيكون الحكم منفردا بذلك اللحم أو ما في معناه * ثم روى البيهقي بإسناده عن المعتمر بن سليمان عن منصور بن المعتمر عن الحكم عن سعية عن ابن عباس قال (أهدى الصعب بن

[329]

جثامة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل حمار وحش فرده) رواه مسلم عن يحيى عن المعتمر رواه البيهقي عن الشافعي قال فإن كان الصعب بن جثامة أهدى إلى النبي صلى الله عليه وسلم الحمار حيا فليس لمحرّم ذبح حمار وحش حي وإن كان أهدى له لحما فقد يحتمل أنه علم أنه صيد له فرده عليه وإيضاحه في حديث جابر ابن عبد الله يعني (صيد البر حلال ما لم تصيدوه أو يصاد لكم) قال الشافعي وحديث مالك أن الصعب أهدى النبي صلى الله عليه وسلم حمرا أثبت من حديث من حدث أنه أهدى حمرا * قال البيهقي وقد روي في حديث الصعب أنه أكل منه ثم رواه البيهقي بإسناده عن عمرو بن أمية الضمري (أن الصعب ابن جثامة أهدى للنبي صلى الله عليه وسلم عجز حمار وهو بالجحفة فاكل منه وأكل القوم) قال البيهقي هذا إسناد صحيح قال فإن كان محفوظا فكانه رد الحمار وقبل اللحم * ثم روى البيهقي عن طاووس قال (قدم زيد بن أرقم فقال له عبد الله ابن عباس تتذكر كيف أخبرتني عن لحم صيد أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو حرام فقال أهدى له عضو من لحم صيد فرده فقال أنا لا تأكله إنا حرم) رواه مسلم في صحيحه (ثم روى البيهقي أن عبد الله بن الحرب صنع لعثمان بن عفان طعاما وصنع فيه من الحجل واليعافير ولحوم الوحش فبعث إلى علي بن أبي طالب فجاء فقالوا له كل فقال اطعموه قوما حلالا فانا حرم) ثم قال علي أنشد الله من كان ههنا من أسجع أنعلمون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أهدى إليه رجل حمار وحش وهو محرم فأبى أن يأكله قالوا نعم قال البيهقي وتأويل هذين الحديثين ما ذكره الشافعي في تأويل حديث من روى في قصة الصعب بن جثامة لحم حمار * قال البيهقي وأما علي وابن عباس فقالا

[330]

يحرم على المحرم أكله مطلقا وخالفهما عمر وعثمان وطلحة والزبير وغيرهم ومنعهم حديث أبي قتادة وجابر ثم روى بإسناده عن عبد الله بن شماس قال (سألت عائشة عن لحم الصيد يهديه الحلال للمحرم فقالت اختلف فيه أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكرهه بعضهم ولم ير بعضهم به بأسا ولا بأس به) والله أعلم * (المسألة الرابعة) إذا ذبح المحرم صيد في الحل لم يحل له أكله بالاجماع وفي تحريمه على غيره عندنا قولان سبقا (الاصح) التحريم وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد ويكون ميتة * وحكى ابن المنذر هذا عن الحسن البصري والقاسم وسالم بن عبد الله ومالك والأوزاعي وأحمد واسحق وأصحاب الرأي قال وقال الحكم وسفيان والثوري وأبو ثور لا بأس بأكله وقال الحسن البصري في رواية عنه وعمرو بن دينار وأيوب السخيتاني يأكله الحلال * قال ابن المنذر وهو مذكى كذبيحة السارق وسبق دليل المذهبين في الكتاب (المسألة الخامسة) إذا ذبح المحرم صيدا وأكل منه لزمه الجزاء بالذبح ولا يلزمه بالاكل شئ فيه * هذا مذهبنا وبه قال أحمد وأبو يوسف ومحمد وابن المنذر وقال عطاء عليه جزآن وقال أبو حنيفة عليه الجزاء بالذبح وعليه قيمة ما أكل ووافقنا في صيد الحرم أنه إذا قتل المحرم وأكله لا يلزمه الا جزاء واحد * دليلنا القياس علي صيد الحرم ولأنه اكل ميتة فاشبهه سائر الميتات (السادسة) إذا دل المحرم حلالا على صيد في الحرم فقتله أثم الدال ولا جزاء علي واحد منهما ولو دل محرم محرما فقتله فالجزاء علي القاتل دون الدال * هذا مذهبنا وبه قال مالك وأبو ثور وداود. وقال الشعبي والحرب العكلي وأبو حنيفة إذا دل محرم محرما فقتله فعلى كل منهما جزاء قال ابن المنذر وقال سعيد بن جبير على كل واحد من القاتل والأمر والدال والمشتري جزاء قال وروى عن علي وابن عباس قالا (إذا دل المحرم حلالا فقتله لزم المحرم الجزاء) وبه قال عطاء وبكر بن عبد الله وأحمد واسحق وأصحاب الرأي قال وعندي لا شئ عليه * دليلنا ان الله تعالى قال (ومن قتل منكم متعمدا فجزاء) فأوجب الجزاء على القاتل فلا يجب على غيره ولا يلحق به غيره لانه ليس في معناه (السابعة) إذا قتل صيدا مملوكا فعليه الجزاء لله تعالى وقيمته للمالك. هذا مذهبنا قال العبدري وبه قال أبو حنيفة وأحمد وأكثر أصحاب داود وقال وهو مذهب مالك ليس له قول غيره قال وحكى عنه خلاف هذا وهو غلط وقال المزني عليه القيمة

[331]

لمالكة ولا جزاء وبه قال بعض أصحاب داود لانه مملوك فاشبهه الانعام. دليلنا عموم قول الله تعالى (ومن قتل منكم متعمدا فجزاء) ولانه تعلق به حقان حق لله تعالى وحق للأدمي فوجب بدله كما لو أكره امرأة على الزنا لزمه الحد والمهر وكما لو وطئ زوجة أبيه بشبهة لزمه مهران مهر لها ومهر لآبيه لانه أفسد نكاحه وفوت عليه البضع ويخالف الانعام لانها ليست صيدا وانما ورد للشرع بالجزاء في الصيد والله أعلم (الثامنة) إذا قتل القارن صيدا لزمه جزاء واحد كما لو تطيب أو لبس تلزمه فدية واحدة هذا مذهبنا وبه قال مالك وأبو ثور وابن المنذر وأحمد في اصح الروايتين عنه. وقال أبو حنيفة عليه جزآن لانه ادخل النقص على الحج والعمرة بقتل الصيد فوجب جزآن كما لو قتل المفرد في حجه وفي عمرته. دليلنا المقتول واحد فوجب جزاء واحد كما لو قتل المحرم صيدا في الحرم فانه وافقنا انه يجب عليه جزاء واحد مع انه اجتمع في حرمتان (واما) ما قاس عليه فالمقتول هناك اثنان (التاسعة) يجب

الجزء علي المحرم باتلاف الجراد عندنا وبه قال عمر وعثمان وابن عباس وعطاء قال العبدري وهو قول أهل العلم كافة إلا أبا سعيد الاصطخري فقال لا جزء فيه وحكاة ابن المنذر عن كعب الاحبار وعروة بن الزبير قالوا هو من صيد البحر فلا جزء فيه واحتج لهم بحديث أبي المهزم عن أبي هريرة قال (اصبنا سربا من جراد فكان رجل يضرب بسوطه وهو محرم ف قيل له ان هذا لا يصلح فذكر ذلك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال انما هو من صيد البحر) رواه أبو داود والترمذي وغيرهما واتفقوا علي تضعيفه لضعف أبي

[332]

المهزم وهو بضم الميم وكسر الزاي وفتح الهاء بينهما واسمه يزيد بن سفيان متفق على ضعفه وسبق بيانه قريبا عند ذكر البيض. وفي رواية لابي داود عن ميمون بن حبان عن أبي رافع عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (الجراد من صيد البحر) قال أبو داود وأبو المهزم ضعيف والروايتان جميعا وهم. قال البيهقي وغيره ميمون بن حبان غير معروف. واحتج الشافعي والاصحاب والبيهقي بما رواه الشافعي باسناده الصحيح أو الحسن والبيهقي عن عبد الله ابن أبي عمار انه قال (أقبلت مع معاذ بن جبل وكعب الاحبار في اناس محرمين من بيت المقدس بعمره حتى إذا كنا ببعض الطريق وكعب علي نار يصطلي فمرت به رجل من جراد فأخذ جرادتين قتلهما ونسي إحرامه ثم ذكر إحرامه فألقاهما فلما قدما المدينة دخل القوم على عمرو دخلت معهم فقص كعب قصة الجرادتين على عمر رضي الله عنه قال ما جعلت على نفسك يا كعب قال درهمين قال بخ درهمان خير من مائة جرادة اجعل ما جعلت في نفسك) وباسناد الشافعي والبيهقي الصحيح عن القاسم بن محمد قال (كنت جالسا عند ابن عباس فسأله رجل عن جرادة قتلتها وهو محرم فقال ابن عباس فيها قبضة من طعام ولتأخذن بقبضة من جرادات ولكن ولو) قال الشافعي (قوله) ولتأخذن بقبضة جرادات أي انما فيها القيمة وقوله ولو يقول يحتاط فتخرج أكثر مما عليك بعد أن أعلمتك انه أكثر مما عليك. وباسنادهما الصحيح عن عطاء قال (سئل ابن عباس عن صيد الجراد في الحرم فقال لا ونهي عنه) قال فاما قلت له وأما رجل من القوم فان قومك يأخذونه وهم محتبون في المسجد فقال لا يعلمون وفي رواية منحنون قال الشافعي هذا أصواب كذا رواه الحفاظ منحنون بنونين بينهما الحاء المهملة (والجواب) عن حديث أبي هريرة في الجراد انه من صيد البحر انه حديث ضعيف كما سبق ودعوى انه بحري لا تقبل بغير دليل وقد دلت الاحاديث الصحيحة والاجماع انه مأكول فوجب جزاؤه كغيره والله أعلم. (العاشرة) كل طائر وصيد حرم علي المحرم يحرم عليه بيضه فان أتلفه ضمنه بقيمته. هذا مذهبنا وبه قال أحمد وأحمد ممن سنذكره ان شاء الله تعالى. وقال المزني وبعض أصحاب داود لا جزء في البيض وقال مالك يضمنه بعشر ثمن اصله قال ابن المنذر اختلفوا في بيض الحمام فقال علي وعطاء في كل بيضتين درهم وقال الزهري والشافعي وأصحاب الرأي وأبو ثور فيه قيمته وقال مالك يجب فيه عشر ما يجب في أمه قال واختلفوا في بيض النعام

[333]

فقال عمر بن الخطاب وابن مسعود وابن عباس والشعبي والنخعي والزهرى والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي يجب فيه القيمة. وقال أبو عبيدة وأبو موسى الأشعري يجب فيه صيام يوم أو إطعام مسكين وقال الحسن فيه جنبين من الابل وقال مالك فيه عشر ثمن البدنة كما في جنبين الحرة غرة عبد أو أمة قيمته عشر دية الام. قال وروينا عن عطاء فيه خمسة أقوال (أحدها) كقول الحسن (والثاني) فيها كبش (والثالث) درهم (1) دليلنا انه جزء من الصيد لا مثل له من النعم فوجبت قيمته كسائر المتلفات التي لا مثل لها. وذكر البيهقي فيه بابا فيه أحاديث وأثار وليس فيها ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم (الحادية عشرة) إذا أحرمت وفي ملكه صيد فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه يلزمه إرساله ويحول ملكه عنه. وقال العبدري وقال مالك وأبو حنيفة وأحمد لا يزول ملكه ولكن يجب إزالة يده الظاهرة عنه فلا يكون ممسكا له في يده ويجوز أن يتركه في بيته وقفصه وقال ابن الزبير قال مجاهد وعبد الله بن الحرث ومالك وأحمد وأصحاب الرأي ليس عليه إرسال ما كان في منزله؟ قال وقال مالك والأوزاعي وأحمد وأصحاب الرأي إن كان في يده صيد لزمه إرساله وقال أبو ثور ليس عليه إرسال ما في يده قال ابن المنذر وهذا صحيح (الثانية عشرة) قال ابن المنذر أجمع أهل العلم على أن صيد البحر مباح للمحرم اصطياده وأكله وبيعه وشراؤه قال واختلفوا في قوله تعالى (وطعامه متاعا لكم وللسيارة) فقال ابن عباس وابن عمر هو ما لفظه البحر وقال ابن المسيب صيده ما اصطدت وطيء ما تزودت مملوحا (قلت) وأما طير الماء فقال الأوزاعي والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي وعوام أهل العلم هو من صيد البر فإذا قتله المحرم لزمه الجزاء والله أعلم. (الثالثة عشرة) قال العبدري الحيوان ضربان أهلي ووحشي فالأهلي يجوز للمحرم قتله إجماعا والوحشي يحرم عليه إتلافه إن كان مأكولا أو متولدا من مأكول وغيره وإن كان مما لا يؤكل وليس متولدا من مأكول وغيره هذا مذهبنا وبه قال أحمد وداود وقال أبو حنيفة عليه الجزاء إلا في الذئب وقال ابن المنذر ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (خمس لا جناح على من قتلهن في الأحرام الغراب والفأرة والعقرب والكلب العقور والحدأة)) قال فأخذ بظاهر هذا الحديث الثوري والشافعي وأحمد وإسحق غير أن أحمد لم يذكر الفأرة قال وكان مالك يقول الكلب العقور ما عقر الناس وعدا عليهم كالأسد والنمر والفهد والذئب. قال فأما ما لا يعد ومن السباع ففيه الفدية قال وقال أصحاب الرأي إن ابتدأه السبع فلا شئ عليه وإن

(1) كذا بالاصل وانظر أين الرابع والخامس

[334]

ابتدأ المحرم السبع فعليه قيمته إلا أن يكون قيمته أكثر من الدم فعليه دم إلا الكلب والذئب فلا شئ عليه وإن ابتدأهما. قال وأجمعوا على أنه لا شئ عليه في قتل الحية قال وأباح أكثرهم قتل الغراب في الأحرام منهم أبو عمر ومالك والشافعي وأحمد وإسحق وأبو ثور وأصحاب الرأي وقال بعض أصحاب الحديث إنما يباح الغراب ألا يقع دون سائر الغربان (وأما) الفأرة فأباح الجمهور قتلها ولا جزاء فيها ولا خلاف فيها بين العلماء إلا ما حكاه ابن المنذر عن النخعي أنه منع المحرم من قتلها قال وهذا لا معنى فيه لانه خلاف السنة وقول العلماء. قال ابن المنذر وأجمعوا على أن السبع إذا بدر المحرم فقتله فلا شئ عليه قال واختلفوا فيمن بدأ السبع فقال مجاهد

والنخعي والشعبي والثوري وأحمد وإسحق لا يقتله وقال عطاء وعمر بن دينار والشافعي وأبو ثور لا بأس بقتله في الاحرام عدا عليه ام لم يعد قال ابن المنذر وبه اقول. قال ابن المنذر قال الشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي لا شيء على المحرم في قتل البعوض والبراغيث والبق وكذا قال عطاء في البعوض والذباب وقال مالك في الذباب والدر والقمل إذا قتلهن ارى ان يتصدق بشئ من الطعام وكان الشافعي يكره قتل النملة ولا يرى على المحرم في قتلها شيئا قال فاما الزنبور فقد ثبت عن عمر ابن الخطاب انه كان يأمر بقتله وقال عطاء وأحمد لا جزاء فيه وقال مالك يطعم شيئا قال ابن المنذر واما القملة إذا قتلها المحرم فقال ابن عمر يتصدق بحفنة من طعام. وفي رواية عنه انه قال (اهون مقتول أي لا شيء فيها). وقال عطاء قبضة من طعام ومثله عن قتادة. وقال مالك حفنة من طعام. وقال أحمد يطعم شيئا. وقال اسحق تمره فما فوقها. وقال أصحاب الرأي ما تصدق به فهو خير منها. وقال الثوري يقتلها ويكفر إذا كره وقال طاوس وعطاء وسعيد بن جبير وأبو ثور يقولون لا شيء فيها وقال الشافعي إن قتلها من رأسه افتدى بلقمة وإن كانت ظاهرة في جسده فقتلها فلا فدية. قال ابن المنذر لا شيء فيها وليس لمن أوجب فيها شيئا حجة * (فرع) قد ذكرنا أن مذهبنا استحباب قتل الفراد في الاحرام وغيره. قال العبدري يجوز عندنا للمحرم أن يقرء بعيره وبه قال عمر وابن عباس وأكثر الفقهاء. وقال مالك لا يقرده قال ابن المنذر وممن أباح تقرء بعيره عمر وابن عباس وجابر بن زيد وعطاء والشافعي وأحمد وإسحق وأصحاب الرأي وكرهه ابن عمر ومالك وروى عن سعيد بن المسيب انه قال في المحرم

[335]

يقتل قرادا يتصدق بتمره أو تمرتين. قال ابن المنذر وبالأول اقول. ودلينا جميع هذه المسائل الاحاديث السابقة قريبا حيث ذكرها المصنف قبل ما لا يؤكل والله أعلم. قال المصنف رحمه الله * وان احتاج المحرم إلى اللبس لحر أو برد أو احتاج إلى الطبيب لمرض أو إلى حلق الرأس للآذى أو إلى شد رأسه بعصابة لجراحة عليه أو إلى ذبح الصيد للجماعة لم يحرم عليه. وتجب عليه الكفارة لقوله تعالى (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) ولحديث كعب بن عجرة. فثبت الحلق بالنص وقسنا عليه ما سواه لانه في معناه وإن نبت في عينه شعرة فقلعها أو نزل شعر الرأس على عينه فقطع ما غطى العين أو انكسر شئ من ظفره فقطع ما انكسر منه أو صال عليه صيد فقتله دفعا عن نفسه جاز ولا كفارة عليه لان الذي تعلق به المنع الجاه الي إتلافه. ويخالف إذا أذاه القمل في رأسه فحلق الشعر لان الآذى لم يكن من جهة الشعر الذي تعلق به المنع إنما كان من غيره. وان افترش الجراد في طريقه فقتله ففيه قولان (أحدهما). يجب عليه الجزاء لانه قتله المنفعة نفسه فأشبهه إذا قتله للمجاعة (والثاني) لا يجب لان الجراد الجاه إلى قتله فأشبهه إذا صال على الصيد فقتله للدفع. وان باض صيد على فراشه فنقله ولم يحضنه الصيد فقد حكي الشافعي رحمه الله عن عطاء رحمه الله انه لا يلزمه ضمانه لانه مضطر إلى ذلك قال ويحتمل ان يضمن لانه اتلفه باختياره فحصل فيه قولان كالجراد. وان كشط من يده جلدا وعليه شعر أو قطع كفه وفيه اظفار لم تلزمه فدية لانه تابع لمحلله فسقط حكمه تبعا لمحلله كالاطراف مع النفس في قتل الأدمى (الشرح) قوله تعالى (فمن كان منكم مريضا أو به أذى من رأسه ففدية) فيه محذوف دل عليه سياق الكلام وتقديره فحلقه فعليه فدية والمجاعة بفتح الميم شدة الجوع وحديث كعب بن عجرة ورواه البخاري ومسلم وسبق بيانه (قوله) افترش

الجواد هو برفع الجراد وهو فاعل افترش قال أهل اللغة افترش الشيء إذا انبسط قالوا ومنه قولهم اكمة مفترشة أي دكا وإنما ذكرت أنه مرفوع وأوضحته لأنني رأيت بعض الكبار يغلطه فيه (قوله) ولم يحضنه هو بفتح الياء وضم الصاد قال أهل اللغة يقال حضن الطائر بيضه يحضنه إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحه (قوله) أو قطع كفه وفيه اظفار هكذا في النسخ وفيه وكان ينبغي أن يقول وفيها

[336]

لأن الكف مؤنثة (ويجاب) عنه بأنه حمل الكلام على المعنى فعاد الضمير إلى معنى الكف وهو العضو (أما الأحكام ففيها مسائل (إحداها) إذا احتاج المحرم إلى اللبس لحر أو برد أو قتال صائل من أدمي وغيره أو إلى الطبيب لمرض أو إلى حلق الشعر من رأسه أو غيره لأذى في رأسه من قمل أو وسخ أو حاجة أخرى فيه أو في غيره من البدن أو إلى شد عصاة على رأسه لجراحة أو وجع ونحوه أو إلى ذبح صيد للمجاعة أو إلى قطع ظفر للأذى أو ما في معنى هذا كله جاز له فعله وعليه الفدية لما ذكره المصنف وهذا لا خلاف فيه عندنا (الثانية) إذا نبت في عينه شعرة أو شعرات داخل الجفن وتأذى بها جاز قلعها بلا خلاف * هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور وحكاها أمام الحرمين في النهاية عن الأئمة ثم قال وحكي الشيخ أبو علي في شرح التلخيص فيه طريقين (أصحهما) هذا (والثاني) تخريج وجوب الفدية على وجهين بناء على القولين في الجراد إذا افترش في الطريق قال الإمام وهذا وإن كان قريبا في المعنى فهو بعيد في النقل * وذكر الجرجاني في كتابيه التحرير والمعايير في المسألة قولين (أصحهما) لا ضمان (والثاني) يضمن والمذهب لا ضمان قطعاً * ولو طال شعر حاجبه أو رأسه فغطى عينه فله قطع المغطي بلا خلاف ولا فدية على المذهب وفيه الطريقان اللذان ذكرهما الإمام وسلك القاضي حسين في تعليقه طريقة عجيبة فقطع بأنه إذا نبت الشعر في عينه لزمه الفدية بقلعه * قال ولو انعطف هدبه إلى عينه فآذاه فنتفه أو قطعه فلا فدية وفرق بأن هذا كالمصائل بخلاف شعر العين لأنه في موضعه والمذهب أنه لا فدية في الجميع كما سبق * ولو انكسر بعض ظفر فتأذى به فقطع المنكسر وحده جاز ولا فدية على المذهب وحكى الإمام عن الشيخ أبي علي أنه حكى فيه الطريقين كشعر العين (أما) إذا قطع المكسور وشيئا من الصحيح فعليه ضمانه بما يضمن به الظفر بكماله نص عليه الشافعي والأصحاب وكذا كل من أخذ بعض ظفر أو بعض شعر فهو كالظفر الكامل والشعرة الكاملة وفيه وجه ضعيف أنه إن أخذ جميع أعلى الظفر ولكنه دون المعتاد وجب ما يجب في جميع الظفر كما لو قطع بعض الشعرة الواحدة وإن أخذ من جانب دون جانب وجب بقسطه والمذهب الأول وستأتي المسألة مبسوطاً حيث ذكرها المصنف في أول الباب الآتي إن شاء الله تعالى (الثالثة) لو صال عليه صيد وهو محرم أو في الحرم ولم يمكن دفعه إلا بقتله فقتله للدفع فلا جزاء عليه بلا خلاف عندنا * ولو ركب إنسان صيدا وصال على المحرم أو الحلال في الحرم

[337]

ولم يمكنه دفعه الا بقتله فقتله للدفع فطريقان (المذهب) وجوب الجزاء وبه قطع المتولي والبغوى وصاحب العدة والاكثرون لان الاذى ليس من الصيد (والطريق الثاني) حكاة القفال وامام الحرمين والرافعي وغيرهم فيه وجهان (أحدهما) يجب الضمان على الراكب ولا يطالب به المحرم (والثاني) يطالب المحرم ويرجع به على الراكب وجعل إمام الحرمين الخلاف قولين قال وكذا نقل القفال القولين أيضا فيمن ركب دابة مغصوبة وقصد انسانا فقتل المقصود الدابة في ضرورة الدفع (أحدهما) الغرامة على الراكب ولا مطالبة على الدافع (والثاني) يطالب كل واحد منهما والقرار على الراكب لانه غاصب (الرابعة) إذا انبسط الجراد في طريقه وعم المسالك فلم يجد عنه معدلا ولم يمكنه المشى الا عليه فقتله في مروره ففيه طريقان (أصحهما) وهو المشهور وبه قطع المصنف والجمهور في وجوب ضمانه قولان وحكاها جماعة وجهين ذكر المصنف دليلهما (والثاني) القطع بان لا ضمان حكاه الرافعي (والأصح) من القولين عند الاكثرين لا ضمان وممن صححه الجرجاني في التحرير والفارقي في الفوائد والرافعي وغيرهم وقطع به المحاملي في المقنع وصحح الشيخ أبو حامد إيجاب الضمان والمذهب الاول * قال البندنجي وغيره وسواء في جريان هذا الخلاف جراد الحرم والاحرام والله أعلم (الخامسة) إذا باص صيد على فراشه فنقله عنه فلم يحضنه الصيد حتى فسد أو تقلب عليه في نومه فقتله ولم يعلم به ففي وجوب الجزاء فيه القولان كالجراد المفترش هكذا قاله المصنف والاصحاب قال البندنجي وغيره

[338]

ولو وضع الصيد الفرخ على فراش المحرم فنقله فتلغ أو تقلب عليه جاهلا فتلغ ففيه القولان (السادسة) إذا قطع المحرم يده وعليها شعر أو كشط جلدة منها عليها شعر أو قطع يده وعليها أظفار لم يلزمه فدية بلا خلاف لما ذكره المصنف وممن نقل اتفاق الاصحاب على المسألة امام الحرمين قال هو وغيره وكذا لو كشط جلدة الرأس التي عليها شعر فلا فدية بالاتفاق ونقل أبو علي البندنجي هذا عن نص الشافعي وحزم به قال الشافعي ولو افتدى كان أحب إلى * (فرع) ذكرنا أن مذهبنا أن المحرم إذا قتل صيدا صال عليه فلا ضمان عليه وقال أبو حنيفة يلزمه الضمان * قال المصنف رحمه الله * (وان لبس أو تطيب أو دهن رأسه أو لحيته جاهلا بالتحريم أو ناسيا للاحرام لم يلزمه الفدية لما روى أبو يعلى بن أمية رضى الله عنه قال (أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجل بالجعرانة وعليه جبة وهو مصفر رأسه ولحيته فقال يا رسول الله أحرمت بعمره وأنا كما ترى فقال اغسل عنك الصفرة وانزع عنك الجبة وما كنت صانعا في ححك فاصنع في عمرتك) ولم يأمره بالفدية فدل على أن الجاهل لا فدية عليه وإذا ثبت هذا في الجاهل ثبت في الناسي لان الناسي يفعل وهو يجهل تحريمه عليه فان ذكر ما فعله ناسيا أو علم ما فعله جاهلا نزع اللباس وأزال الطيب حديث يعلى بن أمية فان لم يقدر على إزالة الطيب لم تلزمه الفدية لانه مضطر إلى تركه فلم تلزمه فدية كما لو أكره على التطيب وان قدر على إزالته واستدام لزمته الفدية لانه تطيب من غير عذر فأشبهه إذا ابتداء به وهو عالم بالتحريم * وان مس طيبا وهو يظن أنه يابس فكان رطبيا ففيه قولان (أحدهما) تلزمه الفدية لانه قصد مس الطيب (والثاني) لا تلزمه

[339]

لانه جهل تحريمه فاشبه إذا جهل تحريم الطيب في الاحرام * وان حلق الشعر أو قلم الظفر ناسيا أو جاهلا بالتحريم فالمنصوص أنه تجب عليه الفدية لانه إتلاف فاستوى في ضمانه العمد والسهو كإتلاف مال الآدمي وفيه قول آخر مخرج أنه لا تجب لانه ترفه وزينة فاختلف في فديته السهو والعمد كالطيب * وان قتل صيدا ناسيا أو جاهلا بالتحريم وجب عليه الجزاء لان ضمانه ضمان المال فاستوى فيه السهو والعمد والعلم والجهل كضمان مال الآدميين وان أحرم ثم جن وقتل صيدا ففيه قولان (أحدهما) يجب عليه الجزاء لما ذكرناه (والثاني) لا يجب لان المنع من قتل الصيد تعبد والمجنون ليس من أهل التعبد فلا يلزمه ضمان * ومن أصحابنا من نقل هذين القولين الي الناسي وليس بشئ وان جامع ناسيا أو جاهلا بالتحريم ففيه قولان (قال) في الجديد لا يفسد حجه ولا يلزمه شئ لانه عبادة تجب بافسادها الكفارة فاختلف في الوطئ فيها العمد والسهو كالصوم (وقال) في القديم يفسد حجه وتلزمه الكفارة لانه معني يتعلق به قضاء الحج فاستوى فيه العمد والسهو كالغوات) (حديث يعلى صحيح رواه البخاري ومسلم في صحيحهما وسبق بيان الجعراة في باب المواقيت (قوله) وفيه قول مخرج أي مخرج من الطيب (قوله) لانه ترفه وزينة احتراز من إتلاف مال الآدمي ومن إتلاف الصيد (قوله) لانه عبادة يجب بافسادها الكفارة احتراز من الصلاة والطهارة. (قوله) يتعلق به قضاء الحج احتراز من الطيب واللباس. (قوله) لان ضمانه ضمان المال يعنى انه يضمن بالمثل أو القيمة

[340]

وقيه احتراز من قتل الآدمي (أما) الاحكام ففيها مسائل (إحداها) إذا تطيب أو لبس أو دهن رأسه أو لحيته جاهلا بتحريم ذلك أو ناسيا الاحرام فلا فدية عليه نص عليه الشافعي واتفق عليه الاصحاب الا المزني فاوجبها * دليل المذهب ما ذكره المصنف فان ذكر ما فعله ناسيا أو علم ما فعله جاهلا لزمه المبادرة بإزالة الطيب واللباس وله نزع الثوب من قبل رأسه ولا يكلف شقه * هذا مذهبا ومذهب الجمهور وخالف فيه بعض السلف قال أصحابنا فان شرع في الإزالة وطال زمانها من غير تغريط فلا فدية عليه لانه معذور وان أخر الإزالة مع إمكانها لزمه الفدية سواء طال الزمان أم لا لانه متطيب في ذلك الزمان بلا عذر وان تعذرت عليه إزالة الطيب أو اللباس بان كان أقطع أو بيده علة أو غير ذلك أو عجز عما يزيل به الطيب فلا فدية ما دام العجز لما ذكره المصنف ومضى تمكن ولو بأجرة المثل لزمه المبادرة بالإزالة * قال أصحابنا ولو علم تحريم الطيب وجهل وجوب الفدية وجبت الفدية لانه مقصر وهو كمن زني أو شرب أو سرق عالما بتحريم ذلك جاهلا وجوب الحد فيجب الحد بالاتفاق وكذا لو علم تحريم القتل وجهل وجوب القصاص وجب القصاص ولو علم تحريم الطيب وجهل كون الممسوس طيبا فلا فدية على المذهب وقيل في وجوبها وجهان حكاهما إمام الحرمين وغيره (والصحيح) الاول وبه قطع الجمهور * قال المتولي ولو علم تحريم الطيب ولكنه اعتقد في بعض أنواع الطيب انه ليس بحرام فالصحيح وجوب الفدية لتقصيره (أما) إذا مس طيبا يظنه يابساً فكان رطبا ففي وجوب الفدية قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الجديد) لا فدية (والقديم) وجوبها وسبق بيانهما واختلاف الاصحاب في الاصح منهما في فصل تحريم استعمال الطيب (أما) إذا أكره على التطيب فلا فدية بالاتفاق صرح به المصنف في قياسه المذكور واتفق الاصحاب عليه

(المسألة الثانية) إذا حلق الشعر أو قلم الطفر ناسيا لأحرامه أو جاهلا بتحريمه فوجهان (الصحيح) المنصوص وجوب الفدية (والثاني) مخرج أنه

[341]

لا فدية وذكر المصنف دليلهما وهو مخرج من الطيب واللباس * وقال كثيرون مخرج من المغمى عليه إذا حلق فان الشافعي نص في المغمى عليه إذا حلق أو قلم في حال الاحرام علي قولين وكذلك إذا قتل المغمى عليه الصيد نص فيه علي قولين * قال أصحابنا والمغمى عليه والمجنون والصبي الذي لا يميز إذا أزالوا في احرامهم شعرا أو طفرا هل تجب الفدية فيه قولان (الاصح) لا فدية بخلاف العاقل الناسي والجاهل فان المذهب وجوب الفدية فانه ينسب إلى تقصير بخلاف المجنون والمغمى عليه (الثالثة) إذا قتل الصيد ناسيا لأحرامه أو جاهلا بتحريمه ففيه طريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) القطع بوجوب الفدية وهو الاصح عند المصنف وآخرين (والثاني) على الخلاف في الحلق والقلم وعلى الجملة المذهب وجوب الفدية (وأما) المجنون والمغمى عليه والصبي الذي لا يميز فقد ذكرنا حكم قتلهم الصيد في المسألة التي قبل هذه وذكرناه أيضا قبل هذا في أوائل فصل تحريم الصيد (الرابعة) إذا جامع المحرم قبل التحلل من العمرة أو قبل التحلل الاول من الحج ناسيا لأحرامه أو جاهلا بتحريمه ففيه قولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الاصح) الجديد لا يفسد نسكه ولا كفارة (والقديم) فساده ووجوب الكفارة * ولو رمى جمرة العقبة في الليل وهو يعتقد أنه بعد نصف الليل وحلق ثم جامع ثم بان انه رمى قبل نصف الليل وان التحلل لم يحصل فطريقان حكاهما الدارمي (اصحهما) كالناسي فيكون فيه القولان (والثاني) يفسد حجه قولا واحدا لتقصيره * ولو أكرهت المحرمة علي الوطئ ففيه وجهان بناء على القولين في الناسي ولو أكره الرجل ففيه طريقان بناء على الخلاف في تصور اكراهه علي الوطئ في الزنا وغيره (أحدهما) ان اكراهه لا يتصور فيكون مختارا فيفسد نسكه وتلزمه الكفارة (والثاني) أنه متصور

[342]

فيكون فيه وجهان بناء على الناسي كما قلنا في المرأة (والاصح) لا يفسد لان الاصح تصورا كراهه * ولو احرم عاقلا ثم جن أو أغمى عليه فجامع في جنونه أو اغمائه ففيه القولان كالناسي والله أعلم * (فرع) قال إمام الحرمين والبعوى وآخرون في ضابط هذه المسائل إذا فعل المحرم محظورا من محظورات الاحرام ناسيا أو جاهلا فان كان اتلافا كقتل الصيد والحلق والقلم فالمذهب وجوب الفدية وفيه خلاف ضعيف سبق بيانه وان كان استمتاعا محضا كالطيب واللباس ودهن الرأس واللحية والقبلة واللمس وسائر المباشرات بالشهوة ما عدا الجماع فلا فدية وان كان جماعا فلا فدية في الاصح والله أعلم *

[343]

(فرع) قد ذكرنا ان مذهبا أنه إذا لبس أو تطيب ناسيا لآحرامه أو جاهلا تحريمه فلا فدية وبه قال عطاء والثوري واسحق وداود * وقال مالك وأبو حنيفة والمزني وأحمد في أصح الروايتين عنه عليه الفدية وقاسوه على قتل الصيد ودليلنا ما ذكره المصنف والفرق أن قتل الصيد اتلاف (وأما) إذا وطئ ناسيا أو جاهلا فقد ذكرنا أن الأصح عندنا أنه لا يفسد نسكه ولا كفارة. وقال مالك وأبو حنيفة يفسد ويلزمه القضاء والكفارة ووافقنا داود في الناسي والمكره وقد ذكر المصنف دليل المذهبين * قال المصنف رحمه الله *

[344]

(وان حلق رجل رأسه فان كان بأذنه وجبت عليه الفدية لأنه أزال شعره بسبب لا عذر له فيه فاشبه إذا حلقه بنفسه وأن حلقه وهو نائم أو مكره وجبت الفدية وعلى من تجب فيه قولان (أحدهما) تجب على الحالق لأنه أمانة عنده فإذا أتلفه غيره وجب الضمان علي من أتلفه كالوديعة إذا أتلفها غاصب (والثاني) تجب على المخلوق لأنه هو الذي ترفه بالحلق فكانت الفدية عليه (فان قلنا) تجب الفدية على الحالق فللمخلوق مطالبته باخراجها لأنها تجب بسببه فان مات الحالق أو أعسر بالفدية لم تجب على المخلوق الفدية (وإن قلنا) تجب على المخلوق أخذها من الحالق وأخرجها وإن افتدى المخلوق

[345]

نظرت فان افتدى بالمال رجع بأقل الأمرين من الشاة أو ثلاثة أصبع وان أداها بالصوم لم يرجع عليه لأنه لا يمكن الرجوع به ومن أصحابنا من قال يرجع بثلاثة أمداد لأن صوم كل يوم مقدر بمد * وان حلق رأسه وهو ساكت ففيه طريقان (أحدهما) أنه كالنائم والمكره لأن السكوت لا يجري مجرى الاذن والدليل عليه أنه لو أتلف رجل ماله فسكت لم يكن سكوته اذنا في أتلافه (والثاني) أنه بمنزلة ما لو أذن فيه لأنه يلزمه حفظه والمنع من حلقه فإذا لم يفعل جعل سكوته كالاذن فيه كالمودع إذا سكت عن أتلاف الوديعة) * (الشرح) قوله أقل الأمرين من الشاة أو ثلاثة أصبع هكذا استعمل المصنف والأصحاب هذه العبارة والأجود حذف الألف فيقال أقل الأمرين من الشاة وثلاثة أصبع وهذا ظاهر لمن تأمل وقد أوضحته في تهذيب اللغات وفي الفاظ التنبيه (وقوله) يجري مجرى هو بفتح الميم (وقوله) سكت عن أتلاف الوديعة يقال سكت عنه وعليه (أما) الأحكام فقال أصحابنا للحالق والمخلوق أربعة أحوال (أحدها) أن يكونا حلالين فلا شيء عليهما (الثاني) أن يكون الحالق محرما والمخلوق حلالا فلا منع منه ولا شيء عليهما (الثالث) أن يكونا محرمين (الرابع) أن يكون المخلوق محرما دون الحالق وفي هذين الحالتين يأثم الحالق ثم أن كان الحلق بأذن المخلوق أثم أيضا ووجبت الفدية على المخلوق ولا شيء على الحالق بلا خلاف عندنا وقال أبو حنيفة أن كان الحالق محرما فعليه صدقة * دليلنا أنه آله للمخلوق فوجبت إضافة الحلق إلى المخلوق دونه أما إذا حلق الحلال أو المحرم شعر محرم بغير أذنه فإنه كان نائما أو مكرها أو مجنونا أو مغمي عليه فطريقان حكاهما الشيخ أبو حامد والماوردي

والمحاملي والقاضي أبو الطيب والشاشي وآخرون (أحدهما) طريقة أبي العباس بن سريج (والثاني) أبي اسحق المروزي أن المسألة قولين (أحدهما) أن الفدية عليه الخالق نص عليه الشافعي في القديم والاملاء

[346]

(والثاني) يجب على المخلوق ثم يرجع بها على الخالق نص عليه في البويطي في مختصر الحج الاوسط وقال ابن الصباغ وغيره في المختصر الكبير (والطريق الثاني) طريقة أبي علي بن أبي هريرة أن المسألة علي قول واحد وهو أن الفدية تجب على الخالق ابتداء قولاً واحداً فما دام موسراً حاضراً فلا شيء على المخلوق قولاً واحداً وإنما القولان إذا غاب الخالق أو أعسر فهل يلزمه المخلوق إخراج الفدية ثم يرجع بها بعد ذلك على الخالق إذا حضر وأيسر فيه القولان واختلف الأصحاب في الراجح من هذين الطريقين فقال الماوردي في الحاوي الصحيح طريقة أبي علي بن أبي هريرة قال وبها قال أكثر أصحابنا * هذا كلام الماوردي وخالفه الجمهور فصحبوا طريقة ابن سريج وأبي اسحق. ممن صححها القاضي أبو الطيب في تعليقه والمحاملي في كتابيه المجموع والتجريد وصاحب البيان وآخرون ونقلها صاحب البيان عن عامة أصحابنا * قال الشيخ أبو حامد وأبو علي البندنجي والمحاملي والقاضي أبو الطيب وابن الصباغ والقاضي حسين والبغوي والشاشي وسائر الأصحاب هذا الخلاف مبني على أن الشعر على رأس المحرم هل هو عنده بمنزلة الوديعة أم بمنزلة العارية وفيه قولان للشافعي (فإن قلنا عارية وجبت الفدية على المخلوق ثم يرجع بها على الخالق كما لو تلفت العارية في يده (وإن قلنا) وديعة وجبت على الخالق ولا شيء على المخلوق كما لو تلفت الوديعة عنده بلا تفريط * ونقل القاضي أبو الطيب في تعليقه عن الأصحاب أنهم قالوا فيه قولان قال وقيل وجهان (أحدهما) أنه عارية (والثاني) وديعة وممن نقل الخلاف في أن الخلاف قولان أو وجهان صاحب الشامل والشاشي قال القاضي أبو الطيب وابن الصباغ والشاملي وغيرهم (الأصح) أنه كالوديعة قال القاضي لأن القصد بالعارية انتفاع المستعير بها والمحرم لا ينتفع بكون الشعر على رأسه وإنما منفعته في إزالته لأنه لو تمعط بالمرض لم يضمنه بلا خلاف فدل على أنه كالوديعة ولو كان كالعارية لضمنه كالعارية النالفة بأفة سماوية قال القاضي (فإن قيل) إنما لم يضمن إذا تمعط بالمرض لأن صاحب العارية هو الذي اتلفها وهو الله

[347]

تعالى (فالجواب) أنه يلزم مثل ذلك إذا خلقه بنفسه لأن الله تعالى هو الفاعل الحقيقي في الخلق ولا محدث للأفعال سواء قال ويمكن أن يفرق بأن الخلق اكتسبه العبد فضمنه والتمعط بالمرض ليس بكسب فلم يضمنه * هذا كلام القاضي أبي الطيب ونقل ابن الصباغ في الشامل أن القاضي أبا الطيب قال ذكر الخلاف في ذلك خطأ والصواب أنه وديعة وهذا يخالف قول القاضي في تعليقه فإنه ذكر الخلاف ولم يقل أنه خطأ والله أعلم * واتفق الأصحاب في أن الأصح من القولين أن الفدية تجب على الخالق ولا يطالب المخلوق أبداً وممن صرح بتصحيحه أبو اسحق المروزي في شرحه والقاضي أبو الطيب في كتابيه التعليق والمجرد والمحاملي في المجموع وصاحب

الحاوي والجرجاني في التحرير والبعوى والشاشي وصاحب البيان والفارقي والرافعي وآخرون لأن الملحق معذور ولا تقصير من جهته بخلاف الناسي (وأما) قول القائل الآخر انه ترقه بالخلق فقالوا هذا ينتقص بمن عنده شراب ودبعة فجاء انسان فاجره في خلق المودع بغير اختياره فان الضمان يجب على المؤجر دون المودع وان كان قد حصل في جوفه لانه لا صنع له فيه والله اعلم * قال اصحابنا (فان قلنا) الفدية على الخالق فامتنع من أدائها مع قدرته فللمخلوق مطالبته باخراجها * هكذا قطع به المصنف وجماهير الاصحاب ونقل امام الحرمين اتفاق الاصحاب عليه قال وهو مشكل في المعنى وانما التعويل على النقل وحكى ابن الصباغ هذا عن الاصحاب ثم استشكله وانكره على الاصحاب كما استشكله امام الحرمين ونقل المتولي عن الاصحاب كلهم انهم قالوا للمخلوق مطالبه الخالق باخراج الفدية وله مطالبه الامام بالاستيفاء ثم قال والصحيح انه ليس له مطالبته لان الخلق ليس له وليس عليه في ترك الاخراج ضرر لان الخالق هو المأمور بالاخراج بخلاف السرقة لان في القطع غرضا وهو الزجر لصيانة ملكه * هذا كلام المتولي وذكر الرافعي في المسألة وجهين (الصحيح) وهو قول الاكثرين له مطالبته (والثاني) لا واحتج الاصحاب للمشهور بما احتج به المصنف قال الفارقي ولان حج

[348]

المخلوق يتم باخراج الفدية فكان له المطالبة باخراجها والله اعلم * قال المصنف والاصحاب وإذا قلنا يجب على الخالق فمات أو أعسر فلا شئ على المخلوق ولو أخرج المخلوق الفدية ان كان باذن الخالق جاز بلا خلاف كما لو ادى زكاته وكفارته باذنه وان كان بغير اذنه فوجهان حكاهما الرافعي (الصحيح) لا يجوز كما لو اخرجها اجنبي بغير اذنه فانه لا يجوز وجهها واحدا وبهذا الوجه قطع الدارمي وأبو علي البندنجي والمتولي وغيرهم والفرق بين هذا وبين قضاء الدين عن الانسان فانه يجوز بغير اذنه بلا خلاف لان الفدية شبيهة بالكفارة ولانها قرينة وجبت بسبب العبادة والله اعلم * (أما) إذا قلنا تجب الفدية على المخلوق فقال المصنف وجمهور الاصحاب ان كان الخالق حاضرا وهو موسر فللمخلوق ان ياخذها من الخالق ويخرجها لانه لا معنى للزام المخلوق باخراجها ثم الرجوع على الخالق مع امكان الاخذ من الخالق هكذا قطع به المصنف وسائر العراقيين وجماعة من غيرهم * وقال المتولي والبعوى والرافعي هل له ان ياخذ من الخالق قبل الاخراج فيه وجهان (اصحهما) عندهم ليس له ذلك والله اعلم * وقال اصحابنا فان أراد اخراجها والحالة هذه كان عليه ان يفدى بالهدى أو الاطعام دون الصيام هكذا قاله الشيخ أبو حامد والاصحاب لانه متحمل لهذه الفدية عن غيره والصوم لا يصح فيه التحمل * وان غاب الخالق أو أعسر لزم المخلوق ان يفدى ليخلص نفسه من الفرض قال الاصحاب وله هنا ان يفدى بالهدى والاطعام والصيام واطلق البغوي وغيره ان له ان يفدى بالاطعام والهدى والصيام ولم يفرقوا بين وجود الخالق وعدمه وقطع الماوردي بانه لا يجوز الصيام مطلقا لانه متحمل * وإذا فدى المخلوق علي هذا القول نظرت فان فدى بالطعام أو الهدى رجع باقلهما قيمة لانه متبرع بالزيادة لانه مخير بينهما فعدوله إلى أكثرهما تبرع فلا يرجع به ويرجع بالاقل هكذا قطع به المصنف وجماهير وذكر الماوردي في المسألة وجهين (أحدهما)

[349]

هذا (والثاني) انه إذا فدى باكثرهما لا يرجع على الخالق بشئ لانه غارم عن غيره فلزمه ان يسقط الغرم باقل ما يقدر عليه فإذا عدل إلى الأكثر كان متطوعا بذلك غير ماذون له فيه والمذهب الاول وان فدى بالصيام ففيه أربعة أوجه (أصحها) عند المصنف والاصحاب وبه قطع جماعة لا يرجع بشئ لما ذكره المصنف (والثاني) يرجع لكل يوم بمد لما ذكره المصنف (والثالث) يرجع لكل يوم بصاع ذكره المتولي لان الشرع عادل بين صوم ثلاثة أيام وثلاثة أصع (والرابع) حكاه الدارمي والقاضي أبو الطيب في تعليقه عن ابن القطان وحكاه الرافعي يرجع بما يرجع به لو فدى بالهدى أو الاطعام * ولو أراد الخالق علي هذا القول ان يفدى قال أصحابنا إن كان بالصوم لم يجز وان كان بالهدى أو الاطعام فان كان باذن المخلوق جاز والا فوجهان حكاهما المتولي والبعوى وغيرهما (أصحهما) لا يجوز وبه قطع القاضي حسين والرافعي قال القاضي حسين والفرق بين هذا وبين من أكره انسانا علي اتلاف مال وقلنا ان المكروه المأمور يضمن ثم يرجع به على الأمر فاداه الأمر بغير اذن المأمور يبرأ المأمور لان الفدية فيها معني القرية فلا بد من قصدها ممن لاقاه الوجوب والله أعلم * (فرع) إذا حلق انسان رأس المحرم وهو مستيقظ عاقل غير مكره لكنه ساكت فطريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) انه كما لو حلق بآذنه فتكون الفدية على المخلوق قولا واحدا ولا مطالبة على الخالق بشئ لان الشعر عنده ودیعة أو عادية وعلي التقديرين إذا أتلفت العارية أو الودیعة وهو ساكت متمكن من المنع يكون ضامنا في الطريق الثاني كما انه لو حلق نائما أو مكرها فيكون على الخلاف * (فرع) لو امر حلال حلالا بحلق رأس محرم نائم الفدية على الامر ان لم يعرف الخالق الحال فان عرفه فوجهان (الاصح) انها عليه قال الدارمي ولو أكره انسان محرما على حلق رأس نفسه ففيه القولان كما لو حلقه مكرها * ولو أكره رجلا على حلق المحرم فالفدية على الأمر *

[350]

(فرع) إذا سقط شعر المحرم بمرض أو غيره من الآفات من غير صنع آدمي فلا فدية بلا خلاف ولو طارت إليه نار فأحرقته فقد قال المتولي والرويانى في البحر إن لم يمكنه إطفاءها فلا فدية بلا خلاف كما لو سقط بالمرض وان أمكنه فهو كمن حلق رأسه وهو ساكت ففيه الطريقان السابقان * وأطلق الدارمي والماوردي وآخرون من العراقيين انه لو أحرق بالنار لا فدية وقال القاضي حسين في تعليقه قال العراقيون لا فدية واختار القاضي انه ان قلنا ان الشعر كالعارية ضمنه وان قلنا ودیعة فلا والصواب ما قدمناه عن المتولي والرويانى ويتعين حمل كلام العراقيين علي من لم يمكنه الاطفاء وكلامهم يقتضيه فانهم جعلوه حجة لسقوط الفدية عن المخلوق النائم والمكره وبه يحصل الاحتجاج * (فرع) قد ذكرنا ان الحلال إذا حلق رأس المحرم مكرها وجبت الفدية علي الخالق في الاصح وفي الثاني تجب على المخلوق ويرجع بها على الخالق * قال امام الحرمين لم تختلف الائمة في إيجاب الفدية قال واقرب مسلك فيه ان الشعر في حق الحلال كصيد الحرم وشجره * (فرع) في مذاهب العلماء لو حلق محرم رأس حلال جاز ولا فدية وبه قال مالك وأحمد وداود * وقال أبو حنيفة لا يجوز فان فعل فعلى الخالق صدقة كما لو حلق رأس محرم. دليلنا انه حلق شعرا لا حرمة له بخلاف شعر المحرم ولو حلق حلال شعر محرم نائم أو مكره فقد ذكرنا ان الاصح عندنا

وجوب الفدية على الحالق وبه قال مالك وأحمد وأبو ثور وابن المنذر وقال أبو حنيفة تجب على المخلوق ولا يرجع بها على الحالق وقال عطاء من أخذ من شارب المحرم فعليهما الفدية * قال المصنف رحمه الله * (ويكره للمحرم أن يحك شعره بأظفاره حتى لا ينتثر شعره فان انتثر منه شعرة لزمته الفدية ويكره أن يلقى رأسه ولحيته فان فلى وقتل قملة استحب له أن يفديها قال الشافعي رحمه الله وأى شئ فداها به فهو خير منها فان ظهر القمل على بدنه أو ثيابه لم يكره أن ينحيه لانه الجاه * ويكره أن يكتحل

[351]

بما لا طيب فيه لانه زينة والحاج اشعث اغبر فان احتاج إليه لم يكره لانه إذا لم يكره ما يحرم من الحلق والطيب للحاجة فلان لا يكره ما لا يحرم أولى * ويجوز أن يدخل الحمام ويغتسل بالماء لما روى أبو أيوب رضي الله عنه قال (كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل وهو محرم) ويجوز أن يغسل شعره بالماء والسدر لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (في المحرم الذي خر من بغيره اغسلوه بماء وسدر) ويجوز أن يحتجم ما لم يقطع شعرا لما روى ابن عباس رضي الله عنهما (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم احتجم وهو محرم) ويجوز أن يقتصد كما يجوز أن يحتجم ويجوز أن يستظل سائرا ونازلا لما روى جابر رضي الله عنه (أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (امر بقية من شعران تضرب له بنمرة) وإذا ثبت جواز ذلك بالحر نازلا وجب أن يجوز سائرا قياسا عليه ويكره أن يلبس الثياب المصبغة لما روى أن عمر رضي الله عنه رأى على طلحة ثوبين مصبوغين وهو حرام فقال أيها الرهط انتم أئمة يقتدي بكم ولو أن جاهلا رأى عليك ثوبيك لقال قد كان طلحة يلبس الثياب المصبغة وهو محرم فلا يلبس احذكم من هذه الثياب المصبغة في الاحرام شيئا * ويكره أن يحمل بازا أو كلبا معلما لانه ينفر به الصيد وربما انفلت فقتل صيدا وينبغي أن ينزه إحرامه من الخصومة والشتم والكلام القبيح لقوله تعالى (فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج) قال ابن عباس الفسوق المنازرة بالالفاظ وتقول لأكبر يا ظالم يا فاسق والجدال أن تمارى صاحبك حتي تغضبه وروى أبو هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (من حج فلم يرفث ولم يفسق رجع كهنته يوم ولدته أمه وبالله التوفيق) * (الشرح) حديث أبي أيوب رواه البخاري ومسلم ولفظ روايتهما قال أبو أيوب (رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يغتسل وهو محرم) وحديث ابن عباس في المحرم الذي خر من بغيره وحديثه في الحجامة رواهما البخاري ومسلم (وأما) حديث جابر في القبة فرواه مسلم وأبو داود في جملة حديث جابر الطويل الذي استوعب فيه صفة حجة النبي صلى الله عليه وسلم ولفظه كما ذكره المصنف وعن أم الحصين الصحابية رضي الله عنهما قالت (حججت مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة الوداع فرأيت أسامة وبلا وأحدهما أخذ بخطام ناقة النبي صلى الله عليه وسلم والآخر رافع ثوبه يستتره من الحر حتى رمى جمره العقبة) رواه مسلم في صحيحه (وأما) حديث عمر وقوله لطلحة في الثوب المصبوغ فصحيح رواه مالك في الموطأ بإسناد

[352]

على شرط البخاري ومسلم (وأما) حديث أبي هريرة فرواه البخاري ومسلم (وأما) تفسير قوله تعالى (فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج) فسبق بيانه في الباب الاول من كتاب الحج في وقت الاحرام بالحج (قوله) يكره ان يغلي رأسه هو بفتح الياء وإسكان الفاء وتخفيف اللام (أما) الاحكام ففي الفصل مسائل (أحداها) يكره حك الشعر في الاحرام بالاطفار لنلا ينتف شعرا ولا يكره ببطون الانامل وقد اشار المصنف إلى هذا بقوله يكره ان يحك شعره بأظفاره فاشار إلى انه لا يكره بأنامله ويكره مشط رأسه ولحيته لانه اقرب إلى نتف الشعر فان حك أو مشط فنتف بذلك شعرة أو شعرات لزمه فدية فان سقط شعر وشك هل نتفه بفعله أم كان ينتسل بنفسه فوجهان وقيل قولان وممن حكاهما قولين الشيخ أبو محمد الجويني وإمام الحرمين عن حكايته (أصحهما) وبه قطع جماعة منهم البندنجي وصاحب البيان لافدية لانه محتمل الامرين والاصل برأئته فلا تلزمه الفدية بالشك (والثاني) تلزمه إحالة على السبب الظاهر قال الامام وهو نظير من ضرب بطن امرأة فاجهضت جنينا يجب الضمان وان كان يحتمل الاجهاض بسبب آخر هذا كله في حك الشعر (وأما) حك الجسد فلا كراهة فيه بلا خلاف وفي الموطأ عن عائشة (أنها سئلت أيحك المحرم جسده قالت نعم فليحكه وليشدد) * قال أصحابنا ولا يكره للمحرم ذلك البدن وإزالة الوسخ عنه وقال مالك لا يفعله فان فعله فعليه صدقة. دليلنا أنه لم يثبت في ذلك نهى شرعى فلا يمنع فهذا هو المعتمد في الدلالة و (أما) ما يحتج به أصحابنا من رواية الشافعي والبيهقي بإسنادهما عن ابن عباس (أنه دخل حماما وهو بالجحفة وهو محرم وقال ما يعبا الله بأوساخنا شيئا) فهذا ضعيف لانه من رواية ابن أبي يحيى وهو ضعيف عند المحدثين (المسألة الثانية) يكره أن يغلي رأسه ولحيته فان فلى وقتل قمله تصدق ولو بلقمة نص عليه الشافعي وفي نص آخر قال أي شئ فداها به فهو خير منها كما حكاه عنه المصنف وهو بمعنى

[353]

الاول وهذا التصديق مستحب وليس بواجب * هكذا قطع به المصنف وجماهير الاصحاب لانها ليست مأكولة فاشبهت قتل الحشرات والسباع التى لا تؤكل وفيه وجه أن التصديق واجب لانه يتضمن إزالة الاذى عن الرأس وقد سبق بيانه في فصل قتل مالا يؤكل من السباع والحشرات حكاه القاضي حسين وإمام الحرمين وآخرون * قال المصنف والاصحاب ولو ظهر القمل في بدنه وثيابه فله إزالته ولا فدية بلا خلاف لا واجبة ولا مستحبة بخلاف قمل الرأس لانه يتضمن إزالة الاذى من الرأس وقد ورد فيه النص والله أعلم * وسبق هناك أن الصئبان لها حكم القمل والله أعلم * (الثالثة) يحرم الاكتحال بحل فيه طيب كما سبق في فصل الطيب فان احتاج إليه لدواء جاز وعليه الفدية (وأما) الاكتحال بما لا طيب فيه فقد سبق في آخر فصل تحريم الطيب انه لا يحرم وللشافعي في كراهته نصان فقيل قولان وقيل على حالين وهو الاصح فان كان فيه زينة كالائتمد ونحوه كرهه الا لحاجة كرمد ونحوه وان لم يكن فيه زينة كالتوتيا لم يكره وبهذا التفصيل قطع الشيخ أبو حامد والماوردي والقاضي أبو الطيب والجمهور وعليه يحمل كلام المصنف قال أبو على البندنجي ان كان مما لا يحسن العين كالتوتيا فلا كراهة وان كان يحسنها كالائتمد فقد نقل المزني انه لا بأس به ونص في الاملاء انه يكره وهو ظاهر نصه في الام قال فان صح نقل المزني فالمسألة على قولين والا فالمعروف في كتبه انه مكروه فالمذهب التفصيل قال أبو الطيب وآخرون ويكره للمحرمة الاكتحال بالائتمد

[354]

أشد من كراهته للرجال لان ما يحصل من الزينة اكثر من الرجل فان اكتحل به رجل أو امرأة فلا فدية بلا خلاف وقد ثبت في صحيح مسلم عن عثمان بن عفان رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في المحرم (يعني يشتكى عينيه قال يضمدهما بالصبر) وروى البيهقي عن شميصة قالت (اشتكت عيني وأنا محرمة فسألت عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها عن الكحل فقالت اكتحلي بأى كحل شئت غير الاثمد أو قالت غير كل كحل أسود أما أنه ليس بحرام ولكنه زينة نحن نكرهه وقالت ان شئت كحلتك بصبر فأبيت) * (فرع) اتفق العلماء على جواز تضميد العين وغيرها للمحرم بالصبر ونحوه مما ليس بطيب ولا فدية في ذلك وأجمعوا على أنه إذا احتاج إلى ما فيه طيب حار فعله وعليه الفدية وأجمعوا على أن له أن يكتحل بما لا طيب فيه إذا احتاج إليه ولا فدية وأما الاكتحال للزينة فمكروه عندنا على الصحيح كما سبق وبه قال جماعة من العلماء * قال ابن المنذر ثبت أن ابن عمر قال يكتحل المحرم بكل كحل لا طيب فيه قال ورخص في الحكل له الثوري وأحمد واسحق وأصحاب الرأي غير أن اسحق

[355]

وأحمد قال لا يعجبنا ذلك للزينة وكرهه مجاهد وكره الاثمد للمحرم الثوري وأحمد واسحق قال ابن المنذر لا يكره (المسألة الرابعة) قال الشافعي والاصحاب للمحرم أن يغتسل في الحمام وغيره وينغمس في الماء لما ذكره المصنف وله إزالة الوسخ عن نفسه ولا كراهة في ذلك علي المذهب وبه قطع الجمهور قال الرافعي وقيل يكره على القديم وله غسل رأسه بالسدر والخطمي لكن يستحب أن لا يفعل خوفا من انتناف الشعر ولأنه ترفه ونوع زينة ولم يذكر الجمهور كراهته بل اقتصر على أنه خلاف الاول * وصرح البنديجي بكراهته قال الرافعي وذكر الحناطى كراهته عن القديم * قال أصحابنا وإذا غسله فينبغي أن يرفق لئلا ينتف شعره * هذا تفصيل مذهبنا قال الماوردي أما اغتسال المحرم بالماء والا نغماس فيه فجائز لا يعرف بين العلماء خلاف فيه لحديث أبي أيوب السابق (فأما) دخول الحمام وإزالة الوسخ عن نفسه فجائز أيضا عندنا وبه قال الجمهور * وقال مالك تجب الفدية بإزالة الوسخ * وقال أبو حنيفة ان غسل رأسه بخطمي لزمته الفدية * دليلنا حديث ابن عباس في المحرم الذي خر عن بغيره قال ابن المنذر وكره جابر بن عبد الله ومالك غسل المحرم رأسه بالخطمي قال مالك وعليه الفدية وبه قال أبو حنيفة وقال ابو يعقوب ومحمد عليه صدقة قال ابن المنذر هو مباح لحديث ابن عباس (الخامسة) قال الشافعي والاصحاب للمحرم ان يحتجم ويفتصد ويقطع العرق ما لم يقطع شعرا ولا فدية عليه * هذا مذهبنا لا خلاف فيه عندنا وبه قال جمهور العلماء منهم مسروق وعطاء وعبيد ابن عمير والثوري وأحمد واسحق وابن المنذر وقال ابن عمر ومالك ليس له الحمامة إلا من ضرورة

[356]

وقال الحسن البصري ان فعله (1) دليلنا حديث ابن عباس الذي ذكره المصنف * قال أصحابنا فان احتاج الي الحجامه ونحوها ولم يمكن الا بقطع شعر قطعه ولزمه الفدية (السادسة) قال الشافعي والاصحاب له ان يستظل سائرا ونازلا للحديث الذي ذكره المصنف ولحديث أم الحصين الذي ذكرناه معه * هذا مذهبننا لا خلاف فيه عندنا ونقله ابن المنذر عن ربيعة والثوري وابن عيينة قال وروى ذلك عن عثمان بن عفان وعطاء والاسود بن يزيد قال وكره ذلك مالك وأحمد * وقال عبد الرحمن بن مهدي لا استظل قال وروينا عن ابن عمر قال (أضح لمن أحرمت له) قال ابن المنذر ولا بأس به عندي لاني لا أعلم خبرا ثابتا يمنع منه وما كان للحلال فعله كان للمحرم فعله الا ما نهى عنه المحرم * قال وكل ما نهى عنه المحرم يستوى فيه الراكب ومن علي الارض كالطيب واللباس السابقين في حديث ضرب القبه بنمرة وحديث أم الحصين * هذا كلام ابن المنذر ونقل أصحابنا عن مالك وأحمد انهما قالا

(1) كذا بالاصل فحرر

[357]

يجوز الاستظلال للنازل ولا يجوز للسائر فان استظل لزمه الفدية وعن احمد رواية انه لا فدية * قال العبدري ووافقنا انه لو كان زمن استظلاله يسيرا فلا فدية وكذا لو استظل بيده ونحوها دليلنا الحديثان السابقان (واما) ما رواه البيهقي وغيره بالاسناد الصحيح عن نافع قال (أبصر ابن عمر رجلا علي بعيره وهو محرم قد استظل بينه وبين الشمس فقال له أضح لمن أحرمت له) فمحمول على الاستحباب (وقوله) أضح أي أبرز إلى الشمس (واما) حديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال (ما من محرم يضحي للشمس حتى تغرب الا غربت بذنوبه حتي يعود كما ولدته أمه) فرواه البيهقي وقال هو اسناد ضعيف ولو صح لم يكن فيه دليل للمنع من الاستظلال ولا كراهة فيه ولا فيه فرق بين سائر ونازل * قال أبو علي البندنجي وغيره من أصحابنا الاستظلال وان كان جائزا فالبروز للشمس أفضل منه للرجل ما لم يخف ضررا والستر للمرأة أفضل (السابعة) * قال المصنف والاصحاب يكره للمحرم لبس الثياب المصبغة كراهة تنزيه فان لبسها بلا فدية سواء في هذا المصبوغ بالنيل والمغرة وغيرهما مما ليس بطيب * (الثامنة) يكره للمحرم ان يستصحب معه بازيا أو كلبا معلما أو غيرهما من جوارح السباع والطير لما ذكره المصنف وهذا متفق عليه نص عليه الشافعي وتابعه الاصحاب وسبقت المسألة بفروعها في فصل الصيد (التاسعة) قال المصنف والاصحاب ينبغي ان ينزه احرامه من الشتم والكلام القبيح والخصومة والمرء والجدال ومخاطبة النساء بما يتعلق بالجماع والقبلة ونحوها من أنواع الاستمتاع وكذا ذكره بحضرة المرأة ويستحب ان يكون كلامه وكلام الحلال بذكر الله تعالى وما في معناه من الكلام المندوب كتعليم وتعلم وغير ذلك لحديثي أبي سريح

[358]

عن الخزاعي وأبي هريرة رضي الله عنهما * قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليقل خيرا أو ليصمت) ولا بأس عليهما بالكلام المباح من شعر وغيره لحديث أبي بن كعب رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (أن من الشعر لحكمة) رواه البخاري وعن هشام بن عروة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (الشعر كلام حسنه كحسن الكلام وقبيحه كقبيحه) رواه الشافعي والبيهقي هكذا مرسلان عن عروة وروى البيهقي (أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه غنى وهو محرم) والله أعلم * (العاشرة) قال أصحابنا لا بأس بنظر المحرم في المرأة ولا كراهة في ذلك سواء كان رجلا أو امرأة هذا هو الصحيح المشهور في المذهب وبه قطع القاضي أبو الطيب والماوردي وآخرون وقال أبو علي البديجي في كتابه الجامع لا بأس بنظر المحرم والمحرمة إلى وجهه في المرأة قال وقال الشافعي في سنن حرمه يكره لهما ذلك هذا كلام البديجي * وقال صاحب العدة قال الشافعي في الامام لا بأس به وقال في سنن حرمه يكره ذلك لانه زينة * قال صاحب البيان قال صاحب المعتمد لا يكره قال ونقل صاحب الفروع عن الشافعي انه نص في الاملاء انه يكره فحصل للشافعي في المسألة قولان (الاصح لا يكره وبه قطع الاكثرون ونقل ابن المنذر عدم الكراهة عن ابن عباس وأبي هريرة وطاووس والشافعي واحمد واسحق قال وبه أقول * وكره ذلك عطاء الخراساني وقال مالك لا يفعل ذلك الا عن ضرورة * قال وعن عطاء في المسألة قولان (أحدهما) يكره (والثاني لا بأس به * واحتج البيهقي بحديث نافع (أن ابن عمر نظر في المرأة) رواه الشافعي والبيهقي باسناد صحيح علي شرط البخاري ومسلم وعن ابن عباس انه كره أن ينظر المحرم في المرأة الا من وجع قال البيهقي وعطاء الخراساني ضعيف لقوله والرواية الاولى أصح (الحادية عشر) أشار المصنف في كلامه في هذا الفصل وغيره إلى انه يستحب كون الحاج اشعث وكذا صرح به الاصحاب ودليله قوله تعالى (ثم ليقتضوا تفهيم) وعن أبي هريرة قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم إن الله تعالى

[359]

يباهي باهل عرفات أهل السماء فيقول لهم أنظروا إلى عبادي جاؤني لي شعثا غبرا) رواه البيهقي باسناد صحيح * (فرع) قال الشافعي في هذا الباب من المختصر المرأة كالرجل في ذلك الا ما أمرت به من الستر فاستر لها أن تخفض صوتها بالتلبية ولها أن تلبس القميص والقباء إلى آخر كلامه وشرح الاصحاب هذا الكلام فاحسنهم شرحا صاحب الحاوي قال (فاما) أركان الحج والعمرة فلا يختلف الرجل والمرأة في شئ منها وانما يختلفان في هيئات الاحرام فهي تختلف في خمسة أشياء (أحدها) انها مأمورة بلبس المخيط كالقميص والقباء والسراويل والخفين وما هو استر لها لان عليها ستر جميع بدنها غير وجهها وكفيها والرجل منهى عن المخيط وتلزمه به الفدية (الثاني) انها مأمورة بخفض صوتها بالتلبية والرجل مأمور برفعه لان صوتها يفتن (الثالث) ان احرامها في وجهها فلا تغطيه فان سترته لزمها الفدية وللرجل ستره ولا فدية عليه (الرابع) ليس للرجل لبس القفازين بلا خلاف

[360]

وفى المرأة قولان مشهوران (الخامس) يستحب لها ان تختضب لاجرامها بحناء والرجل منهى عن ذلك (قلت) وتخالفه في شئ سادس من هيات الاحرام هو أن كراهة الاكتحال في حقها أشد من الرجل وقد سبق بيانه قريبا وفى سابع وهو انه يستحب لها مس وجهها عند ارادة الاحرام بشئ من الحناء لتستر بشرته عن الاعين وقد سبق بيان هذا واطحا في أوائل هذا الباب *

قال الاصحاب وفى أشياء من هيات الطواف (أحدها والثانى) الرمل والاضطباع يشرعان للرجل

[361]

دونها قال الماوردى هي منهية عنهما بل تمشي على هينتها وتستر جميع بدنهما غير الوجهين والكفين (الثالث) يستحب لها أن تطوف ليلا لانه أستر لها والرجل يطوف ليلا ونهارا قال الماوردى وغيره ويستحب لها أن لا تدنوا من الكعبة في الطواف ان كان هناك رجال وانما تطوف في حاشية الناس والرجل بخلافها قال السرخسى وهكذا يستحب لها في الطريق أن لا تخالط الناس وتسير على حاشيتهم

[362]

تحرزا عنهم * قال أصحابنا وتخالفه في أشياء من هيات السعي (أحدها) انها تمشي جميع المسافة بين الصفا والمروة ولا تسعى في شئ منها بخلاف الرجل (والثانى) ذكره الماوردى انها تمنع من السعي راكبة والرجل لا يمنع منه (والثالث) ذكره الماوردى أيضا انها تمتنع من صعود الصفا والمروة والرجل يؤمر به قال الماوردى وتخالفه في ثلاثة أشياء من هيات الوقوف بعرفات (أحدها)

[363]

يستحب لها أن تقف نازلة لا راكبة لانه أصون لها وأستر والرجل يستحب أن يكون راكبا على الاصح (والثانى) يستحب لها أن تكون جالسة والرجل قائما (والثالث) انه يستحب لها أن تكون في حاشية الموقف واطراف عرفات والرجل يستحب كونه عند الصخرات السود بوسط عرفات * قال الماوردى وتخالفه في ثلاثة أشياء من هيات باقى المناسك (أحدها) يستحب للرجل رفع يده في رمى

[364]

الجمار ولا يستحب المرأة (والثاني) يستحب له أن يذبح نسكه ولا يستحب ذلك للمرأة (والثالث) الحلق في حق الرجل أفضل من التقصير وتقصيرها هي أفضل من حلقها بل حلقها مكروه قال وما سوى المذكور فالمرأة والرجل فيه سواء والله اعلم * قال المصنف رحمه الله * باب ما يجب في محظورات الاحرام من كفارة وغيرها (إذا حلق المحرم رأسه فكفارته ان يذبح شاة أو يطعم ستة مساكين ثلاثة أصع لكل مسكين نصف صاع أو يصوم ثلاثة ايام وهو مخير بين الثلاثة لقوله تعالى (فمن كان منكم مريضا أو به اذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) ولحديث كعب بن عجرة * وان حلق ثلاث شعرات كانت كفارته ما ذكرناه في حلق الرأس لانه يقع عليه اسم الجمع المطلق فصار كمن

[365]

حلق جميع رأسه وان حلق شعر رأسه وشعر يده لزمه ما ذكرناه وقال أبو القاسم الانماطي يلزمه فديتان لان شعر الرأس مخالف لشعر البدن ألا ترى انه يتعلق بالنسك بحلق الرأس ولا يتعلق بشعر البدن والمذهب الاول لانهما وإن اختلفا في النسك إلا ان لجميع جنس واحد فأجزأه لهما

[366]

فدية واحدة كما لو غطي رأسه ولبس القميص والسراويل * وان حلق شعرة أو شعرتين ففيه ثلاثة اقوال (أحدها) يجب لكل شعرة ثلث دم لانه إذا وجب في ثلاث شعرات دم وجب في كل شعرة ثلثه (والثاني) يجب لكل شعرة درهم لان إخراج ثلث دم يشق فعدل إلى قيمته وكانت قيمة الشاة ثلاثة دراهم فوجب ثلاثة (والثالث) مد لان الله تعالى عدل في جزاء الصيد من الحيوان إلى الطعام

[367]

فيجب ان يكون هنا مثله وأقل ما يجب من الطعام مد فوجب ذلك * وان قلم أظفاره أو ثلاثة أظفار وجب عليه ما يجب في الحلق وان قلم ظفرا أو ظفرين وجب فيهما ما يجب في الشعرة والشعرتين لانه في معناهما * (الشرح) قال أصحابنا دم الحلق والقلم دم تخيير وتقدير ومعنى التخيير أنه يجوز العدول إلى غيره مع القدرة عليه ومعنى التقدير أن الشرع جعل البدل المعدول إليه مقدرا بقدر لا يزيد عليه ولا ينقص منه فإذا حلق رأسه أو قلم أظفاره لزمه الفدية وهى ذبح شاة أو إطعام ثلاثة أصع

[368]

لستة مساكين كل مسكين نصف صاع أو صوم ثلاثة أيام وهو مخير بين الثلاثة للآية وحديث كعب بن عجرة * وإذا تصدق بالأصع وجب أن يعطي كل مسكين نصف صاع * هذا هو الصحيح وبه قطع

[369]

المصنف والاصحاب وحكى الرافعى وجها عن حكاية صاحب العدة أنه لا يقدر نصيب كل مسكين بل تجوز المفاضلة وهذا شاذ ضعيف والمذهب ما سبق * ولو حلق ثلاث شعرات فهو كحلق كل رأسه فيتخير بين الامور الثلاثة وهذا لا خلاف فيه عندنا وهكذا الحكم لو قلم ثلاثة أطفار سواء كانت من أطفار اليد أو الرجل أو منهما * هذا إذ أزالها دفعة واحدة في مكان فان فرق زمانا

[370]

أو مكانا فسيأتي حكمه قريبا إن شاء الله تعالى فيما إذا حلق أو قلم أو تطيب مرة بعد أخرى (أما) إذا حلق شعرة واحدة أو شعرتين ففيه أربعة أقوال ذكر المصنف الثلاثة لأول منها بدلائلها (أصحابها) وهو

[371]

نصه في أكثر كتبه يجب في شعرة مد وفي شعرتين مدان (والثاني) يجب في شعرة درهم وفي شعرتين درهما (والثالث) في شعرة ثلث دم وفي شعرتين ثلثاه (والرابع) في الشعرة الواحدة دم كامل حكاها امام الحرمين عن حكاية صاحب التفرير قال الامام وهذا القول وان كان ينقدح توجيهه فليست أعده من المذهب وهذا الذى ذكره من ان الاصح ان في شعرة مدا وفي شعرتين مدين هو الصحيح عند الجمهور ممن صرح بتصحيحه صاحب الحاوى والقاضى أبو الطيب في تعليقه والقاضى حسين في تعليقه والعبد رى والبعوى وصاحب الانتصار والرافعى وآخرون وهو نص الشافعى في مختصر المزني وفي الام والاملاء قال صاحب الحاوى هذا القول هو الصحيح الذى نص عليه في المختصر وفي أكثر كتبه قال وعليه يعول اصحابنا والقول الذى يقول يجب في الشعرة ثلث دم وفي الشعرتين ثلثان هو رواية أبى بكر الحميدى وشيخ البخارى وصاحب الشافعى عن الشافعى وشذ الجرجاني في التحرير فصحه والمشهور تصحيح المد كما سبق * واتفق اصحابنا على ان الظفر كالشعرة والظفرين كالشعرتين ففيه الاقوال الاربعة (الاصح) في الظفر مد وفي الظفرين مدان (أما) إذا حلق شعر رأسه وبدنه فوجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الصحيح) وبه قال جمهور اصحابنا المتقدمين تجب فدية واحدة (والثاني) وهو قول الانماطى فديتان قال اصحابنا وهو غلط *

[372]

(فرع) قال اصحابنا تجب الفدية بازالة ثلاث شعرات متواليات سواء شعر الرأس والبدن وسواء النتف والاحراق والحلق والتقشير والازالة بالنورة وغيرها فتقصير الشعر في وجوب الفدية كحلقه من أصله * هذا هو المذهب وبه قطع الاصحاب في الطريقتين الا الماوردي فقال لو قطع نصف الشعرة من رأسه أو جسده فوجهان (أحدهما) يلزمه ما يلزمه في الشعرة الواحدة إذا قلعها من أصلها وفيه الاقوال الاربعة (الاصح) مد لان التقشير كالحلق من أصله في حصول التحلل فكذا في الفدية (والوجه الثاني) قال وهو الاصح يجب بقسط ما أخذ من الشعرة فيكون نصف مد على أصح الاقوال الاربعة وحاصله نصف ما في الشعرة والصحيح ما قدمناه عن الاصحاب والله أعلم * ولو قلم من ظفره دون المعتاد ولكن استوعب جميع اعلاه فهو كقطع بعض شعرة فيجب فيه ما يجب في الشعرة بكمالها على المذهب وفيه وجه الماوردي * ولو أخذ من بعض جوانب الظفر ولم يستوعب جوانبه (فان قلنا) في الظفر الواحد دم أو درهم وجب هنا بقسطه وان قلنا مد وجب هنا ايضا مد ولم يبعث * هكذا ذكره المتولي وغيره ونقله المتولي عن الاصحاب مطلقا قال قالوا وانما أوجبنا المد في بعضه لانه لا يتبعض والفدية في الحج مبنية على التغليب * (فرع) هذه الاقوال الثلاثة التي ذكرها المصنف في الشعرة والشعرتين والظفر والظفرين تجرى أيضا في ترك حصة من الجمرات وفي ترك مييت ليلة من ليالي منى وقد ذكرها المصنف في مواضعها قال إمام الحرمين القول بدرهم في الشعرة لا أرى له وجهًا الا تحسين الاعتقاد في عطاء

[373]

فانه قاله ولا يقوله الا عن ثبت * هذا كلام الامام * وقد ذكر القاضي حسين ان من أصحابنا من قال ان هذا القول ليس مذهبا للشافعي انما هو مذهب عطاء قال القاضي والاصح انه قول للشافعي (وأما) احتجاج المصنف وغيره لهذا القول بان الشاة كانت تساوي ثلاثة دراهم فانما هو مجرد دعوى لا أصل لها فان أرادوا انها كانت في زمن النبي صلى الله عليه وسلم تساوي ثلاثة دراهم فهو مردود لان النبي صلى الله عليه وسلم عادل بينها وبين عشرة دراهم في الزكاة فجعل الجبران شاتين أو عشرين درهما وان أراد انها كانت تساوي ثلاثة دراهم في زمن آخر لم يكن فيه حجة ولا يلزم اعتماد هذا في جميع الازمان * وأنكر صاحب التتمة علي الاصحاب قولهم ان الشاة كانت تساوي ثلاثة دراهم في زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال هذا باطل لوجه (أحدها) ان الموضع الذي يصار فيه إلى التقويم في فدية الحج لا تخرج الدراهم بل يصرف الطعام وهو جزاء الصيد فكان ينبغي ان يصرف في الطعام (والثاني) ان الاعتبار في القيمة بالوقت لا بما كان في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كما في جزاء الصيد فانه يقوم مالا مثل له من النعم بقيمة الوقت فكان ينبغي ان يجب ثلث قيمة شاة (الثالث) ان الشرع خير بين الشاة والطعام والطعام يحتمل التبعض كما ذكرنا * قال صاحب التتمة وأما توجيه القول بان في الشعرة مدا بان الشرع عدل الحيوان بالطعام في جزاء الصيد وغيره وأقل ما يجب في الشرع للفقير في الكفارات مد والشعرة الواحدة هي النهاية في القلة فأوجبنا في مقابلتها

أقل ما يوجب فدية في الشرع فهذا التوجيه فيه ضعف لانه إذا لم يكن بد من الرجوع إلى الطعام فقد قابل الشرع الشاة في فدية الحلق بثلاثة أصع والأصع مما يحتمل التقسيط فكان ينبغي ان يجب في مقابلة الشعرة صاع قال ومن قال يجب في الشعرة ثلث درهم فهو أقرب إلى القياس * قال وعلى مقتضى هذا ينبغي ان يتخير بين ثلث شاة وبين ان يتصدق بصاع وبين ان يصوم يوما كما يتخير في ثلاث شعرات بين شاة وصوم ثلاثة أيام واطعام ثلاثة أصع قال لكن هذا القول فيه اشكال من جهة المذهب لانه يضمن فيما لو جرح ظلية فنقص عشر قيمتها ان عليه عشر ثمن شاة وما أوجه عشر شاة قال فالقياس

[374]

يلزمه صاع أو صوم يوم * هذا كلام صاحب التتمة وقال إمام الحرمين في توجيه ايجاب مد في الشعرة هذا القول مشهور معتضد باثار السلف وهو مرجوع إليه في مواضع من الشريعة فان اليوم الواحد من صوم رمضان يقابل بمد كما سبق في بابه والله أعلم * (فرع) في مذاهب العلماء * قد ذكرنا ان مذهبنا انه إذا حلق ثلاث شعرات فصاعدا لزمته الفدية بكما لها * وقال أبو حنيفة ان حلق ربع رأسه لزمه الدم وان حلق دونه فلا شئ وفي رواية فعليه صدقة والصدقة عنده صاع من أي طعام شاء الا البر فيكفيه منه نصف صاع * وقال أبو يوسف إن حلق النصف وجب عليه الدم وقال مالك إن حلق من رأسه ما أماط به عنه الاذى وجب الدم من غير اعتبار ثلاث شعرات * وعن احمد روايتان (أحدهما) كقولنا (والثانية) يجب بأربع شعرات * واحتج مالك بان ثلاث شعرات لا يحصل بها أماطة الاذى * واحتج أبو حنيفة بان الربع يقوم مقام الجميع كما يقول رأيت زيدا وانما رأى بعضه * واحتج أصحابنا بقوله تعالى (ولا تحلقوا رؤسكم) أي شعر رؤسكم والشعر اسم جنس أقل ما يقع على ثلاث (والجواب) عن دليل مالك ان أماطة الاذى ليست شرطا لوجوب الفدية (والجواب) عن قول أبي حنيفة انها دعوى ليست مقبولة (أما) إذا حلق شعرة أو شعرتين فعليه الضمان هذا مذهبنا قال العبدري وبه قال أكثر الفقهاء وقال مجاهد لا شئ في شعرة وشعرتين وبه قال داود وهو احدى الروايتين عن عطاء وقال أحمد في الشعرة والشعرتين يجب قبضة من طعام وذكرنا قوله في ثلاث شعرات وقال داود للمحرم أن يأتي في إحرامه كل ما يجوز للحلال فعليه الا ما نص على تحريمه فله الاغتسال ودهن لحيته وجسده إذا لم يكن الدهن مطيبا وله قلم أظفاره وحلق عانته ونتف إبطه الا أن يعزم على الضحية فلا يأخذ من أظفاره ولا من شعره في العشر حتي يضحى قال وللمرأة الاختصاب وللرجل المحرم شم الريحان وأكل ما فيه زعفران فان فعل ما نهى عنه من لباس وطيب لم تجب الفدية عليه عند فعلة لعدم الدليل على ايجاب ذلك

[375]

هكذا حكاه عنه العبدري (أما) إذا حلق المحرم شعر بدنه فقد ذكرنا أن مذهبنا وجوب الفدية كحلق شعر الرأس وعن مالك روايتان (أحدهما) عليه الفدية (والثانية) لا فدية وبه قال داود ولا تجب الفدية الا بشعر رأسه * دليلنا انه

محرم ترفه بأخذه شعرة من غير الجاء فلزمه الفداء كشعر رأسه وفيه احتراز
من شعر نبت في العين *

[376]

(فرع) قد ذكرنا أن مذهبا أن فدية الحلق على التخير بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة أصع لست مساكين كل مسكين نصف صاع وسواء حلقه لأذى أو غيره * وقال أبو حنيفة إن حلقه لعذر فهو مخير كما قلنا وإن حلقه لغير عذر تعينت الفدية بالدم * دليلنا أن كل كفارة لا يثبت فيها التخير إذا كان سببها مباحا ثبت وإن كان حراما ككفارة اليمين والقتل وجزاء الصيد * واحتجوا بقوله تعالى (أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك) فأثبت التخير عند العذر من الذي قدل على أنه لا تخيير مع عدمه (وأجاب) أصحابنا بأن هذا تمسك بدليل الخطاب وهم لا يقولون به ونحن نقول به إلا أن السببية مقدمة عليه (أما) الاطفار فلها حكم الشعر في كل ما ذكرنا فيحرم على المحرم إزالتها وتجب الفدية بها وثلاثة اطفار كالثلاث شعرات وظفر كشعرة وبه قال أحمد * وقال أبو حنيفة إن قلم اطفار يد أو رجل بكمالها لزمه الفدية الكاملة وإن قلم من كل يد أو رجل أربعة اطفار فما دونها لزمته صدقة * وقال محمد بن الحسن إن قلم خمسة اطفار لزمه الدم سواء من يد أو يدين * وقال مالك حكم الاطفار حكم الشعر يتعلق بالدم بما يميظ الأذى * وقال داود يجوز للمحرم إزالة الاطفار كلها ولا فدية عليه وقد سبق بيان مذهبه قريبا * دليلنا أنه كالشعر في الترفه فكان له حكمه والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وإن تطيب أو لبس المخيط في شيء من بدنه أو غطى رأسه أو شيئا منه أو دهن رأسه أو لحيته وجب عليه ما يجب في حلق الشعر لأنه ترفه وزينة فو كالحلق وإن تطيب ولبس وجبت لكل واحد منهما كفارة لانهما جنسان مختلفان وإن لبس ومس طيبا وجب كفارة واحدة لأن الطيب تابع للثوب فدخل في ضمانه وإن لبس ثم لبس أو تطيب ثم تطيب في أوقات متفرقة ففيه قولان (أحدهما) تتداخل لأنها جنس واحد فأشبه إذا كانت في وقت واحد (والثاني) لا تتداخل لأنها في أوقات مختلفة فكان لكل وقت من ذلك حكم نفسه * وإن حلق ثلاث شعرات في ثلاثة أوقات فهي علي

[377]

القولين أن قلنا تتداخل لزمه دم وإن قلنا لا تتداخل وجب لكل شعرة مد * وإن حلق تسع شعرات في ثلاثة أوقات فعلى القولين أن قلنا لا تتداخل لزمه ثلاثة دماء وإن قلنا تتداخل لزمه دم واحد * (الشرح) فيه مسائل (أحداها) إذا تطيب في بدنه أو ثوبه أو لبس المخيط في بدنه أو غطى رأسه أو شيئا منه أو دهن رأسه أو لحيته أو باشر فيما دون الفرج بشهوة لزمه الفدية بلا خلاف عندنا سواء طيب عضوا كاملا أو بعضه وسواء استدام اللبس يوما أو ساعة أو لحظة وسواء ستر الرأس ساعة أو لحظة فتجب الفدية في كل ذلك بلا خلاف عندنا وفي هذه الفدية ثلاث طرق (أصحها) وبه قطع المصنف والاكثرون أنها كفدية الحلق فيتخير بين شاة وصوم ثلاثة أيام وإطعام ثلاثة أصع كما سبق (والثاني) ذكره أبو علي الطبري في الإيضاح وآخرون من العراقيين فيه

قولان (أحدهما) أنه كالتمتع فيلزمه الهدى فان لم يجده لزمه صوم عشرة أيام كما سبق (والثاني) يلزمه

[378]

الهدى فان لم يجده قومه دراهم والدراهم طعاما ثم يصوم عن كل مد يوما (والطريق الثالث) فيه أربع أوجه (أصحها) أنه كالحلق لاشتراكهما في الترفه (والثاني) أنا مخير بين شاة وبين تقويمها ويخرج قيمتها طعاما أو يصوم عن كل مد يوما (والثالث) تجب شاة فان عجز عنها لزمه الطعام بقيمتها (والرابع) كالتمتع كما سبق (المسألة الثانية) إذا تطيب وليس في مجلس قبل أن يكفر عن الاول منهما أو فعلهما معا ففيه ثلاثة أوجه مشهورة في كتب العراقيين وغيرهم (أصحها) باتفاق الاصحاب تجب فديتان لما ذكره المصنف قال القاضي أبو الطيب هذا قول أكثر أصحابنا قال الماوردي هو مذهب الشافعي ومنصوصه (والثاني) تجب فدية واحدة وهو قول أبي علي بن أبي هريرة لانهما استمتعا فتدخلا كما لو لبس قميصا وعمامة (والثالث) وهو قول أبي سعيد الاصطخري ان اتحد سببهما بأن أصابته شجة واحتاج في مداواتها إلى طيب وسترها لزمه فدية واحدة وان لم يتحد السبب ففديتان والمذهب الاول * قال أصحابنا وما قال أبو علي وأبو سعيد غلط ومنتقص بالحلق والقلم (الثالثة) إذا لبس ثوبا مطيبا أو طلي رأسه بطيب تخين بحيث يغطي بعضه بعضا فطريقاه (المذهب) وجوب فدية واحدة وبه قطع المصنف والجمهور ونص عليه الشافعي (والثاني) نقله صاحب البيان (ان قلنا) بقول ابن أبي هريرة السابق في المسألة الثانية ان الطيب واللباس جنس لزمه فدية (وان قلنا) بالمذهب أنهما جنسان فوجهان (أصحهما) فدية لانه تابع (والثاني) فديتان (الرابعة) إذا لبس ثم لبس أو تطيب ثم تطيب أو قبل امرأة ثم قبلها فان كان في مجلس واحد ولم يكفر عن الاول بأن لبس قميصا ثم سراويل ثم عمامة أو كرر واحدا منها في المجلس مرات أو تطيب بمسك ثم زعفران ثم كافور أو كرر

[379]

أحدهما في المجلس مرات أو قبل امرأة ثم أخرى ثم أخرى أو كرر قبل امرأة واحدة وفعل هذا كله في مجلس قبل ان يكفر لزمه كفارة واحدة سواء طال زمنه في معالجة لبس القميص والسراويل ولف العمامة واستعمال الطيب ومحاولة المرأة في القبلة ونحو ذلك أو قصر فيكفر كفارة واحدة مطلقا بشرط ان يكون الفعل متواليا لانه كالفعل الواحد (أما) إذا كفر عن الاول قبل فعل الثاني فيلزمه للثاني كفارة أخرى بلا خلاف لان الاول استقر حكمه بالتكفير كما لو زنا فحد ثم زنا فانه يحد ثانيا وان فعل ذلك في مجالس أو في مجلسين وتخلل زمان طويل من غير توالى الافعال نظرت فان فعل الثاني بعد التكفير عن الاول لزمه للثاني كفارة أخرى بلا خلاف لان الاول استقر حكمه بالتكفير وان فعل الثاني قبل التكفير عن الاول فان كان السبب واحدا بأن لبس في المرتين أو المرات للبرد أو للحر أو تطيب لمرض واحد مرات فقولان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (الاصح) الجديد لا تتداخل فيجب لكل مرة فدية (والقديم) تتداخل ويكفى فدية عن الجميع ولو كان مائة مرة وان تكرر الفعل بسببين أو اسباب مختلفة بأن لبس بكرة للبرد

وعشية للحر ونحو ذلك فطريقان حكاهما الشيخ أبو حامد والاصحاب (أحدهما) تجب فديتان قطعاً ويجعل اختلاف السبب كاختلاف الجنس (والثاني) وهو المذهب وبه قطع كثيرون فيه قولان كما لو اتحد

[380]

السبب لان الشافعي رحمه الله لم يعتبر اختلاف السبب وانما اعتبر اختلاف الجنس * قال أصحابنا الخراسانيون ومن تابعهم حيث قلنا يكفيه للجميع فدية واحدة فارتكب محظورا وخرج الفدية ونوى باخراجها التفكير. عما فعله وما سيفعله من جنسه ففيه خلاف مبني على جواز تقديم التكفير على الحنث المحظور ان منعناه فلا أثر لهذه البتة فيقع التكفير عن الاول فقط ويجب التفكير ثانيا عن الثاني وان جوزناه فوجهان (أحدهما) ان الفدية كال كفارة في جواز التقديم فلا يلزمه للثاني شيء (والثاني) لا يجزئه عن الثاني مطلقا لانه لم يوجد سبب الثاني ولا شيء منه بخلاف كفارة اليمين وهي أحد السببين (الخامسة) إذا حلق شعر رأسه كله فان كان في وقت واحد لزمه فدية واحدة وان طال الزمان في فعله كما قلنا في اللبس وكما لو حلف لا يأكل في اليوم الا مرة واحدة فوضع الطعام وجعل يأكل لقمة لقمة من بكرة إلى العصر فانه لا يحنث وان كان ذلك في أمكنة أو في مكان واحد في أوقات متفرقة فطريقان (أصحهما) وبه قطع الشيخ أبو حامد وآخرون تتعدد الفدية فيفرد كل مرة بحكم فان كانت كل مرة ثلاث شعرات فصاعدا وجب لكل مرة فدية وهي شاة أو صوم ثلاثة أيام أو اطعام ثلاثة اصع ستة مساكين وان كانت شعرة أو شعرتين ففيها الاقوال السابقة (الاصح) في كل شعرة مد (والثاني) درهم (والثالث) ثلث دم (والرابع) دم كامل (والطريق الثاني) وبه قطع المصنف وشيخه أبو الطيب ومن وافقهما انه على القولين السابقين في المسألة الرابعة فيمن كرر لبسا أو تطيبا (ان قلنا) بالقول القديم وهو التداخل لزمه دم ويصير كأنه فعل الجميع في مجلس متواليا (وان قلنا) لا تداخل لزمه ثلاثة دماء (أما) إذا حلق ثلاث شعرات في ثلاثة أمكنة أو ثلاثة أزمنة متفرقة ففيه الطريقان (أصحهما) طريق أبي حامد وموافقيه انه يفرد كل شعرة بحكمها وفيها الاقوال

[381]

السابقة (أصحها) في كل شعرة مد فيجب ثلاثة امداد (والثاني) درهم فيجب ثلاثة دراهم (والثالث) ثلث دم فيجل دم كامل وعلى القول الرابع الذي حكاه صاحب التقريب انه يجب في الشعرة دم كامل يجب هنا ثلاثة دماء (والطريق الثاني) طريق المصنف وشيخه (ان قلنا) بالتداخل وجب دم والا ففيه الاقوال الاربعة واقتصر المصنف منها على الاصح وهو وجوب ثلاثة امداد ولا بد من جريان باقي الاحوال وقد صرح به الاصحاب والله اعلم * (أما) إذا أخذ ثلاث شعرات في وقت واحد من ثلاثة مواضع من بدنه فطريقان (الصحيح) الذي قطع به الاصحاب في معظم الطرق انه كما لو اخذها من موضع واحد فيلزمه دم وهو مخير بين شاة وصوم ثلاثة أيام وثلاثة اصع (والطريق الثاني) فيه وجهان (أحدهما) هذا (والثاني) انه كما لو أزالها في ثلاثة اوقات فيكون على الخلاف السابق وهذا الطريق حكاه الفوراني في الابانة ونقله عنه امام الحرمين وصاحب العدة وصاحب البيان واتفقوا على تضعيف الوجه الثاني

والله اعلم * قال اصحابنا وأخذ الاطفار في مجالس كأخذ الشعرات في مجلس فيجئ فيه ما سبق والله أعلم *

[382]

(فرع) فيما إذا فعل المحرم محظورين فأكثر هل تتداخل الفدية وقد ذكرنا الآن معظمه فنعيده مع ما بقى مختصرا ليتصبط ان شاء الله تعالى قال أصحابنا المحظورات تنقسم الى استهلاك كالحلق والقلم والصيد والى استمتاع وترفه كالطيب واللباس ومقدمات الجماع فإذا فعل محظورين فله ثلاثة أحوال (أحدها) ان يكون أحدهما استهلاكا والآخر استمتعا فينظر إن لم يستند إلى سبب واحد كالحق ولبس القميص تعددت الفدية كالحدود المختلفة وإن استند الي سبب كمن اصاب رأسه شجة واحتاج إلى حلق جوانبها وسترها بضماد وفيه طيب ففي تعدد الفدية وجهان سبقا (الصحيح) التعدد (الحال الثاني) أن يكون استهلاكا وهذه ثلاثة اضرب (أحدها) أن يكون مما يقابل بمثله وهو الصيود فتعدد الفدية بلا خلاف عندنا سواء فدا عن الاول أم لا وسواء اتحد الزمان والمكان أم اختلف كضمان المتلفات (الضرب الثاني) أن يكون أحدهما مما يقابل بمثله دون الآخر كالصيد والحلق فتعدد بلا خلاف (الضرب الثالث) أن لا يقابل واحد منهما فينظر ان اختلف نوعهما كحلق وقلم أو طيب ولباس أو حلق تعددت الفدية سواء فرق أو والى في مكان أو مكانين بفعلين أم بفعل واحد إلا إذا لبس ثوبا مطيبا فقد سبق فيه وجهان (الصحيح) المنصوص فدية واحدة (والثاني) فديتان وان اتحد النوع بان حلق فقط فقد سبق تفصيله قريبا (الحال الثالث) أن يكون استمتعا فان اتحد النوع بأن تطيب بأنواع من الطيب أو لبس أنواعا من الثياب كعمامة وقميص وسراويل وخف أو نوعا واحدا مرات فان فعل ذلك متواليا من غير تخلل تكفير كفاه فدية واحدة وإن تخلله تكفير وجبت الفدية للثاني ايضا وان فعل ذلك في مكانين أو في مكان وتخلل زمان فان تخلل التكفير وجب للثاني فدية وإلا فقولان (الاصح) الجديد تتعدد الفدية (والقديم) تتداخل وان اختلف النوع بأن لبس وتطيب فتلاثة اوجه سبق بيانها قريبا (الاصح) التعدد (والثاني لا) (والثالث) ان اختلف السبب تعدد وان اتحد فلا * هذا كله في غير الجماع فان تكرر الجماع ففيه

[383]

خلاف سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى * واتفق اصحابنا على ان الكفارة لتعدد جهة التحريم إذا اتحد الفعل كما سبق بيانه في محرم قتل صيدا حرميا وأكله فهذه ثلاثة أسباب للتحريم وهي الحرم والاحرام والاكل وانما يلزمه جزاء واحد ولو باشر امرأته مباشرة توجب شاة لو انغردت ثم جامعها فتلاثة اوجه (أصحها) تكفيه البدنة عنهما كما لو كانت اجنبية فانه يكفيه الحد ولا يعزر للمباشرة (والثاني) تجب بدنة وشاة ولا يدخل أحدهما في الآخر لاختلافهما واختلاف واجبهما (والثالث) ان قصد بالمباشرة الشروع في الجماع فبدنة والا فشاة وبدنة (والرابع) ان طال الفصل فشاة وبدنة وإلا فبدنة والله اعلم * (فرع) في مذاهب العلماء قد ذكرنا ان مذهبا ان المحرم إذا لبس مخيطا أو تطيب لزمته الفدية سواء لبس يوما أو لحظة وسواء طيب عضوا كاملا أو بعضه وبه قال احمد ووافقنا ايضا

[384]

مالك الا أنه يشترط الانتفاع باللبس قال حتي لو خلعه في الحال ولم ينتفع بلبسه فلا فدية * وقال أبو حنيفة ان لبس يوما كاملا أو ليلة كاملة لزمه فدية كاملة وان لبس دون ذلك لزمه صدقة قال وان غطى ربع رأسه لزمه فدية كاملة وان لبس دون ذلك لزمه صدقة قال وان طيب عضوا كاملا لزمه الفدية وان طيب بعضه لزمه صدقة والصدقة عنده اطعام مسكين صاعا من أي طعام الا البر فيكفيه منه نصف صاع وان كان زبيبا فعنه روايتان (إحدهما) صاع (والثانية) نصف صاع * وعن أبي يوسف روايتان (أحدهما) كقول أبي حنيفة (والثانية) ان الاعتبار بلبس أكثر اليوم وأكثر الليلة وعن محمد بن الحسن نحوه والله أعلم * قال أبو حنيفة وأبو يوسف ولو حلق رأسه في مجلس لزمه فدية وان حلقه في مجالس لزمه لكل مرة فدية سواء فدى عن الاول أم لا والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (وإن وطئ في العمرة أو في الحج قبل التحلل الاول فقد فسد نسكه ويجب عليه أن يمضى في فاسده ثم يقضى لما روى عن عمر وعلي وابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو بن العاص وأبي هريرة رضي الله عنهم انهم أوجبوا ذلك وهل يجب القضاء علي الفور أم لا فيه وجهان (أحدهما) انه على الفور وهو ظاهر النص لما روى عن عمر وعلي وابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو بن العاص وأبي هريرة انهم قالوا يقضى من قابل (والثاني) انه علي التراخي لان الاداء على التراخي فكذلك القضاء وهذا لا يصح لان القضاء بدل عما أفسده والاداء وجب على الفور فوجب أن يكون القضاء مثله ويجب الاحرام في القضاء من حيث أحرم في الاداء لانه قد تعين ذلك بالدخول فيه فإذا أفسده وجب قضاؤه كحج التطوع فان سلك طريقا آخر لزمه أن يحرم من مقدار مسافة الاحرام في الاداء وان كان قارنا فقضاه بالافراد جاز لان الافراد أفضل من القران ولا يسقط عنه دم القران لان ذلك دم وجب عليه فلا يسقط عنه بالافساد كذم الطيب وفي نفقة المرأة في القضاء وجهان (أحدهما) في مالها كنفقة الاداء (والثاني) تجب علي الزوج لانها غرامة تتعلق بالوطئ فكانت علي الزوج كال كفارة وفي ثمن الماء الذي تغتسل به وجهان (أحدهما) يجب علي الزوج لما ذكرناه (والثاني) يجب عليها لان الغسل يجب للصلاة فكان ثمن مائه عليها وهل يجب عليهما أن يفترقا في موضع الوطئ فيه وجهان

[385]

(أحدهما) يجب لما روى عن عمر وعلي وابن عباس رضي الله عنهم انهم قالوا يفترقان ولان اجتماعهما في ذلك المكان يدعو إلى الوطئ فمنع منه (والثاني) لا يجب وهو ظاهر النص كما لا يجب في سائر الطريق ويجب عليه بدنة لما روى عن علي رضي الله عنه انه قال علي كل واحد منهما بدنة فان لم يجد فعليه بقرة لان البقرة كالبدنة لانها تجزئ في الاضحية عن سبعة فان لم يجد لزمه سبع من الغنم فان لم يجد قوم البدنة دراهم والدرهم طعاما وتصدق به فان لم يجد الطعام صام عن كل مد يوما وقال أبو إسحق فيه قول آخر انه يتخير بين هذه الاشياء الثلاثة قياسا علي فدية الاذى * (الشرح) الوجه ان أقدم الآثار الواردة في الفصل عن يزيد ابن نعيم الاسلمي التابعي أن رجلا من جذام جامع امرأته وهما محرمان فسأل الرجل رسول الله صلى الله

عليه وسلم (فقال لهما اقضيا نسككما واهديا هديا ثم ارجعا حتى إذا جئتما المكان الذي أصبتما فيه ما أصبتما فتفرقا ولا يرى

[386]

واحد منكما صاحبه وعليكما حجة أخرى فتقبلا حتى إذا كنتما بالمكان الذي أصبتما فيه ما أصبتما فاحرما وأتما نسككما واهديا) رواه البيهقي وقال هذا منقطع * وفي الموطأ قال مالك (انه بلغني أن عمر ابن الخطاب وعلى بن أبي طالب وأبا هريرة رضي الله عنهم سئلوا عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج فقالوا (ينفدان لوجههما حتى يقضيا جهما ثم عليهما الحج من قابل والهدى وقال على فإذا أهلا بالحج من قابل تفرقا حتي يقضيا جهما) وهذا أيضا منقطع وعن عطاء ان عمر بن الخطاب قال في محرم أصاب امرأته يعنى وهى محرمة (فقال يقضيان جهما وعليهما الحج من قابل) رواه البيهقي وهو أيضا منقطع فان عطاء لم يدرك عمر وانما ولد عطاء في آخر خلافه عثمان وعن ابن عباس (انه سئل عن رجل وقع علي أهله وهى بمني قبل أن يفيض فأمره ان ينحر بدنة) رواه مالك في الموطأ باسناد صحيح وعن ابن عباس أيضا في رجل وقع علي امرأته وهو محرم قال (اقضيا نسككما وارجعا إلى بلد كما فإذا كان عام قابل فاخرجا حاجين فإذا أحرمتما فتفرقا ولا تلتقيا حتى تقضيا نسككما واهديا هديا) رواه البيهقي باسناد صحيح وفي رواية (ثم أهلا من حيث أهلتما أول مرة) وعن

[387]

عمرو بن شعيب عن أبيه أن رجلا أتى عبد الله بن عمر وأنا معه يسأله عن محرم وقع بامرأته فأشار الي عبد الله بن عمر فقال اذهب الي ذلك فسله قال شعيب فلم يعزم الرجل فذهبت معه فسأل ابن عمر فقال بطل حجك فقال الرجل فما أصنع قال اخرج مع الناس واصنع ما يصنعون فإذا أدركت قابل فحج واهد فرجع إلى عبد الله بن عمرو وأنا معه فأخبره فقال اذهب إلي ابن عباس فسله قال شعيب فذهبت معه إلي ابن عباس فسله فقال له كما قال ابن عمر فرجع إلى عبد الله بن عمرو وأنا معه فأخبره بما قال ابن عباس ثم قال ما تقول أنت فقال قولي مثل ما قالوا) رواه البيهقي باسناد صحيح ثم قال البيهقي هذا إسناد صحيح قال وفيه دليل علي صحة سماع شعيب بن محمد بن عبد الله ابن عمرو بن العاص من جده عبد الله بن عمرو وعن عكرمة (ان رجلا قال لابن عباس أصبت أهلي فقال ابن عباس أما حكما هذا فقد بطل فحجا عاما قابلا ثم أهلا من حيث أهلتما وحيث وقعت عليها ففارقها فلا تراك ولا تراها حتي ترميا الحمرة واهد ناقة ولتهد ناقة) رواه البيهقي وعن ابن عباس (إذا جامع فعلى كل واحد منهما بدنة) رواه ابن خزيمة والبيهقي باسناد صحيح وعنه (يجزئ عنهما جزور) رواه ابن خزيمة والبيهقي باسناد صحيح وعنه قال (ان كانت اعانتك فعلى كل واحد منهما بدنة حسناء جملاء وإن كانت لم تعنك فعليك ناقة حسناء جملاء) رواه ابن خزيمة والبيهقي باسناد صحيح (وأما) ألفاظ الفصل فقوله غرامة تتعلق بالوطئ احتراز من نفقتها في حجة الاداء والمراد بقوله ان نفقة الاداء في مال المرأة الزائد على نفقة الحضر هذا إذا سافرت معه كما سنوضحه قريبا ان شاء الله تعالى (أما) الاحكام فقال الشافعي والاصحاب رحمهم الله إذا

وطئ المحرم بالحج في الفرج عامدا عالما بتحريمه وبالأحرام قبل التحلل
الأول فسد حجه سواء كان قبل

[388]

الوقوف بعرفات أو بعده وتفسد العمرة أيضا بالجماع قبل التحلل منها وليس لها إلا تحلل واحد بخلاف الحج فإن له تحللين كما هو مقرر في باب صفة الحج (فان قلنا) الحلق نسك فهو مما يقف التحلل عليه وإلا فلا * قال الشافعي والأصحاب ويلزم من أفسد حجا أو عمرة أن يمضي في فاسدهما وهو أن يتم ما كان يعمل له لولا الأفساد * ونقل أصحابنا اتفاق العلماء على هذا وأنه لم يخالف فيه إلا داود الظاهري فإنه قال يخرج منه بالأفساد * واستدل أصحابنا بقوله تعالى (وأتموا الحج والعمرة لله) ولم يفرق بين صحيح وفاسد وبالأثار السابقة قال أصحابنا وهذا الذي ذكرناه من وجوب المضي في فاسد الحج والعمرة وأنه لا يخرج منهما بالأفساد مختص بهما دون سائر العبادات (وأما) باقى العبادات فيخرج منها بالأفساد ولا يبقى لها حرمة بعده إلا الصوم فإنه يخرج منه بالفساد لكنه يبقى له حرمة فيجب إمساك بقية النهار لحرمة الزمان * وقد سبق بيان القاعدة في أوائل كتاب الصوم في مسألة صوم الشك إذا ثبت في أثناء النهار كونه من رمضان

[389]

(فرع) يجب على مفسد الحج بدنة بلا خلاف وفي مفسد العمرة طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف والجمهور يجب عليه بدنة كمفسد الحج (والثاني) فيه وجهان (أصحهما) بدنة (والثاني) شاة ممن حكاها الرافعي * (فرع) يجب مفسد الحج أو العمرة القضاء بلا خلاف سواء كان الحج أو العمرة فرضا أو نفلا لأن النفل منهما يصير فرضا بالشروع فيه بخلاف باقى العبادات ويقع القضاء عن المفسد فإن كان فرضا وقع عنه وإن كان نفلا فعنه ولو أحرمت بالقضاء فأفسده بالجماع لزمه الكفارة ولزمه قضاء واحد حتى لو أحرمت بالقضاء مائة مرة ففسد كل مرة منهن يلزمه قضاء واحد ويقع عن الأول قال أصحابنا ويتصور القضاء في عام الأفساد بأن يحصر بعد الأفساد ويتعذر عليه المضي في الفاسد فيتحلل ثم يزول الحصر والوقت باق فيحرم بالقضاء ويفعله ويجزئه في سنته قالوا ولا يتصور القضاء في سنة الأفساد إلا في هذه الصورة (وأما) وقت وجوب القضاء ففيه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) عند المصنف والأصحاب يجب على الفور وهو ظاهر النص (والثاني) على التراخي (فان قلنا) على الفور وجب في السنة المستقبلية ولا يجوز تأخيرها عنها فإن أخرها عنها بلا عذر أثم ولم يسقط عنه القضاء بل تجب المبادرة في السنة التي تليها وهكذا أبدا * قال أصحابنا فإن أحصر بعد الأفساد وتحلل قبل فوات الوقوف وأمكنه الأحرام بالقضاء وإدراك الحج في سنته لزمه ذلك إذا قلنا إن القضاء على الفور لأنه أقرب من السنة المستقبلية * قال أصحابنا يجب عليه في القضاء أن يحرم من أبعد الموضعين وهما الميقات الشرعي والموضع الذي أحرمت منه في الأداء * هذه عبارة الأصحاب وشرحوها فقالوا إن كان أحرمت في الأداء من الميقات الشرعي أحرمت منه في القضاء وإن كان أحرمت قبل الميقات من ديرة أهله أو غيرها لزمه أن يحرم في هذا القضاء من ذلك

[390]

الموضع فان جاوزه غير محرم لزمه الدم كما يلزمه بمجاوزة الميقات الشرعي وان كان احرم في الاداء بعد مجاوزة الميقات الشرعي نظر ان جاوزه مسيئا لزمه في القضاء الاحرام من الميقات الشرعي وليس له ان يسئ ثانيا وهذا مما يدخل في قول الاصحاب يحرم في القضاء من ابعد الموضعين وان جاوزه غير مسئ بان لم يرد النسك ثم بدا له بعد مجاوزته فأحرم ثم أفسده فوجهان (اصحهما) وبه قطع البغوي وغيره يلزمه ان يحرم في القضاء من الميقات الشرعي (والثاني) له ان يحرم من ذلك الموضع ليسلك بالقضاء مسلك الاداء ولهذا لو اعتمر من الميقات ثم أحرم بالحج من مكة وأفسده كفاه في القضاء ان يحرم بالحج من نفس مكة بلا خلاف وكذا لو أفرد الحج ثم أحرم بالعمرة من ادنى الحل ثم أفسدها كفاه ان يحرم في قضائها من ادنى الحل بلا خلاف * قال الرافعي وغيره والوجهان فيمن لم يرجع في الاداء إلى الميقات اما من كان رجوع ثم عاد فيلزمه في القضاء الاحرام من الميقات وجهها واحدا والله اعلم * واتفق اصحابنا على انه لا يلزمه في القضاء الطريق الذي سلكه في الاداء بل سلوك طريق آخر ولكن بشرط ان يحرم من قدر مسافة لاحرام في الاداء * واتفق اصحابنا على انه لا يجب ان يحرم في القضاء في الزمن الذي أحرم منه في الاداء بل له التأخير عنه بخلاف المكان الذي أحرم منه في الاداء وممن صرح بالمسألة القاضي حسين والبغوي والرافعي وفرقوا بأن اعتناء الشرع بالميقات المكاني اكمل ولهذا يتعين مكان الاحرام بالنذر ولا يتعين زمانه بالنذر حتى لو نذر الاحرام في شوال له تأخيره هكذا ذكر هذا الاستشهاد القاضي حسين والرافعي وغيرهما قال القاضي وهو استنشاء مشكل لان طول الاحرام عبادة وما كان عبادة لزمه بالنذر قال وأصل هذه المسألة انه لو نذر الصوم في ايام طوال له ان يصوم في قصار ولو نذر ان يصوم اطول ايام السنة لزمه لانه متعين وكذا قال الرافعي واطن هذا الاستشهاد لا يخلوا من نزاع والله اعلم *

[391]

(فرع) قال المتولي لو ارادت المرأة القضاء على الفور هل للزوج منعها أم لا (ان قلنا) القضاء على التراخي فله منعها والا فلا * وقال البغوي هل يلزمه ان يأذن لها في القضاء فيه وجهان (أحدهما) لا يلزمه في الابتداء (والثاني) يلزمه لانه هو الذي ألزمها القضاء * (فرع) ذكر القفال وآخرون من الخراسانيين هما ان الوجهين اللذين ذكرناهما في كون القضاء يجب على الفور أم على التراخي جاريان في كل كفارة وجبت بعدوان (وأما) الكفارة بلا عدوان فعلى التراخي وذكروا قضاء الصوم والصلاة وقد سبق بيان هذا كله في موضعين من هذا الشرح في آخر باب مواقيت الصلاة وفي آخر كتاب الصوم * (فرع) اتفق اصحابنا على من أفسد حجا مفردا أو عمرة مفردة فله ان يقضيه مع النسك الآخر قارنا وله ان يقضيه متمتعا واتفقوا على ان للقارن والمتمتع ان يقضيا على سبيل الافراد ولا يسقط دم القران بالقضاء على سبيل الافراد قال الشافعي والاصحاب إذا أفسد القارن لزمه البدنة للافساد ويلزمه شاة للقران وإذا قضاه قارنا لزمه شاة أخرى للقران الثاني وان قضاه مفردا لزمه أيضا شاة أخرى لان الذي وجب عليه ان يقضى قارنا فلما أفرد كان متبرعا بالافراد فلا يسقط عنه الدم * هكذا نقله القاضي أبو

الطيب في تعليقه عن الشافعي واتفق الاصحاب في الطريقتين علي ان القارن إذا أفسده وقضاه مفردا يلزمه مع البدنة شاتان شاة في السنة الاولى للقران الفاسد وشاة في السنة الثانية لان واجبه القران وفيه شاة فإذا عدل إلى الافراد لم تسقط عنه الشاة وكل الاصحاب مصرحون بهذا (منهم) الشيخ أبو حامد في تعليقه والقاضي أبو الطيب في كتابيه التعليق والمجرد والمحاملي في كتابيه والماوردي في الحاوي وابن الصباغ والمتولي واصحاب البيان وآخرون ولا خلاف فيه قال الشيخ أبو حامد في تعليقه والماوردي والمحاملي والقاضي أبو الطيب في المجرد قال الشافعي وإذا قضى القارن نسكيه مفردا لم يكن له ذلك قالوا ومراده لم يكن له اسقاط الدم عنه بالافراد بل عليه دم القران للقضاء وان قضاه

[392]

مفردا ولم يرد ان فرض الحج والعمرة الواجبين بالقران الفاسد لا يسقطان عنه بافرادهما وانما أراد أن الدم لا يسقط هكذا ذكر التأويل هؤلاء ونقله الماوردي والقاضي أبو الطيب في المجرد عن أصحابنا كلهم ولا خلاف فيه وانما بسطت هذا الكلام بعض البسط لان عبارة المصنف غير موضحة لمقصود المسألة بل موهمة خلاف الصواب والوهم حاصل من تعليقه في قوله لا يسقط دم القران لانه واجب عليه فلا يسقط بالافساد كدم الطيب وهذا التعليل يوم أنه يلزمه دم بسبب افساد القران وأنه لا يلزمه في القضاء مفردا دم آخر وليس الحكم كذلك بل يلزمه في القضاء مفردا دم آخر بلا خلاف كما حكيناه عن الاصحاب ودليله ما ذكرناه ويجب عن كلام المصنف أنه ذكر أن الدم الواجب بالقران في سنة الافساد لا يسقط ولم يقل انه لا يجب في القضاء مفردا دم آخر بل سكت عن اثباته ونفيه فيكون ساكتا عن مسألة وليس ذلك غلطا انما هو قوفا فضيلة وفائدة (واعلم) أن صاحب الابانة حكى وجهها أنه لا يلزم القارن شاة في سنة الافساد لان نسكه لم يصح قرانا فلم يلزمه الدم وتابعه علي حكايته عنه صاحب البيان وغيره وهذا الوجه غلط انما أذكره للتنبيه علي بطلانه لئلا يغتر به فانه خطأ من حيث المذهب ومن حيث الدليل (أما) المذهب فالاصحاب مطبقون على خلافه (وأما) الدليل فلانه يجب عليه المضي في فاسده ويبقى له حكم الصحيح ومن أحكام الصحيح وجوب الدم والله أعلم * قال أصحابنا وإذا جامع القارن فان كان قبل التحلل الاول فسد حجه وعمرته بلا خلاف ولزمته بدنة واحدة بسبب الافساد لاتحاد الاحرام ويلزمه مع ذلك شاة للقران

[393]

وفيه الوجه الضعيف المحكى عن صاحب الابانة * وان جامع بعد التحلل الاول وقبل الثاني لم يفسد حجه بلا خلاف ولا تفسد عمرته أيضا على المذهب وبه قطع الجمهور وفيه وجه حكاه البغوي وغيره عن أبي بكر الاودنى من متقدمي أصحابنا أنه تفسد عمرته لانه لم يأت بشئ من أعمالها قال البغوي وغيره ممن حكى هذا الوجه هذا غلط لان العمرة في القران تتبع الحج فإذا لم يفسد الحج لم تفسد العمرة قالوا ولهذا يحل للقارن معظم محظورات الاحرام بعد التحلل الاول وان لم يأت بأعمال

[394]

العمرة ولأنه لو فاته الوقوف بعرفات فاته الحج وكذا العمرة على الصحيح كما سذكركه قريبا إن شاء الله تعالى وإن كان وقت العمرة موسعا ولأنه لو قدم القارن مكة وطاف وسعى ثم جامع بطل حج وعمرته وإن كان قد فرغ من أعمال العمرة والله أعلم * (فرع) أصحابنا إذا فات القارن الحج لفوات الوقوف فهل يحكم بفوات عمرته فيه قولان (أصحهما) نعم تبعا للحج كما تفسد بفساده (والثاني) لا لأنها لا تفوت وأنه يتحلل بعملها فإن قلنا بفواتها فعليه دم واحد للفوات ولا يسقط دم القران فإذا قضاها فالحكم كما ذكرناه في قضائهما عند الفساد فإن قرن في القضاء أو تمتع فعليه دم ثالث وإن أفرد فكذلك على المذهب وفيه الخلاف السابق عن الابانة ومتابعيه * (فرع) إذا كانت المرأة الموطوءة محرمة أيضا نظر إن جامعها نائمة أو مكروهة فهل يفسد حجها وعمرتها فيه طريقان (أصحهما) على القولين في وطئ الناسي هل يفسد الحج (أصحهما) لا يفسد وبهذا الطريق قطع ابن المرزبان والقاضي أبو الطيب في كتابه المجرد (والثاني) وهو قول أبي على بن أبي هريرة أنه لا يفسد وجها واحدا وعلى هذا فالفرق أن المكروهة لا فعل لها بخلاف

[395]

الناسي وممن حكى الطريقين الدارمي وإن كانت طائفة عالمية فسد نسكها كالرجل ولزمها المضي في فاسده والقضاء (وأما) البدنة فهل تجب عليها أم لا فيه طريقان مشهوران (أحدهما) حكاة الخراسانيون وجماعة من العراقيين يجب عليها بدنة في مالها قولاً واحداً كما يجب على الرجل بدنة (والطريق الثاني) أن فيه الأقوال الثلاثة السابقة في جماع الصائم الصائمة (أحدها) تجب على كل واحد منهما بدنة (والثاني) تجب عليه بدنة عنه وعنهما (والثالث) تجب عليه بدنة عن نفسه فقط ولا شيء عليها وهذا الطريق أشهر وبه قطع أكثر العراقيين ومن قال بالاول فرق بأن الصائمة تفطر بكل وأصل إلى باطنها ولا يفطر الرجل إلا بالجماع ولو أدخل الرجل أصبعه في فرجها لم يبطل صومه ويبطل صومها وأما الحج فلا يبطل حجها إلا بالجماع فلو أدخلت أصبعها أو نحوها لم يبطل حجها فهي في الحج كالرجل لا فرق بينهما في الجماع بخلاف الصوم

[396]

فإن بطلان صومها لا يتعين لكونه جماعاً بل لدخول الداخل فلا تلزمها الكفارة وانفرد الدارمي بطريقة أخرى سبق له مثلها في الوطئ في نهار رمضان فقال في الكفارة أربعة أقوال ككفارة الصيام (أحدها) يلزمه بدنة عنه فقط (والثاني) بدنة عنه وعنهما (والثالث) يلزمه بدنتان بدنة عنه وبدنة عنها (والرابع) يلزمه بدنة ويلزمها في مالها بدنة أخرى وذكر الماوردي في الحاوي الأقوال الأربع * (فرع) أما نفقة الزوجة في قضاء الحج فإن كانت

معه في القضاء لزمه قدر نفقة الحضر بلا خلاف وفي الزائد وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أصحهما) يلزم الزوج (والثاني) يجب في مالها ومأخذ الخلاف أن الشافعي رحمه الله قال يحج بامراته واختلفوا في مراده فقيل أراد وجوب ذلك عليه وهذا هو ظاهر كلامه وهو الأصح عند الأصحاب وقيل أنه يأذن لها في الحج ومنهم من قال أراد أنه يستحب له ذلك قال القاضي حسين والزاد والراحلة من النفقة الزائدة

[397]

ففيها الوجهان قال القاضي حسين والبعوى ولو زمنت الزوجة وصارت معضوبة هل يلزم الزوج أن يستأجر من ماله من يحج عنها قضاء فيه الوجهان في النفقة الزائدة والله أعلم * (وأما) قول المصنف أحد الوجهين تجب النفقة في مالها كنفقة الاداء فمراده إذا سافرت وحدها للحج بغير

[398]

إذن الزوج أو بآذنه فانها إذا سافرت بغير إذنه فلا نفقة لها بلا خلاف وإذا سافرت بآذنه ففي وجوب نفقتها عليه قولان مشهوران ذكرهما المصنف والأصحاب في كتاب النفقات (الأصح) لا تجب عليه فقاس المصنف علي (الأصح) (وأما) إذا سافرت في الاداء معه فيجب نفقتها عليه بلا خلاف ولانها في قبضته وقد ذكره المصنف والأصحاب في كتاب النفقات ولم يوضح المصنف المسألة هنا وحكمها ما ذكرناه والله أعلم * قال المصنف وفي ثمن الماء الذي تغتسل به وجهان هذان الوجهان مشهوران وقد سبق بيانهما في آخر باب صفة الغسل وذكرنا هناك حكم ماء غسلها من الوطئ والنفاس والحيض والاحتلام وماء وضوئها من لمسها أو غيره وماء طهارة المملوك وأوضحناه كله والله الحمد * قال الماوردي فإن كانت الموطوءة أجنبية وطنها بشبهة أو زنا فمؤنتها في مالها بلا خلاف وإن كانت أمة للواطئ فعليه مؤنتها في القضاء بلا خلاف والله أعلم *

[399]

(فرع) إذا خرج الرجل وزوجته المفسدين ليقضيا الحج أو العمرة واصطاحبا في طريقهما استحب لهما أن يفترقا من حين الإحرام فإذا وصلا إلي الموضع الذي جامعها فيه فهل يجب فيه المفارقة فيه خلاف حكاها المصنف والجمهور وجهن واتفقوا علي أن الأصح أنه مستحب ليس بواجب (والثاني) أنه واجب وقال القاضي أبو حامد في جامعهم والدارمي والقاضيان أبو الطيب وحسين في تعليقهما والمتولي والبعوى وغيرهم هذا الخلاف قولان (الجديد) أنه مستحب (والقديم) واجب (فإن قلنا) يجب فتركاه أثما وصحح جهما ولا دم عليهما وإذا تفرقا لم يجتمعا إلا بعد التحلل سواء قلنا التفرق واجب أو مستحب صرح به القاضي أبو الطيب في تعليقه والدارمي وغيرهما قال الماوردي ويعتزلها في المسير والمنزل والله أعلم *

[400]

(فرع) قال أصحابنا المفسد لحجه وعمرته إذا مضى في فاسده وارتركب محظورا بعد الافساد أثم ولزمه الكفارة فإذا تطيب أو لبس أو قتل صيدا أو فعل غير ذلك من المحظورات لزمه الفدية ولا يستثنى من هذا إلا الجماع مرة ثانية ففيه الخلاف الذي سنذكره قريبا إن شاء الله تعالى ولا خلاف فيما ذكرناه إلا ما انفرد به المتولي فانه حكى قولنا شاذًا ضعيفا انه لا يلزمه شيء بارتكاب المحظورات كما لو وطئ في نهار رمضان ثم وطئ ثانيا لا شيء عليه مع وجوب الامساك وهذا القول باطل والله أعلم * (فرع) هذا الذي ذكرناه كله في جماع العامد العالم بتحريمه المختار له العاقل (فأما) الناسي والجاهل والمكره والمجنون والمغمي عليه فقد سبق بيان حكمهم في الباب الذي قبل هذا والله أعلم * (فرع) إذا أحرم مجامعا ففيه ثلاثة أوجه حكاهما البغوي والمتولي وغيرهما (أصحهما) لا ينعقد إحرامه كما لا تنعقد الصلاة مع الحدث (والثاني) ينعقد صحيحا فان نزع في الحال فذاك وإلا فسد نسكه وعليه المضي في فاسده والقضاء وبدنة * واحتجوا له بالقياس على الصوم فيما إذا طلع الفجر وهو مجامع إن نزع في الحال صح صومه وإلا فسد (والثالث) ينعقد فاسدا وعليه القضاء والمضي في فاسده سواء نزع أو مكث (وأما) الكفارة فان نزع في الحال لم يجب شيء وان مكث وجبت وفي الواجب القولان في نظائره (أحدهما) بدنة (والثاني) شاة * واستدل البغوي لهذا الوجه الثالث بأن الحج لا يبطل ويخرج منه بمنافيه وهو الجماع فلا يمتنع انعقاده معه بخلاف الصلاة والله أعلم * (فرع) إذا ارتد في أثناء حجه أو عمرته فوجهان مشهوران وقد ذكرهما المصنف في آخر باب الفوات والاحصار (أصحهما) يفسد كالصوم والصلاة صححه الأصحاب ونقله إمام الحرمين عن الأكثرين وهذا هو الأصح عند الشيخ أبي حامد (والثاني) لا يفسد كما لا يفسد بالجنون فعلى هذا لا يعتد بالمفعول في حال الردة لكن إذا أسلم بنى على ما فعله قبل الردة إن كان وقف بعرفات ان كان وقت الوقوف باقيا فان لم يكن وقف وأسلم بعد فوات وقته لزمه أن يتحلل بعمل عمرة وعليه القضاء كسائر أنواع الفوات وسواء طال زمن الردة أم قصر فالوجهان جاريان (إن قلنا)

[401]

بالفساد فوجهان حكاهما إمام الحرمين وغيره (أصحهما) وبه قطع المنصف والاكثرون يبطل النسك من أصله فلا يمضي فيه لا في الردة ولا بعد الاسلام (والثاني) انه كالافساد بالجماع فيمضي في فاسده إن أسلم لكن لا كفارة عليه وحكى الدارمي في آخر باب الاصحار وجهها عن حكاية ابن القبطان انه يبطل حجه وعليه بدنة وهذا شاذ ضعيف والله أعلم * (فرع) قد ذكرنا انه يجب علي من أفسد حجه أو عمرته بالجماع دم واختلف الأصحاب فيه هل هو دم تخيير أم لا ففيه طرق (أصحها) عند المصنف وسائر الأصحاب وهو المنصوص في المختصر وغيره قال القاضي أبو الطيب في تعليقه هو نص الشافعي في عامة كتبه انه دم ترتيب وتعديل فيجب بدنة فان عجز عنها فبقرة وإن عجز فسبع شياه فان عجز قوم البدنة دراهم بسعر مكة حال الوجوب ثم الدراهم بطعام وتصدق به فان عجز عنه صام عن كل مد يوما (والطريق الثاني) طريق أبي العباس بن سريج ان في المسألة قولين حكاه عنه

القاضي حسين وغيره (أصحهما) كالطريق الاول (والثاني) انه مخير بين هذه الاشياء الخمسة وهى البدنة والبقرة والشاة والاطعام والصيام فأيهما شاء فعله وأجزأه مع القدرة على الثاني (والطريق الثالث) حكاها المصنف والاصحاب عن أبي إسحق المروزي أن في المسألة قولين (أصحهما) الطريق الاول (والثاني) انه مخير بين الثلاثة الاولى وهى البدنة والبقرة والشاة فلا يجزئ الاطعام والصيام مع القدرة على واحد من الثلاثة فان عجز عن الثلاثة قوم أيها شاء وتصدق بقيمته طعاما فان عجز عنه صام عن كل مد يوما (والطريق الرابع) انه يجب بدنة فان عجز فبقرة فان عجز فسبع شياه فان عجز قوم البدنة وصام فان عجز عن الصيام أطعم فيقدم الصيام على الاطعام ككفارة الطهارة ونحوها * وقيل لا مدخل للاطعام والصيام

[402]

هنا بل إذا عجز عن الغنم ثبت الهدى في ذمته الا أن يجد تخريجا من أحد القولين في دم الاحصار والله أعلم * وحيث قلنا بالصيام فان كسر مد صام عن بعض المد يوما كاملا بلا خلاف كما في نظائره من اليمين وغيرها * وممن صرح به الماوردي وحيث قلنا بالاطعام قال صاحب البحر أقل ما يجزى أن يدفع الواجب الي ثلاثة من مساكين الحرم ان أمكنه ثلاثة فان دفع إلى اثنين مع القدرة على ثالث ضمن وفي قدر الضمان وجهان (أحدهما) الثلث (وأصحهما) ما يقع عليه الاسم وهما كالخلاف فيمن دفع نصيب صنف من أهل الزكاة إلى اثنين فان فرق علي مساكين فهل يتعين لكل مسكين مد أم لا فيه وجهان حكاهما الماوردي والرويانى وغيرهما (أصحهما) لا يتعين بل يجوز أن يعطى المسكين أقل من مد وأكثر من مد كما لو ذبح الدم وفرق اللحم فانه لا يتقدر بشئ ويجزى أن يدفع إلى المسكين القليل والكثير (والثاني) يتقدر بمد الكفارة فان أعطاه أكثر لم تحسب الزيادة وان أعطاه أقل من مد لم يحسب شئ منه الا ان يعطيه تمام المد والله أعلم * وحيث قلنا بالبدنة أو البقرة أو الشاة فالمراد ما يجزى في الاضحية بلا خلاف وسيأتى ايضاحه في آخر هذا الباب ان شاء الله تعالى والله أعلم *

[403]

(فرع) لو وطئ المحرم زوجات له فهو كوطئ الواحدة فيفسد حجه وجهن وعليه وعليهن المضى في فاسده والقضاء قال الدارمي وحكم نفقتهن وغيرها كما مضى * * قال المصنف رحمه الله * (وان كان المحرم صبيا فوطئ عامدا بنيت على القولين * فان قلنا ان عمدته خطأ فهو كالناسي وقد بيناه وان قلنا عمدته عمد فسد نسكه ووجب ت الكفارة وعلى من تجب فيه قولان (أحدهما) في ماله (والثاني) على الولي وقد بيناه في أول الحج وهل يجب عليه القضاء فيه قولان (أحدهما) لا يجب لانها عبادة تتعلق بالبدن فلا تجب على الصبي كالصوم والصلاة (والثاني) يجب لان من فسد الحج بوطئه وجب عليه القضاء كالبالغ فان قلنا يجب فهل يصح منه في حال الصغر فيه قولان (أحدهما) لا يصح لانه حج واجب فلا يصح من الصبي

[404]

حجة الاسلام (والثاني) يصح لانه يصح منه أدأؤه فصيح منه قضاؤه كالبالغ وإن وطئ العبد في إحرامه عامدا فسد حجه ويجب عليه القضاء ومن أصحابنا من قال لا يلزمه لانه ليس من أهل فرض الحج وهذا خطأ لانه يلزمه الحج بالنذر فلا يلزمه القضاء بالافساد كالحرق وهل يصح منه القضاء في حال الرق على القولين علي ما ذكرناه في الصبي * فان قلنا انه يصح منه القضاء فهل للسيد منعه منه يبنى على الوجهين في أن القضاء على الفور أم لا فان قلنا ان القضاء على التراخي فله منعه لان حق السيد على الفور فقدم علي الحج وإن قلنا انه على الفور ففيه وجهان (أحدهما) انه لا يملك منعه لانه موجب ما أذن فيه وهو الحج فصار كما لو أذن فيه (والثاني) انه يملك منعه لان المأذون فيه حجة صحيحة فان أعتق بعد التحلل من الفاسد وقبل القضاء لم يجر أن يقضي حتى يحج حجة الاسلام ثم يقضى وإن أعتق قبل التحلل من الفاسد نظرت فان كان بعد الوقوف مضي في فاسده ثم يحج حجة الاسلام في السنة الثانية ثم يحج عن القضاء في السنة الثالثة وإن أعتق قبل الوقوف مضي في فاسده ثم يقضى ويجزئه ذلك عن القضاء وعن حجة الاسلام لانه لو لم يفسد لكان أدأؤه يجزئه عن حجة الاسلام فإذا فسد وجب أن يجزئه قضاؤه عن حجة الاسلام) *

[405]

(الشرح) هذا الفصل تقدم بيان جميعه مع فروع كثيرة متعلقة به في أوائل الباب الاول من كتاب الحج وأوضحناه هناك وقول المصنف بنيت يعني المسألة (وقوله) في الصبي إذا أفسد حجه بالجماع هل يجب القضاء فيه قولان (أحدهما) لا يجب لانه عبادة تتعلق بالبدن فلا يجب على الصبي كالصوم احتراز به عن الزكاة والله اعلم * قال المصنف رحمه الله * (وان وطئ وهو قارن وجب مع البدنة دم القران لانه دم وجب بغير الوطئ فلا يسقط بالوطئ كدم الطيب وان وطئ ثم وطئ ولم يكفر عن الاول ففيه قولان قال في القديم يجب عليه بدنة واحدة كما لو زنى ثم زنى كفاه لهما حد واحد وقال في الجديد يجب عليه للثاني كفارة أخرى وفي الكفارة الثانية قولان (أحدهما) شاة لانها مباشرة لا توجب الفساد فوجب فيها شاة كالقبلة بشهوة (والثاني) يلزمه بدنة لانه وطئ في احرام منعقد فاشبه الوطئ في احرام صحيح وان وطئ بعد التحلل الاول لم

[406]

يفسد حجه لانه قد زال الاحرام فلا يلحقه فساد وعليه كفارة وفي كفارته قولان (أحدهما) أنها بدنة لانه وطئ في حال يحرم فيه الوطئ فاشبه ما قبل التحلل (والثاني) أنها شاة لانها مباشرة لا توجب الفساد فكانت كفارتها شاة كالمباشرة فيما دون الفرج وان جامع في قضاء الحج لزمته بدنة ولا يلزمه الا قضاء حجة واحدة لان المقضى واحد فلا يلزمه أكثر منه) * (الشرح) فيه ثلاث مسائل (احداها) إذا فسد حجه بالجماع ثم جامع ثانيا ففيه خلاف

[407]

ذكر المصنف بعضه وباقيه مشهور وحاصله خمسة أقوال (أصحها) تجب بالاول بدنة والثاني شاة (والثاني) يجب لكل واحد بدنة (والثالث) يكفي بدنة عنهما جميعا (والرابع) ان كفر عن الاول قبل الجماع الثاني وجبت الكفارة للثاني وهي شاة في الاصح وبدنة في الآخر وان لم يكن كفر عن الاول كفته بدنة عنهما (والخامس) ان طال الزمان بين الجماعين أو اختلف المجلس ووجبت كفارة أخرى للثاني وفيها القولان والا فكفارة واحدة * ولو وطئ مرة ثالثة ورابعة وأكثر ففيه هذه الاقوال (الاطهر) يجب للاول بدنة ولكل مرة بعده شاة (والثاني) يجب لكل مرة بدنة وباقي الاقوال ظاهرة ودليل الجميع يفهم مما ذكره المصنف * قال إمام الحرمين هذا الخلاف إذا كان قد قضى في كل جماع وطئه قال فأما لو كان ينزع ويعود والافعال متواصلة وحصل قضاء الوطر آخر فالجميع جماع واحد بلا خلاف (المسألة الثانية) إذا وطئ بعد التحلل الاول وقبل التحلل الثاني فهذا الوطئ حرام بلا خلاف كما سيأتي بيانه في صفة الحج إن شاء الله تعالى وهل يفسد حجه فيه ثلاث طرق (أصحها) وبه قطع المصنف والجمهور من العراقيين وغيرهم لا يفسد لما ذكره المصنف (والثاني) في فساده وجهان (أصحهما) يفسد (والثاني) لا يفسد حكاها إمام الحرمين وآخرون (والثالث) حكاها الدارمي والرافعي وغيرهما فيه قولان (الجديد) لا يفسد (والقديم) أنه يفسد ما بقي من حجه دون ما يمضي فلا يمضي في فاسده بل يخرج إلى أدنى الحل ويجدد منه إحراما ويأتي بعمل

[408]

عمرة وهو مذهب مالك لان الباقي من حجه طواف وسعي وحلق وذلك هو عمل العمرة وهذا ضعيف لان العبادة الواحدة المرتبطة لا يوصف بعضها بالبطلان دون بعض * فإذا قلنا بالمذهب أنه لا يفسد فقولان (أصحهما) عند الجمهور يلزمه شاة وبه قطع المحاملي في المقنع (والثاني) يلزمه بدنة وصححه البغوي وأشار المحاملي في المجموع والتجريد إلي ترجيحه وحكي الرافعي وجهها أنه لا شئ عليه وهو شاذ ضعيف * واعلم أن جمهور الاصحاب أطلقوا القولين في المسألة كما ذكره المصنف وحكاها الجرجاني في البحر وجهين وقال المحاملي في المجموع والتجريد المنصوص يلزمه بدنة وفيه قول مخرج أنه شاة والمشهورة قولان مطلقا كما سبق * (فرع) قال المتولي إذا وقف الحاج بعرفات ولم يرم ولا طاف ولا حلق وفات وقت الرمي ثم جامع فان قلنا الحلق نسك فسد حجه لانه لم يحصل التحلل الاول فعليه البدنة والمضي في فاسده والقضاء وإن قلنا الحلق ليس نسكا فوجهان قال ابن سريج يفسد حجه وقال غيره لا يفسد وأصل الوجهين أن رمي جمره العقبة إذا فات وجب فيه الدم وهل يتوقف التحلل على ذبح الدم فيه وجهان (أصحهما) يتوقف فان قلنا يتوقف فسد حجه لانه لم يحصل التحلل الاول والا فلا * هذا كلام المتولي وذكر القاضي حسين نحوه (المسألة الثالثة) إذا جامع في قضاء الحج قبل التحلل الاول فسد القضاء ولزمه المضي في فاسده والبدنة بلا خلاف ويلزمه قضاء واحد عن الاحرام الاول ولو تكرر القضاء والافساد مائة مرة لم يجب إلا قضاء واحد وتجب البدنة في كل مرة أفسدها *

[409]

(فرع) لو رمى جمرة العقبة في الليل معتقدا انه بعد نصف الليل وحلق ثم جامع ثم بان انه رمى قبل نصف الليل فطريقان حكاهما الدارمي (أصحهما) كما لو وطئ ناسيا فيكون فيه القولان (والثاني) يفسد قطعاً لتقصيره وقد سبقت المسألة في الباب الماضي * قال المصنف رحمه الله * (والوطئ في الدبر واللواط وإتيان البهيمة كالوطئ في القبل في جميع ما ذكرناه لان الجميع وطئ والله أعلم * (الشرح) هذا الذي قاله هو المذهب وبه قطع الجمهور من العراقيين والخراسانيين وقيل لا يفسد الحج بشئ من ذلك وحكي القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد وغيره من أصحابنا قولاً انه لا يجب في جميع ذلك الا شاة وظاهر عبارتهم انه لا يفسد به الحج ولا العمرة على هذا القول قال القاضي أبو الطيب في تعليقه وآخرون يفسد الحج والعمرة بالوطئ في دبر الرجل أو المرأة وتجب البدنة وهو كالوطئ في قبلها قالوا (وأما) البهيمة فان قلنا وطؤها يوجب الحد فكذلك وان قلنا يوجب التعزير فوجهان والصحيح ما قدمنا عن الجمهور والله أعلم * (فرع) لو لف على ذكره خرقة وأولجه في امرأة فهل يفسد حجه فيه ثلاثة أوجه حكاها الصيمري والماوردي والرويانى وصاحب البيان وغيرهم (أصحها) يفسد كما لو لم يلف خرقة لانه يسمى جماعاً (والثاني) لا لانه انما أولج في خرقة (والثالث) اختاره أبو الفياض البصري والصيمري ان كانت الخرقة رقيقة لا تمنع الحرارة واللذة فسد حجه وإلا فلا وقد سبقت هذه الواجهة في باب ما يوجب الغسل وسبق انها جارية في كل الاحكام والصحيح انه جماع في كل الاحكام والله أعلم *

[410]

(فرع) قد سبق في باب ما يوجب الغسل أن أحكام الوطئ تتعلق بتغيب جميع الحشفة ولا يتعلق بشئ من أحكام الوطئ ببعض الحشفة وانه إذا كان مقطوعاً فان بقى من الذكر دون قدر الحشفة فلا حكم لابلاجه وان كان قدرها تعلقت الاحكام بتغيبه كله وإن كان أكثر فوجهان (الاصح) يتعلق بقدرها (والثاني) لا تتعلق إلا بكل الباقي وسبق هناك أن استدخال المرأة ذكر بهيمة له حكم وطئ الرجل لها وفي استدخال الذكر المقطوع وجهان (الاصح) انه كالوطئ * قال المصنف رحمه الله * (وان قبلها بشهوة أو باشرها فيما دون الفرج بشهوة لم يفسد حجه لانه مباشرة لا يجب الحد بجنسها فلم تفسد الحج كالمباشرة بغير شهوة وتجب عليه فدية الاذى لانه استمتاع لا يفسد الحج

[411]

فكانت كفارته فدية الاذى كالطيب والاستمناء كالمباشرة فيما دون الفرج في الكفارة لانه بمنزلتها في التحريم والتعزير فكان بمنزلتها في الكفارة * (الشرح) قد سبق في الاحرام انه يحرم على المحرم المباشرة بشهوة

كالقبلة والمفاخدة واللمس باليد بشهوة ونحو ذلك إذا كان قبل التحليلين فان كان بينهما ففى تحريم المباشرة فيما دون الفرج بشهوة خلاف مشهور في باب صفة الحج ومتى ثبت التحريم فباشرة عمدا عالما بالتحريم مختارا لم يفسد حجه سواء أنزل أم لا وهذا لا خلاف فيه عندنا ولا تلزمه البدنة بلا خلاف وتلزمه الفدية الصغرى وهى فدية الحلق وقد سبق بيانها في أول الباب (وأما) اللمس والقبلة ونحوهما بغير شهوة فليس بحرام ولا فدية فيه بلا خلاف (وأما) قول إمام الحرمين والغزالي كل مباشرة نقضت الوضوء فهى حرام على المحرم فغلط وسبق قلم يتأول على أن المراد كل ملامسة تنقص الوضوء فهى محرمة بشرط كونها بشهوة ومرادهما بهذه العبارة استيعاب صور اللمس اتفاقا واختلافا والله أعلم * قال الصيمري والماوردي وصاحب البيان لو قدم المحرم من سفر أو قدمت امرأته من سفر فقبلها أو أراد أحدهما سفرا فودعها وقبلها فان قصد تحية القادم والمسافر وإكرامه ولم يقصد شهوة فلا فدية وإن قصد الشهوة عصى ولزمته الفدية وإن لم يقصد شيئا فوجهان (أحدهما) لا فدية لان ظاهر الحال يقتضى التحية (والثاني) تجب لانها موضوعة للشهوة فلا تنصرف عنها إلا بنية هكذا قالوه وهذا الوجه ضعيف والصواب أن لا فدية لانها لا تجب إلا بالشهوة ولم يقصد هنا شهوة ولا يشترط قصد غير الشهوة والله أعلم * (فرع) إذا قبل المحرم امرأته بشهوة ولزمته الفدية ثم جامعها فلزمته البدنة فهل تسقط عنه الشاة وتندرج في البدنة أم تجبان معا فيه وجهان حكاهما الماوردي وآخرون قال الماوردي هما

[412]

مبينان علي الوجهين في المحدث إذا أجنب هل يندرج الحدث في الجنابة ويكفيه الغسل أم لا ان أن أدرجناه هناك أدرجناه هنا وإلا فلا وقد سبقت هذه المسألة قريبا في فصل من لبس ثم لبس أو تطيب ثم تطيب وذكرنا فيه أربعة أوجه (أصحها) تكفيه بدنة (والثاني) تجب بدنة وشاة (والثالث) إن قصد بالمباشرة الشروع في الجماع فبدنة وإلا فبدنة وشاة (والرابع) ان قصد الزمان بينهما فبدنة وإلا فبدنة وشاة والله أعلم * ولو وطئ وطئا يوجب البدنة ثم باشر دون الفرج بشهوة قال الدارمي ان كان كفر عن الجماع قبل المباشرة لزمه للمباشرة شاة والا ففى اندراجها في البدنة وجهان والله أعلم

[413]

(فرع) إذا استمنى بيده ونحوها فانزل عصى بلا خلاف وفى لزوم الفدية وجهان حكاهما القاضي حسين والفوراني وإمام الحرمين والبعثي والمتولي وصاحب البيان وآخرون (أصحهما) عندهم وجوبها وبه قطع المصنف هنا وفى التنبيه والماوردي وغيرهما لما ذكره المصنف (والثاني) لا فدية لانه انزال من غير مباشرة غيره فاشبهه من نظر فانزل فانه لا فدية (فان قلنا) بالفدية فهى فدية الحلق كما قلنا في مباشرة المرأة بغير الجماع ولا يفسد حجه بالاستمناء بلا خلاف (وأما) إذا نظر إلى امرأة بشهوة وكرر النظر حتى أنزل فلا يفسد حجه ولا فدية بلا خلاف عندنا * وقال عطاء والحسن البصري ومالك يفسد حجه وعليه القضاء * وعن ابن عباس في الفدية روايتان (أحدهما) تجب بدنة (والثانية) شاة وبه قال سعيد بن جبير

واحمد واسحق * ودليلنا انه انزال من غير مباشرة فاشبه إذا فكر فانزل من غير نظر * (فرع) لو باشر غلاما حسنا بغير الوطئ بشهوة فهو كمباشرة المرأة لانها مباشرة محرمة فاشبهتها فوجبت الغدية وفيه وجه ضعيف حكاه البغوي انه لا فدية وقد سبق بيانه في باب الاحرام وأوضحنا هناك ضعف هذا الوجه * (فرع) قال الماوردي لو أولج المحرم ذكره في قبل خنثى مشكل لم يفسد حجه سواء أنزل أم لا لانه يحتمل انه رجل فيكون قد أولج في عضو زائد من رجل فلا يفسد بالشك لكن ان أنزل لزمه الغسل وشاة كمباشرة المرأة بدون الجماع وان لم ينزل فلا غسل ولا شاة ولا شئ سوى التعزير والائم *

[414]

(فرع) في مذاهب العلماء في مسائل من مباشرة المحرم المرأة ونحوها (أحداها) إذا وطئها في القبل عامدا عالما بتحريمه قبل الوقوف بعرفات فسد حجه باجماع العلماء وفيما يجب عليه خلاف لهم فمذهبنا ان واجبه بدنة كما سبق * وبه قال مالك واحمد وهو مذهب جماعات من الصحابة رضي الله عنهم ذكرنا بعضهم في أول هذا الفصل وقال أبو حنيفة عليه شاة لا بدنة وقال داود هو مخير بين بدنة وبقرة وشاة (والثانية) إذا وطئها بعد الوقوف بعرفات قبل التحللين فسد حجه وعليه المضي في فاسده وبدنة والقضاء * هذا مذهبنا وبه قال مالك واحمد وقال أبو حنيفة لا يفسد ولكن عليه بدنة وعن مالك رواية انه لا يفسد * دليلنا انه وطئ في احرام كامل فاشبه الوطئ قبل الوقوف * احتجوا بالحديث (الحج عرفة فمن أدرك عرفة فقد تم حجه) قال أصحابنا هذا متروك الظاهر بالاجماع فيجب تأويله وهو محمول على ان معناه فقد أمن الغوات (الثالثة) إذا وطئ بعد التحلل الاول وقبل الثاني لم يفسد حجه عندنا ولكن عليه الغدية ووافقنا أبو حنيفة في أنه لا يفسد * وقال مالك إذا وطئ بعد جمرة العقبة وقبل الطواف لزمه أعمال عمرة ولا يجزئه حجه لان الباقي عليه أعمال عمرة وهى الطواف والسعي والحلق وقالوا فيلزمه الخروج إلى الحل ويحرم بعمرة ويلزمه الغدية وعن أحمد روايتان في الغدية هل هي شاة أم بدنة (الرابعة) إذا وطئ في الحج وطئنا مفسدا لم يزل بذلك عقد الاحرام بل عليه المضي في فاسده والقضاء وبه قال مالك وأبو حنيفة واحمد والجمهور وقال الماوردي والعبد رى هو قول عامة الفقهاء * وقال داود يزول الاحرام بالافساد ويخرج منه بمجرد الافساد وحكاه الماوردي عن ربيعة أيضا قال وعن عطاء نحوه قال واستدلوا بحديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو رد) رواه مسلم قالوا والفاقد ليس مما عليه أمره وقياسا على الصلاة والصوم * واستدل أصحابنا باجماع الصحابة وقد قدمنا ذلك عن جماعة منهم في أول هذا

[415]

الفصل ولانه سبب يجب به قضاء الحج فوجب أن لا يخرج به من الحج كالغوات * والجواب عن الحديث ان الذى ليس عليه أمر صاحب الشرع انما هو الوطئ وهو مردود وأما الحج فعليه أمر صاحب الشرع (وأما) قياسهم على الصوم والصلاة فجوابه انه يخرج منهما بالقول فكذا بالافساد بخلاف الحج

ولأن محظورات الصلاة والصوم تنافيهما بخلاف الحج (الرابعة) إذا وطئ امرأته وهما محرمان فسد حجهما وقضيا فرق بينهما في الموضع الذي جامعها فيه فلا يجتمعان بعد التحلل وهل التفريق واجب أم يستحب فيه قولان أو وجهان عندنا (أصحهما) مستحب * وقال مالك وأحمد وأبو حنيفة لا يفترقان من حيث يحرم ولا ينتظر موضع الجماع * وقال عطاء وأبو حنيفة لا يفرق بينهما ولا يفترقان وممن قال بالتفريق عمر بن الخطاب وعثمان وابن عباس وسعيد بن المسيب والنووي وإسحق وابن المنذر * واحتج أبو حنيفة بالقياس على الوطئ في نهار رمضان فانهما إذا قضيا لا يفترقان * واحتج أصحابنا بأن ما قلناه قول الصحابة ولأنه لا يؤمن إذا اجتمعا أن يتذكرا ما جريا فيتوقا إليه فيفعلاه والجواب عن قياسه على الصوم أن زمنه قصير فإذا تأق أمكنه الجماع بالليل بخلاف الحج (الخامسة) إذا أحرم بالحج أو العمرة من موضع قبل الميقات ثم أفسده لزمه في القضاء الإحرام من ذلك الموضع وبه قال ابن عباس وسعيد بن المسيب وأحمد وإسحق وابن المنذر * وحكى ابن المنذر عن النخعي أنه يحرم من المكان الذي جامع فيه وقال مالك وأبو حنيفة إن كان حاجا كفاه الإحرام

[416]

من الميقات وإن كان معتمرا فمن أدنى الحل واحتج بأن النبي صلى الله عليه وسلم قال لعائشة (ارفضي عمرتك ثم أمرها أن تحرم من التنعيم بالعمرة) رواه البخاري ومسلم واحتج أصحابنا بأنها مسافة وجب قطعها في أداء الحج فوجب في القضاء كالميقات وأما حديث عائشة فانهما صارت قارنة فأدخلت الحج علي العمرة ومعنى ارفضي عمرتك أي دعى إتمام العمل فيها واقتصري على أعمال الحج فانها تكفيك عن حجك وعمرتك ولهذا قال صلى الله عليه وسلم لها في صحيح مسلم وغيره (طوافك وسعيك يجزئك لحجك وعمرتك) فهذا تصريح بأنها لم تبطلها من أصلها بل أعرضت عن أعمالها منفردة لدخولها في أعمال الحج وقد بسطت هذا التأويل بأدلة الصحيحة الصريحة في شرح صحيح مسلم رحمه الله والله أعلم (السادسة) قد ذكرنا أن مذهبنا أنه يلزم من أفسد حجه بدنة وبه قال ابن عباس وعطاء وطاوس ومجاهد ومالك والثوري وأبو ثور وإسحق إلا أن الثوري وإسحق قالوا إن لم يجد بدنة كفاه شاة عندنا وعند آخرين أن لم يجد بدنة فبقرة فان فقدها فبيع من الغنم فان فقدها أخرج بقيمة البدنة طعاما فان فقد صام عن كل مد يوما * وعن أحمد رواية أنه مخير بين هذه الخمسة وسبق بيان مذهب أبي حنيفة في المسألة الأولى والثانية * دليلنا آثار الصحابة (السابعة) إذا وطئ القارن فسد حجه وعمرته ولزمه المضي في فاسدهما وتلزمه بدنة للوطئ وشاة بسبب القران فإذا قضى لزمه أيضا شاة أخرى سواء قضى قارنا أم مفردا لأنه توجه عليه القضاء قارنا فإذا قضى مفردا لا يسقط عنه دم القران قال العبدري وبهذا كله قال مالك وأحمد * وقال أبو حنيفة إن وطئ قبل طواف العمرة

[417]

فسد حجه وعمرته ولزمه المضي في فاسدهما والقضاء وعليه شاة
لافساد الحج وشاة لافساد العمرة ويسقط عنه دم القران فان وطئ بعد
طواف العمرة فسد حجه وعليه قضاؤه وذبح شاة

[418]

ولا تفسد عمرته فيلزمه بدنة بسببها ويسقط عنه دم القران قال ابن المنذر
وممن قال يلزمه هدى واحد عطاء وابن جريج ومالك والشافعي وإسحق وأبو
ثور وقال الحكم يلزمه هديان (الثامنة) إذا أفسد المحرم والمحرمه حجها
بالوطئ فقد ذكرنا الخلاف في مذهبنا أنه هل يلزمها بدنة أم بدنتان قال ابن
المنذر وأوجب ابن عباس وابن المسيب والضحاك والحكم وحماد والثوري
وأبو ثور علي كل واحد منهما هديا وقال النخعي ومالك على كل واحد منهما
بدنة وقال أصحاب الرأي إن كان

[419]

قبل عرفة فعلى كل واحد منهما شاة وعن احمد روايتان (احدهما) يجزئهما
هدى (والثانية) على كل واحد منهما هدى وقال عطاء واسحق لزمهما هدى
واحد (التاسعة) إذا جامع مرارا فقد ذكرنا

[420]

ان الاصح عندنا انه يجب في المرة الاولى بدنة وفي كل مرة بعدها شاة قال
ابن المنذر وقال عطاء ومالك واسحق عليه كفارة واحدة وقال ابو ثور لكل
وطئ بدنة وقال أبو حنيفة ان كان في مجلس واحد قدم والا فدمان وقال
محمد ان لم يكن كفر عن الاول كفاه لهما كفارة والا فعليه للثاني كفارة
اخرى * دليلنا ان الثاني مباشرة محرمة مستقلة لم تفسد نسكا فوجبت فيها
شاة كالمباشرة بغير الوطئ

[421]

(العاشرة) لو وطئ امرأة في دبرها أو لاط برجل أو اتي بهيمة فقد ذكرنا أن
الصحيح عندنا انه يفسد حجه وعمرته بكل واحد من هذا وقال أبو حنيفة
البهيمة لا تفسد ولا فدية وفي الدبر روايتان وقال داود لا تفسد البهيمة
واللواط (الحادية عشرة) لو وطئها فيما دون الفرج لم يفسد حجه عندنا
وعليه شاة في اصح القولين وبدنة في الآخر سواء أنزل أم لا وكذا قال
جمهور العلماء لا يفسد ممن قاله الثوري وأبو حنيفة وأبو ثور قال سعد بن
جبير والثوري وأحمد وأبو ثور وعليه بدنة وقال أبو حنيفة دم وقال ابن

المنذر عندي عليه شاة وقال عطاء والقسم بن محمد والحسن ومالك
واسحق ان انزل فسد حجه ولزمه قضاؤه وعن احمد في فساد روايتان وأما
إذا قبلها بشهوة فهو عندنا كالوطئ فيما دون الفرج فلا يفسد الحج وتجب
شاة في الاصح وبه قال ابن المسيب وعطاء وابن سيرين والزهرى وقتاده
ومالك والثوري وأحمد واسحق وأبو حنيفة وأبو ثور وقال ابن المنذر رويانا
ذلك عن ابن عباس وروينا عنه انه يفسد حجه وعن عطاء رواية انه يستغفر
الله تعالى ولا شئ

[422]

عليه وعن سعيد بن جبير اربع روايات (احداها) كقول بن المسيب (الثانية)
عليه بقرة (والثالثة) يفسد حجه (والرابعة) لا شئ عليه بل يستغفر الله تعالى
(الثانية عشرة) لو ردد النظر إلى زوجته حتى أمنى لم يفسد حجه ولا فدية
عليه وبه قال أبو حنيفة وأبو ثور وقال الحسن البصري ومالك يفسد حجه
وعليه الهدى وقال عطاء عليه الحج من قابل وعن ابن عباس روايتان
(أحدهما) عليه بدنة (والثانية) دم وقال سعيد بن جبير وأحمد واسحق عليه دم
(الثالثة عشر) إذا وطئ المعتمر بعد الطواف وقبل السعي فسدت عمرته
وعليه المضى في فاسدها والقضاء والبدنة وبه قال أحمد وأبو ثور لكنهما
قالا عليه القضاء والهدي وقال عطاء عليه شاة ولم يذكر القضاء وقال
الثوري وإسحق يريق دما وقد تمت عمرته وقال ابن عباس العمرة والطواف
واحج إسحق بهذا وقال أبو حنيفة ان جامع بعد أن طاف بالبيت أربعة أشواط
لم تفسد عمرته وعليه دم وان كان طاف ثلاثة أشواط فسدت وعليه اتمامها
والقضاء ودم قال ابن المنذر وأجمعوا على انه لو وطئ قبل الطواف فسدت
عمرته أما إذا جامع بعد الطواف والسعي وقبل الحلق فقد ذكرنا ان مذهبا
فساد العمرة ان قلنا الحق نسك وهو الاصح قال ابن المنذر ولا احفظ هذا
عن غير الشافعي وقال ابن عباس والثوري وأبو حنيفة عليه دم وقال مالك
عليه الهدى وعن عطاء انه يستغفر الله تعالى ولا شئ عليه قال ابن المنذر
قول ابن عباس أعلى * قال المصنف رحمه الله *

[423]

(وإن قتل صيدا نظرت أن كان له مثل من النعم وجب عليه مثله من النعم
والنعم هي الابل والبقر والغنم والدليل عليه قوله عز وجل (ومن قتل منكم
متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم) فيجب في النعامة بدنة وفي الحمار
الوحش وبقرة الوحش بقرة وفي الضيع كبش وفي الغزال عنز وفي الارنب
عاق وفي اليربوع جفرة لما روى عن عثمان وعلى وابن عباس وزيد ابن
ثابت وابن الزبير ومعاوية رضى الله عنهم انهم قضوا في النعامة ببدنة *
وعن عمر رضى الله عنهم انه جعل في حمار الوحش بقرة وحكم في الضيع
بكبش وفي الارنب بعناق وفي اليربوع بجفرة * وعن عثمان رضى الله عنه
انه حكم في أم حبين بحلان وهو الحمل فما حكم فيه الصحابة لا يحتاج فيه
إلى اجتهاد وما لم تحكم فيه الصحابة يرجع في معرفة المماثلة بينه وبين
النعم إلى عدلين من أهل المعرفة لقوله تعالى (يحكم به ذوا عدل منكم هديا)
* وروى قبيصة بن جابر الاسدي قال أصبت طبيا وأنا محرم فاتيت عمر رضى
الله عنه ومعى صاحب لى فذكرت ذلك له فاقبل على رجل إلى جانبه

فشاوره فقال لي ادبح شاة فلما انصرفنا قلت لصاحبي ان أمير المؤمنين لم يدر ما يقول فسمعني عمر فاقبل على ضربا بالدرة وقال أتقتل الصيد وأنت محرم وتغمص الفتيا أي تحتقرها وتطعن فيها قال الله عزوجل في كتابه (يحكم به ذوا عدل منكم) ها أنا ذا عمر وهذا ابن عوف * والمستحب أن يكونا فقيهين وهل يجوز أن يكون القاتل أحدهما فيه وجهان (أحدهما) لا يجوز كما لا يجوز أن يكون المتلف للمال أحد المقومين (والثاني) انه يجوز وهو الصحيح لانه يجب عليه لحق الله تعالى فجاز أن يجعل من يجب عليه أمينا فيه كرب المال في الزكاة ويجوز أن يفدى الصغير بالصغير والكبير بالكبير فان فدى الذكر بالأنثى جاز لانها أفضل وان فدى الاعور من اليمين بالاعور من اليسار جاز لان المقصود فيهما واحد *

[424]

وان جرح صيدا له مثل فنقص عشر قيمته فالمنصوص انه يجب على عشر ثمن المثل وقال بعض أصحابنا يجب عليه عشر المثل وتأول النص عليه إذا لم يجد عشر المثل لان ما ضمن كمله بالمثل ضمن بعضه بالمثل كالطعام والدليل على المنصوص أن إيجاب بعض المثل يشق فوجب العدول إلى القيمة كما عدل في خمس من الابل إلى الشاة حين شق إيجاب جزء من البعير وإن ضرب صيدا حاملا فاسقطت ولدا حيا ثم ماتا ضمن الام بمثلها وضمن الولد بمثله وان ضربها فاسقطت جنينا ميتا والام حية ضمن ما بين قيمتها حاملا وحائلا ولا يضمن الجنين * وإن كان الصيد لا مثل له من النعم وجب عليه قيمته في الموضع الذي أتلفه فيه لما روى أن مروان سأل ابن عباس رضى الله عنه عن الصيد يصيده الحرم ولا مثل له من النعم * قال ابن عباس ثمنه يهدى إلى مكة ولانه تعذر إيجاب المثل فيه فضمن بالقيمة كمال الأدمى فإذا أراد أن يؤدى فهو بالخيار بين أن يشتري بثمنه طعاما وبقرقه وبين أن يقوم بثمنه طعاما ويصوم عن كل مد يوما وان كان الصيد طائرا نظرت فان كان حماما وهو الذى يعب ويهدر كالذى يقتنيه الناس في البيوت كالديسي والقمري والفاخته فانه يجب فيه شاة لانه روى ذلك عن عمر وعثمان ونافع بن عبد الحرث وابن عباس رضى الله عنهم ولان الحمام يشبه الغنم لانه يعب ويهدر كالغنم فضمن به وإن كان أصغر من الحمام كالعصفور والبلبل والجراد ضمنه بالقيمة لانه لا مثل له فضمن بالقيمة وان كان أكبر من الحمام كالقما واليعقوب والبط والاوز ففيه قولان (أحدهما) يجب فيه شاة لانها إذا وجبت في الحمام فلان تجب في هذا وهو أكبر أولى (والثاني) انه يجب فيها قيمتها لانه لا مثل لها من النعم فضمن بالقيمة وان كسر بيض صيد ضمنه بالقيمة وإن نتف ريش طائر ثم نبت ففيه وجهان (أحدهما) لا يضمن (والثاني) يضمن بناء على القولين فيمن قلع شيئا ثم نبت * وان قتل صيدا بعد صيد وجب لكل واحد منهما جزاء لانه ضمان متلف فيتكرر بتكرر الاتلاف وإن اشترك جماعة من المحرمين في قتل صيد وجب عليهم جزاء واحد لانه بدل متلف يتجزأ فإذا اشترك الجماعة في اتلافه قسم البدل بينهم كقيم المتلفات وإذا اشترك حلال وحرام في قتل صيد وجب على المحرم نصف الجزاء ولم يجب على الحلال شئ كما لو اشترك رجل وسبع في قتل آدمى وإن أمسك محرم صيدا فقتله حلال ضمنه المحرم بالجزاء ثم يرجع

[425]

به على القاتل لان القاتل أدخله في الضمان فرجع عليه كما لو غصب مالا من رجل فأنلفه آخر في يده * وان جنى علي صيد فازال امتناعه نظرت فان قتله غيره ففيه طريقان * قال أبو العباس عليه ضمان ما نقص وعلى القاتل جزاؤه مجروحا ان كان محرما ولا شيء عليه ان كان حلالا وقال غيره فيه قولان (أحدهما) على ضمان ما نقص لانه جرح ولم يقتل فلا يلزمه جزاء كامل كما لو بقى ممتنعا ولانا لو أوجبنا عليه جزاء كاملا وعلى القاتل ان كان محرما جزاء كاملا سويينا بين القاتل والجرح ولانه يؤدي الي أن نوجب على الجرح أكثر مما يجب على القاتل لانه يجب على الجرح جزاؤه صحيحا وعلى القاتل جزاؤه مجروحا وهذا خلاف الاصول (والقول الثاني) انه يجب عليه جزاه كاملا لانه جعله غير ممتنع فاشبه الهالك فاما إذا كسره ثم أخذه وأطعمه وسقاه حتى برئ نظرت فان عاد ممتنعا ففيه وجهان كما قلنا فيمن نتف ريش طائر فعاد ونبت فان لم يعد ممتنعا فهو على القولين (أحدهما) يلزمه ضمان ما نقص (والثاني) يلزمه جزاء كامل * والمفرد والقارن في كفارات الاحرام واحد لان القارن كالمفرد في الافعال فكان كالمفرد في الكفارات * (الشرح) هذه الآثار مشهورة فالوجه أن أذكر الآثار الواردة في المسألة (منها) الاثر المذكور عن قبيصة بن جابر الاسدي * رواه البيهقي باسناد صحيح * وعن أبي حريز بالحاء وآخره زاي قال (أصبت ظبيا وأنا محرم فاتيت عمر فسألته فقال ايت رجلين من اخوانك فليحكما عليك فاتيت عبد الرحمن بن عوف وسعيدا فحكما تيسرا عفر) رواه البيهقي * وعن طارق قال (خرجنا حجاجا فاوطأ رجل يقال له أريد ضبا ففرز ظهره فقدمنا على عمر فسأله أريد فقال عمر احكم يا أريد فقال أنت خير مني يا امير المؤمنين واعلم فقال عمر انما أمرتك أن تحكم فيه ولم أمرك أن تزكيني فقال أريد أرى فيه جديا قد جمع الماء والشجر فقال عمر بذلك فيه) رواه الشافعي والبيهقي باسناد الصحيح * وعن علي بن أبي طلحة عن ابن عباس قال ان قتل نعامة فعليه بدنة من الابل رواه البيهقي وهو منقطع لان علي بن أبي طلحة لم يدرك ابن عباس سقط بينهما مجاهد أو غيره * وعن ابن عباس (وفي بقرة الوحش بقرة وفي الابل بقرة) رواه الشافعي والبيهقي باسناد صحيح * وعن عطاء الخراساني (أن عمر

[426]

وعثمان وعليه وزيد بن ثابت وابن عباس ومعاوية رضى الله عنهم قالوا في النعامة يقتلها المحرم بدنة من الابل) رواه الشافعي والبيهقي * قال الشافعي هذا غير ثابت عند أهل العلم بالحديث وهو قول الاكثرين ممن لقيت فيقولهم في النعامة بدنة وبالقياس قلنا بالنعامة لا بهذا قال البيهقي وجه ضعفه انه مرسل فان عطاء الخراساني ولد سنة خمسين ولم يدرك عمر ولا عثمان ولا علي ولا زيدا وكان في زمن معاوية صبيا ولم يثبت له سماع من ابن عباس وان كان يحتمل انه سمع منه فان ابن عباس توفى سنة ثمان وخمسين ثم ان عطاء الخراساني منع انقطاع حديثه ممن تكلم فيه أهل العلم بالحديث * وعن عبد الرحمن بن عبد الله ابن أبي عمار عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الضبع فقال (هي صيد وجعل فيها كبشا إذا صاها المحرم) رواه البيهقي قال وهو حديث جيد يقوم به الحج ثم قال البيهقي قال الترمذي سألت البخاري عنه فقال هو حديث صحيح * وعن عكرمة قال (أنزل رسول الله صلى الله عليه وسلم الضبع صيدا وقضى فيها كبشا) رواه الشافعي والبيهقي * قال الشافعي هذا حديث لا يثبت مثله لو انفرد * قال البيهقي وانما قال ذلك لانه مرسل. قال وروى موصولا ثم رواه باسناده عن عمر بن أبي عمرو عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي صلى الله

عليه وسلم وقد سبق بيان اختلاف المحدثين في الاحتجاج بعمر وابن أبي عمر هذا والله أعلم * وروى الشافعي عن مالك عن أبي الزبير عن جابر أن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه قضى في الضيع بكيش وفي الغزال بعنز وفي الارنب بعناق وفي اليربوع بجفرة هذا إسناد مبلج صحيح * قال البيهقي وروى مرفوعا عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم قال والصحيح انه موقوف علي عمر (وعن ابن عباس قال في الضيع كبش) رواه الشافعي والبيهقي بإسناد صحيح أو حسن. قال البيهقي وروى عن علي رضى الله عنهم أجمعين وعن عمر انه قضى في الضيع بكيش وفي الطبي بشاة وفي الارنب بعناق وفي اليربوع بجفرة وروى الشافعي

[427]

والبيهقي بإسنادهما الصحيح عن سريح قال لو كان معي حكم حكمت في التعلب بجدي * قال البيهقي. وروى عن عطاء أن في التعلب سطا. وعن عثمان رضى الله عنه انه قضى في أم حبين بحلان من الغنم رواه الشافعي والبيهقي بإسناد ضعيف فيه مطرف بن مازن. قال يحيى بن معين هو كذاب والله أعلم * (أما) الفاظ الغسل فالحناق بفتح العين وهي من أولاد المعز خاصة وهي التي (1) (وأما) الجفرة فهي التي بلغت أربع أشهر وفصلت عن أمها (وأما) أم حبين فمعروفة وهي بضم الحاء المهملة وفتح الباء الموحدة المخففة (وأما) الحلان فيضم الحاء المهملة وتشديد اللام (وأما) الحمل فيفتح الحاء والميم وهو الخروف * وقال الازهرى هو الجدى ويقال له حلام بالميم أيضا (قوله) وتمغص الفتيا هو بفتح التاء وكسر الميم وبالصاد المهملة أي تحنقها وتستصغرها ويقال فتيا وفتوي (الأولي) بضم الفاء (والثانية) بفتحها (قوله) يجب عليه لحق الله تعالى احتراز من التقويم (أما) الاحكام فقال الشافعي والاصحاب الصيد ضربان مثلى وهو ماله مثل من النعم وهي الابل والبقر والغنم وغير مثلى وهو ما لا يشبه شيئا من النعم فالمثلى جزءان على التخيير والتعديل فيخير القاتل بين أن يذبح مثله في الحرم ويتصدق به على مساكين الحرم اما بان يفرق لحمه عليهم واما بان يسلم بجملته إليهم مذبوحا وعليهم اياه ولا يجوز أن يدفعه إليهم حيا وبين أن يقوم المثل دراهم ثم لا يجوز تفرقة الدراهم بل ان شاء اشترى بها طعاما وتصدق به على مساكين الحرم وإن شاء صام عن كل مد يوما ويجوز الصيام في الحرم وفي جميع البلاد وإن أنكسر مد وجب صيام يوم وأما غير المثلى فيجب فيه قيمته ولا يجوز أن يتصدق بها دراهم بل يقوم بها طعاما ثم يتخير إن شاء أخرج الطعام وإن شاء صام عن كل مد يوما فإن أنكسر مد صام يوما فحصل من هذا انه في المثلى مخير بين ثلاثة أشياء الحيوان والطعام والصيام وفي غيره بين الطعام والصيام هذا هو المذهب وهو المتطوع به في كتب الشافعي والاصحاب * وروى ابو ثور عن الشافعي

[428]

قولا قديما انها على الترتيب هكذا حكاه أبو على الطبري في الافصاح ومن بعده من المصنفين قال القاضى أبو الطيب اصحابنا كلهم لا يعرفون هذا عن الشافعي وهي رواية عن الشافعي شاذة وكذا نقل البندنجي عن الاصحاب انكار هذه الرواية وانه نص في القديم على التخيير لا غير قال اصحابنا وإذا

لم يكن مثليا فالمعتبر قيمته في محل الاتلاف ووقته وإن كان مثليا فقيمه في مكان يوم الانتقال إلى الاطعام لان محل ذبحه مكة فإذا عدل عن ذبحه وجبت قيمته بمحل الذبح هذا هو المذهب في الصورتين وقيل فيهما قولان (أحدهما) الاعتبار بقيمة يوم الاتلاف (والثاني) بقيمة يوم العدول إلى الاطعام وقيل القولان فيما لا مثل له وأما ماله مثل فالمعتبر قيمة المثل حال العدول إلى الاطعام قولاً واحداً فهذه ثلاثة طرق (المذهب) منها الاول صححه الشيخ أبو حامد والاصحاب وما أخذ الخلاف ان الشافعي نص في أكثر كتبه انه يقوم يوم إخراج الطعام وقال في موضع يجب تقويمه يوم قتل الصيد فقال الاكثرون ليست على قولين بل على حالين فقوله يعتبر يوم الانتقال إلى الاطعام أراد إذا كان الصيد مثليا وقوله يعتبر حين القتل أراد إذا كان غير مثلي ومنهم من قال بل هما قولان فيهما ومنهم من قال بالطريق الثالث قال الشيخ أبو حامد والاصحاب الطريق الاول اصح وحيث اعتبرناه بمحل الاتلاف فلامام الحرمين احتمالا ان في انه يعتبر في العدول إلى الطعام سعر الطعام في ذلك مكان ام سعره بمكة (والثاني) منهما اصح * (فرع) في بيان المثلي قال اصحابنا ليس المثلي معتبرا على التحقيق والتحديد بل المعتبر التقريب وليس معتبرا في القيمة بل في الصورة والخلقة والكلام في الدواب ثم الطيور (اما) الدواب فما ورد فيه نص أو حكم فيه صحا بيان أو عدلان من التابعين أو ممن بعدهم من النعم انه مثل الصيد المقتول اتبع ذلك ولا حاجة إلى تحكيم جديد وقد حكم النبي صلى الله عليه وسلم في الضيع بكيش وحكمت الصحابة رضى الله عنهم في النعامة ببذنة وفي حمار الوحش وبقرته ببقرة وفي الغزال بعنز وفي الارنب بعناق وفي اليربوع بجفرة وعن عثمان رضى الله عنه انه حكم في أم حبين بحلان وعن عطاء ومجاهد

[429]

انهما حكما في الوبر بشاة قال الشافعي رحمه الله إن كانت العرب تأكله ففيه جفرة لانه ليس اكبر بدنا منها وعن عمر وغيره في الضب جدى وعن ابن عباس في الابل بقرة وهذا صحيح عنه سبق بيانه قريبا وعن عطاء في الثعلب شاة وكذا قال الشافعي في الثعلب شاة وأما الوعل فقال صاحب البيان حكى ابن الصباغ ان فيه بقرة وبهذا جزم البندنجى وغيره وقال الصيمري فيه تيس قال الشافعي في الام في الاروى عضب والعضب دون الجذع من البقر اما العناق فهي الانثى من المعز من حين تولد إلى حين ترعى ما لم تستكمل سنة وجمعها اعنق وعنوق وأما الجفرة فقال اهل اللغة هي ما بلغت اربعة اشهر من اولاد المعز من حين تولد وفصلت عن امها والذكر جفر سمي بذلك لانه جفر جنباه أي عظما هذا معناهما في اللغة قال الرافعي لكن يجب ان يكون المراد هنا بالجفرة ما دون العناق لان الارنب خير من اليربوع (وأما) ام حبين فدابة على صورة الحرباء عظيمة النظر وفي حل

[430]

أكلها خلاف سنووحة في كتاب الاطعمة إن شاء الله تعالى (الاصح) انها حلال وفيها الجزاء (والثاني) حرام فلا جزاء قال الرافعي ويقع في بعض كتب الاصحاب في الطبى كبش وفي الغزال عنز وممن صرح به البندنجى وكذا

قاله أبو القاسم الكرخي وزعم أن الطيبي ذكر الغزالان والانشى غزال قال
امام الحرمين هذا وهم بل الصحيح أن في الطيبي عنز وهو شديد الشبه بها
فانه أجرد الشعر متقلص الذنب وأما الغزال فولد الطيبي فيجب فيه ما يجب
في الصغار (قلت) هذا الذي قاله الامام هو الصواب قال أهل اللغة الغزال ولد
الطيبة إلى حين يقوى ويطلع قرناه ثم هي طيبة والذكر طيبي هذا بيان ما
فيه حكم (أما) ما ليس فيه حكم عن السلف فيرجع فيه إلى قول عدلين
فطينين قال الشافعي والاصحاب ويستحب كونهما فقيهين لانهما أعرف
بالشبه المعتبر شرعا وهل يجوز أن يكون قاتل الصيد أحد الحكمين أو يكون
قاتلاه * هما الحكمين قال أصحابنا ينظر ان كان القتل عدوانا فلا لانه يفسق
وإن كان خطأ أو مضطرا إليه جاز علي الاصح المنصوص وفيه وجه انه لا يجوز
وقد ذكر

[431]

المصنف دليلهما * ولو حكم عدلان ان له مثلا وعدلان ان لا مثل فهو مثلى
لان معهما زيادة علم بمعرفة دقيق الشبه ولو حكم عدلان بمثل وعدلان بمثل
آخر فوجهان حكاهما الماوردي والرويانى (أحدهما) يتخير في الاخذ بأيهما
شاء (والثاني) يأخذ بأغلظهما بناء على الخلاف في اختلاف المفتين والاصح
التخير في الموضوعين والله أعلم * (وأما) الطيور فحمام وغيره فالحمامة
فيها شاة وغيرها ان كان أصغر منها جنة كالزرزور والصعوة والبلبل والقبرة
والوطواط ففيه القيمة وإن كان اكبر من الحمام أو مثله فقولان (أصحهما)
وهو الحديد واحد قولي القديم الواجب القيمة إذ لا مثل له (والثاني) شاة
لأنها إذا وجبت في الحمامة فالذي اكبر منها أولى ومن هذا النوع الكركي
والبطة والاوزة والحبارى ونحوها والمراد بالحمام كل ما عب في الماء وهو
ان يشربه جرعا وغير الحمام يشرب قطرة قطرة كذا نص الشافعي عليه
في عيون المسائل قال الشافعي ولا حاجة في وصف الحمام إلى ذكر الهدير
مع العب فانهما متلازمان ولهذا اقتصر الشافعي على العب قال أصحابنا
وبدخل في اسم الحمام اليمام اللواتي بالغن البيوت والقمرى والفاخته
والدسى والقطاء والعرب تسمى كل مطوق حماما * قال الشيخ ابو حامد في
التعليق قال الشافعي انما اوجبنا في الحمامة شاة اتباعا يعين اجماع
الصحابة علي ذلك والا فالقياس ايجاب القيمة فيها ومن أصحابنا من قال
انما اوجبت الشاة فيها لأنها تشبهها من وجه فانها تعب كالغنم قال أبو حامد
وليس بشئ بل المنصوص ما ذكرناه * وهذا الذي ذكرناه من وجوب شاة في
الحمامة لا خلاف فيه عندنا قال أصحابنا سواء فيه حمام الحل وحمام الحرم
وقال مالك ان قتلها المحرم وهى في الحل فعليه القيمة وان أصيبت في
الحرم ففيها شاة وقال أبو حنيفة فيها شاة مطلقا والله أعلم * (فرع) قال
الشافعي والمصنف والاصحاب يفدى الكبير من الصيد بكبير من مثله من
النعم والصغير بصغير والسمين بسمين والمهزول بمهزول والصحيح بصحيح
والمريض بمريض والمعيب بمعيب إذا اتحد جنس العيب كأعور بأعور فان
اختلف كالعور والجرب فلا وإن كان عور أحدهما في اليمين

[432]

والآخر في اليسار ففي إجزائه طريقان (أصحهما) وبه قطع المصنف وسائر العراقيين يجوز لأن المقصود لا يختلف (والثاني) حكاة الخراسانيون فيه وجهان (أصحهما) هذا (والثاني) لا يجوز كما لو اختلف نوع العيب كالجرب والعور وسواء كان عور اليمني في الصيد أو في المثل فالحكم واحد بلا خلاف وربما أوهم تخصيص المصنف خلاف هذا ولكن لا خلاف فيه وإنما ذكره كالمثال ولو قال فدى الأعور من عين بالأعور من أخرى لكان أحسن قال أصحابنا ولو قابل المريض بالصحيح أو المعيب بالسليم فهو أفضل ولو فدى الذكر بالأنثى ففيه طرق (أصحها) على قولين (أصحهما) الأجزاء (والثاني) المنع (والطريق الثاني) القطع بالأجزاء وبه قطع المصنف والشيخ أبو حامد (والثالث) أن أراد الذبح لم يجر وإن أراد التقويم جاز لأن قيمة الأنثى أكثر ولهم الذكر أطيب (والرابع) إن لم تلد الأنثى جاز وإلا فلا لأنها تضعف بالولادة (والخامس) حكاة صاحب البيان وغيره أن قتل ذكرا صغيرا أجزأه أنثى صغيرة وأن قتل كبيرا لم تجزئه كبيرة فإن جوزنا الأنثى فهل هي أفضل منه فيه وجهان (أصحهما) لا للخروج من الخلاف (والثاني) نعم وهو ظاهر نص الشافعي وظاهر كلام المصنف * وأن فدى الأنثى بالذكر فوجهان وقيل قولان قال أبو علي البندنجي (المذهب) أنه يجرى قال الرافعي وإذا تأملت ما ذكرناه من كلام الأصحاب وجدتهم طاردين الخلاف مع نقص اللحم وقال إمام الحرمين الخلاف فيما إذا لم ينقص اللحم في القيمة وفي الطيب فإن كان واحد من هذين النقصين لم يجر بلا خلاف هذا كلامه والله أعلم * (فرع) لو قتل نعامه فأراد أن يعدل عن البدنة إلى بقرة أو سبع من الغنم لم يجر على الصحيح المشهور وبه قطع الأكثرون تصريحاً وتعريضاً وفيه وجه حكاة الروياني في البحر أنه يجوز لأنها كهى في الأجزاء في الاضحية وغيرها * (فرع) قال الشافعي رحمه الله في المختصر وأن جرح ظيباً فنقص عشر قيمته فعليه عشر قيمة شاة وقال المزني تخريجا يلزمه عشر شاة قال جمهور الأصحاب الحكم ما قاله المزني وإنما ذكر الشافعي القيمة لأنه قد لا يجد شريكا في ذبح شاة فأرشدته إلى ما هو أسهل لأن جزاء الصيد على التخيير فعلى هذا هو مخير أن شاء أخرج عشر المثل وأن شاء صرف قيمته في طعام وتصدق به وأن شاء

[433]

صام عن كل مد يوما ومن الأصحاب من أخذ بظاهر النص وقال الواجب عشر القيمة وجعل في المسألة قولين المنصوص وتخريج المزني فعلى هذا إذا قلنا بالمنصوص ففيه وجه (أصحها) تتعين الصدقة بالدرهم (والثاني) لا تجزئه الدراهم بل يتصدق بالطعام أو يصوم (والثالث) يتخير بين عشر المثل وبين أخراج الدراهم (والرابع) أن وجد شريكا في الدم أخرجته ولم تجزئه الدراهم وإلا أجزأته (والخامس) وبه قطع الشيخ أبو حامد مخير بين أربعة أشياء أخرج الدراهم وأن شاء اشترى بها جزءا من مثل ذلك الصيد من النعم وأن شاء أخرج بها طعاما وأن شاء صام عن كل مد يوما هذا كله في الصيد المثل فاما غيره فالواجب ما نقص من قيمته قطعاً ثم يتخير بين الصيام والطعام والله أعلم * (فرع) لو قتل صيدا حاملا قابله بمثله حاملا ولا نذبح الحامل بل يقوم المثل حاملا ويتصدق بقيمته طعاما أو يصوم هذا هو الصحيح المشهور وفيه وجه ضعيف غريب حكاة الرافعي أنه يجوز ذبح حائل نفيسة بقيمة حامل وسط ويجعل التفاوت كالتفاوت بين الذكر والأنثى ولو ضرب بطن صيد حامل فألقت جنينا ميتا نظر أن ماتت الأم أيضا فهو كقتل الحامل وإن عاشت الأم ضمن ما نقصت لا يضمن الجنين هكذا قطع به المصنف والأصحاب بخلاف الجنين الأمة فإنه يضمن بعشر قيمة الأم لأن الحمل يزيد

في قيمة البهائم وينقص الآدميات فلا يمكن اعتبار التفاوت في الآدميات وان ألفت جنينا حيا ثم ماتا ضمن كل واحد منهما بانفراده فيضمن كل واحد بمثله ان كان مثليا * وان مات الولد المنفصل حيا من آثار الجناية وعاشت الام ضمن الولد بانفراده بكمال جزائه وضمن نقص الام وهو ما بين قيمتها حاملا وحائلا *

[434]

(فرع) لو جرح صيدا فاندمل جرحه وصار الصيد زمنا ففيه وجهان مشهوران وحكاهما المصنف قولين وكذا حكاهما أبو علي البنديجي في الجامع (أصحهما) يلزمه جزاء كامل كما لو أزم من عبدا لزمه كل قيمته (والثاني) يلزمه ارش النقص وبه قال ابن سريج كما لو جني علي شاة فارمنها وصح صاحب البيان هذا الثاني وهو تصحيح شاذ بل غلط والصواب انه يلزمه جزاء كامل وممن نص علي تصحيحه أبو علي البنديجي في كتاب الجامع وإمام الحرمين والمصنف في التنبيه والغزالي والرافعي وآخرون وقطع به جماعات من كبار الاصحاب ممن قطع به الشيخ أبو حامد في تعليقه والمحاملي في المجموع والماوردي في الحاوي والقاضي حسين في تعليقه ونقله الشيخ أبو حامد عن الاصحاب مطلقا ونقله امام الحرمين عن معظم الأئمة قال والوجه الثاني القائل بارش ما نقص مزيف متروك والله أعلم * (فان قلنا) يلزمه ارش النقص فهل يجب قسط من المثلي ان كان مثليا أو من قيمة المثل فيه الخلاف السابق قريبا فيما إذا جرحه فنقص عشر قيمته ولو أزمه فحاء محرم آخر فقتله بعد الاندمال أو قبله فعلى القاتل جزاؤه زمنا بلا خلاف ويبقى علي الاول الجزاء الذي كان كما كان وهو كمال الجزاء أو ارش النقص هذا هو المذهب وفيه وجه آخر انه ان أوجبنا هناك جزاء كاملا عاد بجناية الثاني إلى ارش النقص لانه يبعد إيجاب جزاءين لمتلف واحد وهذا الوجه هو الاصح عند الشيخ أبي حامد في تعليقه (أما) إذا أزمه محرم ثم عاد هو فقتله فان قتله قبل الاندمال لزمه جزاء واحد كما لو قطع يدي رجل ثم قتله فعليه دية فقط * ولنا هناك وجه انه يلزمه ارش الطرف مع دية النفس * قال إمام الحرمين وغيره فيجئ ذلك الوجه هنا وإن قتله بعد الاندمال أفردت كل جناية بحكمها ففي القتل جزاءه زمنا وفي الازمان الوجهان (الاصح) جزاء كامل إذا أوجبنا في الازمان جزاء كاملا وان كان للصيد امتناعان كالنعامة تمتنع بالعدو وبالجناح فابطل أحد امتناعيه فوجهان حكاهما امام الحرمين عن العراقيين وحكاهما غيره (أحدهما) يتعدد الجزاء لتعدد الامتناع (وأصحهما) لا لاتحاد الممتنع وعلى هذا فما الواجب قال امام الحرمين الغالب علي الظن انه يجب ما نقص لان امتناع النعامة في الحقيقة واحد الا انه يتعلق بالرجل والجناح فالزائل بعض الامتناع *

[435]

(فرع) لو جرح صيدا فغاب ثم وجده ميتا فان علم انه مات بجراحته أو وقع يسببه في ماء أو من جبل ونحو ذلك لزمه جزاء كامل وان علم انه مات بسبب آخر بان قتله آخر نظر ان لم يكن الاول صيده غير ممتنع فعليه ارش ما نقص وإن كان صيده غير ممتنع ففيما على الاول الخلاف السابق في أواخر الفرع قبله * وان شك فلم يعلم بما ذا مات فقولا حكاهما القاضي حسين

والبغوى والمتولي وغيرهم (أحدهما) يلزمه جزاء كامل لان الغالب انه مات من جرحه (وأصحهما) لا يجب الا ضمان الجرح وبه قطع الماوردى لاحتمال موته بسبب آخر والاصل براءته * قال القاضي والمتولي هذا الخلاف مبني على القولين في الحلال إذا جرح صيدا وغاب عنه فوجده ميتا هل يحل أكله أم لا (الأصح لا يحل (فان قلنا) يحل كله فقد جعلناه قاتلا فيلزمه جزاء كامل والا فعليه ارش الجرح فقط (أما) إذا جرحه وغاب ولم يتبين حاله فلم يعلم أمات أم لا قال أصحابنا لا يلزمه جزاء كامل لان الأصل براءته ولان الأصل حياة الصيد وإنما يلزمه ارش الجراحة قالوا والاحتياط اخراج جزاء كامل لاحتمال موته بسببه * هكذا قطع الاصحاب بالمسألة في الطريقتين كما ذكرته ونقله القاضي أبو الطيب في تعليقه عن الاصحاب * وحكى الشيخ أبو حامد في تعليقه عن أبي اسحق المروزي انه يلزمه جزاء كامل إذا كان قد صيره غير ممتنع لان الأصل بقاؤه كذلك حتي يعلم سلامته * قال أبو حامد وهذه من غلطات أبي اسحق على مذهب الشافعي لان الشافعي نص في الاملاء على انه يلزمه ما نقص * قال في الاملاء لانه قد يعرض سبب الهلاك ولا يهلك وهذا صحيح لان الأصل الحياة ما لم يعلم التلف * (فرع) إذا جرحه ثم أخذه فداواه وأطعمه وسقاه حتى برأ وعاد ممتنعا كما كان ففي سقوط الضمان عنه وجهان حكاهما المصنف والاصحاب (الأصح لا يسقط الضمان (والثاني) يسقط بناء على القولين فيمن قلع سن كبير فنبت هل يسقط عنه ديته (فان قلنا لا يسقط فعليه ما كان واجبا وهو كمال الجزاء في الاصح وارش ما نقص في الوجه الآخر وفي وجه ثالث جزم به البنديجي انه يجب ما بين قيمته صحيحا ومندملا والمذهب الاول وإذا قلنا ارش ما نقص فهل يجب بقسطه من المثل

[436]

أو من القيمة فيه الطرق السابقة فيمن جرح طيبا فنقص عشر قيمته * هذا كله إذا لم يبق بعد برئه فيه نقص فان صار ممتنعا ولكن بقي فيه شين ونقص وجب ضمانه بلا خلاف (وأما) إذا داواه حتي برأ وبقي زمنا ففيه الوجهان السابقان فيمن أزمه (أصحهما) يلزمه كمال الجزاء (والثاني) ارش نقصه * ولو نتف ريش طير فهو كجرح الصيد في كل ما سبق فان نبت وبقي نقص ضمنه وإلا فوجهان كما سبق فان وجب اعتبر نقصه حال الجرح كما ذكره أصحابنا مع باقي فروع جرح الصيد والله أعلم * (فرع) يجب في بيض الصيد قيمته * وقال المزني لا يجب وسبقت المسألة في الباب الماضي وسبق هناك الخلاف في قيمة لبن الصيد وان الاصح وجوبها وسبق أن الجراد مضمون بقيمته على المشهور وسبق قول شاذ انه لا يحرم الجراد ولا ضمان فيه وليس بشئ * قال الشافعي ويجب في الدبا قيمته والدبا صغار الجراد وقيمته أقل من قيمة الجراد * قال أصحابنا وما نقل عن الصحابة من تقدير الجزاء في الجراد فهو محمول على أن ذلك قيمته في ذلك الوقت * قال أصحابنا فإذا وجبت القيمة في البيض والجراد واللبن فهو مخير بين اخراج الطعام وبين أن يصوم عن كل مد يوما فان انكسر مد وجب صيام يوم كما سبق في الصيد الذي لا مثل له * (فرع) إذا قتل المحرم صيدا بعد صيد وجب لكل صيد جزاء وان بلغ مائة صيد وأكثر سواء أخرج جزاء الاول أم لا وهذا لا خلاف فيه وفيه خلاف بيننا وبين أبي حنيفة وغيره وقد سبق بيانه ودليله في الباب السابق * ومما استدل به أصحابنا انه بدل متلف فتكرر بتكرار الاتلاف كمال الأدمي بخلاف ما إذا كرر المحرم لبسا أو طيبا لانه ليس باتلاف * وان اشترك جماعة من المحرمين في قتل صيد لزمهم جزاء واحد واستدل المصنف بانه بدل متلف يتجزأ فإذا اشترك جماعة في اتلافه قسم البدل

بينهم كقسم المتلفات وكالدية وفي قوله يتجزأ احتراز من القصاص في النفس والطرف * ولو اشترك محرم وحلال في قتل صيد لزم المحرم نصف الجزاء ولا شيء على الحلال وكذا لو اشترك محرم ومحلون

[437]

أو محل ومحرمون وجب علي المحرم من الجزاء بقسطه على عدد الرؤس كيدل المتلفات * هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور ونص عليه الشافعي في الام وقطع المتولي بانه يجب على المحرم جزاء كامل وهذا شاذ ضعيف * ولو أمسك محرم صيدا فقتله حلال ضمنه المحرم بالجزاء لانه تسبب إلى اتلافه وهل يرجع به علي الحلال القاتل فيه وجهان (أحدهما) يرجع وبه قطع المصنف وشيخه القاضي أبو الطيب والبعوى لان القاتل أدخل المحرم في الضمان فرجع عليه كما لو غصب مالا فأتلفه انسان في يده فان الغاصب يرجع على المتلف (وأصحهما) لا يرجع وبه قطع الشيخ أبو حامد في تعليقه وأبو علي البندنجي في كتابه الجامع وصححه صاحب الشامل وغيره لانه أتلف صيدا يجوز له اتلافه فانه غير ممنوع منه لا لحق الله تعالى ولا لحق الآدمي فان الممسك لا يملكه وإذا جاز له اتلافه لم يجب عليه ضمانه بخلاف مسألة الغصب فان المتلف للمغصوب متعد فضمن والله أعلم * ولو أمسك محرم صيدا فقتله محرم آخر فثلاثة أوجه (أصحها) يجب الجزاء كله على القاتل لانه وجد من الممسك سبب ومن القاتل مباشرة فوجب تقديم المباشرة كما في قتل الآدمي وغيره (والثاني) يجب الجزاء بينهما نصفين لانهما من أهل ضمانه وهذا ينتقض بضمان الآدمي وبهذا الوجه قطع المصنف في التنبيه (والثالث) قاله القاضي أبو الطيب وصححه أبو المكارم يجب الضمان على كل واحد منهما فان أخرجه الممسك رجع به علي القاتل وان أخرجه القاتل لم يرجع به علي الممسك كما لو غصب شيئا فأتلفه آخر في يده وقال صاحب الشامل هذا الوجه أقيس عندي لان ما ذكره الاول ينتقض بمن غصب شيئا وأتلفه غيره في يده وما ذكره الثاني فاسد لان الضمان لا ينقسم على المباشرة والسبب الذي لا يلجئ في شيء من الاصول والله أعلم * (فرع) قال الماوردي وغيره لو جرح الحلال صيدا في الحل ثم دخل الصيد الحرم فجرحه فيه فمات منهما لزمه نصف الجزاء لانه مات من جرحين وجرح أحدهما مضمون دون الآخر * (فرع) القارن والمفرد والمتمتع في جزاء الصيد وفي جميع كفارات الاحرام سواء فإذا قتل القارن صيدا لزمه كفارة واحدة وان ارتكب محظورا آخر لزمه فدية واحدة بلا خلاف عندنا * وقال أبو حنيفة يلزمه جزاءان وقد سبقت المسألة بدلائلها في الباب السابق والله أعلم.

[438]

(فرع) الصوم الواجب هنا يجوز متفرقا ومتتابعاً نص عليه الشافعي ونقله عنه ابن المنذر ولا نعلم فيه خلافا لقوله تعالى (أو عدل ذلك صياما) * (فرع) في مذاهب العلماء في مسائل من جزاء الصيد (أحداها) إذا قتل المحرم صيدا أو قتله الحلال في الحرم فان كان له مثل من النعم وجب فيه الجزاء بالاجماع ومذهبنا انه مخير بين ذبح المثل والاطعام بقيمته والصيام عن كل مد يوما * وبه قال مالك وأحمد في أصح الروايتين عنه وداود الا أن مالكا قال

يقوم الصيد ولا يقوم المثل وقال أبو حنيفة لا يلزمه المثل من النعم وانما يلزمه قيمة الصيد وله صرف تلك القيمة في المثل من النعم * وقال ابن المنذر قال ابن عباس ان وجد المثل ذبحه وتصدق به فان فقده قومه دراهم والدراهم طعاما وصام ولا يطعم * قال وانما أريد بالطعام الصيام ووافقه الحسن البصري والنخعي وأبو عياض وزفر * وقال الثوري يلزمه المثل فان فقده فالأطعام فان فقده صام * دليلنا قوله تعالى (ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل) إلى آخر الآية * واحتج المخالفون بان المتلف يجب مثله من جنسه أو قيمته وليست النعم واحدا منهما فلم يضمن به كالصيد الذي لا مثل له من النعم وكما لو أتلّف الحلال صيدا مملوكا وكضمان المحرم للصيد المملوك لمالكه * قال أصحابنا هذا قياس منابذ لنص القرآن فلا يلتفت إليه ثم ما ذكره منتقض للأدعي الحر فانه يضمن بالابل ويضمن في حق الله تعالى بما لا يضمن به في حق الآدمي فانه يضمن للآدمي بقصاص أو ابل ويضمن لله تعالى بالكفارة وهي عتق والا فصيام وبهذا يحصل الجواب عن قياسهم * قال أصحابنا والفرق بينه وبين صيد لا مثل له أنه لا يكن فيه المثل فتعذر فوجب اعتبار القيمة بخلاف المثل (الثانية) إذا عدل عن مثل الصيد إلى الصيام فمذهبنا أنه يصوم عن كل مد يوما وبه قال عطاء ومالك وحكى ابن المنذر عن ابن عباس والحسن البصري والثوري وأبي حنيفة وأحمد وإسحق وأبي ثور أنه يصوم عن كل مدين يوما * قال ابن المنذر وبه أقول * (قال) وقال سعيد بن جبير الصوم في جزاء الصيد ثلاثة أيام إلى عشرة وعن أبي عياض أن أكثر الصوم أحد وعشرون يوما * قال ومال أبو ثور إلى أن الجزاء في هذا ككفارة الحلق * دليلنا أن

[439]

الله تعالى قال (أو عدل ذلك صياما) وقد قابل سبحانه وتعالى صيام كل يوم بإطعام مسكين في كفارة الظهار وقد ثبت بالأدلة المعروفة أن إطعام كل مسكين هناك مد فكذا هنا يكون كل يوم مقابل مد * واحتجوا بحديث كعب بن عجرة فان النبي صلى الله عليه وسلم جعله مخيرا بين صوم ثلاثة أيام وإطعام ستة مساكين كل مسكين نصف صاع فدل على أن اليوم مقابل باكثر من مد (والجواب) أن حديث كعب إنما ورد في فدية الحلق ولا يلزم طرده في كل فدية ولو طرد لكان ينبغي أن يقابل كل صاع بصوم يوم وهذا لا يقول به المخالفون ولا نحن ولا أحد والله أعلم * (الثالثة) قال أصحابنا مذهبنا أن ما حكمت الصحابة رضي الله عنهم فيه بمثل فهو مثله ولا يدخله بعدهم اجتihad ولا حكم وبه قال عطاء وأحمد وإسحق وداود (واما) أبو حنيفة فجري على أصله السابق أن الواجب القيمة وقال مالك يجب الحكم في كل صيد وإن حكمت فيه الصحابة * دليلنا أن الله تعالى قال يحكم (به ذوا عدل منكم) وقد حكما فلا يجب تكرار الحكم (الرابعة) الواجب في الصغير من الصيد المثلي صغير مثله من النعم وبه قال ابن عمر وعطاء والثوري وأحمد وأبو ثور وقال مالك يجب فيه كبير لقوله تعالى (هديا بالغ الكعبة) والصغير لا يكون هديا وإنما يجزئ من الهدى ما يجزئ في الاضحية وبالقياس على قتل الآدمي فانه يقتل الكبير بالصغير * دليلنا قوله تعالى (فجزاء مثل ما قتل من النعم) ومثل الصغير صغير ودليل آخر وهو ما قدمناه عن الصحابة رضي الله عنهم أنهم حكموا في الارنب بعناق وفي اليربوع بجفرة وفي أم حبين بحلال فدل على أن الصغير يجزئ وأن الواجب يختلف باختلاف الصغير والكبير وقياسا على سائر المضمونات فانها تختلف مقادير الواجب فيها (والجواب) عن الآية التي احتج بها أنها مطلقة وهنا مقيدة بالمثل وعن قياسهم على قتل الآدمي أن تلك الكفارة لا تختلف باختلاف أنواع الآدميين من حر وعبد ومسلم وذمي

لم تختلف في قدرها بخلاف ما نحن فيه والله أعلم * (واما) الصيد المعيب فمذهبنا انه يفديه بمعيب وعن مالك يفديه بصحيح ودليلنا ما سبق في الضمير (الخامسة) إذا اشترك جماعة في قتل صيد وهم محرمون لزمهم جزاء واحد عندنا وبه قال عمر وعبد الرحمن بن عوف وابن عمر وعطاء والزهرى وحماة وأحمد إسحق وأبو ثور وداود وقال الحسن والشعبي والنخعي والثوري ومالك وأبو حنيفة يجب علي كل واحد جزاء كامل ككفارة قتل الآدمي * دليلنا أن المقتول واحد

[440]

فوجب ضمانه موزعا كقتل العبد وإتلاف سائر الاموال (السادسة) إذا قتل القارن صيدا لزمه جزاء واحد وإذا تطيب أو لبس لزمه فدية واحدة * هذا مذهبنا وبه قال مالك وأحمد في أظهر الروايتين عنه وابن المنذر وداود وقال أبو حنيفة يلزمه جزاآن وكفارتان وسبقت المسألة مع دليلنا عليهم (السابعة) في النعامة بدنة عندنا وعند العلماء كافة منهم عمر وعثمان وعلى وزيد بن ثابت وابن عباس ومعاوية وعطاء ومجاهد ومالك وآخرون إلا النخعي فحكى ابن المنذر عنه أن في النعامة وشبهها ثمنها دليلنا الآية (الثامنة) مذهبنا أن الثعلب صيد يؤكل ويحرم علي المحرم قتله فان قتله لزمه الجزاء وبه قال طاووس والحسن وقتادة ومالك وهو إحدى الروايتين عن عطاء وقال عمرو بن دينار والزهرى وابن المنذر لا يحل أكله ولا يحرم على المحرم ولا فدية فيه وهو عندهم من السباع وقال أحمد أمره مشتبه (التاسعة) مذهبنا أن في الضب جدبا نص عليه الشافعي والاصحاب وحكاه ابن المنذر عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وعن جابر وعطاء أن فيه شاة وعن مجاهد حفنة من طعام وعن مالك قبضة من طعام فان شاء أطعم وان شاء صام وعن قتادة صاع من طعام وعن أبي حنيفة قيمته (العاشر) مذهبنا أن في الحمامة شاة سواء قتلها محرم أو قتلها حلال في الحرم وبه قال عثمان بن عفان وابن عباس وابن عمر ونافع بن عبد الحارث وعطاء بن أبي رباح وعروة بن الزبير وقتادة وأحمد وإسحق وأبو ثور وقال مالك في حمامة الحرم شاة وحمامة الحل القيمة وعن ابن عباس في حمامة الحل ثمنها وعن النخعي والزهرى وأبي حنيفة ثمنها وعن قتادة درهم * دليلنا ما روى الشافعي والبيهقي بالاسناد الصحيح عن عثمان ونافع بن الحارث وابن عباس انهم أوجبوا في الحمامة شاة (الحادية عشرة) العصفور فيه قيمته عندنا وبه قال أبو ثور وقال الاوزاعي مد طعام وعن عطاء نصف درهم وفي رواية عنه ثمنها عدلان (الثانية عشرة) ما دون الحمام من العصافير ونحوها من الطيور تجب فيه قيمته عندنا وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد الجمهور وهو الصحيح في مذهب داود وقال بعض أصحاب داود لا شئ فيه لقوله تعالى (فجزاء مثل ما قتل من النعم) فدل على أنه لا شئ فيما لا مثل له * واحتج أصحابنا بأن عمر وابن عباس وغيرهما أوجبوا الجزاء في الجرادة فالعصفور أولى *

[441]

وروى البيهقي باسناده عن ابن عباس قال في كل طير دون الحمام قيمته (الثالثة عشر) كل صيد يحرم قتله تجب القيمة في إتلاف بيضه سواء بيض الدواب والطيور ثم هو مخير بين الطعام والصيام وبه قال جماعة وقال مالك

يضمنه بعشر بدنة وقال المزني وبعض أصحاب داود لا جزاء في البيض وسبقت (المسألة الرابعة عشرة) إذا قتل الصيد على وجه لا يفسق به فالاصح عندنا أنه يجوز أن يكون القاتل أحد الحكمين كما سبق وبه قال عمر بن الخطاب رضى الله عنه كما سبق عنه في قصة أريد وبه قال اسحق بن راهويه وابن المنذر وقال النخعي ومالك لا يجوز * دليلنا فعل عمر مع عموم قول الله تعالى (يحكم به ذوا عدل) ولم يفرق بين القاتل وغيره * قال المصنف رحمه الله * ويحرم صيد الحرم على الحلال والمحرم لما روى ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (إن الله تعالى حرم مكة لا يختل خلاها ولا يعصده شجرها ولا ينفر صيدها فقال العباس إلا الأذخر لصاغتنا فقال إلا الأذخر) وحكمه في الجزاء حكم صيد الاحرام لأنه مثله في التحريم فكان مثله في الجزاء فان قتل محرم صيدا في الحرم لزمه جزاء واحد لان المقتول واحد فكان لجزاء واحدا كما لو قتله في الحل * وان اصطاد الحلال صيدا من الحل وأدخله إلى الحرم جاز له التصرف فيه بالامساك والذبح وغير ذلك مما كان يملكه به قبل أن يدخل إلى الحرم لأنه من صيد الحل فلم يمنع من التصرف فيه * وان ذبح الحلال صيدا من صيود الحرم لم يحل له أكله وهل يحرم على غيره فيه طريقان (من) أصحابنا من قال هو على قولين كالمحرم إذا ذبح صيدا (ومنهم) من قال يحرم ههنا قولاً واحداً لان الصيد في الحرم محرم على كل واحد فهو كالحيوان الذي لا يؤكل * وان رمي من الحل إلى صيد في الحرم فأصابه لزمه الضمان لان الصيد في موضع آمنه وان رمي من الحرم إلى صيد في الحل فأصابه ضمنه لان كونه في الحرم يوجب تحريم الصيد عليه * وان رمي من الحل إلى صيد في الحل ومر السهم في موضع من الحرم فأصابه ففيه وجهان (أحدهما) يضمنه لان السهم مر من الحرم إلى الصيد (والثاني) لا يضمنه لان الصيد في الحل والرامي في الحل وان كان في الحرم شجرة وأغصانها في الحل فوقع حماة على غصن في الحل فرماه من الحل فأصابه لم يضمنه لان الحمام غير تابع للشجرة فهو كطير في هواء

[442]

الحل وان رمي إلى صيد في الحل فعذر السهم وأصاب صيدا في الحرم فقتله لزمه الجزاء لان العمد والخطأ في ضمان الصيد سواء وان أرسل كلبا في الحل على صيد في الحل فدخل الصيد الحرم فتبعه الكلب فقتله لم يلزمه الجزاء لان للكلب اختيارا ودخل الحرم باختياره بخلاف السهم * قال في الاملاء إذا أمسك الحلال صيدا في الحل وله فرخ في الحرم فمات الصيد في يده ومات الفرخ ضمن الفرخ لانه مات في الحرم بسبب من جهته ولا يضمن الام لانه صيد في الحل مات في يد الحلال) * (الشرح) حديث ابن عباس رواه البخاري ومسلم من طرق والخلا بفتح الخاء المعجمة مقصور هو رطب الكلاء قال اهل اللغة الحشيش هو اليابس من الكلاء والخلا هو الرطب منه ومعنى يعصده يقطع والأذخر بكسر الهمزة والخاء المعجمة نبت طيب الرائحة معروف (اما) الاحكام فصيد حرم مكة حرام على الحلال والحرام بالاجماع ودليله الحديث المذكور ونبه صلى الله عليه وسلم بالتفتير على الاتلاف وغيره قال أصحابنا فيحرم في صيد الحرم كل ما يحرم في صيد الاحرام من اصطياده وتملكه وإتلافه وإتلاف أجزائه وجرحه وتنغيره والتسبب إلى ذلك ويحرم بيضه وإتلاف ريشه وغير ذلك مما سبق ولا يختلفان في شئ من ذلك * وحكم لبنه حكم لبن صيد الاحرام كما سبق فان قتل حلال أو محرم صيدا في الحرم أو أتلف جزءا منه أو تلف بسبب منه ضمنه وضابطه ما ذكره المصنف والأصحاب انه كصيد الاحرام في التحريم والجزاء وقدر الجزاء

وصفته * ولو قتل مجرم صيدا في الحرم لزمه جزاء واحد بلا خلاف عندنا لما ذكره المصنف * ولو أدخل حلال إلى الحرم صيدا مملوكا له كان له امساكه وذبحه والتصرف فيه كيف شاء كالنعم وغيرها لما ذكره المصنف * وان ذبح حلال صيدا حرميا حرم عليه أكله بلا خلاف وفي تحريمه على غيره طريقان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما وقد سبق بيانهما بفروعهما في الباب السابق والمذهب تحريمه فيكون ميتة نجسا كذبيحة المجوسي وكالحيوان الذي لا يؤكل * ولو رمى من الحل صيدا في الحرم أو من الحرم صيدا في الحل وأرسل كلبا في الصورتين على الصيد فقتله لزمه الجزاء لما ذكره المصنف * ولو رمى حلال في الحرم صيدا فأحرم قبل أن يصيبه ثم أصابه أو رمى مجرم إليه فتحلل قبل أن يصيبه ثم أصابه لزمه الضمان على الأصح وسبق مثله في صيد الحرم في الباب

[443]

السابق * ولو رمى من الحل الي صيد بعضه في الحل وبعضه في الحرم ففيه خمسة أوجه الثلاثة الأولى منها حكاها صاحب الحاوي والجرجاني في المعاياة وغيرهما (أحدها) لا جزاء فيه لانه لم يتمحض حرميا (والثاني) ان كان اكثره في الحرم وجب الجزاء وان كان اكثره في الحل فلا اعتبارا بالغالب (والثالث) ان كان خارجا من الحرم الي الحل ضمنه وان كان عكسه فلا اعتبار بما كان عليه (والرابع) وبه قطع القاضي حسين والبعوى والرافعي ان كان رأسه في الحرم وقوائمه كلها في الحل فلا جزاء عليه وإن كان بعض قوائمه في الحرم وجب الجزاء وان كانت قائمة واحدة تغلبا للحرم (والخامس) يجب فيه الجزاء بكل حال حتي لو كان رأسه في الحرم وقوائمه كلها في الحل وهو نائم أو مستيقظ وجب الجزاء وبهذا قطع أبو على البندنجي وصاحب البيان تغلبا لحرمة الحرم والله أعلم * (أما) إذا رمى من الحل صيدا في الحل فمر السهم في ذهابه في طرف من الحرم ثم أصاب الصيد في الحل ففي وجوب ضمانه وجهان مشهوران ذكرهما المصنف بدليلهما (أحدهما) لا يضمن كما لو أرسل كلبا في الحل على صيد في الحل فتخبر في مروره في طرف الحرم فانه لا يضمن على المذهب وبه قطع الجمهور وفيه وجه أو قول حكاها صاحب الحاوي انه يضمن وهو شاذ ضعيف (واصحهما) يضمن لانه تلف بفعل الكلب فان للكلب اختيارا بخلاف السهم ولهذا قال المصنف والاصحاب كلهم لو رمى صيدا في الحل فعذل الصيد فدخل الحرم فأصابه السهم وجب الضمان وبمثله لو أرسل كلبا فأصابه لم يجب ثم في مسألة إرسال الكلب وتخطيه طرف الحرم انما لا يجب الضمان إذا كان للصيد مقر آخر فاما إذا تعين دخوله الحرم عند الهرب فيجب الضمان قطعاً سواء كان المرسل عالماً بالحال أو جاهلاً ولكن يأنم العالم دون الجاهل قال صاحب الحاوي فيما إذا أرسل الكلب من الحل على صيد في الحل فعذل الصيد إلى الحرم فتبعه الكلب فقتله قال الشافعي لا جزاء عليه لانه إنما أرسله على صيد في الحل قال صاحب الحاوي قال أصحابنا أراد الشافعي إذا كان مرسله قد زجره عن اتباع الصيد في الحرم فلم ينزجر فان لم ينزجر فعليه الاجزاء لان الكلب المعلم إذا أرسل إلى صيد تبعه أين توجه * هذا كلامه وهذا الذي شرطه من الزجر غريب لم يذكره الاصحاب *

[444]

(فرع) لو كانت شجرة ثابتة في الحرم وأغصانها في الحل فوقع على الغصن طائر فقتله إنسان في الحل فلا ضمان ولو قطع الغصن ضمن الغصن لأن الغصن جزء من الشجرة تابع لها والشجرة مضمونة فكذا غصنها وأما الطائر فليس جزءا من الشجرة ولا هو في الحرم وإنما هو في الحل فلا يجب ضمانه وعكسه لو كانت الشجرة ثابتة ؟ في الحل وغصنها في الحرم فوقع عليه طائر فقتله لزمه ضمانه لأنه في هواء الحرم ولو قطع الغصن لم يضمنه لأنه تابع لشجرة في الحل وهذا الفرع لا خلاف فيه وعبارة المصنف تشير إلى التنبيه على الصورتين * قال الدارمي ولو وقف الحلال على الغصن ورمى الي صيد في الحل فقتله فهو كما لو قتل الصيد الذي على الغصن فإن كان الغصن في هواء الحرم ضمن وإلا فلا والله أعلم * (فرع) لو قتل إنسان صيدا مملوكا في الحرم فإن كان القاتل محرما فقد سبق في الباب الماضي أن عليه الأجزاء للمساكين وعليه القيمة لمالكه وإن كان حلالا فعليه القيمة لمالكه ولا جزءا عليه لأنه ليس له حكم صيد الحرم ولهذا لو قتله صاحبه لم يلزمه الجزء بخلاف صيد الأحرام وممن صرح بالمسألة الماوردي * (فرع) لو أخذ حمامة في الحل أو أتلغها فهلك فرخها في الحرم ضمنه ولا يضمنها لما ذكره المصنف * نص عليه الشافعي واتفق عليه الأصحاب * ولو أخذ الحمامة من الحرم وقتلها فهلك فرخها في الحل ضمن الحمامة والفرخ جميعا لأنه أتلغ بسبب جرى منه في الحرم كما رمى من الحرم الي صيد في الحل قال أبو علي البندنجي لو أخذ الصيد ففسد بيضه في الحرم ضمنه كما يضمن الفرخ * قال أصحابنا ولو نفر صيدا حرميا عامدا أو غير عامد تعرض لضمانه فإن مات بسبب التنفير بصدمة أو أخذ سبع ونحوه لزمه الجزء وكذا لو دخل الحل فقتله حلال لزم المنفر الجزء ولا شيء على الحلال القاتل فإن أخذه محرما في أحل وجب الجزء على الآخذ تقديمًا للمباشرة على السبب * هكذا ذكره الأصحاب وقال الماوردي إذا قتله الحلال فلا جزءا عليه كما ذكرنا * قال وأما المنفر له من الحرم فقال أصحابنا إن كان حين نفره ألجأه الي الحل ومنعه من الحرم فعليه الجزء لأن الصيد ملجأ والتنفير سبب وإن لم يكن ألجأه إلى الخروج الي الحل ولا منعه العود الي الحرم فلا جزءا عليه لأنه غير ملجأ والمباشرة أقوى من السبب * هذا كلام الماوردي والمذهب ما قدمناه وهو أنه يجب

[445]

على المنفر من الحرم ضمانه إذا قتله حلال في الحل ما لم يسكن نفاره ولا يزال في ضمانه حتي يسكن نفاره ويسكن في موضع من الحل أو الحرم فإذا سكن في مكان منهما زال عنه الضمان وقبل السكون هو في ضمانه * هكذا صرح به القاضي حسين وإمام الحرمين والبيهقي والمتولي والرافعي وآخرون ونقله إمام الحرمين عن الأصحاب فقال لو نفر صيدا حرميا فقد تعرض للضمان فإن استمر النفر حتي خرج من الحرم فسكن في أحل وجب الضمان بلا خلاف قال ثم قال الأئمة يدوم التعرض للضمان حتي يزول نفاره قال الصيدلاني حتي يعود إلى الحرم قال الإمام وهذا أراه ذلة فليس عليه أن يسعى في رده إلى الحرم ولا يتعرض لخروجه للضمان والله أعلم * (فرع) إذا خرج الصيد الحرمي إلى الحل حل للحلال اصطياده في الحل ولا شيء عليه في إتلافه لأنه صار صيد حل كما أن صيد الحل إذا دخل الحرم حرم اصطياده لأنه صار صيد حرم وحكى البيهقي عن مالك أنه لا يجوز أخذ صيد الحرم في الحل كما لو قلع شجرة من الحرم وغرسها في الحل لا يحل قطعها قال والفرق على مذهبن أن الصيد يتحول بنفسه فيكون له حكم المكان المتحول إليه بخلاف الشجرة والله أعلم * (فرع) قال البيهقي إذا دخل شيء من الجوارح

إلى الحرم ففعلت فأتلف صيدا فلا ضمان على صاحبه لانه لا فعل له وقد سبق
نظير هذا في الحرم * (فرع) إذا حفر بئرا في الحرم فهلك فيها صيد فقد
سبق في الباب الماضي انه ان حفرها في محل عدوان لزمه ضمانه وان
حفرها في ملكه أو موات فالاصح الضمان أيضا وسبقت المسألة مبسوطة
هناك * ولو نصب شبكة في الحرم فهلك بها صيد ضمن قال البغوي ولو أخرج
يده من الحرم فنصبها في الحل فتلف بها صيد لم يضمن ولو أدخل يده من
الحل فنصبها في الحرم ضمن والله أعلم * (فرع) لو كان الحلال جالسا في
الحرم فرأى صيدا في الحل فعدا إليه فقتله في الحل فلا ضمان بلا خلاف
قال القاضي أبو الطيب وغيره والفرق بينه وبين من رمى سهمًا من الحرم
إلى صيد في الحل فانه يضمن ان ابتداء الاصطياد من حين الرمي لان السهم
ليس له اختيار وليس ابتداء الاصطياد من حين العدو بل من حين ضربه ولهذا
شرع له التسمية عند ابتداء ارسال السهم

[446]

ولا يشرع عند ابتداء العدو إلى ضربه بل عند ابتداء ضربه وإذا ثبت هذا علم أن
مرسل السهم اصطاد في الحرم بخلاف العادي قال أبو علي البندنجي في
كتابه الجامع وهكذا لو عدا من الحل إلى صيد في الحل فسلك الحرم ثم خرج
إليه فقتله فلا شيء عليه بلا خلاف * قال المصنف رحمه الله * (وان دخل
كافرا إلى الحرم فقتل فيه صيدا فقد قال بعض أصحابنا يجب عليه الضمان
لانه ضمان يتعلق بالاتلاف فاستوى فيه المسلم والكافر كضمان الاموال
ويحتمل عندي انه لا ضمان عليه لانه غير ملتزم بحرمة الحرم فلا يضمن
صيده) * (الشرح) المشهور في المذهب وجوب الجزاء عليه وينكر علي
المصنف قوله قال بعض أصحابنا فأوهم انفراد بعض الاصحاب به مع انه
مشهور قطع به الاصحاب في الطريقتين وهذا الاحتمال الذي قاله المصنف
غريب انفراد به وجعله صاحب البيان وجهًا فحكاه عن المصنف ورجحه
الفارقي تلميذ المصنف وليس كما قال بل المذهب وجوب الضمان وبه قطع
الاصحاب في الطريقتين ممن صرح به

[447]

الشيخ أبو حامد في تعليقه والقاضي أبو الطيب في كتابيه التعليق والمجرد
وأبو علي البندنجي في كتابه الجامع والدارمي والمحاملي في كتابيه قال
البندنجي وسائر الاصحاب ولا يفارق الكفر المسلم في ضمان صيد الحرم
وشجره وسائر نباته الا في شيء واحد وهو انه لا يجوز له الجزاء بالصيام بل
يتخير بين المثل والطعام * قال المصنف رحمه الله * (ويحرم قلع شجر
الحرم ومن أصحابنا من قال ما أنبت الآدميون يجوز قلعه والمذهب الاول
لحديث ابن عباس رضي الله عنهما ولان ما حرم لحرمة الحرم استوى فيه
المباح والمملوك كالصيد ويجب فيه الجزاء فان كانت شجرة كبيرة ضمنها
بقرة وان كانت صغيرة ضمنها بشاة لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أنه
قال (في الدوحة بقرة وفي الشجرة الجزلة شاة) فان قطع غصنا منها ضمن
ما نقص فان نبت مكانه فهل يسقط عنه الضمان علي القولين بناء على
القولين في السن إذا قلع ثم نبت * ويجوز أخذ الورق ولا يضمنه لانه لا يضرب
بها وان قلع شجرة من الحرم لزمه ردها الي موضعها كما إذا أخذ صيدا منه

لزمه تخليته فان أعادها إلى موضعها فنبت لم يلزمه شيء وان لم تنبت وجب عليه ضمانها * ويحرم قطع حشيش الحرم لقوله صلى الله عليه وسلم (ولا يختلي خلاها) ويضمنه لانه ممنوع من قطعه لحرمة الحرم فضمنه كالشجر وان قطع الحشيش فنبت مكانه لم يلزمه الضمان قولا واحدا لان ذلك يستخلف في العادة فهو كسب الصبي إذا قلعه فنبت مكانه مثله بخلاف الأغصان ويجوز قطع الأذخر لحديث ابن عباس رضي الله عنهما ولان الحاجة تدعو إليه ويجوز رعى الحشيش لان الحاجة تدعو الي ذلك فجاز كقطع الأذخر ويجوز قطع العوسج والشوك لانه مؤذ فلم يمنع من إتلافه كالسبع والذئب) * (الشرح) قوله ولا ما حرم لحرمة الحرم احتراز من الصيد في الحل في حق الحلال فانه لا يستوى فيه المباح والمملوك بل يحل له اصطياد المباح دون المملوك قال القلعى وقياسه على الصيد في هذه العلة غير مسلم لان الصيد المملوك يجوز ذبحه وتثبث اليد عليه في الحرم دون المباح وانما يستوى المباح والمملوك في التحريم على لمحرم خاصة والدوحة بدال مفتوحة وحاء مهملتين بينهما واو ساكنة وهى العظيمة (وقوله) ممنوع قطعه لحرمة الحرم احتراز من قطع شجر وج والنقيع وغيرهما وقال القلعى احتراز من قطع يد نفسه وهذا صحيح لكن الاول أحسن (قوله) يستخلف لو قال يخلف كان أجود (أما) الأحكام فقال الشافعي والاصحاب يحرم قطع نبات الحرم كما يحرم اصطياد صيده وهذا مجمع عليه لحديث ابن عباس وهو في الصحيحين كما سبق وهل يتعلق بنباته الضمان فيه طريقان (أحدهما) وبه قطع المصنف والعراقيون وجماعة وغيرهم يتعلق كالصيد (والثاني) حكاه الخراسانيون فيه قولان

[448]

(أصحهما) هذا (والثاني) لا ضمان فيه لان الصيد نص فيه على الجزاء بخلاف النبات وهذا القول حكوه عن القديم والمذهب وجوب الضمان * ثم النبات ضربان شجر وغيره (أما) الشجر فيحرم التعرض بالقلع والقطع لكل شجر رطب حرمة غير مؤذ فاحترزنا بالرطب عن اليابس فلا يحرم قطعه ولا ضمان فيه بلا خلاف كما لو قد صيدا ميتا نصفين * هكذا قاسه البغوي والاصحاب واحترزنا بغير مؤذ عن العوسج وكل شجرة ذات شوك فلا يحرم ولا يتعلق بقطعه ضمان كالحيوان المؤذى * هذا هو المذهب وبه قطع المصنف والجمهور وفي وجه حكاه القاضي حسين والمتولي واختاره المتولي انه مضمون لاطلاق الحديث ويخالف الحيوان فانه يقصد للادى وقد ثبت في الصحيحين عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال (ولا يعصد شوكها) وهذا مما يقوى هذا الوجه وللقائلين بالمذهب أن يجيبوا عنه بانه مخصوص بالقياس على الفواشق الخمس ونحوها من المؤذى والله أعلم * واحترزنا بالحرمة عن أشجار الحل فلا يجوز أن يقطع شجرة من الحرم وينقلها إلى الحل محافظة على حرمتها ولو نقل فعلية ردها بخلاف ما لو نقل من بقعة من الحرم إلى بقعة أخرى منه لا يؤمر بالرد وسواء نقل أشجار الحرم أو أغصانها إلى الحل أو الحرم ينظر أن يبست لزمه الجزاء وان نبتت في الموضع المنقول إليه فلا جزاء عليه فلو قلعتها قلع لزم القالع الجزاء ابقاء لحرمة الحرم ولو قلع شجرة أو غصنا من الحل وغرسها في الحرم فنبتت لم يثبت لها حكم الحرم فلو قلعتها هو أو غيره فلا شيء عليه بلا خلاف * اتفق

[449]

أصحابنا على هذا في الطريقين * ونقل إمام الحرمين عن الأصحاب أنهم نقلوا الاتفاق عليه بخلاف الصيد إذا دخل الحرم وهو على الإباحة فإنه يحرم التعرض له ويجب الجزاء لأن الصيد ليس بأصل ثابت فاعتبر مكانه والشجر أصل ثابت فله حكم منبته حتى لو كان أصل الشجرة في الحرم وأغصانها في الحل حرم قطع أغصانها ووجب فيه الضمان ولو كان أصلها في الحل وأغصانها في الحرم فلا شيء في قطع أغصانها قال أبو علي البندنجي والمتولي والرويانى ولو كان بعض أصل الشجرة في الحل وبعضه في الحرم فجميعها حكم الحرم * (فرع) إذا أخذ غصنا من شجرة حرمية ولم يخلف فعليه ضمان النقصان وسبيله ضمان جرح الصيد وإن أخلف في تلك السنة لكون الغصن لطيفا كسواك وغيره فلا ضمان * وإذا أوجبنا الضمان لعدم أخلافه فنبت الغصن وكان المقطوع مثل النابت ففي سقوط الضمان القولان اللذان حكاهما المصنف (أصحهما) لا يسقط * (فرع) اتفق أصحابنا على جواز أخذ أوراق الأشجار لكن يؤخذ بسهولة ولا يجوز خبطها بحيث يؤذى قشورها * قال أصحابنا قال الشافعي في القديم يجوز أخذ الورق من شجر الحرم وقطع الأغصان الصغار للسواك * وقال في الاملاء لا يجوز ذلك قال أصحابنا ليست علي قولين بل على حالين فالموضع الذي قال يجوز أراد إذا لقط الورق بيده وكسر الأغصان الصغار بيده بحيث لا تتأذى نفس الشجرة والموضع الذي قال لا يجوز أراد إذا خبط الشجرة حتى تساقط الورق وتكسرت الأغصان لأن ذلك يضر الشجرة هكذا ذكر هذا التأويل للحصر والجمع بينهما الشيخ أبو حامد في تعليقه وأبو علي البندنجي والمحاملي في كتابيه المجموع والتجريد وآخرون ونقله صاحب البيان عن الأصحاب والله أعلم * واتفق أصحابنا على جواز أخذ ثمار شجر الحرم وإن كانت أشجارا مباحة كالأراك ويقال لثمرة الأراك الكبات بكاف مفتوحة ثم باء موحدة مخففة ثم الف ثم ثاء مثلثة واتفقوا على أخذ عود السواك ونحوه وسبق في الباب الماضي الفرق بين أخذ الأوراق وأخذ شعر الصيد فإنه مضمون لأن أخذه يضر الحيوان في الحر والبرد *

[450]

(فرع) هل يعم التحريم والضمان ما ينبت من الأشجار بنفسه وما يستنبت أم يختص بما نبت بنفسه فيه طريقان حكاهما الشيخ أبو حامد وأبو علي البندنجي وآخرون (أصحهما) وأشهرهما على قولين وبهذا قطع المصنف والجمهور (وأصح) القولين عند المصنف وسائر العراقيين والجمهور من غيرهم التعميم (والثاني) التخصيص وبه قطع إمام الحرمين والغزالي (والطريق الثاني) القطع بالتعميم وهو الذي اختاره الشيخ أبو حامد والقاضي أبو الطيب في تعليقهما وآخرون قال أبو حامد وشجر الحرم حرام سواء نبت بنفسه أو أنبته آدمي * قال وحكي بعض أصحابنا عن الشافعي أنه قال إنما يحرم ما نبت بنفسه دون ما أنبته آدمي * قال أبو حامد وإنما أخذ هذا من قول الشافعي في الاملاء ولو قطع شجرة من شجر الحرم فعليه الجزاء إذا كان لا مالك له فمفهومه أنه إذا كان له مالك فلا جزاء * قال أبو حامد وهذا ليس بشيء لأنه إنما خص الشجر الذي لا مالك له فتيين إن الواجب فيه الجزاء فقط ولم يذكر ماله مالك لأن فيه الجزاء أو القيمة هذا كلام أبي حامد وقطع الماسرجسي والدارمي والماوردي بأن ما زرعه الآدمي من التمر كالعنب والنخل والتفاح والتين ونحوها فلا ضمان فيه ولا يحرم قطعه وأنكر القاضي

أبو الطيب في المجرد هذا عليهم وقال هذا خلاف نص الشافعي وخلاف قول أكثر اصحابنا فان التحريم والضمان عام في الجميع وهكذا نقل أبو علي البندنجي عن نص الشافعي في عامة كتبه انه يجب الضمان في شجر السفرجل والتفاح وسائر ما أنبتته الارض من الثمار فالحاصل أن المذهب التعميم فإذا قلنا بالضعيف وهو التخصيص زيد في الضابط الذي قدمناه قيد آخر وهو كون الشجر مما ينبت بنفسه وعلى هذا القول يحرم الادراك والطرفا وغيرهما من أشجار البوادي دون التين والعنب والتفاح والصنوبر وسائر ما ينبت الآدمي سواء كان مثمرا كما ذكرنا أو غيره كالحلان وادرج امام الحرمين في هذا القسم العوسج * وانكر الاصحاب ذلك عليه لانه ذو شوك وقد سبق اتفاق على ان ماله شوك لا يحرم ولا ضمان فيه * وعلى هذا القول الضعيف وهو التخصيص لو نبت ما يستنبت أو عكسه فوجهان (الصحيح) الذي قطع به الجمهور ان الاعتبار بالجنس فيجب الضمان في الثاني دون الاول (والثاني) وهو قول أبي العباس بن العاص في التلخيص ان الاعتبار بالقصد فينعكس الحكم (وان قلنا) بالمذهب وهو التعميم فجميع الشجر حرام سواء ما نبت بنفسه وما أنبتته آدمي والمثمر وغيره الا العوسج وسائر شجر الشوك وكذا ما قطع

[451]

من الحل وغرس في الحرم فانه لا يحرم كما سبق والله أعلم * قال صاحب البيان صورة مسألة الخلاف فيما أنبت الآدمي ان يأخذ غصنا من شجرة حرمية فيغرسه في موضع من الحرم اما إذا اخذ شجرة أو غصنا من الحل فغرسه في الحرم ثم قلعه هو أو غيره فلا شيء عليه بلا خلاف كما سبق * (فرع) لو انتشرت أغصان شجرة حرمية ومنعت الناس الطريق أو أدتهم جاز قطع المؤذى منها * هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور وممن قطع به أبو الحسن بن المرزبان والقاضي أبو الطيب في كتابه المجرد والرويانى وآخرون وحكاه الدارمي عن ابن مرزبان ثم قال ويحتمل عندي الضمان * (فرع) قال الشافعي والاصحاب حيث وجب ضمان الشجر فان كانت شجرة كبيرة ضمنها ببقرة وإن شاء بدنة وما دونها بشاة * قال امام الحرمين وغيره والمضمونة بشاة ما كانت قريبة من سبع الكبيرة فان صغرت جدا فالواجب القيمة * قال أصحابنا ثم البقرة والشاة والقيمة على التعديل والتخيير كالصيد فان شاء أخرج البقرة أو الشاة فذبحها وفرق لحمها وان شاء قومها دراهم وأخرج بقيمتها طعاما وان شاء صام عن كل مد يوما إلا أن يكون المتلف كافرا فانه لا يدخل ذلك صيامه كما سبق والله أعلم * قال الشيخ أبو حامد الدوحي هي الشجرة الكبيرة ذات الاغصان والجزلة التي لا أغصان لها وأطلق أكثر الاصحاب أن الجزلة هي الصغيرة (الضرب الثاني) من نبات الحرم غير الشجر وهو نوعان (أحدهما) ما زرعه الآدمي كالحنطة والشعير والذرة والقطفرة والبقول والخضراوات فيجوز لمالكه قطعه ولا جزاء عليه وان قطعه غيره فعليه قيمته لمالكه ولا شيء عليه للمساكين وهذا لا خلاف فيه صرح به الماوردي وابن الصباغ وصاحب البيان وآخرون (النوع الثاني) ما لم ينبت الآدمي وهو أربعة أصناف (الاول) الاذخر وهو مباح فيجوز قلعه وقطعه بلا خلاف لحديث ابن عباس ولعموم الحاجة إليه (والثاني) الشوك فيجوز قطعه وقلعه كما سبق في العوسج وشجر الشوك وممن صرح به هنا الماوردي (الثالث) ما كان دواء كالسنا ونحوه وفيه طريقان (أحدهما) القطع بجوازه لانه مما يحتاج إليه فالحق بالاذخر وقد أباح النبي صلى الله عليه وسلم الاذخر للحاجة هذا في معناه * وممن جزم بهذا الطريق الماوردي (والطريق الثاني) فيه وجهان (أصحهما) الجواز (والثاني) المنع * وممن حكى

هذا الطريق الشيخ أبو علي السنجي في شرح التلخيص وإمام الحرمين
والبغوي وآخرون لكن

[452]

خص هؤلاء الخلاف بما إذا احتاج إلى ذلك للدواء ولم يخصه الماوردي بل
عممه وجعله مباحا مطلقا كالأذخر (الرابع) الكلا فيحرم قطعه وقلعه ان كان
رطبيا فان قلعه لزمته القيمة وهو مخير بين اخراجها طعاما والصيام كما
سبق في الشجر والصيد * هذا إذا لم يخلف المقلوع فان أخلف فلا ضمان
على الصحيح وبه قطع المصنف والجمهور لان الغالب هنا الا خلاف فهو
كسب الصبي فانها إذا قلعت فنبتت فلا ضمان قولا واحدا * هكذا ذكر
الاصحاب في الطرقتين الحكم والدليل * وشذ عنهم القاضي أبو الطيب
فقال في تعليه إذا قطع الحشيش ثم نبت ضمنه قولا واحدا ولا يكون على
القولين في الغصن إذا عاد قال والفرق ان الحشيش بخلف في العادة فلو
أسقطنا الضمان عن قاطعه بعوده أدى ذلك إلى الإغراء بقطعه بخلاف
الغصن فانه قد يعود وقد لا يعود * هذا كلام القاضي في تعليقه وجزم هو في
كتابه المجرد بسقوط الضمان إذا نبت الحشيش كما قاله الاصحاب وهو
المذهب * هذا إذا عاد كما كان فان عاد ناقضا ضمن ما نقص بلا خلاف والله
أعلم * هذا كله في غير اليابس (أما) اليابس فقال البغوي ان كان قطعه فلا
شئ عليه كما سبق في الشجر اليابس وان قلعه لزمه الضمان لانه لو لم
يقلعه لنبت ثانيا هذا لفظ البغوي وتابعه عليه الرافي * وقال الماوردي إذا
حف الحشيش ومات جاز قلعه وأخذه وهذا لا يخالف قول البغوي فيكون قول
البغوي ان القلع يوجب الضمان فيما إذا كان اليابس لم يمت بل هو مما ينبت
لولا القلع ولم يفسد أصله وقول الماوردي انما هو فيما مات ولا يرجى نباته
لو بقى والله أعلم * واتفق

[453]

أصحابنا علي جواز تسريح البهائم في كلا الحرم لترعى واستدلوا بحديث ابن
عباس قال (أقبلت راكبا علي اتان فوجدت النبي صلى الله عليه وسلم يصلي
بالناس بمنى إلى غير جدار فدخلت في الصف وأرسلت الاتان يرتع) رواه
البخاري ومسلم ومنى من الحرم * ولو اخذ الكلا لعلف البهائم ففي جوازه
وجهان حكاهما الشيخ أبو علي السنجي في شرح التلخيص وإمام الحرمين
والبغوي والرافعي وآخرون (أحدهما) التحريم ووجوب الضمان لعموم قوله
صلى الله عليه وسلم لا يختل خلاها (والثاني) الجواز ولا ضمان قال
الرافعي وهو الاصح كما لو أرسل دابته ترعى ولان تحريم الاحتشاش انما
كان لتوفير الكلا للبهائم والصيد * وقال الامام وهذا القائل بقول انما يحرم
الاختلاء والاحتشاش للبيع وغيره من الاغراض سوى العلف والله أعلم *
(فرع) قال أهل اللغة العشب والخلا مقصور اسم للرطب والحشيش اسم
لليابس * وقد ذكر ابن مكي وغيره في لحن العوام اطلاقهم الحشيش على
الرطب قالوا والصواب اختصاص الحشيش باليابس قالوا والكلا مهموز يقع
على الرطب واليابس * هذا كلام أهل اللغة وأما المصنف والاصحاب

[454]

فأطلقوا الحشيش علي الرطب وهذا يصح على المجاز فسمي الرطب حشيشا باسم ما يؤل إليه لكونه أقرب إلى افهام أهل العرف والله أعلم * قال المصنف رحمه الله * (ولا يجوز إخراج تراب الحرم وأحجاره لما روى عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما أنهما كانا يكرهان أن يخرج من تراب الحرم إلى الحل أو يدخل من تراب الحل إلى الحرم * وروى عبد الأعلى ابن عبد الله بن عامر قال (قدمت مع أمي أو مع جدتي مكة فأتينا صفة بنت شيبه فأرسلت إلى الصفا فقطعت حجرا من جنبه فخرجنا به فنزلنا أول منزل فذكر من علتهم جميعا فقالت أمي أو جدتي ما أرانا أتينا إلا أنا أخرجنا هذه القطعة من الحرم قال وكنت أنا أمثلهم فقالت لي انطلق بهذه القطعة إلي صفة فردها وقل لها ان الله عزوجل وضع في حرمه شيئا لا ينبغي أن يخرج منه قال

[455]

عبد الأعلى فما هو إلا أن نحينا ذلك فكانما أنشطنا من عقال) ويجوز إخراج ماء زمزم لما روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم (استهدى رواية من ماء زمزم فبعث إليه براوية من ماء ولان الماء يستخلف بخلاف التراب والاحجار) * (الشرح) أما حديث ماء زمزم فروى البيهقي بإسناده عن ابن عباس رضي الله عنه قال (استهدى النبي صلى الله عليه وسلم سهيل بن عمرو من ماء زمزم) وبإسناده عن جابر رضي الله عنه قال (أرسلني النبي صلى الله عليه وسلم وهو بالمدينة قبل أن يفتح مكة إلى سهل بن عمرو أن اهد لنا من ماء زمزم ولا تترك فبعث إليه بمزادتين) وعن عروة بن الزبير أن عائشة رضي الله عنها (كانت تحمل ماء زمزم وتخبر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يفعله) رواه الترمذي قال حديث حسن الإسناد ورواه البيهقي هكذا ثم قال وفي رواية (حملة رسول الله صلى الله عليه وسلم في الادوى والقرب وكان يصب على المرضى ويسقهم) (وأما) تراب الحرم وأحجاره فروى الشافعي والبيهقي عن ابن عباس وابن عمر أنهما كرها أن يخرج من تراب الحرم وحجارته إلى الحل شيء (وأما) حديث عبد الأعلى الذي ذكره المصنف فرواه الشافعي والبيهقي بلفظ يخالف رواية المصنف فلفظهما عن عبد الأعلى قال (قدمت مع أمي أو قال جدتي فأتتها صفة بنت شيبه فأكرمتها وفعلت بها قالت صفة ما أدري ما أكافئها به فأرسلت إليها بقطعة من الركن فخرجنا بها فنزلنا أول منزل فذكرنا من مرضهم وعلتهم

[456]

جميعا قال فقالت أمي أو جدتي ما أرانا أتينا إلا أنا أخرجنا هذه القطعة من الحرم فقالت لي وكنت أمثلهم انطلق بهذه القطعة إلى صفة فردها وقل لها إن الله تعالى قد وضع في حرمه شيئا فلا ينبغي أن يخرج منه قال عبد الأعلى فقالوا لي فما هو إلا أن تجبنا بدخولك الحرم فكانما أنشطنا من عقل) هذا لفظ رواية الشافعي والبيهقي وغيرهما وذكر أبو الوليد الأزرق

في كتاب مكة في فضل الحجر الاسود انها اعطتهم قطعة من الحجر الاسود كانت عندها اصبتها حين اقتلع الحجر في زمن ابن الزبير حين حاصره الحجاج وهذا معني رواية الشافعي قطع من الركن أي الركن الاسود والمراد الحجر الاسود والله اعلم * وعبد الاعلي هذا تابعي قريشي (وأما) صفية هذه فهي صاحبة قريشية عذرية

[457]

وهي صفية بنت شيبة الصحابي حاجب الكعبة وهو شيبة بن عثمان بن طلحة بن أبي طلحة واسم طلحة هذا عبد الله بن عثمان بن عبد الدار بن قصي قالت صفية (رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يستلم الركن بمحجن) رواه أبو داود ولها في الصحيحين خمسة احاديث عن عائشة (أما) الاحكام ففيه مسائل (إحداها) اتفقت نصوص الشافعي والاصحاب على جواز نقل ماء زمزم إلى جميع البلاد واستحباب اخذه للتبرك ودليله ما ذكره المصنف مع ما ذكرته (الثانية) اتفقوا على ان الاولى ان لا يدخل تراب

[458]

الحل وأحجاره الحرم لئلا يحدث لها حرمة لم تكن ولا يقال انه مكروه لانه لم يرد فيه نهى صحيح صريح وأما قول صاحب البيان قال الشيخ أبو إسحق لا يجوز إدخال شئ من تراب الحل وأحجاره إلى الحرم فغلط منه ولم يذكر الشيخ أبو إسحق هذا الذي ادعاه (الثالثة) قال المصنف لا يجوز إخراج تراب الحرم وإحجاره إلى الحل هذه عبارة المصنف وكذا قال المحاملي في كتابيه المجموع والتجريد لا يجوز إخراجهما وتابعهما صاحب البيان في هذه العبارة وقال صاحب الحاوي يمنع من إخراجهما وقال الدارمي لا يخرجهما وقال كثيرون أو الاكثرون من اصحابنا يكره إخراجهما فأطلقوا لفظ الكراهية * ممن قال يكره الشيخ أبو حامد في تعليقه وأبو علي البندنجي والقاضي حسين والبعوي والمتولي وصاحب العدة والرافعي وآخرون وقال القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد قال

[459]

الشافعي في الجامع الكبير ولا اجيز في ان يخرج من حجارة الحرم وترابه شيئا إلى الحل لان له حرمة قال وقال في القديم ثم اكره اخراجهما قال الشافعي ورخص بعض الناس في ذلك واحتج بشراء البرام من مكة قال الشافعي هذا غلط فان البرام ليست من حجارة الحرم بل تحمل من مسيرة يومين أو ثلاثة من الحرم * هذا نقل القاضي وهكذا نقل الاصحاب عن الشافعي نحو هذا فحصل خلاف للاصحاب في ان إخراجهما مكروه أو حرام قال المحاملي وغيره فان أخرجه فلا ضمان قال الماوردي وغيره وإذا أخرجه فعليه رده إلى الحرم قال الشيخ أبو حامد في موضع آخر وهو آخر الحج من تعليقه ذكر الشافعي هذه المسألة في الآمال القديمة وعللها بأن الحرم

بقعة تخالف سائر البقاع ولها شرف على غيرها بدليل اختصاص النسكين بها
ووجوب الجزاء في صيدها فلا تفوت هذه الحرمة لترايبها والله أعلم * (فرع)
في حكم ستره الكعبة قال صاحب التلخيص لا يجوز بيع أستار الكعبة وكذا
قال أبو الفضل بن عبدان من أصحابنا لا يجوز قطع أستار الكعبة ولا قطع
شئ من ذلك قال ولا يجوز

[460]

نقله ولا بيعه وشرأؤه خلاف ما يفعله العامة يشترونه من بني شيبه وربما
وضعوه في أوراق المصاحف قال ومن حمل منه شيئا لزمه رده * وحكى
الرافعي قول ابن عبدان وسكت عليه ولم يذكر غيره فكأنه ارتضاه وواقفه
عليه وكذا قال أبو عبد الله الحليمي من أئمة أصحابنا لا ينبغي أن يؤخذ منها
شئ وحكى الشيخ أبو عمرو بن الصلاح قول الحليمي وابن عبدان ثم قال
الامر فيها إلى الامام يصرفها في بعض مصارف بيت المال بيعا وعطاء
واحتج بما رواه الازرقعي صاحب كتاب مكة ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه
كان ينزع كسوة البيت كل سنة فيقسمها على الحاج وهذا الذي اختاره

[461]

الشيخ أبو عمرو حسن متعين لئلا يؤدي إلى تلفها بطول الزمان * وقد روى
الازرقعي عن عمر رضى الله عنه ما سبق وروى الازرقعي ايضا عن ابن عباس
وعائشة رضى الله عنهما انهما قال لا تباع كسوتها ويجعل ثمنها في سبيل الله
والمساكين وابن السبيل قال ابن عباس وعائشة وأم سلمة ولا بأس أن
يلبس كسوتها من صارت إليه من حائض وجنب وغيرهما والله أعلم *

[462]

(فرع) لا يجوز أخذ شئ من طيب الكعبة لا للتبرك ولا لغيره ومن أخذ شيئا منه
لزمه رده إليها فان أراد التبرك أتى بطيب من عنده فمسحها به ثم أخذه
والله أعلم * (فرع) مهم في بيان حدود حرم مكة الذي يحرم فيه الصيد
والنبات ويمنع أخذ ترايبه وأحجاره وبيان ما يتعلق به من الاحكام وما يخالف
فيه غيره من الارض وفيه مسائل (إحداها) في حدود الحرم وقد ذكرها
المصنف في أواخر كتاب الجزية مختصرة والله أعلم ان الحرم هو مكة وما
أحاط بها من جوانبها جعل الله تعالى لها حكمها في الحرمة تشريفا لها
ومعرفة حدود الحرم من أهم ما يعتنى

[463]

به لكثرة ما يتعلق به من الاحكام وقد اجتهدت في ايضاحه وتتبّع كلام الائمة في اتقانه على اكمل وجوهه بحمد الله تعالى فحد الحرم من جهة المدينة دون التتعيم عند بيوت نغار على ثلاثة أميال من مكة ومن طريق اليمن طرف اضاة لبن في ثنية لبن على سبعة أميال من مكة ومن طريق الطائف على عرفات من بطن نمرة على سبعة أميال ومن طريق العراق على ثنية جبل بالمقطع على سبعة أميال ومن طريق الجعرانة في شعب آل عبد الله بن خالد على تسعة أميال ومن طريق جدة منقطع الاعشاش على عشرة

[464]

اميال من مكة * هكذا ذكر هذه الحدود ابو الوليد الازرقى في كتاب مكة وأبو الوليد هذا أحد اصحاب الشافعي الآخذين عنه الذين رووا عنه الحديث والفقه * وكذا ذكر هذه الحدود الماوردي صاحب الحاوي في كتابه الاحكام السلطانية * وكذا ذكرها المصنف وأصحابنا في كتب المذهب إلا ان عبارة بعضهم أوضح من بعض لكن الازرقى قال في حده من طريق الطائف احد عشرة ميلا والذي قاله الجمهور سبعة فقط بتقديم السين على الباء وفى هذه الحدود الفاظ غريبة ينبغي ضبطها فقولهم بيوت نغار هو بكسر النون وبالفاء وقولهم اضاة لبن بفتح الهمزة وبالضاد المعجمة على وزن القناة وهى مستنقع الماء (وأما) لبن فبلام مكسورة ثم باء موحدة ساكنة كذا ضبطها الامام الحافظ أبو بكر الحازمي المتأخر في كتابه المؤتلف والمختلف في اسماء الاماكن (وقولهم) الاعشاش هو بفتح الهمزة وبشنيين معجمتين جمع عش (وقولهم) في حده من جهة الجعرانة تسعة أميال هو بتقديم التاء على السين (وأما) الحدود الثلاثة الباقية فانها سبعة سبعة بتقديم السين (واعلم) أن الحرم عليه علامات منصوبة في جميع جوانبه * ذكر الازرقى وغيره باسانيدهم أن ابراهيم الخليل عليه السلام علمها ونصب العلامات فيها وكان جبريل عليه السلام يريه مواضعها ثم أمر نبينا صلى الله عليه وسلم بتحديدتها ثم عمر ثم عثمان ثم معاوية رضى الله عنهم وهى إلى الآن بينة ولله الحمد * قال الازرقى في آخر كتاب مكة انصاب الحرم التي على رأس الثنية ما كان من وجوها في هذ الشق فهو حرم وما كان في ظهرها فهو حل قال وبعض الاعشاش في الحل وبعضه في الحرم (المسألة الثانية) حكى الماوردي

[465]

خلافًا للعملاء في ان مكة مع حرمتها هل صارت حرما آمنا بقول ابراهيم عليه السلام أم كانت قبله كذلك فمنهم من قال لم تزل حرما ومنهم من قال كانت مكة حلالا قبل دعوة ابراهيم عليه السلام كسائر البلاد وانما صارت حرما بدعوته كما صارت المدينة حرما بتحريم النبي صلى الله عليه وسلم بعد أن كانت حلالا * واحتج هؤلاء بحديث ابي سعيد الخدرى رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في جملة حديث طويل (اللهم ان ابراهيم حرم مكة فجعلها حراما وإنى حرمت المدينة حراما مازمياها ان لا يراق فيها دم ولا يحمل فيها سلاح لقتال ولا يخطب فيها شجرة إلا لعلف) رواه مسلم في آخر كتاب الحج من صحيحه * وفى رواية لمسلم عن أبى سعيد أيضا انه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول (إنى حرمت ما بين لابتى المدينة كما حرم ابراهيم مكة) * وعن جابر رضى الله عنه قال (قال

رسول الله صلى الله عليه وسلم أن إبراهيم حرم مكة وإنني حرمت المدينة ما بين لا بيتها لا يعضد عضاهها ولا يصاد صيدها) رواه مسلم * وعن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (اللهم أن إبراهيم حرم مكة وإنني أحرم المدينة وما بين لا بيتها) رواه البخاري ومسلم هذا لفظ البخاري ولفظ مسلم وفي رواية للبخاري أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أشرف على المدينة قال (اللهم إنني أحرم ما بين جبلها مثل ما حرم به إبراهيم مكة) * وعن رافع بن خديج قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إن إبراهيم حرم مكة وإنني أحرم ما بين لا بيتها يريد المدينة)

[466]

رواه مسلم وعن عبد الله بن زيد بن عاصم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (أن إبراهيم حرم مكة ودعا لأهلها وإنني حرمت المدينة كما حرم إبراهيم مكة وإنني دعوت في صاعها ومدنها بمثل ما دعي به إبراهيم لأهل مكة) رواه البخاري ومسلم * واحتج القائلون بأن تحريمها لم يزل من حين خلق الله السموات والأرض بحديث ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم فتح مكة (هذا بلد حرمه الله تعالى يوم خلق السموات والأرض وهو حرام بحرمة الله إلى يوم القيامة) رواه البخاري ومسلم * وعن أبي سريج الخزاعي رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (إن مكة حرمتها الله ولم يحرمها الناس) رواه البخاري ومسلم ومن قال بهذا أجاب عن الأحاديث السابقة بأن إبراهيم عليه السلام أظهر تحريمها بعد أن كان خفيا مهجورا لا يعلم لا أنه ابتداء ومن قال بالمذهب الأول أجاب عن حديث ابن عباس بأن المراد أن الله تعالى كتب في اللوح المحفوظ أو غيره أن مكة سيحرمها إبراهيم أو أظهر ذلك للملائكة (والأصح) من القولين أنها ما زالت محرمة من حين خلق الله تعالى السموات والأرض والله أعلم * (المسألة الثالثة) مذهبنا أنه يجوز بيع دور مكة وأجاراتها وسائر المعاملات عليها وكذا سائر الحرم كما يجوز في غيرها وستأتي المسألة مبسوطة بدلائلها وفروعها حيث ذكرها الأصحاب في آخر باب ما يجوز بيعه إن شاء الله تعالى (الرابعة) مذهبنا أن النبي صلى الله عليه وسلم فتح مكة صلحا لا عنوة لكن دخلها صلى الله عليه وسلم متأهبا للقتال خوفا من غدر أهلها وستأتي المسألة بدلائلها وفروعها حيث ذكرها المصنف في كتاب السير والغنائم إن شاء الله تعالى (الخامسة) مذهبنا جواز إقامة الحدود والقصاص في الحرم سواء كان قتلا أو قطعاً سواء كانت الجناية في الحرم أو خارجه ثم لجأ إليه وستأتي المسألة بادلتها وفروعها حيث ذكرها المصنف في آخر باب استيفاء القصاص إن شاء

[467]

الله تعالى (السادسة) في الأحكام التي يخالف الحرم فيها غيره من البلاد وهي كثيرة نذكر منها أطراف (أحدها) أنه ينبغي أن لا يدخله أحد إلا باحرام وهل ذلك واجب أم مستحب فيه خلاف سبق (الأصح) مستحب (الثاني) يحرم صيده علي جميع الناس حتى أهل الحرم والمحليين (الثالث) يحرم شجره وخلاه (الرابع) منع إخراج ترابه وأحجاره وهل هو منع كراهة أو تحريم فيه الخلاف السابق (الخامس) أنه يمنع كل كافر من دخوله مقيما كان أو مارا هذا

مذهبنا ومذهب الجمهور وجوزره أبو حنيفة ما لم يستوطنه وستأتى المسألة
بأدلتها وفروعها حيث ذكرها المصنف في كتاب

[468]

الجزية ان شاء الله تعالى (السادس) لا تحل لقطنه لمتملك ولا تحل الا لمنشد
هذا هو المذهب وفيه وجه ضعيف (السابع) تغليظ الدية بالقتل فيه (الثامن)
تحريم دفن المشرك فيه ونبشه منه (التاسع) تخصيص ذبح دماء الجزاءات في
الحج والهدايا (العاشر) لا دم على المتمتع والقارن إذا كان من اهله (الحادي
عشر) لا يكره صلاة النفل التي لا سبب لها في وقت من الاوقات في الحرم
سواء في مكة وسائر الحرم وفيما عدا مكة وجه شاذ سبق بيانه في بابه
(الثاني عشر) إذا نذر قصده لزمه الذهاب إليه بحج وعمره بخلاف غيره من
المساجد فانه لا يجب الذهاب إليه إذا نذره الا مسجد رسول الله

[469]

صلى الله عليه وسلم والمسجد الاقصى علي أحد القولين فيهما (الثالث
عشر) إذا نذر النحر وحده بمكة لزمه النحر بها وتفرقة اللحم علي مساكين
الحرم ولو نذر ذلك في بلد اخر لم ينعقد نذره في اصح الوجهين (الرابع عشر)
يحرم استقبال الكعبة واستدبارها بالبول والغائط في الصحراء (الخامس
عشر) تضعيف الاجر في الصلوات بالمسجد الحرام وكذا سائر الطاعات
(السادس عشر) يستحب لاهل مكة أن يصلوا العيد في المسجد الحرام (وأما)
غيرهم فهل الافضل صلاتهم في مسجدهم أم في الصحراء فيه خلاف سبق
في باب صلاة العيد (السابع عشر) لا يجوز أحرام المقيم في الحرم بالحج
خارجه (المسألة السابعة) مكة عندنا أفضل الارض وبه قال علماء

[470]

مكة والكوفة وابن وهب وابن حبيب المالكيان وجمهور العلماء * قال
العبدري هو قول أكثر الفقهاء وهو مذهب أحمد في اصح الروايتين عنه *
وقال مالك وجماعة المدينة افضل واجمعوا على أن مكة والمدينة افضل
الارض وانما اختلفوا في أيهما افضل * دليلنا حديث عبد الله بن عدي بن
الحمراء رضى الله عنه انه سمع النبي صلى الله عليه وسلم وهو واقف على
راحلته بمكة يقول (لمكة والله أنك خير أرض الله وأحب أرض إلى الله ولولا
اني اخرجت منك ما خرجت) (رواه الترمذي والنسائي وغيرهما ذكره الترمذي
في جامعه في كتاب المناقب وقال هذا حديث حسن صحيح وسنزيده المسألة
بسطا وإيضاحا ان شاء الله تعالى حيث ذكرهما المصنف في كتاب النذر
فيمن

[471]

نذر الهدى الي أفضل البلاد * وعن ابن الزبير قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة في مسجدي هذا افضل من الف صلاة فيما سواه من المساجد الا المسجد الحرام وصلاة في المسجد الحرام افضل من مائة صلاة في مسجدي) حديث حسن رواه أحمد في مسنده والبيهقي باسناد حسن * ونقل القاضي عياض في آخر كتاب الحج من شرح صحيح مسلم إجماع المسلمين على أن موضع قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم أفضل الارض وأن الخلاف فيما سواه (الثامنة) يكره حمل السلاح بمكة لغير حاجة لحديث جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يحل ان يحمل السلاح بمكة) رواه مسلم

[472]

(التاسعة) قال أصحابنا من فروض الكفاية أن تحج الكعبة في كل سنة فلا يعطل وليس لعدد المحصلين لهذا الغرض قدر متعين بل الغرض وجود حجة كل سنة من بعض المكلفين وستأتي المسألة مبسطة في أول كتاب السير حيث ذكر الشافعي والمزني والأصحاب فروض الكفاية إن شاء الله تعالى (العاشرة) عن أبي ذر رضى الله عنه قال (سألت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن أول مسجد وضع

[473]

في الارض قال المسجد الحرام قلت ثم أي قال المسجد الاقصى قلت كم بينهما قال أربعون عاما) رواه البخاري ومسلم (الحادية عشر) قال الماوردي في الاحكام السلطانية في خصائص الحرم لا يحارب أهله فان بغوا علي أهل العدل فقد قال بعض الفقهاء يحرم قتالهم بل يضيق عليهم حتي يرجعوا عن البغي ويدخلوا في أحكام أهل العدل قال وقال جمهور الفقهاء يقاتلون علي بغيتهم إذا لم يمكن ردهم عن البغي إلا بالقتال لان قتال البغاة من حقوق الله تعالى التي لا تجوز إضاعتها فحفظها في الحرم أولى من إضاعتها * هذا كلام الماوردي وهذا الذي نقله عن أكثر الفقهاء هو الصواب وقد نص عليه الشافعي في كتاب اختلاف الحديث من كتب الام ونص عليه الشافعي في آخر كتابه المسمى بسير الواقدي من كتب الام * وقال القفال المروزي في كتابه شرح التلخيص

[474]

في أول كتاب النكاح في ذكر الخصائص لا يجوز القتال بمكة قال حتى لو تحصن جماعة من الكفار فيها لم يجر لنا قتالهم فيها وهذا الذي قاله القفال

غلط نهيت عليه لئلا يغتر به (فان قيل) فقد ثبت عن أبي سريح الخزاعي
رضي الله عنه أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم

[475]

في اليوم الذي بعد يوم فتح مكة يقول (إن مكة حرمها الله ولم يحرمها الناس
ولا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دما ولا يعصد بها شجرة
فان أحد ترخص لقتال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها فقولوا له ان
الله قد اذن لرسوله ولم يأذن لكم وانما اذن لى فيها ساعة من نهار ثم عادت
اليوم كحرمتها بالامس وليبلغ الشاهد الغائب) رواه البخاري ومسلم وفى
الصحيحين احاديث كثيرة بمعناه في تحريم القتال بمكة وانها لم يحل القتال
بها إلا ساعة للنبي صلى الله عليه وسلم (فالجواب) أن معنى الحديث تحريم
نصب القتال عليهم وقتالهم بما يعم كالمنجنيق وغيره إذا أمكن إصلاح الحال
بدون ذلك بخلاف ما إذا تحصن كفار في بلد آخر فانه يجوز قتالهم على كل
وجه وبكل شئ وقد نص الشافعي رضي الله عنه على هذا التأويل في آخر
كتابه المعروف بسير الواقدي من كتب الام والله أعلم (الثانية عشرة) سدانة
الكعبة وحجابتها هي ولايتها وخدمتها وفتحها واغلاقها ونحو ذلك وهذا حق
مستحق لبيتى طلحة الحجيين من بنى عبد الدار بن قصي اتفق العلماء على
هذا وممن نقله عن العلماء القاضي عياض في اواخر كتاب الحج من شرح
صحيح مسلم وذكرته أنا هناك في شرح صحيح مسلم وأوضحته بدليله قال
العلماء فهي ولاية لهم عليها من رسول الله صلى الله عليه وسلم فتبقى
دائمة أبدا لهم ولذرياتهم لا نحل لاحد منارعتهم فيها ما داموا موجودين
صالحين لذلك وقد ثبت في الصحيح أن النبي صلى الله عليه وسلم قال (كل
مأثرة كانت في الجاهلية فهي تحت قدمي إلا سقاية الحاج وسدانة البيت) *

[476]

(فرع) ذكر العلماء أن الكعبة الكريمة بنيت خمس مرات (إحداها) بنتها الملائكة
قبل آدم وحجها آدم فمن بعده من الانبياء صلوات الله وسلامه عليهم (الثانية)
بناها إبراهيم عليه السلام قال الله تعالى (وإذ بوأنا لإبراهيم مكان البيت)
وقال تعالى (وإذ يرفع إبراهيم القواعد من البيت) الآية (الثالثة) بنتها قريش
في الجاهلية وحضر النبي صلى الله عليه وسلم هذا البناء قبل النبوة ثبت
ذلك في الصحيحين وكان له صلى الله عليه وسلم حينئذ خمس وعشرون
سنة وقيل خمس وثلاثون (الرابعة) بناها ابن الزبير ثبت ذلك في الصحيحين
(الخامسة) بناها الحاج بن يوسف في خلافة عبد الملك بن مروان ثبت ذلك
في الصحيح واستقر بناها الذي بناه الحاج إلى الآن وقيل انها بنيت مرتين
آخرتين قبل بناء قريش وقد أوضحته في كتاب المناسك الكبير قال القاضي
أبو الطيب في تعليقه في باب دخول مكة في آخر مسألة افتتاح الطواف
بالاستلام قال الشافعي أحب أن تترك الكعبة علي حالها فلا تهدم لان هدمها
يذهب حرمتها ويصير كالتلاعب بها فلا يريدون بتغييرها الا هدمها فلذلك
استحبنا تركها على ما هي عليه * قال المصنف رحمه الله * (ويحرم صيد
المدينة وقطع شجرها لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله
عليه وسلم قال (ان إبراهيم حرم مكة وانى حرمت المدينة مثل ما حرم
إبراهيم مكة لا ينفر صيدها ولا يعصد شجرها ولا

[477]

يختلى خلاها ولا تحل لقطتها الا لمنشد) فان قتل فيها صيدا ففيه قولان قال في القديم يسلب القاتل لما روى أن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أخذ سلب رجل قتل صيدا في المدينة وقال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول (من وجدتموه يقتل صيدا في حرم المدينة فاسلبوه) وقال في الجديد لا يسلب لانه موضع يجوز دخوله من غير احرام فلا يضمن صيده كوج فان قلنا يسلب دفع سلبه الي مساكين المدينة كما يدفع جزاء صيد مكة الي مساكين مكة وقال شيخنا أبو الطيب رحمه الله يكون سلبه لمن أخذه لان سعد بن أبي وقاص أخذ سلب القاتل وقال طعمة أطعمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم * ويحرم صيد وج وهو واد بالطائف لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل صيد وج فان قتل فيه صيدا قتل لم يضمنه بالجزاء لان الجزاء وجب بالشرع والشرع لم يرد الا في الاحرام والحرم ووج لا يبلغ الحرم من الحرمة فلم يلحق به في الجزاء) * (الشرح) حديث أبي هريرة ليس بمعروف عن أبي هريرة ولكن في الصحيح أحاديث عن غير أبي هريرة يحصل بها مقصود المصنف في الدلالة هنا (منها) عن عبد الله بن زيد بن عاصم أن

[478]

رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (ان ابراهيم حرم مكة ودعا لاهلها واني حرمت المدينة كما حرم ابراهيم مكة) الحديث رواه البخاري ومسلم وعن أبي هريرة قال (حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين لابتي المدينة) رواه البخاري ومسلم وعن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (اللهم ان ابراهيم حرم مكة فجعلها حراما واني حرمت المدينة حراما ما بين ما زميها أن لا يهراق فيها دم ولا يحمل فيها سلاح لقتال ولا تخطب فيها شجرة الا لعلف) رواه مسلم وعن سعد ابن أبي وقاص رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إني أحرم ما بين لابتي المدينة أن تقطع عضاها أو يقتل صيدها) رواه مسلم وعن أنس رضي الله عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إن ابراهيم حرم مكة وإني حرمت المدينة ما بين لابتيها لا يقطع عضاها ولا يصاد صيدها) رواه مسلم وعن أنس رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال (المدينة حرام من كذا إلى كذا لا يقطع شجرها ولا يحدث فيها من أحدث حدثا فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين) رواه البخاري وعن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال في المدينة لا يختلى خلاها ولا ينفر صيدها ولا يلتقط لقطتها إلا لمن أشاد بها ولا يصلح لرجل ان يحمل فيها السلاح لقتال ولا يصلح أن يقطع منها شجر إلا أن يعلف رجل بغيره) رواه أبو داود باسناد صحيح وفي المسألة

[479]

أحاديث كثيرة بمعنى ما سبق والله أعلم وأما حديث سعد بن أبي وقاص المذكور في الكتاب فرواه مسلم في صحيحه عن عامر بن سعد بن أبي وقاص أن سعدا وجد عبدا يقطع شجرا ويخبطه فسلبه فلما رجع سعد جاء أهل العبد فكلموه أن يرد عليهم غلامهم أو ما أخذ من غلامهم فقال معاذ الله أن أرد شيئا فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبى أن يرد عليهم) رواه مسلم وعن سليمان بن أبي عبد الله قال رأيت سعد ابن أبي وقاص أخذ رجلا يصيد في حرم المدينة الذي حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم فسلبه ثيابه فحاء مواليه فكلموه فيه فقال (إن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم هذا الحرم وقال من أخذ فيه فليسليه فلا أرد عليكم طعمة أطعمنيها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن إن شئتم دفعت اليكم عنه) (رواه أبو داود بإسناد كلهم ثقات حفاظ إلا سليمان بن أبي داود عبد الله هذا فقال أبو حاتم ليس هو بالمشهور ولكن يعتبر بحديثه ولم يضعفه أبو داود وهذا الذي رواه بمعنى ما رواه مسلم فيقتضى مجموع هذا أن هذه الرواية صحيحة أو حسنة وفي رواية للبيهقي أن سعدا كان يخرج من المدينة فيجد الحاطب معه شجر رطب قد عضده من بعض شجر المدينة فيأخذ سلبه فيكلم فيه فيقول لا أدع غنيمة غنمناها رسول الله صلى الله عليه وسلم واني لمن أكثر الناس مالا والله أعلم (وأما) حديث صيدوج فرواه البيهقي بإسناده عن الزبير بن العوام

[480]

رضى الله عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (إلا أن صيدوج وعضاهه يعني شجره حرام محرم) وذلك قبل نزوله الطائف وحصاره ثقيفا لكن إسناده ضعيف قال البخاري في تاريخه لا يصح ووج بواو مفتوحه ثم جيم مشددة (وأما) قول المصنف أنه واد بالطائف فكذا قاله غيره من أصحابنا الفقهاء (وأما) أهل اللغة فيقولون هو بلد الطائف وقال الحازمي في كتابه المؤتلف والمختلف في الأماكن وج اسم لحصون الطائف وقيل لواحد منها وربما اشتبه وج هذا بوح بالحاء مهملة قال الحازمي هي ناحية بنعمان والله أعلم (أما) الأحكام ففيها مسائل (أحداها) يحرم التعرض لصيد حرم المدينة وشجرة هذا هو المذهب وعليه نص الشافعي وأطبق عليه جماهير أصحابنا وحكى المتولي والرافعي قولا شادا أنه مكروه ليس بحرام قال المتولي وأخذ هذا القول من قول الشافعي ولا يحرم قتل صيد إلا صيد الحرم وأكره قتل صيد المدينة وهذا النقل شاذ ضعيف بل باطل منابذ للأحاديث الصحيحة السابقة (وأما) نص الشافعي فقال القاضي أبو الطيب هذه الكراهة التي ذكرها الشافعي كراهة تحريم باتفاق أصحابنا ثم استدلل ببعض ما قدمناه من الأحاديث الصحيحة السابقة فالصواب الجزم بالتحريم وعلى هذا فإذا ارتكب هذا الحرام هل يضمن فيه قولان مشهوران (الجديد) لا يضمن (والقديم) يضمن ودليلهما في الكتاب وأجابوا للجديد عن حديث سعد في سلب الصائد بجوابين ضعيفين (أحدهما) جواب الشيخ أبي حامد في تعليقه أنه محمول على التغليط (والثاني) جواب القاضي أبي الطيب في تعليقه

[481]

وجماعة بأنه يحمل على انه كان هذا حين كانت العقوبة بالاموال ثم نسخ
وهذان الجوابان ضعيفان بل باطلان والمختار ترجيح القديم ووجوب الجزاء
فيه وهو سلب القاتل لان الاحاديث فيه صحيحة بلا معارض والله اعلم * قال
اصحابنا وإذا قلنا يضمن فوجهان حكاهما الفوراني والبعوي وصاحب البيان
والرافعي (أحدهما) يضمن كضمان حرم مكة علي ما سبق (والثاني) وهو
الصحيح وبه قطع الجمهور في الطريقتين انه سلب الصائد وقاطع الشجر أو
الكلاء وعلى هذا في المراد بالسلب طريقتان (أصحهما) وبه قطع الجمهور انه
كسلب القاتل من الكفار ممن قطع به الشيخ أبو حامد في تعليقه وأبو علي
البندنجي في جامعهم والدارمي والماوردي والمحاملي في كتابيه المجموع
والتجريد والقاضي أبو الطيب في كتابيه التعليق والمجرد والقاضي حسين
والجرجاني وابن الصباغ والمصنف والشاشي والبعوي وخلائق لا ينحسرون
ودليله الحديث (والطريق الثاني) حكاها الرافعي فيه وجهان (أصحهما) هذا
(والثاني) ان سلبه ثيابه فقط وبه قطع امام الحرمين والغزالي وقد اشار
المتولي إلى هذا وفي مصرف سلبه ثلاثة أوجه (أصحها) انه للسالب كالقتيل
ودليله فان سعدا أخذ السلب لنفسه وممن صحح هذا الوجه الدارمي
والمحاملي في المجموع والقاضي أبو الطيب في كتابه المجرد وغيرهم
وقطع به المحاملي في التجريد واختاره القاضي أبو الطيب كما حكاها
المصنف (والثاني) انه لفقراء المدينة وهذا الوجه حكاها القاضي أبو الطيب
في تعليقه عن الاصحاب وأشار هو والمصنف الي ترجيحه ولم يوافقا على

[482]

هذا الترجيح وليس هو ترجيحا راجحا (والثالث) انه لبيت المال حكاها إمام
الحرمين والغزالي وغيرهما وينكر على المصنف عبارته المذكورة فانه أوهم
أن المشهور في المذهب تغريبا على القديم ان السلب المساكين وان
القاضي أبا الطيب انفرد باختبار كونه للسالب وليس الحكم كذلك بل الخلاف
مشهور جدا للمتقدمين والمتأخرين فممن حكى الأوجه الثلاثة إمام الحرمين
وآخرون وممن حكى الوجهين الأولين وهما كونه للسالب أو للفقراء الشيخ
أبو حامد في تعليقه والدارمي وأبو علي البندنجي والماوردي والمحاملي
في المجموع والقاضي حسين وخلائق نحوهم وكل هؤلاء أقدم من المصنف
وحكاهما من معاصري المصنف ونحوهم ابن الصباغ والجرجاني والمتولي
والبعوي وآخرون لكن الجرجاني حكاهما في كتابه التحرير قولين والله أعلم
* فإذا قلنا بالمذهب ان السلب كسلب القاتل قال اصحابنا فهو مثله في كل
شيء فكل شيء اختلفوا فيه هناك كالنفقة والمنطقة ففيه هنا ذاك الخلاف *
هكذا صرح به الشيخ أبو حامد وأبو علي البندنجي والماوردي وآخرون فإذا
قلنا بالمذهب ان السلب كسلب القاتل وانه للسالب فقال الشيخ أبو حامد

[483]

ياخذ جميع ما معه من ثياب وفرش ونحو ذلك ويعطيه إزارا يستر به عورته
فإذا قدر علي ما يستر به عورته أخذ منه الإزار وقال الدارمي لو كان عليه
سراويل ياخذه السالب ويستر المسلوب نفسه فإشار إلى أنه لا يخلى له
ساترا وقطع الماوردي بأنه يترك له ما يستر عورته وحكى الرويانى وجهين
في أنه هل يترك له ساتر العورة واختار أنه يترك قال وهو قول الماوردي

وهذا هو الاصح والله أعلم * ولو كان على الصائد والمحتطب ثياب مغصوبة لم يسلب بلا خلاف * صرح به الدارمي والقاضي أبو الطيب في المجرد وهو ظاهر كما لو كان مع الحربى المقتول مال أخذه من مسلم فانه لا يستحقه السالب والله أعلم * قال الرافعي وأعلم ان ظاهر الحديث وكلام الاصحاب أنه يسلب إذا اصطاد ولا يشترط الاتلاف وقال إمام الحرمين لا أدرى أيسلب إذا أرسل الصيد ام لا يسلب حتي يتلفه قال وكلاهما محتمل قال وليس عندنا فيه ثبت من توقيف ولا قياس قاله الامام ولا فرق في هذا المذكور بين صيد وصيد ولا شجرة وشجرة وكان السلب في معنى العقوبة للمتعاطي والله أعلم * (المسألة الثانية) قال الشافعي في الاملاء أكره صيد وج وللأصحاب فيه طريقان (أصحهما) عندهم القطع بتحريمه وبهذا قطع الشيخ أبو حامد والماوردي والقاضي أبو الطيب والمحاملى والمصنف والبعوى والمتولى والجمهور من أصحابنا في الطريقتين * قالوا ومراد الشافعي بالكراهة كراهة تحريم (الطريق

[484]

(الثاني) حكاه الشيخ أبو على السنجى وإمام الحرمين والغزالي ومن تابعهم فيه وجهان (أصحهما) يحرم (والثانى) يكره ويجزى الخلاف في شجره وخلاه صرح به الاصحاب ونقل أبو على البندنجى عن نصه في الاملاء ان الشجر كالصيد (فإذا قلنا) بالمذهب وهو تحريمه فاصطاد فيه أو احتطب أو احتش فطريقان (أصحهما) وبه قطع صاحب التلخيص وجماهير الاصحاب في الطريقتين أنه ياثم ولا ضمان ونقل القاضي أبو الطيب في تعليقه اتفاق الاصحاب على هذا لان الاصل أن لا ضمان الا فيما ورد فيه الشرع ولم يرد في هذا شئ (والطريق الثاني) حكاه إمام الحرمين والبعوى وغيرهما فيه خلاف (الصحيح) لا ضمان (والثانى) أنه كصيد المدينة وشجرها وخلاها والله أعلم * (الثالثة) النقيع بالنون على المشهور وقيل بالباء وهو الحمى الذى حماه رسول الله صلى الله عليه وسلم لاهل الصدقة ونحوها ليس هو بحرم ولا يحرم صيده باتفاق الاصحاب (وأما) خلاه فحرام باتفاقهم صرح به أبو على السنجى وإمام الحرمين والغزالي والبعوى والمتولى وآخرون (وأما) شجره ففيه طريقان قطع المتولى والبعوى بتحريمه وقال أبو على والامام والغزالي في تحريمه وجهان لتردد الصيد والخلافان أخذ منه شجرا أو كلا ففي وجوب ضمانه وجهان حكاهما أبو على والامام والبعوى وغيرهم (أحدهما)

[485]

لا كصيده (وأصحهما) وجوب الضمان كحرم مكة * صححه إمام الحرمين والرافعي فعلى هذا تجب القيمة بلا خلاف ولا يسلب القاتل * قال البغوي والرافعي تصرف القيمة في مصرف نعم الزكاة والجزية * هذا كلامهما وينبغي أن يكون مصرفه بيت المال والله أعلم * واستدلوا لهذه المسألة بحديث جابر رضى الله عنه قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يخط ولا يعضد حمى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولكن يهش هشا رفيقا) رواه أبو داود باسناد غير قوى لكنه لم يضعفه وروى البيهقى باسناده

أن عمر بن الخطاب (قال لرجل انى أستعملك على الحمي فمن رأيت يعضد شجرا أو يخطب فخذ فأسه وحبله قال الرجل أخذ ردائه قال لا) والله اعلم *

[486]

(فرع) في بيان الاحاديث الواردة في بيان حرم المدينة (منها) عن على رضى الله عنه قال (قال رسول الله صلى الله عليه وسلم المدينة حرام ما بين غير إلى تور) رواه البخاري ومسلم هكذا وفى رواية للبخاري ما بين عائر إلى كذا * قال أبو عبيد وغيره من العلماء غير ويقال له عائر جبل معروف بالمدينة قالوا وأما تور فلا يعرف أهل المدينة بها جبلا يقال له تور وإنما تور جبل بمكة قالوا فنرى ان أصل الحديث ما بين غير إلى احد ولكنه غيره غلط الرواة فيه واستمرت الرواية * وقال أبو بكر الحازمي في كتابه المؤتلف في الاماكن الرواية الصحيحة ما بين غير إلى أحد قال وقيل إلى تور قال وليس له معنى * هذا كلامهم في هذا الحديث ولا يبعد أن الجبل كان يسمى تورا ثم هجر ذلك الاسم * وعن أبي هريرة قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (ما بين لابتيها حرام)

[487]

رواه البخاري ومسلم وفى رواية لمسلم (حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم ما بين لابتى المدينة) واللايتان الحرتان تشبة لابة وهي الارض الملبسة حجارة سوداء والمدينة بين لابتين في شرقها وغربها * وعن أبى سعيد الخدرى انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول انى حرمت ما بين لابتى المدينة كما حرم ابراهيم مكة) رواه مسلم * وعن أبى سعيد ايضا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (اللهم إن ابراهيم حرم مكة فجعلها حرما وإنى حرمت المدينة حراما ما بين مازميها أن لا يهراق فيها دم ولا يحمل سلاح لقتال ولا يخطب فيها شجر إلا لعلف) رواه مسلم * وعن جابر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال (ان ابراهيم حرم مكة وإنى حرمت المدينة ما بين لا بتيها لا يقطع عضاها ولا يصاد صيدها) رواه مسلم * وعن أنس قال أشرف النبي صلى الله عليه وسلم على المدينة فقال (اللهم انى أحرم ما بين جليليها مثل ما حرم ابراهيم مكة) رواه البخاري ومسلم

[488]

ذكره البخاري في كتاب الدعوات في باب التعوذ من غليات الرجال وفيها أحاديث أخر سبقت * وعن عدى بن زيد الخزاعى الصحابي قال حمي رسول الله صلى الله عليه وسلم

[489]

(كل ناحية من المدينة بريدا بريدا لا تخط شجرة ولا تعضد إلا ما يساق به
الجمال) رواه أبو داود بإسناد غير قوى فالحاصل ان حرم المدينة ما بين
جبلتها طولاً وما بين لابتيتها عرضاً والله أعلم *

[490]

(فرع) في مذاهب العلماء في مسائل تتعلق بصيد الحرم ونباته (أحداها)
اجمعت الأمة على تحريم صيد الحرم على الحلال فان قتله فعليه الجزاء هذا
مذهبنا وبه قال العلماء كافة وقال داود لا جزاء عليه لقوله تعالى لا تقتلوا
الصيد وأنتم حرم) فقيده بالمجرمين * دليلنا ما سبق عن عمر بن الخطاب
رضي الله عنه حين تلف بسببه الطائر في دار الندوة وما سبق عن ابن عباس
في الجراد وغير ذلك من الآثار وقياسا على صيد الاحرام وداود وان لم يقل
بالقياس فيستدل على اثبات

[491]

القياس (الثانية) حكم جزاء الحرم كجزاء الاحرام فيتخير بين المثل والاطعام
والصيام * هذا مذهبنا وبه قال الاكثرون منهم مالك وأحمد وقال أبو حنيفة لا
مدخل للصيام فيه قال لانه يضمنه ضمان الاموال بدليل أنه يضمنه لمعني
في غيره وهو الحرم فاشبه مال الأدمى * دليلنا القياس على صيد الاحرام *
ولو سلك به مسلك مال الأدمى لم يدخله المثل والاطعام وليعتبر نقد البلد
ولان هذا المعنى موجود في صيد الاحرام وينتقض ما قالوه أيضا بكفارة
القتل (الثالثة) إذا صاد الحلال في الحل وأدخله الحرم فله التصرف فيه بالبيع
والذبح والاكل وغيرها ولا جزاء عليه وبه قال مالك

[492]

وداود * وقال أبو حنيفة وأحمد لا يجوز ذبحه بل يجب إرساله قالوا فان أدخله
مذبوحا جاز أكله وقاسوا على المحرم * واستدل أصحابنا بحديث أنس أنه كان
له اخ صغير يقال له أبو عمير وكان له نغر يلعب به فمات النغر فكان النبي
صلى الله عليه وسلم يقول (يا أبا عمير ما فعل النغير) رواه البخاري ومسلم

[493]

وموضع الدلالة أن النحر من جملة الصيد وكان مع أبي عمير في حرم المدينة ولم ينكره النبي صلى الله عليه وسلم وأيضا فإن الذي عنى الشرع منه صيد الحرم وهذا ليس بصيد حرم وقياسا على من أدخل شجرة من

[494]

الحل أو حشيشا والله أعلم (الرابعة) شجر الحرم عندنا حرام مضمون سوى ما أنبته آدمى وما نبت بنفسه على المذهب وبه قال أحمد وقال بعض أصحابنا لا يحرم ما أنبته آدمى كما سبق * وقال أبو حنيفة إن أنبته آدمى أو كان من جنس ما ينبت لم يحرم وإن كان مما لا ينبت آدمى ونبت بنفسه حرم

[495]

وقال مالك وأبو ثور وداود هو حرام لكن لا ضمان فيه * احتج لهم بالقياس على الزرع * احتج أصحابنا بعموم النهي وفرقوا بأن الزرع تدعوا إليه الحاجة (لخامسة) يجوز رعى حشيش الحرم وخلاه عندنا وقال أبو حنيفة وأحمد لا يجوز ودليلنا حديث ابن عباس السابق حيث أرسل الاثنان يرتع

[496]

في منى ومنى من الحرم (السادسة) إذا أتلف شجرة في الحرم ضمن الكبيرة ببقرة والصغيرة بشاة وبه قال أحمد وقال أبو حنيفة يضمنها بالقيمة * دليلنا أثر ابن الزبير وابن عباس (السابعة)

[497]

إذا أرسل كلبا من الحل على صيد في الحرم أو من الحرم على صيد في الحل لزمه الجزاء * وقال أبو ثور لا يلزمه (الثامنة) صيد حرم المدينة حرام عندنا وبه قال مالك وأحمد والعلماء كافة إلا أبا حنيفة فقال ليس بحرام * دليلنا الأحاديث السابقة وإذا أتلف صيد المدينة فلا ضمان على الأشهر في مذهبنا وقال في القديم يسلب القاتل وبه قال أحمد وهو المختار كما سبق وبه قال سعد بن أبي وقاص وجماعة من الصحابة وقال جمهور العلماء لا ضمان فيه لا سلب ولا غيره (التاسعة) صيد وح حرام عندنا * قال العبدري وقال العلماء كافة لا يحرم * قال المصنف رحمه الله *

[498]

(إذا وجب علي المحرم دم لاجل الاحرام كدم التمتع والقران ودم الطيب وجزاء الصيد عليه صرفه لمساكين الحرم لقوله تعالى (هديا بالغ الكعبة) فان ذبحه في الحل وأدخله الحرم نظرت فان تغير وانتن لم يجزئه لان المستحق لحم كامل غير متغير فلا يجزئه المنتن المتغير وإن لم يتغير ففيه وجهان (أحدهما) لا يجزئه لان الذبح أحد مقصودي الهدى فاختص بالحرم كالتفرقة (والثاني) يجزئه لان المقصود هو اللحم وقد أوصل ذلك إليهم وان وجب عليه طعام لزمه صرفه إلى مساكين الحرم قياسا على الهدى وان وجب عليه صوم جاز أن يصوم في كل مكان لانه لا منفعة لاهل الحرم في الصيام وان وجب عليه هدى واحصر عن الحرم جاز له أن يذبح ويفرق حيث احصر لما روى ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم (خرج معتمرا فحالت كفار قريش بينه وبين البيت فنحر هديه وحلق رأسه بالحديبية وبين الحديبية وبين الحرم ثلاثة أميال) ولانه إذا جاز أن يتحلل في غير موضع التحلل لاجل الاحصار جاز أن ينحر الهدى في غير موضع النحر)*

[499]

(الشرح) حديث ابن عمر رواه البخاري ومسلم وسبق ان الحديبية تقال - بالتخفيف والتشديد والتخفيف أجود والمنتن - بضم الميم وكسرهما - والهدى باسكان الدال مع تخفيف الياء وبكسرهما مع تشديد الياء لغتان أفصح (أما) الاحكام فقال الاصحاب الدماء الواجبة في الحج لها زمان ومكان (أما) الزمان فالدماء الواجبة في الاحرام لفعل محذور أو ترك مأمور لا تختص بزمان بل تجوز في يوم النحر وغيره وإنما تختص بيوم النحر والتشريق الضحايا* ثم ما سوى دم الفوات يراق في النسك الذي هو فيه (وأما) دم الفوات فيجوز تأخيرها إلى سنة القضاء وهل يجوز اراقته في سنة الفوات فيه وجهان وقيل قولان (أصحهما) لا بل يجب تأخيرها إلى سنة القضاء وقد ذكرهما المصنف بدليلهما في باب الفوات (فان قلنا) يجوز فوق وقت الوجوب سنة الفوات (وإن قلنا) بالاصح ففي وقت الوجوب وجهان (أصحهما) وقته إذا أحرم بالقضاء كما يجب دم التمتع بالاحرام بالحج ولهذا لو ذبح قبل تحلله من الفات لم يجز على أصح الوجهين كما لو ذبح المتمتع قبل فراغ العمرة* هذا إذا كفر بالذبح فإذا كفر بالصوم (فان قلنا) وقت الوجوب أن يحرم بالقضاء لم يقدم صوم الثلاثة على القضاء ويصوم السبعة إذا رجع (وإن قلنا) يجب بالفوات ففي جواز صوم ثلاثة في حجة الفوات وجهان ووجه المنع انه احرام ناقص والله أعلم* (وأما) المكان فالدماء الواجبة على المحرم ضربان واجب على المحصر بالاحصار أو بفعل محذور وسيأتي بيانه قريبا في فصل الدماء ان شاء الله تعالى (والضرب الثاني) واجب على غير المحصر فيختص بالحرم ويجب تفريقه على مساكين الحرم سواء الغرباء الطارئون والمستوطنون لكن الصرف إلى المستوطنين أفضل وله أن يخص به أحد الصنفين نص عليه الشافعي واتفقوا

[500]

عليه وفي اختصاص ذبحة بالحرم خلاف حكاة المصنف وآخرون وجهين وحكاة آخرون قولين (أصحهما) يختص فلو ذبحة في طرف الحل ونقله في الحال طريا إلى الحرم لم يجزئه (والثاني) لا يختص فيجوز ذبحة خارج الحرم بشرط أن ينقله ويفرقه في الحرم قبل تغيير اللحم وسواء في هذا كله دم التمتع والقران وسائر ما يجب بسبب في الحل أو الحرم أو بسبب مباح كالخلق للآذى أو بسبب محرم وهذا هو الصحيح وفي القديم قول أن ما أنشئ سببه في الحل يجوز ذبحة وتفرقته في الحل قياسا على دم الاحصار * وممن حكى هذا القول (1) وفي وجه ضعيف أن ما وجب بسبب مباح لا يختص ذبحة وتفرقته بالحرم وفيه وجه أنه لو حلق قبل وصوله الحرم وذبح وفرق حيث جاز وكل هذا شاذ ضعيف والمذهب ما سبق * قال الشافعي والأصحاب ويجوز الذبح في جميع بقاع الحرم قريبا وبعيدا لكن الأفضل في حق الحاج الذبح بمنى وفي حق المعتمر المروة لانهما محل تحللها * وكذا حكم ما يسوقه من الهدى * (فرع) قال القاصي حسين في الفتاوى لو لم يجد في الحرم مسكينا لم يجز نقل الدم إلى موضع آخر سواء جوزنا نقل الزكاة أم لا لانه وجب لمساكين الحرم كمن نذر الصدقة على مساكين بلد فلم يجد فيه مساكين يصبر حتى يجدهم ولا يجوز نقله بخلاف الزكاة على أحد القولين لانه ليس فيها نص صريح بتخصيص البلد بها بخلاف الهدى * (فرع) إذا كان الواجب الاطعام بدلا عن الذبح وجب صرفه على مساكين الحرم سواء المستوطنون والطارئون كما قلنا في لحم المذبوح (أما) إذا كان الواجب الصوم فيجوز أن يصوم حيث شاء من أقطار الارض لما ذكره المصنف *

(1) بياض بالاصل فحرر

[501]

(فرع) قال الماوردي والرويانى أقل ما يجزى أن يدفع الواجب من اللحم إلى ثلاثة من مساكين الحرم أن قدر فان دفع إلى اثنين مع قدرته على ثالث ضمن وفي قدر الضمان وجهان (أحدهما) الثلث (وأصحهما) أقل ما يقع عليه الاسم كالقولين في الزكاة (وأما) إذا فرق الطعام فوجهان (أحدهما) يتقدر لكل مسكين مد كال كفارة فلا يزداد ولا ينقص فان زاد لم يحسب وان نقص لم يجزئه حتى يتمه مدا (وأصحهما) لا يتقدر بل تجوز الزيادة على مد والنقص عنه * (فرع) لو ذبح الهدى في الحرم فسرق منه قبل التفرقة لم يجزئه عما في ذمته ويلزمه إعادة الذبح وله شراء اللحم والتصدق به بدل الذبح لان الذبح قد وجد وفي وجه ضعيف يكفيه التصديق بالقيمة حكاة الرافعي * (فرع) قال الرويانى وغيره تلزمه النية عند التفرقة كسائر العبادات * (فرع) قال أصحابنا الدماء الواجبة في المناسك سواء تعلقت بترك واجب أو ارتكاب منهي حيث أطلقناها أردنا بها شاة فان كان الواجب غيرها كالبدنة في الجماع نصمنا عليها ولا يجزئ فيها جميعا إلا ما يجزئ في الاضحية الا في جزاء الصيد فيجب المثل في الصغير صغير وفي الكبير كبير وفي المعيب والمكسور مثله كما سبق * قال أصحابنا وكل من لزمه شاة جاز له ذبح بقرة أو بدنة مكانها لانها أكمل كما يجزئ في الاضحية إلا في جزاء الصيد فلا يجزئ حيوان عن المثل * قال أصحابنا وإذا ذبح بدنة أو بقرة مكان الشاة فهل الجميع فرض حتى لا يجوز أكل شئ منها أم الفرض سبعا فقط حتى يجوز أكل الباقي فيه وجهان (الاصح) سبعا صححه الرويانى وغيره وسبقت

[502]

نظائر المسألة في باب صفة الوضوء ومواضع أخرى * ولو ذبح بدنة ونوى التصديق بسبعها عن الشاة الواجبة عليه وأكل الباقي جاز وله نحر البدنة عن سبع شياه لزمته * ولو اشترك جماعة في ذبح بدنة أو بقرة وأراد بعضهم الهدى وبعضهم الاضحية وبعضهم اللحم جاز ولا يجوز اشتراك اثنين في شاتين لأن الانفراد ممكن *

[503]

(فرع) في كيفية وجوب الدماء وابدالها وقد سبقت مقاصده مفرقة فاحببت جمعها ملخصا كما فعله الاصحاب وقد لخصها الرافعي متقنة فاقصر على نقله قال في ذلك نظران (أحدهما) النظر في أن أي دم يجب مرتبا وأي دم يجب على التخيير وهاتان الصفتان متقابلتان فمعنى الترتيب أنه يجب الدم ولا يجوز العدول إلى غيره إلا إذا عجز عنه ومعنى التخيير أنه يجوز العدول إلى غيره

[504]

مع القدرة عليه (النظر الثاني) في أنه أي دم يجب على سبيل التقدير وأي دم يجب على سبيل التعديل وهاتان الصفتان متقابلتان فمعنى التقدير أن الشرع قدر البدل المعدول إليه ترتيبا أو تخيرا أي مقدرا لا يزيد ولا ينقص ومعنى التعديل أنه أمر فيه بالتقويم والعدول إلى غيره بحسب القيمة وكل دم بحسب الصفات المذكورة لا يخلو من أحد أربعة أوجه (أحدها) التقدير والترتيب (والثاني) الترتيب

[505]

والتعديل (والثالث) التخيير والتقدير (والرابع) التخيير والتعديل وتفصيلها بثمانية أنواع (أحدها) دم التمتع وهو دم ترتيب وتقدير كما ورد به نص القرآن العزيز وقد سبق بيانه ودم القران في معناه وفي دم القوات طريقان (أصحهما) وبه قطع الجمهور أنه كدم التمتع في الترتيب والتقدير وسائر الاحكام والثاني على قولين (أحدهما) هذا (والثاني) أنه كدم الجماع في الاحكام إلا أن هذا شاة

[506]

والجماع بدنة لاشتراك الصورتين في وجوب القضاء (والثاني) جزاء الصيد وهو دم ترتيب وتعديل ويختلف بكون الصيد مثليا أو غيره وسبق إيضاحه وجزاء شجر الحرم وحشيشه كجزاء الصيد وقد سبق حكاية قول عن رواية أبي ثور أن دم الصيد على الترتيب وهو شاذ (الثالث) دم الحلق والقلم وهو دم تخيير وتقدير فإذا حلق جميع شعره أو ثلاث شعرات تخير بين دم وثلاثة أصع لستة

[507]

مساكين وصوم ثلاثة أيام وسبق بيانه (الرابع) الدم الواجب في ترك المأمورات كالأحرام من الميقات والرمي والمبيت بعرفة ليلة النحر وبمنى ليالي التشريق والدفع من عرفة قبل الغروب وطواف الوداع وفي هذا الدم أربعة أوجه (أصحها) وبه قطع العراقيون وكثيرون من غيرهم أنه كدم التمتع في الترتيب والتقدير فان

[508]

عجز عن الدم صام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع (والثاني) أنه دم ترتيب وتعديل لان التعديل هو القياس وانما يصار إلى الترتيب بتوقيف فعلى هذا يلزمه شاة فان عجز قومها دراهم واشترى بها

[509]

طعاما وتصدق به فان عجز صام عن كل مد يوما * وإذا ترك حصة ففيه أقوال مشهورة (أصحها) يجب مد (والثاني) درهم (والثالث) ثلث شاة فان عجز فالطعام ثم الصوم على ما يقتضيه التعديل بالقيمة

[510]

(والثالث) أنه دم ترتيب فان عجز لزمه صوم الحلق (والرابع) أنه دم تخيير وتعديل كجزاء الصيد وهذان الوجهان شاذان ضعيفان (الخامس) دم الاستمتاع كالطيب والادهان واللبس ومقدمات الجماع وفيه أربعة أوجه (أصحها) أنه دم تخيير وتقدير كالحلق لا اشتراكهما في الترفه

[511]

(والثاني) دم تخيير وتعديل كالصيد (والثالث) دم ترتيب وتعديل (والرابع) دم ترتيب وتقدير كالتمتع (السادس) دم الجماع وفيه طرق للاصحاب واختلاف منتشر المذهب منه أنه ترتيب وتعديل

[512]

فيجب بدنة فان عجز عنها فيقرة فان عجز فسبع شياه فان عجز قوم البدنة بدراهم والدراهم بطعام ثم تصدق به فان عجز صام عن كل مد يوما (وقيل) إذا عجز عن الغنم قوم البدنة وصام فان عجز

[513]

أطعم فيقدم الصيام على الاطعام ككفارة الظهر ونحوها وقيل لا مدخل للاطعام والصيام هنا بل إذا عجز عن الغنم ثبت الفداء في ذمته إلى أن يجد تخريجا من أحد القولين في دم الاحصار ولنا

[514]

قول وقيل وجه أنه يتخير بين البدنة والبقرة والغنم فان عجز عنها فالاطعام ثم الصوم وقيل يتخير بين البدنة والبقرة والشياه والاطعام والصيام (السابع) دم الجماع الثاني أو الجماع بين التحليلين وقد سبق خلاف في أن واجبها بدنة أم شاة (فان قلنا) بدنة فهي في الكيفية كالجماع الاول قبل

[515]

التحليلين كما سبق * (وان قلنا) شاة فكمقدمات الجماع (الثامن) دم الاحصار فمن تحلل بالاحصار فعليه شاة ولا عدول عنها ان وجدها فان عدمها فهل له بدل فيه قولان مشهوران (أحدهما) نعم

[516]

كسائر الدماء (والثاني) لا إذ لم يذكر في القرآن بدله بخلاف غيره (فان قلنا)
بالبديل ففيه أقوال

[517]

(أحدها) بدله الاطعام بالتعديل فان عجز صام عن كل مد يوما (وقيل) يتخير
علي هذا بين صوم

[518]

الحلق واطعامه (والقول الثاني) بدله الاطعام فقط وفيه وجهان (أحدهما)
ثلاثة أصع كالحلق (والثاني)

[519]

يطعم ما يقتضيه التعديل (والقول الثالث) بدله الصوم فقط وفيه ثلاثة أقوال
(أحدها) عشرة

[520]

أيام (والثاني) ثلاثة (والثالث) بالتعديل عن كل مد يوما ولا مدخل للطعام على
هذا القول غير أنه

[521]

يعتبر به قدر الصيام (والمذهب) على الجملة الترتيب والتعديل * هذا آخر كلام
الرافعي

[522]

والله أعلم *

نقلا عن موقع Abo-omar
*يعسوب الدين

ملتقى أهل الحديث
<http://www.ahlalhodeeth.com>

مكتبة يعسوب الدين عليه السلام الالكترونية