



مركز
للبحوث والتحريات الكمبيوترية

اصبهان

للغات



ارسلنا
عليكم يا صابغ
الرماد

www.ghaemiyeh.com
www.ghaemiyeh.org
www.ghaemiyeh.net
www.ghaemiyeh.ir

المؤلفين من مختلف

بعض القلوب

وهو

بعض القلوب

بعض القلوب

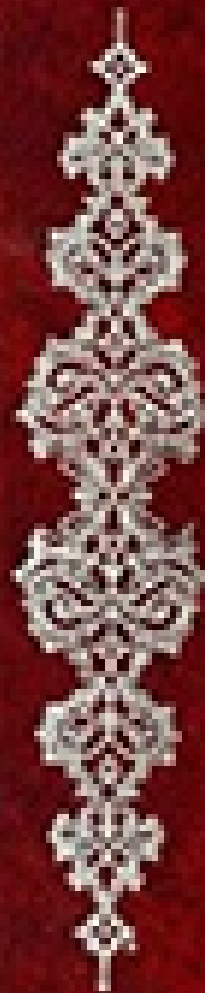
بعض القلوب

بعض القلوب

بعض القلوب

بعض القلوب

بعض القلوب



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الموتلف من المختلف بين ائمه السلف و هو منتخب الخلاف

کاتب:

سیدمهدی رجایی

نشرت فی الطباعة:

بنیاد پژوهشهای اسلامی آستان قدس رضوی

رقمی الناشر:

مركز القائمیة باصفهان للتحریات الكمبيوتریة

الفهرس

٥	الفهرس
١٤	الموتلف من المختلف بين ائمه السلف و هو منتخب الخلاف المجلد ١
١٥	اشاره
١٥	مقدمه التحقيق
١٥	التمهيد
١٦	اشاره
٢١	الاجتهاد فى عصر الصحابه و التابعين
٢٥	ظهور المذاهب الفقيهيه
٢٧	علم مسائل الخلاف
٣٠	كتب الخلافيات
٤٠	اشاره
٤٣	نسخ منتخب الخلاف
٤٧	اسمه و نسبه
٤٨	الإطراء عليه
٥٠	مشايخه فى الروايه و الدرايه
٥٢	مولده و وفاته و مدفنه
٥٤	كرامه باهره للمؤلف
٥٧	تأليفه القيمه
٦٢	اشاره
٦٦	النسخ المعتمده
٦٨	اشاره
٧٠	مقدمه الكتاب
٧٣	كتاب الطهاره
٧٣	مسائل المياه و الأوانى

٩٢	مسائل الوضوء
١١٣	مسائل الغسل
١١٦	مسائل التيمم
١٣٢	مسائل الحيض
١٤٥	كتاب الصلاة
١٤٥	مسائل المواقيت
١٥٥	مسائل الأذان و الإقامة
١٦٣	مسائل القبلة
١٦٦	تأديب الأولاد على الصلاة
١٦٧	صلاة الوسطى
١٦٧	مسائل كيفية الصلاة
١٦٧	النية
١٧١	تكبيره الافتتاح
١٧٥	أحكام القراءة
١٨٤	التكبير
١٨٥	التطبيق في الصلاة
١٨٥	الركوع
١٨٦	السجود
١٩٠	أحكام التشهد
١٩٣	أحكام التسليم
١٩٥	القنوت
١٩٦	رد السلام
١٩٧	الصلاة في الصحراء
١٩٧	عروض الحاجه في الصلاة
١٩٨	التكلم في الصلاة
٢٠١	ترك القراءة ناسيا

٢٠١	الحدث في الصلاة
٢٠٢	الأكل و الشرب في الصلاة
٢٠٢	المسبوق في الجماعه
٢٠٣	تكرار الصلاة جماعه
٢٠٣	أحكام العجز في الصلاة
٢٠٥	طلب الرحمه
٢٠٥	موضع الرجال و النساء في الصلاة
٢٠٦	أحكام سجود التلاوه
٢١١	سجده الشكر
٢١٢	المرور بين يدي المصلى
٢١٢	الاستقبال
٢١٣	القراءه من المصحف
٢١٤	مسائل السهو في الصلاة
٢٢٣	من فاتته صلوات
٢٢٤	حكم تارك الصلاة
٢٢٧	مسائل ستر العوره
٢٢٧	اشاره
٢٣١	مسائل اللباس و المكان و تطهيرهما من النجاسات
٢٤٧	مسائل النوافل من الصلاة
٢٥٥	مسائل الجماعه
٢٤٧	مسائل صلاه المسافر
٢٧٧	مسائل الجمعه
٢٩١	مسائل صلاه الخوف
٢٩٤	مسائل صلاه العيدين
٣٠٤	مسائل صلاه الكسوف
٣٠٤	مسائل صلاه الاستسقاء

٣٠٨	كتاب الجنائز
٣٠٨	اشاره
٣٠٨	مسائل غسل الأموات
٣١٤	مسائل التكفين
٣٢٠	مسائل الصلاة على الأموات
٣٢٥	مسائل الدفن
٣٢٨	كتاب الزكاه
٣٧٥	كتاب زكاه الفطره
٣٨٧	كتاب الصيام
٣٨٧	اشاره
٣٨٧	أحكام النيه
٣٩٣	صوم يوم الشك
٣٩٥	أحكام رؤيه الهلال
٣٩٧	أحكام الجماع فى الصوم
٣٩٩	المفطرات
٤٠٨	الإفطار
٤٠٩	صوم النذر
٤١٠	بلوغ الصبى فى النهار
٤١٠	السفر فى النهار
٤١٠	القضاء
٤١٢	صيام يوم العيدين
٤١٢	مسائل شتى
٤١٤	كتاب الاعتكاف
٤٢٠	كتاب الحج
٤٢٠	اشاره
٤٢٠	أحكام الاستطاعه

٤٢٥	أشهر الحج
٤٢٧	القران و الإفراء و التمتع
٤٣١	أحكام صوم البذل
٤٣٤	أحكام المواقيت
٤٣٤	الغسل عند الإحرام
٤٣٤	كراهه التطيب للإحرام
٤٣٧	أحكام التلبيه
٤٣٨	لبس القفازين للمرأة
٤٣٨	الاختضاب للإحرام
٤٣٨	لبس الخفين
٤٣٩	ما لا يجوز للمحرم
٤٤٨	دخول مكة
٤٤٨	استلام الحجر
٤٤٩	أحكام الطواف
٤٥١	صلاه الطواف
٤٥١	السعى بين الصفا و المروه
٤٥٢	أفعال العمرة
٤٥٣	أحكام الوقوف
٤٥٤	أحكام يوم النحر
٤٤٥	حج الصبى
٤٤٧	إفساد الحج
٤٧٠	أحكام النحر
٤٧٠	القضاء
٤٧١	دخول مكة
٤٧٢	إحرام الصبى
٤٧٤	إحرام العبد

- ٤٧٥ عدم انعقاد حجتين
- ٤٧٦ أحكام الاستيجار للحج
- ٤٨٢ كفاره الإحرام
- ٤٩٤ حكم صيد المدينة
- ٤٩٥ أحكام المحصور و المصدود
- ٤٩٨ حج المرأة
- ٥٠٠ حج الولد
- ٥٠٠ الأيام المعدودات
- ٥٠١ ما يصير به محرما
- ٥٠٤ الهدى الواجب و المستحب
- ٥٠٦ الارتداد بعد الحج
- ٥٠٦ مسائل شتى
- ٥٠٨ كتاب البيوع
- ٥٠٨ بيع الخيار
- ٥٢٩ أحكام الربا
- ٥٤٧ بيع النخل المؤبره
- ٥٤٨ ما يدخل فى بيع الأرض
- ٥٤٩ بيع الثمار قبل بدو الصلاح أو بعده
- ٥٥٢ بيع الشاه و استثناء عضو منها
- ٥٥٢ أحكام القبض فى الثمره
- ٥٥٤ بيع ما عدا الطعام قبل أن يقبض
- ٥٥٦ حكم بيع الطعام
- ٥٥٧ حكم بيع العبد
- ٥٦٠ بيع التصريه
- ٥٦١ أحكام العيب بالمبيع
- ٥٦٨ التوكيل فى بيع العبد

٥٦٨	بيع الذهب بالفضه
٥٦٨	البيع و الإجاره معا
٥٦٨	البيع و الكتابه معا
٥٦٩	البيع و التكاك معا
٥٦٩	مال العبد
٥٧١	اختلاط الحرام بالحلال
٥٧٢	شراء العبيد
٥٧٤	بيع المرابحه
٥٧٥	بيع الشيئين صفقه واحده
٥٧٦	الاختلاف فى قدر الثمن
٥٧٧	الاختلاف فى الشرط
٥٧٨	حكم البيع فى الذمه
٥٧٨	اختلاف المتبايعان
٥٧٩	موت المتبايعان
٥٧٩	تلف المبيع قبل القبض
٥٨٠	بيع السمك فى الآجام
٥٨٠	بيع العبد فاسدا
٥٨١	بيع العبد من شخص و الضمان على غيره
٥٨١	حكم شراء الجاربه ببيع فاسد
٥٨٢	الشرط الصحيح
٥٨٣	الجمع بين البيع و الإجاره فى صفقه واحده
٥٨٣	البيع مع الشرط
٥٨٣	حكم المبيع المعين و الجراف
٥٨٥	إجاره الفحل للضراب
٥٨٥	بيع ما يستفاد منه و ما لا يستفاد منه
٥٨٦	البيع الفضولى

٥٨٦	البيوع الصحيحه و الفاسده
٥٨٨	القرض
٥٨٩	الحط من الدين
٥٩٠	بيع الصبى و العبد
٥٩٠	إقرار العبد على نفسه
٥٩١	ما يجوز بيعه و ما لا يجوز
٥٩٤	شراء الكافر المسلم و استيجاره
٥٩٥	رهن المبيع قبل قبضه
٥٩٦	كتاب السلم
٥٩٦	اشاره
٥٩٩	الإقاله
٦٠٦	كتاب الرهن
٦٢٦	كتاب التفليس
٦٣٥	كتاب الحجر
٦٤٠	كتاب الصلح
٦٤٥	كتاب الحواله
٦٥٠	كتاب الضمان
٦٥٥	كتاب الشركه
٦٦٠	كتاب الوكاله
٦٦٧	كتاب الإقرار
٦٧٩	كتاب العاريه
٦٨٢	كتاب الغصب
٦٩٥	كتاب الشفعه
٧٠٩	كتاب القراض
٧١٤	كتاب المساقاه
٧١٩	كتاب الإجازات

٧٣١ كتاب المزارعه

٧٣٥ كتاب احياء الموات

٧٣٩ كتاب الوقوف و الصدقات

٧٤٤ كتاب الهبات

٧٥٤ كتاب اللقطه

٧٦٤ تعريف مركز

الموتلف من المختلف بين أئمه السلف و هو منتخب الخلاف المجلد ١

اشاره

سرشناسه: طبرسی، فضل بن حسن، ۴۶۸ - ۵۴۸ ق.

عنوان قراردادى: الخلاف فى الاحكام. شرح

عنوان و نام پديدآور: الموتلف من المختلف بين ائمه السلف و هو منتخب الخلاف / فضل بن الحسن الطبرسى؛ حقه جمع من الاساتذه؛ راجعه مهدي الرجائى.

مشخصات نشر: مشهد: مجمع البحوث الاسلاميه، ۱۴۱۰ ق. = - ۱۳۶۸.

وضيقت فهرست نویسی: فهرست نویسی قبلى

موضوع: طوسى، محمد بن حسن، ۳۸۵ - ۴۶۰ ق. الخلاف فى الاحكام -- نقد و تفسير

موضوع: فقه تطبيقى -- متون قديمى تا قرن ۱۴

موضوع: فقه جعفرى -- متون قديمى تا قرن ۱۴

شناسه افزوده: رجائى، سيدمهدي، ۱۳۳۶ -، مصحح

شناسه افزوده: طوسى، محمد بن حسن، ۳۸۵ - ۴۶۰ ق. الخلاف فى الاحكام. شرح

شناسه افزوده: آستان قدس رضوى. بنياد پژوهشهاى اسلامى

رده بندى كنگره: BP۱۶۹/۷/ط۱۷م ۱۳۶۸

رده بندى ديويى: ۲۹۷/۳۲۴

شماره كتابشناسى ملي: م ۶۹-۱۵۴۴

ص: ۱

مقدمه التحقيق

التمهيد

لكل دين أو مذهب مقررات و قوانين، لها مكانتها فى قلوب أتباعها، و الإسلام واحد من هذه الأديان التى لها أحكامها و مقرراتها، و يحظى هذا الدين العظيم بمنزله خاصه من الاحترام و التبجيل لدى المسلمين.

تنقسم أحكام الإسلام إلى قسمين هى:

١- أصول الدين.

٢- فروع الدين.

و كان الاطلاع على تلك الاحكام فى البدايه سهلا و محدودا، و بعد ذلك تشعبت العلوم الإسلاميه و تفرعت، فأصبح لكل منها اسم خاص به. و أطلق على تلك المجموعه من القوانين و الأحكام العمليه اسم «علم الفقه».

كان الفقه ابان عصر الرساله يعنى الاطلاع على أمور الدين بالمعنى الأعم، سواء الاعتقاديه منها، أو الأحكام العمليه، أو الأمور المتعلقة بتهديب النفس و تزكيه الأخلاق، كما جاء فى الحديث: (عليكم بالتفقه فى دين الله) أو (الكمال كل

الكمال التفقه في دين الله).

بعد التحاق الرسول الأكرم-صلى الله عليه وآله-بالرفيق الأعلى، كان الاختصاصيون بالأحكام الفرعية و الواجبات العملية للمسلمين يعرفون بالقراء.

و ذلك أن العرب كانوا أميين، لهذا أطلقوا على كل من له قابلية على القراءة، القارئ (١).

لان العلم بالأحكام العملية يستلزم الاطلاع على الكتاب و السنه، و هذا الاطلاع يقتضى التمكن من قراءه القرآن و حفظه.

ظل هذا الاسم يطلق على الفقهاء من الصحابه حتى مده معينه، و عند ما نشر الإسلام أجنحته على مختلف البلدان من خلال الفتوحات، و تعلم كثير من الناس القراءة، تمّ تبديل هذا الاسم من القراء الى الفقهاء (٢).

أو ظل اسم القراء يطلق على المتمكنين من القراءة، و المتخصصين بها بعد ظهور علم القراءة و اختلاف القراء، فى حين أطلق اسم الفقهاء على الاختصاصيين بالأحكام الفرعية العملية للإسلام.

ان مصادر الاحكام التشريعيه العمليه فى الإسلام هى: القرآن الكريم، و السنه النبويه المطهره التى تعنى: قول و فعل و تقرير النبى-صلى الله عليه وآله-، و التى كان بينها للمسلمين طيله حياته الشريفه.

و ذلك أن آيات القرآن التى تخص الاحكام العمليه جاءت محدوده و مجمله لهذا كان النبى الأعظم-صلى الله عليه وآله- يتولى شرحها و تفصيلها للمسلمين.

و من البديهي أن جميع الصحابه لم يكونوا متواجدين عند نزول الآيات،

ص: ٤

١-١) مقدمه ابن خلدون.

٢-٢) مقدمه ابن خلدون.

أو صدور التعليمات النبويه، كما أن جميع الذين أسلموا منذ السنين الاولى للبعثه بسبب مشاغلهم الشخصيه، لم تتوفر لهم فرصه الاستفاده من النبي-صلى الله عليه و آله- دائما. و كذلك بما أن قسما من الاحكام جاء مجملا في الشريعه، لهذا لم يكن في مقدور الجميع تشخيص مصاديقه و جزئياته.

كان الرسول الأعمم-صلى الله عليه و آله-هو المرجع الأعلى في حل المشاكل، و جواب مختلف المسائل المطروحه. و أحيانا كان بعض الصحابه-ممن كانت لهم حصيله أكثر في معرفه أحكام الشريعه، و كانوا يحظون بكفاءه فكريه و علميه في جواب مختلف المسائل-مراجع للآخرين.

حتى أن بعضهم كان يرسل من قبل النبي صلى الله عليه و آله الى مختلف البلدان لتعليم المسلمين الجدد، مثل معاذ بن جبل حيث أرسل الى اليمن لاستعداده، و كفاءته في قراءه القرآن، و حسن فهمه.

و كان حجم الاختلاف في المسائل ضئيلا في عصر النبوه بسبب وجود شخص النبي صلى الله عليه و آله بين المسلمين و تصديه لرفع كل اختلاف طارئ، و كذلك بسبب محدوديه الاحكام و بساطتها.

الاجتهاد في عصر الصحابه و التابعين:

كان المسلمون بعد عصر النبوه يرجعون إلى الصحابه المشهورين باطلاعهم على الأحكام الشرعيه لمعرفة المسائل الجديده الطارئه باستثناء عدد منهم ممن كانوا يعتقدون بخلافه الامام على بن أبي طالب عليه السلام و أنه نفس النبي صلى الله عليه و آله بتصريح القرآن،حيث كانوا يرجعون اليه باعتباره المرجع الأعلى في كل شيء.

كانت مصادر أولئك الصحابه في استنباط الاحكام ما حفظوه من القرآن الكريم

و ما استمعوه من الأحاديث الشريفه بصوره مباشره أو غير مباشره، و بما انهم مارسوا عمليه الاستنباط و كان لهم نبوغ و فهم أكثر نوعا ما، لذلك كان فى مقدورهم استخراج الاحكام التفصيليه من الأحكام المجمله، و استنباط الأحكام الفرعيه من مصادرها العامه: الكتاب و السنه. و كان عددهم بالنسبه لصغر البلاد و المراكز الإسلاميه كثيرا نوعا ما.

و قد جاء فى إعلام الموقعين: «ان الفتوى حفظت عن أكثر من مائه و ثلاثين من أصحاب رسول الله ما بين رجل و امرأه، و كان المكثرون منهم سبعة: عمر بن الخطاب، و على بن أبى طالب، و عبد الله بن مسعود، و عائشه، و زيد بن ثابت، و عبد الله بن عباس، و عبد الله بن عمر.

و المتوسطون منهم فيما روى عنهم من الفتيا: أبو بكر، و أم سلمه، و أنس بن مالك، و أبو هريره، و عثمان، و الباقون مقلون فى الفتيا، لا يروى عن الواحد منهم إلا المسأله و المسألتان و الزيادة اليسيره على ذلك.».

و كانوا على درجات متفاوتة فى قابلياتهم على استنباط الاحكام، كما كانوا متفاوتين فى كثره الفتيا و قلتها. و ذلك للأسباب التاليه:

أولاً: كان لقسم من الأحكام سيره التدرىجى مما يقتضى الاطلاع على شأن نزول الايات لمعرفة الحكم.

ثانياً: كانت بعض الاحكام تنسخ لمصالح معينه، فكان الحكم السابق يشرع لمدته معينه، و ما ان تنتهى مدته، يحل محله حكم جديد باقتضاء عنصرى الزمان و المكان. و بما أن أمد الحكم السابق لم يذكر فى الكتاب و السنه، لذلك لم يتسن للجميع تشخيص الناسخ من المنسوخ.

ثالثاً: كان قسم من الاحكام (فى الكتاب أو فى السنه) قد ذكر فى البدايه بشكل عام أو بنحو مطلق (و هذا للعامه أيضا) ثم خصص أو قيد بواسطه آيات أو

رابعاً: لقد جاءت بعض الاحكام فى الكتاب و السنه مجمله، ثم تم تفصيلها فى آيات و روايات اخرى.

لذلك فان استنباط الاحكام من الكتاب و السنه يحتاج الى اطلاع كاف فى هذه المجالات، حيث ينبغى أن يكون الصحابى مجتهداً، و صاحب رأى، اضافه الى ضروره وجود الذوق الخاص، و ملكه الاستنباط لديه، كذلك لا بد له من مده طويله يحياها فى صحبته مع النبى -صلى الله عليه و آله-، و يجب أن يكون ناضجاً من خلال اهتمامه فى كثيره السؤال من النبى -صلى الله عليه و آله- و الصحابه، و يكون متمتعاً بكفاءه الاجتهاد من خلال ممارسته المستمره لعمليه الاستنباط.

و من الواضح أن هذا العمل لا يتيسر لجميع الأشخاص، و بما أن بعضهم كان كثير الأشغال أو أدرك مده قليله من عصر النبوه، و كذلك كانوا متفاوتين فى القابليات و الكفاءات، لهذا لم يتسن لهم الارتقاء أكثر.

و فى ضوء هذا عندما كان يستفتى أحد الصحابه فى بعض المسائل، و لم يكن لديه نص من الكتاب أو السنه كان يعمل باجتهاده الخاص مستندا إلى قاعده القياس أو المصالح العامه للمسلمين فيفتى فى المسأله، فى حين كان صحابى آخر يفتى فيها فتوى اخرى على خلاف الفتوى الاولى باعتبار توفر نص لديه، أو تشخيصه لمصلحه اخرى غفل عنها الأول.

أما الفقهاء من التابعين فكانوا مرجع الإفتاء بعد الصحابه، و كان جل سعيهم عدم مخالفه الصحابه فى الفتوى، و ذلك بسبب احترامهم البالغ لهم أولاً، و تصورهم أن الصحابه أعرف من غيرهم بالأحكام باعتبار صحبتهم للنبى -صلى الله عليه و آله- ثانياً.

و لو كانت هناك فتويان فى مسأله واحده فلا يفتون فتوى ثالثه بل يأخذون بإحدى

و كانوا يفتون فقط فى المسائل المستحدثه التى لم ترد فيها فتوى عن الصحابه معتمدين بذلك على عموم الآيات، و الروايات الوارده أو على القياس فى المسائل المتفق عليها.

من المسائل التى طرحت فى عصر التابعين مسأله سنديه الإجماع (أى: اتفاق الفقهاء حول حكم من الاحكام) و مسأله حجيه الخبر المرسل، (أى: الخبر الذى روى عن النبى -صلى الله عليه و آله- دون ذكر الرواه).

ففى المسأله الأولى كان مالك يعتبر إجماع أهل المدينه حجه فقط (و ذلك لانتهائه إلى النبى -صلى الله عليه و آله-) فى حين كان يرى البعض حجيه الإجماع مطلقا.

أما بالنسبه للخبر المرسل فكان البعض لا يجوز الاستناد اليه، و كان البعض الآخر يأخذ به مشروطا بشروط، (مثل وثاقه المرسل أو الاطمئنان إلى انه لا ينقل عن غير الثقات). و لا شك ان الاختلاف فى أمثال هذه الأسس و القواعد كان يؤدي الى الاختلاف فى المسائل المفتى بها.

ظهور المذاهب الفقيهيه:

ابان عصر تابعى التابعين ظهر مجتهدون كبار من أمثال أئمه المذاهب الأربعة، أو أصحاب المذاهب المنقرضه مثل: ابن ابى ليلى، و سفيان الثورى، و الأوزاعى، و داود الظاهرى، و ليث بن سعد، و الطبرى،.

و فى هذا العصر توسعت شقه الاختلافات أكثر، و ذلك بسبب تضارب الآراء فى مصادر الفقه، و ظهور قواعد فقيهيه جديده مثل الاستحسان، و المصالح المرسله، و اختلاف و جهات النظر حول قبول بعض أحاديث الاحكام (حيث ان سند بعضها

ضعيف، أو نقل مرسلاً).

و أخيراً التعارض الموجود فى بعض الأحاديث الواردة، لا سيما و ان الفقه فى هذا العصر قد خرج عن بساطته المعهودة و محدوديته فى اطار المسائل المبتلى بها الى الفرضيات و الفروع الاحتماليه، لذلك توسعت دائره الاجتهاد أكثر فى مثل هذه المسائل الفاقده للنص الصريح من قبل الشارع المقدس.

اضافه الى ذلك فان الآراء الفقيهيه للأشخاص المذكورين سلفاً أصبحت تشكل مذهباً متبعاً لمدينه أو منطقه فى هذا العصر، و قد فتح باب المنازعات و المجادلات على مصراعيه بين أتباع و تلاميذ المذاهب فى مجال تفضيل مذهب على مذهب آخر.

و فى هذه الفتره بالذات تمّ ترجمه كتب المنطق و الفلسفه، و أصبحت رائجه بين المسلمين. و نحن نعلم أن الجدل احد أبواب المنطق، لذلك استغل جمع من الفقهاء معرفتهم بهذا الفرع فى دعم آرائهم المذهبيه و معتقداتهم.

و بالنتيجه قاموا بتأليف الكتب فى تأييد مذهب من يتبعون، و رد من يخالفهم كما ان بعضهم قام بتأليف كتب فى مسائل الخلاف من أجل الاطلاع على المذاهب الفقيهيه المختلفه.

و من خلال اتساع دائره علم الفقه، و تشعب الحقول الفقيهيه، و توفر الاخصائيين فى فروع الفقه المختلفه أصبح علم الخلاف (أو الخلافيات، أو اختلاف الفقهاء أو مسائل الخلاف) أحد الفروع المهمه فى علم الفقه.

جاء تعريف علم الخلاف في كتاب مفتاح السعاده كالآتى

ص: ٩

«هو علم باحث عن وجوه الاستنباطات المختلفه من الأدله الإجماليه و التفصيليه الذاهب الى كل منها طائفه من العلماء.. ثمّ البحث عنها بحسب الإبرام و النقص لأى وضع أريد من تلك الوجوه، و مبادئه مستنبطه من علم الجدل.

فالجدل بمنزله الماده، و الخلاف بمنزله الصوره، و له استمداد من العلوم العربيه و الشرعيه، و غرضه تحصيل ملكه الإبرام و النقص، و فائدته دفع الشكوك عن المذهب و إيقاعها فى المذهب المخالف.» (1).

اما الحاج خليفه فيقول: (هو علم يعرف به كيفيه إيراد الحجج الشرعيه و دفع الشبه و قوادح الأدله الخلافيه بإيراد البراهين القطعيه، و هو الجدل الذى هو قسم من المنطق، الا انه خص بالمقاصد الدينيه، و قد يعرف بأنه علم يقتدر به على حفظ أى وضع كان بقدر الإمكان) (2).

و أما ابن خلدون فيقول: (فاعلم ان هذا الفقه المستنبط من الأدله الشرعيه كثر فيه الخلاف بين المجتهدين باختلاف مداركهم و أنظارهم خلافا لا بد من وقوعه لما قدمناه، و اتسع ذلك فى المله اتساعا عظيما و كان للمقلدين أن يقلدوا من شأؤوا منهم ثمّ لما انتهى ذلك الى الأئمه الأربعة من علماء الأمصار و كانوا بمكان من حسن الظن بهم اقتصر الناس على تقليدهم و منعوا من تقليد سواهم لذهاب الاجتهاد لصعوبته و تشعب العلوم التى هى مواده..).

و أجرى الخلاف بين المتمسكين بها و الآخذين بأحكامها مجرى الخلاف فى النصوص الشرعيه و الأصول الفقهيه و جرت بينهم المناظرات فى تصحيح كل منهم مذهب امامه تجرى على أصول صحيحه و طرائق قويمه يحتج بها كل على مذهبه

ص: ١٠

١-١) مفتاح السعاده طامش كبرى زاده، ١-٣٠٦، مطبعه دار الكتب الحديثه-القاهره

٢-٢) كشف الظنون فى أسامى الكتب و الفنون، تحت عنوان: علم الخلاف.

الذى قلده و تمسك به،، كان هذا الصنف من العلم يسمى بالخلافيات.

الى أن يقول: و تأليف الحنفية و الشافعية فيه أكثر من تأليف المالكية لأن القياس عند الحنفية أصل للكثير من فروع مذهبهم، و أما المالكية فالأثر أكثر معتمدتهم و ليسوا بأهل نظر و أيضا فأكثرهم أهل الغرب و هم بادية غفل من الصنائع. (١).

١-١) مقدمه ابن خلدون على كتابه المسمى ب(العبر في تاريخ من غير) ١-٤٥٦-٤٥٧.

تقسم الكتب التي ألفت في مسائل الخلاف إلى أقسام هي:

أ-الكتب التي ألفها أصحابها لتأييد مذاهبهم و رد مخالفينهم، وأقدمها:

١-رسالة مالك الى معاصره في مصر الفقيه ليث بن سعد.و جواب الأخير له في رساله يرد بها على ما أشكل عليه مالك.و قد ذكر ابن القيم الجوزيه هذه الرساله في «إعلام الموقعين» (١).

٢-مناظره أبي الطيب الطبري الشافعي مع أبي الحسن الطالقاني الحنفي قاضي بلخ، وقد ذكرها السبكي في «طبقات الشافعيه الكبرى» (٢).و الطبري هذا هو طاهر بن عبد الله بن طاهر الاملي (٣٤٨-٤٥٠هـ)، قاضي منطقه الكرخ في بغداد، وأستاذ أبي إسحاق الشيرازي، من مؤلفاته «شرح لكتاب المختصر»، من كتب المزني تلميذ الشافعي.

٣-الحجه في الرد على الشافعي لأبي زكريا الكناني و هو يحيى بن عمر

ص: ١١

١-٢) اعلام الموقعين ٣-٩٤-١٠٠.

٢-٣) طبقات الشافعيه الكبرى ٢-١٨٣.

ابن يوسف القرطبي المتوفى سنة ٢٨٩ هـ (١).

٤- اختلاف مالك و الشافعي، وقد ذكره الشافعي في كتابه المعروف «الام» (٢).

٥- الرد على محمد بن الحسن الشيباني. وقد ذكره في كتاب «الأم» (٣) أيضا.

٦- كتاب السير للأوزاعي، ويشمل آراء القاضي أبي يوسف (في موضوع حقوق الممل و الأحكام التابعة للأسارى) مع آراء الأوزاعي فقيه الشام [١].

٧- كتاب الرد على سير الأوزاعي. وقد جاء في كتاب «الام» (٤).

٨- كتاب الرد على محمد بن الحسن، وقد قام الشافعي في هذا الكتاب بالرد على آراء أستاذه محمد بن الحسن الشيباني و هو أبرز تلاميذ أبي حنيفة (٥).

٩- كتاب مناظره أبي الطيب الطبري مع الفقيه الحنفى المعروف، أبي الحسن القدورى. وقد ذكره السبكي في كتابه «طبقات الشافعيه الكبرى» (٦).

١٠- معارضات غلام الخلال، و هو عبد العزيز بن جعفر البغوى (تلميذ أبي بكر الخلال)، مع أبي القاسم الخرقى و قد ذكرت في «طبقات الحنابلة».

١١- كتاب الرد على محمد بن الحسن الشيباني لإسماعيل بن إسحاق بن حماد

ص: ١٢

١- (١) تاريخ التراث العربى ٢-١٥٠.

٢- (٢) الأم ٧-١٧٧ حتى ٢٤٩.

٣- (٣) الام ٧-٢٧٧-٣٠٣.

٤- (٤) ٣-٣٠٣.

٥- (٥) الأم للشافعي.

٦- (٦) طبقات الشافعيه الكبرى ٣-٨٩-١٩٥.

المالكي أحد قضاة المالكية (المتوفى سنة ٢٨٢ هـ) (١).

و من المناسب هنا أن نذكر كتاب «الأم» للإمام الشافعي، و هو من أقدم الكتب الفقهية، و ذلك لاحتوائه على قسم مهم من المسائل الخلافية.

يقول الأستاذ سزكين في شأنه: «بعد موت الشافعي جمع تلاميذه عددا من دراساته في كتاب واحد و أغلب الظن ان تسميه هذا الكتاب باسم كتاب الأم إنما ترجع الى الجيل التالي، و قد دار البحث منذ وقت طويل حول شخصيه من قام بتحرير هذه الرسائل و جمعها في كتاب واحد.

و قد ذكر أبو طالب المكي (المتوفى سنة ٣٨٦ هـ): ان يوسف بن يحيى البويطي (المتوفى سنة ٢٣١ هـ) هو من قام بهذا العمل. و يقال ان تلميذا آخر الشافعي و هو ربيعه بن سليمان (المتوفى سنة ٢٧٠ هـ) قد أخذ عمل البويطي، و وصف نفسه بأنه جامع هذه الرسائل انظر: احياء علوم الدين» (٢).

ب- الكتب التي ألفها أصحابها و ذكروا فيها الاختلافات المذهبية بين إمامين من ائمة الفقه، أو بين مذهبين فقهيين (دون تأييد أو نقض لها)، مثل:

١- اختلاف علي و عبد الله بن مسعود. و قد ذكر في كتاب (الأم) للشافعي (٣).

٢- بيان اختلاف الإمام أبي حنيفة و الامام الشافعي. و توجد منه نسخه في مكتبة السلطان سليم في اسطنبول. و هو من تأليف أبي بكر البيهقي الشافعي، أحمد ابن حسين بن علي (المتوفى سنة ٥٤٨ هـ) (٤).

ص: ١٣

١- ١) فهرست ابن النديم، ص ٢٩٦، مطبعة المكتبة التجارية في القاهرة.

٢- ٢) تاريخ التراث العربي ٢-١٦٩.

٣- ٣) ١٧١-١٥١-٧.

٤- ٤) تاريخ التراث العربي ٢-٣٣.

٣-المختلف بين أبي حنيفة و الشافعي لأبي محمد، عبد الله بن الحسين الناصحي (المتوفى سنة ٤٤٧ هـ) (١).

٤-التجريد للقدوري، و هو أبو الحسن احمد بن محمد الحنفى البغدادى المعاصر للفقهاء الشافعي أبي حامد الاسفرايينى. و قد ألفه صاحبه فى المسائل المختلف فيها بين أبي حنيفة و الشافعي.

٥-كتاب الرد على أهل المدينة. تأليف محمد بن الحسن الشيبانى و هو تلميذ أبي حنيفة و سمع الحديث عن مالك أيضا. و يبدووا أنه ألف هذا الكتاب بعد مجالسته لأبي حنيفة، و تخصصه فى فقه أهل العراق. (راجع فهرست ابن النديم. ص ٢٠١).

ج-الكتب التى ألفها أصحابها حول اختلافات فقهاء البلاد أو أئمة المذاهب المشهورة أو اختلافات المذاهب و ان كانت مندره. مثل:

١-اختلاف الفقهاء للطبرى، المؤرخ و المفسر و الفقيه الكبير و المشهور (المتوفى سنة ٣١٠ هـ) و قد طبع قسم منه [١].

٢-اختلاف الفقهاء للطحاوى و هو أبو جعفر احمد بن محمد الأزدي (المتوفى سنة ٣٢١ هـ). و قد طبع قسم منه [٢].

٣-مسائل الخلاف لأبي سعيد البردعى و هو احمد بن الحسين الاشرونى.

و قد هاجر الى بغداد و هناك أتم الفقه الحنفى، كان معتزليا فى أصول العقائد قتل

ص: ١٤

من قبل القرامطه فى طريق الحج سنه ٣١٧ هـ.

٤- اختصار اختلاف الفقهاء، تأليف أحمد بن على الجصاص (المتوفى سنه ٣٧٠ هـ) و فيه لخص (اختلاف الفقهاء) للطحاوى، و توجد منه نسخه فى دار الكتب فى القاهره (١).

٥- تأسيس النظر (المختلف بين أصحاب الفقه) و قد ذكر فى فهرس معهد المخطوطات ١-٢٤٢ (٢).

٦- التعليقه فى مسائل الخلاف بين الأئمه (و يوجد منه قسم فى مكتبه تيموريه على حد نقل السيد سزگين) (٣) و هذه المكتبه من مكتبات دار الكتب القوميه فى القاهره. هذا الكتاب من تأليف أبى زيد الدبوسى [١] و هو عبد الله بن عمر و كان اخصائيا فى هذا الفن، و هو أول من ألف كتابا فى علم الخلاف كما ينقل طامش كبرى زاده، و يذكر له كتابين هما: كتاب الاسرار، و كتاب تقديم الأدله (٤).

٧- مسائل الخلاف لابن الوراق و هو أبو بكر محمد بن احمد الجهم المروزي المالكي (المتوفى سنه ٣٢٩ هـ). و قد ألف خمسين كتابا حول مذهب مالك و الدفاع عنه (٥).

٨- عيون الأدله فى مسائل الخلاف بين فقهاء الأمصار لأبى الحسن على ابن احمد القصار البغدادي، و هو من كبار فقهاء المالكيه، و كان قاضيا فى بغداد،

ص: ١٥

١-١ (١) تاريخ التراث العربى ٢-٨٨.

٢-٢ (٢) نقلا من تاريخ التراث ٢-١٠٦.

٣-٣ (٣) تاريخ التراث ٢-١٠٦.

٤-٤ (٤) مفتاح السعاده ١-٣٠٦.

٥-٥ (٥) تاريخ التراث العربى ٢-١٥١.

توفى سنة ٣٩٨ هـ (١). و توجد نسخه من هذا الكتاب فى مكتبه جامع القرويين فى فأس. قام القاضى عبد الوهاب بن على بن نصر الثعلبى المتوفى سنة ٤٢٢ هـ بتلخيصه (٢).

٩- اختلاف الفقهاء للمرورى و هو محمد بن نصر المتوفى سنة ٢٩٤ هـ.

و قد ذكر الأستاذ سزگين وجود نسخه منه فى مكتبه يوسف آغا فى قونيه (٣).

١١، ١٠- السنن و الإجماع و الاختلاف، و كتاب الاشراف فى اختلاف العلماء على مذاهب الاشراف، لمحمد بن إبراهيم بن المنذر النيشابورى المتوفى سنة ٣١٨ هـ. و توجد نسخه من الكتاب الأول فى مكتبه أيا صوفيا فى اسطنبول، و نسخه من الكتاب الثانى فى مكتبه سراى أحمد فى نفس المدينه (٤).

١٢- مسائل الخلاف لأبى الحسن عبد العزيز الجزرى الأصفهانى (٥).

١٣- مسائل الخلاف لأبى جعفر محمد بن عبد الله الأبهري المتوفى سنة ٢٧٢ هـ و هو من فقهاء المالكيه (٦).

١٤- كتاب الجوامع للقاضى أبى يوسف و هو يعقوب بن إبراهيم من كبار تلاميذ أبى حنيفه. توفى سنة ١٨٢ هـ أيام خلافه هارون الرشيد. و قد كتب هذا الكتاب ليحيى بن خالد البرمكى (٧).

ص: ١٦

١-١ (١) نفس المصدر ٢-١٦١.

٢-٢ (٢) نفس المصدر ٢-١٦١.

٣-٣ (٣) نفس المصدر ٢-١٨٢.

٤-٤ (٤) نفس المصدر ٢-١٨٢.

٥-٥ (٥) فهرست ابن النديم ص: ٢٧٢.

٦-٦ (٦) فهرست ابن النديم ص: ٢٩٧. طبع المكتبه التجاربه فى القاهره.

٧-٧ (٧) نفس المصدر. ص: ٣٠٠.

١٥- كتاب اختلاف الأمصار لنفس المؤلف (١).

١٦- حليه الأولياء أو حليه العلماء فى مذاهب الفقهاء لسيف الدين ابى بكر المحمدي الففال الشاشى. المتوفى سنة ٥٠٧ هـ. و قد كتبه للمستظهر العباسى، و يعرف بالمستظهرى (٢).

١٧- الإيضاح و التبيين فى اختلاف الأئمة المجتهدين لعون الدين يحيى ابن محمد الشيبانى المتوفى سنة ٥٥٩ هـ (٣).

١٨- مختلف المذاهب، فقه فارسى مختصر لمؤلف مجهول، يذكر فيه مواطن الاختلاف بين المذاهب الأربعة (٤).

١٩- سير الفقهاء الأربعة و رؤوس المذاهب الخمسه لشمس العلماء عبد الرب آبادى، و هو الشيخ مهدي القزوينى (٥).

٢٠- الحقائق المنظومه للبخارائى و هو أبو المحامد محمود. كتبه سنة ٦٦٦ هـ (٦).

د- الكتب التى ألفها أصحابها فى مطلق المسائل الفقيهيه. و لم يكتب فيها المؤلفون بذكر مذاهبهم فقط بل ذكروا أيضا آراء الفقهاء الكبار من غير مذاهبهم.

كتب هذا الحقل أكثر من كتب الحقول السابقه بل ان أغلب كتب الفقه المفصله تتعرض الى آراء مختلف الفقهاء الآخرين لكن بعض الكتب تولى هذا

ص: ١٧

١- ١) نفس المصدر ص: ٣٠٠.

٢- ٢) فهرست المخطوطات المصوره ١-٣٠١.

٣- ٣) بروكلمان، هامش ١-٦٨٧.

٤- ٤) فهرست المرعى ١١ نقلا عن الأستاذ دانش پژوه.

٥- ٥) نقلا عن الأستاذ دانش پژوه عن فهرست الأنوار، ج ١.

٦- ٦) نقلا عن الأستاذ دانش پژوه عن فهرست الجامعه ج ٣.

الموضوع أهميه أكثر.

و كمثل على هذا الصنف من الكتب، نذكر الكتب التاليه:

١- المدونه لابن القاسم العتقى و هو عبد الرحمن بن القاسم المالكي (المتوفى سنه ١٩١ هـ)، و قد ذكر فيه مؤلفه آراء الامام مالك. و كما ذكرنا سلفا فإنه أشار الى آراء الفقهاء من الصحابه و التابعين و فقهاء آخرين. و كتبت عليه شروح مختلفه (١). طبع هذا الكتاب فى ستة عشر اجزاء فى مصر.

٢- المبسوط للسرخسى و هو شمس الأئمه محمد بن احمد بن سهل السرخسى (المتوفى سنه ٤٨٣ هـ). كتبه مؤلفه فى سجن اوزكند، طبع فى ثلاثين جزءا فى مطبعه دار المعرفه فى بيروت (٢).

٣- المغنى لموفق الدين بن قدامه و هو عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامه (المتوفى سنه ٦٢٠ هـ) و هو شرح على مختصر الخرقى فى فقه الحنابله.

طبع هذا الكتاب فى اثني عشر جزءا فى بيروت مع ملحق يضم الشرح الكبير لعبد الرحمن بن محمد المعروف بابن قدامه المقدس (المتوفى سنه ٦٨٢ هـ).

٤- المبسوط للشيخ الطوسى (المتوفى سنه ٤٦٠ هـ). و يضم دوره كامله فى الفقه الأمالى الاستدلالي مع ذكر آراء المسلمين من غير اتباع أهل البيت فى كل مسأله. و قد طبع هذا الكتاب مرات فى إيران.

٥- تذكره الفقهاء للعلامه الحلبي، يوسف بن المطهر (المتوفى سنه ٧٢٦ هـ) كتبه العلامه بشكل مفصل مع ذكر الأدله و أقوال المذاهب الأخرى. و يضم أول كتاب الطهاره حتى آخر كتاب النكاح. و قد طبع هذا الكتاب أيضا مرات فى إيران.

ص: ١٨

١- ١) كشف الظنون، قائمه ١٦٤٤.

٢- ٢) المبسوط على أساس فقه الأصناف. و فيه سائر أقوال الفقهاء.

٦-الميزان للشعرانى و هو عبد الله بن احمد(المتوفى سنة ٩٧٣هـ)،طبع فى مصر عدده مرات (١).

٧-الفقه على المذاهب الأربعة [١].تمّ تنظيمه و تبويبه فى خمسة أجزاء من قبل الأستاذ الشيخ عبد الرحمن الجزيرى من علماء القاهره.طبع فى القاهره مرات.

٨-موسوعه عبد الناصر.صدرت فى القاهره من قبل لجنه من علماء مصر فى المجلس الأعلى للشؤون الإسلاميه،و أول من ذكرها هم علماء دمشق لذلك خطر فى بال جمع من أساتذته جامعه دمشق و عدد من الفقهاء بأن ينظموا دائره للمعارف فى فقه المذاهب الإسلاميه الموجوده،تلا ذلك اعداد لوسائل هذا المشروع و المصادر اللازمه.

و عندما أعلن الاتحاد بين سوريا و مصر أيام حكم عبد الناصر تمّ نقل هذا المشروع إلى القاهره،فتشكلت لجنه مشتركه قامت بإصدار مسوده المشروع من أجل إبداء و جهات النظر و ذلك سنة (١٣٨١ هـ)،ثمّ توقف العمل به مؤقتا بسبب انفصال سوريه عن مصر.

و أخيرا قام علماء مصر بتشكيل لجنه تعمل مستقلة لمتابعه المشروع.و بالفعل بدأ العمل،فصدر الجزء الأول لدائره المعارف هذه سنة ١٣٨٦ هـ تحت عنوان «موسوعه عبد الناصر»،مستعرضا مختلف المواضيع الفقهيه من وجهه نظر المذاهب الفقهيه حسب الترتيب الابجدى.

ص:١٩

١-١) العنوان الكامل للكتاب هو:.

يضم هذا الكتاب الآراء الفقيهه للحنفيه،و المالكيه،و الشافعيه،و الحنبلية اضافه الى الظاهريه و الإماميه و الزيديه و الأباضييه.و تحوى سبعة أجزاء منه حرف الالف فقط.

٩-الفقه على المذاهب الخمسه للعلامه المعاصر الأستاذ الفقيه الشيخ محمد جواد مغنيه.و يشمل باب العبادات و الأحوال الشخصيه(كتاب النكاح،الطلاق، الوصيه،الإرث،الوقف،الحجر)و قد طبع مرات فى بيروت،كما ترجم إلى الفارسيه و طبع فى إيران.

كما ألفت كتب أخرى فى هذا المجال من قبل علماء الفريقين و هى أقل حجما من الكتب السالفه،و تضم أيضا مختلف الآراء الفقيهه للمذاهب الإسلاميه.

و أفضلها كتاب«بدايه المجتهد»لابن رشد القرطبي،و هو محمد بن احمد بن محمد بن رشد(المتوفى سنه ٥٩٥هـ).و قد ذكر فيه أقوال الصحابه و التابعين و الفقهاء و الذين لم تصل شهرتهم إلى أئمه المذاهب الأربعة مع ذكر الأدله.

من الجدير ذكره هنا ان كتب الإماميه فى الفقه منذ عصر السيد المرتضى و الشيخ الطوسى حتى عصر الشهيدين ضمت آراء المذاهب المعروفه للمسلمين من غير اتباع أهل البيت.

و هذا ما نلاحظه مثلا فى كتاب الانتصار السيد المرتضى،و الغنيه للسيد ابى المكارم بن زهره،و مهذب ابن براج،و سرائر ابن إدريس،و كتب العلامه المفصله.أما منذ عصر الشهيد،فلا وجود لهذه الملاحظه إلا فى الكتب المفصله.

هذا الكتاب ملخص لكتاب مسائل الخلاف للشيخ الأجل محمد بن الحسن الطوسي المتوفى سنه ٤٦٠ هـ.و الذى هاجر الى بغداد
و هو فى مرحله الشباب،

ص: ٢٠

و هناك درس الفقه و الكلام على الشيخ المفيد، و بعد وفاه أستاذه سنة ٤١٣ هـ، حضر درس السيد المرتضى و هو من أعظم تلاميذ الشيخ المفيد. و بعد وفاه السيد المرتضى سنة ٤٣٦ هـ انتهت إليه مرجعيه الإماميه فى العراق.

يتميز هذا الشيخ العظيم بنبوغ ذاتى و عبقرية فذه. و كان مجدا فى تحصيل العلم. و بدأ فى التأليف منذ عصر الشيخ المفيد حيث ألف كتبا كثيره لم يتم بعضها كالتهديب إلا فى وقت متأخر.

يعتبر الشيخ الطوسى مؤسس العلوم و المعارف الإسلاميه. و له باع فى علوم شتى حيث كتب فى الكلام و العقائد، الفقه و الأصول، الحديث و علم الرجال، التفسير، الدعاء، كتبا قيمه لم يزدها تعاقب العصور الا جده و إناقه و قيمه أكثر.

و مما كتبه فى الفقه كتاب «مسائل الخلاف» و له أهميته الخاصه من حيث الموضوع الذى طرقه، و شموله، و احتواؤه على آراء فقهاء مختلف المذاهب الإسلاميه، و استدلاله على المختار من فقه الإماميه علما انه لم تذكر آراء الإماميه فى الكتب الأخرى التى تطرقت الى نفس الموضوع [١].

ان الشموليه التى اتصف بها هذا الكتاب، و شهره مؤلفه هما اللتان شجعتنا

جمعا من فقهاء الإماميه على تلخيصه. و من هؤلاء الشيخ الفضل بن الحسن بن فضل الطبرسي، الذي كان من علماء عصره و من أكابر الإماميه في زمانه.

قام هذا الشيخ الجليل -بحكم ما اوتي من ذوق سليم- بتلخيص قسم من كتب الشيخ التي تميزت بشموليه محتواها و تفرد موضوعها، و لم تكن فرصه الاستفاده منها متيسره لكل أحد بسبب حجمها و كثرة تفاصيلها. و منها على سبيل المثال، تفسيره المعروف بالتبيان الذي لم يكتب مثله في شموله و دقته عند الإماميه حتى عصر الشيخ الطبرسي، فقام هذا الشيخ بمهمه تلخيصه ضمن مجمع البيان بأسلوب منظم قديم، و زينه بإضافات من عنده.

و منها: كتاب مسائل الخلاف الذي لم يؤلف مثله في شموله عند الإماميه، قام الشيخ الطبرسي بتلخيصه أيضا، و في أغلب الظن ان منتخب الخلاف، هو نفس كتاب المؤلف و المختلف للطبرسي، و أنه تلخيص لكتاب مسائل الخلاف. و لعل عدم ذكر آراء الإماميه في الكتب الخلافيه المدونه أولا هو الذي دفع السيد المرتضى (1) أولا. أن يؤلف كتابا في مسائل الخلاف، و بما ان الأجل وافاه قبل إتمامه، لذلك يحتمل أن الشيخ الطوسي قام بتأليف كتابه لهذا السبب.

من حسن الحظ ان من معطيات كتابات الشيخ الطوسى، و الدراسات التى انجزت حول كتبه، وجود النسخ القيمه التى أثرت عنه، و أصبحت فى متناول أيدينا حيث نقلت أفلام أو صور أكثرها الى مكتبه كليه الإلهيات فى مشهد لمناسبه

الذكري الألفيه لميلاده [١]، و تمَّ عرضها في معرض أقيم لهذه المناسبه.

و من النسخ الموجوده لهذا الكتاب:

١-نسخه مكتبه آيه الله العظمى السيد الحكيم في النجف الأشرف، بخط النسخ المؤرخ في رمضان ١٢٩٩ هـ.

٢-نسخه مكتبه ملك الوطنيه التابعه للاستانه الرضويه المقدسه، طهران، بخط النسخ المؤرخ سنه ١٣٠٦ هـ.

٣-نسخه مصوره في كليه الإلهيات في مشهد تحت رقم (٧٥) بخط محمد بن علي الدشتي الأصفهاني و تاريخها في صفر سنه ١٣٥٩ هـ.

تقرر بعد اقامه المهرجان الذي عقد لتخليد ذكرى الشيخ نشر آثاره بشكل مناسب قدر الإمكان، و بالفعل فقد صدر منها كتاب اختيار معرفه الرجال، و كتاب الفهرست.

اما منتخب الخلاف، و هو أحد كتب الشيخ، فقد تقرر أن تقوم لجنه معينه بدراسته و تحقيقه و كانت الخطوه الاولى اعداد مسوده منه اعتمادا على النسخه

ص: ٢٣

القديمه، و بعد ذلك تمت مقابلتها مع الأصل و مع سائر النسخ الأخرى.

و بما أن مصادر الأقوال المرويّه فيه لم تذكر لا في الخلاف و لا في منتخبه لذلك قررت تلك اللجنه استخراج المصادر و تثبيتها في الهامش.

لقد ساهم في هذا المشروع الجماعى، الذى يعتبر أول و آخر عمل جماعى من نوعه في كليه الإلهيات، جمع من الاساتذه هم: حجه الإسلام الأستاذ واعظ زاده، حجه الإسلام الأستاذ زاهدى، الفقيه حجه الإسلام الدكتور مصطفى، الفقيه الدكتور فاطمى، الدكتور موحد، و أنا كنت أحدهم.

و كان تصحيح الكتاب على و شك الانتهاء، لكنه توقف لأسباب، ثم استؤنف بعد مده حيث انبرى قسم الحديث في مجمع البحوث الإسلاميه بتصحيح المتبقى منه.

و بعد مقابلته قام حجه الإسلام السيد مهدي الرجائى بمهمه التصحيح الأخير له، و بما أن مؤسسه آل البيت قامت بتجديد طبع كتاب الخلاف خلال تلك الفتره، و قد لو حظ فيه ذكر لمصادر الأقوال مثبتة في الهامش لذلك انتفت الحاجه الى استئناف العمل في منتخب الخلاف، و لله الحمد أولاً و آخراً.

كاظم مدير شانه چى

ص: ٢٤

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الشيخ أمين الدين أو أمين الإسلام أبو علي الفضل بن الحسن بن الفضل الطبرسي الطوسي السبزوارى الرضوى أو المشهدى.
و الطبرسى، كما فى الرياض بفتح الطاء المهمله و فتح الباء الموحده و سكون الراء المهمله ثمّ السين المهمله نسبه الى طبرستان، و
هى بلاد مازندران بعينها و قد يعمم بحيث يشمل بلاد جيلان.
و الطوسى و الرضوى و المشهدى نسبه الى مشهد مولانا الامام الرضا عليه السّلام، و ذلك لأنه سكن فيه، كما أن مدفنه فى تلك
البلده المقدسه.
و السبزوارى، نسبه الى بلده سبزوار من نواحي خراسان، و ذلك أن المؤلف انتقل من المشهد الرضوى الى سبزوار سنه خمسّمائه
و ثلاث و عشرين الى أن توفى فيه، ثمّ نقل جثمانه الطاهر الى المشهد الرضوى عليه السّلام.

قال الشيخ منتجب الدين تلميذه فى الفهرست ص ١٤٤: ثقته فاضل دين عين.

وقال الفاضل التفرشى فى نقد الرجال ص ٢٦٦: ثقته فاضل دين عين من أجلاء هذه الطائفة.

وكذا وصفه المحدث الشيخ حر العاملى فى كتاب أمل الآمل ٢-٢١٦.

والمولى نظام الدين القرشى فى نظام الأقوال على ما فى الرياض.

وقال العلامة المجلسى فى البحار ١-٩: المجمع على جلالته وفضله وثقته.

وقال الشهيد القاضى التستري فى مجالس المؤمنين ص ٤٩٠: إن عمده المفسرين أمين الدين ثقة الإسلام أبو على الفضل كان من نحارير علماء التفسير، وكان تفسيره الكبير الموسوم بمجمع البيان فى جامعته لفنون الفضل والكمال بيان كاف ودليل و أف. وهو من أكابر مجتهدى علمائنا.

وقال المولى الأفندى فى رياض العلماء ٤-٣٤٠: الشيخ الشهيد الامام أمين الدين أبو على الفضل الفاضل العالم المفسر الفقيه المحدث الجليل الثقة الكامل النبيل، وهو أحد العلماء المعروفين بالطبرسى بل أشهرهم بذلك.

وقال المحدث البحرانى فى لؤلؤه البحرين ص ٣٤٦: وكان هذا الشيخ عالما فاضلا ثقته جليل القدر فى أصحابنا.

وقال المحقق الخوانسارى فى روضات الجنات ٥-٣٥٧: الشيخ الشهيد السعيد والحبر الفقيه الفريد أمين الإسلام أبو على الفضل الفاضل العالم المفسر الفقيه المحدث الجليل الثقة الكامل النبيل.

وقال المحقق التستري فى مقابس الأنوار ص ١٠: الشيخ الأجل الأوحى الأكمل الأسعد قدوه المفسرين وعمده الفضلاء المتبحرين أمين الدين أبى على الفضل،

قدس الله نفسه الزكية و أفاض على تربته المراحم السرمديه و قال المحدث النورى فى خاتمه المستدرك:فخر العلماء الاعلام و أمين المله و الإسلام،المفسر الفقيه الجليل الكامل النبيل.

و قال السيد العاملى فى أعيان الشيعة ٨-٣٩٨:فضل الرجل و جلالته و تبحره فى العلوم و وثاقته أمر غنى عن البيان،و أعدل شاهد على ذلك كتابه مجمع البيان كما أشار إليه صاحب المجالس المؤمنين بما جمعه من أنواع العلوم و أحاط به من الأقوال المتشتمه فى التفسير،مع الإشاره فى كل مقام الى ما روى عن أهل البيت عليهم السلام الى آخره.

يروى المترجم عن جماعه و هم:

١- الشيخ أبو على ابن الشيخ الطوسى قدس الله اسرارهما، كما يظهر من المناقب لابن شهر آشوب.

٢- الشيخ أبو الوفاء عبد الجبار بن على المقرئ الرازى.

٣- السيد محمد بن الحسين الحسينى الجرجانى.

٤- الشيخ الأجل الحسن بن الحسين بن الحسن بن بابويه القمى الرازى جد منتخب الدين صاحب الفهرست.

٥- الشيخ الامام موفق الدين ابن الفتح الواعظ البكرآبادى عن أبى على الطوسى.

٦- الشيخ الامام السعيد الزاهد أبو الفتح عبد الله بن عبد الكريم بن هوازن القشيرى، روى عنه صحيفه الرضا عليه السلام.

٧- الشيخ أبو الحسن عبيد الله بن محمد بن الحسين البيهقي.

٨- الشيخ جعفر الدوريسي.

لم يعلم تاريخ ولادته على التحقيق، نعم ذكر في الرياض عن بعض الفضلاء

ص: ٢٨

أنه ولد فى عشر سبعين و أربعمائه.

و أما تاريخ وفاته فهو أيضا قد وقع فيه اختلاف بين أرباب التراجم.

قال فى الرياض: و أما تاريخ وفاته، فقد رأيت بخط بعض فضلاء تلامذه المولى عبد الله الخراسانى الشهيد الثانى (كذا) على ظهر جوامع الجامع للطبرسى هذا: انه قد توفى سنة اثنتين و خمسمائه و بلغ سنة تسعين سنة، و ولد فى عشر سبعين و أربعمائه. فتأمل فإنه غلط واضح.

قال فى الروضات: و الظاهر سقوط لفظه و خمسين منه قبل لفظه و خمسمائه فليلاحظ.

و ذهب صاحب كشف الظنون إلى أنه توفى سنة احدى و ستين و خمسمائه.

و لكن التحقيق فى تاريخ وفاته كما فى النقد و غيره أنه ليله النحر سنة ثمان و أربعين و خمسمائه.

و كان وفاته فى بلده سبزوار، ثم نقل نعشه الشريف الى المشهد المقدس الرضوى عليه السلام، و قبره الآن معروف مشهور على رصيف الشارع الطبرسى فى موضع كان يقال له فى الزمن السابق ب«قتلگاه» و ذلك لما وقع فيه من القتل العام بإشاره عبد الله خان أفغان فى أواخر دوله الصفويه.

و قيل: انه كان موضع مغتسل الامام الرضا عليه السلام.

قال فى الرياض ٤-٣٥٧: من عجب أمر هذا الطبرسى بل من غريب كراماته قدس الله روحه القدسى ما اشتهر بين الخاص و العام أنه رحمه الله قد أصابته السكته فظنوا به الوفاء، فغسلوه و كفنوه و دفنوه ثم رجعوا.

فأفاق رضى الله عنه فى القبر و قد صار عاجزا عن الخروج أو الاستغاثة و الاستعانه بأحد لخروجه، فنذر فى تلك الحاله بأن الله ان خلصه من هذه البليّه ألف كتابا فى تفسير القرآن، فاتفق أن بعض النباشين قد قصد نبش قبره لأجل أخذ كفته.

فلما نبش قبره و شرع فى نزع كفته، أخذ قدس سره بيد النباش، ففتحير النباش و خاف خوفا عظيما، ثمّ تكلم قدس سره معه، فزاد اضطراب النباش و خوفه، فقال له: لا تخف أنا حى و قد أصابنى السكته فظنوا بى الموت و لذلك دفنوني.

ثمّ قام من قبره و اطمأن قلب النباش. و لما لم يكن قدس سره قادرا على المشى لغايه ضعفه التمس من النباش أن يحمله على ظهره و يبلغه الى بيته، و جاء به الى بيته، ثمّ أعطاه الخلعه و أولاه مالا جزيلا، و أناب النباش على يده ببركته عن فعله ذلك القبيح و حسن حال النباش.

ثمّ انه رضى الله عنه بعد ذلك قد و فى بنذره و شرع فى تأليف كتاب مجمع البيان الى أن وفقه الله تعالى لإتمامه.

قال المحدث النورى فى خاتمه المستدرک بعد نقل هذه الحكايه: و مع هذا الاشتهار لم أجدها فى مؤلف أحد قبله، و ربما نسبت الى العالم الجليل المولى فتح الله الكاشانى صاحب تفسير منهج الصادقين و خلاصته و شرح النهج المتوفى سنه تسعمائه و ثمان و ثمانين.

و قال فى أعيان الشيعه: و مما يبعد هذه الحكايه مع بعدها فى نفسها من حيث استبعاد بقاء حياه المدفون بعد الإفاقه أنها لو صحت لذكرها فى مقدمه مجمع البيان لغرابتها و لاشتمالها على بيان السبب فى تصنيفه مع أنه لم يتعرض لها، و الله أعلم.

أقول: و لا استبعاد فى ذلك، و هذه الوجوه كلها مخدوشه، و ذلك فضل الله

يؤتيه من يشاء، والله أعلم.

للمترجم مؤلفات و رسائل كثيره ذات المواضيع المختلفه و المعارف المتعدده و هي:

١- الآداب الدينيه للخزانه المعينه، ألفه باسم السلطان معين الدين أبى نصر أحمد بن الفضل بن محمود، و الكتاب مرتبه على أربعة عشر فصلا: ١- الملابس.

٢- الحمام. ٣- تسريح الشعر. ٤- أخذ الأطراف. ٥- السواك. ٦- النظر.

٧- السمع. ٨- الأكل و الشرب. ٩- التجاره. ١٠- النكاح. ١١- المولود.

١٢- النوم. ١٣- السفر. ١٤- ما يختم به الكتاب. ذكر الكتاب فى المعالم و الفهرست و البحار و الذريعه ١- ١٨- ١٩.

٢- نثر اللثالى، قال فى الرياض: كذا ينسب اليه، و قد رأيت نسخا منه عديده، منها فى أصفهان و منها فى مازندران، و هى رساله مختصره ألفها على ترتيب حروف المعجم و جمع فيه كلمات على (عليه السلام) على نهج كتاب الغرر و الدرر للامدى، و عندنا منه أيضا نسخه، لكن ظنى أنه للسيد على بن فضل الله الحسنى الراوندى كما سيجىء فى ترجمته، و على أى حال فهو ليس كتاب نثر اللثالى فى الاخبار و الفتاوى للشيخ ابن جمهور الأحسائى.

٣- كنوز النجاح. قال فى الرياض: على ما نسبه إليه الكفعمى فى متن المصباح و حواشيه، و كذا السيد رضى الدين على بن طاوس فى كتاب أمان الاخطار و مهج الدعوات أيضا، و قد صرح فى المهج بأنه تأليف الفقيه أبى على الفضل بن الحسن بن الفضل الطبرسى.

٤- معارج السؤال، قال فى الرياض: نسبه اليه السيد حسين المجتهد فى رساله اللمعه فى مسأله الجمع.

٥- رساله حقائق الأمور فى الاخبار، قال فى الرياض: وقد رأيت قطعه منها فى بلده أردبيل و كتب عليها بعض العلماء أنه للطبرسى، فلعل مراده هو هذا الطبرسى.

٦- عده السفر و عمدته الحضر. قال فى الرياض: نسبه إليه الكفعمى فى حواشى مصباحه، و قد عثرت منه على نسخ، و عندنا منه نسخه أيضا.

٧- كتاب المشكلات. قال فى الرياض: نسبه اليه السيد حسين المجتهد فى كتاب دفع المناواه.

٨- المجموع فى الآداب. قال فى الرياض: و قد ينقل عنه ولده فى المكارم و سبطه فى مشكاه الأنوار بعض الاخبار، و لعله غير الآداب الدينيه للخزانه المعينيه فتأمل.

٩- مشكاه الأنوار. قال فى الرياض: نسبه اليه السيد المذكور فى الكتاب المزبور، و الظاهر أنه غير مشكاه الأنوار التى لسبطه، لان ما له فى الاخبار و ما لسبطه فى الأدعيه فلاحظ. و يحتمل أن يكون الحال قد اشتبه عليه فظن أن ما لسبطه له.

١٠- الكاف الشاف عن الكشاف. قال فى الرياض: و قد يتوهم أن الكاف الشاف عن الكشاف هو بعينه كتاب جوامع الجامع حيث قال فى أوله أنه ملخص من الكشاف، لكن الحق أنه غيره.

١١- مجمع البيان فى تفسير القرآن، من أشهر التفاسير الموجوده، فرغ من تأليفه يوم الخميس منتصف شهر ذى القعدة سنه أربع و ثلاثين و خمسمائه.

قال فى الرياض: قد رأيت نسخه من مجمع البيان بخط الشيخ قطب الدين

الكيدري، وقد قرأها نفسه على الخواجه نصير الدين الطوسي.

١٢-جوامع الجامع.بعد ما فرغ من تفسير مجمع البيان رأى تفسير الكشاف و استحسنة و ألف بعده تفسير جوامع الجامع و أدرج فيه مطالب الكشاف و فوائد تفسيره مجمع البيان.

١٣-الوسيط فى التفسير أربع مجلدات.

١٤-الوجيز مجلده.قال فى الرياض و لعل مراده بالوسيط فى التفسير هو تفسير جوامع الجامع المشهور و بالوجيز الكاف الشاف عن الكشاف و يحتمل المغايره،فلاحظ.

١٥-أعلام الورى بأعلام الهدى فى فضل أئمة الهدى عليهم السلام،ألفه للاصفهيد الأجل شرف الدين و لعله ملك طبرستان.

قال فى الرياض:و من الغرائب أن السيد رضى الدين بن طاوس ألف كتاب ربيع الشيعة،و قد اتفق موافقته لكتاب أعلام الورى المذكور فى جميع المطالب و الأبواب و الترتيب من غير زياده و لا نقصان و لا تفاوت إلا فى الديباجه.

١٦-تاج الموالييد.

١٧-غنيه العابد و منيه الزاهد.

١٨-الوافى فى تفسير القرآن.قال فى الرياض:نسبه اليه بعض الفضلاء فى كتابه،و أظن أنه بعينه كتاب الكاف الشاف من كتاب الكشاف الذى مر آنفا.

١٩-العمده فى أصول الدين و فى الفرائض و النوافل بالفارسيه قال فى الرياض:على ما ينسب اليه،و قد رأيت نسخه منه فى طسوج من أعمال تبريز، و لكن لم يصرح فى أصل الكتاب بأنه من مؤلفاته.

٢٠-أسرار الأئمة.قال فى الرياض:على ما ينسب اليه،و يقال تاره:كتاب

أسرار الإمامه أيضا. قال السيد حسين المجتهد فى رساله اللمعه المذكوره قال ثقہ الإسلام أمين المذهب الطبرسى فى أسرار الإمامه إلخ.

أقول: و عندى نسخه من كتاب أسرار الإمامه للطبرسى، و هو كبير و هو للشيخ حسن بن على الطبرسى، و أخرى و هى مختصره ما أظن أن يكون من مؤلفاته بل هو لبعض من تأخر عنه.

ثمّ قد ينسب إليه الأمير السيد حسين المجتهد المذكور فى رساله دفع المناواه عن التفضيل و المساواه تاره كتاب أسرار الإمامه، و تاره كتاب أسرار الأئمه، و تاره كتاب الاسرار، و تاره عبر عنه بمؤلف الطبرسى، و الظاهر عندى الاتحاد و يحتمل تعددها أيضا، فلاحظ.

ثمّ قال: و قد رأيت قطعه من نسخه كتاب أسرار الإمامه فى بلده رشت من بلاد الجيلان، و كانت محتويه على أحوال الحكماء و نحوها، و رأيت نسخه أخرى منه كامله فى بلده أردبيل فى الخزانة الموقوفه بحضره الشيخ صفى.

و لكن لم يصرح فيه بأنه من مؤلفاته، بل يومئ الديقاجه و ما فى مطاويه بأنه لغيره، و لعله يلوح منه أنه من مؤلفات الشيخ حسن بن على بن محمد بن على بن الحسن الطبرسى صاحب كتابى كامل السقيفه و تحفه الأبرار و غيرهما، فالاشتباه انما نشأ من اشتراكهما فى إطلاق الطبرسى. فلاحظ.

أو يقال: أسرار الإمامه للشيخ أبى على الطبرسى هذا، و أسرار الأئمه للشيخ حسن بن على الطبرسى المذكور المعاصر للخواجه نصير أو بالعكس.

٢١- النور المبين، ذكره فى معالم العلماء.

٢٢- المؤلف من المختلف بين أئمه السلف، هو هذا الكتاب بين يديك سيأتى الكلام حوله.

٢٣- الجواهر فى النحو. قال فى الرياض: كذا ينسب اليه و عندنا منه

نسخه، و ظنى أنه من مؤلفات الشيخ شمس الدين الطبرسى النحوى الذى قد ينقل عنه الكفعمى فى البلد الأمين بعض الفوائد النحويه، فلاحظ.

٢٤- شواهد التنزيل لقواعد التفضيل، ذكره المؤلف فى مجمع البيان فى ذيل آيه «يا أَيُّهَا الرَّسُولُ بَلِّغْ ما أُنزِلَ إِلَيْكَ» .

٢٥- الفائق، ذكره فى معالم العلماء.

و الكتاب ذكره أكثر أرباب المعاجم و التراجم بين كونه مجهول المؤلف و معلومه، و قد كان هو مجهولاً- الى زمن صاحب الرياض و العلامة المجلسى قدس سرهما، مع أنه كتاب نفيس فى بابه، لم يكتب مثله فى تلخيص الخلاف للشيخ الطوسى قدس سره.

قال الشيخ المحدث الحر العاملى فى خاتمه كتاب أمل الأمل ٢-٣٦٤ فى الفائده الاولى فى ذكر كتب مجهوله المؤلف قال: و عندنا أيضاً كتب لا نعرف مؤلفيها، ثمّ عد جملة منها، ثمّ قال: و المنتخب من الخلاف للشيخ الطوسى انتخبه مؤلفه سنة (٥٢٠).

و قال المحقق الميرزا عبد الله الأفندى فى الرياض ج ٦-٤٤ فى بيان الكتب المجهوله عند صاحب أمل الأمل الى أن قال: قال الأستاذ الاستناد أيدى الله تعالى فى أول البحار: و أما كتاب منتخب الخلاف فهو من مؤلفات الشيخ الطبرسى، و هو بعينه كتاب المؤلف فى المختلف بين أئمة السلف كما سبق فى ترجمه الطبرسى.

و لكن ليس هو بالذى للشيخ مفلح بن حسن الصيمرى كما سبق فى ترجمته لأن الشيخ مفلح من المعاصرين لعلى بن هلال الجزائرى و الشيخ على الكركى فهو من المتأخرين جدا، و تاريخ تأليف منتخب الخلاف المشار إليه سنه عشرين و خمسمائه، بل هو من مؤلفات الشيخ الى آخره.

ثمّ قال: و رأيت نسخا من منتخب الخلاف بمشهد الرضا، و كانت نسخه منها تاريخها سنه ست و سبعمائه.

و قال فى آخره: و تركت ما أورده من الاخبار الوارده من طرق الخاصه، لأنه لم يجر فى باقى الكتب الى آخر الكتاب على تلك العاده، و هى المذكوره مشهوره فى مواضعها من الكتب المختصه بالأخبار، مثل تهذيب الاحكام و الاستبصار، و أسقطت من فروع كتبه المسائل المعتاده و من أثناء مسائله زيادات تعد من باب التطويل و الإسهاب، إذ تستغنى ذكرها الافهام.

و قال فى اوله: و رأيت تكرار ذكر إجماع الفرقه مما لا - طائل فيه سوى اطاله الكتاب، فأثبت رؤوس المسائل و الخلاف فيها الى آخره انتهى.

أقول: ما ذكره أولا من نقله عن أول البحار للعلامه المجلسى لم يوجد فى المطبوع من البحار، و لعله كان فى نسخه المخطوطه.

و ما أشار الى النسخه التى رآها فى مشهد الرضا عليه السلام هى نسخه مكتبه الملك التى كانت عندى حين مراجعه الكتاب، و سيأتى الكلام حول النسخه.

و قال المحقق الأفندى أيضا فى الرياض ج ٤-٣٤٤ فى ترجمه المؤلف:

و قد سبق فى ترجمه الشيخ أبى منصور أحمد بن على بن أبى طالب الطبرسى احتمال كون كتاب المؤلف فى المختلف بين أئمه السلف لهذا الطبرسى، أعنى:

الفضل بن الحسن، و هو تلخيص كتاب الخلاف للشيخ الطوسى انتهى.

و قال المتبع الخبير ميرزا على آقا ثقه الإسلام الشهيد التبريزى فى كتابه مرآه

الكتب ج ٢-٢١٠ بعد نقل كلام أمل الأمل و صاحب الرياض في موضعيه قال:فقد ظهر لك من كلام الرياض أن مختصر الخلاف اثنان أحدهما هذا الذي ذكرناه أولاً مؤلفه هو الشيخ الطبرسي و الثاني هو الذي ألفه الشيخ مفلح الصيمري و لم أقف عليه.

أقول:و أما كتاب تلخيص الخلاف للشيخ مفلح الدين الصيمري فقد طبع في ثلاث مجلدات بتحقيقنا و تصحيحنا في سلسله منشورات مكتبه آيه الله العظمى المرعشى النجفى دام ظله.

و قال الشيخ البهائي الطهراني في الذريعه ٢٢-٣٩٩:منتخب الخلاف تصنيف شيخ الطائفة المجهول مؤلفه و قد فرغ منه سنة ٥٢٠ و فرغ من استنساخ الجزء الأول الشيخ على بن معز الدين الحسن بن يوسف الكيدري في (٢٢-ج ١-٦٩٩) و من استنساخ الجزء الثاني من أول الفرائض ١٨ شعبان سنة ٦٩٩ و النسخه عند الشيخ محمد السماوى.

و فى آخره كتب الميرزا صادق آقا ابن ميرزا محمدبالا المجتهد التبريزى المتوفى فى ذى القعدة سنة ١٣٥١ تفصيل كلام الشيخ الحر و كلام صاحب الرياض فى مجهوليه مؤلفه و احتمال الأخير كونه المؤلف من المختلف الآتى.

و رأيت نسخه منه فى كتب آل السيد صافى بالنجف أوله:أحمد الله على سوابغ آلائه و سوابغ نعمائه و نشكره على ما من به علينا من متابعه أوليائه،ذكر فيه أنه رأى فى الخلاف تكرارا ذكر إجماع الفرقه مما لا طائل فيه سوى إطاله الكتاب،فانتخب منه و أثبت رؤوس المسائل و الخلاف فيها و ذكر تاريخ فراغه سنة المذكوره ٥٢٠ انتهى.

و قال فى ج ٢٣-٢٤٥:المؤتلف من المختلف بين أئمه السلف،منتخب من مسائل الخلاف تصنيف شيخ الطائفة تاريخ الفراغ من المؤلف سنة العشرين

و خمسمائه، حكي شيخنا النوري في مستدرک الوسائل عن صاحب الرياض أنه للشيخ الطبرسي، و مر منتخب الخلاف متعددًا و منها الموجود عند السماوى مجلد كبير فيه المجلد الأول و الثانى بخط الشيخ على بن معز الدين الحسن بن يوسف الكيدري إلى آخر كلامه.

أقول: و هذه النسخه المشار إليها عند السماوى كانت صورتها عندي حين مراجعته الكتاب و هى نسخه نفيسه عتيقه جدا، استفدت منها كثيرا حين مقابله الكتاب معها.

راجعت فى مقابله الكتاب الى ثلاث نسخ خطيه و هى:

١-نسخه كامله بخط النسخ،فرغ من تحرير النسخه يوم الجمعه سنه (٧٠٦هـ) ق و أصل النسخه محفوظه فى خزانه مكتبه الملك برقم ١٣٠٨،و جعل رمز النسخه(م-).

٢-نسخه كامله،بخط النسخ،كاتبها الشيخ على بن محمد بن معز الدين الحسن بن يوسف الكيدرى،فرغ من تحريرها يوم الثامن عشر من شعبان سنه (٦٩٩) وهذه النسخه أشار إليها المحقق الطهرانى فى الذريعه كما تقدم،و النسخه كانت عند الشيخ محمد السماوى،ثم انتقل إلى خزانه مكتبه آيه الله العظمى الحكيم قدس سره،و جعل رمز النسخه(ح-).

٣-نسخه كامله،بخط النسخ،كاتبها ابن المعلم محمد بن على بن محمود الباب دشتى الأصفهانى،فرغ من تحريرها يوم الثالث من صفر سنه (٩٥٩)و النسخه لمكتبه كلية الإلهيات فى مشهد برقم ٧٥،و أشير إلى النسخ الثلاث فى مقدمه

العلامه المدير شانجى حفظه الله.

و بالختام إنى أقدم شكرى الجزيل لإداره مجمع البحوث الإسلاميه التابعه للروضه المقدسه الرضويه عليه السّلام على توفيقها لنشر هذا الأثر القيم إلى الملاّ الثقافى فجزاهم الله خير الجزاء.

و الحمد لله الذى هدانا لهذا،و ما كنا لنهتدى لو لا أن هدانا الله و نستغفره مما وقع من خلل و حصل من زلل،و نعوذ بالله من شرور أنفسنا و سيئات أعمالنا،و زلات أقدامنا،و عثرات أqlامنا،فهو الهادى إلى الرشاد،و الموفق للصواب و السداد و السّلام على من اتبع الهدى.

١-رجب-١٤١٠م المشرفه ص ب ٧٥٣-٣٧١٨٥ السيد مهدي الرجائى

ص:٣٩

الموتلف من المختلف بين ائمه السلف و هو منتخب الخلاف

فضل بن الحسن الطبرسى حقيقه جمع من الاساتذه؛ راجعه مهدي الرجائي.

ص: ١

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أحمد الله على سوانح آلائه و سوانح [١] نعمائه، وأشكره على ما من به علينا من متابعه أوليائه، و خصنا بمزيد [٢] لطفه و حبائه، حمدا يمتري كل يوم جديد فضلا جديدا و شكرا يقتضى كل وقت مزيد كرما مزيدا، و أصلى على سيد أصفياؤه و خاتم أنبيائه محمد و آله، و الأ-كرمين من خلفائه و أوصيائه و عترته و أبنائه، و أسأله أن يوفقنا لاقتفاء آثارهم و التمسك [٣] بعروتهم و يحشرنا يوم القيامة فى زمرتهم بمنه و طوله.

أما بعد [٤] فإننى لما تصفحت كتاب مسائل الخلاف للشيخ الأوحى السعيد، و الفذ فى دهره الفريد، أبى جعفر محمد بن الحسن الطوسى قدس الله روحه، وجدته قد عول فى أكثر مسائله على الاستدلال بإجماع الفرقه المحقه، إذ هو [الأصل] [٥] المرجوع اليه، المعتمد عليه، المذكور وجه الاستدلال به فى كتب

ثمَّ ان كان فى المسأله خلاف بين الطائفه أو مأ[١]اليه، و ما لم يكن فيه إجماع أشار الى طريق[٢]آخر فى الاستدلال[٣]عليه من ظاهر قرآن أو سنه مقطوع بها أو دليل خطاب[٤]أو استصحاب حال-على ما يذهب اليه كثير من أصحابنا أو دلالة أصل أو فحوى خطاب[٤].

و ذكر فى [بعض][٥]مواضع أخبارا[٦]من كتب[٧]العامه يلزمهم الانقياد لها و العمل بها[٨].

فرأيت[٩]تكرار ذكر إجماع الفرقه مما لا- طائل فيه سوى اطاله الكتاب، فأثبتت[١٠]رؤوس المسائل و الخلاف فيها على أوجز الوجوه، فكل مسأله عول فيها على إجماع الفرقه لم أذكر استدلاله إلا- إذا اقترن بذلك[١١]الإجماع شىء سواه مما أريد ذكره[١٢]فأذكره و إياه، و ان لم يكن فى المسأله إجماع للفرقه أشرت

الى ما ذكره من الأدله [الأربعه] [١] أو بعضها.

و أسقطت من بعض مودعات أدلته ما لم أجد فيه كثير [٢] فائده أو يكون معادا ليس فى إعادته مزيد عائده.

ثم رأيت أن اعلم [على] [٣] رؤوس المسائل التى أجمع عليها الفرقه علامه (-ج-) استظهارا فى التنبيه عليه و الإشاره [٤] إليه، هذا بعد أن فكرت و دبرت و قدمت و أخرت، و على الله توكلت فيما فعلت و به استعنت [٥]، انه الحميد المنان.

ص: ٥

مسألة-١-: الطهور عندنا هو الطاهر المطهر المزيل للحدث و النجاسة، و به قال الشافعي، لأن هذه اللفظة وضعت للمبالغة، و تقول العرب: ماء طهور و تراب طهور، و لا يقولون: ثوب طهور و لا رجل [٢] طهور.

و عند أبي حنيفة و الأصم: [هو] [٣] الطهور و الطاهر بمعنى واحد.

مسألة-٢-: لا- يجوز الوضوء بالمائعات غير الماء، لقوله تعالى «فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا» (١)، و من توضأ بالمائع فلم يكن توضأ بالماء، و هو مذهب جميع الفقهاء و قال الأصم: يجوز ذلك.

و ذهب قوم من أصحاب الحديث من أصحابنا الى أن الوضوء بماء الورد جائز.

ص: ٦

مسألة-٣:- و لا يجوز ازاله النجاسات عند أكثر أصحابنا بالمائعات، لأنه لا دليل عليه في الشرع، و به قال الشافعي. و قال المرتضى يجوز ذلك.

و قال أبو حنيفة: كل مائع مزيل للعين يجوز إزاله النجاسه به.

مسألة-٤:- («ج»-) لا يجوز التوضؤ [١] بشيء من الأنبذه المسكره على حال، و به قال الشافعي.

و قال أبو حنيفة: يجوز التوضؤ [٢] بنبيذ التمر إذا كان مطبوخا عند عدم الماء، و هو قول أبي يوسف، و قال محمد: يتوضأ به و يتيمم. و قال الأوزاعي، يجوز التوضؤ [٣] بسائر الأنبذه.

مسألة-٥:- («ج»-) الماء المسخن يجوز التوضؤ [٤] به، و به قال جميع الفقهاء الا مجاهدا، فإنه كرهه، فأما المسخن بالشمس إذا قصد به ذلك فهو مكروه إجماعا.

مسألة-٦:- («ج»-) من مسح وجهه بالثلج و لا يتندى وجهه لم يجز، و ان مسح وجهه و يديه بالثلج فتندى [٥] وجهه مثل الدهن أجزاءه و قال الشافعي: لا يجزيه و لم يفصل. و قال الأوزاعي: يجزيه، و لم يفصل.

مسألة-٧:- («ج»-) يجوز الوضوء بماء البحر، مع وجود غيره من المياه و مع عدمه و به قال جميع الفقهاء.

و روى عن عبد الله بن عمر و عبد الله بن عمرو بن العاص أنهما قالا: التيمم أعجب إلينا منه.

و قال سعيد بن المسيب: يجوز التوضؤ [٦] منه مع عدم الماء، و لا يجوز مع

مسأله-8:- إذا خالط الماء ما غير لونه أو طعمه أو رائحته من الطاهرات فإنه يجوز التوضؤ [١] به ما لم يسلبه إطلاق اسم الماء، لقوله تعالى «فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا (١)» والواجد للماء المتغير واجد للماء [لإطلاق اسم الماء [٣]] و لقول أبي عبد الله عليه السلام: «الماء كله طاهر حتى يعلم [٤] أنه قذر».

فان سلبه [٥]] إطلاق اسم الماء [لم يجز التوضؤ [٦] به.

و ان كان [من] [٧] نجاسه [٨] لا يجوز التوضؤ به على حال.

و قال الشافعي: إذا خالط الماء ما غير أحد أوصافه لم يجز التوضؤ به إذا كان مختلطاً به نحو الدقيق، و الزعفران، و اللبن، و غير ذلك، و ان جاوره ما غير أحد أوصافه فلا بأس به نحو القليل من الكافور، و المسك، و العنبر، و غير ذلك.

و قال أبو حنيفة: يجوز التوضؤ به ما لم يخرج عن طبعه و جريانه أو يطبخ به.

مسأله-9:- («ج»-) الماء المستعمل في الوضوء عندنا طاهر مطهر، و كذلك ما يستعمل في الأغسال الطاهره، بلا خلاف بين أصحابنا.

و أما المستعمل في غسل الجنابه فعند أكثر أصحابنا لا يجوز استعماله في رفع الحدث.

ص: ٨

و قال المرتضى: يجوز ذلك و هو طاهر مطهر.

و قال الحسن البصرى، و الزهرى، و النخعى، و مالك فى [١] إحدى الروایتين [عنه] [٢] و داود: ان الماء المستعمل طاهر مطهر، و لم يفصلوا.

و قال أبو يوسف: الماء المستعمل نجس، و كان يحكيه عن أبى حنيفة، و أصحابه يدفعون [ذلك] [٣] عنه.

و قال الشافعى و أصحابه: ان الماء المستعمل طاهر غير مطهر، و هو قول الأوزاعى و احدى الروایتين عن مالك، و هو الظاهر من [٤] أبى حنيفة، و به قال محمد.

و حكى أبو ثور عن الشافعى: أنه سأله عن ذلك فتوقف فيه.

و حكى عيسى بن أبان عن الشافعى: ان الماء المستعمل طاهر مطهر.

مسألة-١٠:- الماء المستعمل فى غسل الثوب إذا كان طاهرا أو غسل فيه رصاص أو نحاس يجوز استعماله، بدلاله عموم الآيه و الاخبار، و به قال الشافعى.

و كذا ما استعمل فى طهاره مستحبه كتجديد الوضوء، و المضمضه، و الاستنشاق و تكرار الطهاره، و الأغسال المستحبه، و ما أشبه ذلك.

و للشافعى فيه قولان: أحدهما: لا يجوز، و به قال أبو حنيفة، و الآخر: يجوز.

مسألة-١١:- الماء المستعمل فى الطهاره يجوز استعماله فى غسل النجاسه، بدلاله عموم الآيه و الاخبار.

و ذهب أكثر أصحاب الشافعى، و أبو العباس بن سريج، و أبو إسحاق الى

أنه لا يجوز.

وقال ابن خيران و الأنماطى من أصحابه:يجوز.

مسأله-١٢:- («ج»-) إذا ولغ الكلب فى الإناء وجب اهراق ما فيه و غسل الإناء ثلاث مرات إحداهن بالتراب.

وقال الشافعى: يجب غسل الإناء سبع [١]مرات أولاهن بالتراب، و هو قول الأوزاعى.

وقال أبو حنيفه: يجب غسل الإناء الى أن يغلب على الظن طهارته، و لا يراعى [فيه] [٢]عدد.

وقال مالك و داود: يجب غسل الإناء تعبدا لا لأجل النجاسه و لا يتقدر بالعدد.

مسأله-١٣:- («ج»-) الكلب نجس العين، نجس اللعاب، نجس السؤره، و به قال ابن عباس، و أبو حنيفه، و أصحابه، و الشافعى، و

أحمد، و إسحاق، غير أنهم كلهم ذهبوا الى غسل الإناء سبع مرات من ولوغه، غير أبى حنيفه فإنه لم يعتبر العدد.

وقال أيضا: هو نجس الحكم لا نجس العين.

وقال مالك: هو طاهر، و سؤره و لعابه طاهر، يجوز استعماله بالشرب و غيره لكن [٣]يغسل منه الإناء تعبدا، و به قال داود.

مسأله-١٤:- إذا ولغ كلبان أو أكثر فى إناء واحد كان حكمهما حكم الواحد لا يجب غسل الإناء أكثر [٤]من ثلاث مرات، بدلاله

قوله عليه السّلام: إذا ولغ الكلب فى إناء أحدكم فليهرقه و ليغسل الإناء، و لم يفرق بين الواحد و ما زاد عليه، و هو مذهب

الجميع، الا أن بعض أصحاب الشافعى قال: يغسل بعدد كل

كلب سبع مرات.

مسأله-١٥:- الغسل [١] بالتراب من ولوغ الكلب فى الإناء من جملة الثلاث، و عند الشافعى من جملة السبع، و به قال الأوزاعى.

و قال الحسن و أحمد: يجب غسل الإناء سبعا بالماء و واحدا بالتراب فىكون ثمانى مرات.

مسأله-١٦:- إذا ولغ الكلب فى الإناء [٢] ثم وقع ذلك الإناء فى الماء الذى لا ينجس بنجاسه غير مغيره [٣] الأوصاف-أما الكر على مذهبنا أو القلتين على مذهب الشافعية [٤]- فإنه لا ينجس الماء، و لا تحصل بذلك غسله من جملة الغسلات.

و للشافعى فيه قولان.

و إذا كان الماء أقل من ذلك المقدار فإنه ينجس و لا يجوز استعماله، و لا يعتد [٥] بذلك فى غسل الإناء.

و انما قلنا ذلك لوجوب اعتبار العدد فى غسل الإناء و بوقوعه فى الماء لا يحصل العدد [كانت] [٦] أيضا فإنه إذا تم الغسلات بعد ذلك فباليقين تحصل طهاره الإناء و ليس على طهارته دليل إذا لم يحصل العدد.

مسأله-١٧:- إذا أصاب الثوب نجاسه فغسل بالماء فانفصل الماء عن المحل و أصاب الثوب أو البدن، فإنه ان كان من الغسله الأولى فإنه نجس و يجب غسله

ص: ١١

و الموضوع الذى يصيبه [١] لأنه ماء قليل، و معلوم حصول النجاسه فيه، فوجب أن يحكم بنجاسته.

و ان كان من الغسله الثانيه لا- يجب غسله، الا- أن يكون متغيرا بالنجاسه فيعلم بذلك أنه نجس، لان الماء على أصل الطهاره و نجاسته تحتاج الى دليل.

و قال أبو حنيفه و الأنماطى من أصحاب الشافعى أنه نجس و لم يفصلا.

و للشافعى فيه ثلاثه أقسام: أحدها أن يكون الماء متغيرا فيحكم بنجاسته.

و الثانى أن لا يكون متغيرا غير أنه لا يكون قد طهر المحل فإنه مثل الأول. و الثالث أن لا يكون متغيرا و قد طهر المحل فيحكم بطهاره الماء.

مسأله-١٨:- إذا ولغ الكلب فى الإناء نجس الماء الذى فيه فان وقع ذلك الماء على بدن الإنسان أو ثوبه و جب عليه غسله و لا يراعى فيه العدد، لان اعتبار العدد يحتاج الى دليل، و حملة على الولوغ قياس لا نقول به.

و قال الشافعى: كل موضع يصيبه ذلك الماء و جب غسله سبع مرات مثل الإناء.

مسأله-١٩:- إذا أصاب من الماء الذى يغسل به الإناء من ولوغ الكلب ثوب الإنسان أو جسده لا- يجب غسله سواء كان من الدفعه الأولى [٢] أو الثانيه، لأنه ليس فى الشرع ما يدل عليه و الحكم بنجاسته يحتاج الى دليل.

و أيضا فلو حكمنا بنجاسته لما طهر الإناء أبدا، لأنه كلما غسل [الإناء] فما يبقى فيه من النداهه يكون نجسا فاذا طرح فيه ماء آخر نجس أيضا و ذلك يؤدى الى أن لا يطهر أبدا.

و لأصحاب الشافعى قولان: أحدهما مثل قولنا و الآخر أنه نجس يجب غسله

ثم اختلفوا:

فمنهم من قال [انه] [١] يغسل من كل دفعه فيجب غسله سبع مرات.

و منهم من قال: يجب أن يغسل قدر ما يغسل الإناء حال الانفصال [عنه] [٢]، فإن أصابه من الدفعه الأولى غسل ستا، [٣] و ان أصابه من الثانيه غسل خمسا، و من الثالثه أربعة، و على هذا الحساب، فإن أصابه من السادسه و جب غسله دفعه واحده، فإن أصابه من السابعه فلا خلاف بينهم أنه طاهر.

مسأله-٢٠:- [يغسل الإناء من سائر النجاسات سوى الولوغ ثلاث مرات و قال أبو حنيفه: الواجب ما يغلب على الظن معه حصول الطهاره] [٤] و قال أحمد:

يغسل سبعا مثل الولوغ سواء.

و قال الشافعى يجب غسله مره و جوبا و ثلاثا استحبابا.

مسأله-٢١:- إذا أصاب الثوب أو الإناء نجاسه فصب عليهما [٥] الماء و لا يغسل و لا يعصر هل يطهر الثوب أو الإناء؟ لأصحابنا فى ذلك روايتان: إحداهما أنه يطهر، و الأخرى أنه لا بد من غسله و كذلك [٦] الإناء.

و لأصحاب الشافعى فيه قولان: أحدهما يطهر و الآخر لا يطهر.

مسأله-٢٢:- إذا أصاب الثوب نجاسه فصب عليه الماء و ترك تحته [٧] إيجانه

ص: ١٣

حتى اجتمع [١] فيه ذلك الماء فإنه نجس، لأنه ماء قليل حصلت [٢] فيه أجزاء النجاسة فوجب أن ينجس.

و قال الشافعي: الثوب طاهر و الماء نجس.

و قال ابن سريج [٣] الماء طاهر و الثوب قد طهر.

مسألة-٢٣:- إذا أصاب الثوب نجاسة فغسل نصفه و بقى نصفه فان المغسول يكون طاهرا، و لا تتعدى نجاسة النصف الآخر اليه، و هو مذهب أكثر أصحاب الشافعي.

و قال ابن القاص [٤]: لا يطهر النصف المغسول، لأنه مجاور لأجزاء النجاسة فتسرى إليه النجاسة فينجس.

و هذا تجاهل، لأن ما يجاوره أجزاء جافة لا تتعدى نجاسته إليها، و لو تعدى لكان يجب أن يكون إذا نجس جسم أن ينجس العالم كله، لأن الأجسام كلها متجاورة.

و قد روى عن النبي و عن أئمتنا [أيضا] [٥] عليه و عليهم الصلاة و السلام: أنه إذا وقعت الفأرة في سمن جامد ألقى ما حوله و يستعمل الباقي.

مسألة-٢٤:- ما مسه الكلب و الخنزير بسائر أبدانهما ينجس و يجب غسله و لا يراعى فيه العدد، لأن العدد يحتاج الى دليل.

و حملة على الولوغ قياس لا نقول به، و به قال داود، و هو قياس قول مالك.

و قال الشافعى: حكمه حكم الولوغ.

مسأله-٢٥:- إذا ولغ الخنزير فى الإناء [كان] [١] حكمه حكم الكلب بدلاله أن الخنزير يسمى كلبا فى اللغه، و هو مذهب جميع الفقهاء.

و قال ابن القاص [٢] عن الشافعى: ان العدد يختص ولوغ الكلب، و خطأ جميع أصحابه.

مسأله-٢٦:- (-ج-) يجوز الوضوء بفضل السباع و سائر البهائم و الوحش و الحشرات، ما يؤكل لحمه و ما لا يؤكل، الا الكلب و الخنزير، و به قال الشافعى.

و قال أبو حنيفه: الحيوان على أربعة أضرب: [حيوان] [٣] نجس كالكلب و الخنزير و السباع لا- يجوز استعمال شىء من أسأرها [٤] بل يجب إراقتة و غسل الإناء حتى يغلب على الظن طهارته.

و حيوان طاهر فسؤره طاهر، و هو ما يؤكل لحمه إلا الدجاجه المطلقه فإنه يكره سؤرها.

و حيوان يكره سؤره و التوضؤ به مثل حشرات الأرض و جوارح الطير، و الهره من جمله ذلك، قال: و القياس أنها نجسه لكن يجوز التوضؤ به استحسانا لتعذر الاحتراز منه.

و الرابع: حيوان مشكوك فيه كالبعل و الحمار فهو مشكوك فى طهاره سؤره.

مسأله-٢٧:- (-ج-) ما لا نفس له سائله- كالذباب، و الخنفساء، و الزنابير

و غير ذلك- [لا ينجس بالموت] [١] او لا ينجس الماء و لا [٢] المائع الذى يموت فيه، و به قال أبو حنيفة و مالك.

و قال الشافعى: ينجس بالموت قولاً واحداً، و فى تنجيس الماء قولان:

أحدهما: لا ينجس فهو اختيار المزنى، و الآخر: ينجس.

مسأله- ٢٨-: إذا مات فى الماء القليل ضفدع و ما لا يؤكل لحمه مما يعيش فى الماء لا ينجس الماء، و به قال أبو حنيفة.

و قال الشافعى: إذا قلنا انه لا يؤكل فإنه ينجسه، و انما قلنا ذلك لأن الأصل فى الماء الطهاره و الحكم بنجاسته يحتاج الى دليل. و أيضاً قد روى عنهم عليهم السلام أنهم قالوا إذا مات فيما فيه حياته لا ينجسه.

مسأله- ٢٩-: [ج] [٣] إذا بلغ الماء كرا فصاعداً لا ينجس مما يقع فيه من النجاسات الا ما يغير طعمه أو لونه أو رائحته، و متى نقص عن الكر فإنه ينجس بما يحصل فيه من النجاسه تغير أو لم يتغير.

و حكى اعتبار الكر عن الحسن بن صالح بن حى.

و لأصحابنا فى مقدار الكر ثلاثه مذاهب:

أحدها: أن مقداره ألف و مائتا رطل بالعراقى، و هو مذهب شيخنا أبى عبد الله رحمه الله.

و الثانى: أنه ألف و مائتا رطل بالمدنى، و هو اختيار المرتضى رحمه الله.

و قال الباقر: الاعتبار بالأشبار ثلاثه أشبار و نصف طولاً فى عرض فى عمق و هو مذهب جميع القميين و أصحاب الحديث.

و قال الشافعي: إذا بلغ الماء قلتين فصاعدا لا ينجس بما يقع فيه الا ما يغير أحد أو صافه، و حدهما بخمسائه رطل.

و اختلف أصحابه: فمنهم من قال ان ذلك حد لو نقص منه رطل أو رطلان نجس. و منهم من قال ذلك على التقريب و لا يؤثر نقصان رطل أو رطلين فيه.

ثم اختلفوا في هذا الماء إذا وقع فيه نجاسه مائعه هل يجوز استعمال جميعه أولا؟ فقال الأكثر منهم: يجوز استعمال جميعه، و قال قوم منهم: انه يجوز استعماله الى أن يبقى منه مقدار النجاسه الواقعه [١] فيه.

و اعتبار القلتين مذهب عبد الله بن عباس، و عبد الله بن عمر [و أبي هريره] [٢] و سعيد بن جبير، و مجاهد، و أحمد، و إسحاق، و أبي عبيد القاسم بن سلام، و أبي ثور.

و قال الحسن البصرى، و إبراهيم النخعى، و مالك، و داود: انه لا ينجس الماء سواء كان قليلا أو كثيرا إلا إذا تغير أحد أو صافه.

و قال أبو حنيفه: ان كان الماء يصل بعضه الى بعض ينجس بحصول النجاسه فيه، و ان كان لا يصل بعضه الى بعض لم ينجس.

و فسر أبو يوسف و الطحاوى مذهبه، فقالا: ان كان الماء فى موضع مجتمع بحيث إذا تحرك أحد جانبيه تحرك الجانب الآخر فإنه ينجس و ان كان لا يتحرك الجانب الآخر فإذا وقعت (فيه) [٣] النجاسه فإن الموضع الذى لا يبلغ التحريك اليه لا ينجس.

و قال المتأخرون من أصحابه: ان الاعتبار بحصول النجاسه فى الماء إما علما

أو ظناً، وإنما يعتبر تحرك الماء ليغلب على الظن بلوغ النجاسة إليه فإن غلب على الظن [١] خلافه حكم بطهارته.

مسألة-٣٠:- الماء الكثير-أما الكر على مذهبننا أو القلتان على مذهب الشافعي-إذا تغير أحد أوصافه بما يقع فيه من النجاسة يتنجس [٢] بلا خلاف.

و الطريق الى تطهيره أن يرد عليه من ماء طاهر [٣] كر فصاعدا و يزول عند ذلك تغيره، فحينئذ يطهر و لا يطهر بشيء سواه.

و انما قلنا ذلك لان هذا الماء معلوم النجاسة [٤] فليس لنا أن نحكم بطهارته الا بدليل، و لا دليل على أنه يطهره شيء سوى ما ذكرناه.

و قال الشافعي: يزول حكم النجاسة بأربعة أشياء:

أحدها: أن يرد عليه من الماء الطاهر ما يزول به التغير و لم يعتبر المقدار.

و الثانى: أن يزول التغير [٥] من قبل نفسه فيطهر.

و الثالث: أن ينبع من الأرض ما يزول مع التغير [٦].

و الرابع: أن يستقى منه ما يزول معه تغيره.

و فى أصحابه من ذكر وجهها خامسا و هو أن يحصل فيه من التراب ما يزول معه تغيره.

مسألة-٣١:- إذا نقص الماء عن الكر على مذهبننا أو القلتين على مذهب الشافعي و حصل فيه نجاسة تنجسه فلا يحكم بطهارته إلا إذا ورد عليه كر من ماء

فصاعدا، لما ذكرناه فى المسأله الاولى.

و عند الشافعى يطهر بشيئين: أحدهما أن ىرد عليه ماء طاهر ىتم به قلتين، أو ىنبع فىه ما [١] ىتم به قلتين.

مسأله-٣٢:- إذا كان الماء مقدار كر فى موضعين و حصل فىهما نجاسه أو [فى] [٢] أحدهما لم يطهر إذا جمع بينهما. و قال الشافعى: يطهر، و اختاره المرتضى.

و انما قلنا ذلك لأنه لا دليل على زوال حكم [٣] النجاسه عن هذا الماء المحكوم بنجاسته، فمن ادعى زوال ذلك بالجمع بينهما فعليه الدليل.

مسأله-٣٣:- (-ج-) : إذا بال ظبى فى الماء لم ىنجس بذلك قليلا كان أو كثيرا تغير بذلك أو لم ىتغير.

و قال الشافعى: ىنجس إذا كان قليلا و ان لم ىتغير، و ان كان كثيرا إذ تغير.

مسأله-٣٤:- (-ج-) : الماء الجارى إذا وقعت فىه نجاسه لا ىنجس بذلك إلا إذا [كان] [٤] تغير أحد أو صافه، سواء كان الماء فوق النجاسه أو تحتها أو مجاورا لها [و] [٥] سواء كانت النجاسه [مائه] [٦] أو جامده.

و قال الشافعى: الماء [الذى] [٧] قبل النجاسه طاهر، و ما بعده ان كانت النجاسه لم تصل اليه فهو طاهر، فأما [٨] ما ىجاوره أو ىختلط به، فان كان أكثر من قلتين، فهو

أيضا طاهر، و ان كان أقل منهما فإنه ينجس.

مسألة-٣٥:- («ج»-): إذا كان معه انا آن وقع في أحدهما نجاسه و اشتبها عليه لم يستعملهما، و كذلك حكم ما زاد عليهما، و لا يجوز التحرى بلا خلاف بين أصحابنا.

و أما الثوبان فمن أصحابنا من قال: حكمهما حكم الإناءين لا يصلى في واحد منهما، و قال بعضهم: يصلى في كل واحد [١] [منهما] على الانفراد، و هو الذى اخترناه، و هو مذهب المزنى.

و قال الماجشونى: يتوضأ بكل واحد من الماءين و يصلى صلاه منفرده.

و قال محمد بن سلمه: يتوضأ بأحدهما و يصلى ثم يتوضأ بالآخر و يغسل ما أصابه الأول [٢] من ثيابه و بدنه ثم يصلى.

و قال أبو حنيفه: يجوز التحرى فى الثياب على الإطلاق، فأما الأوانى فإن كان عدد الطاهر أكثر جاز التحرى فيها، و ان كان عدد النجس أكثر أو تساويا لم يجز.

و قال الشافعى: يجوز التحرى فى أوانى الماء و الطعام إذا كان بعضها نجسا و بعضها طاهرا، سواء كان عدد النجس أكثر أو أقل أو استويا.

مسألة-٣٦:- إذا كان معه انا آن أحدهما نجس فقد قلنا: لا يستعملهما فى الوضوء، فإن خاف العطش أمسك أيهما شاء.

و قال الشافعى: يتحرى فما أدى اجتهاده إليه أمسك للوضوء و يتقى الآخر، فإن خاف العطش أمسك للعطش النجس و توضأ بالطاهر عنده.

مسألة-٣٧:- إذا كان أحد الإناءين بولا و الآخر ماء طاهرا و اشتبها فلا

خلاف أنه لا يجوز التحرى، وإنما اختلف أبو حنيفة و الشافعى فى تعليل ذلك.

مسأله-٣٨:- و إذا كان معه إناء طاهر يتعين وجب أن يستعمل ذلك و لا- يجوز له أن يستعمل [١]المشتبهين، و به قال [أبو] [٢]إسحاق المروزى.

و قال أبو العباس و عامه أصحاب الشافعى: هو مخير بين استعمال ذلك و بين أن يتحرى فى الإناءين.

مسأله-٣٩:- إذا كان معه انا آن أحدهما طاهر مطهر و الآخر ماء ورد منقطع الرائحه أو ماء شجر فاشتبهها توضأ بكل واحد منهما. و قال الشافعى و أصحابه: يجوز له التحرى.

مسأله-٤٠:- إذا كان معه انا آن، فولغ الكلب فى أحدهما و اشتبهها عليه و أخبره عدل بعين ما ولغ الكلب فيه لا يقبل منه.

و قال الشافعى: يقبل [منه] [٣] و لا يتحرى.

مسأله-٤١:- إذا ورد على ماء فأخبره رجل بأنه نجس لا يقبل منه، سواء أخبره بما به نجس أو لم يخبره.

و انما قلنا ذلك لان أصل الماء الطهاره و الحكم بنجاسته يحتاج الى دليل، و لم يقم دليل على وجوب العمل بقول الواحد فى ذلك.

و أيضا فقد روى عن النبى [و عن] [٤]الأئمه عليهم السّلام: أن الماء كله طاهر الا أن يعلم [٥]أنه نجس، و لا- يحصل العلم بقول الواحد.

و قال الشافعي: ان أخبره بالإطلاق و لم يذكر ما به نجس لا يقبل [١]منه، و ان أخبره بما به نجس و كان ذلك ينجس الماء و جب القبول منه.

مسألة-٤٢:- إذا شهد شاهدان أنه ولغ الكلب في واحد من الإناءين و شهد آخران أن الكلب ولغ في الآخر سقطت شهادتهما و بقي الماء على أصل الطهاره، لأنه ليس على وجوب القبول من الفريقين و لا- من واحد منهما دليل و قال الشافعي: يحكم بنجاستهما لجواز أن يكونا صادقين، اللهم الا- أن يشهد كل قوم منهم على وجه ينافي شهاده الآخريين، فيكون القول [فيهما كالقول] في تقابل البيتين، و فيه ثلاثه أقوال تذكر في باب البيئات.

مسألة-٤٣:- (-ج-) : إذا أكلت الهرة [٢]فاره ثم شربت من الإناء، فلا بأس بالوضوء من سورها و اختلف أصحاب الشافعي في ذلك، فمنهم من قال بمذهبا و منهم من قال: ان شربت قبل أن تغيب عن العين لا يجوز الوضوء [به] [٣]، و إذا غابت ثم رجعت و شربت ففيه نقلا [٤]: أحدهما: يجزى، و الآخر:

لا يجزى.

مسألة-٤٤:- (-ج-) : جلد الميتة نجس لا يطهر بالدباغ سواء كان الميت مما يقع عليه الذكاه أو لا يقع، يؤكل لحمه أو لا يؤكل لحمه، و به قال عمر، و ابن عمر، و عائشه، و أحمد بن حنبل و قال الشافعي: كل حيوان طاهر في حال حياته فجلده إذا مات يطهر بالدباغ، و هو ما عدا الكلب و الخنزير و ما تولد منهما.

و قال أبو حنيفة: يطهر الجميع الا جلد الخنزير.

و قال داود [يطهر] [١] [الجميع].

و قال الأوزاعي: يطهر جلد ما يؤكل لحمه دون ما لا يؤكل، و هو مذهب أبي ثور.

و قال مالك: يطهر الظاهر منه دون الباطن و لا يجوز [الانتفاع به] [٢] استعماله فى الأشياء الرطبه.

و قال الزهرى: يجوز الانتفاع بجلد الميتة قبل الدباغ و بعده.

مسأله-٤٥:- لا يجوز بيع جلود الميتة لا قبل الدباغ و لا بعده، بدلاله قوله تعالى «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ»، و سئل أبو عبد الله عليه السلام: الميتة ينتفع بشيء منها؟ فقال [٣]: لا.

و قال الشافعى: لا يجوز بيعها قبل الدباغ و يجوز بعدها، [و كان] [٤] يقول قديما لا يجوز بيعها بعد الدباغ أيضا.

و قال أبو حنيفة: يجوز بيعها قبل الدباغ و بعده مسأله-٤٦:- جلود ما لا يؤكل لحمه إذا ذكى فمناها [٥] ما يجوز استعماله فى غير الصلاة و منها ما لا يجوز استعماله بحال، فما يجوز استعماله مثل السمور و السنجاب و الفنك و جلود السباع كلها لا بأس أن يجلس عليها و لا يصلى فيها، و قد وردت رخصه فى لبس جلود السمور و السنجاب و الفنك فى حال الصلاة.

فأما ما عدا ذلك من الكلب، و الخنزير، و الأرنب، و الثعلب، فلا يجوز

استعماله على حال، و ما يجوز استعماله بعد الذكاه لا يجوز الا بعد الدباغ.

و قال الشافعى: كل حيوان لا- يؤكل لحمه لا- تؤثر الذكاه فى طهارته و ينجس جلده و سائر أجزائه و انما يطهر ما يطهر منها بالدباغ.

و قال أبو حنيفة يطهر [١] بالذكاه.

يدل على ما ذهبنا اليه أن جواز التصرف فى هذه الأشياء يحتاج إلى دلاله مشروعه [٢] و لا دلاله فى الشرع على جواز التصرف فى هذه الأشياء، و انما أجزنا ما أجزناه [٣] بدلاله إجماع الفرقه على ذلك.

و أيضا فلا خلاف فى جواز استعمالها بعد الدباغ و لا دليل على جوازه قبل الدباغ.

مسألة-٤٧:- (-«ج»-): جلد الكلب لا يطهر بالدباغ، و به قال الشافعى.

و قال أبو حنيفة و داود: يطهر.

مسألة-٤٨:- (-«ج»-): لا بأس باستعمال أصواف الميت و شعره و وبره [إذا جز] [٤] و عظمه، و به قال أبو حنيفة.

و قال الشافعى: شعر الميت، و صوفه، و عظمه نجس، و به قال عطاء.

و قال الأوزاعى: الشعور كلها نجسه لكنها تطهر بالغسل، و به قال الحسن البصرى و الليث بن سعد.

و قال مالك: الشعر، و الصوف، و الريش، لا روح فيه و لا ينجس بالموت، كما قلنا، و العظم، و القرن، و السن ينجس.

و قال أحمد: صوف الميتة و شعرها طاهر.

مسأله-٤٩- («ج»-) : لا بأس بالتمشط بالعاج و استعمال المداهن منه، و به قال أبو حنيفه، و قال الشافعي: لا يجوز.

مسأله-٥٠- («ج»-) : يكره استعمال أواني الذهب و الفضة و كذلك المفضض منها، و قال الشافعي: لا يجوز استعمال أواني الذهب و الفضة، و به قال أبو حنيفه في الشرب، و الأكل، و التطيب على كل حال.

و قال الشافعي: يكره المفضض، و قال أبو حنيفه: لا يكره، و هو مذهب داود.

مسأله-٥١- («ج»-) : لا يجوز استعمال أواني المشركين من أهل الذمه و غيرهم.

و قال الشافعي: لا بأس باستعمالها [١] ما لم يعلم فيه نجاسه، و به قال أبو حنيفه و مالك.

و قال أحمد و إسحاق: لا يجوز استعمالها.

مسائل الوضوء

مسأله-٥٢- («ج»-) : السواك مسنون غير واجب، و به قال جميع الفقهاء، و قال داود: هو واجب.

مسأله-٥٣- : عندنا كل طهاره عن حدث، سواء كانت صغرى أو كبرى، بماء كانت أو بالتراب، فإن النيه فيها واجبه، [٢] و به قال الشافعي، و مالك، و ليث [٣] ابن سعد، و أحمد.

مسأله-٥٤- و قال الأوزاعي: الطهاره لا تحتاج إلى نيه.

و قال أبو حنيفه: الطهاره بالماء لا تفتقر إلى نيه و التيمم يفتقر إلى نيه [١].

مسأله-٥٥- («ج-»): التسميه على الطهاره مستحبه غير واجبه، لأنه لا دلالة فى الشرع على وجوب ذلك، و الأصل براءه الذمه، و به قال جميع الفقهاء.

و قال إسحاق: هي واجبه، و حكى عن أهل [الظاهر] [٢] مثل ذلك.

و قال إسحاق: ان تركها عامدا لم تجزه [٣] الطهاره، و ان تركها ناسيا أو متأولا أجزأه.

مسأله-٥٦- («ج-»): يستحب غسل اليدين قبل إدخالهما الإناء، من النوم مره، و من البول مره، و من الغائط مرتين، و من الجنايه ثلاثا.

و قال الشافعى: يستحب غسلهما ثلاثا، (و) [٤] لم يفرق، و به قال جميع الفقهاء.

و قال داود و الحسن البصرى: يجب ذلك.

و قال أحمد: يجب ذلك من نوم الليل دون نوم النهار.

مسأله-٥٧- («ج-»): المضمضه و الاستنشاق مسنونان فى الطهاره الصغرى و الكبرى معا، و به قال الشافعى و قال الثورى و أبو حنيفه: هما واجبان فى الغسل من الجنابه، مسنونان فى الوضوء.

و قال ابن أبى ليلى و إسحاق: هما واجبان فى الطهارتين معا.

و قال أحمد: الاستنشاق واجب فيهما [٥] و المضمضه لا تجب.

مسأله-٥٨- («ج»-) :إيصال الماء الى ما يستره شعر[١] اللحيه و تخليلها غير واجب و يجرى في الوضوء إمرار الماء على الشعر و قال الشافعي يستحب تخليل الشعر. و قال إسحاق، و أبو ثور، و المزني: التخليل واجب.

و حكى عن أبي حنيفة قولان: أحدهما: أنه يلزمه إمرار الماء على اللحيه و الثاني أنه يلزمه إمرار الماء على ربعها.

مسأله-٥٩- («ج»-) :حد الوجه الذى يجب غسله فى الوضوء من قصاص شعر الرأس إلى محادر شعر الذقن طولاً، و ما دارت عليه الإبهام و الوسطى عرضاً.

و قال جميع الفقهاء [ان حده] [٢] من منابت الشعر من رأسه الى مجمع اللحيه و الذقن طولاً، و من الاذن الى الاذن عرضاً، الا مالكا فإنه قال: البياض الذى بين العذار و الاذن لا يلزمه غسله.

و قال الزهرى: ما أقبل من الأذنين من الوجه يغسل مع الوجه.

مسأله-٦٠- («ج»-) :ما استرسل من شعر اللحيه طولاً- و عرضاً لا- يجب إفاضه الماء عليه، و هو أحد قولى الشافعي، و اختاره [٣] المزني، و به قال أبو حنيفة.

و القول الآخر أنه يجب.

و لا خلاف أنه لا يجب غسل هذا الشعر.

مسأله-٦١- («ج»-) :لا يجب إيصال الماء إلى أصل شىء من شعر الوجه مثل شعر الحاجبين، و الأهداب، و العذار، و الشارب، و العنق، و به قال أبو حنيفة. و قال الشافعي: ذلك واجب.

مسأله-٦٢- («ج»-) :غسل المرفقين واجب مع اليدين، و به قال جميع

الفقهاء الا زفر فإنه قال: لا يجب.

مسألة-٦٣- («ج»-): مسح الرأس دفعه واحده، و تكراره بدعه، و قال أبو حنيفة: ترك التكرار أولى و قال الشافعي: المسنون ثلاث مرات، و به قال الأوزاعي و الثوري. و قال ابن سيرين: يمسح دفعتين.

مسألة-٦٤- («ج»-): لا- يجوز أن يستأنف لمسح الرأس و الرجلين ماء جديدا عند أكثر أصحابنا، و قد رويت روايه شاذه: أنه يستأنف ماء جديدا، و هي محموله على التقية، فإن جميع الفقهاء يوجبون استئناف الماء، الا- مالكا فإنه أجاز المسح ببقية الماء، لإجازته استعمال الماء المستعمل، و ان كان الأفضل عنده استئناف الماء.

مسألة-٦٥- («ج»-): المسح ببعض الرأس هو الواجب، و الأفضل [و هو] [١] أن يكون مقدار ثلاث أصابع مضمومه، و يجزى مقدار إصبع واحده.

و قال مالك: يجب أن يمسح الرأس كله، فان ترك بعضه ناسيا لم يؤثر، و ان تركه عامدا [٢] فان كان الثلث فما دونه لم يؤثر، و ان كان أكثر من الثلث بطل وضوءه.

و قال الشافعي: ما يقع عليه اسم المسح يجزى، و به قال الأوزاعي و الثوري و قال أبو حنيفة في إحدى الروايتين [انه] [٣] يجب أن يمسح قدر ثلاث أصابع و في الثانية [يجب] [٤] أن [٥] يمسح ربع الرأس بثلاث أصابع.

و قال زفر: يمسح ربع الرأس بإصبع واحده.

مسأله-٦٦- («ج»-): مسح جميع الرأس غير مستحب، و أجمعت الفرقه على أن ذلك بدعه.

و قال جميع الفقهاء: ان ذلك مستحب.

مسأله-٦٧- («ج»-): استقبال شعر الرأس و اليدين فى المسح و الغسل لا يجوز و قال جميع الفقهاء أن ذلك جائز.

مسأله-٦٨-: موضع مسح الرأس مقدمه، و قال جميع الفقهاء هو مخير أى مكان شاء مسح مقدار الواجب.

مسأله-٦٩-: من كان على رأسه جمه فأدخل يده تحتها و مسح على رأسه أجزاء، بدلاله أن هذا يسمى مسحاً. و قال الشافعى: لا يجزيه.

مسأله-٧٠- («ج»-): إذا غسل رأسه لا يجزيه [عن المسح] [١] و عن الشافعى روايتان: إحداهما مثل ما قلناه [٢] و الأخرى [انه] [٣] يجزيه، و هو مذهب باقى الفقهاء.

مسأله-٧١- («ج»-): إيصال الماء الى داخل العين فى غسل الوجه ليس بمستحب و قال أصحاب الشافعى: انه مستحب، و حكى عن ابن عمر مثل ذلك.

مسأله-٧٢- («ج»-): المسح على العمامه لا يجوز، و به قال أبو حنيفه و الشافعى و مالك. و قال الثورى، و الأوزاعى، و أحمد، و إسحاق: ذلك جائز.

مسأله-٧٣- («ج»-): لا يجوز مسح الأذنين و لا غسلهما فى الوضوء.

و قال الشافعى: يستحب أن يمسح بماء جديد.

و قال أبو حنيفه:انهما من الرأس يمسحان معه.

و ذهب الزهرى إلى أنهما من الوجه يغسلان معه.

و ذهب مالك و أحمد إلى أنهما من الرأس لكنهما يمسحان بماء جديد.

و ذهب الشعبى،و الحسن البصرى،و إسحاق الى أن ما أقبل منهما يغسل و ما أدبر يمسح مع الرأس.

مسأله-٧٤:- الفرض فى غسل الأعضاء مره واحده،و الاثنتان سنه،و الثالثه بدعه.

و فى أصحابنا من قال:ان الثانيه بدعه،و ليس بمعول عليه.و منهم من قال:

الثالثه تكلف،و لم يصرح بأنها بدعه.و الصحيح الأول.

و قال الشافعى:الفرض واحده،و الاثنتان أفضل،و السنه ثلاث،و به قال أبو حنيفه و أحمد.

و قال مالك:المره أفضل من المرتين،و حكى عن بعضهم:أن الثلاث مرات واجبه.

مسأله-٧٥-(-ج-):الفرض فى الطهاره الصغرى المسح على الرجلين.

و قال جميع الفقهاء:الفرض هو الغسل.

و قال الحسن البصرى،و محمد بن جرير،و أبو على الجبائى بالتخير.

و روى عن جماعه من الصحابه و التابعين-كابن عباس،و عكرمه،و أنس و أبى العالىه،و الشعبى-القول بالمسح.

يدل على ذلك-مضافا الى إجماع الفرقه و نص القرآن-ما روه عن على عليه السلام و ابن عباس عن النبى صلى الله عليه و آله انه توضأ و مسح على قدميه و نعليه.

و روى أيضا عن ابن عباس أنه وصف وضوء رسول الله صلى الله عليه و آله فمسح على رجليه.

و فى روايه اخرى قال: ان فى كتاب الله تعالى المسح و يابى الناس الا الغسل.

و روى عنه انه قال: غسلتان و مسحتان.

و روى عن أمير المؤمنين عليه السلام أنه قال: ما نزل القرآن الا بالمسح.

و روى محمد بن مروان عن جعفر بن محمد الصادق عليهما السلام أنه قال: يأتى على الرجل ستون و سبعون سنه ما قبل الله تعالى منه صلاته [١]، قلت: و كيف ذلك؟ قال: لأنه يغسل ما أمر الله بمسحه.

مسأله-٧٦- («ج»-): مسح الرجلين من رؤوس الأصابع إلى الكعيبين و الكعبان هما النائتان فى وسط القدم.

و قال من جوز المسح من مخالفينا انه يجب استيعاب الرجل بالمسح، و قالوا كلهم ان الكعيبين هما عظام الساق النائتان من جانبى القدمين، لكل رجل كعبان الا ما حكى عن محمد بن الحسن أنه قال: هما النائتان فى وسط القدم، مع قوله بالغسل.

مسأله-٧٧- («ج»-): الموالاه واجبه، و هى أن يتابع [٢] بين أعضاء الطهاره و لا يفرق بينها [٣] الا لعذر بانقطاع الماء، ثمّ يعتبر إذا وصل اليه الماء، فان جف [٤] أعضاء طهارته أعاد الوضوء، و ان بقى فى يده نداوه بنى على ما قطع اليه.

و للشافعى قولان: أحدهما: أنه إذا فرق الى أن يجف أعاد و به قال عمر، و ربيعه، و الليث. و الثانى: لا تبطل طهارته، و به قال الثورى، و أبو حنيفه.

و قال مالك، و ابن أبى ليلى، و الليث: ان فرق لعذر لم تبطل طهارته و ان فرق

لغير عذر بطلت، و لم يعتبروا جفاف ما وضأه.

مسأله-٧٨- («ج»-): الترتيب واجب فى الوضوء فى الأعضاء كلها، و يجب تقديم اليمين على اليسار.

و قال الشافعى بمثل ذلك إلا فى تقديم اليمين على اليسار، و به قال على، و ابن عباس، و قتاده، و أبو عبيده [١] القسم بن سلام، و أحمد، و إسحاق.

و قال أبو حنيفة و مالك: الترتيب غير واجب، و هو المروى عن ابن مسعود و الأوزاعى.

مسأله-٧٩- («ج»-): لا يجوز المسح على الخفين مع الاختيار لا فى السفر و لا فى الحضر، و هو مذهب الخوارج أيضا.

و خالف جميع الفقهاء فى ذلك على اختلاف بينهم فى مقدار المسح فى السفر و الحضر.

و عن مالك روايات:

أحدها: أن [٢] يمسخ أبدا من غير توقيت، و هو قول الشافعى فى القديم.

و الثانية [٣]: [و كذا فى الثالثة و الرابعة] أنه يمسخ فى الحضر دون السفر. و الثالثة [أنه] [٤] يمسخ فى السفر دون الحضر، و هو الأظهر عنه. و الرابعة: أنه يمسخ المقيم يوما و ليله و المسافر ثلاثة أيام، و به قال الشافعى فى الجديد، و عليه أصحابه و به قال أبو حنيفة و باقى الفقهاء.

و روى ابن أبى ذيب قال: أبطل [٥] مالك المسح فى آخر أيامه.

و كلهم راعوا أن يكون قد لبس الخف على طهاره إلا أبا حنيفة و أصحابه و الثورى فإنهم أجازوا المسح عليهما و ان لبسهما على غير طهاره.

و نحن إذا قلنا بجوازه عند الخوف و التقيه فما دام الخوف و التقيه باقيتين يجوز له المسح، و لا يقدر ذلك بيوم و ليله، و سواء لبسهما على طهاره أو غير طهاره.

مسأله-٨٠-: «ج-»: ذهب الشافعى و أصحابه الى أن ابتداء المده يعتبر من وقت الحدث، فاذا مضى الوقت فقد انقطع حكم المسح و لا يجوز له بعد ذلك أن يمسخ سواء كان قد مسح أو لم يمسخ، و هو مذهب مالك، و الثورى، و أبى حنيفة و أصحابه.

و قال الأوزاعى، و أحمد، و أبو ثور: ابتداء المده محسوب من وقت المسح بعد الحدث.

مسأله-٨١-: إذا انقضت مده المسح عندهم فما الذى يلزمه؟ للشافعى قولان: أحدهما: استيناف الطهاره، و الثانى: غسل الرجلين، و هو مذهب مالك و أبى حنيفة، و المزنى، و كافة الفقهاء.

مسأله-٨٢-: إذا مسح فى الحضر ثم سافر يمسخ مسح مقيم عند الشافعى و أحمد، و إسحاق.

و قال الثورى، و أبو حنيفة، و أصحابه: يمسخ مسح مسافر.

مسأله-٨٣-: قال الشافعى، و مالك، و إسحاق، و أحمد: إذا غسل احدى الرجلين و أدخلها فى الخف ثم غسل الرجل الأخرى و أدخلها فى الخف لم يجز له المسح بعد ذلك، لان من شرط جواز المسح أن يلبس الخفين معا على طهر.

و قال أبو حنيفة، و أصحابه، و الثورى: انه يجوز ذلك، و أن [١] الاعتبار

عنده [١] أن يطير الحدث على طهاره كامله، ولا- يراعى أن يلبس الخفين على طهاره بل لو لبس الخفين أولا ثمَّ غسل الأعضاء الثلاثة ثمَّ خاض الماء حتى يصل الماء الى رجليه جاز له بعد ذلك المسح.

مسأله-٨٤:- إذا تخرق شىء من مقدم الخف بمقدار ما يمسح عليه لم يجز له المسح على الخف أصلاً، لأنه عند ذلك تزول الضروره سواء كان ذلك قليلاً أو كثيراً لا يقدر بحد.

و قال الشافعى ان تخرق من مقدم الخف شىء بأن منه بعض الرجل لم يجز أن يمسح على خف غير ساتر لجميع القدم، هذا قوله فى الجديد، و به قال أحمد بن حنبل.

و قال فى القديم: ان تفاحش و كثر لم يجز المسح و ان كان قليلاً جاز، و به قال مالك.

و قال أبو حنيفه و أصحابه: ان كان الخرق قدر ثلاث أصابع لم يجز المسح، و ان نقض عن ذلك جاز.

مسأله-٨٥:- المتيمم إذا لبس الخف ثمَّ وجد الماء فلا يجوز أن يتطهر و يمسح على الخف عند جميع الفقهاء، لان التيمم لا يرفع الحدث و من شرط صحه المسح ان يلبس الخف على طهاره.

و عندنا أنه لا يصح [٢] حال الاختيار، و عند الضروره لا فرق بين أن يلبسها على طهاره أو غير طهاره فى جواز المسح عليهما.

مسأله-٨٦:- قال الشافعى: لا يجوز المسح على الجوارب إلا إذا كانا [٣]

منعلين.

و قال أبو حنيفة: لا يجوز المسح عليهما [١] على كل حال، و هو قول الشافعى فى القديم.

و ذهب أحمد و إسحاق إلى جواز المسح على الجوارب على جميع أنواعها.

مسأله-٨٧-: إذا مسح على الخفين ثم نزعهما قال الشافعى فى القديم و الام، و البويطى [فى] [٢] الإملاء: انه يستأنف الطهاره، و عليه أصحابه و صححوه، و به قال الأوزاعى، و أحمد، و إسحاق.

و قال فى كتاب حرمه [٣] و كتاب ابن ابى ليلى: يجزیه غسل الرجلين، و به قال الثورى، و أبو حنيفة، و أصحابه، و المزنى.

مسأله-٨٨-: إذا أخرج رجله الى ساقى الخفين بطل حكم المسح عند أبى حنيفة و الأوزاعى [و] [٤] الذى يصححه أصحاب الشافعى، و هو قوله فى الجديد.

و قال فى القديم: لا يبطل.

مسأله-٨٩-: قال الشافعى: المسنون أن يمسح أعلى الخف و أسفله، و به قال عبد الله بن عمر، و سعد بن أبى وقاص، و الزهرى، و مالك.

و قال أبو حنيفة: المسح على الظاهر دون الباطن، و به قال الثورى، و الأوزاعى و روى ذلك عن أنس بن مالك، و جابر، و الشعبى، و النخعى.

مسأله-٩٠-: قال الشافعى: إذا مسح على الخف ما يقع عليه اسم

ص: ٣٥

المسح [فقد] [١] أجزاءه، قل ذلك أم كثر، و سواء مسحه بيده أو بأى شيء كان.

و قال أبو حنيفة: يجب أن يمسح قدر ثلاث أصابع.

مسألة-٩١- («ج»-) : إذا أصاب أسفل الخف نجاسه فدلكه فى الأرض حتى زالت تجوز الصلاة فيه عندنا، و به قال الشافعى قديما، و قال: عفى له عن ذلك مع بقاء النجاسه، و به قال أبو حنيفة و عامه أصحاب الحديث.

و قال الشافعى فى الجديد- و هو الذى صححه أصحابه- انه لا يجوز ذلك.

مسألة-٩٢- («ج»-) : لا بأس بالتمندل من نداوه الوضوء، و تركه أفضل، و به قال أكثر الفقهاء.

و قال مالك و الثورى: لا بأس به فى الغسل دون الوضوء، و حكى ذلك عن ابن عباس.

و روى عن ابن عمر أن ذلك مكروه فى الغسل و الوضوء معا، و به قال ابن أبى ليلى.

مسألة-٩٣- [ج] [٢]: إذا تطهر بالماء قبل أن يستنجى ثم استنجى كان ذلك جائزا، و كذلك القول فى التيمم، لان كلا الأمرين واجب عليه: الطهاره و الاستنجاء، و قد فعلهما، فمن قال لا يجزيه فعله الدلاله.

و قال أصحاب الشافعى على مذهب الشافعى فى التيمم: انه لا يجوز، و أجازوا ذلك فى الوضوء.

و حكى الربيع عن الشافعى مثل ما قلناه، و غلظه أصحابه.

مسألة-٩٤- («ج»-) : لا يجوز للجنب و الحائض و المحدث أن يمسوا

مكتوبا [١] من القرآن، و لا- بأس أن يمسا أطراف [الأوراق] [٢] [القرآن] [٣] و المصحف [٤] و التنزه عنه أفضل، و قوله تعالى «لا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ» انما أراد به القرآن دون الأوراق.

و قال الشافعى: لا يجوز لهم ذلك.

و قال أبو حنيفة: لا يجوز ذلك للجنب و الحائض فأما المحدث فلا بأس عليه.

و قال الحكم، و حماد، و داود: ان ذلك غير جائز و لم يفصلوا [٥].

مسأله-٩٥- («ج»-): يجوز للجنب و الحائض أن يقرأ القرآن. و فى أصحابنا من قيد ذلك بسبع آيات من جميع القرآن [٦]. إلا سور العزائم الأربع التى هى سجده لقمان، و حم السجده، و النجم، و اقرأ باسم ربك فإنه لا يقرأ منها شيئا.

و قال الشافعى: لا يجوز لهما ذلك قليلا أو كثيرا، و به قال أحمد. و قال أبو حنيفة: يقرأ ان دون الآيه. و قال داود: يقرأ الجنب كيف شاء.

و قال مالك: يجوز للحائض أن تقرأ القرآن على الإطلاق، و الجنب يقرأ الآيه و الايتين على سبيل التعود [٧].

يدل على مذهبنا-مضافا الى إجماع الفرقه- أن الأصل الإباحه، و المنع يحتاج الى دليل، و ظاهر قوله تعالى «فَأَقْرَأُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ» يدل عليه أيضا.

و روى الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام قال: سألته أ تقرأ النفساء، و الحائض، و الجنب، و الرجل يتغوط [١] القرآن؟ فقال: يقرأون ما شاءوا.

مسألة-٩٦- («ج»-): لا يجوز استقبال القبلة و لا استنابارها ببول أو غائط إلا عند الاضطرار لا فى الصحارى و لا فى البنيان، و به قال أحمد، و أبو ثور، و النخعى، و أبو حنيفة، و أصحابه الا أبا يوسف، فإنه فرق بين الاستقبال و الاستنابار.

و قال الشافعى: لا يجوز ذلك فى الصحارى دون البنيان، و به قال العباس بن عبد المطلب، و عبد الله بن عمر، و مالك.

و قال ربيعة و داود: يجوز فيهما جميعا، و به قال عروه بن الزبير.

مسألة-٩٧- («ج»-): الاستناباء واجب من الغائط و البول، اما بالماء أو الحجره و الجمع بينهما أفضل.

و يجوز الاقتصار على واحد منهما إلا فى البول فإنه لا يزال الا بالماء. فمتى صلى و لم يستنج لم تجز الصلاة.

و قال الشافعى: الاستناباء منهما واجب، و جوز بالماء و الأحجار، و أوجب إعاده الصلاة على من لم يستنج، و به قال مالك.

و قال أبو حنيفة: هو مستحب غير واجب.

مسألة-٩٨- («ج»-): حد الاستناباء أن ينقى الموضع من النجاسه سواء كان بالماء أو الأحجار [٢]، فان نقى بدون الثلاثه استعمل الثلاثه [٣] سنه، و ان لم ينق بالثلاثه استعمل ما زاد عليها حتى ينقى، و به قال الشافعى.

و قال مالك و داود: الاستناباء يتعلق بالإنقاء، و لم يعتبر العدد.

و قال أبو حنيفة: هو مسنون، و السنه تتعلق بالإبقاء دون العدد.

مسأله-٩٩- («ج-»): يجوز الاستنجاء بالأحجار و غير الأحجار إذا كان منقى غير مطعوم، مثل الخشب، و الخرق، و المدر، [و غير ذلك] [١] و به قال الشافعى و قال داود: لا يجوز بغير الأحجار.

مسأله-١٠٠-: لا يجوز الاستنجاء بالعظم و لا بالروث، و به قال الشافعى، و قال أبو حنيفة و مالك: يجوز ذلك.

مسأله-١٠١- («ج-»): النوم الغالب على الحاستين: السمع و البصر المزيل للعقل ينقض الوضوء [٢] [سواء كان قائما أو قاعدا، مستندا أو مضطجعا و على كل حال، و به قال المزنى فإنه قال: النوم حدث فى نفسه ينتقض [٣] الوضوء به] على كل حال. و قال الشافعى: إذا نام مضطجعا أو مستلقيا أو مستندا انتقض وضوؤه.

و روى عن أبى موسى الأشعري و أبى مجلز [٤]، و حميد الأعرج، و عمرو بن دينار أنهم قالوا: لا ينقض [الوضوء] [٥] النوم [٦] بحال إلا أن يتيقن بخروج الحدث [٧].

و قال مالك، و الأوزاعى، و أحمد، و إسحاق: [انه] [٨] أن كثر نقض الوضوء و ان قل لم ينقض.

وقال أبو حنيفة و أصحابه: لا- وضوء من النوم الا [على] [١] من نام مضطجعا أو متوركا، فأما من نام قائما، أو راكعا، أو ساجدا، أو قاعدا [٢]، سواء كان فى الصلاة أو غيرها فلا وضوء عليه.

مسأله- ١٠٢- (-«ج»-): ملامسه النساء و مباشرتهن لا تنقض الوضوء، سواء كان مباشره [٣] ذوات محرم أو غيرهن من النساء، و سواء كانت المباشره باليد أو غيرها من الأعضاء، بشهوه كان أو بغير شهوه، و [به] [٤] قال عبد الله بن عباس، و الحسن البصرى، و محمد بن الحسن، و هو احدى الروايتين عن الثورى.

و قال الشافعى: مباشره النساء بغير [٥] حائل إذا كن غير محارم تنقض الوضوء بشهوه كان أو بغير شهوه، باليد كان أو بالرجل أو بغيرهما من الجسد، عامدا كان أو ناسيا، و به قال عبد الله بن عمر، و ابن مسعود، و الزهرى، و ربيعه.

و قال الأوزاعى: ان مسها بيده انتقض وضوءه و ان مسها بالرجل لم ينتقض.

و [به] [٦] قال مالك: ان مسها بشهوه [انتقض] [٧]، و ان كان بغير شهوه لم ينتقض، و به قال الليث بن سعد، و إسحاق، و أحمد، و هو احدى الروايتين عن الثورى.

حتى قال: مالك ان مسها [بشهوة] [١] حتى [٢] من وراء حائل انتقض وضوءه إذا كان الحائل رقيقا، و قال ربيعه، و الليث: ينتقض سواء كان الحائل صفيقا أو رقيقا.

و قال أبو حنيفة و أبو يوسف: ان مسها فانتشر عليه [٣] انتقض وضوءه، و ان لم ينتشر لم ينتقض.

مسألة-١٠٣- («ج»-): مس الفرج لا- ينقض الوضوء، أي الفرجين كان، سواء كان ذكرا [٤] أو امرأة، أو مس أحدهما فرج صاحبه، بظاهر الكف [كان] [٥] أو باطنه، و به قال علي عليه السلام، و عبد الله بن مسعود، و عمار، و الحسن البصري، و ربيعه و الثوري، و أبو حنيفة، و أصحابه.

و قال الشافعي: الرجل إذا مس ذكره بباطن كفه و المرأة إذا مست فرجها بباطن كفها ينتقض وضوءهما، و هو المروى عن عمر، و ابن عمر، و سعد بن أبي وقاص، و أبي هريرة، و عائشه، و سعيد بن المسيب، و سليمان بن يسار، و مالك، و الأوزاعي، و الليث، و أحمد، و إسحاق، إلا أن مالكا و الأوزاعي قالوا [لا] [٦] ينتقض الوضوء و ان مس بظاهر الكف.

و قال الشافعي: إذا مس دبره انتقض [٧] وضوءه أيضا. و قال مالك: لا ينتقض و قال: الشافعي: إذا مس ذكر الصغير أو الكبير انتقض وضوءه.

وقال مالك و أحمد: إذا مس ذكر الصغير لم ينتقض [١]. و لم يقل أحد ان مس الأنثيين ينقض الوضوء إلا- عروه [٢] فإنه قال: ينتقض وضوؤه.

وقال الشافعي: إذا مس فرج بهيمه لا ينتقض وضوؤه. و قال الليث: ينتقض.

مسألة-١٠٤- («ج»-): الدود الخارج من أحد [٣] السبيلين إذا كان خاليا من نجاسه و الحصى [٤] و الدم الا دم الحيض و الاستحاضه و النفاس لا ينقض الوضوء و هو مذهب مالك، و ربيعه.

وقال الشافعي، و أبو حنيفة: ان جميع ذلك ينقض الوضوء.

مسألة-١٠٥-: البول و الغائط إذا خرجا من غير السبيلين من موضع فى البدن ينقض الوضوء إذا كان [مما] [٥] دون المعده، لقوله تعالى «أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ» [٦].

و الغائط عباره عن الحدث المخصوص و لم يفرق. و ان كان من [٧] فوق المعده لا ينقض الوضوء، و به قال الشافعي الا أن له فيما فوق المعده قولين.

مسألة-١٠٦-: إذا أدخل ذكره فى دبر امرأه، أو رجل، أو فرج بهيمه، أو فرج [أو] [٨] ميته فلا صحابنا فى الدبر روايتان: إحداهما: أن عليه الغسل و به

قال جميع الفقهاء، والأخرى: لا غسل عليه و لا على المفعول به، و لم يوافقهم [١] على هذه الرواية أحد، فأما فرج الميتة فلا نص فيه [٢] أصلاً.

و قال [جميع أصحاب الشافعي: ان عليه الغسل و قال أصحاب أبي حنيفة:

لا- يجب عليه الغسل و لا إذا أدخل [٣] في فرج البهيمة [٤]، و الذي يقتضيه مذهبنا أن لا يجب الغسل في فرج البهيمة فأما [٥] في فرج- الميتة فالظاهر [يقتضى] [٦] أن عليه الغسل، لما روى عنهم عليهم السلام [من] [٧] أن حرمة الميت كحرمة الحي [و] [٨] لان الظواهر المتضمنه لوجوب الغسل على من أولج في الفرج تدل على ذلك، لعمومها، و طريقه [٩] الاحتياط تقتضيه.

و أما نصره الرواية الأخرى فهو أن نقول: الأصل براءة الذمه و عدم الوجوب و شغلها بوجوب الغسل يحتاج الى دليل. و روى عنهم عليهم السلام أنهم [قالوا] [١٠] اسكتوا عما [١١] سكت الله تعالى عنه.

مسأله- ١٠٧- (-ج-) : المذى و الوذى لا ينتضان الوضوء، و لا يغسل منهما

الثوب، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك و أوجبوا فيهما [١] الوضوء و غسل الثوب.

مسألة-١٠٨- («ج»-): ما يخرج من غير السبيلين مثل القي، و الرعاف، و الفصد، و ما أشبهها لا ينقض الوضوء، و به قال الشافعى، و هو المروى عن ابن عباس و ابن عمر، و عبد الله بن أبى أوفى، و غيرهم من الصحابه، و سعيد بن المسيب و القاسم بن محمد، و مالك.

و قال أبو حنيفه: ينقض الوضوء بالدم إذا خرج و ظهر، و بالقيء إذا كان ملا الفم، و قال: البلغم و البصاق لا ينقضان الوضوء.

و قال أبو يوسف و زفر: ان كان نجسا نقض الوضوء قليلا كان أو كثيرا، و ان كان طاهرا لا ينقض الوضوء إلا إذا كان ملا الفم.

مسألة-١٠٩- («ج»-): القهقهه لا- تنقض الوضوء سواء كانت فى الصلاه أو غيرها، و به قال الشافعى، و مالك، و عطاء، و الزهرى، و أحمد، و إسحاق، و جابر بن عبد الله، و أبو موسى الأشعري.

و قال أبو حنيفه و أصحابه: ان كان فى الصلاه نقضت الوضوء، و به قال الشافعى، و النخعى، و الثورى.

مسألة-١١٠- («ج»-): أكل ما مسته النار لا ينقض الوضوء، و هو مذهب جميع الفقهاء و الصحابه كلهم إلا أبا موسى، و زيد بن ثابت، و أنسا [٢]، و أبا طلحه، و ابن عمر، و أبا هريره، و عائشه، فإنهم قالوا: ينقض الوضوء.

مسألة-١١١- («ج»-): أكل لحم الجزور لا ينقض الوضوء، و به قال جميع الفقهاء إلا أحمد و إسحاق فإنهما قالوا: ينقض الوضوء.

مسأله-۱۱۲- («ج»-) :من تيقن الطهاره و شك فى الحدث لم تجب عليه الطهاره و طرح الشك، و به قال أبو حنيفه و الشافعى.

و قال مالك: يبنى على الشك و تلزمه الطهاره.

و قال أحمد [۱]: ان كان فى الصلاه بنى على اليقين و هو الطهاره، و ان كان خارج الصلاه بنى على الشك و أعاد الوضوء احتياطاً.

مسأله-۱۱۳- : إذا توضأ فصلى [۲] الظهر، ثم أحدث، ثم أعاد الوضوء، ثم صلى العصر، ثم ذكر أنه ترك عضواً من أعضاء الطهارتين، و لا يدري من أى الطهارتين كان، فإنه يعيد الطهاره و يصلى الصلاتين معا بلا خلاف.

و فى وجوب اعاده الوضوء للشافعى قولان: إذا قال بالموالاه أعاد الوضوء و إذا لم يقل بها [۳] بنى عليه.

مسأله-۱۱۴- : و متى صلى الظهر بطهاره و لم يحدث و جدد الوضوء، ثم صلى العصر ثم [انه] [۴] ذكر أنه ترك عضواً من أعضاء الطهاره، فإنه يعيد صلاه الظهر عندنا فحسب و لا يعيد العصر، لأنه لا شك أنه صلى العصر بطهاره و انما الشك فى الظهر فأوجبنا عليه اعاده المشكوك فيه. و قال الشافعى: يعيد الظهر.

و فى إعاده العصر قولان: أحدهما: لا يعيد مثل ما قلناه إذا قال ان تجديد الوضوء يرفع حكم الحدث، و الآخر: أنه يعيد إذا لم يقل بذلك.

مسأله-۱۱۵- («ج»-) :يجوز للرجل و المرأه أن يتوضأ كل واحد منهما بفضل وضوء صاحبه، و به قال الشافعى.

و قال أحمد: لا يجوز للرجل أن يتوضأ بفضله وضوء المرأة.

مسائل الغسل

مسألة-١١٦- («ج»-): إذا التقى الختانان وجب الغسل سواء أنزل أو لم ينزل و به قال جميع الفقهاء الا داود و قوما ممن تقدم مثل أبي سعيد الخدرى و أبى بن كعب و زيد بن ثابت و غيرهم.

مسألة-١١٧- («ج»-): إذا أنزل بعد الغسل وجب عليه الغسل سواء كان بعد البول أو قبله، فان رأى بلا دون الانزال و كان قد بال لم يجب عليه الغسل، و ان لم يكن بال وجب [١] عليه [اعاده] [٢] الغسل [معادا] [٣].

و قال الشافعى: إذا أنزل بعد الغسل وجب عليه الغسل سواء كان قبل البول أو بعده.

و قال مالك: لا غسل عليه سواء كان قبل البول أو بعده.

و قال الأوزاعى: ان كان قبل البول فلا غسل عليه و ان كان بعد البول فعليه الغسل.

و قال أبو حنيفة: ان كان قبل البول فعليه الغسل و ان كان بعده فلا غسل عليه.

مسألة-١١٨- («ج»-): من أمنى من غير أن يلتذ به وجب عليه الغسل، و به قال الشافعى و أصحابه. و قال أبو حنيفة: لا يجب عليه الغسل الا أن يلتذ بخروجه.

مسألة-١١٩-: الكافر إذا أسلم لم يجب عليه الغسل بل يستحب له ذلك، و به قال الشافعى. و قال أحمد و مالك: يجب عليه الغسل، و انما قلنا ذلك لأنه لا دليل

على إيجاب الغسل عليه و الأصل براءة الذمه.

مسأله-١٢٠-: الكافر إذا تطهر و اغتسل من جنبه، ثمَّ أسلم لم يعتد بهما، لأن الطهاره تحتاج إلى نيه القربه و هى لا تصح من الكافر، و به قال الشافعى، و قال أبو حنيفه: يعتد بهما.

مسأله-١٢١-(-«ج»-): إمرار اليد على البدن فى الغسل من جنبه غير لازم، و به قال الشافعى، و أبو حنيفه، و غيره. و قال مالك: يلزم ذلك.

مسأله-١٢٢-(-«ج»-): الفرض فى الغسل إيصال الماء الى جميع البدن، و فى الوضوء إلى أعضاء الطهاره، و ليس له قدر لا يجوز أقل منه، إلا أن المستحب أن يكون الغسل بتسعه أرتال و الوضوء بمد، و به قال الشافعى.

و قال أبو حنيفه و محمد: لا يجزئ فى الغسل أقل من تسعه أرتال و لا فى الوضوء أقل من مد.

مسأله-١٢٣-(-«ج»-): من وجب عليه الوضوء و غسل جنبه أجزاء عنهما الغسل، و به قال جميع الفقهاء إلا الشافعى فإن له فيه ثلاثه أقوال:

أحدها: ما قلناه و عليه يعتمد أصحابه.

و الثانى: أنه يجب عليه أن يتطهر ثمَّ يغتسل أو يتطهر بعد أن يغتسل.

و الثالث أنه يجب عليه أن يتطهر أولاً فيسقط [عنه] [١] فرض غسل الأعضاء الأربعة فى الغسل و يأتى بما بقى و قد أجزاء.

مسأله-١٢٤-(-«ج»-): الترتيب واجب فى الغسل من جنبه، يبدأ بغسل رأسه ثمَّ يمان جسده ثمَّ ميسره. و خالف باقى الفقهاء فى ذلك.

مسأله-١٢٥-(-«ج»-): غسل الجمعة و الأعياد مستحب، و به قال جميع الفقهاء. و ذهب أهل الظاهر إلى أنه واجب، و روى ذلك عن كعب الأحبار.

مسأله-١٢٦- («ج»-) :يجوز غسل الجمعة من [عند] [١] طلوع الفجر الى قبل الزوال، و كلما قرب من الزوال كان أفضل، فإن اغتسل قبل طلوع الفجر لم يجز، و به قال الشافعي الا أنه قال: وقت الاستحباب وقت الرواح.

و قال الأوزاعي: إذا اغتسل قبل طلوع الفجر و راح عقب الغسل أجزاءه.

و قال مالك: يحتاج [الى] [٢] أن يغتسل فيروح [٣]، فان اغتسل و لم يرح لم يجز.

مسأله-١٢٧- («ج»-) :إذا [كان] [٤] اغتسل و نوى به الجنابه و الجمعة أجزاءه عنهما، و به قال أبو حنيفة و الشافعي، و قال مالك: لا يجزى حتى يفرد كل واحد منهما.

مسأله-١٢٨- : إذا اغتسل غسلا واحدا و لا- ينوى به غسل الجنابه و لا- غسل- الجمعة، فإنه لا يجزىه عن واحد منهما، لما ثبت بالدليل أن الوضوء و الغسل لا بد فيهما من نيه [٥]، و به قال الشافعي. و قال أبو حنيفة: يجزىه.

مسأله-١٢٩- : إذا اغتسل و نوى به غسل الجنابه دون غسل الجمعة أجزاءه عنهما، لعموم الاخبار فى أنه إذا اغتسل غسلا واحدا أجزاءه من الأغسال الكثيره.

و للشافعي قولان: أحدهما: أنه يجزىه عن الغسل من الجنابه و الغسل من الجمعة، و الآخر: أنه يجزىه عن غسل الجنابه لا غير، و هذا يقوى أيضا عندى.

و قال أبو حنيفة يجزى عنهما.

مسأله-١٣٠:- إذا اغتسل بنيه غسل الجمعة دون غسل الجنابه لم يجزه عن واحد منهما، لوجوب النيه فى الغسل و لم ينو الغسل من الجنابه فوجب أن لا- يجزيه عنهما، و لا يصح أيضا إجزاؤه عن غسل الجمعة، لأن غسل الجمعة انما يراد به التنظيف و من هو جنب لا يصح فيه ذلك.

و قال الشافعى لا- يصح إجزاؤه عن غسل الجنابه. و فى اجزائه عن الجمعة قولان، و عند أبى حنيفه يجزيه عنهما، بناء منه على أن النيه غير واجبه.

مسأله-١٣١:- الغسل من غسل الميت واجب عند أكثر أصحابنا، و عند بعضهم أنه مستحب، و هو اختيار المرتضى.

و قال الشافعى، و أبو حنيفه، و أصحابه، و الثورى، و مالك، و عامه الفقهاء:

انه مستحب و ليس بواجب، و كذلك الوضوء. و قال الشافعى و البويطى [١] يجب الغسل على من غسل ميتا.

و قال أحمد: الوضوء من مسه واجب و الغسل ليس بواجب.

مسائل التيمم

مسأله-١٣٢:- التيمم إذا كان بدلا من الوضوء يكفى فيه ضربه واحده لوجهه و كفيه، و به قال الأوزاعى، و سعيد بن المسيب، و مالك، و أحمد، و إسحاق.

و إذا كان بدلا من الغسل فضربتان [٢] ضربه للوجه و ضربه للكفين. و قال

الشافعي [التيمم] [١] ضربتان [على كل حال ضربه للوجه يستغرق جميعه و ضربه لليدين الى المرفقين.

و قد ذهب اليه قوم من أصحابنا [منهم على بن بابويه] [٢] و به قال عمر، و جابر و الحسن البصرى، و الشعبي، و مالك، و الليث بن سعد، و الثورى، و أبو حنيفة، و أصحابه.

و روا عن على عليه السلام أنه قال: يضرب ضربتين ضربه لوجهه و ضربه لكفيه، و حكى ذلك عن الشافعي فى القديم، و كذلك حكى عن مالك.

و الفرق بين الطهارتين ننفرد به نحن [٣]. و فى أصحابنا من قال بضره واحده فى الموضعين جميعا و اختاره المرتضى.

و قال ابن سيرين: يضرب ثلاث ضربات ضربه للوجه، و ضربه للكفين، و ضربه للذراعين. و ذهب الزهرى إلى أنه يمسح يديه الى المنكبين.

مسألة- ١٣٣- (-«ج»-): يجب أن يكون التيمم بالتراب أو ما كان من جنسه من الأحجار، و لا يلزم أن يكون ذا غبار.

و لا يجوز التيمم بالزرنينخ و غير ذلك من المعادن، و به قال الشافعي الا أنه اعتبر التراب أو الحجر إذا كان ذا غبار.

و قال أبو حنيفة كل ما كان من جنس الأرض أو متصلا بها من الملح و الشجر يجوز التيمم به، و به قال مالك الا أنه اعتبر أن يكون من جنس الأرض و ما يتصل بها.

و قال الثورى و الأوزاعى: يجوز التيمم بالأرض و بكل ما عليها سواء كان متصلا بها أو غير متصل كالثلج و غير ذلك.

مسأله-۱۳۴:- لا- يجوز التيمم بتراب [قد][۱]خالطه نوره، أو زرنیخ، أو كحل، أو مائع [خالطه][۲] غیر الماء، غلب علیه أو لم یغلب، لقوله تعالى:

«فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً»، و الصعید هو التراب الذى لا یخالطه غیره، ذکر ذلك ابن درید، و أبو عبیده، و غیرهما.

و قال الشافعی و أصحابه: إذا غلب علیه لا يجوز التيمم به و إذا لم یغلب ففیه قولان. و قال المروزی: يجوز التيمم به.

و قال الباقون من أصحابه: لا يجوز.

مسأله-۱۳۵:- التراب المستعمل فى التيمم يجوز [استعمال][۳] التيمم به دفعه اخرى، لقوله تعالى «فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً» و هذا صعيد.

و صورته: أن یجمع ما ینثر [۴] من التراب و یتيمم به، و ان كان الأفضل نفض الیدین قبل التيمم حتى لا- یبقى فیهما شیء من التراب.

و قال أكثر أصحاب الشافعی: انه لا يجوز، و حکى عن بعض أصحابه أنه يجوز [۵].

مسأله-۱۳۶:- یکره التيمم بالرمل إلا إذا حجر [۶]. و للشافعی فیه قولان.

مسأله-۱۳۷:- إذا ترك شيئاً من المقدار الذى يجب علیه مسحہ فالتيمم [۷] لم یجزه، لأنه قد خالف الظاهر.

وقال الشافعي: إذا أبقى شيئاً من موضع التيمم قليلاً- كان أو كثيراً لم يجزه كما قلناه فان كان ذكره [١] ناسياً و ذكر قبل أن يتناول [الزمان مسح عليه و ان تناول] [٢] الزمان فله فيه قولان: أحدهما يستأنف و الآخر يمضى [٣].

و قال أبو حنيفة: ان كان ما تركه دون الدرهم لم يجب عليه شيء فان كان أكثر منه لم يجزه.

مسألة-١٣٨- («ج»-): الترتيب واجب في التيمم: يبدأ بمسح وجهه ثمّ بمسح كفيه يقدم اليمين على الشمال، و به قال الشافعي إلا في تقديم اليمين على الشمال.

و قال أبو حنيفة: لا يجب فيه الترتيب.

مسألة-١٣٩- («ج»-): الموالاة واجبه في التيمم، لأنه لا يجوز التيمم الا عند ضيق [٤] الوقت، و لو لم يوال يخرج الوقت و فاتت الصلاة. و خالف جميع الفقهاء في ذلك.

مسألة-١٤٠- («ج»-): من قطعت يده من الذراعين سقط [عنه] [٥] فرض التيمم.

و قال الشافعي: يتيمم بما بقى إلى المرفقين.

مسألة-١٤١- («ج»-): من تيمم لصلاة النافلة جاز له أن يؤدي النوافل و الفرائض به، و لا فرق بين أن ينوي بالتيمم الدخول في النافلة أو الفريضة.

و قال الشافعى: إذا تيمم للنافله لم [١]يجز أن يصلى به فريضه. و وافقنا أبو حنيفه فيما قلناه.

مسأله-١٤٢- («ج»-): من وجب عليه الغسل من الجنابه و لم يجد ماء جاز أن يتيمم و يصلى، و هو مذهب جميع الفقهاء و الصحابه. و روى عن عمر و ابن مسعود أنهما قالا: لا يجوز.

مسأله-١٤٣-: إذا تيمم الجنب بنيه أنه يتيمم عن الطهاره الصغرى و كان [٢] قد نسى الجنابه.

قال الشافعى: يجوز له الدخول به فى الصلاه.

و هذه المسأله لا نص فيها لأصحابنا على التعيين، و الذى يقتضيه المذهب أنه لا يجوز له أن يدخل به فى الصلاه، لأن التيمم يحتاج إلى نيه أنه بدل من الوضوء أو بدل من الجنابه، و إذا لم ينو ذلك لم يصح التيمم، و أيضا فطريقه الاحتياط تقتضى إعادته التيمم ليصير داخلا فى صلاته بيقين.

و ان قلنا انه متى نوى بتيممه استباحه الصلاه من حدث جاز له الدخول فى الصلاه كان قويا، و الأحوط الأول.

مسأله-١٤٤- («ج»-): المتيمم إذا وجد ماء [٣] قبل الدخول فى الصلاه انتقض تيممه و وجب عليه الطهاره، و هو مذهب جميع الفقهاء.

و قال أبو سلمه بن عبد الرحمن [أنه] [٤] لا يبطل.

مسأله-١٤٥-: من وجد الماء بعد دخوله فى الصلاه فلاصحابنا فيه

روایتان: إحداهما-و هو الأظهر- أنه إذا كبر تكبيره الإحرام مضى فى صلاته و هو مذهب الشافعى، و مالك، و أحمد، و أبى ثور. و الثانيه: أنه يخرج و يتوضأ ما لم یركع.

و قال أبو حنیفه و الثورى: تبطل صلاته و علیه استعمال الماء أى وقت كان، إلا إذا وجد فى صلاه العیدین أو الجنازه، أو وجد سؤر الحمار.

و قال الأوزاعى: يمضى فى صلاته و تكون نافله ثم يتطهر و يعيدها.

و قال المزنى: تبطل صلاته بكل حال.

مسأله- ۱۴۶- (-«ج»-): من صلى بتيمم ثم وجد [۱] الماء لم يجب علیه إعادته [۲] الصلاه، و هو مذهب جميع الفقهاء. و قال طاوس علیه الإعادته [۳].

مسأله- ۱۴۷- (-«ج»-): لا بأس أن يجمع بين صلاتين بتيمم واحد، فرضين كانا أو نفلين، أدائين أو فائتين، و على كل حال، فى وقت واحد أو وقتين.

و قال الشافعى: لا يجوز أن يجمع بين صلاتى فرض و يجوز أن يجمع بين فريضه واحده و ما شاء من النوافل، و هو المحكى عن عمرو بن عباس، و به قال مالك و أحمد. و قال أبو حنیفه و الثورى: يجوز ذلك على كل حال كما قلناه، و هو مذهب سعيد بن المسيب و الحسن البصرى.

و قال أبو ثور: يصلى فريضتين فى وقت [واحد] [۴] و لا يصلى فريضتين فى وقتين.

مسأله- ۱۴۸-: التيمم لا يرفع الحدث، و انما يستباح به الدخول فى

الصلاه، لأنه لا خلاف أن الجنب إذا تيمم و صلى ثم وجد الماء وجب عليه الغسل فعلم بذلك أن الحدث باق، و به قال كافة الفقهاء الا داود و بعض أصحاب مالك فإنهم قالوا برفع الحدث.

مسألة-١٤٩-: يجوز للمتيمم أن يصلى بالمتوضئين على كراهه [١]، و به قال جميع الفقهاء على غير كراهيه، لقوله تعالى «فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا» (١) و لم يفصل بين أن يكون إماما أو منفردا، و قال محمد بن الحسن: لا يجوز.

مسألة-١٥٠-: لا يجوز التيمم إلا فى آخر الوقت عند الخوف من فوت الصلاه بدلاله الاحتياط و الاخبار المرويه فى ذلك. و قال أبو حنيفه: يجوز التيمم قبل دخول الوقت.

و قال الشافعى: لا يجوز الا بعد دخول الوقت و لم يعينه.

مسألة-١٥١- (-«ج»-): طلب الماء واجب، و متى تيمم من غير طلب لم يصح تيممه، و به قال الشافعى.

و قال أبو حنيفه: الطلب غير واجب.

مسألة-١٥٢-: كل سفر فقد فيه الماء يجوز [فيه] [٢] التيمم طويلا كان أو قصيرا، لقوله تعالى «أَوْ عَلَى سَفَرٍ» الى قوله «فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا» و لم يفصل، و به قال جميع الفقهاء.

و حكى عن بعضهم أنه قال: انما يجوز فى السفر الطويل الذى تقصر فيه الصلاه.

مسألة-١٥٣- (-«ج»-): المقيم الصحيح إذا فقد الماء بأن يكون فى قريه لها

ص: ٥٥

بئر أو عين نضب مأوها و ضاق وقت الصلاة يجوز أن يتيمم و يصلى و لا- اعاده عليه و كذلك إذا حيل بينه و بين الماء لقوله تعالى «فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا» ، و به قال مالك و الأوزاعي، و مثله قال الشافعي، إلا أنه قال: إذا وجد الماء توضأ و أعاد الصلاة، و به قال محمد.

و قال زفر لا يتيمم و لا يصلى بل يصبر حتى يجد الماء.

و عن أبي حنيفة روايتان: إحداهما مثل قول محمد، و الأخرى مثل قول زفر.

مسأله-١٥٤-: من صلى بتيمم جاز له أن يتنفل بعدها ما شاء من النوافل و الفرائض على ما بيناه، و لا يجوز أن يتنفل قبلها، لأننا قد بينا أن التيمم لا يجوز إلا عند تضيق الوقت، و تلك الحال لا يجوز أن يتنفل فيها، لأنه نافله فى وقت فريضه.

و للشافعي قولان: أحدهما: يجوز، ذكر [١] ذلك فى الأم، و الأخر: لا يجوز ذكر ذلك فى البويطى. و قال مالك: لا يجوز [من الأصل] [٢].

مسأله-١٥٥- إذا تيمم ثم طلع عليه ركب لم يجب عليه أن يسألهم الماء و لا يستدلهم عليه، لأن هذه الحال حال وجوب الصلاة و تضيق وقتها و الخوف من فوتها، و قد مضى وقت الطلب فلا يجب عليه ذلك.

و قال الشافعي: يجب عليه ذلك.

مسأله-١٥٦- («ج»-): المجدور و المجروح و من أشبههما ممن به مرض مخوف يجوز معه التيمم مع وجد [٣] الماء، و هو قول جميع الفقهاء الا طاووسا و مالكا

فإنهما قالوا: [لا] [١] يجب عليهما [لا] [٢] استعمال الماء.

مسألة-١٥٧- («ج»-): إذا خاف الزيادة في العله و ان لم يخف التلف جاز له التيمم، و به قال مالك، و أبو حنيفة و عامه الفقهاء.

و للشافعي قولان: أحدهما: يجوز، و الآخر: لا يجوز.

مسألة-١٥٨-: إذا لم يخف الزيادة و لا التلف غير أنه يشينه استعمال الماء و يؤثر في خلقتة و يغير شيئاً منه و يتشوه [٣] به يجوز [له] [٤] أن يتيمم، لأن الآية عامه في كل خوف، و كذلك الاخبار.

و للشافعي فيه قولان. فأما إذا لم يشوه خلقتة و لا يزيد في عله و لا يخاف التلف و ان أثر فيه أثراً قليلاً فلا خلاف أنه لا يجوز له التيمم.

مسألة-١٥٩-: المرض الذي لا يخاف منه [٥] التلف و الزيادة فيه مثل الصداع و وجع الضرس و غير ذلك لا يجوز معه التيمم، و به قال جميع الفقهاء الا داود و بعض أصحاب مالك فإنهم قالوا بجواز ذلك.

مسألة-١٦٠-: إذا خاف من استعمال الماء لشده البرد و أمكنه أن يسخنه و جب عليه ذلك بلا خلاف، فان لم يمكنه تيمم و صلى و لا اعاده عليه.

و قال الشافعي: ان أمكنه استعمال جزء من الماء و جب عليه استعماله و ان لم يمكنه تيمم و صلى، فان كان مقيماً كان عليه الإعادة، بلا خلاف بينهم، و ان كان مسافراً فعلى قولين.

مسألة-١٦١-: من كان في بعض جسده أو بعض أعضائه طهارته ما لا ضرر

ص: ٥٧

عليه و الباقي عليه جراح [١] أو عله يضر بهما [٢] ووصول الماء إليهما [٣] جاز له التيمم و لا يغسل الأعضاء الصحيحه أصلا، بدلاله عموم الآيه و الاخبار، و ان غسلها ثم تيمم كان أحوط.

و قال أبو حنيفه: ان كان الأكثر صحيحا غسل الجميع و لا يتيمم، و ان كان الأكثر سقيما تيمم و لا يغسل.

و الذى عليه عامه أصحاب الشافعى أنه يغسل ما يقدر على غسله و يتيمم. و قال بعض أصحابه مثل ما قلناه أنه يقصر على التيمم.

مسأله-١٦٢-: إذا حصل على بعض فرجه أو مذاكيره نجاسه لا يقدر على غسلها لا فيه أو قرح أو جراحه [٤] يغسل ما يمكنه و يصلى و ليس عليه الإعادة، لعموم الآيه و الاخبار فى أن من صلى بتيمم لا اعاده عليه.

و قال الشافعى: يغسل منه ما يمكنه و يصلى ثم يعيد الصلاه و قال [٥] فى القديم انه لا يعيد، و هو اختيار المزنى و قول أبى حنيفه.

مسأله-١٦٣-: إذا عدم الماء لطهارته و التراب لتيممه و معه ثوب أو لبد سرج نفضه و تيمم به، و ان لم يجد الا الطين وضع يده فيه ثم فركه و تيمم به [٦] و صلى [٧] و لا اعاده عليه، لأنه لا دليل على وجوب الإعادة.

و قال الشافعى مثل ذلك، الا أنه قال: يعيد الصلاه، و به قال أبو يوسف

و أحمد.

و قال أبو حنيفة و محمد: يحرم عليه الصلاة في هذه الحال.

مسألة-١٦٤- («ج»-): من أجنب نفسه مختاراً اغتسل على كل حال و ان خاف التلف أو الزيادة في المرض، و خالف جميع الفقهاء في ذلك.

مسألة-١٦٥-: إذا كان في مصر محبوساً أو في موضع نجس أو مربوطاً على خشبه صلى، يومئ إيماء حسبما يقدر عليه، و ان كان موضع سجوده نجساً سجد على كفه عندنا، و هو مذهب الكافة إلا ما حكاه الطحاوي عن أبي حنيفة أنه قال: لا يصلي.

و للشافعي إذا لم يقدر في موضع السجود الا على نجاسة قولان: أحدهما:

يسجد عليها، و الآخر: لا يسجد و يومئ إيماء فأما الإعادة فللشافعي فيه قولان:

أحدهما: يعيد، و الآخر: لا يعيد، و هو اختيار المزني.

ثمّ القول في أيهما هو الفرض فيه ثلاثه أقوال: أحدها الاولى، و الثاني الثانيه، و الثالث هما جميعاً، و فيه قول رابع و هو أنه يثبت [١] الله تعالى على [٢] أيهما شاء فهو [٣] الفرض، و هو قول أبي إسحاق المروزي.

فأما [٤] على مذهبننا فلا اعاده عليه، لقوله تعالى «أَقِمِ الصَّلَاةَ لِتَدْخُلَ الشَّمْسُ» (١)، و هذا عام في جميع الأحوال و القضاء يحتاج الى دليل.

مسألة-١٦٦- («ج»-): الجبائر، و الجراح، و الدمامل، و غير ذلك إذا أمكنه نزع ما عليها و غسل الموضوع و جب ذلك، و ان لم يتمكن من ذلك بأن

ص: ٥٩

يخاف التلف أو الزيادة في العله مسح عليها و تمم وضوءه و صلى و لا اعاده عليه.

و به قال أبو حنيفة و أصحابه، و الشافعي و أصحابه، إلا أنهم قالوا الإعادة على قولين.

مسألة-١٦٧-: يجوز المسح على الجبائر سواء وضعها على طهر أو غير طهر و قال الشافعي: لا- يجوز المسح عليها إلا بوضعها [١] على طهر، و هل يلزم [٢] الإعادة على قولين. و هل يستديم الصلوات الكثيره به؟ فيه قولان. و هل يمسح جميع الجبائر؟ فيه قولان.

و الذى نقوله: أنه يجوز له أن يمسح على الجبائر فلا يجب أن يكون على طهر، و يلزمه استيعابها.

و يجوز له استباحه الصلوات الكثيره بذلك، بدلاله قوله تعالى «مَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (١)، و الاخبار و عمومها، و إيجاب الإعادة يحتاج الى دليل.

مسألة-١٦٨- (-ج-): يجوز التيمم [٣] للصلاه الجنازه مع وجود الماء، و يجوز أن يصلى عليها و ان لم يتطهر أصلا، و به قال ابن جرير الطبرى و الشعبى و قال الأوزاعى، و الثورى، و أبو حنيفة، و أصحابه: يجوز بالتيمم و لا يجوز ذلك من غير تيمم و لا وضوء.

و قال الشافعي: لا يجوز له أن يتيمم أصلا إذا كان واجدا للماء.

مسألة-١٦٩- (-ج-): إذا كان معه فى السفر من الماء ما لا يكفيه لغسله من

ص: ٦٠

الجنابه تيمم و صلى و ليس عليه الإعادة، و كذلك القول فى الوضوء.

و قال الشافعى و أصحابه: انه [١] يستعمل ما وجده من الماء فيما [٢] يمكنه و يتيمم، و به قال مالك، و عطاء، و الحسن بن صالح بن حى.

و قال فى الإملاء و القديم: يستحب له استعمال الماء و لا يجب عليه، و هو قول الزهرى، و الثورى، و أبى حنيفة، و أصحابه، و اختيار المزنى.

مسأله-١٧٠-: قد بينا أنه لا يجوز التيمم إلا فى آخر الوقت سواء كان طامعا فى الماء أو آيسا منه، و على كل حال فلا يجوز [له] [٣] تقديمها فى أول الوقت.

و قال الشافعى: ان كان آيسا من وجوده آخر الوقت، فالأفضل تقديمه، و ان كان طامعا فالأفضل تأخيره، و ان تساوى حاله ففيه قولان: أحدهما [ان] [٤] تقديمه أفضل، و الآخر: [ان] [٥] تأخيره أفضل، و به قال مالك، و أبو حنيفة، و عامه الفقهاء.

مسأله-١٧١- (-«ج»-): يستحب التيمم من ربى الأرض و عواليها و يكره من مهابطها، و لم يفرق واحد [٦] من الفقهاء بين الموضوعين.

مسأله-١٧٢-: من نسى الماء فى رحله و تيمم، ثمّ وجد الماء فى رحله

فان كان قد فتش و طلب فلم يظفر به، بأن خفى عليه مكانه، أو ظن أن ليس [١] معه ماء مضت صلاته، و ان كان فرط و تيمم ثم ذكر، و جب عليه إعادة الصلاة، لأننا قد بينا أن الطلب واجب، و هذا قد فرط فيه، فلم يجز له التيمم.

و قال الشافعى تجب عليه الإعادة. و حكى أبو ثور قال: سألت أبا عبد الله عمن نسى فى رحله ماء فتيمم و صلى، قال: لا يعيد.

و اختلف أصحابه فيها، فمنهم من قال: يجوز أن يكون أراد به مالكا أو أحمد بن حنبل، فإنهما يكتنيان أبا عبد الله و لم تصح الروايه عن الشافعى.

و منهم من قال: ان أبا ثور لم يلق مالكا و هو ما روى الا- عن الشافعى، فلا- يجوز أن يكون عنى غير الشافعى، و جعل هذا قولاً آخر، و استقر على القولين:

أحدهما: يجزيه [٢]، و به قال أبو حنيفة، و الثانى: لا يجزيه [٣]، و هو الأصح، و به قال مالك و أبو يوسف.

مسألة- ١٧٣- (-ج-) : إذا وجد الماء بئمن لا يضر به و كان معه الثمن و جب عليه شراؤه كائنا ما كان الثمن، و به قال مالك.

و قال أبو حنيفة: ان وجده بزيادة فى [٤] ثمنه قليله لزم [٥] شراؤه، و ان وجده بزيادة كثيره لم يلزمه.

و قال الشافعى: ان وجد بئمن مثله فى موضعه و هو واحد غير خائف لزمه شراؤه، و ان لم يجد ثمنه، أو وجده بئمن أكثر من ثمن مثله لم يلزمه. و قال أصحابه: ثمن مثله فى موضعه، و منهم من قال: ثمن مثله بمجرى العاده.

مسأله-١٧٤:- إذا اجتمع جنب و حائض و ميت و معهم من الماء ما يكفى أحدهم و ليس هو ملكا لواحد بعينه كانوا مخيرين فى أن يستعمله واحد منهم، و ان كان ملكا لأحدهم فهو أولى به [لان] [١] و الروايات اختلفت فى ذلك على وجه لا ترجيح فيها فحملناها على التخيير.

و قال الشافعى: الميت أحق به.

و إذا اجتمع محدث و جنب فالمسأله بحالها و كانا مخيرين أيضا.

و للشافعى فيه ثلاثه أقوال: أحدها مثل قولنا، و الثانى [ان] [٢] المحدث أولى، و الثالث: [ان] [٣] الجنب أولى.

مسأله-١٧٥:- إذا عدم الماء و وجدته بالثمن و ليس معه الثمن فقال له إنسان أنا أبيعك بالنسيئه فإن كان له ما يقضى به [ثمنه] [٤] لزمه شراؤه و ان لم يكن له [٥] ما يقضى [به] [٦] ذلك لم يلزمه و عليه التيمم، لأنه غير واجد الماء.

و قال الشافعى: يلزمه و لم يفصل.

مسأله-١٧٦:- إذا تطهر للصلاه أو تيمم، ثم ارتد، ثم رجع الى الإسلام لم تبطل طهارته و لا تيممه، لان نواقض الطهاره مذكوره و ليس من جملتها الارتداد.

ص: ٦٣

و للشافعي فيه ثلاثه أقوال: أحدها: أنهما يبطلان، والثاني [١]: لا يبطلان، والثالث: يبطل التيمم دون الطهاره.

مسأله-١٧٧:- العاصي بسفره إذا عدم الماء وجب عليه التيمم عند تضيق الوقت و يصلى و لا اعاده عليه، بدلاله الآيه «فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا» و لم يفرق.

و قال الشافعي: يتيمم، و هل يسقط الفرض [عنه] [٢] فيه وجهان.

مسأله-١٧٨:- إذا جامع المسافر زوجته و عدم الماء، فإنه ان كان معه من الماء ما يغسل به فرجه و فرجها فعلا ذلك و تيمما و صليا و لا اعاده عليهما، لأن النجاسه قد زالت و التيمم عند عدم الماء يسقط الفرض [٣] به، و هذا لا خلاف فيه.

و ان لم يكن معهما ماء أصلا فهل تجب عليهما الإعادة أم لا؟ للشافعي فيه وجهان:

أحدهما: يجب، و الآخر: لا يجب، و الذي يقتضيه مذهبا أنه لا اعاده عليهما.

مسأله-١٧٩:- الجنب إذا عدم الماء تيمم لاستباحه الصلاه، فإذا تيمم جاز له أن يستتبع صلوات كثيره فرائض و نوافل. و عند الشافعي يستتبع فرضا واحدا و ما شاء من نوافل، و قد مضت هذه المسأله.

فإن أحدث بعد هذا التيمم ما يوجب الوضوء و وجد من الماء ما لا يكفيه لطهارته [٤] أعاد التيمم و لا يستعمل ذلك [الماء] [٥].

و للشافعي فيه قولان: أحدهما كما [١] قلناه، والأخر أنه يستعمل ذلك الماء في أعضاء طهارته و يتيمم لباقيها [٢] بالماء، بناء منه على المسألة التي مضت في أنه إذا وجد من الماء ما لا يكفي لطهارته استعمل ذلك الماء فيما يكفيه و يتيمم للباقي [٣] أو عندنا أن فرضه التيمم.

مسألة- ١٨٠- (-«ج»-): الأرض إذا أصابتها نجاسه مثل البول و ما أشبهه و طلعت عليها الشمس و هبت [٤] عليها الريح حتى زالت عين النجاسه فإنها تطهر و يجوز السجود عليها و التيمم بترابها و ان لم يطرح عليها الماء، و به قال الشافعي [في القديم]. و قال أبو حنيفة: تطهر و يجوز الصلاه عليها و لا يجوز التيمم بها.

و قال الشافعي [٥] في الجديد انها لا تطهر و لا بد من إكثار الماء عليها.

دليلنا بعد إجماع الطائفة قوله تعالى «فَتَيَمَّمُوا صِعْدًا طَيِّبًا» (١) و الطيب ما لم يعلم فيه نجاسه، و معلوم زوال النجاسه عن هذه الأرض، و انما يدعى حكمها و ذلك يحتاج الى دليل.

و روى أبو بكر الحضرمي عن أبي جعفر عليه السلام أنه قال: يا أبا بكر ما أشرقت عليه الشمس فقد طهر.

مسائل الحيض

مسألة- ١٨١- (-«ج»-): وطؤ الحائض في الفرج محرم بلا خلاف، فإن وطأها

ص: ٦٥

جاهلا- بأنها حائض، أو جاهلا- بتحريم ذلك، فلا- شىء عليه، و ان كان عالما بهما أثم و استحق العقاب و يجب عليه التوبه، بلا خلاف فى جميع ذلك.

و كان عندنا عليه الكفاره: ان كان فى أول الحيض فدينار، و ان كان فى وسطه فنصف دينار، و ان كان فى آخره فربع دينار، و به قال الشافعى فى القديم، و اليه ذهب الأوزاعى، و أحمد، و إسحاق، الا أنهم لم يقولوا أن عليه فى آخره شيئا.

و قال فى الجديد: لا كفاره عليه و انما عليه الاستغفار بالتوبه. و به قال أبو حنيفه و أصحابه، و مالك، و الثورى.

و يدل على مذهبنا- مضافا الى إجماع الفرقة- ما روى عن ابن عباس أن النبى صلى الله عليه و آله قال: من أتى أهله و هى حائض يتصدق بدينار أو نصف دينار.

مسأله- ١٨٢- (-ج-) : مباشرة الحائض فيما فوق السره و تحت الركبه إلى القدمين مباح بلا خلاف. و ما بين السره إلى الركبه غير الفرج فيه خلاف، فعندنا أنه يجوز لترجيح الأخبار الوارده، و لإجماع الفرقة عليه.

و قال محمد بن الحسن و مالك، و هو اختيار أبى إسحاق المروزى: أن اجتنابه أفضل.

و قال الشافعى، و أصحابه، و الثورى، و أبو حنيفه، و أبو يوسف: ان ذلك محرم.

مسأله- ١٨٣- (-ج-) : إذا انقطع دم الحيض جاز لزوجهها و طؤها إذا غسلت فرجها، سواء كان ذلك فى أقل الحيض أو فى أكثره و ان لم تغتسل [و به قال داود] [١].

و قال أبو حنيفه: ان انقطع دمها لأكثر مده الحيض و هو عشره أيام حل و طؤها

و لم يراع غسل الفرج، و ان انقطع فيما دون العشره لم يحل ذلك الا بعد ما يوجد ما ينافى الحيض و هو أن تغتسل أو تتيمم و تصلى، فإن تيممت و لم تصل لم يجز وطؤها، فإن خرج عنها الوقت و لم تصل جاز وطؤها.

و قال الشافعي: لا يحل وطؤها إلا بعد أن تستببح فعل الصلاه اما بالغسل مع وجود الماء أو بالتيمم عند عدمه، فأما قبل استباحه الصلاه فلا يجوز وطؤها على حال، و به قال الحسن البصرى، و الزهرى، و الليث، و الثورى [و سليمان ابن يسار و ربيعه] [١].

مسأله-١٨٤- («ج»-): المستحاضه إذا [٢] كان لها طريق تميز بين دم الحيض و الاستحاضه رجعت إليه، فإن كان لها عاده قبل ذلك ترجع إليها، فإن كانت مبتدئه ميزت بصفه الدم [ترجع إليها] [٣] و ان لم تميز لها رجعت الى عاده نسائها أو قعدت فى كل شهر سته أيام أو سبعة أيام.

و به قال الشافعي فى أحد القولين، و القول الآخر أنها تعمل على أقل الحيض فى كل شهر و هو يوم و ليله.

و قال أبو حنيفه: لا- اعتبار بالتمييز بل الاعتبار بالعاده، فإن كان لها عاده رجعت إليها، و ان لم تكن لها عاده و كانت مبتدئه فإنها تحيض أكثر الحيض عنده و هو عشره أيام، و ان كانت لها عاده نسيها [فإنها] [٤] تحيض أقل الحيض و هو ثلاثه أيام.

و قال مالك: الاعتبار بالتمييز فقط، فان كان لها تمييز ردت اليه، و ان لم

يكن [فإنها] [١] تصلى أبداً، لأنه ليس لأقل الحيض عنده حد.

مسألة-١٨٥- («ج»-): يستحب للمرأة الحائض أن تتوضأ وضوء الصلاة عند كل صلاة و تجلس [٢] في مصلاها فتذكر [الله] [٣] بمقدار زمان صلاتها كل يوم و لم يوافقنا على هذا أحد من الفقهاء.

مسألة-١٨٦- («ج»-): المستحاضه إذا كثر دمها فتعدى [٤] الكرسف و سال عليه كان عليها ثلاثه أغسال في اليوم و الليله تجمع بين كل صلاتين بغسل، و لم يقل أحد من الفقهاء بوجوب هذه الأغسال.

مسألة-١٨٧-: المبتدأه في الحيض إذا استقر [٥] بها الدم الشهر و الشهرين و لا تميز [٦] [لها] [٧] دم الحيض من الاستحاضه رجعت الى عادته نساءها، فان لم يكن أو كن مختلفات تركت الصلاة في الشهر الأول ثلاثه أيام أقل أيام الحيض، و في [الشهر] [٨] الثاني عشره أيام أكثر أيام الحيض، و قد روى أنها تترك [٩] الصلاة في كل شهر سته أيام أو سبعة [أيام] [١٠] أو دليلنا إجماع الفرقه على [١١] الجمع ما بين الروايتين في التخيير.

ص: ٦٨

و للشافعى فى ذلك قولان: أحدهما كما قلناه فى اعتبار سبعة أيام أو ستة، و الآخر أنها تعمل على أقل الحيض فى كل شهر و هو يوم و ليله.

مسألة-١٨٨- («ج»-): الصفره و الكدره فى أيام الحيض حيض، و فى أيام الطهر طهر، سواء كانت أيام العاده، أو الأيام التى يمكن أن تكون حائضا فيها، و على هذا أكثر أصحاب الشافعى.

و ذهب الإصطخرى من أصحابه الى ان ذلك انما يكون حيضا إذا وجد فى أيام العاده دون غيرها، و به قال أبو إسحاق المروزى ثمّ رجع عنه الى القول الأول، قال: وجدت نص الشافعى على أن الصفره و الكدره فى أيام الحيض حيض، و المعتاده و المبتدأه فى ذلك سواء.

و قال أبو يوسف و محمد: الصفره و الحمرة حيض، فأما الكدره فليس بحيض الا أن يتقدمها دم أسود.

مسألة-١٨٩- («ج»-): أقل الحيض عندنا ثلاثه أيام، و به قال أبو حنيفه و الثورى.

و قال أبو يوسف: يومان و أكثر اليوم الثالث.

و قال الشافعى: فيه ثلاثه أقوال: أحدها: يوم و ليله، و الثانى: يوم بلا ليله.

و الثالث: أنها على قولين.

و قال أحمد و أبو ثور: [يوم و ليله] ١. و قال داود: يوم بلا ليله.

و قال مالك: ليس لأقل الحيض حد، و يجوز أن يكون ساعه.

مسألة-١٩٠- («ج»-): أكثر الحيض عشره أيام، و به قال أبو حنيفه و الثورى.

و قال الشافعى، و أحمد، و أبو ثور، و مالك، و داود: الأكثر [٢] خمسه عشر يوما،

و حكى ذلك عن عطاء.

و قال سعيد بن جبیر: ثلاثة عشر يوما.

مسأله-١٩١- («ج»-): أقل الطهر عشره أيام و أكثره لا حد له، و روى فى بعض الروایات ذلك عن مالك.

و قال جميع الفقهاء: ان أقل الطهر خمسة عشر يوما.

مسأله-١٩٢-: الحامل عندنا تحيض قبل أن يستبين حملها فاذا استبان حملها فلا حیض، بدلاله الأخبار المرويه فى ذلك.

و قال الشافعى فى الجديد انها تحيض و لم يفصل، و قال فى القديم: لا تحيض، و به قال أبو حنيفه و لم يفصلا.

مسأله-١٩٣- («ج»-): لا تثبت عادته المرأه فى الحيض إلا بمضى شهرين أو حیضتين على حد واحد، و هو مذهب أبى حنيفه و

قوم من أصحاب الشافعى و قال المروزى و ابن سريج^[١] و غيرهما من أصحاب الشافعى: ان العاده تثبت بمره واحده.

مسأله-١٩٤-: إذا كانت عادتها خمسة أيام فى كل شهر فرأت قبله خمسة أيام فرأت فيها و انقطع أو خمسة أيام بعدها فرأت

فيها^[٢] ثم انقطع كان الكل حیضا لأنه زمان يمكن أن يكون حیضا، و انما ترد الى عادتها إذا اختلط بدم الاستحاضه دم الحيض، و

به قال الشافعى.

و قال أبو حنيفه: ان رأت خمسة قبلها و رأت فيها كانت حیضها الخمسه المعتاده و التى قبلها استحاضه، و ان رأت فيها و رأت

بعدها خمسة و انقطع كان الكل حیضا.

ص: ٧٠

مسأله-١٩٥-: إذا كانت عادتھا خمسة أيام، فرأت خمسة أيام قبلھا، و رأت فیھا و فی خمسة بعدها، كانت الخمسة المعتادة حیضا و الباقي استحاضه، لأنه ليس أن يجعل الخمسة الأخيره من تمام العشره بأولى من الخمسة الأولى، فینبغى أن يسقطا و ترجع إلى العاده.

و قال الشافعی: يكون الجميع حیضا بناء منه على أن أكثر أيام الحيض خمسة عشر يوما.

و قال أبو حنیفه: يكون العشره الأخيره حیضا.

مسأله-١٩٦- (-«ج»-): إذا اجتمع لامرأه واحده عاده و تمييز، كان الاعتبار بالتمييز دون العاده، لأنه مقدم على العاده. و به قال جميع أصحاب الشافعی إلا ابن خيران، فإنه قال: الاعتبار بالعاده دون التمييز، و به قال (-«ج»-).

مسأله-١٩٧-: إذا رأت المبتدأه فی الشهر الأول دما أحمر، و رأت فی الشهر الثاني خمسة أيام دما أسود بصفه دم الحيض و الباقي دما أحمر، و رأت فی الشهر الثالث دما مبهما، تعمل فی الشهر الأول و الثاني عمل من لا عاده لها و لا تمييز، و تجعل الخمسة الأيام فی الشهر الثاني دم الحيض و الباقي دم الاستحاضه.

و قال الشافعی فی الشهر الأول و الثاني مثل قولنا [١]، و قال فی الشهر الثالث انها ترد الى الشهر الثاني، و هو خمسة أيام بناء منه على أن العاده تثبت بشهر واحد، و قد دللنا على خلاف ذلك.

مسأله-١٩٨- (-«ج»-): الناسيه لأيام حیضها أو لوقتھا و لا تمييز لها تترك الصوم و الصلاه فی كل شهر سبعة أيام و تغتسل و تصلى و تصوم [٢] فيما بعد و لا قضاء عليها فی صوم و لا صلاه.

و للشافعى فى قولان: أحدهما أنها تترك الصوم و الصلاة يوما و ليله و تصلى الباقي و تصوم.

و الثانى: مثل قولنا الا أنه قال: تقضى الصوم، الا أنهم قالوا تصوم شهر رمضان ثم تقضى، فمنهم من قال: تقضى خمسة عشر يوما، و منهم من قال: سبعة عشر يوما.

مسألة-١٩٩- («ج»-): إذا رأَت دما ثلاثة أيام، و بعد ذلك يوما و ليله نقاء و يوما و ليله دما الى تمام العشرة أيام و انقطع دونها كان الكل حيضا، و به قال أبو حنيفة، و هو الأظهر من مذهب الشافعى.

و له قول آخر، و هو أنه تلفق الأيام التى ترى فيها الدم فيكون حيضا و ما ترى فيها [نقاء] [١] فهو طهر.

مسألة-٢٠٠- («ج»-): أكثر النفاس عشرة أيام، و ما زاد عليه حكمه حكم الاستحاضة. و فى أصحابنا من قال: ثمانية عشر يوما.

و قال الشافعى أكثره ستون يوما و به قال مالك، و أبو ثور، و داود، و عطاء، و الشعبي.

و قال أبو حنيفة، و الثورى، و أحمد، و إسحاق، و أبو عبيد [٢]: أربعون يوما.

و حكى ابن المنذر عن الحسن البصرى خمسون يوما. و ذهب الليث بن سعد إلى أنه سبعون يوما.

مسألة-٢٠١- («ج»-): ليس لأقل النفاس حد، و يجوز أن يكون ساعه، و به قال الشافعى و أصحابه، و كافه الفقهاء.

و قال أبو يوسف: أقله أحد عشر يوما، لأن أقل النفاس يجب أن يزيد على

أكثر الحيض.

مسألة-٢٠٢- («ج»-) :إذا ولدت المرأة و لم يخرج منها دم أصلا، أو لم يخرج أكثر من الماء لا- يجب عليها الغسل، و هو أحد قولي الشافعي، و له قول آخر: أنه يجب الغسل لخروج الولد.

مسألة-٢٠٣- («ج»-) :إذا زاد على أكثر النفاس -و هو عشره أيام عندنا، و عند الشافعي ستون يوما- كان ما زاد على العشره أيام استحاضه.و («للش»-) فيما زاد على الستين قولان: أحدهما أن ترد الى ما دونها، فان كانت مميزه رجعت الى التمييز، و ان كانت معتاده لا تميز لها ترد إلى العاده.

و ان كانت مبتدأه ففيها قولان:

أحدهما: ترد إلى أقل النفاس و هو ساعه و تقضى الصلوات.

و الثاني: ترد الى غالب عاده النساء و تقضى ما زاد عليها.

و قال المزني لا ترد الى ما دون الستين و يكون الجميع نفاسا.

مسألة-٢٠٤-: الدم الذي يخرج قبل الولاده لا خلاف أنه ليس نفاسا، و ما خرج بعده لا خلاف في كونه نفاسا، و ما يخرج معه عندنا يكون نفاسا، لان اسم النفاس يتناوله، لأنه قد خرج بخروجه الولد.

و اختلف أصحاب الشافعي في ذلك، فقال أبو إسحاق المروزي و أبو العباس ابن القاص [١] مثل ما قلناه، و منهم من قال: انه ليس بنفاس.

مسألة-٢٠٥-: الدم الذي يخرج قبل الولاده ليس بحيض عندنا، لإجماع الفرقه على أن الحامل المستبين حملها لا تحيض، و انما اختلفوا في حيضها قبل أن يستبين الحمل، و هذا بعد الاستبانة.

ص: ٧٣

و لأصحاب الشافعى فيه قولان: منهم من قال: انه حيض، و منهم من قال:

استحاضه.

مسأله-٢٠٦:- إذا ولدت ولدين و رأت الدم عقيبهما، اعتبرت النفاس من الأول و آخره من الثانى، لأن كل واحد من الدمين يستحق الاسم بأنه نفاس، فعددنا من الأول و استوفينا أيام النفاس من الأخير، لتناول الاسم لهما، و به قال أبو إسحاق المروزى و أبو الطيب الطبرى. و منهم من يعتبر من الثانى.

و قال أبو العباس ابن القاص: يكون أول النفاس من الولاده الاولى، و أخيره من الولاده الأخيره.

ثم قال: و فى المسأله ثلاثه أوجه: أحدها هذا، و الثانى أنه من الأول، و الثالث أنه من الثانى.

و قال (-«ح»-) و أبو يوسف: يكون النفاس من الولد الأول كما قلناه، إلا- أنهما قالان: لو كان بين الولدين أربعون يوما لم يكن الموجود عقيب الولد الثانى نفاسا.

مسأله-٢٠٧:- إذا رأت الدم ساعه ثم انقطع تسعه أيام ثم رأت يوما و ليله كان ذلك كله نفاسا.

و للشافعى فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، و الثانى أنه تلفق الا أنه اعتبر فى ذلك خمسه عشر يوما، لأنه أقل الطهر عنده.

و إذا رأت ساعه دم نفاس، ثم انقطع عشره أيام، ثم رأت ثلاثه أيام، فإنه يكون من الحيض، لما قدمناه من أن أكثر أيام النفاس عشره أيام، فإذا ثبت ذلك و قد تقضت [١]العشره، فينبغى أن يكون أيام النفاس قد مضت، و حكمنا بكونه حيضا لأنه قد مضى بعد النفاس أقل الطهر و هو عشره أيام.

و أما اعتبار الطهر بين الحيض و النفاس فلا خلاف فيه، و الاخبار الوارده فى

ص: ٧٤

ذلك عامه في الحيض و النفاس.

و للشافعي فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، و الثاني أن يكون الثاني و الأول نفاسا. و فيما بينهما قولان: أحدهما: طهر، و الثاني: تلتفق و قال أبو حنيفة: يكون الدمان و ما بينهما نفاسا.

مسألة-٢٠٨- («ج»-): المستحاضه و من به سلس البول يجب عليه تجديد الوضوء عند كل صلاه فريضه، و لا- يجوز لهما أن يجمعا بوضوء واحد بين صلاتي فرض، هذا إذا كان الدم لا ينقب الكرسف.

فان نقب الكرسف و لم يسلم، كان عليها غسل لصلاه الفجر، و تجديد الوضوء عند كل صلاه فيما بعد، و ان سال الدم على الكرسف كان عليها ثلاثه أغسال في اليوم و الليله: غسل لصلاه الظهر و العصر تجمع بينهما، و غسل للمغرب و العشاء الآخره تجمع بينهما، و غسل صلاه الفجر و صلاه الليل، تؤخر صلاه الليل الى قرب طلوع الفجر و تصلى الفجر بها.

و قال الشافعي: تجدد الوضوء عند كل صلاه و لا تجمع بين فرضين بطهاره واحده و لم يعرف الغسل، و به قال داود.

و قال («ح»-): تتوضأ لوقت كل صلاه، و يجوز لها أن تجمع بين صلوات كثيره فريضه في وقت واحد. [و قال] [١] («ك»-)، و ربيعه، و داود: الاستحاضه ليس بحدث و لا يوجب الوضوء.

مسألة-٢٠٩-: إذا انقطع دم الاستحاضه [٢] و هي في الصلاه، و جب عليها أن تمضى في صلاتها، و لا- يجب عليها استئنافه، لأن إيجاب الخروج من الصلاه

عليها يحتاج الى دليل، ولا دليل على ذلك.

وقال ابن سريج [١]: فيه وجهان: أحدهما مثل ما قلناه، والآخر: يجب عليها استئناف الصلاة، و به قال («ح»-).

مسألة-٢١٠-: إذا كان دمها متصلا فتوضأت، ثم انقطع الدم قبل أن تدخل في الصلاة، وجب عليها تجديد الوضوء، فإن لم تفعل وصلت ثم عاد الدم لم تصح صلاتها و كان عليها الإعادة، سواء عاد الدم في الصلاة أو بعد الفراغ منها.

و انما قلنا ذلك لان الدم إذا كان سائلا فهو حدث، و انما رخص لها أن تصلى مع الحدث إذا توضأت، و متى توضأت، و انقطع دمها كان الحدث باقيا، فوجب عليها أن تجدد الوضوء.

و أيضا فإذا أعادت الوضوء كانت صلاتها ماضية بالإجماع، و إذا لم تعد فليس على صحتها دليل.

وقال ابن سريج: ان عاد قبل الفراغ من الصلاة ففيه وجهان: أحدهما:

يبطل صلاتها، و هو الصحيح عندهم، و الثانى أنها لا تبطل.

مسألة-٢١١-: إذا توضأت المستحاضة فى أول الوقت وصلت فى آخر الوقت لم تجزها تلك الصلاة، لأنه يجب عليها تجديد الوضوء عند كل صلاة.

وقال ابن سريج: فيه وجهان: أحدهما: يصح صلاتها على كل حال، و الثانى: أنه ان كان تشاغلها بشىء من أسباب الصلاة مثل انتظار جماعه، أو طلب ما يستر العوره، أو غير ذلك كانت صلاتها ماضية، و إذا كان [٢] بغير ذلك لم يجز صلاتها.

مسألة-٢١٢- («ج»-): إذا كان به جرح لا يندمل و لا ينقطع دمه يجوز أن

يصلى معه، و ان كان الدم سائلا و لا ينقض [١] و ضوءه.

و قال (-ش-) و أصحابه: و هو [٢] بمنزله الاستحاضه يجب شده لكل صلاه، غير أنهم قالوا: لا ينقض الوضوء، لأنه غير خارج من السيلين.

ص: ٧٧

مسألة ١- (ج-) :- لا يجوز استفتاح الصلاة قبل دخول وقتها، و به قال جميع الفقهاء، و روى فى بعض الروايات عن ابن عباس أنه قال: يجوز استفتاح الصلاة قبل الزوال بقليل.

مسألة ٢-: الدلوک عندنا هو الزوال، و به قال ابن عباس، و ابن عمر، و أبو هريره، و الشافعى، و أصحابه. و روى عن على و ابن مسعود أنهما قالا: الدلوک هو الغروب.

مسألة ٣-: إذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر، و به قال جميع الفقهاء و حكى عن (ك-) أنه قال: لا يجوز الصلاة حتى يصير الفيء مثل الشراك بعد الزوال، و قال: أحب أن يؤخر الظهر بعد الزوال مقدار ما يزيد الظل ذراعاً.

و هذا الذى ذكره (ك-) مذهبنا فى استحباب تقديم النوافل الى الحد الذى ذكره فاذا صار كذلك بدأ بالفرض [١].

مسأله-٤:- إذا زالت الشمس، فقد دخل وقت الظهر، ويختص به مقدار ما يصلى فيه أربع ركعات، ثم [بعد] [١] ذلك مشترك بينه وبين العصر إلى أن يصير ظل كل شيء مثله، فإذا صار كذلك خرج وقت الظهر وبقى وقت العصر إلى أن يبقى من النهار مقدار أربع ركعات فيختص بالعصر [٢].

و يدل على ذلك أن ما اعتبرناه لا خلاف أنه وقت للظهر [٣] و ما زاد عليه ليس على كونه وقتا دليل فوجب الأخذ بالأحوط.

و قال قوم آخر: وقت الظهر إذا صار ظل كل شيء مثله، و يعتبر الزيادة من موضع زيادة الظل لا من أصل الشخص، بلا خلاف، فإذا زاد على ذلك زياده يسيره خرج وقت الظهر.

و به قال الشافعي، و الأوزاعي، و الليث بن سعد، و الثوري، و الحسن بن صالح ابن حي، و أبو يوسف، و محمد، و أبو ثور، و أحمد بن حنبل، إلا أنهم قالوا: لا يدخل وقت العصر إلا بعد أن يخرج وقت الظهر الذي هو أن يصير ظل كل شيء مثله.

و قال قوم: وقت الظهر ممتد من حين الزوال إلى غروب الشمس، و به قال طاوس، و عطاء، و مالك، و اختاره المرتضى من أصحابنا، و ذهب إليه قوم من أصحاب الحديث من أصحابنا.

و قال ابن جرير، و أبو ثور، و المزني: إذا صار ظل كل شيء مثله، فقد دخل وقت العصر و لم يخرج وقت الظهر إلى أن يمضي من الوقت مقدار ما يصلى أربع ركعات، ثم يخرج وقت الظهر و يكون باقى النهار إلى غروب الشمس

وقت العصر.

و عن أبي حنيفة ثلاث روايات: إحداهما - وهي المشهورة و عليها يناظرون - أن آخر وقتها إذا صار ظل كل شيء مثليه، ثم ما بعد ذلك وقت العصر.

و روى أبو يوسف في روايه شاذه أن آخر وقت الظهر دون أن يصير ظل كل شيء مثليه، و لم يحد ذلك المقدار.

و روى الحسن بن زياد [اللؤلؤى] [١] روايه ثالثة: أن آخر وقت الظهر إذا صار ظل كل شيء مثله، كقولنا الا أنه لا يجعل ما بعد ذلك من وقت العصر، بل يقول: ان أول وقت العصر إذا صار ظل كل شيء مثليه، و ما يكون بينهما ليس بوقت لواحد من الصلاتين.

مسأله-٥- أول وقت العصر إذا مضى من الزوال مقدار ما يصلى الظهر أربع ركعات، و آخره إذا صار ظل كل شيء مثليه. و في أصحابنا من قال: انه يمتد الى غروب الشمس، و هو اختيار المرتضى.

و به قال مالك في إحدى الروايتين، و الروايه الأخرى عنه: أن أول وقت العصر إذا صار ظل كل شيء مثله.

و قال الشافعي و أصحابه: إذا صار ظل كل شيء مثله و زاد عليه أدنى زياده خرج وقت الظهر و دخل وقت العصر، ثم لا يزال في وقت العصر للمختار الى أن يصير ظل كل شيء مثليه، فإذا جاوز ذلك خرج الوقت للمختار و يبقى وقت الجواز الى أن يصفر الشمس، و به قال الأوزاعي، و الليث، و مالك، و الحسن بن صالح و أبو يوسف، و محمد.

و قال أبو حنيفة: أول وقت العصر إذا صار ظل كل شيء مثليه، و آخره إذا اصفرت الشمس.

ص: ٨٠

دليلنا في المسأله: أن ما اعتبرناه مجمع عليه بين الفرقه المحقه أنه من الوقت و ما زاد عليه مختلف في كونه وقتا للأداء.

مسأله-٦:- أول وقت المغرب إذا غابت الشمس، و آخره إذا غاب الشفق[١] و هو الحمرة. و به قال أبو حنيفه، و الثورى، و أحمد، و إسحاق، و أبو ثور، و أبو بكر بن منذر، الا أن أبا حنيفه قال: الشفق هو البياض لكنه كره تأخير المغرب.

و قال الشافعى و أصحابه: أن وقت المغرب وقت واحد و هو إذا غابت الشمس و تطهر و ستر العوره و أذن و أقام، فإنه يبتدىء بالصلاه فى هذا الوقت، فإن آخر الابتداء بها عن هذا الوقت، فقد فاتته. و قال أصحابه لا يجىء على مذهبه غير هذا، و به قال الأوزاعى.

و قال (-«ك»-): وقت المغرب ممتد الى طلوع الفجر الثانى كما أن وقت الظهر ممتد الى المغرب، و فى أصحابنا من قال بذلك، و منهم من قال: انه [٢] ممتد الى ريع الليل.

و يدل على ما اعتبرناه: أنه مجمع عليه بين الفرقه المحقه أنه من الوقت و انما اختلفوا فى آخره.

مسأله-٧:- الأظهر من مذاهب أصحابنا [و عند الحلبي] [٣] أن أول وقت العشاء الآخرة إذا غاب الشفق الذى هو الحمرة. و فى أصحابنا من قال: إذا غابت الشمس فقد دخل وقت الصلاتين.

و لا- خلاف بين الفقهاء أن أول وقت العشاء الآخرة غيبوبه الشفق، و انما اختلفوا فى ماهيه الشفق [٤]، فذهب الشافعى إلى أنه الحمرة، و روى ذلك عن ابن عباس،

و ابن عمر، و عباده بن الصامت، و أبى هريره، و شداد بن أوس، و به قال مالك، و الثورى، و محمد.

و قال قوم: الشفق هو البياض، ذهب إليه الأوزاعى، و أبو حنيفه، و زفر، و هو اختيار المزنى.

و ذهب أحمد الى أن وقتها فى البلدان غيبوبه البياض، و فى الصحارى غيبوبه الحمرة، لأن النيان تستر فاحتيط بتأخير الصلاه الى غيبوبه البياض ليتحقق غيبوبه الحمرة.

مسأله ٨-: الأظهر من مذهب أصحابنا أن آخر وقت العشاء الآخره إذا ذهب ثلث الليل، و قد روى نصف الليل، و قد روى الى طلوع الفجر.

و قال الشافعى فى الجديد: ان آخر وقتها للمختار الى ثلث الليل، و روى ذلك عن عمر، و أبى هريره و عمر بن عبد العزيز، و قال فى القديم و الإملاء: الى نصف الليل.

هذا وقت لاختيار [١]، فأما وقت الضروره و الاجزاء فإنه باق الى طلوع الفجر [كما قالوا فى الظهر و العصر الى غروب الشمس] [٢]، و به قال الثورى و ح و أصحابه.

و قال قوم: وقتها ممتد الى طلوع الفجر الثانى، روى ذلك عن ابن عباس و عطاء و عكرمه و طاوس و مالك، و قال النخعى: آخر وقتها ربع الليل.

مسأله ٩- (-ج-) : الفجر الثانى هو أول النهار و آخر الليل، و ينفصل به الليل من النهار، و يحل به الصلاه، و يحرم به الطعام و الشراب على الصائم، و يكون صلاه الصبح من صلاه النهار، و به قال عامه أهل العلم.

و ذهب طائفه الى [أن] [١] ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس ليس من الليل و لا من النهار، بل هو زمان منفصل بينهما.

و ذهب طائفه الى أن أول النهار هو طلوع الشمس و ما قبل ذلك من الليل فيكون صلاه الصبح من صلاه الليل و لا يحرم الطعام و الشراب على الصائم إلى طلوع الشمس، ذهب إليه الأعمش و غيره، و روى ذلك عن حذيفه.

مسأله-١٠- أول وقت الفجر لا- خلاف فيه أنه حين يطلع الفجر الثاني، و أما آخر الوقت: فعندنا أن وقت المختار الى أن يسفر الصبح وقت المضطر الى طلوع الشمس، و به قال الشافعي و جميع أصحابه.

و ذهب الإصطخري من أصحابه إلى أنه إذا أسفرت وقت الصبح، و قال أبو حنيفه و أصحابه ان الوقت ممتد الى طلوع الشمس من غير تفصيل.

و يدل على ما ذهبنا اليه طريقه الاحتياط.

مسأله-١١- (-«ج»-): إذا صلى من الفجر ركعه ثم طلعت الشمس، أو صلى من العصر ركعه و غابت الشمس، فقد أدرك الصلاه جميعا في الوقت، و هو ظاهر مذهب الشافعي، و به قال أحمد، و إسحاق، و عامه الفقهاء.

و ذهب قوم من أصحابه إلى أنه يكون مدركا للركعه الاولى في وقتها و قاضيا للأخرى في غير الوقت، و قال المرتضى من أصحابنا انه يكون قاضيا لجميع [٢] الصلاه.

و يدل على ما اعتبرناه إجماع الفرقه المحقه، فإنهم لا يختلفون في أن من أدرك ركعه من الفجر قبل طلوع الشمس يكون مؤديا في الوقت.

و انما اختلفوا فى أن هذا هل هو وقت اضطرار أو اختيار؟[١] فأما أنه وقت الأداء، فلا خلاف بينهم فيه. و روى عن النبى صلى الله عليه وآله أنه قال: من أدرك ركعه من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح، و هذا نص.

مسألة-١٢- (-«ج»-): يجوز الأذان قبل طلوع الفجر الا أنه ينبغى أن يعاد بعد طلوعه، و به قال الشافعى، الا أنه قال: السنه أن يؤذن للفجر قبل طلوع الفجر و أحب أن يعيد بعد طلوعه، فان لم يفعل و اقتصر على الأول أجزاءه، و به قال مالك و أهل الحجاز، و الأوزاعى، و أهل الشام، و أبو يوسف، و أحمد، و إسحاق، و داود، و أبو ثور.

و قال قوم: لا يجوز أن يؤذن لصلاه الصبح قبل دخول وقتها كسائر الصلوات، ذهب إليه الثورى، و (-«ح»-) و أصحابه.

مسألة-١٣-: الوقت الأول وقت من لا عذر له و لا ضروره، و الآخر وقت من له عذر أو ضروره، و به قال الشافعى.

و ذكر (-«ش»-) فى الضروره أربعه أشياء: الصبى إذا بلغ، و المجنون إذا أفاق، و الحائض و النفساء إذا طهرتا، و الكافر إذا أسلم.

و لا خلاف بين أهل العلم فى أن واحدا من هؤلاء الذين ذكرناهم إذا أدرك قبل غروب الشمس مقدار ما يصلى ركعه أنه يلزمه العصر، و كذلك إذا أدرك قبل طلوع الفجر الثانى مقدار ركعه يلزمه [٢]العشاء الآخره، و قبل طلوع الشمس بركعه يلزمه الصبح.

لما روى عن النبى صلى الله عليه وآله أنه قال: من أدرك ركعه من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح، و من أدرك ركعه من العصر قبل أن تغرب الشمس، فقد

أدرك العصر، وكذلك روى عن أئمتنا عليهم السلام.

فأما إذا أدرك أقل من ركعه، فعندنا أنه لا يجب عليه الصلاة. و اختلف قول الشافعى، فالذى عليه عامه أصحابه أنه إذا أدرك دون الركعه بمقدار تكبيره الإحرام يلزمه الصلاة، و به قال أبو حنيفة، و قال المروزي: هو أشهر القولين، و القول الآخر انه يجب بمقدار ركعه و لا يجب بما دونها.

مسألة-١٤:- إذا أدرك بمقدار ما يصلى فيه خمس ركعات قبل الغروب لزمه الصلاتان بلا خلاف، و ان لحق [١]أقل من ذلك لم يلزمه الظهر عندنا، و كذلك القول فى المغرب و العشاء الآخرة قبل طلوع الفجر.

و للشافعى فيه أربعة أقوال: أحدها: أنه يدرك الظهر بما يدرك به العصر، و فى العصر قولان: أحدهما: مقدار ركعه، و الثانى: أقل من ركعه، و الثالث: أنه يدرك الظهر بإدراك ما يصلى فيه ركعه و يتطهر، و الرابع: أنه يعتبر ادراك خمس ركعات كما قلناه.

قالوا: و المنصوص للشافعى فى القديم استدرك [٢]الظهر بإدراك أربع ركعات و العصر بإدراك ركعه.

و قال (-ح-) و (-ك-) : أنهم لا يدركون الظهر بإدراك وقت العصر، و لا المغرب بإدراك وقت العشاء.

مسألة-١٥:- إذا أدرك من أول وقت الظهر دون أربع ركعات، ثم غلب على عقله جنون أو إغماء، أو حاضت المرأة أو نفست، لم يلزمه الظهر، بدلاله إجماع الفرقه على أن من لم يدرك من أول الوقت مقدار ما يؤدى الفرض فيه لم يلزمه اعادته.

و ما روه من أن المغمى عليه يقضى ثلاثه أيام أو يوما و ليله محمول على الاستحباب، و الى هذا ذهب جميع أصحاب (-ش-) -
(إلا أبا يحيى البلخى، فإنه قال: يجب عليه صلاة الظهر قياسا على من لحق ركعه من آخر الوقت.

مسأله-١٦-: إذا أدرك من أول الوقت مقدار ما يصلى فيه أربع ركعات ثم جن لزمه قضاءه، و كذا الحائض و النفساء و المغمى
عليه، و إذ لحق مقدار ما يصلى فيه ثمانى ركعات لزمه الظهر و العصر معا.

و به قال أبو يحيى البلخى من أصحاب (-ش-)، و يقتضيه أيضا مذهب (-ك-) و لست أعرف نصه فى ذلك. و قال باقى
أصحاب الشافعى: لا يلزمه العصر.

مسأله-١٧-: إذا أغمى عليه فى وقت الصلاة، لم يلزمه اعادةها، لان القضاء فرض ثان، و الأصل براءة الذمه، فإن أغمى عليه أياما
استحب له قضاء يوم و ليله، و روى: ثلاثه أيام.

و قال (-ش-) : لا يجب عليه القضاء، و لم يذكر الاستحباب. و قال أحمد:

يجب [١] عليه قضاؤها أجمع كائنه ما كانت و بالغه ما بلغت.

و قال (-ح-) : ان أغمى عليه فى خمس صلوات و جب قضاؤها، و ان أغمى عليه فى ست صلوات لا يجب عليه قضاؤها.

مسأله-١٨- (-ج-) : الصلاة تجب بأول الوقت و جوبا موسعا، و الأفضل تقديمها فى أول الوقت. و من أصحابنا من قال: يجب بأول
الوقت و جوبا مضيقا، الا أنه متى لم يفعلها لم يؤاخذ به عفوا من الله تعالى.

و قال الشافعى و أصحابه مثل قولنا، و اليه ذهب محمد بن شجاع البلخى من أصحاب (-ح-) و يستقر الصلاة فى الذمه.

و إذا مضى من الوقت مقدار ما يصلى فيه الفريضة فمتى جن أو منعه من فعلها

مانع كان عليه القضاء على ما بيناه.

وقال أبو حنيفة: يجب الصلاة بآخر الوقت، واختلف أصحابه: فمنهم من قال: يجب الصلاة إذا لم يبق من الوقت الا مقدار تكبيره الافتتاح [١]، ومنهم من قال: يجب إذا ضاق الوقت ولم يبق الا مقدار ما يصلى صلاه الوقت، فاذا صلى فى أول الوقت اختلف أصحابه: فقال الكرخى: يقع واجبه و الصلاة تجب فى آخر الوقت، أو بالدخول فيها فى أول الوقت.

و منهم من قال: إذا صلاها فى أول الوقت كانت مراعاة، فإن بقى على صفه التكليف الى آخر الوقت أجزأت عنه، وان مات أو جن كانت نافله، كما يقولون فى الزكاه قبل حؤول الحول [٢].

مسأله-١٩- («ح»-): تقديم [٣] الصلاة فى أول وقتها [٤] أفضل فى جميع الصلوات. و فى أصحابنا من قال لا يجوز تأخيرها [٥] إلا لعذر، و وافقنا («ش»-): فى جميع الصلوات الا أن يتبرد [٦] بها فى صلاه الظهر، بشرط أن يكون الوقت حاراً فى بلاد حاره، و ينتظر مجيء قوم إلى الجماعه فى مسجد ينتابه الناس.

فاذا اجتمعت هذه الشروط فمنهم من قال: التأخير أفضل، و منهم من قال:

التأخير رخصه، و لا يجوز عندهم تأخيرها [٧] مع الإبراد إلى آخر الوقت، و كذلك قولهم فى الجمعه فإن تقديمها أفضل.

فأما صلاة الصبح، فإن التغليس فيها أفضل عندنا و عند الشافعي، و مالك، و أحمد، و إسحاق و مذهب عمر، و عثمان، و عبد الله بن عمر، و أبي موسى الأشعري و قال (-ح-) و (-د-) :الاسفار أفضل، و به قال النخعي، و روى [١] ذلك عن علي و عبد الله بن مسعود.

و أما الظهر فتقديمها أفضل، فإن كان الحر شديدا [٢] جاز تأخيرها قليلا رخصه و قد بينا مذهب أصحاب [٣] (-ش-) في ذلك و لهم في الجمعه قولان في جواز الإبراد، و كذلك صلاة العصر تقديمها أفضل، و به قال الشافعي، و الأوزاعي، و أحمد، و إسحاق. و قال أبو حنيفة و الثوري: تأخيرها أفضل.

و أما المغرب فتقديمها أفضل بلا خلاف. و أما العشاء الآخرة فتقديمها أفضل و به قال الشافعي في القديم و الإملاء، و به أكثر روايات أصحابنا. و قد رويت روايه بجواز تأخيرها إلى ثلث الليل.

و قال أبو إسحاق اختيار الشافعي في الجديد أن تأخيرها أفضل و قال غير أبي إسحاق: هذا القول لا يعرف للشافعي.

مسائل الأذان و الإقامة

مسألة -٢٠-: الأذان عندنا ثمانى عشر [٤] كلمه، و فى أصحابنا من قال:

عشرون كلمه فيجعل التكبير فى آخره أربع مرات.

ص: ٨٨

و قال الشافعى:الأذان تسع عشره[١]كلمه فى سائر الصلوات،و فى الفجر احدى و عشرون كلمه:التكبير أربع مرات،و الشهادتان ثمانى مرات،مع الترجيع و الدعاء إلى الصلاه،و الى الفلاح،مرتين مرتين،و التكبير مرتين،و الشهاده بالتوحيد مره واحده،و فى أذان الفجر التثويب مرتين.

و قال أبو حنيفه:لا يستحب الترجيع،و الباقى مثل قول(-«ش»-)الا التثويب، فيكون الأذان عنده خمس عشره كلمه.

و قال(-«ك»-) :يستحب الترجيع و التكبير فى أوله مرتان فيكون سبع عشره كلمه.

و قال أبو يوسف:التكبير مرتان و الترجيع لا يستحب فيه،فيكون ثلاث عشره كلمه.

و قال أحمد بن حنبل:ان رجع فلا بأس هذا حكاى أبو بكر بن المنذر[٢]،و لا-خلاف بين أصحابنا أن ما ذكرناه من الأذان و ان اختلفوا فيما زاد عليه.

مسأله-٢١-:الإقامه سبعة عشر فصلا.و من أصحابنا من قال:ان عددها اثنان و عشرون فصلا،أثبت فصول الأذان و زاد فيها«قد قامت الصلاه»مرتين.

و قال الشافعى:عدد فصولها أحد عشر فصلا:التكبير مرتين و الشهادتان مرتين،و الدعاء إلى الصلاه و الفلاح مره مره،و الإقامه مرتين،و التكبير و التهليل مره مره.

و قال فى القديم:الإقامه مره،ذكره أبو حامد المروزى،و الأول هو المشهور عندهم،و به قال الأوزاعى،و أحمد بن حنبل،و إسحاق،و أبو ثور،و عروه بن الزبير

و الحسن البصرى [١].

و قال أبو حنيفه، و سفيان الثورى: الإقامه مثنى مثنى مثل الأذان، و يزداد فيها «قد قامت الصلاه» مرتين، فتكون الإقامه عنده أكثر فصولا من الأذان، و هى سبع عشره [٢] كلمه.

و قال داود و مالك: الإقامه عشر كلمات، و لفظ الإقامه مره واحده [٣].

و يدل على مذهبنا إجماع الفرقه، فإنهم لا يختلفون فى أن ما قلناه من الإقامه و ان اختلفوا فيما زاد عليه.

مسأله-٢٢- («ج»-) : يستحب أن يكون المؤذن على طهاره، فإن كان محدثا أو جنبا، كان الأذان مجزيا و ان ترك الأفضل. و ان أذن الجنب فى المسجد أو فى مناره [٤] فى المسجد كان عاصيا بلبثه فى المسجد و ان كان الأذان مجزيا، و به قال الشافعى. و قال إسحاق: لا يعتد به.

مسأله-٢٣- («ج»-) : يكره الكلام فى الإقامه، و يستحب لمن [٥] تكلم أن يستأنفها، و به قال الشافعى. و قال الزهرى: إذا تكلم أعادها من أولها.

مسأله-٢٤- («ج»-) : يجوز للصبى أن يؤذن للرجال و يصح ذلك، و به قال الشافعى. و قال أبو حنيفه: لا يعتد بأذانه للبالغين [٦].

مسأله-٢٥- («ج»-) : أواخر فصول الإقامه و الأذان [٧] موقوفه غير معربه.

ص: ٩٠

و قال جميع الفقهاء: يستحب بيان الاعراب فيها.

مسألة-٢٦-: إذا أذن ثم ارتد جاز لغيره أن يبني على أذانه و يقيم، لأن إيجاب الإعادة يحتاج الى دليل، و أذانه حين كان مسلماً محكوماً بصحته.

و قال الشافعي و أصحابه: لا يعتد بذلك و ينبغي أن يستأنف من أوله.

مسألة-٢٧- (-«ج»-): من فاتته صلاة أو صلوات يستحب له أن يؤذن و يقيم لكل واحد [١] منها، فان اقتصر في الصلاة الأولى بالأذان [٢] و الإقامة، و في الباقي على الإقامة في جميعها كان أيضاً جائزاً.

و قال أحمد: يؤذن و يقيم لكل صلاة.

و اختلف قول الشافعي، فقال في الأم: لا- يؤذن لها و يقيم لكل واحد منها، و انما الأذان للصلاة المفعوله لوقتها [٣]، و به قال مالك، و الأوزاعي و إسحاق. و قال في القديم: يؤذن و يقيم للأولى وحدها، ثم يقيم للتي بعدها، و به قال داود [٤] و أبو ثور، و قال أبو بكر بن المنذر: هذا هو الصحيح.

و قال في الإملاء: أن أمل اجتماع الناس أذن و أقام، و ان لم يؤمل اجتماع الناس أقام و لم يؤذن.

قال [٥] أبو إسحاق: و لا [٦] فرق بين الفائته و الحاضره على قوله في الإملاء، فإنه إذا كانت الصلاة في وقتها و كان في موضع لا يؤمل اجتماع الناس لها لم يستحب الأذان لها و انما تستحب لها الإقامة.

و أما إذا جمع بين الصلاتين فان جمع بينهما فى وقت الأولى أذن و أقام للأولى و أقام للثانيه، كما فعل رسول الله صلى الله عليه و آله بعرفه. و إن جمع بينهما فى وقت الثانيه كان فى الأذان الأقاويل الثلاثه، لأن الأولى مفعوله فى غير وقتها.

مسأله-٢٨- («ج»-): من جمع بين صلاتين ينبغى أن يؤذن للأولى و يقيم للثانيه سواء كان ذلك فى وقت الأولى أو الثانيه و فى أى موقع كان.

و قال الشافعى: إذا جمع بينهما فى وقت الثانيه فيه ثلاثه أقوال: أحدها مثل ما قلناه، و هو الذى صححه أصحابه. و الثاني: لا يؤذن لها لكن يقيم لها و لما بعدها و الثالث: ان أمل جماعه أذن لها.

و قال أبو حنيفه: لا يؤذن و لا يقيم للعشاء بالمزدلفه [١].

مسأله-٢٩-: الأذان و الإقامه سنتان مؤكدتان فى صلاه الجماعه. و فى أصحابنا من قال: هما واجبتان فى صلاه الجماعه.

و قال الشافعى: سنتان مؤكدتان. و قال أبو سعيد الإصطخرى من أصحابه:

هما فرض على الكفايه.

و يجب أن يؤذن حتى يظهر الأذان لكل صلاه، و ان كانت قريه فيجزئ أذان واحد فيها، فان كان مصر فيه محال كثيره أذن فى كل محله حتى يظهر الأذان فى البلد، فان اتفق أهل البلد أو أهل القريه [٢] على ترك الأذان قوتلوا حتى يؤذنوا.

و قال باقى الفقهاء [٣] ليس هذا مذهب الشافعى و قال داود: هما واجبتان [٤] و لا يعيد الصلاه بتركهما، و قال الأوزاعى: يعيد الصلاه ان نسى الإقامه.

مسأله-٣٠:- إذا سمع المؤذن يؤذن يستحب للسامع أن يقول مثل ما يقوله [١]، إلا أن يكون في حاله الصلاه [٢] سواء كانت فريضه أو نافله، و به قال الشافعى.

و قال مالك: إذا كانت مكتوبه فلا يقوله و ان كانت نافله يقول مثل قوله فى التكبير و التشهد، و به قال الليث بن سعد الا أنه قال: و يقوله فى موضع «حى على الصلاه» «لا قوه إلا بالله» [٣].

و يدل على جوازه و استحبابه خارج الصلاه إجماع الفرقة، و استحباب ذلك فى حال الصلاه يحتاج الى دليل، الا أنه متى قال ذلك فى الصلاه لا يحكم بطلانها لأنه [٤] يجوز عندنا الدعاء فى خلال الصلاه.

مسأله-٣١:- لا يستحب التثويب فى خلال الأذان و لا بعد الفراغ منه، و هو قول «الصلاه خير من النوم» فى جميع الصلاه [٥].

و للشافعى فى خلال الأذان قولان: أحدهما أنه مسنون فى صلاه الفجر دون غيرها، و الثانى أنه مكروه مثل ما قلناه، كرهه فى الأم. و قال: أكرهه لأن أبا محذوره لم يذكره و لو كان مسنوناً لذكره أبو محذوره لأنه مؤذن النبى صلى الله عليه و آله مع ذكره لسائر فصول الأذان. و استحبه فى مختصر البويطى.

و قال أبو إسحاق: فيه قولان، و الأصح الأخذ بالزيادة، و به قال مالك و سفيان:

و أحمد، و إسحاق.

و قال محمد بن الحسن فى الجامع الصغير: كان التثويب الأول بين الأذان

و الإقامة «الصلوة خير من النوم» ثم أحدث الناس بالكوفه «حى على الصلاة، حى على الصلاة» و هو حسن.

و اختلف أصحاب أبى حنيفة فقال الطحاوى فى اختلاف [١] الفقهاء مثل قول الشافعى، و قال أبو بكر الرازى: التثويب ليس من الأذان، و أما بعد الأذان و قبل الإقامة، فقد كرهه الشافعى و أصحابه، و سنذكر ذلك، و منهم قال: يقول «حى على الصلاة، حى على الصلاة، حى على الفلاح، حى على الفلاح» [٢].

مسألة-٣٢- (-ج-) : التثويب فى أذان العشاء الآخرة بدعه، و به قال جميع الفقهاء الا أنهم قالوا: ليس بمستحب.

و قال الحسن بن صالح بن حى: انه مستحب.

مسألة-٣٣- (-ج-) : لا يستحب الترجيع فى الأذان، و هو تكرار الشهادتين مرتين أخريين [٣]، و به قال أبو حنيفة.

و قال الشافعى: يستحب ذلك فى جميع الصلوات يقول «أشهد أن لا إله إلا الله» مرتين «أشهد أن محمدا رسول الله» مرتين يخفض بذلك صوته [٤] ثم يرجع فيرفع صوته فيقول ذلك مرتين.

مسألة-٣٤- (-ج-) : يكره أن يقول بين الأذان و الإقامة «حى على الصلاة، حى على الفلاح»، و به قال الشافعى.

و قال محمد بن الحسن: كان التثويب الأول «الصلوة خير من النوم» مرتين بين الأذان و الإقامة، ثم أحدث الناس بالكوفه «حى على الصلاة، حى على

الفلاح» مرتين بينهما، وهو حسن.

وقال بعض أصحاب أبي حنيفة يقول بعد الأذان «حي على الصلاة، حي على الفلاح» بقدر ما يقرأ عشر آيات [١].

مسألة-٣٥- («ج»-): الأذان لا يختص بمن كان في قبيل مخصوص، بل كان نفر [٢] كان على ظاهر الإسلام و العدله يجوز أن يكون مؤذنا.

وقال الشافعي: أحب أن يكون من ولد من جعل النبي صلى الله عليه وآله فيهم الاذن مثل أبي محذوره و سعد القرط، فان انقرضوا جعل في المسلمين.

مسألة-٣٦- («ج»-): لا بأس أن يؤذن اثنان واحد بعد الآخر، وان أتيا بذلك موضعا واحدا كان أفضل، ولا ينبغي أن يزداد على ذلك، [لإجماع الفرقة على ما رووه من أن الأذان الثالثه بدعه فدل ذلك على جواز الاثنين و المنع عما زاد على ذلك] [٣].

وقال الشافعي: المستحب أن يؤذن واحد بعد الآخر، و يجوز أن يكونوا أكثر من اثنين، فان كثروا و خيف فوات أول الوقت قطع الامام بينهم الأذان و صلى.

مسألة-٣٧-: المؤذن لا يجوز أخذ الأجره على الأذان، فان أعطى الإمام شيئا من مال المصالح المؤذن كان جائزا.

وقال الشافعي: يجوز أخذ الأجره على الأذان، و به قال مالك و قال أبو حنيفة:

لا يجوز أخذ الأجره عليه و يجوز أخذ الرزق، و به قال الأوزاعي.

مسألة-٣٨- («ج»-): ليس بمسنون أن يؤذن الإنسان و يدور في الأذان

و فى المئذنه [١] و لا فى موضعه، لإجماع الفرقه على [٢] أن استقبال القبلة بالأذان مستحب و ذلك يمنع من الدوران.

و قال الشافعى مثل قولنا، و عند أبى حنيفه يستحب ذلك.

مسأله-٣٩- («ج»-) :يجوز أن يؤذن واحد و يقيم آخر، و به قال أبو حنيفه و أصحابه.

و قال الشافعى: الأفضل أن يقولاهما [٣] واحد.

مسائل القبلة

مسأله-٤٠- («ج»-) :الكعبه قبله لمن كان فى المسجد الحرام، و المسجد قبله لمن كان فى الحرم [٤]، و الحرم قبله لمن كان خارجا عنه.

و خالف باقى الفقهاء فى ذلك و قالوا: القبلة الكعبه لا غير. ثم اختلفوا: فمنهم من قال: كلف الناس التوجه الى عين الكعبه، و منهم من قال إلى الجهه التى فيها الكعبه، و كلا القولين لأصحاب الشافعى، و قال أبو حنيفه: كلف إلى [٥] الجهه التى فيها الكعبه.

مسأله-٤١- («ج»-) :على المصلى إلى قبله أهل العراق أن يتياسر قليلا، و لم يعرف ذلك أحد من الفقهاء الا ما حكاه أبو يوسف فى كتاب الزوال أن حماد بن زيد كان يقول: ينبغى أن يتياسر عندنا بالبصره.

مسأله-٤٢:- المتنفل فى حال السفر يجوز له أن يصلى على الراحه و فى حال المشى و يتوجه إلى القبله فى حال تكبيره الإحرام و لا يلزمه [١] أكثر من ذلك.

و قال الشافعى: يلزمه حال تكبيره الإحرام و حال الركوع و السجود، و لا يلزمه فيما عداه.

مسأله-٤٣- («ج»-): يجوز صلاه النافله على الراحله فى السفر مع اختيار [٢]، سواء كان السفر طويلا أو قصيرا، و به قال الشافعى، و قال مالك: لا يجوز [٣] إلا فى السفر الطويل.

مسأله-٤٤- («ج»-): يجوز صلاه النافله على الراحله فى غير السفر، و هو مذهب الإصطخرى من أصحاب الشافعى و قال باقى أصحابه: لا يجوز.

مسأله-٤٥-: من صلى [٤] على الراحله نافله لا يلزمه أن يتوجه إلى جهه سيرها بل يتوجه كيف شاء، لعموم الآيه و الاخبار.

و قال الشافعى: إذا لم يستقبل القبله و لا جهه سيرها بطلت صلاته.

مسأله-٤٦- («ج»-): يجوز الفريضة على الراحله عند الضروره و قال جميع الفقهاء: لا يجوز ذلك.

مسأله-٤٧-: إذا غلب فى ظن نفسين أن القبله فى جهتين مختلفتين لم يجز لأحدهما الاقتداء بصاحبه، و به قال الشافعى و قال أبو ثور: يجوز.

و انما قلنا ذلك لطريقه [٥] الاحتياط.

مسأله-٤٨:- الأعمى و من لا يعرف أمارات القبلة يجب [١]عليهما أن يصليا إلى أربع جهات مع الاختيار،و مع الضروره الى أى جهه شاء.

و قال داود: يصليان الى أى جهه شاء و لم يفصل.

و قال الشافعى: يرجعان الى غيرهما و يقلدانه.

و انما قلنا ذلك لأنه لم يدل به دليل على وجوب القبول من الغير،و إذا صليا إلى أربع جهات برأت ذمتهما بالإجماع،فأما عند الضروره فجاز لهما أن يرجعا الى غيرهما،لأنهما مخيران فى ذلك و فى غيره [٢]من الجهات.

مسأله-٤٩:- الأعمى إذا صلى الى غير القبلة و أصاب فى ذلك من غير أن يرجع الى غيره أو يسمع من الخبره [٣]بذلك صحت صلاته.و قال الشافعى:

صلاته باطله.

مسأله-٥٠:- من اجتهد فى القبلة و صلى إلى واحده [٤]من الجهات ثم بان له أنه [٥]صلى الى غيرها و الوقت باق أعاد الصلاه على كل حال،لإجماع الفرقه،و لأن الذمه مشغوله بأداء الفرض بيقين و لم يدل دليل على براءتها و الحال ما قلناه [٦]،فالاحتياط يقتضى الإعاده [٧].

و ان كان قد خرج الوقت،فان كان قد استدبر القبلة أعاده،و ان كان صلى يمينا أو شمالا فلا اعاده عليه.

ص: ٩٨

و فى أصحابنا من قال: إذا صلى الى استدبار القبلة و خرج الوقت لم يعد أيضا.

و قال الشافعى: ان كان بان له بالاجتهاد فى الثانى لا يعيد و ان كان قد بان له بيقين مثل أن تطلع الشمس و يعلم أنه صلى الى مستدبر القبلة ففيه قولان: أحدهما - و هو القديم - أنه لا يعيد، و به قال أبو حنيفة، و مالك، و المزنى و الثانى أنه يعيد، نص عليه فى الأم، و هو الصحيح عند أصحابه، و لم يعتبر أحد بقاء الوقت و تفضيه.

تأديب الأولاد على الصلاة

مسأله-٥١-: على الأبوين أن يؤدبا الولد إذا بلغ سبع سنين أو ثمانيا، و على وليه أن يعلمه الصلاة و الصيام، و إذا بلغ عشا [١] ضربه على ذلك على الولى دون الصبى، لما روى عن النبى صلى الله عليه و آله أنه قال مروهم بالصلاة لسبع و اضربوهم عليها لعشر و فرقوا بينهم فى المضاجع و به قال الشافعى، و قال أحمد:

يلزم الصبى ذلك.

مسأله-٥٢-: الصبى إذا دخل فى الصلاة و الصوم ثم بلغ فى خلال الصلاة أو خلال الصوم بالنهار بما لا يفسد الصلاة من كمال خمس عشره سنه أو الإنبات دون الاحتلام الذى يفسد الصلاة ينظر فيه.

فان كان الوقت باقيا أعاد الصلاة من أولها، لأنه مخاطب بها بعد البلوغ فوجب عليه فعلها و ما فعل [٢] قبل البلوغ لم يكن واجبا عليه [و فعله قبل البلوغ لم يكن واجبا] [٣] و لا يجزى المندوب عن الواجب و ان كان ماضيا لم يكن عليه شىء و أما الصوم فإنه يمسك بقيه النهار تأديبا و ليس عليه قضاء.

و قال (-ش-) -: لا يجب عليه الإعادة سواء كان الوقت باقيا أو منقضيا و استحب

له اعاده الصوم مع بقاء الوقت.

وقال (-ح-) و (-ك-) عليه إعادة الصلاة و الصوم جميعا.

صلاه الوسطى

مسأله-٥٣- (-ج-) :صلاه الوسطى هى الصلاه الاولى، و به قال زيد بن ثابت و عائشه و قال (-ش-) :هى صلاه الصبح و به قال (-ك-) و حكى (-ك-) فى الموطأ أن ذلك مذهب على عليه السلام و ابن عباس و قال (-ح-) :هى صلاه العصر.

مسائل كيفيه الصلاه

النيه

مسأله-٥٤- :من دخل فى الصلاه بنيه النفل، ثم نذر فى خلالها إتمامها فإنه يجب عليه إتمامها.

وقال أصحاب (-ش-) :تبطل صلاته، لان النذر لا ينعقد الا بالقول، و ذلك القول يبطل الصلاه، لأنه ليس بتسبيح و لا تحميد و لا تكبير، و الذى قالوه صحيح فى القول [١] الا أن عندنا ينعقد النذر بالقلب كما ينعقد بالقول.

مسأله-٥٥- :إذا دخل فى الصلاه [٢]، ثم نوى أنه خارج منها أو نوى انه سيخرج منها قبل إتمامها، أو شك هل يخرج منها أو يتمها، فان صلاته لا تبطل، و به قال (-ح-) و قال (-ش-) فى الأم و نص عليه ان ذلك يبطل صلاته و يقتضيه مذهب مالك.

و انما قلنا ذلك، لان صلاته [٣] قد انعقدت بلا خلاف و ابطالها يحتاج الى دليل، و ليس فى الشرع ما يدل عليه.

ص: ١٠٠

قال الشيخ رحمه الله: و يقوى فى نفسى أنها تبطل، لان من شرط الصلاه استدامه حكم النيه، و هذا لم يستدمها.

و أيضا فقول النبى صلى الله عليه و آله: الاعمال بالنيات. و قول الرضا عليه السلام: لا عمل إلا بالنيه يدل على ذلك، لان هذا عمل بغير نيه.

مسأله-٥٦:- محل النيه القلب دون اللسان، و لا يستحب الجمع بينهما لأن النيه هى الإراده التى تؤثر على وقوع [١] الفعل على وجه دون وجه و بها يقع الفعل عادة.

و انما سميت نيه، لمقارنتها الفعل و حلولها فى القلب، فاذا ثبت ذلك، فمن أوجب التلفظ بها أو استحب ذلك، كان عليه الدليل و الشرع خال من ذلك.

و قال أكثر أصحاب (-«ش»-) ان محلها القلب، و يستحب أن يضاف الى ذلك اللفظ و قال بعض أصحابه: يجب التلفظ بها و خطأه أكثر أصحابه.

مسأله-٥٧:- يجب أن ينوى لصلاه الظهر مثلا أتيت بها [٢] ظهرا فريضه مؤداه على طريق الابتداء دون القضاء.

و قال أبو إسحاق المروزى: يجب أن ينوى بها ظهرا فريضه. و قال أبو على ابن أبى هريره: يكفى أن ينوى بها [٣] صلاه الظهر، لأن صلاه الظهر لا تكون الا فرضا.

و قال بعض أصحاب (-«ش»-) يجب أن ينويها حاضره مع ما تقدم من الأوصاف [٤] دون الفائته، و يدل على ما قلناه أنه إذا نوى جميع ما قلناه، فلا خلاف أن صلاته

صحيحه، و ان أخل بشيء من ذلك لم يدل دليل على براءه ذمته.

مسألة-٥٨- («ح»-) :من فاتته صلاة من خمس [١] ولا تتميز له وجب عليه أن يصلى أربع ركعات بنيه الظهر أو العصر أو العشاء الآخرة و ثلاث ركعات بنيه المغرب و ركعتين بنيه الصبح.

و قال المزني: يكفيه أن يصلى أربع ركعات يجلس في الثانية و الثالثة و الرابعة و قال باقى أصحاب («ش»-) و الفقهاء: انه يجب عليه أن يصلى خمس صلوات.

مسألة-٥٩- («ح»-) :من دخل في صلاة بنيه، ثم ذكر ان عليه صلاة فائته و هو في أول الوقت و قبل تضيق وقت الحاضره عدل بنيه الى الفائته، ثم استأنف الحاضره، فإن تضيق وقت الحاضره تمم الحاضره، ثم قضى الفائته.

و قال أصحاب («ش»-) :من دخل بصلاته، ثم انصرف [٢] بنيته إلى صلاة غيرها أو الى الخروج منها و ان لم يخرج [٣] فسدت صلاته. و قال («ح»-) :لا تبطل [٤] صلاته.

مسألة-٦٠- : إذا دخل في الظهر [٥]، ثم انتقل بنيته الى العصر، فان كان الى عصر فاتت كان جائزا على ما قلناه في المسألة الاولى، و ان كانت الى العصر الذى بعده لم يصح، و ان صرف النيه عن الفرض الى التطوع لم يجزه [٦] عن واحد منها.

و قال («ش»-) :فى صرف النيه عن الظهر الى العصر لا يصح على كل حال،

و تبطل الصلاتان معا الاولى تبطل لنقل [١]النيه عنها،و الثانيه تبطل لأنه لم يستفتحها بنيته.

و فى نقلها عن الفريضة إلى التطوع قولان: أحدهما أن التطوع لا يصح و لا الفرض،و الثانى يصح التنفل [٢]دون الفرض.

و يدل على ما قلناه من فساد نقلها الى العصر الذى بعده أنه لم يحضر وقته [فلا يصح نيه أدائه و انما قلنا انه لم يحضر وقته] [٣]لأنه مرتب على الظهر على كل حال،سواء كان فى أول الوقت أو آخره الى أن يتضيق وقت العصر و إذا ثبت ذلك فلا يصح أداء العصر قبل دخول وقته.

فأما نقل النيه إلى النافله،فإنما قلنا لا يجزى،لأن الصلاه انما تصح على ما استفتحت أولا عليه،و انما يخرج عن حكم ما تقدم بدليل،و الا فالأصل [٤] ما قلناه.

روى ذلك يونس عن معاويه بن عمار قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل قام فى الصلاه المكتوبه فسها و ظن [٥]أنها نافله أو قام فى النافله فظن أنها مكتوبه فقال هى على ما افتتحت [٦]الصلاه عليه.

مسأله-٦١:- وقت النيه مع تكبيره الافتتاح لا يجوز تأخيرها عنه و لا تقديمها عليه،فان قدمها و لم يستدمها لم يجزه. و ان قدمها و استدامها،كان ذلك

جائزاً، لأنها إذا قارنت صحت الصلاة بلا خلاف، وإذا تقدمت لم يقيم دليل على صحتها و به قال (-«ش»-).

وقال (-«ح»-): إذا قدمها على الإحرام بزمان يسير و لم يقطع بينهما بفعل أجزأه [١] ذكره أبو بكر الرازي، و ذكر الطحاوي أن مذهبه مذهب الشافعي.

و قال داود: يجب أن ينوي قبل التكبير و يحرم عقبيه.

تكبيره الافتتاح

مسألة ٦٢-: لا يجوز في تكبيره الافتتاح الا قول «الله أكبر» مع القدره بدلاله طريقه [٢] الاحتياط، و به قال (-«ك»-) و محمد بن الحسن.

وقال (-«ش»-): يجوز أيضا «الله أكبر» و قال سفيان الثوري و أحمد و إسحاق و أبو ثور و داود مثل قول (-«ش»-).

وقال (-«ح»-): تنعقد بكل اسم من أسماء الله تعالى على وجه التعظيم، مثل قوله الله العظيم الله الجليل و ما أشبه ذلك.

وقال أصحاب (-«ح»-): لا تنعقد الصلاة إذا أتى باسمه على وجه النداء مثل قوله يا الله و اللهم و أستغفر الله، و به قال النخعي.

و قال أبو يوسف: تنعقد بلفظ التكبير حتى إذا قال: الله الكبير انعقدت به الصلاة، و لا تنعقد بما ليس بلفظ التكبير.

مسألة ٦٣- (-«ج»-): من لحق الامام و قد ركع و جب عليه أن يكبر تكبيره الافتتاح، ثم يكبر تكبيره الركوع، فان لم يتمكن اقتصر على تكبيره الافتتاح.

وقال (-«ش»-): لا بد من تكبيرتين [٣] على كل حال في الفرائض، و في النافله قولان.

مسألة ٦٤-: الترتيب واجب في الشهادتين في حال التشهد، لقوله عليه السلام

صلوا كما رأيتموني أصلي. و معلوم أنه رتب الشهادتين. و قال جميع الفقهاء:

ليس بواجب.

مسألة-٦٥-(-«ج»-): يستحب عندنا افتتاح [١] الصلاة بسبع تكبيرات و فى مواضع مخصوصه من النوافل، و لم يوافقنا [على ذلك] [٢] أحد من الفقهاء.

مسألة-٦٦-: من عرف العربيه و غيرها من اللغات، لم يجز [٣] أن يستفتح الصلاة إلا بالعربيه، لقوله عليه السّلام: مفتاح الصلاة التكبير. و لا يسمى ذلك تكبيرا بغير العربيه، و به قال (-«ش»-) و أبو يوسف و محمد.

و قال (-«ح»-): يجوز له أن يكبر بغير العربيه و ان كان يحسنها.

مسألة-٦٧-: لا يكون [٤] داخلا فى الصلاة إلا بإكمال التكبير، و هو أول الصلاة و آخرها التسليم [٥] و به قال (-«ك»-) و (-«ش»-).

و قال أصحاب (-«ح»-): التكبير ليس من الصلاة، و انما الصلاة ما [٦] بعد تكبيره الافتتاح.

و يدل على مذهبنا قول النبى صلى الله عليه و آله: تحريمها التكبير فجعل [٧] من الصلاة.

و قوله عليه السّلام: ان صلاتنا هذه لا يصح [٨] فيها شىء من كلام الناس انما هى التكبير و التسييح و قراءه القرآن. فجعل التكبير من الصلاة.

ص: ١٠٥

مسأله-٦٨- («ج»-) :ليس من المسنون أن يقول الامام بعد فراغ المقيم استووا رحمكم الله، و لا أن يلتفت يمينا و شمالا، و ينبغي أن يقوم الامام و المأموم إذا قيل قد قامت الصلاة.

و قال («ش»-) :ان ذلك مسنون و يقوم الامام و المأموم [١] إذا فرغ المقيم من الإقامة، و به قال («ك»-) و أبو يوسف و («د»-) و («ق»-) .

قال أبو بكر بن المنذر: و على هذا أهل الحرمين، قال: و صلى عمر فأمر قوما بتسوية الصفوف، فاذا وجعوا اليه كبر.

و قال («ح»-) و («ر»-) :إذا قال المؤذن حى على الصلاة قاموا الى الصف، فاذا قال: قد قامت الصلاة كبر الامام و كبر القوم.

مسأله-٦٩- :لا- ينبغي أن يكبر المأموم إلا بعد أن يكبر الامام و يفرغ منه بدلاله طريقه الاحتياط، و به قال («ش»-) و («ك»-) و أبو يوسف.

و قال («ح»-) و («ر»-) و محمد: يجوز أن يكبروا مع تكبيره الامام، و يجوز أن يكبروا بعد فراغه.

مسأله-٧٠- :إذا صلى منفردا بعض الصلاة، ثم أقيمت الصلاة تممها ركعتين و سلم و استأنف مع الإمام أو يقطعها، و يستأنف [٢] مع الامام.

و («لش»-) فيه قولان: أحدهما يستأنف، و الآخر يبنى على ما هو عليه.

و يدل على ما ذهبنا اليه طريقه الاحتياط.

مسأله-٧١- («ج»-) :يستحب رفع اليدين مع كل تكبيره، و أكدها تكبيره الافتتاح.

و قال («ش»-) :يرفع يديه عند ثلاث تكبيرات، و لا يرفعهما فى غيرها و هى

تكبيره [١] الافتتاح و تكبيره الركوع و عند رفع الرأس من الركوع.

و به قال فى الصحابه أبو بكر و عبد الله بن الزبير و ابن عمر و ابن عباس و أنس و أبو سعيد الخدرى، و فى التابعين الحسن البصرى و عطا و مجاهد و القسم بن محمد ابن أبى بكر، و فى الفقهاء عطاء و أهل مكه و أهل المدينه و أهل الشام و مصر و الأوزاعى و الليث و (-«د»-) و (-«ق»-) و (-«ر»-).

و قال (-«ح»-) و سفیان و ابن أبى لیلی: يرفعهما عند تكبيره الافتتاح و لا يعود، و عن (-«ك»-) روايتان أحدهما مثل قول (-«ش»-) و الآخر مثل قول (-«ح»-).

مسأله ٧٢- (-«ج»-) :ينبغى أن يرفع يديه [٢] الى حذاء شحمتى أذنيه. و قال (-«ش»-) :يرفعهما الى حذاء المنكبين. و قال (-«ح»-) الى حذاء الأذنين و به قال (-«ر»-).

مسأله ٧٣- (-«ج»-) :يستحب أن يكون مضموم الأصابع إذا رفع يديه بالتكبير و قال (-«ش»-) :يستحب أن ينشرها.

مسأله ٧٤- (-«ج»-) :لا يجوز أن يضع اليمين على الشمال، و لا الشمال على اليمين فى الصلاه، لا فوق السره و لا تحتها.

و قال (-«ش»-) و (-«ح»-) و (-«ر»-) و (-«د»-) و (-«ق»-) و أبو ثور و داود: ان وضع اليمين على الشمال مسنون و مستحب الا- أن الشافعى قال فوق السره و (-«ح»-) قال تحت السره.

و عن (-«ك»-) روايتان أحدهما مثل (-«ش»-) و روى عنه عبد الرحمن بن القسم أنه ينبغى أن يرسل يديه و روى عنه أنه يفعل ذلك فى صلاه النافله إذا طالت و ان لم تطل لم يفعل فيها و لا فى الفرض.

و قال الليث بن سعد: ان أعبى فعل، و الا فلا [١] يفعل.

مسأله-٧٥- («ج»-): المستحب عندنا عند أداء كل [٢] فريضه أن يكبر سبع تكبيرات يكبر ثلاثا، و يقول: اللهم أنت الملك الحق «الى آخره» و يكبر اثنتين [٣] و يقول لبيك و سعديك «الى آخره» و يكبر اثنتين و يقول وجهت وجهى إلى قوله و أنا من المسلمين.

و قال («ح»-): يقول بعد تكبيره الافتتاح سبحانك اللهم و بحمدك تبارك اسمك و تعالى جدك و لا إله غيرك و به قال («ر»-) و («ع»-) و («د»-).

و قال («ك»-): ليس التوجه فى الصلاه بواجب على الناس و الواجب عليهم التكبير و القراءه، و كان ابن القصار يقول: و لا هو بمسنون بعد التكبير عنده، و وافقنا («ش»-) فى استحباب هذه الأدعيه، و لم يعرف الفصل بينهما بالتكبيرات.

أحكام القراءه

مسأله-٧٦- («ج»-): يستحب أن يتعود قبل القراءه، و به قال («ح»-) و («ر»-) و («ع»-) و («ش»-) و («د»-) و («ق»-).

و قال («ك»-): لا يتعود فى المكتوبه و يتعود فى قيام شهر رمضان إذا قرء، و حكى أبو بكر بن أبى [٤] داود فى شريعه القارى عن إبراهيم النخعى و محمد بن سيرين أنهما كانا يتعودان بعد القراءه.

مسأله-٧٧-: كيفيه التعود أن يقول: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم قبل القراءه، لأنه لفظ القرآن قال الله تعالى

«فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ» [١] و به قال (-«ش»-) فى الأم، و هو مذهب (-«ح»-) .

و قال (-«ر»-) [٢] فى جامعه: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم ان الله هو السميع العليم.

و قال الحسن بن صالح بن حى يقول: أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم، و روى ذلك عن محمد بن سيرين.

و قال (-«ك»-) : لا يتعوذ إلا فى قيام رمضان و يتعوذ بعد القراءة، و به قال أبو هريره.

مسأله-٧٨-: التعوذ مستحب فى أول ركعه دون ما عداها، لاین ذلك مجمع عليه و تكراره فى كل ركعه يحتاج الى دليل و لا دليل عليه.

و قال (-«ش»-) : فيه قولان أحدهما كما قلناه، و الثانى أنه فى كل ركعه إذا أراد القراءة و على الأول أكثر أصحابه.

مسأله-٧٩- (-«ج»-) : التعوذ يسر به فى جميع الصلوات: (-«لش»-) فيه قولان أحدهما ما قلناه، و الآخر أنه يجهر فيما يجهر [٣] فيه بالقراءة.

مسأله-٨٠- (-«ج»-) : القراءة شرط فى صحه الصلاه، و به قال جميع الفقهاء الا ما حكى عن الحسن بن صالح بن حى أنه قال: ليست شرطاً فى صحه الصلاه.

مسأله-٨١- (-«ج»-) : قراءة فاتحه الكتاب واجبه فى الصلاه، و به قال (-«ش»-) و سفيان و (-«ك»-) و (-«د»-) و (-«ق»-) و (-«ر»-) و داود، و حكى عن الأصم و الحسن بن صالح بن حى أنها مستحبه فى الصلاه.

وقال (-ح-) :يجب مقدار آيه، وقال أبو يوسف و محمد:مقدار ثلاث آيات.

مسأله-٨٢:- «ج-»: بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ آیه من كل سورة من جميع القرآن و هی آیه من أول سورة الحمد.

وقال (-ش-) :انها آیه من أول الحمد بلا-خلاف و فی كونها آیه من كل سورة قولان أحدهما أنها آیه من أول كل سورة و الآخر أنها تتم مع ما بعدها فتصير آیه.

وقال (-د-) و(-ق-) و أبو ثور و أبو عبيده [١] و عطاء و الزهري و عبد الله بن المبارك انها آیه من كل سورة حتى أنه قال:من ترك بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ ترك ثلاث عشره و مائه آیه.

وقال (-ح-) و(-ك-) و(-ع-) و داود:ليست بآیه من فاتحه الكتاب و لا من سائر السور.

وقال (-ك-) و(-ع-) و داود:يكره أن يقرأها في الصلاة بل يكبر و يبتدئ بالحمد إلا في رمضان، و يستحب أن يأتي بها بين سورتين [٢] تبركا للفصل و لا يأتي بها في أول الفاتحه.

وقال أبو الحسن الكرخي: ليس عن أصحابنا روايه في ذلك، و مذهبهم الإخفاء بقراءتها في الصلاة فاستدلنا بذلك على أنها ليست من فاتحه الكتاب عندهم إذ لو كانت منها لجهروا بها [٣] كما يجهر بسائر السور.

و كان الكرخي يقول:ليست من هذه السوره، و لا من سائر السور سوى سورة

النمل، هكذا روى [١] أبو بكر الرازي قال أبو بكر: ثم سمعناه بعد ذلك يقول:

انها آية تامه مفرده فى كل موضع أثبت فيه الا- فى سورة النمل، فإنها بعض آية فى قوله تعالى «إِنَّهُ مِنْ سُلَيْمَانَ وَإِنَّهُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ» (١).

و يدل على مذهبنا بعد إجماع الفرقه و أخبارنا المرويه عن الأئمه عليهم السلام ما رووه عن أم سلمه أن رسول الله صلى الله عليه و آله قرء فى الصلاه بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فعدھا آیه الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ آيتين الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ثلاث آيات و قال: هكذا إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَ إِيَّاكَ نَسْتَعِينُ و جمع خمس أصابعه هكذا [٢] ذكره أبو بكر بن المنذر فى كتابه.

مسأله-٨٣-: «ج-»: يجب الجهر ب بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فى الحمد و فى كل سورة بعدها، كما يجب فى القراءه [٣] هذا فيما يجهر فيه، و يستحب الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم فيما لا- يجهر فيه بالقراءه، فإن جمع فى النوافل [٤] بين سور كثيره و جب أن يقرأ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فى كل سورة.

و هو مذهب (-ش-) الا أنه لم يذكر استحباب الجهر فيما يسر فيه بالقراءه، ذكر ذلك فى البويطى [٥]، و فى اختلاف العراقيين، و ذكر ابن منذر عن عطاء و طاوس و مجاهد و سعيد بن جبیر أنهم كانوا يجهرون ببسم الله الرحمن الرحيم، و روى مثل ذلك عن ابن عمر و أنه كان لا يدع بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فى أم القرآن

ص: ١١١

و السور التي بعدها، و ذهب (-ح-) و (-ر-) و (-ع-) و أبو عبيده [١] و (-د-) إلى أنه يسر بها.

و قال (-ك-) : المستحب أن لا يقرأ بِسْمِ اللّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ، و يفتح القراءة ب الْحَمْدُ لِلّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ .

مسأله-٨٤-: (-ج-) : قول أمين يقطع الصلاه، سواء كان ذلك سرا أو جهرا في آخر الحمد أو قبلها، للإمام و المأموم [على كل حال] [٢].

و قال أبو حامد الاسفرايني: ان سبق الإمام المأمومين بقراءة الحمد لم يجز لهم أن يقولوا آمين، فان قالوا ذلك استأنفوا قراءة الحمد، و به قال بعض أصحاب (-ش-).

و قال الطبري و غيره من أصحاب (-ش-) لا يبطل ذلك قراءة الحمد و بنى على قرائته.

فأما قوله عقيب الحمد فقال (-ش-) و أصحابه: يستحب للإمام إذا فرغ من فاتحه الكتاب أن يقول آمين و يسر به، و اليه ذهب عطاء و به قال (-د-) و (-ق-) و أبو بكر محمد بن إسحاق بن خزيمه و أبو بكر بن المنذر و داود.

و قال (-ح-) و سفيان يقوله الامام و يخفيه، و عن (-ك-) روايتان إحداهما كقول (-ح-) و الثانيه لا يقول آمين أصلا.

و أما المأموم فإن (-ش-) قال في الجديد: يسمع نفسه. و قال في القديم: يجهر به و اختلف أصحابه، فمنهم من قال المسأله على قولين، و منهم من قال ان كانت الصفوف قليله متقاربه يسمعون قول الامام استحب الإخفاء و إذا كانت الصفوف كثيره و أخفى [٣] على كثير منهم قول الامام استحب لهم الجهر لسمعوا من خلفه.

وقال (-د-) و (-ق-) و أبو ثور و عطاء: يستحب لهم الجهر. وقال (-ح-) و (-ر-) : لا يستحب لهم الجهر بذلك.

مسألة-٨٥-: «ج-»: من نسي قراءه الفاتحه حتى يركع مضى فى صلاته و لا- شىء عليه، و به قال (-ح-) و (-لش-) فيه قولان: أحدهما تجوز صلاته، و هو القديم و الآخر تبطل صلاته، و هو قول أكثر أصحابه.

مسألة-٨٦-: الظاهر من روايات أصحابنا و مذهبننا [١] أن قراءه سورته أخرى مع الحمد واجب فى الفرائض، و لا- يجزى الاقتصار على أقل منها.

و به قال بعض أصحاب (-ش-) إلا أنه جوز بدل ذلك ما يكون قدر آيها [٢] من القرآن و قال بعض أصحابنا: ان ذلك مستحب و ليس بواجب، و به قال (-ش-) و أكثر أصحابه.

مسألة-٨٧-: الأظهر من مذهب أصحابنا أنه لا يزيد مع الحمد على سورته واحده فى الفريضه و يجوز فى النافله ما شاء من السور و من أصحابنا من قال انه مستحب و ليس بواجب و لم يوافق على ذلك أحد من الفقهاء.

مسألة-٨٨-: «ج-»: يجوز فى الركعتين الأ-خيرتين أن يسبح بدل [٣] القراءه فإن قرء فليقتصر على الحمد وحدها، و لا يزيد شيئاً عليه.

و اختلف أصحاب (-ش-) فى ذلك، فقال فى القديم: لا يستحب الزيادة على الحمد، و هو روايه المزنى و البويطى فى مختصره، و به قال (-ح-).

و قال فى الأم: واجب أن يكون أقل ما يقرأه [٤] مع أم القرآن فى الركعتين

الأولتين قدر أقصر [١]سوره مثل «إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ الْكَوْثَرَ» و ما أشبهها و فى الآخرتين.

أم القرآن و آيه و ما زاد كان أحب الى ما لم يكن اماما فيثقل.

و قال (-ح-) :يجب القراءه فى الأولتين، و لا تجب فى الآخرتين [٢]، فأما جواز التسبيح بدلا من القراءه، فلم أجد به قولاً لأحد من الفقهاء.

مسأله-٨٩-: يجوز أن يسوى بين الركعتين بمقدار السورتين اللتين يقرأ فيهما بعد الحمد، و ليس لإحديهما ترجيح على الأخرى [٣] و به قال (-ش-) فى الأم.

و حكى الطبرى عن أبى الحسن السرخسى [٤] أنه قال: يستحب للإمام أن تكون قراءته فى الركعه الاولى فى كل صلاه أطول من قراءته فى الثانيه، و يستحب ذلك فى الفجر أكثر.

و قال (-ح-) و أبو يوسف: ذلك يستحب فى الفجر دون غيرها. و قال محمد و سفيان: يستحب أن يطيل الركعه الأولى على الثانيه فى كل صلاه.

مسأله-٩٠- (-ج-) :الظاهر فى الروايات أنه لا يقرأ المأموم خلف الإمام أصلاً، سواء جهراً أو لم يجهر لا- فاتحه الكتاب و لا غيرها، و روى ذلك عن ابن عباس و أبى بن كعب و عمر بن الخطاب، و به قال (-ح-) و (-ر-) و روى فى بعض الروايات أنه يقرأ فيما لا يجهر و لا يقرأ فيما يجهر.

و به قال عائشه و أبو هريره و الزهرى و ابن المبارك و (-ك-) و (-د-) و (-ق-) (-).

و(«ش»-) فى القديم و بعض كتبه فى الجديد[١].

و الذى عليه عامه أصحابه، و صححه أبو إسحاق أنه يقرأ الحمد، سواء جهر الإمام أو لم يجهر، و به قال(«ع»-) و أبو ثور.

مسألة-٩١-(«ج»-) : إذا كبر تكبيره واحده للافتتاح و الركوع عند الخوف من فوت الركوع أجزاءه، و عند(«ش»-) ذلك يبطل صلاته، قال: لأنه كبر بنيه مشتركة.

مسألة-٩٢-: ينبغى إذا كبر للافتتاح و الركوع أن يكبر قائماً، فان أتى ببعض التكبير منحياً لم تبطل صلاته، لأننا بينا صحه هذا التكبير و لم يفصلوا بين كونه قائماً، و بين أن يأتى ببعضه[٢] منحياً، فمن ادعى بطلان صلاته إذا أتى بها منحياً يحتاج الى دليل.

و قال(«ش»-) : ان كان ذلك فى المكتوبه بطلت صلاته و انعقدت نافله.

مسألة-٩٣-(«ج»-) : تجب القراءة فى الأوليين و فى الأخرين[٣] أو الثالثه مخير بين القراءة و التسييح، و لا بد من واحده منهما[٤] فإن نسى القراءة فى الأوليين قرء فى الأخرين و روى أن التخيير قائم[٤].

و قال(«ش»-) : تجب قراءة الحمد فى كل ركعه و هو مذهب(«ع»-) و(«د»-) و(«ق»-).

و قال(«ك»-) : تجب القراءة فى معظم الصلاه، فإن كانت أربعاً[٥] ففى ثلاث

و ان كانت ثلاثا ففي اثنين [١] و ان كانت فجزا قرء فيهما، لأنه لا معظم لها.

وقال (-ح-) : القراءه تجب في الركعتين الأوليين فقط، فان كانت الصلاه أربعا قرء في الأوليين و هو في الأخيرين بالخيار ان شاء قرء، و ان شاء دعا، و ان شاء سكت [٢]، و ان كانت ثلاثا قرء في الأوليين و في الثالثه على ما قلناه و ان ترك القراءه في الأوليين قرء في الأخيرتين و ان كانت الصلاه ركعتين مثل الفجر قرء فيهما.

و قال داود و أهل الظاهر: انما تجب القراءه في ركعه واحده.

مسأله-٩٤-: من يحسن الفاتحه لا- يجوز أن يقرأ غيرها، فان لم يحسن الحمد وجب عليه أن يتعلمها، فان ضاق عليه الوقت و أحسن غيرها قرء ما يحسن فان لم يحسن شيئاً [٣] ذكر الله عز و جل و كبره و لا- يقرأ معنى القرآن بغير العربية بأى لغة كان فان فعل ذلك لم يكن قرآناً و كانت صلاته باطله لقوله تعالى «بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ» (١) و قوله «إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ قُرْآنًا عَرَبِيًّا» (٢).

ثبت أن غير العربية لا- يكون قرآناً، فلا يجزى لقوله عليه السلام: لا تجزى صلاه لا يقرأ فيها بفاتحه الكتاب، و روى عبد الله بن أبى أوفى أن رجلاً سأل النبي صلى الله عليه و آله فقال انى لا استطيع أن أحفظ [٤] شيئاً من القرآن فما ذا أصنع؟ فقال عليه السلام له: قل سبحان الله و الحمد لله و لو كان معنى القرآن قرآناً لقال له احفظه [٥] بأى لغة

ص: ١١٤

١- (١) الشعراء: ٩٥.

٢- (٢) يوسف: ٢٠٠.

سهلت عليك، و به قال (-«ش»-).

و قال (-«ح»-): القراءه شرط، و لكنها غير معينه بالفاتحه، فمن أى موضع قرء أجزاءه و له فى مقدار القراءه روايتان المشهور عنه أنه يجزى ما يقع عليه اسم القرآن، و ان كان بعض آيه، و الثانيه تجزئ آيه قصيره، فان أتى بالعربيه فهو قرآن و ان أتى بغيرها [١] بأى لغه شاء فى المعنى فهو نفس القرآن و يجزيه ذلك [٢].

و قال أبو يوسف و محمد: ان كان يحسن العربيه لم يجز [٣] أن يقرأ بالفارسيه و ان كان لا يحسنها جاز أن يقرأ بلغته.

فصار الخلاف فى ثلاث مسائل: إحداها هل يتعين الحمد، و الثانيه هل تكون القراءه بالفارسيه قرآناً، و الثالثه هل تجزيه صلاته إذا فعل ذلك.

مسأله-٩٥- (-«ج»-): من لا يحسن القرآن أصلاً، و جب عليه أن يحمد الله تعالى مكان القراءه [٤] لا يجزيه غيره، و به قال (-«ش»-).

و قال (-«ح»-): إذا لم يحسن القرآن لم ينب منابه غيره.

التكبير

مسأله-٩٦- (-«ج»-): من انتقل من ركن الى ركن من رفع الى خفض، أو من خفض الى رفع ينتقل بالتكبير إلا إذا رفع رأسه من الركوع، فإنه يقول سمع الله لمن حمده، و به قال جميع الفقهاء، و روى ذلك عن ابن عباس و ابن عمر و جابر.

و قال عمر بن عبد العزيز لا يكبر إلا تكبيره الافتتاح، و به قال سعيد بن جبير.

مسأله-٩٧- (-«ج»-): إذا كبر للركوع يجوز أن يكبر ثم يركع، و به

قال (-ح-) ويجوز أيضا أن يهوى بالتكبير الى الركوع، فيكون انتهاء التكبير مع انتهاء الركوع، وهو مذهب (-ش-).-

التطبيق فى الصلاة

مسألة-٩٨- (-ج-): لا يجوز التطبيق فى الصلاة، وهو أن يطبق احدى يديه على الأخرى و يضعهما بين ركبتيه، و به قال جميع الفقهاء. و قال ابن مسعود:

ذلك واجب.

الركوع

مسألة-٩٩- (-ج-): الطمأنينه فى الركوع ركن من أركان الصلاة، و به قال (-ش-) و قال (-ح-): انها غير واجبه.

مسألة-١٠٠- (-ج-): التسبيح فى الركوع و السجود واجب، و به قال أهل الظاهر داود و غيره و (-د-) [١] و عند عامه الفقهاء ذلك غير واجب.

مسألة-١٠١- (-ج-): أقل ما يجزئ من التسبيح فيهما واحده و ثلاثه [٢] أفضل إلى سبع. و قال داود و أهل الظاهر: الثلاث فرض.

مسألة-١٠٢- (-ج-): إذا رفع رأسه من الركوع قال: سمع الله لمن حمده الحمد لله رب العالمين أهل الكبرياء و العظمه و الجود و الجبروت، اماما كان أو مأموما.

و قال (-ش-): يقول سمع الله لمن حمده ربنا لك الحمد، اماما كان أو مأموما و به قال عطاء و ابن سيرين و (-ق-).

و ذهب (-ك-) و (-ع-) و أبو يوسف و محمد الى أن الامام يقول كما قال (-ش-) و المأموم لا يزيد على أن يقول ربنا لك الحمد.

و قال (-ح-): لا يزيد الامام على قول سمع الله لمن حمده و لا يزيد المأموم على ربنا لك الحمد.

مسألة-١٠٣- («ج»-) :رفع الرأس من الركوع و الطمأنينه واجب و ركن و به قال («ش»-).

و قال («ح»-) :ليس الرفع من الركوع واجبا أصلا، و روى عن أبى يوسف أن الرفع واجب.

مسألة-١٠٤- («ج»-) :إذا رفع المأموم رأسه من الركوع قبل الامام عاد الى ركوعه و يرفع مع الامام، و به قال («ش»-) الا أنه قال: فرضه قد سقط بالأول.

السجود

مسألة-١٠٥- («ج»-) :إذا خر ساجدا، ثم شك هل رفع رأسه من الركوع أم لا مضى فى صلاته. و قال («ش»-) :عليه أن ينتصب قائما ثم يسجد عن قيام.

مسألة-١٠٦- :إذا عرضت له عله مانعه من الرفع أهوى إلى السجود عن الركوع، فان زالت العله بعد هويه مضى فى صلاته كان ذلك قبل السجود أو بعده، لأن إيجاب الانتصاب يحتاج الى دليل.

و قال («ش»-) :ان زالت قبل السجود انتصب، ثم خر عن قيام، و ان زالت بعد السجود مضى فى صلاته.

مسألة-١٠٧- :إذا رفع رأسه من الركوع، فقرأ شيئا من القرآن ساهيا سجدا، و ليس عليه سجده السهو، لأن الأصل براءة الذمه و إيجاب ذلك يحتاج الى دليل و قال («ش»-) :عليه سجده السهو.

مسألة-١٠٨- :إذا كبر للسجود جاز أن يكبر و هو قائم، ثم يهوى الى السجود و يجوز أن يهوى بالتكبير فيكون انتهاءه حين السجود و الثانى مذهب («ش»-) و الأول روايه حماد بن عيسى، و الثانى روايه غيره فحكمتنا بالتخير.

مسألة-١٠٩- :إذا أراد السجود تلقى الأرض بيديه أولا ثم ركبته، و هو مذهب عبد الله بن عمر و («ع»-) و («ك»-) .

وقال (-ح-) و (-ش-) و (-ر-) : يتلقى الأرض بركبته ثم يديه ثم جبهته و أنفه، و حكوا ذلك عن عمر بن الخطاب.

مسألة- ١١٠- (-ج-) : وضع الجبهة فى الأرض فى حاله السجود فرض و وضع الأنف سنه و به قال (-ش-) و الحسن البصرى و ابن سيرين و عطاء و طاوس و (-ر-) و أبو يوسف و محمد و أبو ثور.

وقال قوم: ان وضعها فرض ذهب اليه سعيد بن جبير و النخعى و عكرمه و ابن عباس و قال (-ح-) : هو بالاختيار بين أن يقتصر على أنفه، أو على جبهته، فأيهما فعل أجزأه.

مسألة- ١١١- (-ج-) : وضع اليدين و الركبتين و القدمين فى حال السجود فرض، و (-للش-) : فيه قولان: أحدهما و هو الأظهر مثل قولنا، و الآخر أنه مستحب، و به قال (-ح-).

مسألة- ١١٢- (-ج-) : من كشف [١] يديه فى حال السجود كان أفضل و ان لم يفعل أجزأه، و (-للش-) : فيه قولان: أحدهما أنه يجب، و الآخر أنه يستحب [٢].

مسألة- ١١٣- (-ج-) : لا- يجوز السجود الا- على الأرض، أو ما أنبتته الأرض مما لا- يؤكل و لا- يلبس من قطن أو كتان مع الاختيار، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك و أجازوا السجود على القطن و الكتان و الشعر و الصوف و غير ذلك.

مسألة- ١١٤- (-ج-) : لا- يجوز السجود على شىء هو حامل له، ككور العمامه و طرف الرداء و كم القميص، و به قال (-ش-) و (-ك-) و (-د-).

وقال (-ح-) : إذا سجد على ما هو حامل له، كالثياب التى عليه أجزأه، و ان سجد على ما لا ينفصل منه مثل أن يفرش يده فيسجد عليها أجزأه، لكنه مكروه،

و روى ذلك عن الحسن البصرى.

مسأله-١١٥- («ج»-) :التسبيح فى السجود فرض، و به قال أهل الظاهر.

و قال باقى الفقهاء: انه مستحب، و حكى عن («ك»-) أنه قال: لا أعرف التسبيح فى السجود [١].

مسأله-١١٦- («ج»-) :إكمال التسبيح فى السجود أن يسبح سبع مرات.

و قال («ش»-) :أدناه ثلاث، و أعلاه خمس. و قال بعض أصحابه: الكمال فى ثلاث.

مسأله-١١٧- («ج»-) :الطمأنينه فى السجود ركن، و به قال («ش»-) و قال («ح»-) :ليس بركن.

مسأله-١١٨- («ج»-) :رفع الرأس من السجود ركن، و الاعتدال جالسا مثل ذلك، و لا تتم الصلاه إلا بهما، و به قال («ش»-) .

و قال («ح»-) :القدر الذى يجب أن يرفع ما يقع عليه اسم الرفع، و لو رفع بمقدار ما يدخل السيف بين وجهه و بين الأرض أجزاءه، و ربما قالوا الرفع لا يجب أصلا، فلو سجد و لم يرفع حتى لو حفر [٢] تحت جبهته حفيره فحط [٣] عليها جبهته أجزاءه.

مسأله-١١٩- («ج»-) :الإقعاء مكروه، و به قال جميع الفقهاء [و روى ذلك عن على عليه السلام و ابن عمر و أبى هريره] [٤] و حكى عن ابن عباس أنه قال هو سنه.

مسأله-١٢٠- («ج»-) :إذا رفع رأسه من السجده الثانيه يستحب له أن يجلس

ثم يقوم عن جلوس، و به قال الزهرى و مكحول و («ق»-) و أبو ثور و («ش»-) و يجوز أيضا أن يعتمد على يديه فيقوم من غير جلوسه، و به قال («ك»-) و («د»-).

و قال قوم: ينهض على صدور قدميه و لا يجلس و لا يعتمد، و به قال («ح»-) و («ر»-).

و الاخبار الواردة فى ذلك مختلفه مذكوره فى تهذيب الاحكام، فحكمتنا بالتخير و قلنا: ان الجلوسه أفضل، لأن خبر حماد يتضمن ذلك.

مسأله- ١٢١- («ج»-): يجلس عندنا فى التشهدين متوركا، و صفته أن يخرج رجليه من تحته و يعتمد [١] على مقعدته و يضع رجليه اليسرى على الأرض و يضع ظاهر قدمه اليمنى على باطن قدمه اليسرى.

و أما فى الجلوسه بين السجدين و جلوسه الاستراحه، فإن جلس على ما وصفناه كان أفضل و ان جلس على حسب ما سهل عليه، كان أيضا جائزا.

و قال («ش»-): يجلس [٢] فى التشهد الأول و فى جميع جلساته إلا فى الأخير مفترشا، و فى الأخير متوركا.

و صفه الافتراش: أن يثنى قدمه اليسرى، فيفترشها و يجعل ظهرها على الأرض و يجلس عليها و ينصب قدمه اليمنى و تكون بطون أصابعها [٣] على الأرض ليستقبل بأطراف أصابعه القبليه.

و صفه التورك: أن يبسط [٤] رجليه، فيخرجهما من تحت وركه اليمنى و يفضى بمقعدته إلى الأرض مثل ما قلناه قال [٥]: و ينصب قدمه اليمنى و يجعل بطن أصابعها

على الأرض ليستقبل [١] بأطرافها [٢] القبلة، و به قال (-«د»-) و (-«ق»-) و أبو ثور.

و قال (-«ك»-) :يجلس فى التشهدين متوركا. و قال (-«ح»-) :يجلس فيهما مفترشا.

أحكام التشهد

مسأله-١٢٢- (-«ج»-) [٣]:التشهد الأول واجب، و به قال الليث و (-«د»-) و قال أهل العراق و (-«ش»-) و (-«ع»-) :هو سنه.

مسأله-١٢٣- (-«ج»-) :الصلاه على النبى واجب فى التشهد الأول.

و قال (-«ش»-) ليس بواجب، و فى كونه سنه قولان: أحدهما مسنون، و الآخر ليس بمسنون.

مسأله-١٢٤- (-«ج»-) :يجوز الدعاء بعد الصلاه على النبى فى التشهد الأول و به قال (-«ك»-) . و قال (-«ش»-) :لا يدعوم.

مسأله-١٢٥- (-«ج»-) :إذا قام من السجده الثانيه فى الركعه الثانيه و لم يجلس للتشهد، فإنه يرجع و يجلس فيتشهد ما لم يركع، و ليس عليه سجدة السهو و ان ركع مضى ثم قضى بعد التسليم فسجد سجدة السهو.

و قال (-«ش»-) ان ذكر قبل أن ينتصب جلس و تشهد و كان عليه سجدة السهو، و ان استوى قائما لم يرجع و مضى فى صلاته، و كان عليه سجدة السهو.

مسأله-١٢٦- (-«ج»-) [٤]: إذا قام من التشهد إلى الثالثه، فمن أصحابنا من يقول: يقوم بتكبيره و يرفع يديه بها، و منهم من قال يقول: بحول الله و قوته أقوم و أقعد و لا يكبر، و الأول مذهب جميع الفقهاء، و خالفوا فى رفع اليدين و قد بيناه فيما تقدم.

مسأله-١٢٧- (-ج-) :التشهد الأخير و الجلوس فيه واجبان، و به قال (-ش-) و من الصحابه عمر و ابن عمر و أبو مسعود البدرى و ابن مسعود، و هو الصحيح عن على عليه السّلام و من التابعين الحسن البصرى و عطاء و طاوس و مجاهد و (-د-) و (-ق-).

و ذهب قوم إلى أنهما غير واجبين رووا ذلك عن على عليه السّلام و سعيد بن المسيب و النخعى و الزهرى و به قال (-ك-) و (-ع-) و (-ر-) و قال (-ح-) :الجلوس واجب بقدر التشهد و التشهد غير واجب.

مسأله-١٢٨- (-ج-) :أكمل التشهد ما هو مسطور فى كتبنا و يقول فى الأخير:

التحيات لله الصلوات الطيبات الطاهرات الزاكيات [١] الرائحات الناعمات الغايات المباركات لله ما طاب و طهر و زكى و خلص و نما و ما خبث فلغيره، ثمّ الشهادتان و الصلاه على النبى و آله و الدعاء للمؤمنين ثمّ التسليم.

و قال (-ك-) :الأفضل ما روى عن عمر بن الخطاب انه علم الناس على المنبر التشهد [٢] و قال قولوا التحيات لله الزاكيات لله الصلوات لله الطيبات لله السلام عليك أيها النبى و رحمه الله و بركاته السلام علينا و على عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله و أشهد أن محمدا عبده و رسوله.

و قال (-ح-) :أفضل التشهد ما رواه عبد الله بن مسعود قال: كنا إذا صلينا مع رسول الله صلى الله عليه و آله، قلنا: السلام على الله قبل عباده السّلام على فلان و فلان، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: لا تقولوا السّلام على الله، لان الله هو السلام و لكن إذا جلس أحدكم، فليقل التحيات لله و الصلوات و الطيبات السّلام عليك أيها النبى و رحمه الله و بركاته، السّلام علينا و على عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله و أشهد أن محمدا عبده و رسوله.

و قال (-ش-) :أفضل التشهد ما رواه ابن عباس، قال: كان رسول الله صلى الله عليه و آله يعلمنا

التشهد، كما يعلمنا القرآن، و كان يقول:التحيات المباركات لله الصلوات الطيبات لله السّلام عليك أيها النبي و رحمه الله و بركاته،السّلام علينا و على عباد الله الصالحين،أشهد أن لا إله إلا الله،و أشهد أن محمدا رسول الله.

مسألة-١٢٩-(-ج-):الصلاه على النبي فرض فى التشهدين و ركن من أركان الصلاه،و به قال(-ش-)فى التشهد الأخير،و به قال ابن مسعود و أبو مسعود البدرى الأنصارى،و اسمه عقبه بن عمرو(١)و ابن عمر و جابر و(-د-)(و-)(ق-).

و قال(-ك-)(ع-)(ح-):انه غير واجب.

مسألة-١٣٠-(-ج-):من ترك التشهد و الصلاه على النبي ناسيا قضى ذلك بعد التسليم و سجد سجدتى السهو.

و قال(-ش-):يجب عليه قضاء الصلاه.

مسألة-١٣١-(-ج-):أدنى التشهد الشهادتان و الصلاه على النبي و آله.

و قال(-ش-):أقل ما يجزئه أن يقول خمس كلمات التحيات لله السّلام عليك أيها النبي و رحمه الله و بركاته السّلام علينا و على عباد الله الصالحين أشهد أن لا إله إلا الله،و أشهد أن محمدا رسول الله.

مسألة-١٣٢-(-ج-):الصلاه على آل النبي فى التشهد واجب،و قال أكثر أصحاب(-ش-):انه سنه.و قال بعض أصحابه:هو واجب.

مسألة-١٣٣-(-ج-):من جهر فى صلاه الإخفات،أو خافت فى صلاه الجهر متعمدا بطلت صلاته،و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسألة-١٣٤-(-ج-):يجوز أن يدعو لدينه و دنياه و لإخوانه،و يذكر من يدعو له من النساء و الرجال فى الصلاه،و هو مذهب(-ش-).

و قال(-ح-):لا يجوز أن يدعو الا بما قد ورد به القرآن.

ص:١٢٥

(١-١) راجع الطبقات الكبير لابن سعد.

و يدل على مذهبتنا-مضافا الى إجماع الفرقة المحقه-ما رواه الزهري عن أبي سلمه عن أبي هريره ان النبي صلى الله عليه و آله لما رفع رأسه من الركعه الأخيره من الفجر قال:ربنا لك الحمد اللهم أنج الوليد بن الوليد و سلمه بن هشام و عباس بن أبي ربيعه و المستضعفين من المؤمنين-و فى بعضها و المستضعفين بمكه-و اشد و طأتك على مضر و رعل و ذكوان و اجعل عليهم سنين كسنى يوسف.

و روى عن على عليه السلام أنه دعا فى قنوته على قوم بأعيانهم و أسمائهم و روى عن أبي الدرداء أنه قال:انى لأدعو فى صلاتى لسبعين أخا من إخوانى بأسمائهم و لنسائهم[١]و لا مخالف لهما فى الصحابه.

أحكام التسليم

مسأله-١٣٥:- الأظهر من مذهب أصحابنا ان التسليم فى الصلاه مسنون، و ليس بركن و لا واجب،و منهم من قال:هو واجب.

و قال(-ش-):لا يخرج من الصلاه إلا بشيء معين،و هو السلام لا غير،و هو ركن منها،و به قال(-ر-).

و قال(-ح-):الذى يخرج به منها غير معين،بل يخرج بأمر يحدثه،و هو ينافيها من كلام،أو سلام،أو حدث من ريح،أو بول،لكن السنه أن يسلم،لأن النبي صلى الله عليه و آله به كان يخرج و ان طرقه فى هذا المكان ما ينافيها مثل[٢] طلوع الشمس أو رؤيه الماء إذا كان متيمما بطلت صلاته،لأنه أمر ينافيها لا من جهته.

قال:و الذى يخرج به منها ليس منها،فمن نصر المذهب الأول من[٣]أصحابنا استدل بما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال:إذا كنت إماما فإنما التسليم

أن تسلم على النبي صلى الله عليه وآله و تقول:السَّلام علينا و على عباد الله الصالحين،فاذا قلت ذلك،فقد انقطعت الصلاة ثم تؤذن القوم،تقول و أنت مستقبل القبلة السَّلام عليكم.

و من نصر الأخير استدل بما روى عن [١]أمير المؤمنين عليه السَّلام أن النبي صلى الله عليه وآله قال:

مفتاح الصلاة الطهور،و تحريمها التكبير،و تحليلها التسليم.

مسألة-١٣٦-(-ج-):الامام و المنفرد يسلمان تسليمه واحده،و المأموم ان كان على يساره إنسان سلم يمينا و شمالا،و ان لم يكن على يساره أحد يسلم [٢] تسليمه واحده.

و قال (-ش-):ان كان المسجد ضيقا و اللغط [٣]مرتفعا و كان الناس سكوتا فتسليمه واحده،و ان كان كثروا و كان المسجد واسعا فتسليمتان هذا قوله فى القديم،و روى ذلك عن على عليه السَّلام و أبى بكر و عمر و ابن مسعود و عمار بن ياسر من الصحابه و النخعي [٤].

و قال (-ش-):فى الجديد:ان الأفضل تسليمتان،و به قال أهل الكوفة و روح و أصحابه و (-د-) و (-ق-).

و قال قوم:الأفضل أن يقتصر على تسليمه واحده،و اليه ذهب ابن عمر و أنس بن مالك و سلمه بن الأكوع و عائشه و من التابعين عمر بن عبد العزيز و الحسن البصرى و ابن سيرين و من الفقهاء (-ك-) و (-ع-).

و يدل على مذهبننا مضافا الى إجماع الفرقه ما رووه عن عائشه قالت:كان

رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في صلاته تسليمه واحده يميل الى الشق الأيمن قليلا. و عن سهل بن سعد [١] الساعدي أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم تسليمه واحده لا يزيد عليها. ذكرهما الدار قطنى.

مسألة-١٣٧- (-ج-) : إذا سلم الامام يستحب له أن يعقب بعد الصلاة، فإن كان المأموم يقعد لعوده كان أفضل، وان لم يفعل جاز له الانصراف.

وقال (-ش-) : يستحب له إذا سلم أن يثب و يتحول من مكانه.

القنوت

مسألة-١٣٨- (-ج-) : القنوت مستحب في كل ركعتين من جميع الصلوات بعد القراءة فرائضها و سننها قبل الركوع، وان كانت الصلاة ثلاثيه أو رباعيه كان فيها قنوت واحد في الثانيه قبل الركوع، وان كانت جمعه كان فيها قنوتان على الإمام في الأولى قبل الركوع و في الثانيه بعد الركوع، وهو مسنون في ركعه الوتر و في جميع السنه [٢].

وقال (-ش-) : القنوت مستحب في صلاه الصبح خاصه بعد الركوع، فإن نسي [٣] كان عليه سجدا السهو و قال: يجرى ذلك مجرى التشهد الاولى في كونه سنه.

وقال في سائر الصلوات: إذا نزلت نازله قولاً واحداً يجوز، وإذا لم تنزل كان على قولين، ذكر في الام أن له ذلك. و قال في الإملاء: ان شاء قنت، وان شاء ترك.

وقال الطحاوى: القنوت في سائر الصلوات لم يقل به غير (-ش-) و ذكر (-ش-) أن بمذهبه قال في الصحابه أبو بكر و عمر و عثمان و على عليه السلام و أنس بن مالك، و اليه

ذهب الحسن، و به قال (-ك-) و (-ع-) و ابن أبي ليلى قال: و هكذا القنوت فى النصف [١] الأخير من رمضان لا غير.

و حكى عن قوم أن القنوت فى الصبح مكروه و بدعه، حكى ذلك عن ابن عمر و ابن مسعود و أبى الدرداء، و به قال (-ح-) و (-ر-).

و قال (-ح-) : مسنون فى الوتر لا غير طول السنه. و قال (-د-) : إذا قنت فى الصبح فلا بأس، و قال: يقنت أمراء الجيوش.

و يدل على ما ذهبنا إليه -مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما روى البراء ابن عازب قال: كان رسول الله صلى الله عليه و آله لا يصلى صلاه مكتوبه إلا قنت فيها، و روى عن على عليه السلام أنه قنت فى صلاه المغرب على أناس [٢] أو أشياءهم.

مسأله -١٣٩- (-ج-) : محل القنوت قبل الركوع، و هو مذهب (-ك-) و (-ع-) و ابن أبي ليلى و (-ح-)، و به قال من الصحابه ابن مسعود و أبو موسى.

و قال ابن عمر: كان بعض أصحاب النبى عليه السلام يقنت قبل الركوع و بعضهم بعده، و انفرد بأن قال: يكبر إذا أراد أن يقنت و يقنت [٣] ثم يكبر للركوع.

و قال (-ش-) : القنوت بعد الركوع، و به قال أبو عثمان النهدى و حكى النهدى أنه أخذ ذلك عن أبى بكر و عمر و عثمان، و ذكر رابعا نسيه الراوى.

رد السلام

مسأله -١٤٠- (-ج-) : إذا سلم عليه و هو فى الصلاه رد عليه مثله قولاً - يقول سلام عليكم، لأنه من ألفاظ القرآن و لا - يقول و عليكم السلام، و قال الحسن: يرد قولاً كما قلناه، و لم يعتبر أن يقول مثل قوله.

و قال (-ش-) : فى القديم: يرد بالإشاره برأسه. و قال فى موضع آخر يشير بيده

و به قال ابن عمر و ابن عباس و (-ك-) و (-د-) و (-ق-) و أبو ثور.

و قال النخعي: يرد بقلبه و قال أبو ذر الغفاري و عطاء[١] و الثوري: يرد قولاً و لكن إذا فرغ من الصلاة و قال (-ر-): ان كان باقيا يرد عليه، و ان كان منصرفا اتبعه بالسلام. و قال (-ح-): لا يرد بشيء أصلاً و يضيع سلامه.

الصلاه في الصحراء

مسأله-١٤١- (-ج-) : إذا لم يجد المصلي شيئاً ينصبه بين يديه إذا صلى في الصحراء جاز أن يخط بين يديه خطأ، و ان لم يفعل أيضاً فلا بأس.

و قال (-ش-) : يخط خطأ ذكره في القديم و عليه أصحابه. و قال في الأم: يستحب أن لا يخط، إلا أن يكون فيه خبر ثابت. و وافقه على القول القديم (-د-) و (-ع-).

و قال (-ك-) و الليث و (-ح-) : يكره ذلك.

عروض الحاجه في الصلاه

مسأله-١٤٢- : إذا عرض للرجل أو المرأة حاجه في صلاته، جاز أن يومئ بيده، أو يضرب إحدى يديه على الأخرى أو يضرب الحائط، أو يسبح، أو يكبر، سواء أوماً إلى أمامه أو غيره، إذا [٢] أراد التنبيه [٣] على سهو لحقه، أو يحذر أعمى من ترد في بئر، أو يطرق عليه الباب، فيسبح يقصد به الاذن له، أو يبلغه مصيبه، فيقول **إِنَّا لِلَّهِ وَ إِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ**، و يقصد به قراءه القرآن أو يقرأ آيه يقصد بها أن يفتح على غيره إذا غلط امامه كان أو غير امامه.

و هو مذهب (-ش-) إلا أنه فرق بين المرأة و الرجل فقال: يكره في المرأة أن تسبح، و ينبغي لها أن تصفق، و هو أن تضرب إحدى الراحيتين على ظهر كفها الأخرى أو تضرب إصبعين على ظهر كفها، و روى ذلك أصحابنا أيضاً.

وقال (-ك-): من نابه [١] شيء في صلاته يسبح، رجلا كان أو امرأه.

وقال (-ح-): إذا سبح الرجل، فإن قصد به اعلام امامه شيئا قد نسيه أو تركه لم تبطل صلاته، وإن قصد بذلك غير الامام بطلت صلاته في جميع ما قلناه.

التكلم في الصلاة

مسأله-١٤٣- (-ج-): من تكلم في الصلاة عامدا بطلت صلاته، سواء كان كلامه متعلقا بمصلحه الصلاة أو لم يتعلق، وإن كان ناسيا لم تبطل و عليه سجدة السهو و كذلك ان سلم في [٢] الأوليين فحكمه حكم الكلام سواء.

و اختلفوا في ذلك على خمس مذاهب: فقال سعيد بن المسيب و النخعي و حماد بن أبي سليمان: إن جنس الكلام يبطل الصلاة، ناسيا كان أو عامدا، لمصلحه أو غير مصلحه، و كذلك السلام.

و ذهب قوم الى ان سهو الكلام يبطلها بكل حال، و أما السَّلام سهوا فلا يبطلها، و هو مذهب (-ح-) و أصحابه، و حكى عن عبد الله بن مسعود، و ابن عباس، و عبد الله بن الزبير، و أنس بن مالك، و الحسن بن الحسن البصرى، و عطاء، و قتاده، و عروه بن الزبير [٣] مثل ما قلناه، و به قال ابن أبي ليلي و (-ش-).

و ذهب قوم الى أن سهو الكلام لا يبطلها، و عمدته ان كان لمصلحه الصلاة لا يبطلها، و ان كان لغير مصلحتها أبطلها، و مصلحه الصلاة مثل أن يسهو امامه فيقول: سهوت، و ذهب اليه مالك بن أنس.

وقال قوم: إن سهو الكلام لا يبطلها، و عمدته ان كان لمصلحه الصلاة لا يبطلها، كما قال مالك، و ان كان للمصلحه التي لا تتعلق بالصلاة لا يبطلها [٤] أيضا، مثل أن

يكون أعمى يكاد يقع في بئر، فيقول: البئر أمامك، أو يرى من يحترق ماله فيعرفه ذلك، ذهب إليه (-ع-).

و يدل على مذهبنا-مضافا الى إجماع الفرقه- أنه قد أجمعت الأمة على أن من لم يتكلم فان صلاته ماضيه، و إذا تكلم عامدا اختلفوا فيه، و لا- يلزمنا ذلك فى الكلام ناسيا، لأننا قلنا ذلك بدليل، و هو ما روى عن النبى صلى الله عليه و آله أنه قال: رفع عن أمتى الخطاء و النسيان و ما استكروها عليه.

فأخبر أن الخطاء مرفوع عنهم، و معلوم أنه لم يرد به رفع فعل الخطاء، و إذا كان كذلك ثبت أن صلاته لا تبطل.

و أيضا روى أبو هريره قال: صلى بنا رسول الله صلى الله عليه و آله صلاة العصر، فسلم فى ركعتين، فقام ذو اليمين، فقال: أ قصرت الصلاة أم نسيت يا رسول الله، فأقبل على القوم و قال: أصدق [١] ذو اليمين؟ قالوا: نعم، فأتى ما بقى من صلاته و سجد و هو جالس سجدتين بعد التسليم.

و قد طعن فى هذا الخبر بأن قيل [٢]: لا أصل له، لأن أبا هريره أسلم بعد أن مات ذو اليمين بسنين [٣]، فان ذا اليمين قتل يوم بدر، و ذلك بعد الهجره بسنتين، و أسلم أبو هريره بعد الهجره بسبع سنين.

فقال من احتج بهذا الحديث: ان [٤] هذا غلط، لأن الذى قتل يوم بدر هو ذو الشمالين، و اسمه عبد الله بن عمر بن نضله الخزاعى، و ذو اليمين عاش بعد وفاه النبى عليه السلام، و مات فى أيام معاويه، و قبره بذى خشب، و اسمه الخرباق.

قالوا: والدليل عليه أن عمر [١] بن الحصين روى هذا الحديث، فقال فيه:

فقام الخرباق [٢] فقال: أقصرت الصلاة أم نسيت يا رسول الله.

وقد قيل في الجواب عن هذا الاعتراض أنه روى (-ع-)، فقال: فقام ذو الشمالين، فقال: أقصرت الصلاة أم نسيت؟ و ذو الشمالين قتل يوم بدر لا محاله و روى في هذا الخبر أن ذا اليمين، قال: أقصرت الصلاة أم نسيت [٣] يا رسول الله فقال: كل ذلك لم يكن.

و روى أنه عليه السلام قال: إنما أسهو لا سن لكم و روى أنه قال: لم أنس و لم تقصر الصلاة.

فأما [٤] أصحابنا، فقد روى أن ذا اليمين يقال له ذو الشمالين، روى ذلك سعيد الاعراج عن أبي عبد الله عليه السلام في هذه القصة.

و معتمدنا في هذه المسألة إجماع [٥] الفرقه على ما مضى و روى عبد الرحمن ابن الحجاج، قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتكلم في الصلاة ناسيا يقول:

أقيموا صفوفكم قال: يتم الصلاة ثم يسجد سجدتين، فقلت: سجدتا السهو هما قبل التسليم [٦] أو بعد، قال: بعد.

و روى عبد الرحمن الرازي [٧] قال: كنت مع أصحاب لي في سفر و أنا إمامهم فصليت بهم المغرب فسلمت في الركعتين الأوليين، فقال أصحابي: إنما

صليت بنا ركعتين، فكلمتهم و كلموني، فقالوا: أما نحن فنعيد، فقلت: لكنني لا أعيد، و أتى بركعه فأتممت بركعه ثم سرنا، فأتيت أبا عبد الله عليه السلام فذكرت له الذي كان من أمرنا، فقال لي: أنت كنت أصوب منهم، إنما يعيد من لا يدرى ما صلى.

مسألة-١٤٤-: النفخ في الصلاة ان كان بحرف واحد لا- تبطل الصلاة، و كذلك التأوه و الأنين. و ان كان بحرفين يبطلها، لان ذلك كلام و لا يتعلق بالصلاة على جهه العمده، و قد تقدم أن ذلك يفسد الصلاة. و أما الحرف، فلا دليل على أنه يبطل الصلاة، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): النفخ يبطلها و ان كان بحرف واحد، و أما التأوه و هو أن يقول آه فيأتي بحرفين، نظرت فان كان خوفا من الله تعالى مثل أن ذكر النار و العقاب لم يبطلها، و ان كان لا لم يجده في نفسه بطلت صلاته.

ترك القراءه ناسيا

مسألة-١٤٥- (-ج-): من ترك القراءه ناسيا حتى ركع مضى في صلاته و لم يكن عليه شيء، و به قال (-ش-) في القديم. و قال في الجديد: لا يسقط بالنسيان فان ذكر قبل الركوع قرء، و ان لم يذكر الا بعد الركوع أعاد الصلاة.

الحدث في الصلاة

مسألة-١٤٦-: من سبقه الحدث من بول أو ريح، فلاصحابنا فيه روايتان:

إحداهما و هو الأحوط أنه تبطل الصلاة، و به قال (-ش-) في الجديد، قال: و يتوضأ و يستأنف الصلاة، و به قال النخعي و المسور بن مخرمه [١]، و ابن سيرين، و الحسن بن صالح بن حى. و الثانيه [٢]: أنه يعيد الوضوء و يبني، و به قال (-ك-) و (-ح-) و (-ش-) في القديم.

و قال (-ح-): ان كان الحدث الذى سبقه منيا بطلت صلاته، و ان كان دما فان كان

بغير فعله، مثل أن شجه إنسان أو فصدته بطلت صلاته، و ان كان بغير فعل إنسان كالرعاف لم تبطل صلاته.

و المعمول عليه عندنا و الذى نفتى به الروايه الأولى لأن الصلاه ثابتة فى ذمته بيقين، و لا تبرء ذمته بيقين إلا إذا أعاد الصلاه من أولها [١].

مسأله-١٤٧- («ج-»): إذا سبق الحدث، فخرج ليعيد الوضوء فبال أو أحدث متعمدا لا يبنى، إذا قلنا بالبناء على الروايه الأخرى، و به قال («ح-»).

و قال («ش-») على قوله القديم: انه يبنى، قال: لان هذا الحدث طرء على حدث فلم يكن له حكم.

الأكل و الشرب فى الصلاه

مسأله-١٤٨-: لا يجوز الأكل و الشرب فى صلاه الفريضة، بدلاله الإجماع فأما فى النافله، فقد روى أن شرب الماء لا بأس به، و به قال سعيد بن جبير و طاوس.

و قال («ش-»): لا يجوز ذلك فى نافله و لا فريضة.

المسبوق فى الجماعه

مسأله-١٤٩- («ج-»): إذا أدرك مع الامام ركعتين، أو ركعه فى الظهر أو العصر أو العشاء الآخره، كان ما أدركه معه أول صلاته، يقرأ فيها بالحمد و سوره و يقضى آخر صلاته يقرأ الحمد أو يسبح على ما بيناه.

و به قال من الصحابه على عليه السلام و عمر و أبو قتاده، و فى التابعين ابن المسيب و الحسن البصرى و الزهرى و فى الفقهاء («ش-») و («ع-») و محمد و إسحاق.

و ذهب قوم الى أن ما أدركه آخر صلاه المأموم، فإذا فرغ [٢] قام فقضى أول صلاه نفسه، و ذهب اليه من الصحابه ابن عمر، و اليه ذهب («ك-») و روح و أبو يوسف.

وقال (ح-) تفصيلا لا يعرف للباقيين، وهو أنه قال: هو أول صلاته فعلا و آخرها حكما، فإنه يتدئ بأول الصلاة فعلا.

تكرار الصلاة جماعه

مسأله- ١٥٠- (ج-) : إذا صلى لنفسه منفردا أو فى جماعه ثمّ وجد جماعه، جاز أن يصلّيها معهم دفعه ثانيه، و تكون الأولى فريضه و الثانيه نفلا [١]، و يجوز أن ينوى بها قضاء فائته لأى صلاه كانت، ظهرا أو عصرًا أو مغربا أو عشاء الآخره أو صباحا لا يختلف الحكم فيه، و به قال فى الصحابه على عليه السّلام و حذيفه و أنس، و فى التابعين سعيد بن المسيب و سعيد بن جبير و الزهرى و فى الفقهاء (ش-) و (د-).

الا أن الصحابه و (د-) قالوا: ان لم يكن مغربا أعادها على الوجه، و ان كان مغربا يشفعها فيصلّيها أربعا.

و قال بعض أصحاب (ش-) : ان كان صلاها [٢] فرادى أعادها أى صلاه كانت، و ان كان صلاها جماعه أعادها إلا العصر و الصبح [٣].

و من أصحابه من قال: ان كان صلاها جماعه لا يعيدها أصلا، و اعادتها ليدرك فضيله الجماعه و قد أدرك فلا معنى للإعاده. و ذهب (ك-) و (ع-) و (ر-) إلى أنه يصلّيها بكل حال الا المغرب.

و قال الحكم: يعيدها كلها الا الصبح.

و قال النخعى: يعيدها كلها الا العصر و الصبح.

و قال (ح-) : يعيدها كلها الا العصر و المغرب و الصبح.

أحكام العجز فى الصلاة

مسأله- ١٥١- : من لم يقدر أن يركع فى الصلاة لعله بظهره و قدر على القيام، و جب أن يصلّى قائما، و هو مذهب (ش-).

وقال (-ح-): إذا قدر على القيام و عجز عن الركوع، كان بالخيار أن يصلي قائماً أو جالساً.

مسألة-١٥٢- (-ج-): إذا صلى جالساً لعله لا يقدر معها على القيام، فالأفضل أن يصلي متربعا، وإن افترض جاز.

وقال (-ش-): يجلس متربعا و يجلس للتشهد على العاده، و به قال ابن عباس و (-ر-) و (-د-) و قال فى موضع آخر: يجلس مفترشا، و به قال ابن مسعود.

مسألة-١٥٣-: العاجز عن السجود إذا رفع له شيء يسجد عليه [١] كان ذلك جائزا، بدلاله الأخبار الواردة فى ذلك. و قال (-ش-): لا يجوز.

مسألة-١٥٤- (-ج-): إذا لم يقدر على السجود على جبهته و قدر على السجود على أحد قرنيه، أو على ذقنه سجد عليه.

وقال (-ش-): لا يسجد عليه، بل يقرب وجهه من الأرض [٢] ما يمكنه.

مسألة-١٥٥-: إذا صلى جالساً، فقد ر على القيام فى أثناء صلاته، لم تبطل صلاته، لأنه لا دليل على ذلك فى الشرع، و به قال (-ش-): و (-ك-) و (-ح-) و أبو يوسف و قال محمد: تبطل صلاته.

مسألة-١٥٦- (-ج-): من عجز عن القيام و عن الجلوس صلى مضطجعا على جانبه الأيمن، و به قال عمر بن الخطاب و (-ح-) و (-ش-).

و من أصحاب (-ش-) من قال: يستلقى على ظهره، و تكون رجلاه تجاه القبلة، و عن ابن عمر و (-ر-) روايتان.

مسألة-١٥٧-: إذا تلبس بالصلاه مضطجعا، ثم قدر على الجلوس أو القيام، انتقل الى ما يقدر عليه و بنى على صلاته، لأنه لا دلاله على وجوب استئناف

الصلاه.

و به قال (-ش-) و (-ح-)، و صاحبه قالوا: من [١] قدر على القيام، أو على الجلوس بطلت صلاته، و وافقنا (-ح-) في الجالس إذا قدر على القيام.

مسأله-١٥٨: من كان به رمد، فقال أهل المعرفه بالطب: ان صليت قائما زاد في مرضك، و ان صليت مستلقيا رجونا أن تبرء، جاز أن يصلى مستلقيا، بدلاله قوله تعالى «ما جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (١).

و روى سماعه بن مهران عن الصادق عليه السلام أيضا، و به قال (-ر-) و (-ح-) و (-ش-).

و قال (-ك-) و (-ع-): لا يجوز ذلك.

طلب الرحمه

مسأله-١٥٩- (-ج-) : إذا قرء المصلى آيه رحمه، يستحب أن يسأل الله تعالى، أو آيه عذاب أن يستعيز به [٢]، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : يكره ذلك.

موضع الرجال و النساء في الصلاه

مسأله-١٦٠- (-ج-) : لا يجوز للرجل أن يصلى و امرأه تصلى إلى جانبه، أو قدامه، فإن صلت خلفه جاز، و ان كانت قاعده بين يديه أو بجنبه و لا تصلى [٣] جازت صلاته أيضا، و متى صلى و صلت الى جانبه أو قدامه، بطلت صلاتهما جميعا، اشتركا في الصلاه أو اختلفا.

و قال (-ش-) : ذلك مكروه و لا تبطل صلاته، و اختاره المرتضى من أصحابنا.

و قال (-ح-) : ينظر فإن وقفت الى جنبه أو أمامه و لم تكن المرأه في الصلاه، أو كانا في الصلاه لكن لم يشتركا فيها، لم تبطل صلاه واحد منهما، و اشتركا في

ص: ١٣٨

الصلاه عنده أن ينوى الإمام إمامتها.

و ان كانا فى صلاه يشتركان فيها، نظرت فان وقفت بين رجلين بطلت صلاه من الى جانبيها و لم تبطل صلاه من الى جانب من الى جانبيها، لأنهما حجرا بينها و بينه، فان وقفت الى جانب الامام بطلت صلاه الإمام، فإذا بطلت صلاته بطلت صلاتها و صلاه كل الجماعة، لأن عنده ان صلاه الجماعة تبطل ببطلان صلاه الإمام.

قال: فان صلت أمام الرجال بطلت صلاه من يحاذيها و من وراءها، و لم تبطل صلاه من يحاذى من يحاذيها. و هذه المسأله يسمونها مسأله المحاذاه.

اللهم الا- أن يكون الصف الأول نساء كله، فتبطل صلاه أهل الصف الأول و القياس أن [١] الا- تبطل صلاه أهل الصف الثانى و الثالث، لكن صلاه أهل الصفوف كلها تبطل استحسانا.

و تحقيق الخلاف بين (-ح-) و (-ش-) أنه إذا خالف سنه الموقف، فعند (-ش-) لا تبطل الصلاه، و عند (-ح-) تبطل، و عند (-ش-) أن المخالفه منهما [٢] و عند (-ح-) من الرجل دونها فلهذا بطلت صلاته دونها.

مسأله-١٦١- (-ج-) : لا يجوز للرجل أن يصلى معقوص الشعر الا أن يحله، و لم يعتبر أحد من الفقهاء ذلك [٣].

مسأله-١٦٢- (-ج-) : إذا أحرمت المرأه خلف الرجل صح إحرامها، و ان لم ينو الإمام إمامتها، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : لا يصح اقتداؤها بالإمام حتى ينوى الإمام إمامتها.

أحكام سجود التلاوه

مسأله-١٦٣- (-ج-) : سجود التلاوه فى جميع القرآن مسنون مستحب

و فى أربعه مواضع فريضة و هى: سجده لقمان، و حم السجده، و النجم، و اقرء باسم ربك، و ما عداها فمندوب للقارى و المستمع.

و قال (-ش-): الكلى مسنون، و به قال (-ك-) و (-ع-).

و قال (-ح-): الكلى واجب على القارئ و المستمع.

مسأله-١٦٤-: لا يجوز قراءه العزائم الأربع [١] فى الفرائض، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسأله-١٦٥- (-ج-): من لا يحسن القرآن ظاهراً، جاز له أن يقرأ فى المصحف و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ذلك يبطل الصلاه.

مسأله-١٦٦- (-ج-): سجدهات القرآن خمس عشر موضعاً: أربعه منها [٢] فرض على ما قلناه، و تفصيلها: آخر الأعراف، و فى الرعد، و فى النحل، و فى بنى إسرائيل، و فى مريم، و فى الحج سجدهتان، و فى الفرقان، و فى النمل، و فى الم تنزيل، و فى صاد، و فى حم السجده، و فى النجم، و فى انشقت، و فى آخر اقرء باسم ربك، و به قال أبو إسحاق و أبو العباس بن سريج.

و قال (-ش-): فى الجديد: سجود القرآن أربعه عشر كلها مسنون [٣]، و خالف فى صاد، و قال: انه سجود شكر لا يجوز فعله فى الصلاه.

و قال فى القديم بإحدى عشره سجده، فأسقط سجدهات المفصل، و به قال ابن عباس، و أبى بن كعب، و زيد بن ثابت، و سعيد بن المسيب، و سعيد بن جبير، و الحسن البصرى و مجاهد، و (-ك-).

وقال (-ح-): أربع عشره سجده، فأسقط الثانيه من الحج، وأثبت سجده صاد.

و روى عن على عليه السلام أنه قال: عزائم السجود أربع فى المواضع التى ذكرناها، وهذا لا ينافى ما قدمنا ذكره عن أصحابنا، لأن العزائم أراد بها الفرائض.

و يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الفرقه- ما رواه عقبه بن عامر قال سئل رسول الله صلى الله عليه وآله فى الحج سجدتان؟ قال: نعم من لم يسجدهما فلا يقرءهما.

و روى عن ابن عباس أن النبى عليه السلام سجد فى صاد.

و روى عنه أنه سجد فى صاد و قرء «أُولَئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهِدَاهُمُ اقْتَدِهْ (١)» يعنى هدى الله داود و أمر النبى أن يقتدى به.

و روى أبو سعيد الخدرى قال: قرأ رسول الله صلى الله عليه وآله صاد [١] على المنبر، فنزل و سجد و سجد الناس معه، فلما كان فى الجمعة الثانيه قرءها، فنشزت الناس للسجود فنزل و سجد و سجد الناس معه، و قال: لم أرد أن أسجد فإنها توبه منى و انما سجدت لأنى رأيتكم نشزتم للسجود أى تهيأتم. و قوله عليه السلام «لم أرد أن أسجد» يدل على أنه ليس بواجب.

مسأله-١٦٧- (-ج-): موضع السجود فى حم السجده «إِنْ كُنْتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ» (٢) و به قال ابن عمر، و (-ك-)، و الليث، و اليه ذهب أبو عمر و بن العلاء من القراء.

و قال (-ش-): عند قوله «لَا يَشْأَمُونَ» (٣) و به قال ابن عباس، و (-ر-)، و أهل الكوفه.

ص: ١٤١

١-١) س ٦ ى ٩.

٢-٢) س ٤١ ى ٣٧.

٣-٣) س ٤١ ى ٣٨.

مسأله-١٦٨-(-ج-):بيننا أن العزائم لا يقرءن فى الفرائض و يجوز قراءتها فى النوافل و يسجد، أما ما عدا العزائم فيجوز قراءته فى الفرائض، غير أنه لا يسجد فيها، فإن قرأها فى النوافل ان سجد جاز، و ان لم يسجد جاز.

و قال(-ش-):لا يكره سجود التلاوه فى شىء من الصلاه، جهر[١]بالقراءه أو لم يجهر.

و قال(-ك-):يكره ذلك على كل حال. و قال(-ح-):يكره فيما يسر بالقراءه فيه، و لا يكره فيما يجهر بها، و لم يفصل أحد منهم.

مسأله-١٦٩-(-ج-):سجود العزائم واجب على القارئ و المستمع، و مستحب للسامع، و ما عداها مستحب للجميع، و عند(-ش-)
(مسنون فى حق التالى و المستمع دون السامع.

و قال(-ح-):واجب على التالى و المستمع و السامع، فاذا طرق سمعه قراءه قارئ موضعها، و جب عليه أن يسجدها.

يدل على مذهبنا-مضافا الى إجماع الفرقه-ما رواه عبد الله بن سنان عن أبى عبد الله عليه السلام، قال:سألته عن رجل بسمع السجده تقرأ، فقال:لا يسجد الا أن يكون منصتا مستمعا لها، أو يصلى بصلاته فأما لو كان[٢]يصلى فى ناحيه و أنت فى ناحيه فلا يسجد لما سمعه[٣].

مسأله-١٧٠-(-ج-):سجود التلاوه يجوز فعلها فى جميع الأوقات، و ان كانت مكروهه الصلاه فيها، و به قال(-ش-).

و قال(-ك-):منهى فى هذه الأوقات، فلا يصلى فيها صلاه بحال و لا سجود

وقال (-ح-): ما نهى عن الصلاه فيه لأجل الوقت، فلا صلاه فيها بحال، و هو حين طلوع الشمس، و حين الزوال، و حين الغروب، و ما نهى عنها فيه لأجل الفعل، فلا صلاه فيها بحال الا عصر يومه، و هو بعد الصبح و بعد العصر، و كذلك السجود.

مسأله-١٧١-: سجود التلاوه ليس بصلاه، فإن سجدها فى غير الصلاه سجد من غير تكبير، و إذا رفع رأسه كبر و ليس عليه تشهد و لا تسليم و لا تكبيره إجماع و ان كان فى الصلاه يجوز [١] أن يقرأ فيها سجد مثل ذلك و قام فكبر و بنى على قراءته، و يستقبل القبله مع الإمكان، فإن صلى و لم يسجد، و جب عليه قضاء الفرض منه، و يستحب قضاء النوافل.

وقال (-ش-): ان كان فى الصلاه كبر و سجد و قام فكبر و بنى على القراءه قاله فى الأم.

وقال ابن أبى هريره: يسجد و يرفع رأسه من غير تكبير و ان كان فى غير الصلاه و قال أبو إسحاق: يكبر تكبيره [٢] الإجماع و أخرى للسجود. و قال الترمذى: يكبر للسجود لا غير. و قال أبو حامد بقول أبى إسحاق و قال: ان كبر تكبيره واحده [٣] لهما لم يجزه [و يعيد السجود] [٤] و إذا رفع رأسه رفعه بتكبير.

فأما التشهد، فقال فى البويطى: لا تشهد فيها و لا تسليم، و اختلف أصحابه على ثلاثه أوجه: منهم من نفى التشهد و السلام، و منهم من قال: يفتقر الى تشهد و سلام.

وقال أبو إسحاق و أبو العباس و غيرهما: يفتقر الى سلام، و لا يفتقر الى تشهد قال أبو حامد و هو أصح الأقوال: فأما استقبال القبلة، فقال [١]: الحكم فيه كالحكم فى الصلاة النافله حرفا بحرف، و متى لم يسجد وفاته يستحب له إعادتها.

سجده الشكر

مسأله-١٧٢- (-ج-) : سجده الشكر مستحبه عند تجديد [٢] نعم الله تعالى، و دفع البلايا، و أعقاب الصلوات، و به قال (-ش-)، و الليث بن سعد، و (-د-)، و محمد، غير أن محمدا يقول: لا- بأس، و كلهم قالوا فى جميع المواضع، و لم يخصصوا عقيب الصلوات [٣] بالذكر.

و قال (-ك-) : مكروهه، و عن (-ح-) روايتان: إحداهما، مكروهه. و الثانيه: ليست بشيء يعنى ليست مشروعاً.

و يدل على مذهبنا- مضافا الى إجماع الطائفه- ما رواه أبو بكره قال: كان رسول الله صلى الله عليه و آله إذا جاء شىء يسره خر ساجداً. و هذا عام.

و روى عبد الرحمن بن عوف قال: سجد رسول الله صلى الله عليه و آله فأطال السجود فقلنا له سجدت فأطلت السجود؟ فقال: نعم أتانى جبرئيل فقال: من صلى عليك مره صلى الله عليه عشرا فخررت شكرا لله. و روى عنه عليه السلام انه لما أتى برأس أبى جهل سجد شكرا لله.

[و روى عنه عليه السلام انه رأى نعاشا [٤] فسجد و النعاش القصير الرزى [٥] من الرجال [٦] [٧].

و روى عن أبى بكر أنه لما بلغه فتح اليمامة و قتل مسيلمه سجد شكرا لله.

مسألة-١٧٣- («ج»-):التعفير فى سجده الشكر مستحب،و خالفنا من وافق فى سجده الشكر.

مسألة-١٧٤- («ج»-):ليس فى سجده الشكر تكبيره الافتتاح،و لا تكبيره السجود،و لا فيها [١] تشهد و لا تسليم.

و قال (-ش-) و أصحابه:ان حكم سجده الشكر حكم سجده التلاوه سواء.

المرور بين يدى المصلى

مسألة-١٧٥- («ج»-):إذا مر بين يديه و هو يصلى إنسان،رجلا- كان أو امرأه أو حمارا أو بهيمه أو كلبا،أو أى شىء كان،لا يقطع صلاته،و ان [٢]لم يكن نصب بين يديه شيئا،سواء بالقرب منه أو بالبعد،و ان كان ذلك مكروها،و به قال جميع الفقهاء.

الا- ما حكى عن الحسن البصرى أنه قال:ان كان المار بين يديه كلبا أو امرأه أو حمارا قطع الصلاة،و به قال جماعه أصحاب الحديث.و روى عن أبى سعيد الخدرى [ان النبى صلى الله عليه و آله] [٣]قال لا يقطع الصلاة شىء و ادرا أو [٤]ما استطعتم فإنما هو الشيطان.

الاستقبال

مسألة-١٧٦- («ج»-):لا- يجوز أن يصلى الفريضة جوف الكعبه مع الاختيار و أما النافله فلا- بأس بها جوف الكعبه [٥]،بل هو مرغب فيه،و به قال (-ك-).

و قال (-ح-) و أهل العراق و (-ش-):يجوز أن يصلى الفريضة و النافله جوف الكعبه.

وقال محمد بن جرير الطبري: لا يجوز الفريضة و لا النافلة جوف الكعبة.

مسأله-١٧٧:- إذا استهدم [١]البيت جاز للمصلى أن يتوجه الى موضع البيت، و ان صلى فى جوف العرصه، فإن وقف على طرفها حتى لا- يبقى بين يديه شىء منها، فلا يجوز بلا خلاف، و ان وقف فى وسطها و بين يديه من عرصه البيت جازت صلاته فيما يجوز [٢]من النافله و الفريضة فى حال الضروره، بدلاله عموم الأخبار التى وردت فى جواز الصلاه جوف الكعبه فى النوافل، و به قال أبو العباس بن سريج.

وقال أكثر أصحاب (-ش-) انه لا يجزيه، و هكذا الخلاف إذا صلى جوف الكعبه إلى ناحيه الباب و كان الباب مفتوحا و لا عتبه له سواء.

مسأله-١٧٨- (-ج-) : إذا صلى فوق الكعبه صلى مستلقيا على قفاه و توجه [٣] الى البيت المعمور و يصلى إيماء.

وقال (-ش-) : ان كان للسطح ستره من نفس البناء جاز أن يصلى إليها و ان لم يكن له ستره [أو كانت من غير البناء] [٤] مثل أن يكون آجرا مفتا [٥] أو قسبا مغروزا [٦] فيه، أو حبلا ممدودا و عليه إزار لم تجز صلاته.

وقال (-ح-) : يجوز إذا كان بين يديه قطعه من السطح يستقبله، فريضة كان أو نافله.

القراءه من المصحف

مسأله-١٧٩- (-ج-) : إذا قرء فى صلاته من المصحف، فجعل يقرأ ورقه،

فاذا فرغ صفح اخرى و قرء لم تبطل صلاته، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): تبطل صلاته، لأنه تشبه بأهل الكتاب، و هذا ممنوع منه.

مسائل السهو في الصلاة

مسألة- ١٨٠- (-ج-): من شك في الركعتين الأولتين [١] من كل فريضة، فلا يدرى كم صلى، و يجب عليه الاستئناف.

و خالف جميع الفقهاء في ذلك، إلا ما حكى عن (-ع-) أنه قال: تبطل صلاته و يستأنف تأديبا ليحتاط فيما بعد، و به قال في الصحابه ابن عمر، و ابن عباس، و عبد الله ابن عمرو بن العاص.

مسألة- ١٨١-: إذا شك فلا يدرى صلى ثنتين أو ثلاثا أم ثلاثا أو أربعا [٢] أم اثنتين أو أربعا [٢] و غلب في ظنه أحدهما بنى عليه، فان [٣] تساوت ظنونه بنى على الأ-كثر و تم، فاذا سلم قام فصلى ما ظن أنه فات، ان كانت ركعتين فركعتين، و ان واحده فواحده، أو ركعتين من جلوس.

و قال (-ش-): إذا شك في أعداد الركعات أسقط الشك و بنى على اليقين، و بيانه ان شك هل صلى ركعه أو ركعتين جعلهما واحده و أضاف إليها أخرى، و ان شك في ركعتين و ثلاث أو ثلاث و أربع فكمثل ذلك.

و به قال (-ك-)، و (-ر-)، و [٤] (-ع-) تبطل صلاته و يستأنف تأديبا.

وقال (-ح-): ان أصابه [١] مره واحده بطلت صلاته، فان تكرر ذلك تحرى فى الصلاه و اجتهد، فان غلب على ظنه الزيادة أو النقصان بنى عليه، و ان تساوت ظنونه بنى على الأقل، كما قال (-ش-).

مسأله-١٨٢- (-ج-): من شك فى صلاه الغداه أو المغرب و لا يدرى [٢] كم صلى أعاد الصلاه من أولها.

و قال جميع الفقهاء مثل ما قالوا فى المسأله الأولى.

مسأله-١٨٣- (-ج-): من شك فى صلاه السفر أو صلاه الجمعة، و جب عليه الإعاده، و الخلاف فى هذه المسأله كالخلاف فى التى قبلها.

مسأله-١٨٤- (-ج-): سجدتا السهو بعد التسليم، سواء كان للنقصان أو للزيادة و به قال على و ابن مسعود، و عمار، و سعد بن وقاص [٣]، و غيرهم، و من التابعين النخعى، و من الفقهاء أهل الكوفه و ابن أبى ليلى، و (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه.

و قال (-ش-): انهما قبل التسليم على كل حال و عليه أكثر أصحابه، و اليه ذهب سعيد بن المسيب، و الزهرى، و ربيعه، و (-ع-)، و الليث.

و قال (-ك-): ان كان عن نقصان فالسجود قبل السلام، و ان كان عن زياده أو زياده [٤] و نقصان أو زياده متوهمه، فالسجود بعد السلام، و قد ذهب الى هذا قوم من أصحابنا و رووا فيه روايات و المعول على الأول.

مسأله-١٨٥-: إذا قام فى صلاه ربايعه إلى الخامسه سهوا، فان ذكر قبل الركوع عاد فجلس و تمم ثم [٥] تشهد و سلم، فان لم يذكر الا بعد الركوع

بطلت صلاته.

وقال (-ش-): إذا قام في صلاه رباعيه إلى الخامسة سهوا [١]، فان ذكر قبل أن يسجد في الخامسة، أو ذكر بعد أن سجد فيها، فإنه يعود إلى الرابعه فيتمها و يسجد سجدة السهو قبل السلام، سواء قعد في الرابعه أو لم يقعد، و به قال الحسن البصرى و عطاء، و الزهرى و فى الفقهاء (-ك-)، و الليث و (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-)، و أبو ثور.

مسأله-١٨٦- (-ج-) : إذا نسى التشهد الأول من صلاه ثلاثيه [٢] أو رباعيه و ذكر قبل الركوع [من الثالثه عاد فجلس و تشهد و بنى و ليس عليه شىء و ان ذكر بعد الركوع] [٣] مضى فى صلاته، فاذا سلم قضى التشهد ثم سجد سجدة السهو.

وقال (-ش-): إذا ترك التشهد الأول فذكر فى حال ارتفاعه قبل اعتداله رجع الى الجلوس و بنى على صلاته، و ان ذكر بعد اعتداله، فإنه يمضى فى صلاته و لم يرجع.

و به قال عمر، و ابن مسعود، و ابن الزبير، و ابن عباس، و عقبه بن عامر، و المغيره بن شعبه، و سعد بن أبى وقاص، و عمران بن حصين [٤] و فى التابعين عمر بن عبد العزيز و به قال (-ع-) و (-ح-).

وقال (-ك-) : ان ذكر بعد أن رفع أليته من الأرض لم يرجع، و ان كان أقل من ذلك رجع.

وقال النخعى: ان ذكر قبل أن يتلبس بالقراءه رجع، و ان ذكر بعد ما تلبس

ص: ١٤٩

بها لم يرجع.

وقال الحسن: ان ذكر قبل الركوع رجع، و ان كان قد قرء مائه آيه، و ان كان بعد الركوع لم يرجع.

مسأله-١٨٧:- من ترك سجده فى الركعه الأولى ناسيا حتى قام إلى الثانية فإن ذكر قبل الركوع عاد فسجد، و ليس عليه أن يجلس ثم يسجد، سواء جلس فى الأولى جلسه الفصل أو جلسه الاستراحة أم لم يجلس، و ان لم يذكر حتى يركع مضى فى صلاته، فاذا سلم قضى تلك السجده و سجد سجدة السهو.

و فى أصحابنا من قال: ان ترك سجده من الركعتين الأوليين حتى يركع استأنف و ان تركها من الأخيرتين عمل على ما قلناه.

وقال (ح-): ان ذكر قبل أن يسجد الثانية رجع فسجد، و ان لم يذكر حتى يفرغ من السجده مضى فى صلاته و قضاها فيما بعد، و عليه سجدة السهو.

وقال (ش-): ان ذكر قبل الركوع عاد فسجد، فمنهم من يقول: يعود فيسجد عن جلسه، و منهم من يقول: يسجد عن قيام، و ان لم يذكر حتى يركع فكمثل ذلك و أبطل حكم الركوع، و ان ذكر بعد أن سجد فقد تمت الركعه الأولى بسجده واحده من الثانية.

[فمنهم من قال: تمت بالسجده الاولى من الثانية، و منهم من قال: تمت الاولى بالسجده الثانية] [١] و بطل ما تخلل ذلك.

وقال (ك-): إذا ذكر فى الثانية قبل أن يطمئن راعا عاد إلى الأولى فأكملها، و ان ذكر بعد أن اطمئن راعا بطلت الاولى و اعتد بالثانية و ان ذكر بعد أن سجد فيها تمت الثانية و اعتد بها و بطلت الاولى، و الخلاف فى الركعه الثانية و الثالثه و الرابعه مثل ذلك سواء.

مسأله-١٨٨:- من صلى أربع ركعات، فذكر أنه ترك فيها أربع سجعات

ص: ١٥٠

فليس لأصحابنا فيه نص معين. والذى يقتضيه المذهب أن عليه أن يعيد أربع سجعات وأربع مرات سجعتى السهو إذا قلنا ان [١] ترك سجده فى الركعه الأولى لا يبطل صلاته، وان قلنا يبطلها بطلت الصلاه و عليه استئناؤها.

وقال (-ش-): إذا ترك أربع سجعات صحت له ركعتان، و عليه أن يأتى بركعتين و قال الليث و (-د-): يبطل جميع ما فعله فى الصلاه و لم يصح له منها شىء [٢] إلا تكبيره الإحرام.

وقال (-ر-)، و (-ح-): صحت صلاته إلا أربع سجعات، فيأتى بأربع سجعات على الولاء و يجزيه و قد تمت صلاته.

مسأله-١٨٩-: من جلس فى الأولى ناسيا أو فى الثالثه ثم ذكر قام و تمم صلاته، سواء كان تشهد أو لم يتشهد، فمن قال من أصحابنا: تجب سجعتا السهو فى كل زياده و نقصان، اعتبر فان كانت الجلسه بقدر الاستراحه و لم يتشهد لم يكن عليه سجعتا السهو، و ان كان تشهد أو جلس بمقدار التشهد كان عليه سجعتا السهو، و به قال (-ش-).

و من قال من أصحابنا: انه لا تجب سجعتا السهو إلا فى مواضع مخصوصه يقول: يتمم صلاته و ليس عليه شىء، و به قال علقمه و الأسود.

مسأله-١٩٠-: إذا سها ما يوجب سجعتى السهو بأنواع مختلفه أو متجانسه فى صلاه واحده، فالأحوط أن نقول: عليه لكل واحد [٣] سجعتا السهو.

وقال (-ع-): مثل ذلك، و قال باقى الفقهاء: لا يلزمه الا سجعتا السهو مره واحده.

و يدل على ما ذكرناه عموم الاخبار فى الأمر بسجعتى السهو عند هذه الأشياء و طريقه الاحتياط و روى ثوبان عن النبى صلى الله عليه و آله أنه قال: لكل سهو سجعتان.

مسأله-١٩١:- سجدا السهو لا يجبان فى الصلاه إلا فى أربعة مواضع إذا تكلم فى الصلاه ناسيا،و إذا سلم فى غير موضع السلام ناسيا و إذا نسى سجده واحده و لا يذكر حتى يركع [١]،و إذا نسى التشهد الأول و لا يذكر حتى يركع فى الثالثه فإن هذه المواضع يجب عليه المضى فى الصلاه ثم سجدا السهو بعد التسليم، و قد مضى ما يدل عليه،و لا يجب سجود [٢]السهو فيما عدا ذلك.

و فى أصحابنا من قال:سجدا السهو فى كل زياده فيها أو نقصان.

و قال (-ش-):سجود السهو لأحد أمرين [٣]:لزياده فيها أو نقصان،فالزياده ضربان:

قول و فعل،فالقول أن يسلم ساهيا فى غير موضعه،أو يتكلم ساهيا،أو أن يقرأ فى ركوعه أو سجوده و فى غير موضع القراءة.

و الفعل على ضربين:زياده محققه أو متوهمه،فالمحققه [٤]أن يقعد فى موضع قيامه،أو يقوم فى موضع قعوده و أما الزيادة المتوهمه،فهو البناء على اليقين إذا لم يدر كم صلى ثلاثا أو أربعاء،فإنه يضيف إليها أخرى،و عقده هذا الباب ان كلما فعله عامدا بطلت صلاته،فان فعله ساهيا جبره بسجود السهو.

و أما النقصان فان ترك التشهد الأول أو الجلوس له،و كذلك القنوت فى الفجر أو فى النصف الآخر [٥]من رمضان من صلاه الوتر.

فأما الصلاه على النبى فى التشهد الأول،فذكره فى الجديد على قولين [٦]:

أحدهما أنه سنه، فإذا ترك [١] ذلك جبره بالسجود، والثاني أنه ليس بسنه فعلى هذا لا يجبره، وأما ما لا يجبر به فأركان الصلاة و هيئاتها، فإن ترك ركنا لم يجبر بسهو، لكن ان ذكره قريبا أتى به و سجد للسهو لأجل ما زاد من الفعل بتركه، و ان ذكره بعيدا بطلت صلاته.

و أما الهيئه فإن ترك دعاء الافتتاح و التعوذ، و الجهر فيما يسر به، و الاسرار فيما يجهر به، و يترك [٢] القراءه بعد الفاتحه، و التكبيرات بعد الإحرام، و التسيحات فى الركوع و السجود.

و أما الأفعال فترك رفع اليدين مع الافتتاح و عند [٣] الركوع و الرفع منه، و وضع اليمين على الشمال [٤] حال القيام، و ترك وضعهما على الركبتين حال الركوع، و على الفخذين حال الجلوس، و ترك جلسه الاستراحه عقيب الاولى و الثالثه، و ترك هيئه ركن من الافعال، كالافتراش فى موضع التورك، و التورك فى موضع الافتراش، و كذلك إذا خطا خطوه أو خطوتين، أو لف [٥] عمامته لفه أو لفتين، فكل هذا ترك هيئات الأركان، فلا يجبره بسجود السهو.

و جملته: أن الصلاة تشتمل على أركان و مسنونات و هيئات، فالأركان لا تجبر بالسهو، و كذلك الهيئات و المسنونات تجبر بالسهو.

و وافق (-ح-) و (-ش-) فى هذه المسائل كلها، و زاد عليه فى خمس مسائل، فقال:

ان جهر فيما يسر فيه، أو أسر فيما يجهر فيه يعنى الإمام، فإن المأموم عنده لا يجهر،

أو ترك فاتحه الكتاب، أو قرء سورة قبل الفاتحة، أو أخر القراءه عن الأوليين إلى الآخرين، أو ترك التكبيرات المتواليه فى العيدين، أو تورك فى موضع الافتراش، فالكل يسجد له.

وقال (-ك-): متى ترك الهيئات سجد، و دعاء الافتتاح و القعود عنده لا يفعل فى الصلاه، لكن بتكبيرات الصلاه غير الافتتاح، و ترك التسبيح فى الركوع و السجود، و ترك الاسرار أو الجهر، فمذهبه أن يجبر كل سهو يقع فى الصلاه.

وقال ابن أبى ليلى: ان أسر فيما يجهر فيه، أو جهر فيما يسر فيه، بطلت صلاته و هذا مذهبنا.

مسأله-١٩٢-: إذا سها خلف الامام من يقتدى به تحمل الامام عنه سهوه و كان وجوده كعدمه، و به قال جميع الفقهاء و ابن عباس.

وقال (-ق-): هو إجماع إلا ما حكى عن مكحول الشامى أنه قال: ان قام مع قعود امامه سجد للسهو.

دليلنا: الإجماع، و قول مكحول مع كونه محجوجا بالإجماع منقرض [١].

مسأله-١٩٣-: سجود السهو واجب، و شرط فى صحه الصلاه، لأنه مأمور به، و الأمر يقتضى الوجوب، و طريقه الاحتياط أيضا تقتضيه، و هو مذهب (-ك-).

و به قال الكرخى من أصحاب (-ح-) الا أنه قال: ليس بشرط فى صحه الصلاه.

وقال (-ش-): مسنون غير واجب، و به قال أكثر أصحاب (-ح-).

مسأله-١٩٤-: من نسى سجدة السهو ثم ذكر، فعليه إعادتهما، تطاولت المده أو لم تطل، و به قال (-ع-)، و هو أحد قولى (-ش-).

وقال فى الجديد: ان تطاولت المده لم يأت به، و ان لم تطل أتى به.

وقال (-ح-) و (-ك-): لا يعيد إذا خرج من المسجد أو تكلم.

مسأله-١٩٥:- إذا ترك الإمام سجود السهو عامداً أو ناسياً أو ساهياً، وجب على المأموم أن يأتي به، لأن به تتم صلاته، ولأن طريقه الاحتياط تقتضيه، و به قال (-ك-)، و (-ش-)، و (-ع-)، و الليث.

و قال (-ح-): لا يأتي به و به قال (-ر-)، و المزني، و أبو حفص بن الوكيل من أصحاب (-ش-).

مسأله-١٩٦:- إذا لحق المأموم مع الإمام ركعه أو ما زاد عليها، ثم سها الإمام فيما بقي عليه، فإذا سلم الإمام و سجد سجدة السهو، فلا يلزمه أن يتبعه.

و كذلك ان تركه متعمداً أو ساهياً لا يلزمه ذلك، لأنه ثبت أن سجدة السهو لا يكونان [١] إلا بعد التسليم، فإذا سلم الإمام خرج المأموم فيما بقي من أن يكون [٢] مقتدياً به، و بذلك قال ابن سيرين. و قال باقي الفقهاء: يلزمه ذلك.

مسأله-١٩٧:- كلما كان إذا تركه ناسياً لزمه سجدة السهو إذا تركه متعمداً فان كان فرضاً بطلت صلاته مثل التشهد الأول، و التسبيح في الركوع و السجود و سجده واحده و ان فضلاً [٣] أو نافله لا يلزمه سجدة السهو كالقنوت و ما أشبه ذلك لان الأصل براءة الذمه و إيجاب شيء يحتاج الى دليل.

و قال (-ش-): عليه سجدة السهو فيما هو سنه.

و قال (-ح-) و أبو إسحاق، لا يسجد للسهو في العمدة [٤].

مسأله-١٩٨- (-ج-): لا سهو في النافله، و به قال ابن سيرين. و قال باقي الفقهاء: حكم النافله حكم الفريضة فيما يوجب السهو.

مسأله-١٩٩- (-«ج»-) :إذا صلى المغرب أربعاً أعاد. وقال جميع الفقهاء:

يسجد سجدة السهو و قد مضت صلاته.

و قال (-«ع»-) :يضيف إليها خامسه، ثم يسجد للسهو، و به قال قتاده.

مسأله-٢٠٠- (-«ج»-) :إذا أدرك الإمام [١] آخر الصلاه صلى ما أدركه و تمم ما فاته و لم يسجد سجدة السهو، و به قال أنس بن مالك، و جميع الفقهاء.

و قال ابن عمر و ابن الزبير و أبو سعيد الخدرى: يقضى ما فاته و يسجد للسهو ثم يسلم، قالوا: لأنه زاد فى الصلاه ما ليس من صلاته مع امامه.

من فاتته صلوات

مسأله-٢٠١- (-«ج»-) :من فاتته صلوات حتى خرج أوقاتهما، فعليه أن يقضيها على الترتيب الذى فاتته [٢] الأول فالأول، قليلاً كان ما فاته أو كثيراً، دخل فى [٣] التكرار أو لم يدخل فاذا ذكر فى غير وقت صلاه حاضره قضاها و لا مسأله.

و ان ذكرها و قد دخل وقت صلاه أخرى [٤] فإنه يبدأ بالفائته ما لم يتضيق وقت الحاضره، و هو أن لا يبقى من الوقت الا مقدار ما يصلى فيه الحاضره، فإذا كان كذلك بدء بالحاضره، ثم بالفائته. و ان دخل فى أول الوقت فى الحاضره، ثم ذكر أن عليه صلاه أخرى و قد صلى منها ركعه أو ركعتين أو أكثر فلينتقل بنيتة إلى الفائته، ثم يصلى بعدها الحاضره.

و ان ذكر أنه فاتته صلاه [٥] فى صغره و قد كبر قضاها، و لم يجب عليه إعادة شيء مما صلى بعد تلك الصلاه.

وقال (-ش-): إذا فاتته صلوات كثيره و قد خرجت أوقاتها سقط الترتيب فيها، كثيره كانت أو قليله، ضيقا كان الوقت أو واسعاً، ذاكرة كان أو ناسياً.

قال: و ان ذكرها قبل التلبس بغيرها، نظر[١] فان كان الوقت ضيقاً يخاف فوات الوقت ان تشاغل بغيرها، فينبغي أن يقدم صلاه الوقت لئلا يقضيها معاً، و ان كان الوقت واسعاً قدم الفائته على صلاه الوقت ليأتى بها على الترتيب و يخرج عن الخلاف[٢]، و به قال الحسن البصرى، و شريح، و طاوس.

و قال قوم: ان الترتيب شرط على كل حال، كان الوقت ضيقاً أو واسعاً، ناسياً كان أو ذاكرة، قليلاً كان ما فاتته أو كثيراً. و فى الجملة لا تتعد له صلاه فريضه، و عليه صلاه ذهب إليه الزهرى و النخعى و ربيعه.

وقال (-ك-): و الليث: ينظر فيه فان ذكرها و هو فى أخرى أتمها[واجباً، ثمّ قضى الفائته، ثمّ أعاد التى أتمها][٣] استحباباً و أتى بالفائته، ثمّ قضى التى أتمها، و ان ذكرها قبل الدخول فى غيرها، فعليه أن يأتى بالفائته، ثمّ بصلاه الوقت، قالوا: ما لم يدخل فى التكرار، فان دخل فى التكرار سقط الترتيب.

وقال (-د-): ان ذكرها و هو فى أخرى أتمها واجباً، ثمّ قضى الفائته، ثمّ أعاد التى أتمها واجباً، فأوجب الظهرين[٤] فى يوم، قال: و ان ذكرها قبل الدخول، فعليه أن يأتى بالفائته و بكل صلاه صلاها بعدها، و به قال الزهرى، و النخعى، و ربيعه.

وقال (-ح-): إذا دخل الفوائت فى التكرار، و هو أن تصير ستا سقط الترتيب،

فان كان خمسا،فعنه روايتان،و ان كان أربعا نظر فيه،فان كان الوقت ضيقا متى تشاغل بغير صلاة الوقت،فإنه عليه[١]أن يأتي بصلاة الوقت و يقضى ما فاتته،و ان كان الوقت واسعا نظر[٢].

فان ذكرها فى أخرى بطلت فيأتى بالفائته ثمّ بصلاة الوقت،فان لم يذكر حتى يفرغ من الصلاة قضى الفائته و أجزاءه،فالترتيب شرط مع الذكر دون النسيان وسعه الوقت و أن لا يدخل فى التكرار،هذه جملة الخلاف.

مسألة-٢٠٢-: من فاتته صلاة من صلاة الليل و أراد قضاءها جهر فيها بالقراءة، ليلا كان وقت القضاء أو نهارا،و من فاتته صلاة من صلاة النهار و أراد قضاءها أسر فيها بالقراءة،ليلا كان أو نهارا،اماما كان أو منفردا.

و حكى أبو ثور عن(-ش-)أنه قال:إذا فاتته صلاة العشاء الآخرة،فذكرها بعد طلوع الشمس قضاها و خافت بها،و به قال(-ع-).

و قال(-ح-):ان قضاها اماما جهر بها،و ان قضاها منفردا خافت بها،بناء على أصله أن المنفرد يخافت بصلاة الليل و الامام يجهر بها،فذهب الى أن القضاء كالأداء.

و قال(-ش-):ان ذكرها ليلا جهر.

و قال(-ع-)[٣]:ان شاء جهر و ان شاء خافت،قال:و ان نسى صلاة نهار فذكرها ليلا،أسر فيها و لا يجهر.

مسألة-٢٠٣-(-ج-):المرتد الذى يستتاب يجب عليه قضاء ما فاتته حال الرده من العبادات،صلاة كانت أو صوما أو زكاه،فان كان قد حج حجه الإسلام

قبل الارتداد لم يجب عليه اعادةها بعد رجوعه إلى الإسلام، وكذلك ان كان قد فاته شيء من هذه العبادات قبل الارتداد ثم ارتد ثم عاد إلى الإسلام، وجب عليه قضاء ذلك أجمع.

و به قال (-ش-) الا أنه قال في الزكاه: لا يجب عليه قضاؤها على قول من يقول [١]:

ان ملكه زال بالرده و حال عليه الحول في حال الرده.

وقال (-ك-) و (-ح-) :- لا يقضى من ذلك شيئاً، ولا ما كان تركه في حال إسلامه قبل رده، قال: و ان كان قد حج حجه الإسلام، سقطت عنه و لم تجزه، و عليه الحج متى وجد الزاد و الرحله.

فعندنا يقضى عبادته [٢] كلها الا الحج، و كذلك عند (-ش-)، و عندهما لا يقضى شيئاً منها و عليه قضاء الحج، و ظاهر هذا كالمناقضه من كل واحد من الفريقين، فاذا حقق انكشف أنه لا مناقضه من واحد منهما.

حكم تارك الصلاة

مسأله-٢٠٤- (-ج-) :- تارك الصلاة متعمداً من غير عذر مع علمه بوجوبها [٣] حتى يخرج وقتها، يعزر و يؤمر بالصلاه، فإن استمر على ذلك و ترك صلاه أخرى فعل به مثل ذلك، و ان ترك ثالثاً [٤] وجب عليه القتل.

و انما قلنا ذلك لإجماع الفرقه على ما رووه [٥] من أنه ما بين الإسلام و بين الكفر الا ترك الصلاة، و ان كان كافراً يجب قتله و جب مثل ذلك في تارك الصلاة، و روى عنهم عليهم السلام [٦] أنهم قالوا: أصحاب الكبائر يقتلون في الثالثه.

وقال (-ش-): ان ترك مره واحده، فلا يقتل و لم يذكر التعزير، و ان ترك ثانيه قال أبو إسحاق: إذا ضاق وقت الثانيه وجب عليه القتل و قال أبو سعيد الإصطخرى:

لا يجب عليه القتل حتى يضيق [١] وقت الرابعه، و به قال (-ك-).

و قال قوم: انه لا- يجب قتله بتركها، ذهب اليه (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه و تابعهم المزنى على هذا، لكن أهل العراق منهم من قال: يضرب حتى يفعلها، و منهم من قال: يحبس حتى يفعلها.

و قال (-د-)، و (-ق-) : يكفر بتركها، كما يكفر بترك اعتقادها، و روا ذلك عن علي عليه السلام و عمر.

مسائل ستر العوره

اشاره

مسأله-٢٠٥- (-ج-) : لا- يجوز للمرأة الحره أن تصلى مكشوفه الرأس، و أقل ما تصلى فيه ثوبان تقنع بأحدهما و تجلل [٢] بالآخر. فأما الرجل، فالذى يجب عليه ستر العورتين و الفضل فى ستر ما بين السره إلى الركبتين، و أن يطرح على كتفه [٣] شيئاً.

و قال (-ش-) : يجب على المصلى ستر عورته و عوره الرجل ما بين السره إلى الركبه و المرأه كلها عوره إلا الوجه و الكفين، فان انكشف شىء من عوره المصلى، قليلاً كان أو كثيراً، عامداً أو ساهياً، بطلت صلاته، و به قال (-ع-).

و قال (-ك-) : إذا صلت الحره بغير خمار، أعادت فى الوقت.

وقال أصحاب(-ك-): كل موضع، قال(-ك-): يعيد في الوقت يريد استحبابا، فتحقيق قوله ان ستر العوره غير واجب، وانما هو استحباب.

و عن أبي حنيفة روايتان في قدر العوره: إحداهما مثل قول(-ش-) إلا في الركبه، فخالفه فيها، والثانيه عوره الرجل، كما قال(-ش-)، والمرأه كلها عوره إلا الوجه و الكفين و ظهور القدمين.

قال(-ح-): فان انكشف شيء من العوره في الصلاه، فالعوره عورتان مغلظه و مخففه، فالمغلظه نفس القبل و الدبر و المخففه ما عداهما، فان انكشف شيء من المغلظه قدر الدرهم، فما دونه أجزاء الصلاه، وان كان أكثر من ذلك لم تصح صلاته.

وان انكشف من المخففه شيء من العضو الواحد، كالفخذ من الرجل و المرأه و الذراع و البطن من المرأه، نظر فان كان ربع العضو فما زاد لم تجز الصلاه، وان كان أقل من ذلك أجزاء، و به قال محمد.

وقال أبو يوسف: ان انكشف من المخففه من العضو الواحد نصف العضو فما زاد لم تجزه، وان كان دون ذلك أجزاء.

وقال(-د-) و أبو بكر بن[١] عبد الرحمن بن الحارث[٢] بن هشام: المرأه كلها عوره، فيجب عليها أن تستر جميع البدن في الصلاه.

وقال داود: العوره نفس السوءتين، و ما عداهما فليس بعوره.

مسأله-٢٠٦-(-ج-): يجوز للأمه أن تصلى مكشوفه الرأس، و به قال جميع الفقهاء.

وقال الحسن البصرى: ان كانت متزوجه و قد رآها زوجها و هي معه، فعليها

أن تغطي رأسها.

مسألة-٢٠٧:- الأمه إذا صلت مكشوفه الرأس، فأعتقت في أثنائها لم تبطل صلاتها، لأنه دليل عليه في الشرع.

وقال (-ش-): ان كان بقربها ثوب سترت به رأسها، وان كان بالبعد و هناك من يناولها ناولها و تمت صلاتها، وان احتاجت أن تمشى إليه بطلت صلاتها، وعند (-ح-) تبطل صلاتها.

مسألة-٢٠٨:- عوره الأمه سائر جسدها إلا الرأس، و به قال بعض أصحاب (-ش-)، و الذي عليه جمهور أصحابه ان الواجب عليها ستر ما بين السره و الركبه مثل الرجل، و لا يجب ما زاد على ذلك.

و انما قلنا ذلك لان الأخبار التي وردت بجواز كشف رأسها خصصنا بها الأخبار العامه في أن المرأه كلها عوره.

مسألة-٢٠٩- (-ج-): أم الولد مثل الأمه في جواز كشف رأسها في الصلاه، و به قال (-ش-).

وقال (-ك-) و (-د-): أم الولد كالحره.

مسألة-٢١٠- (-ج-): العوره التي يجب سترها على الرجل، حرا كان أو عبدا، السوءتان، و ما بين السره و الركبه مستحب لا فرق بينهما.

وقال (-ش-): هو ما بين السره و الركبه.

وقال (-ح-): الركبه من العوره و ليست السره منها.

مسألة-٢١١- (-ج-): إذا لم يجد الا- ثوبا نجسا لم يصل فيه و يصلى عريانا و لا اعاده عليه، و به قال (-ش-)، و من أصحابه من قال يصلى فيه و يعيد.

وقال (-ح-): ان كان الثوب كله نجسا، فهو بالخيار بين أن يصلى فيه و بين أن يصلى عريانا، و ان كان ربه طاهرا فعليه أن يصلى فيه.

مسأله-۲۱۲:- العريان إذا كان بحيث لا يراه أحد صلى قائما، و ان كان بحيث لا يؤمن [۱] أن يراه أحد صلى جالسا.

و قال (-ش-): العريان كالمكتسى يصلى قائما و لم يفصل، و به قال (-ك-).

و قال (-ع-): يصلى جالسا، و به قال ابن عمر.

و قال (-ح-): هو بالخيار بين أن يصلى قائما أو قاعدا.

و يدل على وجوب الصلاة قائما طريقه الاحتياط. فأما إسقاط القيام بحيث قلناه، فلاجماع الفرقه. و أيضا فإن ستر العوره واجب، فإذا لم يمكن ذلك الا بالعود و جب عليه ذلك.

مسأله-۲۱۳- (-ج-): يجوز للمصلى أن يصلى فى قميص واحد و ان لم يزره و لم يشد وسطه، بل شد الوسط مكروه.

و قال (-ش-): لا يجوز أن يصلى فيه الا أن يزره أو يحلله [۲]. و قال بعض أصحابه:

انما أراد بذلك إذا كان واسع الجيب و شق الرقبه [۳]، فإنه يرى عورته إذا ركع أو يراها غيره.

مسأله-۲۱۴-: من عجز عن القراءة، ثم قدر عليها فى أثناء الصلاة بأن يلحق، أو عجز عن الكسوه فتلبس بها عريانا، ثم قدر عليها بنى على صلاته، لأن الأصل براءة الذمه، و إبطال الصلاة يحتاج الى دليل، و به قال (-ش-)، و عند (-ح-) تبطل صلاته.

مسأله-٢١٥- («ج-»): طهاره الثياب و البدن و موضع السجود شرط فى صحه الصلاه، و به قال جميع الفقهاء، و زاد (-ش-) موضع الصلاه أجمع، و (-ح-) موضع الصلاه السجود و القدمين.

و قال (-ك-): يعيد فى الوقت، كأنه يذهب الى أن اجتناب النجاسه ليس شرطاً فى صحه الصلاه، و ذهبت طائفه الى أن الصلاه لا تفتقر إلى الطهاره من النجاسه، روى ذلك عن ابن عباس، و ابن مسعود، و سعيد بن جبیر، و ابن مجلز [١].

أما ابن عباس، فقال: ليس على الثوب جنبه، و ابن مسعود [٢] نحر جزورا فأصابه من فرثه و دمه، فصلى و لم يغسله، و ابن جبیر سئل عن رجل صلى و فى ثوبه أذى، فقال: اقرء على الآيه التى فيها غسل الثياب.

و روى عنه و عن ابن عباس أن معنى قوله تعالى «و ثِيَابِكُمْ فَطَهِّرُوا» (١) من العذر [٣] لأن العذره كان يسمى فى الجاهليه دنس الثياب.

و قال النخعى و عطاء: وَ ثِيَابِكُمْ فَطَهِّرُوا من الإثم. و قال مجاهد: و عملك فأصلح.

و قال الحسن: فخلقك فحسن. و قال ابن سيرين: أى ثيابك فشم.

و هذه التأويلات كلها خلاف الظاهر، و معناها فى الحقيقه فطهر من النجاسه.

مسأله-٢١٦-: إذا صلى ثم رأى على ثوبه نجاسه، أو على بدنه فتحقق [٤]

ص: ١٦٤

انها كانت عليها حين الصلاة، و لم يكن علمها قبل ذلك، اختلف أصحابنا فى ذلك، و اختلف رواياتهم.

فمنهم من قال: يجب عليه الإعادة على كل حال، و به قال (-ش-) فى الأم، و أبو قلابه، و أحمد بن حنبل، و ذهب اليه (-ح-)، و (-ع-).
(.

و منهم من قال: يجب عليه الإعادة ان علم فى الوقت، و ان لم يعلم الا بعد خروج الوقت لم يعد [١]، و به قال ربيعه، و (-ك-).

و منهم من قال: ان كان سبقه العلم بذلك قبل تشاغله بالصلاة أعاد على كل حال، و ان لم يكن سبقه العلم بذلك أعاد فى الوقت، فاذا خرج الوقت فلا اعاده عليه، و هذا هو المختار، و به تشهد الروايات.

مسأله-٢١٧- (-ج-) :دم ما ليس له نفس سائله طاهر و لا- ينجس بالموت و كذلك دم السمك و دم البق و البراغيث و القمل، و به قال (-ح-). و قال (-ش-) :هو نجس.

مسأله-٢١٨- (-ج-) :جميع النجاسات يجب إزالتها عن الثياب و البدن قليلا كان أو كثيرا، الا الدم فان له ثلاثة أحوال:

دم لا بأس بقليله و كثيره، و هو دم البق و البراغيث و السمك، و ما لا نفس له سائله.

و دم الجراح اللازمه. و دم لا تجوز الصلاة فى قليله و لا كثيره، و هو دم الحيض و الاستحاضه و النفاس.

و دم تجب ازاله ما بلغ مقدار درهم، و هو المضروب من درهم و ثلث فصاعدا و لا يجب ازاله ما هو أقل منه، و هو دم الفصد و الرعاف و ما يجرى مجراه من دماء الحيوان الذى له نفس سائله.

و قال (-ش-) :النجاسات كلها حكمها حكم واحد فى أنه تجب إزاله قليله و كثيره

الا ما كان معفوا عنه من دم البق و البراغيث و ان تفاحش وجبت ازالته.

وقال (-ح-): النجاسات كلها يراعى فيها مقدار الدرهم، فاذا زاد وجب إزالتها و الدرهم هو البغلى الواسع و ان لم يزد عليه فهو معفو عنه.

وقال (-ك-) و (-د-): ان كان متفاحشا فغير معفو عنه. قال (-د-): المتفاحش شبر فى شبر و قال (-ك-): المتفاحش نصف الثوب.

وقال النخعى و (-ع-): قدر الدرهم غير معفو عنه، و دونه [١] معفو عنه، فهما جعللا قدر الدرهم فى حد الكثره، و (-ح-) جعله فى القله.

مسأله-٢١٩:- الجسم الصقيل [٢] مثل السيف و المرآه و القوارير إذا أصابته النجاسه، فالظاهر أنه لا يطهر الا بأن يغسل بالماء، و به قال (-ش-) و من أصحابنا من قال: يطهر بأن يمسح ذلك منه، و اختاره المرتضى، و لست أعرف به أثرا، و به قال (-ح-).

مسأله-٢٢٠:- («ج-»): كلما لا- تتم الصلاه فيه منفردا لا- بأس بالصلاه فيه و ان كان فيه نجاسه، و ذلك مثل الخف و النعل و القلنسوه و التكه و الجورب.

و خالف جميع الفقهاء فى ذلك و قالوا فى الخف: إذا أصاب أسفله نجاسه فدلكتها بالأرض قبل أن تجف لم يزل حكمها، فان دلكتها بالأرض و قد جفت [٣] (-فللش-) فيه قولان، قال فى الجديد: لا تزول حتى يغسلها بالماء، و قال فى القديم من أماليه و الجديد معا: يزول حكمها، و به قال (-ح-).

مسأله-٢٢١:- إذا كان معه ثوبان طاهر و نجس صلى فى كل واحد منهما ليؤدى فرضه بيقين.

وقال (-ش-) و(-ح-): يتحرى فيهما، فما غلب على ظنه أنه طاهر صلى فيه. وقال المزني و أبو ثور: لا يتحرى بل يصلى عريانا، و ذهب إليه قوم من أصحابنا.

و يدل على ما ذهبنا إليه أنه إذا صلى في كل واحد منهما، فقد قطع أنه [١] صلى في ثوب طاهر، فلا يجوز أن يعدل إلى الصلاة عريانا، مع قدرته على ستر العوره.

مسألة-٢٢٢- (-ج-) : من كان معه قميص، فنجس أحد كميته، لا- يجوز له التحرى و كذلك ان أصاب الثوب نجاسه لا يعرف موضعها، ثم قطعه بنصفين لا يجوز له التحرى و يصلى عريانا.

و لأصحاب (-ش-) في الكمين وجهان، فان قطع أحد الكمين جاز التحرى عند جميع أصحابه قولاً واحداً، فأما إذا لم يعرف موضع النجاسة، فقطعه بنصفين لم تجز الصلاة في واحد منهما و لا التحرى عندهم.

مسألة-٢٢٣- (-ج-) : إذا أصاب ثوب المرأة دم حيض [٢]، يستحب لها حته ثم قرضه، ثم غسله، فان اقتضرت على الماء [٣] أجزأها ذلك، و به قال جميع الفقهاء.

و ذهب قوم من أهل الظاهر الى أن الحت [٤] و الفرض شرط في الغسل.

مسألة-٢٢٤- (-ج-) : عرق الجنب إذا كان من الحرام [٥] يحرم الصلاة فيه و ان كان [٦] من حلال فلا- بأس به، و أجاز الفقهاء كلهم ذلك.

مسألة-٢٢٥- (-ج-) : المذى و الودى طاهران، و لا بأس بالصلاة في ثوب [٧]

أصاباه، وكذلك البدن، وحكم نداؤه فرج المرأة كذلك [١].

و خالف جميع الفقهاء فى ذلك و قالوا بنجاستهما [٢]، و لأصحاب (-ش-) فى نداؤه فرج المرأة و جهان: أحدهما مثل ما قلناه، و قالوا: يجرى مجرى العرق، و الثانى [٣] أنه يجرى مجرى المذى و الودى.

مسألة-٢٢٦- (-ج-) : بول الصبى قبل أن يأكل الطعام يكفى أن يصب عليه الماء مقدار ما يغمر و لا يجب غسله، و من عدا الصبى من الصبيه و الكبار الذين أكلوا الطعام يجب غسل أبوالهم و حده أن [٤] يصب عليه الماء حتى ينزل عنه.

و وافقنا (-ش-) فى بول الصبى [و روى ذلك عن على عليه السّلام، و به قال (-د-)، و (-ق-) و قال (-ع-) و النخعى: يرش بول الادميين كلهم قياسا على بول الصبى] [٥] الذى لم يطعم.

و قال (-ح-) : يجب غسل جميعه و الصبى و الصبيه سواء.

و يدل على ما ذهبنا اليه مضافا الى إجماع الفرقه- ما رواه السكونى عن جعفر عن أبيه عليهما السّلام أن عليا صلوات الله عليه قال: لبن الجارية و بولها يغسل منه الثوب قبل أن تطعم، لان لبنها يخرج من مثانه أمها، و لبن الغلام لا يغسل منه الثوب و لا بوله قبل أن يطعم، لان لبن الغلام يخرج من العضدين و المنكبين.

مسألة-٢٢٧- (-ج-) : كلما يؤكل لحمه من الطير و البهائم، فبوله و روثه و ذرقه طاهر، لا ينجس منه الثوب و لا البدن، الا ذرق الدجاج خاصة، فإنه نجس

و ما لا يؤكل لحمه فبوله و روثة نجس لا تجوز الصلاة في قليله و لا كثيره [١]، و ما يكره لحمه من مثل الحمر الأهليه و البغال و الدواب، فإنه يكره بوله و روثة و ان لم يكن نجسا.

و قال الزهري و (-ك-) و (-د-): بول ما يؤكل لحمه طاهر كله، و بول ما لا يؤكل لحمه نجس و قال النخعي: بول ما لا يؤكل لحمه و ما يؤكل لحمه و روثة كله نجس.

و قال (-ش-): بول جميع ذلك [نجس و كذلك] [٢] روثة، أمكن الاحتراز منه أو لم يمكن، أكل لحمه أو لم يؤكل نجس، و به قال ابن عمر، و حماد بن أبي سليمان.

و قال (-ح-) و أبو يوسف: غير الأميين من الحيوان، أما الطائر فذرق جميعه طاهر ما يؤكل و ما لا يؤكل، إلا الدجاج فان ذرقه نجس.

و قال محمد: ما يؤكل لحمه فذرقه طاهر إلا الدجاج، فان ذرقه نجس، و ما لا يؤكل لحمه فذرقه نجس، إلا الخشاف فليس يختلفون في ذرق الدجاج و الخشاف.

و اما غير الطائر، فروث كله نجس عندهم جميعا إلا زفر فإنه قال: ما يؤكل لحمه فروثه طاهر، و ما لا يؤكل لحمه فروثه نجس.

و أما أبو الهاء، فقال (-ح-) و أبو يوسف: بول كله نجس. و قال محمد: بول ما يؤكل لحمه طاهر، و ما لا يؤكل لحمه فبوله نجس.

فأما الإيزاله، فقال (-ح-) و أبو يوسف: ان كان لا- يؤكل لحمه، فهو كبول الأدميين و ان كان مما يؤكل لحمه، فمغفو عنه ما لم يتفاحش.

و قال أبو يوسف: سألت (-ح-) عن حد التفاحش فلم يحده. قال أبو يوسف:

التفاحش شبر في شبر. وقال محمد: ربيع الثوب.

و يدل على مذهبنـا-مضافا الى إجماع الفرقه- ما رووه أن النبي صلى الله عليه و آله طاف على راحلته راكبا، فلو كان بولها نجسا ما عرض المسجد للنجاسه. و روى البراء ابن عازب أن النبي صلى الله عليه و آله قال: ما يؤكل لحمه فلا بأس ببوله.

مسأله-٢٢٨- («ج»-): المنى نجس كله لا يجزئ فيه الفك، و يحتاج الى غسله رطبه و يابسه من الإنسان و غير الإنسان، و المرأه و الرجل لا يختلف الحكم فيه.

و قال («ش»-): المنى من الآدمى [١] طاهر من الرجل و المرأه، روى ذلك عن ابن عباس، و سعد بن أبى وقاص، و عائشه، و به قال فى التابعين سعيد بن المسيب و عطاء، و وافقنا فى نجاسته («ك»-) و («ع»-) و («ح»-) و أصحابه.

الا أنهم اختلفوا فيما يزول به حكمه [٢]، فقال («ك»-) : يغسل رطبا و يابسا كما قلناه و قال («ح»-) : يغسل رطبا و يفرك يابسا، و للش فى منى غير الادميين ثلاثه أقوال: أحدها أنه طاهر الا ما كان من شىء يكون نجسا حال الحياه من الكلب و الخنزير، و الثانى:

نجس كله إلا منى الإنسان.

و يدل على مذهبنـا-مضافا الى إجماع الطائفه- قوله تعالى «و يُنَزَّلُ عَلَيْكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً لِيُطَهَّرَكُمْ بِهِ وَ يُذْهِبَ عَنْكُمْ رِجْزَ الشَّيْطَانِ» (١) قال المفسرون:

انما أراد به أثر الاحتلام.

و روى ابن عباس أن النبي صلى الله عليه و آله قال: سبعة يغسل الثوب منها: البول، و المنى.

و روى عن عمار بن ياسر أنه قال: مر بى رسول الله صلى الله عليه و آله و أنا أسقى راحلتى

ص: ١٧٠

و تنخمت فأصابتنى نخامتى، فجعلت أغسل ثوبى، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: ما نخامتك و دموع عينك إلا بمنزله إنما تغسل ثوبك من الغائط و البول و المنى و الدم و القيء.

مسأله-٢٢٩- («ج»-): العلقه نجسه، و به قال (-ح-) و أبو إسحاق من أصحاب (-ش-)، و هو المذهب عندهم.

و قال الصيرفى من أصحاب (-ش-) و غيره: أنه طاهر.

مسأله-٢٣٠-: من انكسر عظم من عظامه، فجبهره بعظم حيوان طاهر، فلا- خلاف أن ذلك جائز، فان جبهره بعظم ميت مما ليس بنجس العين، فعندنا أنه طاهر، لان العظم لا ينجس بالموت. و كذلك السن انقلعت جاز له أن يعيدها الى مكانها أو غيره.

و متى كان من حيوان نجس العين، مثل الكلب و الخنزير، فلا- يجوز له فعله، فان فعل و أمكنه نقله، و جب عليه نقله، و ان لم يمكنه: اما لمشقه عظيمه تلحقه، أو خوف التلف، فلا- يجب عليه قلعه، لأن الأصل براءة الذمه، و لقوله تعالى «ما جعل عليكم في الدين من حرج» (١).

و قال (-ش-) : ان جبهره بعظم طاهر، و هو عظم ما يؤكل لحمه إذا ذكى جاز، و كذلك إذا سقطت سنه جاز له أن يعيد مكانها سنا طاهرا، و هو سن ما يؤكل لحمه إذا ذكى.

و أما ان أراد أن يجبره بعظم نجس، و هو عظم الكلب و الخنزير، أو عظم ما يؤكل لحمه أو لا- يؤكل بعد وفاته قال فى الأم أو بعظم الإنسان لم يكن له ذلك و كذلك إذا سقطت سنه، فأراد اعادةها بعينها لم يكن له.

فان خالف، ففيه ثلاث مسائل: ما لم ينبت عليه اللحم، أو ينبت عليه و يستضر بقلعه و لا يخاف التلف، فان لم يستضر أصلا فعليه ازالته، و ان استضر بقلعه لنبات

ص: ١٧١

(١-١) الحج، ٧٧.

اللحم عليه و لا يخاف التلف لا تلفه [١] و لا تلف عضو من أعضائه فعليه قلعه، و ان لم يفعل أجبره السلطان على قلعه.

فان مات قبل قلعه، قال (-ش-) :لم يقلع بعد موته، لأنه صار ميتا كله و الله حسيبه و ان خاف التلف من قلعه، أو تلف عضو من أعضائه، قال (-ش-) :المذهب أنه يجب قلعه، و هو ظاهر قوله لأنه قال: أجبره السلطان على قلعه و لم يفصل، و فى أصحابه من قال: لا يجب قلعه، ذهب إليه أبو إسحاق، و هو المذهب.

و قال (-ح-) فى المسألتين الأخيرتين: لا يجب قلعه.

مسأله-٢٣١- (-ح-) :يكره للمرأة أن تصل [شعرها بشعر غيرها، رجلا- كان أو امرأه، و لا- بأس أن تصل] [٢] [بشعر حيوان آخر طاهر، فان خالفت تركت الاولى، و لا تبطل صلاتها.

و قال (-ش-) :متى وصلت شعرها بشعر غيرها، و كذلك الرجل الا أن يصل بشعر ما يؤكل لحمه قبل موته، فان خالف بطلت صلاته.

مسأله-٢٣٢- :إذا بال على موضع من الأرض، فتطهيره أن يصب الماء عليه حتى يكاثره و يغمره و يزيل لونه و طعمه و ريحه، فاذا زال حكمنا بطهاره المحل و طهاره الماء الوارد عليه. و لا يحتاج الى نقل التراب و لا قطع المكان، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) :ان كانت الأرض رخوه، فصب عليها الماء، فنزل الماء عن وجهها الى باطنها طهرت الجلد العليا دون السفلى التى وصل الماء و البول إليها، و ان كانت الأرض صلبه، فصب الماء على المكان، فجرى عليه الى مكان آخر طهر مكان البول، و لكن نجس المكان الذى انتهى الماء اليه، فلا يطهر حتى يحفر التراب

و يلقي عن المكان.

و يدل على ما ذهبنا اليه قوله تعالى «ما جعلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (١) و ما روى أن أعرابيا دخل المسجد، فقال اللهم ارحمني و محمدا و لا- ترحم معنا أحدا فقال النبي صلى الله عليه و آله: لقد حجرت واسعا [١]، قال: فما لبث أن بال في ناحيه المسجد و كافتهم [٢] عجلوا اليه، فnahm النبي عليه السلام ثم أمر بذنوب من ماء فأهريق عليه، ثم قال علموا و يسروا و لا تعسروا.

مسألة-٢٣٣- («ج-»): إذا بال على موضع من الأرض و جففته الشمس طهر الموضع، و ان جف بغير الشمس لم يطهر، و كذا الحكم في البوارى و الحصر سواء.

و قال (-ش-): إذا زالت أو صافها بغير الماء، بأن تجففها الشمس، أو بأن تهب عليها الريح و لم يبق لون و لا ريح و لا أثر فيه قولان: قال في الأم: لا يطهر بغير الماء، و به قال (-ك-). و قال في القديم: يطهر، و لم يفرق بين الشمس و الظل.

و ذكر في الإملاء فقال: إذا كان ضاحيا للشمس فيجف و تهب عليه الريح فلم يبق له أثر، فقد طهر المكان. و أما ان كان في البيت، أو في الظل، فلا- يطهر بغير الماء، فخرج من هذا ان جف بغير الشمس لم يطهر قولاً- واحداً. و ان كان في الشمس فعلى قولين، أحدهما: لا- يطهر، و الثانى: يطهر، و به قال (-ح-)، و أبو يوسف و محمد، و الظاهر من مذهبه أنه لا- فرق بين الظل و الشمس، و انما الاعتبار بأن يجف.

مسألة-٢٣٤-: إذا صلى في مقبره جديده دفن فيها، كان ذلك مكروها، غير

ص: ١٧٣

١- (١) الحج، ٧٧.

أنه لا يجب عليه اعادةتها، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): لا تكره الصلاة فيها.

و قال بعض أهل [١] الظاهر: لا تجزئ فيها الصلاة، و اليه ذهب قوم من أصحابنا.

و استدلوا على ذلك بما رواه عمار الساباطى عن أبى عبد الله عليه السلام قال: سألته عن الرجل يصلى بين القبور، قال: لا يجوز ذلك الا أن يجعل بينه و بين القبور [٢] عشره أذرع من بين يديه و من خلفه و عشره أذرع عن يمينه و يساره ثمَّ يصلى ان شاء.

و روى معمر بن خلاد عن الرضا عليه السلام قال: لا بأس بالصلاه بين المقابر ما لم يتخذ القبر قبله.

و انما قلنا ذلك مكروه، لما رواه على بن يقطين قال: سألت أبا الحسن الماضى عليه السلام عن الصلاة بين القبور [٣] هل يصلح؟ فقال: لا بأس.

و قد روت العامه النهى عن ذلك، روى أبو سعيد الخدرى أن النبى صلى الله عليه و آله نهى أن يصلى بين القبور. و روى ابن عمر أن النبى صلى الله عليه و آله نهى عن الصلاة فى سبعة مواضع [٤]: المزبله، و المجزره، و المقبره، و محجه الطريق، و الحمام، و أعطان الإبل، و ظهر بيت الله العتيق.

مسأله-٢٣٥- (-ج-): تكره الصلاة فى بيوت الحمام، فان كانت نجسه، فلا- يجوز السجود عليها، و ان كانت طاهره كانت مكروهه، و هى تجزئ.

و لأصحاب (-ش-) وجهان، أحدهما: لا- تجزئ لأنه موضع نجاسه، و ان علم طهارته كان جائزا. و الثاني: أن الصلاة فيه مكروهه، لأنها [١] مأوى الشياطين.

مسألة-٢٣٦:- اللبن المضروب من طين نجس إذا طبخ آجرا أو عمل خزفا طهرته النار، و به قال (-ح-). و كذلك العين النجسه إذا أحرقت بالنار حتى صارت رمادا، حكمها حكم الرماد بالطهاره.

و قال (-ح-): كلها تطهر بالاستحاله إذا صارت ترابا أو رمادا، و حكى عنه أنه قال: لو وقع خنزير في ملاحه، فاستحال ملحا طهر.

و قال (-ش-): الأعيان النجسه، كالكلب و الخنزير و العذره و السرجين و عظام الموتى و لحومها و الدماء، لا تطهر باستحاله، سواء استحالت بالنار و صارت رمادا أو بالأرض و التراب فصارت ترابا.

مسألة-٢٣٧- (-ج-): إذا صلى على بساط و كان على طرفه نجاسه لا- يسجد عليها صحت صلاته، تحرك موضع النجاسه بحرکتة أو لم يتحرك، و به قال (-ش-)، غير أنه اعتبر أن لا يقع عليها شيء من ثيابه.

و قال (-ح-): ان كان البساط على سرير، فكلما تحرك المصلى تحرك البساط لم تصح صلاته.

مسألة-٢٣٨-: إذا ترك على رأسه طرف عمامه و هو طاهر و هو طرفه الأخر على الأرض و عليه نجاسه لم تبطل صلاته، لأن الأصل براءة الذمه.

و قال (-ح-): ان كان طرف النجس يتحرك بطلت صلاته، و ان لم يتحرك صحت صلاته. و قال (-ش-): تبطل صلاته على كل حال.

مسألة-٢٣٩-: إذا كان موضع السجود طاهرا صحت صلاته، و ان كان

موضع قدميه و جميع مصلاه نجسا إذا كانت النجاسة يابسه لا تتعدى الى ثيابه و بدنه.

وقال (-ش-): يجب أن يكون جميع مصلاه طاهرا، حتى أنه إذا صلى لم يقع ثوبه على شيء منها، رطبه كانت أو يابسه، فإن وقعت ثيابه على شيء منها بطلت صلاته، و ان كانت مقابله له صحت صلاته بلا خلاف.

وقال (-ح-): الاعتبار بموضع قدميه، فان كان موضعهما طاهرا أجزأه، و لا يضره ما وراء ذلك، و ان كان موضعهما نجسا لم تصح صلاته، و ان كان ما عداه طاهرا.

و أما موضع السجود، ففيه روايتان: فروى محمد أنه يجب أن يكون موضع السجود طاهرا، و روى أبو يوسف أنه لا يحتاج إليه، لأنه إنما يسجد [١] على قدر الدرهم، و قدر الدرهم من النجاسة لا يمنع صحه الصلاه.

مسألة -٢٤٠-: إذا شد كلب [٢] بحبل و طرف الحبل معه صحت صلاته سواء كان حاملا لطرف الحبل، أو واقفا عليه. و كذلك إذا شد الحبل في سفينه فيها نجاسه، سواء كان الحبل مشدودا في النجاسة، أو في طرف السفينه و هو طاهر لأنه ليس في الشرع ما يدل على أن ذلك يقطع الصلاه، و نواقض الصلاه أمور تحتاج إلى أدله شرعيه.

وقال أصحاب (-ش-): في الكلب ان كان واقفا على الحبل صحت صلاته، و ان كان حاملا لطرفه بطلت. و أما السفينه، فإن كان الحبل مشدودا في موضع نجس فصلاته باطله، و ان كان مشدودا في موضع طاهر صحت [٣] صلاته.

مسألة -٢٤١-: إذا حمل قاروره مشدوده الرأس بالرصاص و فيها بول

أو نجاسه، ليس لأصحابنا فيه نص و الذي يقتضيه المذهب أنه لا ينقض الصلاة، لأنه لا دليل عليه.

و به قال ابن أبي هريره من أصحاب (-ش-)، غير أنه قاس [١] على حيوان طاهر في جوفه نجاسه، و غلظه أصحابه و الزم على ذلك حمل آجره داخلها نجس و ظاهرها طاهر. و قال جميع الفقهاء: ان ذلك يبطل صلاته. و ان قلنا تبطل صلاته بدليل [٢] الاحتياط كان قويا.

مسألة-٢٤٢- (-ج-) :من صلى في حرير محض [٣] من الرجال من غير ضروره، كانت صلاته باطله، و وجب عليه اعادةتها. و خالف جميع الفقهاء في ذلك مع قولهم ان لبسه و الصلاة فيه محرم.

مسألة-٢٤٣- (-ج-) :إذا اختلط القطن أو الكتان بالإبريسم و كان سداه أو لحمته قطناً أو كتاناً زال التحريم لبسه.

و قال (-ش-) :لا يزول التحريم إلا إذا تساوى، أو يكون القطن أكثر.

مسألة-٢٤٤- (-ج-) :يكره الصلاة في الثياب السود، و خالف جميع الفقهاء في ذلك.

و يدل على ذلك-مضافاً الى إجماع الفرقه-قول أبي عبد الله [٤] عليه السلام يكره السواد إلا- في ثلاثه: الخف، و العمامه، و الكساء. و سئل عن الصلاة بالقلنسوه السوداء، فقال: لا تصل فيها، فإنها لباس أهل النار.

مسألة-٢٤٥- (-ج-) :يكره السجود على الأرض السبخه، و لم يكره ذلك

أحد من الفقهاء.

مسألة-٢٤٦- (-«ج»-) :يكره [١]التختم بخاتم حديد خصوصا في حال الصلاة.و أما التختم بالذهب،فلا- خلاف أنه لا يجوز للرجال.و لم يكره الحديد أحد من الفقهاء.

مسألة-٢٤٧- (-«ج»-) :يكره أن يصلى و فى قبلته نار،أو سلاح مجرد و فيها صورته،و لم يكره ذلك أحد من الفقهاء.

مسألة-٢٤٨- (-«ج»-) :يكره للرجل أن يصلى [٢]و عليه لثام،بل ينبغى أن يكشف من جبهته موضع السجود و لا- يجوز غيره،و يكشف فاه لقراءه القرآن و قد مضى الخلاف فى موضع السجود،و لم يكره اللثام على الفم أحد من الفقهاء.

مسألة-٢٤٩- (-«ج»-) :يكره أن يصلى مشدود الوسط،و لم يكره أحد من الفقهاء ذلك.

مسألة-٢٥٠- (-«ج»-) :لا- يجوز الصلاة فى الدار المغصوبه،و لا- فى الثوب المغصوب مع الاختيار [٣]،لأن النهى يدل على فساد المنهى عنه.

و أجاز الفقهاء كلهم ذلك،و لم يستحبوا [٤]اعادته،مع قولهم ان ذلك منهى عنه.و وافقنا كثير من المتكلمين فى ذلك،مثل أبى على [٥]،و أبى هاشم،و كثير من أصحابهما.

مسألة-٢٥١- :الوضوء بالماء المغصوب لا يصح و لا تصح الصلاة به،

ص:١٧٨

لما قلناه فى المسأله الاولى، و خالف الفقهاء كلهم فى ذلك.

مسأله-٢٥٢:- كلما لا- يؤكل لحمه لا يجوز الصلاه فى جلده، و لا فى وبره و لا شعره، ذكى أو لم يذك، دبغ أو لم يدبغ، و ما يؤكل لحمه إذا مات لا يطهر جلده بالدباغ [١]، و لا تجوز الصلاه، و قد بينا فيما مضى، و رويت رخصه فى جواز الصلاه فى الفنك و السمور و السنجاب، و الأحوط ما قلناه.

و خالف باقى الفقهاء فى ذلك، و قالوا: إذا ذكى و دبغ جازت الصلاه فيما لا يؤكل لحمه، الا الكلب و الخنزير على ما مضى من الخلاف فى ذلك، و ما يؤكل لحمه إذا مات و دبغ، فقد ذكرنا الخلاف فيه.

مسأله-٢٥٣- (-ج-) لا يجوز الصلاه فى الخز المغشوش بوبر الأرناب، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسأله-٢٥٤- (-ج-) لا- يجوز للجنب المقام فى المسجد و لا- اللبث فيه بحال، و ان أراد الجواز فيه لغرض، مثل أن يقرب عليه الطريق، أو يستدعى منه إنسانا جاز ذلك، فان كان لغير غرض كره ذلك، و به قال (-ش-)، و فى التابعين سعيد ابن المسيب، و الحسن البصرى، و عطاء، و (-ك-).

و قال (-ح-) لا يجوز له أن يعبر فيه بحال لغرض و لا غيره الا فى موضع الضروره، و هذا [٢] إذا نام فى المسجد ثم احتلم فيه، فإنه يخرج منه.

و قال (-ر-) مثل ذلك، الا أنه قال: إذا أجنب فى المسجد تيمم فى مكانه و خرج متيمما. و قال (-د-) و (-ق-) إذا توضأ الجنب، فهو كالمحدث يقيم فيه و يبىء كيف شاء و به قال زيد بن أسلم.

مسأله-٢٥٥- (-ج-) يكره للحائض العبور فى المساجد. و قال (-ش-) أكره

للحائض الممر في المساجد.

و اختلف أصحابه على وجهين، وقال أبو العباس و أبو إسحاق: ينظر فيه، فان كانت آمنه من تلويث المسجد، و هو أن تكون استوثقت من نفسها، فحكمها حكم الجنب. و ان لم تأمن كره لها العبور في المساجد، و منهم من قال: يكره عبورها فيه على كل حال.

مسألة-٢٥٦:- لا يجوز للمشركين دخول «المساجد كلها و لا-(-خ ل-)-» المسجد الحرام و لا شيئاً من المساجد، لا بالاذن و لا بغير الاذن، و به قال (-ك-).

و قال (-ش-): لا- يجوز لهم أن يدخلوا المسجد الحرام بحال، لا- بإذن الامام و لا بغير اذنه، و ما عداه من المساجد لا بأس أن يدخلوه بالاذن.

و قال (-ح-): يدخل الحرم و المسجد الحرام و كل المساجد بإذن.

يدل على مذهبننا قوله تعالى «إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ» (١) فحكم عليهم بالنجاسة فلا يجوز أن يدخلوا شيئاً من المساجد.

مسألة-٢٥٧:- تكره الصلاة في أعطان الإبل، و لا تكره في مراح الغنم لا لان روث الإبل نجس، بل لما روى أنه مأوى الشيطان.

و قال (-ش-): ان كانا نجسين بأرواثهما، فالصلاة فيهما باطلة، و ان كانا طاهرين فالصلاة جائزه، غير أنه تكره في أعطان الإبل، و لا تكره في مراح الغنم.

مسألة-٢٥٨- (-ج-): إذا مات شاه و في ضرعها لبن لا ينجس اللبن، و يجوز أن يحلب و يشرب، و به قال أبو حنيفة. و قال (-ش-): ينجس و لا يجوز شربه.

مسائل النوافل من الصلاة

مسألة-٢٥٩- (-ج-): الأوقات التي تكره الصلاة فيها خمسة: وقتان تكره

ص: ١٨٠

لأجل الفعل، و ثلاثه لأجل الوقت. فما كره لأجل الفعل: بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس، و بعد العصر الى غروبها. و ما كره لأجل الوقت: عند طلوع الشمس، و عند قيامها، و عند غروبها.

و الأول انما يكره ابتداء الصلاة فيه نافله، فأما كل صلاة لها سبب من قضاء فريضه، أو نافله، أو تحيه مسجد، أو صلاة زياره، أو صلاة إحرام، أو طواف، أو نذر، أو صلاة كسوف أو جنازه، فإنه لا بأس به و لا يكره [١].

و أما ما نهى فيه لأجل الوقت، فالأيام و البلاد و الصلوات فيه سواء الا يوم الجمعة، فإن له أن يصلى عند قيامها النوافل، و وافقنا (-ش-) فى جميع ذلك، و استثنى من البلدان مكه، فإنه أجاز الصلاة فيها أى وقت شاء، و من الصلاة ما لها سبب، و فى أصحابنا من قال فى الصلاة التى لها سبب مثل ذلك.

و قال (-ح-): الازمان و الصلوات و البلدان عامه، فلا يجوز شىء من الصلوات فيها بحال الا عصر يومه، فإنه يبتدىء بها. و ان كان مع الغروب، و لا يبتدىء بالصبح مع طلوع الشمس، فان خالف فعليه قضاء ما فعله الا عصر يومه و صلاة الجنازه و سجود التلاوه.

و أما الوقتان اللذان نهى عنهما لأجل الفعل، فله أن يصلى فيهما الفوات و الجنائز و سجود التلاوه، و لا يصلى ركعتى الطواف و لا صلاة مندوبه.

و أجمع أصحابنا على جواز هذه الصلوات التى ذكرناها فى هذه الأوقات، و منهم من يزيد على ذلك و يجوز الصلاة التى لها سبب فيها.

و روت أم سلمه قالت: دخل على رسول الله صلى الله عليه و آله ذات يوم بعد العصر فصلى عندى ركعتين لم أكن أراه يصليهما، فقلت: يا رسول الله لقد صليت صلاة لم أكن أراك تصليهما؟ فقال: انى كنت أصلى ركعتين بعد الظهر، و أنه قدم على وفد

بنى تميم فشغلونى عنهما، فهما هاتان الركعتان.

و روت عائشه قالت: ما كان رسول الله فى بيتى فى يوم بعد العصر الا صلى ركعتين.

فأما روايات أصحابنا، فأكثر من أن تحصى، من ذلك: ما رواه أبو بصير عن أبى عبد الله عليه السلام قال: خمس صلوات تصليهن فى كل وقت: صلاة الكسوف، و الصلاة على الموتى [١]، و صلاة الإحرام، و الصلاة التى تفوت، و صلاة الطواف من الفجر الى طلوع الشمس، و بعد العصر الى الليل.

و روى جميل قال: سألت أبا الحسن الأول عليه السلام عن قضاء الليل بعد الفجر الى طلوع الشمس، قال: نعم، و بعد العصر الى الليل، فهو من سر [٢] آل محمد المخزون.

مسأله-٢٦٠-: ركعتا الفجر من النوافل أفضل من الوتر، و به قال (-ك-) و (-ش-) فى القديم. و قال فى الجديد: الوتر أفضل، و أبو حنيفه خارج عن هذا الخلاف، لان عنده الوتر واجب.

مسأله-٢٦١- (-ج-) : النوافل المرتبه فى اليوم و الليله إذا فاتت أوقاتها استحب قضاؤها، و به قال (-ش-) فى القديم، و هو أصح قوليه عند أصحابه و اختيار المزنى، و القول الآخر لا يقضى.

و قال (-ح-) : لا- يقضى الا ركعتى الفجر، فإنه ان تركهما دون الفرض لم يقضهما و ان تركهما مع الفرض قضاهما مع الفرض، و قال محمد: يقضيان على كل حال.

مسأله-٢٦٢- (-ج-) : النوافل فى اليوم و الليله التابعه للفرائض أربع و ثلاثون

ركعه:ثمان قبل الظهر،و ثمان بعده قبل العصر،و أربع بعد المغرب،و ركعتان من جلوس بعد العشاء الآخرة،و ثمان صلاة الليل،و ثلاث الشفع و الوتر،و ركعتا الفجر.و يفصل فى جميع النوافل بين كل ركعتين بتسليمه.

و للش فيه وجهان،أحدهما:إحدى عشره ركعه:ركعتا الفجر،و أربع مع الظهر،قبلها ركعتان،و بعدها ركعتان،و بعد المغرب ركعتان،و بعد العشاء ركعتان و الوتر ركعه.

و منهم من قال:ثلاث عشره ركعه هذه و زاد ركعتين،فقال:أربع قبل فريضه الظهر،قال أبو حامد نص فى الأم على القولين كالوجهين،و من الناس من قال:

سبع عشره ركعه،و زاد أربعاً قبل العصر.

و قال(-ر-)،و ابن المبارك و(-ق-):يصلى قبل الظهر أربعاً و بعده ركعتين.

و قال(-ح-):ركعتان قبل الفجر و أربع قبل الظهر،و قبل العصر روايتان إحداهما أربع،و روى الحسن عنه ركعتان،و ركعتان بعد المغرب.و أما العشاء الآخرة، فأربع قبلها ان أحب و أربع بعدها،و كل أربع ذكره فهى [١]بتسليمه واحده.

و يدل على مذهبنا مضافاً-الى إجماع الفرقه-ما رواه إسماعيل بن سعد عن الرضا عليه السّلام قال قلت له:كم الصلاه من ركعه [٢]فقال:احدى و خمسون ركعه، النافله أربع و ثلاثون ركعه.

و روى الفضيل بن يسار،و الفضل بن عبد الملك،و بكير بن أعين،قالوا:

سمعنا أبا عبد الله عليه السّلام يقول:كان رسول الله صلى الله عليه و آله يصلى من التطوع مثلى الفريضه، و يصوم من التطوع مثلى الفريضه.

مسأله-٢٦٣-(-ج-):ينبغى أن يتشهد فى كل ركعتين من كل صلاه نافله

و يسلم بعده، ولا يصلى ثلاثا ولا أربعا ولا ما زاد على ذلك بتشهد واحد ولا تسليم واحد.

وقال (-ش-): الأفضل أن يصلى مثنى مثنى، ليلا كان أو نهارا، وأما الجواز فأن يصلى أى عده شاء أربعا و ستا و ثمانيا و عشرا شفعا أو ترا و إذا زاد على مثنى، فالأولى أن يتشهد عقيب كل ركعتين، فان لم يفعل و تشهد فى آخرهن مره واحده أجزأه.

و قال فى الإملاء: ان صلى بغير إحصاء جاز، و به قال (-ك-).

وقال (-ح-): الأربع أفضل [١] أربعا أربعا، ليلا كان أو نهارا، و قال أبو يوسف و محمد بقوله نهارا، و بقول (-ش-) ليلا، قال: و الجائز فى النهار عددان مثنى و أربعا، فإن زاد على أربع لم يصح، و الجائز ليلا مثنى مثنى، و أربعا أربعا، و ستا ستا، و ثمانيا ثمانيا، و ان زاد على ثمان لم يصح.

مسألة -٢٦٤- (-ج-) : نوافل شهر رمضان يصلى منفردا، و الجماعة فيها بدعه.

وقال (-ش-) : صلاة المنفرد أحب الى منه. و شنع ابن داود على (-ش-) فى هذه المسألة، و قال: خالف فيها السنه و الإجماع [٢].

و اختلف أصحاب (-ش-) على قولين، فقال أبو العباس و أبو إسحاق و عامه أصحابه [٣]: صلاة التراويح فى الجماعة أفضل بكل حال، و تأولوا قول (-ش-)، فقالوا:

انما قال: النافله ضربان نافله سن لها الجماعة، و هى العيدان و الخسوف و الاستسقاء و نافله لم يسن لها الجماعة، مثل ركعتى الفجر و الوتر. و ما سن لها الجماعة أو كد

مما لم يسن له الجماعة، ثم قال: فأما قيام شهر رمضان و صلاة المنفرد أحب الى منه يعنى ركعتى الفجر و الوتر الذى يفعل على الانفراد.

و القول الثانى منهم من قال بظاهر كلامه، فقال: صلاة التراويح على الانفراد أفضل منها فى جماعه بشرطين: أحدهما أن لا يختل الجماعة بتأخره عن المسجد و الثانى أن يطيل القيام و القراءة، فيصلى منفردا. و قد نص فى القديم على أنه ان صلى فى بيته فى رمضان، فهو أحب الى، و ان صلاها فى جماعه فحسن.

مسأله-٢٦٥- («ج»-): يصلى طول شهر رمضان ألف ركعه زائده على النوافل المرتبه فى سائر الشهور، عشرين ليله فى كل ليله منها عشرين ركعه، ثمان بين العشائين، و اثنتا عشره بعد العشاء الآخره، و فى العشر [١] الأواخر فى كل ليله ثلاثين ركعه، و فى ثلاث ليال و هى: ليله تسع عشره و احدى و عشرين، و ثلاث و عشرين كل ليله مائه ركعه.

و من أصحابنا من قال: يسقط هذه الثلاث ليال النوافل المرتبه فيها من عشرين ركعه و ثلاثين ركعه، و يصلها فى الجمعات، فيصلى فى أربع جمع كل جمعه، أربع ركعات، صلاة أمير المؤمنين، و ركعتين صلاة فاطمه، و أربع ركعات صلاة جعفر بن أبى طالب على الترتيب المعروف فى ذلك، و فى آخر جمعه من الشهر عشرين ركعه صلاة أمير المؤمنين، و فى آخر سبت عشرين ركعه صلاة فاطمه عليها السلام الجميع ألف ركعه.

و ذهب قوم من أصحابنا الى أن حكم شهر رمضان حكم سائر الشهور لا يزداد فيها على النوافل المرتبه شىء.

و قال (-ش-): المستحب كل ليله عشرين ركعه بعد العشاء خمس ترويحيات كل ترويحه أربع ركعات فى تسليمتين. قال (-ش-) و رأيتهم يقومون بالمدينه بتسع و ثلاثين

ركعه و يقومون بمكّه عشرين ركعه.

مسأله-٢٦٦- («ج»-): القنوت فى كل ركعتين من النوافل و الفرائض مستحب فى جميع السنه، و القنوت فى الوتر فى جميع أوقات السنه.

و قال (-ش-): لا يقنت فى نوافل رمضان إلا فى النصف الأخير فى الوتر خاصه.

و قال (-ح-): يقنت فى الوتر فى جميع السنه، و لا يقنت فيما عداه.

مسأله-٢٦٧- («ج»-): قنوت الوتر قبل الركوع، و به قال (-ح-)، و لأصحاب (-ش-) وجهان، أحدهما، قبل الركوع و الآخر: بعد الركوع.

مسأله-٢٦٨- («ج»-): وقت صلاه الليل بعد انتصافه، و كلما قرب الى الفجر كان أفضل.

و قال (-ك-): الثلث الأخير أفضل.

و قال (-ش-): ان جزء الليل نصفين كان النصف الأخير أفضل، و ان جزأه ثلاثه أجزاء كان الثلث الأوسط أفضل.

مسأله-٢٦٩- («ج»-): الوتر سنه مؤكده، و به قال جميع الفقهاء الا (-ح-)، فإنه قال: فرض، و أصحابه يقولون: واجب عنده.

مسأله-٢٧٠- («ج»-): صلاه الضحى بدعه، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك و قالوا: انها سنه.

و قال (-ش-): أقل ما يكون [١] منها ركعتان، و أفضله اثنتا عشره ركعه. و المختار ثمانى ركعات.

مسأله-٢٧١- («ج»-): صلاه الليل عندنا إحدى عشره ركعه، كل ركعتين بتشهد، و تسليم بعده، و الوتر ركعه مفرده بتشهد و تسليم.

و قال (-ش-): أفضل الوتر إحدى عشره ركعه يسلم فى كل اثنتين، و أقل الأفضل

ثلاث بتسليمتين، فالثلاث أفضل من واحده، وكما زاد كان أفضل، والوتر بالواحدة جائز، والركعه الواحدة صلاه صحيحه، و به قال فى الصحابه أبو بكر، و عمر، و ابن عمر، و سعد بن أبى وقاص، و فى الفقهاء (-ك-)، و (-د-) و (-ق-).

و قال (-ح-): ثلاث ركعات بتسليمه واحده، فإن زاد عليها أو نقص منها لم يكن وتراً، قال: والركعه الواحدة لا يكون صلاه صحيحه.

و قال (-د-): لا يوتر بواحدة.

و أما عندنا فى كون الواحدة صلاه صحيحه، فالأولى أن يقول: لا- يجوز، لأنه لا- دليل فى الشرع على ذلك، و الركعتان يجمع [١] على كونهما صلاه شرعيه. و روى ابن مسعود أن النبى عليه السلام نهى عن البتراء. يعنى الركعه الواحدة.

مسأله-٢٧٢- (-ج-): لا يجوز أن يوتر أول الليل مع الاختيار، و يجوز مع الاضطرار فى السفر [٢] و خوف الفوات و ترك القضاء.

و قال (-ش-): هو بالخيار بين أول الليل و آخره. و ان كان ممن يريد القيام بالليل لصلاه الليل، فالوتر آخر الليل أفضل.

مسأله-٢٧٣- (-ج-): من أوتر أول الليل و قام آخره لا يعتد بما فعله أولاً بل يوتر، و به قال على و ابن عباس.

و قال (-ش-): إذا أوتر أول الليل، ثمّ نام و قام للصلاه صلى ما أحب و لم ينتقض و تره الذى صلاها [و به قال طلق بن على فى الصحابه] [٣] و هو قول (-ك-)، و (-ر-)، و ابن المبارك.

مسأله-٢٧٤- (-ج-): يستحب أن يقرأ فى المفردة من الوتر قل هو الله أحد و المعوذتين، و فى الشفع يقرأ ما شاء.

وقال (-ش-): يقرأ في الأوله «سبح اسم ربك الأعلى» وفي الثانيه «قل يا أيها الكافرون» وفي الثالثه قل هو الله أحد و المعوذتين. و قال (-ح-) مثل ذلك الا المعوذتين.

مسأله-٢٧٥:- دعاء قنوت الوتر ليس بمعين، بل يدعو بما شاء. و قد روى في ذلك أدعيه معينه لا تحصى.

وقال (-ش-): يدعو بما رواه الحسن بن على قال: علمنى رسول الله صلى الله عليه و آله كلمات أقولهن فى قنوت الوتر «اللهم اهدنى فىمن هديت، و عافنى فىمن عافيت، و تولنى فىمن توليت، و بارك لى فىما أعطيت، و قنى شر ما قضيت، انك تقضى و لا يقضى عليك، و انه لا يذل من واليت (و) لا يعز من عاديت، تباركت ربنا، و تعاليت» هذا هو المنقول و زاد أصحابه «و لا يعز من عاديت، فللك الحمد على ما قضيت».

مسائل الجماعه

مسأله-٢٧٦- (-ج-): الجماعه فى الخمس صلوات سنه مؤكده و ليست واجبه، و هو المختار من مذهب (-ش-) عند أصحابه، و به قال (-ح-)، و أصحابه، و (-ع-)، و (-ك-).

و قال أبو العباس بن سريج و أبو إسحاق: هى من فروض الكفايات، كصلاه الجنازه. و قال داود و أهل الظاهر و قوم من أصحاب الحديث: انها من فروض الأعيان.

و يدل على مذهبنا-بعد إجماع الفرقه- ما روى نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه و آله قال: صلاه الجماعه تفضل صلاه الفرد [١] بسبع و عشرين درجه.

و روى أبو هريره أن النبى عليه السلام قال: صلاه الجماعه أفضل من صلاه أحدكم

وحده بخمس و عشرين جزءاً. و ابن مسعود يبضع و عشرين درجه.

لأنه عليه السّلام فاضل بين صلاة الجماعة و صلاة الفرد [١]، و التفاضل انما يصح في المشتركين في الشئ، فلو كانت صلاة الفرد غير مجزئيه [٢] لما وقعت المفاضله فيها.

مسأله-٢٧٧- («ج»-) : إذا صلى في مسجد جماعه و جاء قوم آخرون ينبغى أن يصلوا فرادى، و هو مذهب (-ش-) الا أنه قال: هذا إذا كان المسجد له امام راتب يصلى بالناس، فأما إذا لم يكن امام راتب، أو يكون مسجد على قارعه الطريق، أو فى محله لا يمكن أن يجتمع أهله دفعه واحده، فإنه يجوز أن يصلوا جماعه بعد جماعه.

و قد روى أصحابنا انهم إذا صلوا جماعه، و جاء قوم جاز لهم أن يصلوا دفعه اخرى، غير أنهم لا يؤذنون و لا يقيمون، و يجتزون بالأذان الأول.

مسأله-٢٧٨- («ج»-) : لا يجوز للجالس أن يؤم بالقيام، و به قال (-ك-).

و قال (-ش-) : الأفضل أن لا يصلى خلفه، فان فعل أجزاء، غير أنهم يصلون من قيام، و به قال (-ح-) و أصحابه.

و قال (-د-) : إذا صلى الامام قاعدا صلوا خلفه قعوداً مع قدره على القيام، و لا يجوز أن يصلوا قياماً خلف قاعد، فان صلوا قياماً لم يصح صلاتهم.

مسأله-٢٧٩- : يجوز للقاعد أن يأتهم بالمومى، و يجوز للمكتسى أن يأتهم بالعريان، و يكره للمتطهر أن يأتهم بالمتيمم. و ليس يفسد ذلك الصلاه و لا ينعقد صلاه القارئ خلف الأُمى. و يجوز صلاه الطاهره خلف المستحاضه.

و يدل على جواز ما اخترناه من ذلك ما ورد من الاخبار فى فضل الجماعه و عمومها. فأما صلاه القارئ خلف الأُمى، فإنما منعنا من ذلك لقوله عليه السّلام يؤمكم

أقرؤكم. و أما كراهه ما ذكرناه، فلأخبار التي رواها أصحابنا.

وقال (-ش-) في هذه المسائل: انه يجوز الا أنه قال في القارئ خلف الأمي، و الطاهر خلف المستحاضه على وجهين.

وقال (-ح-) و أصحابه: لا- يجوز للقارئ أن يأتيه بالأمي، و لا- القائم بالمزمن [1]، و لا- المكتسب بالعيان، و لا الطاهره [2] بالمستحاضه.

فأما القائم بالقاعد، فقال محمد و أبو يوسف: يجوز استحسانا.

و أجمعوا على أنه لا يجوز للغاسل رجله أن يأتيه بمن مسح على خفيه.

مسأله- 280- (-ج-) :يجوز للمفترض أن يقتدى بالمتنفل، و المتنفل أن يقتدى بالمفترض مع اختلاف بينهما، و به قال الحسن، و طاوس، و عطاء، و (-ع-) و (-ش-)، و (-د-) و (-ق-).

وقال قوم: ان اختلاف النيه يمنع الايتمام على كل حال، ذهب إليه الزهري، و ربيعه، و (-ك-)، و (-ح-)، و قالوا [3]: يجوز أن يأتيه المتنفل بالمفترض، و لا يجوز أن يأتيه المفترض بالمتنفل مع اختلاف فرضيهما.

يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الفرقه- ما روى جابر قال: كان معاذ يصلي مع رسول الله العشاء ثم ينصرف الى موضعه في بني سلمه [4]، فيصليها بهم و هي له تطوع و لهم مكتوبه.

مسأله- 281- (-ج-) :إذا أحس الإمام بداخل، و قد قارب ركوعه أو هو راکع، يستحب له أن يطول حتى يلحق الداخل الركوع.

و للش فيه قولان، أحدهما: يكره، و به قال أهل العراق و المزني [5]،

و الثاني: لا يكره. و على ذلك أصحاب (-ش-).

مسألة-٢٨٢-: يجوز امامه العبد إذا كان من أهلها، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): هي مكروهه، و روى فى بعض رواياتنا أن العبد لا يؤم الا مولاه.

مسألة-٢٨٣- (-ج-): لا يجوز امامه ولد الزنا.

و قال (-ك- و -ش-): يكره ذلك. و قال (-ح-): لا بأس بها.

مسألة-٢٨٤-: لا يجوز أن يأتى الرجل بامرأه و لا خنتى و به قال جميع الفقهاء إلا أبا ثور، فإنه قال: يجوز ذلك.

مسألة-٢٨٥-: لا بأس أن يؤم الرجل جماعه من النساء ليس فيهن رجل لأن كراهيه [١] ذلك يحتاج الى دليل و لا دليل عليه.

و قال (-ش-): ذلك مكروه.

مسألة-٢٨٦- (-ج-): لا يجوز الصلاة خلف من خالف الحق من الاعتقادات الباطلة، و لا خلف الفاسق و ان وافق فيها.

و قال (-ش-): أكره امامه الفاسق و المظهر للبدع، فان صلى خلفه جاز.

و قال أصحابه: المختلفون فى المذاهب على ضروب:

ضرب لا نكفره و لا نفسقه مثل أصحاب أبى حنيفة و (-ك-) المختلفين فى الفروع، فهؤلاء لا يكره الايتمام بهم، و لكن ان كان فيهم من يعلم أنه يعتقد ترك بعض الأركان فيكره الايتمام به.

و ضرب نكفره مثل المعتزله و غيرهم، فلا يجوز الايتمام بهم.

و ضرب نفسقه و لا- نكفره، و هم الذين يسبون السلف و الخطاييه، فحكم هؤلاء حكم من يفسق بالزنا و شرب الخمر و غير ذلك، فالإيتمام بهم مكروه، و لكنه يجوز، و بهذا قال جماعه من أهل العلم.

و حكى عن (-ك-) أنه قال: لا يؤتم ببدعى. و حكى المرتضى عن أبى عبد الله البصرى أنه كان يذهب الى أن الصلاة لا يجوز خلف الفاسق، و يحتج فى ذلك بإجماع أهل البيت، و يقول: إن إجماعهم حجه.

مسأله-٢٨٧:- لا يجوز أن يؤم أمة بقارئ، فإن فعل أعاد القارئ الصلاة.

و حد الأمة الذى لا يحسن فاتحه الكتاب، أو لا يحسن بعضها، فهذا يجوز أن يأتى بمثله. فأما أن يأتى به قارئ [١] فلا يجوز، سواء فيما جهر بالقراءة أو خافت.

و قال أبو العباس و أبو إسحاق: تخرج على قول (-ش-) فى الجديد ثلاثة أقوال، أحدها: أنه يجوز على كل حال، لأن على قوله يلزم المأموم القراءة فيصح صلاته و به قال المزنى. و الثانى: أنه لا يجوز بكل حال، و به قال (-ح-) و الثالث: إن كانت مما يجهر فيها لا يجوز، و إن كانت مما يسر فيها جاز، و به قال (-ر-) و أبو ثور، لأن ما لا يجهر فيها يلزم المأموم القراءة.

و قال (-ح-) : إذا أتم قراءة بأمة بطلت صلاه الكل، و عند (-ش-) تبطل صلاه القارئ، و به نقول، لأنه قد وجبت الصلاة فى الذمه بيقين، فلا يجوز إسقاطها إلا بدليل.

مسأله-٢٨٨:- إذا أتم بكافر على ظاهر الإسلام، ثم تبين أنه كان كافرا، لا- يجب عليه الإعادة، و لا يحكم على الكافر بالإسلام بمجرد الصلاة، سواء صلى فى جماعه أو فرادى، و إنما يحكم بإسلامه إذا سمع منه الشهادتان.

و قال (-ش-) : يجب الإعادة [٢]، و قال: يحكم عليه فى الظاهر بالإسلام، لكن لا يلزمه حكم الإسلام، فإن قال بعد ذلك: ما كنت أسلمت لم يحكم برده.

و قال (-ح-) : إذا صلى فى جماعه لزمه بذلك حكم الإسلام، فإن رجع بعد ذلك

حكم برده، فإذا صلى منفرداً، فإنه لا يحكم بإسلامه.

وقال محمد: إذا صلى في المسجد منفرداً أو في جماعه، حكم بإسلامه، وإن صلى منفرداً في بيته لم يحكم بإسلامه.

مسألة-٢٨٩-: فيها ثلاث مسائل:

أولها: من صلى بقوم بعض الصلاة، ثم سبقه الحدث فاستخلف اماماً فأتى الصلاة، جاز ذلك، و به قال (-ش-) في الجديد. وكذلك إن صلى بقوم وهو محدث أو جنب، ولا يعلم حال نفسه ولا يعلمه المأموم، ثم علم في أثناء الصلاة حال نفسه خرج وتوضأ أو اغتسل واستأنف الصلاة.

وقال (-ش-) : إذا عاد أتم الصلاة، فأنعقدت الصلاة في الابتداء جماعه بغير امام ثم صارت جماعه بإمام.

والثانية: نقل نية الجماعه إلى الانفراد قبل أن تتم المأموم يجوز ذلك، و ينتقل الصلاة من حال الجماعه الى حال الانفراد، و به قال (-ش-) . و قال (-ح-) : تبطل صلاته.

الثالثة: أن ينقل صلاة انفراد إلى صلاة جماعه، فعندنا يجوز ذلك، وللش فيه قولان، أحدهما: لا يجوز، و به قال (-ح-) وأصحابه. والثاني: يجوز، وهو الأصح عندهم.

مسألة-٢٩٠- (-ج-) : إذا صلى الرجل بقوم على غير طهاره، عالماً كان بحاله أو جاهلاً، ووجب عليه الإعادة بلا خلاف. فأما المأموم، فإن كان عالماً بحال الامام و اقتدى به، ووجب أيضاً عليه الإعادة بلا خلاف، و إن لم يكن عالماً بحاله، فالمعول عليه عند أصحابنا و الأظهر في رواياتهم أنه لا اعاده على المأموم، سواء كان حدث الإمام جنبه أو غيرها، و سواء كان الامام عالماً بحدثه أو جاهلاً، و سواء علم المأموم

ص: ١٩٣

بذلك فى الوقت أو بعد [١] الوقت.

و به قال (-ش-)، و (-ع-)، و (-ر-)، و (-د-)، و فى التابعين النخعى، و الحسن البصرى، و سعيد ابن جبیر.

و قال قوم من أصحابنا بروايه ضعيفه ان عليه الإعادة على كل حال، و به قال (-ح-)، و أصحابه و الشعبى و ابن سيرين.

و لأبى حنيفة تفصيل يعرف به مذهبه، قال: صلاة المأموم مرتبطة بصلاة الإمام فإن كان محدثاً فأحرم بهم لم ينعقد لهم صلاة، و لو كانوا كلهم متطهرين و أحدث الإمام بطلت صلاتهم، لبطلان صلاة الامام.

و قال (-ك-) : ان كان الامام عالماً بالحدث بطلت صلاتهم، لأنه مفرد، و ان كان جاهلاً بحدثه لم يبطل صلاتهم لأنهم معذورون.

و الكلام مع (-ح-) فى فصلين: أحدهما هل ينعقد الصلاة خلف محدث أم لا؟ فعندنا ينعقد، و عنده لا ينعقد. و الثانى: إذا دخلوا على طهر ثم أحدث الإمام، فهل تبطل صلاتهم؟ عندنا لا تبطل، و عنده تبطل.

مسألة - ٢٩١- (-ج-) : إذا صلى خلف كافر مستسر بكفره و لا- اماره على كفره مثل الزنادقة، ثم علم بعد ذلك لم تجب عليه الإعادة.

و قال أصحاب (-ش-) : تجب الإعادة.

مسألة - ٢٩٢- (-ج-) : إذا أحرم خلف الامام، ثم أخرج نفسه من صلاته و أتمها منفرداً صح ذلك.

و قال (-ش-) : ان كان لعذر صحت صلاته، و ان كان لغير عذر فعلى قولين.

و قال (-ح-) : يبطل صلاته، سواء كان لعذر أو لغير عذر.

مسألة - ٢٩٣- (-ج-) : يجوز للمراهق المميز [٢] العاقل أن يكون إماماً فى

الفرائض و النوافل التي يجوز أن يصلى جماعه، كصلاه الاستسقاء، و به قال (-ش-).

و عن (-ح-) روايتان: إحداهما- لا صلاه له، و لا يجوز الايتمام به لا فى [١] فرض و لا- فى نفل. الثانيه: لا صلاه له، لكنها نفل يجوز الايتمام به فى النفل دون الفرض.

مسأله-٢٩٤- (-ج-): إذا أم رجل رجلا، قام المأموم عن يمين الامام، و به قال جميع الفقهاء.

و قال سعيد بن المسيب: يقف المأموم على [٢] يساره. و قال النخعي: يقف وراء الى أن يجيء مأموم فيصلى معه، فان ركع الامام قبل أن يجيء مأموم آخر تقدم و وقف على يمينه.

مسأله-٢٩٥- (-ج-): إذا وقف اثنان عن يمين الامام و يساره، فالسنه أن يتأخرا عنه حتى يقفا خلفه، و به قال (-ش-).

و حكى عن (-ح-) أنه قال: يتقدم الإمام.

مسأله-٢٩٦-: إذا دخل المسجد و قد ركع الامام، و خاف أن يفوته تلك الركعه، جاز أن يحرم و يركع و يمشى فى ركوعه حتى يلحق بالصف ان لم يجيء مأموم آخر، فان جاء مأموم آخر وقف فى موضعه، و به قال (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ش-): ان وجد فرجه فى الصف دخل فيه، و الا جذب واحدا الى خلفه و وقف معه، و ان لم يفعل و أحرم وحده كره له ذلك و انعقدت صلاته، و به قال (-ك-) و (-ح-) و أصحابه.

و قال النخعي و داود و ابن أبى ليلى: ان صلاته لا ينعقد.

مسأله-٢٩٧-: ان وقف المأموم قدام الامام لم يصح صلاته، و به قال (-ح-)،

و(-ش-) فى الجديد. و قال فى القديم: يصح صلاته.

مسأله-٢٩٨- (-ج-) :إذا صلى فى مسجد جماعه، و حال بينه و بين الصفوف حائل لا يصح صلاته.

و قال (-ش-) :إذا كان فى مسجد واحد صح، و ان حال حائل.

مسأله-٢٩٩- (-ج-) :يكره أن يكون الإمام أعلى من المأموم على مثل سطح و دكان و ما أشبه ذلك، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-) :لا بأس به، و حكى الطبرى أنه الأفضل.

مسأله-٣٠٠- :من صلى خارج المسجد، و ليس بينه و بين الإمام حائل و هو قريب من الامام، أو الصفوف المتصله به، صحت صلاته، و ان كان على بعد لم يصح، و ان علم بصلاه الامام.

و به قال جميع الفقهاء الإعتناء، فإنه قال: إذا كان عالماً بصلاته صحت صلاته و ان كان على بعد من المسجد.

مسأله-٣٠١- :الطريق ليس بحائل، فإن صلى من بينه و بين الصف طريق مقتدياً بالإمام صحت صلاته، لأن الأصل جوازه و المنع من ذلك يحتاج الى دليل، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) :الطريق حائل، فإن صلى و بينهما طريق لم يصح، إلا أن يكون الصفوف متصله.

مسأله-٣٠٢- (-ج-) :إذا كان بين المأموم و الصف حائل يمنع الاستطراق و المشاهده لم يصح صلاته، سواء كان الحائل حائط المسجد أو حائط دار مشتركاً [١] بين الدار و المسجد، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) :كل هذا ليس بحائل، فإن صلى فى داره بصلاه الإمام فى المسجد

صحت صلاته إذا علم صلاة الإمام.

مسألة-٣٠٣:- من صلى وراء الشباييك لا يصح صلاته مقتديا بصلاة الإمام الذى يصلى داخلها.

و للش فيه قولان، أحدهما: وهو الأظهر عندهم مثل قولنا، والأخر أنه يجوز.

مسألة-٣٠٤:- كون الماء بين الامام و المأمومين ليس بحائل إذا لم يكن بينهما ساتر من حائط و ما أشبه ذلك، لان كون ذلك مانعا محتاج [١] الى دليل، و لا دليل عليه فى الشرع، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): الماء حائل، و به قال أبو سعيد الإصطخرى من أصحاب (-ش-).

مسألة-٣٠٥:- لا- يجوز أن يكون سفينه المأموم قدام سفينه الإمام، فإن تقدمت فى حال الصلاة لا تبطل الصلاة، [٢] لأن إبطال ذلك الصلاة محتاج الى دليل، و لا دليل فى الشرع عليه.

و قال فى القديم: يصح. و فى الجديد: لا يصح.

مسألة-٣٠٦:- إذا قلنا ان الماء ليس بحائل، فلا حد فى ذلك إذا انتهى اليه يمنع من الايتمام به الا ما يمنع من مشاهدته و الاقتداء بأفعاله.

و قال (-ش-): يجوز ذلك الى ثلاثائه ذراع، فان زاد على ذلك لا يجوز.

مسألة-٣٠٧:- من سبق الإمام فى ركوعه أو سجوده و تمم صلاته و نوى مفارقتها صحت صلاته، سواء كان لعذر أو لغير عذر، لأن إبطال صلاته بذلك يحتاج الى دليل، و لا دليل عليه فى الشرع.

و قال (-ح-): تبطل صلاته على كل حال. و قال (-ش-): ان خرج لعذر لم يبطل،

و ان خرج لغير عذر فعلى قولين.

قال أبو سعيد: لا تبطل صلاته قولاً واحداً كما قلناه، و منهم من قال على قولين:

أحدهما هذا، و الثانى تبطل صلاته، و نص (-ش-) بأن قال: كرهته و لم يبين أن عليه الإعادة.

مسأله-٣٠٨- (-ج-) : يكره أن يؤم المسافر المقيم، و المقيم المسافر، و ليس بمفسد للصلاه، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-) : يجوز للمسافر أن يقتدى بالعقيم، لأنه يلزمه [١] التمام إذا صلى خلفه و يكره أن يصلى المقيم خلف المسافر.

مسأله-٣٠٩- (-ج-) : سبعة لا يؤمون الناس على حال: المجذوم، و الـ برص و المجنون، و ولد الزنا، و الأعرابى بالمهاجرين، و المقيد بالمطلقين، و صحاب الفالج بالأصحاء. و قد ذكرنا الخلاف فى ولد الزنا، و المجنون لا خلاف أنه لا يؤم و الباقون لم أجد لأحد من الفقهاء كراهه ذلك.

مسأله-٣١٠- (-ج-) : يستحب [٢] للمرأة أن تؤم بالنساء، فيصلين جماعه فى الفرائض و النوافل. و روى أيضاً أنها تصلى بهن فى النافله خاصه، و بالأول قال (-ش-)، و (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-)، و روى ذلك عن عائشه و أم سلمه.

و قال النخعى: يكره فى الفريضة دون النافله، و حكى الطحاوى عن (-ح-) أنه جائز غير أنه مكروه.

مسأله-٣١١- (-ج-) : لا ينبغى للإمام أن يكون موضعه أعلى من موضع المأموم إلا بما لا يعتد به، و أما المأموم فيجوز أن يكون أعلى منه.

و قال (-ش-) : فى الإمام إذا أراد تعليم الصلاه له أن يصلى على الموضع المرتفع ليراه من وراء فيقتدى به و ان لم يكن بهم حاجه، فالمستحب أن يكونوا على مستو

من الأرض.

وقال (-ع-): متى فعل هذا بطلت صلاته.

وقال (-ح-): ان كان الإمام فى موضع منخفض و المأموم أعلى منه جاز، و ان كان الامام على الموضع العالى، فإن كان أعلى من القامه منع، و ان كان قامه فما دونه لم يمنع.

مسأله-٣١٢-: وقت القيام إلى الصلاة عند فراغ المؤذن من كمال الأذان لأن ذلك مجمع على جوازه، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): يجوز إذا قال المؤذن حى على الصلاة ان كان حاضرا، و ان كان غائبا فمثل قولنا.

مسأله-٣١٣-: وقت الإحرام بالصلاة إذا فرغ المؤذن من كمال الإقامه، لما ذكرناه فى المسأله الاولى، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): إذا بلغ المؤذن قد قامت الصلاة أحرم الإمام حينئذ.

مسأله-٣١٤-: ليس من شرط صلاه المأموم أن ينوى الإمام إمامته، رجلا كان المأموم أو امرأه، و به قال (-ش-).

وقال (-ع-): عليه أن ينوى إمامه من يأتى به، رجلا كان أو امرأه.

وقال (-ح-): ينوى إمامه النساء، و لا يحتاج أن ينوى إمامه الرجال.

يدل على مذهبننا أن الأصل براءه الذمه، و كون هذه النيه واجبه يحتاج الى دليل و لا دليل عليه.

و روى عن ابن عباس قال: بت عند خالتي ميمونه، فقام رسول الله صلى الله عليه و آله فتوضأ و وقف يصلى، فقمت و توضأت، ثم جئت فوقف على يساره، فأخذ بيدي فأدارنى من ورائه إلى يمينه. و معلوم من النبى صلى الله عليه و آله أنه ما كان نوى إمامته.

مسأله-٣١٥-: إذا ابتداء الإنسان بصلاه نافله، ثم أحرم الإمام بالفرض، فان علم أنه لا يفوته الفرض معه تمم نافلته، و ان علم أنه تفوته الجماعه قطعها

و دخل فى الفرض معه، و ان أحرم الإمام بالفريضة قبل أن يحرم بالنافله، فإنه [١] يتبعه بكل حال، و يصلى النافله بعد الفريضة، سواء كان الإمام فى المسجد أو خارجا منه، و به قال (ش-).

و قال (ح-): ان كان فى المسجد مثل قولنا، و ان كان خارجا منه، فان خاف فوت الثانيه دخل معه كما قلناه، و ان لم يخف فواتها تمم ركعتين نافله، ثم دخل المسجد يصلى [٢] معه.

و يدل على ما قلناه أنه لا خلاف أن ذلك جائز، و ليس على ما اجازه دليل.

مسائل صلاه المسافر

مسأله-٣١٦- (ج-): سفر الطاعه واجبه كانت أو مندوبه فيه التقصير بلا- خلاف، و المباح عندنا يجرى مجراه فى جواز التقصير. و أما اللهو فلا تقصير فيه عندنا.

و قال (ش-): يقصر فى هذين السفرين. و قال ابن مسعود: لا يجوز القصر فى هذين.

مسأله-٣١٧-: حد السفر الذى فيه التقصير مرحله، و هى ثمانيه فراسخ بريدان أربعة و عشرون ميلا، و به قال (ع-).

و قال (ش-): مرحلتان سته عشر فرسخا ثمانيه و أربعون ميلا، نص عليه فى البويطى، و منهم من قال: سته و أربعون ميلا. و منهم من قال زياده [٣] على الأربعين، ذكره فى القديم. و قال أصحابه: بين كل ميلين اثنا عشر ألف قدم، و بمذهبه قال

ابن عمر، و ابن عباس، و (-ك-)، و الليث، و (-د-)، و (-ق-) .

و قال (-ح-) و أصحابه و (-ر-) : السفر الذى يقصر فيه ثلاث مراحل أربعة و عشرون فرسخا اثنين و سبعين ميلا. و روى ذلك ابن مسعود و قال داود: أحكام السفر تتعلق بالسفر الطويل و القصير.

مسألة - ٣١٨- (-ج-) : التقصير فى السفر فرض و عزيمه، فإن صلى أربعة مع العلم و جب عليه الإعادة، و به قال (-ح-) إلا أنه قال: ان زاد على الركعتين، فان كان تشهد فى الثانية صحت صلاته، و ما زاد على الثنتين يكون نافله، إلا أن يأتى بمقيم فيصلى أربعة، فيكون الكل فريضه أسقط بها الفرض و القول [١] بأن التقصير عزيمه مذهب على عليه السلام و عمر و فى الفقهاء (-ح-) و أصحابه و (-ك-) .

و قال (-ش-) : هو بالخيار بين الإتمام و التقصير، و التقصير أفضل.

و قال المزنى: الإتمام أفضل، و بمذهبه قال فى الصحابه عثمان، و عبد الله بن مسعود، و سعد بن أبى وقاص، و عائشه، و فى الفقهاء (-ع-)، و أبو ثور.

مسألة - ٣١٩- : صلاه السفر لا يسمى قصرا، لان فرض السفر مخالف لفرض الحضر، و به قال (-ح-)، و كل من وافقنا فى وجوب القصر. و قال (-ش-) : تسمى قصرا.

مسألة - ٣٢٠- (-ج-) : من صام فى السفر الذى يجب فيه التقصير، لم يجزه و عليه الإعادة. و قال به ستة من الصحابه منهم عمر و أبو هريره.

و قال داود: يصح صيامه، و لكن [٢] عليه القضاء.

و قال (-ح-) و (-ش-) : ان شاء صام، و ان شاء أفطر، فإن صام أجزاء.

مسألة - ٣٢١- (-ج-) : إذا نوى السفر لا يجوز له أن يقصر حتى يغيب عنه

البيان و يخفى عليه أذان مصره أو جدران بلده، و به قال جميع الفقهاء.

و قال عطاء: إذا نوى السفر جاز له القصر و ان لم يفارق موضعه.

مسألة-٣٢٢- (ج-): إذا فارق ببيان البلد جاز له التقصير، و به قال جميع الفقهاء.

و قال مجاهد: ان سافر نهرا لم يقصر حتى يمشى، فان سافر ليلا لم يقصر حتى يصبح.

مسألة-٣٢٣- (ج-): إذا نوى المسافر فى بلد مقام عشره أيام و جب عليه التمام، و ان نوى أقل من ذلك و جب عليه التقصير، و به قال على عليه السلام، و ابن عباس، و اليه ذهب الحسن بن صالح بن حى.

و قال سعيد بن جبير: ان نوى مقام أكثر من خمسة عشر يوما أتم.

و عن ابن عمر ثلاث روايات: إحداها ان نوى مقام خمسة عشر يوما أتم، و به قال (ر-)، و (ح-)، و الثانية: ان نوى مقام ثلاثة عشر يوما أتم و لم يقل به أحد.

و الثالثة: ان نوى مقام اثنى عشر يوما أتم و عليه استقر مذهبه، و به قال (ع-).

و قال (ش-): ان نوى مقام أربعة سوى يوم دخوله و خروجه أتم، و ان كان أقل قصر، و به قال (ك-)، و سعيد بن المسيب، و الليث، و (د-)، و (ق-)، و أبو ثور.

و قال ربيعة: ان نوى مقام يوم أتم. و قال الحسن البصرى: ان دخل بلدا و وضع [١] رحله أتم.

مسألة-٣٢٤- (ج-): إذا قام فى بلد و لا يدري كم يقيم، فله أن يقصر ما بينه و بين شهر، فاذا زاد عليه و جب عليه التمام.

و قال (ش-): له أن يقصر إذا لم يعزم على مقام شىء بعينه ما بينه و بين سبعة عشر

يوماً، فإن زاد على ذلك كان على قولين: أحدهما أنه يقصر أبداً، والثاني أنه يتمم.

وقال أبو إسحاق: يقصر ما بينه وبين أربعة أيام، فإن زاد كان على قولين:

١- يتمم [١]، ٢- يقصر أبداً إلى أن يعزم أربعة أيام.

وقال (ح-): له أن يقصر أبداً إلى أن يعزم ما يجب [٢] معه التمام.

مسألة-٣٢٥- (ج-): إذا حاصر [٣] الإمام بلداً وعزم [٤] على أن يقيم عشره، وجب عليه وعلى من علق عزمه بعزمه التمام.

وللش قولان، أحدهما: مثل [٥] ما قلناه، والثاني: أن عليه التقصير أبداً، وبه قال (ح-)، واختاره المزني.

مسألة-٣٢٦- (ج-): البدوى الذى ليس له دار مقام وانما هو سيار يتنقل من موضع الى موضع يطلب [٦] المرعى والخصب و

يتبع مواقع المطر، يجب عليه التمام.

وقال (ش-): إذا سافر سفراً يقصر فى مثله قصر.

مسألة-٣٢٧- (ج-): يستحب الإتمام فى أربعة مواضع: مكة، والمدينه و مسجد الكوفه، والحائر على ساكنه السلام. و لم يخص

أحد من الفقهاء موضعاً باستحباب الإتمام فيه.

مسأله-۳۲۸- («ج-»): الوالى الذى يدور فى ولايته، يجب عليه الإتمام [۱].

وقال (ش-): إذا اجتاز بموضع ولايته، وجب عليه التقصير، وإذا دخل بلد ولايته بنيه الاستيطان بها والمقام أتم.

مسأله-۳۲۹-: إذا خرج الى السفر وقد دخل الوقت الا أنه مضى مقدار ما يصلى الفرض أربع ركعات، جاز له التقصير، ويستحب له الإتمام.

وقال (ش-): ان كان مضى مقدار ما يمكنه أن يصلى فيه أربعاً كان له التقصير قال: وهذا قولنا وقول الجماعة إلا المزنى فإنه قال: عليه الإتمام، ولا يجوز له التقصير.

وانما قلنا بجواز التقصير لقوله تعالى «وَ إِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ» (۱) ولم يخص.

وروى إسماعيل بن جابر، عن أبي عبد الله عليه السلام، قال قلت له: يدخل على وقت الصلاة وأنا فى السفر، فلا أصلى حتى أدخل أهلى، قال: صل و أتم الصلاة قلت: يدخل وقت الصلاة وأنا فى أهلى أريد السفر، فلا أصلى حتى أخرج، قال: صل وقصر، فان لم تفعل فقد والله خالفت رسول الله.

فأما الاستحباب الذى قلناه، فلما رواه بشير النبال قال: خرجت مع أبي عبد الله عليه السلام حتى أتينا السحر [۲]، فقال لى أبو عبد الله: يا نبال؟ قلت: لبيك، قال: انه لم يجب على أحد من أهل هذا العسكر أن يصلى أربعاً غيرى وغيرك، وذلك أنه دخل وقت الصلاة قبل أن نخرج.

فلما اختلفت الاخبار حملنا الأول على الاجزاء، والثانى على الاستحباب.

ص: ۲۰۴

مسألة-٣٣٠-: إذا سافر و قد بقى من الوقت مقدار ما يصلى فيه أربعاً، فالحكم فيه مثل الحكم فى المسألة الأولى، و به قال الجميع.

و قال المزنى: ليس له التقصير. و دليلنا ما تقدم فى المسألة الأولى.

مسألة-٣٣١-: إذا سافر و قد بقى من الوقت ما يمكن [١] أن يصلى فيه ركعه أو ركعتين، فيه خلاف بين أصحابنا، فمنهم من يقول: يكون الصلاة أداء، و منهم من يقول: بعضها أداء و بعضها قضاء، و الأول أظهر.

فعلى هذا إذا سافر فى هذا الوقت، و جب عليه التقصير، لأنه لحق الوقت و هو مسافر. و على الوجه الآخر لا يجوز له التقصير، لأنه غير مؤد لجميع الصلاة فى الوقت.

و اختلف أصحاب (-ش-) مثل ما قلناه، فقال ابن خيران [٢]: ان الكل أداء، فعلى هذا قالوا: له التقصير.

و قال أبو إسحاق و غيره: بعضها قضاء و بعضها أداء، فعلى هذا لا يجوز له التقصير.

مسألة-٣٣٢-: القصر لا- يحتاج إلى نية القصر، بل يكفى نية فرض الوقت لأن الأصل براءة الذمه، فمن أوجب هذه النية فعليه الدلالة، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يجوز القصر إلا بثلاثة شروط: أن يكون سفراً يقصر فيه الصلاة و أن ينوى القصر مع الإحرام، و أن تكون الصلاة أداء لا قضاء، فان لم ينو القصر مع الإحرام لم يجز له القصر.

و قال المزنى: ان نوى القصر قبل السلام جاز له القصر.

مسألة-٣٣٣- (-ج-): إذا أحرم المسافر بالظهر بنيه مطلقه أو بنيه التمام

من غير أن ينوى المقام عشره، لم يلزمه التمام فوجب [١] عليه القصر. وقال (-ش-):

يلزمه التمام.

مسألة-٣٣٤-: إذا [٢] صلى بنيه التمام أو بنيه مطلقه من غير أن يعزم المقام عشره أيام ثم أفسد صلاته، لم يجب عليه اعادةتها على التمام.

وقال جميع أصحاب (-ش-): يلزمه اعادةتها على التمام. وقال المزني: هو بالخيار بين القصر و التمام. وهذه المسألة فرع التي قبلها، فإذا ثبت تلك ثبتت هذه، لأن أحدا لم يفرق بينهما.

مسألة-٣٣٥-: إذا أحرَم المسافر خلف المقيم، لا يلزمه التمام بل عليه التقصير، فإذا صلى لنفسه فرضه سلم [٣]، سواء أدركه في أول الصلاة أو في آخرها.

وقال: كل من جعل المسافر بالخيار بين القصر و التمام و من أوجب عليه التقصير أنه يلزمه التمام، سواء أدركه في أول الصلاة أو في آخرها، إلا الشعبي و طاوس فإنهما قالوا: له القصر و ان كان امامه متما.

وقال (-ك-): إن أدرك معه ركعه أتم، و ان كان أقل منها كان له القصر.

مسألة-٣٣٦- (-ج-): من ترك صلاة السفر [٤] ثم ذكرها في الحضر، قضاهها صلاة المسافر.

و(-لش-) قولان، قال في الأم: عليه الإتمام، و به قال (-ع-). و قال في الإملاء: له القصر و به قال (-ك-) و(-ح-)، غير أنهما قالوا: القصر حتم و عزيمه مثل قولنا.

مسألة-٣٣٧-: إذا دخل المسافر في صلاة [٥] بنيه القصر، ثم عن له

ص: ٢٠٦

نيه المقام و قد صلى ركعه تم صلاه المقيم، ولا يبطل ما صلى بل يبني عليه لقولهم عليهم السلام [١]: من نوى المقام عشرة أتم، ولم يفرقوا فوجب حملها على عمومها، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): ان كان قد صلى ركعه أضاف إليها أخرى و صارت الصلاه نافله.

مسألة-٣٣٨-: إذا نوى فى خلال الصلاه المقام و كان إماما أتم، لما قلناه فى المسأله المتقدمه، و المأمومون ان كانوا مسافرين كان عليهم التقصير، و لا يلزمهم التمام، و به قال (-ك-). و قال (-ش-): يلزمهم التمام.

مسألة-٣٣٩-: من صلى فى السفينه و أمكنه أن يصلى قائما و جب عليه القيام، واقفه كانت السفينه أو سائره، و به قال (-ش-)، و أبو يوسف، و محمد.

و قال (-ح-): هو بالخيار بين أن يصلى قائما أو قاعدا.

مسألة-٣٤٠-: إذا أحرم المسافر خلف المقيم عالما به أو ظانا أو لا يعلم حاله، نوى لنفسه التقصير. و قال (-ش-): يلزمه التمام.

مسألة-٣٤١-: إذا سافر الى بلد له طريقان: أحدهما يجب [٢] فيه التقصير و الآخر لا يجب، فقصد الأبعد لغرض أو لغرض غير، كان عليه التقصير، لدلاله عموم الايه و الاخبار.

و قال (-ش-): ان سلك الاء بعد لغرض صحيح دينى أو دنيوى كان له التقصير، و ان كان لغرض غير فيه قولان، أحدهما: له القصر، و به قال (-ح-). و الآخر: ليس له القصر.

مسألة-٣٤٢- (-ج-): إذا صلى المسافر بنيه القصر فصلى أربعا، فإن كان الوقت باقيا كان عليه الإعادة، و ان خرج الوقت فلا اعاده عليه.

وقال (ش-) هو كمن صلى الفجر أربعاً ساهياً، ان ذكر قبل التسليم يسجد سجدة السهو، وان لم يذكر الا بعد السلام [١]، فان تطاول فعلى قولين، وان لم يتطاول سجد للسهو.

مسألة-٣٤٣- (ج-) :المسافر يسقط عنه نوافل النهار، ولا يسقط عنه نوافل الليل.

وقال (ش-) :يجوز أن لا يتنفل و لم يميز، وفي الناس من قال: ليس له أن يتنفل أصلاً.

مسألة-٣٤٤- (ج-) :المسافر في معصية لا يجوز له أن يقصر، مثل أن يخرج لقطع طريق، أو سعيه بمسلم، أو قاصد الفجور، أو أبقا من مولاته، أو هاربا من غريمه مع قدره على أداء حقه، ولا يجوز له أن يفطر، ولا أن يأكل الميتة، و به قال (ش-)، و (د-)، و (ك-)، و (ق-).

و زادوا المنع من الصلاة على الراحلة، و المسح على الخفين ثلاثاً، و الجمع بين صلاتين. و قال قوم: سفر المعصية كسفر الطاعة في جواز التقصير، ذهب اليه (ر-)، و (ع-)، و (ح-)، و أصحابه.

مسألة-٣٤٥- (ج-) :إذا سافر للصيد بطرا و لهوا لا يجوز له التقصير، و خالف جميع الفقهاء في ذلك.

مسألة-٣٤٦- (ج-) :يجوز الجمع بين الصلاتين الظهر و العصر، و بين المغرب و العشاء الآخرة في السفر و الحضر و على كل حال، و لا فرق بين أن يجمع بينهما في وقت الاولى منهما أو الثانية، لأن الوقت مشترك بعد الزوال و بعد الغروب على ما بيناه.

وقال (ش-) :كل من جاز له القصر جاز له الجمع بين الصلاتين، و هو بالخيار

بين أن يصلى الظهر و العصر فى وقت الظهر أو فى وقت العصر، و كذلك فى المغرب و العشاء الآخرة، هذا هو الجائز.

و الأفضل لمن سافر قبل الزوال أن يؤخر الظهر الى وقت العصر يجمع بينهما فى وقت العصر، و ان زالت الشمس و هو فى المنزل جمع بينها و بين العصر [١] فى وقت الظهر، و به قال (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ح-) : لا- يجوز الجمع بينهما بحال لأجل السفر، لكن يجب الجمع بينهما بحق النسك، و كل من أحرم بالحج قبل الزوال من يوم عرفه، فاذا زالت الشمس جمع بين الظهر و العصر فى وقت الظهر، و لا يجوز أن يجمع بينهما فى وقت العصر، و جمع بين المغرب و العشاء الآخرة بالمزدلفه فى وقت العشاء، فان صلى المغرب فى وقتها المعتاد أعاد، سواء كان الحاج مقيماً من أهل مكة أو مسافراً من غيرها من تلك النواحي، فلا جمع الا بحق النسك.

[دليلنا إجماع الفرقة فإنهم لا يختلفون فى ذلك] [٢] و قد روى الجمع بين الصلاتين عن على، و ابن عمر، و ابن عباس، و أبى موسى، و جابر، و سعد بن أبى وقاص، و عائشه، و غيرهم.

مسأله-٣٤٧- (-ج-) : إذا جمع بين الظهر و العصر لا يبدأ الا بالظهر. و قال (-ش-) : يجوز أن يبدأ بالعصر.

مسأله-٣٤٨- (-ج-) : يجوز الجمع بين الصلاتين فى الحضر أيضاً، سواء كان فى المسجد أو فى البيت.

و قال (-ش-) : يجمع بينهما فى المساجد [٣] فحسب، و به قال (-ك-)، الا أنه قال:

يجمع بين العشاءين، ولا يجمع بين الظهر و العصر، وأجاز ذلك (-ش-)، وعندنا إنما يجوز الجمع في المساجد قولاً واحداً.

و في البيت قولاً، قال في الإملاء: يجوز. وقال في الجديد: لا يجوز. وهكذا إذا كان الطريق إلى المسجد تحت سبابط لا يناله المطر إذا خرج إلى المسجد، فعلى قولين أيضاً.

مسائل الجمعة

مسألة- ٣٤٩-: من كان مقيماً في بلد من تاجر أو طالب علم وغير ذلك، وفي عزمه الخروج متى انقضت حاجته يجب عليه الجمعة بلا خلاف، وعندنا ينعقد به الجمعة أيضاً، بدلاله عموم الأخبار الواردة بوجوب الجمعة، ومن وجب عليه ينعقد به إلا من أخرجه الدليل.

و اختلف أصحاب (-ش-) في صحه انعقادها به، فذهب ابن أبي هريره إلى أنه ينعقد. وقال أبو إسحاق: لا ينعقد، لأنه غير مستوطن.

مسألة- ٣٥٠- (-ج-) : إذا كان العدد الذي ينعقد بهم الجمعة في قريه و هم سبعة أحدهم الإمام، أو خمسه على الاختلاف بين أصحابنا، وجب عليهم الجمعة و انعقدت بهم.

وقال (-ش-) : ان كانوا أربعين انعقدت بهم و وجب عليهم إقامتها في موضعها.

وقال (-ح-) : لا جمعه [١] على أهل السواد.

مسألة- ٣٥١- (-ج-) : من كان على رأس فرسخين فما دونه، يجب عليه حضور الجمعة إذا لم يكن فيهم العدد الذي ينعقد بهم الجمعة، فإن كان على أكثر من

ذلك لا يجب عليه.

و لو كان على قرب، قال محمد: قلت لح يجب الجمعه على أهل زبارا بأهل الكوفه؟ فقال: لا، و بين زبارا و بين الكوفه الخندق، و هى قريه بقرب الكوفه.

و قال (-ش-): إذا كانوا بحيث يبلغهم النداء من طرف البلد الذى يليهم، و كان المؤذن صيتا و الأصوات هاديه و الريح ساكنه و من ليس بأصم مستمعا، و جب عليهم الحضور، و الا لم يجب الحضور، لكن لو تكلفوها و حضروها فى المصر جاز ذلك، و به قال عبد الله بن عمر، و سعيد بن المسيب، و (-د-).

و قال (-ع-): ان كانوا على مسافه يحضرون البلد و يرجعون الى وطنهم بالليل لزمهم الحضور، و ان كانوا أبعد لم يجب عليهم الحضور، و به قال فى الصحابه ابن عمر، و أنس، و أبو هريره [١].

و قال عطاء: ان كانوا على عشره أميال و جب عليهم الحضور، و ان كان أكثر لم يجب عليهم. و قال الزهرى: ان كانوا على سته أميال حضروا، و ان كانوا على أكثر لم يجب عليهم، و هذا مثل مذهبتنا.

و قال ربيعه: ان كانوا على أربعه أميال حضروا، و ان كانوا على أكثر من ذلك لم يجب عليهم.

و قال الليث و (-ك-): ان كانوا على ثلاثه أميال حضروا، و ان كانوا على أكثر لم يحضروا.

مسأله -٣٥٢- (-ج-): الجمعه واجبه على أهل السواد و القرى، كما يجب على أهل الأمصار إذا حصل العدد الذى ينعقد بهم الجمعه، و به قال (-ش-)، و ان خالفنا فى العدد، و به قال عمر، و ابن عباس، و فى الفقهاء (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ك-): كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه و آله يصلون الجمعه فى هذه القرى التى

بين مكة و المدينة.

و قال (-ح-): لا يجب على أهل السواد، و انما يجب على أهل الأمصار.

و قال أبو يوسف: المصر ما كان فيه سوق و قاض يستوفى الحقوق و والى يستوفى الحدود، قال: فان سافر الامام فدخل قريه، فان كان أهلها يقيمون الجمعة صلى الجمعة، و الا لم يصل.

و تحقيق الخلاف معهم هل يصح الجمعة من أهل السواد أم لا؟ فان تحقيق مذهبهم فى الوجوب أنها لا- يجب الا على أهل المصر، لأنهم قالوا: ان صلى الامام يوم الجمعة بعد الزوال ظهرا أربعاً أساء و أجزاءه، فلا معنى للكلام معهم فى الوجوب على أهل القرى و السواد.

مسألة- ٣٥٣- (-ج-): ينعقد الجمعة بخمسة نفر جوازا و سبعة و جوبا.

و قال (-ش-): لا ينعقد بأقل من أربعين من أهل الجمعة، و به قال (-د-)، و (-ق-) و قال ربيعه:

ينعقد باثنى عشر نفسا، و لا ينعقد بأقل منهم.

و قال (-ح-)، و (-ر-)، و (-م-): ينعقد بأربعة، امام و ثلاثة معه و لا ينعقد بأقل منهم. و قال أبو يوسف و الليث: ينعقد بثلاثة ثالثهما الامام، و لا ينعقد بأقل منهم، لأنه أقل الجماعة.

و قال الحسن بن صالح بن حى: ينعقد باثنين. قال الساجى: و لم يقدر ك فى هذا شيئاً.

مسألة- ٣٥٤-: إذا انعقدت الجمعة بالعدد المراعى فى ذلك، و كبر الإمام تكبيره الإحرام ثم انفضوا، فلا نص فيه لأصحابنا، و الذى يقتضى مذهبهم أنه لا يبطل الجمعة سواء انفض بعضهم أو جميعهم حتى لا يبقى إلا الإمام، فإنه يتم الجمعة ركعتين، لأنه قد دخل فى صلاه الجمعة و انعقدت [١] بطريقه معلومه، فلا يجوز ابطالها الا بيقين.

ص: ٢١٢

و للش فيه خمسة أقوال:

أحدها: العدد شرط في الابتداء والاستداه، فمتى نقص منهم شيء أتمها ظهراً، وهو الأصح عندهم، و به قال زفر.

و الثاني: ان بقي وحده أتمها جمعه كما قلناه، و أومى الجرجاني إلى أنه مذهب أبي يوسف، و محمد.

و الثالث: ان بقي معه واحد أتمها جمعه.

و الرابع: ان بقي معه اثنان أتمها جمعه.

و الخامس: ينظر، فان انفضوا [١] بعد أن صلى ركعه أتمها جمعه، و ان كان قبل ذلك أتمها ظهراً، و به قال (ح-)، و المزني.

مسألة-٣٥٥-: إذا دخل في الجمعة و خرج الوقت قبل الفراغ منها لا يلزمه الظهر، لما قلناه في المسألة المتقدمة، و به قال (ك-).

و قال (ح-) و (ش-): بقاء الوقت شرط في صحه الجمعة، فإذا خرج الوقت أتم الظهر أربعاً عند (ش-)، و يبطل عند (ح-).

مسألة-٣٥٦-: إذا صلى المأموم خلف الامام يوم الجمعة فقرأ الامام و ركع و ركع المأموم، فلما رفع الإمام رأسه و سجد زوحم (١) المأموم، فلم يقدر على السجود على الأرض و أمكنه أن يسجد على ظهر غيره، فلا يسجد على ظهره و يصبر حتى يتمكن من السجود على الأرض، لأنه مأمور بالسجود على الأرض، فمن أجاز له أو أوجب [٢] عليه السجود على ظهر الغير فعليه الدلالة، و به قال عطاء، و الزهري، و (ك-).

و قال (ش-) في الأم: عليه أن يسجد على ظهر غيره. و قال في القديم: ان

ص: ٢١٣

(١-١): ذو جمع.

سجد على ظهر غيره أجزأه، و به قال عمر بن الخطاب، و من الفقهاء (ر-)، و (ح-) و أصحابه، و (د-)، و (ق-).

و قال الحسن البصرى: هو بالخيار بين أن يسجد على ظهر غيره، و بين أن يصبر حتى يقدر على السجود على الأرض.

مسألة-٣٥٧-: إذا تخلص المأموم بعد أن ركع الإمام فى الركعة الثانية فليسجد معه فى الثانية و لا- يركع، و ينوى أنهما للركعة الأولى، ثم يقضى بعد ذلك ركعة أخرى و قد تمت جمعته، فان نوى أنهما للركعة الثانية لا يجزى عن واحد منهما.

و قال (ش-): عليه أن يتابع الإمام فى سجوده و لم يفصل، و تحصل له ركعة ملفقه ركوع فى الأولى و سجود فى الثانية، فإذا سلم الإمام فهل يتمها جمعه؟ على وجهين: أحدهما- قال أبو إسحاق: يتمها جمعه، و قال غيره: يتمها ظهرا.

و قال (ح-): يتشاغل بقضاء ما عليه.

مسألة-٣٥٨-: إذا تخلص و الإمام راعى فى الثانية ان أمكنه أن يتشاغل بالقضاء و يلحق بالإمام فعل، و الا يصبر حتى يسجد مع الإمام.

و قال (ح-): يتشاغل بقضاء ما عليه. و (لش-) قولان، أحدهما: يتشاغل بالقضاء، و الثانى: يتابع الإمام.

مسألة-٣٥٩- (ج-): إذا سبق الإمام حدث فى الصلاة، جاز له أن يستناب من يتم بهم الصلاة، و به قال (ح-)، و (ش-) فى الأم. و قال فى القديم و الإملاء:

لا يجوز.

مسألة-٣٦٠-: إذا سبق الإمام الحدث أو تعمد الحدث فى الجمعة، جاز له أن يستخلف من لم يحرم معه بها، بدلالة عموم الأخبار الواردة فى هذا المعنى.

و قال (ش-): لا يستخلف من لم يحرم معه بها، سواء كان حاضرا للخطبة أو غير

ص: ٢١٤

مسألة-٣٦١:- إذا حدث [١]الإمام فى الصلاة، فاستخلف من لم يحرم معه فى أول صلاته، و ان لحقه فى الركعه الثانيه قبل أن يركع فيها، اعتبر الثانيه أوله لنفسه و أتم بهم و بنفسه الجمعه.

و قال (-ش-): إذا لم يلحق معه التحريم و استخلف صلى لنفسه الظهر و كان للمأمومين جمعه يتم بهم الجمعه و لنفسه الظهر.

مسألة-٣٦٢- (-ج-): إذا سبقه حدث، فاستخلف غيره ممن سبقه بركعه أو أقل أو أكثر فى غير الجمعه، صح ذلك، سواء وافق ترتيب صلاه المأمومين أو خالف، مثلاً- أن يحدث فى الركعه الأولى قبل الركوع فيصح الترتيب، و ان أحدث فى الركعه الثانيه، فاستخلف من دخل فيها و هى أوله له، فإنه يختلف الترتيب، لأنها أوله لهذا الامام و هى ثانيه للمأمومين، و يحتاج أن يقوم فى التى بعدها و المأمومون يتشهدون، فهذه تخالف الترتيب.

و قال (-ش-): ان استخلف فيما يوافق الترتيب صح، و ان استخلف فيما يخالف لم يصح.

مسألة-٣٦٣:- من سقط عنه فرض الجمعه لعذر من العليل و المسافر [٢] و المرأه و العبد و غير ذلك، جاز له أن يصلى فى أول الوقت، و جاز أن يصلية جماعه، بعموم الاخبار فى فضل الجماعه، و به قال (-ش-)، الا أنه استحب تأخيره إلى آخر الوقت. و قال (-ج-): يكره لهم أن يصلوها جماعه.

مسألة-٣٦٤:- الواجب يوم الجمعه عند الزوال الجمعه، فإن صلى الظهر لم يجزه عن الجمعه و وجب عليه السعى، لقوله تعالى

«إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ» (١) فان سعى و صلى الجمعة برأت ذمته، و ان لم يفعل حتى فاتته الجمعة، و جب عليه اقامه الظهر.

و(-للش-) فيه قولان، أحدهما: مثل ما قلناه، و به قال زفر. و قال فى القديم:

الواجب هو الظهر، و لكن كلف [١] إسقاطها بفعل الجمعة، و به قال (-ح-)، و أبو يوسف، و قالوا: إذا صلى الظهر فى داره يوم الجمعة قبل أن يقام الجمعة صحت.

ثم ينظر فيه فان سعى إلى الجمعة، قال (-ح-) : يبطل ما فعله من الظهر بالسعى إلى الجمعة، لأنه تشاغل بعدها بما يختص بالجمعة، و قال أبو يوسف: لا- يبطل بالسعى إلى الجمعة، و لكنه إذا وافى الجامع فأحرم خلف الامام بطلت [٢] الا-ن ظهره و كانت الجمعة فرضه. و قال محمد: إذا صلى الظهر كان مراعى، فان لم يحضر الجمعة صحت ظهره، و ان حضر [٣] فصلى الجمعة بطل الا ن ظهره.

مسأله-٣٦٥-: المقيم إذا زالت الشمس لا- يجوز أن ينشئ سفرا حتى يصلى الجمعة، و به قال (-ش-) . و قال محمد بن الحسن: يجوز له ذلك، و به قال باقى أصحاب (-ح-).

مسأله-٣٦٦- (-ج-) : من طلع عليه الفجر يوم الجمعة و هو مقيم يكره أن يسافر الا- بعد أن يصلى الجمعة، و ليس ذلك بمحذور [٤].

و للش فى قولان، أحدهما: لا يجوز، و به قال ابن عمر، و عائشه. و الآخر:

أنه يجوز، و به قال عمر، و الزهرى و أبو عبيده بن الجراح، و اليه ذهب (-ح-).

ص: ٢١٤

و أصحابه. و روى أن عمر أبصر رجلا- عليه هيئة السفر و هو يقول لو لا- أن اليوم يوم الجمعة لخرجت، فقال له عمر: أخرج فإن الجمعة لا تحبس مسافرا.

مسألة-٣٦٧-: العدد شرط فى الخطبه، كما هو شرط فى نفس الصلاه، فإن خطب وحده تَمَّ حضر العدد فأحرم بالجمعه لم يصح، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): العدد ليس بشرط فى صحه الخطبه. و طريقه الاحتياط يقتضى ما قلناه.

مسألة-٣٦٨-: المعذور من المريض و المسافر و العبد إذا صلوا فى دورهم ظهرا و راحوا إلى الجمعه لم يبطل ظهرهم، لأنهم صلوا فرضهم، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يبطل ظهرهم بالسعى إلى الجمعه.

مسألة-٣٦٩-: هل ينعقد بالعبد و المسافر الجمعه دون غيرهم إذا حضروا؟ عندنا ينعقد بهم الجمعه إذا تَمَّ العدد، لان اعتبار العدد عام ليس فيه تخصيص [١]، و ليس إذا لم يجب عليهم لا- ينعقد بهم، فان المريض لا يجب عليه بلا خلاف، و لو حضر انعقدت به، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا ينعقد بهم الجمعه إذا انفردوا أو تَمَّ بهم العدد.

مسألة-٣٧٠- (-ج-): غسل يوم الجمعه سنه مؤكده، و به قال الفقهاء.

و قال داود و الحسن البصرى: واجب.

مسألة-٣٧١- (-ج-): من اغتسل يوم الجمعه قبل الفجر، لم يجزه عن غسل الجمعه إلا- إذا كان آيسا من وجود الماء، فيجوز حينئذ تقديمه. و لو كان يوم الخميس، و لو اغتسل بعد طلوع الفجر أجزاءه، و به قال جميع الفقهاء.

و قال (-ع-): يجوز قبل الفجر.

مسأله-۳۷۲- («ج»-): وقت غسل يوم الجمعة ما بين طلوع الفجر الثاني الى أن يصلى الجمعة، و قد مضى خلاف (-ك-) فيه [۱].

مسأله-۳۷۳- («ج»-): من دخل المسجد و الامام يخطب، فلا- ينبغي أن يصلى نافله و لا- تحيه المسجد و لا غيرها بل يستمع للخطبه، و به قال (-ح-)، و أصحابه، و (-ك-)، و الليث بن سعد.

و قال (-ش-): يصلى ركعتين تحيه المسجد ثمّ يجلس يستمع للخطبه، و به قال الحسن البصرى، و (-ر-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ع-): ان كان صلى تحيه المسجد فى داره لم يصل، و الا صلاحها [۲].

مسأله-۳۷۴-: يكره لمن أتى الجمعة أن يتخطى رقاب الناس، سواء ظهر الإمام أو لم يظهر، و سواء كانت له عاده بالصلاه فى موضع أو لم يكن، لقول النبي عليه السلام للرجل الذى يتخطى رقاب الناس و هو عليه السلام يخطب: اجلس فقد اذيت، و به قال عطاء و سعيد بن المسيب، و (-ش-)، و (-د-).

و قال (-ك-): ان لم يكن الامام ظهر لم يكره، و ان كان ظهر الامام كره ان لم يكن له مجلس عادته أن يصلى فيه، و ان كان له مجلس عادته أن يصلى فيه لم يكره.

مسأله-۳۷۵- («ج»-): الخطبه شرط فى صحه الجمعة، و به قال سعيد بن جبير، و (-ع-)، و (-ر-)، و (-ح-)، و (-ش-). و قال الحسن البصرى: يجوز بغير خطبه.

مسأله-۳۷۶- («ج»-): على الامام أن يخطب قائما الا من عذر، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): المستحب أن يخطب قائما، فإن خطب جالسا من غير عذر جاز.

مسأله-۳۷۷- («ج»-): إذا أخذ الإمام فى الخطبه، حرم الكلام على

المستمعين حتى يفرغ من الخطبتين، و به قال أبو يوسف، و(-ش-)، و أصحابه.

و قال(-ح-) و محمد:الكلام مباح ما لم يظهر الإمام، فإذا ظهر حرم حتى يفرغ من الخطبتين[١] و الصلاة.

مسأله-٣٧٨-(-ج-):أقل ما يكون الخطبه أن يحمد الله تعالى و يثنى عليه و يصلى[٢]على النبي صلى الله عليه و آله، و يقرأ شيئاً من القرآن و يعظ الناس، فهذه أربعة أجناس لا بد منها، فإن أخل بشيء منها لم يجزه و ما زاد عليه مستحب، و به قال(-ش-).

و قال(-ح-):يجزى من الخطبه كلمه واحده«الحمد لله»أو«الله أكبر»أو«سبحان الله»أو«لا إله إلا الله»و نحو هذا.

و قال أبو يوسف و محمد:لا تجزيه حتى يأتي بما يقع عليه اسم الخطبه.

مسأله-٣٧٩-:الوقت الذي يرجى استجابته الدعوه فيه ما بين فراغ الامام من الخطبه الى أن يستوى[٣]الصفوف بالناس، بدلاله الأخبار الوارده في ذلك.

و قال(-ش-):هو آخر النهار عند غروب الشمس.

مسأله-٣٨٠-:من شرط الخطبه الطهاره. و طريقه الاحتياط يقتضيه، و هو قول(-ش-)في الجديد، و قال في القديم:يجوز بغير طهاره، و به قال(-ح-).

مسأله-٣٨١-:يستحب أن يقرأ في الاولى من ركعتي الجمعة الحمد و سوره الجمعة، و في الثانيه الحمد و المنافقون، و به قال(-ش-).

و قال(-ك-):يقرأ في الأولى بالجمعه، و في الثانيه ب-«هل أتاك حديث الغاشيه»[\(١\)](#) و قال(-ح-):ليس في القرآن شيء معين قرء ما شاء.

ص:٢١٩

مسأله-۳۸۲- («ج»-) :يستحب قراءه الجمعه فى صلاه الجمعه فى صلاه المغرب و العشاء الآخره و صلاه الغداه و العصر زائدا على ما قدمناه، و لم يقل أحد من الفقهاء ذلك.

مسأله-۳۸۳- («ج»-) :يستحب أن يقرأ [۱] يوم الجمعه فى صلاه الفجر الجمعه و قل هو الله أحد.

و قال (-ش-) :يستحب أن يقرأ فى الأولى الحمد و الم تنزيل (۱)، و فى الثانية الحمد و هل أتى على الإنسان (۲).

مسأله-۳۸۴- («ج»-) :و للإمام أن يخطب عند وقوف الشمس [فاذا زالت صلى الفريضة، و فى أصحابنا من قال: انه يجوز أن يصلى الفرض عند قيام الشمس] [۲] يوم الجمعه، و هو اختيار المرتضى رحمه الله.

و قال (-د-) :ان أذن و خطب و صلى قبل الزوال أجزاء. و أول وقتها عند (-د-) حين يرتفع النهار.

و قال (-ش-) :لا يجوز الأذان و الخطبه إلا بعد الزوال، فان قدمها أو قدم الخطبه لم يجزه، فان أذن قبل الزوال و خطب و صلى بعد الزوال أجزاء الجمعه و لم يجزه الأذان، و كان كمن صلى الجمعه بغير أذان، و به قال (-ح-)، و أصحابه.

و قال (-ك-) :ان خطب قبل الزوال و صلى بعده أجزاء.

مسأله-۳۸۵- :إذا دخل فى الجمعه و هو فيها، فدخل العصر قبل فراغه منها تممها جمعه، و هو مذهب عطاء، و (-ك-)، و (-د-).

ص: ۲۲۰

۱- ۱) سورة السجده و هى سورة ۳۲.

۲- ۲) سورة الإنسان و يسمى أيضا سورة الدهر.

و قال (-ش-): تتمها ظهرا إذا دخل عليه وقت العصر قبل الفراغ و قال (-ح-):

تبطل صلاته.

دليلنا: أنه لا خلاف أنه انعقدت صلاته جمعه، فمن أبطلها فعليه الدليل.

مسأله-٣٨٦- (-ج-): من أدرك مع الإمام ركعه من طريقه المشاهده أو الحكم، فقد أدرك الجمعة، فالمشاهده أن يدركها معه من أولها أعنى أول الثانيه و الحكم أن يدركه راكعا فى الثانيه فكبر و ركع مع الامام، و ان رفع الإمام رأسه من الركوع صلى الظهر أربعاً، و به قال (-ش-)، و (-ك-)، و (-ع-)، و (-ر-)، و (-د-)، و محمد بن الحسن.

و قال قوم: ان أدرك الخطبتين و الركعتين صلى الجمعة، و ان أدرك دون هذا صلى الظهر أربعاً، ذهب اليه عمر بن الخطاب، و عطاء، و طاوس، و مجاهد.

و قال قوم: ان من [١] أدرك معه اليسير منها، فقد أدرك الجمعة، ذهب اليه (-ح-) و أبو يوسف، و النخعى، و داود.

و قال (-ح-): ان أدركه فى سجود السهو بعد السلام كان مدركا لها، لأنه إذا سجد للسهو عاد الى حكم الصلاة.

مسأله-٣٨٧-: إذا أدرك مع الإمام ركعه، فصلاها معه ثم سلم [٢] الامام و قام و صلى ركعه أخرى، ثم ذكر أنه ترك سجده، فلم يدر هل هى من التى صلاها مع الإمام أو من الأخرى؟ فليسجد تلك السجده و سجد سجدتى السهو و تمت جمعته.

و قال (-ش-): يحسبها ركعه واحده، و أكملها الظهر أربعاً.

مسأله-٣٨٨-: إذا جلس الامام على المنبر، لا يلزمه أن يسلم على الناس،

ص: ٢٢١

لأن الأصل براءة الذمه، و شغلها بواجب أو ندب يحتاج إلى دلالة و به قال (-ح-)، و(-ك-).

و قال (-ش-): يستحب له أن يجلس و يسلم على الناس، و كذلك ليس على الامام أن يلتفت يمينا و لا شمالا فى خطبته [١]، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): يلتفت يمينا و شمالا كالمؤذن.

مسأله-٣٨٩-: يكره الكلام للخطيب و السامع و ليس بمفسد للصلاه، و(-لش-) فيه قولان، أحدهما: يحرم على السامع و الخطيب معا، و به قال (-ك-)، و(-ع-)، و(-ح-)، و أصحابه، و(-د-). و الثانى قال فى الأم: الإنصات مستحب غير واجب، و به قال النخعى، و الحكم، و حماد، و(-ر-).

مسأله-٣٩٠-: من شروط [٢] انعقاد الجمعة الإمام، أو من يأمره الإمام بذلك من قاض أو أمير و نحو ذلك [٣]، و متى أقيمت بغير أمره لم يصح، و به قال (-ع-)، و(-ح-).

و قال محمد: إذا مرض الإمام أو سافر أو مات، فقدمت الرعيه من يصلى بهم الجمعة صحت، لأنه موضع ضروره، و كذا صلاه العيدين.

و قال (-ش-): يجوز أن يجمع [٤] جماعه من غير أمر الإمام، فيقيموا الجمعة بغير اذنه، و ليس من شرط الجمعة الامام و لا- أمر الإمام.

مسأله-٣٩١-: يجوز أن يكون العبد إماما فى صلاه الجمعة و ان كان فرضها ساقطا عنه، و به قال (-ح-)، و(-ش-)، و قال (-ك-): لا يجوز.

مسأله-٣٩٢:- الصبى الذى لم يبلغ لا ينعقد به الجمعة [١] و ان كان يصح منه صلاه التطوع، لأنه لا دليل عليه.

و قال (-ش-) فى الإملاء: يجوز ذلك، و قال فى الأم: لا يجوز.

مسأله-٣٩٣- (-ج-) : لا يجمع فى مصر واحد و ان عظم و كثرت مساجده إلا فى مسجد واحد، الا أن يكون البلد أكثر من ثلاثه أميال، فىكون بين الجمعتين ثلاثه أميال فىصح الجمعتان، و به قال (-ش-)، و (-ك-)، و هو الظاهر من قول (-ح-).

و قال أبو يوسف: إذا كان البلد ذا جانب واحد فمثل ذلك، و ان كان ذا جانبيين نظرت فان كان بينهما جسر فمثل ذلك، و ان كان جانبا واحدا و ان لم يكن بينهما جسر، فكل جانب منه بلد مفرد.

و قال محمد بن الحسن: القياس انه لا- يقام فيه الا جمعه واحده، فإن أقيمت فى موضعين جاز استحسانا، و عنه روايه أخرى ان أقيمت فى ثلاثه مواضع جاز استحسانا [٢]، و حكى الساجى عن (-ح-) مثل قول محمد فى أنه يجوز فى موضعين استحسانا الا أنه لم يعتبر أحدهم ثلاثه أميال على ما قلناه.

مسأله-٣٩٤:- الوقت الذى يحرم فيه البيع يوم الجمعة إذا جلس الامام على المنبر بعد الأذان، و يكره بعد الزوال قبل الأذان على كل حال، لقوله تعالى «إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَ ذَرُوا الْبَيْعَ» (١) فنهى عن البيع إذا نودى لها، فدل على أنه غير منهى عنه قبل النداء، و به قال (-ش-)، و عمر بن عبد العزيز [٣]، و عطاء، و الزهرى و غيرهم.

ص: ٢٢٣

و قال ربيعه و(-ك-) و(-د-): إذا زالت الشمس من يوم الجمعة حرم البيع.

مسألة-٣٩٥:- لا- يحرم البيع على من لا- يجب عليه الجمعة، و به قال(-ش-)، لأن الله تعالى انما حرم البيع على من أوجب عليه السعي.

و قال(-ك-): يمنع العبد من ذلك كالأحرار.

مسألة-٣٩٦:- البيع فى الوقت المنهى عنه لا- يصح، لأن النهى يدل على فساد المنهى عنه، و به قال ربيعه، و(-ك-)، و(-د-)، و قال(-ح-) و(-ش-): يصح بيعه.

مسألة-٣٩٧-(-ج-): صلاة الجمعة فيها [١] قنوتان: أحدهما فى الركعه، الأولى قبل الركوع، و الآخر فى الثانيه بعد الركوع، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسألة-٣٩٨-(-ج-): يستحب يوم الجمعة تقديم نوافل الظهر قبل الزوال و لم أعرف لأحد من الفقهاء وفاقا فى ذلك.

و يدل عليه إجماع الفرقه، فإنهم بين فرقتين: فرقه يستحب تقديم جميع النوافل، و فرقه يستحب تقديم أكثرها. و رويت روايه شاذه فى جواز تأخير النوافل الى بعد العصر، و روى على بن يقطين قال: سألت أبا الحسن عن النافله التى يصلى يوم الجمعة قبل الجمعة أفضل أو بعدها؟ قال: قبل الصلاه.

مسألة-٣٩٩:- من صلى الظهر منفردا يوم الجمعة أو المسافر، يستحب له الجهر بالقراءه، و لم أعرف لأحد من الفقهاء وفاقا فيه.

مسائل صلاه الخوف

مسألة-٤٠٠-(-ج-): صلاه الخوف جائزه غير منسوخه، و به قال جميع

الفقهاء، إلا أبا يوسف و المزني فإنهما قالوا: إنها منسوخة، ثم رجع أبو يوسف عنه.

مسألة-٤٠١-: من أصحابنا من يقول: صلاه الخوف مقصوره ركعتين ركعتين، إلا المغرب فى السفر و الحضر، و به قال ابن عباس، و قال الامام:

يصلى بكل طائفه ركعه، و به قال طاوس، و الحسن البصرى، إلا انهم قالوا:

فرض المأموم ركعه.

و من أصحابنا من يقول: لا يقصر أعدادها إلا فى السفر، و انما يقصر هياتها، و به قال جميع الفقهاء. و المذهب الأول أظهر.

مسألة-٤٠٢- (-ج-): كيفية صلاه الخوف أن يفرق الناس فرقتين، يحرم الإمام بطائفه و الطائفه الأخرى تقف [١]تجاه العدو، فيصلى بالذين معه ركعه ثم يثبت [٢]قائما و يتمون الركعه الثانيه لأنفسهم، و ينصرفون الى تجاه العدو، و يجيء الطائفه الأخرى، فيصلى الامام بهم الركعه الثانيه، و هى أوله لهم، ثم يثبت جالسا، فيقوم هذه الطائفه فيصلى الركعه الثانيه [٣]عليها، و يجلس معه ثم يسلم بهم الامام، و به قال (-ش-)، و (-د-).

و قال (-ح-): يفرقهم فرقتين على ما قلناه، فيحرم بطائفه فيصلى بهم ركعه، ثم يثبت قائما و ينصرف هذه الطائفه و هو فى الصلاه، فيقف تجاه العدو ثم يأتى الطائفه الأخرى فيصلى بهم الإمام الركعه التى بقيت من صلاته، و يسلم الامام و لا يسلمون، بل ينصرف هذه الطائفه و هى فى الصلاه الى تجاه العدو و يأتى الطائفه الاولى الى الموضع، فيصلى الركعه الباقيه عليها، ثم ينصرف الى تجاه العدو،

ص: ٢٢٥

و تأتي الطائفة الأخرى فيصلى الركعه الباقيه عليها و قد تمت صلاتهم.

مسأله-٤٠٣:- صلاه المغرب الأفضل أن يصلى بالفرقه الأولى ركعه، و بالفرقه الثانيه [١] ركعتين، و ان صلى بالأولى ثنتين و بالأخرى ركعه كان أيضا جائزا، و الأول [٢] روايه الحلبي، و الثاني روايه زراره، و به قال (-ش-) سواء الا- أن أصحابه اختاروا أن يصلى بالأولى ركعتين، و بالثانيه واحده.

مسأله-٤٠٤:- صلاه الخوف جائزه فى الحضر، كما يجوز فى السفر، و به قال (-ش-) و (-ح-) و قال (-ك-): لا يجوز فى الحضر.

مسأله-٤٠٥:- إذا فرقههم فى الحضر أربع فرق و صلى بكل فريق منهم [٣] ركعه، بطلت صلاه الجميع الامام و المأموم، لما سبق أن صلاه الخوف مقصوره فاذا صلى أربعاً لا يجزيه، و هكذا على القول الشاذ من أصحابنا يبطل صلاتهم، لأنه لم يثبت لنا فى الشرع هذا الترتيب، فوجب أن يكون باطلا، لأنه غير مشروع.

و قال (-ح-) [٤]: يصح صلاه الامام، و يبطل صلاه الطوائف.

و (-لش-) قولان، أحدهما: يصح صلاه الامام و المأموم الثانى بطلت صلاته، و صحت صلاه الطائفه الاولى و الثانيه و بطلت صلاه [الافراد] [٥] الثالثه و الرابعه لأنهما دخلا فى صلاه بعد فسادها، و فسادها يكون عند الفراغ من الركعتين.

مسأله-٤٠٦:- أخذ السلاح واجب على الطائفه المصلية، و به قال داود،

و(-ش-) فى أحد قوله، لقوله تعالى «وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ» (١) والقول الآخر أن أخذه مستحب، و به قال (-ح-).

مسألة-٤٠٧-: صلاه شده الخوف و هى حال المسايفه و التحام القتال يصلى بحسب الإمكان إيماء، و غير ذلك من الانحناء قائما و قاعدا و ماشيا، و مستقبل القبله أو غير مستقبلها، و لا يجب عليه الإعادة، و به قال (-ش-) إلا أنه قال: ان ضارب فيها و طاعن بطلت صلاته و مضى [١] فيها و يعيدها. و قال أبو العباس: مضى فيها و لا يعيدها كما قلناه.

و قال (-ح-): يصلى كما قلناه إيماء و سائر أحواله إلا أنه لم تحصل [٢] الصلاه ماشيا و قال: إذا لم يتمكن إلا بالطعن و الضرب فلا يصح [٣] أو ينبغى أن يؤخرها حتى يزول القتال ثم يقضيها.

مسألة-٤٠٨- (-ح-) : إذا رأى سوادا فظن أنه عدو، فصلى صلاه شده الخوف إيماء، ثم تبين أنه لم يكن عدو و انما كان وحشا أو إبلا أو غيرها، لم يجب عليه الإعادة، لقوله تعالى «فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا» (٢) و هذا خائف.

و (-للش-)، فيه قولان، أحدهما: ما قلناه، و الثانى: عليه الإعادة.

مسألة-٤٠٩-: إذا رأى العدو و صلى صلاه شده الخوف، ثم بان لهم أن بينهم خندقا أو نهرا كبيرا لا يصلون إليهم لا يجب عليهم الإعادة، و به قال (-ش-) فى

ص: ٢٢٧

١-١) سورة آيه ١٠٣.

٢-٢) س ٢ ي ٢٤٠.

أحد قوله، والأخرى [١] يجب عليه الإعادة، و من أصحابه من قال: يجب عليه الإعادة قولاً واحداً.

مسألة-٤١٠:- يجوز صلاة الجمعة على هيئة صلاة الخوف، في مصر كان أو في الصحراء إذا تمَّ العدد و الشرط، و على مذهب (-ح-) لا يقام الجمعة إلا في المصر أو المصلى الذي يصلى فيه العيد، و عند (-ش-) لا يقام الا جوف المصر، و لا يقام في الصحراء على حال.

مسألة-٤١١:- إذا صلى صلاة الخوف في غير الخوف، فإن صلاة الإمام صحيحه بلا خلاف و صلاة المؤمنين عندنا أيضاً صحيحه، سواء كان على الوجه الذي صلى النبي صلى الله عليه و آله بعسفان، أو ببطن النخل، أو ذات الرقاع [١]، لأنه لا دليل على بطلانها من حيث فارق الامام، فمن أبطلها فعليه الدليل.

و قال (-ش-) : ان صلى بهم صلاة النبي ببطن النخل فصلاه الجميع صحيحه، و ان صلى بهم صلاته بذات الرقاع فصلاه المأمومين على قولين، و المختار أنها تبطل، و ان صلى بهم صلاة النبي بعسفان، فصلاه الامام و صلاة الذين لم يحرسوه صحيحه. و أما صلاة من حرسه، فعلى قولين، و المختار أنها لا تبطل.

مسألة-٤١٢:- لبس الحرير المحض محرم على الرجال، و كذلك التدثر به و فرشته و القعود عليه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : فرشته و الجلوس عليه غير محرم.

دليلنا: عموم الأخبار الوارده في تحريم الحرير المحض للرجال، و أيضاً روى على عليه السلام قال: خرج النبي صلى الله عليه و آله يوماً و بيمينه قطعه ذهب و بشماله قطعه حرير، فقال: ان هذين حرام على ذكور أمتي حل لإناثها.

و روى (-ك-) عن نافع، عن ابن عمر، عن عمر أنه رأى حله فى المسجد تباع، فقال: يا رسول الله لا- نشتريها لك تلبسها يوم الجمعة إذا قدم عليك الوفد، فقال عليه السلام هذا لباس من لا خلاق له فى الآخره.

مسأله-٤١٣- (-ج-) :الثياب المنسوجه من الإبريسم إذا خالطها شىء من كتان أو قطن أو خز سداه أو لحمته أو شىء منسوج فيه، زال عنه التحريم، سواء كان مثله أو غالباً عليه أو أقل منه.

وقال (-ش-) :ان كان الغالب الإبريسم فهو حرام، وان كان الغالب غيره لم يحرم، وان كانا نصفين ففيه وجهان.

وقال (-ح-) :إذا خالط غيره لم يحرم مثل ما قلناه.

دليلنا-مضافاً الى إجماع الفرقه- ما رواه ابن عباس أن النبى عليه السلام قال:

انما حرم الديباج إذا كان مصمتاً سداه و لحمته، فأما أحدهما فلا بأس.

مسائل صلاه العيدين

مسأله-٤١٤- (-ج-) :صلاه العيدين فى فرض على الأعيان، ولا يسقط الا عمن يسقط عنه الجمعة، وخالف جميع الفقهاء فى ذلك، وقالوا: هى سنه مؤكده إلا الإصطخرى، فإنه قال: هى من فروض الكفائيات.

مسأله-٤١٥- (-ج-) :يستحب التكبير ليله الفطر، و به قال جميع الفقهاء.

وقال النخعى: ذاك عمل الحوالين [١] يعنى من كبر حين يغدو الى المصلى، و روى عن ابن عباس انه سئل عن رجل كبر يوم الفطر، فقال: كبر امامه؟ قالوا:

لا، قال ذاك رجل أحق.

و قال (-ح-): يكبر في ذهابه إلى الأضحى [١]، ولا يكبر يوم الفطر.

مسأله-٤١٦- (-ج-): أول وقت التكبير عقب صلاة المغرب، و آخره عقب صلاة العيد، فيكون التكبير عقب أربع صلوات المغرب و العشاء الآخرة و الصبح و صلاة العيدين.

و قال (-ش-): له وقتان أول و آخر، فالأول حين تغيب الشمس من ليله الفطر، و به قال سعيد بن المسيب، و عروه بن الزبير، و أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام، هؤلاء من الفقهاء السبعة، و هو قول أبي سلمه بن عبد الرحمن، و زيد بن أسلم، و ذهب (-ك-)، و (-ع-)، و (-ح-) إلى أن أول وقت التكبير عقب صلاة الفجر.

و أما آخر وقته، فاختلف أصحاب (-ش-) فيه، فقال أبو العباس و أبو إسحاق:

المسأله على قول واحد، و هو أن لا ينقطع التكبير حتى يفتح صلاة العيد، و قال:

المسأله على ثلاثه أقوال: أحدها إذا خرج الامام، و الثاني: حين يفتح الصلاة، و الثالث: حين يفرغ من الخطبتين.

و لا خلاف بينهم أن من سنه الإمام التكبير حتى تنقضى الخطبتان.

مسأله-٤١٧- (-ج-): كيفية التكبير أن يكبر عقب الصلوات الأربع التي ذكرناها.

و قال (-ش-): التكبير مطلق و مقيد، فالمطلق أن يكبر على كل حال ماشيا و راكبا و جالسا في الأسواق و الطرقات، و المقيد عقب الصلوات التي ذكرناها، و فيه وجهان: أحدهما أنه مسنون و هو الأظهر، و الآخر: ليس بمسنون.

مسأله-٤١٨- (-ج-): صلاة العيدين في المصلى أفضل منه في المساجد

إلا بمكته، فإن الصلاة [١] في المسجد الحرام أفضل.

وقال (-ش-): إن كان المسجد ضيقا كره له الصلاة فيه و كان المصلى أفضل، و ان كان واسعا فالصلاة فيه أفضل، و يجوز أيضا في المصلى و ليس بمكروه.

مسألة -٤١٩- (-ج-): تقدم صلاة الأضحى و يؤخر قليلا صلاة الفطر، لان من السنه أن يأكل الإنسان في الفطر قبل الصلاة، و في الأضحى بعد الصلاة.

وقال (-ش-): تقدم الفطر و يؤخر الأضحى.

مسألة -٤٢٠- (-ج-): الأذان في صلاة العيدين بدعه، و به قال جميع الفقهاء و قال سعيد بن المسيب: أول من أحدث الأذان لصلاة العيدين معاويه.

وقال ابن سيرين: أول من أحدث [٢] بنو أميه و أخذه الحجاج منهم. و قال أبو قلابه: أول من أحدثه ابن الزبير.

مسألة -٤٢١- (-ج-): التكبير في صلاة العيدين اثنتا عشره تكبيره، في الأولى سبع منها تكبيره الإحرام و تكبيره الركوع، و في الثانيه خمس منها تكبيره الركوع، و من أصحابنا من قال: فيها تكبيره القيام و موضع التكبيرات في الركعتين بعد القراءه.

وقال (-ش-): الزائد اثنتا عشره تكبيره منها في الأولى سبع، و في الثانيه خمس ليس منها تكبيره الافتتاح و لا تكبيره الركوع، و موضعها قبل القراءه في الركعتين معا، و به قال أبو بكر، و عمر، و حكوه عن على، و عبد الله بن عمر، و زيد بن ثابت و [أبو هريره] [٣] عائشه، و به قال في الفقهاء (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-)، و (-ك-) إلا أنه خالفهم في موضعه، فقال: يكبر في الأولى سبعا مع تكبيره الإحرام.

فيكون الزائد على الراتب على مذهبننا تسعه، و على مذهب (-ش-) اثنتا عشر، و على مذهب (-ك-) أحد عشر.

و قال (-ح-): يكبر فى الأولى ثلاثا بعد تكبيره الإحرام، و فى الثانية ثلاثه بعد [١] تكبيره القيام، و الزائد على مذهبه ست تكبيرات.

و قال (-ش-): يكبر تكبيره الافتتاح و يدعو بدعاء الافتتاح [٢]، ثم يكبر سبعا ثم يأتى بالتعوذ بعدها ثم يقرأ، و به قال محمد بن الحسن.

و قال (-ح-) و أبو يوسف: يأتى بدعاء الاستفتاح، و التعوذ عقبه ثم يكبر ثلاثا ثم يقرأ.

مسأله-٤٢٢- (-ج-) : يستحب أن يرفع يديه مع كل تكبيره، و به قال (-ش-) و (-ح-) خلاف ما قاله فى سائر الصلوات، و (-ك-) يقول: يرفع يديه من كل تكبيره لا غير.

مسأله-٤٢٣- (-ج-) : يستحب أن يدعو بين التكبيرات [٣] بما يسنح له.

و قال (-ش-) : يقف بين كل تكبيرتين بقدر قراءه آيه لا طويله و لا قصيره، يقول:

لا إله إلا الله و الحمد لله.

و قال (-ك-) : يقف بقدر ذلك ساكتا لا يقول شيئا، و به قال [٤] (-ح-) و قال: يوالى بين التكبيرات و لا يفصل بينها.

مسأله-٤٢٤- (-ج-) : يستحب أن يقرأ فى الركعه [بعد الحمد] [٥]

الأولى «و الشمس و ضحاها» و فى الثانية «هل أتاك حديث الغاشية» (١) و قال (-ش-):

يقرأ فى الأولى سورة (-ق-) (٢) و فى الثانية سورة القمر (٣).

مسألة-٤٢٥-: إذا نسى التكبيرات حتى يركع مضى فى صلاته و لا شىء عليه و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): إذا ذكرها فى حال الركوع كبر و هو راكع.

مسألة-٤٢٦- (-ج-): الخطبه فى العيدين بعد الصلاه، و به قال جميع الفقهاء، و روى أن مروان بن الحكم كان خطب [١] قبل الصلاه.

مسألة-٤٢٧- (-ج-): العدد شرط فى وجوب صلاه العيدين، و كذلك جميع شرائط الجمعة، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يراعى فيه شرائط الجمعة، و يجوز للمنفرد و المسافر و العبد إقامتها.

مسألة-٤٢٨- (-ج-): يكره التنفل يوم العيد قبل صلاه العيد و بعدها الى بعد الزوال للإمام و المأموم، و هو المروى عن على عليه السلام.

و قال (-ش-): يكره مثل ذلك للإمام، فأما المأموم فلا يكره له ذلك إذا لم يقصد التنفل لصلاه العيد.

و قال (-ع-)، و (-ر-)، و (-ح-): يكره قبلها، و لا يكره بعدها.

مسألة-٤٢٩- (-ج-): المسافر و المرأه و العبد لا يجب عليهم صلاه العيد و يجوز لهم أن يقيموها سنه.

و قال (-ح-): لا يصح منهم إقامتها و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: يصح، و الآخر:

ص: ٢٣٣

١-١) سورة غاشية س ٨٨ ى ١.

٢-٢) سورة ق.

٣-٣) سورة قمر.

لا يصح.

مسألة-٤٣٠:- روت العامه عن على عليه السّلام أنه خلف من صلى [١] بضعفه الناس في المصر، و به قال (-ش-)، و قال: انه يجوز ذلك إذا كان المصلى بعيدا من البلد و المسجد يضيق عن الصلاه بجمعهم [٢].

و الذى نعرفه من روايات أصحابنا أنه لا يجوز ذلك، و روى محمد بن مسلم عن أبى جعفر عليه السّلام قال: قال الناس لأمير المؤمنين: ألا تخلف رجلا يصلى فى العيدين؟ فقال: لا أخالف السنه.

مسألة-٤٣١:- إذا دخل الإنسان و الامام يخطب فقد فاتته الصلاه و لا قضاء عليه.

و قال (-ش-): يسمع الخطبه ثمّ يقوم فيقضى صلاه العيد.

مسألة-٤٣٢:- التكبير عقيب خمس عشره صلاه فى الأضحى، فمن [٣] كان بمنى أولها بعد الظهر يوم النحر و آخرها صلاه الصبح آخر يوم التشريق، و من كان بغيرها من أهل الأمصار عقيب عشر صلوات أولها الظهر يوم النحر و آخرها الصبح يوم النفر الأول، و هو الثانى من أيام التشريق.

و اختلف الناس فى هذه المسأله على أربعة مذاهب:

فذهبت طائفه إلى أنه يكبر بعد الصبح من يوم عرفه الى آخر التشريق، ذهب إليه أبو يوسف، و محمد، و (-د-)، و (-ق-)، و المزنى.

و ذهبت طائفه إلى أنه يكبر بعد الصبح من يوم عرفه الى بعد العصر من يوم النحر خلف ثمان صلوات، ذهب اليه (-ح-)، و هو المروى عن ابن مسعود.

ص: ٢٣٤

و ذهبت طائفه إلى أنه يكبر خلف الظهر من يوم النحر إلى بعد الصبح من آخر التشريق، و هو المعروف من مذهب (ش-)، و به قال عمر [١]، و ابن عمر، و ابن عباس.

و قال (ع-): يكبر خلف الظهر يوم النحر إلى عبد العصر من آخر التشريق و ما فرقوا بين أهل منى و أهل الأمصار.

مسألة-٤٣٣- (ج-): وصفه التكبير أن يقول: الله أكبر الله أكبر، لا- إله إلا- الله و الله أكبر، الله أكبر و لله الحمد. و هو إحدى الروايتين عن علي عليه السلام، و به قال ابن مسعود، و (ر-)، و (ح-)، و (د-).

و قال (ش-): المسنون أن يكبر ثلاثا نسقا، فان زاد على ذلك كان حسنا، و به قال ابن عمر، و ابن عباس، و مالك بن أنس.

مسألة-٤٣٤- (ج-): التكبير عقب الصلوات التي ذكرناها، جماعه كانت أو فرادى على كل حال، و رويت روايه أنه يكبر أيضا عقب النوافل، و الأظهر الأول، و به قال (ش-) إلا أنه قطع على التكبير عقب النوافل.

و قال (ح-): لا يكبر إلا خلف الفرائض في جماعه في مصر، فأما من عدا هؤلاء فلا يكبر في قريه و لا على سفر و لا خلف نافله و لا فريضه منفردا.

و أما الروايه التي قلناها، فروايه حفص بن غياث، عن جعفر، عن أبيه، عن علي قال: على الرجال و النساء أن يكبروا أيام التشريق في دبر الصلوات و على من صلى وحده و من صلى تطوعا.

مسألة-٤٣٥-: إذا صلى وحده كبر، و ان صلى خلف الامام و كبر امامه كبر معه، و ان ترك الامام التكبير كبره، فإن نسي التكبير في مجلسه كبر حيث

ذكر [١]، لأن طريقه الاحتياط تقتضيه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): إذا سلم من الصلاة فإن تحدث قبل التكبير لم يكبر، و ان لم يتحدث و قام نظر، فان لم يذكر حتى خرج من المسجد لم يكبر، و ان ذكر قبل أن يخرج منه عاد الى مكانه و جلس فيه كما يجلس للتشهد و كبر فيه.

قال: و ان لم يكبر حتى أحدث نظرت، فان كان عامدا لم يكبر، و ان سبقه الحدث فان العائد يقطع الصلاة و لا يقطعها إذا سبقه الحدث.

مسأله-٤٣٦-: من نسي صلاه من الصلوات التي يكبر عقبيها، ثم ذكر بعد انقضاء الأيام قضاها و كبر بعدها.

و قال (-ش-): ليس عليه اعاده التكبير.

مسأله-٤٣٧-: فيها أربع مسائل:

إذا أصبح الناس صياما يوم الثلاثين، فشهد شاهدان أن الهلال كان بالأمس و أن اليوم يوم عيد، فعذلا قبل الزوال، أو شهدا ليله الثلاثين و عدلا يوم الثلاثين قبل الزوال، فإن الإمام يخرج و يصلى بهم العيد، صغيرا كان البلد أو كبيرا، بلا خلاف فيه.

الثانيه: أن يشهدا يوم الحادى و الثلاثين أن الهلال كانت ليله الثلاثين أو شهدا بعد غروب الشمس ليله الحادى و الثلاثين أن الهلال كان ليله الثلاثين و عدلا، فقد فات العيد و فات وقتها و لا قضاء فى ذلك. و قال (-ش-): يخرج بهم الامام و يصلى بهم و يكون أداء لا قضاء.

الثالثه: أن يشهدا قبل الزوال يوم الثلاثين أن الهلال كان البارحه و عدلا بعد الزوال، أو شهدا بعد الزوال و عدلا بعد الزوال، فلا قضاء فى ذلك و قد فات الوقت.

و(-للش-) قولان، أحدهما: مثل قولنا، و به قال (-ح-)، و قال فى الأم: يقضون، و قال أصحابه: ثمَّ ينظر [١] فان كان البلد صغيرا و يمكن اجتماع الناس خرج و صلى بهم فى الحال، و ان لم يكن ذلك آخر إلى الغد ثمَّ قضاة.

و الرابعة: أن يشهدا يوم الثلاثين قبل الزوال أو بعده أن الهلال كان البارحة و عدلا يوم الحادى و الثلاثين، أو ليله الحادى و الثلاثين لا يقضى الصلاة، و به قال (-ش-) فى الأم، و قال أصحابه: المسألة على قولين، لان الاعتبار بالشهادة إذا عدلا بحال إقامتها لا بحال التعديل.

مسألة-٤٣٨- (-ج-) : إذا اجتمع عيد و جمعه فى يوم واحد سقط فرض الجمعة، فمن صلى العيد كان مخيرا فى حضور الجمعة و ان لا يحضرها، و به قال ابن عباس و ابن الزبير.

و قال (-ح-) و (-ش-) و (-ك-) : لا يسقط فرض الجمعة بحال.

مسألة-٤٣٩- (-ج-) : وقت الخروج إلى صلاة العيد بعد طلوع الشمس.

و قال (-ش-) : يستحب له أن يكبر ليأخذ الموضع.

مسائل صلاة الكسوف

مسألة-٤٤٠- (-ج-) : صلاة الكسوف فريضة. و قال جميع الفقهاء انها سنه.

مسألة-٤٤١- (-ج-) : صلاة الكسوف يصلى إذا وجد سببها أيه ساعه كانت من ليل أو نهار، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) و (-ك-) : لا تصلى فى الأوقات المنهى عنها.

مسألة-٤٤٢- («ج»-) :من ترك صلاة الكسوف كان عليه قضاؤها، و ان كان قد احترق القرص كله و تركها متعمدا كان عليه الغسل و قضاء الصلاة و لم يوافقنا فيه أحد.

مسألة-٤٤٣- («ج»-) :صلاة الكسوف عشر ركعات بأربع سجعات يقرأ فيها [١] السور الطوال، مثل الكهف و الأنبياء و ما أشبههما، و ان رفع رأسه من الركوع و قد ختم السوره و أراد استئناف الأخرى [٢] قرء الحمد و قرء بعدها سوره أخرى ثم ركع و يسبح في ركوعه بمقدار قراءته.

و قال (-ش-) :يصلى أربع ركعات بأربع سجعات كل ركعتين بعدهما سجعتان و عين في القراءة على سوره البقره أو عدد آيها، و في الثانيه أقل من ذلك، و في الثالثه أقل [٣]، و في الرابعه أقل، و في الركوع الأول من مائه آيه، و في الثاني [٤] أقل، و في الثالث [٥] أقل، و في الرابع [٦] أقل، و به قال (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-)، و روى ذلك عن عثمان بن عفان، و عبد الله بن عباس.

و قال (-ح-) :يصلى ركعتين كصلاه الفجر، فان صلى في كل ركعه ركوعين بطلت صلاته، و به قال (-ر-)، و النخعي.

مسألة-٤٤٤- :يستحب أن يكون صلاة الكسوف تحت السماء، بدلالة الخبر في ذلك.

و قال (-ش-) :يستحب أن يكون في المساجد.

مسألة-٤٤٥- («ج»-) :السنه في صلاة الكسوف أن يجهر بالقراءه فيها، و به قال (-ك-)، و أبو يوسف، و محمد، و (-د-)، و (-ق-) . و قال (-ح-) و (-ش-) :لا يجهر.

مسألة-٤٤٦:- ليس بعد صلاة الكسوف خطبه، لأنه لا دليل عليه، و به قال (-ح-) و (-ك-).

و قال (-ش-): يصعد بعدها المنبر، و يخطب كما يخطب في العيدين و الاستسقاء.

مسألة-٤٤٧:- صلاة كسوف القمر مثل صلاة كسوف الشمس سواء، و به قال (-ش-)، و ان خالف في كيفية أعداد الركعات.

و قال (-ك-): لا يصلى لكسوف [١] القمر. و قال (-ح-): يصلى و لكن فرادى لا جماعه.

مسألة-٤٤٨- (-ج-): صلاة الكسوف واجبه عند الزلازل، و الرياح العظيمه، و الظلم العارضه، و الحمرة الشديده، و غير ذلك من الايات التى تظهر فى السماء، و روى ذلك عن ابن عباس و لم يقل بذلك أحد من الفقهاء.

مسألة-٤٤٩- (-ج-): صلاة الكسوف تصلى فرادى و جماعه فى السفر و الحضر و على كل حال، و به قال (-ش-).

و قال (-ر-) و محمد: ان صلى الامام صلوا معه، و الا لم يصلوا.

مسائل صلاة الاستسقاء

مسألة-٤٥٠- (-ج-): صلاة الاستسقاء ركعتان كصلاه العيدين على حد واحد، و به قال (-ش-) و محمد.

و قال الزهرى و (-ك-) و (-ع-) و أبو يوسف: يصلى ركعتين كصلاه الفجر، و المشهور عن (-ح-) أنه لا صلاة للاستسقاء، و لكن السنه الدعاء، و روى عنه محمد بن شجاع أنه يصلى ركعتين فرادى.

مسألة-٤٥١- (-ج-): يستحب أن يصام للاستسقاء ثلاثه أيام و يخرج يوم

الثالث و الناس صيام.

و قال (-ش-): يصام [١] ثلاثه أيام و يخرج الرابع.

مسأله-٤٥٢- (-ج-): الخطبه فى صلاه الاستسقاء بعد الصلاه، و به قال (-ش-) و أبو بكر و عمر و قال ابن الزبير: الخطبه قبل الصلاه، و به قال الليث.

مسأله-٤٥٣- (-ج-): تحويل الرداء يستحب للإمام، سواء كان مقورا (١) أو مربعا، و به قال (-ك-) و (-د-).

و قال (-ش-): ان كان مقورا حوله، و ان كان مربعا ففيه قولان: أحدهما تحوله، و الآخر يقلبه و يفعل مثل ذلك المأموم.

و قال محمد: يفعل وحده دون المأموم. و قال (-ح-): لا أعرف تحويل الرداء.

ص: ٢٤٠

١-١) المقور الثوب المستدير.

مسائل غسل الأموات

مسأله-٤٥٤- («ج»-) :إذا حضر الإنسان الوفاه يستحب أن يستقبل به القبله، فيجعل وجهه إلى القبله و باطن رجليه إليها، و كذلك يفعل به في حال الغسل.

و قال («ش»-) :ان كان الموضع واسعا أضجعه على جنبه الأيمن و جعل وجهه إلى القبله، كما يفعل عند الصلاه و عند الدفن، و ان كان ضيقا فعل به كما قلناه.

مسأله-٤٥٥- («ج»-) :يكره أن يوضع على بطن الميت حديد. و قال («ش»-) :
ذلك مستحب.

مسأله-٤٥٦- («ج»-) :يستحب لغاسل الميت أن يلين أصابعه إذا تركه على المغتسل، و به قال المزني، و قال غيره: غلط المزني في هذا، و قال: ينبغي أن يكون تليين الأصابع عند موته فقط.

مسأله-٤٥٧- («ج»-) :يستحب أن يغسل الميت عريانا مستورا العوره:

اما بأن [٢] يترك قميصه على عورته، أو ينزع القميص و يترك على عورته خرقة.

و قال (-ش-) : يغسل في قميصه. و قال (-ح-) : ينزع قميصه و يترك على عورته خرقة.

مسألة -٤٥٨- (-ج-) : يكره أن يسخن الماء لغسل الميت إلا- في حال برد لا- يتمكن الغاسل فيها من استعمال الماء البارد، أو يكون على بدن الميت نجاسه لا- يقلعها الا الماء [١] الحار، فأما مع عدم ذلك فلا- يسخن الماء، و به قال (-ش-) . و قال (-ح-) :
:إسخانه أولى.

مسألة -٤٥٩- : يستحب للغاسل أن يلف على يده [٢] خرقة ينقيه بها و يغسل باقى جسده بلا خرقة.

و قال (-ش-) : يستعمل في الغسلين خرقتين في سائر جسده. و قال أبو إسحاق:

يغسل بإحداهما فرجه، و بالأخرى سائر بدنه.

مسألة -٤٦٠- (-ج-) : غسل الميت كغسل الجنب ليس فيه وضوء، و في أصحابنا من قال: يستحب [٣] الوضوء قبله، غير أنه لا خلاف بينهم أنه لا يجوز المضمضه و الاستنشاق فيه.

و قال (-ش-) : يستحب أن يوضأ و يمضمض و يستنشق. و قال (-ح-) : يوضأ و لا يمضمض و لا يستنشق.

مسألة -٤٦١- (-ج-) : لا يجلس الميت في حال غسله و هو مكروه. و قال جميع الفقهاء: يستحب ذلك.

مسألة -٤٦٢- (-ج-) : يبدأ بغسل رأسه، ثم بالجانب الأيمن، ثم الأيسر و وافق جميعهم في البدايه بغسل الرأس، و ان خالفوا في الترتيب. و قال النخعي:

يبدأ بغسل لحيته.

ص: ٢٤٢

مسأله-٤٦٣- («ج»-) : لا يجوز تسريح لحيته، و به قال (-ح-) . و قال (-ش-) : ان كانت كثيفه يستحب تسريحها.

مسأله-٤٦٤- («ج»-) : يغسل الميت ثلاث غسلات: الاولى بماء السدر، و الثانيه بماء حلال [١] الكافور، و الثالثه بالماء القراح، و به قال (-ش-) .

و قال أبو إسحاق: الأولى يعتد بها و الآخرين ندب [٢]. و قال باقى أصحابه:

الأخيره هى المعتد بها، لأنها بالماء القراح، و الاولى و الثانيه بالماء المضاف فلا يعتد بهما. و قال (-ح-) : ماء الكافور لا أعرفه.

مسأله-٤٦٥- («ج»-) : لا يزداد فى غسله على ثلاث غسلات، و به قال (-ح-) و (-ش-) ، إلا أنهما قالا: الفرض الواحد [٣] و الثنتان سنه، و لا يفصل أصحابنا ذلك.

و قال (-ش-) : ان لم ينق بالثلاث فخمس. و قال (-ك-) : ليس لذلك حد يغسل حتى ينقى.

مسأله-٤٦٦- («ج»-) : لا يجوز تقليم أظافر الميت و لا تنظيفها من الوسخ، و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: مباح، و الآخر: مكروه. و إذا قال مكروه استحب تخليل الأظافر بأخله ينظف ما تحتها.

مسأله-٤٦٧- («ج»-) : يستحب أن يمر يده على بطنه قبل الغسلتين الأوليين و يكره ذلك فى الثالثه، فإن خرج منه شىء بعد الثالثه يستحب غسل الموضع و لا يجب اعاده الغسل.

و قال (-ش-) : يستحب ذلك فى الغسلات الثلاث و يجلس، فان خرج منه شىء بعد ذلك فيه ثلاثه أقوال، أحدها يعيد غسل الموضع فقط و لا يجب وضوءه و لا

اعاده غسله، و به قال (-ك-) و (-ر-)، و (-ح-)، و المزني.

و قال أبو علي بن أبي هريره: يوضأ وضوء الصلاة، و منهم من قال: تجب اعاده غسله.

مسأله-٤٦٨- (-ج-) : لا يستحب تليين أصابعه بعد الغسل. و قال (-ش-) :

مستحب [١] ذلك.

مسأله-٤٦٩- (-ج-) : حلق شعر العانه و الإبط و حف [٢] الشارب و تقليم الأظافر مكروه للميت، و به قال (-ك-)، و (-ح-)، و المزني.

و قال (-ش-) في الإملاء: أنه مباح.

مسأله-٤٧٠- (-ج-) : حلق رأس الميت مكروه و بدعه، و به قال جميع الفقهاء، الا (-ش-) فإن أحد قوله أنه يجوز.

مسأله-٤٧١- (-ج-) : إذا مات محرم غسل كغسل الحلال، الا أنه لا يقرب شىء من الكافور، و به قال (-ك-)، و (-ع-)، و (-ح-)، الا أنهم لم يستثنوا الكافور.

و قال (-ش-) : يجتنب بعد وفاته ما كان يجتنبه في حال حياته، و به قال عثمان [٣]، و حكوه [٤] عن علي و ابن عباس.

مسأله-٤٧٢- (-ج-) : يكره أن يكون عند غسل الميت مجمره يبخر فيها، و استحب ذلك الفقهاء كلهم.

مسأله-٤٧٣- (-ج-) : إذا ماتت امرأه بين الرجال لا- نساء معهم و لا- زوجها و لا أحد من ذوى أرحامها، دفنت بغير غسل و لا تيمم، و به قال (-ع-) . و قد روى أنه يغسل منها ما يحل النظر إليه في حال الحياه من الوجه و اليدين.

و قال (-ك-) و (-ح-): تيمم و لا تغسل و تدفن، و به قال أصحاب (-ش-). و قال النخعي:

تغسل في ثيابها، و به قال بعض أصحاب (-ش-).

مسألة -٤٧٤- (-ج-): يجوز أن يغسل الرجل امرأته و المرأة زوجها، أما غسل المرأة زوجها فيه [١] إجماع إذا لم يكن رجال قرابات أو نساء قرابات، و عند وجود واحد منهم (-للش-) قولان، أحدهما: الزوجه أولى، و الثاني: رجال القرابات أولى قالوا و المذهب الأول [٢].

و أما غسل الرجل زوجته، فإنه يجوز عندنا، و عند (-ش-)، و (-ع-)، و (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-)، و زفر، و حماد بن أبي سليمان [٣]. قال (-ر-)، و (-ح-) [٤] أو أبو يوسف و محمد: ليس له ذلك.

مسألة -٤٧٥- (-ج-): لا يجوز للمسلم أن يغسل المشرك، قريبا كان منه أو بعيدا على كل حال، و به قال (-ك-)، و قال: ان خاف ضياعه و أراه.

قال (-ش-): إذا كان قرابه مسلمون و قرابه مشركون فتشاحوا في غسله، فالمشركون أولى، و ان لم يكن قرابه مشركون، أو لم يتشاحوا جاز للمسلم أن يغسله.

مسألة -٤٧٦- (-ج-): الميت نجس، و (-للش-) فيه قولان: أحدهما -ما قلناه، و هو قول (-ح-)، و الثاني: انه طاهر.

مسألة -٤٧٧- (-ج-): من مس ميتا بعد برده بالموت و قبل تطهيره بالغسل و جب عليه الغسل، و كذلك ان مس قطعه من ميت، أو قطعه قطعت من حي و كان

فيها عظم وجب عليه الغسل، و خالف باقي الفقهاء في ذلك.

مسألة-٤٧٨:- غسل الميت يحتاج إلى نيه، بدلاله طريقه الاحتياط و لقوله «الاعمال بالنيات» و من أوجب النيه في غسل الجنابه من (-ش-) و من وافقه لهم في هذه المسألة قولان.

مسألة-٤٧٩:- غسل المرأة كغسل الرجل إجماعاً، و لا يسرح شعورها، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): يسرح شعرها ثلاث قرون و يلقي وراءها.

مسألة-٤٨٠:- غسل السقط إذا ولد و فيه حياه واجب. فأما الصلاه عليه، فعندنا لا تجب الا بعد ما يصير له ست سنين و يعقد الصلاه. و قال سعيد بن جبير:

لا يصلى عليه حتى يبلغ. و قال باقي الفقهاء: يجب عليه الصلاه.

مسألة-٤٨١- (-ج-) : إذا ولد لدون أربعة أشهر لا يجب [١] غسله فيدفن بدمه، و ان كان لأربعة أشهر فصاعداً غسل، و به قال (-ش-) في الأم.

و قال في البويطي: لا يغسل و لا يصلى عليه، و به قال (-ح-)، و قال في القديم: يغسل و يصلى عليه.

مسألة-٤٨٢- (-ج-) : الشهيد الذي يقتل في المعركة يدفن بثيابه و لا ينزع منه الا الجلود و لا يغسل و يصلى عليه، و به قال (-ح-)، و (-ر-).

و قال (-ش-) : لا يغسل و لا يصلى عليه و ينزع منه الجلود و الحديد، فأما الثياب فالاولياء مخيرون بين أن ينزعوه و يدفنوه في غيرها، و بين أن يدفنوه فيها، و به قال (-ك-)، و (-ع-)، و (-د-)، و قال ابن المسيب و الحسن البصري: يغسل و يصلى عليه.

مسألة-٤٨٣:- حكم الصغير و الكبير و الذكر و الأنثى سواء إذا استشهدوا في المعركة، لعموم الاخبار في أن الشهيد يدفن بدمه، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-) :

يجب غسلهم و الصلاة عليهم.

مسأله-٤٨٤:- الجنب إذا استشهد فى المعركة دفن كما هو و لا يغسل، لعموم الاخبار أيضا، و لكن يصلى عليه.

و قال (-ش-): لا يغسل و لا يصلى عليه. و قال أبو العباس من أصحابه: يغسل و لا يصلى عليه.

مسأله-٤٨٥:- إذا وجد ميت فى المعركة و ليس به أثر قتل، فحكمه حكم الشهيد، لان ظاهر الحال أنه شهيد، فان القتل قد يحصل بما ليس له أثر، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان لم يكن به أثر غسل و صلى عليه، و ان كان به أثر فإن خرج الدم من عينيه أو أذنيه لم يغسل و يصلى عليه [١]، و ان خرج الدم من أنفه أو قبله أو دبره غسل و صلى عليه.

مسأله-٤٨٦:- إذا خرج فى المعركة، ثم مات بعده بساعه أو ساعتين قبل تقضى الحرب، فحكمه حكم الشهيد، لعموم الاخبار فيمن قتل بين الصفيين و هى متناوله له، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان أكل فى الحرب، أو شرب، أو تكلم غسل و صلى عليه.

مسأله-٤٨٧:- إذا مات بعد تقضى الحرب غسل و كفن و صلى عليه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان لم يأكل و لم يشرب و لم يتكلم، فهو كالشهيد لا يغسل و يصلى عليه.

مسأله-٤٨٨:- كل من قتل فى غير المعركة يجب غسله و الصلاة عليه، سواء قتل بسلاح أو بغير سلاح، شوهد أو لم يشاهد، عمدا كان أو خطأ، لأن الأصل فى

الأموات وجوب الغسل و الصلاة عليه، و ليس على سقوط الغسل ها هنا دليل، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان شوهد قتله عمدا لم يغسل و يصلى عليه كالشهيد، فان لم يشاهد أو قتل خطأ أو عمدا بمتثل، فإنه يغسل و يصلى عليه.

مسألة- ٤٨٩- (-ج-): المرجوم و المرجومه يؤمران بالاغتسال، ثمّ يقام عليهما الحد، و لا يغسلان بعد ذلك، و يصلى عليهما الامام و غيره. و كذا [١] حكم المقتول قودا.

و قال (-ش-): يغسلان بعد الموت و يصلى عليهما الامام و غيره. و قال الزهري:

لا يصلى على المرجومه. و قال (-ك-): لا يصلى الامام عليهما و يصلى غيره، و كذا كل من [٢] مات فى حد.

مسألة- ٤٩٠- (-ج-): ولد الزنا يغسل و يصلى عليه. و قال قتاده: لا يغسل و لا يصلى عليه.

مسألة- ٤٩١- (-ج-): النفساء تغسل و يصلى عليها، و به قال جميع الفقهاء.

و قال الحسن البصرى: لا تغسل و لا تصلى عليها.

مسألة- ٤٩٢-: إذا قتل أهل العدل رجلا من أهل البغى، فإنه لا يغسل و لا يصلى عليه، و به قال (-ح-). و قال (-ش-): يغسل و يصلى عليه.

مسألة- ٤٩٣-: إذا قتل أهل البغى رجلا من أهل العدل لا يغسل و يصلى عليه، لإجماع الفرقه على أنه شهيد، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): انه يغسل و يصلى عليه.

مسألة- ٤٩٤- (-ج-): إذا وجد قطعه من ميت فيه عظم و جب غسله، و ان

كان صدره و ما فيه قلبه و جب الصلاة عليه، و إذا لم يكن فيه عظم لا يجب غسله.

و قال (-ش-): يغسل و يصلى عليه، سواء كان الأقل أو الأكثر.

و قال (-ح-) و (-ك-): ان وجد الأكثر صلى عليه، و ان وجد الأقل لم يصل عليه، قال:

و ان وجد نصفه، فان قطع عرضا يغسل النصف الذى فيه الرأس و صلى عليه، و ان وجد النصف الآخر لم يغسل و لم يصل عليه، و ان شق بالطول لم يغسل واحدا منهما و لم يصل عليه.

مسألة-٤٩٥-: إذا اختلط قتلى المشركين بقتلى المسلمين، فروى عن أمير المؤمنين أنه أمر بدفن من كان منهم صغير الذكر، فعلى هذه الرواية هذه اماره لكونه مؤمنا يتميز بها، فيصلى عليه و يدفن. و ان قلنا يصلى على كل واحد [١] منهم و ينوى بشرط أن يكون مؤمنا كان احتياطا، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان كان المسلمون أكثر، فمثل ذلك، و ان كانوا أقل لم يصل على أحد منهم، و لو قلنا انه يصلى عليهم صلاه واحده و ينوى بها [٢] الصلاة على المؤمنين منهم كان أيضا جائزا قويا.

مسألة-٤٩٦- (-ج-): إذا احترق إنسان و لا يمكن غسله يمم بالتراب، و حكى عن (-ع-) أنه قال: يدفن من غير غسل، و لم يذكر التيمم.

مسائل التكفين

مسألة-٤٩٧- (-ج-): الكفن المفروض ثلاثه أثواب مع الإمكان: إزار، و قميص، و ميزر. و المسنون خمس: إزاران أحدهما حبره، و قميص، و ميزر و خرقة

و يضاف الى ذلك العمامه، و المرأه تزداد إزارين آخرين. و صفتها: أن يكون من قطن محض [١]، لا من كتان، و لا من إبريسم، و لا أسود.

و قال (-ش-) فى الأم: الواجب ما يوارى عورته، و به قال باقى الفقهاء.

و قال (-ش-) : و المستحب ثلاثه أثواب بلا زياده و لا نقصان، و به قال باقى الفقهاء، قال [٢]: و المباح خمسه أثواب، و المكروه ما زاد على الخمسه. فأما صفتها ثلاثه أزر يدرج فيها إدراجا ليس فيها قميص و لا عمامه.

و قال (-ح-) إزار و قميص و لفافه، و قال (-ش-) : أن قمص [٣] تحت الثياب أو عمم لم يضيق هذا لكنه ترك السنه. و أما الألوان، فمستحب البياض بلا خلاف.

مسأله -٤٩٨- (-ج-) : يكره أن يجمر الأكفان بالعود. و قال (-ش-) : ذلك مستحب.

مسأله -٤٩٩- (-ج-) : مستحب [٤] أن يدخل فى سفلى الميت شىء من القطن لثلا. يخرج منه شىء، و به قال المزنى. و قال أصحاب (-ش-) : ذلك غلط، و انما يجعل بين أليته.

مسأله -٥٠٠- (-ج-) : يوضع الكافور على مساجد الميت بلا- قطن، و لا- يترك على أنفه و لا- أذنه و لا- عينه و لا فيه شىء من ذلك.

و قال (-ش-) : يوضع على هذا الموضع [٥] كلها شىء من القطن مع الحنوط و الكافور.

مسأله -٥٠١- (-ج-) : ما يفضل من الكافور عن مساجده فيترك على صدره

وقال (-ش-): مستحب أن يمسح على جميع بدنه.

مسألة-٥٠٢- (-ج-): يكره أن يكون مع الكافور شيء من المسك والعنبر، و به قال مجاهد و عطاء و (-ش-) في الأم، و قال أصحابه: ذلك [١] مستحب، و به قال جميع الفقهاء.

مسألة-٥٠٣- (-ج-): المسنون السنه الكامله من الكافور ثلاثه عشر درهما و ثلث، و الوسط أربعة دراهم، و أقله وزن مثقال، و لم أجد لأحد من الفقهاء في ذلك تحديداً.

مسألة-٥٠٤- (-ج-): يستحب أن يوضع مع الميت جريدتان خضراوان من النخل أو غيرها من الشجر، و خالف جميع الفقهاء في ذلك.

و يدل على مذهبنا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما رووه عن النبي صلى الله عليه و آله أنه اجتاز بقبرين، فقال: انهما ليعذبان و ما يعذبان بكبيران: أحدهما كان ناما، و الآخر ما كان يستبرئ من البول، ثم استدعا بجريد فشقه بنصفين [٢] و غرس في كل قبر واحدا، و قال: انهما ليدفعان عنه العذاب ما دامتا رطبتين.

مسألة-٥٠٥- (-ج-): ينبغي أن يبدأ بشق ثوب الأيسر على جانب الميت الأيمن، و به قال أصحاب (-ش-). و قال المزني بالعكس من ذلك.

مسألة-٥٠٦- (-ج-): إذا مات الميت في مركب في البحر [٣] فعل به ما يفعل به إذا كان في البر من الغسل و التكفين، ثم يجعل في خايه ان وجدت، فان لم يوجد يثقل بشيء ثم يطرح في البحر.

وقال (-ش-): يجعل بين لوحين و يطرح في البحر. قال المزني: هذا إذا كان

بالقرب من المسلمين، فإنه ربما وقع إليهم فأخذوه و دفنوه، فأما إذا كان في بلد الشرك يثقل كما قلناه.

مسألة-٥٠٧- («ج»-): الكتابه بالشهاده و الإقرار بالنبي و الأئمه و وضع التربه فى حال الدفن و الجريده انفراد محض لا يوافقنا عليه أحد منهم.

مسألة-٥٠٨- («ج»-): يؤخذ الكفن و مئونه الميت من أصل التركه، و به قال عامه الفقهاء. و قال طاوس: ان كان موسرا فمن رأس ماله، و ان كان معسرا فمن الثلث. و قال بعضهم: من الثلث على كل حال.

مسألة-٥٠٩- («ج»-): الحنوط فرض مع القدره، و (-للش-) فيه قولان، أحدهما:

فرض، و الآخر: مستحب.

مسألة-٥١٠- («ج»-): كفن المرأة على زوجها فى ماله دون مالها، و (-للش-) فيه قولان. قال ابن أبى هريره: فى مالها. و قال (-ق-) : على زوجها، قالوا: و هو الأصح.

مسألة-٥١١-: من غصب ثوبا فكفن به ميتا جاز لصاحبه نزع منه، قرب العهد أم بعد، و الأفضل تركه و أخذ قيمته [١]، بدلاله أن المغصوب لصاحبه أخذه حيث و جده، و عموم الاخبار فى ذلك و قال أصحاب [ش] [٢] له قيمته و ليس له نزع.

مسألة-٥١٢- («ج»-): الترييع أفضل فى حمل الجنازه، و به قال (-ح-)، و (-ر-)، و قال (-ش-) الأفضل الجمع بين الترييع و الحمل بين العمودين، فإن أراد الاقتصار على أحدهما، فالأفضل، الحمل بين العمودين، و به قال (-د-)، و قال (-ك-) : هما سواء.

مسألة-٥١٣- («ج»-): صفه الترييع أن يبدأ بيسره الجنازه و يأخذها بيمينه،

و يتركها على عاتقه، و يربع الجنازه يمشى إلى رجليها، و يدور دور الرحي إلى أن يرجع إلى يمين الجنازه، فيأخذ ميامن الجنازه بمياسره، و به قال سعيد بن جبير، و (-ر-)، و (-ق-).

و قال (-ش-) و (-ح-): يبدأ بمياسر مقدم السرير فيضعها على عاتقه الأيمن، ثم يتأخر فيأخذ مياسره، فيضعها على عاتقه الأيمن، ثم يعود إلى مقدمه فيأخذ ميامن مقدمه فيضعها على عاتقه الأيسر، ثم يتأخر فيأخذ بمياسره فيأخذ بيسرته فيضعها على عاتقه الأيسر و أما للحمل بين العمودين، فهو أن يضع جانبه على عاتقه و يكون طرف السرير على كاهله.

مسأله- ٥١٤- (-ج-) : يكره الإسراع بالجنازه. و قال (-ش-) : يستحب ذلك و يكون فوق المشى بالعادة و دون الحث [١].

مسأله- ٥١٥- (-ج-) : المشى خلف الجنازه أفضل، و به قال (-ح-) . و قال (-ش-) :

قدامها أفضل، و به قال الزهري و (-ك-)، و (-د-).

مسأله- ٥١٦- : يجوز أن يجلس الإنسان إلى أن يفرغ من دفن الميت، لأنه لا مانع من ذلك و الأصل الإباحه، و به قال (-ش-) . و قال (-ح-) : لا يجلس حتى يوضع في اللحد.

مسائل الصلاه على الأموات

مسأله- ٥١٧- (-ج-) : أولى الناس بالصلاه على الميت [٢] وليه، أو من قدمه الولي، فإن حضر الامام كان أولى من الولي، و يجب عليه تقديمه.

و قال (-ش-) : الولي أولى على كل حال، و به قال مالك بن أنس، و قال قوم:

الوالى أحق من الوالى،[روى ذلك عن على عليه السّلام و جماعه من التابعين و به قال (-د-) و(-ش-) فى القديم و قال (-ح-) الوالى العام أولى][١] و كذلك إمام الحى و المحله.

مسأله-٥١٨:- أحق القرابه الأب ثمّ الولد، و جملته من كان أولى بميراثه فهو أولى بالصلاه عليه، و به قال (-ش-) الا- أنه قدم العصبه كما قدمهم فى الميراث.

دليلنا[٢]: قوله تعالى «وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ» (١).

مسأله-٥١٩:- إذا اجتمع جماعه أولياء فى درج يقدم الاقرء[٣]، لقوله عليه السّلام «يؤمكم أقرؤكم» و ذلك عام، ثمّ الأفقه، ثمّ الأسن.

و(-للش-) فيه قولان، أحدهما: يقدم الأسن فى صلاه الجنازه، و فى غيرها يقدم الأفقه و الاقرء.

مسأله-٥٢٠:- (-ج-) يكره أن يصلى على الجنازه فى المساجد إلا بمكه و به قال (-ح-)، و(-ك-)، و لم يستثنيا مكه. و قال (-ش-) ذلك جائز فى كل موضع.

مسأله-٥٢١:- المستحب أن يدفن الميت نهاراً، فان دفن ليلاً لم يكن به بأس، لأن كل خبر فى الدفن ليس فيه تخصيص بوقت، و به قال جميع الفقهاء.

و قال الحسن: يكره الدفن ليلاً.

مسأله-٥٢٢:- (-ج-) الصلاة على الجنازه يجوز فى الأوقات الخمسه المكروه ابتداء الصلاة فيها، و به قال (-ش-)، و أبو يوسف، و(-د-).

و قال (-ع-) لا يجوز فعلها فى هذه الأوقات. و قال (-ك-) و(-ح-) لا يجوز أن يفعل فى الثلاثه أوقات التى نهى عنها للوقت.

ص: ٢٥٤

مسأله-۵۲۳- («ج»-) :إذا اجتمع جنازه رجل و صبي ممن يصلى عليه و خنثا و امرأه، قدمت المرأه إلى القبله ثم الخنثى ثم الصبي ثم الرجل، و وقف الامام عند الرجل، و ان كان الصبي لا يصلى عليه قدم أولا الصبي ثم المرأه ثم الخنثى ثم الرجل، و به قال (-ش-) الا أنه لم يقدم الصبي على حال من الأحوال.

و به قال جميع الفقهاء الا الحسن و ابن المسيب، فإنهما قالا: يقدم الرجل إلى القبله، ثم الصبيان، ثم الخنثى، ثم النساء، و يقف الامام عند النساء، روى عمار بن ياسر قال: أخرجت جنازه أم كلثوم بنت علي و ابنها زيد بن عمر، و فى الجنازه الحسن و الحسين و عبد الله بن عمر و عبد الله بن عباس و أبو هريره، فوضعوا جنازه الغلام مما يلي الامام و المرأه و راه، و قالوا: هذا هو السنه.

مسأله-۵۲۴- («ج»-) :يكره القراءه فى صلاه الجنازه، و به قال (-ح-) و أصحابه و (-ك-)، و (-ر-)، و (-ع-)، بل يحمد الله و يمجده، و روى ذلك عن أبي هريره و ابن عمر.

و قال (-ش-) :لا بد فيها من قراءه الحمد، و هى شرط فى صحتها، فإن أخل بها لم يجز و يسر بقراءتها نهارا و يجهر ليلا، و به قال ابن عباس و ابن مسعود، و ابن الزبير، و فى الفقهاء (-د-).

مسأله-۵۲۵- («ج»-) :يكبر أولا و يشهد الشهادتين، ثم يكبر ثانيا و يصلى على النبى، و يكبر ثالثا و يدعو المؤمنين، و يكبر رابعا و يدعو للميت، و يكبر خامسا و ينصرف بها.

و قال (-ش-) :يكبر أولا و يقرأ، و يكبر ثانيا و يشهد الشهادتين و يصلى على النبى و يدعو للمؤمنين، و يكبر ثالثه و يدعو للميت، و يكبر رابعه و يسلم بعدها.

مسأله-۵۲۶- («ج»-) :التكبيرات على الجنازه خمس، و به قال ابن أبى ليلى، و روى ذلك عن حذيفه بن يمان و زيد بن أرقم أن تكبيرات الجنازه خمس و خالف جميع الفقهاء فى ذلك، و قالوا: هى أربع.

مسألة-٥٢٧- («ج»-) :ليس في صلاة الجنائز تسليم، وخالف جميع الفقهاء في ذلك على اختلافهم في كونه فرضاً أو سنة.

مسألة-٥٢٨- («ج»-) :تجوز الصلاة على الجنائز بغير طهاره مع وجود الماء و الطهاره أفضل، وان لم يفعل يتيمم، و به قال ابن جرير.

وقال (-ش-) :يفتقر إلى الطهاره، ولا يجوز التيمم مع القدره على الماء. وقال (-ح-) :يفتقر إلى الطهاره و يجوز ان يتيمم.

مسألة-٥٢٩- («ج»-) :يسقط الفرض بصلاه واحد. وقال (-ش-) :لا يسقط الفرض بأقل من الثلاثه.

مسألة-٥٣٠- («ج»-) :السنه أن يقف الامام عند رأس الرجل و صدر المرأه و قيل: للرجل عن الوسط و للمرأه عند الصدر.

وقال (-ش-) :عند رأس الرجل و عجزه المرأه. وقال (-ح-) :يقف في الوسط.

مسألة-٥٣١- («ج»-) :إذا أدرك الإمام في أثناء الصلاة على الجنائز، فإنه يكبر و يدخل في الصلاة و لا ينتظر تكبيره الإمام، فإذا فرغ الامام قضى ما فاته سواء رفعت الجنائز أو لم ترفع، و به قال أبو يوسف، و محمد، و (-ش-).

وقال (-ع-) :يأتي بما أدرك مع الإمام، فإذا سلم سلم معه و لا يقضى ما فاته.

وقال (-ح-) :إذا أدرك بعض صلاه فلا يدخل حتى يكبر الإمام، فإن فرغ من الصلاه، نظر فان رفعت الجنائز بطلت صلاته و لا يقضى ما فاته، و ان لم ترفع قضى ما فاته.

مسألة-٥٣٢- («ج»-) :من صلى على جنازه يكون [١] له أن يصلى عليها ثانياً، و من فاتته الصلاه جاز أن يصلى على القبر يوماً و ليله، و قد روى ثلاثه أيام.

قال (-ش-) :يجوز أن يصلى عليه ثانياً و ثالثاً، و كذلك يجوز أن يصلى على القبر

و لم يحد الا أنه قال: إذا صلى دفعه يبادر بدفنه الا أن يكون الولي لم يصل عليه فيحبس لأجله، الا أن يخاف عليه الانفجار، و به قال ابن سيرين، و(-ع-)، و(-د-)، و ادعى إجماع الصحابه.

و ذهب(-ك-) و(-ح-) إلى أنه لا يجوز إعادة الصلاة بعد سقوط فرضها، قال: الا أن يكون العامه صلت عليه من غير وال و لا امام محله.

قال أبو يوسف: يجوز للولي الصلاة عليه الى أيام. قال محمد: أراد به الى ثلاثه أيام.

مسأله-٥٣٣-: قد حددنا الصلاة على القبر يوما و ليله، و أكثره ثلاثه أيام.

و(-لش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدها-يجوز الصلاة على القبر أبدا، و هو أضعفها و الثانى:يجوز الصلاة عليه ما دام يعلم أنه باق فى القبر أو شىء منه، و يختلف ذلك باختلاف البلاد. و الثالث يجوز أن يصلى عليه من كان من أهل الصلاة فى وقته لا بعده[١]، و كان هذا الأشبه عندهم.

و قال: الصلاة على قبر النبى مبنى على هذه الأوجه فإذا قالوا ما دام يعلم أنه بقى منه شىء لا يجوز الصلاة عليه، لأنه روى أنه قال: انا لا نترك فى القبر و إذا قالوا يجوز لمن هو من أهل الصلاة فى وقته كان ذلك جائزا للصحابه الذين كانوا من أهل الصلاة عليه، و قد روى أنه قال: لا تتخذوا قبرى و ثنا، و لعن الله اليهود لأنهم اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد.

مسأله-٥٣٤-: القيام شرط فى الصلاة على الجنازه مع القدره، و به قال (-ش-)، و قال(-ح-) :تجوز الصلاة قاعدا مع القدره.

مسأله-٥٣٥-: لا تجوز الصلاة على الغائب بالنيه، و به قال(-ح-)، و قال(-ش-) :

يجوز.

دليلنا: أن جواز ذلك يحتاج الى دليل، وليس فى الشرع ما يدل عليه، و أما صلاة النبى عليه السّلام على النجاشى فإنما دعا له، و الدعاء يسمى صلاة.

مسائل الدفن

مسألة-٥٣٦- («ج»-) : يستحب أن يحفر القبر قدر قامه، و أقله إلى الترقوه.

و قال (-ش-) : قدر قامه و يبسطه ثلاثه أذرع و نصف، و قال (-ك-) : لا حد فيه بل يحفر حتى تغيب عن الناس.

مسألة-٥٣٧- («ج»-) : اللحد أفضل من الشق إذا كانت الأرض صلبه، و قدر اللحد ما يقعد فيه الرجل، و به قال (-ش-) إلا أنه حده بمقدار ما يوضع فيه الرجل.

مسألة-٥٣٨- («ج»-) : يجوز أن يتولى إنزال المرأة فى القبر امرأه أخرى و قال (-ش-) : لا يتولى ذلك إلا الرجال.

مسألة-٥٣٩- : إذا أنزل الميت القبر يستحب أن يغطى القبر بثوب، لأنه لا خلاف أنه جائز، و طريقه الاحتياط يقتضيه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : ان كان امرأه غطى، و ان كان رجلا لا يغطى.

مسألة-٥٤٠- («ج»-) : لا بأس أن ينزل القبر بالشفع أو الوتر و هما سواء، و قال (-ش-) : الوتر الأفضل.

مسألة-٥٤١- («ج»-) : يؤخذ الرجل من ناحيه رجلى القبر، فيؤخذ أولا رأسه و يسلا، و ينزل المرأة عرضا من قدام القبر.

و قال (-ش-) : يؤخذ من عند الرجلين و لم يفصل. و قال (-ح-) : يؤخذ عرضا و لم يفصل.

ص: ٢٥٨

مسألة-٥٤٢- («ج»-) :تسطيح القبر هو السنه، و تسنيمه غير مسنون، و به قال (-ش-) و أصحابه، و قالوا: هو المذهب الا ابن أبي هريره قال:التسنيم أحب الى، و كذلك ترك الجهر بيسم الله الرحمن الرحيم، لأنه صار شعار أهل البدع، و قال (-ح-)، و (-ر-) :التسنيم هو السنه.

مسألة-٥٤٣- :يجوز التعزیه قبل الدفن، و بعد الدفن أفضل، لأن التعزیه مأمور بها بلا خلاف و لم يخصص بوقت. و قال (-ش-) :بعد الدفن. و قال (-ر-) :قبل الدفن.

مسألة-٥٤٤- :يكره أن يجلس على قبر أو يتكى عليه أو يمشى عليه، و به قال (-ح-)، و (-ش-) .

و قال (-ك-) :ان فعل ذلك للغائط و البول فمكروه، و ان فعل بغير ذلك لم يكن به بأس.

يدل على ما قلناه قول النبي عليه السلام، لان يجلس أحدكم على جمر فتحرق ثيابه و يصل النار الى بدنه أحب الى من أن يجلس على قبر.

مسألة-٥٤٥- («ج»-) :إذا مات امرأه و فى جوفها ولد يتحرك شق جوفها و أخرج الولد منه. قال ابن سريج: و لا- أعرف فيه خلافا، فان مات الجنين و لم يخرج و الام حيه جاز للقباله أو من يقوم مقامها أن تدخل يدها و يقطع الجنين و يخرج و يغسل و يدفن، و لا أعرف للفقهاء نصا فى هذه المسأله.

مسألة-٥٤٦- («ج»-) :إذا ماتت مشرکه حامل من مسلم و ولدها ميت معها دفنت فى مقابر المسلمين و جعل ظهرها إلى القبله ليكون الولد متوجها الى القبله و لا أعرف للفقهاء فى هذه المسأله نصا.

مسألة-٥٤٧- :إذا بلغ الحى جوهرًا و مات، فان كان ملكا لغيره قال (-ش-) :

يشق جوفه و يخرج، و ان كان ملكا له فيه قولان: أحدهما يشق جوفه، لأنه ملك

للورثه، والثانى: لا يشق لأنه بمنزله ما أكل من ماله، و ليس لنا فى هذه المسأله نص.

و الاولى أن نقول: لا يشق جوفه على كل حال، لما روى عنهم عليهم السلام أنهم قالوا: حرمة المؤمن ميتا كحرمة حيا.

مسأله-٥٤٨-: إذا دفن الميت من غير غسل، لا يجوز نبشه و لا يعاد عليه الغسل، قرب العهد أو بعد، لان كل خبر يتضمن النهى عن نبش القبور عمومه يقتضى المنع من ذلك.

و قال (-ح-): إذا أهيل عليه التراب لا- نبش. و قال (-ش-): ان لم يخش عليه الفساد نبش و غسل و ان خيف ترك، و كذلك فى ترك توجيهه إلى القبلة.

مسأله-٥٤٩- (-ج-): يستحب أن يعرف المؤمنون لموت الميت ليتوفروا على الصلاة عليه، و به قال (-د-). و أما النداء، فلا أعراف فيه نصابا. و قال (-ش-): يكره النداء. و قال (-ح-): لا بأس.

ص: ٢٤٠

مسأله-١- (-«ج»-): يجب فى المال حق سوى الزكاه المفروضه، و هو ما يخرج من يوم الحصاد[١] من الضغث بعد الضغث، و الجفنه بعد الجفنه يوم الجذاذ، و به قال (-ش-)، و النخعى، و مجاهد، و خالف باقى الفقهاء فى ذلك.

مسأله-٢- (-«ج»-): فى خمس و عشرين من الإبل خمس شياه[٢]، و فى ست و عشرين بنت مخاض، و رووا ذلك عن على أمير المؤمنين عليه السلام، و خالف[٣] جميع الفقهاء فى ذلك، قالوا فى خمس و عشرين بنت مخاض، فأما ما زاد على ذلك فليس فى النصب خلاف الى عشرين و مائه.

مسأله-٣-: إذا بلغت الإبل مائه و عشرين ففيها حقتان بلا خلاف فاذا زادت واحده، فالذى يقتضيه المذهب أن يكون فيها ثلاث بنات لبون الى مائه و ثلاثين ففيها حقه، و بنتا لبون الى مائه و أربعين ففيها حقتان، و بنت لبون الى مائه و خمسين ففيها ثلاث حقاق الى مائه و ستين، ففيها أربع بنات لبون الى مائه و سبعين ففيها حقه و ثلاث بنات لبون الى مائه و ثمانين ففيها حقتان، و بنتا لبون الى مائه و تسعين

ففيها ثلاث حقاق، و بنت لبون إلى مائتين ففيها أربع حقاق أو خمس بنات لبون ثم على هذا الحساب بالغ ما بلغ، و به قال (-ش-)
(، و أبو ثور، و ابن عمر.

و قال (-ح-) و أصحابه: إذا بلغت مائه و احدى و عشرين استؤنفت الفريضة في كل خمس، شاه الى مائه و أربعين، ففيها حقتان و أربع شياه الى مائه و خمس و أربعين، ففيها حقتان و بنت مخاص الى مائه و خمسين ففيها ثلاث حقاق، ثم يستأنف [١] الفريضة أيضا بالغنم، ثم بنت مخاض، ثم بنت لبون، ثم حقه فيكون في كل خمس شاه الى مائه و سبعين ففيها [٢] ثلاث حقاق و أربع شياه فاذا بلغت خمسا و سبعين ففيها ثلاث حقاق و بنت مخاض الى مائه و خمسه و ثمانين، فاذا صارت ستا و ثمانين ففيها ثلاث حقاق و بنت لبون الى خمس و تسعين، فاذا صارت ستا و تسعين ففيها أربع حقاق إلى مائتين، ثم يعمل في كل خمسين ما عمل في الخمسين الذي بعد مائه و خمسين الى أن ينتهي إلى الحقاق، فاذا انتهى إليها انتقل الى الغنم، ثم بنت مخاض، ثم بنت لبون، ثم حقه على هذا أبدا.

و قال (-ك-) و (-د-) و (-د-): في مائه و عشرين حقتان، ثم لا شيء فيها حتى يبلغ مائه و ثلاثين فيكون فيها بنتا لبون و حقه و جعل [٣] ما بينهما و قصا. و قال ابن جرير: هو بالخيار بين أن يأخذ بمذهب (-ح-) أو (-ش-).

مسأله-٤-: من وجب عليه بنت مخاض، و لا يكون عنده الا ابن لبون ذكر أخذ منه و يكون بدلا مقدر لا على وجه القيمه، و به قال (-ش-)، و أبو يوسف.

و قال (-ح-) و محمد: إخراج على سبيل القيمه.

مسأله-٥-: إذا فقد بنت مخاض و ابن لبون معا كان مخيرا بين أن يشتري

أيهما شاء و يعطى، بدلاله ما جاء فى الخبر أنه ان لم يكن عنده بنت مخاض و ابن لبون ذكر و هذا ليس عنده بنت مخاض، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): يتعين عليه شرى بنت مخاض.

مسأله-٦- (-ج-): زكاه الإبل و البقر و الغنم و الدراهم [١] و الدنانير لا- يجب حتى يحول على المال الحول، و به قال جميع الفقهاء، و هو المروى عن أمير المؤمنين على عليه السلام و أبى بكر و عمر و ابن عمر.

و قال ابن عباس: إذا استفاد ما لا زكاه لسنته كالركاز [٢]، و كان ابن مسعود إذا قبض العطاء زكاه لوقته ثم استقبل به الحول.

مسأله-٧-: إذا بلغت الإبل خمسا ففيها شاه، ثم ليس فيها شىء إلى تسع ففيها أيضا شاه، فما دون النصاب و قص، و ما فوق الخمس الى تسع و قص، و الشاه واجبه فى الخمس و ما زاد عليه و قص، و يسمى ذلك شنقا، و به قال (-ح-) و أهل العراق و أكثر الفقهاء، و قالوا: لا فرق بين ما نقص عن النصاب و لا ما بين الفريضتين.

و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: مثل ما قلناه، و هو اختيار المزنى. و قال فى الإملاء: ان الشاه وجبت فى التسع كلها.

مسأله-٨-: إذا بلغت الإبل مائتين، كان الساعى مخيرا بين أربع حقا و خمس بنات لبون، و به قال (-ش-) فى أحد قوليه، و الآخر أربع حقا لا غير، و به قال (-ح-).

دليلنا: ما ورد فى الاخبار أنه إذا زادت على مائه و عشرين فى كل خمسين [٣] حقه، و فى كل أربعين بنت لبون، و هذا [٤] عدد اجتمع فيها خمسينات و أربعينات

فيجب أن يكون مخيرا.

مسألة-٩- («ج»-) :إذا كانت الإبل كلها مراضا لم يكلف شراء صحيحه، و به قال (-ش-). و قال (-ك-): يكلف شراء صحيحه.

مسألة-١٠-: من وجب عليه جذعه و عنده ماخض و هي التي تكون حاملا- لم يجب عليه إعطاؤها، فإن تبرع بها رب المال جاز أخذها، و به قال الفقهاء أجمع.

و قال داود، و(-د-)، و أهل الظاهر: لا يقبل ماخضا مكان حائل و لا سنا هي أعلا مكان ما هو دونها.

مسألة-١١- («ج»-) :من وجبت عليه شاه أو شاتان أو أكثر من ذلك و كانت الإبل مهازيل يساوى كل بعير شاه، جاز أن يؤخذ مكان الشاه بعير بالقيمه [١] إذا رضى صاحب المال.

و قال (-ش-) :ان كان عنده خمس من الإبل مراض، كان بالخيار بين أن يعطى شاه أو واحدا منها، و كذلك ان كانت عنده عشر كان بالخيار بين شاتين أو بعير منها، و ان كان عنده عشرون فهو بالخيار بين أربع شياه أو بعير منها الباب واحد.

و قال (-ك-) و داود: لا يجوز فى كل هذا غير الغنم، و وافق (-ك-) (-ش-) فى أنه يقبل منه بنت لبون و حقه و جذعه مكان بنت مخاض، و خالف داود فيها جميعا الا أنهم اتفقوا أن [٢] ذلك لا على جهة القيمه و البدل، لان البدل عندهم لا يجوز.

مسألة-١٢-: [٣] من وجب عليه شاه فى خمس من الإبل أخذت منه من غالب غنم أهل البلد، سواء كانت غنم أهل البلد شاميه أو مغريه أو نبطيه أو بعضه

ضأنًا أو ماعزًا، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): نظر الى غالب ذلك، فان كان الضأن هو الغالب أخذ منه، و ان كان الماعز الأغلب أخذ منه.

مسألة-١٣-: إذا حال الحول و أمكنه الأداء لزمه الأداء، فان لم يفعل مع قدره لزمه الضمان، لان الفرض تعلق بذمته و وجب عليه أدائه [لأنه مأمور به و الأمر يقتضى الوجوب، و الدليل على أنه واجب قوله تعالى «وَ آتُوا الزَّكَاةَ» [١] مع الإمكان، فإذا لم يخرج لزمه الضمان، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): إذا أمكنه الأداء لم يلزمه الأداء إلا بالمطالبه بها [٢]، و لا- مطالبه عنده فى الأموال الباطنه، و انما يتوجه المطالبه إلى الظاهره، فإذا أمكنه الأداء فلم يفعل حتى هلك فلا ضمان عليه.

مسألة-١٤- (-ج-): لا- شىء فى البقر حتى يبلغ ثلاثين، فاذا بلغت فيها تبيع أو تبيعه، و هو مذهب جميع الفقهاء، الا سعيد بن المسيب، و الزهرى، فإنهما قالوا: فريضتها [٣] فى الابتداء كفريضة الإبل فى كل خمس شاه إلى ثلاثين، فاذا بلغت ثلاثين ففيها تبيع.

مسألة-١٥-: ليس بعد الأربعين فيها [٤] شىء حتى يبلغ ستين، فاذا بلغت ففيها تبيعان أو تبيعتان، ثم على هذا الحساب فى كل ثلاثين تبيع أو تبيعه، و فى كل أربعين مسنه، و به قال (-ك-)، و (-ش-)، و (-ع-)، و (-ر-)، و أبو يوسف، و محمد، و (-د-)، و (-ق-).

و من (-ح-) ثلاث روايات: المشهور عنه أن ما زادت وجبت الزكاه بحسابه،

فاذا بلغت احدى و أربعين بقره، ففيها مسنه و ربع عشر مسنه و عليها المناظره و الثانى: رواها الحسن بن زياد لا شىء عليه فى زيادتها حتى تبلغ خمسين، فاذا بلغت ففيها مسنه و ربع مسنه. و الثالثه: رواها أسد بن عمر مثل قولنا.

مسأله-١٦- («ج»-): إذا بلغت البقره مائه و عشرين كان فيها ثلاث مسنات أو أربع تباع مخير فى ذلك، و(-للش-
(قولان: أحدهما هذا، و الآخر أن عليه ثلاث مسنات لا غير.

مسأله-١٧-: زكاه الغنم فى كل أربعين شاه الى مائه و عشرين، فاذا زادت واحده ففيها شاتان إلى مائتين، فاذا زادت واحده ففيها ثلاث شياه إلى ثلاثمائه، فاذا زادت واحده ففيها أربع شياه إلى أربعمائه، فاذا بلغت ذلك ففى كل مائه شاه، و بهذا التفصيل قال النخعى، و الحسن بن صالح بن حى.

و قال جميع الفقهاء مثل ذلك الا انهم لم يجعلوا بعد المائتين و واحده أكثر من ثلاثه إلى أربعمائه و لم يجعلوا فى الثلاثمائه و واحده أربعاً كما جعلناه، و فى أصحابنا من ذهب الى هذا على روايه شاذه، و هو اختيار المرتضى.

مسأله-١٨- («ج»-): السخال لا يتبع الأمهات فى شىء من الحيوان الذى يجب فيه الزكاه، بل لكل شىء منها حول نفسه، و به قال النخعى، و الحسن البصرى، و خالف باقى الفقهاء فى ذلك.

فقال (-ش-): السخال يتبع الأمهات بثلاث شرائط أن يكون الأمهات نصاباً، و أن يكون السخال من عينها لا من غيرها، و أن يكون النتاج فى أثناء الحول لا بعده.

و قال (-ش-): فى الشرط [١] الأول إذا ملك عشرين شاه بسته أشهر فزادت حتى بلغت أربعين كان ابتداء الحول من حين كملت نصاباً، سواء كانت الفائده من

عينها أو من غيرها، و به قال (-ح-) و أصحابه.

و قال (-ك-): ينظر فيه فان كانت الفائده من غيرها فكما قال (-ش-)، و ان كانت من عينها كان حولها حول الأمهات، فإذا حال الحول من حين ملك الأمهات أخذ الزكاه من الكل.

و قال فى الشرط الثانى: و هو إذا كان الأصل نصابا فاستفاد مالا من غيرها و كانت الفائده من غير عينها لم يضم إليها، و كان حول الفائده معتبرا بنفسها، و سواء كانت الفائده من جنسها أو من غير جنسها.

و قال (-ك-) و (-ح-): ان كانت الفائده من غير جنسها مثل قول (-ش-)، و ان كانت من جنسها كان حول الفائده حول الأصل حتى لو كان عنده خمس من الإبل حولا الا يوما فملك خمسا من الإبل ثم مضى اليوم زكى المالين معا.

فانفرد (-ح-) فقال: هذا إذا لم يكن زكى بدلها، فأما إذا كان زكى بدلها مثل أن كان عنده مائتا درهم حولا فأخرج [١] زكاتها ثم اشترى بالمائتين خمسا من الإبل و عنده خمس، فإنها لا تضم إلى التى كانت عنده فى الحول كما قال (-ش-) و قال ان كان له عبد و أخرج زكاه الفطر عنه ثم اشترى به خمسا من الإبل مثل قول (-ش-)، و هذا الخلاف قد سقط عنا بما قدمناه من أنه لا زكاه على مال حتى يحول عليه الحول سخالا كانت أو مستفادا أو نقلا من جنس الى جنس.

مسأله-١٩- (-ج-): المأخوذ من الغنم الجذع من الضأن و الثنى من المعز و لا- يؤخذ منه دون الجذعه، و لا- يلزمه أكثر من الثنيه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا يؤخذ إلا الثنيه فيهما، و قال (-ك-): الواجب الجذعه فيهما.

مسأله-٢٠- (-ج-): يفرق المال فرقتين و يخير رب المال، و يفرق الآخر كذلك و يخير رب المال الى أن يبقى مقدار ما فيه كمال ما يجب عليه فيه فيؤخذ

و قال عمر: يفرق المال ثلاث فرق، و يختار رب المال واحده منها، و يختار الساعى الفرقة من الفرقتين الباقيتين [١]، و به قال الزهرى. و قال عطاء و (-ر-): يفرق فرقتين، ثم يعزل رب المال واحده، و يختار الساعى الفريضة من الأخرى. و قال (-ش-): لا يفرق ذكر ذلك فى القديم.

مسأله-٢١-: من كان عنده أربعون شاه أنثى أخذ منه أنثى، و ان كانت ذكورا كان مخيرا بين إعطاء الذكر و الأنثى، لأن اسم الشاه يقع على الذكر و الأنثى على حد واحد، فيجب أن يكون مخيرا و ان كان أربعين [٢] من البقر ذكرا كانت أو أنثى ففيها مسنه، و لا يؤخذ الذكر لقولهم عليهم السلام فيها مسنه و الذكر لا يسمى بذلك.

و قال (-ش-): ان كان أربعون إناثا أو ذكورا و إناثا ففيها أنثى قولاً واحداً، و ان كانت ذكورا فعلى قولين [٣] قال أبو إسحاق و أبو الطيب بن سلمه: لا يؤخذ إلا أنثى و قال ابن خيران: يؤخذ منها ذكر، و هو قول (-ش-).

مسأله-٢٢- (-ج-): إذا كان عنده نصاب من الماشيه إبل أو بقر أو غنم فتوالدت ثم ماتت الأمهات لم يكن حولها حول الأمهات، فان تماوتت الأمهات كلها لا يجب فيها شىء و يستأنف الحول.

و قال (-ش-): إذا كانت عنده أربعون شاه مثلاً فولدت أربعين سخله، كان حولها حول الأمهات، فأما إذا حال على الأمهات الحول و جب فيها الزكاه من السخال.

هذا منصوص (-ش-)، و قال: إذا تماوتت الأمهات لا ينقطع حولها، فاذا حال

على الأمهات الحول أخذنا من السخال الزكاه و الفرض واحد منها و لا يكلف شراء كبيره.

و قال (-ك-): يكلف شراء كبيره و قال (-ح-): ان ماتت الأمهات انقطع الحول، و ان بقى من الأمهات شىء و لو واحده كان الحول بحاله.

مسأله-٢٣- (-ج-): لا يجوز نقل مال الزكاه من بلد الى بلد مع وجود مستحقه و ان نقله كان ضامنا له ان هلك، و ان لم يجد له مستحقا جاز له نقله و لا ضمان عليه أصلا. و (-لش-): فيه قولان، أحدهما يجزيه، و الآخر أنه لا يعتد به.

مسأله-٢٤- (-ج-): إذا كان له ثمانون شاه فى بلدين، فطالبه الساعى فى كل بلد من البلدين بشاه لم يلزمه أكثر من شاه، و كان بالخيار بين أن يخرجها فى أى بلد شاء و على الساعى أن يقبل قوله إذا قال أخرجت فى البلد الآخر و لا يطالب باليمين.

يدل على ذلك إجماع الفرقه على قول أمير المؤمنين عليه السّلام لعامله حين ولاه الصدقات [١]: أنزل ماءهم من غير أن تخالط أموالهم ثم قل هل لله فى أموالكم من حق؟ فإن أجابك مجيب فامض معه و ان لم يجبك فلا تراجع، فأمر عليه السّلام بقبول قول رب المال و لم يأمره بالاستظهار و لا باليمين.

و قال (-ش-): يجب عليه شاه واحده يخرجها فى البلدين فى كل بلده نصفها، فان قال أخرجتها فى بلد واحد أجزاء، فان صدقه الساعى مضى، و ان اتهمه كان عليه اليمين، و هل اليمين على الوجوب أو الاستحباب؟ فيه قولان هذا على قوله فى جواز نقل المال من بلد الى بلد، فان لم يجز ذلك أخذ فى كل واحد من البلدين نصف شاه، و لا يلتفت الى ما أعطاه.

مسألة-٢٥- («ج»-) :إذا قال رب المال:المال عندى وديعه أو لم يحل [١] عليه الحول،قبل قوله و لا- يطالب باليمين،سواء كان خلافا للظاهر أو لم يكن،لما سبقت فى المسألة الاولى.

و قال (-ش-) :إذا اختلفا [٢]،فالقول قول رب المال فيما لا يخالف الظاهر و عليه اليمين استحبابا،و ان خالف الظاهر،فعلى وجهين و ما يخالف الظاهر هو أن يقول هذا وديعه،لأن الظاهر أنه ملكه إذا كان فى يده،فهذا اليمين على وجهين و إذا كان الخلاف فى الحول،فإنه لا يخالف الظاهر،فيكون اليمين استحبابا، فكل موضع يقول اليمين استحبابا فان حلف و الا ترك،و كل موضع يقول يلزمه اليمين،فان حلف و الا أخذ منه،فذلك الظاهر الأول لا بالنكول [٣].

مسألة-٢٦- («ج»-) :إذا حال على المال الحول،فالزكاه تجب فى عين المال،و لرب المال أن يعين ذلك فى أى جزء شاء،و له أن يعطى من غير ذلك أيضا مخير فيه.

و مثال ذلك: أن يملك أربعين شاه و حال عليها الحول،استحق أهل الصدقه منها شاه غير معينه،و له أن يعين ما شاء منها،و به قال (-ش-) فى الجديد،و هو الأصح عندهم،و به قال (-ح-)،و القول الثانى يجب فى ذمه رب المال و العين مرتتهنه بما فى الذمه،فكان جميع المال رهنا بما فى الذمه.

مسألة-٢٧- («ج»-) :من كان له مال دراهم أو دنانير،فغصبت أو سرقت أو جحدت أو غرقت أو دفنها فى موضع ثم نسيها و حال عليه الحول،فلا خلاف أنه لا يجب عليه الزكاه منها،لكن فى وجوب الزكاه فيها خلاف،فعندنا لا يجب فيه

الزكاه، و به قال (-ح-)، و أبو يوسف، و محمد، و (-ش-) فى القديم. و قال فى الجديد:

يجب فيه الزكاه، و به قال زفر.

مسألة-٢٨:- من غل ماله حتى لا يؤخذ منه الصدقه، أو غل بعضه فان كان جاهلا بذلك عفى عنه و أخذ منه الصدقه، و ان كان عالما بوجوبه عليه ثم فعله عزره الامام و أخذ منه الصدقه، و به قال (-ش-) الا أنه قال: ان كان الامام عادلا عزره، و هو مذهب (-ح-)، و (-ر-).

و قال (-د-) و طائفه من أصحاب الحديث يؤخذ منه الزكاه، و يؤخذ معها نصف ماله، و روى ذلك عن (-ك-) أيضا.

مسألة-٢٩:- المتغلب إذا أخذ الزكاه لم يبرئ بذلك ذمته من وجوب الزكاه عليه، لان ذلك ظلم ظلم به و الصدقه لأهلها يجب عليه إخراجها، و قد روى أن ذلك مجز عنه، و الأول أحوط.

و قال (-ش-) : إذا أخذ الزكاه إمام غير عادل أجزاء عنه، لأن إمامته لم تزل بفسقه و ذكر أكثر الفقهاء من المحققين و أكثر أصحاب (-ش-) إلى أنه إذا فسق زالت إمامته.

و قال (-د-) و عامه أصحاب الحديث: لا يزول إمامته بفسقه.

مسألة-٣٠:- المتولد بين الطبى و الغنم سواء كانت الأمهات طباء أو الفحول نظر فيه، فان كان يسمى غنما كان فيها زكاه و أجزاء فى الأضحيه، و ان لم يسم غنما فلا يجوز فى الأضحيه و ليس فيها زكاه، لما روى عن النبى عليه السّلام فى سائمه الغنم الزكاه، و فى أربعين شاه شاه. و هذا تسمى غنما و شاه.

و قد قيل: ان الغنم المكيه آباؤها الطباء، و تسميه ما يتولد بين الطباء و الغنم رقل، و جمعه رقال، لا يمنع من تناول اسم الغنم له، فمن أسقط عنها الزكاه، فعليه الدلاله. فأما إذا كان ماشيه وحشيه على حدتها، فلا زكاه فيها بلا خلاف.

ص: ٢٧١

وقال (-ش-) : ان كانت الأمهات ظباء و الفحول أهليه، فهى كالظباء لا زكاه فيها، و لا تجزئ فى الأضحيه و على من قتلها الجزاء إذا كان محرماً، و هذا لا خلاف [١] فيه و ان كانت الأمهات أهليه و الفحول ظباء.

قال (-ش-) : لا زكاه فيها و لا تجزئ أضحيه [٢] و على من قتلها الجزاء أيضاً.

و قال (-ح-) : هذه حكمها حكم أمهاتها فيها الزكاه و يجزئ فى الأضحيه، و لا جزاء على من قتلها.

مسأله-٣١- (-ج-) : لا زكاه فى السخال و الفصالات و العجاجيل حتى يحول عليها الحول.

و قال (-ش-) و أصحابه : هذه الأجناس كالكبار من ملكك منها نصاباً جرت فى الحول من حين ملكها، فإذا حال عليها الحول أخذت الزكاه منها، و به قال أبو يوسف.

و قال (-ك-) و زفر مثل ذلك لكنهما قالاً : تجب الزكاه و لا يؤخذ، و لكن يكلف من الصغار كبيره.

و قال (-ح-) و محمد بن الحسن : لا يجزئ فى الحول حتى يصير ثانياً، فإذا صارت ثانياً جرت فى حوله الزكاه [٣].

مسأله-٣٢- (-ج-) : لا تأثير للخلطه فى الزكاه، سواء كانت خلطه أعيان أو خلطه أوصاف، و أن ما يزكى كل واحد منهما زكاه الانفراد، فينظر فى ملكه، فان كان فيه الزكاه على الانفراد، ففيه الزكاه فى الخلطه، و ان لم يكن فيه الزكاه على الانفراد، فلا زكاه فيه مع الخلطه و خلطه الأعيان هى الشركه المشاعه بينهما مثل أن يكون بينهما أربعون شاه أو ثمانين شاه، فإن كان بينهما أربعون، فلا زكاه

عليهما، و ان كانت ثمانون بينهما كان عليهما شاتان، و ان كان لواحد كان عليه شاه واحد.

و خلطه الأوصاف أن يشتركا في الرعى و الفحولة، و يكون مال كل واحد منهما معينا معروفا، و أى الخلطتين [١] كانت، فالحكم ما ذكرناه، و به قال (-ح-) و أصحابه.

و قال (-ش-) و أصحابه: انهما يزكيان زكاه الرجل الواحد، فان كان بينهما أربعون شاه كان فيها شاه، كما لو كانت لواحد، و ان كانا خليطين في ثمانين ففيها شاه، كما لو كانت لواحد، فلو كانت مائه و عشرين لثلاثه ففيها شاه واحده، و لو لم يكن المال خلطه كان فيها ثلاث شياه على كل واحده شاه، و به قال الليث، و (-ع-).

و قال عطاء و طاوس: ان كانت خلطه أعيان، فكما قال (-ش-)، و ان كانت خلطه أوصاف لم يؤثر الخلطه.

و قال (-ك-): انما يزكيان زكاه الواحد إذا كان مال كل واحد منهما في الخلطه نصابا، مثل أن يكون بينهما ثمانون، و أما ما روى من قوله عليه السلام «لا يجمع بين متفرق، و لا يفرق بين مجتمع» فنحمله على أنه لا يجتمع بين متفرق في الملك ليؤخذ منه زكاه رجل واحد، و لا يفرق بين مجتمع في الملك، لأنه إذا كان ملكا لواحد و ان كان في مواضع متفرقه لم يفرق بينه.

مسألة -٣٣- (-ج-) : لا- تجب الزكاه في النصاب الواحد إذا كان بين الشريكين [٢] من الدراهم و الدنانير و أموال التجارات و الغلات، و به قال (-ح-)، و (-ك-)، و (-ش-) في القديم، و قال في الجديد: يصح الخلطه في ذلك، و يجب فيها الزكاه.

مسألة -٣٤- (-ج-) : مال الصبي و المجنون إذا كان صامتا لا يجب فيه الزكاه

و ان كان غلات أو مواشى يجب على وليه أن يخرج عنه.

وقال (-ش-): مالهما مثل مال البالغ العاقل يجب فيه الزكاه و لم يفصل، و روه عن على و حسن بن على عليهما السلام و عمر، و ابن عمر، و عائشه، و به قال الزهرى، و الربيعه، و هو المشهور عن (-ك-)، و الليث، و ابن أبى ليلى، و (-د-)، و (-ق-).

وقال (-ع-)، و (-ر-): تجب الزكاه فى مالهما، لكن لا- يجب إخراجه بل يحصن حتى إذا بلغ الصبى عرفوه مبلغ ذلك فيخرجه بنفسه، و به قال ابن مسعود.

وقال [١] (-ح-) و أصحابه و ابن شبرمه: انه لا يجب فى ملكيها الزكاه و لم يفصلوا.

مسأله-٣٥- (-ج-): المكاتب على ضربين: مشروط و مطلق، فإذا كان مشروطا عليه فهو بحكم الرق لا [٢] يملك شيئا، فإذا حصل معه مال فى مثله الزكاه لم يلزمه زكاته، و لا يجب على المولى أيضا، لأنه ما ملك ملكا له التصرف فيه على كل حال، و ان كان غير مشروط عليه، فإنه يتحرر بمقدار ما أدى، فإن كان معه مال بحصته من الحريه قدرا يجب فيه الزكاه و جب عليه فيه الزكاه لأنه ملكه و لا يلزمه فيما عداه، و لا على سيده لما قلناه.

وقال (-ش-): لا- زكاه فى مال المكاتب على كل حال، و به قال جميع الفقهاء إلا- أبا ثور، فإنه قال: تجب فيه الزكاه، و (-ح-) يقول: يجب العشر فى مال المكاتب من الثمار و الزرع [٣]، لأن عنده العشر ليس بزكاه، و لم يخالف فى أن مال المكاتب لا زكاه فيه.

مسأله-٣٦-: المكاتب ان كان مشروطا عليه و هو فى عيلولة مولاه لزمه فطرته، و ان لم يكن فى عيلته يمكن أن يقال: يلزمه، لعموم الاخبار بوجوب إخراج

الفطره عن المملوك. و يمكن أن يقال: لا يلزمه، لأنه ليس في عيلته.

و ان كان غير مشروط عليه و تحرر منه جزء، فان كان في عيلته لزمته فطرته، و ان لم يكن في عيلته لا يلزمه، لأنه ليس بمملوك على الإطلاق و لا حر بالإطلاق، فيكون له حكم نفسه، و لا يلزمه مثل ذلك، لان الأصل البراءة.

و قال (-ش-) :- لا- يلزمه واحد منهما، و لم يفصل، و من أصحابه من قال: يجب عليه أن يخرج الفطره عن نفسه، لأن الفطره تتبع النفقه.

مسأله- ٣٧- (-ج-) :- لا- يجوز تقديم الزكاه قبل حؤول الحول الا- على وجه القرض، فاذا حال الحول جاز له أن يحتسب به من الزكاه إذا كان المقرض [١] مستحقا و المقرض يجب عليه الزكاه.

و أما الكفاره، فلا يجوز تقديمها على الحنث.

و قال (-ش-) :- يجوز تقديم الزكاه قبل الحول، و تقديم الكفاره قبل الحنث.

و قال داود و أهل الظاهر و ربيعه: لا يجوز تقديم شيء منها قبل وجوبه بحال.

و قال (-ح-) :- يجوز تقديم الزكاه قبل وجوبها، و لا يجوز تقديم الكفاره قبل وجوبها.

و قال (-ك-) :- يجوز تقديم الكفاره قبل الحنث، و لا- يجوز تعجيل الزكاه قبل الوجوب، و به قال أبو عبيد بن خربويه من أصحاب (-ش-)، و (-ح-)، و (-ك-) في طرفي نقيض.

مسأله- ٣٨- :- ما يتعجله الوالى من الصدقه متردد بين أن يقع موقعها أو يسترد، لأننا قد بينا أنه لا يجوز تقديم الزكاه الأعلى وجه القرض، فاذا تغيرت حال الفقير الى الغنا لم يسقط عنه الدين بل يتأكد قضاؤه عليه، و به قال (-ش-) :-.

و قال (-ح-) :- ليس له ان يسترد بل هو متردد بين أن يقع موقعها أو يقع تطوعا.

مسألة-٣٩:- إذا عجل زكاته لغيره، ثمَّ حال الحول و قد أيسر المعطى، فان كان أيسر بذلك المال، فقد وقعت موقعها و لا يسترد، و ان أيسر بغيره يسترد أو يقام عوضه، لما ذكرناه فى المسألة الاولى، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): لا يسترد على حال أيسر به أو بغيره.

مسألة-٤٠:- إذا عجل له و هو محتاج، ثمَّ أيسر، ثمَّ افتقر وقت حؤول الحول، جاز له أن يحتسب له بذلك، و (-لش-) قولان، و كذا إذا دفع اليه و هو موسر، ثمَّ افتقر وقت حؤول الحول، جاز أن يحتسب به.

و قال (-ش-): لا يحتسب.

و انما قلنا ذلك، لان المراعى فى استحقاق الزكاه عند الإعطاء، و فى هذه الحال هو مستحق لها فجاز الاحتساب به.

مسألة-٤١- (-ج-): إذا عجل زكاته و مات المدفوع اليه، ثمَّ حال الحول جاز أن يحتسب به. و قال (-ش-): لا يجوز.

مسألة-٤٢- (-ج-): إذا مات المالك فى أثناء الحول و انتقل ماله إلى الورثه، انقطع الحول و استأنف الورثه الحول، لان من شرط وجوب الزكاه حؤول الحول فى الملك.

و قال (-ش-) فى القديم: لا ينقطع حوله و يبنى الورثه على حول مورثهم. و قال فى الجديد مثل قولنا، و على هذا إذا كان عجل زكاته، كان للورثه استرجاعه.

مسألة-٤٣:- النيه شرط فى الزكاه، لقوله تعالى «و ما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين» «الى قوله» و «و يؤتوا الزكاه» (١) و الإخلاص لا يكون إلا بالنيه [١]، و قوله عليه السلام «الاعمال بالنيات» و هو مذهب جميع الفقهاء. و قال (-ع-): لا

ص: ٢٧٤

يفتقر إلى النيه.

مسألة-٤٤:- محل نيه الزكاه حال الإعطاء، لأن طريقه الاحتياط تقتضيه، و(-لش-) فيه وجهان: أحدهما مثل ما قلناه، والثاني أنه يجوز أن يتقدمها.

مسألة-٤٥-(-ج-): يجوز إخراج قيمه فى الزكوات كلها، و فى الفطره أى شىء كانت قيمه، و يكون قيمه على وجه البدل لا على أنه أصل.

و به قال (-ح-): لا- أن أصحابه اختلفوا على وجهين، منهم من قال: الواجب هو المنصوص عليه و قيمه بدل، و منهم من قال: الواجب أحد الشئين اما المنصوص عليه أو قيمه، فأيهما أخرج فهو الأصل، و لم يجزوا فى قيمه سكنى دار و لا نصف [١] اصاع تمر جيد بصاع دون قيمته.

و قال (-ش-): إخراج قيمه فى الزكاه لا- يجوز و انما يخرج المنصوص عليه، و كذلك يخرج المنصوص عليه فيما يخرج فيه على سبيل التقدير لا- على سبيل التقويم، و كذلك قال فى الابدال فى الكفارات، و به قال (-ك-): لا- أنه خالفه فى الأعيان، فقال: يجوز ورق عن ذهب، و ذهب عن ورق.

مسألة-٤٦:- يجوز أن يتولى الإنسان إخراج زكاته بنفسه عن أمواله الظاهره و الباطنه، و الأفضل فى الظاهره أن يعطيها الإمام، فإن فرقها بنفسه أجزاءه، لأن الأمر بإيتاء الزكاه يتناول ذلك، لأنها عامه، فلا يجوز تخصيصها الا بدليل.

و قال (-ش-): يجوز ذلك فى الأموال الباطنه، و فى الأموال الظاهره قولان، أحدهما يجوز، و قال فى القديم: لا يجوز، و به قال (-ك-) و (-ح-).

مسألة-٤٧-(-ج-): لا تجب الزكاه فى الماشيه حتى تكون سائمه للدر و النسل،

فان كانت سائمه للانتفاع [١] بظهرها و عملها أو كانت معلوفه للدر و النسل فلا زكاه، و به قال (-ش-)، و (-ر-)، و (-ح-) [و به قال فى الصحابه على، و جابر، و معاذ، و فى الفقهاء الليث بن سعد] [٢].

و قال (-ك-) : يجب فى الغنم الزكاه، سائمه كانت أو غير سائمه. و قال داود: لا زكاه فى معلوفه الغنم، فأما عوامل البقر و الإبل و معلوفتهما ففيهما الزكاه.

مسأله-٤٨-: إذا كانت الماشيه سائمه فى بعض الحول معلوفه فى بعض الحول، حكم بالأغلب و الأكثر، و به قال (-ح-)، و عند (-ش-) يسقط الزكاه [و أما مقدار العلف، فان فيه وجهين: أحدهما يعلفها الزمان الذى لا يغرم فيها السوم، و الآخر: الذى يثبت حكم العطف أن ينوى العطف و يعلف، فاذا حصل الفعل و النيه انقطع الحول، و ان كان العلف بعض يوم. و من أصحابه من قال بمذهب (-ح-) [٣].

و انما قلنا ذلك، لان حكم السوم لا يجوز إسقاطه إذا كان معلوفا الا بدليل، و لا دليل على ما اعتبره (-ش-).

مسأله-٤٩- (-ج-) : لا زكاه فى شىء من الحيوان غير الإبل و البقر و الغنم و جوبا، و قد روى أصحابنا أن فى الخيل العتاق على كل فرس دينارين، و فى غير العتاق ديناراً على وجه الاستحباب.

و قال (-ش-) : لا زكاه فى شىء من الحيوان إلا- الأجناس الثلاثه، و به قال (-ك-) و (-ع-)، و الليث، و (-ر-)، و أبو يوسف، و محمد، و عامه الفقهاء.

و قال (-ح-) : ان كانت الخيل ذكورا، فلا زكاه فيها، و ان كان إناثا ففيه روايتان:

أصحهما أن فيها الزكاه، و ان كانت ذكورا و إناثا ففيها الزكاه و لا يعتبر فيها النصاب،

فان ملك واحد كان بالخيار بين أن يخرج عن كل فرس ديناراً و بين أن يقومه، فيخرج منه ربع عشر قيمته كزكاة التجاره[١].

مسألة-٥٠:- من كان معه نصاب فبادل بغيره، فلا- يخلو أن يبادل بجنس مثله، مثل أن يبادل إبلا- بابل أو بقرا ببقرة أو ذهباً بذهب، فإنه لا ينقطع الحول و يبني، و ان كان بغيره مثل أن يبادل إبلا بغنم أو ذهباً بفضه انقطع حوله و استأنف الحول في البديل الثاني، و به قال (-ك-).

و قال (-ش-): يستأنف الحول في جميع ذلك و هو قوى [و الإجماع فيه، و انما خصصنا بقوله عليه السلام «في الرقه ربع العشر» و لم يفصل ما يكون بدلاً من غيره أو غير بدل] [٢] لأنه إذا بادل لم يحل عليه الحول.

و قال (-ح-): فيما عدا الأثمان بقول (-ش-)، و قولنا في الأثمان إن بادل فضه بفضه، أو ذهباً بذهب بنى كما قلنا، و يجيء على قوله ان بادل ذهباً بفضه أن يبني.

مسألة-٥١- (-ج-): يكره للإنسان أن ينقص نصاب ماله قبل حؤول الحول فراراً من الزكاة، فإن فعل و حال عليه و هو أقل من النصاب فلا زكاة عليه، و به قال (-ح-)، و (-ش-). و قال بعض التابعين: لا ينفعه الفرار منها و يؤخذ الزكاة منه، و به قال (-ك-).

مسألة-٥٢:- إذا كان معه نصاب من جنس واحد، ففرقه في أجناس مختلفه فراراً من الزكاة، لزمته الزكاة إذا حال عليه الحول على أشهر الروايات، و قد روى أن ما أدخله على نفسه أكثر. و قال الفقهاء في هذه المسألة ما قالوه في الاولى أعنى مسألة التنقيص.

مسألة-٥٣- (-ج-): إذا رهن جاريه أو شاه فحملت بعد الرهن، كان الحمل

خارجا عن الرهن، و كذلك لو رهنه نخله فأثمرت، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): نماء الرهن يكون رهنا مثل الرهن، و على هذا كانت الزكاه لازمه له [١].

مسأله-٥٤- (-ج-): لا- زكاه فى شىء من الغلات حتى يبلغ خمسه أوسق، و الوسق ستون صاعا، كل صاع أربعة أمداد، و المد رطلان و ربع بالعراقى، يكون ألفى و سبعمائه رطل، فان نقص عن ذلك فلا زكاه فيه، و به قال (-ش-) الا أنه خالف فى وزن المد و الصاع، فجعل وزن كل مد رطلا و ثلثا يكون على مذهبه ألفا و ستمائه رطل بالبغدادى، و به قال ابن عمر، و جابر و (-ك-) و الليث بن سعد و (-ع-) و (-ر-) و أبو يوسف و محمد [٢].

و قال (-ح-): لا يعتبر فيه النصاب بل يجب فى قليله و كثيره حتى لو حملت النخله رطبه واحده كان فيها عشرها، و عند (-ح-) المد رطلان.

مسأله-٥٥-: و إذا نقص عن النصاب شىء لم يجب فيه الزكاه، و هو المختار لأصحاب (-ش-)، قالوا: لو نقص أوقيه لم يجب فيه الزكاه، و فيه قول آخر و هو أن ذلك على التقريب فلو [٣] نقص رطل أو رطلان وجب فيه الزكاه.

مسأله-٥٦- (-ج-): يجوز الخرص على أرباب الغلات و تضمينهم حصه المساكين، و به قال (-ش-)، و عطاء، و الزهرى، و (-ك-)، و أبو ثور، و ذكروا أنه إجماع الصحابه.

و قال (-ر-)، و (-ح-): لا يجوز الخرص فى الشرع، و هو من الرجم بالغيب و التخمين و أصحابه اليوم يقولون: الخرص جائز، لكن إذا اتهم رب المال فى الزكاه خرص

عليه و تركها في يده بالحرص، فان كان على ما حرص فذاك، و ان اختلفا فادعى رب المال النقصان، فان كان ما يذكره قريبا قبل منه و ان تفاوت لم يقبل منه، و اما تضمنين الزكاه فلم يجيزوه أصلا.

مسأله-٥٧- («ج-»): لا تجب الزكاه في شىء مما يخرج من الأرض، سوى الأجناس الأربعة الحنطه، و الشعير، و التمر، و الزبيب.

و قال (-ش-): لا تجب الزكاه الا فيما أنبته الآدميون و يقتات حال الادخار، و هو البر و الشعير و الدخن و الذره و الباقلا و الحمص و العدس و ما ينبت من قبل نفسه كبذر القطونا و نحوه، أو أنبته الآدميون لكنه لا يقتات كالخضراوات كلها القثاء و البطيخ و الخيار و البقول لا زكاه فيه، و ما يقتات منه مما لا ينبت الآدميون مثل البلوط فلا زكاه فيه.

و أما الثمار فلا يختلف قوله في العنب و الرطب، و اختلف قوله في الزيتون فقال في القديم: فيه الزكاه، و قال في الجديد: لا زكاه فيه [١]، و على البقول في الورد و الزعفران، و به قال (-ك-)، و (-ر-)، و ابن أبى ليلى، و أبو يوسف، و محمد، لكن محمدا قال: ليس في الورد زكاه.

و قال (-ح-): و زفر و الحسن بن زياد: كل نبت يبغى به نماء الأرض فيه العشر [سواء كان قوتا أو غير وقت، فأوجب في الخضروات العشر] [٢] و في البقول كلها، و في كل الثمار، و قال: الذى لا يجب فيه الزكاه هو القصب الفارسى و الحشيش و الحطب و السعف و التبن.

و قال في الريحان العشر، و قال في حب الحنظل النابت في البريه لا عشر فيه، لأنه لا مالك له، و هذا يدل على أنه لو كان له مالك لكان فيه عشر.

مسأله-٥٨:- لا زكاه فى العسل، و به قال (-ش-)، و عمر بن عبد العزيز.

و قال (-ح-): ان كان فى أرض الخراج فلا شىء فيه، و ان كان فى غير أرض الخراج ففيه العشر. و قال أبو يوسف: فيه العشر فى كل عشره قرب قربته، و حكى عنهم أيضا فى كل عشره أرطال رطل.

مسأله-٥٩:- الحنطه و الشعير جنسان لا يضم أحدهما الى صاحبه [١]، فاذا بلغ كل واحد منهما نصابا ففيه الزكاه. و اما السلت فهو نوع من أنواع الشعير يقال انه بلون الحنطه و طعمه طعم الشعير بارد مثله، فاذا كان كذلك ضم اليه و حكم فيه بحكمه، و ما عداهما من الحبوب فلا زكاه فيه.

و قال (-ش-): كل ما يقتات و يدخر مثل الحنطه و الشعير و السلت و الذره و الدخن و كذلك القطنى كلها و هى الحمص و العدس و الدجر و هو اللوبيا و الفول و الأرز و الماش و الهرطمان و الجلبان، كل هذا فيه الزكاه، و لا يضم بعضها الى بعض، و جعل السلت جنسا مفردا لم يضم الى الشعير.

قال: و لا زكاه فى القت [٢]. و قيل انه بذر الأشنان، ذكر ذلك المزنى. و قال غيره: هو حب أسود يقشر يأكله أعراب طى، و لا حب الحنظل، و لا حب شجره توته و هو البلوط و حبه الخضراء، و لا فى حب الرشال و هو الخرف و الثفاء، و لا بذر القطونا، و لا بذر القثاء و البطيخ، و لا فى الجزر، و لا بذر الكتان، و لا حب الفجل، و لا فى الترمس لأنه ادام، و لا حبوب البقول، و لا فى الجلجلان و هو السمسم، و لا فى بذور القدر، مثل الكزبره [٣] و الكمون و الكروباء و الدار صينى و الثوم و البصل.

و قال (-ح-): الزكاه واجبه فى جميع ذلك و لم يعتبر النصاب.

و قال (-ك-): الحنطه و الشعير جنس واحد، و القطنيه كلها صنف واحد، فاذا بلغ خمسه أوسق ففيها الزكاه.

مسأله-٦٠-: كل مئونه يلحق الغلات الى وقت إخراج الزكاه، فهو على رب المال، و به قال جميع الفقهاء الا عطاء فإنه قال: المئونه على رب المال و المساكين بالحصه.

مسأله-٦١- (-ج-): إذا سقى الأرض سيحا و غير سيح معا، فان كان نصفين أخذ نصفين، و ان كانا متفاضلين غلب الأكثر، و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-٦٢- (-ج-): إذا أخذ العشر من الثمار و الحبوب مره لم يتكرر وجوبه فيها بعد ذلك و لو حال عليه أحوال، و به قال جميع الفقهاء، الا الحسن البصرى قال: كل ما حال عليه الحول ففيه العشر إذا كان عنده نصاب منه.

مسأله-٦٣-: إذا استأجر أرضا من غير أرض الخراج، كان العشر على مالك الزرع دون مالك الأرض، و به قال (-ش-)، و أبو يوسف، و محمد.

و قال (-ح-): يجب على مالك الأرض دون مالك الزرع.

دليلنا: قوله عليه السلام «فيما سقت السماء العشر» فأوجب الزكاه فى نفس الزرع و إذا كان ذلك للمستأجر [٣] و يجب عليه فى الزكاه، و مالك الأرض انما يأخذ الأجره و الأجره لا تجب فيه الزكاه بلا خلاف.

مسأله-٦٤- (-ج-): كل أرض فتحت عنوه بالسيف فهى أرض لجميع المسلمين المقاتله و غيرهم، و للإمام تقبيلها [١] ممن يراه بما يراه من نصف أو ثلث، و على المتقبل بعد إخراج حق القباله العشر أو نصف العشر فيما يفضل فى يده و بلغ

وقال (-ش-): الخراج والعشر يجتمعان في أرض واحده يكون الخراج في رقبتهما والعشر في غلتها، قال: وأرض الخراج سواد العراق وحده من تخوم الموصل الى عبادان طولاً، ومن القادسيه إلى حلوان عرضاً، و به قال الزهري، و(-ك-)، و(-ع-)، و ربيعه، و الليث، و(-د-)، و(-ق-).

وقال (-ح-) وأصحابه: العشر والخراج لا يجتمعان، بل يسقط العشر ويثبت الخراج.

قال أبو حامد: و ظاهر هذا أن المسأله خلاف، و إذا شرح المذهب انكشف أن المسأله وفاق، و ذلك أن الامام إذا فتح أرضاً عنوه، فعليه أن يقسمها عندنا بين الغانمين، و لا يجوز أن يقرها في أيدي المشركين.

و لا خلاف أن عمر فتح السواد عنوه، ثم اختلفوا فيما صنع، فعندنا أنه قسمها بين الغانمين و استغلوها سنتين أو ثلاثاً، ثم رأى أنه ان أقرهم على القسمة تشاغلوا بالعماره عن الجهاد و تعطلوا الجهاد و ان تشاغلوا بالجهاد خرب السواد، فرأى المصلحه في نقض القسمة، فاستنزل المسلمين عنها، فمنهم من ترك حقه بعوض، و منهم من ترك بغير عوض.

فلما جعلت الأرض لبيت المال، فعند (-ش-) أنه وقفها على المسلمين، ثم أجرها منهم بقدر معلوم يؤخذ في كل سنه عن كل جريب من الكرم عشره دراهم، و من النخل ثمانيه دراهم، و من الرطبه سته، و من الحنطه أربعه، و من الشعير درهمين، فأرض السواد عنده وقف لا يباع ولا يورث.

وقال أبو العباس: ما وقفها و لكن [١] باعها من المسلمين بثمان معلوم يجب في كل سنه عن كل جريب و هو ما قلناه، فالواجب فيها في كل سنه ثمن أو أجره،

و أيهما كان فان العشر يجتمع معه بلا خلاف.

و أما مذهب (-ح-)، فإن الإمام إذا فتح أرضاً عنوه، فعليه قسمه ما ينقل و يحول كقولنا، فأما الأرض فهو بالخيار بين ثلاثه أشياء: أن يقسمها بين الغانمين، أو يقفها على المسلمين، أو يقرها في يد أهلها المشركين و يضرب عليهم الجزية بقدر ما يجب على رؤوسهم، فإذا فعل هذا تعلق الخراج بها الى يوم القيامة، و لا يجب العشر في غلتها الى يوم القيامة، فمتى أسلم واحد منهم أخذت تلك الجزية منهم باسم الخراج و لا يجب العشر في غلتها [١]، و هو الذي فعله عمر في سواد العراق.

فعلى تفصيل مذهبهم لا يجتمع العشر و الخراج إجماعاً، لأنه إذا أسلم واحد منهم سقط الخراج عندنا و وجب العشر في غلتها، و عندهم استقر الخراج في رقبتهما و سقط العشر عن غلتها، فلا يجتمع العشر و الخراج أبداً على هذا.

و أصحابنا اعتقدوا أن (-ح-) يقول ان العشر و الخراج الذي هو الثمن أو الأجره لا- يجتمعان، و أصحاب (-ح-) اعتقدوا أنا نقول: العشر و الخراج الذي هو الجزية يجتمعان، و قد بينا ما فيه و عاد الكلام الى فصلين [٢]: أحدهما إذا افتتح أرضاً عنوه ما الذي يصنع؟ عندنا تقسم [٣]، و عندهم بالخيار. و الثاني: إذا ضرب عليهم هذه الجزية هل يسقط بالإسلام أم لا؟.

مسألة -٦٥- (-ح-) «ج»: إذا اشترى الذمي [٤] أرضاً عشريه و جب عليه فيها الخمس، و به قال أبو يوسف، فإنه قال: عليه فيها عشيران، و قال محمد: عليه عشر واحد.

وقال (ح-): ينقلب خراجيه. وقال (ش-): لا عشر عليه ولا خراج.

مسألة-٦٦-: إذا باع تغلبى وهم نصارى العرب أرضه من مسلم، وجب على المسلم فيها العشر أو نصف العشر ولا خراج عليه.

وقال (ش-): عليه العشر. وقال (ح-): يؤخذ منه عشرين.

مسألة-٦٧-: لا- زكاه فى سبائك الذهب و الفضة، و متى اجتمع معه دراهم أو دنانير و معه سبائك أو نقاراً، أخرج الزكاه من الدراهم و الدنانير إذا بلغا النصاب.

و لم تضم السبائك و النقار إليها، بدلاله الأخبار التى رواها أصحابنا فى ذلك و لأن الأصل براءة الذمه، و من أوجب الزكاه فيها يحتاج الى دليل، و لا دليل فى الشرع عليه.

وقال جميع الفقهاء: يضم بعضها الى بعض، و عندنا أن ذلك يلزمه إذا قصد الفرار به [١] من الزكاه.

مسألة-٦٨-: إذا كان معه دراهم محمول [٢] عليها، لا- زكاه فيها حتى يبلغ ما فيها من الفضة مائتى درهم، لقوله عليه السلام «ليس فيما دون خمس أواق من الورق صدقه» و الغش ليس بورق، و به قال (ش-).

وقال (ح-): ان كان الغش النصف أو أكثر فمثل ما قلناه، و ان كان الغش دون النصف سقط حكم الغش و كانت [٣] كالفضه الخالصه، فإن كان مائتى درهم خالصه، فأخرج منها خمس [٤] مغشوشه أجزاءه، و لو كان عليه دين مائتا درهم فضه خالصه،

فأعطى مائتين من هذه أجزاءه، و كل هذا لا يجوز عندنا و لا عند (-ش-).

مسألة-٦٩-: من كان له سيوف مجراه [١] بفضه أو ذهب أو أواني مستهلكا أو غير مستهلك لا- يجب فيه الزكاه، لما بيناه أن السبائك و المصاغ لا زكاه فيها.

و قال جميع الفقهاء: ان كان ذلك مستهلكا بحيث إذا جرد و أخذ و سبك لم يتحصل منه شيء فلا زكاه فيه، لأنه مستهلك و ان لم يكن مستهلكا، و إذا جمع و سبك يحصل منه شيء يبلغ نصابا أو بالإضافة الى ما معه نصابا ففيه الزكاه.

مسألة-٧٠-: إذا كان له لجام لفرسه محلاه بذهب أو فضه لم يلزمه زكاته، و استعمال ذلك حرام، لأنه من السرف، لما قدمناه أن ما عدى الدراهم و الدينير لا زكاه فيه.

و قال (-ش-): ان لطحه بذهب فهو حرام بلا- خلاف و يلزمه زكاته، و إذا كان بالفضه فعلى وجهين، أحدهما: مباح لأنه من حلى الرجال، كالسكين و السيف و الخاتم، فلا يلزمه زكاته. و الآخر: أنه حرام، لأنه من حلى الفرس، فعلى هذا يلزمه زكاته.

مسألة-٧١-: إذا كان معه خلخال وزنه مائتا درهم و قيمته لأجل الصنعه ثلاثمائة درهم، لا تجب فيه الزكاه.

و قال (-ح-): ان أخرج خمسه دراهم أجزاءه. و قال محمد بن الحسن: لا- يجزيه و به قال أصحاب (-ش-). و أما على قول من قال من أصحابنا ان مال التجاره فيه زكاه ينبغى أن يقول: تجب فيه زكاه ثلاثمائة، لأن الزكاه تجب فى القيمه.

مسألة-٧٢- (-ج-): لا زكاه فيما زاد على المائتين حتى يبلغ أربعين درهما

و على هذا فى كل أربعين درهما درهم بالغما ما بلغ، و ما نقص عنه [١] لا شىء فىه، و الذهب ما زاد على عشرين ليس فىه شىء حتى يبلغ أربعة دنائير ففىها عشر دينار، و كذلك كلما زاد أربعة دنائير ففىها عشر دينار بالغما ما بلغ، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): ما زاد على العشرين و على المائتين ففىه ربع العشر و لو كان قيراطا بالغما ما بلغ، و به قال (-ر-)، و ابن أبى لىلى، و أبو يوسف و محمد، و (-ك-).

مسأله-٧٣-: لا زكاه فى الذهب حتى يبلغ عشرين مثقالا ففىها نصف دينار و ان نقص منه و لو قيراطا لا يجب فىه الزكاه.

و قال (-ك-): ان نقص منه [٢] حبه و حبتين و جاز جواز الوافيه فهى كالوافيه. و قال عطاء و الزهرى و (-ع-): لا نصاب فى الذهب و انما يقوم بالورق، فان كان ذهباً قيمته مائتى درهم، ففىه الزكاه ان كان دون العشرين مثقالا، و ان لم يبلغ مائتى درهم، فلا زكاه فىه و ان زاد على عشرين مثقالا.

و قال الحسن البصرى: لا زكاه فى الذهب حتى يبلغ أربعين مثقالا ففىه دينار و اليه ذهب قوم من أصحابنا.

دليلنا: الروايات المجمع عليها عند الطائفة، و روى عن على عليه السلام عن النبى عليه السلام أنه قال: ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقه، فإذا بلغ عشرين مثقالا ففىه نصف مثقال.

مسأله-٧٤- (-ج-): إذا كان معه ذهب و فضه. فنقص كل واحد منهما عن النصاب، لم يضم أحدهما إلى آخر [٣]، و به قال (-ش-) و ابن أبى لىلى و شريك، و الحسن بن صالح بن حى و أحمد و أبو عبيد القاسم بن سلام. و ذهب (-ك-) و (-ح-) و (-ع-).

و أبو يوسف و محمد [١] إلى أنه متى قصرنا عن نصاب يضم أحدهما إلى الآخر، ثم اختلفوا في كيفية الضم على مذهبين، فكلهم قال الا (-ح-) أضم بالاجزاء دون القيمة و هو أن أجعل [٢] كل دينار بإزاء عشرة دراهم، سواء كانت قيمة الذهب أكثر أو أقل.

و قال (-ح-) : أضم على ما هو الأحوط المساكين بالقيمة أو الأجزاء.

مسألة -٧٥- (-ج-) : كل مال تجب الزكاة في عينه بالنصاب و الحول، فلا زكاة فيه حتى يكون النصاب موجودا من أول الحول الى آخره، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : إذا كان النصاب موجودا في طرفي الحول لم يضر نقصان بعضه في وسطه، و انما ينقطع الحول بذهاب كله.

و قال (-ك-) : لو ملك عشرين شاه شهرا، ثم توالدت و بلغت أربعين، كان حولها حول الأصل.

و قال (-ح-) : لو ملك أربعين شاه ساعه، ثم هلكت إلا واحده و ملك تمام النصاب في الشهر الحادي عشر أخرج زكاة الكل.

مسألة -٧٦- (-ج-) : الحلوى على ضربين: مباح و غير مباح، فغير المباح أن يتخذ الرجل لنفسه حلوى النساء، كالسوار و الخلخال و الطوق، و أن يتخذ المرأة لنفسها حلوى الرجال، كالمنطقة و حلوى السيف، فهذا عندنا لا زكاة فيه، لأنه مصاغ لا من حيث كان حلوا.

و خالف جميع الفقهاء في ذلك، و قالوا: فيها زكاة.

و أما المباح، فان تتخذ المرأة لنفسها حلوى النساء، أو يتخذ الرجل لنفسه حلوى الرجال كالسكين و المنطقه، و عندنا لا زكاة فيه، و (-لش-) فيه قولان، أحدهما:

ما قلناه، و به قال ابن عمر، و جابر، و أنس، و عائشه و أسماء، و فى التابعين سعيد ابن المسيب، و الحسن و الشعبي، و قالوا: زكاته إعارته كما يقول أصحابنا، و فى الفقهاء (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-)، و عليه أصحابه، و به يفتون. و القول الآخر: فيه الزكاه، و به قال فى أصحابه عمر، و ابن مسعود، و ابن عباس و عبد الله بن عمرو بن العاص [١] و فى التابعين الزهري، و فى الفقهاء (-ر-)، و (-ح-).

مسألة-٧٧:- ذهب (-ش-) الى أن لجام الدابه لا يجوز أن يكون محلى بفضه و هو حرام. و قال أبو الطيب بن سلمه من أصحابه: انه مباح، و المسأله عندهم على قولين.

و الذهب كله حرام بلا خلاف الا عند الضروره، و ذلك [٢] مثل أن يجدع أنف إنسان فيتخذ أنفا من ذهب، أو يربط به أسنانه. و المصحف لا يجوز تحليته بفضه على قولين، و الذهب لا يجوز أصلا، و فى أصحابه [٣] من أجازه.

فأما تذهيب المحاريب و تفضيضاها، فقال أبو العباس: ممنوع منه، و كذا قناديل الفضة و الذهب. قال: و الكعبه و سائر المساجد فى ذلك سواء، فما [٤] أجازه و أباحه لا- تجب فيه الزكاه عنده، و ما حرمه ففيه الزكاه، و لا نص لأصحابنا فى هذه المسائل غير أن الأصل الإباحه، فينبغى أن يكون ذلك مباحا، الا أنه لا تجب فيه الزكاه على حال لأنها سبائك.

مسألة-٧٨:- أوانى الذهب و الفضة محرم اتخاذها و استعمالها، لأن النبى عليه السلام نهى عن استعمال آنيه الذهب و الفضة، غير أنه لا تجب فيها الزكاه.

وقال (-ش-): حرام استعمالها، و أما اتخاذها فعلى قولين، أحدهما: مباح، و الآخر محظور، و على كل حال تجب فيها الزكاه.

مسأله-٧٩- (-ج-): لا زكاه فى مال الدين الا أن يكون تأخيرہ من قبل صاحبه.

وقال (-ح-) و (-ش-) فى القديم: لا زكاه فى الدين و لم يفصلا. و قال (-ش-) فى عامه كتبه: ان فيه الزكاه. و قال أصحابه: ان كان الدين حالا- فله ثلاثه أحوال: اما أن يكون على ملى باذل، أو ملى جاحد فى الظاهر باذل فى الباطن، أو ملى جاحد فى الظاهر و الباطن، فان كان على ملى باذل ففيه الزكاه كالوديعة، و هذا مثل قولنا.

و ان كان على ملى باذل فى الباطن دون الظاهر و يخاف أن طالبه به أن يجحده و يمنعه، فلا زكاه عليه فى الحال، فاذا قبضه زكاه لما مضى قولاً واحداً، و ان كان على ملى جاحد فى الظاهر و الباطن، فالحكم فيه و فى المعسر [١] واحد لا يجب عليه إخراج الزكاه منه فى الحال.

و لكن إذا قبضه هل يزكاه أم لا؟ فيه قولان كالمغصوب سواء، أحدهما يزكاه لما مضى، و الثانى يستأنف الحول كأنه الان ملكك، و ان كان الدين إلى أجل فهل يملكه أم لا؟ فيه وجهان قال أبو إسحاق: يملكه، فعلى قوله لا زكاه فى الحال عليه.

فاذا قبضه، فهل يستأنف أم لا؟ على قولين كالمغصوب سواء. و قال أبو على بن أبى هريره: لا يملكه، فعلى قوله لا زكاه عليه أصلاً، و المال الغائب إذا كان متمكناً منه ففيه الزكاه فى البلد الذى فيه المال.

فإن أخرجه في غيره فعلى قولين، و ان كان ممنوعاً لم يجب عليه أن يخرج الزكاة، فإذا عاد إليه فهل يخرج الزكاة لما مضى؟ على قولين كالمغصوب سواء.

مسألة-٨٠:- لا زكاة في مال التجاره عند المحصلين من أصحابنا، و إذا باع استأنف به الحول، بدلاله الأخبار المأثوره عن الأئمه عليهم السلام في ذلك، و لأن الأصل براءة الذمه، و لا دليل على ذلك.

و في أصحابنا من قال: فيه الزكاة إذا طلب برأس المال أو بالربح، و منهم من قال: إذا باعه زكاة لسنة واحدة، و وافقنا ابن عباس في أنه لا زكاة فيه، و به قال أهل الظاهر كداود و أصحابه.

و قال (-ش-): هو القياس و ذهب قوم إلى انه ما دامت عروضاً و سلعة، فلا زكاة فيه فإذا قبض ثمنها زكاة لحول واحد، و به قال عطاء، و (-ك-)، و ذهب قوم إلى أن الزكاة تجب فيه يقوم كل حول و يؤخذ منه الزكاة، و به قال (-ش-)، و (-ع-)، و (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه.

مسألة-٨١:- على قول من قال من أصحابنا ان مال التجاره فيه الزكاة إذا اشترى مثلاً سلعه بمائتين ثم ظهر فيها الربح، ففيها ثلاث مسائل:

إحداها: اشترى سلعه بمائتين فبقيت عنده حولاً فباعها مع الحول بألف لا يلزمه أكثر من زكاة المائتين، لأن الربح لم يحل عليه الحول و قال (-ش-): حول الفائدة حول الأصل قولاً واحداً، ظهرت الفائدة قبل الحول بيوم أو مع أول الحول.

الثانيه: حال الحول على السلعه، ثم باعها بزيادة بعد الحول، فلا يلزمه أكثر من زكاة المائتين، لأن الفائدة لم يحل عليها الحول. و قال (-ش-): زكاة مع الأصل و قال أصحابه: هذا إذا كانت الزيادة حادثه قبل الحول.

الثالثة: اشتراها بمائتين فلما كان بعد ستة أشهر باعها بثلاثمائة، فنضت [١] الفائدة منها مائة، فحول الفائدة من حين نضت و لا يضم الى الأصل و به قال (-ش-).

و قال المزني و أبو إسحاق: المسألة على قولين، أحدهما: حول الفائدة حول الأصل، و به قال (-ح-)، و الآخر: حولها من حين نضت.

مسألة-٨٢-: على مذهب من أوجب الزكاة في مال التجاره يتعلق الزكاة بالقيمة و تجب فيها، لما روى عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: كل عرض فمردود الى الدراهم و الدينار. و هذا يدل على أن الزكاة متعلقه بالقيمة، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يتعلق بالسلعة، و تجب فيها لا بالقيمة، فإن أخرج العرض فقد أخرج الأصل الواجب، و ان عدل عنه إلى القيمة، فقد عدل الى بدل الزكاة.

مسألة-٨٣-: و على هذا المذهب إذا اشترى عرضا للتجاره بدراهم أو بدنانير، كان حول السلعة حول الأصل، و ان اشترى عرض التجاره بعرض، كان عنده للقيمة كأثاث البيت، فان حول السلعة حين ملكها للتجاره، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): لا- يدور في حول التجاره، الا- بأن يشتريها بمال يجب فيه الزكاة، كالذهب و الورق، فأما إذا اشترى بعرض كان للقيمة، فلا يجرى في حوله الزكاة.

مسألة-٨٤-: إذا ملك سلعة للتجاره في أول الحول، ثم ملك أخرى للتجاره بعد شهر آخر، ثم أخرى بعدها لشهر، ثم حال الحول، نظرت فان كان حول الاولى و قيمتها نصابا، و حول الثانية و قيمتها نصابا، و حول الثالثة كذلك، زكى كل سلعة لحولها، و ان كانت الاولى نصابا فحال حول الاولى و قيمتها نصابا و حال حول الثانية و الثالثة و قيمه كل واحد منهما أقل من نصاب، أخذ من الأولى [٢] الزكاة خمسه دراهم، و من الثانية و الثالثة من كل أربعين درهما

وقال (-ش-): في النصاب الأول مثل ما قلناه، وفيما زاد عليه ربع العشر.

مسألة-٨٥-: إذا اشترى عرضاً للتجاره، ففيه ثلاث مسائل:

أولها أن يكون الذي اشترى به [١] نصاباً من الدراهم و الدنانير، فإنه على مذهب من قال من أصحابنا: إن مال التجاره ليس فيه زكاه تنقطع حول الأصل، و على مذهب من أوجب، فإن حول العرض حول الأصل، و به قال (-ش-).

و إن كان الذي اشترى بها عرضاً للكنيه مثل شئ من متاع البيت من الفرش و غيره كان حول السلعه من حين اشتراها و به قال (-ش-) و إن كان الذي اشترى بها نصاباً يجب فيه الزكاه من الماشيه فإنه يستأنف و به قال أبو العباس و أبو إسحاق و قال الإصطخرى يبنى و لا يستأنف الحول [٢] و هو ظاهر كلام (-ش-).

مسألة-٨٦-: إذا اشترى سلعه للتجاره بنصاب من جنس الأثمان مثلاً بمائتي درهم أو بعشرين ديناراً، ثمَّ حال الحول قومت السلعه بما اشتراها به، و لا يعتبر نقد البلد، فإن لم يكن نصاباً لا يلزمه زكاته، إلا أن يصير مع الربح نصاباً و يحول عليه الحول، لما روى عن أبي عبد الله عليه السلام انه قال: إن طلب برأس المال فصاعداً ففيه الزكاه، و إن طلب بالخسران فليس فيه زكاه، و به قال (-ش-) إلا أنه قال: إن كان الثمن أقل من نصاب ففيه وجهان، أحدهما: يقوم بما اشتراه.

وقال أبو إسحاق: يقوم بغالب [٣] نقد البلد، و وافقنا أبو يوسف في أنه يقوم بالنقد الذي اشتراه. و قال محمد: يقوم بغالب نقد البلد، و به قال ابن الحداد [٤].

وقال (-ح-): يقوم على ما هو أحوط للمساكين.

مسألة-٨٧:- إذا اشترى عرضا للتجاره، جرى فى الحول من حين اشتراه و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): إذا اشتراه بالأثمان كقولنا، و ان كان بغيرها لم يجر فى حول الزكاه.

مسألة-٨٨:- إذا ملك سلعه للقيه ثم نوى بها التجاره لم يصير للتجاره بمجرد النيه، و به قال (-ش-)، و (-ح-)، و (-ك-). و قال الحسين الكرابيسى من أصحاب (-ش-):

يصير للتجاره بمجرد النيه، و به قال (-د-)، و (-ق-).

مسألة-٨٩:- النصاب يراعى من أول الحول الى آخره، سواء كان ذلك فى الماشيه أو الأثمان أو التجارات.

و قال (-ح-): النصاب يراعى فى طرفى الحول و ان نقص فيما بينهما جاز فى جميع الأشياء، و به قال (-ر-).

و قال (-ش-) و أصحابه: فيه قولان، قال أبو العباس: لا بد من النصاب طول الحول فى المواشى و الأثمان و التجارات، و قال باقى أصحابه: مال التجاره يراعى فيه النصاب حين حوّل الحول، فان كان فى أول الحول أقل من نصاب لم يضر ذلك، فأما الأثمان و المواشى، فلا بد فيها من النصاب فى أوله و آخره.

مسألة-٩٠:- من كان له مماليك للتجاره، يلزمه زكاه الفطره دون زكاه المال، إذا قلنا لا تجب الزكاه فى مال التجاره، و إذا قلنا فيه الزكاه أو قلنا انه مستحب، ففى قيمتها الزكاه، و يلزمه زكاه الفطره عن رؤوسهم، و به قال (-ش-)، و (-ك-)، و أكثر أهل العلم.

و قال (-ح-) و (-ر-): تجب زكاه التجاره، دون صدقه الفطره.

مسألة-٩١:- إذا ملك مالا، فتوالى عليه الزكاتان: زكاه العين، و زكاه التجاره، مثل أن يشتري أربعين شاه سائمه للتجاره، أو خمسا من الإبل، أو اشترى نخلا للتجاره فأثمرت، و وجب زكاه الثمار، أو أرضا فزرعها و اشتد السنبيل، فلا

خلاف أنه لا تجب فيه الزكاتان معا.

و انما الخلاف فى أيهما تجب، فعندنا أنه تجب زكاه العين دون زكاه التجاره، و به قال (-ش-) فى الجديد، و قال فى القديم: يجب زكاه التجاره، و يسقط زكاه العين، و به قال أهل العراق.

مسأله-٩٢:- إذا اشترى مائتى قفيز طعام بمائتى درهم للتجاره و حال الحول و هو يساوى مائتى درهم، ثم نقص قبل إمكان الأءاء، فصار يساوى مائه درهم، كان بالخيار بين أن يخرج خمسه أفضه من ذلك الطعام، أو درهمين و نصف، لأن الزكاه يتعلق بالقيمه، و القيمه انما يراعى وقت الإءءاء، و الإمكان شرط فى الضمان، فاذا نقص قبل الإمكان فقد نقص منه و من مال المساكين، فلم يلزمه أكثر من خمسه أفضه، أو قيمتها درهمين و نصف، و به قال (-ش-)، و أبو يوسف، و محمد.

و قال (-ح-): هو بالخيار بين أن يخرج خمسه دراهم، أو خمسه أفضه.

مسأله-٩٣:- المسأله بعينها نفرض أن الطعام زاد، فصار كل قفيز بدرهمين، فلا يلزمه أكثر من خمسه دراهم، أو قيمه قفيزين و نصف.

و قال (-ح-): هو بالخيار بين أن يخرج خمسه دراهم، أو خمسه أفضه، لأنه يعتبر القيمه عند حؤول الحول. و قال أبو يوسف و محمد: هو بالخيار بين أن يخرج عشره دراهم، أو خمسه أفضه، لأنهما يعتبران القيمه حين الإءءاء.

و (-لش-): ثلاثه أقوال، أولها: أن يخرج خمسه دراهم، و الأءءاء: إءءاء خمسه أفضه، و الثالثه: أنه بالخيار بينهما.

مسأله-٩٤:- إذا دفع رجل الى رجل ألف درهم مضاربه على أن يشترى بها متاعا و الربح بينهما، فاشترى سلعه بألف و حال الحول و هى تساوى ألفين، فإنما تجب الزكاه فى الألف، لأنه قد حال الحول عليها، و أما الربح فان فيها الزكاه من

حين ظهر الى أن يحول عليه الحول، و زكاه الأصل على رب المال.

و أما زكاه الربح، فمن قال من أصحابنا: إن للمضارب أجره المثل، فزكاه الربح [١] على صاحب المال، و منهم من قال: له من الربح بمقدار ما وقع الشرط عليه، فعلى هذا يلزم المضارب من الربح الزكاه بمقدار ما يصبه منه، و زكاه الباقي من الربح على صاحب المال.

و قال (-ش-): إذا حال الحول و السلعه تساوى ألفين وجبت الزكاه فى الكل، لان الربح فى مال التجاره يتبع الأصل فى الحول، و على من تجب فيه قولان، أحدهما: زكاه الكل على رب المال، و الثانى: عليه زكاه الأصل و زكاه حصته من الربح، و على العامل زكاه حصته من الربح.

مسأله-٩٥-: إنما يملك المضارب الربح من حين يظهر فى السلعه الربح، لما روى عن أبى عبد الله عليه السلام أنه قال: من أعطى مالا للمضاربه فاشترى به أباه، قال: يقوم فان زاد على ما اشتراه بدرهم انعتق منه بنصيبه، و يستبقى فيما يبقى لرب المال، فلو لا أنه يملك قبل المقاسمه لما صح هذا القول.

و (-لش-) قولان أحدهما: ما قلناه، و به قال (-ح-)، فعلى هذا يكون عليه الزكاه من حين ظهر له الربح، و الآخر: أنه يملك بالمقاسمه [٢]، و هو اختيار المزنى، فعلى هذا يكون على رب المال الزكاه فى الكل الى أن يقاسم.

مسأله-٩٦-: إذا ملك نصابا من الأموال الزكاتيه الذهب و الفضة، أو المواشى، أو الثمار، أو الحرث، أو التجاره و عليه دين يحيط به، فان كان له مال غير هذا بقدر الدين، كان الدين فى مقابله ما عدا مال الزكاه، سواء كان ذلك عقارا أو أرضا أو أثاثا، و أى شىء كان، و عليه الزكاه فى النصاب.

و ان لم يكن له مال غير النصاب الذى فيه الزكاه، فعندنا أن الدين لا يمنع من وجوب الزكاه، لعموم الأخبار التى جاءت فى أن الزكاه فى الأجناس المخصوصه و لم يفرقوا بين من عليه الدين و من لم يكن عليه دين.

و اختلف الناس فيه على أربعة مذاهب، فقال (-ش-) فى الجديد من الام: الدين لا يمنع وجوب الزكاه، و به قال ربيعه، و ابن أبى ليلى. و قال فى القديم و اختلف العراقيين فى الجديد: الدين يمنع وجوب الزكاه، فإن كان الدين بقدر ما عنده يمنع [١] وجوب الزكاه، و ان كان أقل منع الزكاه فيما قبله، فإن بقى بعده نصاب فيه زكاه زكاه و الا فلا زكاه فيه، و به قال الحسن البصرى، و الليث، و (-د-)، و (-ق-)، و سليمان بن يسار.

و قال (-ك-) و (-ع-): ان كان ما فى يده من الأثمان أو التجاره منع الدين من وجوب الزكاه فيها، و ان كان من [٢] الماشيه أو الثمار و الحرث لم يمنع.

و قال (-ح-) و أصحابه: الدين يمنع من وجوب الزكاه فى الماشيه و التجاره و الأثمان، فأما الأموال العشريه من الحرث و الثمار، فالدين لا يمنع من وجوب العشر، فكأنه يقول: الدين يمنع وجوب الزكاه، و العشر ليس بزكاه عندهم، فلا يمنع الدين منه.

مسأله-٩٧-: إذا ملك مائتين لا يملك غيرها، فقال: لله على أن أتصدق بمائه منها، ثمّ حال الحول، لا يجب عليه الزكاه [٣]، لأنه علق النذر بالمال لا بالذمه، فزال بذلك ملكه عنه، و إذا لم يبق معه نصاب عند حؤول الحول، لا يجب عليه الزكاه.

و(-للش-)فيه قولان، أحدهما: أن قال [١]الدين يمنع فهاهنا يمنع، و الآخر: لا يمنع ففي هذا وجهان: أحدهما يمنع، و الآخر لا يمنع، و إذا قال لا يمنع أخرج خمسة دراهم، و تصدق بمائه.

و قال محمد بن الحسن:النذر لا يمنع وجوب الزكاه عليه زكاه مائتين خمسة دراهم درهمين و نصف عن هذه المائه و درهمين و نصف عن المائه الأخرى، و عليه أن يتصدق بسبعه و تسعين درهما و نصف.

مسأله-٩٨-: إذا ملك مائتين و حال عليها الحول و وجبت الزكاه فيها فتصدق بها كلها و ليس له مال غيرها، لم يسقط بذلك فرض الزكاه، لأن إخراج الزكاه عباده و العباده متى تجردت عن النيه للوجوب لم يجز، و لو قلنا انها تجزئ عنه إذا أخرج الى مستحقيها، لان ذلك يجزئ مجرى الوديعه إذا لم ينو [٢]، فإنها يقع ردا للوديعه لكان قويا، و الأول أحوط.

و(-للش-)فيه قولان أحدهما: مثل ما قلناه، و الآخر: أن الخمسه يقع عن الفرض و الباقي نفل.

مسأله-٩٩-: إذا كان له ألف و استقرض ألفا غيرها، و رهن هذه عند المقرض فإنه يلزمه زكاه الألف التي في يده إذا حال الحول، دون الألف التي هي رهن، و المقرض لا يلزمه شيء، لأن مال القرض زكاته على المقرض دون القارض، و لو قلنا انه يلزم المقرض زكاه الألفين، كان قويا، لأن الألف المرهون هو قادر أيضا على التصرف فيها بأن يفك رهنها و المال الغائب يلزمه زكاته إذا كان متمكنا منه بلا خلاف بين الطائفه.

و قال (-ش-): هذا قد ملك ألفين و عليه ألف دين، فاذا قلنا الدين لا يمنع وجوب

الزكاة زكى الألفين، وإذا قلنا يمنع زكى الألف، و أما المقرض ففي يده، رهن بألف و الرهن لا يمنع وجوب الزكاة على الرهن، و له دين على الراهن ألف، فهل يجب الزكاة فى الدين؟ فيه قولان.

مسألة-١٠٠-: إذا وجد نصابا من الأثمان، أو غيرها من المواشى عرفها سنه، ثمَّ هو كسييل ماله، فإذا حال بعد ذلك عليه حول و أحوال لزمته زكاته، لأنه مالك و ان كان ضامنا له، و أما صاحبه فلا زكاة عليه، لان المال الغائب الذى لا يتمكن منه لا زكاة فيه.

و قال (-ش-): إذا كان بعد سنه هل يدخل فى ملكه بغير اختياره؟ فيه قولان، أحدهما:

و هو المذهب أنه لا يملكها الا باختياره، و الثانى يدخل بغير اختياره، فإذا قال:

لا يملكها الا باختياره فإذا ملكها فان كان من الأثمان يجب مثلها فى ذمته، و ان كانت ماشيه و جب قيمتها فى ذمته، فأما الزكاة فإذا حال الحول من حين التقط فلا زكاة فيها لأنه أمين، و أما صاحب المال فله مال لا يعلم موضعه على قولين مثل الغصب.

و أما الحول الثانى، فان لم يملكها فهى أمانه أبدا فى يده، و رب المال على قولين، مثل الضاله. و إذا ملكها الملتقط و حال الحول، فهو كرجل له ألف و عليه ألف، فإن قلنا الدين يمنع فها هنا يمنع، و ان قلنا لا يمنع فها هنا لا يمنع إذا لم يكن له مال سواه بقدره، فان كان له مال سواه لزمه زكاته و رب المال على قولين كالضاله و المغصوب.

مسألة-١٠١-: إذا أكرى دارا أربع سنين بمائه دينار، معجله أو مطلقه فإنها يكون أيضا معجله ثمَّ حال الحول لزمته زكاة الكل إذا كان متمكنا من أخذه و كلما حال عليه الحول لزمه زكاة الكل، الا أنه لا يجب عليه إخراجة إلا بعد مضى المده التى يستقر فيها ملكه نصابا، فإذا مضت تلك المده زكاة لما مضى،

ولا يستأنف الحول، لان عندنا أن الأجره تستحق بنفس العقد بإجماع الفرقه على ذلك إذا كانت مطلقه أو معجله،و إذا كان هذا ملكا صحيحا لزمته زكاته إذا حال الحول.

و(-للش-)فيه قولان،فاختيار المزنى و البويطى و أكثر أصحابه مثل ما قلناه، و الذى [١]نص (-ش-)عليه أنه إذا حال الحول زكى لخمسه و عشرين،و فى الثانيه يزكى لخمسين.

و قال (-ك-):كلما مضى شهر ملك الشهر.

و قال (-ح-):إذا مضت خمس المده ملك عشرين ديناراً،و عندهما معا حينئذ يستأنف الحول.

مسأله-١٠٢-: من ملك نصاباً،فباعه قبل حؤول الحول بخيار المجلس أو خيار الثلاث،أو ما زاد على مذهبنأ،أو كان له عبد فباعه قبل أن يهل شوال بشرط،ثمَّ أهل شوال فى مده الشرط،فان كان الشرط للبائع أو لهما،فان زكاه المال و زكاه الفطره على البائع،و ان كان الشرط للمشتري دون البائع فزكاته على المشتري زكاه الفطره فى الحال،و زكاه المال يستأنف الحول.

و انما قلنا ذلك لما روى عن النبى عليه السلام أنه قال:المؤمنون عند شروطهم.

فاذا ثبت هذا،فان كان الشرط للبائع أو لهما فالملك ثابت للبائع فعليه زكاته و ان كان الشرط للمشتري استأنف،لأن ملك البائع قد زال.

و(-للش-)فى انتقال الملك ثلاثه أقوال،أحدها:أنه ينتقل بالعقد [٢]،فعلى هذا زكاه الفطره على المشتري.و الآخر:أنه بشرطين العقد و انقضاء الخيار، فالفطره على البائع.و الثالث:أنه مراعى فان تمَّ العقد فالفطره على المشتري

و ان فسخ فالفطره على البائع، لأن به تبين انتقال الملك بالعقد.

و زكاه الأموال مثل ذلك بينه على الأقوال الثلاثة، إذا قال ينتقل بنفس العقد فلا زكاه عليه، و ان قال بشرط فالزكاه على البائع، و ان قال مراعى فان صح البيع استأنف المشتري الحول، و ان انفسخ فالزكاه على البائع.

مسألة-١٠٣-: من باع ثمرة قبل بدو صلاحها بشرط القطع، كان البيع صحيحا فان قطع فذاك، و ان توانى عنه حتى بدا صلاح الثمرة، فلا يخلو: اما أن يطالب المشتري بالقطع، أو البائع بالقطع، أو يتفقا على القطع، فان لهم ذلك، و لا زكاه على واحد منهم، و ان اتفقا على التبقية، أو اختار البائع تركه، كان له تركه و كانت الزكاه على المشتري.

و قال (-ش-): ان طالب البائع بالقطع فسخنا العقد بينهما و عاد الملك الى صاحبه و كانت زكاته عليه، و كذلك ان اتفقا على القطع، و ان اتفقا على التبقية جاز، و كانت الزكاه على المشتري.

و قال أبو إسحاق: ان اتفقا على التبقية فسخنا البيع، فإذا رضى البائع بالتبقية و اختار المشتري القطع ففيه قولان، أحدهما: يجبر [١] المشتري على التبقية، و الآخر: يفسخ البيع.

مسألة-١٠٤-: يكره للإنسان أن يشتري ما أخرجه في الصدقة و ليس بمحذور، لقوله تعالى «وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١) و به قال (-ح-)
(و (-ش-). و قال (-ك-): البيع مفسوخ.

مسألة-١٠٥-: يجوز قسمه الغنيمه في دار الحرب، و به قال (-ش-). و قال (-ح-):

يكره أن يقسمها في دار الحرب، و انما قلنا ذلك لأنه لا مانع منه في الشرع.

ص: ٣٠٢

مسأله-١٠٦:- إذا حصلت أموال المشركين في يد المسلمين فقد ملكوها سواء كانت الحرب قائمه أو تقضت، لقوله عليه السلام «ان من سرق من مال المغنم بمقدار ما يصيبه [١] فلا قطع عليه» فلو لم يكن مالكا لوجب عليه القطع.

وقال (-ش-): ان كانت الحرب قائمه فلا يملك، ولا يملك ان يملك و معناه أن يقول: أخذت حقي و نصيبي منها، و ان كانت الحرب تقضت، فإنه لا يملكها و لكنه يملك ان يملكها.

مسأله-١٠٧:- إذا ملك من مال الغنيمه نصابا يجب فيه الزكاه، جرى في الحول و لزمته زكاته، سواء كانت الغنيمه أجناسا مختلفه، مثل الذهب و الفضة و المواشى، أو جنسا واحدا.

وقال (-ش-): ان اختار أن يملك ملك و كانت الغنيمه أجناسا لا يلزمه الزكاه، و ان كانت جنسا واحدا لزمه.

و انما قلنا ما قلناه، لان ما روى من وجوب قسمه الغنائم و أنه يخرج منه الخمس و الباقي يقسم بين المقاتله يقتضى أنه يملك من كل جنس ما يخصه، فوجب أن يجب عليه فيه الزكاه، و لو قلنا لا يجب عليه الزكاه، لأنه غير متمكن من التصرف فيه قبل القسمه لكان قويا.

مسأله-١٠٨:- كلما يخرج من البحر من لؤلؤ و مرجان، أو زبرجد، أو در، أو عنبر، أو ذهب، أو فضه ففيه الخمس الا السمك و ما يجرى مجراه، و كذلك الحكم في الفيروزج و الياقوت و العقيق، و غيره من الأحجار و المعادن، و به قال أبو يوسف.

وقال (-ش-): كل ذلك لا شيء فيه، الا الذهب و الفضة، فإن فيه الزكاه، و به قال (-ك-)، و (-ح-)، و محمد بن الحسن.

مسألة-١٠٩-(-ج-):المعادن كلها تجب فيها الخمس من الذهب و الفضة و الحديد و الصفر و النحاس و الرصاص و نحوه، ما ينطبع و ما لا ينطبع، كالياقوت و الزبرجد و الفيروزج و نحوها، وكذلك القير و الموميا و الملح و الزجاج و غيره.

و قال (-ش-): لا- يجب فى المعادن شىء إلا فى الذهب و الفضة، فإن فيهما [١] الزكاه و ما عداهما ليس فيه شىء، انطبع أو لم ينطبع.

و قال (-ح-): كلما ينطبع، مثل الحديد و الرصاص و الذهب و الفضة ففيه الخمس و ما لا ينطبع فليس فيه شىء، مثل الياقوت و الزمرد و الفيروزج، فلا زكاه فيه لأنه حجاره.

و قال (-ح-): و محمد: و فى الزيت الخمس. و قال أبو يوسف: لا- شىء فيه، و رواه عن (-ح-). و قال أبو يوسف: قلت لح هو كالرصاص؟ فقال: فيه الخمس، قال أبو يوسف: و سألت عن الزيت بعد ذلك، فقيل: إنه يخالف الرصاص، فلم أر فيه شيئاً، فروايتة عن (-ح-) و مذهبه الذى مات عليه أنه يخمس.

مسألة-١١٠-(-ج-): يجب الخمس فى جميع المستفاد من أرباح التجارات و الغلات و الثمار على اختلاف أجناسها بعد إخراج حقوقها و مؤونها و إخراج مؤونه الرجل لنفسه و مؤونه عياله سنه، و لم يوافقنا على ذلك أحد من الفقهاء.

مسألة-١١١-: وقت وجوب الخمس فى المعادن حين الأخذ، و وقت الإخراج حين التصفيه و الفراغ منه، و يكون المؤونه و ما يلزم عليه من أصله و الخمس فيما يبقى، و به قال (-ح-)، و (-ع-).

و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: أنه [٢] يراعى فيه حؤول الحول، و الآخر: أنه

يجب عليه حين تناول، و عليه إخراج حين التصفيه، فإن أخرجه قبل التصفيه لم يجزه.

مسأله-١١٢:- لا بأس ببيع تراب المعدن و تراب الصاغه، لقوله تعالى «وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١) إلا أن تراب الصاغه يتصدق بثمانه.

و قال (-ك-): يجوز بيع تراب المعدن دون تراب الصاغه. و قال (-ح-) و (-ش-): لا يجوز بيعه.

مسأله-١١٣- (-ح-) (-ج-): قد بينا أن المعادن فيها الخمس، و لا يراعى فيها النصاب، و به قال الزهري و (-ح-) كالركاز، إلا أن الكنوز لا يجب فيها الخمس إلا إذا بلغت الحد الذى يجب فيه الزكاه.

و قال (-ش-) فى الأم و الإملاء: ان الواجب ربع العشر، و به قال (-د-)، و (-ق-)، و أومى فى الزكاه إلى اعتبار النصاب مائتى درهم، و ذهب غيرهم الى أن المعادن الركاز و فيها الخمس.

و قال (-ك-) و (-ع-) ما وجد مدره [١] مجتمعته أو كان فى أثر سئل فى بطحاء و غيرها ففيه الخمس.

دليلنا- بعد إجماع الفرقه و اخبارهم- ما روى عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبى عليه السلام سئل [٢] عن رجل وجد كنزا فى قرية خربه، فقال: ما وجدته فى قرية غير مسكونه، أو فى خربه جاهليه، ففيه و فى الركاز الخمس. و روى أبو هريره أن النبى عليه السلام قال: فى الركاز الخمس، فقلت: يا رسول الله و ما الركاز؟ فقال: الذهب و الفضة اللذان خلقهما الله تعالى فى الأرض يوم خلقها، و هذه صفه

ص: ٣٠٥

مسألة-١١٤:- إذا كان المعدن لمكاتب أخذ منه الخمس، سواء كان مشروطا عليه أو لم يكن، لان الخمس لا يختص بالاحرار دون العبيد و المكاتبين، و به قال (-ح-). و قال (-ش-): لا شيء عليه.

مسألة-١١٥:- الذمي إذا عمل في المعدن يمنع منه، فان خالف و أخرج شيئا ملكه و يؤخذ منه الخمس، لما قلناه في المسألة المتقدمه، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يؤخذ منه شيء، لأنه زكاه [١]، و لا يؤخذ منه زكاه.

مسألة-١١٦:- حق الخمس يملكه مستحقه مع الذي يخرج من المعدن شيئا، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): المخرج يملكه كله، و يجب عليه حق المساكين.

مسألة-١١٧- (-ج-): الركاز هو الكنز المدفون يجب فيه الخمس بلا- خلاف و يراعى فيه عندنا أن يبلغ نصابا يجب في مثله الزكاه، و هو قول (-ش-) في الجديد و قال في القديم: يخمس قليله و كثيره، و به قال (-ك-)، و (-ح-).

مسألة-١١٨:- النفقه التي تلزم على المعادن و الركاز من أصل ما يخرج.

و قال (-ش-): تلزم رب المال.

مسألة-١١٩:- إذا وجد دراهم مضروبه في الجاهليه فهو ركاز و يجب فيه الخمس، سواء كان ذلك في دار الإسلام، أو في دار الحرب، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يجب فيه ان كان في دار الإسلام، و ان كان في دار الحرب فلا شيء فيه.

مسألة-١٢٠:- إذا وجد كنزا عليه أثر الإسلام، بأن يكون الدراهم أو الدينار مضروبين في دار الإسلام و ليس عليه أثر ملك يؤخذ منه الخمس، بدلاله

عموم ظاهر القرآن و الاخبار الواردة فى هذا المعنى.

و قال (-ش-): هو بمنزله اللقطه إذا كان عليها أثر الإسلام، قال: ان كان مبهمه لا سكه عليها و الأوانى فعلى قولين أحدهما بمنزله اللقطه، و الثانى: أنه ركاز و غلب عليه المكان، فان كان فى دار الحرب خمس، و ان كان فى دار الإسلام فهى لقطه.

مسأله-١٢١-: إذا وجد ركاز فى ملك مسلم، أو ذمى فى دار الإسلام لا يتعرض له إجماعاً، و ان كان ملكاً لحربى فى دار الحرب فهو ركاز، و به قال أبو يوسف و أبو ثور، و قال (-ش-): هو غنيمه. و فائده الخلاف التصرف فيه، لان وجوب الخمس فيه مجمع عليه.

مسأله-١٢٢- (-ج-): مصرف الخمس من الركاز و المعادن مصرف الفىء و به قال (-ح-).

و قال (-ش-) و أكثر أصحابه: مصرفهما مصرف الزكوات، و به قال (-ك-)، و الليث.

و قال المزنى و ابن الوكيل من أصحابه: مصرف الواجب فى المعدن مصرف الصدقات، و مصرف حق الركاز [١] مصرف الفىء.

مسأله-١٢٣-: على من وجد الركاز إظهاره و إخراج الخمس منه، و به قال (-ش-)، و حكى عن (-ح-) أنه قال: انه بالخيار بين كتمانها و لا شىء عليه، و بين إظهاره و إخراج الخمس منه.

مسأله-١٢٤-: على الإمام إذا أخذ الزكاه أن يدعو لصاحبها، لقوله تعالى «خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صِدْقَةً إِلَى قَوْلِهِ» وَ صَلَّى عَلَيْهِمْ (١) و ظاهر الأمر يقتضى الوجوب و به قال داود. و قال جميع الفقهاء: ان ذلك مستحب غير واجب.

ص: ٣٠٧

مسأله-١٢٥- («ج-»): زكاة الفطره فرض، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): هي واجبه غير مفروضه.

مسأله-١٢٦- («ج-»): زكاة الفطره على كل كامل العقل حر يخرجها عن نفسه و جميع من يعوله من العبيد و الإماء و غيرهم، مسلمين كانوا أو كفارا. فأما المشرك فلا يصح منه إخراج الفطره، لان من شرطه الإسلام.

و قال (-ش-): يجب على كل مسلم حر يخرجها عن نفسه و غيره من عبيده و غيرهم إذا كانوا مسلمين، فأما إخراجها عن المشرك فلا يجوز.

مسأله-١٢٧-: زكاة الفطره واجبه على المسلمين من أهل الحضرة و البادية.

و قال عمر بن عبد العزيز و عطاء و ربيعة: لا فطره على أهل البادية.

مسأله-١٢٨- («ج-»): العبد لا يجب عليه الفطره، و انما يجب على مولاه أن يخرجها عنه، و به قال جميع الفقهاء. و قال داود: يجب على العبد و يلزم المولى إطلاقه ليكتسب و يخرجها عن نفسه.

مسأله-١٢٩-: إذا ملك عبده عبدا و جب على السيد الفطره عنهما، لأنه

قد ثبت أن العبد لا يملك شيئاً و إن ملك.

و(-للش-) فيه قولان، أحدهما: مثل قولنا، و هو قوله في الجديد، لأنه يقول:

إذا ملك لا يملك. و قال قديماً: إذا ملك ملك، فعلى هذا لا يجب على واحد منهما الفطره.

مسأله-١٣٠-: المكاتب لا يجب عليه الفطره إذا تحرر منه شيء، و يجب على سيده بمقدار ما بقى عنه، و إن كان مشروطاً عليه و جب على مولاه الفطره عنه.

و قال (-ش-): لا يجب الفطره عليه و لا على سيده.

دليلنا: على المشروط أنه عبده، و في المطلق أنه ليس بملك [١] له، لأن بعضه حر و لا هو حر كله فيلزمه، فوجب أن يسقط الفطره بمقدار ما تحرر منه.

مسأله-١٣١- (-ج-) : يجب على الزوج إخراج الفطره عن زوجته، و به قال (-ش-)، و (-ك-)، و أبو ثور، و ذهب (-ر-)، و (-ح-) إلى أنه لا يتحمل بالزوجيه.

مسأله-١٣٢- (-ج-) : روى أصحابنا أن من أضاف إنساناً طول شهر رمضان و تكفل بعيلولته لزمته فطرته، و خالف جميع الفقهاء في ذلك.

مسأله-١٣٣-: الولد الصغير إذا كان معسراً يكون فطرته على والده، و هو داخل تحت العموم مما روى أنه يجب عليه الفطره يخرجها عن نفسه و ولده و به قال (-ح-)، و (-ش-) إلا أن (-ح-) قال: يجب عليه فطرته، لأن له عليه ولايه، و عندنا يلزمه لأنه في عياله.

مسأله-١٣٤-: إذا كان الولد الصغير موسراً لزم أباه نفقته و عليه فطرته و به قال محمد بن الحسن. و قال (-ح-)، و (-ك-)، و (-ف-) و (-ش-) نفقته و فطرته من مال

دليلنا: كل خبر روى فى أنه يجب الفطره على الرجل يخرجها عن نفسه و عن ولده.

مسأله-١٣٥:- ولد الولد مثل الولد للصلب على ما مضى القول فيه.

و قال (-ش-) مثل ذلك الا أنه قال: ان كان موسرا فنفقته و فطرته من ماله، و ان كان معسرا فنفقته و فطرته على جده.

و قال (-ح-) :نفقته على جده دون فطرته. قال الساجى قال محمد بن الحسن:

قلت لح: لم لا يجب فطرته على جده؟ فقال: لأنها لا يجب على جده، فسألته عن العله فأعاد المذهب.

مسأله-١٣٦:- الوالد ان كان معسرا فنفقته و فطرته على ولده، زمنا كان أو صحيحا، بدلاله عموم الأخبار التى رويت فى أن الإنسان يجبر على نفقه الوالدين و الولد.

و قال (-ش-) :ان كان زمنا فنفقته و فطرته على ولده. و قال (-ح-) :يلزمه النفقه دون الفطره، و ان كان صحيحا ففيها قولان، قال فى الزكاه: نفقته على ولده، و قال فى النفقات: لا نفقه له عليه. و قال أبو حنيفه: عليه نفقته.

مسأله-١٣٧:- الولد الكبير ان كان موسرا، فنفقته و فطرته عليه بلا- خلاف و ان كان معسرا، فنفقته و فطرته [٢] على أبيه، صحيحا كان أو زمنا، لما قلناه فى المسأله المتقدمه.

و قال (-ش-) :ان كان زمنا فنفقته و فطرته على أبيه. و قال (-ح-) :عليه النفقه دون الفطره

و ان كان [١] مقترا صحيحا فعلى طريقتين منهم من قال: على قولين، و منهم من قال:

لا نفقه على والده قولاً واحداً.

مسألة-١٣٨-: إذا كان له مملوك غائب يعلم حياته و جب عليه فطرته، رجا عوده أو لم يرج، لأن النبي عليه السلام قال: يخرج عن نفسه و عن مملوكه و ان لم يعلم حياته لا يلزمه فطرته، لأنه لا يعلم أن له مملوكاً.

و قال (-ش-) في الأول مثل ما قلناه، و في الثاني على قولين.

مسألة-١٣٩-: المملوك المعضوب [٢] و هو المقعد خلقه لا يلزمه نفقته، و به قال (-ح-) و انما قلنا ذلك، لأنه عندنا يعتق عليه، فلا يلزمه نفقته الا أن يتكفل بنفقته فيلزمه حينئذ فطرته. و قال (-ش-) : يلزمه.

مسألة-١٤٠-: إذا كان له مملوك كافر أو زوجه كافره، و جب عليه إخراج الفطره عنهما لعموم الاخبار.

و قال (-ش-) : لا يجب. و قال (-ح-) : يلزمه عن المملوك و لا يلزمه عن الزوجه بناء منه على أن الفطره لا يجب بالزوجيه.

مسألة-١٤١-: قد بينا ان زكاه الفطره تتحمل بالزوجيه، فإن أخرجت المرأه عن نفسها بإذن الزوج أجزأ عنها بلا خلاف، و ان أخرجت بغير إذنه، فإنه لا يجزى عنها، لأنه لا دليل على ذلك، و قد ثبت أن فطرته على زوجها.

و (-لش-) فيه وجهان، أحدهما: يجزى، و الآخر: لا يجزى.

مسألة-١٤٢-: اختلف روايات أصحابنا فيمن ولد له مولود ليله العيد، فروى أنه يلزمه فطرته، و روى أنه لا- يلزمه فطرته إذا أهل شوال.

و قال (-ش-) في القديم: يجب الفطره بطلوع الفجر الثاني من يوم الفطر، فان

تزوج امرأه أو ملك عبدًا أو ولد له ولد، أو أسلم كافر قبل طلوع الفجر بلحظه ثم طلع فعليه فطرته، و إن ماتوا قبل طلوعه فلا شيء عليه، و به قال (-ح-) و أصحابه.

و قال فى الجديد: يجب بغروب الشمس فى آخر يوم رمضان، فان ماتوا قبل الغروب فلا فطره، فأما إذا وجدت الزوجيه و ملك العبد، أو ولد المولود بعد الغروب و زالوا قبل طلوع الفجر فلا فطره بلا خلاف.

و قال (-ك-) فى العبد بقوله فى الجديد، و فى الولد بقوله فى القديم.

فأما الروايه فى أنه لا يلزمه، فروايه معاويه بن عمار قال: سألت أبا عبد الله عن مولود ولد ليله الفطر على فطرته؟ قال: لا قد خرج الشهر، و سألته عن أسلم ليله الفطر عليه فطرته؟ قال: لا.

و الروايه الأخرى رواها العيص بن القاسم، قال: سألت أبا عبد الله عن الفطره متى هى؟ قال: قبل الصلاه يوم الفطر. و الوجه فى الجمع بينهما أن يحمل الخبر الأول على سقوط الفرض بخروج الشهر، و الثانى على الاستحباب.

و روى عن ابن عباس قال: فرض رسول الله صلى الله عليه و آله زكاه الفطره فى رمضان طهره للصائم من اللغو و الرفث و طعمه للمساكين.

مسأله- ١٤٣-: إذا كان العبد بين شريكين، فعليهما فطرته بالحصه، و كذلك ان كان بينهما ألف عبد، أو كان ألف عبد لألف نفس مشاعا، لعموم الاخبار فى وجوب إخراج الفطره عن العبد، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : إذا كان العبد بين شريكين سقطت الفطره، و لو كان بينهما ألف عبد مشاعا فلا فطره.

مسأله- ١٤٤-: إذا كان عبد بين شريكين، فقد قلنا عليهما فطرته [١]، فإن أخرج كل واحد منهما جنسا يخالف الجنس الآخر كان جائزا، و به قال أبو إسحاق.

و قال أبو العباس: لا يجوز.

دليلنا: عموم الاخبار فى التخيير بين الأجناس و لم يفرقوا [١].

مسأله-١٤٥:- إذا كان بعض المملوك حرا و بعضه مملوكا، لزمه فطرته بمقدار ما يملكه منه، و به قال (ش-).

و قال (ح-): لا فطره فى هذا. و قال (ك-): على سيده بمقدار ما يملك و لا شىء على العبد بالحرية. و قال الماجشونى: يلزمه زكاه تامه و لا شىء على العبد، و عندنا فيما يبقى منه ان كان يملك نصابا و جب عليه فطرته و الا فلا شىء عليه.

و قال (ش-): ان كان معه ما يفضل عن قوت يومه لزمه و الا فلا شىء عليه.

دليلنا: ما دللنا به على العبد بين الشريكين.

مسأله-١٤٦:- إذا أهل شوال و له رقيق و عليه دين ثم مات، فان الدين لا يمنع و جب الفطره، فان كانت التركة [٢] تفىء بما عليه من الصدقه و الدين قضى دينه و أخرجت فطرته و ما بقى فللورثه، و ان لم يف كانت التركة بالحصص بين الدين و الفطره، لأنهما حقان و جبا عليه، فليس تقديم أحدهما أولى من الآخر.

و (لش-) فيه ثلاثه أقوال، أحدهما: يقدم حق الله، و الثانى: يقدم حق الآدمى، و الثالث: يقسم فيهما.

مسأله-١٤٧:- إذا مات قبل هلال شوال و له عبد و عليه دين، ثم أهل شوال بيع العبد فى الدين و لم يلزم أحدا فطرته، و به قال أبو سعيد الإصطخرى من أصحاب (ش-).

و قال باقى أصحابه: انه يلزم الفطره الوارث، لأن التركة لهم و ان كانت مرهونه بالدين.

دليلنا: قوله تعالى فى آيه الميراث «مَنْ بَعْدَ وَصِيَّتِهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ» (١) فيبين أن الميراث يستحق بعد قضاء الدين و الوصيه، فلا يجوز نقلها إليهم مع بقاء الدين.

مسأله-١٤٨:- إذا وصى له بعبد و مات الموصى قبل أن يهل شوال، ثمّ قبل الموصى له الوصيه، لم يخل من أحد أمرين: اما أن يقبل قبل أن يهل شوال، أو بعده. فان قبل قبله كانت الفطره عليه، لأنه حصل فى ملكه بلا خلاف، و ان قبل بعد أن يهل شوال، فلا يلزم أحدا فطرته [لأنه لا دليل عليه] [١].

و(-للش-) فيه ثلاثه أقوال، أحدها: يملك حين قبل، فعلى هذا لا يلزم أحدا فطرته [و فيه وجه آخر أن فطرته فى تركه الميت] [٢].

و الثانى: يراعى، فان قبل تبين [٣] أنه ملك بالوصيه و لزمته فطرته، و ان رد تبين أنه انتقل الى الوارث بالوفاه فعليهم فطرته.

و الثالث: يزول [٤] ملكه عنه بالموت الى الموصى له به كالميراث و دخل فى ملكه بغير اختياره، فان قبل استقر ملكه، و ان رد خرج الان من ملكه إلى ورثه الميت لا عن الميت، فعلى هذا يلزم الموصى له فطرته و أبى أكثر أصحابه هذا القول.

مسأله-١٤٩:- من وهب لغيره عبدا قبل أن يهل شوال فقبله الموهوب له و لم يقبضه حتى يهل شوال ثمّ قبضه، فالفطره على الموهوب له، لأن الهبه منعقدّه بالإيجاب و القبول، و ليس من شرط انعقادها القبض، و به قال (-ش-) فى الأم، و هو

ص: ٣١٤

قول (-ك-).

وقال أبو إسحاق: الفطره على الواهب، لأن الهبه تملك بالقبض. و في أصحابنا من قال: القبض من شرط صحه الهبه، فعلى هذا لا فطره عليه، و يلزم الفطره الواهب.

مسأله-١٥٠-: يجب زكاه الفطره على من ملك نصابا يجب فيه الزكاه أو قيمه نصاب، و به قال (-ح-)، و أصحابه.

وقال (-ش-): إذا فضل صاع عن قوته و قوت عياله و من يمونه يوما و ليله و جب عليه ذلك، و به قال الزهرى، و مالك، و عطاء، و ذهب اليه كثير من أصحابنا.

دليلنا: أن الأصل براءة الذمه، و قد أجمعنا على أن من ذكرناه يلزمه الفطره و لا دليل على وجوبها على من قالوه.

مسأله-١٥١-: إذا كان عادما وقت الوجوب، ثم وجد بعد خروج الوقت لا يجب عليه بل يستحب لأن الأصل براءة الذمه، و ليس فى الشرع ما يدل على وجوبه، و به قال (-ش-). و قال (-ك-): يجب عليه.

مسأله-١٥٢-: المرأه الموسره إذا كانت تحت معسر، أو تحت مملوك، أو الأمه تكون تحت مملوك أو معسر، فالفطره على الزوج بالزوجيه، فإذا كان لا يملك لا يلزمه شىء و لا يلزم الزوجه و لا مولى الأمه شىء، لأنه لا دليل على ذلك.

و (-لش-) قولان، أحدهما: ما ذكرناه، و الثانى يجب عليها أن تخرج عن نفسها، و على السيد أن يخرجها عن أمته.

مسأله-١٥٣- (-ج-) : وقت زكاه الفطره [١] قبل صلاه العيد، فإن أخرجه بعده كان صدقه، و ان أخرجه من أول الشهر كان جائزا، و من أخرج بعد ذلك أثم و يكون قضاء، و به قال (-ش-).

ص: ٣١٥

و قال (-ح-): يجوز أن يخرج قبله و لو بستين.

مسألة-١٥٤-: إذا أخرج الفقير الفطره تبرعا و هو ممن يحل له أخذ الفطره، فرد عليه فطرته بعينها كره له أخذها لقولهم عليهم السلام: إذا أخرجت شيئا في الصدقه فلا ترده في ملكك. و قال (-ش-): لا بأس به.

مسألة-١٥٥- (-ج-): زكاه الفطره صاع من أى جنس يجوز إخراجه، و هو المروى عن على عليه السّلام و عائشه و أبى سعيد الخدرى، و به قال النخعى، و (-ك-)، و (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-).

و ذهب (-ح-) إلى أنه ان أخرج تمرا أو شعيرا فصاع، و ان أخرج البر فنصف صاع. و عنه فى الزبيب روايتان، و روى ذلك عن أبى بكر و ابن عباس و جابر.

و قال الثورى بقوله فى البر.

دليلنا-مضافا الى إجماع الفرقه- ما روى نافع عن ابن عمر أن النبى عليه السّلام فرض صدقه الفطره صاعا من تمر، أو صاعا من شعير، أو صاعا من بر على كل حر و عبد ذكر أو أنثى. و روى عن أمير المؤمنين على عليه السّلام أنه سئل عن صدقه الفطره، فقال: صاعا من طعام، فقيل: أو نصف صاع، فقال «بِسْمِ الْإِسْمِ الْفُسُوقُ بَعْدَ الْإِيْمَانِ» (١) يعنى [١] قسمه معاويه.

مسألة-١٥٦- (-ج-): يجوز إخراج صاع من الأجناس السبعه: التمر، أو الزبيب، أو الحنطه، أو الشعير، أو الأرز، أو الأقط، أو اللبن. و يجوز إخراج قيمته بسعر الوقت.

و قال (-ش-): يجوز إخراج صاع مما كان قوتا حال الاختيار، كالبر و الشعير و الذره و الدخن و الثفل يعنى ما له ثفل من الحبوب دون ما لا ثفل له من الادهان، و قال: لا

ص: ٣١٦

يجوز إخراج القيمه، و حكى يونس بن بكير عن (-ح-) أنه ان أخرج صاع إهليلج أجزاءه، فإن كان هذا منه على سبيل القيمه فهو وفاق، و ان كان منه على سبيل أنه أصل فهو خلاف.

مسأله-١٥٧- (-ج-) :المستحب ما كان غالبا على قوت البلد، و(-لش-) قولان أحدهما: الغالب على قوت نفسه، و الآخر مثل قولنا.

مسأله-١٥٨- (-ج-) :إذا اعتبرنا حال قوت البلد، فلا فرق بين أن يخرج من أعلاه أو من أدونه، فإنه يجزيه، و لمن وافقنا فيه من أصحاب (-ش-) قولان أحدهما ما قلناه، و الثاني ان كان الغالب الأعلى فإخراج الأدنى لم يجزه.

مسأله-١٥٩- :لا يجزئ في الفطره الدقيق و السويق الأعلى وجه القيمه، بدلاله أن الاخبار تضمنت الحب [١]، و لم يتضمن الدقيق و السويق، فما خالفها وجب اطراحه. و عند (-ش-) لا يجزيان أصلا، و عند (-ح-) [٢] كل واحد منهما يجزئ أصلا كالبر. و قال الأنماطى من أصحاب (-ش-) :يجوز إخراج الدقيق.

مسأله-١٦٠- (-ج-) :يجوز لأهل الباديه أن يخرجوا أقطا أو لبنا. و قال (-ش-) :يجوز إخراج الأقط، فان لم يكن فصاعا من لبن. و قيل: المسأله على قولين.

مسأله-١٦١- :إذا كان قوته مثلا حنطه، أو يكون قوت البلد الغالب حنطه، فان لم يكن الغالب حنطه جاز أن يخرج شعيرا، بدلاله أن الاخبار الوارده يتضمن التخيير، و(-لش-) فيه قولان، أحدهما: ما قلناه، و الثاني لا يجزيه.

مسأله-١٦٢- (-ج-) :مصرف زكاه الفطره مصرف زكاه الأموال إذا كان مستحقه فقيرا مؤمنا، و الأصناف الموجود في الزكاه اليوم خمس: الفقير و المسكين

و الغارم، و فى سبيل الله، و ابن السبيل. و يجوز أن يخصص فريق [١] منهم دون فريق و لا يعطى الواحد أقل من صاع.

و قال (-ش-): مصرفه هؤلاء الخمسه، و أقل ما يعطى من كل فريق ثلاثه [٢]، يقسم كل صاع خمسه عشر سهما لكل إنسان سهم.

و قال (-ك-): يخصص بها الفقراء و المساكين، و به قال الإصطخرى، فإذا أخرجها إلى ثلاثه أجزاء.

و قال (-ح-): له أن يضعها فى أى صنف شاء كما قلناه، و هكذا الخلاف فى زكاه المال و زاد بأن قال: ان خص بها أهل الذمه جاز.

مسأله-١٦٣- (-ج-): الصاع المعتبر فى الفطره أربعه أمداد، و المد رطلان و ربع بالعراقى يكون تسعه أرطال.

و قال (-ش-): المد رطل و ثلث يكون خمسه أرطال و ثلث، و به قال (-ك-)، و اليه رجع أبو يوسف، و اليه ذهب (-د-) و ذهب (-ر-)، و (-ح-)، و محمد الى أن المد رطلان، و الصاع ثمانيه أرطال.

مسأله-١٦٤- (-ج-): يستحب حمل الزكاه الباطنه و الظاهره و زكاه الفطره الى الامام ليفرقها على مستحقيها، فان فرقها بنفسه جاز.

قال (-ش-): الباطنه هو فيها بالخيار و الفطره مثلها، و فى الظاهره قولان، أحدهما:

يتولاه بنفسه، و الآخر: يحملها الى الامام، و منهم من قال: الأفضل أن يلى ذلك بنفسه إذا كان الامام عادلا، فان كان جائرا يليها بنفسه قولاً واحداً، فان حملها اليه سقط عنه فرضها.

مسأله-١٦٥- (-ج-): الزكاه إذا وجبت بحؤول الحول و تمكن من

إخراجها لم يسقط بوفاته، سواء كانت زكاة الأموال أو زكاة الفطره، ويستوفى من صلب ماله كالدين و كذلك العشر و الكفارات و الحج، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يسقط ذلك بوفاته، فإن أوصى بها كانت صدقه تطوع يعتبر من الثلث، و هكذا زكاة الفطره و الكفارات و الحج و فى الجزيه و العشر عنه روايتان قال فى الأصول و نقله أبو يوسف و محمد: انه لا يسقط بالوفاه كالخراج، و روى ابن المبارك أنهما يسقطان بالموت.

دليلنا-بعد إجماع الفرقه- أن هذه حقوق واجبه تعلقت بدمته أو بماله، فلا يجوز إسقاطها بالموت الا بدليل، و لا دليل يدل عليه.

مسأله-١:- قوله تعالى «يا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ أَيَّاماً مَعْدُودَاتٍ»
(١)لايه من أصحابنا من قال:

انما عنى به عشره أيام من المحرم و كان الفرض التخيير بين الصوم و الإطعام، ثم نسخ بقوله «شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ
إِلَى قَوْلِهِ» فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ» (٢)فحتم على الصوم لا غير.

و قال (-ش-): المراد بالايه شهر رمضان، الا أنه نسخ فرض التخيير الى التضييق و قال معاذ: المراد به غير شهر رمضان، و هو ثلاثه
أيام فى كل شهر، هذا فرض الناس حين قدم النبى عليه السلام المدينه ثم نسخ بشهر رمضان.

و الذى قال (-ش-) أقرب الى الصواب، لان الظاهر الأمر، و ليس فيه أنه كان غير شهر رمضان، فأما التخيير الذى فيها فهو منسوخ بلا
خلاف.

أحكام النيه

مسأله-٢:- الصوم لا- يجزى من غير نيه، فرضا كان أو نفلا، شهر رمضان كان أو غيره، سواء كان فى الذمه أو متعلقا بزمان
بعينه، بدلاله قوله تعالى

ص: ٣٢٠

١-١) سورة البقره آيه ١٧٩.

٢-٢) سورة البقره آيه ١٨١.

«وَمَا لِأَحَدٍ عِنْدَهُ مِنْ نِعْمَةٍ تُجْزَى إِلَّا ابْتِغَاءَ وَجْهِ رَبِّهِ الْأَعْلَى» (١) وابتغاء وجهه هو النية، وقوله عليه السلام «الاعمال بالنيات».

و به قال جميع الفقهاء الا زفر فإنه قال: إذا تعين عليه شهر رمضان على وجه لا يجوز له الفطر، و هو إذا كان صحيحا مقيما أجزأه بغير نية، فان لم يتعين عليه بأن يكون مريضا أو مسافرا أو كان الصوم في ذمته كالنذر و القضاء و الكفارات، فلا بد فيه من النية، و روى هذا عن مجاهد.

مسألة ٣- (ج-): الصوم على ضربين: مفروض و مسنون، و المفروض على ضربين: ضرب يتعين بيوم، كصوم شهر رمضان و النذر المتعين بيوم مخصوص فما هذا حكمه يجزى فيه تجديد النية الى قبل الزوال، و به قال (ح-) و يجزى في شهر رمضان نية واحده من أول الشهر الى آخره، و به قال (ك-).

و ما لا يتعين بل يجب في الذمه، مثل النذر الواجب في الذمه و الكفارات، أو قضاء شهر رمضان، و ما أشبه ذلك، فلا بد فيه من تجديد النية لكل يوم، و يجوز ذلك الى قبل الزوال.

و قال (ش-): لا بد أن ينوى بكل يوم من ليلته، سواء وجب ذلك شرعا أو نذرا و سواء تعلق بزمان بعينه أو كان في الذمه، و به قال (د-)، و (ك-)، الا أن (ك-) قال: إذا نوى [١] لشهر رمضان في أول ليله للشهر كله أجزأه كما قلناه.

و قال (ح-): ان كان متعلقا بالذمه كقول (ش-)، و ان كان متعلقا بزمان معين أجزأه أن ينوى لكل يوم قبل الزوال.

مسألة ٤-: الصوم المعين على ضربين: أحدهما شهر رمضان، فيجزي

ص: ٣٢١

فيه نيه القربه، ولا- يجب فيه نيه التعيين [١]، ولو نوى صوما آخر نفلا- أو قضاء وقع عن شهر رمضان، وان كان المتعين بيوم مثل النذر يحتاج إلى نيه متعينه.

و أما الصوم الواجب فى الذمه، مثل قضاء رمضان، أو الصوم فى النذر غير المعين، أو غيره من أنواع الصوم الواجب، وكذلك صوم النفل، فلا بد فى جميع ذلك من نيه التعيين.

و نيه القربه يكفى أن ينوى أنه يصوم متقربا به الى الله تعالى، و إذا [٢] أراد الفضل نوى أنه يصوم غدا صوم شهر رمضان. و نيه التعيين [٣] أن ينوى الصوم الذى يريده و يعينه بالنيه.

و قال (-ش-) فى جميع ذلك لا بد من نيه التعيين، و هو أن ينوى أنه يصوم غدا من رمضان فريضه، و متى أطلق النيه و لم يعين أو نوى من غيره، كالنذر و الكفارات و التطوع، لم يقع عن رمضان و لا عما نوى، سواء كان فى الحضر أو فى السفر.

و قال (-ح-) : ان كان الصوم فى الذمه مثل قولنا، و ان كان متعلقا بزمان بعينه، كالنذر و شهر رمضان، لم يخل حاله فى رمضان من أحد أمرين: اما أن يكون حاضرا أو مسافرا، فان كان حاضرا لم يفتقر الى تعيين النيه، فإن نوى مطلقا أو تطوعا أو نذرا أو كفاره وقع عن رمضان و عن أى شىء نوى انصرف الى رمضان.

و ان كان فى السفر نظرت: فان نوى مطلقا وقع عن رمضان و ان نوى نذرا أو كفاره وقع عما نوى له، و ان نوى نفلا- ففيه روايتان، أحدهما: يقع عما نوى له كما لو نوى نذرا، و الثانى: عن رمضان كما لو أطلق.

و قال (-ف-) و محمد عن أى شىء نوى فى رمضان وقع عن رمضان فى سفر كان

أو في حضر و أجره في السفر على ما أجراه (-ح-) في الحضر.

دليلنا: قوله تعالى «فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ» (١) فأمر بالإمساك، وهذا قد أمسك بلا خلاف، فوجب أن يجزيه. و أيضا فإن تعيين [١] النية إنما يحتاج إليه في الموضع الذي يجوز أن يقع الصوم على وجهين، وإذا لم يصح أن يقع إلا عن [٢] شهر رمضان، فلا نحتاج إلى تعيين النية كرد الوديعة.

فأما حال السفر، فعندنا لا يجوز أن يصومه على حال بل فرضه الإفطار، فإن نوى نافله أو نذرا كان عليه أو كفاره، احتاج إلى تعيين النية و يقع عما ينويه، لأن هذا زمان يستحق فيه الإفطار، فجاز أن ينوى فيه صيام يوم يريده، لأنه لا مانع منه هذا على قول من أجاز صوم النافلة في السفر على ما يختاره، فأما إذا منعنا منه، فلا يصح هذا الصوم على حال.

مسألة ٥-٥: وقت النية من أول الليل إلى طلوع الفجر أي وقت نوى أجزاءه و يتضيق عند طلوع الفجر، هذا مع الذكر. فأما إذا فاتت ناسيا، جاز تجديدها إلى عند الزوال كما بيناه، و أجاز أصحابنا في نية القربة في شهر رمضان خاصة أن يقدم على الشهر بيوم و أيام فأما نية التعيين، فعلى ما بيناه أولا.

و قال (-ش-): وقت الوجوب قبل طلوع الفجر الثاني لا يجوز أن يتأخر عنه، فإذا بقي من الليل قدر النية فقط فقد تضيق عليه، كما إذا بقي من وقت الظهر قدر أربع ركعات تعينت عليه.

قال: فإن وافق انتهاء النية مع انتهاء الليل أجزاءه، و ان ابتداء بالنية قبل طلوعه فطلع الفجر قبل إكمالها لم تجزه، و أما وقت الجواز ففيه ثلاثة أوجه: ظاهر

ص: ٣٢٣

المذهب أن وقتها ما بين غروب الشمس الى طلوع الفجر، الثاني: أى وقت أتى بها فيه فقد أجزأه، و به قال أبو العباس، و أبو سعيد و غيرهما. و منهم من قال:

وقتها بعد نصف الليل، فان نوى قبل النصف لم يجزه.

و قال أبو إسحاق: وقت النية أى وقت شاء من الليل، و لكن بعد أن لا يفعل بعدها ما ينافيها مثل أن ينام بعدها [١] أو لا ينتبه حتى يطلع الفجر، فان انتبه قبل طلوع الفجر، أو أكل أو شرب أو جامع، فعليه تجديد النية. و حكى أن أبا سعيد الإصطخرى لما بلغته هذه المقالة، قال: يستتاب من قال هذا، فان تاب و الا قتل، لأنه خالف إجماع المسلمين.

مسأله-٦- («ج-»): يجوز أن ينوى لصيام النافلة نهاراً، و من أصحابنا من أجازه إلى عند الزوال، و هو الظاهر فى الروايات، و منهم من أجازه إلى آخر النهار، و به قال (-ر-)، و لست أعرف به نصاً.

و قال (-ش-): يجوز ذلك قبل الزوال و بعد الزوال فيه قولان. و قال (-ج-): لا يجوز بعد الزوال، و به قال (-د-).

و قال (-ك-): لا- يجوز حتى ينوى له ليلاً- كالفرض، و به قال المزنى، و روى ذلك عن ابن مسعود، و حذيفه و أبى طلحة، و أبى الدرداء، و أبى أيوب الأنصارى، و عن جابر بن زيد فى التابعين.

مسأله-٧- («ج-»): إذا نوى بالنهار يكون صائماً من أوله لا- من وقت النية و به قال أكثر أصحاب (-ش-). و قال أبو إسحاق: يكون صائماً من وقت تجديد النية و ما قبله يكون إمساكاً لا صوماً يثاب عليه.

مسأله-٨- («ج-»): إذا أصبح يوم الشك و هو يوم الثلاثين من شعبان بنىه الإفطار يعتقد أنه من شعبان، ثم بان أنه من رمضان لقيام بينه عليه قبل الزوال، جدد النية و صام و قد أجزأه، و ان بان بعد الزوال أمسك ببقية النهار و كان عليه

القضاء، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): يمسك و عليه القضاء على كل حال، و اختلفوا إذا أمسك هل يكون صائما أم لا؟ قال الأكثر: يجب عليه الإمساك و لا يكون صائما. و قال أبو إسحاق:

يكون صائما من الوقت الذى أمسك صوما شرعيا.

مسألة ٩- (-ج-): إذا نوى أن يصوم غدا من رمضان، فريضه أو نافله، أو قال: إن كان من رمضان فهو فرض، و إن لم يكن من رمضان فهو نافله أجزاء، و لا يلزمه القضاء لما قلناه من أن شهر رمضان يجزى فيه نيه القربة، و نيه التعيين ليست شرطا فى صحه الصوم. و قال (-ش-): لا يجزیه و عليه القضاء.

مسألة ١٠-: إذا كان ليله الثلاثين، فنوى أن كان غدا من رمضان فهو صائم فرضا أو نفلا، أو نوى أنه إن كان من رمضان فهو فرضه، و إن لم يكن منه فهو نفل أجزاء لما قلناه. و قال (-ش-): لا يجزیه فى الموضوعين.

مسألة ١١-: إذا عقد النيه ليله الشك على أنه يصوم من رمضان من غير اماره و لا رؤيه، أو خبر من ظاهره العدالة، فوافق شهر رمضان أجزاء، و قد روى أنه لا يجزیه و إن صامه بأماره من قول من ظاهره العدالة من الرجال أو المراهقين دون المنجمين، فإنه يجزیه أيضا.

و قال أصحاب (-ش-) فى الاولى انه لا يجزیه، و فى الثانيه يجزیه. و قال ابن سريج: إن صام بقول بعض المنجمين و أهل الحساب أجزاء.

و يدل على ما قلناه إجماع الطائفة على أن من صام يوم الشك أجزاء عن رمضان و لم يفرقوا، و من قال من أصحابنا لا يجزیه تعلق بقولهم عليهم السلام أمرنا بأن نصوم يوم الشك بنيه أنه من شعبان، و نهينا عن أن نصومه من رمضان، و هذا صامه بنيه رمضان، فوجب أن لا يجزیه، لأن النهى يدل على فساد المنهى عنه.

مسألة ١٢-: إذا نوى الصوم من الليل، فأصبح مغمى عليه يوما أو

يومين و ما زاد عليه، كان صومه صحيحا، و كذلك ان بقى نائما يوما أو أياما، و كذلك ان أصبح صائما ثم جن فى بعضه، أو مجنونا فأفاق فى بعضه و نوى فلا قضاء عليه.

و قال (-ش-) : إذا نوى الصيام من الليل و أصبح مغما عليه و اتصل الاغماء يومين و أكثر، فلا صيام له بعد اليوم الأول، لأنه ما نوى من ليلته، و خرج النهار من غير نيه. و أما اليوم الأول، فان لم يفق فى شىء منه فلا صيام.

و قال (-ح-) و المزنى: يصح صيامه و ان أفاق فى شىء منه، فنقل المزنى إذا أفاق فى شىء منه صح صومه. و قال فى البويطى: و الظاهر ان كان مفيقا عند طلوع الفجر صح صومه، و أما النوم فإنه إذا نوى ليلا و أصبح نائما و انتبه بعد الغروب صح صومه قولا واحدا، و قال الإصطخرى و غيره: لا يصح صومه.

و أما ان جن فى أول [١] النهار و أصبح [٢] مجنونا، ثم أفاق أو أصبح مفيقا ثم جن، قال فى القديم: لا يبطل صومه، و من أصحابه من قال: يبطل صومه، و قال المزنى: إذا نوى الصوم من الليل ثم أغمى عليه جميع النهار أجزاء، كما يجزيه إذا نام فى جميع النهار.

مسأله-١٣- (-ج-) : إذا نوى ليلا- و أصبح مغمى عليه حتى ذهب اليوم صح صومه، و لا- فرق بين الجنون و الاغماء، و به قال (-ح-) و المزنى.

و قال (-ش-) و باقى أصحابه: لا يصح صومه.

صوم يوم الشك

مسأله-١٤- (-ج-) : إذا أصبح يوم الشك مفطرا، ثم صح أنه كان من رمضان، و جب عليه إمساك باقيه، و به قال (-ح-) و (-و-) للش- قولان.

مسأله-١٥- (-ج-) : من كان أسيرا فى بلد الشرك، أو كان محبوسا فى بيت،

أو كان في طرف من البلاد، ولا طريق له إلى معرفه شهر رمضان ولا إلى ظنه بأماره صحيحه، فليتوخ به شهرا فيصومه، فان وافق شهر رمضان أو بعده أجزاءه، وان وافق قبله لم يجزه و عليه القضاء.

وقال (-ش-): ان غلب على ظنه شهر و لم يكن معه دليل، فإنه يصومه غير أنه لا يعتد به، وافق الشهر أو لم يوافق، وان كان معه ضرب من الدليل والامارات، مثل أن يعلم أنه صام في شدة الحر أو شدة البرد، أو ذكر هذا في بعض الشهر عرفه بعينه صام حينئذ، فله ثلاثه أحوال:

حاله يوافقه فإنه يجزيه، وهو قول الجماعة إلا الكرخي، فإنه قال: لا يجزيه، وان وافقه و ان [١] وافق ما بعده، فإنه يجزيه أيضا و يكون قضاء إذا كان شهرا يجوز صيامه كله مثل المحرم أو صفر و نحوهما، وان وافق شهرا لا يصح صومه كله مثل شوال أو ذى الحجه، فإن صومه كله صحيح الا يوم الفطر و يوم النحر و ثلاثه أيام التشريق، فيقضى ما لا يصح صيامه، و يسقط ها هنا الاعتبار بالهلال و يكون المعتمد العدد.

هذا ان صام شهرا بين هلالين، فأما ان صام ثلاثين يوما من شهرين أجزاءه إذا كانت أياما يصح صوم جميعها، فان كان فيها ما لا يصح صيامه قضا ما لا يصح صيامه، و متى وافق ما قبله ثم بان له الخطاء قبل خروج رمضان صامه، وان كان قد خرج [٢] بعضه صام ما أدرك منه و قضى ما فات.

و ان كان خرج كله فلهم فيه طريقتان: إحداهما عليه القضاء قولاً واحداً، و ذهب شيوخ أصحابه مثل الربيع و المزني و أبي العباس إلى أن المسألة على قولين: أحدهما، لا قضاء عليه ذكره المزني، قال: و لا أعلم أحدا قال به، و الثاني

و هو الصحيح عليه القضاء، و به قال (-ح-) و غيره من الفقهاء.

مسأله-١٦:- إذا نوى فى أثناء النهار أنه قد ترك الصوم، أو عزم على أن يفعل ما ينافى الصوم لم يبطل صومه، و كذلك الصلاة ان نوى أن يخرج منها، أو فكر هل يخرج منها أم لا!-لم يبطل صلاته، و به قال (-ح-)، لان نواقض الصوم و الصلاة منصوص عليها، و ليس فى جملتها هذه [١]النيه.

و قال أبو حامد الاسفرائينى: يبطل صومه و صلاته، و قال: و لا أعرفها منصوصه الشافعى. و أما الصلاة، فنص (-ش-) على أنها تبطل.

مسأله-١٧- (-ج-) :صوم يوم الشك مستحب بنيه شعبان، و يحرم صومه بنيه رمضان، و صومه من غير نيه أصلاً لا يجزى عن شيء. و ذهب (-ش-) إلى أنه يكره افراده بصوم التطوع من شعبان، أو صيامه احتياطاً لرمضان، و لا يكره إذا كان متصلاً بما قبله من صيام الأيام.

و كذلك لا يكره أن يصومه إذا وافق عادة له فى مثل ذلك اليوم أو يوم نذر أو غيره، و حكى أن به قال فى الصحابه على عليه السلام و عمر، و ابن مسعود، و عمار ابن ياسر، و فى التابعين الشعبى، و النخعى، و فى الفقهاء (-ك-)، و (-ع-)، و قالت عائشه و أختها أسماء: لا يكره بحال.

و قال الحسن و ابن سيرين: ان صام امامه صام، و ان لم يصم امامه لم يصم و قال ابن عمر: ان كان صحوا كره، و ان كان غيماً لم يكره، و به قال (-د-)، و قال (-ح-) :

ان صام تطوعاً لم يكره، و ان صام على سبيل التحرز لرمضان حذراً أن يكون منه فهذا مكروه.

أحكام رؤيه الهلال

مسأله-١٨:- علامه شهر رمضان أحد الشئيين: إما رؤيه الهلال، أو شهاده شاهدين، فان غم عد من شعبان ثلاثين يوماً، و يصام بعد ذلك بنيه الفرض.

فأما العدد و الحساب، فلا يلتفت إليهما و لا يعمل بهما، و به قالت الفقهاء أجمع، و حكى عن قوم شذاذ أنهم قالوا: تثبت [١] بهذين و بالعدد، فإذا أخبر ثقتان من أهل الحساب و العلم بالنجوم بدخول الشهر و جب قبول قولهم، و ذهب قوم من أصحابنا إلى القول بالعدد، و ذهب شاذ منهم إلى القول بالجدول.

دليلنا الأخبار المتواترة عن النبي، و عن الأئمة عليهم السّلام، و قوله تعالى «يَسْتَلُونَكَ عَنِ الْأَهْلِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ» (١).

مسألة-١٩-: إذا رأى الهلال قبل الزوال أو بعده، فهي لليلة المستقبله دون الماضيه، و به قال جميع الفقهاء، و ذهب قوم من أصحابنا إلى أنه ان رأى قبل الزوال فهو لليلة الماضيه، و ان رأى بعده فهو لليلة المستقبله، و به قال (-ف-).

دليلنا: قول النبي عليه السّلام: إذا رأيتموه فصوموا، و إذا رأيتموه فأفطروا. و هذا رآه بالنهار، فينبغي أن يكون صومه و فطره من الغد، لأنه ان صام ذلك اليوم يكون قد صام قبل رؤيه الهلال.

مسألة-٢٠- (-ج-): لا- يقبل فى رؤيه الهلال فى رمضان إلا- شهاده شاهدين فأما الواحد فلا يقبل منه. هذا مع الغيم، فأما مع الصحو فلا يقبل الا خمسون قسامه [٢]، أو اثنان من خارج البلد.

و(-لش-) فيه قولان، أحدهما: مثل ما قلناه من اعتبار الشاهدين، و به قال (-ك-)، و (-ع-)، و الليث، و سواء كان صحوا أو غيما. و الآخر: أنه يقبل شهاده واحد، و عليه أكثر أصحابه، و به قال فى الصحابه عمر، و ابن عمر، و حكوه عن على عليه السّلام و فى الفقهاء (-د-).

ص: ٣٢٩

و قال (-ح-): ان كان يوم غيم قبلت شاهدا واحدا، و ان كان صحوا لم يقبل الا التواتر فيه و الخلق العظيم.

مسألة-٢١- (-ج-): لا يقبل فى هلال شوال الا شاهدان. و قال أبو ثور:

تثبت [١] بشاهد واحد.

مسألة-٢٢-: إذا رأى هلال رمضان وحده، لزمه صومه، قبل الحاكم شهادته أو لم يقبل. و كذلك إذا رأى هلال شوال أفطر، لقوله عليه السلام: صوموا لرؤيته، و أفطروا لرؤيته. و هذا قد رأى، و به قال (-ح-) و (-ش-).

و قال (-ك-) و (-د-): يلزمه الصيام فى أول الشهر، و لا يملك الفطر فى آخره. و قال الحسن و عطاء و شريك: ان صام الامام صام معه، و ان أفطر أفطر معه.

مسألة-٢٣-: إذا وطئ فى هذا اليوم الذى رأى الهلال وحده، كان عليه القضاء و الكفاره، لعموم الأخبار المتضمنه لوجوب الكفاره على من أفطر يوما من رمضان و هذا منه، و به قال (-ش-)، و (-ك-)، و قال (-ح-): عليه القضاء بلا كفاره.

أحكام الجماع فى الصوم

مسألة-٢٤- (-ج-): من أصبح جنبا فى شهر رمضان ناسيا تمم صومه و لا شىء عليه، و ان أصبح كذلك متعمدا من غير عذر بطل صومه و عليه قضاؤه و عليه الكفاره.

و قال جميع الفقهاء: يتم صومه، و لا شىء عليه لا قضاء و لا كفاره. و قال أبو هريره: لا يصح صومه، و به قال الحسن بن صالح بن حى. و لا أعلم هل يوجبان الكفاره أم لا؟ و انما يروى عن أبي هريره أنه قال: من أصبح جنبا فلا صوم له، ما أنا قلته قاله محمد و رب الكعبه.

مسألة-٢٥-: من جامع فى نهار رمضان متعمدا من غير عذر، و جب عليه القضاء و الكفاره، و به قال جميع الفقهاء. و قال الليث و النخعي: لا كفاره عليه.

مسألة-٢٦- («ج»-) :يجب بالجماع كفارتان: إحداهما، على الرجل، و الأخرى: على المرأة إذا كانت مطاوعه له، فإن أكرهها كان عليه كفارتان.

وقال (-ش-) في القديم و الام: عليه كفاره واحده، و عليه أصحابه، و هل هي عليه أو عليهما و يتحملها الزوج؟ على وجهين. و قال في الإملاء: كفارتان على كل واحد منهما كفاره كامله، و به قال (-ك-) و (-ح-).

مسألة-٢٧-: إذا وطئها نائمه، أو أكرهها قهرا على الجماع، لم تظفر هي و عليه كفارتان. و (-لش-) فيه قولان في لزوم كفاره واحده أو كفارتين، و ان كان اكراه تمكين مثل ان يضربها فتمكنه فقد أفطرت، غير أنه لا يلزمها الكفاره. و (-لش-) في إفطارها وجهان، و لا يختلف قوله في أنه ليس عليها كفاره.

مسألة-٢٨-: إذا زنا بامرأه في رمضان، كان عليه كفاره و عليها كفاره، و به قال (-ش-)، و في أصحابنا من قال: يلزمه ثلاث كفارات، روى ذلك عن الرضا عليه السلام.

مسألة-٢٩- («ج»-) :إذا شك في طلوع الفجر، و جب عليه الامتناع من الأكل، فإن أكل ثم تبين أنه كان طالعا كان عليه القضاء، و كذلك ان شك في دخول الليل، فأكل ثم تبين أنه كان ما غابت الشمس كان عليه القضاء، و به قال جميع الفقهاء. و قال الحسن و عطاء: لا قضاء عليه.

مسألة-٣٠- («ج»-) :يحرم الجماع إلا إذا بقى إلى طلوع الفجر مقدار ما يغتسل فيه من جنبه، فان لم يعلم ذلك و ظن أن الوقت باق، فجامع فطلع الفجر نزع، و كان عليه القضاء دون الكفاره، فان لم ينزع و أولج كان عليه القضاء و الكفاره فأما ان كان عالما بقرب الفجر فجامع فطلع الفجر عليه كان عليه القضاء و الكفاره.

وقال (-ش-) :إذا أولج قبل طلوع الفجر، فوافاه الفجر مجامعا، فيه مسألتان:

إحداهما، أن يقع النزاع و الطلوع معا، و الثانيه: إذا لم ينزع. فالأولى أنه إذا جعل ينزع و جعل الفجر يطلع لم يفسد صومه و لا قضاء عليه و لا كفاره، و به قال (-ح-).

و قال زفر و المزني: أفسد صومه و عليه القضاء بلا كفاره.

و أما الثانيه، فهو أن يتحرك لغير إخراجة أو يمكث، فلا فرق بينه و بين من وافاه الفجر و ابتداء بالإيلاج مع ابتداء طلوع، فان كان جاهلا بالفجر، فعليه القضاء بلا كفاره، و ان كان عالما به أفسد صومه و عليه الكفاره.

و قال (-ح-): عليه القضاء بلا- كفاره، قال: لان صومه ما انعقد بعد و قال أصحاب (-ش-) المذهب ان الصوم لم ينعقد، و انما الكفاره و جب بجماع منع الانعقاد.

المفطرات

مسأله-٣١-: إذا أخرج من بين أسنانه ما يمكنه التحرز منه و يمكنه أن يرميه فابتلعه عامدا كان عليه القضاء، لأنه قد ابتلع ما يفطره فوجب أن يفطره و أيضا فإن هذا أكل و هو ممنوع من الأكل، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): لا شيء عليه و لا قضاء.

مسأله-٣٢-: غبار الغليظ و النفص الدقيق حتى يصل الى الحلق، يفطر و يجب منه القضاء و الكفاره متى تعمد، بدلاله الأخبار الوارده في ذلك، و طريقه الاحتياط، و لم يوافقنا فيه أحد من الفقهاء، بل أسقطوا كلهم القضاء و الكفاره معا.

مسأله-٣٣-: إذا بلع الريق قبل أن ينفصل من فيه لا يفطر بلا خلاف، و كذلك ان جمعه فيه ثم بلعه لا يفطر، و ان [١] انفصل من فيه ثم أعاد اليه أفطر، و وافقنا (-ش-) في الأول و الأخير.

فأما الذي يجمع في فيه ثم يبلعه، له فيه وجهان، أحدهما: يفطر، و الآخر:

لا يفطر. و كذا القول في النخامه.

دليلنا: هو أن الشرع لا يدل على أن ما ذكره يفطر، و لا يحكم بإفساد الصوم الا بدليل.

مسأله-٣٤- (-ج-): إذا تقيأ متعمدا و جب عليه القضاء بلا كفاره، فإن

ذرعه القيء فلا قضاء عليه أيضا، و به قال (-ح-)، و (-ك-)، و (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال ابن مسعود و ابن عباس: لا يفطره [١] على حال و ان تعمد. و قال عطاء و أبو ثور: ان تعمد القيء أفطر و عليه القضاء و الكفاره، فإن ذرعه لم يفطره و أجرياه مجرى الأكل عامدا.

مسأله-٣٥:- إذا كان شاكا في الفجر و أكل و بقي على شكه لا يلزمه القضاء، لقوله تعالى «كُلُوا وَ اشْرَبُوا حَتَّى يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَمِينُ» (١) و به قال (-ش-) و قال (-ك-): يلزمه القضاء.

مسأله-٣٦- (-ج-): الكفاره لا- تسقط قضاء الصوم الذى أفسد بالجماع سواء كفر بالعتق أو بالصوم. و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: يسقط عنه القضاء، و الآخر: لا يسقط، و عليه أكثر أصحابه، سواء كفر بعتق أو صيام. و قال (-ع-): ان كفر بصيام فلا قضاء عليه.

مسأله-٣٧- (-ج-): إذا عجز عن الكفاره بكل حال سقط عنه فرضها و استغفر الله و لا- شىء عليه. و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: ما قلناه، و الثانى لا يسقط عنه و يكون فى ذمته أبدا الى أن يخرج، و هو الذى اختاره أصحابه.

مسأله-٣٨- (-ج-): إذا أكل أو شرب ناسيا لم يفطر، و كذلك الجماع، و هو المروى عن على عليه السلام و ابن عمر، و أبى هريره، و به قال (-ش-) و أصحابه، و (-ع-)، و (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه الا [٢] أن (-ح-) قال: القياس أنه يفطر غير أنى لم أفطره استحسانا، فعنده ان العمد و السهو فيها يفسد العبادات سواء الا الصوم، فإنه مخصوص بالخبر.

ص: ٣٣٣

و قال ربيعه و(-ك-): أفطر و عليه القضاء و لا كفاره. و قال (-ك-): هذا فى صوم الفرض فأما التطوع فلا يفطر الناسى. و قال (-د-):
(ان أكل ناسيا فمثل ما قلناه، فان جامع ناسيا فعليه القضاء و الكفاره.

مسأله-٣٩-: لأصحابنا فى كفاره من أفطر من شهر رمضان روايتان: إحداهما أنها على الترتيب مثل كفاره الظهر: العتق أولا، ثم الصوم، ثم الإطعام، و به قال (-ح-)، و (-ش-)، و (-ع-)، و الليث. و الأخرى: انه مخير فيها، و به قال (-ك-).

فان رجحنا الترتيب فبطريقه الاحتياط، و ان رجحنا التخيير فلان الأصل براءة الذمه، و لما رواه أبو هريره أن رجلا أفطر فى شهر رمضان، فأمره رسول الله صلى الله عليه و آله بعتق رقبه، أو صيام شهرين متتابعين، أو إطعام ستين مسكينا. و خبر الأعرابي يقوى الترتيب.

مسأله-٤٠-: كل موضع يجب فيه كفاره عتق رقبه، فإنه يجزئ أى رقبه كانت إلا فى قتل الخطاء، فإنه لا يجزئ الا المؤمنه، بدلاله الظواهر التى وردت فى وجوب عتق رقبه غير مقيده بالايمان، و الأصل براءة الذمه و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يجزئ إلا مؤمنه فى جميع الكفارات.

مسأله-٤١-: يستحب أن يكون الرقبه سليمه من الآفات، و ليس ذلك بواجب، بدلاله ما قلناه فى المسأله الاولى، و به قال (-ح-). و قال (-ش-): لا يجزئ الا سليمه.

مسأله-٤٢- (-ج-): الصوم فى الشهرين يجب أن يكون متتابعاً، و به قال جميع الفقهاء. و قال ابن أبى ليلى: ان شاء تابع، و ان شاء فرق.

مسأله-٤٣- (-ج-): إذا أطمع فليطعم كل مسكين نصف صاع و روى مدا، سواء كفر بالتمر أو بالبر أو غير ذلك.

و قال (-ح-): ان كفر بالتمر أو الشعير، فعليه لكل مسكين صاع، و ان كان بالبر

فنصف صاع، وعنه في الزبيب [١] اروايتان.

مسألة-٤٤- («ج-»): إذا عملنا بالرواية التي يتضمن الترتيب، فتلبس بالصوم ثم وجد الرقبه، لا يجب عليه الانتقال إليها، فإن فعل كان أفضل، و به قال (-ش-). وكذلك في سائر الكفارات المرتبه.

و قال (-ح-): فيها كلها بوجوب الانتقال، إلا في المتمتع إذا تلبس بصوم السبعه أيام، فإنه قال: لا يرجع الى الهدى.

مسألة-٤٥-: إذا أفسد الصوم بالوطئ، ثم وطئ بعد ذلك مره و مرات، لا يتكرر عليه الكفارات، لأن الأصل براءة الذمه، و لا أعرف فيه خلافا بين الفقهاء بل نصوا على ما قلناه، وربما قال المرتضى من أصحابنا: انه يجب عليه بكل مره كفاره.

مسألة-٤٦-: إذا أكل ناسيا، فاعتقد أنه أفطر فجامع، ووجب عليه الكفاره بدلاله عموم الأخبار الوارده في لزوم الكفاره للواطئ في الصوم. و قال (-ش-): في الأم: لا كفاره عليه.

مسألة-٤٧- («ج-»): إذا باشر امرأته فيما دون الفرج فأمنى لزمته الكفاره، سواء كان عند قبله أو ملامسه، أو أى شىء كان، و به قال (-ك-). و قال (-ح-) و (-ش-): عليه القضاء بلا كفاره.

مسألة-٤٨- («ج-»): إذا أدخل فى دبر امرأه أو غلام، كان عليه القضاء و الكفاره، و به قال (-ش-).

و دليلنا: إجماع الفرقه، و طريقه الاحتياط، و لأننا نبني [٢] هذه المسألة على

وجوب الحد [١] عليه بالقتل على كل حال.

يدل عليه إجماع الفرقه، وروايه ابن عباس عن النبي عليه السلام أنه قال: من عمل عمل قوم لوط فاقتلوه. و يروى عن أبي بكر أنه يرمى به من شاهر، و عن علي عليه السلام أنه يرمى عليه حائط. و كل من أوجب عليه الحد أوجب عليه القضاء و الكفاره.

و قال (-ح-): عليه القضاء بلا كفاره.

مسأله -٤٩-: إذا أتى بهيمه فأمنى، كان عليه القضاء و الكفاره، فإن أولج و لم ينزل، فليس لأصحابنا فيه نص، لكن يقتضى المذهب أن عليه القضاء، لأنه لا خلاف فيه. فأما الكفاره فلا يلزمه لأن الأصل براءة الذمه، و ليس فى وجوبها دلالة. و أما الحد فلا يجب عليه و يجب عليه التعزير.

و قال (-ح-): لا حد و لا غسل و لا كفاره. و كذلك إذا وطئ بالطفله [٢] الصغيره.

و قال (-ش-): و أصحابه: فيها قولان، أحدهما: يجب عليه الحد ان كان محصنا الرجم، و ان كان غير محصن فالحد. و الآخر: عليه القتل على كل حال، مثل اللواط. و منهم من ألحق به ثالثاً، و هو أنه لا حد عليه و عليه التعزير مثل ما قلناه، فإذا أوجبوا الحد ألزموه الكفاره، و إذا قالوا بالتعزير ففى الكفاره و جهان.

مسأله -٥٠- (-ج-): إذا وطئ فى يوم من شهر رمضان فوجبت الكفاره، فإن وطئ فى اليوم الثانى، فعليه كفاره أخرى، سواء كفر عن الأول أو لم يكفر، فان وطئ ثلاثين يوماً لزمه ثلاثون كفاره، و به قال (-ك-)، و (-ش-)، و جميع الفقهاء الا (-ح-)، فإنه قال: ان لم يكفر عن الأول فلا كفاره فى الثانى، و ان كفر عن الأول ففى الثانى روايتان، روايه الأصول أن عليه الكفاره، و روى عنه زفر أنه لا كفاره عليه.

مسأله-٥١- («ج-»): إذا أكل أو شرب أو ابتلع ما يسمى به أكلاً، لزمه القضاء و الكفاره، مثل [١] ما يلزم الواطئ، سواء كان ذلك فى صوم رمضان أو صوم النذر.

وقال (ش-): لا يجب هذه الكفاره إلا بالوطئ فى الفرج إذا كان الصوم تاماً، و هو أن يكون أدى شهر رمضان فى الحضر، و ان وطئ فى غير الفرج، أو غيره من الصيام من نذر أو كفاره أو قضاء فلا كفاره، و على هذا جل أصحابه.

وقال أبو على بن أبى هريره: يجب الكفاره الصغرى، و هى مد من طعام، كالأكل و الشرب و ما يجرى مجراهما، و به قال سعيد بن جبير، و ابن سيرين، و حماد بن أبى سليمان.

وقال (ك-): من أفطر بمعصيه فعليه الكفاره بأى شىء أفطر من جماع و غيره حتى أنه لو كرر النظر فأمنى فعليه الكفاره.

وقال قوم: إذا أفطر بأكل، فعليه الكفاره ذهب اليه (ر-)، و (ح-)، و أصحابه، و إسحاق.

وقال (ح-): يكفر بأعلى ما يقع به الفطر من جنسه، فأعلى جنس الجماع الوطء فى الفرج، و به يجب الكفاره، و أعلى جنس المأكولات ما يقصد به صلاح البدن من طعام أو دواء، فأما ما لا يقصد به صلاح البدن مثل أن يبتلع جوهره أو جوزة أو لوزة يابسه، فلا كفاره بلى ان ابتلع لوزة رطبه، فعليه الكفاره، لأنه يقصد به صلاح البدن.

مسأله-٥٢- («ج-»): من أفطر يوماً من شهر رمضان على وجه يلزمه الكفاره المجمع عليها أو الكفاره على الخلاف، فإنه يقضى يوماً آخر بدله لا بد منه، و به قال جميع الفقهاء.

و قال ربيعه: يقضى اثنا عشر يوماً، لأن الله رضى من عباده شهراً من اثني عشر شهراً، فوجب أن يكون كل يوم بإزاء اثني عشر يوماً.

و قال سعيد بن المسيب: يقضى عن كل يوم بشهر، و روى ذلك أنس عن النبي عليه السلام. و قال النخعي: يقضى كل يوم بثلاثة آلاف يوم و روى عن علي عليه السلام و ابن مسعود لا قضاء عليه لعظيم الجرم و لا يقنع القضاء عنه بصوم الدهر، لما روى أبو هريره أن النبي عليه السلام قال: من أفطر يوماً من رمضان بغير رخصه لم يفصل صوم الدهر.

مسألة-٥٣:- من أكره على الإفطار [١] لم يفطر و لم يلزمه شيء، سواء كان اكراه قهر أو إكراهاً على أن يفعل باختياره، لأن الأصل براءة الذمه، و لا دلالة على ذلك، و لما روى عن النبي عليه السلام: رفع عن أمتي ثلاث: الخطاء، و النسيان، و ما استكروها عليه.

و قال (-ش-): ان أكره اكراه قهر [٢]، مثل أن يصب الماء في حلقه لم يفطر، و ان أكره حتى أكل بنفسه، فعلى قولين. و كذلك ان أكره حتى يتقياً بنفسه فعلى قولين. و كذلك ان أكرهها على الجماع بالقهر لم تفطر [٣] هي، و ان كان اكراه تمكين فعلى قولين.

مسألة-٥٤:- من ارتمس في الماء متعمداً، أو كذب على الله، أو على رسوله، أو على الأئمة متعمداً أفطر، و لزمه القضاء و الكفاره، و خالف الفقهاء في ذلك في الإفطار و لزوم الكفاره معاً، و به قال المرتضى من أصحابنا و الأكثر

على ما قلناه [١].

مسألة-٥٥- («ج-»): من تعمد البقاء على الجنابه إلى طلوع الفجر متعمدا، أو نام بعد انتباهتين و بقى إلى طلوع الفجر نائما، كان عليه القضاء و الكفاره معا، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسألة-٥٦- («ج-»): إذا أجنب فى أول الليل و نام عازما أن يقوم فى الليل و يغتسل، فبقى نائما إلى طلوع الفجر لم يلزمه شىء بلا- خلافا، فإن انتبه دفعه ثمّ نام و بقى إلى طلوع الفجر، كان عليه القضاء بلا كفاره، فإن انتبه دفعتين لزمه القضاء و الكفاره على ما قلناه، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسألة-٥٧- («ج-»): من أفطر يوما نذر صومه من غير عذر، لزمته الكفاره، و خالف جميعهم فى ذلك.

مسألة-٥٨-: لا- يكره السواك للصائم على كل حال. لعموم الاخبار فى فضل السواك و به قال (-ح-). و قال (-ش-): يكره بعد الزوال.

مسألة-٥٩-: [٢] إذا أكل ما لا يؤكل باختيار، كالخرق و الخزف و الخشب و الجواهر، أو شرب غير مشروب، كماء الشجر و الورد و العرق، كل هذا يفطر، لأنه يسمى بذلك آكلا و شاربا، و هو قول جميع الفقهاء الا الحسن بن صالح بن حى، فإنه قال: لا يفطر إلا المأكول المعتاد.

مسألة-٦٠- («ج-»): أكل البرد النازل من السماء يفطر، و حكى عن أبى طلحه الأنصارى أنه كان يقول: لا يفطر.

مسألة-٦١-: الحقنه بالمائعات يفطر، و أما التقطير فى الذكر فلا يفطر.

ص: ٣٣٩

و قال (-ش-) :الواصل [١]منهما يفطر، و هو الحقنه و التقطير فى الذكر، و به قال (-ف-) و (-م-) . و قال الحسن بن صالح بن حى :لا يفطر بهما . و قال (-ك-) :لا يفطر بقليل الحقنه و يفطر كثيرا .

و قال (-ح-) :يفطر بالحقنه على ما قلناه، فأما التقطير فى الذكر فقد قال الحاكم فى المختصر يفطره، و كان الجرجانى يقول لا يفطره .

و دليلنا على الحقنه إجماع الفرقه . و أما التقطير، فليس على كونه مفطرا دليل، و الأصل بقاء الصوم و صحته .

مسأله -٦٢- : إذا داوى جرحه، فوصل الدواء الى جوفه لا- يفطر، رطبا كان أو يابسا . و كذلك إذا طعن نفسه، فوصلت الطعنه إلى جوفه أو طعن باختياره و كذلك ما كان بغير اختياره، و هو مثل أن يوجر ماء فى حلقه و هو نائم، كل ذلك لا يفطر، لأنه لا دلالة عليه فى الشرع، و الأصل بقاء الصوم و صحته .

و قال (-ش-) : ما كان من ذلك باختياره يفطر، و ما كان منه بغير اختياره لا يفطر .

و قال (-ح-) :الدواء ان كان رطبا يفطر، و ان كان يابسا لم يفطر . و قال أصحابه :

لأن اليابس لا- يجرى فلا- يصل الى الجوف، و الطعنه فإن وصل الزج الى جوفه لم يفطر، قال أصحابه :إذا لم يستقر فان استقر أفطر، و ما عدا ذلك من المسائل التى ذكرناها كلها يفطر عنده، فاعتبر وصول ذلك الى جوفه، بفعل آدمى كان أو غير آدمى إلا الذباب و غيره الطريق فإنه لا يفطر .

و قال (-ف-) و (-م-) :لا يفطر بدواء و لا بطعنه، و الفطر عندهم أن يصل من المجارى التى هى خلقه فى البدن، فأما من غيرها فلا يفطر .

مسأله -٦٣- : السعوط مكروه الا أنه لا يفطر، لأنه لا دليل عليه . و قال (-ش-) :

ما وصل منه الى الدماغ يفطر .

مسأله-٦٤- («ج-»): إذا كان تمضمض للصلاه، نافله كانت أو فرضاً، فسبق الماء الى حلقه لم يفطر، و ان تمضمض ليتبرد أفطر.

وقال (-ش-): إذا تمضمض ذاكرًا للصوم فبالغ أفطر إذا وصل الى حلقه، و ان سبق الماء الى حلقه من المضمضه، أو الى رأسه من الاستشاق و من غيرهما ففيه قولان [١]، قال فى القديم و الام: يفطر، و به قال (-ك-)، و (-ح-)، و المزنى.

و قال فى البويطى و الإملاء: لا يفطر، و هو الأصح، و به قال (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال النخعى: ان كان لنافله أفطر، و ان كان لفريضه لم يفطر، و به قال ابن عباس.

مسأله-٦٥- («ج-»): يكره القبلة للشاب إذا كان صائماً و لا يكره للشيخ، و به قال ابن عمر، و ابن عباس.

وقال (-ش-): يكره لهما إذا حركت الشهوه و ان لم تحرك لا يكره. و قال (-ك-): يكره على كل حال. و قال ابن مسعود: لا يكره على كل حال.

مسأله-٦٦- («ج-»): إذا وطئ فيما دون الفرج، أو باشرها أو قبلها بشهوه فانزل، كان عليه القضاء و الكفاره، و به قال (-ك-). و قال (-ش-): لا كفاره عليه و يلزمه القضاء.

مسأله-٦٧- («ج-»): إذا كرر النظر فأنزل أثم و لا قضاء عليه و لا كفاره، و ان فاجأته النظر لم يأثم، و به قال (-ش-). و قال (-ك-): ان كرر أفطر و عليه القضاء.

الإفطار

مسأله-٦٨- («ج-»): الحامل و المرضع إذا خافتا أفطرتا و تصدقتا بمدين أو مد من الطعام و عليهما القضاء، و اليه ذهب (-ش-). فى القديم و الجديد، و به قال مجاهد و (-د-). و قال فى البويطى: على المرضع القضاء و الكفاره و على الحامل القضاء دون الكفاره، و به قال (-ك-)، و (-ع-). و قال الزهرى، و (-ر-)، و (-ح-)، و المزنى: عليهما

القضاء ولا كفاره و قال ابن عباس و ابن عمر:عليهما الكفاره دون القضاء، كالشيخ الهم يكفر و لا يقضى.

مسأله-٦٩-(-ج-):كل سفر يجب فيه التقصير فى الصلاه يجب فيه الإفطار و قد بينا فيما تقدم الخلاف فيه، و لا يجوز للمسافر أن يصوم، فان صام كان عليه القضاء و به قال أبو هريره، و سته من الصحابه.

و قال داود:هو بالخيار بين أن يصوم و يقضى، أو يفطر و يقضى. و قال(-ح-)و(-ش-)و(-ك-)، و عامه الفقهاء:هو بالخيار بين أن يصوم و لا يقضى، و بين أن يفطر و يقضى، و به قال ابن عباس. و قال ابن عمر:يكره أن يصوم، فان صامه فلا قضاء عليه.

دليلنا-مضافا الى إجماع الفرقه-قوله تعالى «فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ عَلَى سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ» (١) فأوجب القضاء بنفس السفر و ليس فى الظاهر ذكر الإفطار، و روى جابر أن النبى عليه السّلام قال:ليس من البر الصيام فى السفر [١] و روى عنه عليه السّلام قال:الصائم فى السفر كالمفطر فى الحضر. و روى جابر أن النبى عليه السّلام بلغه أن ناسا صاموا، فقال:أولئك العصاه [٢].

مسأله-٧٠-(-ج-):القادم من سفره و كان قد أفطر و المريض إذا برئ و الحائض إذا طهرت و النفساء إذا انقطع دمها، يمسون بقيه النهار تأديبا و كان عليهم القضاء.

و قال(-ح-):عليهم أن يمسكوا بقيه النهار على كل حال. و قال(-ش-):ليس عليهم الإمساك و ان أمسكوا كان أحب الى.

صوم النذر

مسأله-٧١-:إذا نذر صوم يوم بعينه و جب عليه صومه و لا يجوز له تقديمه

ص:٣٤٢

و به قال (-ش-) .و قال (-ح-) :يجوز له أن يقدمه .

بلوغ الصبي فى النهار

مسألة -٧٢- (-ج-) :الصبي إذا بلغ و الكافر إذا أسلم و المريض إذا برء و قد أفطروا أول النهار، أمسكوا بقيه النهار تأديبا، و لا يجب ذلك بحال، فان كان الصبي نوى الصوم من أوله و جب عليه الإمساك، و المريض ان كان نوى ذلك لم يصح، لان صوم المريض لا يصح عندنا. و أما المسافر، فان كان نوى الصوم لعلمه بدخوله الى بلد، و جب عليه الإمساك بقيه النهار و يعتد به .

و (-لش-) فى هذه المسائل قولان، أحدهما: لا يجب أن يمسك، و عليه أصحابه و الآخر: عليه أن يمسك. و قال أبو إسحاق: ان كان الصبي و المسافر تلبسا [١] بالصوم و جب عليهما إمساك بقيته. و قال الباقر: لا يجب ذلك.

السفر فى النهار

مسألة -٧٣- (-ج-) :إذا نوى الصوم قبل الفجر، ثم سافر فى النهار لم يجز له الإفطار، و به قال (-ش-)، و (-ح-) . و قال (-د-) و المزنى: له الإفطار.

القضاء

مسألة -٧٤- (-ج-) :من فاته رمضان بعذر من مرض و غيره فعليه قضاؤه، و وقت القضاء ما بين رمضان الذى تركه و الذى بعده، فإن أقر القضاء الى أن يدركه رمضان آخر صام الذى أدركه و قضى الذى فاته، و ان كان تأخره بعذر من سفر أو مرض استدام به فلا كفاره عليه، و ان تركه مع قدره كفر عن كل يوم بمد من طعام، و به قال الزهري و (-ك-)، و (-ش-)، و (-ع-)، و (-ر-) .

و قال (-ح-) و أصحابه: يقضى و لا- كفاره. و قال الكرخي: وقت القضاء ما بين رمضانين. و قال أصحابه: ليس للقضاء وقت مخصوص .

مسألة -٧٥- (-ج-) :إذا أفطر رمضان و لم يقضه ثم مات، فان كان تأخيره لعذر مثل استمرار مرض أو سفر لم يجب القضاء عنه و لا الكفاره، و به قال (-ش-) . و قال قتاده: يطعم عنه .

مسأله-٧٦- («ج-»): فإن آخر قضاءه [١] لغير عذر و لم يصم ثم مات فإنه يصام عنه. و قال (-ش-) فى القديم و الجديد: يطعم عنه و لا يصام عنه، و به قال (-ك-)، و (-ر-)، و (-ح-) و أصحابه.

و قال (-د-)، و (-ق-) : ان كان صومه نذرا صام عنه وليه، و ان لم يكن نذرا أطعم عنه وليه. و قال أبو ثور: يصوم عنه نذرا كان أو غيره. و قال أصحاب (-ش-) : هذا قول ثان (-لش-)، و هو أنه يصام عنه.

و يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الفرقه- ما رواه سعيد بن جبیر، عن ابن عباس، قال: جاء رجل الى النبى عليه السلام، فقال: يا رسول الله ان أمى ماتت و عليها صوم شهر فأقضيه عنها قال: لو كان على أمك دين أ كنت قاضيه عنها؟ قال: نعم، قال: فدين الله أحق أن يقضى. و هذا الحديث فى الصحيح.

مسأله-٧٧- («ج-»): إذا آخر قضاءه [٢] لغير عذر حتى يلحقه رمضان آخر ثم مات، قضى عنه وليه الصوم و أطعم عنه لكل يوم مدين.

و قال (-ش-) : ان مات قبل أن يدركه آخر يصدق عنه بمد، و ان مات بعد رمضان آخر بمدين. و قال (-ح-) : يطعم مدين من بر أو صاعا من شعير أو تمر.

مسأله-٧٨- («ج-»): حكم ما زاد على عام [٣] واحد فى تأخير القضاء حكم العام الواحد، و به قال أكثر أصحاب (-ش-) . و قال بعضهم: عليه عن كل عام كفاره.

مسأله-٧٩- («ج-»): يجوز أن يقضى فوائت رمضان متفرقا، و التابع أفضل، و به قال (-ش-)، و (-ح-)، و (-ك-)، و (-ع-)، و (-ر-)، و قال داود و أهل الظاهر: المتابعه واجبه، و روى

ذلك عن علي عليه السلام و عائشه و النخعي.

صيام يوم العيدين

مسألة-٨٠-: «ج-»: لا ينعقد صيام يوم العيدين، فان نذره لم ينعقد نذره و لم يصح و لا يلزمه قضاؤه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ينعقد النذر، فان صام أجزاءه، و ان لم يصمه كان عليه قضاؤه.

مسائل شتى

مسألة-٨١-: من لم يجد الهدى لا يجوز أن يصوم أيام التشريق، بدلاله الأخبار المرويه في ذلك، و به قال (-ح-)، و (-ش-) في الجديد. و قال في القديم: يجوز و هو الأظهر، و به قال (-ك-).

مسألة-٨٢-: «ج-»: إذا أفاق المجنون في أثناء الشهر صام ما أدركه و لم يلزمه قضاء ما فاته في حال جنونه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): متى أفاق و بقي من الشهر جزء لزمه صوم جميعه.

مسألة-٨٣-: «ج-»: إذا وطئ في أول النهار، ثم مرض أو جن في آخره لزمته الكفاره و لم يسقط عنه. و (-لش-) [١] فيه قولان، أحدهما: ما قلناه، و الآخر: لا كفاره عليه، و به قال (-ح-).

مسألة-٨٤-: «ج-»: إذا تلبس بالصوم أول النهار ثم سافر آخر النهار، لم يكن له الإفطار، و به قال جميع الفقهاء الا (-د-) فإنه قال: يجوز أن يفطر.

مسألة-٨٥-: أن وطئ هذا المسافر لزمته الكفاره، لعموم [٢] الأخبار الوارده في وجوب الكفاره على المفطر، و به قال (-ش-) و قال (-ح-): لا يلزمه.

مسألة-٨٦-: إذا تلبس بصوم تطوع، كان بالخيار بين إتمامه و الإفطار، و به قال (-ش-)، و (-ر-)، و (-د-)، غير أن عندنا إذا كان بعد الزوال كره له الإفطار.

و قال (-ح-) و أصحابه: متى خرج فعليه قضاؤه، و هل يلزمه بالدخول فيه؟ فعلى

قولين، المعروف من مذهبهم أنه يلزمه و عليه المناظره، وقد يرتكبون أنه لا يلزمه.

مسأله-٨٧-: «ج-»: من أفطر يوماً يقضيه من شهر رمضان بعد الزوال لزمه قضاؤه و كان عليه الكفاره، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسأله-٨٨-: «ج-»: من كان عليه شهران متتابعان، فصام شهراً و يوماً ثم أفطر لغير عذر بنى عليه، و لا يجب عليه استئنافه، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك، و كذلك إذا نذر صوم شهر متتابعاً فصام خمسة عشر يوماً، ثم أفطر بنى، و خالفوا فى ذلك، و قالوا [١]: استأنف [٢] فى الموضوعين.

ص: ٣٤٦

مسأله-١- (-ج-) :لا ينعقد الاعتكاف لأحد، رجلا كان أو امرأه إلا في أحد المساجد الأربعة: المسجد الحرام، و مسجد النبي، و مسجد الكوفة، و مسجد البصره.

و قال (-ش-) و (-ح-) :المستحب أن يعتكف في الجامع، و يصح أن يعتكف في سائر المساجد. و قال في الجديد: لا- ينعقد اعتكاف المرأه إلا في المسجد، و قال في القديم و الجديد معا: يكره لها أن يعتكف في غير مسجد بيتها، و هو الموضع المنفرد في المنازل للصلاه، و به قال (-ح-). و قال الزهرى: لا يصح الاعتكاف إلا في جامع أى جامع كان، و به قالت عائشه.

مسأله-٢- (-ج-) :لا- يصح الاعتكاف الا- بصوم أى صوم كان عن نذر أو رمضان أو تطوعا، و لا يصح أن يفرد الليل به و لا العيدين و لا أيام التشريق، و به قال (-ح-) و أصحابه، و (-ك-)، و (-ر-)، و (-ع-)، و جماعه من الصحابه و التابعين.

و قال (-ش-) :يصح الاعتكاف بغير صوم، و يصح أن يفرد الليل و العيدين و أيام التشريق بالاعتكاف، و به قال (-د-)، و (-ق-).

مسأله-٣- :إذا باشرا مرأه في حال اعتكافه فيما دون الفرج أو لمس

ظاهرها بطل اعتكافه، أنزل أو لم ينزل، لقوله تعالى «وَلَا تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ» (١) وهذا عام في كل مباشره، و به قال (-ش-) في الإملاء. و قال في الأم: لا يبطل اعتكافه، أنزل أو لم ينزل.

و قال (-ح-): ان أنزل بطل، و ان لم ينزل لم يبطل.

مسأله ٤- (-ج-): إذا وطى المعتكف ناسيا لم يبطل اعتكافه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): يبطل.

مسأله ٥-: إذا قال: لله على أن أعتكف شهرا، كان بالخيار بين أن يعتكف متفرقا أو متتابعاً، والمستحب المتابعه، لأن الأصل براءة الذمه، و لم يذكر المتابعه في اللفظ فيلزمه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): عليه المتابعه، إلا أن ينوى اعتكاف نهار شهر، فإنه لا يلزمه المتابعه.

مسأله ٦- (-ج-): إذا نذر اعتكاف يومين لا ينعقد نذره، لإجماع الفرقه على أنه لا اعتكاف أقل من ثلاثه أيام.

و قال (-ش-): يلزمه يومان و ليله. و قال محمد: يلزمه يومان و ليلتان، و حكى هذا عن أبي حنيفه.

مسأله ٧-: إذا نذر اعتكاف عشره أيام متتابعه لزمه الوفاء به، و لا يصح منه اعتكافها إلا في أحد المساجد الأربعة التي قدمنا ذكرها، فيصح منه أداء الجمع فيها.

و قال (-ش-): إذا اعتكف عشره أيام متتابعه، فاعتكف في غير الجامع خرج يوم الجمع و بطل اعتكافه. و قال (-ح-): لا يبطل و يكون كأنه [١] استثناه لفظا إذا كان

ص: ٣٤٨

خروجه بمقدار ما يصلى فيه أربعاً قبل الجمعة و أربعاً بعدها، و قيل: ستاً قبلها و أربعاً بعدها ثمَّ يوافقى موضعه و يبنى.

دليلنا: أنا بينا أن الاعتكاف لا- يصح الا- فى المساجد الأربعة بإجماع الفرقه على ذلك و يكون الاعتكاف صحيحاً فيها بلا خلاف، و عدم الدليل على صحته فى غيرها، فاذا ثبت ذلك سقط عنا هذا التفرع.

مسأله- ٨-: «ج-»: لا- يكون الاعتكاف أقل من ثلاثه أيام و ليلتين، و من وافقنا فى اعتبار الصوم فيه قال: أقله يوم و ليله، و من لم يعتبر الصوم من (-ش-) و غيره قال: أقله ساعه و لحظه، و قال فى سنن حرمله: المستحب أن لا ينقص من يوم و ليله.

مسأله- ٩-: إذا أذن لزوجه أو أمته فى الاعتكاف عشره أيام لم يكن له منعها بعد ذلك، لان جواز المنع بعد ثبوت الاعتكاف يحتاج الى دليل، و لا دليل عليه فى الشرع، و به قال (-ح-)، فى الزوجه، فأما الأمه فقال: لا يلزمه. و قال (-ش-): له منعها من ذلك.

مسأله- ١٠-: ان نذر أن يعتكف شهر رمضان لزمه ذلك، فان فاته قضا شهرها آخر يصوم فيه، و ان أخره إلى رمضان آخر و اعتكف فيه أجزأه.

و قال (-ش-): إذا فاته قضاها بغير صوم، و ان شاء أخره إلى رمضان آخر.

و قال (-ح-): ان فاته فعليه قضاء اعتكاف شهر يصوم، فإن أراد أن يعتكف رمضان الثانى عما تركه لم يجزه.

دليلنا: أن ما اعتبرناه لا خلاف أنه يجزيه، و من قال: يجزيه بلا صوم أو قال:

ان رمضان الثانى لا يجزيه، فعليه الدلاله.

مسأله- ١١-: من أراد أن يعتكف العشر الأواخر من شهر رمضان لنذر أو

غيره ينبغي أن يدخل فيه ليله احدى [١] أو عشرين منه مع غروب الشمس، و به قال (ش-)، و(ك-)، و(ح-)، و أصحابه، و(ر-).

و قال(ع-) و(د-)، و(ق-) و أبو ثور: وقت الدخول فيه أول النهار الحادى و العشرين و طريقه الاحتياط تقتضى ما ذكرناه.

مسأله-١٢:- إذا نذر أن يصلى فى مسجد معين لزمه الوفاء به و الرحيل اليه، سواء كان المسجد الحرام، أو المسجد الأقصى، أو مسجد الرسول، أو غيرها من المساجد. و إذا نذر الاعتكاف فى المساجد الأربعة، لزمه الوفاء به و لا ينقذ نذره فى غيرها.

و قال(ش-): ان كان المسجد الحرام مثل ما قلناه و وجب عليه أن يخرج حاجا أو معتمرا، و ان كان غيره صلى و اعتكف حيث شاء و فى مسجد الرسول و مسجد الأقصى قولان.

دليلنا: أن ذمته اشتغلت باليقين، فوجب أن لا تبرء ذمته الا بيقين، و ما قلناه مقطوع على براءة الذمه به، و ما قالوه ليس عليه دليل.

مسأله-١٣:- إذا خرج لقضاء حاجه ضروريه من المسجد لا يجوز له أن يأكل فى منزله و لا فى موضع آخر، و يجوز أن يأكل فى طريقه ماشيا، و انما قلنا ذلك لأنه لا خلاف فى جوازه، و(لش-) قولان.

و قال أبو العباس: ليس له أن يأكل فى منزله بل له أن يأكل ماشيا، و قال أبو إسحاق: يجوز له ذلك، و به قال المزنى.

مسأله-١٤:- يجوز للمعتكف أن يخرج لعياده مريض، أو زياره الوالدين و الصلاه على الأموات، و هو مذهب الحسن بن صالح، لان ذلك مانع منه.

و قال(ش-): ليس له ذلك، فان فعل بطل اعتكافه، و به قال باقى الفقهاء.

مسأله-١٥:- يجوز للمعتكف أن يخرج و يؤذن في مناره خارجه الجامع لعموم الاخبار في الحث على الأذان.و(-للش-)فيه قولان.

مسأله-١٦:- من خرج لإقامه الشهاده و لم يتعين عليه إقامتها لم يبطل اعتكافه،لأن الأصل جواز ذلك.و قال(-ش-):يبطل اعتكافه،و ان تعين عليه الأداء دون التحمل فعليه أن يخرج و يقيم الشهاده و لا يبطل اعتكافه.و(-للش-)فيه قولان.

مسأله-١٧:- من نذر أن يعتكف عشره أيام متتابعه فخرج لغير حاجه بطل اعتكافه،لأنه ليس على صحته دليل،و به قال(-ش-)،و(-ك-)،و(-ح-).

و قال(-ف-)و(-م-):ان خرج أكثر النهار بطل اعتكافه،و ان خرج أقله لم يبطل.

مسأله-١٨:- إذا نذر أن يعتكف عشره أيام متتابعه،لزمه أن يفى به و يصوم فيها و ان لم يذكر الصوم،و ان ذكر الصوم كان أبلغ،فمتى أفطر يوماً فيها استأنف الصوم و الاعتكاف،لأنه ليس ينفصل الاعتكاف عن الصوم.

و قال(-ش-):إذا نذر أن يعتكف عشره أيام و يصوم فأفطر،قال أصحابه:على وجهين،أحدهما:استأنف الصوم دون الاعتكاف،و الآخر يستأنفهما.

مسأله-١٩-(-ج-):المعتكف إذا وطئ في الفرج نهارة أو استمنى بأى شيء كان لزمته كفارتان،و ان فعل ذلك ليلاً لزمته كفاره واحده و بطل اعتكافه.

و قال(-ش-)،و(-ح-)،و(-ك-)،و سائر الفقهاء:يبطل اعتكافه و لا كفاره عليه.و قال الزهرى و الحسن البصرى:عليه الكفاره و لم يفصلوا الليل من النهار.

مسأله-٢٠:- إذا قال:لله على أن أعتكف يوماً لم ينعقد نذره،لأنه لا اعتكاف أقل من ثلاثه أيام على ما بيناه،فان نذر اعتكاف ثلاثه أيام وجب عليه الدخول فيه قبل طلوع الفجر من أول يوم الى غروب الشمس من اليوم الثالث،لان الصوم لا ينعقد الا من عند طلوع الفجر الثانى الى بعد الغروب.

و قال(-ش-):إذا قال:لله على أن أعتكف يوماً وجب عليه ذلك،و هل يجوز

له التفریق أم لا؟ علی قولین، أحدهما أن له أن یتدیء به قبل طلوع الفجر الی بعد الغروب، و ان دخل فیہ نصف النهار اعتکف الی مثل وقته من الغد. و القول الآخر و علیه أصحابه أن علیه أن یتابع و یدخل فیہ قبل طلوع الشمس الی بعد الغروب لان الیوم عباره عن ذلك.

مسأله-۲۱:- إذا قال: لله علی أن اعتکف ثلاثه أيام، فإن قال متتابعاً لزمه بینهما لیلتان، و ان لم یشترط المتابعه جاز أن یتکف نهاراً ثلاثه أيام بلا لیلین، لأن الأصل براءة الذمه، و الذی وجب علیه بالنذر اعتکاف ثلاثه أيام، و الیوم عباره عما بین طلوع الفجر الی غروب الشمس و اللیل لم یجر له ذکر، فوجب أن لا یلزمه.

و لأصحاب (-ش-) و جهان، أحدهما یلزمه ثلاثه أيام بینهما لیلتان، و الآخر یلزمه صیام ثلاثه أيام فحسب و علیه أصحابه و قال محمد بن الحسن: یلزمه ثلاثه أيام بلیالیهما.

مسأله-۲۲- (-ج-) : لا یجوز للمعتکف استعمال شیء من الطیب. و قال (-ش-) :

یجوز ذلك.

ص: ۳۵۲

مسأله-١-: ليس من شرط وجوب الحج الإسلام، لأن الكافر عندنا يجب عليه جميع العبادات و قال (-ش-) الإسلام من شرط وجوبه دليلنا قوله تعالى «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ» (١) و لم يفرق.

أحكام الاستطاعه

مسأله-٢- (-ج-) :من شرط وجوب الحج الرجوع الى كفايه زائدا على الزاد و الراحله، و لم يعتبر ذلك أحد من الفقهاء، الا ما حكى عن ابن سريج أنه قال: لو كان له بضاعه يتجر فيها و يربح قدر كفايته اعتبرنا الزاد و الراحله فى الفاضل عنها و لا يحج ببضاعته [١].

مسأله-٣- (-ج-) :من لم يجد الزاد و الراحله لا- يجب عليه الحج، فان حج لم يجزه و عليه الإعاده إذا وجدها. و قال باقى الفقهاء: أجزأه.

مسأله-٤-: المستطيع ببدنه الذى يلزمه فعل الحج بنفسه أن يكون قادرا على الكون على الراحله و لا يلحقه مشقه غير محتمله فى الكون عليها، فاذا كانت هذه صورته فلا يجب عليه فرض الحج الا بوجود الزاد و الراحله، فإن وجد أحدهما

ص: ٣٥٣

لا يجب عليه فرض الحج، و ان كان مستطيعا للمشى قادرا عليه، و به قال فى الصحابه ابن عباس، و ابن عمر، و فى التابعين الحسن البصرى، و سعيد بن جبير، و فى الفقهاء (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه، و (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ك-): إذا كان قادرا على المشى لم تكن الراحله شرطا فى حقه، بل من شرطه أن يكون قادرا على الزاد و القدره على الزاد يختلف، فان كان مالكا له لزمه، و ان لم يكن مالكا له و كان ذا صناعه، كالتجاره و الخياطه و الحجامه و ما يكتسب به الزاد فى طريقه لزمه، و ان لم يكن ذا صناعه لكن من عادته مسأله الناس فهو واجد، فعنده القدره على المشى كالراحله و القدره على كسب الزاد بصنعه، أو مسأله الناس كوجود الزاد، و بمثله قال ابن الزبير و الضحاك.

مسأله-5-: إذا وجد الزاد و الراحله و لزمه فرض الحج و لا زوجه له بدء بالحج دون النكاح، سواء خشى العنت أو لم يخش، لأنه لا يجوز العدول عن الفرض الى النفل الا بدليل.

و قال (-ع-): ان خاف العنت فالنكاح أولى، و ان لم يخف العنت فالحج أولى و قال أصحاب (-ش-): ليس لنا فيه نص، غير أن الذى قاله (-ع-) قريب.

مسأله-6- (-ج-): الذى لا يستطيع الحج بنفسه و أيس من ذلك: اما بأن لا يقدر على الكون على الراحله، أو يكون به سبب لا يرجى زواله، و هو العصب (1) و الضعف الشديد من الكبر أو ضعف الخلقه بأن يكون ضعيف الخلقه فى بدنه لا يقدر أن يثبت على مركب يلزمه فرض الحج فى ماله بأن يكثرى من يحج عنه فاذا فعل ذلك سقط الفرض عنه، و به قال (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه، و (-ش-)، و ابن المبارك، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ك-): فرض الحج لا يتوجه على من لا يقدر عليه بنفسه، فاذا كان معضوبا لم يجب الحج عليه، و لا يجوز أن يكثرى من يحج عنه، فإن أوصى أن يحج

ص: ٣٥٤

عنه حج عنه من الثلث و حكى عنه أنه قال: لو غضب بعد وجوب الحج عليه سقط عنه فرضه.

يدل على مذهبا-مضافا الى إجماع الفرقه، وطريقه الاحتياط- ما روى عن على عليه السلام أنه قال لشيخ كبير لم يحج: ان شئت فجهز رجلا يحج عنك.

و روى سفيان بن عيينه عن الزهرى، عن سليمان بن يسار، عن ابن عباس ان امرأه من خثعم سألت رسول الله، فقالت: ان فريضه الله فى الحج على عباده أدركت أبى شيخنا كبيرا لا يستطيع أن يستمسك على راحلته، فهل ترى أن أحج عنه؟ فقال صلى الله عليه و آله: نعم.

و فى روايه عمر بن دينار عن الزهرى مثله، و زاد فقالت: يا رسول الله فهل ينفعه ذلك؟ فقال: نعم، كما لو كان عليه دين فتقضيه ينفعه.

مسأله-7-: إذا استطاع بمن يطيعه بالحج عنه لا يلزمه فرض الحج إذا لم يكن مستطيعا بنفسه و لا ماله، لأن الأصل براءة الذمه، و ليس فى الشرع ما يدل على ذلك، و به قال (-ك-)، و (-ح-)، و قال (-ش-)، يلزمه فرض الحج.

مسأله-8-: إذا كان لولده مال روى أصحابنا أنه يجب عليه الحج و يأخذ منه قدر كفايته و يحج به، و ليس للابن الامتناع منه، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسأله-9- (-ج-) : إذا بذل له الاستطاعه لزمه فرض الحج، و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-10- (-ج-) : إذا كان به عله يرجى زوالها مثل الحمى و غيرها فأحج رجلا- عن نفسه ثم مات، أجزاء عن حجه الإسلام، و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-11- : المعضوب الذى لا- يرجى زواله، مثل أن يكون خلق نضوا، يجب أن يحج رجلا- عن نفسه، فإذا فعل ذلك، ثم برئ و جب عليه أن يحج

بنفسه حجه الإسلام، لقوله تعالى «وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا» و هذا قد استطاع، فوجب أن يحج عن نفسه، و ما فعله أولاً كان لزمه فى ماله، و اجزأؤه عما يجب عليه فى بدنه يحتاج الى دليل. و (-للش-) قولان مثل العليل الذى يرجى زواله.

مسأله-١٢- (-«ج»-): إذا أوصى المريض بحجه تطوع، أو استأجر من يحج عنه تطوعاً، فإنه جائز، و به قال (-ك-)، و (-ح-)، و (-ش-) فى أحد قوليهِ. و القول الآخر لا يجزئ و لا الوصيه به.

مسأله-١٣-: إذا أحرَم بالحج عن غيره نيابه، ثم نقل النيه إلى نفسه لا- يصح فعلها، فإذا أتم حجه لم يسقط أجره على من كان استأجره، لأن الأجره استحقها بنفس العقد، و بالدخول فى الإحرام انعقد الحج عن المستأجر و نيته ما أثرت فى النقل، فوجب أن يكون استحقاق الأجره ثابتاً، لأن إسقاطه يحتاج الى دليل.

و (-للش-) فيه قولان، أحدهما ما قلناه، و الآخر: لا شئ له، و هو الذى يختارونه.

مسأله-١٤-: إذا استأجر الصحيح من يحج عنه الحجه الواجبه لا يجزيه بلا خلاف، و ان استأجر من يحج عنه تطوعاً أجزأه، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يجوز أن يستأجر لا نفلاً و لا فرضاً.

مسأله-١٥-: الاعمى يتوجه عليه فرض الحج إذا كان له من يقوده [١] و يهديه و وجد الزاد و الراحله لنفسه و لمن يقوده، لعموم الآيه و لا يجب عليه الجمعه.

و قال (-ش-): يجب عليه الجمعه و الحج معاً. و قال (-ح-): لا يجب عليه الحج.

مسأله-١٦- (-«ج»-): من استقر عليه وجوب الحج، فلم يفعل و مات،

وجب أن يحج عنه من صلب ماله مثل الدين، و لم يسقط بوفاته. هذا إذا خلف مالا، فان لم يخلف شيئا، كان وليه بالخيار في القضاء عنه، و به قال (-ش-) و عطاء، و طاوس.

و قال (-ح-) و (-ك-): يسقط بوفاته، بمعنى أنه لا يفعل عنه بعد وفاته و حسابه على الله يلقاه و الحج في ذمته، و ان كان أوصى حج عنه من ثلثه، و يكون تطوعا لا- يسقط الفرض به عنه. و هكذا يقول في الزكوات و الكفارات و جزاء الصيد كلها يسقط بوفاته، فلا يفعل عنه بوجه.

مسألة- ١٧-: سكان الجزائر و السواحل الذين لا طريق لهم غير البحر يلزمهم ركوبه الى الحج، إذا غلب في ظنهم السلامه، و ان غلب في ظنهم العطب لا يجب عليهم ذلك، لان الأصل براءة الذمه، و مع غلبه الظن قد حصلت التخليه، فإن القطع على السلامه غير حاصل في موضع، و لم يقد دليل على وجوبه مع ظن الهلاك.

و اختلف قول (-ش-) في ذلك، و اختلف أصحابه على طريقتين، منهم من قال:

إذا كان الغالب الهلكه لم يلزمه، كالبر إذا كان مخوفا. و إذا كان الغالب السلامه يلزمه، و منهم من قال: إذا غلب في ظنه الهلكه لم يجب قولاً واحداً، و ان غلب في ظنه السلامه فعلى قولين.

مسألة- ١٨-: من مات و قد وجب عليه الحج و عليه دين، نظر: فان كانت التركة يكفى للجميع أخرج عنه الحج و يقضى الدين من صلب المال، لأنهما دينان ليس أحدهما أولى من صاحبه، فوجب أن يقسم فيهما، و ان لم يسع المال قسم بالسويه، فالحج يجب إخراجه من الميقات دون بلد الميت.

و (-لش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدها- مثل ما قلناه، و الثانى: أنه يقدم دين الادمين و الثالث: يقدم دين الله تعالى.

مسألة- ١٩- (-ج-) : من قدر على الحج عن نفسه، لا يجوز أن يحج عن

غيره. و ان كان عاجزا عن أن يحج عن نفسه لفقد الاستطاعه، جاز له أن يحج عن غيره، و به قال (-ر-).

و قال (-ك-) و (-ح-): يجوز له أن يحج عن غيره على كل حال، و كذلك يجوز له أن يتطوع به و عليه فرض نفسه، و به نقول.

و قال (-ش-): كل من لم يحج حجه الإسلام، لا يصح أن يحج عن غيره، فان حج عن غيره أو تطوع بالحج انعقد إحرامه عما يجب عليه، سواء كانت حجه الإسلام أو واجبا عليه بالنذر، و ان كان عليه حجه الإسلام فنذر حجه فأحرم بالنذر انعقد عن حجه الإسلام، و به قال ابن عباس، و (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-).

مسألة -٢٠-: من نذر أن يحج و لم يحج حجه الإسلام و حج بنيه النذر، أجزء عن حجه الإسلام، على ما ورد به بعض الروايات، و فى بعض الاخبار أن ذلك لا يجزيه عن حجه الإسلام، و هو الأقوى عندى، لأنهما فرضان فاجزاء أحدهما عن الآخر يحتاج الى دليل و لا دليل عليه.

و قال (-ش-): لا يقع الا عن حجه الإسلام.

مسألة -٢١-: يجوز للعبد أن يحج عن غيره من الأحرار إذا أذن له مولاه لأنه لا مانع منه. و قال (-ش-): لا يجوز.

مسألة -٢٢- (-ج-) -: الحج وجوبه على الفور دون التراخي، و به قال (-ك-)، و (-ف-)، و المزنى، و ليس لح فيه نص. و قال أصحابه: يجيء على قوله أنه على الفور، كقول (-ف-).

و قال (-ش-): وجوبه على التراخي، و معناه أنه بالخيار ان شاء قدم، و ان شاء أخر، و التقديم أفضل، و به قال (-ع-)، و (-ر-)، و (-م-).

أشهر الحج

مسألة -٢٣- (-ج-) -: أشهر الحج شوال و ذو القعدة و ذو الحجه إلى طلوع الفجر من يوم النحر، فاذا طلع فقد انقضت أشهر الحج، و به قال (-ش-)، و ابن

وقال (-ح-): شوال و ذو القعدة و عشره أيام من ذى الحجه، فجعل يوم النحر آخرها، فاذا غربت الشمس منه فقد خرجت أشهر الحج، و قد روى ذلك أصحابنا.

وقال (-ك-): شوال و ذو القعدة و ذو الحجه ثلاثه أشهر كامله، و قد روى ذلك فى بعض رواياتنا، و عن ابن عمر و ابن عباس روايتان كقولنا و قول (-ك-).

و يدل على ما ذهبنا إليه إجماع الفرقه على أن أشهر الحج يصح أن يقع فيها الإحرام بالحج، و لا يصح الإحرام بالحج إلا فى المده التى ذكرناها، لأنه إذا طلع الفجر فى يوم النحر فقد فات وقت الإحرام بالحج و بهذا رجحنا هذه الروايه على الروايات الباقية.

مسأله- ٢٤- (-ج-): لا ينعقد الإحرام بالحج و لا العمره التى يتمتع بها الى الحج إلا فى أشهر الحج، فإن أحرم فى غيرها انعقد إحرامه بالعمره، و به قال جابر، و ابن عباس، و عطاء، و عكرمه، و (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-)، و (-ك-)، و (-ش-).

وقال (-ح-): و (-ر-): ينعقد [١] فى غيرها الا أن الإحرام فيها أفضل و هو المسنون فإذا أحرم فى غيرها أساء و انعقد إحرامه.

[دليلنا: ان الإحرام بالحج ينعقد فى الأشهر التى قدمنا ذكرها، و ليس على قول من قال بانعقادها فى غيرها دليل] [٢].

مسأله- ٢٥- (-ج-): جميع السنه وقت العمره المبتوله، و لا يكره فى شىء منها، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): يكره فى خمسه أيام، و هى أيام أفعال الحج عرفه و النحر و التشريق. و قال (-ف-): يكره يوم النحر و التشويق.

مسأله- ٢٦- (-ج-): يجوز أن يعتمر فى كل شهر بل فى كل عشره أيام.

و قال (-ح-) و (-ش-) :يجوز له أن يعتمر ما شاء. و قال (-ك-) :لا يجوز إلا مره، و به قال سعيد بن جبیر، و النخعی، و ابن سيرین.

مسأله- ٢٧- (-ج-) :لا- يجوز إدخال العمره على الحج، و لا- إدخال الحج على العمره، بل كل واحد منهما له حكم نفسه، فإن أحرم بالعمره التي يتمتع بها الى الحج، فضايق عليه الوقت، أو حاضت المرأة، جعلها حجه مفرده. و ان أحرم بالحج مفردا، ثم أراد التمتع، جاز له أن يتحلل، ثم ينشئ الإحرام بعد ذلك بالحج فيصير متمتعاً. فأما أن يحرم بالحج قبل أن يفرغ من مناسك العمره أو بالعمره قبل أن يفرغ من مناسك الحج، فلا يجوز على حال.

و قال جميع الفقهاء: يجوز إدخال الحج على العمره بلا خلاف بينهم، و أما إدخال العمره على الحج إذا أحرم بالحج وحده (- فلش-) فيه قولان، قال في القديم يجوز، و به قال (-ح-). و قال في الجديد: لا يجوز و هو الأصح عندهم.

مسأله- ٢٨- (-ج-) :العمره فريضه مثل الحج، و به قال (-ش-) في الأم، و ابن عمر، و ابن عباس، و سائر الصحابه، و من التابعين سعيد بن جبیر، و ابن المسيب و عطاء و في الفقهاء (-ر-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال في القديم: سنه مؤكده، و ما علمت أحدا رخص في تركها، و به قال ابن مسعود من الصحابه، و هو قول الشعبي، و (-ك-)، و (-ح-).

القران و الأفراد و التمتع

مسأله- ٢٩- (-ج-) :القارن مثل المفرد سواء، الا- أنه يقرن بإحرامه سياق الهدى، فلذلك سمي قارنا، و لا يجوز أن يجمع بين الحج و العمره في حاله واحده، و لا يدخل أفعال العمره قط في أفعال الحج، و خالفوا في ذلك فقالوا [١]:

ان القارن من قرن بين الحج و العمره في إحرامه، فيدخل أفعال العمره في أفعال الحج.

مسأله-٣٠- («ج-»): إذا قرن بين الحج و العمرة في إحرامه لم ينعقد إحرامه إلا بالحج، فان أتى بأفعال الحج لم يلزمه دم، و ان أراد أن يأتي بأفعال العمرة و يحل و يجعلها متعه جاز ذلك و يلزمه الدم. و قد بينا ما يريد الفقهاء بالقران.

و اختلفوا في لزوم الدم، فقال (-ش-)، و (-ك-)، و (-ع-)، و (-ر-)، و (-ح-) : يلزمه دم.

و قال الشعبي: عليه بدنه. و قال طاوس: لا شيء عليه، و به قال داود، و حكى أن محمد بن داود استفتى عن هذا بمكة، فأفتى بمذهب أبيه فجزوا برجله.

مسأله-٣١-: إذا أراد المتمتع أن يحرم بالحج، ينبغي أن ينشئ الإحرام من جوف مكة، فإن خالف و أحرم من غيرها وجب عليه أن يرجع الى مكة و يحرم منها، سواء أحرم من الحل أو من الحرم، و ان لم يمكنه مضى على إحرامه و تم أفعال الحج و لا يلزمه دم.

و قال (-ش-) : ان أحرم من خارج مكة و عاد إليها، فلا شيء عليه. و ان لم يعد إليها و مضى على وجهه الى عرفات، فان كان أنشأ الإحرام من الحل فعليه دم قولاً واحداً، و ان أنشأ من الحرم فعلى قولين، أحدهما: عليه دم، و الآخر: لا دم عليه.

مسأله-٣٢-: المفرد إذا أراد أن يحرم بالعمرة بعد الحج، و جب عليه أن يحرم من خارج الحرم، فان خالف و أحرم من مكة و طاف و سعى و حلق لا يكون معتمراً و لا يلزمه دم، لان كون ذلك عمره يحتاج الى شرع، و ليس فى الشرع ما يدل عليه.

و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: مثل ما قلناه. و الثانى: يكون عمرته صحيحه.

مسأله-٣٣- («ج-»): التمتع أفضل من القران و الافراد، و به قال (-د-)، و هو قول (-ش-) فى اختلاف الحديث. و قال فى عامه كتبه: الافراد أفضل، و به قال (-ك-)، و قال: التمتع أفضل من القران.

و قال (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه و المزنى: القران أفضل، و كره عمر المتعه. و كره

زيد بن صوحان القران، وكذلك سليمان بن ربيعه.

دليلنا-مضافا الى إجماع الفرقه-ما رواه جابر أن النبي عليه السّلام قال:لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لما سقت الهدى و لجعلتها عمره.فتأسف على فوات إحرامه بالعمرة،و لا يتأسف الا على ما هو أفضل.

مسأله-٣٤-(-ج-):عندنا أن النبي عليه السّلام حج قارنا على ما فسرناه فى القران.

و قال(-ح-)و أصحابه:حج قارنا على ما يفسرونه.و قال(-ش-):حج عليه السّلام مفردا.

مسأله-٣٥-(-ج-):دم التمتع نسك،و به قال(-ح-)،و أصحابه.و قال(-ش-):

هو دم جبران.

مسأله-٣٦-:التمتع إذا أحرم بالحج من مكة لزمه دم بلا-خلاف،فان أتى الميقات و أحرم منه لم يسقط عنه فرض الدم.و قال جميع الفقهاء:يسقط عنه الدم،و طريقه الاحتياط يقتضى ما قلناه.

مسأله-٣٧-(-ج-):من أحرم بالحج و دخل مكة،جاز أن يفسخه و يجعله عمره و يتمتع،و خالف جميع الفقهاء فى ذلك،و قالوا:ان هذا منسوخ.

مسأله-٣٨-(-ج-):إذا أتى بالإحرام فى غير أشهر الحج و فعل بقيه أفعال العمرة فى أشهر الحج لا يكون متمتعا و لا يلزمه دم.و(-لش-):فيه قولان،أحدهما:

لا يجب عليه الدم كما قلناه.و الثانى:يلزمه دم[١]التمتع،و به قال(-ح-).

و قال ابن سريج:إذا جاوز الميقات محرما بعمرة فى أشهر الحج لزمه دم و ان جاوز فى غير أشهر الحج فلا دم عليه.

مسأله-٣٩-:إذا أحرم المتمتع من مكة بالحج و مضى الى الميقات، ثم مضى منه الى عرفات،لم يسقط عنه الدم،لقوله تعالى

«فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» (١) و لم يفرق.

و قال (-ش-): ان مضى منها الى عرفات لزمه دم قولاً واحداً، و ان مضى الى الميقات ثم منه الى عرفات، ففيه وجهان، أحدهما: لا دم عليه، و الآخر: عليه دم.

مسألة-٤٠-: نيه التمتع لا- بد منها، لقوله تعالى «وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيُعْبَدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ» و لا- يكون العبادة على وجه الإخلاص إلا بالنيه. و (-لش-) فيه وجهان.

مسألة-٤١-: فرض المكي و من كان من حاضري المسجد الحرام القران و الافراد، فإن تمتع سقط عنه الفرض و لم يلزمه دم.

و قال (-ش-): يصح تمتعه و قرانه، و ليس عليه دم. و قال (-ح-): يكره له التمتع و القران، فان خالف و تمتع فعليه دم المخالفه دون التمتع و القران.

دليلنا: قوله تعالى «ذَلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ» (٢) و قوله «ذَلِكَ» راجع الى الهدى [١] لا الى التمتع، لأنه يجرى مجرى قول القائل من دخل دارى فله درهم ذلك لمن لم يكن عاصياً فى أن ذلك يرجع الى الجزاء دون الشرط، و لو قلنا انه راجع إليهما و قلنا انه لا يصح منهم التمتع أصلاً كان قويا.

مسألة-٤٢- (-ج-) : من ليس من حاضري المسجد الحرام ففرضه التمتع فإن أفرد أو قرن مع الاختيار لم تبرء ذمته، و لم يسقط حجه الإسلام عنه، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

ص: ٣٤٣

١- ١) سورة البقره: ١٩٢.

٢- ٢) سورة البقره: ١٩٢.

مسألة-٤٣:- إذا أحرم بالحج متمتعا وجب عليه الدم إذا أهل بالحج و يستقر في ذمته، لقوله تعالى «فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» فجعل الحج غايه لوجوب الهدى، فالغايه وجود أول الحج دون إكماله، كقوله تعالى «ثُمَّ أَتَمُّوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ» (١) فالغايه أول الليل دون إكماله، و به قال (ح-) و (ش-).

و قال عطاء: لا يجب حتى يقف بعرفه. و قال (ك-) : لا يجب حتى يرمى جمرة العقبه.

مسألة-٤٤:- لا يجوز إخراج الهدى قبل الإحرام بالحج، لأنه لا يجب عليه قبل الإحرام بالحج بلا خلاف بيننا، فإخراج ما لم يجب عما يجب عليه فيما بعد يحتاج الى دليل.

و قال (ش-) : إذا تحلل من العمره [١] قبل الإحرام [٢] بالحج على قولين، أحدهما:
لا يجوز، و الآخر: يجوز.

مسألة-٤٥:- إذا أحرم بالحج وجب الهدى على ما قلناه و لا يجوز له إخرجه إلى يوم النحر، لأنه لا دليل على اجزائه قبل ذلك، و به قال (ح-) . و قال (ش-) : إذا أحرم بالحج يجوز له إخرجه قولا واحدا.

أحكام صوم البدل

مسألة-٤٦:- لا يجوز الصيام بدل الهدى إلا بعد عدم الهدى و عدم ثمنه فان عدمهما جاز له الصوم، و ان لم يحرم بالحج بأن يصوم يوما قبل الترويه و يوم الترويه و يوم عرفه. و قد روى رخصه من أول العشر.

و قال (ح-) : إذا أهل بالعمره يجوز له الصيام إذا عدم الهدى و دخل وقته، و لا

ص: ٣٦٤

يزال كذلك الى يوم النحر.

وقال (-ش-): لا- يجوز الصوم الا- بعد الإحرام بالحج و عدم الهدى، ولا يجوز الصوم قبل الإحرام بالحج قولاً واحداً. و وقت الاستحباب أن يكون آخره يوم الترويه، و وقت الجواز أن يكون آخره يوم عرفه.

مسألة-٤٧-: لا- يجوز صيام أيام التشريق في بدل الهدى في أكثر الروايات عند المحصلين من أصحابنا، و به قال على عليه السلام، و أهل العراق، و (-ش-) في الجديد.

وقال (-ش-) في القديم: يصومها، و به قال ابن عمر، و عائشه، و (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قد روى في بعض روايات أصحابنا ذلك.

مسألة-٤٨- (-ج-): لا- يصوم التطوع و لا- صوماً واجباً عليه و لا- صوماً نذره فيها بل يقضيها، و لا- صوماً له به عادة في أيام التشريق، هذا إذا كان بمنى، فأما من كان في غيره من البلاد، فلا بأس أن يصومهن.

وقال أصحاب (-ش-) في غير صوم التمتع و التطوع: لا يجوز صومه بحال، و ما له سبب كالنذر و القضاء أو وافق صوم يوم له به عادة فعلى وجهين.

مسألة-٤٩- (-ج-): إذا تلبس بالصوم، ثمّ وجد الهدى لم يجب عليه أن يعود اليه و له المضى فيه، و الأفضل الرجوع الى الهدى، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): ان وجدته و هو في صوم السبعة مثل قولنا، و ان كان في الثلاثة بطل صومه، و ان وجدته بعد أن صام الثلاثة فإن كان ما حل من إحرامه بطل صومه أيضاً و ان كان حل من حجه فقد مضى صومه، و هكذا مذهبه في كل كفاره على الترتيب متى وجد الرقبه و هو في الصوم فعليه أن يعود إلى الرقبه، و هكذا المتيمم إذا وجد الماء بعد تلبسه بالصلاه، و وافقه المزننى في كل هذا.

مسألة-٥٠-: إذا أحرم للحج و لم يصم ثمّ وجد الهدى، لم يجز له الصوم و وجب عليه الهدى، لأنه إذا أهدى فقد برئت ذمته بيقين.

ص: ٣٦٥

و(-للش-)فيه ثلاثه أقوال مبنى على أقواله فى الكفارات، أحدها: أن الاعتبار بحال الوجوب، فعلى هذا فرضه الصيام، فإن أهدي كان أفضل. و الثانى: الاعتبار بحال الأداء. و الثالث: بأغظ الأحوال، فعلى الوجهين يجب عليه الهدى.

مسأله-٥١-(-ج-) :قد بينا أنه إذا لم يكن صام الثلاثه أيام التى قبل النحر، فلا يصوم أيام التشريق و يصوم غيرها و يكون أداء الى أن يهل المحرم، فإذا أهل المحرم فان وقت الصوم قد فات و وجب عليه الهدى و استقر فى ذمته.

و قال(-ح-) :إذا لم يصم الى أن يجىء يوم النحر سقط الصوم فلا يفعل أبدا و يستقر فى ذمته. و قال(-ش-) فى القديم: يصوم أيام التشريق و يكون أداء و بعدها يصومها و يكون قضاء. و قال فى الجديد: لا يصوم التشريق و يصوم بعدها و يكون قضاء.

مسأله-٥٢-(-ج-) :صوم السبعه أيام لا يجوز الا بعد أن يرجع الى أهله، أو يصير بمقدار مسير الناس الى أهله، أو يمضى عليه شهر ثم يصوم بعده.

و قال(-ح-) :إذا فرغ من أفعال الحج، جاز له صوم السبعه أيام قبل أن يأخذ فى السير. و(-للش-)فيه قولان، أحدهما: أن المراد هو الرجوع الى أهل كما قلناه، و الآخر: انه إذا أخذ فى السير خارج مكه بعد فراغه من أفعال الحج، و فى أصحابه من يجعل القول الثانى مثل قول(-ح-).

مسأله-٥٣-(-ج-) :إذا لم يصم فى مكه و لا- فى طريقه حتى عاد الى وطنه صام الثلاثه متتابعه و السبعه مخير فيها، و يجوز أن يصوم العشر متتابعه و(-للش-)فيه قولان، أحدهما ما قلناه، و الثانى أنه يفصل بين الثلاثه و السبعه.

و كيف يفصل له فيه خمسه أقوال، أحدها: أربعة أيام و قدر المسافه، و الثانى:

أربعة أيام، و الثالث: قدر المسافه، و الرابع: لا يفصل بينهما، و الخامس: يفصل

أحكام المواقيت

مسألة-٥٤- («ج-»): يستحب للمتمتع أن يحرم بالحج يوم الترويه بعد الزوال، و به قال (-ش-)، سواء كان واجدا للهدى أو عادما له. و قال (-ك-): المستحب أن يحرم إذا أهل ذو الحجه.

مسألة-٥٥-: إذا أفرد الحج عن نفسه، فاذا فرغ من الحج خرج الى أدنى الحرم فاعتمر لنفسه و لم يعد الى الميقات لا دم عليه، و كذلك من تمتع ثمّ اعتمر بعد ذلك من أدنى الحرم، و كذا لو أفرد عن غيره أو تمتع أو قرن ثمّ اعتمر من ادنى الحل، كل ذلك لا دم عليه، لتركه الإحرام من الميقات بلا خلاف.

و أما ان أفرد عن غيره، ثمّ اعتمر لنفسه من خارج الحرم دون الحل، فعند (-ش-) فى قوله فى القديم عليه دم، و قال أصحابه على هذا لو اعتمر عن غيره ثمّ حج عن نفسه، فأحرم بالحج من جوف مكه، فعليه دم لتركه الإحرام من الميقات و عندنا انه لا دم عليه، لأنه لا دليل عليه، و الأصل براءة الذمه.

مسألة-٥٦- («ج-»): إذا أكمل المتمتع أفعال عمره تحلل منها إذا لم يكن ساق الهدى، فإن كان ساق الهدى لا يمكنه التحلل، و لا يصح له التمتع و يكون قارنا على مذهبنا فى القران.

و قال (-ش-) : إذا فعل أفعال عمره تحلل، سواء ساق الهدى أو لم يسق.

و قال (-ح-) : إذا لم يكن معه هدى مثل قولنا، و ان كان معه هدى لم يحل من عمره، لكنه يحرم بالحج، و لا يحل حتى يحل منهما.

مسألة-٥٧- («ج-»): المواقيت الأربعة لا خلاف فيها، و هى: قرن، و يلملم، و قيل: الملم. و الجحفة، و ذو الحليفة فاما ذات عرق، فهو آخر ميقات أهل العراق، لأن أوله المسلخ، و أوسطه غمره، و آخره ذات عرق.

و عندنا ان ذلك منصوص عليه من النبى و الأئمه عليه و عليهم السّلام بالإجماع

و اما الفقهاء، فقد اختلفوا فيه، فذهب الطاوس و أبو الشعثا جابر بن زيد، و ابن سيرين إلى انه ثبت قياسا، فقال طاوس: لم يوقت رسول الله ذات عرق، و لم يكن حينئذ أهل المشرق و وقت الناس ذات عرق. و اما أبو الشعثا، فقال: لم يوقت رسول الله لأهل المشرق شيئا، فاتخذ الناس بحيال قرن ذات عرق.

و ابن سيرين قال: وقت عمر بن الخطاب ذات عرق لأهل العراق.

و قال عطاء: ما ثبت ذات عرق الا بالنص، و قال: سمعنا أنه وقت ذات عرق أو العقيق لأهل المشرق.

و قال (-ش-) في الأم: لا أحبه إلا لما قال طاوس. و قال أصحابه: ثبت عن النبي نص في ذلك، و روى محمد بن القاسم عن عائشه أن النبي عليه السلام وقت لأهل العراق ذات عرق، و روى ابن الزبير عن جابر أن النبي عليه السلام وقت لأهل المشرق من العقيق. و قال (-ش-): الإهلال لأهل المشرق من العقيق كان أحب الي، و كذلك قال أصحابه.

مسألة-٥٨- (-ج-) : من جاوز الميقات مریدا لغير النسك، ثم تجدد له إحرام بنسك رجع الى الميقات مع الإمكان، و الا أحرم من موضعه. و قال (-ش-) :

يحرم من موضعه و لم يفصل.

مسألة-٥٩- (-ج-) : المجاور بمكه إذا أراد الحج أو العمره، خرج الى ميقات أهله ان أمكنه، و ان لم يمكنه فمن خارج الحرم. و قال (-ش-) : يحرم من موضعه.

مسألة-٦٠- : من جاز الميقات محلا، فأحرم من موضعه و عاد الى الميقات قبل التلبس بشيء من أفعال النسك أو بعده لا دم عليه، لأنه لا دليل عليه في الشرع.

وقال (-ش-): ان كان عوده بعد التلبس بشيء من أفعاله، مثل أن يكون طاف طواف الورد وجب عليه دم، وان كان قبل التلبس لا دم عليه، و به قال الحسن البصرى، وسعيد بن جبير، و (-ف-)، و (-م-).

وقال (-ك-) و زفر: يستقر الدم عليه متى أحرم دونه و لا ينفعه رجوعه. وقال (-ح-):

ان عاد اليه و لبي فلا دم عليه، و ان لم يلب فعليه دم.

مسأله -٦١- (-ج-) : لا يجوز الإحرام قبل الميقات، فإن أحرم لم ينعقد إحرامه الا أن يكون نذر ذلك.

وقال (-ح-) : الأفضل أن يحرم قبل الميقات، و (-لش-) قولان، أحدهما: مثل قول (-ح-)، و الثانى: الأفضل من الميقات الا أنه ينعقد قبله على كل حال.

الغسل عند الإحرام

مسأله -٦٢- (-ج-) : يستحب الغسل عند الإحرام، و عند دخول مكة، و عند دخول مسجد الحرام، و عند دخول الكعبه، و عند الطواف و الوقوف بعرفه و الوقوف بالمشعر.

و (-لش-) فيه قولان، أحدهما فى سبع [١] مواضع للإحرام و لدخول مكة و الوقوف و المبيت بالمزدلفه و لرمى الجمار الثلاث و لا يغتسل لرمى جمره العقبه. و قال فى القديم لتسع مواضع هذه السبع مواضع و لطواف الزيارة و طواف الوداع.

كراهه التطيب للإحرام

مسأله -٦٣- (-ج-) : يكره أن يتطيب للإحرام قبل الإحرام إذا كانت تبقى رائحته الى بعد الإحرام. و قال (-ش-) : يستحب أن يتطيب للإحرام، سواء يبقى عينه و رائحته مثل الغاليه و المسك، أو لا يبقى له عين و انما يبقى له رائحته كالبخور و العود و الند، و به قال عبد الله بن زبير، و ابن عباس، و معاويه، و سعد ابن أبى وقاص، و أم حبيبه، و عائشه، و (-ح-)، و (-ف-)، و كان (-م-) معهما حتى حج الرشيد فرأى الناس كلهم متطيبين، فقال: هذا بشع فامتنع منه.

وقال (-ك-) مثل قولنا انه يكره، فان فعله فعليه أن يغتسل، فان لم يفعل و أحرم على ما هو عليه فعليه الفديه، و به قال عطاء، و روى ذلك عن عمر بن الخطاب.

أحكام التلبيه

مسأله-٦٤-: يجوز أن يلبى عقب إحرامه، و الأفضل أن يلبى إذا علت به راحلته البيداء، و به قال (-ك-).

و(-لش-) فيه قولان، قال فى الأم و الإملاء: الأفضل أن يحرم إذا انبعث به راحلته ان كان راكبا، و إذا أخذ فى السير ان كان راجلا. و قال فى القديم: أن يهل خلف الصلاه نافله كانت أو فرضا، و به قال (-ح-).

مسأله [١]-٦٥- (-ح-) : لا ينعقد الإحرام بمجرد النيه، بل لا بد أن يضاف إليه التلبيه أو السوق أو الإشعار أو التقليد. و قال (-ح-) : لا ينعقد إلا بالتلبيه أو سوق الهدى. و قال (-ش-) : يكفى مجرد [٢] النيه.

مسأله-٦٦-: إذا أحرم كإحرام فلان و تعين له ما عمل به عمل عليه و ان لم يعلم حج متمعا، لان طريقه الاحتياط يقتضيه. و قال (-ش-) : يحج قارنا على ما يقولونه فى القران.

مسأله-٦٧- (-ج-) : التلبيه فريضه و رفع الصوت بها سنه، و لم أجد من ذكر كونها فرضا. و قال (-ش-) : أنها سنه و لم يذكروا خلافا، و كلهم قالوا: رفع الصوت بها سنه.

مسأله-٦٨-: لا يلبى فى مسجد عرفه، و به قال (-ك-). و قال (-ش-) : يستحب ذلك.

دليلنا: أن الحاج يجب عليه أن يقطع التلبيه يوم عرفه قبل الزوال، فان حصل بعرفات بعده هناك لم يجز التلبيه، و ان حصل قبل الزوال جاز له ذلك

مسألة-٦٩:- لا- يلبي في حال الطواف لا خفيا ولا معلنا، لإجماع الفرقة على أنه يجب على المتمتع أن يقطع التلبيه عند مشاهدته بيوت مكة، وما روى عنهم عليهم السلام من قولهم ان هؤلاء يطوفون و يسعون و يلبون، فكلما طافوا أحلوا و كلما لبوا عقدوا، فيخرجون لا محلين و لا محرمين.

و(-للش-) قولان، أحدهما قال في الأم: لا يلبي. و قال في غير الام: له ذلك و لكنه يخفض صوته، و به قال ابن عباس.

مسألة-٧٠-(-ج-): التلبيه الأربعة لا خلاف في جواز فعلها على خلاف بيننا و بينهم في كونها فرضا أو نفلا و ما زاد عليها عندنا مستحب.

و قال (-ش-): ما زاد عليها مباح و ليس بمستحب، و حكى أصحاب (-ح-) أنه قال:

انها مكروهه. و أما الألفاظ المخصوصه التي رواها أصحابنا من قوله «لييك ذا المعارج لبيك» و ما بعدها فلم يعرفها أحد من الفقهاء.

لبس القفازين للمرأة

مسألة-٧١-(-ج-): لا يجوز للمرأة لبس القفازين، و به قال على بن عمر و عائشه، و عطاء، و طاوس، و مجاهد، و النخعي، و (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-).

و(-للش-) فيه قولان، أحدهما ما قلناه، و الآخر أن لها ذلك، و به قال (-ح-)، و (-ر-) و به قال سعد بن أبي وقاص، فإنه أمر بناته أن يلبسن القفازين.

الاختصاب للإحرام

مسألة-٧٢-(-ج-): يكره للمرأة أن تختضب للإحرام قصدا به الزينه، فإن قصدت السنه لم يكن به بأس. و قال (-ش-): يستحب ذلك و لم يفصل.

لبس الخفين

مسألة-٧٣-: من لا- يجد النعلين لبس الخفين و قطعهما حتى يكون أسفل من الكعبين على جهتهما، و به قال (-ح-)، و (-ش-)، و عليه أهل العلم.

و قال عطاء و سعيد بن مسلم: يلبسهما غير مقطوعين و لا شيء عليه، و به قال (-د-) و قد رواه أيضا أصحابنا، و هو الأظهر.

مسأله-٧٤:- من كان له نعلان لا يجوز له لبس الشمشك، لان طريقه الاحتياط يقتضيه. وقال (-ح-): هو بالخيار يلبس أيهما شاء، و به قال بعض أصحاب (-ش-) و قال فى الأم: لا يلبسهما فان فعل افتدى.

مسأله-٧٥:- ان لبس الخفين المقطوعين [١] مع وجود النعلين لزمه الفداء لقولهم عليهم السّلام كل من لبس ما لا يحل لبسه فعليه الفديه، و به قال (-ش-). و فى أصحابه من قال: لا فديه عليه، و به قال (-ح-).

مسأله-٧٦:- من لا يجد متزرا و وجد سراويلا لبسه و لا فديه عليه و لا يلزمه فتقه، بدلاله الأخبار الوارده فى أنه لا بأس بلبسه و عمومها [٢]، و به قال ابن عباس، و (-ش-)، و (-ر-)، و (-د-)، و أبو ثور.

و قال (-ك-): لا- يفعل ذلك فان فعل فعليه الفداء. و قال (-ح-): لا يلبسه بحال، فان عدم الإزار لبسه مفتوقا، فان لبس غير مفتوق فعليه الفداء.

مسأله-٧٧:- من لبس القبا، فإن أدخل كتفيه فيه و لم يدخل يديه فى كفه و لا- يلبسه مقلوبا فعليه الفداء، لان طريقه الاحتياط يقتضيه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا شىء عليه، و متى توشح كالرداء لا شىء عليه بلا خلاف.

ما لا يجوز للمحرم

مسأله-٧٨- (-ج-): لا يجوز للمحرم لبس السواد، و لم يكرهه أحد من الفقهاء.

مسأله-٧٩- (-ج-): يجب على المحرم كشف رأسه بلا- خلاف، و كشف وجهه غير واجب، و به قال [فى الصحابه على عليه السلام، و عمر، و عثمان، و عبد الرحمن و سعد بن أبى وقاص، و ابن عباس، و ابن الزبير، و زيد بن ثابت، و جابر،

و مروان بن الحكم، و به قال [١] [ش-]، و (-ر-)، و (-د-)، و (-ق-)، و قال (-ح-) و (-ك-)،: يجب عليه كشف وجهه.

مسأله-٨٠:- إذا حمل على رأسه مكتلاً أو غيره لزمه الفداء، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-) و (-ك-)، و عطاء: لا يلزمه.

مسأله-٨١:- إذا لبس المحرم ثم صبر ساعه ثم لبس شيئاً آخر، فعليه من كل لبسه كفاره، سواء كفر عن الأوله أو لم يكفر، و كذلك الحكم في الطيب لان طريقه الاحتياط يقتضيه.

و قال (-ش-): ان كان كفر عن الأول لزمته كفاره ثانيه، و ان لم يكفر ففيها قولان.

قال في القديم: يتداخل، و به قال (-ح-)، و قال في الأم و الإملاء مثل ما قلناه، و به قال (-ف-).

مسأله-٨٢:- (-ج-)،: إذا وطئ المحرم ناسيا لم يلزمه كفاره، و به قال (-ش-)، و عطاء، و (-ر-)، و (-د-)، و (-ق-)، و قال (-ح-) و (-ك-)،: عليه الفديه.

مسأله-٨٣:- إذا لبس ناسيا في حال إحرامه، و جب عليه نزع في الحال إذا ذكر، فان استدام ذلك لزمه الفداء، فإذا أراد نزع فلا ينزعه من رأسه بل يشقه من أسفله، و قال (-ش-)،: ينزعه من رأسه.

مسأله-٨٤:- إذا لبس أو تطيب مع الذكر، فعليه الفديه بنفس الفعل سواء استدامه أو لم يستدمه حتى لو لبس ثم نزع عقيبه أو تطيب ثم غسل عقيبه فعليه الفديه، لعموم الأخبار التي تضمنت الفديه، و به قال (-ش-).

و كان (-ح-) يقول في القديم: ان استدام اللباس أكثر النهار ففيه الفديه، و ان كان دون ذلك فلا فديه فيه [و قال أخيراً: ان استدام طول النهار ففيه الفديه، و ان كان

دون ذلك فلا فديه فيه [١] أو لكن فيه الصدقه. و وافقنا فى الطيب، و عن (-ف-) روايتان.

مسأله-٨٥:- من طيب كل العضو أو بعضه فعليه الفداء، و كذلك ان ستر بعض رأسه و ان وجد نعلين بعد لبس الخفين المقطوعين و جب عليه نزعهما و لبس النعلين فان لم يفعل فعليه الفداء، لعموم الاخبار و طريقه الاحتياط، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان طيب جميع العضو أو لبس فى العضو كله كاليد و الرجل ففيه الفديه، و ان لبس فى بعضه أو طيب بعضه فلا فديه، و يجب فيه الصدقه إلا فى الرأس فإنه ان ستر بعضه ففيه الفديه.

مسأله-٨٦:- «ج-»: ما عدا المسك و الكافور و العنبر و الزعفران و العود و الورس عندنا لا- يتعلق به الكفاره إذا استعمله المحرم، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك و أوجبوا فى استعمال ما عداها الكفاره.

و أما الريحان الفارسي، فاختلف أصحاب (-ش-) فيه، فمنهم من قال مثل ما قلناه [و به قال عطاء و عثمان و ابن عباس] [٢] و قال آخرون: هو طيب [و به قال ابن عمر و جابر] [٣] و كذلك الخلاف فى النرجس و المرزنجوش و اللقاح و البنفسج.

مسأله-٨٧:- الدهن على ضربين: طيب و غير طيب، فالطيب و هو البنفسج و الورد و الزنبق و الخيري و النيلوفر و البان و ما فى معناه، لا خلاف أن فيه الفديه على أى وجه استعمله. و الضرب الثانى ما ليس بطيب، مثل الشيرج

و الزيت و السليخ من البان و الزبد و السمن لا يجوز به الادهان على وجه عندنا، و يجوز أكله بلا خلاف.

فأما وجوب الكفاره بالادهان، فلست أعرف به نصاً، و الأصل براءه الذمه.

و اختلف الناس فيه على أربعة مذاهب، فقال (-ح-) : فيه الفديه على كل حال. و قال الحسن بن صالح بن حي : لا فديه فيه بحال. و قال (-ش-) : فيه الفديه فى الرأس و اللحية و لا فديه فيما عداهما. و قال (-ك-) : ان دهن به ظاهر بدنه ففيه الفديه، و ان كان فى بواطن بدنه فلا فديه.

مسأله-٨٨-: كل من أكل طعاما فيه شيء من الطيب، فعليه الدية على كل حال.

و قال (-ك-) : ان مسسته النار فلا فديه. و قال (-ش-) : ان كانت أوصافه باقيه من لون أو طعم أو رائحه فعليه الفديه، و ان بقى له لون و معه رائحه ففيه الفديه قولاً واحداً و ان لم يبق غير لونه و ما بقى ريح و لا طعم فيه قولان.

مسأله-٨٩-: العصفور و الحناء ليسا من الطيب، فان لبس المعصفر كان مكروهاً و ليس عليه فديه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : هما طيبان فمن لبس المعصفر و كان مفدماً مشبعاً فعليه الفديه.

مسأله-٩٠-: إذا مس طيباً ذا كرا لا يحرامه عالماً بالتحريم رطباً، كالغاليه و المسك و الكافور إذا كان مبلولاً بماء ورد أو دهن طيب، فعليه الفديه فى أى موضع كان من بدنه و لو بعقبه، و كذلك لو سعط به أو حقن به، و ظاهر البدن و باطنه سواء.

و كذلك ان حشا جرحه بطيب فدهاه، لعموم الأخبار الوارده فى أن من استعمل الطيب فعليه الفديه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-) : ان ابتلع الطيب فلا فديه.

مسأله-٩١- (-ج-) : و ان كان الطيب يابساً مسحوقاً، فان علق بيده شيء منه

فعلية الفديه، و ان لم يعلق بحال فلا فديه، و ان كان يابساً غير مسحوق كالعود و العنبر و الكافور، فان علق رائحته [١] ففيه الفديه.

و قال (-ش-): ان علق به رائحه، ففيها قولان.

مسأله-٩٢- (-ج-): إذا مس خلوق الكعبه، فلا فديه عليه، عالماً كان أو جاهلاً عامداً أو ناسياً.

و قال (-ش-): ان جهل أنه طيب فبان طيباً رطباً، فان غسله في الحال و الا فعلية الفديه، و ان علمها طيباً فوضع يده عليه يعتقد يابساً فبان رطباً ففيه قولان.

مسأله-٩٣- (-ج-): يكره للمحرم القعود عند العطار و ان جاز زقاق العطارين أمسك على نفسه.

و قال (-ش-): لا بأس بذلك و أن يجلس الى رجل مطيب و عند الكعبه و في جوفها و هي تجمر إذا لم يقصد ذلك، فان قصد الاشتمام كره ذلك الا الجلوس عند البيت و في جوفه و ان شم هناك طيب فإنه لا يكره.

مسأله-٩٤-: يكره للمحرم أن يجعل الطيب في خرقة و يشمها، فان فعل فعلية الفداء. و قال (-ش-): لا كفاره عليه و لا بأس به.

مسأله-٩٥-: لا يجوز للمحرم أن يحلق رأسه كله و لا بعضه مع الاختيار بلا خلاف، فان حلقه لعذر جاز و عليه الفديه، لقوله تعالى «فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِنْ رَأْسِهِ فَفِدْيَةٌ» (١) و معناه فحلق ففديه.

و حد ما يلزم به الفديه ما يقع عليه اسم الحلق، و حد (-ش-) ذلك بثلاث شعرات فصاعداً الى جميع الرأس، و حده (-ح-) بحلق ربع الرأس فصاعداً، فان كان أقل من الربع فعلية الصدقه.

ص: ٣٧٤

مسأله-٩٦:- إذا حلق أقل من ثلاث شعرات لا يلزمه الفديه و يتصدق بما استطاع.

و قال (-ش-): يتصدق بشيء و ربما قال مد من طعام عن كل شعره، و ربما قال:

ثلاث شياہ [١]، و ربما قال: درهم و هكذا قوله في ثلاث ليالي منى إذا بات بغيرها و هكذا في الأظفار الثلاثه، و في ثلاث حصيات، فان في الثلاث دما قولا واحدا، و ما دونه فيه الأقوال الثلاثه.

و قال مجاهد: لا شيء عليه، و عن مالك روايتان، كقول (-ش-) و مجاهد.

دليلنا: أن الأصل براءة الذمه و لا يتناول اسم الحلق، و أما الصدقه فطريق وجوبها الاحتياط، و ما روى عنهم السديلام أن من مس شعر رأسه و لحيته فسقط شيء من شعره يتصدق بشيء يتناول هذا الموضوع.

مسأله-٩٧- (-ج-): من قلم أظافر يديه لزمته فديه، فإن قلم دون ذلك لزمته عن كل إصبع مد من طعام.

و قال (-ح-): ان قلم خمس أصابع من يد واحده لزمته الفديه، و رواه أيضا أصحابنا و ان قلم أقل من ذلك من يد أو خمسه من اليدين فعليه الصدقه.

و قال (-ش-): ان قلم ثلاث أصابع لزمته فديه، سواء كانت من يد واحده أو من اليدين، فان قلم الأظفار كلها لزمته أيضا فديه واحده إذا كان في مجلس واحد، و ان كان في مجالس لزمته عن كل ثلاث فديه، و هكذا قوله في شعر رأسه كلما حلق ثلاث شعرات لزمته فديه، و ان حلق جميع الرأس لزمته فديه واحده.

مسأله-٩٨- (-ج-): إذا قلم ظفرا واحدا تصدق بمد من طعام، و (-لش-) فيه ثلاثه أقوال، أحدها: ما قلناه. و الثانى: فيه درهم. و

الثالث: فيه ثلاث [٢]

شياه.

و ان قلم ثلاث اظاير في ثلاثه اوقات، ففي كل واحده ثلاثه اقوال، و لا يقول إذا تكاملت ثلاث ففيها دم، و في أصحابه من قال: دم و ليس هو المذهب عندهم.

مسأله-٩٩- («ج»-): من حلق أو قلم ناسيا لم يلزمه الفداء، و الصيد يلزمه فداؤه ناسيا كان أو عامدا، فأما إذا فعل ذلك جاهلا لزمه الفداء على كل حال.

و قال (-ش-): يلزمه الفداء، عالما كان أو جاهلا، ناسيا أو ذاكرا، فان زال عقله لجنون أو إغماء ففيه قولان.

مسأله-١٠٠-: يجوز للمحرم أن يحلق رأس المحل و لا شيء عليه، لأن الأصل براءة الذمه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): ان فعل فعله صدقه.

مسأله-١٠١-: المحل لا يجوز له أن يحلق رأس المحرم بحال، فان فعل لم يلزمه الفداء، لأنه لا دليل عليه، و الأصل براءة الذمه.

و قال (-ش-): ان حلق بأمره لزم الأمر الفديه و لم يلزم الحالق، و ان حلقه مكرها أو نائما فيه قولان، أحدهما: على الحالق، الفديه و لا شيء على المحرم، و به قال (-ك-). و الآخر: أنه يلزم المحرم الفديه و يرجع هو على الحالق بها.

و قال (-ح-): على المحرم فديه، و على الحالق صدقه، و الصدقه فيه نصف صاع.

مسأله-١٠٢-: إذا حلق محرم رأس محرم لا يلزمه شيء و ان كان فعل قبيحا لأنه لا دليل عليه.

و قال (-ح-): ان كان بإذنه فعلى الإذن الفديه و على الحالق الصدقه.

و قال (-ش-): كالمحل يحلق رأس المحرم ان كان بأمره لزم الأمر الفداء [١]، و ان كان مكرها على قولين، و ان كان ساكتا على وجهين. فأما المحرم عندنا، فان

ص: ٣٧٨

كان بأمره لزمه الفداء، وان كان بغير أمره لم يلزمه شيء.

مسألة-١٠٣- («ج»-): الاكتحال بالائتمد مكروه للنساء و الرجال، و(لش-) [فيه] [١] قولان هذا إذا لم يكن فيه طيب، فان كان فيه طيب، فلا يجوز و من استعمله فعليه الفداء.

مسألة-١٠٤- («ج»-): يجوز للمحرم أن يغتسل، و لا يجوز له أن يرتس في الماء، و يكره له أن يدللك جسده و رأسه بل يفيض الماء عليه، فان سقط شيء من شعره لم يلزمه شيء، و متى ارتس في الماء لزمه الفداء، لأنه قد غطى رأسه بالماء و هو المماقله و التماقل.

و قال (ش-) و باقى الفقهاء: لا بأس بذلك، الا أنه قال: ان سقط شيء من شعره فالأحوط أن يفديه.

مسألة-١٠٥-: يجوز للمحرم أن يدخل الحمام و يزيل الوسخ عن بدنه لأن الأصل براءة الذمه و الإباحه، و يكره له ذلك بدنه، و به قال (ش-)، غير أنه لم يكره ذلك. و قال (ك-) عليه الفديه.

مسألة-١٠٦-: يكره أن يغتسل رأسه بالخطمي و الصدر، فان فعل لم يلزمه الفداء، لأن الأصل براءة الذمه، و به قال (ش-)، و قال (-) ح-): عليه الفديه.

مسألة-١٠٧-: يكره للمحرم أن يحتجم، لأن الأصل الإباحه [٢]، و على كراهته إجماع الفرقه. و قال (ش-)، لا بأس به. و قال (ك-)، لا يفعل.

مسألة-١٠٨- («ج»-): إذا كان الولي أو وكيله أو الزوج أو وكيله فى القبول أو المرأه محرمين أو واحد منهم محرماً، فالنكاح باطل، و به قال فى الصحابه على عليه السلام و عمر، و ابن عمر، و زيد بن ثابت، و لا مخالف لهم، و فى التابعين

سعيد بن المسيب، و الزهرى. و فى الفقهاء (-ك-)، و (-ش-)، و (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-)، و قال (-ح-) و (-ر-)؛ انه لا تأثير للإحرام فى عقد النكاح بوجه.

مسألة-١٠٩-: إذا أشكل الأمر، فلا يدرى هل وقع العقد فى حال الإحرام أو قبله؟ فالعقد صحيح، لأن الأصل الإباحة، و به قال (-ش-)، و الأحوط عندى تجديد العقد.

مسألة-١١٠-: ان اختلفا، فقال الزوج: وقع العقد قبل الإحرام، و قالت:

وقع بعد الإحرام، فالقول قول الزوج، بلا خلاف بيننا و بين (-ش-). و ان كان بالضد من ذلك، فادعت أنه كان حلالا، و قال: كنت حراما، حكم عليه بتحريم الوطى و لزمه نصف المهر، و هذا أيضا ينبغى أن يكون مذهبنا و سقط الخلاف فيهما، و الحكم فى الأمه و الحره سواء إذا اختلفا أو اختلف السيد و الزوج.

مسألة-١١١- (-ج-) : إذا عقد المحرم على نفسه عالما بتحريم ذلك، أو دخل بها و ان لم يكن عالما، فرق بينهما و لم يحل له أبدا، و لم يوافقنا عليه أحد من الفقهاء.

مسألة-١١٢-: لا يجوز للمحرم أن يشهد على النكاح. و قال (-ش-) : لا بأس به. و قال أبو سعيد الإصطخرى من أصحابه مثل ما قلناه.

مسألة-١١٣- (-ج-) : كل موضع حكمنا بطلان العقد فى المحرم يفرق بينهما بلا طلاق، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-) : يفرق بينهما بطلقه، و كذلك كل نكاح وقع فاسدا عنده يفرق بينهما بطلقه.

مسألة-١١٤-: للمحرم أن يراجع زوجته، سواء طلقها حلالا- ثم أحرم أو طلقها و هو محرم، لقوله تعالى «وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ» (١) و لم يفصل. و قوله:

ص: ٣٨٠

«فَأَمَّا سَاكٌ بِمَعْرُوفٍ» (١) والإمساك هو المراجعة و لم يفصل، و به قال (ش-). و قال (د-): لا يجوز ذلك.

مسألة-١١٥- (ج-): للمحرم أن يستظل بثوب ينصبه ما لم يكن فوق رأسه بلا- خلاف، و إذا كان فوق رأسه مثل الكنيسة و اليهودج و العماريه [١] فلا يجوز ذلك سائرا، فأما إذا كان نازلا فلا بأس به أن يقعد تحت الخيمة و الخباء و البيوت و به قال (ك-)، و (د-). و قال (ش-): يجوز ذلك كيف ما ستر [٢].

مسألة-١١٦- (ج-): يكره للمحرم النظر في المرآه، رجلا كان أو امرأه، و به قال (ش-). في سنن الحرمله. و قال في الأم: لهما أن ينظرا في المرآه.

مسألة-١١٧- (ج-): يجوز للمحرم أن يغسل ثيابه و ثياب غيره، و به قال (ش-). و قال (د-): أكره له أن يغسل ثياب غيره.

دخول مكة

مسألة-١١٨-: يجوز دخول مكة نهارا بلا- خلاف، و يجوز عندنا دخولها ليلا، و به قال (ش-). و جميع الفقهاء، و حكى عن عطاء أنه قال: أكره دخولها ليلا.

مسألة-١١٩-: الأدعية المخصوصه ذكرناها عند دخول مكة و المسجد الحرام و مشاهدته الكعبه لا يعرفها أحد من الفقهاء، و لهم أدعية غيرها.

مسألة-١٢٠-: رفع اليدين عند مشاهدته البيت لا يعرفها أصحابنا. و قال (ش-): ذلك مستحب.

استلام الحجر

مسألة-١٢١- (ج-): المستحب أن يستلم الحجر بجميع بدنه [٣]، و ان لم يتمكن و استلمه ببعضه أجزاءه. و (لش-). قولان، أحدهما: هذا، و الثاني: أنه لا يجزيه.

ص: ٣٨١

مسأله-۱۲۲- («ج»-) :استلام الركن الذى فيه الحجر لا خلاف فيه و باقى الأركان مستحب استلامها، و به قال ابن عباس و ابن زبير [۱] و جابر. و قال (ش-) :

لا يستلمها يعنى الشاميين، و به قال عمر، و ابن عمر، و معاوية.

مسأله-۱۲۳- («ج»-) :يستحب استلام الركن اليماني، و به قال (ش-) .قال :

يضع يده عليه و يقبلها و لا يقبل الركن، و به قال (ك-) الا أنه قال: يضع يده على فيه و لا يقبلها. و قال (ح-) :لا يستلمه أصلاً.

أحكام الطواف

مسأله-۱۲۴- :لا يكره قراءة القرآن فى حال الطواف بل هو مستحب، لعموم الأخبار الواردة فى فضل قراءة القرآن، و به قال (ش-) . و قال (ك-) :أكره قراءة القرآن فى الطواف.

مسأله-۱۲۵- («ج»-) :الأفضل أن يقول: طواف و طوافان و ثلاثة أطواف و ان قلت شوط و شيطان و ثلاثة أشواط جاز، و (ش-) - قال: أكره ذكر الشوط، و به قال مجاهد.

مسأله-۱۲۶- («ج»-) :لا يجوز الطواف الا على الطهاره من حدث و نجس و ستر العوره، فإن أخل بشيء منه لم يصح طوافه و لا يعتد به، و به قال (ك-)، و (ش-) و (ع-)، و عامه أهل العلم.

و قال (ح-) :ان طاف على غير طهاره، فإن أقام بمكه أعاد، و ان عاد الى بلده و كان محدثاً فعليه دم شاه، و ان كان جنباً فعليه بدنه.

مسأله-۱۲۷- («ج»-) :من طاف على وضوء، ثم أحدث فى خلاله، انصرف و توضأ و عاد، فإن كان زاد على النصف بنى عليه، و ان لم يزد أعاد الطواف.

و قال (ش-) :ان لم يطل الفصل بنى قولاً واحداً و لم يفصل، و ان طال فعلى قولين، قال فى القديم: يستأنف. و قال فى الجديد: يبني.

مسأله-۱۲۸- («ج»-) متى طاف على غير وضوء و عاد الى بلده، رجع و أعاد الطواف مع الإمكان، فان لم يمكنه استناب من يطوف عنه. و قال (-ش-):

يرجع و يطوف و لم يفصل. و قال (-ح-): جبره بدم.

مسأله-۱۲۹- («ج»-) الطواف يجب أن يكون حول البيت و الحجر معا فان سلك الحجر لم يعتد به، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): إذا سلك الحجر أجزاءه.

مسأله-۱۳۰-: إذا تباعد من البيت حتى يطوف بالسقايه و زمزم لم يجزه لأنه ليس على جوازه دليل. و قال (-ش-): يجزيه.

مسأله-۱۳۱- («ج»-) إذا طاف منكوسا، و هو أن يجعل البيت على يمينه لا- يجزيه و عليه الإعادة، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): ان أقام بمكة أعاده، و ان عاد الى بلده جبره بدم.

مسأله-۱۳۲-: كيفية الطواف أن يتدئ في السبع طوافات من الحجر حتى يأتي إلى الموضع الذي بدء منه سبعا، فان ترك و لو خطوه منها لم يجزه، و لم يحل له النساء حتى يعود إليها فيأتي بها، لان الاحتياط يقتضيه، و ظواهر الأوامر بسبع طوافات، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): عليه أن يطوف سبعا، لكنه إذا أتى بمعظمه و هو أربع من سبع أجزاءه، فإن عاد الى بلده جبره بدم، و ان أتى بأقل من أربع لم يجزه.

مسأله-۱۳۳- («ج»-) لا- ينبغي أن يطوف بالبيت الا- ماشيا مع القدره، و انما يطوف راكبا إذا كان عليلا أو لا يقدر عليه فان خالف و طاف راكبا أجزاءه و لم يلزمه دم.

و قال (-ش-): الركوب مكروه، فان فعله لم يكن [۱] عليه شيء، مريضا كان أو صحيحا. و قال (-ح-): لا يركب الا من عذر من مرض، فان طاف راكبا فعليه دم.

مسأله-۱۳۴-: إذا أتى المتمتع بأفعال العمره و الحج، ثم ذكر أنه طاف

أحد طوافي العمره و الحج بغير طهاره و لا يدري أيهما هو، فعليه أن يعيد الطواف بوضوء و يعيد بعده السعي [١] أو لا دم عليه.

وقال (-ش-): يلزمه أغلظ الأمرين، فنفرض ان كان من طواف العمره يعيد الطواف و السعي و صار قارنا بإدخال الحج عليه و عليه دمان، و ان كان من طواف الحج، فعليه أن يعيد الطواف و السعي و عليه دم.

مسألة-١٣٥-: إذا طاف و ظهره إلى الكعبه لا يجزيه، لان طريقه الاحتياط يقتضيه، و به قال (-ح-)، و لا نص (-لش-) فيه، و الذي يجيء على مذهبه أنه يجزيه.

صلاه الطواف

مسألة-١٣٦-: ركعتا الطواف واجبتان عند أكثر أصحابنا، لقوله تعالى «وَأَتَّخِذُوا مِنْ مَّقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلِّينَ» (١) و به قال عامه أهل العلم (-ح-)، و (-ك-)، و (-ر-)، و (-ع-).

و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: ما قلناه، و الآخر: أنهما غير واجبتين [و هو أصح القولين عندهم] [٢] و به قال قوم من أصحابنا، و أخبارنا في هذا المعنى كثيره و الوجه في الروايه المخالفه مذكور في الكتب.

مسألة-١٣٧-: يستحب أن يصلى ركعتين خلف المقام، فان لم يفعل و فعل في غيره أجزاءه، و به قال (-ش-)، و قال (-ك-)، ان لم يصلهما خلف المقام فعليه دم و قال (-ر-)، يأتي بهما في الحرم.

السعي بين الصفا و المروه

مسألة-١٣٨- (-ج-)، السعي بين الصفا و المروه ركن لا يتم الحج الا به فان تركه أو ترك بعضه و لو خطوه واحده لم يحل له النساء حتى يأتي به، و به قالت عائشه، و اليه ذهب (-ك-)، و (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-).

ص: ٣٨٤

و قال ابن مسعود و ابن عباس و أبي بن كعب:السعى سنه و ليس بواجب.

و قال (-ح-):واجب لكنه ليس بركن،و هو بمنزله المبيت بالمزدلفه،فإن تركه فعليه دم.

مسأله-١٣٩- (-ج-):السعى بين الصفا و المروه سبع يبدأ بالصفا و يختم بالمروه بلا خلاف فيه،و صفته أن يعد ذهابه إلى المروه دفعه و رجوعه الى الصفا أخرى،و عليه جميع الفقهاء و أهل العلم،إلا- أهل الظاهر و ابن جرير و أبو بكر الصيرفي من أصحاب(-ش-)،فإنهم اعتبروا الذهاب إلى المروه و الرجوع الى الصفا دفعه واحده.

مسأله-١٤٠- (-ج-):يكفى فى السعى [١]أن يطوف ما بين الصفا و المروه و ان لم يصعد عليهما،و به قال جميع الفقهاء.و قال ابن الوكيل من أصحاب (-ش-):لا بد أن يصعد عليهما و لو شيئاً يسيراً.

مسأله-١٤١- (-ج-):إذا طاف بين الصفا و المروه سبعا و هو عند الصفا أعاد السعى من أوله،لأنه بدء بالمروه.و قال الفقهاء:انه يسقط الأوله و يبنى على أنه بدء بالصفا،فيضيف اليه شوطاً آخر.

أفعال العمرة

مسأله-١٤٢- (-ج-):أفعال العمرة خمسة:الإحرام،و التلبيه،و الطواف و السعى،و التقصير،و ان حلق جاز و التقصير أفضل،و بعد الحج الحلق أفضل.

و قال (-ش-):أربعة فى أحد قوليه،و لم يذكر التلبيه فيها،و فى الآخر ثلاثه و لم يذكر الحلق و التقصير أيضا فيها.

مسأله-١٤٣- (-ج-):هدى المتمتع لا يجوز نحره الا بمنى.و قال (-ش-):

منحره على المروه،و ان نحره بمكه جاز أى موضع شاء.

مسأله-١٤٤- (-ج-):من ليس على رأسه شىء من الشعر،مثل أن يكون

أصلع أو أقرع، فعليه أن يمر موسى على رأسه استحباباً، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-):

يجب عليه ذلك.

مسألة-١٤٥- (-ج-) :المحرم بالعمرة من الميقات يقطع التلبية إذا دخل الحرم فان كان متمتعاً قطعها إذا شاهد بيوت مكة.

و قال (-ش-) :لا يقطع المعتمر التلبية حتى يأخذ في الطواف، و به قال ابن عباس.

و قال (-ك-) مثل ما قلناه الا أنه قال: إذا أحرم وراء الميقات لا يقطع حتى يرى البيت.

مسألة-١٤٦- (-ج-) :أفعال العمرة لا يدخل في أفعال الحج عندنا، و متى فرغ من أفعال العمرة بكمالها حصل محلاً، و إذا أحرم بعد ذلك بالحج أتى بأفعال الحج على وجهها و يكون متمتعاً، و ان أحرم بالحج قبل استيفاء أفعال عمرته بطلت عمرته و كانت حجة مفردة.

و قال (-ش-) :إذا قرن يدخل أفعال العمرة في أفعال الحج و اقتصر على أفعال الحج فقط يجزيه طواف واحد و سعى واحد عنهما، و به قال جابر، و ابن عمر، و عطاء، و طاوس، و الحسن البصرى، و مجاهد، و ربيعة، و (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-)، و قال بمثل ما قلناه من أن أفعال العمرة لا يدخل في أفعال الحج في الصحابة على عليه السلام و ابن مسعود و فى التابعين الشعبى و النخعى، و فى الفقهاء (-ح-) و أصحابه.

و لح تفصيل قال: من شرط القران تقديم العمرة على الحج و يدخل مكة و يطوف و يسعى للعمرة، و يقيم على إحرامه حتى يكمل أفعال الحج، ثم يحل منها، فان ترك الطواف للعمرة قبل الوقوف انتقضت عمرته و صار مفرداً بالحج و عليه قضاء العمرة.

مسألة-١٤٧- (-ج-) :إذا حاضت المتمتع قبل أن يفرغ من أفعال العمرة جعلته حجة مفردة، و قال الفقهاء بأسرهم يحتاج الى تجديد الإحرام.

أحكام الوقوف

مسألة-١٤٨- :يخطب الإمام بعرفة يوم عرفه قبل الأذان، و به قال (-ش-)، لما رواه جابر فى حديثه فخطب الناس ثم أذن بلال و أقام. و قال (-ح-) بعد الأذان.

مسأله-۱۴۹- («ج»-) : يصلى الامام بالناس بعرفه الظهر و العصر يجمع بينهما بأذان واحد و إقامتين، و به قال (-ش-)، و (-ح-) . و قال (-ك-) بأذنين و إقامتين . و قال (-د-) بإقامتين .

مسأله-۱۵۰- : إذا كان الامام مقيما أتم و قصر من خلفه من المسافرين، و ان كان مسافرا قصر و قصر و قصر و من كان من أهل مكة فلا يقصر، لأن المسافه نقصت عما يجب فيه التقصير .

و قال (-ش-) : ان كان الامام مقيما أتم و أتم من خلفه من المقيمين و المسافرين و ان كان مسافرا قصر و من خلفه من المسافرين و أتم المقيمون، و به قال (-ح-) .

و قال (-ك-) : يقصر كما قالوا، و زاد فقال يقصر أهل مكة و ان كانت المسافه قريبه مع قوله ان التقصير فى أربعة برد .

مسأله-۱۵۱- («ج»-) : من صلى مع امامه جمع، و ان صلى منفردا جمع أيضا، سواء كان من له التقصير أو من ليس له القصر . و (-لش-) فيمن ليس له القصر قولان . و قال (-ح-) : ليس له الجمع الا مع إمامه .

مسأله-۱۵۲- («ج»-) : بطن عرنه ليس من الموقف، فمن وقف فيه لم يجزه، و به قال (-ش-) . و قال (-ك-) : يجزيه .

مسأله-۱۵۳- («ج»-) : يجوز الوقوف بعرفه راكبا و قائما سواء، و هو أحد قولى (-ش-) . و قال فى القديم : الركوب أفضل .

مسأله-۱۵۴- («ج»-) : وقت الوقوف من حين تزول الشمس الى طلوع الفجر من يوم النحر، و به قال جميع الفقهاء إلا أحمد بن حنبل، فإنه خالف فى الأول، فقال : من عند طلوع الفجر من يوم عرفه، و وافق فى الآخر و روى فى بعض أخبارنا إلى طلوع الشمس، و فى شاذها الى الزوال من يوم النحر و لم يقل به أحد .

مسأله-١٥٤- («ج»-) :الأفضل أن يقف الى غروب الشمس فى النهار، و يدفع من الموقف بعد غروبها، فان دفع قبل الغروب لزمه دم، فأما الليل إذا وقف ففى أى وقت دفع أجزاءه.

و قال (-ح-) و(-ش-) :ان الأفضل ما قلناه، فأما الأجزاء بأن يقف ليلا أو نهارا أى شىء كان و لو كان بمقدار المرور فيه. و قال (-ح-) :يلزمه دم إن أفاض قبل الغروب.

و قال (-ش-) فى القديم و الام: ان دفع قبل الغروب فعليه دم. و قال فى الإملاء:

يستحب أن يهدى و لا يجب عليه، فضمان الدم على القولين. و قال: ان دفع قبل الزوال أجزاءه.

و قال (-ك-) :ان وقف نهارا لم يجزه حتى يقيم الى الليل فيجمع الليل و النهار، و ان وقف ليلا وحده أجزاءه] و روى ابن عباس أن النبى عليه السلام قال: من ترك نسكا فعليه الدم.

و هذا قد ترك نسكا، لأنه لا خلاف أن الأفضل الوقوف الى غروب الشمس [١].

مسأله-١٥٥- : إذا عاد قبل غيوبه الشمس و أقام حتى غابت سقط عنه الدم، و ان عاد بعد غروبها لم يسقط، و به قال (-ح-) . و قال (-ش-) :ان عاد قبل خروج وقت الوقوف سقط الدم.

مسأله-١٥٦- («ج»-) :يجمع بين المغرب و العشاء الآخرة بالمزدلفه بأذان واحد و إقامتين.

و قال (-ح-) :يجمع بينهما بأذان واحد و اقامه واحده مثل صلاه واحده. و قال (-ك-) :بأذنين و إقامتين. و قال (-ش-) مثل ما قلناه إذا جمع بينهما فى وقت الأول.

و ان جمع بينهما فى وقت الثانيه، فله ثلاثه أقوال، قال فى القديم: يجمع بينهما بأذان واحد و إقامتين، و هو الصحيح عندهم. و قال فى الجديد: باقامتين بغير أذان. و قال فى الإملاء: ان رجا اجتماع الناس أذن و الا لم يؤذن، و حكى

عن (-ك-) مثل قولنا سواء.

مسألة-١٥٧- (-ج-) :المغرب و العشاء لا- يصليان إلا- بالمزدلفه إلا- لضروره من خوف، و الخوف أن يخاف فوتهما، و خوف الفوت إذا مضى ربع الليل، و روى الى نصف الليل، و به قال (-ح-) إلا أنه قال بطلوع الفجر.

و قال (-ش-) :ان صلى المغرب فى وقتها بعرفات و العشاء بالمزدلفه أجزاء، و حدث أسامه بن زيد عن النبى عليه السلام.

مسألة-١٥٨- (-ج-) :الوقوف بالمزدلفه ركن من تركه فلا حج له.

و قال الشعبى و النخعى :المبيت بها ركن، و خالف باقى الفقهاء فى ذلك، و قالوا ليس بركن الا أن (-ش-) قال :ان ترك المبيت بها لزمه دم فى أحد قوليه، و الثانى لا شىء عليه.

مسألة-١٥٩- (-ج-) :من فاته عرفات و أدرك المشعر و وقف بها فقد أجزاء، و لم يوافقنا عليه أحد من الفقهاء.

أحكام يوم النحر

مسألة-١٦٠- (-ج-) :لا- يجوز الرمى إلا- بالحجر و ما كان من جنسه من البرام و الجواهر و أنواع الحجارة، و لا- يجوز بغيره كالمدر و الأجر و الكحل و الزرنيخ و غير ذلك من الذهب و الفضة، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) :يجوز بالحجر و بما كان من نفس الأرض، كالطين و المدر و الكحل و الزرنيخ، و لا يجوز بالذهب و لا بالفضه. و قال أهل الظاهر: يجوز بكل شىء حتى لو رمى بالخرق و العصافير الميتة أجزاء. [و روى الفضل بن العباس قال لما أفاض رسول الله من المزدلفه حبط بمكان محسر قال أيها الناس عليكم بحصى الحذف. و هذا نص] [١].

مسألة-١٦١- (-ج-) :لا يجوز أن يرمى بحصاه قد رمى بها. و قال (-ش-) :

أكرهه فإن فعل أجزاءه سواء رماه هو [١] أو غيره. وقال المزني: إن رماها هو لا- يجوز و ان رماها غيره أجزاءه و فعل [٢] النبي عليه السلام فإنه لا خلاف أنه ما رمى بما رمى بها غيره.

مسألة-١٦٢-: إذا رمى الحصاه، فوقعت على عنق البعير، فتحرك البعير فوقعت في المرمى، أو على ثوب رجل فتحرك فوقعت في المرمى لا يجوز و(-للش-) فيه قولان.

و إذا رمى فلا- يعلم أصاب أم لا؟ لا يجوز [٣]، و(-للش-) فيه وجهان. و إذا وقعت على مكان ممال [٤] و تدرجت [٥] فوقعت عليه أجزاءه، و(-للش-) فيه وجهان، و طريقه الاحتياط يقتضى ما قلناه.

مسألة-١٦٣- (-ج-) :قد قلنا ان وقت الوقوف بالمزدلفه من وقت حصوله بها الى طلوع الفجر الثاني، و قد روى الى طلوع الشمس، و ان دفع قبل الفجر مع الاختيار لم يجزه، سواء كان قبل نصف الليل أو بعده.

و قال (-ش-) :الوقت الكامل من عند الحصول الى ان يسفر الفجر، و الآخر الى أن يكون بها ما بين أول وقتها الى طلوع الشمس إلا أنه ان حصل بها بعد نصف الليل أجزاءه و لا شىء عليه و ان حصل قبل نصف الليل و لم يلبث حتى ينتصف الليل، فهل عليه دم أم لا؟ فعلى قولين.

مسأله-١٦٦- («ج-»): وقت الاستحباب لرمى جمرة العقبة بعد طلوع الشمس من يوم النحر بلا- خلاف، و وقت الاجزاء من عند طلوع الفجر مع الاختيار، فان رمى قبل ذلك لم يجزه، و يجوز للليل و النساء و صاحب الضروره الرمي بالليل.

و قال (-ش-): أول وقت الاجزاء إذا انتصف ليله النحر، و به قال عطاء و عكرمه.

و قال (-ك-)، و (-ح-)، و (-د-)، و (-ق-): وقته إذا طلع الفجر، فان رمى قبل ذلك لم يجزه مثل ما قلناه.

و قال النخعي و (-ر-): وقته إذا طلعت الشمس يوم النحر و قبل ذلك لا يجزى و لا يعتد به، و روى عن عائشه أن رسول الله صلى الله عليه و آله أرسل بأمر سلمه ليله النحر فرمت الجمرة قبل الفجر ثم مضت فأفاضت.

مسأله-١٦٧-: ينبغي أن يبدأ بمنى يرمى جمرة العقبة، ثم ينحر، ثم يحلق ثم يذهب إلى مكة فيطوف طواف الزيارة و هو طواف الحج الفرض بلا- خلاف و يسعى ان لم يكن قدم السعى حين كان بمكة قبل الخروج، و الترتيب في ذلك مستحب و ليس بواجب، فان قدم الحلق على الرمي أو على النحر أجزاءه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): الترتيب مستحب، فان قدم الحلق على النحر فعليه دم.

و دليلنا: أنه لا خلاف أنه إذا فعل ذلك لا يجب عليه الإعادة، فأما لزوم الدم يحتاج الى دليل، و الأصل براءة الذمه.

و روى عبد الله بن عمرو قال: وقف رسول الله في حجة الوداع بمنى للناس يسألونه، فجاء رجل، فقال: يا رسول الله لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح، فقال:

اذبح و لا حرج، فجاء رجل فقال: يا رسول الله لم أشعر فنحرت قبل أن أرمى، فقال:

ارم و لا حرج، قال: فما سئل رسول الله عن شيء يومئذ قدم أو أخر إلا قال: افعل

و لا حرج عليك. و هذا بعينه على هذا اللفظ مروى عن أئمتنا عليهم السلام.

مسأله-١٦٧- (-ج-) :- لا- يجوز أن يأكل من الهدى الواجب و مما يلزمه فى حال الإحرام من الكفارات أو ما يلتزمه بالنذر، و به قال (-ش-)، و له فى النذر وجهان.

و قال أبو إسحاق: يحل لأنه تطوع بإيجابه على نفسه.

و قال (-ح-) :- يأكل من الكل الا من جزاء الصيد و حلق الشعر. و قال (-ك-) :- يأكل من الكل الا من جزاء الصيد.

مسأله-١٦٨- (-ج-) :- يجوز الأكل من الهدى المتطوع به بلا- خلاف، و المستحب أن يأكل ثلثه، و يتصدق بثلثه، و يهدى ثلثه. و (-لش-) فيه قولان أحدهما مثل ما قلناه، و الثانى يأكل النصف و يتصدق بالنصف. [و قوله تعالى «فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطِعُوا الْقَانِعَ وَ الْمُعْتَرَّ» (١) تقسم ثلاثه أقسام] [١].

مسأله-١٦٩- (-ج-) :- يقع التحلل من إحرام العمره إذا طاف و سعى و قصر و التقصير نسك يثاب عليه، و به قال (-ح-)، و هو أحد قولى (-ش-) إذا قال ان الحلق نسك و الثانى أنه إطلاق محذور و ليس بنسك و لا يثاب عليه.

مسأله-١٧٠- (-ج-) :- التحلل فى الحج ثلاثه، أولها: إذا رمى و حلق و ذبح فإنه يتحلل من كل شىء إلا النساء و الطيب، فإذا طاف طواف الزيارة و سعى حل له كل شىء إلا النساء، فأما الاصطياد فلا يحل له لكونه فى الحرم و يجوز له أن يأكل منه، فإذا طاف طواف النساء حلت له النساء.

و قال الفقهاء كلهم: انه يتحلل التحللين معا بالرمى و الحلق و طواف الزيارة فالتحلل الأول يحصل بشيئين رمى و حلاق، أو رمى و طواف، أو حلاق و طواف و يستبيح عند ذلك اللباس و ترجيل الشعر و الحلق و تقليم الأظافر.

ص: ٣٩٢

قال (-ش-): لا يحل له الوطى الا بعد التحلل الثانى قولاً واحداً، والطيب على قولين قال فى القديم: لا يحل بالتحلل الأول، والأخر يحل قولاً واحداً، فأما عقد النكاح و الوطى فيما دون الفرج و الاصطياد و قتل الصيد على قولين: أحدهما لا يحل و الثانى يحل له كل هذا، و به قال (-ح-) و لم يعتبر أحد طواف النساء بحال.

مسأله- ١٧١- (-ج-) :يقطع المعتمر التلبيه إذا دخل الحرم، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك، فقالوا: إذا استلم الحجر قطعها و قد مضت، و الحاج يقطع التلبيه يوم عرفه عند الزوال، و قالوا: لا- يزال يلبي حتى يرمى جمرة العقبه من يوم النحر، لأن إيجاب ذلك يحتاج الى دليل.

مسأله- ١٧٢- : يستحب للإمام أن يخطب الناس بمنى يوم النحر بعد الزوال و بعد الظهر، لما روى أن النبى عليه السلام خطب يوم النحر، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : لا يخطب بمنى يوم النحر.

مسأله- ١٧٣- (-ج-) : روى أصحابنا رخصه فى تقديم الطواف و السعى قبل الخروج إلى منى و عرفات، و الأفضل أن لا يطوف طواف الحج الى يوم النحر ان كان متمتعاً و لا يؤخره، فإن أخر فلا يؤخر عن أيام التشريق. و أما المفرد و القارن، فيجوز لهما أن يؤخرا الى أى وقت شاء، و الأفضل التعجيل على كل حال.

و قال (-ش-) : وقت الفضل يوم النحر قبل الزوال، و أول وقت الاجزاء النصف الأخير من ليله النحر و آخره، فلا غايه له و متى أخره فلا شىء عليه.

و قال (-ح-) : ان أخره عن أيام التشريق فعليه دم.

مسأله- ١٧٤- (-ج-) : لا- يجوز الرمى أيام التشريق الا بعد الزوال، و قد روى رخصه قبل الزوال فى الأيام كلها، و بالأول قال (-ش-) و (-ح-)، الا أن (-ح-) قال:

و ان رمى يوم الثالث قبل الزوال جاز استحساناً. و قال طاوس: يجوز قبل الزوال

فى الكل.

مسأله-١٧٥- («ج»-): الترتيب واجب فى رمى الجمار بلا- خلاف يرمى التى هى إلى منى أقرب، ويختم بالتى هى إلى مكه أقرب، ويقف عند الاولى و الثانى و يكبر مع كل حصاه، و لا يقف عند الثالثه، كل ذلك لا خلاف فىه.

فان نقص من الأولى شيئاً و رمى الجمرتين بعدها نظرت، فان كان أقل من الثلاث أعدد على الجميع، و ان كان رماها أربعاً فصاعداً، تممها و لا يعيد على التى بعدها.

و قال (-ش-): من نسى واحده من الأولى أعدد عليها و على ما بعدها، و أيضاً فإن إيجاب ذلك يحتاج الى دليل، لأنها فرض ثان.

مسأله-١٧٦- («ج»-): إذا نسى واحده من الحصيات و لا يدري من أى الجمار هى رمى كل جمره بحصاه و قد أجزأه. و قال (-ش-): يجعلها من الاولى و يرميها بحصاه و يعيد على الجمرتين.

مسأله-١٧٧- («ج»-): إذا رمى بسبع حصيات دفعه واحده، لم يعتد بأكثر من واحده، سواء وقع عليها مجتمعاً أو متفرقه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): إذا وقعت متفرقه اعتد بهن كلهن، و حديث عائشه أنها قالت: يكبر مع كل حصاه، و ذلك لا يتم الا مع التفريق.

مسأله-١٧٨- («ج»-): ان آخر الرمى حتى يمضى أيام الرمى، و جب عليه أن يرميها فى العام المقبل: اما بنفسه، أو يأمر من يرمى عنه و لا يلزمه دم، و يحل إذا أتى بطواف الزيارة و السعى و طواف النساء.

و قال أصحاب (-ش-): يجب عليه الهدى فى ذمته، و هل يحل قبل الذبح؟ فيه وجهان، أحدهما: يصير حلالاً قبل الذبح، و الثانى: لا يصير حلالاً حتى يذبح.

ص: ٣٩٤

مسأله-١٧٩- (-ج-) :من فاته رمى يوم حتى غربت الشمس قضاه من الغد بكره و يرمى ليومه عند الزوال، فان فاته في الأيام كلها، فقد فات الوقت و لا يرميها الا من القابل على ما مضى في هذه الأيام: إما بنفسه، أو من ينوب عنه، و ليس عليه بتأخيره من يوم الى يوم و لا بتأخير الأيام دم.

و قال (-ش-) :فيه قولان، أحدهما: أن الأربعة أيام كالיום الواحد، فما فاته في يوم منها رمى عن الغد على الترتيب و يكون مؤديا، و هو الذى قاله فى القديم و مختصر الحج و نقله المزنى. و الثانى كل يوم محدود للأول محدود للثانى، فإذا غربت الشمس، فقد فات الرمى هذا قوله فى الثلاثة أيام.

فأما فى يوم النحر، فله طريقان، أحدهما: ان فيه قولين مثل الثلاثة، و الآخر أنه محدود الأول و الآخر و هو بعيد عندهم، فعلى هذا إذا فاته حتى غربت الشمس ففيه ثلاثة أقوال: أحدها يقضى، و الثانى لا يقضى و عليه دم، و الثالث يرمى و يهريق دما، فأما إذا فات الثلاثة فعلى القولين معا مضى وقت الرمى على كل حال.

مسأله-١٨٠- :يجوز للرعا و أهل السقايه المبيت بمكه و ألا يبيتوا بمنى بلا خلاف، و أما من له مريض يخاف عليه أو مال يخاف ضياعه، فعندنا يجوز له ذلك، لقوله تعالى «ما جعل عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (١) و إلزام المبيت و الحال ما وصفناه حرج. و (-لش-) فيه وجهان.

مسأله-١٨١- :يستحب للإمام أن يخطب بمنى يوم النفر الأول بعد الزوال و هو أوسط أيام التشريق، و يعلمهم أنهم بالخيار بين التعجيل و التأخير، لما روى أن النبى عليه السلام خطب هناك أوسط أيام التشريق، و به قال (-ش-).

ص: ٣٩٥

وقال (ح-): يخطب يوم القر [١]، وهو أول أيام التشريق، فانفرد به ولم يقل به فقيه ولا نقل فيه أثر.

مسأله-١٨٢-: يوم النفر الأول بالخيار أن ينفر أى وقت شاء الى غروب الشمس، فاذا غربت فليس له أن ينفر، فان نفر أثم، لقوله تعالى «فَمَنْ تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ» (١) فعلق الرخصه باليوم الثانى، وهذا فاته اليوم الثانى، فلا يجوز له أن ينفر، و به قال (ش-).

وقال (ح-): له أن ينفر الى طلوع الفجر، فان طلع الفجر يوم النفر الثانى فنفر أثم.

مسأله-١٨٣- (ج-): من فاته رمى يوم رماه من الغد، وكذلك الحكم فى يومين و يبدأ بالأول فالأول مرتبا. و (لش-) فيه قولان، أحدهما: مثل ما قلناه، و الآخر سقط الترتيب، فان اجتمع الثلاثه أيام جاز أن يرمى كل جمرة بإحدى و عشرين حصاه.

مسأله-١٨٤- (ج-): إذا رمى ما فاته بنيه يومه قبل أن يرمى ما لأمسه، لا- يجزى ليومه و لا- عن أمسه. و (لش-) فيه وجهان، أحدهما: ما قلناه، و الآخر: أنه يقع لأمسه. هذا على قوله بالترتيب.

مسأله-١٧٥-: إذا رمى جمرة واحده بأربع عشره حصاه سبعا عن يومه و سبعا عن أمسه، فالاوله لا يجزىه عن يومه، لأنه ما رتب، و الثانى يجزى عن أمسه و يحتاج أن يرمى عن يومه، لأننا قد بينا أن ما يرميه بنيه يومه لا يجزىه عن أمسه فإذا بطلت الاولى لم يبق بعد ذلك إلا الثانيه فيجزى عن أمسه.

وقال (ش-): لا يجزى عن يومه بلا خلاف و أجزاءه عن أمسه، و لكن أى السبعين

ص: ٣٩٦

يجزيه؟ فيه وجهان، أحدهما: الأولى، والثاني: الثانيه.

مسأله-١٨٦:- من فاته حصاه أو حصاتان أو ثلاثه حتى خرج أيام التشريق فلا شىء عليه، لأن الأصل براءه الذمه، و ان رماها فى القابل كان أحوط.

وقال (-ش-): ان ترك واحده فعليه مد، و ان ترك ثنتين فمدان، و ان ترك ثلاثه فدم، إذا كان ذلك فى الجمره الأخيره، فإن كان من الجمره الأولى أو الثانيه لا يصح ما بعدها على ما مضى.

مسأله-١٨٧- (-ح-): من ترك المبيت بلا- عذر بمنى ليله [١] كان عليه دم فان ترك ليلتين كان عليه دمان و الثالثه لا شىء عليه، لان له أن ينفر فى الأول الا أن تغيب الشمس ثم ينفر فيلزمه ثلاثه دماء.

وقال (-ش-): ان ترك ليله فيه ثلاثه أقوال، أحدها: عليه مد، و الآخر: عليه ثلث دم. و الثالث قاله فى مختصر الحج فى ليله درهم، و فى ليلتين درهمان، و فى الثلاثه عليه دم على أحد قوليه، و القول الآخر لا شىء عليه.

مسأله-١٨٨:- نزول المحصب مستحب و هو نسك، و به قال عمر بن الخطاب و قال جميع الفقهاء: هو مستحب و ليس بنسك.

فإن أرادوا بالنسك ما يلزم بتركه الدم، فليس بنسك عندنا، لان من تركه لا- يلزمه دم، و انما يكون ترك الأفضل و يسقط الخلاف.

مسأله-١٨٩:- طواف الوداع مستحب بلا خلاف، و قد قدمنا أن طواف النساء فرض لا يتحلل من النساء الا به، و ان ترك طواف الوداع لا يلزمه دم، و ان ترك طواف النساء لم تحل له النساء حتى يعود و يطوف أو يأمر من يطوف عنه.

و خالف جميع الفقهاء فى طواف النساء و وافقوا فى طواف الوداع، فأما لزوم الدم بتركه، فذهب اليه (-ح-)، و هو أحد قولى (-ش- -)، و الآخر أنه لا دم عليه.

ص: ٣٩٧

مسأله-١٩٠- («ج-»): يصح أن يحرم عن الصبي و يجنبه جميع ما يجتنبه [١] المحرم، و كل ما يلزم المحرم البالغ يلزم في إحرام الصبي مثله، من الصيد و الطيب و اللباس و غير ذلك، و يصح منه الطهاره و الصلاه و الصيام و الحج، غير أن الطهاره و الصلاه و الصيام لا يصح منه حتى يعقل و يميز، و الحج يصح منه بإذن وليه إذا كان مميزاً، و يصح له الحج بإحرام وليه عنه ان لم يكن مميزاً، و به قال (-ك-)، و (-ش-).

و قال (-ح-): لا- ينعقد له صلاه و لا صوم و لا حج، فان أذن له وليه فأحرم لم ينعقد إحرامه، و انما يفعل ذلك ليمرن [٢] عليه، و يجنب ما يجتنبه المحرم استحساناً [٣] و إذا قتل صيدا فلا جزاء عليه [و أيضا ما روى أن امرأه رفعت الى رسول الله صلى الله عليه و آله صبيا من محفه فقالت: يا رسول الله أ لهذا حج؟ قال: نعم و لك أجر] [٤].

مسأله-١٩١- («ج-»): إذا قتل الصبي الصيد لزم وليه الفداء عنه، و به قال (-ش-)، و في أصحابه من قال: يلزمه في ماله.

مسأله-١٩٢-: يجوز للأُم أن تحرم عن ولدها الصغير، و به قال أبو سعيد الإصطخرى من أصحاب (-ش-). و قال الباقر من أصحابه: لا يصح.

دليلنا: ما روى [٥] أن امرأه رفعت الى رسول الله صلى الله عليه و آله صبيا من محفه، فقال:

يا رسول الله أ لهذا حج، قال: نعم و لك أجر.

مسأله-١٩٣-: إذا أحرم الولي بالصبي فنفقته الزائد على نفقته في الحضر

على الولي دون ماله، لأن الولي هو الذى أدخله فى ذلك و ليس بواجب عليه فيجب أن يلزمه، لأن إلامه فى مال الصبى يحتاج إلى دلالة، و به قال أكثر الفقهاء قال قوم منهم: يلزمه فى ماله.

مسألة-١٩٤- («ج»-): إذا حمل الإنسان صبباً فطاف به و نوى بحمله طواف الصبى و طواف نفسه أجزأه عنهما، و (-للش-
(قولان: أحدهما يقع الطواف عن الولي، و الآخر يقع عن الصبى).

مسألة-١٩٥-: الصبى إذا وطئ فى الفرج عامداً، فقد روى أصحابنا أن عمد الصبى و خطاه سواء، فعلى هذا لا يفسد حجه و لا يتعلق به كفاره، و ان قلنا ان ذلك عمد يجب أن يفسد الحج و يتعلق به الكفاره، لعموم الاخبار فيمن وطئ عامداً أنه يفسد حجه كان قويا، الا أنه لا يلزمه القضاء، لأنه ليس بمكلف، و وجوب القضاء يتوجه الى المكلف.

و(-للش-) فيه قولان، أحدهما: أن عمده و خطاه سواء، فان حكم بأن عمده خطأ فهو على قولين مثل البالغ فى فساد الحج، و ان قال عمده عمد فقد أفسد حجه و عليه بدنه.

و هل عليه القضاء بالإفساد؟ على قولين، أحدهما: لا- قضاء عليه، فإنه غير مكلف مثل ما قلناه، و الثانى: عليه القضاء، فاذا قال بالقضاء، فهل يصح منه القضاء و هو صغير؟ منصوص (-للش-) أنه يصح، و من أصحابه من قال لا يصح.

[فاذا قال يصح منه و هو صغير ففعل فلا كلام و إذا قال: لا يصح أو قال: يصح و لم يفعل حتى بلغ فحج بعد بلوغه، فهل يجزيه عن حجه الإسلام أم لا؟ نظرت فى التى أفسدها، فإن كانت لو سلمت من الفساد أجزأت عن حجه الإسلام، و هو أن يبلغ قبل فوات وقت الوقوف، فكذلك القضاء، و ان كانت التى أفسدها لو سلمت من الفساد لا تجزيه عن حجه الإسلام بأن لم يبلغ فى وقت الوقوف، فكذلك

مسألة-١٩٦:- ضمان ما يتلفه الصبي المحرم من الصيد على الولي، بدلاله عموم الأخبار الواردة في أنه يلزمه جميع ما يلزم المحرم، و(-للش-) فيه قولان أحدهما ما قلناه، والأخر في ماله.

إفساد الحج

مسألة-١٩٧-(-«ج»-): من وطئ في الفرج قبل الوقوف بعرفه فسد حجه بلا خلاف و يلزمه المضى فيها، و يجب عليه الحج من قابل، و يلزمه بدنه عندنا و عند(-ش-)، و عند(-ح-) شاه.

مسألة-١٩٨-(-«ج»-): إذا وطئ بعد الوقوف بعرفه و قبل الوقوف بالمشعر فسد حجه و عليه بدنه، و ان وطئ بعد الوقوف بالمشعر قبل التحلل لزمه بدنه و لم يفسد حجه.

و قال(-ش-) و(-ك-): ان وطئ بعد الوقوف بعرفه قبل التحلل أفسد حجه و عليه بدنه، مثل الوطئ قبل الوقوف. و قال(-ح-): لا يفسد حجه الواطئ بعد الوقوف بعرفه و عليه بدنه.

مسألة-١٩٩-(-«ج»-): من أفسد حجه، و جب عليه المضى فيه و استيفاء أفعاله و به قال جميع الفقهاء الا- داود، فإنه قال: يخرج بالفساد منه.

[و قوله تعالى «وَأَتَمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ» (١) يتناول هذا الموضوع، و لم يفرق بين حجه أفسدها و بين ما لم يفسده، و ما قلناه مروى عن على عليه السلام و ابن عباس، و عمر، و أبى هريره، و لا مخالف لهم فى الصحابه [٢].

ص: ٤٠٠

مسألة-٢٠٠- («ج»-) :إذا وطئ في الفرج بعد التحلل الأول لم يفسد حجه و عليه بدنه. وقال (-ش-) مثل ذلك و له في لزوم الكفاره قولان، أحدهما: بدنه، و الآخر شاه.

و قال (-ك-) :يفسد ما بقى عليه، و عليه أن يأتي بالطواف و السعى، لأنه يمضى فى فاسده ثم يقضى ذلك بعمل عمره يحرم من الحل فيأتى بذلك.

مسألة-٢٠١- :إذا وطئ بعد وطى لزمه بكل و طء كفاره، سواء كفر عن الأول أو لم يكفر، لظاهر الأوامر الواردة بأن من وطئ و هو محرم فعليه الكفاره.

و قال (-ش-) :ان وطئ بعد أن كفر عن الأول، و جب عليه الكفاره، و هل هى شاه أو بدنه؟ فعلى قولين، و ان كان قبل أن كفر عن الأول ففيها ثلاثة أقوال، أحدها:

لا شىء عليه. و الثانى: شاه. و الثالث: بدنه و ان قلنا بما قاله (-ش-) كان قويا، لأن الأصل براءة الذمه.

مسألة-٢٠٢- («ج»-) :من أفسد حجه، فعليه الحج من قابل، و كذا من فاته الحج و كانت حجه الإسلام، فعليه قضاؤها على الفور. و قال (-ش-) مثل ذلك [١]، و لأصحابه قول آخر و هو أنه على التراخى.

مسألة-٢٠٣- («ج»-) :إذا وطئها و هى محرمه، فالواجب كفارتان، فان كان أكرهها كانتا جميعا عليه، و ان طواعته لزمه واحده و لزمها الأخرى.

و قال (-ش-) :كفاره واحده يتحملها الزوج و لم يفصل، و له قول آخر ان على كل واحد منهما كفاره، و فيمن يتحملة وجهان، أحدهما: عليه وحده. و الثانى: على كل واحد منهما كفاره، فإن أخرجهما الزوج سقط عنهما.

مسألة-٢٠٤- («ج»-) :إذا و جب عليهما الحج فى المستقبل، فاذا بلغا الى الموضع الذى واقعها فيه فرق بينهما، و به قال (-ش-) و اختلف أصحابه على

وجيهين، أحدهما: هي واجبه، و الآخر: مستحبه.

وقال (-ك-): واجبه. وقال (-ح-): لا أعرف هذه التفرقه. [و روى ذلك عن عمر، و ابن عباس، و لا مخالف لهما] [١].

مسأله-٢٠٥- (-ج-): إذا وطئ المحرم ناسيا لا يفسد حجه. و قال (-ح-): يفسد حجه مثل العمدة. و (-لش-): قولان.

مسأله-٢٠٦- (-ج-): إذا وطئ المحرم فيما دون الفرج لا يفسد حجه، أنزل أو لم ينزل. و قال (-ك-): إذا أنزل فسد الحج.

مسأله-٢٠٧-: من أصحابنا من قال: إن إتيان البهيمه و اللواط بالرجال و النساء و إتيانها في دبرها كل ذلك يتعلق به فساد الحج، و به قال (-ش-)، و منهم من قال: لا يتعلق الفساد الا بالوطئ في القبل من المرأه.

و قال (-ح-): إتيان البهيمه لا يفسده، و الوطئ في الدبر فيه روايتان، المعروف أنه يفسده.

[دليلنا على الأول طريقه الاحتياط و على الثاني براه الذمه] [٢].

مسأله-٢٠٨- (-ج-): من أفسد عمره كان عليه بدنه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-):

عليه شاه.

مسأله-٢٠٩- (-ج-): القارن على تفسيرنا إذا أفسد حجه لزمه بدنه و ليس عليه دم القران.

و قال (-ش-): إذا وطئ القارن على تفسيرهم فيمن جمع بين الحج و العمره في الإحرام، لزمه بدنه واحده بالوطئ و دم القران باق عليه. و قال (-ح-): يسقط دم

ص: ٤٠٢

القران، و يجب عليه شاتان: شاه يافساد الحج، و شاه يافساد العمره.

مسأله-٢١٠- («ج-»): من وجب عليه دم فى إفساد الحج فلم يجد، فعليه بقره فان لم يجد فسبح شياى على الترتيب، فان لم يجد فقيمه البدنه دراهم و ثمنها طعاما يتصدق به، فان لم يجد صام عن كل مد يوما، و نص (-ش-) على مثل ما قلناه، و فى أصحابه من قال هو مخير.

أحكام النحر

مسأله-٢١١-: من نحر ما يجب عليه فى الحل و فرق اللحم فى الحرم لا يجزيه، و به قال (-ش-). و قال بعض أصحابه: يجزيه.

[دليلنا قوله تعالى «ثُمَّ مَحَلُّهَا إِلَى الْبَيْتِ الْعَتِيقِ» و هذا ما بلغه] [١].

مسأله-٢١٢-: إذا نحر فى الحرم و فرق فى الحل لم يجزه، و به قال (-ش-) قولاً واحداً. و كذلك الإطعام لا يجزيه عندنا الا لمساكين الحرم، بطريقه الاحتياط فى الموضوعين، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-) فى اللحم مثل قولنا، و الإطعام كيف شاء. و قال (-ح-): يجزيه فى الموضوعين [٢].

مسأله-٢١٣- («ج-»): من وجب عليه الهدى فى إحرام الحج، فلا ينحره الا بمنى، و ان وجب عليه فى إحرام العمره فلا ينحره إلا بمكه. و قال باقى الفقهاء:

أى مكان شاء من الحرم يجزيه، الا أن (-ش-) استحب مثل ما قلناه.

القضاء

مسأله-٢١٤- («ج-»): من أفسد الحج و أراد أن يقضيه أحرم من الميقات، و به قال (-ح-). و قال: لا يلزمه ان كان أحرم فيما أفسد من قبل الميقات. و قال (-ش-): يلزمه من الموضوع الذى كان أحرم منه.

ص: ٤٠٣

مسأله-٢١٥- (-ج-) :إذا أراد قضاء عمره التي أفسدها أحرم من الميقات و قال (-ش-) مثل قوله في الحج بأغلظ الأمرين، و قال (-ح-) :يحرم من أدنى الحل و لا يلزمه الميقات.

مسأله-٢١٦- (-ج-) :من فاته الحج سقط عنه توابع الحج الوقوف بعرفات و المشعر و منى ورمى، و عليه طواف و سعى، فيحصل له إحرام و طواف و سعى، ثمَّ يحلق بعد ذلك و عليه القضاء في القابل و لا هدى عليه، و في أصحابنا من قال: عليه هدى، روى ذلك في بعض الروايات.

و بمثله قال (-ش-)، إلا في الحلاق [١]، فإنه على قولين، و قال: لا يصير حجه عمره و ان فعل أفعال عمره و عليه القضاء و شاه، و به قال (-ح-) و (-م-) إلا في فصل، و هو أنه لا هدى عليه.

و قال (-ف-) :ينقلب حجه عمره مثل ما قلناه، و عن (-ك-) ثلاث روايات، أولها: مثل قول (-ش-)، و الثاني: يحل بعمل عمره و عليه الهدى دون القضاء، و الثالث لا- يحل بل يقيم على إحرامه حتى إذا كان من قابل أنى بالحج فوقف و أكمل الحج. و قال المزني: يمضى في فائته، فيأتي بكل ما يأتي به الحاج الا الوقوف، فخالف الباقيين في التوابع.

مسأله-٢١٧- :على الروايه التي ذكرناها من فاته الحج عليه الهدى لا يجوز تأخيره إلى قابل، بدلاله طريقه الاحتياط، و هو أحد قولي (-ش-)، و الثاني أن له ذلك [٢].

دخول مكه

مسأله-٢١٨- (-ج-) :من دخل مكه لحاجه لا- يتكرر، كالتجاره و الرساله و زياره الأهل، أو كان مكيا خرج لتجاره، ثمَّ عاد الى وطنه، أو دخلها للمقام بها،

فلا يجوز له أن يدخلها إلا بإحرام، و به قال ابن عباس، و(-ح-)، و(-ش-) فى الأم. و قوله الآخر أن ذلك مستحب، و به قال (-ك-).

و لح تفصيل، فقال: هذا لمن كانت داره قبل المواقيت، فان كانت فى المواقيت أو دونها، فله دخولها بغير إحرام.

مسألة-٢١٩-: من يتكرر دخوله مكة من الحطابه و الرعاه، جاز له دخولها بغير إحرام، لأن الأصل براءة الذمه، و لا- دلاله على وجوبه، و به قال (-ش-) و قال بعض أصحابه: ان له قولاً آخر أنه يلزم هؤلاء فى السنه مره.

مسألة-٢٢٠-: من يجب عليه أن لا يدخل مكة إلا محرماً فدخلها محلاً فلا قضاء عليه (لأن الأصل براءة الذمه) [١] و به قال (-ش-) [٢] و قال (-ح-): عليه أن يدخلها محرماً، فان دخلها محلاً فعليه القضاء [استحساناً، و ان لم يحج من سنته استقر عليه القضاء] [٣].

مسألة-٢٢١-: من أسلم و قد جاوز الميقات، فعليه الرجوع الى الميقات و الإحرام منه، فان لم يفعل و أحرم من موضعه و حج تمّ حجه و لا يلزمه دم (لأن الأصل براءة الذمه) [٤] و به قال (-ح-) و المزنى. و قال (-ش-): يلزمه دم قولاً واحداً.

دليلنا ان الأصل براءة الذمه.

إحرام الصبى

مسألة-٢٢٢- (-ج-) : إحرام الصبى عندنا صحيح، و إحرام العبد صحيح بلا خلاف، و وافقنا (-ش-) فى إحرام الصبى، فعلى هذا إذا بلغ الصبى و أعتق العبد قبل التحلل فيه ثلاث مسائل: اما أن يكملها بعد فوات وقت الوقوف، أو بعد الوقوف

وقبل فوات وقته، فان كملا بعد فوات وقت الوقوف مثل ان كملا بعد طلوع الفجر من يوم النحر مضيا على الإحرام و كان الحج تطوعا، و لا يجزئ عن حجه الإسلام بلا خلاف، و ان كملا قبل الوقوف تغير[١] إحرام كل واحد منهما بالفرض و أجزاءه عن حجه الإسلام، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): الصبي يحتاج الى تجديد إحرام، لان إحرامه لا يصح عنده، و العبد يمضى على إحرامه تطوعا و لا ينقلب فرضا.

و قال (-ك-): الصبي و العبد معا يمضيان فى الحج و يكون تطوعا.

مسأله-٢٢٣- (-ح-): و ان كان البلوغ و العتق بعد الوقوف و قبل فوات وقته، مثل أن كملا قبل طلوع الفجر رجعا الى عرفات و المشعر إن أمكنهما، فان لم يمكنهما رجعا الى المشعر و وقفا و قد أجزأهما، فان لم يعودا إليهما أو الى أحدهما لا يجزئهما عن حجه الإسلام.

و قال (-ش-): ان عادا الى عرفات فوقفا قبل طلوع الفجر، فالحكم فيه كما لو كملا قبل الوقوف، فإنه يجزيه و ان لم يعودا الى عرفه لم يجزهما عن حجه الإسلام، و حكى عن ابن عباس[٢] أنه قال: يجزئهما عن حجه الإسلام.

مسأله-٢٢٤-: كل موضع قلنا انه يجزئهما عن حجه الإسلام، فإن كانا متمتعين لزمهما الدم للتمتع، لقوله تعالى «فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الْحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» (١) و لم يفرق، و ان لم يكونا متمتعين لم يلزمهما شيء. و قال (-ش-):

عليه دم. و قال أبو إسحاق: على قولين. و قال أبو سعيد الإصطخرى و أبو الطيب

ص: ٤٠٦

١- ١) سورة البقره آيه ١٩٢. م آخر الآيه الى آخر المسأله.

إحرام العبد

مسألة-٢٢٥:- لا ينعقد إحرام العبد إلا بإذن سيده، و به قال داود و من تابعه. و قال باقى الفقهاء: ينعقد و له أن يفسخ عليه حجه.

مسألة-٢٢٦:- العبد إذا أفسد حجه و كان أحرم بإذن مولاه، لزمه ما يلزم الحر و تجب على مولاه اذنه فيه الا الفديه، فإنه بالخيار بين أن يفدى عنه أو يأمره بالصيام، و ان كان بغير اذنه فاحرامه باطل لا يتصور معه الإفساد.

و قال جميع الفقهاء: ان الإفساد صحيح فى الموضوعين معا. و قال أصحاب (-ش-): المنصوص أن عليه القضاء و فيهم من قال: لا قضاء عليه، و يدل على وجوب القضاء إذا كان بإذن سيده عموم الاخبار فيمن أفسد حجه أن عليه القضاء.

مسألة-٢٢٧:- إذا أذن له السيد فى الإحرام و أفسد، و جب عليه أن يأذن له فى القضاء، لأنه إذا أذن له فى ذلك لزمه جميع ما يتعلق به و قضاء ما أفسده مما يتعلق به، و (-للش-) فيه وجهان: أحدهما أن له منعه من ذلك، و الآخر ليس له ذلك.

مسألة-٢٢٨:- إذا أفسد العبد حجه و لزمه القضاء على ما قلناه فأعتقه السيد كان عليه حجه الإسلام و حجه القضاء، و يجب عليه البدايه بحجه الإسلام و بعد ذلك بحجه القضاء، و به قال (-ش-). و هكذا القول فى الصبى إذا بلغ و عليه قضاء حجه، فإنه لا يقضى قبل حجه الإسلام، فإن أتى بحجه الإسلام كان القضاء باقياً و ان أحرم بالقضاء انعقد بحجه الإسلام و كان القضاء باقياً فى ذمته هذا إذا تحلل من كان أفسدها ثم أعتق.

فأما ان أعتق قبل التحلل منها، فلا فصل بين أن يفسد بعد العتق أو قبل العتق، فإنه يمضى فى فاسده و لا يجزيه الفاسد عن حجه الإسلام، فإذا قضى فان كانت لو

سلمت التي أفسدها من الفساد و أجزأته عن حجه الإسلام، فالقضاء يجزيه عنه، مثل أن أعتق قبل فوات وقت الوقوف و وقف بعده. فان كانت لو سلمت لم يجزه عن حجه الإسلام فالقضاء كذلك مثل أن أعتق بعد فوات وقت الوقوف، فيكون عليه القضاء و حجه الإسلام معا.

و هذا كله وفاق الا- ما قاله من العتق قبل التحلل، فاننا نعتبر قبل الوقوف بالمشعر، فان كان بعده لا يتعلق به فساد الحج أصلا و يكون حجه تامه الا أنها لا تجزيه عن حجه الإسلام على حال.

مسألة- ٢٢٩-: إذا أذن المولى لعبده في الإحرام، ثم بدا له فأحرم العبد قبل أن يعلم نهيه عن ذلك، صح إحرامه و ليس له فسخه عليه، لان هذا إحرام صحيح انعقد بإذن المولى و المنع من ذلك يحتاج الى دليل. و(-للش-) فيه قولان:

أحدهما مثل ما قلناه، و الآخر أن له ذلك بناء على مسألة الوكيل إذا عزله قبل أن يعلم، فان له فيه قولين.

مسألة- ٢٣٠-: إذا أحرم العبد بإذن سيده لم يكن لسيدة أن يحلله منه، لان هذا إحرام صحيح و جواز تحليله يحتاج إلى دلاله، و به قال (-ش-) و قال (-ح-):

له أن يحلله منه [١].

عدم انعقاد حجتين

مسألة- ٢٣١-: من أهل بحجتين انعقد إحرامه بواحد منهما، و كان وجود الأخرى و عدمها سواء، فلا يتعلق بها حكم فلا يجب قضاؤها و لا- الفديه. و هكذا من أهل بعمرتين أو بحجه، ثم أدخل عليها أخرى، أو العمره [٢] ثم أدخل عليها أخرى، و كذلك الحكم فيما زاد على ذلك، و به قال (-ش-) و انما [٣] قلنا ذلك لان

انعقاد واحده مجمع عليه و ما زاد عليها فلا دلاله عليه و الأصل براءه الذمه.

و قال (-ح-): ينعقد إحرامه بحجتين و أكثر و عمرتين و أكثر، لكنه لا يمكنه المضى فيهما، ثم اختلفوا فقال (-ح-) و (-م-): يكون محرماً بهما ما لم يأخذ في السير، فإذا أخذ فيه انتقضت إحداهما و بقيت الأخرى و عليه قضاء التي انتقضت و الهدى. و قال (-) ف-): ينتقض إحداهما عقيب الانعقاد و عليه قضاؤها و هدى، و يبقى الأخرى يمضى فيها.

أحكام الاستيجار للحج

مسأله- ٢٣٢- (-ج-): الاستيجار للحج جائز، فإذا صار الرجل معضوباً جاز أن يستأجر من يحج عنه و يصح الإجاره، و يكون للأجير أجرته، فإذا فعل الحج عن المكترى وقع عن المكترى و سقط الفرض به عنه، و كذلك إذا مات من وجب عليه الحج أكثرى و ليه عنه من يحج عنه، فإذا فعل الأجير ذلك سقط الفرض عنه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا- يجوز الإجاره على الحج، فإذا فعل كانت الإجاره باطله، فإذا فعل الأجير و لبي عن المكترى وقع الحج عن الأجير، و يكون للمكترى ثواب النفقه، فإن بقي مع الأجير شيء كان عليه رده، فأما ان مات فإن أوصى أن يحج عنه كان تطوعاً من الثلث و ان لم يوص كان لوليه و حده أن يحج عنه، فإذا فعل قال (-م-): أجزاء ان شاء الله و أراد أجزاء عنه الإضافه [١] إليه لبيان أن غير الولي لا يملك هذا [٢].

دليلنا مضافاً الى إجماع الفرقه و أخبارهم ما روى ابن عباس أن النبي عليه السلام سمع رجلاً يقول لبيك عن شبرمه فقال له: ويحك من شبرمه؟ قال: أخ لى أو

صديق، فقال النبي عليه السلام: حج عن نفسك ثم حج عن شبرمه.

و روى ابن عباس ان امرأه من خثعم سألت النبي عليه السلام فقالت: ان فريضه الله في الحج أدركت أبى شيخا كبيرا لا يستطيع أن يمسكك على راحله، فهل ترى أن أحج عنه؟ فقال النبي عليه السلام: نعم، فقالت: يا رسول الله فهل ينفعه ذلك؟ فقال نعم أما لو كان عليه دين ففضيته نفعه.

مسأله-٢٣٣:- إذا صحت الإجاره فلا يحتاج الى تعيين [١]الموضع الذى يحرم فيه،لما بينا أن الإحرام قبل الميقات لا يجوز،و(- للش-)فيه قولان أحدهما لا يصح حتى يعين [٢]موضع الإحرام،و الآخر يحرم من ميقات بلد المستأجر، و هذا الأصح عندهم.

مسأله-٢٣٤:- إذا قال الإنسان:أول من يحج عنى فله مائه،فبادر رجل فحج عنه استحق المائه،لقول النبي عليه السلام:المؤمنون عند شروطهم.و به قال(-ش-) و قال المزنى:لا يستحق المسمى و له أجره المثل.

مسأله-٢٣٥:- إذا أحرم الأجير عن المستأجر انعقد عمن أحرم عنه، فإن أفسد الأجير الحج انقلب عن المستأجر اليه و صار محرما بحجه عن نفسه فاسده، فعليه قضاؤها عن نفسه و الحج باق عليه،للمستأجر يلزمه أن يحج عنه فيما بعد ان كانت الحججه فى الذمه،و لم يكن له فسخ هذه الإجاره،لأنه لا دليل على ذلك.

و ان كانت معينه انفسخت الإجاره و كان على المستأجر أن يستأجر من ينوب عنه،و به قال(-ش-)الا أنه قال:ان كان المستأجر حيا و كانت الحججه فى الذمه،فله

أن يفسخ عليه.

و انما قلنا انه ينقلب عن المستأجر إليه، لأنه استأجره على أن يحج عنه حجه صحيحه و هذه فاسده، فوجب أن لا يجزيه. و قال المزنى: إذا أفسدها لم ينقلب اليه بل أفسد حج غيره فيمضى في فاسدها عن المستأجر، و على الأجير بدنه و لا قضاء على واحد منهما.

مسألة-٢٣٦:- إذا استأجر رجلان رجلا ليحج عنهما فأحرم عنهما لم يصح عنهما و لا عن واحد منهما بلا خلاف، و عندنا لا يصح إحرامه عن نفسه و لا ينقلب إليه، لأنه لا دليل عليه. و قال (-ش-): ينقلب الإحرام إليه.

مسألة-٢٣٧:- إذا أحرم الأجير عن نفسه و عمن استأجره، لم ينعقد الإحرام عنهما و لا عن واحد منهما، لأنه لا دليل عليه. و قال (-ش-): ينعقد عنه دون المستأجر.

مسألة-٢٣٨:- إذا أفسد الحج فعليه القضاء، فاذا تلبس بالقضاء فأفسده فإنه يلزمه القضاء ثانيا، لعموم الاخبار في ذلك. و قال (-ش-): لا يلزمه القضاء ثانيا.

مسألة-٢٣٩:- إذا مات الأجير أو حصر قبل الإحرام، لا يستحق شيئا من الأجره، لأن الإجاره انما وقعت على أفعال الحج، و هذا لم يفعل شيئا منها، فوجب أن لا يستحق الأجره، و عليه جمهور أصحاب (-ش-). و أفتى الإصطخرى و الصيرفى فى سنه القرامطه حين صدوا الناس عن الحج و رجعوا بأنه يستحق من الأجره بقدر ما عمل.

و قال أصحاب (-ش-): انهما أفتيا من قبل نفوسهما إلا أنهما [١] أخرجاه [٢] على مذهب (-ش-)، و ان قلنا بما قالوا كان قويا، لأنه كما استوجر فى أفعال الحج استوجر

على قطع المسافه، فيجب أن يستحق الأجره بحسبه.

مسأله-٢٤٠- («ج»-): إذا مات أو حصر بعد الإحرام، سقطت عنه عهده الحج، ولا يلزمه رد شىء من الأجره. وقال أصحاب(-) ش-): ان كان بعد الفراغ من الأركان كأنه تحلل بالطواف و لم يقو على المبيت بمنى و الرمى منهم من قال يرد قولاً واحداً، و منهم من قال على قولين.

و ان مات بعد أن فعل بعض الأركان و بقى البعض قال فى الأم: له من الأجره بقدر ما عمل و عليه أصحابه، و قد قيل لا يستحق شيئاً، فالمسأله على قولين.

مسأله-٢٤١-: إذا أحرم الأجير و مات، فقد قلنا انه [١]سقط الحج عنه، فان كان [٢]أحرم عن نفسه، فلا- يجوز أن ينقلها الى غيره، لان [٣]جواز ذلك يحتاج الى دليل و لا دليل عليه، و(-للش-) فيه قولان: أحدهما [٤]يجوز له البناء عليه و يتم عن غيره، و الآخر لا يصح [٥]ذلك.

مسأله-٢٤٢-: إذا استأجر رجلاً على أن يحج عنه مثلاً عن اليمن، فأتى الأجير الميقات ثم أحرم عن نفسه بالعمره، فلما تحلل منها حج عن المستأجر، فإن كانت الحججه حجها عن الميقات صحت، و ان حجها من مكه و هو متمكن من الرجوع الى الميقات لم يجزه، و ان لم يمكنه صحت حجته [٦]و لا يلزمه دم، لأنه

ص: ٤١٢

لا- دليل عليه[١]. وقال (-ش-) بمثله الا- أنه قال: حجته صحيحة قدر على الرجوع أو لم يقدر، ويلزمه دم لإخلاله بالرجوع الى الميقات.

مسألة-٢٤٣:- إذا استأجر على أن يتمتع[٢] عنه، فقرن أو أفرد لم يجز عنه، لأنه أتى بغير ما استأجر عليه، ولا دليل على أنه يجزى عنه. وقال (-ش-): ان قرن عنه أجزاءه على تفسيرهم فى القرآن، و هل يرد من الأجره بقدر ما ترك منها من العمل؟ فيه وجهان.

و ان أفرد عنه، فان أتى بالحج وحده دون العمره، فعليه أن يرد من الأجره بقدر عمل العمره، و ان حج و اعتمر بعد الحج، فان عاد الى الميقات فأحرم بها منه فلا شىء عليه و ان أحرم بالعمره من أدنى الحل فعليه دم، و هل عليه أن يرد من الأجره بقدر ما ترك من عمل العمره؟ فيه[٣] وجهان.

مسألة-٢٤٤- (-ح-): إذا استأجره للإفراد فتمتع فقد أجزاءه[٤]، لان هذه المسألة منصوصه و عليها إجماع الطائفة. وقال (-ش-) : ان كان فى كلامه ما يوجب التخيير أجزاءه، و لا- شىء عليه، و ان لم يكن فى كلامه ذلك وقعت العمره عن الأجير و الحج عن[٥] المستأجر، و عليه دم لإخلاله بالإحرام بالحج من الميقات و فى وجوب رد الأجير الأجره بقدر ما ترك من عمل الحج طريقان.

مسألة-٢٤٥- («ج-»-): إذا أوصى بأن يحج عنه تطوعاً صحت الوصية، و(-لش-) فيه قولان] أو أيضاً قوله تعالى فَمَنْ بَدَلَهُ بَعْدَ مَا سَمِعَهُ .[١].

مسألة-٢٤٦-: إذا قال حج عني بنفقتك، أو على ما ينفق كانت الإجارة باطلة، لأن هذه إجاره مجهوله و من شرط الانعقاد أن يذكر العوض عنها، فإن حج عنه لزمه أجره المثل، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): الإجارة صحيحة.

مسألة-٢٤٧-: إذا قال حج عني أو اعتمر و لك مائة كان صحيحاً، لأن هذا تخيير بين الحج و العمره بأجره معلومه و لا مانع منه، فإن حج أو اعتمر استحق المائة. و قال (-ش-): الإجارة باطلة، فإن حج أو اعتمر استحق أجره المثل.

مسألة-٢٤٨-: إذا قال من حج عني فله عبد أو دينار أو كذا درهما [٢]، كان صحيحاً و يكون المستأجر مخيراً في إعطاءها أيها شاء، لما قلناه في المسألة المتقدمة سواء و قال (-ش-): العقد باطل، فإن حج استحق أجره المثل.

مسألة-٢٤٩-: من كان عليه حجه الإسلام و حجه النذر لم يجز أن يحج النذر قبل حجه الإسلام، فإن خالف و حج بنيه النذر لم ينقلب الى حجه الإسلام لقول النبي عليه السلام: الأعمال بالنيات. و قال (-ش-): ينقلب الى حجه الإسلام. و هكذا الخلاف في الأجير إذا استأجره و كان معضوباً ليحج عنه حجه النذر لا ينقلب الى حجه الإسلام، و عند (-ش-) ينقلب.

مسألة-٢٥٠-: إذا استأجره ليحج عنه فاعتمر أو ليعتمر فحج عنه، لم يقع ذلك عن المحجوج عنه، سواء كان حياً أو ميتاً، و لا يستحق عليه شيئاً من الأجره، لأنه [٣] لم يفعل ما استأجره فيه بل خالف. و قال (-ش-): ان كان المحجوج

عنه حيا وقعت عن الأجير، و ان كان ميتا وقعت عن المحجوج عنه و لا يستحق شيئا من الأجره على حال.

مسأله-٢٥١:- إذا كان عليه حجتان:حجه الإسلام و حجه النذر و هو معضوب جاز أن يستأجر رجلين ليحجا عنه فى سنه واحده،لأن المنع من ذلك يحتاج الى دليل،و به قال(-ش-)،و فى أصحابه من قال:لا- يجوز ذلك، كما لا- يجوز أن يفعل الحجتين فى سنه واحده.

كفاره الإحرام

مسأله-٢٥٢-(-ج-):إذا قتل المحرم صيدا لزمه الجزاء،سواء كان ذاكرا للإحرام عامدا الى قتل الصيد،أو كان ناسيا للإحرام مخطئا فى قتل الصيد،أو كان ذاكرا للإحرام مخطئا فى قتل الصيد،أو ناسيا للإحرام عامدا فى القتل،و به قال(-ح-)و(-ك-)و(-ش-)و عامه أهل العلم.

و قال مجاهد:انما يجب الجزاء على قتل الصيد إذا كان ناسيا للإحرام،أو مخطئا فى قتل الصيد،فأما إذا كان عامدا فيها فلا جزاء عليه.و قال داود:انما يجب الجزاء على العامد دون الخاطيء.

[و أيضا على داود ما روى عن النبى عليه السلام انه قال فى الضبع كبش إذا أصابه المحرم و لم يفرق.و على مجاهد قوله تعالى وَ مَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ] [١].

مسأله-٢٥٣:- إذا عاد الى قتل الصيد وجب عليه الجزاء ثانيا،و به قال عامه أهل العلم و يدل عليه قوله تعالى «وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ» (١)و لم يفرق بين الأول و الثانى،و قوله تعالى «وَمَنْ عَادَ فَيَنْتَقِمِ اللَّهُ مِنْهُ» لا يوجب إسقاط الجزاء منه،لأنه لا يمتنع أن يلزمه الجزاء و ان كان ممن ينتقم الله منه.

ص:٤١٥

و روى فى كثير من أخبارنا أنه إذا عاد لا يجب عليه الجزاء، و هو ممن ينتقم الله منه. و هذا هو المذكور فى النهايه، و به قال داود.

مسأله-٢٥٤:- إذا قتل صيدا، فهو مخير بين ثلاثه أشياء: بين أن يخرج مثله من النعم، و بين أن يقوم مثله دراهم و يشتري به طعاما و يتصدق به، و بين أن يصوم عن كل مد يوما.

و ان كان الصيد لا مثل له، فهو مخير بين شيئين: بين أن يقوم الصيد و يشتري بثمنه طعاما يتصدق به، و بين [١] أن يصوم عن كل مد يوما، و لا يجوز إخراج قيمه بحال و به قال (-ش-)، و وافق فى جميع ذلك (-ك-) إلا فى فصل واحد، و هو أن عندنا إذا أراد شراء الطعام قوم المثل و عنده يقوم الصيد و يشتري بثمنه طعاما، و فى أصحابنا من قال على الترتيب.

و قال (-ح-): الصيد مضمون بقيمته، سواء كان له مثل أو لم يكن له مثل، إلا أنه إذا قومه فهو مخير بين أن يشتري بالقيمه من النعم و يخرج به و لا يجوز أن يشتري من النعم إلا ما يجوز فى الضحايا و هو الجذع من الضأن و الثنى من كل شىء، و بين أن يشتري بالقيمه طعاما و يتصدق به، و بين أن يصوم عن كل مد يوما.

و قال (-ف-) [٢] و (-م-): يجوز أن يشتري بالقيمه من النعم ما يجوز فى الضحايا و ما لا يجوز.

[دليلنا قوله تعالى فجزاءٌ مثلُ ما قتلَ من النعم، فأوجب فى الصيد مثلا موصوفا من النعم. و روى جابر أن النبى عليه السلام قال فى الضبع كبش إذا أصابه المحرم و عليه إجماع الفرقه [٣].

مسألة-٢٥٥-(-«ج»-): ماله مثل منصوص عليه عندنا على ما فصل في كتب أصحابنا، فإن فرضنا أن يحدث ما لا نص فيه رجعنا فيه الى قول عدلين على ما يقتضيه ظاهر القرآن. وقال (-ش-): ما قضت عليه [١] أصحابه بالمثل مثل البدنه في النعامه و البقره في حمار الوحش و الشاه في الطيبي و الغزال، فإنه يرجع الى قولهم فيه، و ما لم يقضوا فيه بشيء فإنه يرجع فيه الى قول عدلين، و هل يجوز أن يكون القاتل أحدهما أو لا؟ لأصحابه فيه قولان.

مسألة-٢٥٦-(-«ج»-): في صغار أولاد الصيد صغار أولاد المثل، و هو قول (-ش-)، و به قال (-ح-)، إلا أنه يوجب قيمه. و قال (-ك-): يجب في الصغار الكبار.

مسألة-٢٥٧-: إذا قتل صيدا أعور أو مكسورا، فالأفضل أن يخرج الصحيح من الجزء و ان أخرج مثله كان جائزا، لقوله تعالى «فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ» و به قال (-ش-). و قال (-ك-): يفديه بصحيح.

مسألة-٢٥٨-: إذا قتل ذكرا جاز أن يفديه بأنثى، و ان قتل أنثى جاز أن يفديه بذكر، و ان فدى كل واحد منهما بمثله كان أفضل، و به قال (-ش-) و أصحابه الا في فداء الأنثى بالذكر، فان في أصحابه من قال: لا يجوز أن يفدى الأنثى بالذكر.

دليلنا: عموم الأخبار الواردة في ذلك، و قوله تعالى «فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ» و نحن نعلم أنه أراد المثل في الخلقه، لا في الصفات الأخر لا يراعى، ألا ترى أن اللون و غيره من الصفات لا يراعى.

مسألة-٢٥٩-(-«ج»-): إذا جرح المحرم صيدا، فإنه يضمن ذلك الجرح على قدره، و به قال كافة العلماء. و ذهب داود و أهل الظاهر إلى أنه لا يضمن جرح الصيد و لا إتلاف أبعاضه.

مسألة-٢٦٠:- إذا لزمه أرش الجراح قوم الصيد صحيحا و معيبا، فان كان ما بينهما مثلا عشر أَلزَمه عشر مثله، و به قال المزني، و يدل عليه الآية. و قال (-ش-): يلزمه عشر قيمه المثل.

مسألة-٢٦١:- (-ج-) إذا جرح صيدا فغاب عن عينه لزمه الجزاء على الكمال و به قال (-ك-). و قال (-ش-) [لا- يلزمه الجزاء على الكمال و] [١] يقوم بين كونه مجروحا و الدم جار، و بين كونه صحيحا و أَلزَم ما بينهما.

مسألة-٢٦٢:- جزاء الصيد على التخيير بين إخراج المثل أو بيعه و شراء الطعام و التصدق به، و بين الصوم عن كل مد يوم، و به قال جميع الفقهاء، و يدل عليه قوله تعالى «يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ» «الى قوله» أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامٌ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلٌ ذَلِكَ صِيَامًا» و ظاهر لفظه «أو» للتخيير.

و روى عن ابن عباس و ابن سيرين أنهما قالوا بوجوب الجزاء [٢] على الترتيب فلا يجوز أن يطعم مع قدره على إخراج المثل، و لا يجوز أن يصوم مع قدره على الإطعام. و حكى أبو ثور عن (-ش-) أنه قال فى القديم مثل هذا، و ذهب اليه قوم من أصحابنا.

مسألة-٢٦٣:- المثل الذى يقوم هو الجزاء، و به قال (-ش-)، و يدل عليه قوله تعالى «فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعْمِ» و القراء بالخفض توجب أن يكون الجزاء بدلا عن المثل من النعم، لان التقدير لمثل ما قتل من النعم. و قال (-ك-):

يقوم الصيد المقتول.

مسألة-٢٦٤:- ما له مثل يلزم قيمته وقت الإخراج دون حال الإتلاف، و ما لا مثل له يلزم قيمته حال الإتلاف دون حال الإخراج، و الذى يدل عليه أن حال

الإتلاف يجب عليه قيمته، فالاعتبار بذلك دون حال الإخراج، لأن القيمة قد استقرت في ذمته، وهذا هو الصحيح من مذهب (-ش-)، ومنهم من قال: مالا مثل له على قولين [أحدهما الاعتبار بحال الإخراج والثاني مثل ما قلناه] [١].

مسألة-٢٦٥- (-ج-) : لحم الصيد حرام على المحرم، سواء صاده هو [٢] أو غيره، قتله هو أو غيره، أذن فيه أو لم يأذن، أعان عليه أو لم يعن، وعلى كل حال وهو مذهب جماعه من الفقهاء.

وقال (-ش-) : ما يقتله بنفسه، أو يأمر به [٣]، أو يشير إليه، أو يدل عليه، أو يعطى سلاحاً لإنسان فقتله به يحرم عليه أكله، وكذلك ما اصطيد له بعلمه أو بغير علمه فلا يحل أكله وما صاده غيره ولا أثر له فيه، فمباح له أكله.

وقال (-ح-) : انه يحرم عليه ما صاده بنفسه [٤] أو ما له فيه أثر لا يستغنى عنه بأن يدل عليه ولا يعلم مكانه، أو دفع إليه سلاحاً يحتاج إليه، وأما إذا دل عليه دلالة ظاهرة لا يحتاج إليها، أو دفع إليه سلاحاً لا يحتاج إليه أو أشار إليه إشارة يستغنى عنها، فلا يحرم عليه، وكذلك ما صيد لأجله لا يحرم عليه.

مسألة-٢٦٦- (-ج-) : المحرم [٥] إذا ذبح صيداً، فهو ميتة لا يجوز لأحد أكله، وبه قال (-ح-) و(-ش-) في الجديد. وقال في القديم والإملاء: ليس بميتة [و لكن لا يجوز له أكله] [٦] ويجوز لغيره أكله.

مسألة-٢٦٧- (-ج-) : المحرم أو المحل إذا ذبح صيداً في الحرم كان

ميتته، و فى أصحاب (-ش-) من قال فيه قولان، و فيهم من قال انه ميتته قولاً واحداً.

مسألة -٢٦٨- (-ج-) : إذا أكل المحرم من صيد قتله لزمه قيمته، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-) : إذا أكل من لحم الصيد الذى قتله لم يلزمه بذلك شىء.

مسألة -٢٦٩- (-ج-) : إذا دل على الصيد فقتله المدلول لزم الدال الفداء، و كذلك المدلول ان كان محرماً أو فى الحرم، سواء كانت الدلالة [١] ظاهره أو باطنه، فان أعاره سلاحاً قتل به صيداً، فلا نص لأصحابنا فيه، و الأصل براءة الذمه.

و قال (-ش-) : لا يضمن جميع ذلك. و قال (-ح-) : يجب عليه الجزاء إذا دل على صيد دلالة باطنه، و إذا أعاره سلاحاً [لا يستغنى عنه، فاما إذا دل عليه دلالة ظاهره أو أعاره سلاحاً] [٢] يستغنى عنه فلا جزاء عليه.

مسألة -٢٧٠- (-ج-) : إذا أمسك محرم صيداً، فجاء محرم آخر فقتله، لزم كل واحد منهما الفداء كاملاً. و قال (-ش-) : فيه جزاء واحد، و على من يجب فيه وجهان: أحدهما يجب [٣] على الذابح، و الآخر يكون الجزاء بينهما.

مسألة -٢٧١- (-ج-) : صيد الحرم مضمون بلا خلاف بين الفقهاء، الا داود فإنه قال: لا يضمن.

مسألة -٢٧٢- (-ج-) : صيد الحرم إذا تجرد عن الإحرام يضمن، و ان كان القاتل محرماً تضاعف الجزاء، و ان كان محلاً لزمه جزاء واحد.

و قال (-ش-) : صيد الحرم مثل صيد الإحرام مخير بين ثلاثة أشياء: بين المثل [٤] و الصوم و الإطعام، و فيما لا مثل له بين الإطعام و الصيام.

و قال (-ح-): لا مدخل [١] للصوم في ضمان صيد الحرم.

مسألة-٢٧٣- (-ج-): المحل إذا صاد صيدا في الحل و أدخله الحرم ممنوع من قتله، فاذا قتله لزمه الجزاء، و به قال (-ح-). و قال (-ش-): هو ممنوع و إذا قتل لاجزاء عليه.

مسألة-٢٧٤- (-ج-): إذا اشترك جماعة في قتل صيد، لزم كل واحد منهم جزاء كامل، و به قال من التابعين الحسن البصرى و الشعبي و النخعى، و من الفقهاء (-ر-)، و (-ك-)، و (-ح-)، و أصحابه، و ذهب قوم إلى أنه يلزم الجميع جزاء واحد، و روى ذلك عن عمر، و ابن عمر، و عبد الرحمن بن عوف، و به قال فى التابعين عطاء، و الزهرى، و حماد، و فى الفقهاء (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-).

مسألة-٢٧٥-: المحرم إذا قتل صيدا مملوكا لغيره، لزمه الجزاء لله تعالى و القيمة لمالكه، بدلاله قوله تعالى «وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمَّداً فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ» (١) و لم يفصل، و به قال (-ح-)، و (-ش-)، و ذهب (-ك-)، و المزنى الى أن الجزاء لا يجب بقتل الصيد المملوك بحال.

مسألة-٢٧٦- (-ج-): يجب فى قتل الحمام على المحرم شاه، و فى فرخه ولد شاه صغير، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-): يجب قيمته بناء على أصله فى أن الصيد مضمون بالقيمة.

و قال (-ك-): فى حمامه الحرم شاه، و فى حمامه الحل قيمتها.

مسألة-٢٧٧-: إذا رمى صيدا و هو فى الحل، فدخل السهم الحرم و خرج فأصاب الصيد فى الحل فقتله، لم يلزمه ضمانه، لأنه لا دليل عليه، و فى أصحاب (-ش-) من قال: يلزمه ضمانه.

ص: ٤٢١

مسألة-٢٧٨-: إذا كان طير على غصن من شجره أصلها في الحرم و الغصن في الحل، فأصابه إنسان فقتله، لزمه الضمان، وعند (-ش-) لا يلزمه.

مسألة-٢٧٩-: الدجاج الحبشى ليس بصيد، ولا- يجب فيه الجزاء، وعند (-ش-) يجب فيه الجزاء، فأما الأهلئ فلا خلاف أنه غير مضمون.

مسألة-٢٨٠-: إذا انتقل الصيد الى المحرم بالميراث لا يملكه، لعموم الأخبار المانعه من تملك الصيد، و(-للش-) فيه قولان.

مسألة-٢٨١- (-ج-): إذا أحرم الإنسان و معه صيد زال ملكه عنه و لا- يزول ملكه عما يملكه في منزله و بلده، و(-للش-) فيه قولان: أحدهما يزول ملكه، و لا فرق بين أن يكون في يده أو بلده [١]، و الثاني لا يزول ملكه.

و قال (-ك-) و(-ح-): يزول عنه اليد المشاهده، و لا يزول اليد الحكيمه.

مسألة-٢٨٢-: الجراد مضمون الجزاء، و إذا قتله المحرم لزمه جزاؤه [و به قال عمر و ابن عباس و هو مذهب (-ش-)] [٢] و روى عن أبئ سعيد الخدرئ أنه قال: الجراد من صيد البحر و لا يجب به الجزاء.

[دليلنا قوله تعالى «وَ حُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرِّمًا» (١)]، و الجراد من صيد البر مشاهده، فاذا ثبت انه من صيد البر ثبت انه مضمون إجماعاً [٣].

مسألة-٢٨٣- (-ج-): فى قتل جراده تمره، و روى ذلك عن عثمان، و روى كف من طعام، و به قال ابن عباس، و روى عن عمر أنه قال لكعب و قد قتل جرادتين: ما جعلت على نفسك؟ فقال: درهمين، فقال: درهم خير من مائه جراده.

ص: ٤٢٢

و قال (-ش-): هو مضمون بالقيمه. و عندنا فى الكثير منه دم.

مسأله-٢٨٤-: إذا انفرش الجراد فى الطريق و لا يمكن سلوكه الا بقتله و وطئه، فلا جزاء على قاتله، لأن الأصل براءة الذمه، و لقوله تعالى «ما جعلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ» (١) [و هذا لا يمكنه التخلص منه الا بقتله فلا شىء عليه] [١] و به قال عطاء، و هو أحد قولى (-ش-).

مسأله-٢٨٥- (-ج-): بيض النعام إذا كسره المحرم، فعليه أن يرسل [٢] فحوله الإبل فى إنائها بعدد البيض، فما نتج كان هديا لبيت الله و ان كان بيض الحمام، فعليه أن يرسل فحوله الغنم فى الإناث بعدد البيض، فما خرج كان هديا، فان لم يقدر على ذلك لزمه عن كل بيضه شاه أو إطعام عشره مساكين أو صيام ثلاثه أيام، فإذا كسره فى الحرم و هو محل لزمته قيمته. و قال داود و أهل الظاهر:

لا شىء عليه فى البيض. و قال (-ش-): البيض إذا كان من صيد مضمون كان فيه قيمته.

و قال (-ك-): يجب فى البيضه عشر قيمه الصيد.

مسأله-٢٨٦- (-ج-): إذا كسر المحرم بيضه فيها فرخ، فان كان بيض نعامه كان عليه بكاره من الإبل، و ان كان بيض قطاه، فعليه بكاره من الغنم [٣]. و قال (-ش-): عليه قيمه بيضه فيها فرخها.

مسأله-٢٨٧-: إذا باض الطير على فراش محرم، فنقله الى موضعه، فنفر الطير فلم يحضنه لزمه الجزاء، لعموم الأخبار الوارده فى ذلك، و (-للش-) فيه قولان.

ص: ٤٢٣

١-١ (١) الحج: ٧٨.

مسأله-٢٨٨:- إذا قتل السبع لزمه كبش، على ما رواه بعض أصحابنا، فأما الذئب وغيره من السباع فلا جزاء عليه في ذلك، سواء صال أو لم يصل، لأنه لا دلاله عليه.

وقال (-ش-): لا جزاء في ذلك بحال. وقال (-ح-): إذا صال الضبع على المحرم فقتله لم يلزمه شيء، وإن قتله من غير صول لزمه الجزاء.

مسأله-٢٨٩- (-ج-): الضبع لا كفاره في قتله، وكذلك السمع [١] المتولد بين الذئب و الضبع. وقال (-ش-): فيهما الجزاء.

مسأله-٢٩٠:- إذا أراد المحرم تخليص صيد من شبكه أو فخ فمات بالتخليص لزمه الجزاء، لعموم الاخبار في وجوب الجزاء في قتل الصيد. و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-٢٩١- (-ج-): إذا نتف المحرم ريش طير أو جرحه، فإن بقي ممتنعاً على ما كان بأن تحامل فأهلك نفسه، بأن أوقع نفسه في بئر أو ماء أو صدم حائطاً، فعليه ضمان ما جرحه. وإن امتنع و غاب عن العين وجب عليه ضمانه كاملاً.

وقال (-ش-) مثل ما قلناه، إلا أنه قال: إذا غاب عن العين يقوم بين كونه صحيحاً و معيباً، فإن كان له مثل ألزم ما بين قيمتي المثل، و إن لم يكن له [٢] مثل ألزم ما بين القيمتين.

مسأله-٢٩٢- (-ج-): إذا جرح الصيد فجاء آخر فقتله، لزم كل واحد منهما الفداء. وقال (-ش-): على الجرح قيمه ما بين كونه صحيحاً و معيباً، و على الثاني الجزاء.

مسأله-٢٩٣:- إذا جرح الصيد، فصار غير ممتنع بعد الجرح أو النتف،

ثم غاب عن العين، لزمه الجزاء كاملاً [١]، و به قال أبو إسحاق من أصحاب (-ش-) [و قال باقى أصحابه غلط فى ذلك] [٢] و المنصوص (-للش-) أنه لا يلزمه ضمان جميعه، و انما يلزمه ضمان الجنايه التى وجدت منه، و هو الجرح و النتف.

مسألة-٢٩٤:- المتولد بين ما يجب فيه الجزاء و ما لا يجب، لا يلزمه الجزاء بقتله، لأنه لا دلالة [٣] عليه، و عند جميع الفقهاء يجب فيه الجزاء.

مسألة-٢٩٥:- الجوارح من الطير، كالبازى و الصقر و الشاهين و العقاب و نحو ذلك، و السباع من البهائم كالنمر و الفهد و غير ذلك، لا جزاء فى قتل شىء منها، لأنه لا دلالة عليه، و الأصل براءة الذمه، و قد قدمنا أن فى روايه أصحابنا أن فى الأسد خاصه كبشا.

و قال (-ش-): لا- جزاء فى شىء منه. و قال (-ح-): يجب الجزاء فى جميع ذلك إلا الذئب فلا جزاء فيه، و الجزاء أقل الأمرين: اما القيمة، أو الشاه، و لا يلزم أكثرهما.

مسألة-٢٩٦:- (-ج-): إذا رمى حلال صيدا قوائمه فى الحل و رأسه فى الحرم من الحل، فأصاب رأسه فقتله، فعليه الجزاء، و به قال (-ش-). و قال (-ح-):

لا جزاء عليه.

مسألة-٢٩٧:- أن حلب لبن صيد ضمنه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): ان نقص بالحلاب ضمنه، و الا لم يضمن.

مسألة-٢٩٨:- (-ج-): إذا كان الصيد قاصدا الى الحرم لم يجز اصطياده، و لم يعتبر ذلك أحد من الفقهاء.

ص: ٤٢٥

مسألة-٢٩٩-(-ج-):روى أصحابنا أن المحرم إذا أصاب صيدا فيما بين البريد و الحرم لزمه الفداء،و لم يقل بذلك أحد من الفقهاء.

مسألة-٣٠٠-(-ج-):ما يجب فيه المثل أو القيمة إذا قتله المحرم فى الحرم تضاعف ذلك عليه،و ان قتله المحل فى الحرم لزمه القيمة لا غير،و لم يفصل أحد من الفقهاء ذلك.

مسألة-٣٠١-(-ج-):إذا بلغ قيمه مثل الصيد[١]أكثر من ستين مسكينا لكل مسكين نصف صاع،لم يلزمه أكثر من ذلك،و كذلك الصوم لا يلزمه أكثر من ستين يوما،هذا فى النعام،و فى البقره ثلاثين مسكينا أو ثلاثين يوما،و فى الطيبى عشره مساكين أو ثلاثه أيام،و لم يعتبر أحد من الفقهاء ذلك.

مسألة-٣٠٢-:إذا عجز عن صيام شهرين و عن الإطعام صام ثمانية عشر يوما،و فى البقره تسعه أيام،و فى الحمام ثلاثه أيام،و لم يقل بذلك أحد من الفقهاء.

مسألة-٣٠٣-(-ج-):الشجر الذى ينبته الآدميون فى العاده إذا أنبته الله فى الحرم يجب الضمان بقطعه،و ان أنبته الله فى الحل فقطعه آدمى و أدخله فى الحرم فأنبته،فلا ضمان عليه إذا قطعه.

وقال(-ش-):شجر الحرم مضمون على المحل و المحرم إذا كان ناميا غير مود و أما اليبس و المؤذى كالعوسج و غيره فلا ضمان عليه فى قطعه.و قال داود و أهل الظاهر:لا ضمان فى قطعه لكنه ممنوع منه.

مسألة-٣٠٤-(-ج-):فى الشجره الكبيره بقره،و فى الصغيره شاه،و به قال(-ش-).و قال(-ح-):هو مضمون بالقيمه.

يدل على مذهبنا-مضافا الى إجماع الفرقه-ما روى عن ابن عباس أنه قال:

فى الدوحه بقره،و فى الجزله شاه.

مسأله-٣٠٥- («ج»-) :لا بأس بالرعى فى الحرم،و به قال (-ش-) .و قال (-ح-) :

لا يجوز.

مسأله-٣٠٦- :لا- بأس بإخراج حصى الحرم و ترابه و أحجاره،لأنه لا مانع منه و الأصل الإباحه،و قال (-ش-) :لا يجوز ذلك الا أنه إذا أخرجه لا ضمان عليه،و قال:البرام ليست من أحجار الحرم،و انما تحمل اليه فتعمل فيه.

مسأله-٣٠٧- («ج»-) :إذا قتل القارن صيدا لزمه جزاء واحد،و كذلك الحكم فى اللباس و الطيب و غير ذلك.و قال (-ش-) :يلزم القارن و المفرد جزاء واحد على تفسيرهم فى القران.و قال (-ح-) :يلزم القارن جزائان فى جميع ذلك.

مسأله-٣٠٨- :إذا جن بعد إحرامه،فقتل صيدا أو حلق أو وطئ ما يفسد الحج،لزمه الجزاء بقتل الصيد،و ليس عليه فى ما عداه شىء،لأن الأصل براه الذمه،و حكم العمد و النسيان فى الصيد سواء على ما بيناه.و (-للش-) فى جميع ذلك قولان.

حكم صيد المدينه

مسأله-٣٠٩- («ج»-) :صيد المدينه حرام اصطياده،و به قال (-ش-) .و قال (-ح-) :

ليس بحرام.

مسأله-٣١٠- :إذا صاد فى المدينه لا يجب عليه الجزاء،لأنه لا دلالة عليه و (-للش-) فيه قولان،قال فى القديم:عليه الجزاء،و الجزاء أن يسلب ما عليه يعنى الصائد،فيكون لمن سلبه،و فيه قول آخر يكون للمساكين.و قال فى الجديد:

لا جزاء عليه.

مسأله-٣١١- :صيد و (-«ج»-) و هو بلد باليمن غير محرم و لا مكروه لأنه لا دليل عليه و قال (-ش-) مكروه]و قال أصحابه ظاهر هذا المذهب انه أراد بذلك كراهه

ص:٤٢٧

أحكام المحصور و المصدود

مسألة-٣١٢:- لا يجوز للمحصور أن يتحلل إلا بهدى، لقوله تعالى «فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسِرَ مِنَ الْهَيْدَى» (١) لما رووه عن جابر قال: أحصرنا مع رسول الله بالحديبيه، فنحرننا البدنه عن سبعة و البقره عن سبعة. وقال (-ك-): لا هدى عليه.

مسألة-٣١٣:- إذا أحصره العدو جاز أن يذبح هديه مكانه، والأفضل أن ينفذ به الى منى أو مكة، و به قال (-ش-). و يدل على ذلك فعل النبي عليه السلام بالحديبيه و الحديبيه من الحل.

و قال (-ح-): لا- يجوز أن ينحر إلا- فى الحرم، سواء أحصر فى الحل أو الحرم فإن أحصر فى الحرم نحر مكانه و ان أحصر فى الحل أنفذ بهديه، و يقدر له مده يغلب على ظنه أنه يصل فيها و ينحر، فاذا مضت تلك المده تحلل، ثمَّ نظر فان وافق تحلله [٢] بعد نحر هديه، فقد صح تحلله و وقع موقعه ظاهرا و باطنا، و ان كان تحلل قبل أن يذبح هديه لم يصح تحلله فى الباطن الى أن ينحر هديه، فان كان تطيب أو لبس لزمه بذلك دم.

مسألة-٣١٤:- إذا أحصره العدو جاز له التحلل، سواء كان مفردا أو قارنا أو متمتعاً، لعموم الآيه، و فعل النبي عليه السلام بحديبيه، و به قال جميع الفقهاء الا (-ك-) فإنه قال: ان كان معتمرا لم يكن له التحلل.

مسألة-٣١٥:- إذا كان متمكنا من البيت و مصدودا عن الوقوف بعرفه، جاز له التحلل أيضا، لعموم الآيه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-)، و (-ك-)، ليس له ذلك.

ص: ٤٢٨

مسألة-٣١٦:- المصدود عن الحج أو عمره ان كانت حجه الإسلام أو عمرته لزمه القضاء في القابل، و ان كان تطوعا لا يلزمه القضاء، لأنه لا- دليل عليه، و أيضا فإن النبي عليه السلام خرج في عام الحديبية في ألف و أربع مائه من أصحابه محرمين بعمره، فحصره العدو فتحلوا، فلما كان في السنة الثانية عاد في نفر معدودين، فلو كان القضاء واجبا على جماعتهم لأخبرهم بذلك و لفعلوا، و لو فعلوا لنقل نقلا عاما أو خاصا.

و قال (-ش-): لا- قضاء عليه بالتحلل، فان كانت حجه تطوع أو عمره تطوع لم يلزمه قضاؤها بحال، و ان كانت حجه الإسلام أو عمره الإسلام و كانت قد استقرت في ذمته قبل هذه السنة، فكأنه لم يفعلها، فيكون باقيا في ذمته. و ان كانت وجبت عليه في هذه السنة، سقط وجوبها و لم يستقر في ذمته.

و قال (-ح-): إذا تحلل المحصر [١] لزمه القضاء، فان كان أحرم بعمره تطوع قضاها، و ان أحرم بحجه تطوع و أحصر تحلل عنه، و عليه أن يأتي بحج و عمره، و ان كان قرن بينهما فأحصر تحلل و لزمته حجه و عمرتان: عمره لأجل العمره و حجه [٢] و عمره لأجل الحج.

مسألة-٣١٧:- الحصر الخاص مثل الحصر العام سواء، لما قلناه [٣] في المسألة الاولى. و (-لش-) فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، و الثاني يجب عليه القضاء في القابل.

مسألة-٣١٨:- المحصر بعدو إذا لم يجد الهدى و لا يقدر على شرائه، لا يجوز له أن يتحلل و يبقى الهدى في ذمته، و لا ينتقل إلى الإطعام و لا الصوم،

بدلاله [١] قوله تعالى «فَإِنْ أُحْصِيَ زُتْمٌ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» ثُمَّ قَالَ «وَلَا تَحْلِقُوا رُؤُسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ» (١) فَمَنْعَ مِنَ التَّحْلِ إِلَى أَنْ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ وَهُوَ يَوْمُ النَّحْرِ وَ لَمْ يَذَكَرَ الْبَدَلَ، وَ لَوْ كَانَ لَهُ بَدَلٌ لَذَكَرَهُ، كَمَا أَنَّ نَسْكَ الْأَذَى لَمَا كَانَ لَهُ بَدَلٌ ذَكَرَهُ.

و(-للش-) [٢] فِيهِ قَوْلَانِ: أَحَدُهُمَا مِثْلُ مَا قَلْنَا، وَ الثَّانِي وَ هُوَ الصَّحِيحُ عِنْدَهُمْ أَنَّهُ يَنْتَقِلُ إِلَى الْبَدَلِ، وَ إِذَا قَالَ بِجَوَازِ الْإِنْتِقَالِ قَالَ يَنْتَقِلُ إِلَى الصِّيَامِ، وَ فِيهِ قَوْلٌ آخَرَ يَنْتَقِلُ إِلَى الْإِطْعَامِ، وَ قَوْلٌ ثَالِثٌ أَنَّهُ مَخِيرٌ بَيْنَ الْإِطْعَامِ وَ الصِّيَامِ.

مَسْأَلَةٌ ٣١٩- (-ج-) : الْمَحْصَرُ بِالْمَرَضِ يَجُوزُ لَهُ التَّحْلِيلُ، غَيْرَ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ لَهُ النِّسَاءُ حَتَّى يَطُوفَ فِي الْقَابِلِ، أَوْ يَأْمُرَ مَنْ يَطُوفُ عَنْهُ، وَ بِهِ قَالَ (-ح-) إِلَّا أَنَّهُ لَمْ يَعْتَبَرِ طَوَافُ النِّسَاءِ، وَ بِهِ قَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ.

وَ ذَهَبَ قَوْمٌ إِلَى أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهُ التَّحْلِيلُ بَلْ يَبْقَى عَلَى إِحْرَامِهِ أَبَدًا إِلَى أَنْ يَأْتِيَ بِهِ، فَانْفَاتَهُ الْحَجُّ تَحْلِيلَ بَعْمَرِهِ، وَ بِهِ قَالَ [٣] (-ك-)، وَ (-ش-)، وَ (-د-)، وَ رَوَى ذَلِكَ عَنْ ابْنِ [٤] عَمْرٍ، وَ ابْنِ عَبَّاسٍ، وَ ابْنِ الزُّبَيْرِ، وَ عَائِشَةَ.

يَدُلُّ عَلَى مَذْهَبِنَا -بَعْدَ إِجْمَاعِ الْفِرْقَةِ- قَوْلُهُ تَعَالَى «فَإِنْ أُحْصِيَ زُتْمٌ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ» (٢) وَ ذَلِكَ عَامٌ فِي مَنَعِ الْعُدُوِّ وَ الْمَنَعِ بِالْمَرَضِ، فَإِنَّهُ يُقَالُ فِي اللَّغَةِ: أَحْصَرَهُ الْمَرَضُ وَ حَصَرَهُ الْعُدُوُّ. وَ قَالَ [٥] الْفَرَّاءُ: أَحْصَرَهُ الْمَرَضُ لَا غَيْرَ

ص: ٤٣٠

١- ١) البقره: ١٩٢.

٢- ٢) البقره: ١٩٢.

و حصره العدو أحصره معا.

و روى عكرمه عن حجاج بن عمر الأنصارى عن النبى عليه السّلام قال: من كسر أو عرج فقد حل و عليه حجه أخرى. و فى بعض الاخبار: و عليه الحج من قابل.

مسألة- ٣٢٠- («ج-»): يجوز للمحرم أن يشرط فى حال إحرامه أنه ان عرض له عارض يجبسه أن يحله حيث جبسه، من مرض، أو عدو، أو انقطاع نفقه، أو فوات وقت، و كان ذلك صحيحا يجوز له أن يتحلل إذا عرض له [١] شىء من ذلك، و روى ذلك عن عمر، و ابن عمر، و ابن مسعود، و به قال (-ش-).

[و قال بعض أصحابه أنه لا تأثير للشرط، و ليس بصحيح عندهم، و المسئلة على قول واحد فى القديم، و فى الجديد على قولين و به قال [٢] (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ك-)، و الزهرى، و ابن عمر: الشرط لا يفيد شيئا، و لا يتعلق به التحلل.

و قال (-ح-): المريض له التحلل من غير شرط، فان شرط سقط عنه الهدى.

و روت عائشه ان النبى دخل على صناعه [٣] بنت الزبير فقالت: يا رسول الله انى أريد الحج و أنا شاكيه، فقال النبى عليه السلام: أحرمى و اشترطى أن تحلنى حيث حبستنى، و هذا نص [٤].

مسألة- ٣٢١-: إذا شرط على ربه فى حال الإحرام ثم حصل الشرط و أراد التحلل فلا بد من نيه التحلل، و لا بد من الهدى، لعموم الآيه فى وجوب الهدى على المحصر. و (-لش-) قولان فى النيه و الهدى معا.

حج المرأة

مسألة- ٣٢٢-: ليس للرجل أن يمنع زوجته الحرة من حجه الإسلام إذا

ص: ٤٣١

وجب عليها، بدلاله أن الحج يجب على الفور، و جواز منعها يحتاج إلى دلاله، و لما روى عن النبي عليه السلام من قوله: لا تمنعوا إماء الله مساجد الله، فاذا خرجن فليخرجن تفلات [١]. و هذا عام فى سائر المساجد و المسجد الأعظم منها.

و به قال (-ك-)، و (-ح-)، و (-ش-) فى اختلاف الحديث، و قال فى القديم و الجديد: له منعها من ذلك.

مسألة-٣٢٣-: ليس للمرأة أن تحرم تطوعا إلا- بإذن زوجها، و له منعها منه و (-لش-) فى جواز إحرامها قولان، و فى المنع منها قولان.

مسألة-٣٢٤- (-ح-)«ج»: شرائط وجوب الحج على المرأة و الرجل سواء، و هى البلوغ، و العقل، و الحرية، و الزاد و الراحله، و الرجوع الى كفايه، و تخليه الطريق، و إمكان المسير، و هى بعينها شروط الأداء، و ليس من شرط الوجوب، و لا من شرط الأداء فى حجه الإسلام المحرم بل أمن الطريق و مصاحبه قوم ثقات يكفى، فأما حجه التطوع فلا يجوز لها إلا بمحرم.

و به قال (-ش-)، و زاد فيه: أن من شرط الأداء محرما أو نساء ثقات، و أقل ذلك امرأه واحده، و به قال (-ك-)، و (-ع-)، و خالف (-ك-) فى فصل، فقال: لا يجوز امرأه واحده.

و قال (-ع-) بمثل ما قلناه، و زاد إذا كان الطريق مسلوكا متصلا بطريق السوق فهذا أمر لا يفتقر معه الى محرم و لا نساء [٢]، و به قال بعض أصحاب (-ش-).

و أما التطوع فقال (-ش-)«ج»: لا يجوز لها أن تسافر الا مع ذى محرم، هذا هو المنصوص عليه، و من أصحابه من قال: يجوز ذلك بغير محرم كالفرض.

و ذهب (-ح-) الى أن المحرم شرط [فى الوجوب و أبى أصحابه هذا و قالوا:

ليس بشرط فى الوجوب و لكنه شرط فى الأداء]] [١] و الفرض و النفل عنده سواء.

مسألة-٣٢٥- (-ج-) :يجوز للمرأة أن تخرج فى حجه الإسلام و ان كانت معتده أى عده كانت، و منع الفقهاء كلهم من ذلك.

حج الولد

مسألة-٣٢٦- : ليس للأبوين و لا- لواحد منهما مع الولد [٢] فى حجه الإسلام أمر بلا- خلاف، و عندنا أن الأفضل إلا يحرم الا برضاهما فى التطوع، فان بادر و أحرم لم يكن لهما و لا لواحد منهما منعه، لأنه لا دلالة عليه، و الأصل جوازه.

و قال (-ش-) :لهما منعه من ابتداء الإحرام قولاً واحداً، فان بادر و أحرم كان لهما و لكل واحد منهما المنع على قولين.

الأيام المعدودات

مسألة-٣٢٧- (-ج-) :يجوز عندنا الذبح فى اليوم الثالث من التشريق، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-)، و (-ك-) :لا يجوز، لأنه ليس من المعلومات.

مسألة-٣٢٨- (-ج-) :الأيام المعدودات أيام التشريق بلا- خلاف، و الأيام المعلومات عشره أيام من أول ذى الحجه آخرها غروب الشمس من يوم النحر، و هو قول على، و ابن عمر، و ابن عباس، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-) :ثلاثة أيام، أولها يوم النحر، فجعل أول التشريق، و ثانيها من المعدودات و المعلومات.

و قال (-ح-) :ثلاثة أيام، أولها يوم عرفه، و آخرها أول التشريق، فجعل أول التشريق من المعدودات و المعلومات.

و قال (-ك-) : لا ذبح إلا في المعلومات.

و قال (-ح-) : الذبح جائز في غير المعلومات، و هو ثانی التشریق. و روى عن على عليه السلام أربعة أيام أولها يوم عرفه. و قال سعيد بن جبیر: المعدودات هي المعلومات.

ما يصير به محرما

مسألة - ٣٢٩- : إذا قال: لله على هدى، فعليه أن يهدى: أما من الإبل، أو البقر، و به قال (-ح-)، و أصح القولين (-لش-)، و يدل عليه أنا روينا أن الهدى لا يقع الا على البدن و النعم.

و قال (-ش-) في القديم و الإملاء: و النذب لزمه ما يقع اسم الهدى عليه، قل أو كثر.

مسألة - ٣٣٠- (-ج-) : السدماء المتعلقة بالإحرام، كسدم التمتع و القران و جزاء الصيد، و ما وجب بارتكاب المحظورات في الإحرام، كاللباس و الطيب و غير ذلك ان حصر جاز له أن تنحر مكانه في حل أو حرم إذا لم يتمكن من إنفاذه بلا خلاف و ان لم يحصر فعندنا ما يجب بإحرام الحج على اختلاف أنواعه لا يجوز ذبحه الا بمنى، و ما يجب بإحرام عمره المفردة لا يجوز ذبحه إلا بمكة قبالة الكعبة بالحزوره.

و قال (-ش-) : فيه ثلاث مسائل: ان نحر في الحرم و فرق اللحم في الحرم أجزاءه بلا خلاف بينهم، و ان نحر في الحرم و فرق اللحم في الحل لم يجز عنده خلافاً لح، و ان نحر في الحل و فرق اللحم في الحرم، فان كان تغير لم يجز، و ان كان طرياً في الحرم فعلى وجهين.

مسألة - ٣٣١- (-ج-) : ما يجب عليه من الدماء بالنذر، فان قيده ببلد أو بقعه لزمه في موضعه الذي عينه بلا خلاف، و ان أطلقه فلا يجوز عندنا إلا بمكة

قباله الكعبه بالحزوره [١]، و لا يجزئ الا من النعم.

و قال (-ش-) فى المطلق كدماء الحج ان كان محصرا فحيث يحل، و ان لم يكن محصرا ففيه المسائل الثلاث.

مسأله-٣٣٢- (-ج-) : إذا ساق الهدى من الإبل و البقر، فمن السنه أن يقلدها نعلا و يشعرها فى صفحه سنامها الأيمن، و هو أن يشق المكان بحديده حتى يسيل الدم و يشاهد و يرى، و روى ذلك عن ابن عباس، و ابن عمر و لا مخالف لهم، و به قال (-ك-)، و (-ف-)، و (-م-)، و (-ش-)، غير أن (-ك-)، و (-ف-) قالوا: الاشعار من الجانب الأيسر.

و قال (-ح-) : يقلدها و لا يشعرها، فان الاشعار مثله و بدعه.

دليلنا- بعد إجماع الفرقه- ما روى عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه و آله صلى بذى الحليفه، ثم دعا ببدنه فأشعرها من صفحه سنامها الأيمن، ثم سلت الدم عنها. و فى بعضها: ذلك [٢] الدم عنها. و فى بعضها: بيده. و فى بعضها: بإصبعه، ثم أتى براحلته فقعد عليها و استوت به على البيداء و أهل بالحج.

و روى عروه عن مسور بن محزمه و مروان أنهما قالوا: خرج رسول الله صلى الله عليه و آله عام الحديبيه، فلما كان بذى الحليفه قلد الهدى و أشعره. و هذا فى الصحيح.

مسأله-٣٣٣- (-ج-) : الغنم يستحب تقليدها، و به قال (-ش-)، و قال (-ك-)، و (-ح-) :

لا يقلد الغنم.

مسأله-٣٣٤- (-ج-) : عندنا يصير محرما بأحد ثلاثه أشياء: التلبيه، و التقليد و الاشعار. و لا بد فى ذلك من النيه.

و قال (-ش-) : يصير محرما بمجرد النيه، و هو قول الجماعه، و روى عن ابن عباس و ابن عمر أنه يصير محرما بنفس التقليد.

و حكينا عن (-ح-) أنه لا يصير محرما بمجرد النيه، و انما ينعقد إحرامه بتلييه، أو سوق هدى مثل ما قلناه، و خالف فى الاشعار.

مسألة- ٣٣٥-: عندنا أن من ينفذ من أفق من الافاق هديا يواعد أصحابه يوما يقلدونه فيه أو يشعرونه، و يجتنب هو ما يجتنبه المحرم، فاذا كان يوم وافقهم على نحره أو ذبحه يحل مما أحرم منه. و روى ذلك عن ابن عباس، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسألة- ٣٣٦-: يجوز اشتراك سبعة فى بدنه واحده، أو بقره واحده، إذا كانوا متقربين، و كانوا أهل خوان واحد، سواء كانوا متمتعين، أو قارنين، أو مفردين [١]، أو بعضهم مفردا و بعضهم قارنا أو متمتعاً، أو بعضهم مفرضين أو متطوعين و لا يجوز أن يكون بعضهم يريد اللحم.

و يدل على ذلك خبر جابر، قال: كنا نتمتع على عهد رسول الله، و يشترك السبعة فى البقره أو البدنه. و ما رواه أصحابنا أكثر من أن يحصى.

و عند (-ح-) مثله الا أنه لم يعتبر أهل خوان واحد، و عند (-ش-) مثله الا أنه جاز أن يكون بعضهم يريد اللحم. و قال (-ك-) : لا يجوز الاشتراك إلا فى موضع واحد و هو إذا كانوا متطوعين. و قد روى ذلك أصحابنا أيضا، و طريقه الاحتياط يقويه.

مسألة- ٣٣٧- (-ج-) : إذا ذبح الإبل، أو نحر البقر أو الغنم، كان حراما أكله و لم يجزه.

و قال (-ش-) : خالف السنه و أجزاءه. و قال (-ك-) : ان ذبح الإبل لم يحل أكله مثل ما قلناه.

مسألة- ٣٣٨- (-ج-) : السنه فى البدن أن ينحر و هى قائمه، و به قال جميع

الفقهاء. و قال عطاء: ينحرها باركه.

و إجماع الفرقة دليل على ما قلناه. و روى جابر أن النبي عليه السلام و أصحابه كانوا ينحرون البدنه معقوله اليسرى قائمه على ما بقى من قوائمها. و أيضا قوله تعالى «فَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهَا صَوَافَّ» (1) قال ابن عباس: صواف أى معقوله إحدى يديها. و قوله «فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا» أى: سقطت على جنوبها. و قال مجاهد:

سقطت على الأرض.

مسأله-٣٣٩:- محل النحر للحاج منى، و للمعتمر مكة، فإن خالف لا يجزيه و به قال (-ك-).

و قال (-ش-): السنه ما قلناه، فان خالف أجزاءه.

الهدى الواجب و المستحب

مسأله-٣٤٠- (-ج-): الهدى الواجب و هو ما يلزم المحرم بارتكاب محذور من اللباس و الطيب و الصيد و غير ذلك و النذر، لا يحل له أن يأكل منه، و يجوز أن يأكل من هدى التمتع، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يجوز الأكل من جميع ذلك، و له فى النذر تفصيل، و ظاهر مذهبه أنه مثل سائر الواجبات.

و قال (-ك-): يأكل من الكل الا من النذر و جزاء الصيد و الحلاق.

مسأله-٣٤١-: الهدى المتطوع به يستحب أن يأكل ثلثه و يتصدق بثلثه و يهدى ثلثه، و به قال (-ش-): فى أحد قوليه، و الآخر أنه يأكل نصفه و يتصدق بالنصف هذا فى المستحب.

فأما الاجزاء، فيكفى ما يقع عليه اسم الأكل قل أم كثر، و لا ينبغي أن يأكل جميعه. و قال أبو العباس: له أن يأكل الكل و قال عامه أصحاب (-ش-) مثل ما قلناه.

[دليلنا قوله تعالى «فَكُلُوا مِنْهَا وَ أَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَ الْمُعْتَرَّ» فسمى ثلاثه أجناس

ص: ٤٣٧

فاستحب التسويه بينهم في ذلك، و هو إجماع الفرقه [١].

مسأله-٣٤٢:- إذا أكل الكل لم يضمن شيئاً، لأنه لا دليل عليه، و هو قول أبى العباس. و قال الباقر من أصحاب (-ش-): يضمن، و هو على وجهين أحدهما القدر الذى لو تصدق به أجزاءه، و الثانى قدر المستحب.

مسأله-٣٤٣- (-ج-): قد ذكرنا أن ما يجب بالنذر لا يجوز له الأكل منه سواء كان على سبيل المجازاه أو واجبا بالنذر المطلق، و هو مذهب قوم من أصحاب (-ش-)، و فيهم من قال و عليه أكثرهم ان ما وجب بالنذر المطلق أنه يأكل منه.

و قال (-ك-): يأكل من الكل الا ما وجب بالنذر، فلم يفصل بين ما وجب عن إتلاف صيد أو حلق شعر.

و قال (-ح-): لا- يأكل من الكل الا من دم التمتع و القران مثل ما قلنا، و أصل الخلاف أن دم التمتع عندنا و عند (-ح-): نسك: و عند (-ش-) جبران.

مسأله-٣٤٤:- إذا ضل الهدى الواجب فى الذمه، فعليه إخراج بدله، و ان عاد الضال يستحب له إخرجه أيضاً، و يجوز له بيعه ان شاء أولاً و ان شاء أخيراً، و به قال (-ش-) الا أنه قال: ان عاد الضال أخرجه أيضاً.

و يدل [٢] على ما ذكرنا أن إيجاب ذلك يحتاج إلى دلاله، و الواجب عليه أحدهما بالاتفاق.

مسأله-٣٤٥:- لا- يجوز أن يتولى ذبح الهدى و الأضحيه أحد من الكفار لا- المجوس و لا- اليهود و النصرى، لان ذبيحه أهل الكتاب عندنا غير مباحه، و وافقنا (-ش-) فى المجوس، و كره فى اليهود و النصرى و اجازة.

مسأله-٣٤٦:- إذا نذر هدياً بعينه زال ملكه عنه و انقطع تصرفه، و لا يجوز

له بيعه و إخراج بدله، لان البدل يحتاج الى دليل، و لا دليل عليه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): له إخراج بدله.

الارتداد بعد الحج

مسألة-٣٤٧-: إذا حج حجه الإسلام، ثم ارتد، ثم عاد إلى الإسلام، اعتد بتلك الحجه و لم يجب عليه غيرها، و كذلك كل ما فعله من العبادات يعتد بها، و عليه أن يقضى جميع ما تركه قبل عوده إلى الإسلام، سواء تركه حال إسلامه أو حال رده.

و يدل على ما ذهبنا إليه أنه لا خلاف أن حجه الإسلام يجب في العمر مره واحده فمن أوجها ثانيا فعليه الدلاله. و أما وجوب القضاء فيما فات من العبادات، فطريقه الاحتياط تقتضيه. و عند (-ش-) مثل ذلك.

و قال (-ح-)، و (-ك-): إذا أسلم حدث وجوب حجه الإسلام عليه، كأنه ما كان فعلها و كل ما كان فعله قبل ذلك فقد حبط عمله و بطل، و ما تركه فلا يقضيه، سواء تركه في حال إسلامه أو في حال رده و يكون مثل كافر أصلي أسلم، فاستأنف أحكام المسلمين.

مسألة-٣٤٨-: إذا أحرم المسلم ثم ارتد لا يبطل إحرامه، لأنه لا دلالة عليه فان عاد إلى الإسلام، جاز أن يبنى عليه. و (-لش-) فيه وجهان: أحدهما يبطل كالصلاه و الصيام، و الآخر لا يبطل.

مسائل شتى

مسألة-٣٤٩-: المستحب للمكى و المتمتع و لمن يحرم من دويره أهله أن يحرم و يخرج إلى منى، و لا- يقيم بعد إحرامه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): المستحب أن يحرم و يقيم، فإذا أراد الخروج إلى منى خرج محرما.

مسألة-٣٥٠-: قال (-ش-): يكره أن يقال لمن لم يحج ضروره، لقوله عليه السلام:

لا ضروره في الإسلام. و يكره أن يقال لحجه الوداع: حجه الوداع، لان الوداع

المفارقة والعزم على أن لا يعود، ويكره أن يقال للمحرم و صفر: صفران بل يسمى كل واحد منهما باسمه. ويكره لمن طاف بالبيت أن يضع يده على فيه. ويكره أن يقال: شوط و دور، بل يقال: طواف و طوافان.

ولا أعرف لأصحابنا نصا في كراهية شيء من هذه المسائل، بل ورد في أخبارهم لفظ ضروره، و لفظ شوط و أشواط. و الأولى أن يكون على أصل الإباحه، لأن الكراهه تحتاج الى دليل.

مسألة-٣٥١-: قال (-ش-): يستحب لمن حج أن يشرب من نبيذ السقايه الذي لم يشتره و لم يتغير، لأن النبي عليه السّلام رخص لأهل سقايه العباس ترك المبيت بمنى من أجل سقايته، و أنه شرب من النبيذ. و لا أعرف لأصحابنا فيه نصا.

مسألة-٣٥٢- (-ج-): مكه أفضل من المدينه، و به قال (-ش-)، و أهل مكه، و أهل العلم أجمع، إلا (-ك-) قال: المدينه أفضل من مكه، و به قال أهل المدينه.

يدل على ذلك إجماع الفرقة، فإنهم رويوا أن صلاه في المسجد الحرام بعشره ألف صلاه، و صلاه في مسجد النبي بألف صلاه، فدل ذلك على أن مكه أفضل.

و روى عن ابن عباس قال: لما خرج رسول الله صلى الله عليه و آله من مكه التفت إليها، و قال: أنت أحب البلاد الى الله، و أنت أحب البلاد الى، و لو لا أن قومك أخرجوني منك ما خرجت. و روى جابر أن النبي عليه السّلام قال: صلاه في المسجد الحرام أفضل من مائتي صلاه في مسجدي.

مسألة-٣٥٣- (-ج-): يستحب لمن أراد الخروج من مكه أن يشتري بدرهم تمرا و يتصدق به، و لم أعرف لأحد من الفقهاء ذلك.

مسألة-٣٥٤- (-ج-): يكره للمحرم أن يلبي غيره إذا ناداه. و لم أجد لأحد من الفقهاء كراهيه ذلك.

مسأله-١:- بيع خيار الرؤيه صحيح، و صورته أن يقول:بعتك هذا الثوب الذى فى كمى، أو فى الصندوق، فيذكر جنسه و صفته. و به قال (-ك-)، و هو أحد قولى (-ش-)، و الذى يختارونه أنه لا يصح.

و قال (-ح-): يصح ذلك و ان لم يذكر الجنس، مثل أن يقول:بعتك ما فى كمى، أو صندوقى أو ما فى الجراب و ما أشبه ذلك، فلا يفتقر عنده الى ذكر الجنس، و انما يفتقر الى تعيين المبيع من غيره [١].

دليلنا قوله تعالى «وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١) و هذا بيع. و أيضا روى عنهم عليهم السّلام أنهم سئلوا [٢] عن بيع الجرب الهرويه، فقالوا: لا بأس به إذا كان لها بارنامج، فان وجدها كما ذكرت و الا ردها. و روى عن النبى عليه السّلام أنه قال: من اشترى شيئا لم يره، فهو بالخيار إذا رآه.

مسأله-٢:- إذا ثبت هذا العقد، فمتى رأى المشتري المبيع لم يثبت له

ص: ٤٤١

الخيار، إلا أن يجده بخلاف الجنس أو الصفه.

وقال (-ش-) على قوله الأصح: ان له الخيار على كل حال.

دليلنا: أن جواز الخيار في ذلك يحتاج إلى دلالة، والعقد قد صح فممن أبطله أو أجاز الخيار مطلقا فعليه الدلالة.

مسألة-٣-: من باع شيئا على أن يسلمه بعد شهر صح العقد، بدلاله الآيه و عند (-ش-) لا يصح.

مسألة-٤-: إذا اشترى شيئا لم يره حال العقد، وكان قد رآه قبل العقد، صح الشراء، بدلاله الآيه، وهو مذهب (-ش-) قولاً واحداً و جميع الفقهاء.

وقال الأنماطي من أصحاب (-ش-): لا يصح حتى يشاهد المبيع حال العقد.

مسألة-٥-: إذا اشترى شيئا كان رآه قبل العقد، ولم يره في حال العقد مما يجوز أن يتلف و لا يتلف، صح بيعه. بدلاله الآيه فاذا وجدته [١] كما اشتراه مضى و ان خالفه كان بالخيار بين إمضاء البيع و فسخه، و به قال أصحاب (-ش-)، و فيهم من قال: لا يصح البيع.

مسألة-٦-: البيع ينعقد بوجود الإيجاب من البائع و القبول من المشتري لكنه لا يلزم المتبايعين بنفس العقد، بل يثبت لهما و لكل واحد منهما خيار الفسخ ما دام في المجلس الى أن يفترقا، أو يتراضيا بالتبايع في المجلس.

و رووا ذلك في الصحابه عن علي عليه السلام، و عبد الله بن عمر، و عبد الله بن عباس و أبي هريره، و أبي برزه الأسلمي، و به قال الحسن البصري، و سعيد بن المسيب، و الزهري، و عطاء، و في الفقهاء (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-)، و (-ش-).

و ذهب طائفة الى أن البيع يلزم بمجرد العقد، و لا يثبت [٢] خيار المجلس

بحال، ذهب إليه في التابعين شريح و النخعي، و في الفقهاء (-ك-)، و (-ح-)، و أصحابه.

دليلنا- بعد إجماع الفرقه- ما روى عن نافع عن ابن عمر أن النبي عليه السلام قال: المتبايعان كل واحد منهما على صاحبه بالخيار ما لم يفترقا الا بيع الخيار.

فأثبت للمتبايعين الخيار بعد تسميتهما متبايعين.

مسأله-٧-: بيع الخيار عندنا على ثلاثه أضرب:

أحدها خيار المجلس، و هو أن يكون لكل واحد منهما الخيار و فسخ العقد ما لم يفترقا بالأبدان، فإن قال بعد انعقاد العقد أحدهما لصاحبه: اختر إمضاء العقد، فاذا اختار ذلك لزم العقد و لم يفتقر الى التفرق بالأبدان عن المكان.

و الثاني: أن يشترط [١] حال العقد ألا يثبت بينهما خيار المجلس بعد انعقاد البيع، فاذا تعاقدوا بعد ذلك صح البيع و يكون على ما شرطا.

و الثالث: أن يشترط في حال العقد مده معلومه يكون لهما فيه الخيار ما شاء من الزمان ثلاثا أو شهرا أو أكثر، فإنه ينعقد البيع و يكون لهما الخيار [٢] في تلك المده، الا أن يوجبا بعد ذلك على أنفسهما، كما قلناه في البيع المطلق.

و يدل على ما ذكرناه الآية «وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١) و يدل على خيار المجلس قول النبي عليه السلام: البيعان بالخيار ما لم يفترقا الا بيع الخيار. فأثبت لهما الخيار قبل التفرق [٣]، ثم استثنى بيع الخيار الذي لم يثبت فيه الخيار، و هو ما أشرنا إليه من شرط ارتفاعه عند العقد أو إيجابه و ابطال الخيار بعد ثبوت العقد.

ص: ٤٤٣

و أيضا روى [١] عن النبي عليه السلام أنه قال: المسلمون عند شروطهم و هذا شرط صحيح فى مده الخيار.

و روى ابن عمر أن النبي عليه السلام قال: المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا، أو يكون بيعهما عن خيار، فان كان بيعهما عن خيار، فقد وجب البيع. و هذا نص [٢].

و روى نافع عن ابن عمر عن النبي عليه السلام قال: المتبايعان بالخيار ما لم يفترقا أو يقول أحدهما لصاحبه اختر.

و روى عطاء بن أبى رباح [٣] عن ابن عباس أن النبي عليه السلام قال: من اشترى بيعا فوجب له فهو بالخيار ان شاء أخذه و ان شاء تركه ما لم يفارقه صاحبه، فان فارقه فلا خيار له.

و قال (-ح-)، و (-ك-) : بيع الخيار هو ما شرط [٤] فيه الخيار، فثبت فيه خيار الشرط عند (-ح-) ثلاثا، و عند (-ك-) ما تدعو الحاجه إليه، فعندهما بيع الخيار ما ثبت فيه الخيار و عند (-ش-) بيع الخيار ما قطع فيه الخيار و أكثر أصحابه على ما اخترناه أولا فى القسم الأول، و فى أصحابه من قال بالقسم الثانى أيضا، و أما القسم الثالث فلم يقل به أحد منهم و هو ما زاد على الثلاث.

مسألة ٨-: «ج-»: يثبت فى الحيوان الشرط ثلاثة أيام، شرط ذلك أو لم يشرط. و قال جميع الفقهاء: حكم الحيوان حكم سائر المبيعات.

مسألة ٩-: السلم يدخله خيار الشرط، بدلاله عموم الأخبار الوارده فى

جواز الشرط فى العقود، و عند (-ش-) لا يدخله.

مسأله-١٠:- الصلح إذا كان معاوضه، مثل [١] أن يقر له بعين أو دين ثم صالحه على ذلك لم يكن له بعد ذلك الرجوع فيه، لأنه لا دليل عليه، و لما روى عنهم عليهم السلام و اتفقنا عليه من جواز الشرط فى ذلك و من ادعى دخول الخيار فيه فعليه الدليل.

و قال (-ش-): هو مثل المبيع [٢] يدخله خيار الشرط و خيار المجلس، و ان كان صرفا يدخله خيار المجلس وحده.

مسأله-١١:- إذا أحال بمال على غيره، فقبل [٣] المحال الحواله، جاز أن يدخلها خيار الشرط، و لا خيار مجلس [٤] فيه، لقولهم عليهم السلام: كل شرط لا يخالف الكتاب و السنه، فإنه جائز. فأما خيار المجلس، فلأنه يدخل [٥] فى البيع، و هذا ليس ببيع، بل هو إبراء [٦] محض، فمن أجراه مجرى البيع فعليه الدلاله.

و قال (-ش-): لا يدخله خيار الشرط، و فى خيار المجلس وجهان.

مسأله-١٢:- الوكاله و العاريه و القراض و الجعاله و الوديعه لا خيار فيها فى المجلس، و لا- يمتنع [٧] دخول خيار الشرط فيها، بدلاله ما ذكرناه فى المسأله المتقدمه.

و قال (-ش-): لا يدخلها الخياران.

مسألة-١٣:- إذا ملك الشفيع الشقص بالثمن و انتزع من يد المشتري، فليس له خيار المجلس، لأنه انما يأخذ الشقص بالشفعه لا بالبيع، و خيار المجلس انما يثبت [١] فى البيع، فعلى من ألحقه بالبيع الدلاله، و القياس عندنا لا يجوز.

و(-للش-)فيه وجهان.

مسألة-١٤:- المساقاه لا يدخلها خيار المجلس لما قلناه أولاً، و يدخلها خيار الشرط، لعموم الاخبار فى جواز الشرط.

و قال أصحاب(-ش-): لا يدخلها الخيار. و قال أبو حامد الاسفرائنى: الذى يجيء على قوله انه يدخلها خيار المجلس.

مسألة-١٥:- الإجاره على ضربين: معينه، و فى الذمه، و كلاهما لا يدخله خيار المجلس، و لا يمتنع دخول خيار الشرط فيه، لما قلناه فى المسائل المتقدمه.

و قال(-ش-): الإجاره المعينه لا يدخلها خيار الشرط قولاً واحداً، و أما خيار المجلس فعلى وجهين. و الإجاره فى الذمه فيها ثلاثه أوجه: قال أبو إسحاق:

لا يدخلها الخياران. و قال الإصطخرى: يدخلها الخياران معا. و المذهب أنه يدخلها [٢] خيار المجلس دون خيار الشرط عكس ما قلناه.

مسألة-١٦- (-ج-): [٣]: الهبه للواهب الخيار و الرجوع فيها قبل القبض و بعد القبض، الا- أن يتعوض [٤] منها، أو يتصرف فيها الموهوب له، أو يكون الهبه لولده الصغار.

و قال(-ش-): هو بالخيار قبل الإقباض، فإذا أقبض فهو مبنى على أن الهبه هل يقتضى الثواب أم لا؟ فيه قولان، فإذا قال يقتضى الثواب فعلى وجهين: أحدهما

يدخلها الخياران معا، والثاني لا يدخلان معا.

مسألة-١٧:- إذا أصدقها و شرط الخيار ثلاثا، أو ما زاد عليه في النكاح بطل النكاح بلا خلاف، و ان شرط في الصداق الخيار وحده كان بحسب ما شرط بدلاله ما روى عنهم عليهم السلام كل شرط لا يخالف الكتاب و السنه فهو جائز.

و قال (-ش-) في الأم: فسد المهر. و قال في الإملاء: فسد النكاح. و اختلفوا على طريقتين، فمنهم من قال: المسألة على اختلاف حالين، قوله في الأم فسد المهر إذا كان الشرط في المهر و قال في الإملاء: بطل النكاح إذا كان الشرط في النكاح.

و منهم من قال: إذا كان الشرط في المهر وحده فهل يبطل النكاح على قولين:

أحدهما يبطل، و الآخر لا يبطل. فاذا قال لا يبطل، ففي الصداق ثلاثه أوجه:

أحدها يصح الشرط و الصداق فيهما مثل ما قلناه [١]. و الثاني: يبطلان معا و لها مهر المثل. و الثالث: يبطل الشرط و الصداق بحاله.

مسألة-١٨:- الخلع على ضربين: منجز، و خلع بصفه. فالمنجز قولها طلقني طلقه بألف، فقال: طلقتك بها طلقه، فليس له خيار المجلس في الامتناع من قبض الالف ليكون الطلاق رجعيا، لما بيناه أن خيار المجلس يختص بالبيع.

و (-لش-) فيه وجهان.

مسألة-١٩:- الخلع المعلق بصفه: اما أن يكون عاجلا، أو آجلا، فالعاجل أن يقول: ان أعطيتني ألفا فأنت طالق، و الأجل أن يقول: متى أعطيتني ألفا فأنت طالق.

و على الوجهين جميعا لا يصح الخلع و لا الشرط، لإجماع الفرقه على أن الخلع بصفه لا يقع، سواء كان مبينا بنفسه، أو يحتاج الى أن يتبع بطلاق.

و قال (-ش-): العاجل على الفور، فإن أعطته ألفا وقع الطلاق، و ان لم تعطه

ارتفع العقد و لا- خيار فيه،و المؤجل بالخيار إليها فى الإءطاء و الامتناع،و هل [١] يثبت له خيار المجلس فى رفع ما أوجه لها؟على و جهين:أحدهما لا خيار له و هو المذهب،و الثانى له خيار المجلس و ليس بشىء.

مسأله-٢٠:- القسمة إذا كان فيها رد أو لم يكن فيها رد لا يدخله خيار المجلس إذا وقعت القرعة و عدلت السهام،سواء كان القاسم الحاكم أو الشريكين أو غيرهما و يدخله خيار الشرط،بدلاله ما قلناه فى المسائل المتقدمه.

و قال (-ش-):ان كان فيها رد فهو كالبيع،سواء يدخلها الخيار،و ان كانت [٢] مما لا رد فيه فعدلت السهام و وقعت [٣]القرعة،فإن كان القاسم الحاكم و وقعت القرعة فلا- خيار و ان كان القاسم الشريكين فان قال:القسمة إفراز [٤]فلا- يدخلها خيار المجلس.فان [٥]قال:بيع يدخله خيار المجلس،و لا يدخلها خيار الشرط.

مسأله-٢١:- الكتابه ان كانت مشروطه،لا- يثبت للمولى [٦]خيار المجلس لأنه لا- دليل عليه،و لا- يمتنع من دخول خيار الشرط،لعموم الاخبار فى جواز الشرط.و العبد له الخياران معا،له أن يفسخ أو يعجز نفسه فىفسخ العقد،و ان كانت مطلقه فمتى [٧]أدى من مكاتبته شيئاً فقد انعتق بحسابه،و لا خيار لواحد منهما بحال.

و قال (-ش-)، لا خيار [١] للسيد في الكتابه، و العبد له الخيار، لأنه إذا امتنع كان الفسخ إليه.

مسأله-٢٢- (-ج-) :يجوز عندنا البيع بشرط، مثل أن يقول:بعتك الى شهر، فان رددت على الثمن، و الا كان المبيع لى، فإن رد عليه و جب عليه رد الملك، و ان جازت المده ملك بالعقد الأول. و قال جميع الفقهاء: ان ذلك باطل يبطل به العقد.

مسأله-٢٣-: السبق و الرمايه لا- يدخلهما خيار المجلس، و لا- يمتنع دخول خيار الشرط فيه، لأنه لا- مانع منه. و (-للش-) فيه قولان: أحدهما أنه مثل الإجاره فحكمه حكمه، و الثانى: أنه جعله فحكمه حكمه.

مسأله-٢٤- (-ج-) :من ابتاع شيئاً معيناً بثمن معين و لم يقبضه و لا قبض ثمنه و فارقه البائع، فالمبتاع أحق به ما بينه و بين ثلاثه أيام، فإن مضت و لم يحضر الثمن كان البائع بالخيار بين فسخ البيع و بين مطالبته بالثمن، و ان هلك المبيع فى مده الثلاثه كان من مال المبتاع، و ان هلك بعدها كان من مال البائع. و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسأله-٢٥- (-ج-) :من ابتاع شيئاً بشرط الخيار و لم يسم وقتاً و لا- أجلاً بل أطلقه، كان له الخيار ثلاثه أيام، و لا خيار له بعد ذلك.

و قال (-ح-) :ان البيع فاسد، فان أجازته فى الثلاثه جاز عنده خاصه، و ان لم يجز حتى مضت الثلاثه بطل البيع.

و قال أبو يوسف و محمد: له أن يجيزه [٢] بعد الثلاث.

و قال (-ك-) :ان لم يجعل للخيار وقتاً جاز و جعل له من الخيار مثل ما يكون فى

تلك الساعه. و قال الحسن بن صالح بن حى: إذا لم يعين أجل الخيار كان له الخيار أبدا.

مسألة-٢٦:- أقل ما ينقطع به خيار المجلس خطوه فصاعدا، لأنه يقع عليه اسم الافتراق و الزائد عليه يحتاج الى دليل.

و قال (-ش-): يرجع فى ذلك الى العاده و قسم أقساما.

مسألة-٢٧:- إذا قال أحد المتبايعين لصاحبه فى المجلس بعد العقد اختر فان اختار إمضاء [١] العقد انقطع الخيار بينهما، وان سكت أو لم يختار كان بالخيار كما كان، لأنه لا دلالة على زوال اختياره.

و قال (-ش-): يثبت فى حيز [٢] الساكت، و فى حيز الآخر وجهان: أحدهما يثبت و الآخر [و هو المذهب [٣] أنه] ينقطع خياره وحده و لصاحبه الخيار.

مسألة-٢٨:- إذا شرط [٤] قبل العقد أن لا يثبت بينهما خيار بعد العقد، صح الشرط و لزمه العقد بنفس الإيجاب و القبول، لأنه لا مانع من هذا الشرط، و الأصل جوازه. و (-لش-) فيه قولان.

مسألة-٢٩:- العقد يثبت بنفس الإيجاب و القبول، فان كان مطلقا فإنه يلزم بالافتراق بالأبدان، و ان كان مشروطا يلزم بانقضاء الشرط، فان كان الشرط لهما أو للبائع فإذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم، و ان كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بنفس العقد، لكنه لم ينتقل إلى المشتري حتى مضى [ينقضى (-خ-)] الخيار، فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الأول.

و يدل على لزمه بعد انقضاء الشرط و الافتراق الإجماع، فإنه لا خلاف فيه بين العلماء. و أما الذى يدل على أن العقد يحصل بالإيجاب و القبول قوله عليه السلام:

البيعان بالخيار ما لم يفترقا. فأثبتهما بيعين مع ثبوت الخيار لهما.

و(-للش-) فى انتقال الملك ثلاثه أقوال: أحدها ينتقل بنفس العقد. و الثانى:

ينتقل بشرطين العقد و قطع الخيار. و الثالث: يراعى فان تمّ البيع تبينا أن ملكه انتقل بنفس العقد، و ان فسخ تبينا أن ملكه ما زال، سواء كان الخيار لهما أو للبائع وحده أو للمشتري و خيار الشرط فيه و خيار المجلس سواء.

فأما(-ح-)، فلا- يثبت عنده خيار المجلس، و يثبت خيار الثلاث بالشرط، فان كان البيع مطلقا انتقل بنفس العقد، و ان كان يختار الشرط، فان كان الخيار لهما أو للبائع لم ينتقل الملك عن البائع، فإذا انقضى الخيار ملك المشتري و كان بعقد متقدم، و ان كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بالعقد، لكنه لم ينتقل إلى المشتري، فلا- يكون له ملك حتى ينقضى الخيار، فإذا انقضى ملكه المشتري الان[١].

مسألة-٣٠-: إذا أعتق المشتري فى مده الخيار، ثمّ انقضت مده الخيار و تمّ البيع، فإنه ينفذ عتقه. لما روى عنهم عليهم السلام من أن المشتري إذا تصرف فيه لزمه البيع، و به قال أبو العباس بن سريج.

و قال باقى أصحاب(-ش-)، لا ينفذ لان[٢] ملكه ما تمّ.

مسألة-٣١-: إذا وطئ المشتري فى مده الخيار لم يكن مأثوما، و لحق به الولد و كان حرا، و لزم العقد من جهته، لاجتماع[٣] الفرقه على أن المشتري

متى تصرف فى المبيع بطل خياره.

وقال (ش-): لا يجوز له وطيه، فإن وطئها فلا حد عليه، وان علقته «حملت (-خ-)) فالنسب لا حق و الولد حر. و فى لزوم العقد من جهته و جهان قال الإصطخرى:

يكون ذلك رضا بالبيع و قطعاً لخياره مثل ما قلناه، و عليه أكثر أصحابه. و قال أبو إسحاق: لا يلزم ذلك بل الخيار باق بحاله.

مسأله-٣٢: إذا وطئ المشتري الجارية فى مده الخيار، ثم مضت مده الخيار و لزم العقد و جاءت بولد، كان لاحقاً به، و لا يلزمه قيمته و لا- مهر عليه، فان فسخ البائع العقد لزمه قيمه الولد، و كانت الجارية أم ولده إذا [١] انتقلت اليه فيما بعد، و يلزمه لأجل الوطئ عشر قيمتها ان كانت بكرًا و ان كانت ثيباً فنصف عشر قيمتها.

وقال (ش-): ان أمضى البائع العقد، ففى لزوم المهر و قيمه الولد أقوال ثلاثة فإذا قال: ينتقل بالعقد، أو قال: انه مراعى لا قيمه عليه و الأمه أم ولده و لا يجب عليه مهر مثل ما قلناه، و إذا قال: ينتقل بشرطين، فعليه مهر المثل، و الأمه لا تصير فى الحال أم ولده، فإذا ملكها فيما بعد فعلى قولين.

و أما قيمه الولد، فالمذهب أن عليه قيمته، و فيهم من قال: لا- قيمه عليه و ان اختيار البائع الفسخ، فان قال: مراعى أو يثبت بشرطين، فعلى المشتري المهر و لا تصير أم ولده، فان ملكها فيما بعد فعلى قولين و عليه قيمه الولد قولاً واحداً مثل ما قلناه.

و إذا قال: ينتقل بنفس العقد فعلى قول أبى العباس لا مهر عليه، و هى أم ولده و لا يجب عليه قيمه الولد [٢]. و على قول (ش-)- عليه المهر و لا تصير أم ولده

فى الحال، فان ملكها فيما بعد تصير أم ولده قولاً واحداً.

دليلنا على أنه لا يلزمه مع نفوذ البيع تمامه [١] القيمه و المهر أن الأصل براءة الذمه، و إيجاب ذلك يحتاج الى دليل. و أما مع الفسخ، فالدليل على وجوب ما قلناه من قيمه الولد و المهر إجماع الفرقه، و طريقه الاحتياط.

مسأله-٣٣:- إذا وطئ المشتري فى مده الخيار، لم يبطل خيار البائع علم بوطيه أو لم يعلم، لأنه لا دليل عليه [٢]، و به قال (-ش-) و أصحابه، و فى أصحابه من قال: إذا وطئ بعلمه بطل اختياره.

مسأله-٣٤:- خيار المجلس يورث إذا مات المتبايعان أو أحدهما، و كذلك خيار الشرط، و يقوم الوارث مقام من مات منهما، لأنه يجرى مجرى سائر الحقوق التى تورث بظاهر التنزيل، فان كان أحد المتبايعين مكاتبا قام سيده مقامه.

و به قال (-ش-) فى خيار الشرط. و قال فى خيار المجلس: ان كان البائع مكاتبا فقد وجب البيع. و لأصحابه فيه ثلاث طرق، منهم من قال: ينقطع الخيار، و يلزم البيع بموت المكاتب، و لا يلزم بموت الحر.

مسأله-٣٥:- إذا أكره المتبايعان أو أحدهما على التفرق بالأبدان على وجه يتمكنان من الفسخ و التخاير فلم يفعلا، بطل خيارهما، أو خيار من تمكن من ذلك، لأنه إذا لم يفسخ مع التمكن دل على رضاه بالإمضاء. و (-لش-) فيه وجهان.

مسأله-٣٦:- خيار الثلاث يورث، كان لهما أو لأحدهما، و لا ينقطع الخيار بالموت، لأنه مثل سائر الحقوق التى يورث، لعموم الآيه، فمن أخرج شيئاً منها فعليه الدلاله. و كذلك إذا مات الشفيع قبل الأخذ بالشفعه قام وارثه مقامه.

و هكذا فى خيار الوصيه إذا أوصى له بشىء و مات الموصى كان الخيار فى القبول إليه، فان مات قام وارثه مقامه، و لم ينقطع الخيار بوفاة، و به قال (-ك-)، و (-ش-).

و قال (-ح-): كل هذا ينقطع بالموت، و لا يقوم الوارث مقامه. و قال فى البيع:

يلزم البيع بموته و لا خيار لو ارثه فيه، و به قال (-ر-)، و (-د-).

مسألة -٣٧-: إذا جن من له الخيار أو أغمى عليه، صار الخيار الى وليه لقوله عليه السّلام: رفع القلم عن ثلاث: عن المجنون حتى يفيق. فدل على أن حكم اختياره قد زال، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): لا ينقطع بالجنون.

مسألة -٣٨-: إذا ثبت أن خيار الشرط موروث، فان كان قد مضى بعضه ورث الوارث ما بقى إذا كان حاضرا عند موت مورثه، و ان كان غائبا فبلغه الخبر و قد مضى مده الخيار بطل خياره، و ان بقى منه ورث ما بقى. و انما قلنا بذلك لان هذا حق له ثبت فى أيام معينه، فإذا مضت و جب أن يبطل الخيار فيما بعدها.

و (-لش-) فيه وجهان: أحدهما يبطل خياره، و الثانى: له ما بقى من الخيار.

مسألة -٣٩-: إذا كان المبيع حاملا، فان الحمل لا حكم له، و معناه أن الثمن لا يتقسط عليه، لان العقد انما وقع على الأصل، فيجب أن يكون الثمن متعلقا به.

و (-لش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الثانى: أن له حكما و الثمن يتقسط عليهما، كأنه اشترى ناقه و فصيلها.

مسألة -٤٠-: من باع بشرط شىء ما صح البيع و الشرط معا إذا لم يناف الكتاب و السنه، لقوله عليه السّلام: المؤمنون عند شروطهم. و هذا عام فى كل شرط، و به قال ابن شبرمه.

و قال ابن أبى ليلى: صح البيع و بطل الشرط.

و قال (-ح-)، و (-ش-) : يطلان معا.

و فى هذا حكاية رواها محمد بن سليمان [١] الذهلى، قال: حدثنا عبد الوارث ابن سعيد، قال: دخلت مكة فوجدت بها ثلاثة فقهاء كوفيين أحدهم (-ح-)، و ابن أبى لىلى، و ابن شبرمه، فصرت الى (-ح-)، فقلت: ما تقول فيمن باع بيعا و شرط شرطا؟ فقال: البيع فاسد و الشرط فاسد، فأتيت ابن أبى لىلى، فقلت: ما تقول فى رجل باع بيعا و شرط شرطا؟ فقال: البيع جائز و الشرط باطل. فأتيت ابن شبرمه، فقلت: ما تقول فيمن باع بيعا و شرط شرطا؟ فقال: البيع جائز و الشرط جائز.

قال: فرجعت الى (-ح-)، فقلت ان صاحبيك خالفاك فى البيع، فقال: لست أدري ما قالا، حدثنى عمرو بن [٢] شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبى عليه السلام نهى عن بيع و شرط، ثم أتيت ابن أبى لىلى، فقلت: ان صاحبيك خالفاك فى البيع فقال: ما أدري ما قالا حدثنى هشام بن عروه عن أبيه عن عائشه أنها قالت: لما اشترت بريره جاريتى شرطت على موالىها أن أجعل ولاها لهم إذا أعتقتها فجاء النبى عليه السلام، فقال: الولاء لمن أعتق فأجاز البيع و أفسد الشرط.

فأتيت ابن شبرمه، فقلت: ان صاحبيك خالفاك فى البيع، فقال: لا أدري ما قالا حدثنى مشعر [٣] عن محارب بن ثار [٤] عن جابر بن عبد الله، قال: ابتاع النبى عليه السلام بعيرا بمكة، فلما نقدنى الثمن شرطت عليه أن يحملنى على ظهره إلى المدينة، فأجاز النبى عليه السلام الشرط و البيع.

مسألة -٤١-: إذا تبايعا مطلقا، فكان بينهما خيار المجلس أو تبايعا بشرط

ص: ٤٥٥

الخيار و كان بينهما خيار الشرط، جاز أن يتقابضا في مدة الخيار، و يكون الشرط قائما حتى ينقطع، لأن الأصل جوازه، و لا مانع في الشرع منه، و به قال (ش-).

و قال (ك-): يكره قبض الثمن في مدة الخيار.

مسألة ٤٢- (ج-): خيار الشرط يجوز [١] بحسب ما يتفقان عليه من المدة و ان كثر، و به قال ابن أبي ليلى، و أبو يوسف، و (م-).

و قال محمد، و (ك-): يجوز بحسب الحاجة، فإن كان المبيع ثوبا و دارا و نحو هذا جاز يوما و لا يزداد [٢] عليه، و ان كان قريه أو ما لا يقبل إلا في مدة جاز الشهر و الشهران و قدر الحاجة.

و قال (ح-)، و (ش-)، و (ر-): لا يجوز الزيادة على ثلاثة أيام، و يجوز أقل من ذلك قالوا: فان شرطا أكثر من ذلك كان البيع فاسدا عند (ش-)، و زفر [٣]، و عند (ح-) و حده إذا اتفقا على إسقاط ما زاد على الثلاث قبل انقضاء الثلاث صح العقد، و ان سكتا حتى مضى بعد الثلاث جزء من الزمان بطل العقد.

مسألة ٤٣-: مدة خيار الشرط من حين التفرق بالأبدان، لا من حين حصول العقد، لان العقد لا يثبت الا بعد التفرق. و (لش-) فيه وجهان.

مسألة ٤٤-: إذا ثبت أنه من حين التفرق، فشرطا أن يكون من حين الإيجاب و القبول صح، لأن الأصل جوازه، و المنع يحتاج الى دليل.

و قال (ش-) على قوله انه من حين العقد متى شرطا من حين التفرق بطل العقد

و على قوله انه من حين التفرق فشرطا من حين العقد على وجهين: أحدهما يصح، و الآخر لا يصح.

مسألة-٤٥:- إذا تبايعا نهارا و شرطا [١]الى الليل انقطع بدخول الليل، و ان تعاقدوا ليلا- و شرطاه الى النهار انقطع بطلوع الفجر الثاني، لأن ما قلناه متفق عليه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان كان البيع نهارا فكما قلناه، و ان كان ليلا لم ينقطع بوجود النهار، و كان الخيار باقيا الى غد أو غروب الشمس، و هكذا ان قال الى الزوال أو الى وقت العصر اتصل الى الليل.

مسألة-٤٦:- إذا اختار من له الفسخ، كان له ذلك، و لم يفتقر الى حضور صاحبه، و هكذا فسخه بالعيب لا- يفتقر الى حضور صاحبه، و قبل القبض و بعده سواء، لأن الأصل جوازه، و من ادعى الحاجه الى حضور غيره فعليه الدلالة، و الوكيل ليس له أن يفسخ بغير حضور موكله، و كذلك الوصى ليس له أن يعزل نفسه، لأنه لا دلالة على أن لهما الفسخ، و به قال (-ف-)، و (-ش-) إلا أنهما قالوا فى الوكيل و الوصى: لهما ذلك بنفسهما من غير حكم حاكم.

و قال (-ح-)، و (-م-): إذا اختار فسخ البيع مده خياره لم يصح الا بحضور صاحبه و إذا كان حاضرا لم يفتقر الى رضاه، و هكذا فسخه بالعيب قبل القبض و الفسخ بخيار الشرط، فان كان ذلك بعد القبض فلا يفسخ الا بتراضيهما، أو حكم الحاكم.

و أما الوكيل، فلا- يصح حتى يفسخ موكله. و أما الوصى، فلا يملك أن يعزل نفسه، و انما يعزله [٢]الحاكم بالخيانة، أو بأن يقر بالعجز فيعزله الحاكم.

مسألة-٤٧:- إذا باع عينا بشرط الخيار لأجنبى صح ذلك، لعموم الاخبار

فى جواز الشرط.

وقال (-م-) فى الجامع الصغير، قال (-ح-) : لو قال بعتك على أن الخيار لفلان كان الخيار له و لفلان. و قال أبو العباس: جملة الفقه فى هذا أنه إذا باعه و شرط الخيار لفلان نظرت، فان جعل فلانا وكيلا له فى الإمضاء و الرد صح قولنا واحدا و ان أطلق الخيار لفلان لو قال لفلان دونى فعلى قولين: أحدهما يصح، و الثانى لا يصح، و هو اختيار المزنى.

مسألة -٤٨-: إذا ثبت أن ذلك يصح، فالخيار [١] يكون لمن شرط، ان شرط للأجنبى وحده كان له و ان شرط لهما كان لهما و ان أطلق للأجنبى كان له دونه لما قلناه فى المسألة الاولى.

و(-لش-) فيه على قوله انه يصح أن ذلك للعاقدة على وجهين: أحدهما يكون له، فيكون لهما الخيار، و هو قول (-ح-) . و الثانى: يكون على ما شرط، و لا يكون للموكل شىء من هذا.

مسألة -٤٩-: إذا باعه بشرط أن يستأمر فلانا، فليس له الرد حتى يستأمره لما قلناه فى المسألة المتقدمه. و(-لش-) فيه وجهان: أحدهما ما قلناه، و الثانى: له الرد من غير استيمار.

مسألة -٥٠-: إذا صح الاستيمار، فليس له حد الا أن يشترط [٢] مده معينه قلت أم كثرت، لان تقييده بزمان مخصوص يحتاج إلى دلالة.

و(-لش-) فيه وجهان: أحدهما لا يصح حتى يشترط، و الثانى مثل ما قلناه يمتد ذلك أبدا.

مسألة -٥١-: إذا باع عبدين و شرط مده من الخيار فى أحدهما، فإن

ص: ٤٥٨

أبهم و لم يعين من باعه منهما بشرط الخيار، فالبيع باطل بلا خلاف، لأنه مجهول.

و ان عين، فقال: على أن لك [١] الخيار في هذا العبد دون هذا ثبت الخيار فيما عين فيه و بطل فيما لم يعين، لعموم الخبر في جواز الشرط. و (-للش-) فيه قولان.

مسألة -٥٢-: إذا صح هذا البيع كان لكل واحد منهما بالقسط من الثمن و سواء قدر ثمن كل واحد منهما، فقال: هذا بألف و هذا بألف، أو أطلق فقال:

بعتكهما بألفين، لأنه إذا ثبت صحة البيع [٢] بما قدمناه و لم يتعين التقدير، فلا بد من القسط، و الا أدى الى بطلان العقد.

و قال (-ش-) الكل على قولين. و قال (-ح-): ان قدر ثمن كل واحد منهما صح، و ان أطلق بطل.

مسألة -٥٣-: روى أصحابنا أنه [٣] إذا اشترى عبدا من عبيد على أن للمشتري أن يختار أيهما شاء أنه جائز، و لم يرووا من الثوبين شيئا، و لا فرق بينهما لإجماع الفرقه. و قوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم».

و قال (-ش-): إذا اشترى ثوبا من ثوبين على أنه بالخيار ثلاثة أيام لم يصح البيع، و كذلك إذا اشترى ثوبا من ثلاثة أثواب أو أكثر على أنه بالخيار ثلاثا لم يصح البيع.

و قال (-ح-): يصح أن يشتري ثوبا من ثوبين على أنه بالخيار ثلاثا، و القياس يدل عليه. و يجوز أن يشتري ثوبا من ثلاثة أثواب على أنه بالخيار ثلاثا و الاستحسان يدل عليه، و لا يجوز أن يشتري ثوبا من أربعة أثواب، و القياس يدل على أنه لا يجوز.

و إذا باع بثمان من ثلاثه أثمان، قال أبو بكر الرازي: لا يحفظ ذلك عن (ح-) و ينبغي أن يجوز، لأنه لا فرق بين الثمن و المثلث.

مسأله-٥٤:- إذا هلك المبيع في مده الخيار بعد القبض، لم ينقطع الخيار، لأن الأصل ثبوته، و الانقطاع يحتاج الى دليل، و به قال (ش-) و قال (ح-):

ينقطع.

مسأله-٥٥- (ج-): إذا اشترى سلعه من غيره و لم يقبضها، فهلكت في يد البائع، فإنها [١] يهلك من ضمانه و ينسخ البيع، و لا يجب على المشتري تسليم ثمنها اليه، و به قال (ح-) و (ش-) [٢] إلا أنا نشرط أن يكون البائع لم يمكنه من التسليم و لم أجد لهم نصا في ذلك.

و قال [٣] (ك-): لا- ينسخ البيع، و يتلف المبيع من ضمان المشتري، و عليه تسليم الثمن إلى البائع، و لا شيء على البائع إلا أن يكون طالبه المشتري بتسليمه إليه، فلم يسلمه حتى تلف، فيجب عليه قيمته للمشتري، و به قال (د-)، و (ق-).

مسأله-٥٦:- إذا قال بعنيه بألف، فقال: بعتك لم يصح البيع حتى يقول المشتري بعد ذلك: اشترت أو قبلت، لأن ما اعتبرناه مجمع على ثبوت العقد به.

و قال (ش-): يصح و ان لم يقل ذلك. و قال (ح-): ان كان القبول بلفظ الخبر كقوله اشترت منك أو ابتعت منك صح، و ان كان بلفظ الأمر لم يصح، فاذا قال: بعنى، فقال: بعتك لم ينعقد البيع حتى يقول المشتري بعد هذا قبلت.

مسأله-٥٧:- إذا قال بعتك على أن تنقدني الثمن الى ثلاث، فان نقدتني

الثلث الى ثلاث، و الا فلا بيع بيننا صح البيع، لقوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم» و به قال (-ح-). و قال (-ش-): البيع باطل.

مسألة-٥٨:- إذا قال واحد لاثنين: بعتهما هذا العبد بألف، فقال أحدهما:

قبلت نصفه بخمسائه دينار ورد الآخر لم ينعقد العقد، لان قبوله غير مطابق للإيجاب و لا دليل على ثبوت هذا العقد، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): ينعقد (العقد) (-خ-) في حقه، سواء قبل صاحبه أو رده.

مسألة-٥٩:- إذا دفع قطعه الى البقلى، أو الى الشارب، و قال: أعطنى بقلا- أو ماء فأعطاه، فإنه لا- يكون بيعا. و كذلك سائر المحقرات، و انما يكون اباحه [١] له، فيتصرف كل واحد منهما فيما أخذه تصرفا مباحا من غير أن يكون ملكه.

و فائده ذلك أن البقلى إذا أراد أن يسترجع البقل أو أراد صاحب القطعه أن يسترجع قطعه كان لهما ذلك، لان الملك لم يحصل لهما، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يكون بيعا صحيحا و ان لم يوجد الإيجاب و القبول، قال ذلك فى المحقرات دون غيرها.

و يدل على ما قلناه ان العقد حكم شرعى، و لا دلالة فى الشرع على وجوده هاهنا، فيجب أن لا يثبت، و أما الاستباحه بذلك فهو مجمع عليه لا يختلف العلماء فيها.

مسألة-٦٠:- إذا اشترى فبان له الغبن فيه، كان له الخيار إذا كان مما لم يجرى العاده بمثله، الا أن يكون عالما بذلك، فيكون العقد ماضيا لا رجوع فيه.

و قال (-ح-)، و (-ش-) معا: ليس له الخيار، سواء كان الغبن قليلا أو كثيرا.

و قال (-ك-): ان كان الغبن دون الثلاث، فلا خيار له. و ان كان الثلاث فما فوقه كان له الخيار، و به قال (-ف-)، و زفر.

و يدل على ما قلناه قول النبي عليه السّلام «لا ضرر و لا ضرار» و هذا ضرر. و روى عنه عليه السّلام أنه نهى عن تلقى الركبان، فمن تلقاها فصاحبها بالخيار إذا دخل السوق. و معلوم أنه انما جعل له الخيار لأجل الغبن.

أحكام الربا

مسألة- ٤١- (-ج-): بيع درهم بدرهمين و دينار بدينارين نسيه لا خلاف فى تحريمه و بيعه كذلك نقدا و موازنه ربا محرم، و به قال جميع الفقهاء و العلماء.

و قال مجاهد: سمعت ثلاثة [١] عشر نفسا من الصحابه يحرمون ذلك، و به قال التابعون، و جميع الفقهاء. و ذهب أربعة من الصحابه إلى جواز التفاضل فى الجنس نقدا، و هم عبد الله بن عباس، و عبد الله بن الزبير، و أسامه بن زيد، و زيد بن أرقم.

مسألة- ٤٢- (-ج-): إذا ثبت تحريم التفاضل فى الجنس، فلا- فضل بين المضروب بالمضروب، و التبر بالتبر، و المصوغ بالمصوغ [٢]، فان التفاضل فيه نقدا ربا.

و قال (-ك-): إذا كان وزن الخلخال مائه و قيمته لأجل الصنعه مائه و عشره، فباعه بمائه و عشره جاز، و يكون [٣] المائه بالمائه و العشره بالصنعه.

يدل على ما ذكرناه- بعد إجماع الفرقه- ما روى أبو سعيد الخدرى عن النبي

عليه السلام أنه قال: لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل، و لا تشفوا [١] ببعضها [٢] على بعض، و لا- تبيعوا الورق بالورق الا مثلا بمثل، و لا تشفوا ببعضها [٣] على بعض و لا تبيعوا غائبا منها بناجز.

مسألة-٦٣- («ج»-): الربا عندنا في كل مكيل و موزون، سواء كان مطعوما أو غير مطعوم.

و قال داود و أهل الظاهر: الربا في الأجناس الستة: الذهب، و الفضة، و الحنطة، و الشعير، و التمر، و الملح، و ما عدا ذلك فلا ربا فيه و قال أهل القياس كلهم: الربا يثبت في غير الأجناس الستة على اختلاف بينهم أن الربا فيماذا يثبت.

مسألة-٦٤- («ج»-): ما ثبت فيه الربا انما يثبت بالنص لا- لعله من العلل و اختلف أهل القياس في عله الربا في الدراهم و الدنانير، فقال (-ش-): عله الربا فيها أنها أثمان جنس و ربما قالوا: جنس الأثمان، و على القولين غير متعديه إلى غيرهما.

و قال (-ح-): العله موزون جنس، فالعله متعديه عنده الى كل موزون، كالحديد و الصفر و القطن و الإبريسم و غير ذلك.

و اختلفوا فيما عدا الأثمان، فقال (-ش-): في القديم: العله أنها ذات أوصاف ثلاثة: مأكول، و مكيل، أو موزون جنس. و على هذا كل ما يؤكل مما لا يكال و لا يوزن، كالقثاء، و البطيخ، و السفرجل، و الرمان، و الجوز، و البقول [٤] لا ربا فيه.

و قال (-ك-): العله ذات أوصاف ثلاثة: مأكول مقتات جنس، فكل مأكول لا يقتات

مثل القثاء و البطيخ و حب الرشاد لا ربا فيه.

وقال (-ش-) في الجديد: العله ذات و صفيين مطعوم جنس، فكل مأكول فيه الربا سواء كان مما يكال [١] أو يوزن، كالحبوب و الادهان و اللحمان، أو لا يكال و لا يوزن كالقثاء و البطيخ و السفرجل، و نحو هذا فيه الربا.

وقال (-ح-) : العله ذات و صفيين أيضا مكيل أو موزون جنس، فكل مكيل فيه الربا سواء أكل أو لم يؤكل.

وقال ربيعه: العله ذات و صفيين جنس يجب فيه الزكاه و أجرى الربا في الحبوب التي فيها الزكاه و في النعم أيضا [٢].

وقال ابن سيرين: العله ذات وصف واحد و هو الجنس، فأجرى الربا في الثياب و الحيوان و الخشب و كل شيء هو جنس واحد.

وقال سعيد بن جبير: ذات وصف واحد، و هو تقارب المنفعة [فأجرى الربا في الجنس الواحد لا تفارق المنفعة، و في كل جنسين يقارب] [٣] نفعهما كالتمر و الزبيب و الجاورس و الدخن [٤].

مسأله-٦٥-: إذا باع ما فيه الربا من المكيل و الموزون مختلف الجنس مثل الطعام و التمر، جاز بيع بعضه ببعض، متمثلا- و متفاضلا. و يجوز بيع الجنس بعضه ببعض متمثلا يدا و يكره نسيئته، فإن تفرقا قبل القبض لم يبطل البيع، و به قال (-ح-) . و قال (-) : يبطل البيع إذا افترقا قبل القبض.

يدل على ما قلناه أن العقد صحيح بلا خلاف، فمن ادعى بطلانه بالتفرق قبل القبض فعليه الدلالة.

مسألة ٦٦- (ج-) : الحنطه و الشعير جنس واحد في باب الربا، و به قال (-ك-)، و الليث بن سعد، و الحكم، و حماد.

و قال (-ح-)، و (-ش-) : هما جنسان يجوز بيعهما متفاضلا يدا، و لا يجوز نسيئته، و به قال سفیان، و (-د-)، و (-ق-)، و أبو ثور، و النخعي، و عطاء.

و يدل على مذهبنا-مضافا الى إجماع الفرقه- ما روى عن معمر بن عبد الله أنه بعث غلاما و معه صاع من قمح، فقال: بعه و اشتر به شعيرا، فجاءه بصاع و بعض صاع، فقال: رده فإن النبي عليه السلام قال: الطعام بالطعام مثلا بمثل و طعامنا يومئذ الشعير، فثبت أن الطعام يطلق [١] عليهما فلذلك رده، و به قال عمر، و سعد ابن أبي وقاص.

مسألة ٦٧- : الثياب بالثياب، و الحيوان بالحيوان، لا- يجوز بيع بعضه ببعض نسيئته متماثلا و لا متفاضلا، و يجوز ذلك نقدا، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-) : يجوز ذلك نقدا و نسيئته، و قد روى أيضا ذلك في أخبارنا.

و يدل على ما قلناه أنا أجمعنا على جواز ذلك نقدا، و لا دليل على جوازه نسيئته، و طريقه الاحتياط يقتضى المنع منه، و روى عن [٢] سمره أن النبي عليه السلام نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئته و روى جابر أن النبي عليه السلام قال: الحيوان بالحيوان واحد باثنين لا بأس به نقدا، و لا يجوز نسيئته و لا يجوز إلى أجل.

مسألة ٦٨- : بيع الحيوان بالحيوان جائز متفاضلا و متماثلا نقدا، سواء كانا صحيحين أو مكسورين، أو أحدهما صحيحا و الآخر كسيرا، بدلاله عموم

الاخبار فى جواز بيع الحيوان بعضه ببعض، و به قال (-ش-) و أجاز نقدا و نسيئه.

و قال (-ك-): ان كانا كسيرين و كان مما يؤكل لحمه كالنعم و لا ينتفع به بنتاج و لا ركوب و لا يصلح لشيء غير اللحم لم يجز بيع بعضه ببعض، لأنه بمنزلة اللحم، و لأنه لحم بلحم.

مسأله-٦٩- (-ج-): الطين الذى يأكل الناس حرام، لا يحل أكله و لا بيعه.

و قال (-ش-): يجوز ذلك و لا ربا فيه.

و يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما روى عن النبى عليه السّلام أنه قال لعائشه: لا تأكله يا حميراء، فإنه يصفر اللون. و هذا نهى يقتضى التحريم.

مسأله-٧٠-: الماء لا ربا فيه، لأنه ليس بمكيل و لا موزون. و (-لش-) فيه وجهان.

مسأله-٧١-: يجوز بيع الخبز بعضه ببعض مثلا- بمثل إذا كانا من جنس واحد، و ان كانا مختلفى الجنس جاز متفاضلا، سواء كان يابساً أو لينا، بدلاله قوله تعالى «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» [١].

و قال (-ش-): ان كان لينا لا يجوز بيع بعضه ببعض لا مثلا [٢] بمثل و لا متفاضلا، و أما إذا جف و دق فالصحيح أنه لا يجوز. و قال فى الحرمله [٣]: يجوز.

مسأله-٧٢- («ج»-) : لا ربا في المعدودات و يجوز بيع بعضها ببعض متماثلا و متفاضلا نقدا و نسيئه.

و(-للش-) فيه قولان [١]، قال في القديم مثل ما قلناه. و قال في الجديد: فيه الربا إذا كان مطعوما، مثل السفرجل و الرمان و البطيخ، و ما أشبه ذلك.

فعلى هذا يجوز بيع جنس بجنس غيره متفاضلا يدا بيد مثل رمانه بسفرجلين و سفرجله بخوختين و ما أشبه ذلك، لأن التفاضل لا يحرم في جنسين، و انما يحرم النسيئه و التفرق قبل القبض. و أما الجنس الواحد، فإنه لا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلين، مثل رمانه برمانتين، و خوخه بخوختين.

و هل يجوز بيع بعضه ببعض متساويين؟ نظر فيه فان كان مما يبس و يبقى منفعتة يابسا مثل الخوخ و الكمثرى، فإنه لا يجوز بيع الرطب بالرطب حتى يبس، و ان كان مما لا يبس مثل القثاء و ما أشبه ذلك، أو كان رطبا لا يصير تمرا، أو عنبلا لا يصير زيبا، ففيه قولان: أحدهما لا يجوز بيع بعضه ببعض، و انما يباع بغير جنسه، و هو مذهبه المشهور. و القول الثاني يجوز بيع بعضه ببعض.

مسأله-٧٣-: يجوز بيع الطعام بالدقيق إذا كان من جنسه مثلا- بمثل، و لا يجوز نسيئه. و ان كان من غير جنسه يجوز متفاضلا و متماثلا، لأن الأصل جوازه، و المنع يحتاج الى دليل، و لقوله تعالى «أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» و هذا بيع.

و قال (-ش-) : لا- يجوز بيع الدقيق بالحنطه مثلا- بمثل و لا- متفاضلا لا- بالوزن و لا- بالكيل، و به قال حماد بن أبي سليمان، و الحكم، و الحسن البصرى، و مكحول، و (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه.

و قال أبو الطيب بن سلمه من أصحاب (-ش-) بجوازه، و حكى عن الكرابيسى أنه قال: قال أبو عبد الله: يجوز بيع الحنطه بدقيقها، فقال ابن الوكيل: أراد بذلك

(ش-)، فصار ذلك قولاً آخر له و سائر [١] أصحابه ذهبوا إلى الأول، و قالوا: انه لم يرد به (ش-)، و انما أراد به (د-)، أو (ك-)، لان كلاهما يكنى بأبي عبد الله و هما مخالفان في المسألة.

و ذهب (ك-)، و ابن شبرمه، و ربيعه، و الليث بن سعد، و قتاده، و النخعي إلى أنه يجوز بيع الحنطة بدقيقها كيلاً بكيلاً متماثلاً.

و قال (د-)، و (ق-)، و (ع-)، يجوز بيع الحنطة بدقيقها وزناً بوزن، و لا يجوز كيلاً بكيلاً.

و قال أبو ثور: الحنطة و الدقيق جنسان يجوز بيع أحدهما بالآخر متماثلاً و متفاضلاً.

مسألة-٧٤-: يجوز بيع الحنطة بالسويق منه و بالخبز و بالفالوذق [٢] المتخذ من النشا مثلاً بمثل، لما قلناه في المسألة الأولى سواء.

و قال (ش-)، لا يجوز ذلك، و لا يبيع شيء منه بالآخر.

مسألة-٧٥-: يجوز بيع دقيق الحنطة بدقيق الشعير [و دقيق الشعير بدقيق الحنطة] [٣] مثلاً بمثل، لما قلناه في المسألة المتقدمة.

و قال (ش-)، لا يجوز. و روى المزني في المنثور أنه يجوز، و كذلك كل جنس من المطعومات التي فيها الربا. و قال (ح-)، يجوز ذلك إذا تساوى في الكيل و الخشونه.

مسألة-٧٦-: يجوز بيع الدقيق بالسويق مثلاً بمثل، لما قلناه في المسألة

الاولى، و به قال (-ف-)، و (-ك-) إلا أنهما قالوا: و يجوز أيضا متفاضلا.

و قال (-ش-) : لا يجوز ذلك، و به قال (-ح-) الا ما رواه (-ف-) عنه من جوازه.

مسألة-٧٧-: يجوز بيع خل الزبيب بخل الزبيب، و خل التمر بخل التمر بدلاله الآيه «وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» و قال (-ش-) : لا يجوز.

مسألة-٧٨-: يجوز بيع خل الزبيب بخل العنب مثلا- بمثل، و لا يجوز متفاضلا بدلاله الآيه، و لان المنع يحتاج الى دليل. و قال (-ش-) : لا يجوز.

مسألة-٧٩-: يجوز بيع خل الزبيب بخل التمر متفاضلا و متماثلا، بدلاله الآيه. و (-لش-) قولان: أحدهما لا يجوز إذا اعتبر الربا فى الماء، و الآخر يجوز إذا لم يعتبر الربا فى الماء.

مسألة-٨٠-: لا يجوز بيع مكيل بمكيل جزافا، سواء كان ذلك فى الحضر و السفر، بدلاله الأخبار الواردة عن النبى و الأئمه عليهم السلام فى النهى عن بيع الغرر و هذا غرر و فى النهى عن بيع الصبره بالصبره لا يدرى ما كيل هذه من كيل هذه، و به قال (-ش-) و (-ح-).

و قال (-ك-) : إذا كان البيع فى البيدر يجوز الصبره بالصبره بالتحرى و الحرز.

مسألة-٨١-: يجوز بيع الشيرج بعضه ببعض متماثلا، يدا بيد، بدلاله الآيه و الأصل، و به قال جميع أصحاب (-ش-)، الا ابن أبى هريره، فإنه منع.

مسألة-٨٢-: يجوز بيع زيت الزيتون بزيت الفجل متفاضلا، بدلاله الآيه و الأصل. و (-لش-) قولان.

مسألة-٨٣-: دهن البذر [١] و السمك فيه الربا، لان هذا: اما أن يكال أو يوزن بحسب عادة البلاد.

و قال (-ش-) : لا ربا فيه. و قال بعض أصحابه بما قلناه.

مسألة-٨٤:- عصير العنب و السفرجل و الرمان و القصب و غير ذلك يجوز بيع جنس واحد منه بعضه ببعض مثلا بمثل، نيا كان أو مطبوخا، بدلاله الآيه، و دلالة الأصل، و لا يجوز متفاضلا.

و قال (-ش-): ان كان مطبوخا لا يجوز.

مسألة-٨٥:- العسل الذى فيه الشمع و هو الشهد يجوز بيع بعضه ببعض مثلا بمثل، بدلاله الآيه و الأصل.

و قال (-ش-): لا يجوز ذلك، سواء كان الشمع فيهما أو فى أحدهما.

مسألة-٨٦:- العسل الذى صفى يجوز بيع بعضه ببعض متماثلا، سواء صفى بالنار أو بالشمس، بدلاله الآيه و الأصل.

و قال (-ش-): ان صفى بالشمس يجوز بيع بعضه ببعض مثلا بمثل، و ان صفى بالنار فإن أخذ أول ما ذاب قبل أن ينعقد أجزاءه جاز ذلك مثلا بمثل، و ان ترك حتى ينعقد لم يجز.

مسألة-٨٧:- يباع العسل بالعسل وزنا دون الكيل مثلا بمثل، بدلاله أنا قد أجمعنا على صحه بيعه وزنا، و لا دليل على جواز بيعه كيلا، و أيضا فلو بعناه وزنا أمنا فيه التفاضل و إذا بعناه كيلا لم نأمن ذلك فيه، و به قال (-ش-) نضا.

و قال أبو إسحاق المروزى: يباع كيلا، لأن أصله الكيل.

مسألة-٨٨:- يجوز بيع مد من طعام بمد من طعام، و ان كان فى أحدهما فضل، و هو عقد التبن، أو زوان و هو حب أصغر منه دقيق الطرفين، أو شيلم و هو معروف، بدلاله الآيه و الأصل. و قال (-ش-): لا يجوز.

مسألة-٨٩:- الألبان أجناس مختلفه، فلبن الغنم الأهلى جنس واحد و ان اختلفت أنواعه [و لبن الوحشى و هى الطباء جنس آخر، و كذلك لبن البقر

الأهلى جنس واحد و ان اختلف أنواعه]] [١] أو الجواميس منها و لبن البقر الوحشى جنس آخر، و لبن الإبل جنس بانفراده و ان اختلفت أنواعه و ليس فى الإبل وحشى.

و انما قلنا ذلك لان الأصول أجناس مختلفه، فوجب فى ألبانها مثله. و (-لش-) قولان.

مسأله-٩٠:- يجوز بيع اللبن بالزبد متماثلا، بدلاله الآيه و الأصل، و لا يجوز متفاضلا. و قال (-ش-): لا يجوز.

مسأله-٩١:- يجوز بيع اللبن الحليب بالدوغ و هو المخيض مثلا بمثل بدلاله الآيه. و قال (-ش-): لا يجوز.

مسأله-٩٢:- يجوز بيع اللبن (الجبن (-خ-)) بالمصل [٢] و الأقط مثلا بمثل بدلاله الآيه و الأصل [٣]. و عند (-ش-) لا يجوز.

مسأله-٩٣:- بيع الزبد بالزبد يجوز متماثلا، بدلاله الآيه. و قال (-ش-):

لا يجوز.

مسأله-٩٤:- بيع الجبن بالجبن و الأقط بالأقط و المصل بالمصل يجوز بدلاله ما تقدم. و عند (-ش-) لا يجوز.

مسأله-٩٥:- الجبن و الأقط و السمن كل واحد منها بالآخر يجوز متماثلا بدلاله الآيه و الأصل. و لا يجوز متفاضلا، لأننا قد بينا أن كل مكيل و موزون ففيه الربا إذا كان الجنس واحدا، و هذه جنس واحد.

ص: ٤٧١

و قال (-ش-): لا يجوز بيع بعضه ببعض.

مسألة-٩٦-: بيع الزبد بالسمن مثلا بمثل يجوز، بدلاله الآيه و الأصل.

و قال (-ش-): لا يجوز.

مسألة-٩٧-: بيع المخيض بالزبد [١] يجوز مثلا بمثل، بدلاله الآيه و الأصل. و نص (-ش-) على جوازه، و قال أصحابه: الذى يجيء على قياس مذهبه أنه لا يجوز.

مسألة-٩٨- (-ج-): يجوز بيع مد من تمر و درهم بمدى [٢] تمر، و بيع مد من حنطه و درهم بمدين حنطه، و هكذا إذا كان بدل الدرهم فى المسألة ثوب أو خشبه، أو غير ذلك مما فيه الربا، أو ما لا ربا فيه، و هكذا يجوز بيع درهم و ثوب بدرهمين، و بيع دينار و ثوب بدينارين، و بيع دينار قاشانى و دينار برىزى [٣] بدينارين نيسابوريين، و جملته أنه يجوز بيع ما يجرى فيه الربا بجنسه و مع أحدهما غيره مما فيه الربا أو لا ربا فيه، و به قال (-ح-) و قال (-ش-): ان جميع ذلك لا يجوز.

مسألة-٩٩-: إذا باع شاه فى ضرعها لبن بلبن كان جائزا، بدلاله الآيه و الأصل.

و قال (-ش-): لا يجوز و كذا إذا باع شاه مذبوحه فى ضرعها لبن بلبن كان جائزا و عند (-ش-) لا يجوز.

مسألة-١٠٠-: إذا باع شاه فى ضرعها لبن كان جائزا بدلاله الآيه و الأصل.

و قال جميع أصحاب (-ش-): لا يجوز. و قال أبو الطيب بن سلمه منهم: يجوز.

مسأله-١٠١:- القسمة تمييز الحقين و ليس بيع، لأنه لا- يوجد فيه لفظ الإيجاب و القبول، ولأن القرعه يستعمل في ذلك و لا يستعمل في البيع.و(-للش-)فيه قولان.

فاذا ثبت أنه تمييز الحقين، فاذا كان المال المشترك مكيلا أو موزونا، فإنه يصح القسمة فيه، و هو أحد قولي (-ش-) إذا قال هو تمييز الحقين.

و إذا قال هو بيع، فإن كان المشترك مكيلا أو موزونا، لم يجوز أن يقتسما الا كيلا فيما أصله الكيل، أو وزنا فيما أصله الوزن. و على القول الآخر يجوز القسمة كيلا- و وزنا، و على كل حال [١]، و قال: ما لا- يجوز بعضه [٢] ببعض مثل الرطب و العنب و سائر الثمار، فإن قال: انه بيع لم يجوز قسمته، و إذا قال: تمييز حق جاز ذلك.

مسأله-١٠٢:- إذا كان التمره على أصولها مشتركة يصح قسمتها بالخرص سواء كان فيها العشر أو لم يكن، لأننا قد بينا أن القسمة تمييز حق، و الأصل جواز القسمة.

و(-للش-)فيه قولان، فاذا قال: ان القسمة بيع لم يجوز ذلك، و إذا قال: تمييز الحقين فإن كان مما لا يجب فيه العشر لا يصح فيه القسمة، لأن الخرص لا يجوز فيه، و ان كان مما يجب فيه العشر كالرطب و العنب يجوز، لأنه يجوز فيه الخرص ليعرف مقدار حق الفقراء و يضمه رب المال.

مسأله-١٠٣:- لا- يجوز بيع الرطب بالتمر، بدلاله إجماع الفرقه، فأما بيع العنب بالزبيب أو تمره رطبه بيابسها، مثل التين الرطب بالجاف و الخوخ الرطب بالمقدد و ما أشبه ذلك، فلا نص لأصحابنا فيه، و الأصل جوازه، لان حملها على الرطب قياس و نحن لا نقول به.

و قال (-ش-): ان جميع ذلك لا يجوز، و به قال سعيد بن المسيب، و (-ك-)، و الليث و (-د-)، و (-ق-)، و (-ف-)، و (-م-).

و قال (-ح-): يجوز ذلك كله، و أظن أبا ثور معه.

مسأله-١٠٤-: بيع الرطب بالرطب يجوز، بدلاله الآيه و الأصل، و به قال (-م-)، و (-ف-)، و (-ك-)، و المزني. و قال (-ش-): لا يجوز.

مسأله-١٠٥-: الرطب الذى لا يصير تمرا يجوز بيع بعضه ببعض، مثل الدقل و القمرى [١] و غيره، بدلاله الآيه.

و قال (-ش-): لا يجوز ذلك، و كذلك قال فى الفواكه التى لا يجوز ادخارها، و فى أصحابه من قال بجوازه.

مسأله-١٠٦-: اللحمان أجناس مختلفه، و به قال (-ح-)، و (-ش-) فى أصح قوليه و القول الآخر أنها جنس واحد.

و يدل على ما قلناه لحوم أجناس من الحيوان مختلفه، مثل الإبل و البقر و الغنم و ينفرد كل جنس باسم و حكم فى الزكاه.

مسأله-١٠٧-: قد بينا أن اللحمان أجناس مختلفه و السمك كل ما يختص باسم، فهو جنس يخالف الجنس الآخر، و على قول (-ش-) الذى يقوله انها جنس واحد اختلف قول أصحابه فى السمك، فنص (-ش-) على أنها [٢] من جنس سائر اللحوم.

و قال أبو على الطبرى فى الإفصاح: من قال ان اللحمان صنف واحد استثنى الحيتان منها، لان لها اسما أخص من اللحم و هو السمك، فيكون الحيتان على هذا القول جنسا واحدا، أو يكون مثل الألبان جنسا واحدا و لا يدخل فى اللحمان

و هو اختيار أبى حامد الاسفرائنى فى التعليق.

يدل على ما قلناه ما تقدم فى المسأله الأولى [١].

مسأله-١٠٨:- بيع اللحم صنف منه بعضه ببعض جائز مثلا بمثل، سواء كان رطبا أو يابسا، بدلاله الآيه و الأصل.

و قال أصحاب (-ش-): إذا قلنا ان اللحوم صنف واحد، أو قلنا أصناف فباع من الصنف الواحد منها بعضه ببعضه: اما أن يكون فى حال الرطوبه، أو فى حال اليبس و الجفاف، فان كان فى حال الرطوبه، فنص (-ش-) على أنه لا يجوز.

و ذكر ابن سريج ان فيه قولاً- آخر أنه يجوز، و ان كان فى حال اليبس، فلا- يخلو: أن يكون تناهى ييسه أو بقيت فيه رطوبه، فإن كانت فيه رطوبه ينقص باليبس، فلا يجوز بيع بعضه ببعض.

و ان تناهى ييسه، فلا- يخلو: اما أن يكون منزوع العظم، أو فيه عظم، فان كان منزوع العظم كان جائزا، و ان يبيع مع العظم، قال الإصطخرى: يجوز، و حكى عن أبى إسحاق أنه لا يجوز.

مسأله-١٠٩:- يجوز بيع لحم مطبوخ بعضه ببعض، و يبيع المشوى بعضه ببعض، و يبيع الشواء بالمطبوخ، و يبيع المطبوخ بالمشوى و النى [٢]، بدلاله الآيه و الأصل، و عند (-ش-) كل ذلك لا يجوز، و قال: إذا ييس ثم أصابته النداه حتى يتل لم يبع بعضه ببعض.

مسأله-١١٠- (-ج-): لا- يجوز بيع اللحم بالحيوان إذا كان من جنسه، مثل لحم شاه بشاه و لحم بقر بقر، فان اختلف لم يكن به بأس، و هو مذهب (-ك-).

و(-ش-)، و الفقهاء السبعة من أهل المدينة، إلا أن (-لش-) فى بيعة بغير جنسه قولين.

و قال (-ح-)، و (-ف-) :يجوز، و هو اختيار المزنى. و قال محمد بن الحسن:

يجوز على اعتبار اللحم الذى فى الحيوان، فان كان أقل من اللحم الذى فى مقابلته يجوز، فيكون مبيعا بقدره من اللحم، و الزيادة فى مقابله جلد الحيوان و السواقط، كما قال (-ح-) فى بيع الشيرج بالسَّمسم و الزيت بالزيتون.

و يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما رواه سعيد بن المسيب أن النبى عليه السلام نهى عن بيع اللحم بالشاه الحيه. و فى بعض الاخبار أنه نهى عن بيع الحى بالميت. و روى هذا الحديث مسندا عن سهل بن سعد الساعدى من جهة الزهرى، و من جهة الحسن عن سمره، و من جهة عبد الله بن عمر عن النبى عليه السلام أنه نهى عن بيع اللحم بالحيوان.

مسألة- ١١١-: إذا باع لحما مذكى بحيوان لا يؤكل لحمه، مثل الحمار و البغل و العير، لم يكن به بأس، بدلاله الآيه و الأصل. و (-لش-) فيه قولان.

و كذا لو باع سمكه بلحم شاه، أو بقره، أو جمل، أو باع حيوانا بلحم سمك، لم يكن به بأس. و (-لش-) فيه قولان.

مسألة- ١١٢- (-ج-) :يجوز للمسلم أن يشتري من الحربى درهمين بدرهم، و لا- يجوز أن يبيعه درهمين بدرهم، بل ينبغى أن يأخذ الفضل و لا يعطيه، و كذلك جميع الأجناس التى فيها الربا.

و قال (-ش-) :لا- يجوز ذلك. و قال (-ح-) :إذا اشترى حربى من مسلم فى دار الحرب درهمين بدرهم، أو قفيزين من طعام بقفيز، جاز و لم يكن ذلك ربا [١]. و حكى عنه أنه قال: إذا أسلم رجلان فى دار الحرب و لم يخرجوا الى دار الإسلام، فتبايعا درهما بدرهمين، يجوز ذلك و لا يكون ربا.

مسألة-١١٣:- الدراهم و الدنانير يتعينان بالعقد، فإذا اشترى سلعه بدراهم أو دنانير بعينها، لم يجز له أن يسلم غيرها، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا يتعينان [١]، و يجوز أن يسلم غير ما وقع عليه العقد.

دليلنا: أن ما وقع عليه العقد مجمع على جوازه، و اقامه بدله مقامه يحتاج الى دليل أو تراض، و ليس هاهنا واحد منهما. و أيضا قد روى أن النبي عليه السلام قال لا تبيعوا الذهب بالذهب، و لا الورق بالورق، و لا البر بالبر، و لا الشعير بالشعير و لا التمر بالتمر، و لا الملح بالملح الا سواء عينا بعين يدا بيد. فقوله عليه السلام «عينا بعين» يدل على أنهما يتعينان.

مسألة-١١٤:- إذا ثبت أنهما يتعينان، فمتى باع دراهم بدنانير، أو دنانير بدراهم، ثم خرج أحدهما زائفا بأن يكون الدراهم رصاصا، أو الدنانير نحاسا كان البيع باطلا، لان العقد وقع على شيء بعينه، فإذا لم يصح بطل، و به قال (-ش-).

و قال بعض أصحابه: البيع صحيح، و يخير فيه.

مسألة-١١٥:- إذا وجد بالدراهم عيبا من جنسه، مثل أن يكون فضه خشنه، أو ذهبا خشنا، أو يكون سكه مضطربه مخالفه لسكه السلطان، فهو بالخيار بين أن يرده و يسترجع الثمن، و ليس له بدله، فان كان العيب فى الجميع كان بالخيار بين رد الجميع لوجود العيب فى الصفقه [٢]. و ليس له أن يرد المعيب و يمسك الباقي، لأن رد البعض دون الجميع يحتاج إلى دلاله، و ليس فى الشرع ما يدل عليه، و لا خلاف فى أن له رد الجميع، و به قال (-ش-)، الا أنه قال: إذا وجد العيب فى البعض فله أن يرد المعيب دون الصحيح.

مسأله-١١٦:- إذا باع دراهم بدراهم أو دنانير بدنانير بأعيانها فوجد ببعضها عيبا من جنسها، كان ذلك عيبا له رده و فسخ العقد و له الرضا به، لان بطلان البيع يحتاج الى دليل، و ردها بالعيب و فسخ العقد به لا خلاف فيه، و ان كان العيب من غير جنسه كان البيع باطلا.

و قال أبو الطيب الطبرى من أصحاب (-ش-): الأمران عندى سواء و البيع باطل و يكون مثل أن يبيع دينارا جيدا و دينارا رديا بدينارين.

مسأله-١١٧:- إذا باع دراهم بدنانير فى الذمه و تفرقا بعد أن تقابضا، ثم وجد أحدهما بما صار اليه عيبا من جنسه فى الكل، فله رده و استرجاع ثمنه و له الرضا به، و ان أراد إبداله بغير معيب كان له ذلك، بدلاله ما قلناه فى المسأله الاولى، و به قال (-ف-)، و (-م-)، و (-د-)، و هو أحد قولى (-ش-)، و القول الثانى ليس له ذلك و يبطل العقد.

مسأله-١١٨:- إذا باع مائه دينار جيادا و مائه دينار رديه بمائتى دينار وسطا كان ذلك جائزا، بدلاله الآيه و الأصل.

و قال (-ش-): لا يجوز ذلك، لأنه يؤدى الى التفاضل، كما قال فى مدى عجوه.

مسأله-١١٩:- يجوز بيع دينار صحيح و دينار قراضه بدينارين صحيحين و بدينارين قراضه، و يجوز بيع درهم صحيح و درهم مكسور (١) بدرهمين صحيحين أو مكسورين، بدلاله الآيه و الخبر.

و قال (-ش-): لا يجوز.

و أما إذا باع دینارين جيدين أو صحيحين بدینارين رديين أو مكسورين جاز ذلك بلا خلاف بيننا و بين (-ش-)، قال: لان أجزاء الدينارين الجيدين متساويه قيمه

ص: ٤٧٨

(١-١) مكسرا و كذا فى التالين.

[و أجزاء الدينارين الرديين متساويه القيمة][١] فإذا قسم أحدهما على الآخر على قدر اجزاء المقسوم أخذ كل جزء مثل ما يأخذ الجزء الآخر من عوضه، فلا يؤدي الى التفاضل.

مسألة-١٢٠-: إذا باع سيفاً محلياً بفضه بدراهم، أو كان محلياً بذهب فباعه بدنانير، وكان الثمن أكثر مما فيه من الذهب أو الفضة جاز، بدلاله الآيه و الأصل، و ان كان مثله أو أقل منه لم يجوز. و قال (-ش-): لا يجوز على كل حال.

مسألة-١٢١-: فإن باع السيف بغير جنس حليته، مثل أن يكون محلياً بفضه، فباعه بدنانير أو محلياً بذهب فباعه بدراهم، كان ذلك صحيحاً على كل حال. و (-للش-) فيه قولان.

مسألة-١٢٢-: إذا باع خاتماً من فضه مع فضه بدراهم أكثر مما فيه من الفضة، كان ذلك جائزاً، بدلاله الآيه و الأصل. و قال (-ش-): لا يجوز على كل حال.

مسألة-١٢٣-: فإن بيع الخاتم بذهب، كان ذلك جائزاً. و (-للش-) فيه قولان.

مسألة-١٢٤-: إذا كان مع إنسان دراهم صحاحاً يريد أن يشتري بها مكسوره أكثر منها وزناً، فاشترى بالصحاح ذهباً، ثم اشترى بالذهب مكسوره أكثر من الصحاح، كان جائزاً بعد أن يتقابضاً و يتفرقاً بالأبدان. و لا فرق بين أن يكون ذلك مره، أو متكرراً منه، بدلاله الآيه و الأصل، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): ان كان مره جاز و ان تكرر ذلك لم يجوز، لأنه يضارع الربا.

مسألة-١٢٥-: معدن الذهب يجوز بيعه بالفضه، و معدن الفضة يجوز بيعه بالذهب، بدلاله الآيه و الأصل. و (-للش-) فيه قولان.

مسأله-١٢٦- («ج»-) :من باع نخلا مطلعته، فإن كان قد أبر الطلع، فالثمره [١] للبائع الا أن يكون المشتري قد اشترطها، وان لم يكن أبرها فالثمره للمشتري الا أن يشترط البائع أن يكون له، و به قال («ش»-).

و قال ابن أبي ليلى: الثمره للمشتري، سواء أبرها، أو لم يؤبرها.

و قال («ح»-) :الثمره للبائع، سواء أبرها أو لم يؤبرها.

مسأله-١٢٧-: إذا أبر بعض ما فى البستان مثل نخله واحده لم يصير الباقي فى حكم المؤبر، فإذا باع نخل البستان كان ثمره النخل المؤبر للبائع، و ما لم يؤبر يكون للمشتري، بدلاله الأخبار الوارده فى أن من باع نخلا- بعد أن يؤبر فثمرتها للبائع، و ما لم يؤبره فللمشتري [٢].

و قال («ش»-) :إذا كانت واحده مؤبره صار الجميع للبائع. و قال أصحابه [٣]:

حكم جميع الثمار حكم النخل، الا ابن خيران فإنه قال: التأبير لا يكون إلا فى النخل.

مسأله-١٢٨-: إذا باع نخلا مؤبره، فقد بينا أن الثمره للبائع و الأصل للمشتري، فإذا ثبت هذا فلا يجب على البائع نقل هذه الثمره حتى بلغ [٤] ابان الجذاذ فى العرف و العاده، و كذلك إذا باع ثمره منفرده بعد بدو الصلاح فيها و جب على البائع تركها حتى يبلغ أو ان الجذاذ، لقول النبى عليه السلام «لا ضرر و لا إضرار» و به قال («ش»-).

و قال («ح»-) :يلزمه قطعها و تفرغ النخل منها.

ما يدخل فى بيع الأرض

مسألة-١٢٩-: إذا قال بعتك هذه الأرض، ولم يقل بحقوقها و فيها بناء و شجر، لم يدخل فى البيع البناء و الشجر، لأنه إذا أطلق البيع فإنه يتناول الأرض دون البناء و الشجر.

و(-للش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدها يدخل البناء و الشجر فى البيع و فى الرهن، قال: لا يدخل فيه الا إذا قال بحقوقها. و الثانى: قال بعض أصحابه: لا فرق بين البيع و الرهن [لا يدخل البناء و الشجر فيهما الا أن يقول بحقوقها، و منهم من قال:

لا يدخلان فى الرهن الا أن يقول بحقوقها، و يدخلان فى البيع بمطلق العقد][١].

مسألة-١٣٠-: إذا باع دارا و فيها رحى مبنية و غلق منصوب دخل الرحى التحتانى و الغلق فى البيع بلا خلاف، و عندنا أن الرحى الفوقانى و المفتاح أيضا يدخلان فيه، لان ذلك من حقوق الدار. و(-للش-) فيه وجهان.

مسألة-١٣١-: الماء الذى فى البئر مملوك لصاحب الدار، لان له منع الغير منه و من التصرف فيه.

و(-للش-) فيه وجهان: أحدهما يملك، و هو اختيار ابن أبى هريره. و الآخر لا يملك، و هو اختيار المروزي أبى إسحاق.

مسألة-١٣٢-: إذا باع أرضا و فيها حنطه و شعير مطلقا من غير اشتراط الزرع، فالزرع للبائع و يلزم المشتري تبقيته فى الأرض إلى وقت الحصاد، لقوله عليه السلام «لا ضرر و لا ضرار» و به قال(-ش-).

و قال(-ح-): يلزمه نقله و تفرغ الأرض.

مسألة-١٣٣-: يجوز بيع الحنطه فى سنبلها منفردا من الأرض و مع الأرض بدلاله الآيه و الأصل، و به قال(-ش-) فى القديم. و قال فى الجديد: لا يجوز.

مسألة-١٣٤-: إذا باع أرضا فيها بذر مع البذر، فالبيع صحيح، بدلاله

الايه، و هو أحد قولى (-ش-)، و الآخر يبطل البيع فيهما.

بيع الثمار قبل بدو الصلاح أو بعده

مسأله-١٣٥-: إذا باع ثمره منفرده عن الأصل، مثل ثمره النخل و الكرم و سائر الثمار، فلا يخلو من أحد أمرين: إما أن يكون قبل بدو الصلاح، أو بعده.

فان كان الأول فلا يخلو البيع من أحد أمرين: إما أن يبيع سنتين فصاعداً، أو سنه واحده. فإن كان الأول، فإنه يجوز عندنا خاصه، بدلاله إجماع الفرقه و أخبارهم، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

و ان باع سنه واحده، فلا يخلو البيع من ثلاثه أحوال: إما أن يبيع بشرط القطع، أو مطلقاً، أو بشرط التبقية، فإن باع بشرط القطع فى الحال جاز بالإجماع و ان باع مطلقاً، أو بشرط التبقية لم يصح، و به قال (-ك-)، و (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ح-): يجوز بشرط القطع، و يجوز مطلقاً و يجب عليه القطع فى الحال، و لا يجوز بشرط التبقية، فجعل الخلاف فى البيع المطلق.

و يدل على مذهبننا-مضافاً الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما روى عبد الله ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه و آله نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع و المشتري. و روى أيضاً عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه و آله نهى عن بيع الثمار حتى يذهب العاهه، فقبل لعبد الله بن عمر متى ذلك، قال: إذا طلع الثريا.

و روى أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه و آله نهى عن بيع الثمار حتى يزهى، قيل:

يا رسول الله و ما يزهى؟ قال: حتى يحمر. و قال عليه السلام: أ رأيت إذا منع الله الثمره فبم يأخذ أحدكم مال أخيه؟ و روى جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه و آله نهى عن بيع الثمره حتى يشقح، قال: و ما يشقح [١]؟ قال يحمر و يصفر و يؤكل منها.

و روى أبو سعيد الخدرى عن النبى عليه السلام أنه قال: لا نبايعوا الثمره حتى يبدو صلاحها، قيل: و ما بدو صلاحها؟ قال: يذهب عاهتها و يخلص طيبها. و روى ابن

عباس أن النبي عليه السّلام نهى عن بيع التمر حتى يطعم. و روى أنس بن مالك أن النبي عليه السّلام نهى عن بيع العنب حتى يسود، و عن بيع الحب حتى يشتد.

مسألة-١٣٦-: إذا كانت الأصول لرجل و الثمره لآخر، فباع الثمره من صاحب الأصول، فلا يصح [١] أيضا قبل بدو الصلاح، بدلاله عموم الاخبار. و (-للش-) فيه وجهان.

مسألة-١٣٧- (-«ج»-): إذا باع الثمره بعد بدو [٢] الصلاح، صح البيع ان كان مطلقا، أو بشرط التبقيه، أو بشرط القطع، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): إذا باع مطلقا جاز و أجبر على القطع، و إذا باع بشرط القطع جاز و إذا باع بشرط التبقيه لم يجز.

مسألة-١٣٨-: لا- اعتبار بطلوع الثريا فى بدو الصلاح فى الثمار، بل المراعى صلاحها بأنفسها بالبلوغ أو التلون، بدلاله الأخبار المرويه فى ذلك.

و قال بعض الناس: ان الاعتبار بطلوع الثريا، لخبر ابن عمر، و قول ابن عمر حتى يطل الثريا ليس من قول النبي عليه السّلام و انما هو من قوله و لا يجب اتباع قوله.

مسألة-١٣٩- (-«ج»-): إذا بدا الصلاح فى بعض الجنس جاز بيع جميع ما فى البستان [٣] من ذلك الجنس، و ان لم يبدو صلاحه. و كذلك إذا بدا صلاح بعض الثمار فى بستان واحد و لم يبد صلاح نوع آخر فيه، فإنه يجوز بيع الجميع و ان كان ذلك فى بستانين أو بساتين، فلا يجوز الا أن [٤] يبدو الصلاح فى كل بستان

اما فى جميعه أو بعضه.

وقال (-ش-): يعتبر فى بعض الثمره و ان قل حتى لو وجد فى بسره واحده لكان الباقي من ذلك النوع فى ذلك البستان تابعا لها، و جاز بيع الجميع من غير شرط القطع، و هل يكون بدو الصلاح فى نوع بدو الصلاح فى نوع آخر من جنس واحد فى بستان واحد؟ فيه وجهان و لا يختلف مذهبهم فى أن بدو الصلاح فى جنس لا يكون بدو الصلاح فى جنس آخر، هذا كله فى بستان واحد، و أما فى بستانين فلا يتبع أحدهما الآخر. و قال (-ك-): يتبع أحدهما الآخر.

مسأله-١٤٠- (-ج-): إذا باع من البطيخ و الباذنجان و القثاء و ما أشبه ذلك الحمل الموجود و ما يحدث بعده من الأحمال دون الأصول كان [١] صحيحا، بدلاله الايه، و دلالة الأصل، و به قال (-ك-). و قال (-ش-): يبطل فى الجميع.

مسأله-١٤١-: يجوز بيع باقلا الأخضر فى القشر الأخضر الفوقانى، و يجوز بيع الجوز و اللوز و ما أشبه ذلك فى القشر الفوقانى الأخضر على الأرض و على الشجر منفردا عن الشجر و مع الشجر، بدلاله الآيه و الأصل، و به قال (-ح-).

وقال (-ش-): كل ذلك لا يجوز. و قال أبو العباس بن العاص، و أبو سعيد الإصطخرى من أصحابه: يجوز ذلك إذا كان رطبا، فإذا جف ذلك القشر لا يجوز.

مسأله-١٤٢-: الفجل المغروس فى الأرض و الشلجم و الجزر إذا اشترى ورقه بشرط القطع، أو بغير شرطه، أو أصله بشرط القطع، أو بشرط التبقية جاز، بدلاله الآيه.

وقال (-ش-): إذا اشترى ورقه بشرط القطع جاز، و ان لم يشترط ذلك لم يصح و أما بيع أصله فإنه لا يجوز على حال.

مسألة-١٤٣-: يجوز بيع الحنطه فى سنبلها، بدلاله الآيه و الأصل، و به قال (-ح-)، و (-ك-)، و (-ش-) فى القديم. و قال فى الجديد: لا يجوز.

مسألة-١٤٤- (-ج-) : إذا باع ثمره بستان، جاز أن يستثنى أرطالا معلومه، لأن الأصل جوازه و عليه إجماع الفرقه [١]، و به قال (-ك-).

و قال (-ح-)، و (-ش-) : لا يجوز ذلك، لأن الثمره مقدارها مجهول.

بيع الشاه و استثناء عضو منها

مسألة-١٤٥- (-ج-) : يجوز أن يبيع شاه و يستثنى رأسها أو جلدتها، سواء كان ذلك فى سفر أو حضر و على كل حال، و متى باع كذلك كان شريكاً [٢] بمقدار ما يستثنيه من الثمن.

و قال (-ح-)، و (-ش-) : لا يجوز ذلك على كل حال.

و قال (-ك-) : ان كان فى حضر لا يجوز، و ان كان فى سفر يجوز.

أحكام القبض فى الثمره

مسألة-١٤٦- : إذا باع ثمره و سلمها إلى المشتري، و التسليم أن يخلى بينها و بينه، ثم أصابتها جائحه [٣] فهلكت، أو هلك بعضها، فإنه لا يفسخ البيع، لأنه لا دليل على الفسخ و قد ثبت العقد.

و قال (-ش-) فى القديم: يفسخ البيع. و قال فى الأم: لا يفسخ، و به قال (-ح-).

و قال (-ك-) : ان كان ذلك فيما دون الثلاث، فهو من ضمان المشتري، و ان كان الثلاث فصاعداً، فهو من ضمان البائع.

مسألة-١٤٧- : القبض فى الثمره على رؤوس النخل هو التخليه بينها و بين المشتري، لأن العاده فى الشجره أنها لا تنقل و لا يحول، و الثمره ما دامت متصله بها كانت بمنزلتها، فيكون القبض فيها التخليه.

و(-للش-)فيه قولان:أحدهما ما قلناه،و هو قوله الجديد.و الثانى و هو قوله القديم[١]ان القبض فيها النقل مثل ما يكون على وجه الأرض.

مسأله-١٤٨:- لا يجوز المحاقله،و هو بيع السنابل التى انعقد فيها الحب و اشتد بحب من جنسه من ذلك السنبل،لإجماع الفرقه على ذلك،و روى أصحابنا أنه ان باع بحب من جنسه من غير ذلك السنبل،فإنه يجوز.

و قال(-ش-):-لا- يجوز بيعها بحب من جنسها على كل حال،و اليه ذهب قوم من أصحابنا.و حكى عن(-ك-)أنه قال:المحاقله اكراء الأرض للزرع بالحب.

مسأله-١٤٩:- المزابه بيع التمر على رؤوس الشجر بتمر موضوع على الأرض،و هو محرم بلا- خلاف،و من أصحابنا من قال:ان المحرم أن يبيع ما على الرؤوس من النخل بتمر منه،فأما بتمر آخر فلا بأس.

مسأله-١٥٠-(-ج-):-يجوز بيع العرايا،و هو جمع عريه،و هى أن يكون لرجل نخله فى بستان لغيره أو دار،فشق دخوله فى البستان،فيشترىها منه بخرصها تمرا بتمر و يعجله له،و به قال(-ك-).

و قال(-ش-):-يجوز بيع العرايا،و هو بيع التمر على رؤوس النخل خرصا بمثله من التمر كيلا،و يجوز فيما دون خمسه أوسق قولاً واحداً،أو فى خمسه أوسق على قولين،و فيما زاد على خمسه أوسق لا يجوز.

و اختلف قوله،فقال فى الأم:الغنى و الفقير المحتاج سواء.و قال فى اختلاف الأحاديث و الإملاء:لا يجوز الا للفقير و هو اختيار المزنى.

و قال(-ح-):-لا يجوز ذلك فى القليل،و الكثير و هو ربا.

و يدل على مذهبنا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم-ما روى سهل بن أبى خيثمه أن النبى عليه السّلام نهى عن بيع التمر بالتمر الا أنه رخص فى العرايا أن

بياع بخرصها تمرا يأكلها أهلها رطباً. وهذا نص و ما ذكرناه من تفسير [١] العريه قول أبي عبيده من أهل اللغه.

مسأله-١٥١:- إذا كان للرجل نخله عليها تمر، وللآخر نخله عليها تمر، فخرصاهما تمرين، فلا يجوز بيع إحداهما بالأخرى إلا أن يكونا عريتين، لعموم الاخبار فى النهى عن بيع المزابنه.

و(-للش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدها يجوز، والثانى ان كانا نوعا واحدا لا يجوز، وان كانا نوعين يجوز. والثالث لا يجوز بحال، وانما يجوز بيعه بالتمر الموضوع على الأرض كيلا.

مسأله-١٥٢:- إذا فسرنا العريه بما تقدم ذكره، فلا يجوز لأحد أن يبيع ثمره بستانه نخله نخله بيع العريه، لأن ما ذكرناه فى حقيقه العريه لا يتأتى فى نخل البستان كلها.

وقال(-ش-): يجوز أن يبيع نخله نخله أو نخلتين إذا كان ذلك دون الخمسه أو سق.

مسأله-١٥٣:- العريه لا يكون إلا فى النخل خاصه، فأما الكرم و شجر الفواكه فلا عريه فيها، لأنه لا دليل على ذلك.

وقال(-ش-): فى العنب عريه مثل ما فى النخل قولاً واحداً، و فى سائر الأشجار له فيها قولان.

بيع ما عدا الطعام قبل أن يقبض

مسأله-١٥٤:- يجوز بيع ما عدا الطعام قبل أن يقبض، و به قال(-ك-).

وقال(-ش-): لا يجوز بيعه قبل القبض، و لا فرق بين الطعام و بين غيره، و به قال عبد الله بن عباس.

وقال(-د-): ان كان مكيلاً أو موزوناً، لم يجز بيعه قبل القبض، و يجوز فى غيرهما

و به قال الحسن البصرى، و سعيد بن المسيب.

و قال (-ح-)، و (-ف-)، ان كان مما ينقل و يحول لم يجز بيعه قبل القبض، و ان كان مما لا ينقل و لا يحول من العقار جاز بيعه قبل القبض.

يدل على ما قلناه ان الطعام مجمع عليه، و لا دليل على ما عداه، و ظاهر الآيه يقتضى جوازه. و أيضا قول النبى عليه السلام من اتباع طعاما، فلا يبعه حتى يستوفيه، فخص الطعام بذلك، فلو كان حكم غيره حكمه لبينه.

مسأله-١٥٥-: القبض فيما عدا العقار و الأرضين نقل المبيع الى مكان آخر لان ما اعتبرناه لا خلاف فى أنه قبض، و لا دليل على ثبوت ما ادعوه قبضا، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-)، القبض هو التخليه فى جميع الأشياء.

مسأله-١٥٦-: يجوز بيع الصداق قبل القبض، و كذلك بيع مال الخلع بدلاله الآيه و الأصل، و به قال (-ح-)، و عند (-ش-) لا يجوز.

مسأله-١٥٧-: الثمن إذا كان معينا يجوز بيعه قبل قبضه ما لم يكن صرفا، و ان كان فى الذمه فيجوز أيضا بدلاله الآيه و الأصل.

و قال (-ش-) فى المعين لا يجوز قولاً واحداً، و فيما فى الذمه قولان.

و روى سعيد بن جبیر عن ابن عمر أنه قال: كنت أبيع الإبل بالبيع، فأبيع بالدنانير و آخذ الدرهم، و أبيع بالدرهم و آخذ الدنانير، آخذ هذه من هذه، و أعطى هذه من هذه، فقال رسول الله صلى الله عليه و آله: لا بأس أن تأخذها ما لم تفترقا و بينكما شىء.

مسأله-١٥٨- (-ج-)، إذا قال لمن أسلم إليه: أذهب الى من أسلمت اليه و اکتل منه الطعام لنفسك، فذهب و اکتاله، لم يصح قبضه بلا خلاف. و إذا قال:

احضر اکتالى منه حتى اکتاله [١]، فحضر معه و اکتاله، لم يجز أيضا بلا خلاف.

و ان قال: احضر معى حتى أكتاله لنفسى ثم تأخذه أنت من غير كيل، فإن رضى باكتياله لنفسه كان عندنا جائزا، و لا يجوز عند(-ش-). و إذا اكتاله لنفسه و يتركه و لا يفرغه، و يكون ما عليه مكيالا واحدا فكاله عليه جاز عندنا. و(-للش-) فيه وجهان.

و ان اكتاله المشتري منه و فرغه، ثم كاله كيلا مستأنفا على من باع منه، كان القبضان جميعا صحيحين بلا خلاف.

حكم بيع الطعام

مسألة-١٥٩-: إذا كان لرجل على غيره قفيز طعام من جهة السلم و الذى عليه الطعام من جهة السلم له على غيره طعام من جهة القرض، فبإزاء المسلم فطالب المسلم اليه بالطعام، فأحاله على من له عليه من جهة القرض، كان جائزا.

و كذلك ان كان الطعام الذى له قرضا و الذى عليه سلما كان جائزا، لأن الأصل جواز ذلك، و المنع يحتاج الى دليل، و لان هذه حواله ليست ببيع، فلا وجه للمنع منه. و قال(-ش-): فى المسألتين لا يجوز.

مسألة-١٦٠-: إذا كان الطعامان قرضين يجوز الحواله بلا خلاف، و ان كانا سلمين يجوز أيضا عندنا، بدلاله أن الأصل جوازه، و لا دليل على المنع منه و عند(-ش-) لا يجوز[١].

مسألة-١٦١-: إذا انقطع المسلم فيه، لم يفسخ البيع و يبقى فى الذمه لأن العقد ثابت و الفسخ يحتاج الى دليل و لا دليل عليه.

و(-للش-) قولان: أحدهما يفسخ السلم، و الآخر له الخيار ان شاء رضى بتأخيره إلى قابل و ان شاء فسخه.

مسألة-١٦٢-(-ج-): إذا باع طعاما قفيزا بعشره دراهم مؤجله، فلما حل الأجل أخذ بها طعاما جاز ذلك إذا أخذ مثله، فان زاد عليه لم يجز.

وقال (-ش-): يجوز و لم يفصل، و به قال بعض أصحابنا، و هذا قوی لأن ذلك بيع طعام بدرهم في القفيزين معا لا بيع طعام بطعام، فلا يحتاج الى اعتبار المثليه و قال (-ك-): لا يجوز و لم يفصل.

حكم بيع العبد

مسأله-١٦٣-: إذا باع عبدا أو سلعه و قبض المشتري المبيع و لم يقبض البائع الثمن، يجوز للبائع أن يشتريه منه بأى ثمن شاء نقدا أو نسيئه و على كل حال، و به قال (-ش-)، و من الصحابه ابن عمر، و زيد بن أرقم، و اليه ذهب أبو ثور و فى أصحابنا من روى أن ذلك لا يجوز و ذهب إليه عائشه و ابن عباس، و فى الفقهاء (-ك-)، و (-ع-)، و (-ح-)، و أصحابه.

و تفصيل مذهب (-ح-) أن له أن يشتريه منه بمثل ذلك الثمن أو أكثر منه، فان اشتراه بأقل منه لم يخل من أحد أمرين: اما أن يكون الثمنان معا مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه، فان لم يكن فيهما الربا اشتراه كيف شاء، فلو باعه بثوبين و اشتراه بثوب واحد جاز.

و ان كان الثمنان فيهما الربا نظرت، فان كان الثمنان جنسا واحدا كالطعامين أو دراهم أو دنانير، لم يجز أن يشتريه بأقل من ذلك الثمن كيلا- و لا- وزنا و لا حكما و ان كان النقص كيلا مثل أن باعه بمائه قفيز و اشتراه بخمسين قفيزا لم يجز. و ان كان النقص وزنا مثل أن باعه بمائه درهم و اشتراه بخمسين لم يجز، و الحكم أن يبيعه [١] أو يشتريه بذلك إلى سنه، أو إلى سنه و يشتريه إلى سنتين، كل هذا لا يجوز قال: و ان كانا جنسين جاز أن يشتريه بأقل إلا فى الذهب و الورق فان القياس يقتضى أنه جائز، لكن لا نجوزه استحسانا.

و هذا انما يتصور فى قيمه، فإذا باعه بمائه درهم لم يجز أن يشتريه [٢] بدينار

قيمه أقل من مائه، قال [١]: و كل موضع قلنا لا يجوز أن يشتريه البائع من المشتري فكذلك عبده البائع المأذون له في تجاره، و كذلك مكاتبه و مدبره و مضاربه، و كذلك شريكه ان دفع الثمن من مال الشركه، و به قال (-ف-)، و (-م-).

و قال (-ح-): و كذلك لا يجوز أن يشتريه أبو البائع و لا ولده، و خالفه (-ف-)، و (-م-) هاهنا، قال: فان عاب العبد في يد المشتري جاز له أن يشتريه منه بأى ثمن شاء، و ان خرج العبد عن ملك المشتري نظرت، فان خرج عن ملكه ببيع أو هبه جاز له أن يشتريه ممن انتقل الملك اليه كيف شاء، و ان خرج عن ملكه بالموت الى وارثه، لم يجز له أن يشتريه من وارثه.

و الخلاف معه في فصل واحد، و هو إذا كان الجنس واحداً، فأراد أن يشتريه بأقل من ذلك الثمن كيلاً أو وزناً أو حكماً على ما فصلناه.

و يدل على مذهبنا قوله تعالى «وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١) و هذا بيع، و قوله «إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ» (٢) و هذه تجاره عن تراض، و من منع منه فعليه الدلاله، و أكثر أخبارنا يدل على ما قلناه.

و احتجوا بما روى أن رجلاً باع من رجل حريره [٣] بمائه ثم اشتراها بخمسين، فسأل ابن عباس عن ذلك، فقال: دراهم بدارهم متفاضله دخلت بينهما حريره.

و روى يونس بن أبى إسحاق السبيعي عن أمه عاليه [٣] بنت أيفع [٤] قالت

ص: ٤٩١

١-١) سورة البقره ٢٧٦.

٢-٢) سورة النساء: ٣٣.

خرجت الى الحج أنا و أم محبه، فدخلنا على عائشه فسلمنا عليها، فقالت: من أين أنتن [١]؟ فقلنا: من الكوفه، فكأنها عرضت فقالت لها أم محبه يا أم المؤمنين كانت لى جاريه فبعتها من زبيدين أرقم بثمانمائه درهم الى عطاءه، فأراد أن يبيعها فاشترتها منه بستمانه نقدا، فقالت: بئسما شريت و بئسما بعت، أخبرى زيد بن أرقم أنه أبطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه و آله الا أن يتوب، فقالت: أرأيت إن أخذت رأس مالى، فقالت: قوله تعالى «فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ» (١).

و رواه أبو إسحاق السبيعي عن امرأته قالت: حجت أنا و أم ولد زيد بن ثابت فدخلنا على عائشه الحديث.

الجواب عن خبر عائشه أن روايه عاليه [٢] بنت أيفع و أم محبه قال (-ش-):

و هما مجهولتان، و المجهول أضعف من الضعيف المعروف و قال الطحاوى:

عاليه بنت أيفع زوجه أبى إسحاق السبيعي امرأه معروفه و لها ولدان فقيهان، و جوابه أن الكلام عليها لا على أولادها، و إذا كانت مجهوله لم تتعرف بأولادها.

قال (-ش-): و أصل الخبر لا يصح من وجه آخر، و ذلك أنه لا يخلو زيد أن يكون قال ذلك اجتهدا أو سمع من النبى شيئا و خالفه، فان كان الثانى فهذا طعن على الصحابى لا- نقول به، و القول الأول لا- يحبط الجهاد مع رسول الله، لأنه صادر عن اجتهدا، فعلم بذلك بطلان الخبر على أنه لو سلم الخبر من كل طعن لم يكن فيه دلالة لأن المرأه أخبرت أن زيدا اشترى الجاريه إلى العطاء ثم باعها و الشراء الى

ص: ٤٩٢

العطاء باطل، لأنه أجل مجهول و الشراء بعد البيع الفاسد باطل، و يدل على ذلك قولها بئس ما شريت و بئس ما بعت.

بيع التصريه

مسأله-١٦٤- («ج»-) :التصريه تدليس يثبت به الخيار للمشتري بين الرد و فسخ البيع و بين الإمساك و به قال (-ك-) و الليث، و ابن أبي ليلى، و (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-)، و هو مذهب عبد الله بن مسعود، ذكره البخارى فى صحيحه، و به قال ابن عمر، و أبو هريره، و أنس بن مالك. و قال (-ح-) :لا خيار له.

مسأله-١٦٥- («ج»-) :الخيار فى المصره ثلاثه أيام، مثل الخيار فى سائر الحيوان.

و اختلف أصحاب (-ش-) فيها، فقال أبو إسحاق: قدر الثلاثه للوقوف على التدليس و معرفه عيب التصريه. و قال ابن أبي هريره: الثلاثه إذا شرط الخيار فيه، و خيار التصريه على الفور. و منهم من قال: إذا وقف على خيار التصريه فيما دون الثلاث كان له الخيار فى بقيه الثلاث للسنة، و عليه نص (-ش-) فى اختلاف (-ح-) و ابن أبي ليلى.

مسأله-١٦٦- («ج»-) :عوض اللبن الذى يحلبه صاع من تمر أو صاع من بر على ما نص النبى عليه السلام عليه [١]، و اختلف أصحاب (-ش-) فيه، فذهب ابن سريج إلى أنه يرد فى كل بلد من غالب قوته. و قال أبو إسحاق: الصاع من التمر هو الأصل و ان كانت الحنظله أكثر ثمنه منه جاز، و ان كان دونه لم يجز. و منهم من قال:

التمر هو الواجب و ان أتى على ثمن الشاه للسنة و هو الصحيح أو البر الذى يثبت أنه عوضه [٢].

مسأله-١٦٧- («ج»-) :التصريه فى البقره مثل التصريه فى الناقه و الشاه، و به

قال (-ش-) .و قال داود:لا يجوز له رد البقره.

مسأله-١٦٨-: إذا صرى جاريه و باعها،لم يثبت له الخيار لمكان التصريه لأنه لا دليل عليه.

و(-للش-)فيه ثلاثه أوجه:أحدها أن ذلك مثل التصريه فى النعم،و هو الأصح عندهم.و الثانى أنه يردها و لا يرد معها صاعا من تمر.و الثالث لا يردها أصلا.

مسأله-١٦٩-: إذا صرى أتاناً،فلا يثبت فيه حكم التصريه،لأنه لا دليل عليه.

و قال أصحاب (-ش-) :له ردها.و أما رد التمر،فمبنى على طهاره لبنها،فقال الإصطخرى:لبنها طاهر،و قال باقى أصحابه:لبنها نجس،فمن قال:طاهر رد بدله صاعا من تمر،و من قال:نجس لا يرد شيئاً،و عندنا أن لبنها طاهر،و عليه إجماع الفرقه.

مسأله-١٧٠-: إذا اشتراها مصراه،ثم زال تصريتها و صار اللبن عاده لجوده المرعى لم يثبت الخيار،لان العيب قد زال،و انما كان له الرد لمكان العيب.

و لأصحاب (-ش-)فيه قولان:أحدهما مثل ما قلناه،و الآخر أن الخيار لا يسقط،لأنه تدليس و عندى أن هذا الوجه قوى لمكان الخبر،لأنه لم يفصل من أن يزول التصريه أو لا يزول.

أحكام العيب بالمبيع

مسأله-١٧١- (-ج-) :إذا حصل من المبيع فائده من نتاج أو ثمره بعد القبض،ثم ظهر به عيب كان فيه قبل العقد،كان ذلك للمشتري،و به قال (-ش-).

و قال (-ك-) :الولد يرده مع الام،و لا يرد الثمره مع الأصول.و قال (-ح-) :يسقط رد الأصل بالعيب.

مسأله-١٧٢-: إذا اشترى حيواناً حاملاً،فولد فى ملك المشتري بعد

القبض، ثمَّ وجد به عيبا كان به قبل البيع ردها و رد الولد معها، لان عقد البيع قد اشتمل على جاريه حامل، فالحمل داخل فى الثمن.

و(-للش-) فيه قولان. إذا قال: للولد قسط من الثمن، قال: يرد. وإذا قال: ليس له قسط من الثمن، قال: لا يرد الولد.

مسألة-١٧٣-: إذا اشترى جاريه حاملا، فولدت فى ملك المشتري عبدا مملوكا، ثمَّ وجد بالأم عيبا، فإنه يرد الام دون الولد، لعموم قوله عليه السلام «الخراج بالضمن».

و قال (-ش-): فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه، والثانى: يردهما جميعا، لأنه لا يفرق بين الام و ولدها دون سبع سنين. و الأول أصح عندهم.

مسألة-١٧٤- (-ج-): من اشترى جاريه فوطئها، ثمَّ علم بعد الوطى أن بها عيبا، لم يكن له ردها و له الأرش، و به قال (-ح-)، و سفيان الثورى، و هو مروى عن على عليه السلام.

و قال (-ش-)، و أبو ثور، و عثمان البتى: له ردها و لا- يجب عليه مهرها ان كانت ثيبا، و ان كانت بكر لم يكن له ردها. و قال ابن أبى ليلى: يرددها و يرد معها مهر مثلها.

مسألة-١٧٥-: إذا حدث بالمبيع عيب فى يد البائع، كان المشتري الرد أو الإمساك، و ليس له اجازة البيع مع الأرش، و لا يجبر البائع على بذل الأرش بلا خلاف، فان تراضيا على الأرض كان جائزا، لقوله عليه السلام «الصلح جائز بين المسلمين الا ما حرم حلالا أو حلالا حراما» و ظاهر مذهب (-ش-) أنه لا يجوز.

مسألة-١٧٦-: إذا اشترى نفسان من إنسان عبدا أو جاريه و قبضاها، ثمَّ وجدا بها عيبا، كان لهما الرد بالعيب إجماعا، و ان أراد أحدهما أن يرد نصيبه و الآخر أراد إمساكه، لم يكن لمن أراد الرد أن يرد نصيبه حتى يتفقا، و به

قال (-ح-).

و قال (-ش-) :له أن يرد نصيبه.

و انما قلنا ذلك، لأننا أجمعنا على أن لهما الخيار، و لا دليل على أن له الرد على الانفراد، و ان قلنا له الرد لعموم الاخبار في ذلك كان قويا.

مسألة-١٧٧- (-ح-) :إذا اشترى عبدین صفقه واحده، فوجد بأحدهما عيبا، لم يجز له أن يرد المعيب دون الصحيح، و له أن يردهما، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) :له أن يرد المعيب دون الآخر.

مسألة-١٧٨- :إذا اشترى جاريه رأى شعرها جعدا، ثمَّ وجده سبطا [١] لم يكن له الخيار، لأنه لا دليل عليه، و به قال (-ح-). و قال (-ش-) :له الخيار.

مسألة-١٧٩- :إذا بيض وجهها، ثمَّ أسمر [٢] أو حمر خديها بالدمام [٣] و هو الكلكون ثمَّ اصفر لم يكن له الخيار، لأنه لا دليل عليه. و عند (-ش-) له الخيار.

مسألة-١٨٠- :إذا اشترى جاريه على أنها بكر فكانت ثيبا، روى أصحابنا أنه ليس له الرد. و قال (-ش-) :له الرد.

مسألة-١٨١- :إذا اشترى عبدا على أنه كافر فخرج مسلما، لم يكن له الخيار لأنه لا دليل عليه، و به قال المزني. و قال باقى أصحاب (-ش-) :له الخيار.

مسألة-١٨٢- :إذا اشترى عبدا أو أمه فوجد [٤] زانيا أو زانية، لم يكن له الخيار، لأنه لا دليل عليه.

و قال (-ش-) :له الخيار. و قال (-ح-) :فى الجارية له الخيار، و فى العبد لا خيار عليه.

مسأله-١٨٣:- إذا وجد العبد أبخر أو الجاربه كذلك، لم يكن له الخيار، لما قلناه في المسأله «المسائل (-خ-)» المتقدمه.

و قال (-ش-): له الخيار. و قال (-ح-): الخيار [١] فى الجاربه دون العبد.

مسأله-١٨٤:- إذا كان العبد يبول فى الفراش، لا يثبت فيه الخيار، سواء كان صغيرا أو كبيرا، لما قلناه فيما تقدم.

و قال (-ش-): يثبت الخيار فى الكبير دون الصغير. و قال (-ح-): يثبت فى الجاربه دون العبد.

مسأله-١٨٥:- إذا كان العبد غير مختون فلا خيار فيه، صغيرا كان أو كبيرا، لما قلناه فى المسائل المتقدمه [٢].

و قال (-ش-): ان كان صغيرا فلا خيار له، و ان كان كبيرا فله الخيار، فإما الجاربه فلا خلاف أنه لا خيار فيها.

مسأله-١٨٦:- إذا اشترى جاربه فوجدها مغنيه، لم يكن له الخيار، لأنه لا دليل عليه، و به قال (-ش-). و قال (-ك-): له الخيار.

مسأله-١٨٧:- إذا اشترى عبدا فقتله، ثم علم أنه كان به عيب، كان له الرجوع بالأرش، لأنه قد ثبت أنه له الرد بالعيب، فمن أسقطه فعليه الدلاله، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): ليس له ذلك.

مسأله-١٨٨:- إذا اشترى شيئا و قبضه، ثم وجد به عيبا، كان عند البائع و حدث عنده عيب آخر لم يكن له رده، الا أن يرضى البائع بأن يقبله ناقصا و يكون له الأرش، و به قال (-ش-).

و قال أبو ثور و حماد: إذا حدث عند المشتري عيب و وجد عيبا قديما كان عند

البائع رده و رد معه أرش العيب.

وقال (-ك-)، و(-د-) :المشترى بالخيار بين أن يرده مع أرش العيب الحادث، و بين أن يمسكه و يرجع على البائع بأرش العيب.

مسألة-١٨٩- (-ج-) :إذا اشترى رجل من غيره عبدین، أو ثوبین، أو درهمین، فوجد بأحدهما عيباً، لم يكن له أن يرد المعيب منهما، و كان بالخيار بين رد الجميع، أو يأخذ أرش المعيب، و هو أحد قولی (-ش-).

وقال (-ح-) :يجوز له رده و فسخ البيع فى المعيب منهما.

مسألة-١٩٠- :إذا اشترى عبدین، و وجد بهما عيباً، ثم مات أحدهما لم يثبت الخيار فى الباقي، و له الأرش، لأننا قد بينا أنه إذا حدث عند المشتري عيب آخر لم يكن له رده، و له الأرش و الموت فى أحدهما من أكبر العيوب، فوجب أن لا يثبت له الخيار.

و(-لش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الآخر له رده إذا قال بتفريق الصفقة، و يرده بحصته من الثمن. و قال بعض أهل خراسان: يفسخ العقد على هذا القول فيهما جميعاً، ثم يرد الباقي و قيمه التالف و يسترجع الثمن.

مسألة-١٩١- :إذا أراد أن يرد المعيب «المبيع (-خ-)» بالعيب، جاز له فسخ البيع فى غيبه البائع و حضرته قبل القبض و بعده، لأن الرد إذا كان حقه فعل أى وقت شاء، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-) :إذا كان قبل القبض، فلا يجوز أن يفسخه فى غيبه البائع، و ان كان بعد القبض، فلا يجوز الا بحضوره و رضاه أو بحكم الحاكم.

مسألة-١٩٢- :إذا باع ما يكون مأكوله فى جوفه و بعد كسره مثل البيض و الجوز و اللوز و غير ذلك، فليس للمشتري رده و له الأرش ما بين قيمته صحيحاً و فاسداً، لأنه قد تصرف فى المبيع، فليس له رده، لعموم الأخبار الواردة فى

ذلك.

و(-للش-)فيه ثلاثة أقوال:أحدها لا يردده.و الثانى يردده و لا يرد معه شيئاً.و الثالث يردده و يرد معه أرش النقص الذى حدث فى يده.

مسألة-١٩٣-: إذا اشترى ثوباً و نشره فوجد به عيباً،و كان النشر ينقص من ثمنه،مثل الشاهجاني المطوى على طاقين،لم يكن له الرد،لما قلناه فى المسألة الأولى سواء.

و قال أصحاب(-ش-):ان كان مما لا- يمكن الوقوف عليه الا- بالنشر،فعلى الخلاف الذى بينهم،و فيه الأقوال الثلاثة التى فى المسألة الأولى.

مسألة-١٩٤-: إذا كان لرجل عبد فجنى،فباعه مولاه بغير اذن المجنى، فإن كانت جنايه توجب القصاص،فلا يصح بيعه،لأنه بيع ما لا يملكه،فإنه حق للمجنى عليه.و ان كانت جنايه توجب الأرش،صح إذا التزم مولاه الأرش، لأنه لا وجه لفساد البيع هاهنا.

و(-للش-)فيه قولان:أحدهما يصح[١]،و هو اختيار المزنى،و(-ح-)،و لم يفصلوا و الثانى لا يصح،و لم يفصل.

مسألة-١٩٥-(-«ج»-):إذا اشترى رجل من غيره عبداً،فقبضه ثمَّ ظهر به عيب،فإنه يردده بكل عيب يظهر فيه فى مده الثلاثة[٢]أيام من حين العقد،و ما يظهر بعد الثلاث فإنه لا يردده بعد إلا ثلاثة عيوب:الجنون،و الجذام،و البرص فإنه يردده إلى سنه و لا يردده بعد السنه بشيء من العيوب.

و قال(-ش-):لا يجوز له رده بشيء من العيوب التى يحدث بعد القبض.

مسألة-١٩٦-: من باع شيئاً و به عيب لم يبينه،فعل محظوراً و كان للمشتري

الخيار بين إمضاء العقد و الرضا بالعيب و بين فسخه، و به قال (-ش-) . و قال داود:

البيع باطل.

مسألة-١٩٧- (-ج-) : إذا باع عبدا أو حيوانا أو غيرهما من المتاع بالبراء من العيوب، صح البيع و برئ [١] من كل عيب، ظاهرا كان أو باطنا، علمه أو لم يعلمه، و به قال (-ح-).

و (-لش-) فيه ثلاثة أقوال: أحدها «صح» (-خ-) مثل ما قلناه. و الثاني: لا تبرء من عيب بحال، علمه أو لم يعلمه، و به قال (-د-)، و (-ق-) . و الثالث: لا تبرء الا من عيب واحد و هو عيب بباطن الحيوان لم يعلمه البائع، فأما غير هذا فلا تبرء منه، و به قال (-ك-).

فان كان المبيع غير الحيوان، كالثياب و الخشب و العقمار، ففيه قولان: أحدهما يبرئ بكل حال، و الثاني لا يبرئ من عيب بحال. و قال ابن أبي ليلى: يبرئ من كل عيب يعده على المشتري، فان وجد به عيبا غير الذى عدّه البائع عليه كان له رده و لا يردّه بما عدّه عليه.

مسألة-١٩٨- : إذا اشترى ثوبا فصبغه، ثمّ علم أن به عيبا كان له الرجوع بأرش العيب و لم يكن له رده، لأنه قد تصرف فيه بالصبغ، الا أن يشاء البائع أن يقبله مصبوغا، و يضمن فيه قيمه الصبغ، فيكون المشتري بالخيار بين إمساكه بغير أرش، أو يرد و يأخذ قيمه الصبغ، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : المشتري بالخيار بين إمساكه و يطالب بالأرش، و بين دفعه الى البائع و يأخذ قيمه الصبغ.

مسألة-١٩٩- : إذا اشترى ثوبا، فقطعه و باعه أو صبغه ثمّ باعه، ثمّ علم بالعيب، فليس له الا المطالبة بالأرش. و هذه المسألة مبنيه على الاولى، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : ان كان قد قطع الثوب ثمّ باعه كما قلناه، و ان كان صبغه ثمّ باعه

ص: ٥٠٠

كان له الرجوع.

التوكيل فى بيع العبد

مسألة-٢٠٠-: إذا وكل وكيلا- ببيع عبد له فباعه، فظهر عيب عند المشتري فطالب الوكيل فأنكر أن يكون العيب به قبل القبض، فالقول قوله فان حلف سقط الرد، فان نكل رددنا اليمين على المشتري، فان حلف رده على الوكيل، فاذا رده عليه لم يكن له رده على الموكل، لأنه عاد اليه باختياره، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): القول قول الوكيل، فان حلف سقط الرد، فان لم يحلف حكمنا عليه بالنكول ورد عليه العبد بذلك، فكان له رده على موكله.

بيع الذهب بالفضه

مسألة-٢٠١-: إذا باع ذهباً بفضه و مع أحدهما عرض، مثل أن باعه دراهم و ثوبا بذهب أو ذهباً و ثوبا بفضه، فهو بيع و صرف، فإنهما يصحان معا، بدلاله الآيه و الأصل، و به قال (-ح-). و (-لش-) قولان: أحدهما يصحان، و الآخر يبطلان.

مسألة-٢٠٢-: إذا باع ثوبا و ذهباً بذهب، أو ثوبا و فضه بدراهم، فان كان الثوب مع أقلهما وزنا صح، بدلاله الآيه و الأصل، و ان تساوى النقدان فى الوزن لم يصح. و قال (-ش-): يبطلان.

البيع و الإجاره معا

مسألة-٢٠٣-: إذا قال بعتك عبدى و آجرتك دارى هذه شهرا بألف، فهما بيع و اجاره، و يصحان عندنا بدلاله ما تقدم فى المسألة [١] الاولى. و (-لش-) فيه قولان.

البيع و الكتابه معا

مسألة-٢٠٤-: إذا قال [٢] لعبدته: بعتك عبدى هذا و كاتبتك بألف إلى نجمين فالبيع باطل بلا خلاف، لأنه لا يصح بيع عبده من عبده، و هل يصح الكتابه؟ فعندنا يصح، بدلاله الآيه و الأصل، و قوله تعالى «فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا» (١).

ص: ٥٠١

و(-للش-)فيه قولان بناء على تفریق الصفقه.

مسأله-٢٠٥- (-ج-) : إذا قال بعنى هذا الثوب و تخيطه لى بألف، أو قال: بعنى هذه الحنطه و تطحنها بألف، أو بعنى هذه القلعه و تحذوها لى جميعا بدينار، فهو كالكتابه يصح جميع ذلك. و(-للش-)فيه قولان.

البيع و النكاح معا

مسأله-٢٠٦- : إذا قال زوجتك بنتى هذه و بعتك عبدها هذا جميعا بألف، فهذا بيع و نكاح، فإنهما يصحان معا بدلاله ما تقدم، و قسطنا العوض عليهما بالحصه.

و(-للش-)فيه قولان.

مسأله-٢٠٧- : إذا قال أبوها لزوجها: زوجتك بنتى هذه و لك هذا الالف بعبدك هذا، فالعبد بعضه مبيع و بعضه مهر، فعندنا يصحان، بدلاله ما قلناه فيما تقدم. و(-للش-)فيه قولان: أحدهما ما قلناه و يقسط العبد على مهر المثل و الالف بالحساب، و الآخر يبطلان.

مسأله-٢٠٨- : إذا قال لرجل: زوجتك بنتى هذه و لك هذا الالف معا بهذين الألفين من عندك، صح البيع و المهر معا، لمثل ما قلناه فيما تقدم و يكون صرفا و نكاحا، و عند(-ش-)يبطل.

مسأله-٢٠٩- : إذا قال: زوجتك بنتى هذه و لك هذا الالف بهذا الالف دينار، كان صحيحا، و يكون نكاحا و صرفا مع اختلاف الجنس، بدلاله ما تقدم.

و(-للش-)فيه قولان.

مال العبد

مسأله-٢١٠- : إذا ملك العبد سيده شيئا ملك التصرف فيه و لا يملكه، بدلاله قوله تعالى «ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ» (١) و قوله «هَلْ لَكُمْ مِنْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ شُرَكَاءَ فِي مَا رَزَقْنَاكُمْ» (٢) فنفى عنه القدره عموما إلا

ص: ٥٠٢

١- (١) سورة نحل: ٧٧.

٢- (٢) سورة الروم: ٢٧.

ما أخرجه الدليل، ونفى في الآيه الأخرى أن يشاركه أحد في ملكه، وجعل الأصل العبد مع مولاه، فقال: إذا لم يشارك عبد أحدكم مولاه في ملكه فيساويه، فكذلك لا يشاركني في ملكي أحد فيساويني فيه، فثبت أن العبد لا يملك أبداً.

و(-للش-) فيه قولان قال في القديم: يملكه [١] إذا ملكه سيده، و به قال (-ك-)، و عثمان البتي، و داود، و أهل الظاهر، و زاد (-ك-) فقال: يملك و ان لم يملكه سيده. و قال في الجديد: لا يملك، و به قال أكثر أهل العراق، و (-د-)، و (-ق-).

و استدل من قال انه يملك بما روى سالم عن أبيه أن النبي عليه السلام قال: من باع عبداً و له مال، فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع. و روى هذا الخبر عن علي، و عمر، و جابر، و عائشه. و بما روى نافع عن ابن عمر أن النبي عليه السلام قال: من أعتق عبداً و له مال، فماله للعبد إلا أن يستثنيه السيد.

و روى أن سلمان كان عبداً فأتى النبي عليه السلام بشيء، فقال: هو صدقه فرده، فأتاه ثانياً، فقال: هو هديه فقبله، فلو لا أن كان [٢] يملكه لما قبله. و بقول تعالى «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ إِنْ يَكُونُوا فُقَرَاءَ يُغْنِهِمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ» (١) فيبين أنه يغنيهم بعد فقر، فلو لم يملك العبد لما تصور فيه الغنى.

و الجواب عن الآيه أن معناه يغنيهم بالعتق.

و الجواب عن الخبر الأول: أن اضافه المال الى العبد اضافه محل لا- اضافه ملك، أو اضافه جواز التصرف فيه، لأننا نجيز ذلك، بدلاله أنه أضاف المال الى العبد بعد البيع، فقال: من باع عبداً و له مال، و أيضاً فإنه قال: فماله للبائع، و لا يجوز أن يكون هذا المال لكل واحد منهما، فثبت أنه أضاف إلى

ص: ٥٠٣

العبد مجازا لا حقيقه. و أما الحديث الثاني، فإنه ضعيف.

و قال (-د-): من أعتق عبدا و له مال، فماله لسيدته الا أن يصح حديث عبد الله ابن أبي حفص، و قد رووا أنه قال: فمال العبد له. و رووا أيضا أنه قال: فماله لسيدته الا أن يجعل له، فتعارض الاخبار.

و أما حديث سلمان ففيه جوابان: أحدهما أن سلمان لم يكن عبدا و انما كان مغلوبا عليه مسترقا بغير حق، يدل عليه أن النبي عليه السلام قال له: سلهم أن يكتوبوك فلما فعلوا قال النبي عليه السلام استنقذوه، و انما يقال هذا فيمن كان مقهورا بغير حق. و الثاني أنه لو كان مملوكا أيضا فلا حجه فيه، لأنه لا خلاف أن هدايا المملوك لا يقبل بغير اذن سيده، فلما قبلها النبي عليه السلام ثبت أنه كان بإذن سيده.

مسألة- ٢١١-: إذا كان مع العبد مائه درهم، فباعه بمائه درهم و درهم صح البيع، بدلاله الآية، فان باعه بمائه درهم لم يصح، و به قال (-ح-). و (-لش-) فيه قولان.

مسألة- ٢١٢-: إذا كان ماله دينا فباعه و ماله صح البيع بدلاله الآية [١]، و لان البيع [٢] عندنا صحيح. و قال (-ش-): لا يصح.

مسألة- ٢١٣-: إذا باعه عبده و مالا، ثم علم بالعيب و ما حدث به عنده [٣] عيب و لا نقص كان له رده و المال معه، و به قال (-ش-). و قال داود: يرده دون المال.

اختلاط الحرام بالحلال

مسألة- ٢١٤-: من اختلط ماله الحرام بالحلال، فالشراء مكروه منه و ليس بحرام إذا لم يكن الحرام بعينه، سواء كان الحرام أقل أو أكثر أو متساويا،

ص: ٥٠٤

و به قال (-ش-).

وقال (-ك-): ان كان الحرام أكثر حرم كله، وان كان الحلال أكثر فهو حلال.

و يدل على ما قلناه قوله تعالى «وَ أَحْيَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١) فمن حكم بتحريم الكل فعليه الدليل. و أيضا روى النعمان بن بشير قال: سمعت رسول الله صلى الله عليه و آله يقول الحلال بين و الحرام بين و بين ذلك مشتبهات لا يدري كثير من الناس أمن الحلال هي أم من الحرام، فمن تركها استبراء لعرضه و دينه فقد سلم، و من واقع شيئا منها يوشك أن يواقع الحرام، كما أنه من يرى حول الحمى يوشك أن يواقعها، ألا و ان لكل ملك حمى، ألا و ان حمى الله محارمه.

شراء العبيد

مسأله-٢١٥-: إذا ادعى عمرو عبدا في يد زيد، و أقام البيئه أنه له اشتراه من زيد، و أقام زيد البيئه أنه له و أنه هو اشتراه من عمرو، فالبيئه بينه الخارج و هو عمرو، بدلاله قول النبي عليه السلام البيئه على المدعى، و به قال (-م-).

و قال (-ح-)، و (-ش-): البيئه بينه الداخل.

مسأله-٢١٦-: إذا اشترى رجلان من رجل عبدا صفقة واحده، ثم غاب أحد المشتريين قبل القبض و قبل دفع الثمن، فللحاضر أن يقبض قدر حقه و يعطى ما يخصه من الثمن، و له أن يدفع كل الثمن نصفه عنه و نصفه عن شريكه.

فاذا فعل فإنما له قبض [١] نصيبه دون نصيب شريكه، لأنه حقه و قبض نصيب الغير يحتاج الى دليل في صحته، فاذا عاد شريكه كان له قبض نصيبه من البائع و ليس لشريكه الرجوع عليه بما قضى عنه من الثمن، لأنه قضى دينه بغير أمره، فيحتاج الى دليل في صحه رجوعه عليه، و به قال (-ش-) و أصحابه.

ص: ٥٥

و خالف (-ح-) فى المسائل الثلاثة، فقال: ليس للحاضر أن ينفرد بقبض [١] نصيبه بدفع نصيبه من الثمن، و قال: للحاضر أن يدفع جميع الثمن عن نفسه و عن شريكه، فإذا دفع كان له قبض كل العبد نصيبه و نصيب شريكه، قال: فإذا حضر الغائب كان للحاضر أن يرجع عليه بما قضى عنه من الثمن.

مسألة -٢١٧- (-ج-) : الاستبراء واجب على البائع فى الجارية و على المشتري معا، و به قال (-ر-)، و الحسن البصرى، و النخعى، و ابن سيرين.

و قال (-ح-)، و (-ش-)، و (-ك-) : هو مستحب للبائع، واجب على المشتري، و به قال أكثر الفقهاء. و قال عثمان البتى: الاستبراء واجب على البائع، مستحب للمشتري.

مسألة -٢١٨- (-ج-) : إذا حاضت الجارية فى مده الخيار عند المشتري جاز أن يعتد به فى الاستبراء و يكفيه ذلك.

و قال (-ش-) : ان كان الخيار للبائع أو لهما لا يعتد به، و ان كان للمشتري وحده فمبنى على أقواله الثلاثة فى انتقال الملك، فإذا قال: ينتقل بنفس العقد أو مراعى فقد كفاه الاستبراء. و إذا قال: بمجموعهما لم يعتد بذلك.

مسألة -٢١٩- : الاستبراء يكون عند المشتري، سواء كانت جميله أو قبيحه.

و قال (-ك-) : ان كانت جميله رائعه و جبت المواضعه عند عدل حتى يستبرئ ثم يقبضها المشتري.

مسألة -٢٢٠- (-ج-) : إذا اشترى جارية فى حال حيضها احتسب ببقية الحيض و كفاه.

و قال (-ح-)، و (-ش-) : لا يحتسب و عليه أن يستأنف الاستبراء حيضه أخرى. و قال (-ك-) :

ان مضى الأقل و بقى الأكثر يحتسب به.

بيع المراهجه

مسأله-٢٢١-(-ج-): يكره بيع المراهجه بالنسبه إلى أصل المال. و صورته أن يقول بعثك برأس مال و ربح درهم على كل عشره. و ليس ذلك بمفسد للبيع و به قال ابن عمر، و ابن عباس.

قال ابن عباس: أكره أن أبيع ده يازده و ده دوازده، لأنه بيع الأعاجم.

و قال (-ح-)، و (-ش-)، و (-ك-)، و أكثر الفقهاء: انه غير مكروه و البيع صحيح طلق روى ذلك عن ابن مسعود، و عمر. و قال (-د-)، و إسحاق بن راهويه: بيع المراهجه باطل.

مسأله-٢٢٢-: إذا اشترى سلعه بمائه إلى سنه، ثم باعها فى الحال مراهجه و أخبر أن ثمنها مائه، فالبيع صحيح بلا خلاف، فإذا علم المشتري بذلك، كان بالخيار بين أن يقبضه الثمن حالا أو يرده بالعيب، لأنه تدليس، و به قال أصحاب (-ش-)، و قالوا: لا نص لنا فى المسأله.

و قال (-ح-)، يلزم البيع بما تعاقدنا عليه، و يكون الثمن حالا، لأنه قد صدق فيما أخبر.

و قال (-ع-) [١]: يلزم العقد و يكون الثمن فى ذمه المشتري على الوجه الذى هو فى ذمه البائع إلى أجل.

مسأله-٢٢٣-: إذا قال هذا على بمائه بعثك بربح كل عشره درهم، فقال اشتريت، ثم قال: غلطت اشتريته بتسعين كان البيع صحيحا، لأن الأصل صحته و به قال (-ح-)، و ابن أبى ليلى، و (-ش-)، و قال (-ك-)، البيع باطل.

مسأله-٢٢٤-: إذا ثبت أن البيع صحيح، فكم يلزمه؟ عندنا هو بالخيار بين أن يأخذه بمائه و عشره أو يرد و الخيار إليه، لأن العقد وقع على مائه و عشره

ص: ٥٠٧

فاذا تبين نقصانا في الثمن كان ذلك عيبا، فالخيار اليه بين الرد و الرضا به، و به قال (-ح-)، و (-م-)، و (-ش-) في أحد قوليّه. و القول الثاني يلزمه تسعه و تسعون درهما، و به قال (-ف-)، و ابن أبي ليلى، و هو قوى لأنه باعه مرابحه.

مسأله-٢٢٥:- إذا باع سلعه، ثمّ حط من ثمنه بعد لزوم العقد و أراد بيعه مرابحه لم يلزمه حطه و كان الثمن ما عقد عليه قبل الحط، لان الثمن قد استقر بالعقد و كان الحط هبه للمشتري، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يلحق ذلك بالعقد و يكون الثمن ما بعد العقد.

مسأله-٢٢٦:- إذا اشترى ثوبا بعشره و باعه بخمسه عشر ثمّ اشتراه بعشره فقد ربح خمسه، فإذا أراد بيعه مرابحه أخبر بالثمن الثاني و هو عشره، لأنه إنما ملك بالثمن الثاني و لم يجب عليه أن يخبر بدونه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): عليه أن يخبر بما قد قام عليه، و هو أن يحط الخمسه التي ربحها.

مسأله-٢٢٧:- (-ج-) إذا اشترى سلعتين بثمان واحد، فإنه لا يجوز أن يبيع أحدهما مرابحه و يقسم الثمن عليهما على قدر قيمتهما، و به قال (-ح-) في السلعتين و أجاز في القفيزين. و قال (-ش-): يجوز في الكل.

بيع الشئيين صفقه واحده

مسأله-٢٢٨:- (-ج-) إذا باع شئيين صفقه واحده أحدهما ينفذ فيه البيع، و الآخر لا ينفذ، بطل فيما لا ينفذ البيع فيه، و صح فيما ينفذ فيه، سواء كان أحدهما مالا و الآخر ليس بمال، مثل أن باع خلا و خمرا أو حرا و عبدا أو شاه و خنزيرا، أو يكون أحدهما مالا- و الآخر في حكم المال، مثل أن باع أمته و أم ولده أو عبده و عبدا موقوفا، أو يكون أحدهما ماله و الآخر مال الغير الباب واحد.

و قال (-ش-): يبطل فيما لا ينفذ فيه البيع قولوا واحدا. و هل يبطل في الآخر؟ على قولين أصحهما عندهم أن البيع يصح.

و قال (-ح-): إن كان أحدهما مالا و الآخر ليس بمال و لا في حكم المال بطل

فى المال و ان كان أحدهما مالا و الآخر فى حكم المال صح فى المال [١] و ان كان [٢] أحدهما مالا له و الآخر مال غيره [٣] نفذ فى ماله و كان فى مال الغير موقوفا.

و قال (-ك-)، و داود: يبطل فيهما.

مسألة-٢٢٩-: إذا جمع الصفقة بين ما يصح بيعه و ما لا يصح على ما قلناه فالمشترى بالخيار بين أن يرد أو يمسك ما يصح فيه البيع بما يخصه من الثمن الذى يتوسط عليه، لأنه إذا بطل بيع أحدهما سقط عنه الثمن بحسابه. و (-لش-) فيه قولان:

إذا قال يصح البيع أحدهما ما قلناه، و الثانى أن له أن يمسك بجميع الثمن أو يرد.

مسألة-٢٣٠-: إذا اختار إمساكه بكل الثمن، فلا خيار للبائع. و ان اختار إمساكه بما يخصه من الثمن، فلا خيار له أيضا عندنا، بدلاله ما قلناه فى المسألة المتقدمه [٤]. و (-لش-) فيه وجهان.

الاختلاف فى قدر الثمن

مسألة-٢٣١- (-ج-) : إذا اختلفا المتبايعان فى قدر الثمن، فقال البائع:

بعتك بألف. و قال المشتري بخمس مائه، فالقول قول المشتري مع يمينه ان كانت السلعة تالفه، و ان كانت سالمه، فالقول قول البائع مع يمينه.

و قال (-ش-) : يتحالفان و يفسخ البيع بينهما أو يفسخ، و سواء كانت السلعة قائمه أو تالفه، و انما يتصور الخلاف إذا هلكت فى يد المشتري، فأما إذا هلكت فى يد البائع بطل البيع بلا خلاف.

و قال (-ش-) : رجوع محمد بن الحسن الى قولنا، و خالف أصحابه.

و قال (-ح-)، و (-ف-) : ان كانت السلعة قائمه تحالفا، و ان كانت تالفه، فالقول قول

المشترى لأنه غارم.

وقال (-ك-) : ان كانت تالفه، فالقول قول المشتري. و ان كانت قائمه، فعنه روايتان:

إحداهما القول قول المشتري، و الأخرى القول قول من السلعه فى يديه. و الأخر مدعى عليه، فان كانت فى يد البائع، فالقول قوله، و ان كانت فى يد المشتري فالقول قوله و البائع مدع.

وقال زفر، و أبو ثور: القول قول المشتري، سواء كانت السلعه سالمه أو تالفه.

الاختلاف فى الشرط

مسأله- ٢٣٢-: إذا اختلفا فى شرط يلحق بالعقد يختلف لأجله الثمن مثل أن قال بعته نقدا، فقال: بل إلى سنه، أو قال: إلى سنه، فقال: إلى سنتين، فلا فصل بين أن يختلفا فى أصل الأجل أو فى قدره.

و كذلك الخيار إذا اختلفا فى أصله أو فى قدره. و كذلك فى الرهن إذا اختلفا فى أصله أو فى قدره. و كذلك فى العين إذا اختلفا فى أصله. و كذلك الشهاده. و كذلك فى ضمان العهده، و هو أن يضمن عن البائع الثمن متى وقع الاختلاف فى شىء من هذا، فالقول قول البائع مع يمينه، بدلاله عموم الأخبار الوارده فى أنه متى اختلف المتبايعان، فالقول قول البائع و المبتاع بالخيار و هو على عمومه فى كل شىء.

وقال (-ش-) : يتحالفان. و قال (-ح-) : لا يتحالفان و يكون القول قول من ينفى الشرط.

مسأله- ٢٣٣-: إذا اختلفا فى شرط يفسد البيع، فقال البائع: بعتهك إلى أجل معلوم. و قال المشتري: إلى أجل مجهول، أو قال: بعتهك بدراهم أو دنانير، فقال اشتريته بخمر أو خنزير، كان القول قول من يدعى الصحه، بدلاله أن الأصل فى العقد الصحه، و على من ادعى الفساد البيئه، و به قال (-ش-).

ص: ٥١٠

و قال ابن أبي هريره من أصحابه:فيه وجهان.

حكم البيع فى الذمه

مسأله-٢٣٤:- إذا باع شيئاً بثمان فى الذمه، فقال البائع: لا أسلم المبيع حتى أقبض الثمن، و قال المشتري: لا أسلم الثمن حتى أقبض المبيع، فعلى الحاكم أن يجبر البائع على تسليم المبيع أولاً، ثم يجبر المشتري على تسليم الثمن بعد ذلك بعد أن يحضر المبيع و الثمن، لأن الثمن انما يستحق على المبيع فيجب أولاً- تسليم المبيع ليستحق الثمن، فإذا سلم المبيع استحق الثمن، فوجب حينئذ إجباره على تسليمه.

و(-للش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدها يجبر البائع. و الثانى يجبر كل واحد منهما مثل ما قلناه، و هو الصحيح عندهم. و الثالث لا يجبر واحد منهما.

و قال (-ح-)، و(-ك-) :يجبر المشتري على تسليم الثمن أولاً.

مسأله-٢٣٥:- إذا كان البيع عينا بعين، فالحكم فيه كالحكم فى المسأله الأولى سواء، بدلاله ما ذكرناه هناك.

و(-للش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدها يجبر كل واحد منهما على إحضار ما عليه.

و الثانى لا يجبر واحد منهما، و أيهما تطوع بالدفع أجبر الآخر على التسليم.

و الثالث يجبر الحاكم أيهما شاء على التسليم، فإذا سلم أجبر الآخر.

و قال (-ح-) :ان كان الثمن دراهم أو دنانير، فالحاكم فيه كما لو كان فى الذمه، لأن الأثمان عنده لا- يتعين. و ان كان من غيرها، فالحاكم يجبر من شاء منهما أولاً.

اختلاف المتبايعان

مسأله-٢٣٦:- إذا اختلفا، فقال: بعتك هذا العبد بألف درهم. و قال المشتري: بل بعنى هذه الجاربه بألف و لم تبغى العبد، و ليس هناك بينه، كان القول قول البائع مع يمينه انه ما باع الجاربه، و القول قول المشتري مع يمينه انه ما اشترى العبد.

لان هاهنا دعويين يجب فى كل واحد منهما البينه، فإذا عدت كان فى مقابلتها

اليمين، و لا- يجب على واحد منهما الجمع بين النفي و الإثبات، و لا يكون هذا تحالفاً، و انما يحلف كل واحد منهما على النفي فإذا حلف البائع أنه ما باع الجارية بقيت الجارية على ملكه كما كانت، و جاز له التصرف فيها.

و أما المشتري فإذا حلف أنه ما اشترى العبد ينظر، فان كان العبد في يد المشتري لا يجوز للبائع مطالبتة به، لأنه لا يدعيه، و ان كان في يد البائع، فإنه لا يجوز له التصرف فيه، لأنه معترف بأنه للمشتري و أن ثمنه في ذمته، و يجوز له بيعه بقدر الثمن، و به قال أبو حامد الاسفرايني.

و قال أبو الطيب الطبري: ذكر أبو بكر بن الحداد في كتاب الصداق نظير هذه المسألة، و قال: يتحالفان، قال: «فقال (ح-خ)» إذا اختلفا الزوجان، فقال الزوج: مهرتك أباك، و قالت: مهرتني أُمي تحالفاً، و قال: و كذلك إذا قال: مهرتك أباك و نصف أمك، قالت: بل مهرتني أُمي و أُمي تحالفاً، قال: و لا يختلف أصحابنا في ذلك فسقط ما قال أبو حامد.

موت المتبايعان

مسألة- ٢٣٧-: إذا مات المتبايعان و اختلف ورثتهما في مقدار الثمن أو المثل، فالقول قول ورثة المشتري مع يمينهم في مقدار الثمن، لأنهم مدعى عليهم أن الثمن أكثر مما يدكرونه، فعليهم اليمين، و القول قول ورثة البائع في المثل مع اليمين، لأن الأصل أن لا يبيع، فمن ادعى البيع في شيء بعينه، فعليه الدلالة، و الأصل بقاء الملك.

و قال (ش-): يتحالفان. و قال (ح-): ان كان المبيع في يد وارث البائع تحالفاً، و ان كان في يد وارث المشتري كان القول قوله مع يمينه.

تلف المبيع قبل القبض

مسألة- ٢٣٨-: إذا تلف المبيع قبل القبض بطل العقد، لأنه تعذر على البائع التسليم، فلا يستحق العوض، و به قال (ح-)، و (ش-). و قال (ك-): لا يبطل.

مسألة- ٢٣٩-: إذا كان الثمن معيناً، فتلف قبل القبض، سواء كان من الأثمان

أو غيرها بطل العقد لما قلناه في المسألة المتقدمه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان كان من الأثمان لم يبطل، بناء على أصله أن الثمن لا يتعين بالعقد و ذلك غير مسلم عندنا.

بيع السمك في الآجام

مسألة- ٢٤٠- (-ج-): إذا كان له أجمه يحبس فيها السمك، فحبس فيها سمكا و باعه، لم يخل من أحد أمرين: اما أن يكون الماء صافيا يشاهد فيها السمك و يمكن تناوله من غير مؤونه، فالبيع جائز بلا خلاف، لأنه مبيع مقدور على تسليمه، و ان كان الماء كدرا بطل البيع، لأنه مجهول.

و الأمر الآخر أن يكون الماء كثيرا صافيا و السمك مشاهدا، الا انه لا يمكن أخذه إلا بمؤونه و تعب حتى يصطاد، فعندنا أنه لا يصح بيعه الا بأن يبيعه معما [١] فيه من القصب أو يصطاد شيئا منه و يبيعه مع ما بقى فيه، فمتى لم يفعل ذلك بطل البيع.

و قال (-ح-)، و (-ش-)، و النخعي: البيع باطل و لم يفصلوا. و قال ابن أبي ليلى: جائز و به قال عمر بن عبد العزيز.

بيع العبد فاسدا

مسألة- ٢٤١-: إذا باع العبد [٢] يبيعا فاسدا و تقابضا، فأكل البائع الثمن و فلس، كان على المشتري رد العبد على البائع و كان أسوه للغرماء، و به قال أبو العباس ابن سريج.

و قال (-ح-): المشتري أحق بعين العبد يعنى له إمساكه على قبض الثمن، و يكون ثمنه مقدما على الغرماء.

و يدل على ما قلناه انه انما قبضه على أنه ملكه، و إذا لم يكن ملكه فعليه رده الى مالكه، و من قال له إمساكه فعليه الدليل.

بيع العبد من شخص و الضمان على غيره

مسألة-٢٤٢:- إذا قال لرجل: بيع عبدك هذا من فلان بخمسائه على أن على خمسمائه، قال ابن سريج: فيه وجهان أحدهما البيع باطل، والثاني يصح و يكون على الضامن. و الذي عندي أن هذا بيع صحيح، لأنه شرط لا ينافي الكتاب و السنه.

مسألة-٢٤٣:- إذا قال له: بيع عبدك منه بألف على أن على فلان خمسمائه، فيه مسألتان ان سبق الشرط العقد و عقد البيع مطلقا عن الشرط، لزم البيع و لم يلزم الضامن شيء، و ان قارن العقد، فقال: بعثك بألف على أن فلانا ضامن خمسمائه صح البيع بشرط الضمان، فان ضمن فلان كان البيع ماضيا، و ان لم يضمن كان البيع بالخيار، و به قال أبو العباس و أبو الحسن.

و دليلنا ما قلناه في المسألة الأولى.

حكم شراء الجارية ببيع فاسد

مسألة-٢٤٤:- إذا اشترى جاريه بشرط ألا خساره عليه إذا باعها، أو بشرط ألا يبيعها، أو لا يعتقها، أو لا يطأها و نحو هذا، كان العقد صحيحا و الشرط باطلا، بدلاله قوله تعالى «وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» (١). و قوله عليه السلام: كل شرط ليس في كتاب الله باطل، و هذا الشرط مخالف الكتاب و السنه، و هو مذهب أبي ليلي [١]، و النخعي، و الحسن البصرى.

و قال (-ح-)، و (-ش-)، البيع و الشرط باطلان. و قال ابن شبرمه: البيع جائز و الشرط جائز.

مسألة-٢٤٥:- إذا اشترى جاريه شرى فاسدا، ثم قبضها فأعتقها، لم يملك بالقبض و لم ينفذ العتق، و لا يصح شيء من تصرفه فيها، و يجب عليه ردها على البائع بجميع نمائها المنفصل منها، و به قال (-ش-).

ص: ٥١٤

وقال (-ح-): يملك بالقبض و يصح تصرفه فيها، و يجب على كل واحد منهما فسخ الملك ورد المبيع على صاحبه.

و يدل على ما قلناه أنه إذا كان البيع فاسدا، فملك الأول باق، فيجب أن لا يصح تصرفه، لأنه لا دليل على صحته.

مسألة- ٢٤٦- (-ج-): إذا اشترى جاريه بيعا فاسدا فوطئها فإنه لا- يملكها و يجب عليه ردها، و عليه ان كانت بكرا [١] عشر قيمتها، و ان كانت ثيبا فنصف عشر قيمتها، و عند (-ش-) ان كانت ثيبا فمهر مثل الثيب، و ان كانت بكرا فمهر البكر و أرش الافتراض.

مسألة- ٢٤٧-: إذا حبلت و ولدت كان الولد حرا بالإجماع، و على الوطئ قيمه الولد يوم سقط حيا، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): يوم المحاكمة، و انما قلنا ذلك لأننا أجمعنا على وجوب قيمته يوم سقط حيا، و لا- دليل على وجوب قيمته يوم المحاكمة، فمن ادعى ذلك فعليه الدليل.

مسألة- ٢٤٨-: إذا ملك هذه الجارية فيما بعد بعقد صحيح، و كانت ولدت منه بالعقد الفاسد فإنها يكون أم ولده لان ظاهر اللغه و الشرع يقتضيه. و (-لش-) فيه قولان.

الشرط الصحيح

مسألة- ٢٤٩-: إذا اشترى من رجل عبدا و شرط البائع على المشتري أن يعتقه، كان العقد صحيحا و الشرط صحيحا، و هو الذى نص عليه (-ش-) فى كتبه، و يدل عليه قوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم» و لأنه لا مانع منه. و روى أبو ثور عن (-ش-) أنه قال: البيع صحيح و الشرط فاسد. و قال (-ح-): الشرط فاسد و البيع فاسد.

مسألة-٢٥٠:- إذا باع دارا و استثنى سكنها لنفسه مده معلومه، جاز البيع و ثبت الشرط، لأنه لا مانع منه فى الشرع. و كذلك إذا باع دابه و استثنى ركوبها مده أو مسافه معلومه، فالبيع صحيح و الشرط صحيح بمثل ما قلناه، و به قال (-ع-)، و (-د-) و (-ق-)، و محمد بن إسحاق بن خزيمة.

و قال (-ك-) : يجوز فى مده يسيره، كاليوم و اليومين. و قال (-ش-)، و (-ح-) : لا يصح البيع فى جميع ذلك.

الجمع بين البيع و الإجاره فى صفقه واحده

مسألة-٢٥١:- إذا قال بعتك هذه الدار و آجرتك هذه الدار الأخرى، فجمع بين البيع و الإجاره فى صفقه واحده، كان صحيحا و ثبت الإجاره و البيع لأنه لا مانع فيه [١] فى الشرع، و هو أصح قولى (-ش-). و القول الثانى انهما يبطلان.

البيع مع الشرط

مسألة-٢٥٢:- إذا باع زرا بشرط أن يحصده، و كان الزرع مما يجوز بيعه، بأن يكون قصيلا، أو يكون قد عقد الحب و اشتد و هو شعير لان بيع سنبل الشعير جائز، و لا يجوز بيع سنبل الحنطه لأنه فى غلاف، كان البيع صحيحا و وجب عليه أن يحصده له، لأنه لا مانع منه فى الشرع. و قال أبو إسحاق المروزى: فيه قولان. و قال غيره: لا يصح قولوا واحدا.

حكم المبيع المعين و الجزاف

مسألة-٢٥٣:- «ج»-: ما يباع كيلا لا يصح بيعه جزافا و ان شوهد. و قال (-ش-) :

إذا قال بعتك هذه الصبره و قد شاهدها بثمان معلوم كان صحيحا.

مسألة-٢٥٤:- إذا قال بعتك هذه الصبره كل قفيز بدرهم صح البيع، لأنه لا مانع منه و الأصل جوازه، و به قال (-ش-) . و عند (-ح-) لا يجوز.

مسألة-٢٥٥:- إذا قال بعتك عشره أفضره من هذه الصبره بكذا صح البيع لأنه لا مانع منه. و قال داود: لا يصح.

مسألة-٢٥٦:- إذا قال بعتك من هذه الصبره كل قفيز بدرهم،صح البيع إذا لم يرد بمن التبعض،بدلاله أن الأصل جوازه،و المنع يحتاج إلى دلاله [١].

و ان أراد التبعض لم يصح،لان البعض مجهول.و قال (-ش-):لا يجوز و لم يفصل.

مسألة-٢٥٧:- إذا قال بعتك نصف هذه الصبره أو ثلثها أو ربعها لا يصح لما قدمناه من أن ما يباع كيلا لا يصح بيعه جزافا.و قال (-ش-):يصح [٢].

مسألة-٢٥٨:- إذا قال بعتك هذه الدار كل ذراع بدينار كان جائزا،لأنه لا مانع منه،و به قال (-ش-).و قال (-ح-):لا يجوز.

مسألة-٢٥٩:- إذا قال هذه الدار مائه ذراع و قد بعتك عشر أذرع منها بكذا كان جائزا،بدلاله الآيه و الأصل.و قال (-ح-):لا يجوز.

مسألة-٢٦٠:- إذا قال بعتك من هذه الدار عشر أذرع في موضع [٣]معين الى حيث ينتهى كان البيع صحيحا،لأنه لا مانع منه فى الشرع.و (-لش-)فيه وجهان.

مسألة-٢٦١:- إذا باع ذراعا معينا من ثوب،كان صحيحا بمثل [٤]ما قلناه فى الدار.و عند بعض أصحاب (-ش-)لا يجوز.

مسألة-٢٦٢:- إذا قال بعتك هذا السمن [٥]مع الظرف كل رطل بدرهم كان جائزا،بدلاله الآيه و أن لا مانع منه.

و قال (-ش-):ان كان وزن كل واحد منهما معلوما،بأن يكون الظرف ربعا أو سدسا أو غير ذلك جاز،و ان لم يكن كذلك بطل العقد.

ص:٥١٧

مسألة-٢٦٣-: إذا اشترى من رجل عشرة أقفزه من صبره، فكالها على المشتري و قبضها، ثم ادعى المشتري أنه كان تسعه، كان القول قول البائع مع يمينه، لأنه المدعى عليه. و(-لش-) فيه قولان.

إجاره الفحل للضراب

مسألة-٢٦٤-(-«ج»-): إجاره الفحل للضراب مكروه و ليس بمحذور، لإجماع الفرقه و أخبارهم. و عقد الإجاره عليه غير فاسد، لأن الأصل الإباحه.

و قال(-ك-): يجوز، و لم يكرهه. و قال(-ح-)، و(-ش-): ان الإجاره فاسده، و الأجره محظوره[١].

بيع ما يستفاد منه و ما لا يستفاد منه

مسألة-٢٦٥-(-«ج»-): بيض ما لا يؤكل لحمه لا يجوز أكله و لا بيعه، و كذلك منى ما لا يؤكل لحمه. و(-لش-) فيه وجهان.

مسألة-٢٦٦-(-«ج»-): بيض ما يؤكل لحمه إذا وجد فى جوف الدجاجة الميتة و اكتسى الجلد فوقانى يجوز أكله و بيعه. و(-لش-) فيه وجهان.

مسألة-٢٦٧-: يجوز بيع دود القز و بيع النحل إذا رآه ثم اجتمعت فى بيتها و حبسها[٢] حتى لا- يمكنها أن يطير ثم يعقد البيع عليها، لأنه لا مانع منه، و به قال(-ش-). و قال(-ح-): لا يجوز بيع دود القز و لا بيع النحل.

مسألة-٢٦٨-: بذر[٣] دود القز يجوز بيعه، بدلاله الآيه و أنه لا مانع منه.

و(-لش-) فيه وجهان.

مسألة-٢٦٩-(-«ج»-): لا يجوز بيع العبد الابق منفردا و يجوز بيعه مع سلعه أخرى.

وقال الفقهاء بأسرهم: لا يجوز بيعه و لم يفصلوا. و حكى عن ابن عمر أنه أجازته، و عن محمد بن سيرين أنه قال: ان لم يعلم موضعه لا يجوز، و ان علم موضعه جاز.

البيع الفضولى

مسألة- ٢٧٠- («ج»-): إذا باع إنسان ملك غيره بغير اذنه، كان البيع باطلا، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): ينعقد البيع و يقف على اجازته صاحبه، و به قال قوم من أصحابنا.

دليلنا إجماع الفرقه، و من خالف منهم لا يعتد بقوله، و روى حكيم عن النبى عليه السلام أنه نهى عن بيع ما ليس عنده.

البيع الصحيحه و الفاسده

مسألة- ٢٧١- («ج»-): لا يجوز بيع الصوف على ظهور الغنم مفردا، و به قال (-ح-)، و (-ش-). و قال (-ك-)، و الليث بن سعد: يجوز.

مسألة- ٢٧٢-: المسك طاهر يجوز بيعه و شراءه، لأنه لا خلاف أن النبى عليه السلام كان يتطيب به، و قال: أطيب الطيب المسك. و فى الناس من قال: انه نجس لا يجوز بيعه، لأنه دم.

مسألة- ٢٧٣-: يجوز بيع المسك فى فأره، بدلاله الآيه و الأصل، و الأحوط أن يفتح و يشاهد، و به قال ابن سريج. و قال باقى أصحاب (-ش-): لا يجوز بيعه فى فأره حتى يفتح.

مسألة- ٢٧٤-: يجوز بيع الاعمى و شراؤه، سواء ولد أعمى أو عمى بعد صحه بدلاله الآيه.

و قال (-ش-): ان كان ولد أعمى، فلا يجوز بيعه و شراؤه فى الأعيان بل يوكل و ان كان بصيرا ثم عمى، فان باع شيئا أو اشتراه و لم يكن رآه، فلا يجوز بيعه و شراؤه. و ان كان قد رآه، فان كان الزمان يسيرا لا يتغير فى العاده، أو كان الشىء مما لا يفسد فى الزمان الطويل مثل الحديد و الرصاص جاز بيعه، فان وجد على ما رآه فلا خيار له، و ان وجده متغيرا كان بالخيار. و ان كان الزمان تطاول و الشىء

مما يتغير، مثل أن يكون عبدا صغيرا فكبر، أو شجره صغيره فكبرت، فان يبعه لا يجوز، لان البيع مجهول الصفه.

هذا إذا قال ان بيع خيار الرؤيه لا يجوز، وإذا قال: يجوز، ففيه وجهان:

أحدهما لا يجوز، لأن الرؤيه لا يصح فى الأعمى. والثانى: يجوز و يوكل من يصفه، فان رضيه قبضه و ان كرهه فسخ البيع.

مسأله-٢٧٥-: إذا نجش بأمر البائع و مواطاته، و هو أن يزيد فى السلعه ليقتنى به المشتري فيشره، يصح البيع بلا خلاف، و لكن للمشتري الخيار لأنه تدليس و عيب. و لأصحاب (-ش-) فيه قولان. و لو قلنا لا خيار له لكان قويا، لان العيب ما يكون بالمبيع، و هذا ليس كذلك.

مسأله-٢٧٦-: لا يجوز بيع حاضر لباد، سواء كان بالناس حاجه الى ما معهم أو لم يكن بهم حاجه، لظاهر قوله عليه السلام «لا يبيعن حاضر لباد» فان خالف أثم، و هو الظاهر من مذهب (-ش-). و فى أصحابه من قال: إذا لم يكن بهم حاجه الى ما معهم جاز أن يبيع لهم.

مسأله-٢٧٧- (-ج-): تلقى الركبان لا يجوز، فان تلقى و اشترى كان البائع بالخيار إذا ورد السوق، الا أن ذلك محدود [١] بأربعه فراسخ، فان زاد على ذلك كان جلبا و لم يكن به بأس. و (-لش-) فيه قولان: أحدهما لا يجوز و لم يحده و الثانى ليس له الخيار.

مسأله-٢٧٨- (-ج-): يكره البيع و السلف فى عقد واحد، و ليس ذلك بمحذور و لا فاسد، و هو أن يبيع دارا على أن يقرض المشتري ألف درهم، أو يقرضه البائع ألف درهم. و قال (-ش-): ذلك حرام.

مسأله-٢٧٩- (-ج-): من أقرض غيره مالا على أن يأخذه فى بلد آخر

و يكتب له به وثيقه [١] كان جائزا. و قال (-ش-): إذا شرط ذلك كان حراما.

القرض

مسألة-٢٨٠- (-ج-): يجوز أن يقرض غيره مالا- و يرد عليه خيرا منه من غير شرط، سواء كان ذلك عادة أو لم يكن. و في أصحاب (-ش-) من قال: ان كان ذلك عادة لا يجوز.

مسألة-٢٨١- (-ج-): إذا شرط في القرض أن يرد عليه أكثر منه، أو أجود منه فيما لا يصح فيه الربا، مثل أن يقول: أقرضتك ثوبا بثوبين كان حراما، بدلاله إجماع الفرقه [٢] و قوله عليه السلام «كل قرض جر منفعه فهو ربا» و قال أبو علي من أصحاب (-ش-) - (جوز ذلك كما يجوز في البيع).

مسألة-٢٨٢-: إذا لم يجد مال القرض بعينه وجب عليه مثله، و عليه أكثر أصحاب (-ش-)، و فيهم من قال: يجب عليه قيمته كالمتلف.

دليلنا أنه إذا قضى مثله برأت ذمته، و إذا رد قيمته فلا دلاله على براءه ذمته.

مسألة-٢٨٣-: كل ما يضبط بالوصف أو يصح السلم فيه، يجوز إقراضه من المكيل و الموزون و المذروع [٣] و الحيوان و غيره، بدلاله عموم الاخبار في جواز القرض، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): لا يجوز القرض في الثياب و لا في الحيوان، و لا يجوز الا فيما له مثل من المكيل و الموزون.

مسألة-٢٨٤-: يجوز استقراض الخبز، بدلاله عموم الاخبار، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): لا يجوز. و قال (-ف-): يجوز وزنا. و قال (-م-): يجوز عددا.

مسألة-٢٨٥-: ليس لأصحابنا نص في جواز إقراض الجوارى، و لا- أعرف لهم في ذلك فتيا، و الذي يقتضيه الأصول أنه على الإباحه و يجوز ذلك، سواء كان من أجنبي أو ذى رحم. و متى أقرضها ملكها المستقرض بالقرض، و يجوز له

وطئها ان لم تكن ذات رحم، و به قال داود، و محمد بن جرير الطبرى.

و قال (-ش-): يجوز اقراضها من ذى رحمها، مثل أخيها أو أبيها أو عمها أو خالها لأنه لا يجوز لهم وطئها. فأما الأجنبى و من يجوز له وطئها من القرابه، فلا يجوز قولاً واحداً.

مسأله-٢٨٦-: المستقرض يملك القرض بالقبض، لأنه يجوز له التصرف فيه، و لأصحاب (-ش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الآخر أنه يملك بالتصرف فيه.

مسأله-٢٨٧-: يجوز للمستقرض أن يرد مال القرض على المقرض بلا- خلاف، فأما المقرض فعندنا أن له الرجوع فيه، لأنه عين ماله و لا مانع منه، و هو أحد قولى (-ش-)، و الآخر ليس له الرجوع ان قلنا انه يملك بالقبض، و ان قلنا يملك بالتصرف فليس له الرجوع بعد التصرف.

الحط من الدين

مسأله-٢٨٨-: من كان له على غيره دين من ثمن متاع حالاً أو أجره أو صداقاً، فحط منه شيئاً، أو حط جميعه كان جائزاً، و ان أجله لم يصير مؤجلاً، و يستحب له الوفاء به، و سواء كان ذلك ثمناً، أو أجره، أو صداقاً، أو كان قرضاً أو أرش جنائيه.

و ان اتفقا على الزيادة لم يصح و لم يثبت، لأنه يحتاج إلى دلاله، و الأصل عدمها. و ان حط من الثمن شيئاً، أو حط جميعه، كان ذلك إبراءً و لا يلحق بالعقد و يكون ذلك إبراءً فى الوقت الذى أبرأه فيه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): التأجيل يثبت فى الثمن و الأجره و الصداق و يلحق بالعقد، و كذلك الزيادة. و أما الحط فينظر فيه، فان كان لبعض الثمن لحق بالعقد و ان كان لجميع الثمن لم يلحق بالعقد، و كان إبراءً من الوقت الذى أبرء منه. قال: و أما فى الدين من جهه القرض أو أرش الجنائيه، فلا يثبت فيهما التأجيل و لا الزيادة بحال.

وقال (-ك-): يثبت التأجيل فى الجميع من الثمن والأجره و الصداق و القرض و أرش الجنايه. و قال فى الزيادة مثل قول (-ح-).

بيع الصبى و العبد

مسأله-٢٨٩-: لا- يصح بيع الصبى و لا- شراؤه، سواء أذن له الولى منه أو لم يأذن، لأنه لا دليل عليه فى الشرع، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): ان كان بإذن الولى صح، و ان كان بغير اذنه وقف على اجازة الولى.

مسأله-٢٩٠-: الولى إذا كان فقيراً جاز له أن يأكل من مال اليتيم أقل الأمرين كفايته أو أجره مثله، و لا يجب عليه القضاء، لقوله تعالى «وَمَنْ كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ ۗ» و لم يوجب القضاء. و (-لش-) فيه وجهان: أحدهما أن عليه القضاء.

مسأله-٢٩١-: لا يصح شراء العبد بغير اذن مولاه بثمان فى ذمته، لقوله تعالى «عَبِيدًا مَّمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ» و البيع من جملة الأشياء. و قال ابن أبى هريره: يصح.

مسأله-٢٩٢- (-ج-): إذا أذن المولى للعبد فى التجاره فركبه دين، فان كان أذن له فى الاستدانه قضى مما فى يده من المال، و ان لم يكن فى يده مال كان على مولاه القضاء عنه، و ان لم يكن أذن له فى الاستدانه كان ذلك فى ذمته يطالبه به إذا أعتق.

وقال (-ش-): متى أذن له فى التجاره فركبه دين، فان كان فى يده مال قضى عنه و ان لم يكن كان فى ذمته يتبع به إذا أعتق و لا يباع فيه.

وقال (-ح-): يباع العبد فيه إذا طالبه الغرماء ببيعه.

إقرار العبد على نفسه

مسأله-٢٩٣- (-ج-): إذا أقر العبد على نفسه بجنايه يوجب القصاص عليه أو الحد، لا- يقبل إقراره فى حق المولى، و لا يقتص منه ما دام مملوكاً، و به قال

زفر، و المزني، و داود، و ابن جرير. و قال (-ح-)، و (-ك-)، و (-ش-) : يقبل إقراره و يقتص منه.

مسألة-٢٩٤- (-ج-) : إذا أقر العبد بسرقة يوجب القطع لا يقبل إقراره.

و قال (-ش-) : يقبل و يقطع يده.

مسألة-٢٩٥- (-ج-) : إذا أقر العبد بمال و قد تلف المال لا يقبل إقراره.

و قال (-ش-) : فيه وجهان.

مسألة-٢٩٦- (-ج-) : إذا أقر العبد بمال في يده لغير سيده لا يقبل إقراره.

و قال ابن سريج : فيه قولان، و منهم من قال : يقبل قولاً واحداً.

ما يجوز بيعه و ما لا يجوز

مسألة-٢٩٧- (-ج-) : يجوز بيع كلاب الصيد و يجب على قاتلها قيمتها إذا كانت معلمه، و لا يجوز بيع غير المعلم على حال.

و قال (-ح-)، و (-ك-) : يجوز بيع الكلاب مطلقاً إلا أنه مكروه، و إن أتلفه متلف لزمته قيمته. و قال (-ش-) : لا يجوز بيع الكلاب، معلمه كانت أو غير معلمه، و لا يجب على قاتلها القيمة.

مسألة-٢٩٨- : يجوز اجاره كلب الصيد، لان كل من قال بجواز بيعه جوز إجارته، فاختلف أصحاب (-ش-)، فمنهم من قال : لا يجوز إجارته مطلقاً و هو الصحيح و ذهب ابن العاص إلى أنه يجوز إجارته.

مسألة-٢٩٩- : يجوز اقتناء الكلب لحفظ البيوت. و لأصحاب (-ش-) فيه قولان.

مسألة-٣٠٠- : يجوز اقتناء الكلب لحفظ الحرث، أو الماشيه، أو الصيد إن احتاج اليه، و إن لم يكن له في الحال ماشيه و لا حرث، لعموم ظواهر الاخبار.

و لأصحاب (-ش-) فيه قولان، و في تربيته الجرو أيضاً وجهان.

مسألة-٣٠١-(-«ج»-):القرد لا يجوز بيعه، لإجماع الطائفة [١] على أنه مسخ نجس، و ما كان كذلك لا يجوز بيعه. و قال (-ش-):
(يجوز).

مسألة-٣٠٢-(-«ج»-):لا يجوز بيع الغراب الأبقع إجماعاً، و السود عندنا مثل ذلك، سواء كانت كباراً أو صغاراً. و (-للش-) فى الصغار منها و جهان.

مسألة-٣٠٣-(-«ج»-):لا يجوز بيع شىء من المسوخ، مثل القرد و الخنزير و الدب و الثعلب و الأرنب و الذئب و الفيل و غير ذلك مما سنبينه. و قال (-ش-):كلما ينتفع به يجوز بيعه، مثل القرد و الفيل و غير ذلك.

مسألة-٣٠٤-:الزيت النجس لا يمكن تطهيره بالغسل، لأنه لا دلالة عليه.

و قال ابن سريج، و أبو إسحاق المروزي:يمكن غسله و تنظيفه، و فى جواز بيعه و جهان، و الصحيح عندهم أنه لا يجوز. و قال أبو على بن أبى هريره فى الإفصاح:من أصحابنا من قال لا يصح غسله كالسمن.

مسألة-٣٠٥-:سرجين ما يؤكل لحمه يجوز بيعه. و قال (-ح-):يجوز بيع السراجين. و قال (-ش-):لا يجوز بيعها و لم يفصلا.

و يدل على جواز ذلك أنه طاهر عندنا، و من منع منه فإنما منع لنجاسته. و أما النجس فلا يجوز بيعه بدلالة إجماع الفرقه، و روى عن النبى عليه السلام أنه قال:ان الله تعالى إذا حرم شيئاً حرم ثمنه.

مسألة-٣٠٦-(-«ج»-):لا يجوز بيع الخمر، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-):يجوز أن يوكل ذمياً ببيعها و شراءها.

و يدل على ذلك-مضافاً الى إجماع الفرقه-ما روى عن النبى عليه السلام أنه قال:

ان الذى حرم شربها حرم بيعها. و روى ابن عباس أن رسول الله أتاه جبرئيل،

فقال: يا محمد ان الله لعن الخمر و عاصرها و معتصرها و حاملها و المحموله اليه و شاربها و بائعها و مبتاعها و ساقيتها.

و روى جابر أنه سمع رسول الله صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَ آله عام الفتح بمكة يقول: ان الله و رسوله حرم بيع الخمر و الميتة و الخنزير و الأصنام، ف قيل: يا رسول الله أ فرأيت شحوم الميتة، فإنه يطلى بها السفن و يدهن بها الجلود و يستصبح بها الناس، فقال: لا هو حرام، ثم قال: قاتل الله اليهود ان الله لما حرم عليهم شحومها حملوها ثم باعوها فأكلوا ثمنها [١].

مسألة-٣٠٧- («ج»-) : يجوز بيع الزيت النجس لمن يستصبح به تحت السماء. و قال («ح»-) : يجوز بيعه مطلقا. و قال («ش»-)، و («ك»-) : لا يجوز بيعه بحال.

مسألة-٣٠٨- : يجوز بيع لبن الآدميات، بدلاله الآيه و الأصل، و به قال («ش»-)، و («د»-)، و قال («ح»-)، و («ك»-) : لا يجوز.

مسألة-٣٠٩- («ج»-) : بيع لبن الأتن يجوز، و خالف جميع الفقهاء فى ذلك.

مسألة-٣١٠- : إذا اشترى كافر عبدا مسلما لا ينعقد الشراء و لا يملكه الكافر، لقوله تعالى «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (١) و هو قول («ش»-) فى الإملاء. و قال فى الأم: يصح الشراء و يملكه و يجبر على بيعه، و به قال («ح»-) .

مسألة-٣١١- («ج»-) : لا يجوز بيع رباع مكة و إجارتها، و به قال («ح»-)، و («ك»-) .

و قال («ش»-) : يجوز.

يدل على ما قلناه قوله تعالى

ص: ٥٢٤

«إِنَّ الَّذِينَ كَفَرُوا وَيَصُدُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ الَّذِي جَعَلْنَاهُ لِلنَّاسِ سَوَاءً الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ» (١). و المسجد اسم لجميع الحرم، بدلاله قوله «سُبْحَانَ الَّذِي أَسْرَى بِعَبْدِهِ لَيْلًا مِنَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ إِلَى الْمَسْجِدِ الْأَقْصَى» (٢) و انما أسرى به من بيت خديجه، و روى من شعب أبي طالب فسماه مسجدا.

و روى عبد الله بن عمرو بن العاص عن النبي عليه السلام أنه قال: مكة حرام و حرام بيع رباعها و حرام أجر بيوتها. و هذا نص. و روى عن علقمه بن فضله الكندى أنه قال: كانت يدعى بيوت مكة على عهد رسول الله و أبى بكر و عمر السوائب لا تباع من احتاج سكن و من استغنى أسكن. و روى عن النبي عليه السلام أنه قال: منى [١] مناخ من سبق. و عليه إجماع الفرقه و أخبارهم فيه كثيره.

شراء الكافر المسلم و استجاره

مسأله-٣١٢:- إذا و كل مسلم كافرا فى شراء عبد مسلم لم يصح ذلك، لعموم الآيه «وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا» (٣) و (-للش-) فيه قولان.

مسأله-٣١٣:- إذا قال كافر لمسلم: أعتق عبدك عن كفارتى فأعتقه لم يصح إذا كان مسلما، و ان كان كافرا صح، لأننا قد بينا أن الكافر لا يصح أن يملك المسلم [٢] و العتق فرع على الملك. و قال (-ش-) : يصح على كل حال.

مسأله-٣١٤:- إذا استأجر كافر مسلما بعمل فى الذمه صح بلا خلاف، و ان استأجره مده من الزمان ليعمل له عملا صح أيضا عندنا، لأن الأصل جوازه و المنع يحتاج الى دليل.

ص: ٥٢٧

١-١) سورة الحج: ٢٥.

٢-٢) سورة الإسراء: ١.

٣-٣) سورة النساء: ١٤٠.

و اختلف أصحاب (-ش-) فمنهم من قال: فيه قولان كالشراء، و منهم من قال: لا يصح قولاً واحداً.

رهن المبيع قبل قبضه

مسألة-٣١٥-: إذا رهن المبيع قبل قبضه من البائع صح رهنه، لأننا قد بينا أنه يملك بالعقد و لا مانع يمنع من رهنه. و لأصحاب (-ش-) فيه قولان.

ص: ٥٢٨

مسأله-۱- («ج-»): يجوز السلم فى المعدوم إذا كان مأمون الانقطاع فى وقت المحل، و به قال («ك-»)، و («ش-»)، و («د-»)، و («ق-»).

و قال («ح-»): لا يجوز الا أن يكون جنسه موجودا فى حال العقد و المحل و ما بينهما و به قال («ر-»)، و («ع-»).

مسأله-۲-: إذا أسلم فى رطب إلى أجل، فلما حل الأجل لم يتمكن من مطالبته، لغيبه المسلم إليه، أو غيبته، أو هرب منه، أو توارى من سلطان و ما أشبه ذلك، ثم قدر عليه و قد انقطع الرطب، كان المسلف بالخيار بين أن يفسخ العقد و بين أن يصبر الى العام القابل، و هو أصح قولى («ش-»). و القول الآخر ان العقد يفسخ.

و يدل على ما قلناه ان هذا العقد ثابت بلا خلاف، فمن حكم بانفساخه فعليه الدليل.

مسأله-۳-: السلم لا يكون إلا مؤجلا، و لا يصح أن يكون حالا، قصر الأجل أم طال، و به قال («ح-»).

و قال («ش-»): يصح أن يكون حالا إذا اشترط ذلك أو يطلق فيكون حالا، و منهم

من قال: من شرطه أن يقول حالا و يكون السلم [١] فى الموجود فأما إذا أسلم فى المعدوم، فلا يجوز حالا و لا مؤجلا إلى حين لا يوجد فيه و إنما يجوز الى حين يوجد فيه غالبا، و به قال عطاء، و أبو ثور.

و عن (-ك-) روايتان: إحداهما مثل قولنا. و الأخرى لا. بد فيه من أيام يتعين فيه الأسواق. و قال (-ع-): ان سميت أجلا ثلاثه أيام، فهو بيع السلف، فجعّل أقل الأجل ثلاثه أيام.

مسأله-٤-: رأس المال ان كان معينا فى حال العقد و نظر إليه، فإنه لا يكفى إلا بعد أن يذكر مقداره، سواء كان مكيلا أو موزونا أو مذروعا، و لا يجوز جزافا و ان كان مما يباع كذلك، مثل الجواهر و اللؤلؤ فإنه يغنى المشاهده عن وصفه، و هو أحد قولى (-ش-) و القول الآخر لا يجب و هو الصحيح عند أصحابه.

و قال (-ح-): ان كان رأس المال من جنس المكييل و الموزون، فلا بد من بيان مقداره و ضبطه بصفاته، و لا يجوز أن يكون جزافا. و ان كان من جنس المذروع مثل الثياب فلا يجب ذلك و يكفى تعيينه و مشاهدته. و لا يعرف لما لك فيه نص يدل على صحه ما اعتبرناه أنه لا خلاف [٢] أنه يصح معه السلم [٣] و لا دليل على صحه ما قالوه، فوجب اعتبار ما قلناه.

مسأله-٥-: كل حيوان يجوز بيعه يجوز السلم فيه من الرقيق و الإبل و البقر و الغنم و الحمر و الدواب و غيرها، و به قال (-ك-)، و (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ح-): لا يجوز السلم فى الحيوان، و به قال (-ر-)، و (-ع-).

مسألة-٦:- من شرط صحة السلم قبض رأس المال قبل التفريق، و به قال (ح-)، و (ش-)، و قال (ك-)، ان تفرقا قبل القبض من غير أن يكون تأخير القبض شرطا كان جائزا و ان لم يقبضه أبدا، و ان كانا شرطا تأخير القبض، فان كان ذلك اليوم و اليومين جاز و ان كان أكثر من ذلك لا يجوز.

و يدل على مذهبنا أنا قد أجمعنا على أنه متى قبض الثمن صح العقد، و لم يدل دليل على صحته قبل القبض، فوجب اعتبار ما قلناه.

مسألة-٧- (ج-) :- لا يجوز أن يؤجل السلم الى الحصاد و الديات و الجذاذ و الصرام، و به قال (ح-)، و (ش-)، و قال (ك-) :-
(ذلك جائز).

مسألة-٨- :- إذا جعل محله في يوم كذا، أو في شهر كذا، أو في سنة كذا جاز و لزمه بدخول الشهر و اليوم، لان هذا معلوم ليس بمجهول، لأنه إذا كان اليوم معلوما و أوله معلوما و هو طلوع الفجر و وجب طلوعه، فصار الوقت و الساعه معلومين، و كذا الشهر أوله معلوم، و به قال ابن أبي هريره من أصحاب (ش-)، و قاله (ش-) نضا.

و قال أصحابه الباقيون: لا يجوز لأنه جعل اليوم ظرفا لحلولة و لم يبين، فيصير تقديره يحل [١] في ساعه من ساعاته، أو وقت من أوقاته، فيكون مجهولا.

مسألة-٩- :- إذا كان السلم مؤجلا فلا بد من ذكر موضع التسليم، فان كان في حمله مؤثونه، فلا بد من ذكره أيضا. و (لش-) في ذكر الموضوع [٢] قولان أحدهما يجب ذكره، و الثاني لا يجب. و أما المؤثونه، فيجب ذكرها، ذكره ابن القاص.

دليلنا طريقه الاحتياط، لأنه إذا ذكرهما صح بلا خلاف.

مسألة-١٠-: يجوز السلم في الأثمان، مثل الدراهم و الدينار إذا كان رأس المال من غير جنسهما، لعموم الأخبار المتضمنه لذكر السلم، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا يجوز السلم في الأثمان.

مسألة-١١- (-ج-): ان أسلم دراهم في دراهم أو في دنانير مطلقا كان باطلا. و قال (-ش-): إذا أطلق كان حالا، فان قبضه في المجلس و قبضه رأس المال جاز، و في أصحابه من قال: لا يجوز.

مسألة-١٢- (-ج-): لا يجوز السلم في اللحوم. و قال (-ش-): يجوز إذا ذكر أوصافها.

الإقالة

مسألة-١٣-: الإقالة فسخ في حق المتعاقدين، سواء كان قبل القبض أو بعده و في حق غيرهما، و به قال (-ش-) و قال (-ك-): الإقالة بيع. و قال (-ح-): في حق المتعاقدين فسخ، و في حق غيرهما بيع.

و فائدته وجوب الشفعة بالإقالة، فعند (-ح-) يجب الشفعة بالإقالة، و عندنا لا يجب و قال (-ف-): الإقالة فسخ قبل القبض و بيع بعده إلا في العقار، فإن الإقالة فيها بيع سواء كان قبل القبض أو بعده، لان بيع العقار جائز قبل القبض و بعده عنده.

دليلنا ما روى عن النبي عليه السلام أنه قال: من أقال نادما بيعته أقاله الله نفسه يوم القيامة. و اقاله نفسه هي [١] العفو و الترك، فوجب أن يكون الإقالة في البيع هي العفو و الترك و أيضا فلو كانت الإقالة بيعا لم يصح الإقالة في السلم، لان البيع في المسلم فيه لا يجوز قبل القبض، فلما صحت الإقالة فيه إجماعا دل على أنها ليست ببيع.

مسألة-١٤-: إذا أقاله بأكثر من الثمن أو بأقل أو بجنس غيره، كان الإقالة فاسده و المبيع على ملك المشتري كما كان، و به قال (-ش-). و انما قلنا ذلك

لأن كل من قال بأن الإقالة فسخ على كل حال قال بهذه المسألة، فالمفرق بين الأمرين خارج عن الإجماع. وقال (-ح-): يصح الإقالة و يبطل الشرط.

مسألة-١٥-: يصح الإقالة في بعض السلم كما يصح في جميعه، لعموم الخبر في جواز الإقالة، و به قال (-ح-)، و (-ش-)، و (-ر-)، و في الصحابه عبد الله بن عباس قال: لا بأس به.

و قال (-ك-)، و ربيعه، و الليث بن سعد: لا يجوز ذلك. و كره أحمد بن حنبل ذلك، و هو قول ابن عمر، و الحسن البصرى، و ابن سيرين، و النخعى.

مسألة-١٦-: إذا أقال [١]أجاز أن يأخذ ما أعطاه من غير جنسه، مثل أن يكون أعطاه دنائير فأخذ دراهم، أو عرضاً فيأخذ دراهم و ما أشبه ذلك، بدلاله قوله تعالى «وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» و قوله عليه السّلام إذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم و لم يفرق، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا يجوز أن يأخذ بدله شيئاً آخر استحساناً.

مسألة-١٧-: إذا أسلف فى شىء، فلا يجوز أن يشرك فيه غيره، و لا أن يوليه بالشركه، و هو أن يقول له رجل: شاركنى فى نصفه بنصف الثمن و التوليه أن يقول: ولنى جميعه بجميع الثمن، أو ولنى نصفه بنصف الثمن فلا- يجوز، لأن جواز ذلك يحتاج الى دليل و لقوله عليه السّلام «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه» و لأنه عليه السّلام نهى عن بيع ما لم يقبض. و روى أبو سعيد الخدرى أن النبى عليه السّلام قال: من أسلم فى شىء فلا يصرفه الى غيره. و هو مذهب (-ح-)، و (-ش-). و قال (-ك-):
يجوز ذلك.

مسألة-١٨-: إذا قال المسلم للمسلم اليه: عجل لى حقى و أخذ دون ما استحقه بطيبه من نفسه كان جائزاً، لأن الصلح و التراضى بين المسلمين جائز و لا مانع منه، و قال (-ش-): لا يجوز.

مسأله-١٩:- لا يجوز السلف في الجوز و البيض إلا وزنا، لان ذلك يختلف بالصغر و الكبير و لا يضبط بالصفه، و به قال (-ش-)، و عند (-ح-) يجوز عددا. فأما البطيخ فلا يجوز فيه السلم إجماعا.

مسأله-٢٠:- لا يصح السلف في الرؤوس، سواء كانت مشويه أو نيه، لأن ذلك لا يمكن ضبطه بالصفه، أما المشويه فلا خلاف فيها، مثل اللحم المطبوخ فإنه لا خلاف أنه لا يجوز السلم فيه، و أما النيه (-فلش-) فيها قولان أحدهما يجوز وزنا [١]، و به قال (-ك-)، و الثاني لا يجوز، و به قال (-ح-).

مسأله-٢١:- اختلفت روايات أصحابنا في السلف في الجلود، فروى أنه لا بأس به إذا شاهد الغنم، و روى أنه لا يجوز. و قال (-ش-) -
(لا يجوز و لم يفصل. و يدل على جوازه الآيه و دلالة الأصل [٢].

مسأله-٢٢:- إذا أسلم مائه درهم في كرم طعام و شرط خمسين نقدا و خمسين دينارا له في ذمه المسلم [٣]، صح السلم فيما نقده بحصته من المسلم فيه، و لا يصح في الدين، و به قال (-ح-). قال أصحاب (-ش-) : لا يصح في الدين، و هل يصح في النقد؟ فيه قولان.

دليلنا الآيه «وَ أَحَلَّ اللَّهُ التُّبَيْعَ» و قد أجمعنا على فساد العقد في الدين، و لا دلالة على فساده في النقد.

مسأله-٢٣:- إذا أسلم في جنسين مختلفين في حنطه و شعير صفقه واحده أو أسلم في جنس واحد إلى أجلين أو آجال، فإن السلم صحيح بدلاله الآيه، و أنه لا مانع في الشرع منه، و هو أظهر قولى (-ش-). و القول الآخر أنه لا يصح.

مسألة-٢٤:- إذا اختلفا في قدر المبيع أو قدر الأجل، كان القول قول البائع مع يمينه، و ان اختلفا في قدر الثمن كان القول قول المشتري مع يمينه إذا لم يكن مع أحدهما بينه، بدلاله أن كل واحد منهما مدعى عليه فيما أوجبنا فيه اليمين عليه. و قال (-ش-):
(يتحالفان).

مسألة-٢٥:- إذا خالف إنسان أهل السوق بزيادة سعر أو نقصانه، فلا اعتراض لأحد عليه، و به قال الفقهاء أجمع، إلا (-ك-) فإنه قال: اما أن يبيع بسعر أهل السوق، و اما أن ينعزل.

يدل على مذهبننا [١] أن النبي عليه السلام امتنع من التسعير و أخبر أن ذلك من جهه الله تعالى. و أيضا فإنه مالك و لا يجوز لأحد الاعتراض عليه الا بدليل، و لا دلالة في الشرع على ذلك.

مسألة-٢٦:- إذا أسلم في تمر فأتاه بزبيب، أو أسلم في ثوب قطن فأتاه بكتان و تراضيا به، كان جائزا، بدلاله الأصل و قول النبي عليه السلام: الصلح جائز بين المسلمين الا ما حرم حلالا أو حلل حراما. و قال (-ش-): لا يجوز.

مسألة-٢٧:- إذا أسلم في زبيب [٢] رازقى مثلا، فأتاه بزبيب خراساني و تراضيا به، كان جائزا، بدلاله ما تقدم في المسألة الاولى [٣]. و (-للش-) فيه وجهان.

مسألة-٢٨- (-ج-) : من كان له عند غيره سلم لا يخاف عليه و لا هو مما يحتاج الى موضع كبير لحفظه فيه، فأتاه به قبل محله، لم يلزمه قبوله و لا يجبر عليه.

و قال (-ش-) : يجبر عليه، و ذلك مثل الحديد و الرصاص و ما أشبه ذلك.

مسألة-٢٩:- إذا شرط عليه مكان التسليم و أعطاه في غيره و بذل له اجره

الحمل و تراضيا به، كان جائزا، لأنه لا مانع منه. وقال (-ش-): لا يجوز أن يأخذ العوض عن ذلك.

مسألة-٣٠-: إذا أخذ المسلم السلم و حدث عنده فيه عيب، ثمَّ وجد به عيبا كان قبل القبض، لم يكن له رده، و كان له المطالبة بالأرش، و به قال (-ش-). و قال (-ح-):

ليس له الرجوع بالأرش.

دليلنا أنه إذا ثبت أنه انما يستحقه برياً من العيب، فإذا أخذه معيباً كان له أرش عيبه، فأما الرد فليس له إجماعاً.

مسألة-٣١-: إذا جاء المسلم اليه بالمسلم فيه أجود مما شرطه من الصفه، و قال: خذها [١] أو أعطني بدل الجوده دراهم لم يجز، و به قال (-ش-). و قال (-ح-):

يجوز.

دليلنا أن الجوده صفه لا يمكن افرادها بالبيع، و لا دليل على صحه ذلك.

مسألة-٣٢-: إذا أسلم جاريه صغيره فى جاريه كبيره كان جائزا، لأنه لا مانع منه، و الأصل جوازه. و قال أبو إسحاق المروزي من أصحاب (-ش-): لا يجوز.

مسألة-٣٣-: استصناع الخفاف و النعال و الأواني من الخشب و الصفر و الرصاص و الحديد لا يجوز، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): يجوز لان الناس قد اتفقوا على ذلك.

يدل على بطلانه أنا أجمعنا على أنه لا يجب تسليمه، و انه بالخيار بين التسليم و رد الثمن، و المشتري لا يلزمه قبضه، فلو كان العقد صحيحاً لما جاز ذلك، و لان ذلك مجهول غير معلوم بالمعانيه، و لا موصوف بالصفه فى الذمه فيجب المنع منه.

ص: ٥٣٦

مسألة-٣٤- («ج-»): يجوز أن يشتري فله [١] بدراهم على أن يجعلها مشتركة و به قال (-ح-). و قال (-ش-): لا يجوز.

مسألة-٣٥-: إذا قال اشترت منك هذه الفلعه و استأجرتك على أن تشرکہا أو تحذوها كان جائزا، لأن البيع و الإجاره جائزان على الانفراد، فمن منع الجمع بينهما و حكم بفساده فعليه الدليل.

و اختلف أصحاب (-ش-)، فقال بعضهم: فيه قولان، لأنه بيع في عقد اجاره، و منهم من قال: لا يجوز قولاً واحداً، لأنه استأجره في العمل فيما لا يملك.

مسألة-٣٦-: إذا أذن لمملوك غيره أن يشتري نفسه له من مولاه بكذا فاشتراه، فإنه لا يصح ذلك. و لأصحاب (-ش-) فيه قولان.

دليلنا ما قد ثبت أن العبد لا يملك شيئاً، فلا يجوز أن يكون و كيلاً لغيره، إلا إذا أذن له مولاه فيه.

مسألة-٣٧-: إذا اشترى العبد نفسه من مولاه لغيره، فصدقه ذلك الغير أو لم يصدقه، لم يكن البيع صحيحاً و لا يلزمه شيء، لما قلناه في المسألة الأولى.

و قال (-ش-) على قوله بصحة ذلك: ان صدقه لزمه الشراء، و ان كذبه حلف و برئ و كان الشراء للعبد، فيملك نفسه و ينعق، و يكون الثمن في ذمته يتبعه السيد و يطالبه.

مسألة-٣٨-: إذا قال اشترت منك أحد هذين العبدین بكذا أو أحد هؤلاء العبيد الثلاثة بكذا لم يصح الشراء، و به قال (-ش-) و قال (-ح-) : إذا شرط فيه الخيار ثلاثة أيام جاز، لان هذا غرر يسير. و أما في الأربعة فما زاد عليها، فلا يجوز.

دليلنا أن هذا بيع مجهول فيجب أن لا يصح، ولأنه [١] بيع غرر لاختلاف قيمتي العبد، وروى أصحابنا جواز ذلك في العبد، فان قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية، ولم نقس غيرها عليه.

ص: ٥٣٨

مسألة-١- «ج» يجوز الرهن في السفر والحضر وقال مجاهد لا يجوز إلا في السفر وحكى ذلك داود.

مسألة-٢- «ج» يجوز أخذ الرهن في كل حق ثابت في الذمه وحكى عن بعضهم ولم يذكر لشذوذ أنه قال لا يجوز الرهن إلا في السلم.

مسألة-٣- إذا قال إنسان لغيره من رد عبدى فله دينار لم يجز له أخذ الرهن عليه إلا بعد رد العبد و به قال ابن [١]أبى هريره و اختاره أبو الطيب الطبرى لأنه لم يستحق قبل الرد شيئاً فلا يجوز له أخذ الرهن على ما لا يستحقه و فى أصحاب(-ش-)من قال يجوز ذلك.

مسألة-٤- لا- يجوز شرط الرهن و لا- عقده قبل الحق و به قال(-ش-)و قال(-ح-) يجوز عقده و قال إذا دفع إليه ثوبا و قال رهنك هذا الثوب على عشرة دراهم تقرضنيها و سلم إليه ثم أقرضه من الغد جاز و لزم.

دليلنا أن ما اعتبرناه مجمع على جوازه و ما قالوه ليس على جوازه دليل.

مسألة-٥- يلزم الرهن بالإيجاب و القبول لقوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ (١)

ص: ٥٣٩

و هذا عقد مأمور به و الأمر يقتضى الوجوب، و هو مذهب أبى ثور، و (-ك-).

و قال (-ح-)، و (-ش-) : عقد الرهن ليس بلازم، و لا يجبر الراهن على تسليم الرهن، فان سلم باختياره لزمه بالتسليم.

مسأله-٦-: إذا عقد الرهن و هو جائز التصرف، ثمَّ جن الراهن أو أغمى عليه أو مات لم يبطل الرهن، لأنه لا دليل عليه، و به قال أكثر أصحاب (-ش-) . و قال أبو إسحاق المروزي: يبطل الرهن.

مسأله-٧- (-ج-) : رهن المشاع جائز، و به قال (-ش-)، و (-ك-)، و (-ع-)، و عثمان البتى، و ابن أبى ليلى، و داود. و قال (-ح-) : غير جائز.

مسأله-٨- : استدامه القبض ليس بشرط فى الرهن، و به قال (-ش-) . و قال (-ح-) :

ذلك شرط.

دليلنا قوله تعالى «فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ» (١) فشرط القبض و لم يشرط الاستدامه و أخبار الفرقه داله على ذلك.

مسأله-٩-: إذا مات الراهن لا يفسخ الرهن، لأنه لا دلالة على أن الموت يبطله و قد ثبت [١] صحته، و اليه ذهب أكثر أصحاب (-ش-) . و قال أبو إسحاق: يفسخ مثل الوكاله.

مسأله-١٠-: إذا غلب على عقل المرتهن فولى الحاكم عليه رجلا لزم الراهن تسليم الرهن [٢] اليه و لا يفسخ الرهن، لأننا قد بينا أن الرهن يجب إقباضه بالإيجاب و القبول، فمن قال بذلك قال بما قدمنا [٣]. و قال (-ش-) : يكون الراهن

ص: ٥٤٠

بالخيار.

مسألة-١١:- إذا أذن الراهن للمرتهن في قبض الرهن، ثم رجع عن الاذن و منعه لم يكن له ذلك، لما قلناه في المسألة الاولى. و قال (-ش-): له ذلك.

مسألة-١٢:- إذا أذن له في قبض الرهن، ثم جن أو أغمى عليه جاز للمرتهن قبضه، لأنه قد ثبت أن اذنه صحيح قبل جنونه، فمن أبطله فعليه الدليل [و قال (-ش-): لا يجوز له ذلك] [١].

مسألة-١٣:- إذا رهنه وديعه عنده في يده و أذن له في قبضه و جن [٢]، فقد صار مقبوضا قلناه فيما تقدم.

و قال (-ش-): إذا لم يأت عليه زمان يمكن قبضه [٣] لم يصر مقبوضا بعد جنونه.

إذا [٤] رهنه شيئا، ثم تصرف فيه الراهن بالبيع، أو الهبة، أو الرهن عند آخر قبضه، أو لم يقبضه أو قبضه البائع أو لم يقبضه، أو أصدقه امرأته [٥] لم يصح جميع ذلك و كان باطلا.

و قال (-ش-): يكون ذلك فسخا للرهن و ان زوجها لم يفسخ الرهن.

دليلنا: ان القول يفسخ [٦] الرهن بذلك يحتاج الى دليل و الأصل صحته.

مسألة-١٤:- لا يجوز للوصى ان يشتري من مال اليتيم لنفسه و ان اشتراه بزياده، لأن جواز ذلك يحتاج الى دليل و هو مذهب (-ش-). و قال (-ح-): يجوز ذلك.

ص: ٥٤١

مسألة-١٥:- إذا كان له فى يد رجل مال وديعه أو إجاره أو غصبا،فجعله رهنا عنده بدين له عليه،كان الرهن صحيحا بلا خلاف،و يصير الرهن مقبوضا بإذنه فيه،لأنه إذا أذن له صار قبضا بالإجماع،و إذا[١]لم يأذن فليس على كونه قبضا دليل،و هو أحد قولى(-ش-)،و القول الآخر يصير مقبوضا و ان لم يأذن له فيه.

مسألة-١٦:- إذا غصب رجل عن[٢]غيره عينا من الأعيان،ثمَّ جعله[٣]المغصوب منه رهنا فى يد الغاصب بدين له عليه قبل أن يقبضها منه،فالرهن صحيح بالإجماع،و لا يزول ضمان الغصب،لقوله عليه السّلام:على اليد ما أخذت حتى تؤدى،و به قال(-ش-)،و(-ك-)،و أبو ثور.

و قال(-ح-)،و المزنى:ليس عليه ضمان الغصب.

مسألة-١٧:- إذا رهن جاريه و قد أقر بوطنها،فولدت لسته أشهر من وقت الوطى فصاعدا الى تمام تسعه أشهر،فالولد لا حق به،و عند(-ش-)إلى أربع سنين و لا ينفسخ الرهن فى الأم عندنا،لأن أم الولد مملوكة يجوز بيعها عندنا على ما سنبينه[٤]فيما بعد.

و قال(-ش-)فى الجاريه لها ثلاثه أحوال:اما أن يكون أقر بالوطى فى حال العقد،أو بعد العقد و قبل القبض،أو بعد القبض،فان كان فى حال العقد،فان المرتهن إذا علم بإقراره و دخل فيه،فقد رضى بحكم الوطى و ما يؤدى إليه،فعلى هذا يخرج من الرهن،و لا خيار للمرتهن ان كان ذلك شرطا فى عقد البيع.

و ان [١] أقر بذلك بعد عقد الرهن و قبل القبض فكذلك، لأنه لما علم بإقرار الراهن بوطنها و قبضها مع العلم بذلك كان راضيا به. و ان كان أقر بذلك بعد القبض فهل يخرج من الرهن؟ فيه قولان أحدهما يقبل إقراره، و الثاني لا يصح إقراره.

مسألة-١٨-: إذا وطئ الراهن الجارية [٢] المرهونه و حملت و ولدت فإنها تصير أم ولده و لا- يبطل الرهن، فان كان موسرا لزم [٣] قيمة الرهن من غيرها، لحرمة ولدها يكون رهنا مكانها، و ان كان معسرا كان الرهن [٤] باقيا و جاز انقباضه [٥].

و(-للش-) فيه ثلاثة أقوال: أحدها يفصل [٦] بين الموسر و المعسر، فان كان موسرا صارت أم ولد له [٧] و ان أعتقها عتقت و وجب عليه قيمتها يكون رهنا مكانها، أو قضاها من حقه. و ان كان معسرا لم يخرج من الرهن و يباع في حق المرتهن هذا نقله المزني.

و الثاني: تصير أم ولد و تعتق، سواء كان موسرا أو معسرا، و لكنه يوجب قيمتها على الموسر يكون رهنا مكانها.

و الثالث: لا تخرج من الرهن و تباع بإذن المرتهن [٨]، سواء كان موسرا أو

معسرا، فإن [١] كان موسرا لزمته [٢] قيمتها و يكون رهنا مكانها، و ان كان معسرا تستسعى الجاربه فى قيمتها ان كانت دون الحق و يرجع بها على الراهن.

مسأله-١٩:- لا يجوز للراهن أن يطأ الجاربه المرهونه، و لأصحاب (-ش-) فيه قولان.

مسأله-٢٠:- إذا وطئ الراهن الجاربه المرهونه بإذن المرتهن، لم تنفسخ الرهن، سواء حملت أو لم تحمل، لان عندنا لا يزول ملكه بالحمل، فإن أعتقها بإذنه انفسخ.

و قال (-ش-): إذا وطئ الراهن الجاربه المرهونه أو أعتقها بإذن [٣] المرتهن و أحبلها، فإنها تخرج من الرهن، و لا يجب على الواطئ قيمته، لأنه [٤] أذن فى فعل ينافى الرهن و بطل الرهن، كما إذا أذن فى البيع فباعها، أو أذن فى الأكل فيما يؤكل.

مسأله-٢١:- إذا وطئ المرتهن الجاربه المرهونه بإذن الراهن مع العلم بتحريم ذلك لم يجب عليه المهر، لأنه لا- دلالة عليه فى الشرع. و (-للش-) فيه قولان.

مسأله-٢٢:- إذا أتت هذه الجاربه الموطوءه بإذن الراهن بولد، كان حرا لاحقا بالمرتهن بالإجماع، و لا يلزمه عندنا قيمته، لأنه لا دلالة عليه و الأصل براءة الذمه.

و (-للش-) فيه قولان: أحدهما يجب عليه قيمته، و الآخر لا يجب.

مسأله-٢٣:- إذا بيعت هذه الجاربه، ثم اشتراها المرتهن، فإنها يكون

أم ولده، لان الاشتقاق يوجب ذلك [١] و(-للش-) فيه قولان.

مسألة-٢٤:- إذا أذن المرتهن للراهن فى البيع الرهن بشرط أن يكون ثمن الرهن رهنا، كان صحيحا، بدلاله قوله تعالى «وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» وقوله عليه السلام:

المؤمنون عند شروطهم.

و(-للش-) فيه قولان.

إذا [٢] قال المرتهن للراهن بع الرهن بشرط أن تجعل ثمنه من دينى قبل محله فاذا باع الراهن صح البيع، و يكون الثمن رهنا الى وقت حلوله، و لا يلزمه الوفاء بتقديم الحق قبل الأجل، لأنه لا دليل على ذلك.

و(-للش-) قولان: أحدهما البيع باطل. و قال المازنى: و يكون ثمنه رهنا مكانه.

مسألة-٢٥:- رهن أرض الخراج و هى أرض سواد العراق، و حده من القادسيه إلى حلوان عرضا، و من الموصل الى عبادان طولاً باطل، لإجماع الفرقه على أن أرض الخراج لا يجوز بيعها و لا هبتها، لأنها أرض المسلمين قاطبه لا يتعين ملاكها.

و(-للش-) فيه قولان، أحدهما ان عمر قسم بين الغانمين فاشتغلوا بها سنتين أو ثلاثا، ثم رأى من المصلحة أن يشتريها منه [٣] لبيت المال فاستنزلهم عنها، فمنهم من نزل عنها بعوض، و منهم من ترك حقه، فلما حصلت لبيت المال، فلا مالك لها معين وقفها على المسلمين، ثم أجرها منهم بأجره ضربها على الجربان، فجعل على جريب [٤]

نخل عشرة دراهم، و على جريب كرم ثمانيه [١]، و على جريب شجر سته، و على [٢] الحنطه أربعه و على الشعير درهمين، و به قال الإصطخرى، و المأخوذ من القوم أجره باسم الخراج.

و قال أبو العباس ما وقفها و لكن باعها من المسلمين، فالمأخوذ [٣] من القوم ثمن، فعلى قول ابن عباس [٤] الرهن و البيع فيهما صحيح، و على قول (-ش-) و الإصطخرى باطل.

و قال (-ح-): ان عمر أقر هذه الأرض [٥] فى يد أربابها المشركين و ضرب عليهم الجزيه هذا القدر، فمن باع منهم حقه على مسلم لو أسلم كان المأخوذ منه خراجا و لا سقط [٦] ذلك الجزيه بإسلامه فهى يباع [٧] و يوهب و يورث و يرهن.

مسأله -٢٦-: إذا جنى العبد جنايه ثمَّ رهنه، بطل الرهن، سواء كانت الجنايه عمداً أو خطأ، أو يوجب القصاص أو لا يوجبه، لأنه إذا كان عمداً فقد استحق المجنى عليه العبد، و ان كان خطأ تعلق الأرش برقبته، فلا يصح رهنه.

و لأصحاب (-ش-) فيه ثلاث طرق منهم من قال: المسأله على قولين، عمداً كان أو خطأ، و منهم من قال: ان كانت عمداً صح قولاً واحداً، و ان كانت خطأ فعلى قولين، و منهم من قال و هو المذهب: ان كانت خطأ بطلت قولاً واحداً، و ان كانت عمداً فعلى قولين.

مسأله-٢٧:- إذا رهن عبيده رهنا على ألف و قبضه الرهن، ثم أقرض [١] ألفا آخر على ذلك الرهن بعينه، كان ذلك صحيحا و يكون الرهن بألفين [٢] ألف متقدمه، و ألف متأخره، بدلاله عموم الاخبار و الآيه فى جواز الرهن، و هو مذهب (-ش-) فى القديم، و اختيار المازنى، و به قال أبو يوسف.

و قال فى الجديد: لا يجوز، و به قال (-ح-)، و (-م-).

مسأله-٢٨:- إذا أقر أن عبده جنى على غيره، و أنكر المرتهن ذلك، أو أقر أنه كان غصبه من فلان ثم رهنه، أو باعه منه ثم رهنه، أو أنه أعتقه ثم رهنه، و أنكر ذلك المرتهن، كان إقراره لمن أقر له به صحيحا فى حقه و يلزمه، لأن إقرار العامل على نفسه جائز لا مانع منه فى الشرع، و لا يلزم ذلك فى حق المرتهن.

و (-لش-) قولان: أحدهما لا ينفذ إقراره، و به قال (-ح-)، و الثانى: ينفذ [٣].

إذا دبر عبده ثم رهنه، بطل التدبير و صح الرهن ان قصد بذلك فسخ التدبير و ان لم يقصد بذلك فسخ التدبير لم يصح الرهن.

و (-لش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدهما مثل ما قلناه إذا قال: انه وصيته. و الثانى: ان التدبير عتق بصفه فينفذ التدبير و يبطل الرهن، و منهم من قال: الرهن باطل، سواء قلنا التدبير وصيته أو عتق بصفه.

يدل على مذهبنا إجماع الفرقه على ان التدبير بمنزله الوصيه، و الوصيه له الرجوع فيها بلا خلاف، فاذا لم يقصد الرجوع فلا دلاله على بطلانه، و لا- دلاله على صحه الرهن، فينبغى أن يكون باطلا- و قلنا انه يصح التدبير و الرهن معا، لأنه لا دلاله على بطلان أحدهما [٤] كان قويا، و به قال قوم من أصحاب (-ش-)، و هو المذهب عندهم

لان ما جاز بيعه جاز رهنه و بيع المدبر جائز بلا خلاف و هذا قوى.

مسألة-٢٩:- إذا علق عتق عبده بصفه ثمَّ رهنه، كان الرهن صحيحا و العتق باطلا [١]، لإجماع الفرقه على ان العتق بصفه لا يصح.

و(-للش-)فيه ثلاثه مسائل:

إحداها: يحل الحق قبل العتق، مثل أن علق عتقه بصفه إلى سنه، ثمَّ رهنه بحق يحل بعد شهرين، فالرهن صحيح.

و الثانيه: يوجد الصفه قبل محل الحق، مثل أن قال أنت حر بعد شهر، ثمَّ رهنه بحق محل [٢] إلى سنه، فالرهن باطل.

الثالثه: إذا لم يعلم أيهما السابق، مثل أن يقول إذا قدم زيد فأنت حر، ثمَّ رهنه بحق إلى سنه و لا يعلم متى يقدم زيد، فهذه على قولين.

مسألة-٣٠:- إذا رهنه عبدا ثمَّ دبره، كان التدبير باطلا- لإجماع الفرقه على أن الراهن لا- يجوز له التصرف فى الرهن بغير اذن المرتهن و التدبير تصرف و به قال (-ش-) و أصحابه، و حكى الربيع قولاً [٣] آخر أن الرهن صحيح و التدبير صحيح.

مسألة-٣١:- إذا كان الرهن شاه فمات [٤] ذاك، ملك الراهن عنها و انفسخ الرهن إجماعاً، فإن أخذ الراهن جلده فدبغه لم يعد ملكه، لأنه لا يطهر

ص: ٥٤٨

بالدباغ عندنا.

وقال (-ش-): يعود ملكه قولاً واحداً، و هل يعود الرهن؟ فيه وجهان [١].

مسألة-٣٢-: إذا اشترى عبداً بألف و رهن به عصيراً و قبضه و اختلفا، فقال الراهن: أقبضتك عصيراً، و قال المرتهن: أقبضتنيه خمراً فلى الخيار، كان القول قول المرتهن مع يمينه، لان هذا اختلاف فى القبض، لأنه إذا ادعى المرتهن أنه قبضه خمراً و قبض الخمر كلا قبض، فصار كأنه اختلاف فى القبض و فى اختلاف القبض القول قول المرتهن، و هو مذهب (-ح-) و هو أحد قولى (-ش-).

و الثانى القول قول الراهن، و هذا القول أيضاً قوى، لأنهما اتفقا فى القبض و انما يدعى المرتهن أنه قبض فاسد.

مسألة-٣٣-: الخمر ليست بمملوكة و يجوز إمساكها للتخلل و للتخليل.

وقال (-ش-): ليست بمملوكة و لا يجوز [٢] إمساكها و يجب إراققتها.

وقال (-ح-): هى مملوكة كالعصير و لا يجب عليه إراققتها، و يجوز له إمساكها للتخلل و للتخليل [٣].

دليلنا: إجماع الفرقه على نجاسه الخمر و على تحريمها، فعلى من ادعى انها مملوكة الدلالة، و لا- خلاف بين الطائفة فى جواز التخلل و التخليل.

مسألة-٣٤-: إذا رهن نخلاً- مطلعاً و لم يشترط أن يكون الطلع رهناً، لم يدخل الطلع فى الرهن، لأن الأصل عدم كونه رهناً، فمن ادعى دخوله فى الرهن بدخول النخل فيه فعليه الدلالة. و (-لش-) فيه قولان.

ص: ٥٤٩

مسأله-٣٥:- إذا رهن ما يسرع اليه الفساد، و لم يشرط انه إذا خيف هلاكه بيع [١]، كان الرهن فاسداً، لأنه لا دليل على أنه يجبر على بيعه.

و(-للش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الثاني: يصح الرهن و يجبر على بيعه.

مسأله-٣٦:- إذا رهن عند غيره شيئاً و شرط للمرتهن إذا حل الحق أن يبيعه صح شرطه، و يجوز توكيل المرتهن فى بيع الرهن، لأن الأصل جواز ذلك، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يصح شرطه و لا توكيله، إلا أن يحضره [٢] الراهن، فان حضره الراهن صح بيعه، و فيهم من قال: لا يجوز بكل حال.

مسأله-٣٧:- إذا رهن عند غيره رهناً و شرطاً [٣] أن يكون موضوعاً على يد عدل صح شرطه، فاذا قبضه العدل لزم الرهن، و عليه إجماع الأمة إلا ابن أبى ليلى، فإنه قال: لا يصح قبضه.

مسأله-٣٨:- إذا عزل الراهن العدل عن البيع لم تنفسخ وكالته، و جاز له بيع الرهن، لأنه قد ثبت وكالته بالإجماع، فمن ادعى انفساخها، فعليه الدليل.

و قال (-ش-): ينفسخ وكالته و لا يجوز له بيعه.

مسأله-٣٩:- إذا عزل المرتهن العدل لم ينفسخ [٤] أيضاً، لأن ثبوت العدل بعد صحه الوكاله يحتاج إلى دلاله [٥]. و(-للش-) فيه قولان.

مسأله-٤٠:- إذا أراد العدل بيع الرهن فلا بد من اذن المرتهن، ولا يلزم اذن الراهن لأنه اذن له [١] في حال التوكيل، فلا يحتاج الى تجديده، لأنه لا دلاله عليه.

و(-للش-) في اذن الراهن وجهان.

مسأله-٤١:- لا يجوز للعدل أن يبيع الرهن الا بثمان مثله حالا و يكون من نقد البلد إذا أطلق له الإذن، فإن شرط له جواز ذلك كان جائزا، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يجوز له بيعه بأقل من ثمن مثله و بنسيئه حتى قال: لو و كله في بيع ضيعه يساوى مائه ألف دينار فباعها بدائق نسيئه إلى ثلاثين سنه كان جائزا.

دليلنا: انا قد اتفقنا على أنه إذا باع بما قلناه كان جائزا، و لا دليل على صحه [٢] ما قاله.

مسأله-٤٢:- إذا باعه بثمان مثله، ثم جاءه الزيادة للراهن في حال خيار المجلس أو خيار الشرط فأقبلها [٣]، كان له فسخ العقد، و ان لم يقبلها لم تنفسخ البيع.

و(-للش-) فيه قولان: أحدهما ينفسخ البيع على كل حال، و الثانى: لا تنفسخ لمكان الزيادة إذا لم ينفسخ.

و يدل على ما قلناه أن العقد قد ثبت [٤] بلا خلاف و انفساخه على كل حال يحتاج الى دليل.

مسأله-٤٣:- إذا باع العدل الرهن و قبض ثمنه، فهو من ضمان الراهن

حتى يقبضه المرتهن، لأنه بدل الرهن إذا تلف [١] الثمن لم يسقط من دين المرتهن شيء، لما روى عن النبي عليه السلام [٢] قال: الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه و عليه غرمه، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): يسقط [٣] حق المرتهن إذا تلف ثمن الرهن.

مسألة -٤٤-: إذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن و قبض الثمن و ضاع فى يده و استحق البيع من يد المشتري، فإنه يرجع على الوكيل، و الوكيل يرجع على الراهن لذلك كل و كيل باع شيئاً فاستحق و ضاع الثمن فى يد الوكيل، فإن المشتري يرجع على الوكيل، و الوكيل يرجع على الموكل لان الوكيل إذا كان هو العاقد للبيع، فيجب أن يكون هو الضامن للدرك، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): فى جميع هذه المسائل يرجع على الموكل دون الوكيل، فأما إذا كان الوكيل صبيهاً، أو باع الحاكم على اليتيم، أو أمين الحاكم، فإنه يرجع على الموكل إجماعاً.

مسألة -٤٥-: إذا غاب المتراهنان و أراد العدل رد الرهن بغير عذر به، لم يجوز له رده الى الحاكم، و متى رده الى الحاكم كانا ضامنين، لأنه لا دليل على جواز دفعه الى الحاكم و قد ثبت الرهن عنده بقبوله باختياره.

و قال (-ش-): ان كان سفرته [٤] بحيث يجب فيه التقصير و هى ستة عشر فرسخاً عنده جاز له أن يرده الى الحاكم و ان نقص عن هذا المقدار كانا بحكم الحاضرين.

مسألة -٤٦-: إذا شرط أن يكون الرهن عند عدلين، فأراد أحدهما أن يسلم إلى الآخر حتى ينفرد بحفظه، لم يكن له ذلك، لأنه لا دلاله على جوازه.

و(-للش-)فيه قولان.

مسألة-٤٧:- و لا يجوز للعدلين أن يقتسما بالرهن إذا كان ما يصح قسمته من غير ضرر، مثل الطعام و الشيرج و غير ذلك، لما قلناه في المسألة الاولى.و(-للش-) فيه وجهان.

مسألة-٤٨:- إذا استقرض ذمی من مسلم مالا و رهن عنده بذلك خمرا، يكون على يد ذمی آخر يبيعها عند محل الحق، فباعها و اتى بثمانها، جاز له أخذه و لا يجبر عليه، لأنه لا دليل على إجبار عليه، و له أن يطالب بما لا يكون ثمن محرم.
و لأصحاب(-ش-) في الإجبار عليه وجهان.

مسألة-٤٩:- إذا أقر العبد المرهون بجنايه يوجب القصاص أو جنايه الخطأ، فأقراره باطل في الحالين.

و قال(-ش-): ان أقر بما يوجب القصاص قبل إقراره، لأنه لا يتهم على نفسه، و لو أقر بجنايه خطأ لم يقبل إقراره، لأنه إقرار على المولى.

مسألة-٥٠:- إذا أكره عبده [١] على جنايه يوجب القصاص، فلا قصاص على المكره، و انما القصاص على المكره، لقوله تعالى «أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ» و قد علمنا [٢] أنه أراد النفس القاتله، فمن أوجب القصاص على غير القاتله فعليه الدلاله.

و قال(-ش-): المكره يلزمه القصاص، و في المكره قولان: أحدهما يجب القصاص، و الآخر لا يجب للشبهه.

مسألة-٥١:- إذا عفى على مال عن هذا العبد المكره، فان المال يتعلق

برقبه العبد[١]، لأنه جاني فيجب أن يلزمه المال في رقبته دون المولى، لأنه لا دليل عليه.

وقال (-ش-): يتعلق نصفه برقبه السيد، و نصفه برقبه العبد يباع منه بقدر نصف الأرش، و يقوم [٢] على حق المرتهن.

مسألة-٥٢-: إذا باع شيئاً بثمن معلوم إلى أجل معلوم و شرط رهناً مجهولاً، فإن الرهن فاسد، لأنه لا دلالة على صحته، و به قال (-ش-).

وقال (-ك-): يصح و يجبر [٣] أن يأتي برهن قيمته بقدر الدين.

مسألة-٥٣-: إذا اختلف المتراهنان في عبيد فقال المرتهن: رهنتني عبيد، و قال الراهن: رهنتك أحدهما و كذلك ان اختلفا في مقدار الحق، فقال الراهن: رهنتك بخمسائه، و قال المرتهن: بألف، كان القول قول الراهن مع يمينه، لأن الأصل عدم الرهن، و ما أقر له الراهن فقد اتفقا عليه، و ما زاد عليه فالمرتهن مدع، فعليه البيه و الا فعلى الراهن اليمين، و كذلك القول في مقدار الحق، و به قال (-ش-).

وقال (-ك-): القول قول من شهد له قيمة الرهن، فإن كان الحق ألفاً و قيمه كل واحد من العبيد ألفاً، كان القول قول الراهن مع يمينه، لأن الظاهر ان أحد العبيدين رهن، و ان كان قيمتهما جميعاً ألفاً و قيمه أحدهما خمسمائه كان القول قول المرتهن، لأن الظاهر أن العبيدين رهن، و كذلك ان كان الخلاف في قدر الحق الذي فيه الرهن إذا كانت قيمة الرهن تشهد لقول أحدهما، كان القول قوله.

مسألة-٥٤-: منفعه الرهن للراهن دون المرتهن، و ذلك مثل سكنى

الدار، وخدمه العبد، وركوب الدابة، و زراعه الأرض، وكذلك نماء الرهن المنفصل عن الرهن لا يدخل في الرهن، مثل الثمرة و الصوف و الولد و اللبن، لأنه لا دلالة على بطلان هذه المنفعة، و لا على دخوله في الرهن، فيجب أن يكون للراهن، لأن الأصل له.

و روى أبو هريره عن النبي عليه السّلام أنه قال: الرهن محلوب و مركوب، فثبت للرهن منفعه الحلب و الركوب، و لا -خلاف أنه ليس ذلك للمرتهن، فثبت [١] أنه للراهن.

و عنه عليه السّلام أنه قال: الرهن من صاحبه الذي رهنه له غنمه و عليه غرمه و نماءه غنمه. فيجب أن يكون له، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): منفعه الرهن يبطل، فلا يحصل للراهن و لا للمرتهن، و اما النماء المنفصل، فإنه يدخل في الرهن و يكرى حكمه حكم الأصل و قال (-ك-): يدخل الولد و لا يدخل الثمرة، لأن الولد يشبه الأصل و الثمرة لا يشبهها [٢].

مسأله-٥٥:- ليس للراهن أن يكون داره المرهونه أو يسكنها غيره الا بإذن المرتهن، فإن إكراها و حصلت أجرتها كانت له.

و قال (-ش-): له أن يؤجرها و يسكنها غيره، و هل أن يسكنها بنفسه؟ لهم فيه وجهان.

مسأله-٥٦:- إذا زوج الراهن عبده المرهون، أو جاريته المرهونه، كان تزويجه صحيحا، بدلاله الآيه «وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَ الصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ» و لم يفصل، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يصح تزويجه.

مسألة-٥٧-: إذا شرط في حال عقد الرهن شروطا فاسده، لم يبطل الرهن و لا البيع الذى كان الرهن شرطا فيه، و كانت الشروط فاسده، لأنه لا دليل على أن فساد الشرط يؤدي الى فساد الرهن، و لا الى فساد البيع.

و قال (-ش-): ان كان الشرط ينقص من حق المرتهن، فإنه يفسد الرهن قولا واحدا. و ان زاد فى حق المرتهن، ففيه قولان: أحدهما يفسده و الآخر لا يفسده.

فاذا قال بفساد [١] الرهن، فهل يبطل البيع؟ فيه قولان، فاذا [٢] البيع صحيح كان البائع بالخيار بين يجيزه بلا رهن، و بين ان يفسخه، لأنه لا يسلم [٣] له الرهن.

مسألة-٥٨-: إذا كان له على غيره ألف، فقال: أقرضنى ألفا آخر حتى أرهن عندك هذه الضيعة بالالفين صح ذلك، لأنه لا مانع فى الشرع منه.

و قال (-ش-): لا يصح الرهن و لا القرض الثانى.

مسألة-٥٩-: إذا كانت المسألة بحالها الا- ان من عليه الالف قال للسدى له الألف بعنى عبدك هذا بألف درهم على أن أرهنتك [٤] دارى [٥] بهذا الالف بالألف الآخر الذى على فباعه، صح البيع، لأنه لا مانع فى الشرع من صحته، و لا خلاف أن البيع و الرهن [٦] جائزان على الانفراد، فمن حكم بفسادهما عند الاجتماع فعليه الدليل [٧].

ص: ٥٥٦

وقال (-ش-): لا يصح البيع [١].

مسأله -٦٠-: إذا رهن نخلا- أو ماشيه على أن ما أثمرت أو نتجت يكون رهنا معه، كان الشرط صحيحا و الرهن صحيحا، و البيع الذى يكون هذا شرطا فيه صحيحا، لأنه لا دلالة على فساد ذلك، و الأصل جوازه.

و(-للش-) فيه أربعة أقوال أحدها ما قلناه. و الثانى: أن الثلاثه فاسده. و الثالث أن الشرط فاسد و الرهن صحيح و البيع صحيح، و يكون البائع بالخيار. و الرابع:

يكون الشرط و الرهن فاسدين و البيع صحيحا.

مسأله -٦١-: إذا قال: رهنتك هذا الحق بما فيه لا يصح الرهن فيما فيه بلا خلاف، للجهل بما فيه، و يصح عندنا فى الحق، لأنه لا مانع منه.

و(-للش-) فيه [٢] قولان بناء على تفريق الصفقه.

مسأله -٦٢-: الرهن غير مضمون عندنا، فان تلف من غير تفريط فلا ضمان على المرتهن، و لا يسقط دينه عن الراهن و به قال على عليه السلام فإنه روى عنه أنه قال الرهن أمانه و روى عنه انه قال إذا تلف الرهن بالجائحه فلا ضمان على المرتهن، و هو مذهب عطاء بن أبى رباح، و اليه ذهب (-ش-) و أحمد بن حنبل، و (-ع-) و أبو عبيد، و أبو ثور، و هو اختيار أبى بكر بن المنذر.

و ذهب (-ح-) و سفيان الثورى الى أن الرهن مضمون بأقل الأمرين من قيمته أو الدين، و به قال عمر بن الخطاب، و ذهب شريح، و الشعبي، و النخعى، و الحسن البصرى الى أن الرهن مضمون بجميع الدين، فاذا تلف الرهن فى يد المرتهن سقط جميع الدين و ان كان أضعاف قيمته، و قالوا: الرهن بما فيه.

يدل على مذهبنا ما روى عن سعيد بن المسيب عن أبى هريره عن النبى عليه السلام

أنه قال: لا يغلق الرهن و الرهن من صاحبه الذى رهنه له غنمه و عليه غرمه.

و فيه دليلان: أحدهما أنه قال: عليه غرمه. و الثانى انه قال الرهن من صاحبه يعنى من ضمان صاحبه و معنى قوله «لا- يغلق الرهن» أى: لا يرهنه [١] المرتهن.

و قول النبى عليه السلام «الخراج بالضمان» يدل عليه أيضا، لأن خراجه للراهن بلا خلاف فيجب [٢] ان من ضمانه.

مسألة-٦٣:- إذا دعى المرتهن هلا-ك الرهن قبل قوله مع يمينه، سواء ادعى هلا-كه بأمر ظاهر قبل قوله، و إذا حلف فلا ضمان عليه، و إذا ادعى هلاكه بأمر خفى لم يقبل قوله الا بينه، و الا فعليه الضمان.

مسألة-٦٤:- إذا كاتب عبده على نجمين و أخذ به رهنا صح الرهن، لقوله تعالى «فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ» و لم يفرق، و به قال (-ح-) و قال (-ش-) : لا يصح.

ص: ٥٥٨

مسأله-١:- المفلس فى الشرع من ركبته الديون و ماله لا- يفىء بقضائها، فإذا جاء غرماؤه إلى الحاكم و سألوه الحجر عليه، فإنه يجب على الحاكم أن يحجر عليه الا- مقدار نفقته إذا ثبت عنده دينهم و أنه حال غير مؤجل و ان صاحبه مفلس لا يفىء ماله بقضاء ديونهم، و إذا ثبت جميع ذلك عنده فلسه و حجر عليه.

و يتعلق بحجره ثلاثه أحكام: أحدها أنه يتعلق ديونهم يعنى المال الذى فى يده. و الثانى: أنه يمنع من التصرف فى ماله و ان تصرف لم يصح [١]. و الثالث:

أن كل من وجد من غرمائه عين مال عنده كان أحق به من غيره، و قد روى أنه يكون أسوه للغرماء و يتعلق دينه بدمته، و الصحيح الأول.

و ان مات هذا المديون قبل أن حجر الحاكم عليه، فهو بمنزله ما لو حجر عليه فى حال الحياه يتعلق بماله الأحكام الثلاثه التى ذكرناها، و به قال على و عثمان ابن عفان و أبو هريره، و فى الفقهاء أحمد، و إسحاق، و (-ش-).

و قال (-ح-): لا- يجوز للغرماء أن يسئلوا الحاكم الحجر عليه، فان سألوه و أدى اجتهاده الى الحجر عليه، فان ديونهم لا يتعلق بعين ماله، بل يكون فى ذمته،

و يمنع من التصرف فى ماله كما قلناه، لان حجر الحاكم صحيح عنده، و لا يجوز لمن وجد من الغرماء عين ماله أن يفسخ البيع و
انما يكون أسوه بينهم كما روينا فى بعض الروايات، و كذلك الحاكم إذا مات [١].

و قال مالك مثل قولنا إذا حجر الحاكم عليه، فاما بعد الموت فإنه قال يكون أسوه للغرماء و لا يكون صاحب العين أحق بها من
غيره.

مسألة ٢-: إذا مات المديون عليه، فكل من وجد من غرمائه عين ماله، كان أحق بها إذا كان خلف وفاء للباقيين، و إذا لم يخلف
إلا الشئ يعنه كان سواء، و لم يكن واحد منهم أحق من غيره بعين ماله.

و قال أبو سعيد الإصطخرى: كل من وجد من غرمائه عين ماله كان أحق بها، سواء خلف وفاء أو لم يخلف. و قال الباقر من
أصحاب (-ش-): إذا خلف وفاء للديون لم يكن لأحد أن يأخذ عين ماله و انما له ذلك إذا لم يخلف غيره عكس ما قلنا.

مسألة ٣-: إذا باع شقصا من أرض أو دار، و لم يعلم شريكه بالبيع حتى فلس المشتري، فلما سمع جاء يطالبه بالشفعة، فإنه يستحق
الشفعة و يؤخذ ثمن الشقص منه، فيكون بينه و بين الغرماء الباقيين، لأن المشتري إذا فلس انتقل الملك عنه الى حق الغرماء، فلم
يكن عين المبيع قائما، فلا- يكون البائع أحق به، لان حق الشفيع ثابت على المشتري حين العقد، فيؤخذ ثمنه منه، فيكون أسوه
للمغرماء و لا يكون أحق بالثمن، لأن الحق انما يثبت له فى عين ماله، فأما فى ثمنه فلا دلالة على ذلك.

و (-للش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدها ما قلناه، و هو الصحيح عندهم. و الثانى: أن البائع أحق بعين ماله، و لا حق للشفيع و لا سائر
الغرماء. و الثالث: أن الشفيع يأخذ

الشقص بالشفعه و يؤخذ منه الثمن، فيخص به شريكه البائع و لا حق للغرماء فيه.

مسألة-٤:- إذا اختار عين ماله في الموضوع [١] الذى له ذلك، فقال له الغرماء: نحن نعطيك ثمنه و نسقط حقك من العين، لم يجب عليه قبوله، و له الأخذ للعين، بدلاله عموم الاخبار فى أنه أحق بعين ماله و يكون فائدته أن العين ربما كان ثمنها أكثر فيرتفق الغرماء بذلك، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): يجبر على قبض الثمن، و سقط حقه من العين.

مسألة-٥:- إذا باع [٢] من رجل عبيدين قيمتهما سواء بثمان و أفلس المشتري بالثمن، و كان قد قبض منه قبل الإفلاس نصف ثمنها [٣]، فإن حقه ثبت فى العين بدلاله عموم قوله عليه السلام «فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذ وجده بعينه و هو قول (-ش-) فى الجديد.

و قال فى القديم: إذا قبض بعض ثمن العين لم يكن له فيها حق إذا وجدها و به قال (-ك-).

مسألة-٦:- إذا باع زيتا فخلطه المشتري بأجود منه، ثم أفلس المشتري و الثمن سقط حق البائع من عين الزيت، و به قال (-ش-) و قال المزنى: لا يسقط حقه من عينه.

دليلنا: ان عين زيته تالفه بدلاله أنها ليست موجود مشاهدته، لأننا لا- نشاهدها، و لا- من طريق الحكم، لأنه ليس له أن يطالب بقسمته، و إذا لم يكن موجوده من الوجهين كانت بمنزله التالفه و سقط حقه من عينها.

مسأله-۷:- إذا باع رجل ثوبا من رجل و كان خاما،فقصره أو قطعه قميصا و خاطه بخيوطه[١]،أو باعه حنطه فطحنها أو غزلا فنسجه،ثم أفلس بالثمن،ثم وجد البائع عين ماله فالبايع أحق بعين ماله و شاركه[٢]المفلس فيها و يستحق أجره المثل فى العمل عليه،و هو اختيار الشافعى.

و قال المزنى:لا يشاركه فيها و يختص البائع بها.

دليلنا:أن هذه الصنائع إذا كانت لها أجره و العمل غير منفصل من العين، فيجب أن يشاركه صاحب العين بصنعتة،و الا أدى الى بطلان حقه.

مسأله-٨:- إذا قسم الحاكم مال المفلس بين غرماء،ثم ظهر غريم آخر فان الحاكم ينقص القسمة و يشاركهم هذا الغريم فيما أخذوه،بدلاله عموم الأخبار التى وردت فى أن رأس المال يقسم بين الغرماء،و به قال(-ش-).

و قال(-ك-):لا ينقص الحاكم القسمة،و انما يكون دين هذا الغريم فيما يظهر للمفلس من المال بعد ذلك.

مسأله-٩:- للحاكم أن يحجر على من عليه الدين عندنا و عند(-ش-).

و قال(-ح-):لا يجوز له الحجر عليه بحال،بل يحبسہ أبدا الى أن يقضيه.

مسأله-١٠:- يجوز للحاكم أن يبيع مال المفلس و يقسمة على[٣]الغرماء و به قال(-ش-).

و قال(-ح-):ليس له يبعه،فإنما يجبره على يبعه،فان باعه و الا حبسه الى أن يبيعه و لا يتولاه بنفسه من غير اختيار.

دليلنا:ما روى كعب بن مالك أن النبى عليه السلام حجر على معاذ و باع ماله فى دينه.

و روى عن عمر بن الخطاب أنه خطب الناس و قال:الا أن أسيفع جهينه قد رضى من دينه و أمانته بأن يقال سبق الحاج فأدان معرضا فأصبح قد دين به فمن كان له عليه مال[١]،فليحضر غدا فانا بايعوا ماله و قاسموه بين غرمائه.

مسألة-١١:- إذا فلس[٢]الرجل و حجر عليه الحاكم ثم تصرف فى ماله اما بالهبه أو البيع أو بالإجاره[٣]أو العتق أو الكتابه أو الوقف،كان تصرفه باطلا بدلاله الخبر أن عليا عليه السلام يفسل الرجل فاذا ثبت ذلك فمن خالف أمر الإمام أو النائب عنه كان تصرفه باطلا،و لأنه تصرفه متى كان صحيحا فلا فائده للحجر[٤].

و(-للش-)فيه قولان:أحدهما ما قلناه[٥]،و هو الصحيح عندهم.و الثانى:أن تصرفه موقوف و يقسم ماله سوى ما تصرف فيه بين غرمائه،فإن وفى بهم نفذ تصرفه،و ان لم يف أبطل تصرفه[٦].

مسألة-١٢:- إذا أقر المحجور عليه بدين لغيره،و زعم أنه كان عليه قبل الحجر،قبل إقراره و شارك الغرماء،لأن إقراره صحيح،و الخبر على عمومه فى قسمه ماله بين غرمائه،و هو اختيار(-ش-)،و له قول آخر و هو أن يكون فى ذمته يقضى من الفاضل من دين غرمائه.

مسألة-١٣:- من كان عليه ديون حاله و مؤجله،و حجر عليه الحاكم بسبب الديون حاله،لا- تصير المؤجله حاله،لأنه لا دلالة عليه،و هو الصحيح من أحد قولى(-ش-)،و قوله الآخر انها تصير حاله،و به قال(-ك-).

مسألة-١٤:- من مات و عليه دين مؤجل حل عليه بموته، و به قال (-ح-)، و (-ش-) و (-ك-)، و أكثر الفقهاء. و قال الحسن البصرى: لا- تصير المؤجله حاله بالموت، فاما إذا كانت له ديون مؤجله، فلا تحل بموته بلا خلاف إلا روايه شاذه رواها أصحابنا انها تصير حاله.

مسألة-١٥:- إذا فلس [١] من عليه الدين و كان ما فى يده لا يفيء بقضاء ديونه، فإنه لا يؤجر ليكتسب و يدفع الى الغرماء، و به قال (-ح-)، و (-ش-) و أكثر الفقهاء.

و قال (-د-)، و (-ق-)، و عمر بن عبد العزيز، و عبيد الله بن الحسن العنبرى، و سوار بن عبد الله [٢] القاضى: أنه يؤجر و يؤخذ أجرته فيقسم بين [٣] غرمائه.

دليلنا: أن الأصل براءة الذمه، و لا دلالة على [٤] وجوب إجارتها [٥]، و أيضا قوله تعالى «وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرِهِ فَنَظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرِهِ» و لم يأمر بالكسب.

مسألة-١٦:- المفلس إذا مات زوجته، و يجب أن يجهز من [٦] ماله.

و (-لش-) فيه قولان.

مسألة-١٧:- لا يجب على المفلس بيع داره التى يسكنها، و لا خادمه الذى يخدمه. و قال (-ش-) : يجب عليه ذلك، و به قال باقى الفقهاء.

مسألة-١٨:- المفلس إذا ادعى على غيره مالا- و لم يقم له بينه، فرد عليه اليمين فلم يحلف لا- يرد على الغرماء اليمين، لأنه لا دلالة عليه فى الشرع.

ص: ٥٦٤

و(-للش-)فيه قولان:أحدهما ما قلناه،و هو قوله فى الجديد.و قال فى القديم:

يرد على الغرماء،فاذا حلفوا استحقوا المال و قسموه بينهم.

مسأله-١٩:- إذا باع الوكيل على رجل ماله،أو الولي مثل الأب و الجد و الحاكم و أمينه و الوصى،ثم استحق المال على المشتري،فان ضمان العهده يجب على من يبيع عليه ماله،فان كان حيا كان فى ذمته،و ان كان ميتا كانت العهده فى تركته و به قال(-ش-).

و قال(-ح-):يجب على الوكيل،و قال فى الحاكم و أمينه:انهما لا يضمنان.

يدل على ما قلناه أن الأصل براءة الذمه،و لا دليل على لزوم ذلك للوكيل،أو هؤلاء،فيجب أن يلزم من يباع عليه[١]،و الا لم يكن من يستحق عليه.

مسأله-٢٠:- إذا كان للمفلس دار،فبيعت فى دينه و باعها أمين القاضى و قبض الثمن و هلك[٢]فى يده و استحققت الدار،فإن العهده تكون فى مال المفلس فيوفى المشتري جميع الثمن الذى وزنه فى ثمن الدار،لان المال أخذ منه ببيع لم يسلم اليه[٣]،فوجب أن يرد عليه الثمن،و ليس هذا دينا له على المفلس،فيكون كأحد الغرماء،و هو قول(-ش-)فى روايه المزنى،و روى حرمله عنه أنه قال:

يكون المشتري كأحد الغرماء.

مسأله-٢١:- تقبل البيئه على إعسار الإنسان،و به قال(-ح-)،و(-ش-).

و قال(-ك-):لا تقبل الشهاده على الإعسار،سواء كان الشهود من أهل المعرفه الباطنه به أو لم يكونوا.

دليلنا:أن هذه الشهاده ليست على مجرد النفى و انما يتضمن إثبات صفه فى

الحال و هي الإعسار، فوجب أن يكون مقبوله مثل سائر الحقوق و الصفات.

و روى عن النبي عليه السلام أنه قال لقيصه بن مخارق [١] المسألة حرمت إلا في ثلاثة رجل يحمل جماله [٢] فحلت له المسألة حتى يؤديها ثم يمسك، و رجل أصابته فاقه و حاجه حتى يشهد، أو يحكم ثلاثة من قومه من ذوى الحجى ان به حاجه و فاقه، فحلت له المسألة حتى يصيب سدادا من عيش، أو قواما من عيش. و هذا نص فى إثبات الفقر بالبينه.

مسألة-٢٢-: إذا قامت البينه على الإعسار و جب سماعها فى الحال، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يحبس المفلس شهرين، هذا روايه الأصل. و قال التحاوى [٣]:

يحبس شهرا، و روى أربعة أشهر ثم يسمع البينه.

مسألة-٢٣-: إذا أقام البينه من عليه الدين على إعساره و سئل الغرماء يمينه كان لهم ذلك، لان الاحتياط يقتضيه. و (-لش-) فيه قولان روى الربيع ان هذه اليمين استظهار، و الظاهر من روايه حرمله أنها إيجاب.

مسألة-٢٤-: إذا ثبت إعساره و خلاه الحاكم لم يجز للغرماء ملازمته الى أن يستفيد مالا، لقوله تعالى «فَنظِرَةٌ إِلَى مَيْسَرِهِ» و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يجوز لهم ملازمته، فيمشون معه و لا يمنعونه من التكسب و التصرف فاذا رجع الى بيته، فان اذن لهم فى الدخول معه دخلوا، و ان لم يأذن لهم منعوه من دخوله و بيتوه برا معهم.

و يدل على ما قلناه ما روى أبو سعيد الخدرى أن رجلا أصيب فى ثمار

ابتاعها فكثر دينه و قال النبي عليه السّلام: تصدقوا عليه فلم يبلغ وفاء دينه، فقال النبي عليه السّلام: خذوا ما وجدتم و ليس لكم الا ذلك. و هذا يدل على أنه ليس لهم ملازمته.

مسأله-٢٥:- إذا فكك حجره فادعى الغرماء أن له مالا سأله الحاكم، فإن أقربه و لم يكن المال وفاء لديونهم و حدث ديان آخر لديونهم بعد فكك الحجر سواء فى القسمة [١] بين الغرماء الذين حدثوا بين فكك الحجر عنه و بين الأولين، لأنه لا دلالة على تخصيص قوم دون قوم و الذمه خاليه من الحجر، و المديون متساويه فى الثبوت، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): يخص به [٢] الغرماء الذين حدثوا بعد فكك الحجر.

مسأله-٢٦:- من له [٣] على غيره مال مؤجل إلى شهر و أراد من عليه الدين السفر الى موضع بعيد مده سنه لم يكن لصاحب الدين منعه منه و لا مطالبته بالكفيل، لأنه لا دلالة عليه، و به قال (-ش-)، و (-ح-)، و قال (-ك-): له مطالبته بالكفيل.

مسأله-٢٧:- إذا كان سفره الى الجهاد، فليس له أيضا منعه منه لما قلنا فيما تقدم، و هو ظاهر قول (-ش-)، و فى أصحابه من قال له المطالبه بالوثيقه، أو منعه من الجهاد.

ص: ٥٦٧

مسأله-١:- الإنبات دليل [١] على بلوغ المسلمين و المشركين. وقال (-ح-):

ليس [٢] بدلاله على بلوغ المسلمين و لا المشركين و لا يحكم به [٣].

و قال (-ش-): هو دلاله على بلوغ المشركين، و فى دلالته على بلوغ المسلمين قولان.

مسأله-٢:- يراعى فى حد البلوغ فى الذكور بالسن خمس عشر سنه و به قال (-ش-)، و فى الإناث تسع سنين.

و قال (-ح-): الأنثى تبلغ باستكمال تسع عشر سنه و للذكور [٤] عنه روايتان:

إحدهما أنه [٥] يبلغ باستكمال تسع عشر سنه، و هى روايه الأصل، و الأخرى ثمانى عشر سنه، و هى روايه الحسن بن زياد اللؤلئى.

و حكى عن مالك أنه قال: البلوغ بان يغلظ الصوت و ان ينشق الغضروف

و هي رأس الأنف، و أما السن فلا يتعلق به البلوغ. قال داود: لا يحكم بالبلوغ بل بالسن [١].

و يدل على مذهبنا ما روى أنس بن مالك أن النبي عليه السلام قال: إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب ماله و ما عليه و أخذ منه الحدود. و روى عبد الله بن عمر قال: عرضت على رسول الله صلى الله عليه و آله عام بدر و أنا ابن ثلاثه عشر سنة [٢] فردنى، و عرضت عام أحد و أنا ابن أربع عشر سنين [٣] فردنى و لم يرني بلغت، و عرضت عام الخندق و أنا ابن خمس عشر سنة فأجازني في المقاتله، فنقل الحكم و هو رد و الإجازة و سببه و هو السن.

مسألة ٣-: لا يدفع المال إلى الصبي و لا يفك حجره حتى يبلغ بأحد ما قدمناه و يكون رشيدا، و حده أن يكون مصلحا لماله عدلا في دينه، فإذا كان مصلحا لماله غير عدل في دينه، أو كان عدلا في دينه غير مصلح لماله، فإنه لا يدفع إليه ماله، بدلاله قوله تعالى «فَإِنْ آتَيْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ» و من كان فاسقا [٤] كان موصوفا بالغى لا بالرشد.

و روى عن ابن عباس أنه قال في قوله تعالى «فَإِنْ آتَيْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا» هو أن يبلغ ذا وقار و حلم و عقل، و قوله تعالى «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ» و الفاسق سفيه، و الاخبار التي ينفرد بها كثيره [٥] في هذا المعنى، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): إذا كان مصلحا لما له مدبر له [٦] و جب فك الحجر عنه، سواء كان عدلا

فى دینه [١] أو لم یکن.

مسأله-٤:- إذا بلغ أو وجد منه الرشد فك [٢] حجره، و ان لم یونس منه الرشد لم یفك حجره الى أن یصیر شیخا كبيرا، لظاهر الآیه بدلاله قوله تعالى «فَإِنْ آتَيْتُمْ مِنْهُمْ رُشْدًا» و هذا لم یونس منه الرشد، و قوله تعالى «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ» و هذا سفیه، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): إذا بلغ خمسا و عشرين سنه فك حجره على كل حال، و لو تصرف فى ماله قبل بلوغ خمس و عشرين سنه یصح صرفه [٣] بالبیع و الشراء و الإقرار.

مسأله-٥:- إذا بلغت المرأه و هی رشیده دفع إليها مالها و جاز لها أن تتصرف فيه، سواء كان لها زوج أو لم یکن، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): ان لم یکن لها زوج لم یدفع إليها، و ان كان لها زوج دفع إليها، لكن لا یجوز لها ان تتصرف فيه الا بإذن زوجها.

مسأله-٦:- إذا كان لها زوج، فتصرفها لا یحتاج إلى [٤] إذن زوجها، لأنه لا دلالة علیه، و روى ان ذلك یتحب لها و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): لا یجوز لها التصرف إلا بإذن زوجها، و روى أم الفضل [٥] أرسلت إلى رسول الله قدحا من لبن و هو واقف بعرفه فشربه، و لم یسأل عن اذن الزوج.

و روى عن أسماء بنت أبى بكر أنها قالت [٦] یا رسول الله أتتنى أمى راغبه

أ أصلها فقال النبي عليه السلام نعم و لم يعتبر اذن زوجها الزبير.

مسألة-٧-: إذا بلغ الصبي و أونس منه الرشد و دفع له [١] ماله، ثم صار مبذرا مضيعا لماله في المعاصي حجر عليه، و به قال (-ك-)، و (-ش-)، و (-د-)، و (-ق-)، و (-ع-)، و أبو ثور، و أبو عبيد و غيرهم، و هو مذهب أبو يوسف، و محمد.

و قال (-ح-)، و زفر: لا يحجر عليه و تصرفه نافذ في ملكه [٢]، و حكى ذلك عن النخعي، و ابن سيرين.

دليلنا قوله تعالى «فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَافِيًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِيزَ هُوَ فَلْيَمْلِكْ وَرِيئُهُ بِالْعَدْلِ» (١) و قيل: السفية المبذر، و الضعيف الصغير أو الشيخ الكبير [٣]، و الذي لا يستطيع أن يميز المملوك على عقله. و قوله تعالى «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ» و المبذر سفية.

و روى عن النبي عليه السلام أنه قال: اقبضوا على أيدي سفهائكم، و لا يصح القبض الا بالحجر. و روى عروه بن الزبير أن عبد الله بن جعفر ابتاع بيعا فأتى الزبير، فقال له: قد ابتعت بيعا [٤] أو أن عليا يريد أن يأتي عثمان و يسأله الحجر على فقال الزبير أنا شريكك في البيع، ثم أتى على عثمان، فقال [٥]: ان ابن جعفر ابتاع بيع كذا فأحجر عليه، فقال الزبير: أنا شريكه في البيع، فقال عثمان: كيف أحجر على رجل شريكه الزبير، و لم يقل أن الحجر على العاقل لا يجوز.

ص: ٥٧١

مسأله-۸-: إذا صار فاسقا الا أنه غير مبذر، فالأحوط أن يحجر عليه، بدلاله قوله تعالى «وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ» و روى عنهم عليهم السلام أنهم قالوا:

شارب الخمر سفیه.و(-للش-)فيه وجهان.

مسأله-۹-: المحجور عليه إذا كان بالغاً يقع طلاقه، و به قال جميع الفقهاء الا ابن أبى لیلی، فإنه قال: لا يملك طلاقه.

ص: ۵۷۲

مسألة-١:- الصلح على الإنكار جائز، و به قال (-ح-)، و(-ك-)، و قالوا: لا يكون الصلح الا مع الإنكار.

و قال (-ش-): لا- يجوز الصلح على الإنكار، قال: و صوره المسألة أن يدعى رجل على غيره عينا في يده أو دينا في ذمته، فأنكر المدعى عليه ثم صالحه منه على مال يتفقان عليه، لم يصح الصلح و لم يملك المدعى المال الذي قبضه من المدعى عليه، و له أن يرجع فيطالبه به، فوجب على المدعى رده عليه، و كان على دعواه كما كان قبل الصلح، و ان كان قد صرح بإبرائه مما ادعاه و أسقط حقه عنه، لأن أبراه ليسلم [١] له ما قبضه فاذا لم يسلم ماله لم يلزمه ما عليه و عندنا.

و عند (-ح-) و(-ك-) يملك المدعى و ليس [٢] للمدعى عليه مطالبته به.

و يدل على مذهبنا قوله تعالى «و الصُّلْحُ خَيْرٌ» و لم يفرق بين الإنكار و الإقرار و قوله عليه السلام «الصلح جائز بين المسلمين» و لم يفرق و قوله عليه السلام «كل مال وقى الرجل به عرضه فهو صدقه» فيجب أن يكون ما بذله المدعى عليه جائزا و أن يكون صدقه

لأنه قصد به وقايه عرضه.

مسألة-٢:- إذا أخرج من داره روشننا الى طريق المسلمين، و كان عاليا لا- يضر بالماره ترك ما لم يعارض فيه أحد[١] من المسلمين، فان عارض فيه واحد منهم وجب قلعه، لا-ن الطريق لجميع المسلمين، فاذا طالبه واحد منهم كان له ذلك كسائر الحقوق، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): لا يجب قلعه إذا لم يضر بالماره و ترك، و به قال (-ك-)، و (-ع-)، و (-ق-) و أبو يوسف، و محمد، و لا خلاف أنه لو سقط ذلك فوق على إنسان فقتله أو على مال فأتلفه لزمه الضمان، فلو كان ذلك جائزا لم يكن عليه ضمان[٢].

مسألة-٣:- معاهد القمط و هي مساد الخيوط من الخص إذا كان الى أحد الجانبين، و كان الخلاف[٣] فى الخص قدم دعوى من العقد اليه، و به قال أبو يوسف و زاد بخوارج الحائط و انصاف اللبن و يقدم بهما.

و قال (-ح-)، و (-ش-): لا يقدم بشيء من ذلك.

مسألة-٤:- إذا تنازعا فى جدار بين ملكيهما و هو غير متصل بينها أحدهما[٤] و انما هو مطلق و لأحدهما عليه جذوع، فإنه لا يحكم بالحائط لمن الجذوع له لأنه لا دلالة عليه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يحكم بالحائط لصاحب الجذوع إذا كان أكثر من جذع واحد فان كان واحدا فلا يقدم به بلا خلاف.

دليلنا: قوله عليه السلام: «البينه على المدعى و اليمين على المدعى عليه» و لم يفرق

و أيضا فإن وضع الجذع يجوز أن يكون عاريه، فإن فى الناس من أوجب [١] اعاره ذلك و هو مالك، فإنه قال: يجبر على ذلك لقوله عليه السلام «لا يمتنع أحدكم جاره أن يضع خشبته على جدار».

مسألة ٥-: إذا تنازع اثنان دابه أحدهما راكبها و الآخر أخذ بلجامها، و لم يكن مع أحدهما بينه، جعلت بينهما نصفين، لأنه لا دلالة على وجوب تقديم أحدهما على [٢] الآخر، و به قال المروزي أبو إسحاق.

و قال (ح-) و باقى الفقهاء: يحكم بذلك للراكب.

مسألة ٦-: إذا كان حائط مشترك بين نفسين، لم يجز لأحدهما أن يدخل فيه خشبه خفيفه لا- تضر بالحائط إلا [٣] بإذن صاحبه، لقول النبى عليه السلام لا يحل مال امرء مسلم الا بطيب نفس منه، و هذا الحائط بينهما فلا يجوز لأحدهما التصرف فيه الا بإذن شريكه و طيب نفسه، و به قال (ش-) فى الجديد. و قال فى القديم: يجوز ذلك و به قال (ك-).

مسألة ٧-: إذا كان حائط مشترك بين نفسين فأذن أحدهما لصاحبه أن يضع عليه خشبا يبنى عليه، فبنى عليه، ثم انهدم السقف أو قلع، فليس له أن يعيد [٤] إلا بإذن مجدد، لأن الأصل أنه لا يجوز وضعه إلا بإذن [٥]، و ليس الاذن فى الأول إذنا فى الثانى و هو أحد قولى (ش-) و (ك-)، و القول الآخر انه يجوز ذلك له.

مسألة ٨-: إذا كان لرجل بيت و عليه غرفه لاخر و تنازعا فى سقف البيت

الذى عليه الغرفه، و لم يكن لأحد [١] بينه أقرع بينهما، فمن خرج اسمه حلف لصاحبه و حكم له، بدلاله [٢] إجماع الفرقه على أن كل مجهول ففيه يستعمل القرعه [٣] و ان قلنا أنه يقسم بينهما نصفين، كان جائزا.

و قال (-ش-): يحلف كل واحد منهما، فاذا حلفا جعل بينهما نصفين.

و قال (-ح-): القول قول صاحب السفلى، و على صاحب العلو البيئه.

و قال (-ك-): القول قول صاحب العلو، و على صاحب السفلى بيئه.

مسأله-٩-: إذا كان بين رجلين حائط مشترك و انهدم و أراد أحدهما أن يبيئه و طالب الأخر بالإنفاق معه، فإنه لا يجبر على ذلك، و كذلك ان كان بينهما نهرا و بئر و طالب أحدهما بالنفقه لا يجبر عليها، و كذلك ان كان بينهما دولاب يحتاج إلى عماره [٤] و طالب شريكه بالنفقه لا- يجبر على ذلك [٥]، و كذلك ان كان السفلى لواحد و العلو لا-خر فانهدم فلا- يجبر لصاحب [٦] السفلى على اعاده الحيطان التى عليها [٧] الغرفه، لأن الأصل براءة الذمه، و لا دلاله على وجوب إجباره على النفقه.

و (-لش-) فى هذه المسائل قولان: أحدهما ما قلناه، و هو قوله فى الجديد، و به قال (-ح-). و الأخر قوله فى القديم يجبر عليه، و به قال (-ك-). و قال فى مسأله الغرفه:

انه يجبر صاحب السفلى على النفقه منفردا و لا يلزم صاحب العلو شيئا و الثانى لا يجبر عليه.

مسأله-١٠:- إذا أتلّف رجل على غيره ثوباً يساوي ديناراً فأقر له به وصالحه على دينارين لم يصح ذلك، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-): يجوز ذلك.

دليلنا: أنه إذا أتلّف عليه الثوب وجب في ذمته قيمته، بدلاله أن له مطالبته بقيمته، و يجبر صاحب الثوب على أحدهما [١]، و إذا ثبت أن القيمة هي الواجب في ذمته، فالقيمة هاهنا دينار واحد، فلو أجزنا أن يصلح [٢] على أكثر من دينار كان سعياً للدينار بأكثر منه، و ذلك لا يجوز [٣]، هذا كلام الشيخ و لى في هذا ننظر.

مسأله-١١:- إذا ادعى عليه مالا - مجهولاً - فأقر له به وصالحه [٤] على مال معلوم، صح الصلح، بدلاله قوله عليه السلام «الصلح جائز بين المسلمين إلا ما أحل حراماً أو حرم حلالاً» و لم يفرق، و به قال (-ح-). و قال (-ش-) لا يصح.

مسأله-١٢:- إذا كان لرجل داران في زقاقين غير نافذين، و ظهر كل واحد منهما إلى الأخرى، فأراد أن يفتح ما بين [٥] الدارين باباً حتى ينفذ كل واحد منهما الأخرى [٦]، كان له ذلك، و به قال أبو الطيب الطبري من أصحاب (-ش-).

و قال باقي أصحابه: ليس له ذلك، قال أبو الطيب [٧]: لا أعرف خلافاً فيه.

دليلنا: أنه لا يمنع من التصرف في ملكه إلا - بدليل، و لا - دليل على ذلك. و أيضاً فلا - خلاف أنه يجوز أن يجعل الدارين داراً واحده، فيرفع الحاجز بينهما، و يكون البابان في الزقاقين على حالهما، و هذا يدل على صحه ما قلناه.

مسألة-١:- المحتال هو الذى يقبل الحوالة، فلا بد من اعتبار رضاه، و به قال جميع الفقهاء الا داود، و متى أحاله [١] من عليه الحق على غيره لزمه ذلك.

دليلنا: أنا أجمعنا على أنه إذا رضى صحت الحوالة، و ليس على صحتها مع عدم رضاه دليل، و قول النبي عليه السّلام: اللهم إذا أحيل أحدكم على ملى فليحتل المراد به الاستحباب، لأنه إذا أراد أن يحيله على غيره أستحب له أن يجيبه اليه، لما فيه من قضاء حاجه أخيه و اجابته الى ما يبتغيه [٢].

مسألة-٢:- المحال عليه يعتبر رضاه، و به قال المزنى و الإصطخرى، و ذكر ابن سريج أن الشافعى ذكر ذلك فى الإملاء، و المشهور من مذهب (ش-) أنه لا يعتبر رضاه.

دليلنا: ما تقدم فى المسألة الاولى من إجماع [٣] الأئمة على أنه إذا رضى صحت الحوالة، و لا دليل [٤] على صحتها من غير رضاه.

مسأله-٣:- إذا أحاله على من ليس له عليه دين و قبل الحوالة صحت الحوالة، لأنه لا مانع منه الأصل جوازه. و قال [١](-ش-): إذا أحال على من ليس له عليه دين، فالمذهب أن ذلك لا يصح.

مسأله-٤:- إذا أحال رجلا على رجل بالحق و قبل الحوالة و صحت، تحول الحق من ذمته المحيل إلى ذمه المحال عليه، و به قال جميع الفقهاء إلا زفر بن الهذيل، فإنه قال: لا يتحول الحق عن ذمته.

دليلنا: إن الحوالة مشتقة من التحويل، فينبغي أن يعطى اللفظ حقه من الاشتقاق و المعنى إذا حكم الشرع بصحته، فإذا أعطينا حقه و جب أن ينتقل الحق من المحيل إلى المحال عليه.

مسأله-٥:- إذا انتقل الحق من ذمه المحيل إلى المحال عليه بحوالة صحيحة، فإنه لا يعود عليه، سواء بقى المحال عليه على غناه حتى أداه أو جحده حقه و حلف عند الحاكم، أو مات مفلسا، أو أفلس و حجر عليه الحاكم، و به قال (-ش-)، و هو المروى عن على عليه السلام.

و قال (-ح-): له الرجوع عليه بالحق إذا جحده المحال عليه، أو مات مفلسا.

و قال أبو يوسف، و محمد: يرجع عليه في هذين الموضعين، و به قال عثمان، و إذا أفلس و حجر عليه الحاكم.

دليلنا أنه قد ثبت انتقال الحق عن ذمته و لا- دليل على انتقاله إليه ثانيا فممن ادعى ذلك فعليه الدلالة، و لأن الملاءه شرط فى الحوالة [٢]، فلو كان له الرجوع عند الإعسار لم يكن لشرط الملاءه تأثير [٣].

مسأله-٦:- إذا شرط المحتال فى الحوالة ملاءه المحال عليه فخرج معسرا [١] لم يصح الحوالة. و قال (-ش-): صح.

و إذا [٢] شرط المحتال ملاءه المحال فوجده معسرا أو لم يشترط فوجده معسرا صحت الحوالة. و قال ابن سريج: الذى يقتضيه أصول (-ش-) أن يكون له الرجوع إذا شرط الملاءه فوجده معسرا، و الأول [٣] قول المزنى، و هو الذى صححه باقى أصحابه.

مسأله-٧:- إذا اشترى رجل من غيره عبدا بألف درهم ثم أحال البائع المشتري بالألف على رجل للمشتري عليه ألف درهم و قبل البائع الحوالة صحت [٤]، ثم ان المشتري وجد بالعبد عيبا فرده و فسخ البيع بطل الحوالة، لأن العقد إذا انفسخ سقط ثمن العبد، و انما صحت هذه الحوالة عن ثمن العبد، و به قال المزنى و أبو إسحاق.

و قال أبو على الطبرى: ذكر المزنى فى الجامع الكبير أن الحوالة صحيحة، و اختاره هو قال أبو حامد المروزى: طلبت فى عده نسخ من الجامع فلم أجده.

مسأله-٨:- إذا أحال رجل على رجل بحق له عليه، و اختلفا فقال المحيل:

أنت و كىلى فى ذلك، و قال المحتال: إنما أحلتنى لأخذ ذلك لنفسى على وجه الحوالة بمالى عليك، و اتفقا على أن القدر الذى جرى بينهما من اللفظ أنه قال:

أحلتك عليه بمالى عليه من الحق و قبل المحتال ذلك، كان القول قول المحيل، و به قال المزنى و أكثر أصحاب (-ش-) . و قال ابن سريج: القول قول المحتال.

دليلنا: أنهما قد اتفقا ان [١]الحق كان للمحيل على المحال عليه، و انتقاله الى المحتال يحتاج الى دليل، لأنه ليس فى احاله المحيل بذلك دليل على أنه أقر به [٢] و أحاله بحق له عليه. و ان شئت قلت: الأصل بقاء حق المحيل على المحال عليه، و بقاء حق المحتال على المحيل، و المحتال يدعى زوال ذلك، و المحيل ينكره، فالقول قوله مع يمينه.

مسألة-٩-: الحوالة عند (-ش-) بيع، و ليس لأصحابنا فيه [٣] نص، و الذى يقتضيه المذهب أن يقول: انه عقد قائم بنفسه، لان لا دلالة [٤] على أنه بيع، و الحاقه به قياس لا نقول به.

مسألة-١٠-: يجوز الحوالة بما لا- مثل له من الثياب و الحيوان إذا ثبت فى الذمه بالقرض، و يجوز إذا كان فى ذمته حيوان و جب عليه بالجنايه، مثل أرش الموضحة و غيرها يصح الحوالة فيها، و كذلك يصح أن يجعلها صداقا لامرأته، لأن الأصل جوازه و لا مانع منه.

و اختلف أصحاب (-ش-) فيه، فقال بعضهم: لا يجوز الا فيما له مثل، و قال ابن سريج: يجوز فيما يثبت فى الذمه و هو معلوم، و إذا كان فى ذمته حيوان، فهل يصح الحوالة بها؟ فيه وجهان.

مسأله-١١:- إذا أحوال لزيد على عمرو بألف درهم تقبله عمرو صحت الحوالة في ذلك، لأنه إذا قبله فقد أقر بلزوم ذلك المال في ذمته، فيجب عليه الوفاء به، و من قال: لا يصح فعله الدلالة.

و(-للش-) فيه وجهان: أحدهما ما قلناه، والثاني لا يجوز، لأن الحوالة بيع و المعدوم لا يجوز بيعه.

ص: ٥٨٢

مسأله-١:- ليس من شرط الضامن [١] أن يعرف المضمون له [٢] والمضمون عنه، بدلاله أن عليا عليه السّلام و أبا قتاده لما ضمنا الدين عن الميت لم يسألهما النبي عليه السّلام عن معرفتهما بصاحب [٣] الدين و لا الميت.

و(-للش-) فيه ثلاثه أوجه: أحدهما [٤] ما قلناه، و الثاني أن من شرطه معرفتهما، الثالث أن من شرطه معرفه المضمون له دون المضمون عنه.

مسأله-٢:- ليس من شرط صحه الضمان رضاهما أيضا، بدلاله ضمان علي و أبي قتاده، فإن النبي عليه السّلام لم يسأل عن رضا المضمون له و المضمون عنه كان ميتا و ان قيل ان من شرطه رضا المضمون له كان أولى، بدلاله أنه إثبات حق في الذمه، فلا بد من اعتبار رضاه كسائر الحقوق، و الأول أليق بالمذهب، لأن الثاني قياس.

و قال (-ش-): المضمون عنه لا يعتبر رضاه، و المضمون له فيه قولان.

مسألة ٣-: إذا صح الضمان، فإنه ينتقل الدين من ذمه المضمون عنه إلى ذمه الضامن، و لا- يكون له أن يطالب أبدا [١] غير الضامن.

بدلاله قول النبي عليه السلام لعلى لما ضمن الدرهمين عن الميت: جزاك الله عن الإسلام خيرا و فكك رهانك كما فككت رهان أخيك، و قال لأبي قتاده: لما ضمن الدينارين هما عليك و الميت منهما برئ قال نعم، فدل على أن المضمون عنه تبرأ [٢] من الدين بالضمان، و هو مذهب أبي ثور و ابن أبي ليلي و ابن شبرمه و داود.

و قال (-ش-): و باقى الفقهاء: ان المضمون له مخير فى أن يطالب أيهما شاء، و الضمان لا ينقل الدين من ذمه المضمون عنه إلى ذمه الضامن.

مسألة ٤-: ليس للمضمون له أن يطالب الا الضامن، لما قلناه فيما تقدم.

و قال (-ك-): لا يجوز له أن يطالب الضامن الا عند تعذر المطالبة من المضمون عنه: أما بغيه، أو بإفلاسه، أو بجحوده.

و قال (-ش-): و باقى الفقهاء: هو بالخيار فى مطالبه أيهما شاء.

مسألة ٥-: إذا ضمن بغير اذن المضمون عنه و أدى بغير أمره، فإنه يكون متبرعا و لا يرجع به عليه، بدلاله الخبر فى ضمان على و أبى قتاده، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): و (-د-): يرجع به عليه.

مسألة ٦-: إذا ضمن عنه بإذنه و أدى بغير إذنه، فإنه يرجع عليه، لأننا قد بينا أنه ينتقل المال الى ذمته بنفس الضمان، فلا اعتبار باستيذانه فى القضاء، و هو قول أبى هريره و أبى على و الطبرى [٣] من أصحاب (-ش-).

و قال أبو (-ق-): ان أدى عنه مع إمكان الوصول اليه و استيذانه لم يرجع عليه،

و ان أدى مع تعذر ذلك رجوع عليه.

مسألة-٧:- يصح ضمان مال الجعالة إذا فعل ما شرط الجعالة به [١]، بدلاله قوله تعالى «وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ» و قول النبي عليه السلام الزعيم غارم و هذا عام.

و(-للش-)فيه وجهان أحدهما ما قلناه، و الآخر [٢]لا يصح ضمانه.

مسألة-٨:- يصح ضمان مال المسابقة بقوله عليه السلام لام الزعيم غارم، و هذا عام و قال (-ش-)ان جعلناه مثل الإجاره يصح [٣]ضمان ذلك، و ان جعلناه مثل الجعالة فعلى وجهين.

مسألة-٩:- إذا جنى على حر فاستحق بالجنايه إبلا- صح ضمانها، بدلاله عموم قوله «الزعيم غارم» و (-للش-)فيه قولان بناء على القولين فى بيعها و إصداقها.

مسألة-١٠:- نفقه الزوجه إذا كانت مستقبلة لا- يصح ضمانها، بدلاله أن النفقه انما يلزم بالتمكين من الاستمتاع، و متى نشرت سقطت [٤]نفقتها، و التمكين لم يحصل فى المستقبل، فلا يجب [٥]النفقه.

و(-للش-)فيه قولان: أحدهما يصح إذا قال النفقه تلزم بنفس العقد، و الآخر لا يصح إذا قال يجب بالتمكين من الاستمتاع.

مسألة-١١:- يصح ضمان الثمن مده الخيار، بدلاله عموم الخبر. و (-للش-) فيه طريقتان [٦]: أحدهما [٧]ما قلناه، و الثانى لا يصح، لأنه مثل مال الجعالة و هو

على قولين.

مسألة-١٢:- يصح ضمان عهده الثمن إذا خرج المبيع مستحقا إذا كان قد سلم الثمن إلى البائع، بدلاله قوله عليه السّلام «الزّعيم غارم» ولم يفصل، ولأن الأصل [١] جوازه، وبه قال أكثر الفقهاء والمشهور من مذهب (ش-). وقال ابن سريج وابن القاص: لا يجوز ذلك.

مسألة-١٢:- لا يصح ضمان المجهول، سواء كان واجبا أو غير واجب، ولا يصح ضمان ما لا يجب سواء كان معلوما أو مجهولا، بدلاله ما روى عن النبي عليه السّلام أنه نهى عن الغرر، و ضمان المجهول غرر، ولأنه لا دلالة [٢] على صحته، وهو قول (ش-)، والليث بن سعد، وابن أبي ليلى، و (د-)، وقال (ح-) و (ك-): يصح ضمان ذلك.

مسألة-١٣:- يصح الضمان عن الميت، سواء خلف وفاء أو لم يخلف، بدلاله ضمان علي و أبي قتاده عن الميت و اجازة النبي عليه السّلام ذلك مطلقا من غير فصل، وبه قال (ش-) و (ك-) و أبو يوسف و (م-).

وقال (ح-) و (ر-) لا يصح الضمان عن الميت إذا لم يخلف وفاء بمال أو ضمان ضامن و ان خلف وفاء بمال و ضمان صح الضمان عنه.

دليلنا: ما روى عن أنس أنه قال: من استطاع منكم أن يموت و ليس عليه دين فليفعل، فإنى رأيت رسول الله صلّى الله عليه و آله و قد أتى بجنازه يصلّى عليها، فقال: هل عليه دين؟ فقالوا: نعم، فقال: ما نفعه صلاتى و هو مرتهن بدينه، فلو قام أحدكم فضمن عنه و صليت عليه كانت تنفعه صلاتى و هذا صريح فى جواز ابتلاء الضمان بعد موت المضمون عنه.

مسألة-١٤:- إذا ضمن العبد الذى لم يؤذن له فى التجاره بغير اذن سيده

ص: ٥٨٦

لم يصح ضمانه لقوله تعالى «عَيْدًا مَمْلُوكًا لَا يَقْدِرُ عَلَى شَيْءٍ» و به قال الإصطخري و ابن سريج و قال ابن أبي هريره: يصح، و حكى ذلك عن ابن إسحاق المروزي.

مسألة-١٥:- كفاله الأبدان يصح، و به قال من الفقهاء (-ح-) و غيره، و هو المشهور من مذهب (-ش-)، و له قول آخر انه لا يصح [١].

دليلنا قوله تعالى «لَتَيَأْتِنِي بِهِ إِلَّا- أَنْ يُحَاطَ بِكُمْ» فطلب يعقوب منهم كفيلا ببدنه، و قالوا ليوسف [٢] «إِنَّ لَهُ أَبًا شَيْخًا كَبِيرًا فَخُذْ أَحَدَنَا مَكَانَهُ» و ذلك كفاله بالبدن.

مسألة-١٦:- إذا تكفل ببدن رجل فغاب المكفول به بحيث يعرف [٣] موضعه الزم الكفيل إحضاره و يمهل مقدار زمان ذهابه و مجيئه لإحضاره، فان لم يحضره بعد انقضاء هذه المده حبس أبدا حتى يحضره أو يموت، لان من شرط الكفاله إمكان تسليمه و الغائب لا يمكن تسليمه في الحال، فوجب أن يمهل الى ان يمضى زمان الإمكان، و به قال جميع من أجاز الكفاله بالبدن.

و قال ابن شبرمه: يحبس في الحال و لا يمهل، لأن الحق قد حل عليه.

مسألة-١٧:- إذا تكفل ببدن رجل، فمات المكفول به، زالت الكفاله و برئ الكفيل، و لا يلزمه المال الذي كان عليه، لأنه يكفل ببدنه دون ما في ذمته، فلا يلزمه تسليمه ما لم يتكفل به، و به قال جميع الفقهاء الذين أجازوا كفاله الأبدان.

و قال (-ك-): يلزمه ما عليه، و اليه ذهب ابن سريج.

مسألة-١٨:- إذا رهن شيئا و لم يسلمه، فتكفل رجل بهذا التسليم صح.

و قال (-ش-) لا يصح.

دليلنا: انا قد بينا أن الراهن يجب عليه تسليم الرهن فيصح [٤] الكفاله عنه و (-ش-) بناه على انه لا يجب عليه تسليمه.

مسأله-١- (-«ج»-): شركه المسلم لليهود و النصرارى و سائر الكفار مكروهه، و به قال جميع الفقهاء. و قال الحسن البصرى: ان كان المتصرف المسلم لا يكره، و ان كان المتصرف الكافر أو هما كره.

مسأله-٢-: لا- ينعقد الشركه إلا- فى مالين مثلين فى جميع صفاتهما و يخلطان و يأذن كل واحد من الشريكين لصاحبه فى التصرف فيه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ينعقد الشركه بالقول و ان لم يخلطاهما بأن يعينا المال و يحضراه و يقولوا قد تشاركنا فى ذلك صحت الشركه. و قيل: هذا شركه العنان و إذا أخرج أحدهما دراهم و الآخر دنانير انعقدت الشركه بينهما.

دليلنا: أن ما اعتبرناه مجمع على انعقاده، و لا دليل على انعقاد الشركه بما قاله فوجب بطلانها.

مسأله-٣-: العروض التى لها أمثال مثل المكيلايت و الموزونات يصح الشركه فيها، بدلاله أن الأصل جوازه و لا مانع منه. و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-٤-: إذا أخرج أحدهما دراهم و الآخر دنانير لم يصح الشركه

لأنه لا دلالة على صحتها، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-)، يصح.

مسألة ٥-: شرکه المفروضه باطله، لأنه لا- دلالة على صحتها، و به قال (-ش-)، و لها حكم فى اللغة دون الشرع. قال صاحب إصلاح المنطق: شرکه المفروضه أن يكون مالهما من كل شيء يملكانه بينهما، و وافقه على ذلك (-ك-)، و (-ق-)، و (-ر-).

و قال (-ح-)، هي صحيحه إذا صحت شرائطها و موجباتها، و شروطها أن يكون الشريكان مسلمين حرين، فإذا كان أحدهما مسلما و الآخر كافرا، أو كان أحدهما حرا و الآخر مكاتبا لم يجر شرکه. و من شروطها أن يتفق قدر المال الذى ينعقد الشرکه فى جنسه، و هو الدراهم و الدينير، فإذا كان مال أحدهما أكثر لم يصح الشرکه، أو أخرج أحدهما للشرکه من ذلك المال أكثر مما أخرج الآخر لم يصح.

و أما موجباتها فهو أن يشارك كل واحد منهما صاحبه فيما يكسبه قل ذلك أم أكثر، و فيما يلزمه من غراماته بغصب و كفاله بمال، فهذه جملة ما يشترطونه من الشرائط و الموجبات، و به قال (-ر-)، و (-ع-).

مسألة ٦-: شرکه الأبدان عندنا باطله، و هي أن يشترك الصانعان على أن ما يرتفع لهما من كسبهما، فهو بينهما على حسب شرطهما، سواء كانا متفقى الصنعه كالنجارين و الخبازين، أو مختلفى الصنعه كالنجار و الخباز، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-)، يجوز مع اتفاق الصنعه و اختلافها، و لا يجوز فى الاحتطاب و الاحتشاش و الاصطياد و الاغتنام. و قال (-ك-)، يجوز الاشتراك مع اتفاق الصنعه و لا يجوز مع اختلافها. و قال (-د-)، يجوز الشرکه فى جميع الصنائع و فى الاحتشاش و الاحتطاب و الاصطياد و الاغتنام.

مسألة ٧-: شرکه الوجوه باطله، و صورتها أن يكون رجلاين و جيهان فى السوق و ليس لهما مال، فيعقدان الشرکه على أن يتصرف كل واحد منهما بجاهه فى ذمته و يكون ما يرتفع بينهما، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-)، تصح فإذا عقداها كان ما يرتفع لهما على حسب ما شرطاه بينهما.

و يدل على بطلانه أنه لا دلالة في الشرع عليه و العقود الشرعيه يحتاج إلى أدله شرعيه.

مسألة-٨-: لا فرق بين أن يتفق المالاين في المقدار أو يختلفا، فيخرج أحدهما أكثر مما أخرجه الآخر، فإنه لا دلالة على بطلان هذه الشركه و الأصل جوازها و به قال أكثر أصحاب (-ش-). و قال أبو القاسم الأنماطي من أصحابه: إذا اختلف مقدار المالين بطلت الشركه.

مسألة-٩-: لا يجوز أن يتفاضل الشريكان في الربح مع التساوي في المال، و لا أن يتساويا فيه مع التفاضل في المال، و متى شرطا خلاف ذلك كانت الشركه باطله، لأنه لا دلالة على جوازه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): يجوز ذلك.

مسألة-١٠-: إذا اشترى الشريكان عبدا بمال الشركه ثم أصابا به عيبا، فأراد أحدهما الرد و الآخر الإمساك كان لهما ذلك، لان الأصل جوازه و لا مانع يمنع منه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): إذا امتنع أحدهما من الرد لم يكن للآخر أن يرد.

مسألة-١١-: إذا باع أحد الشريكين عبدا بألف، فأقر البائع على شريكه بالقبض و ادعى ذلك المشتري و أنكره الشريك الآخر الذي لم يبع لم يبرئ المشتري من الثمن، و به قال (-ش-)، و له في إقرار الوكيل على موكله بقبض ما و كله فيه قولان: أحدهما يقبل، و به قال (-ح-)، و (-م-). و الآخر لا يقبل.

و قال (-ح-)، و (-م-): ان إقرار الشريك مقبول على شريكه، بناء منهما على أن إقرار الوكيل مقبول على موكله بقبض ما و كله فيه.

دليلنا على ذلك أن الخمسمائه التي للبائع لا يبرئ منها، لأنه يقول: ما أعطيتني و لا أعطيت من و كلته في قبضها، و انما أعطيت أجنبيا و لا تبرء من حقي بذلك. و أما الخمسمائه التي للذي لم يبع فلا يبرئ منها أيضا، لأنه يزعم أنها على المشتري لم

يقبضها بعد، و إنما البائع هو الذى يقر بقبضه و هو وكيل الذى لم يبيع فى قبض حقه.

و الوكيل إذا أقر على موكله بقبض الحق الذى وكله فى استيفائه لم يقبل قوله عليه، الا- أنه ان شهد مع البائع شاهد آخر أو امرأتان أو يمين المشتري، فإنه يحكم على الشريك الذى لم يبيع بقبض حقه و ان لم يكن ذلك توجهت عليه اليمين لا غير.

مسألة-١٢:- إذا كان مال بين شريكين، فغصب غاصب أحد الشريكين نصيبه و باع مع ما لشريكه، مضى العقد فيما للشريك، و يبطل فيما للغاصب، لقوله تعالى «وَ أَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ» و هذا يبيع صادقاً ملكاً.

و لأصحاب (-ش-) فيه طريقان، منهم من قال: المسألة مبنية على تفريق الصفقة فيبطل البيع فى القدر المغصوب، و هل يبطل فى حصه الشريك البائع؟ فعلى قولين إذا قال: لا تفرق الصفقة بطل فى الجميع. و إذا قال: تفرق يصح فى حصه الشريك البائع و يبطل فى الثانى. و منهم من قال: المسألة على قول واحد، كما قال (-ش-)، لان هذا البيع صفقتان، لأن فى طرفيه عقدين، فاذا جمع بين الصفقتين فى العقد، فبطلت إحداهما لم يبطل الأخرى، و إنما يبنى المسألة على تفريق الصفقة إذا كانت الصفقة واحده، و هو الصحيح عندهم.

فأما إذا غصب أحد الشريكين من الآخر و باع الجميع، بطل فى نصيب شريكه، و فى نصيبه قولان إذا [١] و كل الشريك الذى لم يغصب الغاصب فى بيع حصته فباع الغاصب جميع المال و أطلق البيع، بطل فى القدر المغصوب، و هل يبطل فى حصته الموكل فيه؟ قولان بناء على تفريق الصفقة.

مسألة-١٣:- إذا كان لرجلين عبدان لكل واحد منهما عبد بانفراده، فباعهما من رجل واحد بثمان واحد لا يصح البيع، لان هذا العقد بمنزله العقدين

لأنه لعاقدين [١] أو ثمن كل واحد منهما مجهول، لأن ثمنها يتقسط على قدر قيمتهما و ذلك مجهول، و الثمن إذا كان مجهولا بطل العقد، و لا- يلزم إذا كانا جميعا لواحد فباعهما بثمن معلوم، لأن ذلك يكون عقدا واحدا، و انما يبطل الأول من حيث كانا عقدين. و (-للش-) فيه قولان: الأصح عندهم أنه لا يصح.

مسألة-١٤-: إذا عقدا شركة فاسده: اما بأن يتفاضل المالان و يتساوى الربح، أو يتساوى المالان و يتفاضل الربح و تصرفا و ارتفع الربح ثمّ تفاضلا، كان الربح بينهما على قدر المالين، و يرجع كل واحد منهما على صاحبه بأجره مثل عمله بعد إسقاط القدر الذى يقابل عمله فى ماله، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا يرجع واحد منهما على صاحبه بأجره عمله [٢]، لأن هذه الأجره لما لم يثبت فى الشركة الصحيحه، فكذلك فى الفاسده.

دليلنا أن كل واحد منهما قد شرط فى مقابله عمله جزءا من الربح، و لم يسلم له لفساد العقد، و قد تعذر له الرجوع الى المبدل، فكان له الرجوع الى قيمته، كما لو باع منه سلعه بيعا فاسدا و تلفت فى يد المشتري رجع عليه بقيمتها، لأن المسمى لم يسلم له و قد تعذر عليه الرجوع فى السلعه بتلفها، فكان له الرجوع فى قيمتها، و يفارق ذلك الشركة الصحيحه، لأن المسمى قد سلم له فيها، و فى الفاسده لم يسلم له المسمى، و قد تعذر عليه الرجوع الى المبدل، فيرجع الى عوض المثل.

مسألة-١٥- (-ج-): إذا كان بينهما شىء، فباعاه بثمن معلوم، كان لكل واحد منهما أن يطالب المشتري بحقه، فإذا أخذ قدر حقه شاركه فيه صاحبه. و هذه المسألة منصوصه لأصحابنا و عليه إجماعهم. و (-للش-) فيه قولان: الأظهر عندهم أنه لا يشاركه فيه.

مسألة-١:- يجوز وكالة الحاضر و يلزم الخصم مخاصمه الوكيل، و له أن يوكل أيضا ذلك، بدلاله عموم الأخبار الوارده فى جواز التوكيل فى الحاضر و الغائب، و به قال (-ش-)، و ابن أبى ليلى، و (-ف-)، و (-م-).

و قال (-ح-): وكالة الحاضر يصح غير أنها لا يلزم خصمه الا أن يرضى بها، و متى أبى ذلك كان على خصمه أن يخاصمه بنفسه و أجبر على ذلك ان امتنع.

مسألة-٢:- ليس من شرط سماع البينه على الوكالة من الوكيل إحضار خصم من خصومه أو غريم من غرمائه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): من شرطه ذلك، فإذا أحضره و ادعى حق الموكل [١] على خصمه أو غريمه و يتوجه الجواب على المدعى عليه، فحينئذ يسمع الحاكم بينه الوكيل، فجزوز سماع المدعى قبل ثبوت الوكالة، و ألزم الخصم الجواب، و جعل تقديم الدعوى [٢] شرطاً فى سماع البينه، بناء على أصله، لأن عنده لا- يلزم وكالة الحاضر الا- برضى الخصم، و لا- يجوز القضاء على الغائب. و هذا عندنا جائز على ما بيناه

لأننا لا نعتبر رضى الخصم و يجوز القضاء على الغائب.

مسألة ٣-: إذا عزل الموكل وكيله عن الوكاله فى غيبه من الوكيل، فلأصحابنا فيه روايتان: إحداهما أنه ينزل فى الحال و ان لم يعلم الوكيل، و كل تصرف للوكيل بعد ذلك يكون باطلا، و هو أحد قولى (-ش-). و الثانيه: أنه لا ينزل حتى يعلم الوكيل ذلك و كل ما يتصرف فيه يكون واقعا موقعه الى أن يعلم، و هو قول (-ش-) الأخر، و به قال (-ح-).

و يدل على صحه هذا القول أن النهى لا- يتعلق به حكم فى حق المنهى إلا بعد حصول العلم منه به، و لهذا لما بلغ أهل قبا أن القبلة قد حولت إلى الكعبه و هم فى الصلاه داروا و بنوا على صلاتهم، و لم يؤمروا بالإعاده، و هذا القول أقوى [١].

مسألة ٤-: إذا وكل رجلا- فى الخصومه عنه و لم يأذن له فى الإقرار، فأقر على موكله بقبض الحق الذى وكل فى المخاصمه فيه، لم يلزمه إقراره عليه بذلك، سواء كان فى مجلس الحكم أو فى غيره، لأنه لا دلالة عليه، و الأصل براءه الذمه، و هو مذهب (-ك-)، و (-ش-)، و ابن أبى ليلى، و زفر.

و قال (-ح-)، و (-م-)، يصح [إقراره على موكله فى مجلس الحكم و لا- يصح فى غيره. و قال (-ف-)، يصح فى مجلس الحكم و غيره.

مسألة ٥-: إذا أذن له فى الإقرار عنه صح [٢] إقراره و يلزم الموكل ما أقر به، فإذا كان معلوما لزمه ذلك، لأنه لا مانع منه و الأصل جوازه. و ان كان مجهولا- رجع فى تفسيره الى الموكل دون الوكيل. و (-لش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الآخر لا يصح من الوكيل الإقرار عن الموكل بحال، و لا يصح الوكاله فى ذلك.

مسأله-٦:- إذا وكل رجلا في تثبيت حد القذف أو القصاص عند الحاكم و اقامه اليينه عليه،فالتوكيل صحيح فيه،بدلاله عموم الاخبار في جواز التوكيل و الأصل أيضا جوازه،و به قال جميع الفقهاء،الا(-ف-) فإنه قال: لا يصح التوكيل في تثبيت الحد بحال.

مسأله-٧:- يصح التوكيل في استيفاء الحدود التي في الادميين و ان لم يحضر الموكل،لأن الأصل جوازه و لا مانع منه.

و لأصحاب(-ش-) ثلاث طرق:فذهب أبو إسحاق المروزي الى أن الصحيح ما ذكره في كتاب الجنایات من أن التوكيل صحيح مع غيبه الموكل.و منهم من قال:الصحيح ما ذكره هاهنا من أنه يعتبر حضور الموكل.و منهم من قال:

المسأله على قولين.

و قال(-ح-):لا يجوز استيفاؤها مع غيبه الموكل.و استدل من اعتبر حضور الموكل بقوله عليه السلام«ادروا الحدود بالشبهات»و قال:في استيفاء هذا الحد شبهه،لأنه لا يدري الوكيل هل عفى عن هذا القصاص الموكل أو لم يعف؟ مسأله-٨:- إذا وكله في تصرف شيء سماه له،ثم قال:وقد أذنت لك أن تصنع ما شئت،كان ذلك إذنا في التوكيل،لان ذلك من جمله ما يشاء.و(-لش-) فيه قولان.

مسأله-٩:- جميع من بيع مال غيره،و هم سته أنفس:الأب،و الجد و وصيهما،و الحاكم،و أمين الحاكم،و الوكيل،لا يصح لأحد منهم أن يبيع المال الذي في يده من نفسه الا اثنين الجد و الأب،و لا يصح لغيرهما،و به قال(-ك-)،و(-ش-).

و قال(-ع-):يجوز ذلك للجميع.و قال زفر:لا يجوز لأحد منهم أن يبيع من نفسه شيئا.و قال(-ح-):يجوز للأب و الجد و الوصى الا أنه اعتبر في الوصى أن يشتره بزيادة ظاهره،مثل أن يشتري ما يساوي عشره بخمسه عشر،فان اشتراه

بزيادة درهم لم يمض البيع قاله استحسانا.

و يدل على مذهبنا إجماع الفرقه و أخبارهم، أنه يجوز للأب أن يقوم جاريه ابنه الصغير على نفسه و يستبيح وطئها بعد ذلك و أيضا روى أن رجلا أوصى الى رجل فى بيع فرس، فاشتراه الوصى لنفسه فاستفتى عبد الله بن مسعود، فقال:

ليس له. و لا يعرف له مخالف.

مسأله-١٠-: إذا أطلق الوكاله فى البيع، فإطلاقها يقتضى أن يبيع بنقد ذلك البلد بثمان المثل حالا، لأنه إذا باع على ما وصفناه فلا خلاف فى صحه بيعه، فان خالف ذلك كان البيع باطلا، لأنه لا دلالة على جوازه، و به قال (-ك-)، و (-ش-).

و قال (-ح-): لا- يقتضى الإطلاق الحلول و لا نقد البلد و لا عوض المثل، فاذا باعه بخلاف ذلك صح، حتى قال: لو أن السلعه يساوى ألوفا فباعها بدائق إلى أجل صح بيعه.

مسأله-١١-: إذا اختلف الخياط و صاحب الثوب، فقال صاحب الثوب [١] أذنت لك فى قطعه قميصا. و قال الخياط: أذنت لى فى قطعه قباء و قد فعلت، فالقول قول الخياط، لان صاحب الثوب مدع بذلك أرش القطع على الخياط، فعليه البيئه و الا فعلى الخياط اليمين، و هو أحد قولى (-ش-). و الآخر القول قول صاحب الثوب، و به قال ابن أبى ليلى.

مسأله-١٢-: إذا كان لرجل على غيره دين، فجاء آخر فادعى أنه و كيله فى المطالبه، و أنكر ذلك الذى عليه الدين، فان كان عند الوكيل بينه أقامها و حكم له بها، و ان لم يكن له بينه و طالب من عليه الدين باليمين لا يجب عليه، فان ادعى عليه علمه بذلك لم يلزمه أيضا اليمين، و به قال (-ش-).

ص: ٥٩٦

وقال (ح-): يلزمه اليمين بناء على أصله أنه لو صدقه أجبر [١] على التسليم إليه. ونحن نبني على أصلنا أنه لو صدقه لما أجبر على التسليم إليه.

مسألة-١٣-: إذا صدقه من عليه الدين في توكيله، لم يجبر على التسليم إليه، لأنه لا دليل على ذلك، ولأن ذمته مرتتهنه ولا يقطع على براءتها بالدفع إلى الوكيل وتصديقه إياه، لأن لصاحبه أن يكذبهما، فينبغي أن لا يجب عليه التسليم، وهو مذهب (ش-).

مسألة-١٤-: إذا وكل رجلا- في كل قليل وكثير لم يصح ذلك، لأن في ذلك غررا، ولأنه لا دلالة على صحه هذه الوكالة في الشرع، وبه قال جميع الفقهاء إلا ابن أبي ليلى، فإنه قال: يصح ذلك.

مسألة-١٥- (ج-): يكره أن يتوكل مسلم لكافر على مسلم، ولم يكره ذلك أحد من الفقهاء.

مسألة-١٦-: إذا وكل رجلا- في بيع ماله فباعه، كان للوكيل والموكل المطالبة بالثمن، لأنه قد ثبت أن الثمن للموكل دون الوكيل، ويدخل في ملكه في مقابله المبيع، فينبغي أن يكون له المطالبة، وبه قال (ش-). وقال (ح-): للوكيل المطالبة دون الموكل.

مسألة-١٧-: لا- يصح إبراء الوكيل من دون الموكل من الثمن الذي على المشتري، لأن الإبراء تابع للملك، والوكيل لا يملك الثمن، لأنه لا يملك هبته بلا خلاف، فلا يصح منه الإبراء، وبه قال (ش-). وقال (ح-): يصح إبراء الوكيل بغير إذن موكله.

مسألة-١٨-: إذا وكل رجلا- في اشتراء سلعه، فاشتراها بثمن مثلها، فإن ملكها يقع للموكل من غير أن يدخل في ملك الوكيل، بدلاله أنه لو وكله في

شراء من ينعق عليه لم يعتق عليه، ولو كان يدخل في ملك الوكيل لوجب أن ينعق عليه، وقد أجمعنا أنه لا ينعق على الوكيل، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يدخل أولاً في ملك الوكيل، ثم ينتقل الملك الى الموكل.

مسألة-١٩-: إذا وكل مسلم ذمياً في شراء خمر لم يصح الوكاله، فإن ابتاع الذمى له لم يصح البيع، لما قلناه في المسألة الاولى ان شراء الوكيل يقع لموكله، ولأنه لا دليل في الشرع على صحته، فوجب أن يكون باطلاً، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يصح التوكيل و يصح البيع، و عنده أن المسلم لا يملك الخمر إذا تولى الشراء بنفسه، و لا يصح ذلك و يملكه بشراء وكيله الذمى.

مسألة-٢٠-: إذا وكله في بيع فاسد، مثل أن يوكله في البيع و الشراء إلى أجل مجهول، مثل قدوم الحاج و ادراك الثمار، لم يملك بذلك التوكيل البيع الصحيح، لأنه لم يوكله في هذا العقد، و انما وكله في غيره، فيجب أن لا يصح، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يملك بذلك البيع الصحيح، فاذا باع و اشترى الى أجل معلوم صح البيع و الشراء.

مسألة-٢١-: إذا وكل صبياً في بيع أو شراء أو غيرهما لم يصح التوكيل، و ان تصرف لم يصح تصرفه، لأنه لا دلالة على صحه هذه الوكاله، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يصح توكيله، و إذا تصرف صح تصرفه إذا كان يعقل ما يقول، و لا يفتقر ذلك الى اذن وليه.

مسألة-٢٢-: إذا وكله في شراء شاه بدينار و أعطاه، فاشترى به شاتين يساوي كل واحد منهما ديناراً، فان الشراء يلزم الموكل و يكون الشاتان له،

لما روى عن النبي عليه السلام أنه عرض له جلب [١] فأعطى عروه البارقي ديناراً ليشتري به شاه للأضحيه، فاشترى به شاتين، ثم باع إحداهما بدينار فجاء الى رسول الله صلى الله عليه وآله بشاه و دينار، فقال: هذه الشاه و هذا ديناركم، فقال له النبي عليه السلام كيف صنعت فذكر له ما صنع، فقال النبي عليه السلام: بارك الله لك في صفقه يمينك.

و به قال أكثر أصحاب (-ش-).

و قال (-ش-) في كتاب الإجازات: أن إحداهما يلزمه بنصف دينار، و هو بالخيار في الأخرى ان شاء أمسكها بالنصف الأخر، و ان شاء ردها، و يرجع على الوكيل بنصف دينار. قال الطبري: و المذهب الصحيح الأول.

و قال (-ح-): يلزم الموكل البيع في إحدى الشاتين بنصف دينار و يلزم الوكيل في الأخرى نصف دينار، و يرجع الموكل عليه بنصف دينار.

مسأله -٢٣-: إذا قال ان قدم الحاج أو جاء رأس الشهر فقد و كلتك في البيع، فان ذلك لا يصح، لأنه لا دليل على صحته، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): يصح.

ص: ٥٩٩

مسأله-١:- إذا قال له عندي مال جليل، أو عظيم، أو نفيس، أو خطير، لم يتقدر ذلك بمقدار [١]، و أي مقدار فسره به كان مقبولا، قليلا كان أو كثيرا، لأنه لا دليل على مقدار مقطوع به، والأصل براءة الذمه، و ما يفسره به مقطوع به، فوجب الرجوع اليه، و هو مذهب (ش-).

و ان قال له عندي مال كثير، فإنه يكون إقرارا بثمانين على الروايه التي تضمنت بأن الوصيه بالمال الكثير وصيه بثمانين، و لم يعرف هذا التفسير أحد من الفقهاء.

و اختلف أصحاب (ح-) في الألفاظ الأوله، فمنهم من قال: لا يقبل منه بأقل من عشره دراهم، و هي مقدار نصاب القطع عندهم. و منهم من قال: لا يقبل منه أقل من مائتي درهم مقدار نصاب الزكاه. و قال أبو عبد الله الجرجاني نص (ح-) على ذلك، و قال: إذا أقر بأموال عظيمه يلزمه ستمائه درهم.

و قال (ك-): يقبل منه ثلاثه دراهم فما فوقها، و هو نصاب القطع عنده. و قال الليث بن سعد: يلزمه اثنان و سبعون درهما. و استدل بقوله تعالى

«لَقَدْ نَصَرَكُمُ اللَّهُ فِي مَوَاطِنَ كَثِيرَةٍ» (١) وقال كانت اثنين و سبعين موطنا، و روى أصحابنا أنها كانت ثمانين موطنا.

مسألة ٢-: إذا قال لفلان على مال أكثر من مال فلان، ألزم مقدار مال الذى سماه، و قبل تفسيره فى الزيادة، قليلا كان أو كثيرا. و ان فسر الكل بمثل ماله، لم يقبل ذلك منه، لان لفظه أكثر موضوعه فى اللغة للزيادة.

و قال (-ش-): يقبل منه إذا فسر بمثل ماله من غير زياده.

مسألة ٣-: إذا قال له على دراهم، فإنه يلزمه ثلاثه دراهم، لأن أقل الجمع ثلاثه، و ان قال دراهم عظيمه أو كثيره أو خطيره، فعلى ما مضى من الخلاف فيه.

و قال (-ش-): يلزمه ثلاثه على الأحوال كلها، و فى الناس من قال: يلزمه درهمان.

مسألة ٤-: إذا قال له على ألف و درهم لزمه درهم و يرجع فى تفسير الألف إليه، و كذلك مائه و درهم، أو ألف و دار، أو ألف و عبد، فإنه يرجع فى تفسير الألف إليه، لأنه مبهم، فيجب أن يرجع إليه فى تفسيره، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان عطف على الالف من الموزون أو المكييل كان ذلك تفسيرا للألف، فإن عطف عليها غير المكييل و الموزون لم يكن تفسيرا لها.

فأما إذا قال: له عندى مائه و خمسون درهما، فإنه يكون الكل دراهم، لان الخمسين أفادت الزيادة و لم يفد التمييز و التفسير، و قوله «درهما» فى آخر الكلام يفيد تفسيرا و تمييزا، فيجب أن يكون تمييزا و تفسيرا لجميع العدد.

و فى الناس من قال: ان المائه يكون مبهمه، و قوله «و خمسون درهما» يكون قوله «درهما» تفسيرا للخمسين دون المائه، لأنها جمله أخرى. و الصحيح

ص: ٦٠١

الأول و به قال أكثر أصحاب (-ش-). و الثاني قول أبي علي بن خيران، و أبي سعيد الإصطخرى.

مسألة ٥-: إذا قال لفلان على ألف و درهمان، كان مثل قوله ألف و درهم و قد مضى. و ان قال: ألف و ثلاثة دراهم، كان ذلك مفسرا للألف. و كذلك إذا قال: ألف و خمسون درهما، أو ألف و مائة درهم، أو مائة و ثلاثة دراهم، أو مائة و خمسون درهما، أو مائة و خمسة عشر درهما، أو خمسون و ألف درهم، أو خمسون و مائة درهم، أو خمسة و عشرون درهما.

في كل ذلك يكون مفسرا للجميع، لأن الزيادة الثانية معطوفة بالواو على الأول، فصار بمنزلة جملة واحده، فإذا جاء بعد ذلك التفسير و جب أن يكون راجعا الى الجميع، و ليس كذلك قوله ألف و درهم، أو ألف و درهمان، لأن ذلك زيادة و ليس بتفسير، و لا يجوز أن يجعل الزيادة في العدد تفسيرا، و لان التفسير لا يكون بواو العطف، و هذا مذهب أكثر أصحاب (-ش-).

و قال ابن خيران و الإصطخرى: ان التفسير يرجع الى ما وليه، و الأول على إبهامه، و على هذا قالوا: لو قال بعتك بمائة و خمسين درهما كان البيع باطلا، لان بعض الثمن مجهول.

مسألة ٦-: إذا قال لفلان على درهم و درهم الا درهم، فإنه يلزمه درهم واحد، لأنه بمنزلة أن يقول: له على درهمان الا درهم.

و قال (-ش-) نصا: انه يلزمه درهمان. و في أصحابه من قال: يصح الاستثناء، و يلزمه درهم واحد. و كذلك إذا قال: أنت طالق طلقه و طلقه إلا طلقه يقع طلقه واحده، و على قول (-ش-) يقع طلقتان.

مسألة ٧-: إذا قال غصبتك ثوبا في منديل: كان إقراره بغصب الثوب دون المنديل، لأنه يحتمل أن يكون أراد في منديل لي، فلا يلزمه الا الثوب،

كما لو قال: له عندى ثوب فى منديل أو تمر فى جراب، أو قال: غضبتك دابه فى إصطبل، أو نخلا فى بستان، أو غنما فى ضيعة، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): يكون إقرارا بهما.

مسألة ٨-: إذا قال لفلان عندى كذا درهما، فإنه يكون إقرارا بعشرين درهما، لان ذلك أقل عدد انتصب الدرهم بعده، فيجب حمله عليه، و به قال محمد بن الحسن. و قال (-ش-): يكون إقرارا بدرهم واحد.

مسألة ٩-: إذا قال له عندى كذا درهما يلزمه أحد عشر درهما، لان ذلك أقل عدد دين ركبا و نصب بعدهما الدرهم، فيجب حمله عليه، و به قال محمد ابن الحسن. و قال (-ش-): يلزمه درهم واحد.

مسألة ١٠-: إذا قال له عندى كذا و كذا درهما لزمه أحد و عشرون درهما لان ذلك أقل عدد دين عطف أحدهما على صاحبه و نصب بعدهما الدرهم، و به قال محمد بن الحسن.

و (-للش-) فيه قولان: أحدهما يلزمه درهم واحد، و الثانى يلزمه درهما.

مسألة ١١-: إذا قال له عندى كذا درهم، لزمه مائة درهم، لان ذلك أقل عدد يخفض بعده الدرهم، و به قال محمد بن الحسن.

و قال (-ش-): يلزمه أقل من درهم واحد، و يفسره بما شاء. و فى أصحابه من قال:

يلزمه درهم واحد.

مسألة ١٢-: إذا أقر بدين فى حال الصحة، ثم مرض فأقر بدين آخر فى حال مرضه، نظر فان اتسع المال لهما استوفيا معا، و ان عجز المال قسم الموجود فيه على قدر الدينين، و به قال (-ش-). و يدل عليه قوله تعالى «مَنْ بَعْدَ وَصِيَّهِ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ» (١) و لم يفضل احد الدينين على الآخر، فيجب أن يتساويا فيه.

ص: ٦٠٣

و قال (-ح-): إذا ضاق المال قدم دين الصحة على دين المرض، فان فضل شيء صرف الى دين المرض.

مسأله-١٣- (-ج-): يصح الإقرار للوارث في حال المرض، و به قال أبو عبيد [١]، و أبو ثور، و عمر بن عبد العزيز، و الحسن البصرى، و هو أحد قولى (-ش-).

و القول الآخر أنه لا يصح، و به قال (-ح-)، و (-ك-)، و سفیان، و (-د-). و قال أبو إسحاق المروزي: المسأله على قول واحد، و هو أنه يصح إقراره، و على المسأله إجماع الفرقه.

مسأله-١٤- (-ج-): قد بينا أن الإقرار للوارث يصح، و على هذا لا فرق بين حال الإقرار و بين حال الوفاء، فإنه يثبت الإقرار، و كل من قال: لا يصح الإقرار للوارث، فإنما اعتبر حال الوفاء كونه وارثا لا حال الإقرار، حتى قالوا:
لو أقر لأخيه و له ابن ثم مات الابن و مات هو بعده لا يصح إقراره لأخيه.

و لو أقر لأخيه و ليس له ولد ثم رزق ولدا، صح إقراره له، لأن حال الموت ليس هو بوارث. و قال عثمان البتي: الاعتبار بحال الإقرار، و هذا الفرع يسقط عنا، لما قدمنا من أن الإقرار للوارث يصح على كل حال بل الوصيه للوارث عندنا صحيحه.

مسأله-١٥- (-ج-): إذا كانت له جاريه و لها ولد، فأقر في حال مرضه بأن ولدها ولده منها، و ليس له مال غيرها قبل إقراره فألحق الولد به، سواء أطلق ذلك أو بين كيفية الاستيلاء لها في ملكه أو في ملك الغير بعقد أو شبهه.

و أما الجاريه فإنها تصير أم ولده على كل حال أيضا، إلا أنها تباع في الدين إذا لم يخلف غيرها شيئا، و ان خلف غيرها شيئا قضى منه الدين، و اعتقت هي على الولد، و ان لم يف بالدين استسعت فيما يبقى من الدين.

وقال (-ش-): لا يخلو أن يبين كيفية الاستيلاء أو يطلق، فان بين ففيه ثلاثة أقوال:

أحدها أن يقول استولدتها في ملكي، فعلى هذا يكون الولد حر الأصل، ولا يكون عليه ولاء و يثبت نسبه، و يصير الجاربه أم ولده و يعتق بموته من رأس المال، فان كان هناك دين قدم عليه، لأنه لو ثبت بالبينه لقدم عليه، فكذلك إذا ثبت بالإقرار.

و ان قال استولدتها في ملك الغير بشبهه، فإن الولد حر الأصل، و هل تصير الجاربه أم ولد؟ فعلى قولين. و ان قال: استولدتها بنكاح، فان الولد قد انعقد مملوكا و عتق عليه لما ملك و ثبت عليه الولاء و الجاربه لا تصير أم ولده، خلافا لح. و ان أطلق و لم يعين حتى مات، فالولد حر في جميع الأحوال و لا ولاء عليه و الجاربه فيه خلاف بين أصحابه، منهم من قال: لا تصير أم ولد و تباع في ديون الغرماء، و منهم من قال: تصير أم ولده.

مسألة-١٦-: إذا أقر بحمل و أطلق، فإن إقراره باطل على ما قاله (-ش-) في كتاب الإقرار و المواهب، و هو قول (-ف-). و ذكر في كتاب الإقرار بالحكم الظاهر أنه صح، و به قال (-م-)، و أصحاب (-ح-) ينصرون قول (-ف-)، فالمسألة على قولين على مذهب (-ش-).

و الاولى أن نقول: يصح إقراره، لأنه يحتمل أن يكون إقراره من جهه صحيحه، مثل ميراث أو وصيه، و يحتمل أن يكون من جهه فاسده، و الظاهر من الإقرار الصحه فوجب حمله عليه.

مسألة-١٧- (-ج-): إذا أقر العبد بما يجب عليه به الحد، مثل القصاص و القطع و الجلد لم يقبل إقراره. و قال جميع الفقهاء: يقبل إقراره.

مسألة-١٨- (-ج-): إذا أقر العبد بالسرقة، لا يقبل إقراره و لا يقطع. و عند الفقهاء يقبل و يقطع، و لا يباع في المال المسروق. و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-١٩:- إذا قال لفلان على ألف درهم، فجاء بألف، فقال: هذه التي أقررت لك بها كانت لك عندي وديعه، كان القول قوله، لأن الأصل براءة الذمه [١]، و لا يعلق عليها شيء إلا بدليل، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يكون ذلك للمقر له، و له أن يطالبه بالألف التي أقر بها.

مسأله-٢٠:- إذا قال لفلان على قفيز لا- بل قفيزان، أو درهم لا بل درهمان، لزمه قفيزان و درهمان، لان قوله لا بل للإضراب عن الأول و الاقتصار على الثانى، و به قال (-ش-).

و قال زفر، و داود: يلزمه ثلاثه أقفزه و ثلاثه دراهم. فأما إذا قال: له عندي قفيز حنطه لا بل قفيز شعير لم يسقط الذى أقر به أولاً، لأنه استدرك جنسا آخر.

مسأله-٢١:- إذا أقر لرجل يوم السبت بدرهم، ثم قال: يوم الأحد له على درهم، لم يلزمه الا- درهم واحد، و يرجع إليه فى التفسير، لأنه يحتمل أن يكون ذلك تكرارا و اخبارا عن الدرهم المقدم، و الأصل براءة الذمه، و هو مذهب (-ش-). و قال (-ح-): يلزمه درهمان.

مسأله-٢٢:- إذا قال له على من درهم الى عشرة لزمه تسعه، لأن لفظه «من» للابتداء، كما إذا قال سرت من الكوفه إلى البصره، و الحد هو العشره فيحتمل أن يكون داخله فيه، و الا يكون كذلك فلا يلزم الا اليقين، و به قال بعض أصحاب (-ش-).

و فيهم من قال: يلزمه ثمانية، و به قال زفر، قالوا: لأنه جعل الأول و العاشر حدا، و الحد لا يدخل فى المحدود. و فيهم من قال: يلزمه العشره، لان «من» للابتداء، و هو داخل و العاشر حد و هو داخل فى المحدود.

مسألة-٢٣:- إذا قال له عندي ما بين الواحد إلى العشرة يلزمه ثمانية، و به قال أكثر أصحاب (ش-). و قال ابن القاص [١]: يلزمه تسعة، و به قال محمد بن الحسن، لأن عندهما ان الحد يدخل في المحدود، و قد قلنا ان ذلك يحتمل و لا يلزم مع الاحتمال.

مسألة-٢٤:- إذا قال له على ألف درهم من ثمن مبيع، ثم قال: لم أقبضه لم يلزمه، عين المبيع أو لم يعين، لأن الأصل براءة الذمه، و لا دلالة على أنه يلزمه، و به قال (ش-).

و قال (ح-): إذا عينه قبل منه وصل أو فصل، و ان أطلقه لم يقبل منه و لزمه الألف لأنه مبيع مجهول و المبيع إذا كان مجهولا لم يثبت الثمن في مقابلته، كما لا يثبت في مقابله الخمر و الخنزير، فاذا ثبت ذلك، فقد فسر إقراره بما لا يقبله فلم يصح.

مسألة-٢٥:- إذا شهد عليه رجل بألف و شهد آخر بألفين، و لم يضيفاه الى سببين مختلفين، أو أضافاه إلى سبب متفق، أو أضاف أحدهما إلى سبب و أطلق الآخر، مثل أن يقول أحدهما ألف من ثمن عبد و يقول الآخر بألفين، ففي هذه المسائل الثلاث يتفق الشهادة على ألف، فيحكم له بألف بشهادتهما، و يحصل له بالألف الآخر شهاده واحد [٢]، فيحلف معه و يستحق، و به قال (ش-). لأن الألف الذى شهد به أحدهما داخله فى الألفين، فلا اختلاف بينهما، فيثبت الشاهدان على ألف، فوجب أن يحكم له به.

و قال (ح-): لا يكون ذلك اتفاق شهاده على شىء من الألوف، و لا يحكم له بألف.

مسأله-٢٦:- قد مضى أن شرط الخيار يصح في الكفالة و الضمان، لأنه لا مانع منه في الشرع.

و قال (-ح-)، و (-ش-) : لا يصح، فان شرط، فعند (-ش-) يبطل العقد و الشرط، و عند (-ح-) يبطل الشرط و يصح العقد [١].

مسأله-٢٧:- إذا أقر بكفاله أو ضمان بشرط الخيار، صح إقراره و لا- يقبل دعواه في شرط الخيار، و يحتاج الى بينه، لان على المدعى البينه.

و (-لش-) فيه قولان: أحدهما يقبل إقراره و لا يلزمه شيء. و الآخر يبعض إقراره فيلزمه العقد و يسقط الشرط الذي ادعاه.

مسأله-٢٨:- إذا قال له على ألف درهم الى وقت كذا لزمه الالاف، و يحتاج في ثبوت التأجيل إلى بينه، لأنه أقر بالألف و ادعى التأجيل، فيجب عليه البينه، و به قال (-ح-).

و (-لش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الآخر يثبت التأجيل، فيلزمه الالف مؤجلا.

مسأله-٢٩- (-ج-) : إذا مات رجل و خلف ابنين، فأقر أحدهما بأخ ثالث و أنكر الآخر، فلا- خلاف أنه لا يثبت نسبه، و انما الخلاف في أنه يشارك في المال أم لا، فعندنا أنه يشاركه، و يلزمه أن يرد عليه ثلث ما في يده، و به قال (-ك-)، و ابن أبي ليلى.

و قال (-ح-) : يشاركه [بالنصف مما في يده، لأنه يقر أنه يستحق من المال مثل ما يستحقه، فيجب أن يقاسمه المال. و قال (-ش-) : لا يشاركه في شيء [٢] مما في يده.

قال أبو الطيب الطبرى: هذا فى الظاهر فأما فيما بينه و بين الله، فان كان سمع الأب يقربه، أو بأنه ولد على فراشه، فإنه يلزمه تسليم حقه اليه، كما قال (-ك-)، و حكى ذلك عن قوم من أصحابه، و به قال محمد بن سيرين.

مسأله-٣٠-: إذا كان الورثه جماعه، فأقر اثنان رجلا- أو رجل و امرأتان و كانوا عدولا يثبت النسب و يقاسمهم الميراث، و به قال (-ح-) الا أنه لم يعتبر العدالة فى المقرين.

و قال (-ش-) : إذا أقر جميع الورثه بنسب، مثل أن يكونوا بنين فيقروا بنسب أخ، فإنه يثبت نسبه و يثبت له المال، و لا فرق بين أن يكون من يرث المال جماعه أو واحدا، ذكرا كان أو أنثى، و فى الناس من قال: لا يثبت النسب بإقرار الورثه.

مسأله-٣١-: إذا أقر بنوه صبى لم يكن ذلك إقرارا بزوجه أمه، سواء كانت مشهوره الحره أو لم يكن، لأنه يحتمل أن يكون الولد من نكاح صحيح و أن يكون من نكاح فاسد، أو من وطئ شبهه، فلا يحمل على الصحيح دون غيره، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-) : ان كانت معروفه الحره كان ذلك إقرارا بزوجيتها، و ان لم تكن معروفه الحره لم يثبت زوجيتها، قال: لأن أنساب المسلمين و أحوالهم ينبغى أن يحمل على الصحه، فإذا أقر بنوه الصبى فوجه الصحه أن يكون من نكاح، و إذا كان كذلك و جب أن يثبت زوجيه امه.

مسأله-٣٢-: إذا دخلت امرأه من دار الحرب الى دار الإسلام و معها ولد فأقر رجل فى دار الإسلام أنه ولده، و يمكن أن يكون كما قال بأن يجوز دخوله الى دار الحرب، أو مجيء المرأه إلى بلد الإسلام ألحق به، و ان علم أنه لم يخرج الى بلد الحرب [١] و لا المرأه دخلت الى بلد الإسلام لم يلحق به.

وقال (ش-): يلحق به إذا أمكن ذلك، و ان كان الظاهر أنه ما دخل الى بلد الكفر، و لا المرأه دخلت بلد الإسلام، لأنه يجوز أن يكون أنفذ إليها بماءه فى قاروره فاستدخلته فخلق منه الولد و هذا بعيد.

و يدل على ما قلناه [١] ان الذى اعتبرناه لا خلاف أنه يلحق به الولد، و ما ادعوه لا دليل عليه.

مسأله-٣٣- (ج-): إذا كان لرجل جاريتان و لهما ولدان، فأقر أن أحد الولدين ابنه و لم يعين و مات، استخرجناه بالقرعه، فمن خرج اسمه ألحقناه به و ورثناه [٢].

وقال (ش-): يعرض على القافه كما يعرض الولد الواحد إذا تنازعه اثنان، غير أنه قال: يلحق النسب لأجل الحره و لا يورث عليه، و له فى الميراث قولان:

أحدهما يوقف الميراث، و به قال المزنى. و قال باقى أصحابه: لا- يوقف و يقسم الورثه المال، لأنه لا طريق فى نفيه. و قال (ح-): يعتق من كل واحد منهما نصفه.

مسأله-٣٤- (ج-): إذا كانت له جاريه و لها ثلاثه أولاد، فأقر أن أحدهم ابنه يسأل التعيين، فان عين ألحق به و يكون الاثنان مملوكين، سواء كان الذى عينه الأكبر أو الأوسط أو الأصغر، فان لم يعين سئل الورثه فإن عينوا كان مثل ذلك سواء، و ان لم يعين أولاد- ورثه له و مات أقرع بينهم، فمن خرج اسمه الحق به و يثبت حرته و ورث و يكون الاثنان مملوكين له، سواء كان من خرج اسمه الأكبر أو الأوسط أو الأصغر على كل.

وقال (ش-): ان عين هو أو الورثه الأصغر ثبت حرته، و يكون الأوسط و الأ- كبر مملوكين. و ان عين الأوسط، كان حرا و كان الأكبر رقيقا، و فى الصغير وجهان و ان عين الأكبر، كان حرا و الاثنان على الوجهين. و ان مات و لم يعين و لا عين

الورثه عرض على القافه،فان عينوا واحدا كان حكمه حكم من يعينه الوالد أو الورثه،و حكم الباقيين مثل ذلك سواء.

فان لم يكن قافه أو اختلفوا أقرع بينهم،فمن خرج اسمه حرر و لا يورث، و هل يوقف أم لا؟على قولين،قال المزني:يوقف.و قال الباقون:لا- يوقف.قال المزني:قول(-ش-)يقرع بين الثلاثه خطأ،لأن الأصغر على كل حال حر،لأنه ان خرج اسمه فهو حر،و ان خرج اسم الأوسط فالأصغر حر أيضا،لأنها صارت فراشا بالأوسط و ألحق الأصغر به،و ان خرج الأكبر ألحق الأوسط و الأصغر به، لأنها صارت فراشا بالأول.

و هذا لايزم،غير أنه لا يصح على مذهبنا،لأن الأمه ليست فراشا عندنا بحال، و انما القول قول المالك في إلحاق من يلحق به و إنكار ما ينكره.

مسأله-٣٥-: إذا شهد شاهدان على نسب لميت يستحق به ميراثا،وقالا:

لا نعرف له وارثا غيره قبلت شهادتهما،و به قال(-ش-).

و قال ابن أبي ليلى:لا يحكم بها حتى يقولوا لا وارث له غيره،لأنه[١]إذا قالوا:لا نعلم له وارثا غيره،فما نفيا أن يكون له وارث،فإنه يجوز أن يكون له وارث و لا يعلمانه.

و يدل على ما قلنا ان ذلك لا يمكن العلم به،لأنه لا طريق اليه،و ما لا طريق اليه لا يجوز إقامه الشهاده عليه.

مسأله-١- (-«ج»-):العاربه أمانه غير مضمونه،الا- أن يشرط صاحبها الضمان فان شرط ذلك كانت مضمونه و الا فلا،الا أن يتعدى فيها،فيجب حينئذ الضمان عليه،و به قال قتاده،و عبيد الله بن الحسن [١]العنبري،و(-ح-)،و(-ك-)،و النخعي، و الشعبي،و الحسن البصرى الا انهم لم يضمونها بالشرط.و قال ربيعه:العوارى مضمونه الا موت الحيوان،فإنه إذا استعاره ثم مات فى يده لم يضمناه.

قال(-ش-):هى مضمونه شرط ضمانها أو لم يشرط،تعدى فيها أو لم يتعد،و به قال ابن عباس،و أبو هريره،و عطاء،و(-د-)،و(-ق-).

و يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم-ما رواه عمر بن شعيب [٢]،عن أبيه،عن جده أن النبى عليه السّلام قال:ليس على المستعير غير العمل [٣] ضمان.

مسأله-٢-: إذا رد العاربه إلى صاحبها أو وكيله برئ من الضمان،و ان

ردها الى ملكه مثل أن يكون دابه فردها إلى إصطبل صاحبها و شدها فيه لم يبرئ من الضمان، لأنه لا دليل عليه، و الأصل أن ذمته مشغوله بالعاريه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يبرئ لأن العاده هكذا جرت في رد العواري إلى الأملاك، فيكون بمنزله المأذون من طريق العاده.

مسألة-٣-: إذا اختلف صاحب الدابه و الراكب، فقال الراكب:

أعرتنيها، و قال صاحبها: أكرتنيها بكذا، كان القول قول الراكب مع يمينه و على صاحبها البيئه، لأنه مدعى الكرى. و (-للش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الثاني أن القول قول صاحبها.

مسألة-٤-: إذا اختلف الزارع و صاحب الأرض، فقال الزارع: أعرتنيها و صاحبها يقول: أكرتنيها، كان القول قول الزارع مع يمينه، لما قلناه في المسألة الاولى [١]. و (-للش-) فيه قولان، و اختيار المزني في المسألتين ما قلناه.

مسألة-٥-: إذا اختلفا، فقال صاحب الدابه: غصبتنيها. و قال الراكب:

بل أعرتنيها، فالقول قول الراكب، لما قلناه في المسألة الاولى، و به قال المزني.

و قال أصحاب (-ش-): هذه المسألة و التي قبلها سواء على قولين.

مسألة-٦-: إذا تعدى المودع في إخراج الوديعة من حرزه فانتفع به، ثم رده الى موضعه، فان الضمان لا يزول بذلك، لأن بالتعدى و جب عليه الضمان بلا خلاف، و لا دليل على أن الضمان يزول عنه بالرد الى موضعه، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): يزول لأنه مأثور بالحفظ في جميع هذه الأوقات، فإذا خالف في جهه منها ثم رجع و عاد الى الحفظ، كان متمسكا به على الوجه المأمور به، فينبغي أن يزول عنه الضمان.

مسأله-7:- إذا أبرأه من الوديعة صاحبها بعد تعديده فيها من غير أن يردها إليه أو إلى وكيله، فقد سقط عنه الضمان، لان ذلك حقه، و له التصرف فيه بالإبراء أو المطالبه، فوجب أن يسقط بإسقاطه.

و(-للش-)فيه وجهان: أحدهما يبرئ، و هو ظاهر قوله. و الثاني: لا يبرئ، قال:

لأن الإبراء لا يصح عن قيمه، لأنها لم تجب بعد، و لا يصح الإبراء من العين، لأنها في يده باقيه.

مسأله-8:- إذا أعاره أرضا ليبنى فيها أو ليغرس فيها، فلا- يجوز له أن يخالف فيغرس في أرض البناء، و لا- أن يبنى في أرض الغراس، لأنه لا دليل على تجويز خلاف ذلك. و(-للش-)فيه وجهان.

مسأله-9:- إذا طالب المعير المستعير بقلع ما أذن له في غرسه [١] من غير أن يضمن له أرش النقصان و أبي ذلك صاحب الغراس لم يجبر عليه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يجبر على ذلك و ان لم يضمن.

يدل على ما قلناه ما روى عن النبي عليه السلام أنه قال: من بنى في رباع قوم بإذنهم فله قيمته، و لأننا قد أجمعنا على أن له قلعه مع ضمان النقصان، و لا دليل على جواز ذلك مع عدمه.

مسأله-١:- من غصب شيئاً يضمن بالمثليه، فإن أعوز المثل ضمن بالقيمه، فان لم يقبض القيمه بعد الإعواز حتى مضت مده يختلف فيها القيمه، كان له المطالبه بقيمته وقت القبض لا- وقت الإعواز، و ان حكم الحاكم بالقيمه عند الإعواز لم يؤثر حكمه فيه، و كان له المطالبه بقيمته يوم القبض، و لا يلتفت الى حكم الحاكم به، و به قال (ح-)، و (ش-).

و قال (م-)، و زفر: عليه قيمته يوم الإعواز.

دلينا أن الذى يثبت فى ذمته هو المثل، و حكم الحاكم عليه بالقيمه لا- ينقل المثل إلى القيمه، بدلاله أنه متى زال الإعواز قبل القبض طوبى بالمثل و إذا كان المثل هو الثابت فى الذمه اعتبر بدل المثل حين قبض [١]البدل.

مسأله-٢:- إذا غصب ما لا مثل له و معناه لا يتساوى قيمه أجزائه من غير جنس الأثمان، كالثياب و الحطب و الخشب و الحديد و الرصاص و الصفر و العقار و غير ذلك من الأوانى و غيرها، فإنها تكون مضمونه بالقيمه، و به قال جميع الفقهاء. و قال عبيد الله بن الحسن العنبرى البصرى [٢]: يضمن كل هذا بالمثل.

و يدل على المسأله ما رواه ابن عمر أن النبي عليه السّلام قال: من أعتق شقصا له من عبد قوم عليه، فأوجب عليه الضمان بالقيمه دون المثل.

مسأله-٣-: إذا جنى على حمار القاضى كان مثل جنايته على حمار الشوكى فى أنه يلزمه أرش العيب إذا لم يسر الجنايه إلى نفسه بدلاله الأصل، و به قال (-ح-)، و (-ش-).

و قال (-ك-): ان كان حمار القاضى فقطع ذنبه ففيه كمال قيمته، لأنه إذا قطع ذنبه فقد أتلّفه عليه، لأنه لا يمكنه ركوبه، لأن القاضى لا يركب حمارا مقطوع الذنب، و الشوكى يمكنه حمل الشوك على حمار مقطوع الذنب، و لم يقل هذا فى غير ما يركبه من بهائم القاضى، مثل الثور و غيره، و كذلك لو قطع يد حماره.

مسأله-٤-: إذا قلع عين دابه، كان عليه نصف قيمتها، و فى العينين جميع القيمه، و كذلك كل ما يكون فى البدن منه اثنان، ففى الدابه جميع القيمه فيهما و فى الواحد نصفها.

و قال (-ح-): فى العين الواحد ربع القيمه، و فى العينين نصف القيمه. و كذلك كل ما ينتفع بظهره و لحمه. و قال (-ش-)، و (-ك-): عليه الأرش ما بين قيمته صحيحا و معيبا.

مسأله-٥- (-ج-): إذا قتل عبدا، كان عليه قيمته ما لم يتجاوز قيمته ديه الحر عشره آلاف درهم، و كذلك ان كانت أمه ما لم يتجاوز قيمتها خمسّه آلاف درهم ديه الحره، و به قال (-ح-) الا أنه قال: ان كان قيمته عشره آلاف نقص عشره دراهم و كذلك فى ديه المملوكه. و قال (-ش-): يلزمه قيمته بالغا ما بلغ.

مسأله-٦- (-ج-): إذا مثل بمملوك غيره، لزمه قيمته و انعتق، و به قال (-ك-).

وقال (-ش-): لا ينعق، و التمثيل أن يقطع أنفه أو إذنه.

مسألة ٧- (-ج-): كل جنايه مقدره من الحر بحساب ديته، فهي مقدره من العبد بقيمته، مثل اليد و الرجل و الأنف و العين و الموضحة و المنقله و غير ذلك و به قال (-ش-).

وقال (-ك-): في ذلك أرش ما نقص إلا في أربعة: الموضحة، و المنقله، و المأمومه، و الجائفه، فإن فيها المقدر كما قلناه.

مسألة ٨- (-ج-): الحارصه و الباضعه مقدره في الحر، و كذلك في العبد بحساب قيمته. و قال جميع الفقهاء: فيها الأرش، لأنها غير مقدره في الحر.

مسألة ٩- (-ج-): إذا جنى على ملك غيره جنايه لها أرش، فعند (-ش-) يمسك المالك ملكه و يطالب الجانى بأرشها، قليلا كان أرش الجنايه أو كثيرا، سواء ذهب بالجنايه منفعه مقصوده أو غير مقصوده، و سواء وجب بالمقصوده كمال قيمه المجنى أو دون ذلك.

وقال (-ح-): ننظر [١] فيه ان لم يذهب بالجنايه منفعه مقصوده، مثل أن يخرق يسيرا من الثوب، أو قطع إصبعاً من العبد، أو جنى عليه حارصه، أو داميه، أو باضعه فإنه يمسكه مالكة و يطالب بالأرش على ما قاله (-ش-). و ان ذهب بها منفعه مقصوده مثل ان خرق الثوب بطوله أو قطع يدا واحده من العبد، فالسيد بالخيار بين أن يمسك العبد و يطالب بأرش الجنايه، و بين أن يسلم العبد برمته و يأخذ منه كمال قيمته، قال: و ان وجب بالجنايه كمال قيمه الملك.

و هذا انما يكون فى الرقيق خاصه، مثل أن يقطع يديه، أو رجله، أو يقلع عينيه، أو يقطع لسانه، أو أنفه، فالمالك بالخيار بين أن يمسكه و لا شيء له على الجانى و بين أن يسلمه إلى الجانى و يأخذ منه كمال قيمته.

وقال (-ف-)، و(-م-) في هذا الفصل السيد بالخيار بين أن يسلمه و يأخذ كمال قيمته و بين أن يمسك و يأخذ من الجاني ما نقص بالقطع و يسقط التقدير.

و الذى يقتضيه أخبارنا و مذهبنا أنه إذا جنى على عبد جنايه يحيط بقيمه العبد، كان بالخيار بين أن يسلمه و يأخذ قيمته، و بين أن يمسكه و لا شيء له، و ما عدا ذلك فله أرش: أما مقدار [١]، أو حكومه على ما مضى القول فيه، و ما عدا المملوك من الأملاك إذا جنى عليه، فليس لصاحبه إلا أرش الجنايه، و عليه إجماع الفرقه.

مسأله-١٠-: إذا غضب جاريه، فزادت فى يده بسمن أو صنعه أو تعليم قرآن، فزاد بذلك ثمنها، ثم ذهب عنها ذلك فى يده حتى عادت الى الصفه التى كانت عليها حين الغضب كان عليه ضمان ما نقص فى يده، و هكذا لو غضب حاملا أو حائلا فحملت فى يديه ضمنها و ضمن حملها فى الموضعين، لان هذا النماء انما حدث [٢] فى ملك المغصوب منه، فيلزم الغاصب ضمانه إذ حال بينه و بينه، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): لا يضمن شيئا من هذا أصلا و يكون ما حدث فى يديه أمانه، فان تلف بغير تفريط فلا ضمان، و ان فرط فى ذلك مثل أن جحد ثم اعترف أو منع ثم بذل، فعليه ضمان ذلك.

مسأله-١١- (-ج-): المنافع يضمن بالغصب كالأعيان مثل منافع الدار و الدابه و العبيد [٣] و الثياب، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): لا يضمن المنافع بالغصب بحال، فان غضب أرضا فزرعها بيده

كان الغله له و لا- أجره عليه الا- أن ينقص الأرض بذلك، فيكون عليه نقصان ما نقص، و زاد على هذا فقال: لو آجرها و أخذ أجرتها ملك الأجره دون مالکها.

مسألة-١٢-: المقبوض ببيع فاسد لا يملك بالعقد و لا بالقبض، لأنه لا دلالة عليه، و به قال (-ش-) و قال (-ح-): يملك بالقبض.

مسألة-١٣- (-ج-): إذا غصب جاريه حاملاً ضمنها و ضمن ولدها، و به قال (-ش-) و قال (-ح-): ضمنها [١] و حدها دون حملها.

مسألة-١٤-: إذا غصب ثوباً قيمته عشرة، فبلغ عشرين لزيادة السوق ثم عاد إلى عشرة أو دونها، ثم هلك قبل الرد، كان عليه قيمته أكثر ما كانت من حين الغصب إلى حين التلف، لأن طريقه الاحتياط يقتضيه، و هو قول (-ش-) و قال (-ح-): عليه قيمته يوم الغصب.

مسألة-١٥-: إذا لم يتلف الثوب و كان قائماً بحاله رده، و لا يرد ما نقص من القيمة، لأن الأصل براءة الذمه و لا دلالة عليه، و هو قول جميع الفقهاء، إلا أبا ثور فإنه قال: يرده. و ما نقص من القيمة [٢]، فإن كانت قيمته يوم الغصب عشرة ثم بلغت عشرين ثم عاد إلى عشرة رده و معه عشرة.

مسألة-١٦-: إذا أكره امرأه على الزنا، و جب عليه الحد و لا حد عليها و لو كانت هي زانية و هو واطئ شبهه كان عليها الحد و لا حد عليه و لا يلزمه المهر في الموضعين، لأنه لا دليل عليه في الشرع.

و قال (-ش-): متى و جب عليه الحد دونها لزمه المهر. و قال (-ح-): متى سقط عنه الحد دونها لزمه المهر.

مسألة-١٧-: السارق يقطع و يغرم ما سرقه، و به قال (-ش-) و قال (-ح-): الغرم

و القطع لا يجتمعان، فان غرم لم يقطع، وان قطع لم يغرم.

و يدل على المسأله قوله تعالى «السَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا» (١) و لم يفرق.

مسأله-١٨:- يصح غضب العقار و يضمن بالغصب، لقوله تعالى «فَمَنْ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ» و للعقار مثل من طريق القيمه، و هو قول (-ش-)، و (-م-).

و قال (-ح-)، و (-ف-): لا يصح غضب العقار و لا يضمن بالغصب.

مسأله-١٩:- إذا غضب ثوبا فصبغه، كان للغاصب قلع الصبغ، لأنه عين ماله بشرط أن يضمن ما ينقص من قيمه الثوب، لأنه بجنايته حصل، و به قال (-ش-) و أصحابه.

قال المزني: ليس للغاصب قلع الصبغ، لأنه لا منفعه له فيه، سواء كان الصبغ أسود أو أبيض، و قال (-ح-): ان كان مصبوغا بغير سواد، فرب الثوب بالخيار بين أن يسلمه الى الغاصب و يأخذ منه قيمته أبيض، و بين أن يأخذ هو و يعطيه قيمه صبغه، و ان كان مصبوغا بالسواد، فرب الثوب بالخيار بين أن يسلمه الى الغاصب و يأخذ منه قيمته أبيض، و بين أن يمسكه مصبوغا و لا شيء عليه للغاصب. قال الطحاوي [١]: و الذي يجيء على قوله ان عليه ما نقص و قال (-ف-): الصبغ بالسواد و غيره سواء.

مسأله-٢٠:- إذا غضب شيئا، ثم غيره عن صفته التي هو عليها أو لم يغيره

ص: ٦٢٠

مثل أن كانت نقره [١] فضربها دراهم، أو حنطه فطحنها، أو دقيقا فخبزه، أو شاه فذبحها و قطعها لحما و شواها أو طبخها، لم يملكه، لأنه لا دليل عليه، و لقول النبي عليه السلام «على اليد ما أخذت حتى تؤدي» [٢] و به قال (ش-).

و قال (ح-): إذا غير الغضب تغييرا أزال به الاسم و المنفعه المقصوده بفعله ملكه، فاعتبر ثلاث شرائط: أن يزول به الاسم و المنفعه المقصوده، و ان يكون ذلك بفعله، فاذا فعل هذا ملك، و لكن يكره له التصرف فيه قبل دفع قيمه الشيء اليه.

و حكى ابن جرير عن (ح-) قال: لو أن لصا نقب فدخل دكان رجل، فوجد فيه بغلا و طعاما و رحا، فصمد البغل و طحن الطعام ملك الدقيق، فان انتبه صاحب الدكان كان للص قتاله و دفعه عن دقيقه، فان أتى الدفع عليه [٣] فلا ضمان على اللص.

مسأله-٢١-: إذا غضب عصيرا فاستحال خمرا، ثم صار خلا، رده على صاحبه، لأنه عين ماله و انما تغيرت صفته، و به قال (ش-).

و قال (ح-): إذا صار خلا ملكه و عليه قيمته، فأما إذا غضب منه خمرا فاستحال خلا، رد الخل بلا خلاف.

مسأله-٢٢-: إذا غضب ساجه فبنى عليها، أو لوحا فأدخله في سفينه، كان عليه رده، سواء كان فيه قلع ما بناه في ملكه أو لم يكن فيه قلع ما بناه في ملكه، لقوله عليه السلام: ليس لعرق ظالم حق. و لقوله عليه السلام: لا يأخذن أحدكم متاع أخيه جادا و لا لاعبا، من أخذ عصا أحد فليردها. و قوله: على اليد ما أخذت حتى تؤدي. و به قال (ش-).

و حكي (-م-) في الأصول أنه متى كان عليه ضرر في ردها لم يلزمه ردها. وقال الكرخي: مذهب (-ح-) أنه ان لم يكن في ردها قلع ما بناه في حقه، مثل ان بنى على بدن الساجه فقط لزمه، و ان كان في ردها قلع ما قد بناه في حقه مثل أن كان البناء مع طرفيها و لا يمكنه ردها الا بقلع هذا لم يلزمه ردها. و المناظره على ما حكاه (-م-).

و تحقيق الكلام معهم هل ملكها بذلك أم لا؟ فعنده أنه قد ملكها كما قال إذا غضب شاه فذبجها و شواها، أو حنطه فطحنها، و عندنا و عند (-ش-) لم يملكها.

مسألة -٢٣-: إذا غضب طعاما، فأطعم مالكة، فأكله مع الجهل بأنه ملكه، فإنه لا يبرئ ذمته من الغضب بذلك، لأنه لا دليل عليه، و هو المنصوص (-لش-)، و فيه قول آخر ان ذمته يبرئ، و هو قول أهل العراق.

مسألة -٢٤-: إذا حل دابه أو فتح قفصا و وقفا ثم ذهباً كان عليه الضمان، لأنه فعل السبب في ذهابهما، و به قال (-ك-) و قال (-ح-)، و (-ش-) لا ضمان عليه.

مسألة -٢٥-: إذا حل الدابه و فتح القفص فذهب عقيب الحل و الفتح من غير وقوف، كان عليه الضمان، لما قلناه في المسألة الاولى، و به قال (-ك-)، و (-ش-) في أحد قوليه، و الأصح عندهم أن لا ضمان [١] عليه، و به قال (-ح-).

مسألة -٢٦-: إذا غضب دابه أو عبداً أو فرسا، فأبق العبد أو شرد الفرس أو ند البعير كان عليه القيمة، فإذا أخذها صاحبها ملك القيمة بلا خلاف و لا يملك هو المقوم، فان رد انفسخ ملك المالك عن القيمة و عليه ردها الى الغاصب و تسلم العين منه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-)، إذا ملك صاحب العين قيمتها، ملكها الغاصب بها و كانت القيمة عوضاً عنها، فان عادت العين الى يد الغاصب نظرت فان كان المالك أخذ القيمة

[بتراضيهما أو بينه يثبت عند الحاكم و حكم الحاكم بها لم يكن للمالك سبيل الى العين، و ان كان المالك قد أخذ قيمه [١] بقول الغاصب مع يمينه، لأنه هو الغارم نظرت فان كانت القيمة قيمه مثلها أو أكثر، فلا سبيل للمالك عليها، و ان كان أقل من قيمتها، فللمالك رد القيمة و استرجاع العين، لان الغاصب ظلم المالك في قدر ما أخبره به من القيمة.

فالخلاف في فصلين: أحدهما أن الغاصب يدفع القيمة ملك أم لا، عندنا ما ملك، و عندهم قد ملك. و الثاني: إذا ظهرت العين فصاحبها أحق بها و يرد عليه، و عند (-ح-) لا ترد عليه.

دليلنا: أنه قد ثبت أن العين كان ملكا للمالكها، فمن ادعى زواله الى ملك غيره فعليه الدلالة.

مسألة-٢٧-: إذا باع عبدا و قبضه المشتري أو لم يقبضه، فادعى مدع أن العبد له و صدقه البائع أو كذبه، فإنه لا يقبل إقرار البائع على المشتري، لأنه إقرار على الغير، و للمدعى أن يرجع على البائع بقيمه العبد، لأنه إذا صدقه فقد أقر أنه باع ما لا يملك و أتلف ملك الغير ببيعه إياه، فيلزمه قيمته.

و(-لش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الآخر أنه لا ضمان عليه، و منهم من قال: يلزمه القيمة قولاً واحداً كما قلناه.

مسألة-٢٨- (-ج-) : إذا كان في يد مسلم خمر أو خنزير فأتلفه متلف، فلا ضمان عليه بلا خلاف، مسلماً كان المتلف أو مشركاً. و ان كان ذلك في يد ذمي، فأتلفه متلف، مسلماً كان أو ذمياً، فعليه ضمانه و هو قيمته عند مستحليه، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-) : لا ضمان عليه، ثم ينظر عند (-ح-)، فان كان المتلف مسلماً فعليه قيمه

ذلك، خمرا كان أو خنزيرا، ولا يضمن المسلم الخمر بالمثل و ان كان المتلف ذميا، فعليه قيمه الخنزير و مثل الخمر.

قال الطحاوى: و ان أسلم المتلف و كان ذميا قبل أن يؤخذ منه مثل الخمر سقط عن ذمته، و ان أسلم قبل أن يؤخذ منه قيمه الخنزير لم يسقط عن ذمته بإسلامه، و عندنا يضمن بالقيمه، سواء كان خمرا أو خنزيرا بدليل إجماع الفرقه و أخبارهم.

مسأله-٢٩:- إذا غضب ماله مثل، مثل الحبوب و الادهان، فعليه مثل ما تلف فى يده، يشتره بأى ثمن كان بلا خلاف، و ان كان ما لا- مثل له كالثياب و الحيوان، فعليه أكثر ما كانت قيمته من يوم الغصب الى حين التلف، لأنه مأمور برده الى مالكه فى كل زمان يأتى عليه و كل حال كان مأمورا برد الغصب فيها لزمه قيمته فى تلك الحال مثل حال الغصب، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): عليه قيمته يوم الغصب، و لا اعتبار بما زاد بعده أو نقص.

مسأله-٣٠:- إذا غضب مالا- يبقى كالفواكه الرطبه، فتلف فى يده و تأخرت المطالبه بقيمته، فعليه أكثر ما كانت قيمته من حين الغصب الى حين التلف.

بدلاله ما قلناه فى المسأله الاولى، و لا يراعى ما وراء ذلك، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): عليه قيمته يوم المحاكمه. و قال (-م-): عليه قيمته فى الوقت الذى انقطع عن أيدى الناس.

مسأله-٣١:- إذا غضب ما يجرى فيه الربا، مثل الأثمان و المكيل و الموزون، فجنى عليه جنايه استقر أرشها، مثل أن كان الغصب دنائير فسببها، أو طعاما قبله فاستقر نقصه، فعليه رده بعينه و عليه ما نقص، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): المالك بالخيار بين أن يسلم العين المجنى عليه الى الغاصب و يطالبه بالبدل، و بين أن يمسكها و لا شىء له، فإن أراد الإمساك و المطالبه بأرش النقصان

لم يكن له.

يدل على ما قلناه ان الخيار الذى أثبتته (-ح-) يحتاج الى دليل، وليس فى الشرع ما يدل عليه، والأصل بقاء عين ملكه و حصول الجنايه عليها.

مسأله-٣٢:- إذا غصبت [١] جاريه فأنت بولد مملوك، و نقصت قيمتها بالولاده، فعليه ردها و أرش نقصها، و ان كان الولد قائما رده، و ان كان تالفا رد قيمته، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان كان تالفا فعليه أرش النقص، و ان كان الولد باقيا جبرت الأرش بقيمه «قيمته (-خ-)» الولد، فان كان قيمه الأرش مائه و قيمه الولد مائه، فلا شيء عليه و ان كانت قيمه الولد أقل مثل أن يكون قيمه الولد خمسين و أرش النقص مائه، يرد الولد و يضمن خمسين درهما لباقي الأرش.

دليلنا: أن هذا نقص حصل فى يد الغاصب، فوجب عليه ضمانه، كما لو مات الولد، و لأنه إذا ضمن ما قلناه برأت ذمته بيقين.

مسأله-٣٣:- إذا غصب مملوكا أمرد فنبتت لحيته فنقص ثمنه، أو جاريه ناهدا فسقطت ثدياها، أو رجلا شابا فايضت لحيته، فعليه ما نقص فى كل هذا، بدلاله ما قلناه فى المسأله الاولى، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): فى الناهد و الشاب مثل قولنا، و فى الصبى إذا نبتت لحيته فلا ضمان عليه.

مسأله-٣٤:- فإن غصب عبدا و مات العبد و اختلفا، فقال الغاصب: رددته حيا و مات فى يديك أيها المالك، و قال المالك: بل مات فى يديك أيها الغاصب و أقام كل واحد منهما البيئه بما ادعاه، سقطتا و عدنا الى الأصل، و هو بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده، لان كل واحد منهما مدع و لا ترجيح، و به قال (-ش-).

ص: ٦٢٥

وقال (-ف-): يقدم بينه المالك و يأخذ البدل، لأن الأصل الغصب. وقال (-م-):

يقدم بينه الغاصب، لأن الأصل براءة الذمه [١]، و ان قلنا فى هذه المسأله يستعمل القرعه كان قويا أيضا.

مسأله-٣٥-: إذا غصب ماله مثل، مثل الادهان و الحبوب و الأثمان و نحوها فجنى عليه جنايه استقر أرشها، فعليه رد العين ناقصه، و عليه أرش النقصان لا غير لما قلناه فيما تقدم، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): ينظر فيه، فان كان الأرش فى يد مالكه، مثل أن كان فى يده زيت فصب غيره الماء فيه، أو كان فى يده دينار فكسره غيره و هو فى يده، فرب المال بالخيار بين أن يمسك ماله ناقصا و لا شىء له، و بين تسليمه الى الجانى و يأخذ منه كمال قيمته.

قال: فان غصب الزيت أولا و صب فيه الماء فنقص، فالمالك بالخيار بين أن يأخذ عين ماله و لا شىء له لأجل النقص، و بين أن يترك ماله على الغاصب و يأخذ منه مثل زيتيه، ففرق بين أن يغصب أولا فيصب فيه الماء عنده، و بين أن يصب فيه الماء و هو فى يد مالكه، فأوجب المثل إذا غصب و القيمه إذا لم يغصب.

مسأله-٣٦-: إذا غصب عبدا قيمته ألف [٢]، فزاد فى يده فبلغ ألفين فقتله قاتل فى يد الغاصب، فللسيد أن يرجع بالالفين على من شاء منهما، فان رجع على القاتل لم يرجع القاتل على الغاصب، لان الضمان استقر عليه، و ان رجع على الغاصب رجع الغاصب على القاتل، لان الضمان استقر عليه، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): ان رجع على القاتل فالحكم ما قلناه، و ان ضمن الغاصب فليس له أن يضمه أكثر من ألف و هو قيمه العبد حين الغصب، ثم يأخذ الغاصب من

القاتل ألفين: ألفا منهما لنفسه بدل ما أخذ السيد، و الألف الآخر يتصدق بها.

مسألة-٣٧:- إذا غصب ألف درهم من رجل و ألفا من آخر، فخلط الألفين فالألفان شرکه بين المالکین یردهما علیهما، لان زوال ذلك عن ملک المالک یرتفع إلى دلالة، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): یملک الغاصب الألفین معاً، و یضمن لكل واحد منهما بدل ألفه بناء منه علی أصله فی تغیر الغصب فی ید الغاصب.
مسألة-٣٨:- إذا غصب حبا فرزعه، أو بیضه فاحتضنتها الدجاجة، فالزروع و الفروج للغاصب، لان عین الغصب قد تلفت، فلا یلزم غیر القیمه، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): هما معاً للمغصوب منه. و قال المزی: الفروج للمغصوب منه و الزرع للغاصب.

مسألة-٣٩:- فإن غصب عبداً، فمات فی یدیه، فعليه قیمته، سواء كان قنًا [١] أو مدبراً أو أم ولد، و سواء مات بسبب أو مات حتف أنفه، لأن طریقہ الاحتیاط یقتضیه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): فی غیر أم الولد بقولنا، فأما أم الولد فان مات بسبب مثل أن لدغتها عقرب، أو سقط علیها حائط فکما قلنا، و ان مات حتف أنفها فلا ضمان علیه.

مسألة-٤٠:- أن غصب حراً صغیراً، فتلّف فی یدیه فلا ضمان علیه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): ان مات حتف أنفه فکقولنا، و ان مات بسبب مثل أن لدغته عقرب أو حیه أو أکله سبع أو سقط علیه حائط فعليه الضمان.

دلیلنا: أن الأصل براءة الذمه، فمن شغلها فعليه الدلیل، و ان قلنا بقول (-ح-) كان قویاً، دلیله طریقہ الاحتیاط.

مسألة-١:- لا شفعه في السفينه و كل ما يمكن تحويله من الثياب و الحبوب و السفن و الحيوان و غير ذلك، عند أكثر أصحابنا على الظاهر من رواياتهم، و به قال (-ش-)، و (-ح-).

و قال (-ك-): إذا باع سهما من سفينه كان لشريكه فيها الشفعه، فأجراها مجرى الدار. و حكى عنه أن الشفعه في كل شيء من الأموال و الثياب و الطعام و الحبوب و الحيوان، و في أصحابنا من قال بذلك، و هو اختيار المرتضى.

مسألة-٢:- إذا باع زرعاً أو ثمره مع الأصل بالشرط، كانت الشفعه ثابتة في الأصل دون الزرع و الثمره، لأن ما قلناه مجمع عليه، و لا دلاله على ثبوتها في الزرع و الثمره. و روى جابر أن النبي عليه السلام قال: لا شفعه إلا في ربع أو حائط و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): يجب في الزرع و الثمار مع الأصل.

مسألة-٣- (-ج-): لا تثبت الشفعه بالجوار، و انما يثبت للشريك المخالط و به قال في الصحابه عمر و عثمان، و في التابعين عمر بن عبد العزيز، و سعيد بن المسيب، و سليمان بن يسار، و يحيى بن سعيد الأنصاري، و في الفقهاء ربيعه،

و(-ك-)، و(-ش-)، و أهل الحجاز، و(-ع-)، و أهل الشام، و(-د-)، و(-ق-)، و أبو ثور.

و يثبت عندنا زائدا على الخلطه بالاشتراك فى الطريق، و به قال سواد بن عبد الله القاضى [١]، و عبيد الله بن الحسن العنبرى، فإنهما أوجباها بالشركه فى الطريق و المبيع دون الجوار كما نقوله نحن.

و ذهب أهل الكوفه إلى أنها يثبت بالشركه و الجوار، و لكن الشريك أحق فإن ترك فالجار أحق، ذهب إليه ابن شبرمه، و(-ر-)، و(-ح-)، و أصحابه، و عبد الله بن المبارك.

و لح تفصيل قال: الشفعه يجب بأحد أسباب ثلاثه: الشركه فى المبيع، و الشركه فى الطريق، و قال: الشريك فى الطريق أولى من الجار اللازق ثمّ بالجوار.

بيان هذا: قال: ان كان شريكا فى المبيع، فهو أحق من الشريك فى الطريق، و ان كان شريكا فى الطريق فهو أحق، و ان لم يكن شريكا فى المبيع مثل أن يكون الدرب لا ينفذ و فيه دور كثيره، فإن الطريق مشترك بين أهله.

فإن باع صاحب الصدر داره فى آخر الدرب، فالشفعه للذى يليه، فان ترك فللذى يليه أبدا من الجانبين كذلك الى آخر الدرب، فان لم يبق فى أهل الدرب من يريد الشفعه كانت للجار اللزيق الذى ليس بشريك فى الطريق، و هو الذى ظهر داره الى دار فى غير هذا الدرب، فان ترك هذا الشفعه، فلا شفعه هناك.

و ان كان الدرب [٢] نافذا، فالشفعه للجار اللزيق فقط، سواء كان باب داره فى هذا الدرب أو غيره، فاذا كان محاذيا فى درب نافذ و عرض الطريق ذراع فلا شفعه

و هاهنا قال (-ش-): منعت من بينه و بينه ذراع و أعطيت من هو منه على ألف ذراع.

و يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما رواه جابر عن النبي عليه السّلام قال: الشفعه فيما لم يقسم، فاذا وقعت الحدود فلا شفعه. و روى أبو هريره قال: قضى رسول الله صلّى الله عليه و آله بالشفعه فيما لم يقسم، و أى مال قسم و أرف عليه فلا شفعه فيه. و معنى أرف عليه، أى: أعلم عليه و هى لغه أهل الحجاز.

مسأله-٤- (-ج-): مطالبه الشفيع على الفور، فان تركها مع القدره عليها بطلت شفعتها، و به قال (-ح-)، و هو أصح أقوال (-ش-)، و له ثلاثه أقوال آخر أحدها: أن الشفيع بالخيار ثلاثا ثم يبطل خياره، و به قال ابن أبى ليلى، و (-ر-).

و نص فى القديم على قولين أحدهما: أن خياره على التراخى و لا- يسقط الا بصريح العفو، فيقول: عفوت، أو يلوح به بأن يقول للمشتري بعنى الشقص أو هب لى، فإن فعل شيئا من هذا، و الا كان للمشتري أن يرافعه الى الحاكم، فيقول: اما أن يأخذ أو يدع، و هو ظاهر قول (-ك-)، لأنه قال: له الخيار ما لم يتناول [١] الوقت، فقيل له: إذا مضت سنه، فقد تناول الوقت، فقال: ما أظنه تناول.

و الثانى: أنه على التأييد، كالقصاص حتى قال: لا يملك المشتري مرافعته الى الحاكم، بل الخيار اليه و لا اعتراض عليه.

مسأله-٥- (-ج-): الشفعه لا تبطل بالغيوبه و به قال جميع الفقهاء، و حكى عن النخعي أنه قال الشفعه تبطل بالغيبه.

مسأله-٦-: إذا اختلف المشتري و الشفيع فى الثمن، و مع كل واحد منهما بينه، قبلت بينه المشتري، لأنه هو المدعى للثمن و الشفيع ينكره، و به قال (-ش-)، و (-ف-).

و قال (-ح-)، و (-م-) :البينه بينه الشفيع، لأنه الخارج.

مسأله-٧-: إذا كان الشراء بثمان له مثل، كالجوب و الأثمان، كان للشفيع الشفعه بلا خلاف، و ان كان بثمان لا مثل له، كالثياب و الحيوان و نحو ذلك، فلا شفعه له، و به قال الحسن البصرى، و سوار القاضى.

و قال (-ح-)، و (-ك-)، و (-ش-) :له الشفعه و يأخذ بقيمه الثمن، و الاعتبار بقيمته حين العقد لا حين الأخذ بالشفعه على قول (-ش-)، و على قول (-ك-) بقيمته يوم المحاكمه [١].

مسأله-٨-: «ج» :إذا تزوج امرأه و أمهرها شقصا لا يستحق الشفعه عليها و به قال (-ح-)، و أصحابه. و قال (-ش-) :الشفعه تجب بمهر المثل، و به قال الحارث العكلى. و قال (-ك-)، و ابن أبى ليلى :يجب الشفعه لكنه يأخذ بقيمه الشقص لا بمهر المثل.

مسأله-٩-: إذا اشترى شقصا بمائه إلى سنه، كان للشفيع المطالبه بالشفعه و هو مخير بين أن يأخذه فى الحال و يعطى ثمنه حالا، و بين أن يصبر إلى سنه، فيطالبه بالثمن الواجب عندها، لأن الشفعه قد وجبت بنفس الشراء و الذمم لا يتساوى، فوجب عليه الثمن حالا، أو يصبر الى وقت الحلول، فيطالبه بالشفعه مع الثمن.

و (-لش-) فيه ثلاثه أقوال: أحدها ما قلناه. و الثانى أنه يأخذه بمائه إلى سنه كما اشتراه، و به قال (-ك-)، غير أن (-ك-) قال: ان كان الشفيع غير ملى كان للمشتري مطالبته بضمين ثقه يضمن له الثمن الى محله، و هذا قوى و اليه ذهب قوم من أصحابنا، و هو المذكور فى النهايه. و الثالث قاله فى الشروط يأخذه بسلعه يساوى مائه الى سنه.

مسأله-١٠-: إذا مات و خلف ابنين و دارا، فهى بينهما نصفين، فان مات

أحدهما و خلف ابنين كان نصف أبيهما بينهما نصفين، و لهما النصف و لكل واحد منهما الربع، فان باع أحدهما نصيبه من أجنبي فلا شفعه لأحد، بدلاله الأخبار الواردة في ذلك عن أئمتنا عليهم السلام.

و(-للش-)فيه قولان: أحدهما الشفعه لأخيه وحده دون عمه، و به قال(-ك-)، و الثاني لأخيه و عمه سواء و به قال(-ح-)، و أصحابه، و هو اختيار المزني، و من قال من أصحابنا:

ان الشفعه على عدد الرؤوس، فهكذا يجب أن نقول.

مسأله-١١-: عندنا أن الشريك إذا كان أكثر من واحد بطلت الشفعه، بدلاله الأخبار التي رواها أصحابنا، فلا يتصور الخلاف في أن الشفعه على عدد الرؤوس، أو على قدر الأنصباء و هو انفراد، و ذهب قوم من أصحابنا إلى أنها تستحق و ان كانوا أكثر من واحد، و قالوا على قدر الرؤوس، و به قال أهل الكوفه النخعي، و(-ر-)، و الشعبي [١]، و(-ح-)، و أصحابه، و هو أحد قولي(-ش-)، و اختيار المزني.

و القول الآخر أنه على قدر الأنصباء، و هو الأصح عندهم، و اختاره أبو حامد الاسفرائني، و به قال سعيد بن المسيب، و الحسن البصرى، و عطاء، و(-ك-)، و أهل الحجاز، و(-د-)، و(-ق-)، و من نصر القول الأخير من أصحابنا، فلأخبار وردت في ذلك المعنى و الأقوى عندي [٢]الأول.

مسأله-١٢-: المنصوص لأصحابنا أن الشفعه لا- يورث، و به قال(-ح-) و أصحابه. و قال قوم من أصحابنا: أنها يورث مثل سائر الحقوق، و هو اختيار المرتضى رحمه الله، و به قال(-ش-)، و(-ك-)، و عبيد الله بن الحسن العنبري البصرى.

مسأله-١٣-: إذا اشترى دارا و وجب للشفيع فيها الشفعه، فأصابها هدم

أو حرق [١] أو ما أشبه ذلك، فإن كان ذلك بأمر سماوى، فالشفيع بالخيار بين أن يأخذها بجميع الثمن أو يترك، و إن كان بفعل آدمى كان له أن يأخذ العرصه بحصتها من الثمن.

بدلاله ما رواه جابر أن النبي عليه السلام قال: الشفعه فى كل مشترك ربع، أو حائط و لا- يحل له أن يبيعه حتى يعرضه على شريكه، فإن باعه فشريكه أحق بالثمن.

فثبت أنه يأخذه بذلك الثمن، و هو مذهب (-ح-).

و(-لش-) فيه قولان، و أصحابه على خمس طرق: أحدها: ما قلناه و هو أضعفها عندهم. و ثانيها: إذا انتقض البناء و انفصل، فالشفيع يأخذ العرصه بالشفعه و ما اتصل بها من البناء دون المنفصل عنها على قولين: أحدهما يأخذ المتصل بكل الثمن أو يتركه، و القول الآخر أنه يأخذه بحصته من الثمن أو يدع و هو أصح القولين عندهم.

و ثالثها ان كان البعض الذى لحقه عيب مثل شق الحيطان و تغير السقف و ميل الحائط، فإن المشتري بالخيار بين أن يأخذه بكل الثمن أو يرده، و ان كان النقصان انتقاض البناء و الإله لم يدخل النقص فى الشفعه، و بكم يأخذ الشفيع ما عداه؟ على القولين و ما انفصل لا يدخل فى الشفعه، كما قال الأول، و يأخذ ما عداه بالحصه من الثمن قولاً واحداً.

و رابعها: أنه إذا انتقض البناء، و كانت الأعيان المنهدمه موجوده، دخلت فى الشفعه، و ان كانت منفصله عن العرصه، لأنه [٢] يقبلها بالثمن الذى وقع البيع به، و الاستحقاق و جب له حين البيع، و ان كانت الأعيان مفقوده يأخذ بحصته من الثمن.

و خامسها: أنه إذا كانت العرصه قائمه بحالها أخذه بجميع الثمن، سواء كانت الأعيان المنفصله موجوده أو مفقوده، و ان كان بعض العرصه هلك بالغرق أخذ بالحصه من الثمن.

مسأله-١٤:- إذا اشترى شيئا و قاسم و غرس فيه و بنى، ثمَّ طالب الشفيع بالشفعه و لم يكن قبل ذلك عالما بالشراء، كان له إجباره على قلع الغراس و البناء إذا رد عليه ما نقص من الغراس و البناء بالقلع، لأن المشتري إنما غرس في ملكه فلم يكن متعديا، فيجب عليه أن يرد [١] ما نقص من غرسه بالقلع، و لأنه إذا رد عليه ما نقص، فلا خلاف أنه له مطالبته بالقلع، و لا دلالة على وجوب القلع إذا لم يرد، و هو مذهب (-ش-)، و (-ك-)، و النخعي، و (-ع-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ر-)، و (-ح-)، و أصحابه: له مطالبته بالقلع، و لا يعطيه ما نقص بالقلع.

مسأله-١٥:- إذا اشترى النخل و الأرض و شرط الثمره، كان للشفيع أن يأخذ الكل بالشفعه، بدلاله عموم الأخبار الوارده في وجوب الشفعه في المبيع و به قال (-ح-)، و (-ك-)، و ادعى أن هذه مسأله إجماع.

و قال (-ش-): له أن يأخذ الكل دون الثمره، و به قال عبيد الله بن الحسن العنبري.

مسأله-١٦:- إذا باع شقصا من مشاع لا يجوز قسمته شرعا، كالحمام و الأرحيه و الدور الضيقه فلا شفعه فيها، و به قال أهل الحجاز ربيعه، و (-ك-)، و (-ش-) [٢] و قال (-ح-)، و (-ر-)، و أصحابه، و أبو العباس بن سريج: يجب الشفعه فيه.

و يدل على ما ذهبنا إليه [٣] ما رواه أبو هريره و جابر أن النبي عليه السلام قال: الشفعه فيما لم يقسم فاذا وقعت الحدود فلا شفعه. و قال جابر: انما جعل رسول الله صلى الله عليه و آله

الشفعة فى كل ما لم يقسم، و إذا وقعت الحدود و صرفت الطرق [١] فلا شفعة.

وجه الدلالة: انه ذكر الشفعة بالألف و اللام و هما للجنس، فكأنه قال: جنس الشفعة فيما لم يقسم، يعنى: ما يصح قسمته و ما لا يجوز قسمته لا- يدخل تحته، و لان قوله «ما لم يقسم» يفيد ما يقسم الا- أنه لم يفعل فيه القسمة، لأنه لا يقال فيما لا يقسم ما لم يقسم، و انما يقال لا يقسم فلما قال لم يقسم دل على ما قلناه.

و روى عن عثمان أنه لا- شفعة فى نخل و لا بئر و الأرف يقطع الشفعة و أراد آبار الحجاز، فان اعتمادهم فى السقى عليها، و لا مخالف له فى الصحابه.

مسأله-١٧:- إذا لم تنقص القيمة و لا الانتفاع بالقسمة قسم بلا خلاف و إذا انتقض الانتفاع و القيمة، فلا يقسم بلا خلاف، و ما فيه الخلاف فعند (-ح-) أن كل قسمة لا ينتفع الشريك بحصته أيهما كان فهى قسمة ضرر و لا يقسم، و هو ظاهر مذهب (-ش-)، و هو صحيح عندى. و قال أصحاب (-ش-): ان القسمة إذا نقصت القيمة دون الانتفاع، فإنها غير جائزه.

و يدل على ما قلناه [٢] أنه مجمع عليه، و لا دليل على أن نقصان القيمة يمنع من القسمة.

مسأله-١٨- (-ج-) -: الصبى و المجنون و المحجور عليه لسفه يثبت لهم الشفعة و لوليهم أن يأخذ لهم، فالولى هو الأب، أو الجد أو الوصى [٣] من قبل واحد منهما، أو أمين الحاكم إذا لم يكن أب، و لولى أن يأخذ بالشفعة، و لا يجب أن ينتظر بلوغ الصبى و رشاده، و به قال جميع الفقهاء.

و قال ابن أبى ليلى: لا- شفعة للمحجور عليه. و قال (-ع-) -: ليس للولى الأخذ له لكنه يصبر حتى إذا بلغ و رشد كان له الأخذ و الترك.

مسألة-١٩:- إذا كان للصبى شفعه و له فى أخذها الحظ و لم يأخذ الولى عنه بالشفعه لم يسقط حقه، و كان له المطالبه لها أو تركها إذا بلغ، لأنه قد ثبت أنها حقه، فلا يسقط بترك الولى ذلك، كما لا يسقط ديونه و حقوقه، و به قال (-ش-) و محمد بن الحسن، و زفر.

و قال (-ح-)، و (-ف-): يسقط شفعه، و ليس له أخذها.

مسألة-٢٠:- إذا كان للصبى شفعه و الحظ له فى تركه، فتركه الولى و بلغ الصبى و رشد، فان له المطالبه بالأخذ و له تركه لما قلناه فى المسأله الاولى، و لأنه لا دلالة فى سقوطه بترك الولى، و هو مذهب (-م-)، و زفر، و (-ش-)، فى أحد قوليه، و القول الأخر و عليه أكثر أصحابه انه ليس له المطالبه و سقط حقه، و به قال (-ح-)، و (-ف-).

مسألة-٢١:- إذا باع شقصا بشرط الخيار، فان كان الخيار للبائع أو لهما فلا شفعه، و ان كان الخيار للمشتري، فإنه يجب الشفعه للشفيع، و له المطالبه بها قبل انقضاء الخيار، لان الملك قد ثبت بالعقد كما بيناه فى كتاب البيع، فوجب الشفعه للشفيع على المشتري، لأنه ملكه، و هو مذهب (-ح-)، و عليه نص (-ش-). و قال الربيع: فيه قول آخر انه ليس له الأخذ قبل انقضاء [١] الخيار، و به قال (-ك-).

مسألة-٢٢:- إذا اشترى شقصا و سيفاً، أو شقصا و عبداً، أو عرضاً من العروض، كان للشفيع الشفعه بحصته من الثمن، و لا حق له فيما بيع معه، لأنه لا دليل عليه، و هو قول (-ح-)، و (-ش-).

و (-لح-) روايه شاذه أنه يأخذ الشقص و السيف معا بالشفعه. و قال (-ك-): لو باع شقصا من أرض فيها غلمان يعملون له، كان له أخذ الشقص و الغلمان معا بالشفعه.

مسألة-٢٣:- إذا أخذ الشفيع الشقص من المشتري أو البائع قبض المشتري أو لم يقبض، فان دركه و عهدته على المشتري دون البائع، لأن الشفيع انما يأخذ

ملك المشتري بحق الشفعة، فيلزمه دركه كما لو باعه، وهو مذهب (-ش-)، و (-ك-).

وقال (-ح-): ان أخذها من البائع، فالعهده على البائع، و ان أخذها من المشتري فكما قلناه. وقال ابن أبي ليلى. و عثمان البتي: عهده المبيع على البائع دون المشتري، سواء أخذها من يد البائع أو يد المشتري، لأن المشتري كالسفير.

مسأله-٢٤:- لا يأخذ الشفيع الشفعة من البائع أبداً، لأنه انما يستحق الشفعة بعد تمام العقد و لزومه، و إذا كان كذلك فالملك للمشتري، فيجب أن يكون الأخذ من مالكة لا من غيره، و هذا مذهب (-ش-). و قال (-ح-): له أخذها منه [١] قبل القبض.

مسأله-٢٥:- إذا تبايعا شقفاً ضمن الشفيع الدرك للبائع عن المستحق [٢]، أو للمشتري عن البائع فى نفس العقد، أو تبايعا بشرط الخيار على أن الخيار للشفيع، فإنه يصح شرط الأجنبي، و أيها كان فلا يسقط شفيعته، لأنه لا دليل عليه و لا مانع من جواز الشرط للأجنبي، و به قال (-ش-).

و قال أهل العراق: يسقط الشفعة، لأن العقد ما تمّ الا به، كما إذا باع بعض حقه لم يجب له الشفعة على المشتري.

مسأله-٢٦:- إذا كان دار بين ثلاثة، فباع أحدهم نصيبه و اشتراه أحد الآخرين، استحق الشفعة الذى لم يشتر على قول من يقول الشفعة على عدد الرؤوس، و هو أحد وجهي [٣] (-ش-)، لأن الإنسان لا يستحق الشفعة على نفسه، و قد ثبت أن الشفعة يستحق على المشتري.

و قال (-ح-)، و (-ش-) فى أحد وجهيه: يستحق الشفعة الذى اشتراه مع الذى لم

يشتر بينهما نصفين.

مسألة-٢٧:- إذا كان الشفيع و كيلا فى بيع الشقص الذى يستحق بالشفعه لم يسقط بذلك شفيعته، سواء كان وكيل البائع فى البيع، أو وكيل المشتري فى الشراء، لأنه لا مانع من وكاله، ولا دلالة على سقوط حقه من الشفيعه، و به قال (-ش-).

و قال أهل العراق: ان كان وكيل البائع لم يسقط شفيعته، و ان كان وكيل المشتري سقطت شفيعته، بناء على أصله أن الوكيل فى الشراء ينتقل الملك عن البائع إليه، ثمّ منه الى الموكل.

مسألة-٢٨:- إذا حط البائع من الثمن شيئاً بعد لزوم العقد و استقر له الثمن، لم يلحق ذلك بالعقد و لا يثبت للشفيع، بل هو هبه مجدده للمشتري من البائع، و لأنه لا دلالة على لحوقه بالعقد، و هو قول (-ش-)، سواء كان الحط كل الثمن أو بعضه.

و قال (-ح-): ان حط بعض الثمن لحق العقد و سقط عن الشفيع، و ان حط كله لم يلحق العقد و قد مضت فى البيوع.

مسألة-٢٩:- إذا زاد فى الثمن زياده بعد استقرار العقد، فهو هبه من المشتري للبائع و لا يلزم الشفيع، لأنه لا دلالة عليه، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): هذه الزيادة يلحق بالعقد و لا يلحق بالشفيع.

مسألة-٣٠:- إذا كانت دار بين اثنين، فادعى أجنبى على أحدهما ما فى يده من النصف، فصالحه على ألف، صح صلحه، سواء صالحه على إنكار أو على إقرار، و لا يستحق به الشفيعه، لأنه ليس ببيع.

و قال (-ش-): ان كان الصلح على إقرار، فهو بيع يستحق به الشفيعه، و ان كان على إنكار فالصلح باطل لا يستحق به الشفيعه.

ص: ٦٣٨

مسألة-٣١:- فإن كان الدار بينهما نصفين، فادعى أجنبي على أحدهما ألف درهم، فصالحه على نصفه من الدار لا يستحق به الشفعة، سواء كان صلح إقرار أو صلح إنكار كما تقدم ذكره. وقال (-ش-) مثل ما مر ذكره.

مسألة-٣٢:- إذا أخذ الشفيع الشقص، فلا يثبت للمشتري خيار المجلس بلا خلاف. و هل يثبت للشفيع خيار المجلس أم لا؟ عندنا أنه لا خيار له، لأنه لا دليل عليه. و (-لش-) فيه قولان.

مسألة-٣٣- (-ج-) : إذا وهب شقصا لغيره، سواء كان فوقه أو دونه أو نظيره، فإنه لا يستحق به الشفعة. وقال (-ش-) : إن كانت الهبة لمن هو مثله أو دونه لا يستحق الشفعة، لأن الهبة للنظير تودد، و لمن هو دونه استعطاف، فلا يستحق بهما العوض.

و إن كان لمن هو فوقه، فهل يثاب عليه؟ على قولين، قال فى الجديد: لا ثواب، و به قال (-ح-) . و قال فى القديم: يقتضى الثواب، و هو قول (-ك-) ، فإذا قال: لا يقتضى الثواب، فلا شفعه، و إذا قال: يقتضى الثواب، فإنه يثبت فيها الشفعة.

مسألة-٣٤:- إذا كانت دار بين نفسين، فادعى أحدهما أنه باع نصيبه من أجنبي، و أنكر الأجنبي أن يكون اشتراه، فإنه تثبت الشفعة للشريك، لأن البائع أقر بحقين: حق للمشتري، و حق للشفيع، فإذا رد المشتري ثبت حق الشفيع، و به قال عامه أصحاب (-ش-) .

و قال أبو العباس: لا شفعه لأنها يثبت بعد ثبوت المشتري.

مسألة-٣٥:- على قول من قال من أصحابنا: إن الشفعة على عدد الرؤوس إذا كانت دار بين ثلاثة شركاء أثلاثا، فاشترى أحدهم نصيب أحد الآخرين، استحق المشتري مع الآخر الشفعة بينهما نصفين، و به قال (-ح-) ، و أصحابه، و (-ك-) ، و عامه أصحاب (-ش-) ، و هو الذى نقله المزننى .

و من أصحابه من قال: يأخذ الشفيع بالشفعه و لا حق للمشتري فيه، و به قال عثمان البتي، و الحسن البصري، قالوا: لأنه مشتر و لا يستحق الشفعه على نفسه، و هو الذي نصرناه فيما تقدم، غير أن هذا القول الآخر أقوى.

مسألة-٣٦-: إذا شج غيره موضحة عمداً أو خطأ فصولح منها على شقص صح الصلح إذا كانا عالمين بأرش الموضحة و لا يستحق الشفيع أخذها بالشفعه لأن الصلح ليس بشراء و الشفعه انما يستحق بعقد الشراء، فمن ألحقه به فعليه الدلالة.

و قال (-ش-) و أصحابه: ان كانت الإبل موجوده، فهل يصح الصلح أم لا؟ فيه قولان. و ان كانت معدومه، فعلى قولين فى انتقال الأرش إلى قيمه و الى مقدار [١] و على الوجهين جميعا يصح الصلح إذا علما قيمه أو المقدار، فكل موضع يصح الصلح يجب الشفعه، و كل موضع لا يصح لا يجب الشفعه.

مسألة-٣٧-: إذا باع ذمى شقصا من ذمى بخمر أو خنزير و تقابضا و استحق عليه الشفعه، أخذ الشفيع بمثل ثمن الخمر و ثمن الخنزير عند أهله، لأن ذلك مال عندهم و قد أمرنا أن نقرهم على ما يرونه و هم يرون ذلك ثمنا، فوجب إقرارهم عليه، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-) : لا شفعه هاهنا، لان الخمر ليس بمال.

مسألة-٣٨- (-ج-) : لا يستحق الذمى الشفعه على المسلم، سواء اشتراه من مسلم أو ذمى و على كل حال، و به قال الشعبي، و (-د-).

و قال (-ح-)، و أصحابه، و (-ك-)، و (-ش-)، و (-ع-) : يستحق الذمى الشفعه على المسلم و قال ابن حى: لا - شفعه له عليه فى الأمصار، و له الشفعه فى القرى.

مسألة-٣٩-: إذا اشترى شقصا من دار و بنى مسجدا قبل أن يعلم الشفيع

كان للشفيع ابطال تصرفه و نقض المسجد و أخذه بالشفعه، لأن حق الشفيع سابق لتصرفه، لأنه يستحقه حين العقد، و هو قول (-ش-) و جميع الفقهاء. و لح روايتان إحداهما ما قلناه، و به قال (-ف-). و الأخرى لا ينقض المسجد.

مسأله-٤٠:- إذا باع فى مرضه المخوف شقصا و حابى فيه من وارث صح البيع و وجب به الشفعه بالثمن الذى وقع عليه البيع، لان هذا بيع صحيح و عند الفقهاء يبطل البيع، لأن المحاباه هبه و وصيه، و لا وصيه لو ارث عندهم، و يبطل البيع فى قدر المحاباه، و يكون الشفيع بالخيار بين أن يأخذ أو يترك، و ارثا كان أو غير وارث.

مسأله-٤١:- إذا وجب له الشفعه، فصالحه المشتري على تركها بعوض صح و بطلت الشفعه، لعموم الخبر [١] فى جواز الصلح. و عند (-ش-) لا يصح، و هل يبطل الشفعه؟ على وجهين.

مسأله-٤٢:- إذا وجبت الشفعه، فسار إلى المطالبه، فلم يأت المشتري فيطالبه و لا إلى الحاكم، بل مضى إلى الشهود فأشهد على نفسه بأنه مطالب للشفعه لم يبطل شفيعته، لأنه لا دلالة على بطلانه، و به قال (-ح-)، و قال (-ش-) : يبطل.

مسأله-٤٣:- إذا بلغ الشفيع أن الثمن دنانير فعفا فكانت دراهم، أو حنطه فبان [٢] شعيرا، لم يبطل شفيعته، لأنه لا دلالة على بطلانه، و به قال جميع الفقهاء الا زفر فإنه قال: ان كان الثمن دنانير فبان دراهم سقطت شفيعته، و ان كان حنطه فبان شعيرا لم يسقط كما قلناه.

مسألة-١:- لا يجوز القراض إلا بالأثمان التي هي الدراهم و الدنانير، و به قال (-ح-)، و (-ش-)، و (-ك-).

و قال (-ع-)، و ابن أبي ليلى: يجوز بكل شىء يتمول، فان كان مما له مثل كالحبوب و الادهان رجع الى مثله حين المفاضله و الربح بعده بينهما، و ان كان مما لا مثل له، كالثياب و المتاع و الحيوان، كان رأس المال قيمته و الربح بعده بينهما و يدل على مذهبننا أن ما اخترناه مجمع على جوازه، و ليس على جوازه ما قالوه دليل.

مسألة-٢:- القراض بالفلوس لا- يجوز، لأنه ليس على جوازه دليل، و به قال (-ح-)، و (-ف-)، و (-ش-)، و قال (-م-)،: هو القياس الا أنى أجزيه استحسانا، لأنها ثمن الأشياء فى بعض البلاد.

مسألة-٣:- لا- يجوز القراض بالورق المغشوش، سواء كان الغش أقل أو أكثر أو سواء، لما قلناه فى المسألة الاولى، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-)،: يجوز ان كانا سواء أو كان الغش أقل، و لا يجوز ان كان الغش أكثر بناء على أصله فى الزكاه.

مسألة-٤-: إذا كان القراض فاسدا استحق العامل أجره المثل على ما يعمله، سواء كان فى المال ربح أو لم يكن، لأنه إنما عمل بإذن صاحب المال، و به قال (-ش-) . و قال (-ك-) : أن كان فى المال ربح فله أجره مثله، و ان لم يكن له ربح فلا شىء له .

مسألة-٥- (-ج-) : ليس للعامل أن يسافر بمال القراض بغير إذن رب المال و به قال (-ش-) . و قال (-ح-) ، و (-ك-) : له ذلك . و بنى (-ح-) و (-ك-) ذلك على الوديعه، و أن له أن يسافر بها . و عندنا ليس له ذلك فى الوديعه أيضا .

مسألة-٦- (-ج-) : إذا سافر بإذن رب المال، كان نفقه السفر من المأكول و المشروب و الملبوس من مال القراض .

و (-لش-) فيه ثلاثه أوجه: أحدها لا- ينفق كالحضر . و الثانى: ينفق كمال نفقته كما قلناه . و الثالث: ينفق القدر الزائد على نفقه الحضر لأجل السفر .

مسألة-٧-: إذا أعطاه ألفين و قال: ما رزق الله من الربح كان لى ربح ألف و لك ربح ألف كان جائزا، لأنه لا مانع منه و الأصل جوازه، و به قال (-ح-) ، و أبو ثور . و قال ابن سريج: هذا غلط، لأنه شرط لنفسه ربح ألف لا يشاركه العامل فيه و كذلك للعامل .

مسألة-٨-: إذا دفع إليه مالا قراضا، فقال له: اتجر به، أو قال: اصنع ما ترى، أو تصرف كيف شئت، فإنه يقتضى أن يشتري بثمان مثله نقدا بنقد البلد، بدلاله طريقه الاحتياط، لان ما ذكرناه مجمع على جوازه، و به قال (-ش-) .

و قال (-ح-) : له أن يشتري بثمان مثله و بأقل أو بأكثر و نقدا و نسيئه و بغير نقد البلد .

مسألة-٩- (-ج-) : إذا اشترى العامل فى القراض أباه بمال القراض، فان كان فى المال ربح انعتق منه بقدر نصيبه من الربح و استسعى فى باقى ذلك لرب

المال، و يفسخ القراض إذا كان معسرا، و ان كان موسرا قوم عليه بقيته لرب المال و سواء كان الربح ظاهرا أو يحتاج الى أن يقوم ليعلم أن فيه ربحا.

و(-للش-) فيه قولان: أحدهما مثل ما قلناه انه ينعق بمقدار نصيبه، و يلزم شراء الباقي ان كان موسرا، و ان كان معسرا قال: تبقى بقيته رقا لرب المال. و القول الثاني ان الشراء باطل.

مسألة-١٠-: إذا فسخ رب المال القراض، و كان فى المال شىء باعه العامل بإذن رب المال نسيئته، لزمه أن يجيبه، سواء كان فيه ربح أو لم يكن، لان على العامل رد المال كما أخذه، و إذا أخذه ناضا و جب عليه أن يرده كذلك، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): ان كان فيه ربح فكما قلناه، و ان لم يكن فيه ربح لم يلزمه.

مسألة-١١-: إذا قال خذ هذا المال قراضا على أن يكون الربح كله لى كان ذلك قراضا فاسدا، و لا يكون بضاعة، لأن لفظ القراض يقتضى أن يكون الربح بينهما، فاذا شرط الربح لنفسه كان فاسدا، كما لو شرط الربح للعامل، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يكون هذا بضاعة.

مسألة-١٢-: إذا كان العامل نصرانيا، فاشترى بمال القراض خمرا أو خنزيرا، أو باع خمرا مثل أن كان عصيرا فاستحال خمرا فباعه، كان جميع ذلك باطلا، لأنه لا دليل على جوازه و التصرف فى المحرمات محظور، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): الشراء و البيع صحيحان. و قال (-ف-)، و (-م-): الشراء صحيح و البيع باطل.

مسألة-١٣-: إذا قال اثنان لواحد: خذ هذا المال قراضا و لك النصف من الربح، ثلثه من مال هذا و ثلثاه من مال الآخر، و النصف الآخر بيننا نصفين، قال (-ش-): القراض فاسد. و قال (-ح-)، و أبو ثور: يصح و يكون على ما شرطنا، لأنهما

قد جعل له نصف جميع المال، فكان الباقي بينهما على ما شرطاً.

و قال أصحاب (-ش-): هذا غلط، لأن أحدهما إذا شرط الثلث و الآخر الثلاثين بقى نصف الربح لهما و هو تسعه مثلاً، و كان من سبيله أن يكون لأحدهما منه ستة و للآخر ثلثه، فإذا شرطاه نصفين أخذ أحدهما فضلاً عن شريكه بحق المال سهما و نصف، و ذلك غير جائز. و الذى يقتضيه مذهبنا أنه لا يمنع من صحة هذا الشرط مانع و الأصل جوازه.

مسألة-١٤-: إذا دفع إليه ألفاً للقراض، فاشترى به عبداً للقراض، فهلك الألف قبل أن يدفعه فى ثمنه اختلف الناس فيه على ثلاثه مذاهب: فقال (-ح-)، و (-م-):

يكون المبيع لرب المال، و عليه أن يدفع إليه ألفاً غير الأول ليقضى به دينه، و يكون الألف الأول و الثانى قراضاً، و هما معا رأس المال.

و قال (-ك-): رب المال بالخيار بين أن يعطيه ألفاً غير الأول ليقضى به الدين، و يكون الألف الثانى رأس المال دون الأول، أو لا يدفع إليه شيئاً فيكون المبيع للعامل و الثمن عليه.

و نقل البويطى عن (-ش-) أن المبيع للعامل و الثمن عليه و لا شىء على رب المال، و هو اختيار أبى العباس، و هو الذى يقوى فى نفسى.

لأنه لا يخلو: أن يكون الألف تلف قبل الشراء أو بعده، فان كان قبل الشراء وقع الشراء للعامل، لأنه اشتراه بعد زوال القراض، و ان كان التلف بعد الشراء وقع الشراء لرب المال، و عليه أن يدفع الثمن من ماله الذى سلمه اليه، فاذا هلك المال تحول الملك الى العامل، و كان الثمن عليه، لأن رب المال انما فسخ للعامل فى التصرف فى ألف: اما أن يشتريه به بعينه، أو فى الذمه و ينقد منه و لم يدخل من ماله فى القراض أكثر منه.

مسألة-١٥-: ليس للعامل أن يبيع بالدين إلا بإذن رب المال، لأنه تصرف

فى مال الغير، و جوازه يحتاج إلى دلالة، و به قال (-ش-). و قال (-ح-): له ذلك.

مسأله-١٦:- لا يصح القراض إذا كان رأس المال جزافاً، لأنه لا دليل على صحته، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): يصح القراض و يكون القول قول العامل حين المفاضله. و ان كان مع واحد منهما بينه، قدم بينه رب المال.

مسأله-١٧:- إذا قال خذ ألفاً قراضاً على أن لك نصف ربحها، صح بلا خلاف. و ان قال: على أن لك ربح نصفها كان باطلاً، لأنه لا دليل على جوازه، و به قال (-ش-).

و قال أبو ثور: ذلك جائز، و حكى ذلك عن (-ح-). و ان قلنا بهذا أيضاً كان قوياً لأنه لا فرق بين اللفظين.

ص: ٦٤٦

مسأله-١- (-ج-) :المساقاه جائزه و به قال فى الصحابه أبو بكر، و عمر و فى التابعين سعيد بن المسيب، و سالم بن عبد الله بن عمر، و فى الفقهاء (-ك-)، و (-ش-)، و (-ع-)، و (-ف-)، و (-م-)، و (-د-)، و (-ق-)، و انفراد (-ح-) بأن المساقاه لا يجوز قياسا على المخابره [١].

دليلنا [مضافا الى إجماع الفرقه و اخبارهم] [٢] ما رواه محمد بن إسحاق، عن نافع، عن ابن عمر، عن أبيه، قال: ساقى رسول الله خير على تلك الأموال بالشرط و سهامهم معلومه، قال: إذا شئنا أخرجناكم.

و روى ميمون بن مهران، عن مقسم، عن ابن عباس، قال: افتتح رسول الله صلى الله عليه و آله خير فاشترط أن له الأرض و كل صفراء و بيضاء، قال أهل خير: نحن أعلم بالأرض منكم، فأعطناها و لكم نصف الثمره [٣] و لنا النصف فزعم أنه أعطاهم على ذلك، فلما كان حين تصرم النخل بعث إليهم عبد الله بن

رواحه فحزر[١]عليهم النخل و هو الذى يسميه أهل المدينة الخرص فقال:فى ذه كذا و كذا،قالوا:أكثرت علينا يا بن رواحه،قال:فأنا آتى جذاذ النخل و أعطىكم نصف الذى قلت،قالوا:هذا الحق و به يقوم السماء و الأرض قد رضينا أن تأخذه بالذى قلت.

و قال ابن الزبير:سمعت جابرا يقول:خرصها ابن رواحه أربعين ألف وسق،و زعم أن اليهود لما خيرهم ابن رواحه أخذوا الثمر و عليهم عشرون ألف وسق.

مسأله-٢-(-«ج»-):يجوز المساقاه فى النخل و الكرم،و به قال كل من أجاز المساقاه،و خالف داود،و قال:لا يجوز إلا فى النخل خاصه،لأن الخبر به ورد.

مسأله-٣-(-«ج»-):يجوز المساقاه فيما عدا النخل و الكرم من الأشجار.

و(-للش-)فيه قولان،قال فى القديم:يجوز ذلك،و به قال أكثر من أجاز المساقاه(-ك-)و أبو ثور،و(-م-)،و زاد(-ف-)قال:يجوز المساقاه على البقل الذى يجره بعد جره و كذلك يقول.و قال فى الجديد:لا يجوز المساقاه على ما عدا النخل و الكرم.

[يدل على مذهبا مضافا الى إجماع الفرقه][٢]ما رواه نافع عن ابن عمر، قال:عامل رسول الله أهل خيبر بالشرط مما يخرج من النخل و الشجر.و هذا عام فى سائر الأشجار.

مسأله-٤-(-«ج»-):يجوز أن يعطى الأرض غيره ببعض ما يخرج منها، بأن يكون منه الأرض و البذر و من المتقبل القيام بها من الزراعه و السقى و مراعاتها،

و خالف جميع الفقهاء فى ذلك. و أجاز (-ش-) فى الأرض اليسير إذا كان بين ظهرانى نخل كثير، فساقى على النخل و تخابر على الأرض.

[و يدل على المسأله مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم] [١] ما رواه عبد الله بن عمر عن نافع، عن ابن عمر، قال: عامل رسول الله صلى الله عليه و آله أهل خيبر بشطر ما يخرج من تمر [٢] أو زرع. و ما روى من نهى النبى عليه السّلام عن المخابره بحمله على إجاره الأرض ببعض ما يخرج منها و ذلك لا يجوز.

مسأله-٥-: إذا كانت نخل أنواع مختلفه معقلى و برنى و سكر، فساقى من المعقلى على النصف، و من البرنى على الثلث، و من السكر على الربع، كان جائزا، بدلاله عموم الاخبار فى جوازه، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): لا يصح حتى يكون الحصص سواء فى الكل.

مسأله-٦-: إذا شرط فى حال العقد على العامل ما يجب على رب النخل أو بعضه، أو شرط على رب المال ما يجب على العامل عمله أو بعضه، لم يمنع ذلك من صحته إذا بقى للعامل عمل و لو كان قليلا، بدلاله الأصل و أنه لا مانع منه. و قال (-ش-): يبطل ذلك العقد.

مسأله-٧-: إذا ساقاه بعد ظهور الثمره، كان جائزا إذا كان قد بقى للعامل عمل و ان كان قليلا، بدلاله عموم الاخبار فى جواز المساقاه. و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-٨-: يجوز أن يشترط المساقى على رب المال أن يعمل معه غلام لرب المال، بدلاله [ما قلناه فى المسأله الاولى] [٣] و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-٩-: إذا ثبت أن ذلك جائز، فلا فرق بين أن يكون الغلام موسوما

بعمل هذا الحائط، أو بعمل غيره من حوائط صاحبه، بدلاله ما قلناه فى المسأله الاولى، و به قال (-ش-) فى قوله الذى يجوز ذلك.

و قال (-ك-): لا يجوز الا الغلام الذى هو موسوم بهذا الحائط فحسب.

مسأله-١٠-: إذا شرط على المساقى نفقه الغلام، جاز و لا يلزم أن يكون مقدره، بل الكفايه على موجب العاده، لأن الأصل جوازه، و به قال (-ش-). و قال (-م-): لا بد أن يكون مقدره، لأنها كالأجره.

مسأله-١١-: إذا اختلف رب النخل و العامل، فقال رب النخل: شرطت على أن لك ثلث الثمره. و قال العامل: على أن لى نصف الثمره، كان القول قول رب النخل مع يمينه، لأنه مدعى عليه و الثمره له و انما يثبت للعامل بالشرط، فاذا ادعى شرطاً فعليه البينه، فإذا عدمها فعلى رب النخل اليمين. و قال أصحاب (-ش-): يتحالفان.

مسأله-١٢-: إذا كان مع كل واحد منهما بينه بما يدعيه، قدمت [١] بينه العامل، لما بيناه أنه هو المدعى، فيجب تقديم بينته.

و (-لش-) فيه قولان، أحدهما: يسقطان. و الآخر: يستعملان، فاذا استعملهما ففيه ثلاثه أقوال: أحدها يوقف. و الآخر: يقسم. و الثالث: يقرع.

مسأله-١٣-: إذا ظهرت الثمره و بلغت الأوسق التى يجب فيها الزكاه، كان الزكاه على رب المال و العامل معاً، فان بلغ نصيب كل واحد منهما خمسه أوسق وجبت فيه الزكاه، و ان نقص نصيب كل واحد منهما عن ذلك لم يجب على واحد منهما الزكاه، و ان بلغ نصيب أحدهما النصاب و نقص نصيب الآخر، كان على من تمت حصته الزكاه، و لا يلزم الآخر.

و (-لش-) فيه قولان: أحدهما أن الزكاه يجب على رب النخل دون العامل.

و الثاني: أنه على كل واحد منهما، فإذا قال على رب النخل و بلغ خمسه أوسق كان عليه الزكاه، و من أين يخرج له؟ فيه وجهان: أحدهما في ماله وحده.

و الثاني في مالهما معا. إذا قال: يجب عليهما نظرت فان كان نصيب كل واحد منهما النصاب وجبت الزكاه. و ان لم يبلغ نصيب كل واحد نصابا، بل بلغ الحقان نصابا، فهل فيه الزكاه؟ على قولين ان قال لا خلطه في غير الماشيه فلا زكاه، و ان قال: يصح الخلطه في غير الماشيه وجبت الزكاه.

دليلنا: أنه إذا كانت الثمره ملكا لهما، فينبغي أن يجب الزكاه على كل واحد منهما، فمن أوجب الزكاه على أحدهما دون الآخر فعليه الدليل.

ص: ٦٥١

مسألة ١-: كل ما جاز أن يستباح بالعاريه، جاز أن يستباح بعقد الإجاره، و به قال عامه الفقهاء، الا ما حكى عن عبد الرحمن الأصم أنه قال: لا يجوز الإجاره أصلا.

مسألة ٢-: عقد الإجاره من العقود اللازمه، متى حصل لم يكن لأحدهما فسخ الإجاره إلا عند وجود عيب بالثمن، مثل فلس المستأجر، فحينئذ يملك الموجر الفسخ. أو وجود عيب بالمستأجر، مثل غرق الدار و انهدامها على وجه يمنع من استيفاء المنفعه، فإنه يملك المستأجر الفسخ. فأما من غير ذلك فلا، لقوله تعالى «أَوْفُوا بِالْعُقُودِ» (١) و الإجاره عقد فوجب الوفاء به، و هو مذهب (-ش-)، و أبي ثور، و (-ك-)، و (-ر-).

و قال (-ح-)، و أصحابه: ان الإجاره يجوز فسخها لعذر، قالوا: إذا اكرت الرجل جملا ليحج به، ثم بدا له من الحج أو مرض فلم يخرج، كان له أن يفسخ الإجاره، و كذلك إذا اكرت دكانا ليتجر فيه و يبيع و يشتري، فذهب ماله و أفلس، فإنه يجوز له أن يفسخ الإجاره، قال: و بمثل هذه الاعذار لا يكون للمكرى الفسخ،

ص: ٦٥٢

فاذا أكرى جماله من إنسان ليحج بها، ثم بدا له من ذلك لم يملك فسخ الإجاره.

و كذلك ان آجر داره أو دكانه و أراد السفر، ثم بدا له من السفر لم يكن له فسخ الإجاره، الا أن أصحابه يقولون: للمكرى فسخ الإجاره بعذر كالمكترى سواء، و لا يبينون الموضع الذى يكون له الفسخ.

مسأله-٣- («ج-»): من استأجر دارا أو دابه أو عبدا، فإن المستأجر يملك تلك المنفعه، و الموجر يملك الأجره بنفس العقد، حتى أن المستأجر عندنا أحق بملك المنفعه من مالكها، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): الموجر يملك الأجره بنفس العقد، و المستأجر لا يملك المنفعه و انما تحدث فى ملك المكرى، ثم يملك المكترى من المكرى حدوثه فى ملكه، فعنده المنفعه غير مملوكه، و انما المكرى يملك حدوثها، و المكترى يملك من المكرى بعد ذلك. و على مذهبنا المكترى يملك المنفعه بنفس العقد.

مسأله-٤- («ج-»): إذا أطلقا عقد الإجاره و لم يشترط تعجيل الأجره و لا تأجيله، فإنه يلزم الأجره عاجلا، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): انما يلزمه أن يسلم إليه الأجره جزءا فجزءا، فكلما استوفى جزءا من المنفعه لزمه أن يوفيه ما فى مقابلته من الأجره.

و قال (-ح-): و أصحابه: القياس ما قال (-ك-)، و لكن يشق ذلك، فمهما استوفى منفعه يوم فعله تسليم ما فى مقابلته. و قال (-ر-): لا يلزمه تسليم شىء من الأجره ما لم تنقض مده الإجاره كلها.

مسأله-٥-: إذا قال آجرتك هذه الدار كل شهر بكذا، كانت إجاره صحيحه، لأن الأصل جوازه، و لا دلالة على بطلانه، و هو مذهب (-ح-). و قال بعض أصحاب (-ش-): هذه إجاره باطله.

مسأله-٦-: إذا استأجر دارا أو عبدا سنه، فتلف المعقود عليه بعد القبض

قبل استيفاء المنفعة، فإنه يفسخ الإجاره، لأن المعقود عليه هو المنفعة و قد تعذرت، فوجب أن يفسخ الإجاره، و هو مذهب (-ح-)، و (-ك-)، و (-ش-).

و قال أبو ثور: لا يفسخ الإجاره و التلف من ضمان المكترى، لان هذه المنفعة صارت فى حكم المقبوض كالعين.

مسألة ٧- (-ج-) : الموت يبطل الإجاره، سواء كان موت المؤجر أو المستأجر، بدلاله إجماع الفرقه و أخبارهم، و به قال (-ح-)، و أصحابه، و الليث بن سعد، و (-ر-).

و قال (-ش-) : الموت لا يفسخ الإجاره من أيهما كان، و به قال (-ك-)، و (-د-)، و (-ق-)، و أبو ثور، و فى أصحابنا من قال: موت المستأجر يبطلها، و موت الموجر لا يبطلها [١].

و هذا القول شاذ لا معول عليه.

مسألة ٨- (-ج-) : إذا اكترى دابه من بغداد الى حلوان، فركبها الى همدان، فإنه يلزمه أجره المسمى من بغداد الى حلوان، و من حلوان الى همدان أجره المثل، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-) : لا يلزمه أجره التى تعدى فيها، بناء على أصله أن المنافع لا يضمن بالغصب. و قال (-ك-) : ان كان قد تجاوز بها شيئاً يسيراً، فإنه كما قلنا. و ان تعدى فيها شيئاً كثيراً، فإن المكبرى بالخيار ان شاء أخذ منه أجره المثل لذلك التعدى، و ان شاء أخذ منه قيمه الدابه.

مسألة ٩- (-ج-) : و يضمن الدابه بتعديه فيها من حلوان بلا خلاف إذا لم يكن صاحبها معها، فان ردها الى حلوان، فإنه لا يزول ضمانه عندنا، و ان ردها الى بغداد الى يد صاحبها زال ضمانه، و عليه أجره المثل فيما تعدى على ما مضى، و يكون عليه ضمانها من وقت التعدى إلى حين التلف، لا من يوم

اكثرها.

وقال (-ش-) أيضا: لا يزول ضمانه إذا ردها الى حلوان، و به قال (-ف-)، و (-ح-).

وقال (-ف-)؛ و كان (-ح-) يقول لا يزول الضمان بردها الى هذا المكان ثم رجع، فقال:

يزول الضمان عنه، و قال زفر، و (-م-)؛ يزول الضمان عنه، كما لو تعدى فى الوديعه، ثم ردها الى مكانها. و على هذه المسأله إجماع الفرقه.

مسأله-١٠-: إجاره الفحل للضراب مكروه و ليس بمحظور، و عقد الإجاره عليه غير فاسد، لأن الأصل الإباحه.

وقال (-ك-)؛ ليس بمكروه. و قال (-ح-)، و (-ش-)؛ الإجاره فاسده و الأجره محظوره.

مسأله-١١- (-ج-)؛ يجوز الإجاره الى أى وقت شاء، و به قال أهل العراق. و (-لش-) قولان: أحدهما لا يجوز المده فى الإجاره أكثر من سنه، و الثانى مثل ما قلناه. و له قول آخر انه يجوز ثلاث سنين، و قال: يجوز المساقاه سنتين.

مسأله-١٢-: إذا استأجر دارا أو غيرها من الأشياء و أراد أن يوجرها بعد القبض، فإنه يجوز إذا أحدث فيها حدثا أن يوجرها بأقل مما استأجرها أو أكثر أو مثله، و سواء أجرها من المؤجر أو من غيره. كل ذلك سواء و به قال (-ش-)، (-ال-)، (-ش-)، (-لم) يراع احداث الحدث [١].

وقال (-ح-)؛ ان أجرها من المكربى بمثل تلك [٢] الأجره أو أقل منها، فإنه يجوز. و ان أجرها [٣] بأكثر، فإنه لا يجوز كما قال فى البيع، و ان أجرها من غير المكربى فكما قلناه.

ص: ٦٥٥

مسألة-١٣:- الإجاره لا يخلو من أحد أمرين: إما أن يكون معينه، أو فى الذمه. فإن كانت معينه، مثل أن قال: استأجرت منك هذه الدار و هذا العبد سنه، فإنه لا يمتنع دخول خيار الشرط فيه. و ان كانت فى الذمه فكذلك، لأن الأصل جوازه و لا مانع منه، و هو مذهب (-ح-)، لأن عنده يجوز أن يستأجر أرضاً أو داراً بعد شهر.

و قال (-ش-): ان كانت الإجاره معينه، لا- يجوز أن يدخله خيار الشرط، لأن من شرط هذه الإجاره أن يكون المده متصله بالعقد، فيقول: آجرتك سنه من هذا اليوم، و ان شرط خيار الثلاث بطلت. و أما خيار المجلس، فهل ثبت له؟ فيه وجهان، و عندنا أنه لا يمتنع ذلك إذا شرط، و ان لم يشرط فلا خيار للمجلس.

مسألة-١٤:- إذا قال آجرتك هذه الدار شهراً، و لم يقل من هذا الوقت و أطلق، فإنه لا يجوز. و كذلك إذا آجره الدار فى شهر مستقبل ما دخل بعد، فإنه لا يجوز لأنه لا دلالة على جوازه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): إذا أطلق الشهر جاز، و يرجع الإطلاق إلى الشهر الذى يلى العقد و يتعقبه، و إذا آجره شهراً مستقبلاً جاز ذلك.

مسألة-١٥:- إذا آجره شهراً من وقت العقد و لم يسلمها اليه حتى مضت [١] أيام انفسخت الإجاره فى مقدار ما مضى، و يصح فى الذى بقى، بدلاله أن انفساها فيما مضى مجمع عليه، و فيما بعد يحتاج إلى دلالة، و لا دلالة عليه.

و قال (-ش-): ينفسخ فيما مضى، و فيما بقى على طريقتين. و منهم من قال: على قولين. و منهم من قال: يصح قولاً واحداً.

مسألة-١٦:- إذا اكترى بهيمه ليركبها الى النهروان مثلاً، أو يقطع بها

مسافه معلومه، فسلمها المكري إليه فأمسكها [١] مده يمكنه المسير فيها فلم يفعل، استقرت عليه الأجره [٢] ووجب بالعقد و إذا لم يستوف المنفعه مع التمكن منها فقد ضيع حقه، و هو مذهب (-ش-).

و قال (-ح-): لا يستقر عليه الأجره حتى يسيرها فى بقاع تلك المسافه.

مسأله-١٧-: إذا استأجر مرضعه مده من الزمان بنفقتها و كسوتها و لا يعين المقدار لم يصح عليه العقد، لأنه لا دلالة عليه، و هو مذهب (-ش-). و قال (-ح-):

يصح.

مسأله-١٨-: إذا استأجر امرأه لترضع ولده، فمات واحد من الثلاثة بطلت الإجاره، لعموم الأخبار التى وردت بأن الإجاره تبطل بالموت.

و قال (-ش-): ان ماتت المرأه بطلت الإجاره، و ان مات الأب لا يبطل، و ان مات الصبى ففيه قولان.

مسأله-١٩-: إذا آجرت نفسها للرضاع أو لغيره بإذن زوجها، صحت الإجاره بلا خلاف، و ان آجرته بغير اذنه لم يصح الإجاره، لأنه لا دلالة عليه.

و (-لش-) فيه قولان: أحدهما ما قلناه، و الثانى يصح الإجاره، غير أنه يثبت له الخيار فله أن يفسخ.

مسأله-٢٠- (-ج-): إذا وجد الأب من يرضع ولده بدون أجره المثل، أو وجد من يتطوع برضاعه و أم الصبى لا يرضى إلا بأجره المثل كان له أن ينزع الصبى منها و يسلمه الى غيرها، و هو أحد قولى (-ش-). و الآخر ان الأم أولى.

مسأله-٢١- (-ج-): إذا باع الرقبه المستأجره لم يبطل الإجاره، سواء باعها من المستأجر أو باعها من غيره، ثم ينظر فان علم المشتري بالإجاره لم يكن

ص: ٦٥٧

له خيار و عليه أن يمسك حتى تمضى مده الإجاره، و ان لم يعلم كان له الرد بالعيب و الخيار اليه، و هو أحد قولى (-ش-) و الثاني: أن البيع باطل إذا كان من أجنبى، و إذا باعها من المستأجر صح البيع قولاً واحداً.

و قال (-ح-): يكون البيع موقوفاً على رأى المستأجر، فإن رضى به صح البيع و بطلت إجارته، و ان لم يرض به و رده بطل البيع و بقيت الإجاره.

مسأله-٢٢-: إذا آجر الأب أو الوصى الصبى أو شيئاً من ماله مده، صحت الإجاره بلا- خلاف، فإن بلغ الصبى قبل انقضاء المده، كان له ما بقى و لم يكن للصبى فسخه، لأنه لا خلاف أن العقد وقع صحيحاً، و لا دلالة على أن له الفسخ بعد البلوغ. و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-١٣-: إذا استأجر رجلاً- لبيع له شيئاً بعينه أو ليشتري له شيئاً موصوفاً، فإن ذلك يجوز عندنا، لأنه لا مانع منه و الأصل جوازه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا يجوز.

مسأله-٢٤-: يجوز اجاره الدفاتر، سواء كان مصحفاً أو غيره ما لم يكن فيه كفر، لأنه لا مانع منه، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): لا يجوز إجاره شىء من ذلك.

مسأله-٢٥-: لا يجوز إجاره حائط مزوق أو محكم للنظر اليه و التفرج به و التعلم منه، و به قال (-ح-).

و قال (-ش-): يجوز ذلك إذا كان فيه غرض من الفرحة [١] أو التعلم منه.

دليلنا: أن ذلك عبث و المنع «النفع (-خ-)» [٢] منه قبيح و إذا لم يجز المنع «النفع (-خ-)» منه فإجارته قبيحه.

مسأله-٢٦- («ج-»): إذا انفرد الأجير بالعمل في غير ملك المستأجر، فتلّف الشيء الذي استوجر فيه بتقصير منه، أو بشيء من أفعاله، أو نقصان من صنعته، فإنه يلزمه و يكون ضامنا، سواء كان الأجير مشتركا أو منفردا.

و قال (-ح-) في الأجير المشترك مثل ما قلنا، وذلك مثل أن يدق القصار الثوب فينخرق أو يقصره فينفرز، فيكون عليه الضمان، و به قال (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ف-)، و (-م-) : أن تلف بأمر ظاهر لا يمكن دفعه، كالحرّيق المنتشر و اللهب الغالبه، فإنه لا يضمنه. و ان تلف بأمر يمكنه دفعه ضمنه. و أما الأجير المنفرد، فلا ضمان عليه عندهم.

و (-لش-) فيه قولان: أحدهما أنه إذا انفرد بالعمل في غير ملك المستأجر، فإنه يكون ضامنا متى تلف بأى تلف بالسرقة أو الحريق أو شيء من فعله أو غير فعله، و هو قول (-ك-) و ابن أبي ليلى و الشعبي. و الآخر أنه لا ضمان عليه، سواء كان مشتركا أو منفردا و قبضه قبض أمانه، و هو قول عطاء، و طاوس. و قال الربيع: كان (-ش-) يعتقد أنه لا ضمان على الصناع.

مسأله-٢٧- («ج-»): الختان و البيطار و الحجام يضمنون ما يجنون بأفعالهم، و لم أجد أحدا من الفقهاء ضمنهم.

مسأله-٢٨-: إذا حبس حرا أو عبدا مسلما فسرت ثيابه، لزمه ضمانها، بدلاله أن الحبس كان سبب السرقة، فيجب أن يلزمه الضمان.

و قال (-ش-) : أن كان حرا، فلا ضمان على حابسه إذا سرت ثيابه، و ان كان عبدا لزمه ضمانها.

مسأله-٢٩-: الراعى إذا أطلق له الرعى حيث شاء، فلا ضمان على ما يتلف من الغنم إلا- إذا كان هو السبب فيه، لأنه لا- دلاله عليه. و (-لش-) فيه قولان، مثل القول في الصناع سواء.

مسأله-٣٠:- إذا اكرتري دابه فركبها، أو حمل عليها فضربها، أو كبجها [١] باللجام ما جرت به العاده فى التسيير فتلف، فلا ضمان عليه، لأنه لا دلالة عليه. و ان كان ذلك خارجا عن العاده، لزمه الضمان، و هو قول (-ش-)، و (-ف-)، و (-م-)، و قال (-ح-):

عليه الضمان فى الحالين.

مسأله-٣١:- إذا سلم مملوكا الى معلم، فمات حتف أنفه، أو وقع عليه شىء من السقف فمات من غير تعد من المعلم، فلا ضمان عليه، لأنه لا دلالة عليه.

و (-لش-) فيه قولان، مثل ما قال فى الوديعه.

مسأله-٣٢:- إذا عزز الامام رجلا، فأدى الى تلفه، لم يجب عليه الضمان لأنه فعل ما أمره الله تعالى به، فلا يلزمه الضمان كما فى الحدود، و به قال (-ح-)، و قال (-ش-)، يجب فيه الضمان.

مسأله-٣٣:- إذا سلم الثوب الى غسال، و قال له: اغسله و لم يشرط الأجره و لا عرض له بها فغسله، لزمته الأجره، لأن الاحتياط يقتضى ذلك، و ان لم يأمره بغسله فغسله لم يكن له أجره، و به قال المزنى.

و نص (-ش-) على أنه إذا لم يشرط و لم يعرض فلا أجره، و من أصحابه من قال:

ان كان الرجل معروفا بأخذ الأجره على الغسل وجبت له الأجره، و ان لم يكن معروفا به لم يجب له الأجره.

و منهم من قال: ان كان صاحب الثوب هو الذى سأل أن يغسله لزمته الأجره.

و ان كان الغسال هو الذى طلب منه الثوب ليغسله، فلا أجره له، و مذهبهم ما نص (-ش-) عليه أنه لا أجره له.

مسأله-٣٤:- إجاره المشاع جائزه، لأن الأصل جوازها، و لا مانع منه، و هو مذهب (-ش-)، و قال (-ح-)، لا يجوز.

مسأله-٣٥:- إذا سلم الى خياط ثوبا، فقطعه الخياط قباء، ثمَّ اختلفا، فقال رب الثوب: أمرتك أن تقطع قميصا فخالفت. و قال الخياط: بل قلت اقطع قباء و قد فعلت ما أمرت، فالقول قول صاحب الثوب مع يمينه، و به قال (-ح-)، و هو الذى اختاره (-ش-)، و قال [١]: انه ذكر فى موضع من كتبه أنهما يتحالفان.

يدل على ما قلناه ان المالك رب الثوب، و الخياط مدع للإذن فى قطع القباء فعليه البينه، فإذا فقدها فعلى المالك اليمين، و لو قلنا ان القول قول الخياط لأنه غارم و رب الثوب مدعى عليه قطعا لم يأمره به ليلزمه ضمان الثوب، فيكون عليه البينه، فإذا فقدها فعلى الخياط اليمين كان قويا.

مسأله-٣٦:- إذا استأجر دارا على أن يتخذ مسجدا يصلى فيه صحت الإجاره، لأنه لا مانع منه، و به قال (-ش-)، و قال (-ح-)، لا يصح.

مسأله-٣٧- (-ج-)، إذا استأجر دارا ليتخذها ماخورا يبيع فيه الخمر أو ليتخذه كنيسة أو بيت نار، فان ذلك لا يجوز و العقد باطل.

و قال (-ح-)، العقد صحيح و يعمل فيه غير ذلك من الأشياء المباحه دون ما استأجر له، و به قال (-ش-).

مسأله-٣٨- (-ج-)، إذا استأجر رجلا لينقل له خمرا من موضع الى موضع لم يصح الإجاره، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-)، يصح كما لو استأجر جره لينقل بها الخمر الى الصحراء ليهريقه.

مسأله-٣٩-: إذا استأجره ليخيط له ثوبا بعينه، و قال: ان خطت اليوم فلك درهم و ان خطت غدا فلك نصف درهم صح العقد فيهما، فان خاطه فى اليوم الأول كان له الدرهم، فان خاطه فى الغد كان له نصف درهم.

و قال (-ح-)، ان خاطه فى اليوم مثل ما قلناه، و ان خاطه فى الغد كان له أجره

المثل، وهو ما بين النصف المسمى الى الدرهم.

وقال (-ش-): هذا عقد باطل فى اليوم و الغد.

و يدل على ما قلناه قوله عليه السلام «المؤمنون عند [١] أشروطهم» و فى أخبارهم ما يجرى مثل هذه المسأله بعينها منصوصه، و هو أن يستأجر منه دابه على أن يوافق بها يوما معيناً على أجره معينه، فان لم يوافق ذلك اليوم كان أجرتها أقل من ذلك و ان هذا جائز، و هذا مثل ما نحن فيه بعينه.

مسأله-٤٠-: إذا استأجره بخياطه ثوب، و قال: ان خطته روميا و هو الذى يكون بدرزين فلك درهم، و ان خطته فارسيا و هو الذى يكون بدرز واحد فلك نصف درهم، صح العقد لما قلناه فى المسأله الأولى سواء، و به قال (-ح-). و قال (-ش-): لا يصح.

مسأله-٤١-: يجوز اجاره الدراهم و الدنانير، لأن الأصل جوازه و لا- مانع منه، و لأنه ينتفع بها مع بقاء عينها، مثل أن ينثرها أو يستر جمعها أو نفضها بين يديه ليتجمل بها و غير ذلك. و (-للش-) فيه وجهان.

مسأله-٤٢-: إذا استأجر دراهم أو دنانير، و عين جهه الانتفاع بها، كان على ما شرط و صحت الإجاره، و ان لم يعين بطلت الإجاره و كانت قرضا، لأن العاده فى دراهم الغير و دنانيره أن لا ينتفع بها الا على وجه القرض، فإذا أطلق له الانتفاع رجع الإطلاق الى ما يقتضيه العرف، و به قال (-ح-).

وقال (-ش-): ان لم يعين جهه الانتفاع لم يصح العقد و لا يكون قرضا.

مسأله-٤٣-: يصح اجاره كلب الصيد للصيد و حفظ الماشيه و الزرع، لأنه لا مانع منه، و لان بيع هذا الكلاب يجوز عندنا، و ما صح بيعه صح إجارته بلا خلاف. و (-للش-) فيه وجهان.

مسأله-٤٤:- إذا استأجره لينقل ميتة على أن يكون له جلدتها، لم يصح بلا خلاف. و ان استأجره ليسلخ له مذكى على أن يكون جلدته كان جائزا عندنا لأنه لا مانع من جوازه. و قال (-ش-): لا يجوز ذلك، لأنه مجهول.

مسأله-٤٥:- إذا استأجره ليطحن له دقيقا على أن يكون له صاع منها صح لأنه لا مانع منه.

و قال (-ش-): لا يصح لأنه مجهول لا يدري هل يكون ناعما أو خشنا.

مسأله-٤٦:- إذا استأجر رجلا ناعما ليعقبه صحت الإجاره، سواء كان في الذمه أو معينا، لأنه لا مانع منه، و به قال (-ش-).

و قال المزنى: ان كان معينا لم يجز، لأنه إذا سلم إلى أحدهما تأخر التسليم إلى الآخر، فيكون ذلك عقد قد شرط فيه تأخير التسليم و قد تناول عينا فلم يجز.

ص: ٦٦٣

مسألة ١- (-ج-) :المزارع بالثلث أو الربع أو النصف أو أقل أو أكثر بعد أن يكون بينهما مشاعا جائزه، و به قال فى الصحابه على، و عبد الله بن مسعود و عمار بن ياسر، و سعد بن أبى وقاص، و خباب بن الأرت، و فى الفقهاء ابن أبى ليلى، و (-ف-)، و (-م-)، و (-د-)، و (-ق-).

و قال (-ح-)، و (-ك-)، و (-ش-)، و أبو ثور: انه لا يجوز، و هو قول ابن عباس، و ابن عمر، و أبى هريره.

يدل على مذهبنـا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما روى عروه بن الزبير، عن زيد بن ثابت أنه قال: يغفر الله لرافع بن خديج أنا و الله أعلم بالحديث منه، إنما أتاه رجلان من الأنصار اقتتلا، فقال رسول الله: ان كان هذا شأنكم فلا تكروا المزارع. و هذا يدل على أن النهى ليس بنهى تحريم، لأنه قال على وجه المشوره و طلب الصلاح.

مسألة ٢- (-ج-) :يجوز إجاره الأرضين للزراع، و به قال جميع الفقهاء و حكى عن الحسن، و طاوس أنهما قالـا-لا- يجوز ذلك، و حكى أبو بكر بن المنذر عنهما أنهما جواز المزارع.

مسألة-٣- (-ج-) :يجوز إجاره الأرض بكل ما يصح أن يكون ثمنًا من ذهب أو فضه أو طعام، و به قال (-ش-) وغيره. و قال (-ك-) :لا يجوز اكرؤها بالطعام و بكل ما يخرج منها.

و فى المسألة إجماع الفرقه، فإنهم لا يختلفون فيه الا أن يشرط الطعام منها، فان ذلك لا يجوز فأما بطعام فى الذمه فإنه يجوز على كل حال.

مسألة-٤- :إذا أكره أرضا ليزرع فيها طعاما صح العقد، و لا يجوز له أن يزرع غيره، بدلاله قوله تعالى أَوْفُوا بِالْعُقُودِ (١) و قوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم» و هو قول داود.

و قال (-ح-)، و (-ش-)، و عامه الفقهاء: إذا عين الطعام بطل الشرط و العقد. و (-لش-) فى بطلان الشرط قول واحد، و فى بطلان العقد وجهان.

مسألة-٥- :إذا أكرى [١] أرضا للزراعه و لم يعين ما يزرع صح العقد، و له أن يزرع ما شاء، و ان كان أبلغ ضررا، لأن الأصل جوازه و لا مانع منه، و عليه أكثر أصحاب (-ش-) . و قال أبو العباس: لا يجوز ذلك، لان أنواع الزرع يختلف و تتباين، فلا بد من التعيين.

مسألة-٦- :إذا أكرى أرضا للغراس و أطلق جاز، لأنه لا مانع منه، و به قال أكثر أصحاب (-ش-) . و قال أبو العباس: لا يجوز [٢] لأنه يختلف.

مسألة-٧- :إذا أكرى أرضا على أن يزرع فيه و يغرس، و لم يعين مقدار كل واحد منهما لم يجز، لان ذلك مجهول، و به قال المزنى و أكثر أصحاب (-ش-) .

ص: ٦٦٥

وقال أبو الطيب ابن سلمه: يجوز و يزرع نصفه و يغرس [١]نصفه. وقال (-ش-) نصا: انه يجوز قال أصحابه: انه أراد بذلك التخيير بين أن يزرع كلها أو يغرس كلها، فأما من النوعين بلا تعيين فان ذلك لا يجوز.

مسأله-٨-: إذا أكره أرضا سنه للغراس، فغرس في مده السنه، ثم خرجت السنه، لم يكن للمكربى المطالبه بقلع الغراس، الا بشرط أن يغرم قيمته، فاذا غرم قيمته أجبر على أخذه و صار الأرض بما فيها له، أو يجبره على القلع و يلزمه ما بين قيمتها ثابتة و مقلوعه، لما روت عائشه أن النبي عليه السلام قال: من غرس في رباغ قوم بإذنهم فله قيمه. و قد روى أصحابنا مثل هذا، و عليه إجماعهم، و به قال الشافعى.

و قال أبو حنيفه و المزنى: له أن يجبره على القلع من غير أن يغرم له شيئا.

مسأله-٩-: إذا استأجر دارا أو أرضا إجاره صحيحه أو فاسده مده معلومه و مضت المده، استقرت الأجره على المستأجر، انتفع أو لم ينتفع، لان هذه المنافع قد تلفت فى يده فيلزمه ضمانها، و ان لم ينتفع كما لو انتفع بها، و به قال الشافعى.

و قال أبو حنيفه: إذا كانت الإجاره فاسده لم يستقر الأجره عليه حتى ينتفع بالمستأجر، و أما إذا مضت المده و لم ينتفع به، فإن الأجره لا يستقر عليه.

مسأله-١٠-: إذا اختلف المكربى و المكربى فى قدر المنفعه أو قدر الأجره، فعند الشافعى يتحالفان، مثل المتبايعين إذا اختلفا فى قدر الثمن و المثمن، فان كان لم يمض من المده شيء، رجع كل واحد منهما الى حقه، و ان كان بعد مضى المده فى يد المكربى لزمه أجره المثل.

و يجىء على مذهب أبى حنيفه أنه إذا كان ذلك قبل مضى المده، فإنهما

يتحالفان. و ان كان بعد مضى المده فى يد المكترى،لم يتحالفا و كان القول قول المكترى.

و الذى يلىق بمذهبننا أن يستعمل فى القرعه،فمن خرج اسمه حلف و حكم له به،لإجماع الفرقه على أن كل مشتبه ىرد إلى القرعه.

مسأله-١١:- إذا زرع أرض غيره، ثمّ اختلفا فقال الزارع:أعرتنيها.

و قال رب الأرض:بل أكريتكها،و ليس مع واحد منهما بينه حكم بالقرعه [لإجماع الفرقه على أن كل مجهول يشتبه ففیه القرعه] [١].

و للشافعى فى قولان:أحدهما أن القول قول الزارع،و كذلك الراكب [٢] إذا ادعى أن صاحب الدابه أعاره إياه،و هو الذى يقوى فى نفسى.و القول الثانى أن القول قول رب الأرض و رب الدابه.

و حكى أبو على الطبرى أن فى أصحابه من حمل المسألتين على ظاهرهما، و فرق بينهما بأن العاده جاريه بإعاره الدواب و اجاره الأرض.

ص:٦٦٧

مسأله-١:- [١]الأرضون الغامره [٢]فى بلاد الإسلام التى لا- يعرف لها صاحب معين للإمام خاصه.و قال أبو حنيفه:انها يملك بالاحياء إذا أذن الامام فى ذلك.

و قال الشافعى:لا يملك.

مسأله-٢:- («ج»-):الأرضون الغامره فى بلد الشرك التى لم تجر عليها ملك أحد للإمام خاصه.و قال الشافعى:كل من أحياه من مشرك و مسلم، فإنه يملك بذلك.

مسأله-٣:- الأرضون الموات للإمام خاصه لا يملكها أحد بالاحياء الا أن يأذن له الامام.

و قال (-ش-):من أحيها ملكها،أذن الامام أو لم يأذن.و قال (-ح-):لا يملك إلا بإذن الامام و هو قول (-ك-).

مسأله-٤:- إذا أذن الإمام للذمى فى إحياء أرض الموات فى بلاد الإسلام فإنه يملك بالاذن،و به قال (-ح-).و قال (-ش-):لا يجوز للإمام أن يأذن له فيه،فان

أذن له فيه فأحيها لم يملك.

يدل [١] على ما قلناه قوله عليه السلام: من أحيأ أرضا ميتة فهي له. وقوله: من أحاط حائطا على أرض فهي له. وهذا عام.

مسألة ٥-: إذا أحيأ أرضا مواتا بقرب العامر الذى هو لغيره بإذن الإمام ملك بالإحياء، بدلاله عموم قوله عليه السلام «من أحيأ أرضا ميتة فهي له» و به قال (-ش-) غير أنه لم يعتبر اذن الامام.

وقال (-ك-): لا يملك، لأن فى ذلك ضررا على هذا العامر.

مسألة ٦-: للإمام أن يحمى الكلا لنفسه و لعامة المسلمين، لقيام الدلالة على عصمته، و على أن أفعاله حجة و صواب، و لقوله عليه السلام: لا حمى الا لله و لرسوله و لأئمة المسلمين.

وقال (-ش-): فإن أراد لنفسه لم يكن له ذلك، و ان حماه للمسلمين ففيه قولان:

الصحيح أن له ذلك، و به قال (-ح-).

مسألة ٧-: للإمام أن يحمى للخيل المعده فى سبيل الله و نعم الجزية و نعم الصدقة و الضوال، لأن فى ذلك مصلحة للمسلمين، و لان الموات ملك الامام [٢] عندنا، فله أن يحمى لما يشاء، و هو قول (-ش-) إذا قال: له أن يحمى. و قال (-ك-):

لا يحمى إلا للخيل التى هى للمجاهدين.

مسألة ٨-: ما حماه رسول الله صلى الله عليه و آله، فإنه لا يجوز حله و لا نقضه لأحد بعده لان فعله حجة يجب الاقتداء به مثل قوله.

وقال (-ش-): ينظر فان كان سبب الذى حماه له باقيا لم يجز نقضه، و ان كان السبب قد زال ففيه وجهان، و الصحيح عندهم أنه لا يجوز.

مسأله-٩:- ما حماه الإمام يجرى عندنا مجرى ما حماه النبي عليه السّلام، فان غيره هو أو غيره غير من الأئمة القائمين مقامه أو غيره غير الإمام ياذنه جاز ذلك فأما غيرهم فلا يجوز ذلك بحال.

وقال (-ش-) ينظر، فان غير ذلك هو أو غيره من الأئمة، أو أحياء [١] رجل من الرعية، يصح ذلك و ملكه بالإحياء، فأما إذا أحياء رجل من الرعية بغير اذنه فهل يملك؟ فيه قولان.

مسأله-١٠- (-ج-) :حریم البئر أربعون ذراعاً، و حریم العين خمسمائة ذراع، و به قال (-ح-).

وقال (-ش-) :على قدر الحاجة اليه و لم يحده، بل قال: على ما جرت به العاده.

مسأله-١١- :إذا سبق نفسان الى المعادن الظاهره أقرع بينهما الامام، فمن خرج اسمه قدمه ليأخذ حاجته، بدلاله إجماع الفرقه على أن كل أمر مجهول فيه القرعه و هذا من المشتبه.

و(-لش-) فيه أقوال ثلاثه، الصحيح عندهم ما قلناه. و الثاني أنه مخير فى تقديم أيهما شاء. و الثالث يقيم غيرهما فى أخذ ما فيه و يقسمه [٢] بينهما.

مسأله-١٢- :لا- يجوز للإمام أن يقطع أحدا شيئاً من الشوارع و الطرقات و أرجاء [٣] الجوامع، لأن هذه المواضع الناس فيها مشتركون، و لا يملكها أحد بعينه، و لا دلاله على أن للسلطان إقطاعها. و قال (-ش-) :للسلطان أن يقطع ذلك.

مسأله-١٣:- إذا ملك البئر بالاحياء و خرج ماؤها، فإنه أحق [١]بها من غيره بقدر حاجته و حاجه ماشيته، و ما يفضل عن ذلك و جب عليه بذله لغيره لحاجته اليه للشرب له و لماشيته، و لا يجب عليه بذله لسقى زرعه، بل يستحب له ذلك، و به قال (-ش-).

و قال أبو عبيد بن خربوذ: يستحب له ذلك لسقى غيره و سقى مواشيه و سقى زرعه و لا- يجب على حال، و فى الناس من قال: يجب عليه بذله بلا عوض لشرب الماشيه و لسقى الزرع. و فيهم من قال: يجب عليه بالعوض، فأما بلا عوض فلا.

دليلنا: ما رواه أبو هريره أن النبي عليه السلام قال: من منع فضل الماء ليمنع به الكلاء منعه الله فضل رحمته يوم القيامة.

و فيه أدله: أحدها أنه توعد على المنع. و الثانى أنه يجب عليه البذل بلا عوض. و الثالث أن الفاضل هو الذى يجب بذله دون ما يحتاج اليه لماشيته و زرعه.

و روى ابن عباس أن النبي عليه السلام قال: الناس شركاء فى الثلاث: الماء، و النار و الكلاء. و روى جابر أن النبي عليه السلام نهى عن بيع فضل الماء. و لا يمكن حمله الا على هذا الموضع.

ص: ٦٧١

مسأله-١- (-ج-) : إذا تلفظ بالوقف، و قال: وقفت، أو حبست، أو تصدقت، أو سبلت، و قبض الموقوف عليه، أو من يتولى عنه، لزم الوقف، و به قال جميع الفقهاء الشافعي و غيره، و هو قول (-ف-)، و (-م-)، غير أنه لم يعتبر أحد منهم القبض غيرنا و غير (-م-).

و روى عيسى بن أبان أن أبا يوسف لما قدم بغداد كان على قول (-ح-) في بيع الوقف، فحدثه إسماعيل بن إبراهيم بن عليه عن ابن عوف عن نافع عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب ملك مائة سهم من خبير اشتراها، فلما استجمعها قال:

يا رسول الله انى أصبت مالا لم أصب مالا قط مثله و قد أردت أن أتقرب به الى الله تعالى، فقال النبي عليه السلام: حبس الأصل و سبل الثمره، فقال: هذا لا يسع أحدا خلافة، و لو تناهى إلى (-ح-) لقال به و منع حينئذ من بيعها.

و قال (-ح-) : ان حكم الحاكم بالوقف لزم، و ان لم يحكم لم يلزم، و كان الواقف بالخيار ان شاء باعه، و ان شاء وهبه، و ان مات ورثه و ان أوصى بالوقف لزم في الثلث فناقض، لأنه جعل الوقف لازما في ثلثه إذا أوصى به، و لم يجعله لازما في ثلثه في حال مرضه المخوف إذا نجزه و لم يؤخره، و لا لازما في جميع

ماله فى حال صحته.

مسأله-٢- («ج»-): من شرط لزوم الوقف عندنا القبض، و به قال محمد بن الحسن. و قال («ش»-) و الباقون: ليس القبض من شرط لزومه.

مسأله-٣- («ج»-): إذا وقف دارا أو أرضا أو غيرهما، فإنه يزول ملك الوقف، و عليه أكثر أصحاب («ش»-)، و خرج ابن سريج قولاً آخر أنه لا يزول ملكه لقول النبى عليه السلام «حبس الأصل و سبل الثمره» و تحييس الأصل يدل على بقاء الملك. و ليس ما ذكره بشيء، لأن معنى التحييس فى الخبر أنها [١] صدقه لا يباع و لا يوهب و لا يورث.

مسأله-٤- («ج»-): يحرم الصدقه المفروضه على بنى هاشم من ولد أبى طالب العقيلين، و الجعافره، و العلويه، و ولد العباس بن عبد المطلب، و ولد أبى لهب، و لا عقب لهاشم الا من هؤلاء. و لا يحرم على ولد المطلب، و نوفل، و عبد شمس، و ولد حارث بن عبد المطلب ابني عبد مناف [٢].

و قال («ش»-): يحرم الصدقه على هؤلاء كلهم، و هم جميع ولد عبد مناف.

مسأله-٥- («ج»-): لا يحرم صدقه بنى هاشم بعضهم على بعض، و انما يحرم صدقه غيرهم عليهم. و أطلق («ش»-) تحريم الصدقه المفروضه عليهم من غير تفصيل، فأما صدقه التطوع فلا خلاف أنها يحل لهم.

مسأله-٦-: يجوز وقف الأرض، و العقار، و الدور، و الرقيق، و السلاح، و كل عين يبقى بقاء متصلاً و يمكن الانتفاع بها، بدلاله عموم الاخبار فى جواز الوقف من قولهم عليهم السلام «الوقف على حسب ما يشرطه» [٣] الوقف».

و روى أن أم معقل جاءت إلى النبى عليه السلام، فقالت: يا رسول الله ان أبا معقل

ص: ٦٧٣

جعل ناضحه في سبيل الله و انى أريد الحج فأركبه، فقال النبي عليه السلام: اركبته فان الحج و العمره في سبيل الله. و به قال (-ش-). و قال (-ف-): لا يجوز إلا في الأراضى و الدور و الكراع و السلاح و الغلمان تبعاً للضيعة الموقوفه، فأما على الانفراد فلا.

مسأله ٧- (-ج-) :وقف المشاع جائز [١]، و به قال (-ش-). و قال (-م-) :لا يجوز.

مسأله ٨- :ألفاظ الوقف التى [٢] يحكم بصريحتها قوله وقفت و حبست و سبلت، و ما عداها يعلم بدليل، أو بإقراره أنه أراد به الوقف، و ذلك مثل قوله تصدقت و حرمت و أبدت، و لا بد فى جميع ذلك من اعتبار القصد و النيه.

و قال (-ش-) :ألفاظ الوقف سته: وقفت، و تصدقت، و سبلت، و حبست، و حرمت و أبدت، فالوقف صريح، و تصدقت مشترك، و حبست و سبلت صريحان، و حرمت و أبدت على أحد الوجهين صريحان و الآخر أنهما كنايةتان.

و يدل على ما قلناه أن ذلك مجمع على أنه صريح فى الوقف، و لا دلالة على ما ذكره.

مسأله ٩- :إذا وقف على ما يصح انقراضه فى العاده، مثل أن يقف على ولده و ولد ولده و سكت على ذلك، فمن أصحابنا من قال: لا يصح الوقف.

و منهم من قال: يصح، فإذا انقضى الموقوف عليه رجع الى الواقف ان كان حيا و ان كان ميتا رجع الى ورثته، و به قال (-ف-).

و (-لش-) فيه قولان: أحدهما لا يصح. و الآخر: يصح، فإذا انقضى رجع الى أبواب البر و لا يعود اليه و لا الى ورثته.

دليلنا: أن عوده الى البر بعد انقراض الموقوف عليهم يحتاج الى دليل،

و ليس فى الشرع ما يدل عليه، و الأصل بقاء الملك عليه أو على ولده.

مسأله-١٠:- إذا وقف على من لا- يصح الوقف عليه مثل العبد، أو حمل لم يوجد، أو رجل مملوك [١] و ما أشبه ذلك ثم بعد ذلك على أولاده الموجودين فى الحال و بعدهم على الفقراء و المساكين، بطل الوقف فىمن بدأ بذكره، لأنه لا يصح الوقف عليهم و صح فى حيز الباقيين، لأنه يصح الوقف عليهم، و لا دليل على ابطال الوقف و لا مانع يمنع من صحته. و (-للش-) فيه قولان بناء على تفريق الصنفه.

مسأله-١١:- إذا وقف مطلقاً و لم يذكر الموقوف عليه، مثل أن يقول: وقفت هذه الدار و هذه الضيعه [٢]، ثم سكت و لا يبين على من [٣] وقفها لا يصح الوقف لأنه مجهول، و الوقف على المجهول باطل.

و (-للش-) فيه قولان، أحدهما: ما قلناه. و الآخر: يصح و يصرفه الى الفقراء أو المساكين و يبدأ بفقراء أقاربه لأنهم أولى.

مسأله-١٢- (-«ج»-): إذا وقف وقفا و شرط أن يصرف منفعتة فى سبيل الله، جعل بعضه للغزاه المطوعه دون العسكر المقاتل على باب السلطان، و بعضه فى الحج و العمره، لأنهما من سبيل الله، و به قال (-د-).

و قال (-ش-): يصرف جميعه إلى الغزاه الذين ذكرناهم.

مسأله-١٣- (-«ج»-): يجوز الوقف على أهل الذمه إذا كانوا أقاربه.

و قال (-ش-): يجوز ذلك مطلقاً [٤] و لم يخص.

مسأله-١٤:- إذا وقف على مولاه و له مولىان: مولى من فوق، و مولى

من أسفل و لم يبين انصرف إليهما، لأن اسم المولى يتناولهما.

و(-للش-) فيه ثلاثة أوجه: أحدها ما قلناه، وهو الصحيح عندهم. و الثاني: ينصرف الى المولى من فوق و الثالث: يبطل، لأنه مجهول.

مسأله-١٥-: إذا وقف على أولاده و أولاد أولاده دخل أولاد البنات فيه و يشتركون فيه مع أولاد البنين الذكر و الأنثى فيه سواء كلهم، و به قال (-ش-).

و قال أصحاب (-ح-): لا يدخل أولاد البنات فيه، و حكى أن عيسى بن أبان كان قاضى البصره، فأخرج من الوقف أولاد البنات، و بلغ ذلك أبا خازم و كان قاضيا ببغداد، فقال: أصاب فى ذلك. و قد نص محمد بن الحسن على أنه إذا عقد الأمان لولده و ولد ولده دخل فيه و ولد ابنه دون ولد بنته.

يدل على ما ذهبنا إليه إجماع المسلمين على أن عيسى عليه السلام من ولد آدم و هو ولد بنته. و قول النبى عليه السلام لا ترموا ابنى حين بال فى حجره الحسن و هو ابن بنته، فأما استشهادهم بقول الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا و بناتنا بنوهن أبناء الرجال الأبعاد

فإنه مخالف لقول النبى عليه السلام و إجماع الأمه و المعقول، فوجب رده على أنه انما أراد الشاعر بذلك الانتساب، لأن أولاد البنت لا ينتسبون إلى أمهم، و انما ينتسبون إلى أبيهم، و كلامنا فى غير الانتساب، و أما قولهم ان ولد الهاشمى من العاميه هاشمى فالجواب عنه أن ذلك فى الانتساب، و كلامنا فى الولاده و هى متحققه من جهه الأم.

مسأله-١٦- (-ج-): إذا قال وفتت هذا على فلان سنه بطل الوقف.

و(-للش-) فيه قولان، أحدهما: ما قلناه. و الثاني: أنه يصح، فإذا مضت سنه صرف الى الفقراء و المساكين و يبدأ بقرباته، لأنهم أولى بصدفته.

مسأله-١٧-: إذا وقف على بنى تميم أو بنى هاشم، صح الوقف، لأنهم

متعينون مثل الفقراء و المساكين، و لا خلاف أن الوقف عليهم يصح.

و(-للش-)فيه قولان، أحدهما: ما قلناه. و الثاني: لا يصح، لأنهم غير محصورين فهو مجهول.

مسألة-١٨-: إذا وقف على نفسه، ثمّ على أولاده، ثمّ على الفقراء أو المساكين [١]، لم يصح الوقف على نفسه، لأنه لا دلاله على أن وقفه على نفسه صحيح، و صحه الوقف حكم شرعى، و لان الوقف [٢]تمليك، و لا يصح أن يملك الإنسان نفسه ما هو ملك له كالبيع، لأنه لا خلاف أنه لا يصح أن يبيع من نفسه، و به قال (-ش-).

و قال (-ف-)، و ابن أبى ليلى، و ابن شبرمه، و الزهرى: يصح وقفه على نفسه، و به قال ابن سريج.

مسألة-١٩-: إذا حكم الحاكم بصحة الوقف على نفسه لم ينعقد حكمه [٣] لأنه لا دليل عليه. و قال (-ش-): ينعقد [٤] حكمه و لا يجوز نقضه، لأنه مسألة اجتهاد.

مسألة-٢٠-: إذا بنى مسجداً و أذن للناس فصلوا فيه، أو عمل مقبره و أذن فى الدفن فيه فدفنوا فيه، و لم يقل انه وقف لم يزل ملكه، لأنه لا دلاله عليه، و الأصل بقاء الملك، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): إذا صلوا فيه أو دفنوا فيه زال ملكه.

مسألة-٢١-: إذا وقف مسجداً، ثمّ انه خرب و خربت المحله أو القرية لم يعد الى ملكه، لان ملكه قد زال بلا خلاف، و لا دليل على عوده الى ملكه، و به قال (-ش-).

وقال (م-): يعود المسجد الى ملكه، كالكفن إذا ذهب بالميت السيل أو أكله السبع.

مسأله-٢٢: إذا خرب الوقف ولا- يرجى عوده، فى أصحابنا من قال بجواز بيعه، وإذا لم يختل لم يجز بيعه، و به قال (د-). و قال (ش-): لا يجوز بيعه بحال.

مسأله-٢٣: إذا انقلعت نخله من بستان وقف أو انكسرت جاز بيعها، لأنه لا يمكن الانتفاع بهذه النخلة الا على هذا الوجه. و (لش-) فيه وجهان.

مسأله-٢٤: إذا وقف على بطون، فأكرى البطن الأول الوقف عشر سنين و انقضوا لخمس سنين، فإن الإجاره تبطل فى حق البطن الثانى، ولا يبطل فى حق البطن الأول، لأن عندنا الموت يبطل الإجاره. و (لش-) فيه وجهان.

ص: ٦٧٨

مسأله-١- (-«ج»-): الهبه لا يلزم الا بالقبض، و قبل القبض للواهب الرجوع فيها، و كذلك الرهن و العاريه، و كذلك الدين الحال إذا أجله لا يعاجل [١] و له المطالبه به فى الحال، و به قال فى الصحابه أبو بكر، و عمر، و عثمان، و ابن عمر، و ابن [٢] عباس، و معاذ، و أنس، و عائشه، و لا يعرف لهم مخالف [٣]، و به قال (-ش-).

و قال (-ك-): يلزم ذلك كله بنفس العقد، و لا يفتقر الى القبض، و يتأجل الحق بالتأجيل و يلزم الأجل. و أما (-ح-) فقد وافقنا الا أنه قال: الأجل فى الثمن يلزم و يلحق بالعقد.

و يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما روى موسى بن عقبه عن أمه أم كلثوم أن النبى عليه السلام قال لأم سلمه: إنى أهديت الى النجاشى أوانى من مسك و حله، و انى لأراه يموت قبل أن يصل اليه و لا أرى الهديه إلا سترد

على، فان ردت إلى فهي لى. فكان كما قال صلى الله عليه و آله مات النجاشى قبل أن يصل اليه، فردت الهديه اليه، فأعطى كل امرأه من نسائه أوقيه من ذلك المسك، و اعطى سائره أم سلمه و أعطاهما الحله و هذا نص.

مسأله-٢:- إذا قبض الموهوب له الهبه بغير اذن الواهب، كان القبض فاسدا و وجب عليه رده، لأنه لا- دلالة على صحه هذا القبض، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): ان قبضه فى المجلس صح، و ان كان بغير اذنه، و ان قام من مجلسه لم يكن له القبض، فان قبض كان فاسدا و وجب عليه رده.

مسأله-٣:- هبه المشاع جائزه، سواء كان ذلك مما يمكن قسمته أو لا يمكن قسمته، بدلاله عموم الأخبار الوارده فى جواز إلهيه، و به قال (-ك-)، و (-ش-) و (-د-)، و (-ق-)، و أبو ثور، و داود، و سائر الفقهاء.

و قال (-ح-): هبه المشاع فيما لا يمكن قسمته مثل الحيوان و الجواهر و الرحا و الحمامات و غيرها يصح، فأما ما ينقسم فلا يجوز هبته و الهبه بهذا التفصيل يختص على مذهبه، لأنه سوى بين ما ينقسم و ما لا- ينقسم فى المواضع التى يمنع فيها العقد على المشاع مثل الرهن و غيره.

و يدل على مذهبا ما روى عن النبى عليه السّلام أنه اشترى سراويلا بأربعة دراهم، فقال للوزان: زن و أرجح. فقوله عليه السّلام «و أرجح» هبه و هو مشاع.

و روى عن النبى عليه السّلام أنه قال يوم خيبر: ما لى مما أفاء الله عليكم الا- الخمس و الخمس مردود فيكم، فردوا الخيط و المخيط، فان الغلول يكون على أهله عارا يوم القيامة و نارا و شنارا، فقام رجل فى يده كبه من شعر، فقال: أخذت هذه لاصلح برذعه بعيرى، فقال: أما ما كان لى و لبنى عبد المطلب فهو لك، فقال: أما إذا بلغت ما أرى فلا أرب لى فيها و نبذها و كانت حصه النبى عليه السّلام فى الكبه مشاعا.

فدل على جواز الهبه مشاعا.

مسأله-۴- (-ج-) :العمري عندنا جائزه، و معناه أن يقول الرجل لغيره:

أعمرتك هذه الدار مده حياتك أو مده حياتي [۱]، أو أسكنتك أو جعلت لك هذه الدار في حياتك، فإنه إذا أتى بواحد من هذه الألفاظ و أقبضه، فقد لزم العمري و لهذا سمي عمري، و يسمى أيضا عندنا سكني، و به قال الفقهاء و حكى عن قوم أنهم قالوا العمري غير جائزه.

دليلنا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما رواه أبو هريره أن النبي عليه السّلام قال:العمري جائزه و روى جابر أن النبي عليه السّلام قال:من أعمار عمري فهي له، و لعقبه يرثها من يرثه من عقبه. و عنه أن النبي عليه السّلام قال:العمري لمن وهبت له.

مسأله-۵- (-ج-) :إذا قال أعمرتك و لعقبك، فان هذه عمري صحيحه و يملك المعمر له المنفعه دون الرقبه، و إذا قال:أعمرتك فإذا مات يعود اليه، و ان قال و لعقبك فإذا مات عقبه عاد اليه، و به قال (-ك-) و (-ش-) في القديم.

و عندنا ان قال:أعمرتك حياتي، فإنها له مده حياته، فان مات المعمر أولا كان لورثته الى أن يموت المعمر، فإذا مات عاد الى ورثته، و ان مات المعمر أولا بطل العمري.

و قال (-ش-) في الجديد:إذا جعلها عمري لا يعود اليه و لا الى ورثته بحال، و به قال (-ح-).

مسأله-۶- :إذا قال أعمرتك و أطلق، لم يصح العمري و كان باطلا-لا-ن هذه اللفظه محتمله، و لا- يعلم المراد بها، فوجب بطلانها، لأن الأصل بقاء الملك.

و قال (-ش-) في الجديد:يكون عمري صحيحه، فيكون له، فإذا مات يكون لورثته. و قال في القديم:يكون باطلا، و به قال (-ح-) و قال (-ك-) :العمري صحيحه و يكون المنفعه له فإذا مات رجع.

مسألة ٧- («ج»-) : ان قال أعمرتك على أنك ان مت أنت رجعت الى كان هذا صحيحا عندنا، فاذا مات عاد اليه. و(لش-) فيه قولان مثل المسألة الأولى.

مسألة ٨- («ج»-) : الرقبي جائزه و هي و العمرى سواء، و انما خالفهما [١] فى اللفظ، فإنه يقول أرقبتك هذه الدار مده حياتك، أو مده حياتي.

وقال (ش-) : حكمها حكم العمرى، و معناه إذا قال: أعمرتك على أن ان مت أنا فهى لك و لورثتك، و ان مت أنت ترجع على. و قال المزنى: الرقبي إذا جعل لمن يتأخر موته و لهذا سمى الرقبي، لان كل واحد منهما يترقب موت صاحبه.

وقال (ح-) : العمرى جائزه و الرقبي باطله، لأن صورتها أن تقول: أرقبتك هذه الدار، فان مت قبلك كانت الدار لك، و ان مت قبلى كان الدار راجعه الى و باقيه على ملكي كما كانت و هذا تمليك بصفه، كما إذا قال إذا جاء رأس الشهر فقد وهبت لك دارى، فان ذلك لا يصح.

يدل على ما ذهبنا اليه -مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم- ما رواه جابر أن النبى عليه السلام قال: يا معشر الأنصار أمسكوا عليكم أموالكم لا تعمروها و لا ترقبوها فمن أعمار شيئا أو أرقبه فهو له و لورثته. فجمع بين العمرى و الرقبي و جوزهما معا.

مسألة ٩- : إذا أعطى الإنسان ولده، يستحب له أن لا يفضل بعضهم على بعض، سواء كانوا ذكورا أو إناثا و على كل حال، و به قال (ح-)، و(ك-)، و(ش-)، و(ف-).

وقال (د-)، و(ق-)، و(م-) : يفضل الذكور على الإناث على حسب التفضيل فى الميراث و به قال شريح.

دليلنا: الأخبار المرويه عن النبى و الأئمه عليهم السلام. و روى ابن عباس أن النبى

عليه السلام قال: سوا بين أولادكم في العطيته، و لو كنت مفضلا أحدا لفضلت الإناث. و هذا نص.

و روى الشعبي عن النعمان بن بشير، قال: نحلني أبي نخلا و روى غلاما، فقالت أمي عمره بنت رواحه: أتت رسول الله فأتى النبي عليه السلام فذكر ذلك له، فقال: اني نحلته ابني النعمان نخلا و ان عمره سألتني أن أشهدك على ذلك، فقال:

أ لك ولد سواه؟ قال: نعم قال أ فكلهم [١] أعطيته مثل ما أعطيت النعمان؟ فقال: لا، قال: هذا جور، و روى فاشهد على هذا غيري.

و روى أ ليس يسرك أن يكونوا لك في البر و اللطف سواء؟ قال: نعم، قال:

فاشهد على هذا غيري و روى أن لهم عليك من الحق أن تعدل بينهم، كما أن لك عليهم من الحق أن يبروك. و في روايه (-ش-)
(أ ليس يسرك أن يكونوا في البر إليك سواء؟ قال: نعم، قال: فارجه، و روى فاردده.

مسأله-١٠- (-ج-): إذا خالف المستحب ففضل بعضهم على بعض وقعت العطيته موقعها، و جاز له أن يسترجهها و يسوى بينهم إذا كانوا كبارا.

و قال (-ش-): يصح استرجاعها على كل حال، و ان لم يسترجهها فلا شيء عليه.

و قال طاوس، و (-ق-)، و مجاهد: لا يصح تلك العطيته و تكون باطله و تكون ميراثا بينهم على فرائض الله إذا مات. و قال (-د-)، و داود: يجب عليه أن يسترجهها إذا خالف المستحب.

مسأله-١١- (-ج-): إذا وهب الوالد لولده و ان علا- أو الأم لولدها و ان علت و قبضوا ان كانوا كبارا أو صغارا، لم يكن لهما الرجوع فيه، و به قال (-ح-)، و قال أيضا مثل ذلك في كل ذى رحم محرم [٢] بالنسب، و ليس له الرجوع فيما

وهب.

و كذلك فى كل شخصين لو كان أحدهما ذكرا و الآخر أنثى، لم يجر لأحدهما أن يتزوج بالآخر، و ذلك مثل عم الرجل و خاله و أخيه و أبيه. و هذا عندنا مستحب، و الواجب الولد فقط.

و قال (-ش-): للوالد و الوالده أن يسترجعا هبتهما على كل حال من الولد و ذى الرحم، ذكرا كان أو أنثى.

و قال (-ك-): ان كان الولد قد انتفع بالهبه، مثل أن يكون قد زوج الرجل بالمال الذى وهب له لم يجر الرجوع فيه، و ان كان لم ينتفع بعد كان له الرجوع فيه.

مسأله-١٢- (-ج-): إذا وهب لأجنبى و قبضه، أو لذى رحم غير الولد، كان له الرجوع فيه، و يكره الرجوع فى الهبه لذى الرحم.

و قال (-ح-): يجوز له الرجوع فيما يهب للأجنبى و لكل قريب إذا لم يكن ذا رحم محرم منه بالنسب على ما مضى من تفسيره، و أجرى الزوجه مجرى الرحم المحرم بالنسب، و قال: فإذا وهب أحد الزوجين للآخر لم يكن للواهب الرجوع فيها، و قد روى ذلك قوم من أصحابنا فى الزوجين.

و قال (-ش-): إذا وهب بغير الولد و قبض لزمه، و لا رجوع له بعد ذلك.

دليلنا [مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم] [١] ما رواه أبو هريره عن النبى عليه السّلام أنه قال: الواهب أحق بهبته ما لم يثب منها، و روى عن على أنه قال:

الرجل أحق بهبته ما لم يثب منها.

مسأله-١٣-: الهبات على ثلاثه أضرب: هبه لمن فوقه، و هبه لمن دونه، و هبه لمن هو مثله، و كلها يقتضى عندنا الثواب، بدلاله عموم الأخبار التى رواها أصحابنا أن الهبه يقتضى الثواب، و لم يخصوا منها نوعا دون نوع.

ص: ٦٨٤

وقال جميع الفقهاء: أنها إذا كانت لمن فوقه أو لمن هو مثله، لا- يقتضى الثواب. وإذا كانت لمن دونه اختلفوا، فقال (-ح-): لا يقتضى الثواب، و به قال (-ش-) فى قوله الجديد. و قال فى قوله القديم: يقتضى الثواب، و به قال (-ك-).

مسألة-١٤-: إذا ثبت أن الهبة يقتضى الثواب، فلا- يخلو: أما أن يطلق، أو يشترط الثواب، فإن أطلق فإنه يقتضى ثواب مثله على ما جرت به العادة.

و(-لش-) فيه ثلاثة أقوال على قوله أنها يقتضى الثواب: أحدها مثل ما قلناه.

و الثانى يشبه حتى يرضى الواهب. و الثالث: يشبه بقدر قيمه الهبه أو مثلها.

يدل على ما قلناه ان أصل الثواب انما أثبتناه فى الهبه بالعادة، فكذلك مقدارها و ان قلنا انه لا مقدار فيها أصلا و انما هى ما يثاب عنها، قليلا كان أو كثيرا كان قويا لعموم الاخبار و إطلاقها.

مسألة-١٥-: إذا شرط الثواب، فان كان مجهولا صح، لأنه وافق ما يقتضيه الإطلاق، و ان كان معلوما كان أيضا صحيحا، لأنه لا مانع منه، و لقوله عليه السلام «المؤمنون عند شروطهم».

و(-لش-) فيه قولان، أحدهما: يصح، لأنه إذا صح مع الجهل فمع العلم أولى. و الثانى: لا يصح.

مسألة-١٦-: إذا تلف الموهوب فى يد الموهوب له، بطل الثواب و لا يرجع عليه بمثله و لا قيمته، لأن الأصل براءة الذمه، و إيجاب القيمة يحتاج الى دليل.

و(-لش-) فيه وجهان، أحدهما: ما قلناه. و الآخر: يرجع عليه بقيمته.

مسألة-١٧- (-ج-) : إذا وهب ثوبا خاما لمن له الرجوع فى هبته و هو الأجنبى على مذهبنا و الولد على مذهب (-ش-)، فقصره الموهوب له، لم يكن للواهب الرجوع فيه، لإجماع الفرقه و أخبارهم على أنه إذا تصرف الموهوب له فى الهبه لم يكن

للواهب الرجوع فيها.

و(-للش-) فيه قولان، ان قال: القصاره بمنزله الزياده المتميزه، كان الواهب شريكا للموهوب له بقدر القصاره، و ان قال: القصاره بمنزله الزياده المتصله، فالثوب للواهب بقصارته و لا حق للموهوب له فيه.

مسأله-١٨- (-ج-): الدار المستأجره يصح هبتها و يبيعها لغير المستأجر، لإجماع الفرقه على صحه بيع المستأجر، و كل من قال بصحه بيعها، قال بصحه هبتها. و(-للش-) فى صحه بيعها و هبتها قولان.

مسأله-١٩-: إذا وهب له شيئا من حلى ذهب أو فضه، فأثابه فى المجلس قبل التفرق أو بعد التفرق بجنسه من النقود أو بغيره بمثله أو بما زاد عليه أو نقص، كل ذلك جائز و لا يفسد، لأن أحكام الصرف انما يراعى فى البيع و ليس الهبه بيعا و لا صرفا.

و قال (-ش-): حكم ذلك حكم الصرف، فما صح فى الصرف صح هاهنا، و ما فسد فى الصرف فسد هاهنا.

مسأله-٢٠-: إذا كان له على غيره حق جاز له يبعه و يكون مضمونا، و يجوز هبته و رهنه، و لا يلزمان الا بالقبض، لإجماع الطائفه على جواز بيع الديون، و لا مانع من هبته و لا رهنه، و عموم الأخبار يقتضى جوازهما.

و(-للش-) فيه ثلاثه أوجه، أحدها: يصح بيعه و هبته، و يلزم الهبه بنفس العقد، و لا- يشرط القبض فى لزومه، و لا يصح رهنه. و الثانى: أنه يصح البيع و الهبه، و لا يلزم الهبه إلا بالقبض، و يصح الرهن و لا يلزم الا بالقبض، و ذلك مثل قولنا و الثالث:

لا يصح بيعه و لا هبته و لا رهنه، لأنه غير مقدور على تسليمه، فهو كالطير فى الهواء.

مسأله-٢١-: إذا وهب فى مرضه المخوف شيئا و أقبضه ثم مات، فمن أصحابنا من قال: لزمت الهبه فى جميع الموهوب و لم يكن للورثه فيها شىء.

و منهم من قال: يلزم فى الثلث و يبطل فيما زاد عليه، و به قال جميع الفقهاء.

مسأله-١- (-ج-): اللقطه على ضربين: لقطه الحرم، و لقطه غير الحرم فلقطه غير الحرم يعرفها سنه، ثم هو مخير فيها بعد السنه بين ثلاثه أشياء: بين أن يحفظها على صاحبها، و بين أن يتصدق عنه، و يكون ضامنا ان لم يرض صاحبها و بين أن يملكها و يتصرف فيها، و عليه ضمانها إذا جاء صاحبها، سواء كان غنيا أو فقيرا أو ممن يحل له الصدقه، أو ممن لا يحل له الصدقه [١].

و قال (-ش-): هو بالخيار بعد السنه بين أن يحفظ على صاحبها، و بين أن يملكها و يأكلها و يضمن ثمنها بالمثل ان كان له مثل، أو القيمه ان لم يكن له مثل.

و قال (-ح-): فى الفقير و قبل حلول الحول مثل قول (-ش-)، و ان كان بعد الحول فإنه لا يخلو: أن يكون غنيا، أو فقيرا. فان كان فقيرا، فهو مخير بين الأشياء الثلاثه التى ذكرناها نحن، و ان كان غنيا فهو مخير بين شيئين: بين أن يحفظ على صاحبها، و بين أن يتصدق بها عن صاحبها بشرط الضمان، و ليس له أن يأكلها على حال.

وقال (-ك-): يجوز للغنى أن يأكلها ولا يجوز للفقير عكس ما قاله [١] (-ح-).

و يدل على مذهبنا-مضافا الى إجماع الفرقه و أخبارهم، و هى أكثر من أن يحصى- ما روى عن أبى بن كعب، قال: وجدت صره فيها مائه دينار و روى ثمانون فأتيت النبى عليه السّلام، فقال: اعرف عددها و وكاءها ثمّ عرفها سنه، قال: فجئت اليه السنه الثانيه، فقال: عرفها فجئت اليه السنه الثالثه، فقال: استمتع بها. و هذا يدل على جواز الاستمتاع بخلاف ما قاله (-ح-) فى الغنى، لأنّ أبيا كان غنيا.

مسأله-٢-: كل ما تمنع [٢] من الإبل و البقر و البغال و الحمير، فليس لأحد أخذه، لقول النبى عليه السّلام حين سأله سائل عن الإبل الضوال: مالك و لها معها حداؤها و سقاؤها، يعنى: خفها و كرشها، و به قال (-ش-).

وقال (-ح-): من وجده فله أخذه مثل سائر الضوال من الغنم.

مسأله-٣-: روى أصحابنا أن أخذ اللقطه مكروه، و به قال (-ك-)، و مما روى فى ذلك ما رواه أصحابنا من قولهم: لو أن الناس كلهم تركوها لجاء صاحبها و أخذها. و روى عن ابن عمر أنه قال: دع خيرها لشرها [٣].

و(-لش-) فيه قولان، أحدهما: يجب عليه أخذه إذا كان أمينا و يخاف ضياعها.

و الآخر: لا يجب غير أنه مستحب و ان كان غير أمين لا يجوز له أخذها.

مسأله-٤-: يستحب لمن وجد اللقط [٤] أن يشهد عليها، و هو أحد قولى (-ش-). و الآخر: يجب عليه الاشهاد.

وقال (-ح-): ان أشهد، فإنه يكون أمانه. و ان لم يشهد، يكون مضمونا عليه

مسأله-5- («ج»-) :إذا عرفها سنه، فأكلها بعد ذلك، كان ضامنا، ان كان لها مثل فبالمثل، و ان لم يكن لها مثل فبالقيمه، و به قال جميع الفقهاء، و ذهب قوم من أهل الظاهر داود و غيره إلى أنه ان أكلها بعد الحول لا يضمن، و لا يلزمه رد المثل و لا القيمه.

مسأله-6- : إذا وجد كلبا للصيد، و جب أن يعرفه سنه، فإذا مضت سنه جاز أن يصطاد [1] به، فان تلف كان ضامنا.

و قال (-ش-) : لا يضمن بناء منه على أن الكلب لا قيمه له، و عندنا أن كلب الصيد له قيمه.

مسأله-7- («ج»-) : اللقطه إذا كان قيمتها درهما فصاعدا، و جب تعريفها.

و ان كان دون ذلك، لا يجب تعريفها.

و قال (-ش-) : يجب تعريفها، قليلا كان أو كثيرا، الا مالا يهبه [2] الناس، و من أصحابه من قدر ذلك بدينار.

و قال (-ح-) : ان كان قيمتها ما يقطع فيه، و جب تعريفها. و ان كان دون ذلك، لا يجب تعريفها [3]، و به قال (-ك-)، غير أن (-ح-) :

قال : لا- يجب القطع إلا فى عشره دراهم قيمتها دينار، و عند (-ك-) يجب فى ربع دينار، و (-ك-) يقول : لا يعرفها أصلا، و (-ح-) :

(يقول يعرفها أقل من سنه.

مسأله-8- : العبد إذا وجد لقطه، جاز له أن يلتقطها، لعموم الأخبار الواردة فى ذلك. و (-لش-) فيه قولان.

مسألة-٩-: من أخذ [١] لقطه، ثم ردها الى مكانها، لم يجز له و كان ضامنا لأنه بلا خلاف قد ضمن [٢]، فمن ادعى زواله فعليه الدلالة، و به قال (-ش-) و قال (-ح-):

يزول ضمانه.

مسألة-١٠-: إذا عرفها سنه، لا يدخل في ملكه الا باختياره، بأن يقول:

اخترت ملكها، لأنه لا دلالة على ذلك.

و (-لش-) فيه أربعة أوجه، الأصح عندهم ما قلناه. و الثاني: يملك بمضى السنه من غير اختياره. و الثالث: بمجرد القصد دون التصرف. و الرابع: بالقول و التصرف.

مسألة-١١-: يكره للفاسق أخذ اللقطه و ان أخذها فعل ما يفعله الأمين، بدلاله عموم الأخبار الوارده في أحكام اللقطه، فمن خصها بالأمين فعليه الدلالة.

و (-لش-) فيه قولان: أحدهما ينتزع من يده و يدفع الى أمين الحاكم، الثاني:

يضم الى يده يد أخرى [٣].

مسألة-١٢- (-ج-) : لقطه الحرم يجوز أخذها و يجب تعريفها سنه، ثم يكون بعد ذلك مخيرا إذا لم يجيء صاحبها بين أن يتصدق بها بشرط الضمان، أو يحفظها على صاحبها، و ليس له أن يملكها.

و قال (-ش-) : من وجد بمكه فلا يخلو: اما أن يكون أخذها ليعرفها و يحفظ على صاحبها، أو أخذها ليملكها، فإن [٤] أخذها ليعرفها و يحفظ على صاحبها كان جائزا بلا خلاف، و ان أخذها ليملكها، فعنده أنه ليس له أن يلتقطها ليملك لقطه

ص: ٦٩٠

مكة، و اليه ذهب عامه أهل العلم، و ذهب بعض إلى أنه يجوز التقاط لقطه مكة و اليه ذهب بعض أصحاب (-ش-).

و قال (-ح-): لقطه الحرم حكمها حكم لقطه غير الحرم.

و يدل على مذهبننا-مضافا الى إجماع الطائفة و أخبارهم- ما روى [١] أن النبي عليه السّلام قال: في مكة لا ينفر صيدها، و لا يعضد شجرها، و لا يختلي خلاها، و لا يحل لقطتها الا لمنشد و لمعرف [٢].

مسأله-١٣-: يجوز للمكاتب أخذ اللقطه، بدلاله عموم الاخبار. و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-١٤-: العبد إذا كان نصفه حر و نصفه مملوك، جاز له أخذ اللقطه، بدلاله عموم الاخبار. و (-لش-) فيه قولان.

مسأله-١٥-: من وجد لقطه فجاء رجل، فوصف عفاصها [٣] و وكاءها و وزنها و عددها و حليتها و غلب في ظنه أنه صادق، جاز له أن يعطيها إياه، و لا يجب عليه ذلك إلا بينه، و الخبر المروى عن النبي عليه السّلام أنه قال: ان جاء صاحبها و الا فشأنك بها يدل على ذلك، لأنه لا يعلم بوصفه أنه صاحبها، و به قال (-ح-) و أصحابه و (-ش-).

و قال أحمد بن حنبل و أهل الظاهر: يجب عليه دفعها اليه، و به قال (-ك-)، حكاة الاسفرائنى عن بعض أصحابه عنه.

مسأله-١٦-: الذمى إذا وجد لقطه في دار الإسلام، جاز له أخذها، بدلاله عموم الاخبار. و (-لش-) فيه وجهان، أحدهما: ما قلناه. و الآخر ليس له ذلك، لأنه

ليس بموضع أمانه.

مسأله-١٧- («ج-»): لم ينص أصحابنا على شيء من جعل اللقطه و الضوال الا على إباق العبد، فإنهم رويوا أنه ان رده من خارج البلد استحق الأجره أربعين درهما قيمتها أربعة دنانير، و ان كان من البلد بعشره دراهم قيمتها دينار، و فيما عدا ذلك يستحق الأجره بحسب العاده.

و قال (-ش-): لا يستحق الأجره على شيء من ذلك، الا أن يجعل له الجاعل.

و قال (-ك-): ان كان معروفًا برد الضوال و ممن يستأجر لذلك، فإنه يستحق الجعل و ان لم يكن معروفًا به فلا يستحق.

و قال (-ح-): [١]: ان كان ضاله أو لقطه، فإنه لا يستحق شيئًا، و ان كان آبقًا فرده من مسيره ثلاثه [٢] أيام و هو ثمانيه و أربعون ميلا و زياده استحق أربعين درهما، و ان نقص أحد الشرطين، فان جاء به من مسيره أقل من ثلاثه أيام فبحسابه، و ان كان من مسيره يوم فثلث الأربعين، و ان كان من مسيره يومين فثلث الأربعين.

و ان كان قيمته أقل من أربعين قال (-ح-)، و (-م-): ينقص عن قيمته درهم، و يستحق الباقي ان كان قيمته أربعين، فيستحق تسعه و ثلاثين. و ان كان قيمته ثلاثين يستحق تسعه و عشرين.

و قال (-ف-): يستحق أربعين، و ان كان يسوى عشره دراهم. و القياس أنه لا يستحق شيئًا لكن أعطيناه استحسانًا، هكذا حكاه الساجي.

مسأله-١٨-: إذا اختلفا، فقال صاحب العبد الا بق: شارطتك بنصف دينار و قال الذي رده: شارطتني على دينار، فالقول قول الجاعل مع يمينه أنه لم يجعل له دينارًا، لأنه مدعى عليه و يلزمه أجره المثل، لأنه رد عليه ما أبق منه. و قال (-ش-):

ص: ٦٩٢

يتحالفان و يستحق أجره المثل.

مسأله-١٩- («ج-»): إذا أسلمت الأم و هي حبلی من مشرك، أو كان له منها ولد غير بالغ، فإنه يحكم للحمل و الولد بالإسلام و تبعها، و به قال أهل العراق، و («ش-»). و قال («ك-»): الحمل يتبعها و الولد لا يتبعها.

مسأله-٢٠-: المراهق إذا أسلم حكم بإسلامه، فإن ارتد بعد ذلك حكم بارتداده، و ان لم يتب قتل، و لا يعتبر إسلامه بإسلام أبويه، و به قال («ح-»)، و («ف-»)، و («م-»)، غير أنه قال: لا يقتل ان ارتد، لان هذا الوقت ليس بوقت التعذيب حتى يبلغ.

و قال («ش-»): لا- يحكم بإسلامه و لا بارتداده و يكون تبعا لوالديه، غير أنه يفرق بينه و بينهما لكي لا يفتناه، و به قال زفر، و في أصحابه من قال: يحكم بإسلامه ظاهرا، فاذا بلغ و وصف الإسلام يكون مسلما من هذا الوقت.

يدل على مذهبنا روايات أصحابنا أن الصبي إذا بلغ عشر سنين أقيمت عليه الحدود التامة و اقتصر منه، و نفذت وصيته و عتقه، و ذلك عام في جميع الحدود.

و أيضا قوله عليه السلام: كل مولود يولد على الفطرة، فأبواه يهودانه و ينصرانه و يمجسانه، حتى يعرب عنه لسانه، فاما شاكرا و اما كفورا. و هذا عام الا من أخرجه الدليل.

و استدل أصحاب («ح-») بإسلام على عليه السلام، و هو غير بالغ و حكم بإسلامه بلا خلاف. و أجاب أصحاب («ش-») عن ذلك بأن قالوا: حكمنا بإسلامه لأنه يجوز أن يكون بالغا، لأن أقل البلوغ عند («ش-») تسع سنين، و عند («ح-») إحدى عشره سنه.

و اختلف الناس في وقت إسلام على عليه السلام، فمنهم من قال: أسلم و له عشر سنين. و منهم من قال: تسع سنين. و منهم من قال: إحدى عشره سنه. قال الواقدي

و أصح ما قيل انه ابن إحدى عشرة سنة.

و روى عن محمد بن الحنفية أنه قتل على عليه السلام السابع والعشرين من شهر رمضان و له ثلاث و ستون سنة، و لا خلاف أنه قتل سنة أربعين من الهجرة، فيكون لعلی ثلاث و عشرون سنة حين هاجر النبي عليه السلام الى المدينة، و أقام النبي عليه السلام بمكة دون ثلاث عشرة سنة، ثم هاجر الى المدينة، فبان بهذا أنه كان لعلی إحدى عشرة سنة.

قال أبو الطيب الطبري: وجدت في فضائل الصحابة لأحمد بن حنبل أن قتاده روى عن الحسن أن عليا أسلم و له خمس عشرة سنة، قال: و أما البيت الذي ينسب اليه من قوله «غلاما ما بلغت أو ان حلمي» فليس بثابت عنه، و يحتمل أن يكون قال: غلاما قد بلغت أو ان حلمي.

مسألة- ٢١- (-ج-): إذا مات اللقيط و لم يخلف وارثا، فميراثه لبيت المال، و به قال جميع الفقهاء. و قال قوم: ميراثه لملتقطه.

مسألة- ٢٢- (-ج-): إذا ادعى أجنبيان اللقيط بأنه ولد لهما، و مع كل واحد منهما بينه، أو لا بينه لهما أصلا أقرع بينهما، فمن خرج اسمه الحق به، لإجماع الفرقه على أن كل مجهول ففيه القرعه.

و(-لش-) قولان إذا تعارضت بينتاهما، أحدهما: القرعه. و الثاني: أنهما يسقطان و كأن ليس هناك بينه و أرى القافه، فإن قالت هو ابن لأحدهما الحق به، و ان لم يكن قافه أو أشكل عليهم أو قالوا: هو ابنتهما، أو ليس بابن لهما، فالأربع المسائل واحده يوقف حتى تبلغ و يختار أيهما شاء.

مسألة- ٢٣-: إذا ادعى النفسان اللقيط و يدهما عليه و أقاما جميعا البينه، حكم بالقرعه لما بيناه في المسألة الاولى.

و قال (-ش-): تعارضت البيتان، و قد مضى قوله فيهما. و قال (-ح-): ان وصفه

أحدهما بشيء على بدنه، فإنه يحكم له، لأنه إذا وصفه دل على يد سابقه.

مسألة-٢٤:- إذا ادعى ذمى لقيطا، وقال: هذا ولدى قبل إقراره، فإن أقام بينه على قوله ألحق به و حكم بكفره، و ان لم يقم بينه قبل دعواه و ألحق أيضا به، بدلاله قوله تعالى «أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ» (١).

و(-للش-) فيه قولان إذا أقام البينه، أحدهما: يقبل قوله فى النسب و لا يحكم بكفره. و الثانى: يحكم بكفره و ان لم يقم البينه ألحق النسب، و هل يحكم بكفره؟ فيه قولان.

مسألة-٢٥:- الحر و العبد و المسلم و الكافر سواء فى دعوى النسب، لا مزيه لأحدهم على الآخر، بدلاله عموم الاخبار فى ذلك، و به قال (-ش-).

و قال (-ح-): الحر أولى من العبد و المسلم من الكافر.

مسألة-٢٦:- إذا ادعت امرأة لقيطا بأنه ولدها و أقامت بينه على ذلك، ألحق بها بالزوج بلا خلاف، و ان ادعته و لم تقم البينه، فإنه يقبل إقرارها على نفسها عندنا، سواء كان معها زوج أو لم يكن، بدلاله عموم الاخبار فى أن إقرار العاقل على نفسه جائز.

و(-للش-) فيه ثلاثة أوجه، أحدها: يرد قولها و لا- يقبل إلا بينه، و به قال (-ح-)، و (-ك-)، و سواء كان معها زوج أو لم يكن. و الثانى: أنه يقبل قولها و يلحق به، سواء كان معها زوج أو لم يكن، و لا- يلحق بالزوج إلا بينه، أو بإقراره. و الثالث: أنه ان كان لها زوج، فلا يقبل إقرارها، و ان لم يكن لها زوج قبل إقرارها، و الخلاف فى الأمه مثل الخلاف فى الحره سواء.

و جاء فى آخر نسخه (-ح-): تمت المجلده الاولى بعون الله تعالى و حسن توفيقه على يد العبد الضعيف المحتاج الى ربه اللطيف على بن مسعود بن الحسن

ص: ٦٩٥

يوسف الكيدري حامدا لله و مصليا على نبيه في الثاني والعشرين من جمادى الأولى سنة تسع و تسعين و ستمائه و يتلوه في
المجلد الثاني كتاب الفرائض مسأله اختلف الناس في توريث خمس عشره نفسا.

و جاء في آخر نسخه (-د-): تمت المجلده الاولي بعون الله العلي الأعلى و حسن توفيقه، و الصلاه و السلام الأتمان الأكملان
على النبي و الوصي و البتول و السبطين و السجاد و الباقر و الصادق و الكاظم و الرضا و التقى و النقى و الزكى العسكري و
المهدي الهادي الغادي صاحب الزمان و قاطع البرهان و خليفه الرحمن صلوات الله و سلامه على نبينا محمد و آله الطيبين
الطاهرين المعصومين من آل طه و يس و الحمد لله رب العالمين، على يد العبد الأقل ابن علي بن محمود محمد المعلم
الأصبهاني، حامدا و مصليا على النبي الأمي و آله في ثالث شهر جمادى الثاني من شهور سنة ثمان و خمسين و تسعمائه، اللهم
افتح لنا بالخير و اختم لنا بالخير و اجعل عواقب أمورنا بالخير انك على كل شيء قدير.

ص: ٦٩٦

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ

الزمر: ٩

المقدمة:

تأسس مركز القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان بإشراف آية الله الحاج السيد حسن فقيه الإمامي عام ١٤٢٦ الهجرى في المجالات الدينية والثقافية والعلمية معتمداً على النشاطات الخالصة والدؤوبة لجمع من الإخصائيين والمثقفين في الجامعات والحوزات العلمية.

إجراءات المؤسسة:

نظراً لقلّة المراكز القائمية بتوفير المصادر في العلوم الإسلامية وتبعثها في أنحاء البلاد وصعوبة الحصول على مصادرها أحياناً، تهدف مؤسسة القائمية للدراسات الكمبيوترية في أصفهان إلى التوفير الأسهل والأسرع للمعلومات ووصولها إلى الباحثين في العلوم الإسلامية وتقديم المؤسسة مجاناً مجموعةً إلكترونيةً من الكتب والمقالات العلمية والدراسات المفيدة وهي منظمة في برامج إلكترونية وجاهزة في مختلف اللغات عرضاً للباحثين والمثقفين والراغبين فيها. وتحاول المؤسسة تقديم الخدمة معتمدةً على النظرة العلمية البحتة البعيدة من التعصبات الشخصية والاجتماعية والسياسية والقومية وعلى أساس خطة تنوى تنظيم الأعمال والمنشورات الصادرة من جميع مراكز الشيعة.

الأهداف:

نشر الثقافة الإسلامية وتعاليم القرآن وآل بيت النبي عليهم السلام
تحفيز الناس خصوصاً الشباب على دراسة أدق في المسائل الدينية
تنزيل البرامج المفيدة في الهواتف والحاسوبات واللابتوب
الخدمة للباحثين والمحققين في الحوزات العلمية والجامعات
توسيع عام لفكرة المطالعة
تهميد الأرضية لتحريض المنشورات والكتّاب على تقديم آثارهم لتنظيمها في ملفات إلكترونية

السياسات:

مراعاة القوانين والعمل حسب المعايير القانونية
إنشاء العلاقات المترابطة مع المراكز المرتبطة
الاجتناب عن الروتين وتكرار المحاولات السابقة
العرض العلمي البحت للمصادر والمعلومات

الالتزام بذكر المصادر والمآخذ في نشر المعلومات
من الواضح أن يتحمل المؤلف مسؤولية العمل.

نشاطات المؤسسة:

طبع الكتب والملزمات والدوريات

إقامة المسابقات في مطالعة الكتب

إقامة المعارض الالكترونية: المعارض الثلاثية الأبعاد، أفلام بانوراما في الأمكنة الدينية والسياحية

إنتاج الأفلام الكرتونية والألعاب الكمبيوترية

افتتاح موقع القائمة الانترنتى بعنوان : www.ghaemiyeh.com

إنتاج الأفلام الثقافية وأقراص المحاضرات و...

الإطلاق والدعم العلمى لنظام استلام الأسئلة والاستفسارات الدينية والأخلاقية والاعتقادية والردّ عليها

تصميم الأجهزة الخاصة بالمحاسبة، الجوال، بلوتوث Bluetooth، ويب كيوسك kiosk، الرسالة القصيرة (sms)

إقامة الدورات التعليمية الالكترونية لعموم الناس

إقامة الدورات الالكترونية لتدريب المعلمين

إنتاج آلاف برامج فى البحث والدراسة وتطبيقها فى أنواع من اللابتوب والحاسوب والهاتف ويمكن تحميلها على ٨ أنظمة؛

JAVA.١

ANDROID.٢

EPUB.٣

CHM.٤

PDF.٥

HTML.٦

CHM.٧

GHB.٨

إعداد ٤ الأسواق الإلكترونية للكتاب على موقع القائمة ويمكن تحميلها على الأنظمة التالية

ANDROID.١

IOS.٢

WINDOWS PHONE.٣

WINDOWS.٤

وتقدّم مجاناً فى الموقع بثلاث اللغات منها العربية والانجليزية والفارسية

الكلمة الأخيرة

نتقدم بكلمة الشكر والتقدير إلى مكاتب مراجع التقليد منظمات والمراكز، المنشورات، المؤسسات، الكتاب وكل من قدم لنا المساعدة في تحقيق أهدافنا وعرض المعلومات علينا.

عنوان المكتب المركزي

أصفهان، شارع عبد الرزاق، سوق حاج محمد جعفر آواده اي، زقاق الشهيد محمد حسن التوكلي، الرقم ١٢٩، الطبقة الأولى.

عنوان الموقع : : www.ghbook.ir

البريد الإلكتروني : Info@ghbook.ir

هاتف المكتب المركزي ٠٣١٣٤٤٩٠١٢٥

هاتف المكتب في طهران ٠٢١ - ٨٨٣١٨٧٢٢

قسم البيع ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩ شؤون المستخدمين ٠٩١٣٢٠٠٠١٠٩.

مركز
للبحوث والتحريرات الكمبيوترية
اصبهان
الغمامية



للحصول على المكتبات الخاصة الاخرى
ارجعوا الى عنوان المركز من فضلكم
www.Ghaemiyeh.com

www.Ghaemiyeh.net

www.Ghaemiyeh.org

www.Ghaemiyeh.ir

و للايحاء من فضلكم

٠٩١٣ ٢٠٠٠ ١٥٩

