

تقدّمه

الى مكتبة الجامعة الاميركانية في بيروت

من

الطلبة المسلمين فيها

في ٢٧ شباط سنة ١٩٢٢

AMERICAN
UNIVERSITY
BEIRUT



CA

349.297 : A 25 R A

الافغانى - عبد الحكيم
كشف الحقايق شرح كنز الدقائق

4350

A.U.B Library

U.S. LIBRARY

(فهرست الجزء الاول من كتاب كشف الحقائق شرح كنز الدقائق وما في هامشه وهو شرح الوقاية
لصدر الشريعة لتوافقهما)

صفحة	صفحة
٩٧ باب الصلاة في الكعبة	٢ خطبة الشارح
٩٧ (كتاب الزكاة)	٣ خطبة المصنف
٩٩ باب صدقة السوائم	٥ (كتاب الطهارة)
١٠١ (مطلب عدم صحة الحديث عند المحدثين لايستأزم عدم الصحة في نفس الأمر)	٢٠ باب التيمم
١٠٤ باب زكاة المال	٢٣ باب المسح على الخفين
١٠٦ باب العاشر	٢٦ باب الحيض
١٠٨ باب الركاز	٣١ باب الأنجاس
١٠٩ باب العشر	٣٤ (كتاب الصلاة)
١١٠ باب المصرف	٣٧ باب الاذان
١١٢ باب صدقة الفطر	٣٩ باب شروط الصلاة
١١٥ (كتاب الصوم)	٤٢ باب دفة الصلاة
١١٨ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده	٤٥ فصل اذا أراد الدخول في الصلاة كسر
١٢٠ فصل لمن خاف زيادة المرض الفطر	٥٣ باب الامامة
١٢٣ فصل من نذر صوم يوم التحريم	٥٦ باب الحدث في الصلاة
١٢٤ باب الاعتكاف	٥٨ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها
١٢٦ (كتاب الحج)	٦٣ باب الوتر والتوافل
١٢٨ باب الاحرام	٦٨ باب ادراك القرينة
١٣٧ فصل من لم يدخل مكة ووقف بمرفة الحج	٧١ باب قضاء القوائت
١٣٩ باب القران	٧٣ باب سجود السهو
١٤١ باب التمتع	٧٤ باب صلاة المريض
١٤٣ باب الجنائز	٧٦ باب سجود التلاوة
١٤٤ (مطلب في تداحل كفارة الافطار)	٧٨ باب المسافر
١٤٥ فصل ولا شيء ان نظر الى فرج امرأة شهوة الحج	٨١ باب الجمعة
١٤٧ فصل ان قتل محرم سيذا	٨٢ باب العيدين
١٥٣ باب مجاوزة الميقات بلا احرام	٨٥ باب الكسوف
١٥٤ باب اضافة الاحرام الى الاحرام	٨٧ باب الاستسقاء
١٥٥ باب الاحصار	٨٧ باب الخوف
١٥٧ باب القنوت	٨٨ باب الجنائز
١٥٨ باب القرض عن القسيير	٩٠ فصل السلطان أحق بصلاته
	٩٥ باب الشهيد

صحيفة	صحيفة
٢٧٢ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج الخ	١٥٩ باب الهدى
٢٧٥ « اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك	١٦١ (كتاب النكاح)
٢٧٧ (كتاب الحدود)	١٦٣ فصل في المحرمات
٢٨١ باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه	١٦٤ (مغيب جواز الجمع بين الحقيقة والمجاز وكذا
٢٨٤ « الشهادة على الزنا والرجوع عنها	عموم المشترك في مقام الثني)
٢٨٧ « حد الشرب	١٦٨ باب الاولياء والاكفاء
٢٨٩ « حد القذف	١٧٠ فصل من نكحت غير كفو فرق الولي
٢٩٣ فصل في التعزير	١٧٢ فصل لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه
٢٩٥ (كتاب السرقة)	١٧٢ باب المهر ١٨٠ باب نكاح الرقيق
٢٩٨ فصل في الحرز	١٨٢ باب نكاح الكافر ١٨٤ باب القسم
٣٠٠ فصل في كيفية القطع	١٨٤ (كتاب الرضاع) ١٨٧ (كتاب الطلاق)
٣٠٤ باب قطع الطريق	١٩٠ باب طلاق الصريح
٣٠٥ (كتاب السير)	١٩١ فصل أنت طالق غدا أو في غد تطلق عند الصبح الخ
٣٠٩ باب الغنائم وقسمتها	١٩٥ فصل الطلاق قبل الدخول
٣١١ فصل للراجل سهم وللفارس سهمان	١٩٥ باب الكنايات ١٩٧ باب تفويض الطلاق
٣١٢ (مطلب هل يقدم ماروا البخاري على غيره وهل	٢٠٢ باب التعليق
يجمع بين حديثين مع قوة أحدهما أم لا	٢٠٦ باب طلاق المريض
٣١٥ باب استيلاء الكفار	٢٠٨ باب الرجعة
٣١٧ « المستأمن	٢١١ باب الايلاء
٣١٨ فصل لا يمكن مستأمن فينا سنة	٢١٤ باب الخلع
٣١٩ باب العشر والحراج والحزبة	٢٢٣ باب اللعان
٣٢١ فصل الجزية لو وضعت بتراض لا يعدل عنها	٢٢٦ باب العنين
٣٢٤ باب المرتدين	٢٢٧ باب العدة
٣٢٨ « البغاة	٢٢٩ فصل نحد معتدة البت والموت بترك الزينة
٣٢٩ (كتاب اللقيط)	٢٣١ باب نبوت النسب ٢٣٤ باب الحضنة
٣٣٠ (كتاب اللقطة)	٢٣٦ باب الثقة ٢٤١ (كتاب الاغناق)
٣٣٣ (كتاب الآبق)	٢٤٣ باب العبد يعتق بعنه
٣٣٤ (كتاب المفقود)	٢٤٨ باب الخلف بالعتق
٣٣٥ (كتاب الشرك)	٢٤٩ باب العتق على جعل
٣٣٩ فصل ولا تصح شركة في احتطاب	٢٥١ باب التدبير
٣٣٩ (كتاب الوقف)	٢٥٣ باب الاستيلاء
٣٤٣ فصل من بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه الخ	٢٥٦ (كتاب الايمان)
	٢٥٩ باب اليمين في الدخول والسكنى والخروج الخ
	٢٦٢ « اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام الخ
	٢٦٩ « اليمين في الطلاق والعتاق

(فهرست الجزء الثانى من كتاب كشف الحقائق وما في هامشه وهو شرح الوقاية لتوافقهما)

صحيفه	صحيفه
باب الوكالة بالبيع والشراء ٩٣	٢٠ كتاب البيوع
فصل الوكيل بالبيع الخ ٩٨	٥ فصل يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار الخ
باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٠٠	٧ باب خيار الشرط
باب عزل الوكيل ١٠٣	١٠ « خيار الرؤية
كتاب الدعوى ١٠٤	١٢ « خيار العيب
باب التحالف ١٠٩	١٧ « البيع الفاسد
فصل قال المدعى عليه هذا الشيء* أودعني فلان ١١٢	٢٣ فصل قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد الخ
باب دعوى الرجلين ١١٣	٢٦ باب الاقالة
باب دعوى النسب ١١٧	٢٧ « التولية
كتاب الاقرار ١٢٠	٢٨ فصل صح بيع العقار قبل قبضه
باب الاستثناء وما في معناه ١٢٣	٣١ باب الربا
باب اقرار المريض ١٢٥	٣٤ « الحقوق والاستحقاق
كتاب الصالح ١٢٨	٣٥ مطلب في بيع الفضولى
فصل الدامع جائز من دعوى المال والمنفعة ١٢٩	٣٧ باب السلم
باب الصلح في الدين ١٣١	٤٢ المنقرقات
فصل دين بينهما صالح أحدهما عن نصيبه الخ ١٣٢	٤٦ كتاب الصرف
كتاب المضاربة ١٣٤	٤٩ كتاب الكفالة
باب المضارب يضارب ١٣٦	٥٥ فصل أعطى المطلوب الكفيل قبل ان يعطى الخ
فصل ولا تضد المضاربة بدفع المال الى المالك ١٣٨	٥٧ باب كفالة الرجابين
كتاب الوديعه ١٤٠	٦٠ كتاب الحوالة
كتاب العارية ١٤٣	٦٢ كتاب القضاء
كتاب الهبة ١٤٥	٦٥ فصل واذا ثبت الحق
باب الرجوع في الهبة ١٤٨	٦٦ باب كتاب القاضى الى القاضى
فصل ومن وهب أمة الاحلها ١٥٠	٦٩ باب التحكيم
كتاب الاجارة ١٥١	٧٠ مسائل شتى
باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها ١٥٣	٧٥ كتاب الشهادة
باب الاجارة الفاسدة ١٥٦	٧٨ باب من قبل شهادته ومن لا قبل
باب ضمان الاحير ١٦١	٨٣ « الاختلاف في الشهادة
باب فسخ الاجارة ١٦٥	٨٦ « الشهادة على الشهادة
كتاب المكاتب ١٦٨	٨٨ كتاب الرجوع عن الشهادة
باب ما يجوز للمكاتب ان يفعله ١٦٩	٩٠ كتاب الوكالة

مصحفة	مصحفة
٢٦١ مطلب اذا أدى دين غيره بغير أمره لا يجبر على قبوله	١٧٢ فصل ولدت مكاتبه من سيدها الخ
٢٦٣ فصل رهن عصيرا قيمته عشرة بعشرة الخ	١٧٤ باب كتابة العبد المشترك
٢٦٥ كتاب الجنائيات	١٧٥ باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى
٢٦٦ باب ما يوجب القود وما لا يوجبه	١٧٨ كتاب الولاء
٢٧٠ باب القصاص فيما دون النفس	١٨٠ فصل أسلم رجل على يد رجل ووالاه الخ
٢٧١ فصل وان صوِّح على مال وجب حالا	١٨١ كتاب الأكرام
٢٧٤ فصل ومن قطع يد رجل ثم قتله	١٨٤ كتاب الحجر
٢٧٧ باب الشهادة في القتل	١٨٧ فصل بلوغ الغلام بالاحتلام أو الاحبال الخ
٢٧٩ باب في اعتبار حالة القتل	١٨٧ كتاب المأذون ١٩٢ كتاب الغصب
٢٨٠ كتاب الديات	١٩٦ فصل غيب المصوب ١٩٩ كتاب الشفعة
٢٨٢ فصل النفس والمارن والاتق الخ	٢٠٠ باب طلب الشفعة
٢٨٣ فصل الشجاع	٢٠٤ باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب
٢٨٧ فصل في الجنين	٢٠٦ ما يبطل به الشفعة
٢٨٩ باب ما يحدُّه الرجل في الطريق	٢٠٨ كتاب القسمة
٢٩١ فصل في الحائض المائل	٢١٥ كتاب المزارعة
٢٩٣ باب جنابة البهيمة والجنابة عليها وغير ذلك	٢١٥ مطلب النصوص الواردة في المجتهدات صور النصوص
٢٩٦ باب جنابة الرقيق والجنابة عليه	٢١٨ كتاب المساقاة ٢١٩ كتاب الذبائح
٢٩٩ فصل قتل عبد خطأ الخ	٢٢٣ فصل فيما يجل وما لا يجل
٣٠٣ باب غصب العبد والمدبر والصبي والجنابة في ذلك	٢٢٥ كتاب الاضحية
٣٠٥ باب القسامة ٣٠٨ كتاب المناقل	٢٢٩ كتاب الكراهية فصل في الأكل والشرب
٣١٠ كتاب الوصايا	٢٣٠ فصل في اللبس
٣١٣ باب الوصية بثالث المال	٢٣٢ فصل في النظر والتمس
٣١٩ باب العتق في المرض	٢٣٥ فصل في الاستبراء وغيره
٣٢١ باب الوصية للأقارب وغيرهم	٢٣٦ فصل في البيع
٣٢٣ باب الوصية بالخدمة والسكنى والتمرة	٢٤١ كتاب احياء الموات
٣٢٤ باب وصية الذمي	٢٤٣ مسائل الشرب ٢٤٥ كتاب الاشربة
٣٢٥ باب الوصي	٢٤٨ كتاب الصيد
٣٢٨ فصل الشهادة كتاب الختنى	٢٥٢ كتاب الرهن
٣٤٠ مسائل شق	٢٥٤ باب ما يجوز ارتهانه والارتهان به وما لا يجوز
٣٤١ ابتداء كتاب تسهيل الفرائض بالهامش	٢٥٨ الرهن بوضع على يد عدل
٣٤٩ كتاب الفرائض	٢٦٠ باب التصرف في الرهن

بيان الخطأ والصواب الواقعين في الجزء الاول من كشف الحقائق

صحيفة سطر	خطا	صواب	صحيفة سطر	خطا	صواب
١٥	٦	٦٤	٢٨	٦٤	٦٤
١٦	١٦	٦٩	٨	٦٩	٦٩
١٦	٢٣	٧١	٩	٧١	٧١
١٩	١١	٧١	١٦	٧١	٧١
١٩	١٦	٧٢	٧	٧٢	٧٢
٣١	٢٦	٧٢	٢٨	٧٢	٧٢
٣٢	١١	الرفض وسجد السهول	لان	لان مادون الركعة محل	لان مادون الركعة محل
٣٢	١١	ذكاة	١٢	٧٣	٧٣
٣٢	١٥	وكانت	٢٢	٧٤	٧٤
٣٣	٩	التصين على اختلاف الاصلين	١	٧٥	٧٥
٣٤	٣	فكذا وصفه	١٢	٧٦	٧٦
٣٤	١٩	لا ينفض	١٤	٧٦	٧٦
٣٤	٢٣	عليه السلام وصلى	١	٧٨	٧٨
٣٤	٢٥	معارضته	٢٦	٨١	٨١
٣٦	٤	فليوتر آخر الليل	٢٩	٨١	٨١
٣٧	٢	او الجمع	٥	٨٢	٨٢
٣٧	٢٤	على	٣١	٨٢	٨٢
٤٢	١٤	وهو على ما في الكفاية	٢	٨٣	٨٣
٤٥	١٠	التكليف	٣٢	٨٣	٨٣
٤٥	٢٩	أبو	٢٥	٨٦	٨٦
٤٧	٣٠	عفش	١٢	٨٧	٨٧
٥٢	٦	طول	١٤	٨٧	٨٧
٥٣	١٨	الحديث	٢٥	٨٧	٨٧
٥٦	٨	فتخرج	٥	٩٠	٩٠
٥٦	١٩	واستخاف	٥	٩٠	٩٠
٥٨	٢٣	ومفرغه	٢١	٩٠	٩٠
٥٩	٨	أى	٧	٩٢	٩٢
٦١	٢٩	المقبرى	١٩	٩٢	٩٢
٦٤	٣	قوله قوله	١٤	٩٥	٩٥
			٥٥	٩٥	٩٥
			٥٥	٩٥	٩٥

صواب	خطا	صفحة	سطر	صواب	خطا	صفحة	سطر
موجود	موجودا	٢٨	١٣٤	وهو الى الحسن	هذا الجمل كلها مكررة	٢٦	٩٥
(واقطع التلية باولها)	واقطع التلية باولها	١٠	١٣٥	صلى الله عليه وسلم انما شهيد	انا شهيد	١	٩٦
او قصر	اوقض	١٧	١٣٥	للايتلاء	للايتداء	١٥	٩٧
بادئا) استئناطاني (بادئا	١٢	١٣٦	معنى	مع	١٦	٩٧
ولا يمكن	لا يمكن	١٤	١٤٨	عن	على	١٩	٩٧
مثليا	مثلية	٢٠	١٤٨	الزكاة في الخواتج	الخواتج	٢٥	٩٨
بالنصب	بالنصيب	٢٧	١٥١	من ان	من	٢٩	٩٨
كالرقية	كالرقية	٢٤	١٥٣	له ماروي	روى	٣	١٠٠
واحداهما	واحدهما	٢٧	١٥٦	شاة شاة	شاة	٣٣	١٠٠
بيننا	بيننا	٧	١٥٧	عن	عند	٨	١٠١
قال	قالا	٢٩	١٥٧	عن	من قول	٢١	١٠١
الحج	الغرض	١	١٥٨	كذا وكذا	كذا وكذا	٤	١٠٣
هو لا غنى	غنى	٢٤	١٦٠	استسمرنا	استسمرنا	١٠	١٠٣
(و)	(او)	٢٤	١٦٤	اماما	اما	١	١٠٦
انه اخرج	ان اخرج	٤	١٦٥	لعيته	لعيته	٢٦	١١٥
مادام معها	معها	٧	١٦٨	والتخفيف	والتحقيق	٣٠	١١٥
عيني والتدارك يمكن بخيار البلوغ	عيني	٢٠	١٦٩	ولانه الخ	ولانه	١١	١١٦
هذه	لهذه	١٤	١٧٠	كفارة	كفارة	٢٥	١١٩
قاض كان زوجها في دار الحرب	قاض	١٧	١٧٢	فلم يرو	فلم يرو	٢٥	١١٩
النس عنه	المنهى	٢١	١٧٥	له الاعتبار	اعتبارا	٢٦	١٢١
تجب في الخامسة	تجب	١٦	١٧٧	اخرجه ف عن الدار	روا الى ش	٢٩	١٢١
ثم	ثبت الملك ثم	٢٦	١٨٠	قطني بلفظ كل وصم يوما مكانه			
من	من انه	٢٧	١٨٠	الحظ	الحظ	٢٨	١٢٥
لمولاها اعتبارا بموتها	لمولاها	٢	١٨١	احرامها	احرامها	٢١	١٢٧
حرف انها وهذا لان المقتول ميت باجله				وقيل مجادلة	مجادلة	١٢	١٢٩
لبريرة	لبريرة	٩	١٨١	لنعله عليه السلام في حجة	لما روى	٢١	١٣١
سنتين	سنتين	٢	١٨٥	الوداع كذلك بجزر وهذا في حق كل طائف وامام من اراد			
لانها اما بنته او ريسته	لما ذكرنا	١٣	١٨٥	السعي بمدطواف فيستلمه بعد الركنين ايضا لما في الهداية			
بخلاف الرضاع				ويحتم العلواف باستلام الحجر ثم يصلى ركعتين ثم يعود الى			
منه	من	١٧	١٨٦	الحجر فيستلمه لما روى			
بصيرورتها	بصيرورتها	٣٢	١٨٦	بها	بها	٢٠	١٣٢
في نفسه فلا يكون سببا للضمان	في نفسه	٣٣	١٨٦	يوما	يوما	١٠	١٣٣

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده (أما بعد) فلما تم طبع كتاب كشف الحقائق شرح كنز الدقائق مع حواشيه تأليف خاتمة أهل التحقيق من ليس له مجارى في العلم والزهد والتقوى والتدقيق الاستاذ الشيخ عبد الحكيم الافغانى نزيل دمشق الشام عرض على جل جهاذة علماء مصر الازهر بين الاعلام فاستحسنوه غاية الاستحسان وأجروا براعمهم للتسابق في هذا الميدان وأتموا عليه وعلى مؤلفه حفظه الله بما هو أهله وبالجملة فحصل كلامهم انه كتاب جليل مألّف منله وكان البعض قد اجتمع بالمؤلف ووقف على حقيقته والبعض حزم بانه واحد دهره لما تواتر من سيرته فشهدوا تلك الشهادة بعد اليقين وهم رؤس علماء الملة والدين وحين مارا واطرره حليت بشرح الوقاية لصدر الشريعة ذلك الكتاب المفرد نادر الوجود عدوا ذلك من المناسبات البديعه فآبئنا تلك الشهادة مع الامضات تحليدا لآثارهم ولحصول القبول والبركات واكتفينا بالبعض انموذجا لما عدها جزى الله من أجرى هذا الخير وأسداء

فكتب حضرة الاستاذ الكبير والفقير الحنفى الشهر الشيخ عبد القادر الرافعى مانصه

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على من لا نبي بعده (وبعد) فقد أطلعت على هذا الكتاب المسمى بكشف الحقائق شرح كنز الدقائق للامامة الفاضل والجهيد الكامل الاستاذ الاجل الشيخ عبد الحكيم الافغانى نزيل دمشق الشام فوجدته فريدا في هذا الباب مستجمعا لتحقيقات أولى الالباب موافقا لخصوص المذهب المحررة مؤيدا بالنقول المعتبرة فله در مؤلفه ما أغزر علمه وما أزر كي فهمه فجزاه الله أحسن الجزاء على مسماه ومنحنا وياه حسن الحتام وما توفيق الابله عليه توكلت واليه أنيب — الفقير اليه تعالى عبد القادر الرافعى

(وكتب حضرات الاساتذة أئمة العلماء الاحناف الشيخ محمد نجيب والشيخ أحمد أبو خطوه والشيخ بخانى

بسم الله الرحمن الرحيم

مفق الاوقاف)

حمدا لمن وفق من أراد بهم خيرا المتفقه في الدين وجعلهم أئمة يهدون بامرهم وهم مهتدون وشرع لهم على لسان رسوله كتابا مبينا وسنة واضحة للعالمين أولئك حزب الله وحزب الله هم المفلحون والصلاة والسلام على السند الاسمى واواسطة العظمى سيدنا محمد خير الخلائق طرا وامام المتقين دنيا وأخرى وعلى آله وأصحابه وسائر التابعين (وبعد) فانا قد أطلعنا على كتاب كشف الحقائق لکنز الدقائق لمؤلفه الاستاذ الاجل الشيخ عبد الحكيم الافغانى فوجدناه فريدا في يابه قد جمع كل ما فرق في غيره من كل دقيقة رقيقه وكشف معنى العضلات فكان قولنا شارحا لكل حقيقة به تفرج اجناس المسائل بفضولها وتبني فروعها على أصولها فاطهر ما في الكثر من الحفايا وما في زواياها من الحبايا فكان كاسمه كشف الحقائق عن كنز الدقائق وطاب موردا ومصدرا وحمد الله والناس ان شاء الله أولا وآخرا فقع الله به الطلاب وأحى مؤلفه الدهور والاحقاب وجعل عملنا وعمله خالصا لوجهه موافقا فيما يأمر به لامره وفيما ينهى عنه لئيه انه الجواد الفتاح

كتبه الفقير اليه كتب الفقير اليه كتب الفقير اليه

محمد نجيب المطيعي أحمد أبو خطوه محمد بخانى المفقى

وكتب سعادة الحبيب التسيب والانسان الكامل الفاضل الاديب السيد أحمد بيك الحسيني الشهير

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله العليم الحكيم * المنعم على عبده بالخلق العظيم * الذي فقه في دينه من ارتضاء قدوة
لعباده الصالحين * ووفقه لمعرفة كنز أحكام المكلفين * ففاصوا بحر العلوم * وعرفوا حكم المنطوق
والمفهوم * فاستخرجوا درر التدقيق * وحلوا بها جيد البحث والتحقيق * وأقروا حياتهم في التحرير
والتصنيف * وخدموا ملتهم بمتابعة الثقل الصحيح والتأليف * ووقى جاء فتح القدير المنان * أحسن العبد
سبعا في العمل والبيان * وذلك فضل الله يؤتيه من يشاء (وبعد) فيقول الفقير اليه تعالى راحي
شفاة جده النبي الامي * أحمد بن أحمد بن يوسف الحسيني غفر الله له ولوالديه * وأمنهم من
فزع يوم لا ريب فيه * اني قد اطلمت على كتاب كشف الحقائق * على كنز الدقائق * فوجدته سفرا
قد طابق اسمه مسماه * وحوى من دقائق العلوم في فقه السادة الحنفية * منحرفا له ضحاما الكتب
ركها سجدا يتفنون حسن تعبير وبيان لغواء * لا يستطيع كل انسان ان يأتي بمثله كيف لا ومؤلفه
قدوة الاكابر الاعلام * واستاذ الفضائل وبحر المعارف وذخيرة العلوم علما وعملا اتقى الصالح
والورع الكامل الزاهد الذي سلك سبيل الاولين واتبع سنة امام المرسلين من يعترف بفضله علما
وعملا من جهة الدين والورع كل من عرفه علما وخبرا زاهد زمانه الاستاذ الشيخ عبد الحكيم
الانفاني ولادة دمشق اقامة الحنفي مذهبها حفظه الله وأدام النفع به والحق يقال اني اجتمعت
بذلك الاستاذ في دمشق الشام فوجدته رجلا مثالا للكمالات منبعا للعلم والفضائل اماما في الورع
والزهد لم تشغله اموال ولا اولاد عن التفرغ لعبادة الملك الديان ولا محب فالفضل مواهب والله
يؤت الحكمة من يشاء وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم

كتبه
أحمد الحسيني

وكتب حضرة الاستاذ الشيخ عبد الرحمن الحضري شيخ السادة العلماء بقر ديباط

بسم الله الرحمن الرحيم

لك الحمد في البداية والنهاية على ما شرحت من طريق الهداية وكشفت من حقائق دقائق
الحكم * ما به عقد الملة الحنيفية قد انتظم * والصلاة والسلام على سيدنا ومولانا محمد كنز درر
الفضائل * وعلى آله وأصحابه ذخيرة دقائق المقاصد والوسائل * (وبعد) فاني اطلمت على جمل
من كتاب كشف الحقائق * على متن كنز الدقائق * في فقه الامام أبي حنيفة النعمان * فوجدته
قد حقق فيه ودقق وبين الدليل والبرهان * مفيدا للطالين * كفيلا بمحاجة الراغبين مغنيا عن
المطولات من كتب السادة الحنفية * مقتصرنا فيه على المعتمد من الاقوال مع أدلتها الثقلية والعقلية *
كيف لا ومؤلفه حفظه الله الاستاذ الفاضل والعلامة اللوذعي الكامل ذي التحقيقات المفيدة
والآراء الصائبة السديدة حميد السيرة * سلم السريرة * على الهمة ونافع الأمة الاستاذ الشيخ
عبد الحكيم الانفاني نزيل دمشق الشام أمد الله في حياته وأنانا والمخلصين من فيض دعواته
وبركاته انه تعالى سميع قريب كريم مجيب -

كتبه الفقير الحقير

عبد الرحمن الحضري

CA: 340.59
A25 KA
V. 1-2

كِتَابٌ

~~297426~~
~~A25~~

كشف الحقائق شرح كنز الدقائق

للإمام القدوة الفقيه الورع الزاهد بقية السلف وعين
أعيان الخلف الأستاذ الأجل الشيخ عبدالحكيم
الأفغاني نزيل دمشق الشام
حفظه الله ونفعنا به

30000

آمين

❖ وبها مشه ❖

شرح الإمام الأجل المحقق علامة الأمة في المعقول والمنقول وواحد
الائمة في الفروع والاصول عبدا لله ابن مسعود المشهور بصدر الشريعة علي
متن الوفايه لجره الامام الاستاذ الاجل تاج الشريعة رحم الله الجميع

❖ الجزء الاول ❖

(حقوق الطبع محفوظة لمؤلفه وملتزمي طبعه)

❖ الطبعه الاولى ❖

❖ ١٣١٨ هـ ❖

طبع بالمطبعة الادبية سنة ١٣١٨ هـ بمخضار القديم بمصر

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله بدأ وعوداً سبحانه من رب رحيم الذي يستعان منه في كل خطاب واليه ترجع الامور وصلى الله على خير خلقه محمد وسلم صلاة وسلاماً مستخرين على امر الدهور وعلى آله واصحابه وبعد فتهذه عدة كلمات جمعها المقل من الكتب المعتبرة لينتفع به الطالب في ادراك الوجوه لمطالب كنز الدقائق معروضاً عن تكثير تصوير المسائل وتقييداتها لوضوحها بين المستفيدين ولا يبضها بحول الله عز وجل وقوته سماها كشف الحقائق واعلم انه انما عزا كل قول لقائله لئلا يهتد كره والتمثانا لقب الطالب الا ما عزا المقل لنفسه فانما هو لئلا يلبس زيفه بجيدم ليس الا والله تعالى اعلم بالسرائر هذا وقد تكون مقولات كثيرة لقائل واحد فيجمعها ويعزوها له عند اخبرها وما لم يعزها لاحد فهو لصاحب الهداية قطعاً ليؤخذ منه ان هذا المجموع مختصر الهداية وانما يترك العزو لصاحب الهداية فيما اذا لم ينصل بين كلامه وكلام الماتن مقولة لغيره والا فالعزو لازم فما عزوت اليه رمزاً الهداية ورمزها هـ هـ ممدود الآخر واما مقصوره هـ فهو علامة انتهاء التلاوة وفتح القدير شرحها للشيخ كمال الدين بن المهام ورمزه فـ فـ والتناجج تكملة فتح القدير من كتاب الوكالة الى آخر الكتاب ورمزه تـ تـ و انتـ كـ والكفاية شرحها ايضا لسيد جلال الدين الطوارزي ورمزها كـ كـ والتبيين شرح الكنز المشهور بالزيلمي ورمزه يـ يـ والدر المختار ورمزه درـ درـ وحاشيته الموسومة برد المختار للشيخ محمد امين بن عابدين ورمزه امينـ امينـ واكثر ما نقلت من عباراتهم مغير بالاختصار او زيادة شيء بحيث لا يخرج الكلام عن حد العزو اليهم او تبديل كلمة بمرادفها ورمز هذا التغيير مـ مـ وربما رأيت على هوامش بعض الكتب فوائد منقولة من الكتب المذكورة او غيرها فنقلتها ورمز الهوامش شـ شـ واقل قليل يوجد بـ بـ رمزاً للبحر الرائق وما كتبه المقل من فكره القاصر فرمزه عـ عـ وربما يفهم من غموى كلام هؤلاء الكتب معنى من غير تصريحها به فيكتبه على حسب فهمه وبذيله بقوله فهم من كذا فيا اخذ الانصاف المرجو من الحنان المنان ان يصلح لنا ما فرطنا ثم منك ان تسد لنا الخلال فان رأيت فيما كتبت شيئاً مغالفاً عن العقل والنقل وكنت اهلاً لما هنالك ولم يقبل الاصلاح فاتمه او احسب عليه خطا وان كان

﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾

الحمد لله رب العالمين والصلاة على خير خلقه محمد وآله اجمعين يقول العبد المتوسل الى الله تعالى بانوى الذريعة عبيد الله بن مسعود بن ناج الشريعة سعد جده وابصح جده هذا حل المواضع المغالقة من وقاية الرواية في مسائل الهداية التي القها جدي واستاذي مولانا الاعظم استاذ علماء العالم برهان الشريعة والحق والدين محمود بن صدر الشريعة جزاه الله عنى وعن جميع المسلمين خير الجزاء لاجل حفظي

قابل الاصلاح فاصلحه اصلح الله شأننا وشأنك هذا والسلام قال المصنف رحمه الله تعالى ﴿ بسم الله الرحمن الرحيم الحمد لله الذي اعز العلم ﴾ اي علم الشرائع وهو علم الفقه لانه المقصود بالتأليف واعزازه تعظيمه في نفس كل عامل ﴿ ابو السعود ﴾ في الاعصار واعلى حزه ﴿ طائفته ﴾ مسكين يرفع الله الذين آمنوا منكم والذين اوتوا العلم درجات الآية ع ﴿ في الامصار والصلاة ﴾ وهي من الله سبحانه وتعالى الرحمة ومن الملائكة الاستغفار ومن المؤمنين الدعاء وهي بمعنى مشترك لانه مشترك ﴿ مسكين قوله الدعاء اي طلب الرحمة من الله تعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم وقوله بمعنى مشترك اي مشترك فيه وهو التعظيم فالرحمة والاستغفار والدعاء افراد الصلاة وقوله لانه مشترك اي موضوع باوضاع متعددة لمعان متغايرة كلفظ عين ﴿ ابو السعود والحاصل انه مشترك معنوي كالحبوان لا لفظي كالعين ع فسقط ما يقال ان في آية ان الله وملائكته يصلون على النبي استعمال المشترك في معنييه استعمالاً واحداً وترك السلام لعدم كراهة افراد احدهما عن الآخر او انه اتى به لفظاً وهو الظاهر خروجا من خلاف القائل بالكراهة ﴿ ابو السعود ﴾ على رسوله ﴿ الرسول اخص من النبي فالنبي انسان حر ذكر اوحى اليه بشرع امر بتبليغه اولاً والرسول انسان حر ذكر اوحى اليه بشرع امر بتبليغه وقد يطلق الرسول على الملك قال تعالى الله يصطفي من الملائكة رسلا ومن الناس ولا يطلق عليه النبي وعلى هذا فالعموم والخصوص من وجه ولم يصرح باسمه الشريف محمد اشارة الى علو شأنه لما فيه من الشهادة على انه المشهور الذي لا يشبهه ﴿ ابو السعود ﴾ للتخص بهذا الفضل العظيم ﴿ فضل العلم المتقدم ذكره والباء داخله على المقصود بحمل العلم في كلام المصنف على علم الشرائع بوصف كونه غير منسوخ فان هذا مقصور على نبينا صلى الله عليه وسلم ﴿ ابو السعود ﴾ وعلى آله ﴿ المراد به هنا كل مؤمن ﴿ ابو السعود لانه مقام الدعاء فيلثمه التميميم بخلاف مقام تحريم الصدقة ع ﴿ الذين فازوا ﴾ الفوز التجارة والظفر بالخير والهلاك ضد فاز مات وبه ظفر ومنه نجما قاموس وعلى هذا فسلمة من في قوله ﴿ منه ﴾ متعلق بمخدوف حال من حظ والباء في قوله ﴿ بحظ ﴾ صلة فازوا ع اي ظفروا بحظ اي نصيب منه اي من الفضل او من الرسول ﴿ مسكين ﴾ جسيم ﴿ عظيم ﴾ مسكين ﴿ قال مولانا الخبير ﴾ العالم قاموس ﴿ التحرير ﴾ الحاذق الماهر العاقل الجرب المتقن الفطن البصير بكل شيء لانه يفر العلم نجراً قاموس ﴿ صاحب البيان ﴾ باللسان ع ﴿ والبنان ﴾ في الكتابة ع ﴿ في التحرير والتقرير ﴾ تحرير الكتاب تقويمه قاموس فالنشر على غير ترتيب اللف ع ﴿ كاشف المشكلات والمعضلات ﴾ عضلت المرأة بولدها عسر عايبا قاموس ﴿ افضل الوري ﴾ الخلق قاموس ﴿ حافظ الحق ﴾ الحق القرآن وضد الباطل والعدل والاسلام قاموس ﴿ والملة ﴾ الشريعة والدين قاموس ﴿ والدين ﴾ الاسلام والطاعة والتوحيد واسم لجميع ما يتعبد الله عز وجل به والورع قاموس ﴿ شمس الاسلام والمسلمين وارث علوم الانبياء والمرسلين ابو البركات ﴾

والمولى المؤلف لما فيها سبقا سبقا
وكنت اجري في ميدان حفظه طلقا
طابقا حتى اتفق اتمام تأليفه مع اتمام
حفظي انشر بعض النسخ الى الاطراف
ثم بعد ذلك وقع فيها شيء من
التغييرات ونبت من المعو والاثبات
فكتبت في هذا الشرح العبارة التي
تقرر عليها المتن لتغيير النسخ المكتوبة
الى هذا التخط والعبء الضعيف لما

البركة كثيرة الخير جعله ابا البركات لما لبسته اياها ابو السعود * عبد الله بن احمد
ابن محمود النسفي * النسف بنقتهن مدينة كبيرة ببلاد السغد بين سمرقند وبيجون
خرج منها جماعة من اهل العلم في كل فن * ابو السعود * تعمد الله * تعمد الله
برحمته غمره وفلاننا ستر منه ما كان قاموس * غمره الماء غمر اعطاه قاموس * بالرحمة
والرضوان لما رأيت المهم * الارادات * ابو السعود * مائلة * اسناد الميل اليها تجوز
عقلي او بتقدير مضاف اي اصحاب المهم * ابو السعود * الى المختصرات * الاختصار
تقليل اللفظ وتكثير المعنى والايجاز اداء المقصود باقل من عبارته المتعارفة والاطناب
اداؤه باكثر منها والتطويل زيادة اللفظ على ما يؤدي به اصل المراد مع كون الزائد
غير متعين فان تعين فهو الحشو كقوله اعلم علم اليوم والامس قبله * ابو السعود * والاعيان
راغبة عن المطولات اردت ان الخص * التلخيص تبين المراد ويستعمل كثيراً في
الاختصار لانه حذف الزوائد والاكتفاء بالمقاصد مسكين قوله لانه اي التلخيص
حذف الزوائد وفي حذفها تقليل اللفظ فناسب معنى الاختصار * الوافي بذكر
عام وقوعه وكثر وجوده * الظاهر ان الجملة الثانية بيان للاولى وانه ليس المراد من
عموم وقوعه وعمومه لجميع الناس ابو السعود * لتكثر فائدته * فان الخص اصغر
حججه يستصحبه كل شخص اراده فبستفيد منه كثيرون * وتوفى عائلته * تكمل
منفعته * مسكين لسهولة استصحابه في عموم الاحوال اصغر حججه فيراجع مسائله بعد
ان نسي حتى تصير بعد المراجعات في الاوقات المتعددة ملكات راسخة والملكة من
اكمل الاوصاف * فشرعت فيه بعد الناس طائفة من اعيان الافاضل وافاضل
الاعيان * ويؤنس من التشبيه في قوله بمنزلة الانسان ان الواو بمعنى بل بجامع العطف
وذلك ان نوع الانسان افضل انواع العالم بامرها والعلماء اعيان هذا النوع والمتقون
كانوا افضل علماء عصره في بلده فشبّه نوع الانسان بفرد منه والعلماء بعين هذا الفرد
والمتقنين بانسانها * الذين هم بمنزلة الانسان للعين * هو المثال الذي يرى في
العين قاموس * والعين للانسان مع مالي من العوائق * هي الشوائب قاموس
* وسميته بكنز الدقائق وهو * مبتدأ حذف خبره وقوله * وان خلا * عطف
على هذا المحذوف اي وهو لم يخل * عن العوبصات والمعضلات * وان فرضنا انه
خلا عنها * فقد تحلى * الخ واد بالعبصات اي الصعيات المسائل الموجودة في
الوافي المأخوذة من الجامع الصغير فانها مسائل صعبة يحتاج في استخراجها الى تردد
كثير واصولها مشككة جدا والظاهر ان لفظة المعضلات على بناء الفاعل من افضل
الامر اذا اشتد ابو السعود * قوله وهو لم يخل الخ لان الحكيم لا يجعل كتابه خالياً
عن مثلها لئلا يستبد التلبيذ بادرارك جميعه بل يراجع في مجملاته اليه مستفيداً من
فيوضاته دائماً انظر الى كتاب الله تعالى كم فيه من الجملات لا تدرك الا بالمراجعة
الى نبيه صلى الله عليه وسلم والحاصل ان المختصر وان فائده حكمة الانطواء على
المشكلات فقد ادركته حكمة تكثير الانتفاع به تعليقه * بمسائل الفتاوي *

شاهد في اكثر الناس كسلا عن
حفظ الوقاية اخذت عنها مختصراً
مشتملاً على ما لا بد لطالب العلم منه
فائق في هذا الشرح مغلفاته ايضاً ان
شاه الله تعالى وقد كان الولد الاعز
محمود يرد الله مضجعه بعد حفظ المختصر
مبالغاً في تأليف شرح الوقاية بحيث
ينحل منه مغلفات المختصر فشرعت في
اسعاف مراده فتوفاه الله قبل اتمامه
فلأمول من المستفيدين من هذا
الكتاب ان لا ينسوه من دعائهم

﴿ كتاب الطهارة ﴾

اكتفى بالنظ الواحد مع كثرة الطهارات لان الاصل ان المصدر لا يثنى ولا يجمع لكونها اسم جنس يشمل جميع انواعها وافرادها فلا حاجة الى لفظ الجمع ﴿ قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة الآية ﴾ ﴿ افتتح الكتاب بهذه الآية تيمناً ولان الدليل اصل الحكم والحكم فرع والاصل مقدم بالرتبة على الفرع ثم لما كانت الآية دالة على فرائض الوضوء ادخلناه التعقيب في قوله ﴿ ففرض الوضوء غسل الوجه من الشعر ﴾ اي من فصوص شعر الرأس وهو منتهي مثبت شعر الرأس ﴿ الى الاذن ﴾ فيكون ما بين العذار والاذن داخلًا في الوجه كما هو مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيفرض غسله وعليه أكثر مشايخنا رح وذكر شمس الائمة الحلواني رح يكفيه ان يبل ما بين العذار والاذن ولا تجب اسالة الماء عليه بناء على ما روى عن ابي يوسف رح ان المصلي اذا بل وجهه واعضائه وضوئه بالماء ولم يسل الماء على اعضاء الوضوء جاز ولكن قيل تأويله انه اذا سال من العضو قطرة او قطرتان ولم يتدارك ﴿ واسفل الذقن ﴾ فتم حدود الوجه من الاطراف الاربعة ثم عطف على الوجه قوله ﴿ واليدان والرجلين ﴾ مع المرفقين والكعبين ﴿ خلافاً لفرقان عندنا لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل لان الغاية لا تدخل تحت المغيا ونحن نقول ان كانت الغاية بحيث لو لم تدخل كلمة الى ان يتناولها صدر الكلام لم يدخل تحت المغيا كالليل في الصوم وان كانت بحيث يتناولها الصدر كالتنازع فيه تدخل تحت المغيا

استعمل استعمال اسم الجنس مسكين بادخال لام الجنس المبطله لجمعته اشار الى انه ليس المراد بالفتاوي الكتاب المشهور وهي فتاوى مشايخ ما وراء النهر بل المراد به الجنس ابو السعود ﴿ والواقعات ﴾ اي المسائل الواقعة وهي مسائل شتى في آخر الكتاب التي لم تذكر في الوافي مسكين ﴿ وهذا ايضا يدل على انه ليس المراد بالواقعات اسم الكتاب لكن انظر ما المانع من ارادة اسمي الكتابين مع ثم الظاهر ان بين الفتوى والواقعة عموم وخصوص من وجه فقد بقي في غير حادثة وقد يتكلم على الواقعة من غير الاستفتاء كتدريس وتأليف ابو السعود ﴿ معلماً ﴾ على بناء الفاعل من الاعلام او المتعول حال من فاعل سميته او مفعوله والمحققون على عدم اشتراط مقارنة الحال لعاملها ابو السعود ﴿ بتلك العلامات ﴾ اي علامات الوافي فالهاء لابي حنيفة رحمه الله والسين لابي يوسف رحمه الله والميم لمحمد رحمه الله والزاي لفر رحمه الله والكاف لمالك رحمه الله والفاء للشافعي رحمه الله والواو علامة رواية اصحابنا او قياس مرجوح مسكين ﴿ وزيادة الطاء للاطلاقات ﴾ ويمكن ان يمثل نحو ويتقضى خروج نجس اي مطلقاً سواء خرج من السيلين او غيرها وكان الوافي كان خالياً عن الطاء فمناه زيادة مع ﴿ والله الموفق ﴾ اي جاعل الاسباب موافقة ﴿ للاتمام والميسر للاختتام ﴾

﴿ كتاب الطهارة ﴾

﴿ فرض الوضوء غسل الوجه ﴾ قال الله تعالى ﴿ يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلاة فاغسلوا وجوهكم ﴾ الآية فرض الطهارة غسل الاعضاء الثلاثة ومسح الرأس بهذا النص والغسل هو الاسالة والمسح هو الاصابة هدايه قوله هو الاسالة اي مع التقاطر في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ولو قطرة وعن ابي يوسف انه مجرد البل ولو لم يسل قوله هو الاصابة هولفة امرار اليد على الشيء واصطلاحاً اصابة اليد المبتلة العضو لو يبل باق بعد غسل لا بعد مسح بحر ﴿ وهو من فصوص ﴾ مثل فتح القدير ﴿ شعره الى اسفل ذقنه والى شحمتي الاذن ﴾ لان المواجية تقع بهذه الجملة وهو منهاها واشتقاق الثلاثي من المزيد اذا كان اشهر في المعنى جائز كاشتقاق الرد من الارتعاد واليم من التيم ﴿ در فالارتعاد الاضطراب اخذ منه الرد لا اضطرابه في السماء او السحاب يضرب منه واليم الحجر من التيم وهو القصد لان الناس بقصدونه امين وقول المصنف الى شحمتي الاذن اي ومن شحمة الاذن الى شحمة الاذن فهذه مساعة في العبارة شلي ولا مؤاخذه عليهم في التغييرات لان قصد اداء المقصود لامراعاة الاثنا بعد ظهور المراد منها مع ﴿ وبديه برفقيه ورجليه بكفيه ﴾ خلافاً لفر رحمه الله اذ الغاية لا تدخل تحت المغيا كالليل في باب الصوم ولنا ان هذه الغاية لاسقاط ما وراثها اذ لولاها لاستوعبت الوظيفة الكل وفي باب الدوم لمدا الحكم اليها اذ الاسم يطلق على الامساك ساعة ﴿ ه م قوله ولنا ان هذه الغاية الخ قول بالموجب

بناء على أن القويين في الى اربعة مذاهب الاول دخول ما بعدها فيا قبلها الا مجازا والثاني عدم الدخول الاجازا والثالث الاشتراك
 والرابع الدخول ان كان ما بعدها من جنس ما قبلها وعدمه ان لم يكن فهذا المذهب الرابع يوافق ما ذكرنا في الليل والمرافق واما
 الثالثة الاول فالاول يعارضه الثاني فساويا والثالث اوجب التساوي ايضا فوقع الشك في مواقع استعمال كلمة الى ففي مثل صورة الليل
 في الصوم انما وقع الشك في تناول والدخول فلا يثبت تناول بالشك وفي مثل صورة النزاع انما وقع الشك في الخروج بعدما ثبت
 تناول صدر الكلام والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكرنا انها غاية الاسقاط مشهور في الكتب فلان ذكره ثم الكعب في رواية
 هشام عن محمد رحمه الله هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك لكن الاصح انها العظم الثاني الذي ينتهي اليه عظم الساق
 وذلك لانه تعالى اختار لفظ الجمع في اعضاء الوضوء فاريد بقابلة الجمع اتقسام الاحاد على الاحاد واختار في الكعب لفظ المثنى فلا
 يمكن ان يراد به اتقسام الاحاد على الاحاد فنعين ان المثنى مقابل لكل واحد من افراد الجمع فيكون في كل رجل كعبان وهما
 العظمان الثانتان لامعقد الشراك فانه واحد ﴿ ٦ ﴾ في كل رجل ﴿ ٦ ﴾ ومسح راس والحية ﴿ ٦ ﴾ مسح اصابع اليد

اي سلمنا ان الغاية لا تدخل لكن المغيا هنا الاسقاط اذ لولاها ائخ فلا بد من خروج
 المرفق من الاسقاط ومن ضرورته الدخول في الغسل مع ﴿ ٦ ﴾ ومسح راسه ﴿ ٦ ﴾ قدره
 بعض اصحابنا بثلاث اصابع اليد واشترط مالك رحمه الله الاستيعاب وقدره الشافعي
 رحمه الله بثلاث شعرات ولنا ما روي المغيرة بن شعبة رضي الله عنه ان النبي صلى
 الله عليه وسلم اتى سباطة قوم فبال وتوضأ ومسح على ناصبته وخفيه والكتاب مجمل
 فالتمس بياناً له فهو حجة على الشافعي ومالك رحمه الله ﴿ ٦ ﴾ قوله سباطة موضع القاء
 الكناسة نهاية ﴿ ٦ ﴾ قوله فبال الى هذا الحد رواه ابن ماجه عنه مرفوعاً والباقي رواه
 عنه مسلم مرفوعاً ايضاً فجمع القدوري بين حديثيه قوله مجمل ومنع الاجمال بانه
 مطلق فيتأدي الفرض بادنى ما يطلق عليه اسم المسح ﴿ ٦ ﴾ فقلنا انه قصد بعضاً مقدراً
 لا المطلق لان المطلق يحصل بغسل الوجه فلا حاجة الى ايجابه مستقلاً او لان وظيفة
 سائر الاعضاء مقدرة فكذا هذا ﴿ ٦ ﴾ قوله انه قصد بعضاً ائخ وذلك ان الباء اذا
 دخلت في آلة المسح كان الفعل متعدياً الى عمله فيتناول كل المحل كسحت الحائط
 بيدي واذا دخلت في محل المسح بقى متعدياً الى الآلة فصار المحل شبيهاً بالآلة والمعتبر
 في الآلة قدر ما يحصل به المقصود فلا يشترط فيها الاستيعاب ﴿ ٦ ﴾ ابن مالك شرح المنار
 ﴿ ٦ ﴾ وحيثه ﴿ ٦ ﴾ عطف على الرأس او الربع وجه الاول انه لما سقط غسل ماتحته لعدم
 المواجهة وتعرضه وجب مسحه كالجيرة والمسوح لا يجب استيعابه فاعتبر الربع زبلي م

الميتلة العضو اما بلا يأخذه من الاناء
 او بلاً باقياً باليد بعد غسل عضو
 من المغسولات ولا يكفي البلال الباقي
 في يده بعد مسح عضو من المغسولات
 ولا بلل يأخذه من بعض اعضائه
 سواء كان ذلك العضو مغسولاً او
 بمسوحاً وكذا في مسح الخلف واعلم
 ان المفروض في مسح الرأس ادنى ما
 يطلق عليه اسم المسح وهو شعرة او ثلث
 شعرات عند الشافعي رحمه الله عملاً
 باطلاق النص وعند مالك رحمه الله
 الاستيعاب فرض كما في قوله تعالى
 (فامسحوا بوجوهكم) وعندنا ربع الرأس
 وقد ذكرنا انه اذا قيل مسحت الحائط
 يراد كله واذا قيل مسح الحائط يراد بعضه
 لان الاصل في الباء ان تدخل في الوسائل
 وهي غير مقصودة فلا يثبت استيعابها بل

يكفي منها ما يتوصل به الى المقصود فاذا دخل الباء في المحل شبه المحل بالوسائل فلا يثبت استيعاب المحل لكن بشكل هذا (قياساً)
 بقوله تعالى (فامسحوا بوجوهكم) ويمكن ان يجاب عنه بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت بالنص بل بالاحاديث المشهورة بان مسح الوجه في التيمم
 قائم مقام غسله فحكم الخلف في المقدار حكم الاصل كما في مسح اليدين فلو كان النص دالاً على الاستيعاب للزم مسح اليدين الى
 الابطين في التيمم لان الغاية لم تذكر في التيمم وايضاً الحديث المشهور وهو حديث المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد
 فانتي قول مالك رحمه الله اما نتى مذهب الشافعي فبني على ان الآية بجملة في حق المقدار لا مطلقة كما زعم لان المسح في اللغة امرار
 اليد ولا شك ان حاسة الاغلة شعرة او ثلاثاً لا تسمى مسح الرأس ومرار اليد يكون له حد وهو غير معلوم فيكون مجمل ولانه
 اذا قيل مسحت الحائط يراد به البعض وفي قوله تعالى (فامسحوا بوجوهكم) يراد الكل فيكون الآية في المقدار بجملة ففعله عليه
 الصلوة والسلام انه مسح على ناصبته يكون بياناً واما الحية فعندنا في حنيفة رحمه الله مسح ربعها فرض لانه لما سقط غسل ماتحتها من البشرية
 صار كالرأس وعند ابي يوسف رحمه الله مسح كلها فرض لانه لما سقط غسل ماتحتها اقيم مسحها مقام غسل ماتحتها فيترض مسح الكل
 بخلاف الرأس فانه اذا كان عارياً عن الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقد ذكر ان المراد بالربع ربع ما يلاقي بشرة الوجه

منها ذل لا يجب ايسال الماء الى ما استرسل من الذفن خلافا للشافعي رحمه الله كذا **﴿ V ﴾** ذكره في الابضاح وفي اشهر الروايتين عن
 ابي حنيفة رحمه الله مع ما يستر البشرية
 فرض وهو الاصح المختار كذا في شرح
 الجامع الصغير لقاضي خان واذا مسح
 ثم حلق الشعر لا تجب الاعادة وكذا
 اذا توشأ ثم قص الاظفار **﴿** وسنته
 المستيقظ غسل يديه الى رصغيه ثلاثا
 قبل ادخالها الاناء **﴿** هذا الغسل
 عند بعض المشايخ يسن قبل الاستنجاء
 وعند البعض بعده وعند البعض قبله
 وبعده جميعا وكيفية الغسل انه اذا
 كان الاناء صغيرا بحيث يمكن رفعه
 يرفعه بشماله ويصبه على كفه اليمنى
 ويغسلها ثلاثا ثم يصب يمينه على كفه
 اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيرا
 لا يمكن رفعه فان كان معه اناء صغير
 يرفع الماء به ويغسلها ثلاثا كما ذكرنا
 وان لم يكن يدخل اصابع يديه اليسرى
 مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف
 ويصب الماء على يمينه ويدلك اصابعه
 بعضها ببعض بفعل هكذا ثلاثا ثم
 يدخل يمينه في الاناء بالغاء ما يبلغ
 والذهي في قوله عليه السلام فلا يمسس
 يده في الاناء محمول على ما اذا كان
 الاناء صغيرا او كبيرا ومع اناء
 صغير اما اذا كان الاناء كبيرا وليس
 معه اناء صغير يحمل على الادخال
 بطريق المبالغة وكل ذلك اذا لم يعلم
 على يده نجاسة اما اذا علم فإزالة
 النجاسة على وجه لا يفضي الى تنجيس
 الاناء او غيره فرض **﴿** وتسمية
 الله تعالى ابتداء والسواك والمضمضة
 ببياء والاستنشاق ببياء **﴿** وانما قال
 ببياء ولم يقل ثلاثا ليدل على ان المسنون
 الثلاث ببياء جديدة وانما كرر قوله ببياء يدل على تجديد الماء لكل منها خلافا للشافعي فان المسنون عنده ان يفضض ويستنشق
 بفرقة واحدة ثم هكذا ثم هكذا **﴿** وتحليل الحية والاصابع وثلاث الغسل ومسح كل الرأس مرة **﴿** خلافا للشافعي فان

قياسا على الرأس **﴿** شلبي **﴿** وسنته **﴿** استظهر صاحب البحر انها ما واظب عليها النبي
 صلى الله عليه وسلم لكن ان كانت لا مع الترك فهي دليل السنة المؤكدة وان كانت
 مع الترك احيانا فهي دليل غير المؤكدة وان كانت اقترنت بالانكار على من لم يفعله
 فهي دليل الوجوب انتهى **﴿** غسل يديه **﴿** لقوله عليه الصلاة والسلام اذا استيقظ
 احدكم من منامه فلا يمسس يده في الاثاء حتى يغسلها ثلاثا فانه لا يدري اين باتت
 يده رواه في الصحيحين بلا تنوين وفي مسند البزار بها **﴿** م واطلاق المصنف يتناول
 غير المستيقظ والتقييد به في الحديث لا ينافي غيره **﴿** م والاطلاق اولى لان من
 حكي وضوءه عليه الصلاة والسلام قدمه وانما يحكي ما كان دأبه صلى الله عليه وسلم
 وعادته لا لخصوص وضوءه عن النوم **﴿** م **﴿** الى رصغيه **﴿** لوقوع الكفاية به في
 التنظيف **﴿** ابتداء **﴿** لانهما آلة التطهير فيبدأ بتنظيفهما **﴿** م **﴿** كالشمية **﴿** لقوله
 عليه الصلاة والسلام لا وضوء لمن لم يسم والمراد نفي الفضيلة هدايه والحديث رواه
 ابو داود وضعف بالاقطاع وهو عندنا كالارسال **﴿** م قوله والمراد الخ كقوله يلم
 زيادة خبر الواحد على الكتاب لانه يفيد الاجزاء بغسل الثلاثة والمسح كفاية ولفظها
 المنقول عن السلف كما في النهاية او عنه صلى الله عليه وسلم كما في الخبازيه بسم الله
 العظيم والحمد لله على دين الاسلام وفي المعيط المسنون مطلق الذكر ثم التشبيه في
 كونها سنة ابتداء مطلقا غير مقيدة بالمستيقظ **﴿** م قوله غير مقيدة بيان للاصلاق **﴿** م
﴿ والسواك **﴿** لما اظنته صلى الله عليه وسلم عليه **﴿** وغسل فم وانته **﴿** لما اظنته صلى الله
 عليه وسلم عليهما وبأخذ لكل مرة ماء جديدا لانه المحكي من وضوءه عليه الصلاة
 والسلام **﴿** وتحليل الحية **﴿** لان النبي صلى الله عليه وسلم امره جبريل عليه السلام
 بذلك **﴿** م رواه ابن ابي شيبة عن انس رضي الله عنه مرفوعا وسكت عنه وهو معلول
 بالهيم بن جاز وله طرق متكررة عن اكثر من عشرة من الصحابة رضي الله عنهم **﴿** م
 وتحليلها تفريق شعرها من جهة الاسفل الى فوق وفيه في السراج الوهاج بكونه بناء
 متقاطري الاصابع لا في الحية **﴿** م **﴿** واصابعه **﴿** لقوله صلى الله عليه وسلم خللوا
 اصابعكم كيلا تظلموا نار جهنم ولانه اكل الفرض في محله **﴿** م متن الحديث على ما في
 الدارقطني خللوا اصابعكم لا يخلها الله النار يوم القيامة وهو ضعيف يعنى بن التمار نعم
 المصرح فيه بالوعيد ما في الطبراني من لم يخلل اصابعه بالماء يخلها الله بالنار يوم القيامة **﴿** م
 وصارف الامر عن الوجوب هو تعليم الاعرابي ومعل تحليل الاصابع بعد الثلث ثم
 قيل الاولى في اليدين التشبيك وصفته في الرجلين الابتداء بخنصر اليمنى والظم
 بخنصر اليسرى ويقوم الادخال في الماء مقامه **﴿** م **﴿** وثلاث الغسل **﴿** لان النبي
 صلى الله عليه وسلم توشأ مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الصلاة الا به
 وتوشأ مرتين مرتين وقال هذا وضوء من يضاعف الله له الاجر مرتين وتوشأ ثلاثا
 ثلاثا وقال هذا وضوئي ووضوء الانبياء قبلي فمن زاد على هذا او نقص فقد تعدى

عنده ثلث المسح سنة وقد اورد الترمذي في جامعه ان علياً رضي الله عنه توشاً فغسل اعضائه ثلاثاً ومسح راسه مرة وقال هذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي صحيح البخاري مثل هذا ﴿ والاذنين بانه ﴾ اي بقاء الراس خلقاله فان تجديد الماء لمسح الاذنين سنة عنده ﴿ والنية والترتيب نص عليه ﴾ اي الترتيب المذكور في نص القرآن فكلاهما فرضان عنده اما النية فلقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وجوابنا ان الثواب ﴿ ٨ ﴾ منوط بالنية اتفاقاً فلا بد ان يقدر الثواب او يقدر الشيء يشتمل

وظم والوعيد لعدم رؤيته سنة * هـ صدر الحديث رواه الدارقطني عن بن عمر رضي الله عنهما يرفعه وابن ماجه عن أبي بن كعب يرفعه وعجزه رواه ابن ماجه عن عمرو ابن شعيب يجمع المصنف بين الالفاظ المروية ولا عتب لانه لم ينسبه الى صحابي معين ف * م ثم بتاويل المصنف اندفع ما يترآى من التنافي بين قوله وظم وبين القبول وتضعيف الاجر ومن البعيد جعل كلمة هذا اشارة الى المجموع من الطرفين المرة والثلاث فالقص من مرة والزيادة على الثلاث اذ لا شيء تحت المرة حتى ينقص ولا يمكن ارادة النقص من نفس المرة لانه بعدمها لان بفوات الجزء يفوت الكل واذا اعدمها انتفى الاجزاء والحديث مسوق لئني الفضيلة لا تنفي الاجزاء لان الزيادة على الثلاث لا ينفي الاجزاء كما لا يخفى * ع ﴿ ونيته ﴾ وعند الشافعي رحمه الله فرض لانه عبادة فلا تصح بدون النية كالتييم ولنا انه لا يقع قرينة الا بالنية ولكنه يقع مفتاحاً للصلاة لوقوعه طهارة باستعمال المطهر بخلاف التيم لان التراب غير مطهر الا في حال ارادة الصلاة او هو ينبي عن القصد هـ قوله ولنا الخ قول بالموجب * ف قوله ولكنه يقع الخ لانه شرط والشرط لا يراعى وجوده قصداً * نهايه قوله حال ارادة الصلاة فالتطهير به تعبد محض وفيه يحتاج الى النية ولا يقاس عليه ف م ﴿ ومسح كل رأسه مرة ﴾ وقال الشافعي رحمه الله بثلاث بقاء جديد ولنا ان انسا توشاً ثلاثاً ثلاثاً ومسح براسه مرة وقال هذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم والذي يروى من التثليث محمول عليه بقاء واحد وهو مشروع على ما روى عن ابي حنيفة ولان المتروض هو المسح والتكرار بصير غسلاً فلا يكون مستوتاً فصارك مسح الخف بخلاف الغسل لانه لا يضره التكرار هداية قوله ولنا ان انسا الخ رواه الطبراني في الاوسط ف ومثله في البحر من رواية الترمذي عن علي رضي الله عنه وقوله محمول توفيقاً بين الادلة ع ﴿ واذنيه بانه ﴾ وقال الشافعي رحمه الله بقاء جديد ف م ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الاذان من الراس والمراد بيان الحكم دون الخلق هـ هداية لبعثه صلى الله عليه وسلم لبيانه ع والحديث رواه ابن ماجه عن عبدالله بن زيد مرفوعاً وكذا الدارقطني عن بن عباس مرفوعاً وما روى من اخذه صلى الله عليه وسلم ماء جديداً محمول على فناء البلة توفيقاً بين الادلة ف م ﴿ والترتيب المنصوص ﴾ وعند الشافعي رحمه الله فرض لان الناء في فاغسلوا للتعقيب هـ ولنا ان الواو لمطلق الجمع فنناد الفاء ترتيب جملة الاعضاء على القيام لا ترتيب بعضها على بعض واما قوله صلى الله عليه وسلم لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الظهور مواضعه فيغسل يديه ثم يغسل

الثواب نحو حكم الاعمال بالنيات فان قدر ان الثواب فظاهر وان قدر الحكم وهو نوعان مختلفان دينوي كالصحة والخروي كالثواب والاخروي مراد بالاجماع فان قيل حكم الاعمال بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام فلا دلالة على الصحة فان قيل مثل هذا الكلام يتأق في جميع العبادات فلا دلالة على اشتراط النية في العبادات وذا باطل فان التمسك في اشتراط النية في العبادات هذا الحديث فلذا يقدر الثواب لكن المقصود في العبادات المحضة الثواب فاذا خلت عن المقصود لا يكون لها صحة لانها لم تشرع الا مع كونها عبادة بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة مقصودة بل يشترط جواز الصلاة فاذا خلا عن المقصود اي عن الثواب انتفى كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحة اذ لا يصدق انه لم يشترط الا عبادة فبقي صحته بمعنى انه مفتاح للصلاة كما في سائر الشروط كتطهير الثوب والمكان وسترا العورة فانه لا يشترط النية في شيء منها واما الترتيب فلقوله تعالى (فاغسلوا وجوهكم) فيفرض تقديم غسل الوجه فيفرض الباقي مرتباً لان تقديم غسل الوجه مع عدم الترتيب خلاف الاجماع فلنا المذكور بعده حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على تقديم غسل الوجه وان

سلم فقي استدلال المجتهد بهذه الآية ولم يكن الاجماع منعقداً فاستدلنا بها على ترتيب الباقي استدلال بلا (وجهه) دليل ونسك بغير زعمه لا بالاجماع وقد رأيت سيفه كتبهم الاستدلال بقوله ع م هذا وضوء لا يقبل الله تعالى الصلاة الا به وقد كان هذا الوضوء مرتباً فيفرض الترتيب وقد سنح لي جواب حسن وهو انه توشاً مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة

الا به فهذا القول يرجع الى المرة فحسب لا الى الاشياء الاخر لان هذا الوضوء لا يخرج اما ان كان ابتداءه من اليمين او من اليسار وايضا
 اما ان كان على سبيل الموالات او عدمها فقله هذا وضوء الى آخره ان اريد به هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالات
 او ضدها او التيامن او ضده وان لم يرد بجميع اوصافه لا يبدل على فرضية الترتيب **والولا** اي غسل الاعضاء المتروحات على
 سبيل التعاقب بحيث لا يبيغ العضو الاول وعند مالك هو فرض والدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبي صلى الله عليه
 وسلم من غير دليل على فرضيتها **ومستحبه التيامن** اي الابتداء باليمين في غسل الاعضاء فان قلت لاشك ان النبي
 صلى الله عليه وسلم واظب على التيامن في غسل الاعضاء ولم يرو احد انه بدأ بالشمال فينبغي ان يكون سنة قلت السنة ما واظب
 عليه النبي صلى الله عليه وسلم مع الترك احيانا فان كانت المواظبة المذكورة على سبيل العبادة فمن المدي وان كانت على سبيل العادة
 فمن الزوايد كبس الثياب وكالاكل باليمنى وتقدم الرجل اليسرى في الدخول ونحو ذلك وكلامنا في الاول ومواظبة النبي صلى
 الله عليه وسلم على التيامن كانت من قبيل الثاني وينهم هذا من تعليل صاحب الهداية بقوله عليه السلام ان الله يحب التيامن في كل
 شيء حتى التنعل والترجل **ومسح الرقبة** وناقضه ما خرج من السبيلين **سواء** كان معنادا او غير معناد كالوددة والريح الخارجة
 من القبيل والدروفيه اختلاف المشايخ **او من غيره** ان كان نجسا **ق** الى ما يطهر **اي** الى موضع يجب تطهيره في الجملة
 اما في الوضوء او في الغسل وعند الشافعي

وجبه ثم ذراعيه الحديث وثم للترتيب فتروك الظاهر لانه يوجب البداية باليدين
 والتراخي ولم يقل احد بشيء منها فهي بمعنى الواو ز يلى **م** **والولا** لمواظبته
 صلى الله عليه وسلم **مستحب** لا فرق بين المستحب والمندوب عند الاصوليين
 فما فعله النبي صلى الله عليه وسلم ولم يواظب عليه مندوب ومستحب وكذا ما رغب
 فيه ولم يفعله كذا في التحرير وحكمه الثواب بالفعل وعدم اللوم على الترك **ب** **م**
التيامن حديث ان الله يحب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل **م**
 وهذا معنى ما رواه الستة عن عائشة رضي الله عنها مرفوعا **ف** **ومسح رقبته**
 لانه صلى الله عليه وسلم مسح عليها ويكون بظهر اليد لعدم استعمال يديها **ب**
وينقضه خروج نجس منه وقال الشافعي رحمه الله لا ينقضه الخارج من غير
 السبيلين لما روى انه صلى الله عليه وسلم قام فلم يتوضأ ولنا قوله عليه الصلاة والسلام
 الوضوء من كل دم سائل وقوله صلى الله عليه وسلم من قام او رعى في صلاته
 فلا يتصرف ولا يتوضأ وليبين على صلاته ما لم يتكلم **ع** **عديده** م قوله لما روى الخ لم يعرف
 وقوله الوضوء من كل دم سائل رواه الدارقطني من طريق ضعيفة وابن عدى من
 اخرى وقال لا يعمل الا من حديث احمد بن فروع وهو ممن لا يحتج بحديثه ولكنه
 يكتب فان الناس مع ضعفه احتملوا حديثه **ه** **لكن** قال بن ابي حاتم في كتاب العال

(٢) **كشفت الحقائق** **ل** زفر رحمه الله ووجهه ان خروج النجاسة مؤثر في زوال الطهارة كالسبيلين
 ونحن نقول نعم لكن القليل ياد لا خارج والنجاسة المستقرة في موضعها لا تنقض قلت هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما اذا
 غرزت ابرة فارثق الدم على رأس الجرح لكن لم يسئل عن رأس الجرح فان الخروج هناك محسوس ومع ذلك لا ينقض عند ناوقد
 خطر بيالي وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا الدم غير نجس بل النجس هو الدم المسفوح وهكذا في التي
 القليل وسياقي في هذه الصفحة وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا قشرت نقطة في العين فسال الصديدي بحيث لم يخرج من العين
 لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا يجب تطهيره اصلا لافي الوضوء ولا في الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن فالمعتبر الخروج
 الى ما هو ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سال فانه اذا فسد وخرج
 دم كثير وسال بحيث لم يتلخخ رأس الجرح فانه لاشك في الانتقاض عندنا مع انه لم يسئل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل
 خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال فالعبارة الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او غيره الى ما يطهر ان كانت نجسا سال

﴿ والي ﴾ عطف على قوله ما خرج فاراد ان يفصل انواعه لان الحكم يختلف فيها فقال ﴿ دما ريقا ف ساوي البزاق حتى ان كان البزاق اكثر لا ينقض وما ذكر حكم المساواة علم حكم الغلبة بالطريق الاولي فقالوا اذا اصفر البزاق من الدم فلا ينقض الوضوء وان احمر يجب ثم عطف على قوله ﴿ وما قوله او مرء او طعاما او ماء او علقا ان كان ملا الفم لا بلغا اصلا ﴾ سواء كان نازلا من الراس او صاعدا من الجوف وسواء كان قليلا او كثيرا لانه للزوجته لا يتداخله النجاسة ﴿ وينقض صاعد ملا الفم عند ابي يوسف ﴾ لكن النازل من الراس لا ينقض عنده ايضا ﴿ وهو يعتبر الاتحاد في المجلس وعند محمد رحمه الله في السبب يجمع ماقاه قليلا قليلا ﴾ قوله وهو يعتبر الضمير يرجع الى ابي يوسف رحمه الله وهذا ابتداء مسألة صورتها اذا فاه قليلا قليلا بحيث لو جمع يبلغ ملا الفم فابو يوسف ﴿ ١٠ ﴾ يعتبر اتحاد المجلس اي اذا كان في مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا

قد كتبنا عنه وشككنا عندنا الصدق وقوله من فاه الحديث رواه ابن ماجه عن عائشة رضي الله عنها وفيه اسماعيل بن عياش وقد تكلم فيه والحاصل انه يمتنع به من حديث الشاميين لا الحجازيين وقد وثقه ابن معين واخرجه البيهقي مرسلًا وقال هذا هو الصحيح والمرسل مقبول عند الجمهور قوله وليتوضا حملة الشافعي رحمه الله على غسل الدم ودفع بان الانصراف لغسل الدم مبطل الصلاة فلا يجوز البناء ف م ﴿ وفي ﴾ حديث تقدم في السوادة السابقة ع ﴿ ملا فاه ﴾ وهو ما لا يمكن ضبطه الا بتكلف م لان هذا التي لا يكون الا من قعر المعدة فالظاهر انه مستصحب للنجاسة بخلاف القليل لانه من اعلى المعدة فلا يستصحبها ﴿ درر ﴾ فعلة النقص استحباب النجاسة لكنه حفي فاقيم ملا الفم مقامه وكانهم ادعوا ان هذه العلة مفهومة لاهل اللغة والعلل المنهومة لهم كالنصوص فتصلح مخصوصة للنصوص كما في وذرؤا البيع * لجواز تباع الماشيين الى الجمعة لتقد العلة المنهومة لهم وهي الشغل عن السعي الى الجمعة فلا يقال ان قوله ملا فاه تخصيص لحديث من فاه الخ بالراي ع ﴿ ولو مرة او علقا او طعاما او ماء ﴾ بيان لانواع التي * بجر * م والمرء بالكسر الصفراء * شلبي والعلقى ما اشتدت حمرة وجهه وانما اعتبر فيه الملتئى لانه ليس بدم وانما هي سوداء احترقت وان كان مائعا تقض وان قل ي م ﴿ لا بلغا ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله ينقضه المرتقى من الجوف ولها انه لزج لا يتخلله النجاسة وما عليه قليل وقليل التي غير ناقض م قوله لا يتخلله النجاسة قيل هذا منقوض ببلغ يقع في النجاسة ثم يرفع حيث يحكم بنجاسته قلنا لا رواية في هذه المسئلة سننا فالفرق ان البالغ ما دام في الباطن يزداد ثخانة فيزداد لزوجة واما المنفصل فيقل ثخانة فيقل لزوجة فيزيد رقة وكان الطحاوي يبيل الى قول ابي يوسف رحمه الله ك م ﴿ او دما غلب عليه البصاق ﴾ لانه لم يسلم بقوة نفسه منهم * م ه * والسبب ﴿ وهو الغثيان ﴾ يجمع متفرقة ﴿

ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان كان غثيان واحد يجمع فحصل اربع صور اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا واختلافهما فلا يجمع اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف خلافا لمحمد واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان فيجمع عند محمد رحمه الله خلافا لابن يوسف ﴿ وما ليس يحدث ليس نجس ﴾ بكسر الجيم فيلزم من انتفاء كونه حدثا انتفاء كونه نجسا فالدم اذا لم يسلم عن رأس الجرح طاهر وكذا التي القليل وعن محمد في غير رواية الاصول انه نجس لانه لا اثر للسيلان في النجاسة فاذا كان السائل نجسا فغير السائل يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل لا اجد فيها اوحى الي محرمًا الى قوله او دما مسفوحا فغير المسفوح لا يكون محرما فلا يكون نجسا والدم التي لم تسلم عن رأس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجسا فان قيل هذا فيما يؤكل لحمه اما فيما لا يؤكل لحمه كالأدمي فغير المسفوح حرام ايضا فلا يمكن الاستدلال بحمله على طهارته (اي)

قلت لما حكم بحرمه المسفوح بق غير المسفوح على اصله وهو الحبل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه او لا لاطلاق النص ثم حرمة غير المسفوح في الأدمي بناء على حرمة لحمه لا بوجوب نجاسته اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الأدمي يكون على طهارته الاصلية مع كونه محرما والفرق بين المسفوح وغير المسفوح مبني على حكمة غامضة وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات وحصل لبعض آخر في الاعضاء وصار مستعدا لان يصير عضوا فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فاذا سال عن رأس الجرح علم انه دم انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم النجس واما اذا لم يسلم علم انه دم العضو هذا في الدم اما في التي فالقليل هو الماء الذي كان في اعلى المعدة وهي ليست محل النجاسة تخمكه حكم الربق

﴿ ونوم مضطجع ومثكى ﴾ ومستند الى مالو ازيل لسقط لا غير ﴿ اي ﴾ ١١ ﴿ لا ينقض الوضوء نوم غيره ما ذكر وهو النوم قائماً او قاعداً

او راكعاً او ساجداً في الصلاة وغيرها
﴿ والاغما والجنوب ﴾ على اي
هيئة كانا ويدخل في الاغما السكر
وحده هنا ان يدخل في مشيته تحركه هو
الصحيح وكذا في اليمين حتى لو حلف
انه سكران يعتبر هذا الحد وقهقهة
مصل بالغ يركع ويسجد ﴿ حتى
لا ينقض الوضوء قهقهة الصبي
وشرطه ان يكون في صلاة ذات
ركوع وسجود حتى لو قهقه في صلاة
الجنائزة او سجدة التلاوة لا تنقض
الوضوء بل يطل ما قهقه فيه وانما
شرط ما ذكر لان انتقاص الوضوء بها
ثبت بالحدوث على خلاف القياس
فيقتصر على مورد ثم انما تنقض الوضوء
اذا كان يقظان حتى لو نام في الصلاة
على اي هيئة قهقه لا تنقض الوضوء
وعند الشافعي لا ينقض الوضوء
بالقهقهة وحدها ان تكون مسموعة
له ولجيرانه والضحك ان يكون مسموعاً
له لا لجيرانه وهو يطل الصلاة لا
الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعاً
اصلا وهو لا يطل شيئاً ﴿ والباشرة
الفاحشة الا عند محمد رحمه الله ﴿
وهي ان يتاس بدنه وبدن المرأة
تجردين وانتشر آله وتماس الفرجان
﴿ ودودة خرجت من دبر لالتني
خرجت من جرح ﴿ لانها طاهرة
وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارجة
من الدبر فتنقض لان خروج القليل
منه ناقض ومن الاحليل لا لانها
خارجة من جرح لان الاحليل ليس
مجالاً لدودة فاذا خرجت منه علم ان فيه
جراحة وخرجت منها ومن قبل المرأة فيه اختلاف المشايخ ﴿ ولا لحلم سقط منه ﴿ اي من جرح ﴿ ولا مس الذكر والمرأة ﴿ خلافاً للشافعي

اي متفرق التي ي وقال ابو يوسف رحمه الله يجتمع المجلس م ولمحمد ان الاصل
اضافة الاحكام الى الاسباب وانما ترك في بعض الصور كسجدة التلاوة للضرورة وفي
الايجاب والقبول لدفع الضرر ك م منع تصرف الموجب في ماله حذار قبول القابل
في مجلس آخر فيكون متصرفاً في مال غيره ع وكذا في الاقارير للعرف ك م
﴿ ونوم مضطجع ﴾ لقوله صلى الله عليه وسلم انما الوضوء على من نام مضطجعا فان من
اضطجع استرخت مفاصله ي رواه ابو داود والترمذي ي ش ﴿ ومتورك ﴾ اي
المستند على احدى وركبه ع وهو ملحق بالمضطجع لزوال مقعدته عن الارض ي
﴿ واغما وجنون وسكر ﴾ وهذه الاشياء حدث في الاحوال كلها لانها فوق النوم
مضطجعا لان النائم اذا نه انبه بخلاف من قامت به هذه الاشياء ولان القياس في
النوم كونه حدثاً في الاحوال كلها لكن ترك بالنص ولا نص في هذه الاشياء فيقيت
على الاصل ي م وعال صاحب الهداية الاغما بانه فوق النوم مضطجعا في الاسترخاء
اه وعال الكمال الجنون بانه لا يميز الحدث عن غيره وان لم يسترخ لانه قوي اهم
﴿ وقهقهة مصل بالغ ﴾ والقياس عدم النقص وهو قول الشافعي رحمه الله لانه ليس
بخارج نجس ولذا لم يكن حدثاً خارج الصلاة وفي سجدة التلاوة وصلاة الجنائزة ولنا
قوله صلى الله عليه وسلم الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلاة جميعاً وبمثله
يترك القياس م والحديث روي مرسلًا ومستنداً واعترف اهل الحديث بصحته
مرسلًا واسلم طرق المسانيد طريق حديث ابن عمر رضي الله عنهما رواه ابن عدي
في الكامل ف م اما الصبي فالقهقهة ليست بجنابة في حقه فلا تنقض وضوءه ي م
﴿ وبباشرة فاحشة ﴾ لانها لا تخلو عن خروج مذي غالباً وهو كالتحقق فلا عبرة
بالنادر ي قال البرهان تبعاً للكمال هي ان تجرداً معاً متعاقبين متماسي الفرجين م امين
فالمراد بالفاحشة هي الواصلة الى غاية الكمال حلالا كانت او حراما لا الحرام فقط ع
﴿ لا خروج دودة من جرح ﴾ لان النجس ما عليها وذلك قليل وهو حدث في
السبيلين دون غيرها م قوله لان النجس ما عليها اي لو كان ثمة نجس كان ما عليها
انح او المراد بالنجس المستقذر او هو بناء على قول محمد رحمه الله فلا يرد ان ما لم
يكن حدثاً لم يكن نجساً عبد الغفور ش يعني اذا لم يكن نجساً فكيف سماه نجساً في
قوله لان النجس انح ع واحترز بالجرح عن الدبر فان الدودة الخارجة منه تنقض
ب م ﴿ ومس ذكر وامرأة ﴾ وقول الشافعي رحمه الله التنقض فيها لنا في الفصل
الاول حديث فيس بن طلق جاء رجل فقال يا رسول الله ما ترى في رجل مس
ذكره في الصلاة قال صلى الله عليه وسلم هل هو الا مضغعة منك او بضعة منك قال
الترمذي هذا الحديث احسن شيء في هذا الباب واصح واما حديث من مس ذكره
فليتوضأ فقد ضعفه جماعة حتى قال يحيى بن معين لم يصح عن رسول الله صلى الله عليه
وسلم حديث مس الذكر وفي الفصل الثاني حديث عائشة رضي الله عنها انه صلى
الله عليه وسلم كان يقبل بعض نسائه ثم يخرج الى الصلاة ولا يتوضأ واما آية

جراحة وخرجت منها ومن قبل المرأة فيه اختلاف المشايخ ﴿ ولا لحلم سقط منه ﴾ اي من جرح ﴿ ولا مس الذكر والمرأة ﴾ خلافاً للشافعي

﴿ وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق ﴾ وهما سنتان عند الشافعي رحمه الله ولنا ان النيم داخل من وجه خارج من وجه حسا عند انطباق النيم واقتناحه وحكما في ابتلاع الصائم الريق ودخول شيء في فيه فجعل داخل في الوضوء خارجا في الغسل لان الوارد فيه صيغة المبالغة وهي فاطهر واوفي الوضوء غسل الوجه وكذلك لانف واذا تمضمض وقد بقي في استنائه طعام فلا بأس به ﴿ وغسل البدن ﴾ اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزي وفي الدرن يجزي اذ هو متولد من هنالك وكذا الطين لان الماء ينفذ منه وكذا الصبغ والخنا

(او لا مستم النساء) * فقد فسرها ابن عباس رضي الله عنهما بالجماع وهو ترجمان القرآن وهو موافق لما قاله اهل اللغة قال ابن السكيت المس اذا قرن بالمرأة يراد به الجماع ي م ﴿ وفرض الغسل غسل فيه واقفه وبدنه ﴾ وعند الشافعي رحمه الله المضمضة والاستنشاق سنتان لقوله صلى الله عليه وسلم عشر من الفطرة اي من السنة وذكر منها المضمضة والاستنشاق ولذا كانا سنتين في الوضوء ولنا آية (وان كنتم جنبا فاطهروا) امر بالاطهار وهو تطهير جميع البدن الا ان ماتعذر اقبال الماء اليه خارج اما الوضوء فالواجب فيه غسل الوجه ولا مواجهة فيها ه م وكونهما من الفطرة لا ينافي الوجوب لانها الدين وهو اعم منه قال الترمذي المراد بالفطرة اعلى الواجبات قوله وهو تطهير جميع البدن لانه اضاف التطهير الى معنى الواو وهو جملة بدن كل مكف ف م والحديث رواه مسلم ف ﴿ لادلكه ﴾ لان امر فاطهروا مطلق فاشتراط ذلك زيادة عليه ي م ﴿ وادخال الماء داخل الجملدة للانف ﴾ اي لا يجب ادخال الماء الخ لان القلانة خلقة كقصبة الذكر ويشكل تقض الوضوء بوصول البول الى القلانة وقال الكردري يجب اقبال الماء داخلها عند بعض المشايخ وهو الصحيح ي م والجواب ان ادخال الماء داخلها هو القياس لكن ترك القياس للخرج ولا حرج في تقض الوضوء شلبي ﴿ وسنته ان يغسل يديه وفرجه ونجاسة لو كانت على بدنه ثم يفيض الماء على بدنه ثلاثا ﴾ هكذا حكى ميمونة رضي الله عنها اغتسال رسول الله صلى الله عليه وسلم ه اخرجته الستة تخرج الزبالي ش ﴿ ولا ننقض صغيرة ان بل اصلها ﴾ لقوله صلى الله عليه وسلم لام سلمة رضي الله عنها يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك وليس عليها بل ذوائبها هو الصحيح للخرج ه م والحديث رواه مسلم وغيره ف وقول الماتن ولا ننقض ان كان على بناء الفاعل فالفاعل ضمير عائد على المرأة بدلالة المقام او على بناء المنعول فعنائه صغيرة المرأة وحذفت اختصارا ي م وقوله صغيرة هذا فرع قيام الصغيرة فان كانت منقوضة فعن الفقيه ابي جعفر انه يجب اقبال الماء اليه ف ﴿ وفرض عند مني ذي دفق ﴾ واشتراط الدفق عند ابي يوسف رحمه الله اعتبارا للفروج بالاتصال لتعلق الغسل بها لا عند هالانه لما وجب من وجهه فالاحتياط في الايجاب هم ﴿ وشهوة عند انفصاله ﴾

يجزي واما ثقب القرط فان كان القرط فيها وغلب على ظننه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه فان لم يكن القرط فيها فان غلب على ظننه ان الماء يصل من غير تكلف لا يتكلف وان غلب على ظننه انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انقم الثقب بعد نزعته وصار بحال ان امر الماء عليها بدخلها وان غفسل لا يدخل امر الماء ولا يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشب او شجره وان كان في اصبعه خاتم ضيق يجب تحريكه ليصل الماء تحته ويجب على الاثقب ادخال الماء داخل القلنة وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها تقض الوضوء هذا عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب اقبال الماء اليها في الغسل مع انه ينقض الوضوء اذا نزل البول اليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء ﴿ لادلكه ﴾ وسنته ان يغسل يديه وفرجه ويزبل نجسا ان كان ﴿ اي ان كانت النجاسة على بدنه ثم يتوضأ الا رجليه ﴾ استثناء متصل اسبه يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه

﴿ ثم يفيض الماء على بدنه ثلاثا ثم يغسل رجليه لافي مكانه ﴾ اي اذا كان مكان الغسل يجمع الماء المستعمل (وعند) حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل الرجلين هناك ﴿ وليس على المرأة تقض صغيرتها ولا بلها اذا ابتل اصلها ﴾ خص المرأة بالذكر لقوله عليه السلام لام سلمة رضي الله تعالى عنها يكفيك اذا بلغ الماء اصول شعرك ويجب على الرجل نقضها وقيل اذا كان الرجل مضفرا الشعر كالعلوية والاثراك لا يجب والا حوطان يجب وقوله ولا بلها قال بعض مشايخنا تبل ذوائبها وتعضها لكن الاصح عدم وجوبه وهذا اذا كانت مفتولة اما اذا كانت منقوضة يجب اقبال الماء الى اثنا الشعر كافي العية لعدم الحرج ﴿ وموجبه ازال مني ذي دفق وشهوة عند الاتصال ﴾ حتى

لو انزل بلا شهوة لا يجب الغسل عندنا
 خلافا للشافعي ثم الشهوة شرط وقت
 الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد رحمه
 الله ووقت الخروج عند ابي يوسف
 حتى لو انفصل عن مكانه بشهوة
 واخذ راس العضو حتى سكنت شهوته
 فخرج بلا شهوة يجب الغسل عندهما
 لا عنده وان اغتسل قبل ان يبول ثم
 خرج منه بقية المني يجب غسل ثان
 عندهما لا عنده ﴿ولو في نوم﴾
 ولا فرق في هذا بين الرجل والمرأة
 وروى عن محمد في غير رواية
 الاصول اذا تذكرت الاحتلام
 والاتزال والتلذذ ولم تربلا كان
 عليها الغسل قال شمس الائمة الحلواني
 رحمه الله لا يؤخذ بهذه الرواية
 وغيبه حشفة في قبل او دبر على
 الفاعل والمفعول به ورواية المستيقظ
 المني او المذي وان لم يحتلم ﴿اما
 في المذي فلا احتمال كونه منياً رق
 بحرارة البدن وفيه خلاف لابي يوسف
 ﴿واقطع الحيض والنفاس﴾
 لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن
 على قراءة التشديد وما كان الاقتران
 سبباً للغسل فاذا انقطع ثم اسلمت لم
 يلزمها الاغتسال اذ وقت الاقتران
 كانت كافرة وهي غير مأمورة بالشرائع
 عندنا ومتى اسلمت لم يوجد السبب
 وهو الاقتران بخلاف ما اذا اجنبت
 الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها
 غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر
 فتكون جنباً بعد الاسلام والاقتران
 غير مستمر فافتراقاً ﴿لاوطي بهيمة
 بلا انزال وسن للجمعة والعيد والاحرام وعرفة﴾ اغسل الجمعة من اصلاة الجمعة هو الصحيح ﴿ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر

وعند الشافعي رحمه الله خروج المني كيف ما كان يوجب الغسل لقوله
 صلى الله عليه وسلم الماء من الماء اي الغسل من المني ولنا ان الامر بالتطهير يتناول
 الجنب والجنابة في اللغة خروج المني على وجه الشهوة يقال اجنب الرجل اذا قضى
 حاجته من المرأة وحديث الماء الخ محمول على الخروج عن شهوة ه لان اللام للعهد
 الذهني اي الماء الذي لهم به عهد وهو الخارج عن شهوة كيف وربما يأتي على اكثر
 الناس جميع عمره ولا يرى هذا الماء المجرى والحديث رواه مسلم وقوله يتناول الجنب
 فالنص ساكت عن غير الجنب ف م وقول الماتن وشهوة الواو لمطلق الجمع فالمعنى
 عند مني ذي شهوة عند انفصاله وذي دفق فكان المصنف اختار قول ابي يوسف رحمه
 الله واحترز بالدفق عن قولها وبالشهوة عن قول الشافعي رحمه الله وانما ذكرها مع
 ان الدفق مفعول عن الشهوة عند الانفصال لاستلزامه اياها لان التنبيه على خلاف
 الشافعي رحمه الله لا يتم الا بقوله وشهوة الخ ولا على خلافها الا بذكر الدفق ع
 ﴿وتوارى حشفة في قبل﴾ لحديث اذا التقي الختانان وغابت الحشفة وجب الغسل
 انزل او لم ينزل ه م معنى الحديث ثابت في الصحيح والسنن ولفظه في مسند عبد الله
 ابن وهيب ف م ﴿او دبر﴾ لكمال السببية ه لانه سبب خروج المني غالباً ك
 ﴿عليها﴾ ووجوبه على المفعول به احتياط ه م لاحتمال التلذذ عند الغنور قوله على
 المفعول به اي في الدبر اما في القبل فالتلذذ محقق وحديث الختانان شامل له ع
 ﴿وحيض﴾ لا ية حتى يطهرن ه ﴿وتناس﴾ بالاجماع ه ﴿لامذي﴾ لحديث
 كل لخل يمذي وفيه الوضوء ه م اخرجه ابوداود واحمد ف م ﴿وودي﴾ للاجماع ي
 ﴿واحتلام بلا بلل﴾ لما روي ان ام سليم جاءت رضي الله عنها الى النبي صلى الله
 عليه وسلم فقالت هل على المرأة غسل اذا هي احتلمت فقال عليه الصلاة والسلام نعم
 اذا رأت الماء ي ﴿وسن للجمعة﴾ وقال مالك رحمه الله يجب للجمعة وقيل هذه
 الاربعة مستحبة ه وهو الظرف لحديث من توضأ يوم الجمعة فيها ونعمت ومن اغتسل
 فهو افضل وبهذا يحمل حديث من اتى الجمعة فليغتسل على الاستحباب او النسخ ه م
 قوله من توضأ الخ رواه ابوداود والترمذي والتسائي بلفظه وقوله من اتى الخ رواه
 الترمذي وابن ماجه بلفظه فخرج الزبلي ش قوله على الاستحباب لانه تحكم والامر
 يحتمل الندب ع ﴿والعيدين﴾ لانهما بمنزلة الجمعة في الاجتماع فيسحب دفع التأذي
 بالرائحة ﴿والاحرام وعرفة﴾ لحديث زيد بن ثابت رضي الله عنه انه صلى الله
 عليه وسلم اغتسل لاهلاله وحديث عبد الرحمن بن عتبة رضي الله عنه ان النبي صلى
 الله عليه وسلم كان يغتسل يوم عرفة ويوم النحر ويوم الفطري م ﴿ووجب لميت﴾
 لقوله صلى الله عليه وسلم للمسلم على المسلم ستة حقوق وذكر منها الغسل بعد موته ي
 ﴿ولن اسلم جنباً﴾ لان وجوبه بارادة الصلاة وهو عندها مخاطب والجنابة وصف
 دائم فدوامها كانشائها ي م ﴿والانذب﴾ لجل امره صلى الله عليه وسلم تمامه رضي
 الله عنه بذلك حين اسلم على الندب ي م ﴿ويتوضأ بماء السماء﴾ لا ية (وينزل
 بلا انزال وسن للجمعة والعيد والاحرام وعرفة﴾ اغسل الجمعة من اصلاة الجمعة هو الصحيح ﴿ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر

من السماء ماء يطهركم به (ف م) والعين ﴿ لان اصل الماء من السماء لاية
 (هو الذي انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض) ك م ﴿ والبحر ﴿ لقوله
 صلى الله عليه وسلم في البحر هو الطهور ماؤه والحل ميته ه رواه اصحاب السنن
 الاربعة ف م ﴿ وان غير طاهر احد اوصافه ﴿ او جميعها شايي وقال الشافعي رحمه
 الله لا يجوز بناء الزعفران وغيره مما ليس من جنس الارض ولنا قوله صلى الله عليه
 وسلم اغسلوه بماء وسدر قاله لحرم وقصته نافته فمات وامر صلى الله عليه وسلم فبس
 ابن عاصم رضي الله عنه حين اسلم ان يغسل بماء وسدر واطلاق اسم الماء عليه ي م
 فان قلت لا اوصاف للماء فكيف تغير قلنا الوصف اعم من الوجودي والسبي والماء
 موصوف بعدم اللون والطعم والرائحة في الاصل فاذا صار له احد هذه فقد تغير وصفه
 الاصيلي ع ﴿ اواتن بالمك لا بناء تغير بكثرة الاوراق ﴿ محمول على ما اذا زال اسم
 الماء عنه بان صار شيئاً وفي النهاية المنقول من الاسانذة ان اوراق الاشجار وقت
 الخريف تقع في الجياض فيتغير ماؤها من حيث اللون والطعم والرائحة ثم انهم يتوضون
 منها من غير تكبير وروي عن محمد بن ابراهيم الميداني ان الماء المتغير بكثرة الاوراق
 ان ظهر لونها في الكف لا يتوضأ بها م ﴿ او بالطبخ ﴿ لزوال اسم الماء عنه هذا
 اذا طبخ بما لا يقصد به المبالغة في التنظيف كالباقلاء واما اذا طبخ بما يقصد به ذلك
 كاسدر والصابون فانه يتوضأ به ان كان باقياً على رفته وسيلانه ثم المطبوخ بما لا
 يقصد به ذلك يصير مقيداً ولو لم يتغير اوصافه فلا ينبغي عطفه على بكثرة الاوراق
 الا ان يقال انه لما صار مقيداً فقد تغير م ﴿ او اعتصر من شجر او ثمر ﴿ لانه
 ليس يطلق ي م وبذكر العصر خرج ما يسيل من نحو الكرم وصرح في الهداية بجواز
 الوضوء به لكن المصرح به في كثير من الكتب عدم الجواز وفي شرح منية المصلي
 الالوجه عدم الجواز م ﴿ او غلب عليه غيره اجزاء ﴿ لان العبرة للغالب وحاصل
 المقام ان الماء ان كان باقياً على اصل خلقته من الرقة والسيلان ولم يزل اسمه يتوضأ
 به وان زال وصار مقيداً لم يتوضأ به والتقييد اما بكال الامتزاج او بغلبة الممزج
 والاول اما بالطبخ كما مر بيانه او بشرب النبات كما سبق ايضاً والثاني اما بالجماد
 فبان يخرج عن الرقة والسيلان ولا عبرة بزوال الاوصاف او بالمائع فاما ان يكون
 موافقاً للماء في الاوصاف كالماء المستعمل او يكون مخالفاً فغلبة الاول بالاجزاء والثاني
 اما ذو ثلاثة اوصاف او وصفين او وصف فغلبة الاول بتغيير وصفيه وغلبة الآخرين
 بتغيير وصف واحد منه ي م قوله بالاجزاء فان غلب المطلق وزناً جاز الوضوء به او
 المستعمل لم يجوز ان استويا لم يذكر في ظاهر الرواية وفي البدائع قالوا حكمه حكم
 الماء المغلوب احتياطاً م قوله ذو ثلاثة كمثل امين قوله او وصفين كاللبن وقيل
 ان اللبن ذو ثلاثة امين قوله او وصف اي واحد كما ورد المنقطع الرائحة ع او ماء
 بعض انواع البطيخ له طعم لا اللون ولا الرائحة امين ﴿ وبما دأب فيه نجس ﴿ وقال
 مالك رحمه الله يجوز الوضوء به ان لم يغير النجس احد اوصافه لما روينا وقال الشافعي

والعين ﴿ واما ماء الثلج
 فان كان ذاتياً بحيث يتقاطر يجوز
 والا لا ﴿ وان تغير بطول المكث
 او غير احد اوصافه ﴿ اي الطعم
 او اللون او الريح ﴿ شيء طاهر
 كالتراب والاشنان والصابون
 والزعفران ﴿ انما عد هذه الاشياء
 ليعلم ان الحكم لا يختلف بان كان
 المغلوط من جنس الارض كالتراب
 او شيء يقصد بمطله التطهير كالاشنان
 والصابون او شيئاً آخر كالزعفران
 وعند ابي يوسف ان كان المغلوط
 شيئاً يقصد به التطهير يجوز الوضوء
 الا ان يغلب على الماء حتى يزول
 طبعه وهو الرقة وان كان شيئاً لا يقصد
 به التطهير ففي رواية بشرط لعدم
 جواز التوضي به غلبته على الماء وفي
 رواية لا بشرط وما ليس من جنس
 الارض فيه خلاف الشافعي ﴿ وبما
 جار فيه نجس

ما غلب
 به الوضوء
 حكمه
 يتوضأ

لم ير اثره اي طعمه او لونه او ريحه و يما في جانب غدير لا يجره كبحر يك جانبه الآخر الذي نجس ماؤه ﴿ اختلوا في حد الجاري فالحد الذي ليس في دركه حرج ما يذهب بتيته او ورق فاذا سد النهر من فوق وبقية الماء يجري مع ضعف فيجوز به الوضوء اذ هو ماء جار وكل ماء ضعيف الجريان اذ يتوضأ به يجب ان يجلس بحيث لا يستعمل غسله او يمكث بين الغرقتين مقدار ما يذهب غسالته واذا كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من جانب فيجوز الوضوء في جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين ان يكون اربع ارجح او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز واعلم انه اذا اتن الماء فان علم ان نته للنجاسة لا يجوز ﴿ ١٥ ﴾ والاي يجوز حمل على ان نته لطول المكث

رحمه الله يجوز ان كان الماء قلتين لقوله صلى الله عليه وسلم اذا بلغ الماء قلتين لا يحمل خبثا ولنا حديث المستيقظ من منامه وقوله صلى الله عليه وسلم لا يبولن احدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة من غير فصل وما رواه مالك رحمه الله ورد في بئر بضاعة وماؤه كان جاريا في البساتين وما رواه الشافعي رحمه الله ضعفه ابو داود او هو يضعف عن احتال النجاسة هدايه قوله لما روينا من قوله صلى الله عليه وسلم الماء طهورا لم ينجسه شيء رواه المصنف في اول باب الماء ع قوله اذا بلغ الماء قلتين رواه اصحاب السنن الاربعة وكذا ابن خزيمة والحاكم في صحيحهما فوله المستيقظ قال عليه الصلاة والسلام اذا استيقظ احدكم من منامه فلا يغمس يده في الاثاء حتى يغسلها ثلاثا والنهي عن الغمس لاحتمال النجاسة فحققة النجاسة اولى ان يكون مفسحا عنياه والاستدلال بحديث المستيقظ انما يظهر في المناظرة مع مالك رحمه الله ع قوله ورد رواه الطحاوي وحملنا عليه جمعا بينه وبين حديث المستيقظ قوله او هو يضعف الخ يقال هذه الاسطوانة لا تحمل هذا السقف فلا يتعين ما ذهب اليه الشافعي رحمه الله محملا ولان القلة مشترك بين قامة الرجل ورأس الجبل والجرة فلا بصير حجة الايبان ك م ﴿ ان لم يكن عشرا في عشر ﴾ بذراع الكرياس توسعة للامر على الناس وعليه الفتوى ذراع الكرياس ست قبضات وجعله الولاوي سباعا فش ولا يخفى ان المتأخرين الذين افتوا بالعشر كصاحب الهداية وقاضيان وغيرهما من اهل الترجيع هم اعلم بالمذهب منا فعليتنا اتباعهم ﴿ امين ﴾ فهو كالجاري وهو ﴿ اي الجاري ﴾ ي ﴿ ما يذهب بتيته فيتوضأ منه ﴾ اي من الماء الجاري ي ﴿ ان لم ير اثره ﴾ لانها لا تستقر مع جريان الماء ﴿ وهو طعم او لون او ريح وموت مالا دم له كالبق ﴾ اي بعوض وقيل بق الخشب دره وهي حيوان كالقراد شديد التنن ﴿ امين ﴾ والذباب والزنبور والعقرب والسحك والصفدع والسرطان لا ينجسه ﴿ وقال الشافعي رحمه الله يفسده الا السمك لان التحريم لا يطرق الكرامة آية النجاسة بخلاف دود النحل وسوس الثار لان فيه ضرورة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم فيه هذا هو الحلال اكله وشربه والوضوء منه ولان النجس اختلاط الدم المسفوح باجزائه عند الموت ولا دم فيها والحرمة ليست من ضرورتها النجاسة هدايه والحديث رواه الدارقطني قال لم يرفعه الا بقية عن سعيد بن سعيد الزبيدي وهو ضعيف واعله ابن عدي بحالة

ما غلب عليه غيره بالطيب واما الماء الذي تغير بكثرة الاوراق الواقعة فيه حتى اذا وقع في الكف يظهر فيه لون الاوراق لا يجوز به الوضوء لانه كاه الباقلاء ﴿ ولا يما راكد وقع فيه نجس الا اذا كان عشرة اذرع في عشرة اذرع ولا تنحصر الارض بالفرق ﴾ تحكمه حكم الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية لا يتوضأ من موضع النجاسة بل من الجانب الآخر وان كانت غير مرئية يتوضأ من جميع الجوانب وكذا من موضع غسله قال محيي السنة رح التعديل بعشر في عشر لا يرجع الى اصل شرعي

سعيد ودفعاً بان بقية هذا هو ابن الوليد روي عنه الائمة رحمهم الله مثل حماد وابن
 المبارك ويزيد بن هارون وابن عيينة وشعبة وناهيك وشعبة واحتياطه واما سعيد فقد
 وثقه الخطيب فم قوله فيه اي في الاناء الذي وقعت فيه هو لاء وماتت فيه ك
 الماء المستعمل لقربة او رفع حدث **﴿** وانما انيط الاستعمال باحد الامرين القربة
 ورفع الحدث لان الاستعمال بانتقال نجاسة الاثام اليه وانها تزال بالقربة ولاسقاط
 الفرض تأثير ايضاً فثبت الفساد بالامرين وقال محمد انما يصير مستعملاً بالقربة فقط
 للوجه الاول **﴿** قوله نجاسة الاثام لان الاثم فذر قال صلى الله عليه وسلم من اصاب
 من هذه القاذورات فليستره يستر الله الا ان هذه النجاسة لا تظهر مادام على البدن
 بعارضة الايمان ك قوله ولاسقاط الفرض تأثير اي بدون تأثير القربة فصدقة النفل
 جائزة لبني هاشم مع وجود القربة لا الزكاة لانضمام اسقاط الفرض الى القربة فم
 قوله بالامرين اي بكل منهما **﴿** اذا استقر في مكان **﴿** من ارض او كف او
 ثوب ويسكن عن التحرك **﴿** امين **﴿** والصحيح انه يصير مستعملاً كما زال عن العضو لان سقوط
 حكم الاستعمال قبل الانفصال للضرورة والضرورة بعده **﴿** وي م ومسئلة
 جواز المسح بالبليلة الباقية ممنوع ولئن سلمنا ففرض الغسل قد ادى بما جرى على العضو
 لا بالبليلة الباقية **﴿** م والظاهر ان القول بالاستعمال قبل الاستقرار قول من قال
 بطهارة الماء المستعمل لا قول من قال بنجاسته للزوم المخرج **﴿** الهداية **﴿** واحتوز بالصحيح
 عن قول كثير من المشايخ انه لا يصير مستعملاً حتى يستقر في مكان فاش فلو انفصل
 فسقط على انسان فاجراه عليه صح على قول من اشترط الاستقرار لاعلى قول غيره
 امين **﴿** طاهر **﴿** وقال ابو حنيفة وابو يوسف هو نجس ان قوله صلى الله عليه وسلم
 لا يبول احدكم في الماء الدائم ولا يغتسلن فيه من الجنابة ولانه ازيلت به النجاسة
 الحكمية فاعتبر بما ازيلت به النجاسة الحقيقية وجه قول محمد ان ملافة الطاهر الطاهر
 لا توجب التنجيس الا انه اقيمت به قربة فتغيرت به صفته كمال الصدقة **﴿** م قوله ولا
 يغتسلن رواية ابي داود في رواية الصحيحين لم يغتسل منه او فيه فم في شرح قول
 الهداية وكل ما وقعت النجاسة فيه اخرج قوله وجه قول محمد وعليه الفتوى واختاره
 المحققون مما وراء النهر فم **﴿** لا مطهر **﴿** وقال مالك والشافعي رحمهما الله انه معاهر
 وقال زفر رحمه الله ان كان المستعمل متوضئاً فهو طهور والافطاهر غير طهور وهو واحد
 قول الشافعي رحمه الله ولنا ان العضو طاهر حقيقة وباعتباره يكون الماء طاهراً لكنه
 نجس حكماً وباعتباره يكون الماء نجساً فقلنا بانتفاء الطهورية وبقاء الطهارة عملاً
 بالشبهين **﴿** ومسئلة البئر **﴿** التي انغمس فيها الجنب لطلب الدلو **﴿** جمعت **﴿** في موضع
 الرفع على الخبرية اي تضبط بحروف جمعت **﴿** شاي **﴿** فعند ابي حنيفة رحمه الله الماء والرجل
 كلاهما نجسان الماء لاسقاط الترض عن البعض باول الملافة والرجل لبقاء الحدث
 في بقية الاعضاء وقيل عنده نجاسة الرجل بنجاسة الماء المستعمل وعنه ان الرجل طاهر
 لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل الانفصال وهو اوفق الروايات عنه وعند ابي

وقعت النجاسة في احد جوانبه جاز
 الوضوء في الجانب الآخر ثم قدر هذا
 بعشر في عشر وانما قدر به بناء على
 قوله ع م من حفر بئراً فله حولها
 اربعون ذراعاً فيكون له حريمها من
 كل جانب عشرة ففهم من هذا انه
 اذا اراد آخر ان يحفر في حريمها بئراً
 يمنع منه لانه يجذب الماء اليها وينقص
 بالماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر
 بئر بالوعة يمنع ايضاً لسراية النجاسة الى
 البئر الاولى ونجس ماؤها ولا يمنع منها
 فيما وراء الحرم وهو عشر في عشر فعلم
 ان الشرع اعتبر العشرة في العشرة
 في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت
 النجاسة تسري يحكم بالمنع ثم المتأخرون
 وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء
 في جميع جوانبه **﴿** ولا يما **﴿** استعمال
 لقربة او لرفع حدث **﴿** اعلم ان في
 الماء المستعمل اختلافات الاول في
 انه باي شيء يصير مستعملاً فعند
 ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
 بازالة الحدث وايضاً بنية القربة فاذا
 توضا للحدث وضوء غير منوي يصير
 مستعملاً ولو توضا غير الحدث وضوء
 منوي يصير مستعملاً ايضاً وعند محمد
 بالثاني فقط وعند الشافعي بازالة
 الحدث لا يتحقق الا بنية القربة عنده
 بناء على اشتراط النية في الوضوء
 والاختلاف الثاني في انه يصير مستعملاً
 في الهداية انه كما زائل العضو صار
 مستعملاً بالاختلاف الثالث في حكمه
 فعند ابي حنيفة نجس نجاسة غليظة
 وعند ابي يوسف نجس نجاسة خفيفة
 وعند محمد هو طاهر غير طهور وعند

يوسف رحمه الله كلاهما بمجالها الرجل لعدم الصب وهو شرط عنده لاسقاط الفرض
 والماء لعدم الامرين وعند محمد كلاهما طاهران الرجل لعدم اشتراط الصب والماء لعدم
 نية القربة ه م قوله لبقاء الحدث بناء على نجس الماء باول الملافاة وعلى هذا فلا يقرأ
 القرآن وقوله بنجاسة الماء لابلجناية فيقرأ القرآن وهذا بناء على نجس الماء بعد زوال
 الجناية * امين قوله اوفقى الروايات لان جميع البدن في حكم الاغتسال عضو واحد وقوله
 لعدم الامرين اسقاط الفرض ونية القربة ك م * وكل اهاب دبغ طهر * وقال
 مالك رحمه الله لا تجوز الصلاة على جلد الميتة ولا الانتفاع به في غير الجلود * نهايه
 وقال الشافعي لا يطهر جلد الكلب ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ايما اهاب دبغ فقد
 طهر وهو بعد موهجة على مالك في جلد الميتة ولا يعارض بالنهي الوارد عن الانتفاع
 من الميتة وهو قوله عليه الصلاة والسلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب لانه اسم لغبر
 المدبوغ وحجة على الشافعي في جلد الكلب وليس الكلب نجس العين الا ترى انه
 ينتفع به اصطفاً وحراسة بخلاف الخنزير ه م قوله ايما اهاب الخ رواه الترمذي وصححه
 ومسلم بلفظ آخر وقوله ولا يعارض الخ للاضطراب في متن النهي وسنده ف والنهي
 رواه اصحاب السنن الاربعة تخريج الزيلعي م ش * (الاجلد الخنزير والادمي)
 لان الخنزير نجس العين اذ الهاء في آية فانه رجس * منصرف اليه لقربه والانتفاع
 باجزاء الادمي حرام لكرامته فخرجا عما روينا ه م والاستثناء من طهر بمعنى جاز
 استعماله ب م * وشعر الانسان * المراد به ما ابين منه حياً والا فطيارة ما على
 الانسان مستغنية عن البيان وشعر الميت مدرج في بيان الميتة * امين وقال الشافعي
 رحمه الله انه نجس لانه لا ينتفع به ولا يجوز بيعه ولنا ان عدم الانتفاع والبيع
 لكرامته فلا يدل على نجاسته * والميتة وعظمها وقرنها وصفوها طاهر * وقال الشافعي
 رحمه الله نجس لانه من اجزاء الميتة ولنا انه لا حياة فيها ولذا لا يتألم بقطعها فلا
 يحلها الموت اذ الموت زوال الحياة ه واذا لم يحلها بقي الحكم ببقاء الوصف الشرعي
 الممهود لعدم المزبل واخرج الدارقطني عن ابن عباس رضي الله عنهما انما حرم
 رسول الله صلى الله عليه وسلم من الميتة لحمها واما الجلد والشعر والصوف فلا بأس به
 واعله بعبد الجبار بن مسلم وهو ممنوع فقد ذكره ابن حبان في الثقات فلا ينزل
 الحديث عن الحسن ف * وتنزح البئر بوقوع نجس * وكان تزح ما فيها من الماء
 طهارة لما باجماع السلف ومساائل البئر مبنية على الاثار دون القياس ه والا فالقياس
 ان لا يطهر ابدًا لاختلاط النجاسة بالاو حال والجدران كما قاله بشر او لا ينجس
 اصلا كالماء الجاري كلما يؤخذ من اعلاه ينبع من اسفله كحوض الحمام يصب فيه من
 جانب ويؤخذ من جانب كما نقل عن محمد * نهايه ش * لا يبرقني ابل وغنم *
 استجساناً اذ لاجاز لرؤس ابار الفلوات والمواشي تبع حولها فنلقبها الرجح فيها تجعل
 القليل عنوا للضرورة ولا ضرورة في الكثير * وخره حمام وعصفور * وقال الشافعي
 رحمه الله تنزح ولنا اجماع المسلمين على اقتناء الحمامات في المساجد مع ورود الامر

الشرب اي لا يجوز الوضوء بالماء
 المستعمل ولا الشرب ولم يقل به احد
 * وكل اهاب دبغ فقد طهر الا جلد
 الخنزير والادمي * اعلم ان الدباغة
 هي ازالة رائحة التبن والرطوبات
 النجسة من الجلد فان كانت بالادوية
 كالقرظ ونحوه يطهر الجلد ولا يعود
 نجاسته ابدا وان كانت بالتراب او
 بالشمس يطهر اذا يبس ثم ان اصابه
 الماء هل يعود نجسا فعن ابي حنيفة
 روايتان وعن ابي يوسف ان صار
 بالشمس بحيث لو ترك لم يفسد كان
 دباغا وعن محمد جلد الميتة اذا يبس
 ووقع في الماء لا ينجس من غير فصل
 والصحيح في نأجة المسك جواز الصلاة
 معها من غير فصل * وما طهر جلده
 بالدبغ طهر بالزكاة وكذا لحمه وان لم
 يؤكل وما لا فلا * اي ما لم يطهر
 جلده بالدباغ لا يطهر بالزكاة والمراد
 بالزكاة ان يذبح المسلم او الكتاني من
 غير ان يترك التسمية عامداً
 * وشعر الميتة وعظمها وعصبيها
 وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه
 طاهر وتجوز صلاة من اعاد سنه الى
 فمه وان جاوز قدر الدرهم * افرد هذه
 المسئلة بالتدكر مع انها فهمت فيما
 مر لان السن عظام او عصب وقد
 ذكر ان العظم طاهر لمكان الاختلاف
 فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم
 لا تجوز الصلاة به عند محمد رحمه الله
 * فصل بئر فيها نجس او مات فيها
 حيوان وانتفع او تفسخ او مات آدمي
 او شاة او كلب ينزح كل ماؤها ان
 امكن والا قدر ما فيها * والاصح ان

بتعلمها واستحاله لا الى تن رائحة فاشبه الحماة ﴿ وبول ما يؤكل نجس ﴾ وقال
 محمد رحمه الله ليس نجس ولها اطلاق حديث استنزها من البول ولانه استحال
 الى تن وفساد فصار كبول مالا يؤكل وتأويل حديث العريين انه عرف
 شفاءهم وحياتهم وحديث استنزها رواه الحاكم وقال على شرطها وكذا البزار بلنظ
 آخرف ﴿ لا مالم يكن حدثا ﴾ لان النجس انما هو الدم المسفوح فما لا يكون سائلا
 لا يكون نجسا م ﴿ ولا يشرب اصلا ﴾ ولوللتداوي لانه لا يتيقن بالشفاء فيه
 فلا يعرض عن الحرمة ﴿ وعشرون دلويا وسطا ﴾ وهو دلو تلك البئر فان لم يكن فما
 يسع صاعا ﴿ در ﴾ بموت نحو فأرة ﴿ كذا روى عن انس رضي الله عنه ﴾ واربعون
 بنحو حمامة ﴿ لما روى عن ابي سعيد الخدري رضي الله عنه انه قال في الدجاجة
 اذا ماتت في البئر ينزح منها اربعون دلويا قال الشيخ علاء الدين ان الخطاوي روى
 اثر انس وابي سعيد الخدري رضي الله عنهما فيمكن كونها في غير شرح الاثار
 نهايه م ش و ف م ﴿ وكله بنحو شاة ﴾ لان ابن عباس وابن الزبير رضي الله عنهم
 اقتبا ينزح الماء كله حين مات زنجي في بئر زمزم اه اما فتوى ابن عباس رضي الله
 عنه فرواه ابن سيرين مرسلان لانه لم ير ابن عباس ورواه ايضا ابن ابي شبة
 بسند صحيح وفتوى ابن الزبير رواها الخطاوي وهذا ايضا صحيح باعتراف الشيخ به
 في الامام ف م ﴿ وانتفاخ حيوان او نسفه ﴾ لانتشار اليلة في اجزاء الماء
 ﴿ ومائتان لو لم يمكن نزحها ﴾ وهذا عند محمد رحمه الله فكانه بنى قوله على ماشاهده
 في بلده ﴿ ونجسها منذ ثلاث فأرة منتفخة جهل وقت وقوعها والامند يوم وليلة ﴾
 وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله نجس للحال م له ان لموت سببا ظاهرا وهو
 الوقوع في الماء فيحال به عليه الا ان الانتفاخ دليل التقادم فقدر بالثلاث وعدمه
 دليل القرب فقدرناه بيوم وليلة لان مادون ذلك ساعات لا تضبط ه والحيوان
 اذا مات ينزل الى فعر الماء ثم يطفو فلا بد لذلك من مضي زمن فقدر الخ زبلي م
 ﴿ والعرق كالسور ﴾ لتولدهما من اللحم فاخذ احدهما حكم صاحبه ﴿ وسور الادمي
 والفرس وما يؤكل طاهر ﴾ لتولد اللعاب من لحم طاهر ﴿ وسور الكلب والخنزير
 وسباع البهائم نجس ﴾ وقال الشافعي رحمه الله سور ما سوى الكلب والخنزير طاهر
 اما سور الكلب فلقوله عليه الصلاة والسلام يغسل الاناء من ولوغ الكلب ثلاثا
 ولسانه يلاقى الماء لا الاناء فلما نجس الاناء فالماه اولى وهو حجة على الشافعي رحمه الله
 في اشتراط السبع ه م والحديث رواه الدارقطني عن ابي هريرة مرفوعا قال نثرده به
 عبد الوهاب عن اسماعيل وهو متروك وموقوفا عليه بسند صحيح ف م والامر الوارد
 بالسبع محمول على ابتداء الاسلام له العلم بالتشديد في امر الكلاب اول الاسلام
 حتى امر بقتلها ف م واما الخنزير فلانه نجس العين ولنا في سور سباع البهائم ان
 لحمها نجس ومنه يتولد اللعاب ﴿ والهرمة والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن
 البيوت مكروه ﴾ وعن ابي يوسف رحمه الله لا يكره سور الهرمة ولنا في سور الهرمة

بواخذ بقول رجلين لها بصارة في الماء
 ومحمد قدر بجائتي دلو الى ثلاثمائة
 ﴿ وفي نحو حمامة او دجاجة ماتت
 فيها اربعون الى ستين وفي نحو فأرة او
 عصفورة عشرون الى ثلاثين والمعتبر
 الدلو الوسط وما جاوزه احتسب به
 ونجس البئر من وقت الوقوع ان علم
 ذلك والا فنذ يوم وليلة ان لم ينتفخ
 ومنذ ثلاثة ايام ولياليتها ان انتفخ وقالوا
 منذ وجد وسور الادمي والفرس
 وكل ما يأكل لحمه طاهر والكلب
 والخنزير وسباع البهائم نجس والهرمة
 والدجاجة المخلاة وسباع الطير وسواكن
 البيوت مكروه

معتبر بالذوق لان السور مخلوط
باللعاب وحكم اللعاب والعرق واحد
لان كليهما متولدان من اللحم فان قيل
يجب ان لا يكون بين سور ما كول
اللحم وغير ما كول اللحم فرق لانه ان
اعتبر اللحم فلم كل واحد منهما طاهر
الا يري ان غير ما كول اللحم اذا لم
يكن نجس العين اذا ذكي يكون لحمه
طاهرا وان اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم
فما كول اللحم وغيره في ذلك سواء
فانا الحرمه اذا لم تكن للكرامة فانها
آية النجاسة لكن فيه شبهة ان النجاسة
لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك بل
يكون نجاسته لذاته لكان نجس العين
وليس كذلك فغير ما كول اللحم اذا
كان حيا فلعله متولد من اللحم الحرام
المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع
الامين اما في ما كول اللحم فلم يوجد
الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم
يوجب نجاسة السور لان هذه العلة
بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في
موضعه لم يعط له حكم النجاسة
في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن
مذكي كان نجسا سواء كان ما كول
اللحم او غيره لانه صار بالموت حراما
فالحرمة موجودة مع اختلاط الدم
فيكون نجسا وان كان مذكي كان
طاهرا اما في ما كول اللحم فلانه لم
توجد الحرمة ولاختلاط الدم واما
في غير ما كول اللحم فلانه لم يوجد
الاختلاط بالدم والحرمة المجردة غير
كافية في النجاسة على ما مر انها تثبت
باجتماع الامرين وان عدم الابيضتم
قال ابو حنيفة رحمه الله بالوضوء به فقط
وابو يوسف بالتيمم نجس ومحمد

قوله عليه السلام المرة سبع والمراد بيان الحكم لكن سقطت النجاسة بعلة الطواف وما
روي انه عليه السلام كان يصفي لما الاناء فتشرب منه ثم يتوضا منه بمحمول على ما
قبل التحريم ه م قوله المرة سبع رواه الحاكم وصححه وضعفه الدارقطني قوله بعلة
الطواف قال عليه السلام انها من النوافين عليكم رواه الاربعة قوله كان يصفي لما
الاناء الخ رواه الدارقطني بطريقين وضعفها ف م واما الدجاجة الخلاة فلانها
تخلط النجاسة ولو كانت محبوسة بحيث لا يصل منقارها الى ماتحت قدميها لا يكره
لوقوع الامن ه م واما سباع الطير فلانها تاكل الميتات فاشبهت الدجاجة واما
سواكن البيوت كالناراة فلحرمه لحمها لكن سقطت النجاسة بعلة الطواف فبقية الكراهة
والحمار والبغل مشكوك لعارض الادلة في اباحتها وحرمته او اختلاف الصحابة
في طهارته ونجاسته ه قوله لعارض الادلة روي انه عليه السلام نهى عن اكل
الحمر الاهلية وعن غالب ابن جرانة رضي الله عنه قال لم يبق من مالي الا حمير
فقال عليه السلام كل من سمين مالك قوله او اختلاف الصحابة فعن ابن عمر رضي
الله عنهما انه يكره التوضؤ بسور الحمار وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه لا بأس
بالتوضؤ به ك م ﴿ فيهما ﴾ قيل في طهارتها وقيل في ظهورها وهو الاصح لان
عرقه لا يمنع الصلاة وان غشى فكذا سورته ﴿ يتوضا بها ويقيم ان فقد ماء وائبا
قدم صح ﴾ وقال زفر رحمه الله لا يجوز تقديم الوضوء ه م لنا ان المطهر احدهما فيفيد
الجمع لا الترتيب ﴿ بخلاف نبيذ التمر ﴾ فانه يتوضا به ولا يتيمم وقال ابو يوسف
والشافعي رحمهما الله يتيمم وقال محمد رحمه الله يجمع لابي حنيفة رحمه الله حديث
ليلة الجن فان النبي صلى الله عليه وسلم توضا به حين لم يجد الماء ه بسند ابي فزارة
عن ابي زيد عن ابن مسعود رضي الله عنه اخرجته ابو داود والترمذي وابن ماجه
ورواه ابن ابي شيبة مطولا وقالوا ضعيف لان الترمذي قال ابو زيد مجهول وابو
فزارة قيل هو راشد بن كيسان وقيل رجل آخر مجهول واجيب بان ابا بكر بن العربي
ذكر في شرح الترمذي ان ابا زيد مولى عمرو بن حريث روى عنه راشد بن كيسان
العسبي الكوفي وابو روق نخرج عن الجهالة وقال ثقي الدين في الامام في تجهيل ابي
فزارة نظر فان هذا الحديث رواه عنه جماعة من اهل العلم مثل سفيان وشريك
والجراح بن مريج واسرائيل وقال ابن عدي ابو فزارة راوي هذا الحديث مشهور
واسمه راشد بن كيسان وكذا قال الدارقطني ف م ولا يي يوسف رحمه الله آية
التيمم لانها اقوى او هو منسوخ بها لانها مدنية وليلة الجن كانت مكية فلنا ليلة الجن
كانت غير واحدة فلا نصح دعوى النسخ والحديث مشهور وعملت به الصحابة رضي الله
عنهم وبمثل ي زاد على الكتاب ه م قوله غير واحدة ذكر صاحب اكلام المرجان في
حكم الجنان ظاهرا الاحاديث الواردة في وفاة الجن انها كانت ست مرات واحدة منها
في بقيع الترفد قد حضرها ابن مسعود رضي الله عنه مرتين بمكة مرة خارج المدينة
ف م وقوله مشهور اراد المشهور اللغوي لا الاسطلاح في قوله عملت به الصحابة اخرجته

بهما ﴿ الخلاف في نبيذ تمر هو حلو رفيق يسيل كالماء اما اذا اشتد فصار مسكرا لا يتوضا به اجماعا

﴿ باب التيمم ﴾ هو لمحدث وجنب وحائض ونفساء لم يقدروا على الماء ﴿ اي على ماء يكفي لطهارته حتى اذا كان للجنب ماء يكفي للوضوء لا للغسل ﴾ يتيمم ولا يجب عليه وضوء عندنا خلافاً للشافعي واما اذا كان مع الجنابة حدث بوجوب الوضوء يجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق واما اذا كان للمحدث ماء يكفي لغسل بعض اعضائه فالخلاف ثابت ايضاً ﴿ بعده ميلاً ﴾ الميل ثلث الفرسخ وقيل ثلاثة آلاف ذراع وخمسمائة الى اربعة آلاف وما ذكره ظاهر الرواية وفي رواية الحسن رحمه الله الميل انما يكون معتبراً اذا ﴿ ٢٠ ﴾ كان في طرف غير قدمه حتى يسير ميلين ذهاباً ومجيئاً

واما اذا كان في قدمه فيعتبر ان يكون ميلين ﴿ او لمرض ﴾ لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمل الماء اشتد مرضه حتى لا يشترط خوف التلف خلافاً للشافعي رحمه الله اذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر زيادة الثمن وهو يبيح التيمم ﴿ او برد ﴾ ان استعمل بضره ﴿ او عدو او عطش ﴾ اي ان استعمل الماء خاف العطش او يبيح الماء للشرب حتى اذا وجد المسافر ماء في حب معداً للشرب جاز له التيمم الا اذا كان كثيراً فيستدل على انه للشرب والوضوء فاما الماء المعد للوضوء فانه يجوز ان يشرب منه وعند الامام الفضلي رحمه الله انقضاء عكس هذا فلا يجوز التيمم ﴿ او عدم آلة ﴾ كالدلو ونحوه ﴿ او خوف فوت صلاة العيد في الابتداء ﴾ اي اذا خاف فوت صلاة العيد جاز له ان يتيمم ويشرع فيها هذا بالاتفاق ﴿ وبعد الشروع متوضئاً والحديث للبناء ﴾ اي اذا شرع في صلاة العيد متوضئاً ثم سبقه الحدث ويخاف انه ان توضأ نفوته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء وهذا عند ابى حنيفة خلافاً لما وان شرع بالتيمم وسبقه الحدث جاز له التيمم للبناء بالاتفاق فقوله هو لمحدث مبتدأ ضربة خبره ولم

الدارقطني عن علي وابن عباس رضي الله عنهم تخريج الزبلي ش ولمحمد رحمه الله ان في الحديث اضطراباً وفي التاريخ جهالة فوجب الجمع احتياطاً ه م قوله اضطراباً اي في ثبوته مقالاً ك م لكلام في رجاله لكن كمال الدين قد اثبت توثيقهم كما سمعته ثم هو مشهور عملت به الصحابة الخ فلا ضير في جهالة التاريخ ع

﴿ باب التيمم ﴾

﴿ يتيمم بعده ميلاً ﴾ وهو اربعة آلاف خطوة وعن الكسائي يتيمم اذا فارق بحيث لا يسمع اهل الماء صوته والاول هو المختار في تعيين المقدار ابن مالك ش وسحقته صاحب الهداية ع ﴿ عن ماء ﴾ لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً ه وقوله عليه السلام التراب طهور المسلم ولو الى عشر حبيج ما لم يجد الماء والميل هو المختار في المقدار لانه يلحقه الحرج بدخول المصراه والحديث رواه ابو داود والترمذي وقال حسن صحيح ف ﴿ او لمرض ﴾ واعتبر الشافعي رحمه الله خوف التلف لا خوف اشتداد المرض لنا ما تلونا ولان الضرر في زيادة المرض فوق الضرر في زيادة ثمن الماء وذلك مبيح التيمم فهذا اولى ه م قوله لنا ما تلونا اي اطلاق ما تلونا وهو الآية المبدوءة بقوله تعالى وان كنتم مرضى ع قوله فوق الضرر لان المال وقاية النفس من هابيش ﴿ او برد ﴾ وهذا اذا كان خارج المصراه بيتنا ه بقوله لانه يلحقه الحرج عيني ولو في المصراه فذلك عند ابى حنيفة رحمه الله خلافاً لما لان تحقق هذه الحالة نادر في المصراه فلا يعتبر وله ان العجز ثابت حقيقة فلا بد من اعتباره ﴿ او خوف عدو او سبع ﴾ للعجز حقيقة ي ﴿ او عطش ﴾ لان المشغول بالحاجة كالمعدوم ي ﴿ او فقد آلة ﴾ العجز ي ﴿ مستوعباً وجهه وبيديه مرفقيه ﴾ لقيامه مقام الوضوء ولذا قالوا يخلل الاصابع ﴿ بضر بين ﴾ لقوله عليه السلام التيمم ضربتان ضربة للوجه وضربة لليدين ه رواه الحاكم والدارقطني بهذا اللفظ مرفوعاً ونقل ابى عدى تضعيف علي بن ظبيان عن النسائي وابن معين واما بنير هذا اللفظ فرواه الحاكم والدارقطني مرفوعاً وقال الحاكم صحيح الاسناد وقال الدارقطني رجاله كلهم ثقات ف م ﴿ ولو جنباً او حائضاً ﴾ ما روى ان قوماً جاؤا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالوا انا قومنا نسكن هذه الرمال ولا نجد الماء شهراً او شهرين وفيها جنب

يقدر صفة لمحدث وما بعده كالجنب والحائض وغيرها وقوله بعده مع المعطوفات متعلق بقوله لم يقدروا وفي الابتداء (والحائض) متعلق بالابتداء تذييره التيمم خوف فوت صلاة العيد في الابتداء وبعد الشرع ضربة ﴿ او صلاة الجنائز لغير الولى لان فوت الجمعة والوقفية ﴾ لان فوتها الى خلف وهو الظهر والقضاء ﴿ ضربة لمسح وجهه وضربة ليديه مع مرفقيه ﴾ ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوي على انه يشترط الاستيعاب حتى لو بقي شيء قليل لا يجوز به والاحسن في مسح الذراعين ان يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى والبصر والخصم مع

شيء من انكف اليسرى مبتدأ من رؤس الاصابع ثم باطنها بالمسحاة والايهام الى رؤس الاصابع وهكذا يفعل بالتراب اليسرى
ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليها على كل طاهر ﴿ متعلق بضرية ﴾ من
جنس الارض كالتراب والرمل والحجر ﴿ وكذا الكحل والزنجير وما الذهب والفضة فلا يجوز بها اذا كانا مسبوكين فان كانا غير مسبوكين
مختلطين بالتراب يجوز والحنطة والشعيران كان عليهما غبار يجوز ﴿ ٢١ ﴾ ولا يجوز على مكان كان فيه نجاسة وقد زال

اثرها مع انه يجوز الصلاة فيه ولا يجوز
بالرماد هذا عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله واما عند ابي يوسف رحمه
الله فلا يجوز الا بالتراب او الرمل وعند
الشافعي لا يجوز الا بالتراب ﴿ ولو
بلا نقع وعليه ﴾ اي على النقع فلو
كنس دارا او هدم حائط او كال
حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار
لا يجوز به حتى يمر يده عليه ﴿ مع
قدرته على الصعيد بنية اداء الصلاة ﴾
فالنية فرض في التيمم خلافاً لغير
رحمه الله حتى اذا كان به حدثان
كالجنابة وحدث بوجوب الوضوء فينبغي
ان يتوي عنهما فان توي عن احدهما
لا يقع عن الاخر لكن يكفي تيمم
واحد عنهما ﴿ فلا يجوز تيمم كافر
لاسلامه ﴾ اي لا يجوز الصلاة بهذا
التيمم عندها خلافاً لابي يوسف رحمه
الله فعنده يشترط لصحة التيمم بغير
حق جواز الصلاة ان يتوي قربة
مقصودة سواء لا تصح بدون الطهارة
كالصلاة او تصح كالاسلام وعندها
قربة مقصودة لا تصح الا بالطهارة
فان تيمم لصلاة الجنابة او لسجدة
التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء
المكتوبات وان تيمم لمس المصحف او
دخول المسجد لا تصح به الصلاة لانه
لم يتوي به قربة مقصودة لكن يحل له لمس
المصحف ودخول المسجد ﴿ وجاز وضوء

والخائض والنفساء فقال عليكم بارضكم ه رواه الامام احمد وضعفه احمد وابن معين
ورواه ابو يعلى من حديث ابن لمبة وهو مضعف وله طريق اخرى للطبراني في
الاوسط وفيها سليمان الاحول ف م ﴿ بطاهر من جنس الارض ﴾ وقال ابو يوسف
رحمه الله لا يجوز الا بالتراب او الرمل وقال الشافعي رحمه الله الا بالتراب ه م لآية
فتمجوا صعيداً طيباً اي تراباً منبتاً قاله ابن عباس رضي الله عنهما وزاد ابو يوسف
الرمل بالمديث الذي رو بناء ولما ان الصعيد اسم لوجه الارض سمى به لصعوده والطيب
يحتمل الطاهر فيحمل عليه لانه البقي بجل الطهارة او هو مراد بالاجماع ﴿ وان لم يكن
عليه نقع ﴾ وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يتيمم عليه بلا نقع له احلاق مانولناه
﴿ وبه بلا عجز ﴾ خلافاً لابي يوسف رحمه الله لما انه تراب رقيق ﴿ ناوياً ﴾ وقال
زفر رحمه الله لا يشترط النية لنا انه ينفي عن القصد فلا ينحقق دونه ه م اي هو
القصد لغة والاصل في الاسماء الشرعية مراعاة المعاني للقربة ف م ﴿ فلغا تيمم كافر ﴾
وقال ابو يوسف رحمه الله لا يلغو لها بشرط النية فيه ولا نية للكافري ﴿ لا وضوء ﴾
وقال الشافعي رحمه الله يلغو ايضاً لنا عدم اشتراط النية فيه لان الماء معاه بنسه
فاستغنى وقوعه طهارة عن النية بخلاف التيمم لان التراب مغير وملوث وانما يصير
مطهراً لضرورة ارادة الصلاة وذلك بالنية ي ﴿ ولا ينقضه ردة ﴾ خلافاً لغير رحمه
الله لنا ان المنافي للكفر انما هو شرط التيمم وهو النية لا نفسه وقد تحققت وتحقق
التيمم ثم الباقي بمد التيمم وصف كونه طاهراً وهذا الوصف لو اعتبر كنفس التيمم
لا يرفعه الكفر ف م وهذا بخلاف المحرمية في النكاح لانها لما كانت منافية لنفس
النكاح فكذا لوصفه الباقي وهو الحلح ﴿ بل ناقض الوضوء ﴾ لانه خلف عنه فاخذ
حكمه ﴿ وقدرة ماء فضل عن حاجته ﴾ لان القدرة هي المراد بالوجود الذي هو
غاية لظهورية التراب ه في قوله عليه السلام التراب طهور المسلم الحديث ف ﴿ فهي
تمنع التيمم وترفعه ﴾ مكرر لفهمه مما سبق لانه لما عد الاعذار علم انه لا يجوز مع
القدرة ولما قال وقدرة ماء علم انه ترفعه القدرة ي م فالتمتع راجع الى عد الاعذار
والرفع راجع الى قوله وقدرة ماء وهذا لان جميع الاعذار راجع الى انعدام القدرة
وهي المراد من الوجود المذكور في الآية فاناطة الجواز بالاعذار اناطته بعدم القدرة
ومن ضرورة الاناطة الاخيرة كون القدرة مانعة ثم عد القدرة من التواقض وما النقض
الا الرفع ﴿ وراعي الماء يؤخر الصلاة ﴾ استحباً بالكون الاداء باكمل الطهارتين
﴿ وصح قبل الوقت ﴾ كالوضوء لانه بدله وايضاً النصوص لم تفصل بين وقت ووقت

بلا نية ﴿ حتى ان توشا بلا نية فالتم جاز صلته بهذا الوضوء خلافاً للشافعي رحمه الله هذا بناء على مسألة النية في الوضوء وان
توشا بالنية فاسلم فالخلاف ثابت ايضاً لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية وانما قال بلا نية مبالغة فيصح وضوء الكافر مع النية بالطريق
الاولى ﴿ ويصح في الوقت ﴾ اتفاقاً ﴿ وقبله ﴾ خلافاً للشافعي فلا يجوز به الصلوة في اول الوقت عنده هذا بناء على ما عرف في اصول النقع ان

التراب خلف ضروري للماء عنده وعندنا خلف مطلق ففي انائبين ظاهر ونجس يجوز التيمم عندنا خلافاً له وقوله عليه السلام
 التراب فهو المسلم ولولي عشر حج يؤيد ما قلنا وبعد طلبه من رفيق له ماء منعه ﴿ حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينقض
 به التيمم الآن فلا يعيد ما قد صلى ﴿ وقبل طلبه جاز خلافاً لها ﴿ هكذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط انه اذا لم يطلب منه
 وصلى لم يميز لان الماء يبذول عادة وفي موضع آخر من المبسوط ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يساله الا على قول حسن بن زياد
 فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض المخرج ولم يشرع التيمم الا لدفع المخرج ولكننا نقول ماء الطهارة يبذول عادة ولبس في سؤال
 ما يحتاج اليه مذلة فقد سال رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض حوائجه من غيره وفي الزيادات ان التيمم المسائر اذا رأى
 مع رجل ماء كثيراً وهو في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك مضي على صلوته لانه صح شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف
 ما اذا كان خارج الصلوة ولم يطلب منه وتيمم حيث لا يحل له الشروع بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان غلب على
 ظنه انه يعطيه قطع الصلوة وطلب الماء ثم قال فاذا فرغ من صلوته فساله فاعطاه او اعطى بشئ المثل وهو قادر عليه استأنف الصلوة
 وان ابي تمت الصلوة وكذا اذا ابي ثم اعطى لكن ينقض تيممه الآن اقول ان اردت ان تستوعب الاقسام كلها فاعلم انه اذا
 رأى خارج الصلوة وصلى ولم يسأل بعد الصلوة ليظهر العجز والقدرة فعلى ما ذكر في المبسوط لم يميز سواء غلب على ظنه الاعطاء
 او عدمه او شك فيهما وهي مسألة المتن واذا رأى في الصلوة ولم يسأل بعدها فكذلك وان رأى خارج الصلوة ولم يسأل وصلى
 ثم سأل فان اعطى بطلت صلوته وان ابي تمت صلوته سواء غلب الاعطاء او المنع او شك فيهما وان رأى في الصلوة فكما ذكر في
 الزيادات لكن يبقى صورتان احدهما انه قطع الصلوة فيما اذا غلب المنع او شك فساله فان اعطى بطل تيممه وان ابي فهو باق والاخرى
 انه اتم الصلوة فيما اذا غلب انه يعطى ثم ﴿ ٢٢٢ ﴾ سأل فان اعطى بطلت صلاته وان ابي تمت لانه ظهر ان ظنه خطأ

والحاجة ماسة ليشغل اول الوقت بالفرض او السنة م ﴿ ولقرضين ﴿ وقال الشافعي
 رحمه الله بتيمم اكل فرض لانه طهارة ضرورية م قلنا لا ننهي هذه الضرورة
 لانها هي حاجة العبد الى استكثار الخير من فضله تعالى ولذا جاز تكثير النوافل بتيمم
 واحد م ﴿ وخوف وفوت صلاة جنازة او عيد ﴿ لانها لا يقضيان فتعاقى العجز
 ﴿ ولو بناء ﴿ خلافاً لها في البناء له ان الخوف باق لانه يوم زحمة فيعترضه عارض
 يفسد عليه صلاته م كان يسلم عليه احد او بينه فيجيبه ش ﴿ لالفوت جمعة ووقت ﴿

بخلاف مسألة القمري لان القبة
 حينئذ في جهة القمري اصالة وهبنا
 الحكم دائر على حقيقة القدرة والعجز
 فاقم غالبية الظن مقامها تيسيراً فاذا
 ظهر خلافه لم يبقى قائماً مقامها
 ﴿ ويصلى بدماء من فرض ونقل ﴿
 خلافاً للشافعي رحمه الله ﴿ وينقضه

فانقض الوضوء وقدرته على ماء كاف لظهوره ﴿ حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم اعاد التيمم وانما قال ﴿ لقواتهما ﴿
 كاف لظهوره حتى اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء الى ظهره وفي الماء واحد حدثاً بوجوب الوضوء فتيمم لها ثم وجد من الماء
 ما يكفيها بطل تيممه في حتى كل واحد منهما وان لم يكف لاحد بقي في حقها وان كفي لاحدهما بعينه غسله ويبقى التيمم في
 حق الآخر وان كفي لكل منهما منفرداً غسل الملعقة لان الجنابة اغلظ واذا غسل الملعقة هل يعيد التيمم للحدث فتيه روايتان
 وان تيمم اولاً ثم غسل الملعقة ففي اعاد التيمم روايتان ايضاً وان صرف الى الحدث انتقض تيممه في حق الملعقة باتفاق الروايتين
 هذا اذا تيمم للحدثين تيمماً واحداً اما اذا تيمم للجنابة ثم احدث فتيمم للحدث ثم وجد الماء فكذا في الوجوه المذكورة وان تيمم
 للجنابة ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء فان كفي الملعقة والوضوء فظاهر وان لم يكف لاحدهما لا ينقض تيممه فيستعمل
 الماء في الملعقة لتقليل الجنابة ويتيمم للحدث فان كفي الملعقة لا الوضوء انتقض تيممه ويغسل الملعقة ويتيمم للحدث وان كفي
 للوضوء لا الملعقة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفي لكل واحد منهما منفرداً بصرفه الى الملعقة ويتيمم للحدث فان توضأ به
 جاز ويعيد التيمم للجنابة ولو لم يتوضأ به ولكن يده بالتيمم للحدث ثم صرفه الى الملعقة هل يعيد التيمم ام لا ففي رواية الزيادات يعيد
 وفي رواية الاصل لا ثم انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفاً الى جهة اهم حتى اذا كان على بدنه او ثوبه نجاسة بصرفه الى
 النجاسة ثم القدرة ثبت بطريق الاباحة وبطريق التاكيد فان قال صاحب الماء لجماعة من التيمم ليتوضأ بهذا الماء ايم
 شاء والماء يكفي لكل واحد منفرداً ينقض تيمم كل واحد فاذا توضأ به واحد يعيد الباقيون تيممهم لثبوت القدرة لكل
 واحد على الافراد واما اذا قال هذا الماء لكم وقبضوا لا ينقض تيممهم اما عندهما فلان هبة المشاع يوجب الملك على سبيل

الاشترك في ملك كل واحد مقدارا لا يكفيه واما عند ابي حنيفة رحمه الله فالاصح انه بقي على ملك الواهب ولم تثبت الاباحة لانه لما بطل الحبة بطل ما في ضمنه من الاباحة ثم ان اباحوا واحدا بعينه بنقض نيمه عندها لانه لما لم يملكوه لا يصح اباحتهم **لاردته** حتى اذا نيم المسلم ثم ارتد فعوذ بالله تعالى منه ثم اسلم تمنع صلاته بذلك التيمم **وتدبر لراجيه** اي لراجي الماء **تاخير الصلاة آخر الوقت** فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد الصلاة **ويجب طلبه قدر غلوة لو ظنه قريبا والا فلا** الغلوة مقدار ثلاثمائة ذراع الى اربعائة وعن ابي يوسف رحمه الله انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضا تذهب الغلوة وتغيب عن بصره وكان بعيدا جاز له التيمم قال صاحب المحيط هذا احسن جدا **ولو نسيه مسافر في رحله وصلى بتيمم ثم ذكره في الوقت لم يعد الا عند ابي يوسف** ما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم فقد قيل يجوز له التيمم اتفاقا وقيل اغلظ في الوجهين كذا في الهداية ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد كاسير يمنعه الكفار عن الوضوء في السجن والذي قيل له ان توضأت قتلتك يجوز له التيمم لكن اذا زال المانع فينبغي ان يعيد الصلاة كذا في الذخيرة **باب المسح على الخفين جاز بالسنة** اي بالسنة المشهورة فيجوز بها لزيادة **٣٣** على الكتاب فان موجه غسل الرجلين **للحديث دون من وجب عليه الغسل**

انواتها الى خلف **ولم يعد ان صلى به ونسي الماء في رحله** وقال ابو يوسف رحمه الله بعيد لما انه لا قدرة بدون العلم **ويطلبه** وجوبا لانه واجد للماء نظرا الى الدليل **غلوة** هي مقدار ثلاثمائة ذراع الى اربعائة ش **ان ظن قربه والا لا** لان الغالب عدم الماء في الفلوات ولا دليل على الوجود فلم يكن واجدا **ويطلبه من رقيقه** لعدم المنع غالبا وان لم يطلبه جاز خلافا لما **فان منعه تيمم** **لتهجز** وان لم يعطه الا بتمن مثله وله ثمة لا يتيمم **تحقق القدرة** والا تيمم ولو اكثره عجزا **ويعتبر اكثر اعضائه في الوضوء عددا وفي الغسل مساحة** امين **تيمم** لان للاكثر حكم الكل **وبعكسه يغسل ولا يجمع بينهما** اي بين التيمم والغسل اذ لا نظير في الشرع لجمع بين البديل والمبديل

باب المسح على الخفين

صح والاخبار فيه مستنيضة حتى قيل ان من لم يره كان مبتدعا **ولو امرأة** لاتحاد الخطاب بينهما **لا جنبا** لحديث صفوان بن عسال انه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يامرنا اذا كنا سفرا ان لا نزرع خفافنا ثلاثة ايام ولياليها لا عن جنابة ولكن عن بول او غائط او نوم ولان الجنابة لا تنكسر فلا حرج في النزع **والحديث رواه الترمذي والسنائي** وقال حديث حسن صحيح ف

ويجافي كفيه ويمدها الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع ويمدها جملة لكن ان مسح برؤس الاصابع وجافي اصول الاصابع والكف لا يجوز الا ان يتل من الخف عند الوضع مقدار الواجب وهو مقدار ثلاث اصابع هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان المسح برؤس الاصابع يجوز اذا كان الماء منقطرا ولو مسح بظهر الكف جاز لكن السنة بيادها وكذا ان ابتداء من طرف الساق ولو نسي المسح واصاب المطر ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الرأس وكذا لو مشى في الحشيش فابتل ظاهر خفيه ولو بالطل هو الصحيح **على ظاهر خفيه** الخف ما يستر الكعب او يكون الظاهر منه اقل من ثلاث اصابع الرجل اصغرهما اما لو ظهر قدر ثلاث اصابع فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق الكبير ولا بأس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف **او جرموقه** اي على خفين يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية لها من الوحل والتجاسة فان كان من اديم او نحوه جاز المسح عليها سواء لبسها منفردين او فوق الخفين وان كان من كرا باس او نحوه فان لبسها منفردين لا يجوز وكذا ان لبسها على الخفين الا ان يكون بحيث يصل

بالمسح الى الخلف الداخل ثم اذا كانا من نحو اديم وقد لبسها فوق الخفين فان لبسها بعد ما احدث ومسح على الخفين لا يجوز المسح على الجرموقين وان لبسها قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف ما اذا مسح على خف ذي طاقين فنزع احد الطاقين لا يعيد المسح على الطاق الآخر وان نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق الآخر وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجتمع الجرموق الآخر ويمسح على الخفين او الجرابين الثخينين اي بحيث يستسكان على الساق بلاشد او متعلين او مجلدين حتى اذا كانا ثخينين غير متعلين او مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة رح خلافاً لما وعنه انه يرجع الى قولنا وبه ينق ملبوسين على طهر تام وقت الحدث فلو توضأ وضوء غير مرتب فغسل الرجلين ثم ليس الخفين ثم غسل باقي **٢٩** الاعضاء ثم احدث او توضأ وضوء مرتباً فغسل رجله اليمنى وادخلها الخف ثم غسل رجله اليسرى وادخلها الخف

ليس له طهارة تامة في الصورة الاولى اذا لبس الخفين وفي الصورة الثانية اذا لبس اليمنى لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث فعلم ان قوله ملبوسين احسن من عبارتهم وهي اذا لبسها على طهارة كاملة لان المراد بالطهارة الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لازمان حدوثه فيصح ان يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح ان يقال لبسها على طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال على الحدوث والاسم دال على الديموم والاستمرار لا على عمارة وقناسة وبرقع وقنازين الففازين ما يلبس على الكف ليكف عنها تغلب الصقر ونحوه وفرضه قدر ثلاث اصابع اليد فان مسح رسول الله صلى الله عليه وسلم كان خطوطاً فعلم انه بالاصابع دون الكف وما زاد على مقدار ثلاث اصابع اليد انما هو بناء مستعمل فلا اعتبار له فبقي مقدار ثلاث اصابع ولا يفرض فيه شيء آخر كالتبية وغيرها ومدته (مفهومه) ليقيم يوم وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها من حين الحدث لان قوله عليه السلام بمسح المقيم يوماً وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا احتياج الى المسح فالزمان الذي يحتاج فيه الى المسح وهو من وقت الحدث مقدر بالمقدار المذكور وينقشه ناقض الوضوء ونزع الخف ذكره بلفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليقيدان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب غسل احدي الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل مغموساً وان اصاب الماء اكثرها فكذا عند النقيه ابي جعفر ومضى المدة وبعد احدهما نزع الخف ومضى المدة على المتوفى غسل رجله بحسب اي على الذي كان له وضوء لا يجب الا غسل رجله اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي

ان لبسها على وضوء تام وقت الحدث لان الخف مانع حلول الحدث بالقدم فبراعي كمال الطهارة وقت المنع لان ذلك وقت عمله والانصب مراعاة مدته من وقت عمله ف يوماً وليلة للمقيم والمسافر ثلاثاً لقوله عليه السلام بمسح المقيم يوماً وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها وفي صحيح مسلم عن علي رضي الله عنه جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة ايام ولياليها للمسافر يوماً وليلة للمقيم من وقت الحدث لان الخف مانع سراية الحدث فتعتبر المدة من وقت المنع على ظاهرها روي الترمذي عن معيرة رضي الله عنه رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يمسح على الخفين على ظاهرهما وحسنه فم وهو معدول به عن القياس فبراعي جميع ما ورد به الشرع مرة بثلاث اصابع لورود الحديث بلفظ خطوطاً بالاصابع بصيغة الجمع واقوله ثلاثة ع يتندي من الاصابع الى الساق حديث معيرة رضي الله عنه ان النبي عليه السلام وضع يده على خفيه ومدما من الاصابع الى اعلاها مسحة واحدة وكافي انفرد الى اثر المسح على خف رسول الله صلى الله عليه وسلم خطوطاً بالاصابع اثنه قيل لم يعرف بهذا اللفظ والخرق الكبير يمنعه وقال زفر والشانعي رحمهما الله يمنعه ولو قليلاً لنا ان الخفاف لا تخلو عن قليل خرق عادة فيلتحق المخرج في التزرع وتخلو عن كثير فلا حرج وهو قدر ثلاث اصابع القدم اصغرها لان الاصل في القدم هو الاصابع والثلاث اكثرها في مقام الكل واعتبار الاصغر للاحتياط وتجمع في خف لا فيهما بخلاف النجاسة والانكشاف لان الخرق في احدهما لا يمنع قطع السفر بالآخر بخلاف النجاسة المنرفة لانه حامل للكل وانكشف العورة نظير النجاسة وينقشه ناقض الوضوء لانه بعض الوضوء ونزع الخف لسراية الحدث الى القدم لزوال المانع ومضى المدة للاحاديث الدالة على الترفيت يم منها ما قلناه عن الهداية في مسألة منع المسح للجنب ان لم يخف ذهاب رجله من البرد

هو بناء مستعمل فلا اعتبار له فبقي مقدار ثلاث اصابع ولا يفرض فيه شيء آخر كالتبية وغيرها ومدته (مفهومه) ليقيم يوم وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها من حين الحدث لان قوله عليه السلام بمسح المقيم يوماً وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا احتياج الى المسح فالزمان الذي يحتاج فيه الى المسح وهو من وقت الحدث مقدر بالمقدار المذكور وينقشه ناقض الوضوء ونزع الخف ذكره بلفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليقيدان نزع احدهما ناقض فانه اذا نزع احدهما وجب غسل احدي الرجلين فوجب غسل الاخرى اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا ان دخل الماء احد خفيه حتى صار جميع الرجل مغموساً وان اصاب الماء اكثرها فكذا عند النقيه ابي جعفر ومضى المدة وبعد احدهما نزع الخف ومضى المدة على المتوفى غسل رجله بحسب اي على الذي كان له وضوء لا يجب الا غسل رجله اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي

ان يكون فيه خلاف مالك رحمه الله بناء على فرضية الولا عندده وخروج اكثر العقب الى الساق نزح ولفظ القدوري اكثر القدم وما اختاره في المتن مروى عن ابي حنيفة رحمه الله وينعمه ﴿ ٢٥ ﴾ خرق يبدو منه قدر ثلاث اصابع

الرجل اصفرها لاما دونها فلو كان الخرق طويلاً يدخل فيه ثلاث اصابع الرجل ان ادخلت لكن لا يبدو منه هذا المقدار جاز المسح ولو كان مضموماً لكن يفتتح اذا مشى ويظهر هذا المقدار لا يجوز فعلم منه ان ما يصنع من الغزل ونحوه مشقوق اسفل الكعب ان كان يستر الكعب بحيث لا يمشى او نحوه ويشد بعد اللبس بحيث لا يبدو منه شيء فهو كغير المشقوق وان بدا كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور ويجمع خروق خف لاخفين اي اذا كانت على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق ويبدو من شكل واحد شيء قليل بحيث لو جمع البادي يكون مقدار ثلاث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح ويتم مدة السفر ما سافر قبل تمام يوم وليلة ويقام ان اقام قبلها وينزع ان اقام بعدها فهذا اربع مسائل لانه اما ان يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منها اما قبل تمام يوم وليلة او بعدها وقد ذكر في المتن ثلاثاً منها ولم يذكر ما اذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر وهو وجوب النزح ويجوز على جيرة محدث فلا يطله السقوط الا عن بره المسح على الجيرة ان اضر جاز تركه وان لم يضر فقد اختلفت الروايات عن ابي حنيفة رح في جواز تركه والمأخوذ انه لا يجوز تركه ثم لا بشرط كون الجيرة مشدودة على

مفهومه عدم نقض المسح عند الخوف بل ان حدث بعد ذلك فتوضا مسح كالجيرة لكن في المعراج لومضت وهو يخاف البرد على رجله يستوعبه بالمسح كالجائر ويصلي اياه وقال الحلبي والذي ينبغي ان يفني به في هذه المسئلة انتقاض المسح واستئناف مسح اخر يمسح الخف كالجيرة وعلى هذا فعنى المتن عدم لزوم الغسل وجواز المسح بعد ذلك فلا ينافي بطلان المسح السابق امين وبعدها غسل رجله فقط لسريان الحدث السابق اليها وخروج اكثر القدم نزح لان الاكثر حكم الكل ي ولو مسح مقيم مسافر قبل يوم وليلة مسح ثلاثاً عملاً باطلاق الحديث وهو مسح المسافر ثلاثة ايام ولياليها ف ولانه حكم متعلق بالوقت فيعتبر آخره ولو اقام مسافر بعد يوم وليلة نزح لان رخصة السفر لا تبقى بدونه والا يتم يوماً وليلة لان هذه مدة الاقامة وصح على موق وقال الشافعي رحمه الله لا يصح ولنا ان النبي عليه السلام مسح على الجرموقين رواه الامام احمد في مسنده ولا يبي داود كان يخرج فيقضي حاجته فانتهى بهاء فيمسح على عامته وموقه قال الجوهري والمطرزي الموق خف قصير يلبس فوق الخف فارسي معرب ف ولانه تبع لغف استعماله وغرضاً فصارت خف ذي طاقين اما الاستعمال فلدورانه حيث دار الخف مشياً وقياماً وعوداً وانخفاضاً وارتفاعاً واما الغرض فلان كلاً وقاية للرجل كالمسح والجورب المجلد وهو ما وضع الجلدة على اعلاه واسفله كوالثعلب وهو ما وضع على اسفله جلدة كالثعلب للقدم كوالثخين وهو ما يستمسك على الساق من غير ان يربط بشيء لان النبي عليه السلام مسح على جوربيه رواه الترمذي في حديث المغيرة وضعه الامام احمد وابن مهدي ومسلم ف ولانه يمكنه المشي فيه اذا كان ثخيناً لا على عمامة وقلنسوة ويرقع وفتازين اذ لا حرج في نزح هذه الاشياء والمسح على الجيرة وخرقة القرحة ونحو ذلك كالفصددر كالفصل وهو جائز لانه عليه السلام فعل ذلك وامر علياً رضي الله عنه به ولان الحرج فيه فوق الحرج بنزع الخف فكان اولى بشرع المسح ويكتفي بالمسح على اكثرها ذكره الحسن هم اما الثعلب فرواه الدارقطني وضعه بابي عمارة محمد بن احمد بن مهدي وقال المتذري صح عن ابن عمر رضي الله عنهما المسح على العصابة موقوفاً عليه وهو كالمرفوع لان الابدال لاتصعب بالزاي واما الامر فرواه ابن ماجه وفي اسناده عمرو بن خالد الواسطي متروك فم فلا يتوقف كالفصل ي لعدم التوقيف بالتوقيت ويجمع مع الفصل فلو كانت في احدى رجله مسحاً وغسل الاخرى لان مسحها كغسل ما تحتها فلا يؤذي الى الجمع بين الاصل والبدل بخلاف مسح الخفين يمسح ويجوز وان شدة بلا وضوء لان غسل ما تحتها انتقل الى الجيرة بخلاف الخف يمسح على كل العصابة لان الواجب انتقل اليها وذكر الحسن ان مسح الاكثر كاف يمسح على الجراحة اولاً للضرورة لان العصابة لاتعصب على وجه باقي على الجراحة فقط فان سقطت عن بره بطل

(٤) كشف الحقائق طهارة وانما يجوز المسح على الجيرة اذا لم يقدر مسح على ذلك الموضع من العضو كما

لا يقدر على غسله بان كان الماء يضره او كان الجبيرة مشدودة بضر حلها اما اذا كان قادراً على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة فاذا كان في اعضائه شقاق فان عجز عن غسله يلزم امر الماء عليه فان عجز عنه يلزم المسح ثم ان عجز عنه بغسل ما حوله وبتركه وان كان الشقاق في يده وبمحو عن الوضوء استعان بالغير لتوضيه وان لم يستعن وتيمم جازحلاً لها واذا وضع الدواء على شقاق الرجل امر الماء فوق الدواء فاذا امر الماء فوق الدواء ثم سقط الدواء ان كان السقوط عن برء غسل الموضع والا فلا واذا اتصد ووضع خرقة وشد العصابة فعند بعض المشايخ لا يجوز الشح عليها بل على الخرفة وعند البعض ان امكنه شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها المسح وان لم يمكنه ذلك يجوز وقال بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز المسح عليها والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان كان حل العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة يضر محلها وبغسل ما تحتها الا موضع الجراحة ثم شدتها وبمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ على جواز مسح عصابة المتصد واما الموضع الظاهر من اليد ما بين العقدين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل بيثل العصابة فرمات ينفذ البله الى موضع الصدو بشرط الاستيعاب في مسح ﴿٢٦﴾ الجبيرة والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة وهو المذكور في الاسرار

زوال العذر ﴿والالا﴾ بقاء العذر ﴿ولا يفتقر الى الثبوت في مسح الخلف والرأس﴾ وقيل يشترط في مسح الخلف لانه بدل كالتييم والاول اظهر لانه بعض الوضوء فاعتبر الجزء بالكل ي م ﴿والله تعالى اعلم﴾

باب الحيض

﴿هو دم ينفضه رحم﴾ بخلاف الاستحاضة ي م ﴿امرأة سائمة عن داء﴾ بخلاف النساء ي م ﴿وصغر واقله ثلاثة ايام﴾ وقال الشافعي رحمه الله اقله يوم وليلة وعن ابي يوسف رحمه الله يومان واكثر الثالث ﴿واكثره عشرة﴾ وقال الشافعي رحمه الله اكثره خمسة عشر يوماً لنا قوله عليه الصلاة والسلام اقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلاثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام وهو حجة على الشافعي رحمه الله في تقدير اقله بيوم وليلة واكثره بخمسة عشر يوماً م والحديث رواه الدارقطني عن ابي امامة مرفوعاً وقال عبد الملك مجهول والعلاء بن كثير ضعيف الحديث ورواه عن ابن مسعود مرفوعاً وقال لم يروه عن الاعمش غير هارون بن زياد وهو ضعيف الحديث ورواه ابن عدي في الكامل عن انس مرفوعاً واعلم بالحسن بن

وعند البعض يكفي الاكثر واذا مسح ثم نزعها ثم اعاد فعله ان بعيد المسح وان لم يعد اجزاءه واذا سقطت عنها فبدلتها باخرى فالاحسن اعادة المسح وان لم يعد اجزاء ولا يشترط ثلث مسح المباير بل يكفيه مرة واحدة وهو الاصح ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة بخلاف مسح الخلف في انه يجوز على حدث ولا يقدر له مدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل وان سقطت عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا خلع احد الخفين حيث يلزمه غسل الرجلين ﴿باب الحيض﴾

الدماء المنفصة بالنساء ثلثة حيض واستحاضة وتقاس فالحيض ﴿هو دم ينفضه رحم بالغة﴾ اي بنت تسع (دينار) سنين ﴿لا داء بها﴾ فالذي لا يكون من الرحم ليس بحيض وكذا الذي قبل سن البلوغ اي تسع سنين وكذا ما ينفضه الرحم لمرض واذا استمر الدم كان سيلان اليعض طبيعياً فكان حيضاً وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون حيضاً وكما قيد بعدم النساء يجب ان يقيد بعدم الولادة ايضاً احترازاً من النفاس ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس واكثر المشايخ قدروه بستين سنة ومشايخ بخاري وخوارزمي وخمس وخمسين فما رأت بعدها لا يكون حيضاً في ظاهر المذهب والمخازنها ان رأت دعماً قوبلاً كلاسود والاحمر القاني كان حيضاً ويبطل الاعتداد بالاشهر قبل التام وبعده لا وان رأت صفرة او خضرة او تربة فهي استحاضة ﴿واقله ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة﴾ وعند ابي يوسف رحمه الله اقله يومان واكثر الثالث وعند الشافعي رحمه الله اقله يوم وليلة واكثره خمسة عشر ويمن تمسك بقوله عليه السلام اقل الحيض للجارية البكر والثيب ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام ثم اعلم ان مبداء الحيض من وقت خروج الدم الى الفرج الخارج لخيولة الكرسف لا تقطع الصلاة فعند وضع الكرسف انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم الى ما يحاذي الفرج الخارج من الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذي الفرج الداخل لا يتحقق الخروج الا اذا رقت الكرسف فيتحقق الخروج من وقت الرفع وكذا في الاستحاضة والنفاس والبول ووضع الرجل القطنه

في الاحليل والقنفذ كالخارج ثم وضع الكرسف مسخبا للبر في الحيض وللشيب في كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره في
 الفرج الداخل فالطاهرة اذا وضعت اول الليل غطينت رأت عليه اثر الدم فالآن ثبت حكم الحيض والحائض اذا وضعت
 ورات عليه البياض حين اصحبت حكم بطهارتها من حين وضعت **والطهر المتخلل** اي بين الدمين **في مدته** اي
 مدة الحيض **وما رأت من لون فيها** اي في المدة **سوى البياض الخالص حيض** قوله والطهر اذا تخلل بين الدمين
 مبتداء وما رأت عطف عليه وحيض خبره واعلم ان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان كان اقل من
 ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالمدة المتوالي اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر فنحن ابي يوسف رحمه الله وهو قول ابي حنيفة
 رحمه الله لا يفصل وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز بداية **﴿ ٢٧ ﴾** الحيض وختمه بالطهر على هذا القول فقط

وذكر ان الفتوى على هذا تيسيرا على
 المفتي والمستفتي وفي رواية محمد عنه
 انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه
 في عشرة او اقل وفي رواية ابن المبارك
 عنه يشترط مع ذلك كون الدمين
 نصابا وعند محمد يشترط مع هذا كون
 الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا
 صار دما عنده فان وجد في عشرة هو
 فيها طهر آخر يغلب الدمين الغليظين
 به لكن بصير مغلوبا ان عد ذلك
 الدم الحكمي دما فانه يعد دما
 حتى يجعل الطهر الآخر حيفا
 ايضا الا في قول ابي سبيل
 ولا فرق بين ان يكون الطهر
 الآخر مقدما على ذلك الطهر
 او مؤخرا وعند الحسن بن زباد رحمه
 الله الطهر الذي يكون ثلاثة ايام او

دبار وروي موقوفا على انس ورواه الدارقطني عن انس ورواه عن عثمان بن ابي
 العاص ورواه عنه ايضا بسند آخر وعثمان هذا صحابي ورواه ايضا عن واثلة بن
 الاسقع مرفوعا واعلم بجهالة محمد بن منهل وضعف محمد بن احمد بن انس ورواه
 ابن عدي في الكامل عن معاذ بن جبل مرفوعا وضعفه بمحمد بن سعيد الشامي رموه
 بالوضع واخرجه العقيلي عن معاذ مرفوعا واعلم بجهالة محمد بن الحسن الصدفي ورواه
 ابن الجوزي عن الخدري مرفوعا وضعفه بسليمان المكنى ابا داود فهذه عدة احاديث
 عنه عليه الصلاة والسلام متعددة الطرق وذلك يرفع الحديث من الضعيف الى
 الحسن والموقوف في المقادير كالرفوع وبالجملة له اصل في الشرع واما ان اكثره
 خمسة عشر يوما لم يعلم فيه حديث حسن ولا ضعيف سوى حديث يمتك احدا كن
 شطر عمرها لا تصلي وهو لو صح لم يكن فيه حجة لما ذكر وقد قال البيهقي انه لم يجده
 وقال ابن الجوزي في التحقيق هذا الحديث لا يعرف واقفه عليه صاحب التنقيح فم
وما قص اوزاد استحاضة لان نقدير الشرع يمنع الحاق غيره به **وما سوى**
البياض الخالص حيض لما روي ان عائشة رضي الله عنها جعلت ماسوى البياض
 الخالص حيفا وهذا لا يعرف الا سماعا قال تعالى ويستأنفك عن الحيض قل
 هو اذى وجميع هذه الالوان في معنى الاذى سواء وروي ان النساء كن يبعثن
 الكرسف الى عائشة رضي الله عنها لتنظر اليها فاذا رأت الكدرة قالت لا حتى
 يربن القصة البيضاء والكرسف خرقة توضع في الفرج والقصة شئ يشبه الجص ك م

اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا من المتقدمين والمتأخرين افتوا بقول محمد رحمه الله ونضع مثلا
 يجمع هذه الاقوال مبتداء رات يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وسبعة ثم يومين وثلاثة ثم يوما وثلاثة
 ثم يوما ويومين ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف رحمه الله العشرة الاولى والعشرة الرابعة حيض وفي رواية
 محمد رحمه الله العشرة بعد طهر هو اربعة عشر وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية وعند محمد رحمه الله العشرة
 بعد طهر هو سبعة وعند ابي سبيل السنة الاولى منها وعند الحسن الاربعة الاخيرة من خمسة واربعين وما سوى ذلك
 استحاضة ففي كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال سوى قول ابي يوسف رحمه الله فان كان احد الدمين
 نصابا كان حيفا وان كان كل منهما نصابا فالاول حيض وان لم يكن شئ منهما نصابا فان لكل استحاضة وانما استثنى قول ابي
 يوسف لان هذا لا يتأتى علي قوله واعلم ان الوان الحيض هي الحرة والسواد فيها حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة في
 الاصح والخضرة والصفرة الضعيفة والكدرة والترية عندنا وفرق ما بينهما ان الكدرة تضرب الى البياض والترية الى السواد
 وانما قدم مسألة الطهر المتخلل على الوان الحيض لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان ثم بعد ذلك شرع في احكام

الحيض فقال **﴿ يمنع الصلاة والصوم ويقضى هولاء ﴾** اي يقضي الصوم لا الصلاة بناء على ان الحيض يمنع وجوب الصلاة وصحة اداؤها لكن لا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابتة بل يمنع صحة اداؤه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا آخر الوقت فاذا حاضت في آخر الوقت سقطت وان طهرت في آخر الوقت وجبت فاذا كانت طهارتها لعشرة وجبت الصلاة وان كان الباقي من الوقت لثمة فان كانت لاقبل منها فان كان الباقي من الوقت مقدار ما يسع الغسل والتحرية وجبت والا فوقت الغسل يحسب ههنا من مدة الحيض والصائمة اذا حاضت في النهار وان كان في آخره بطل صومها فيجب قضاءه ان كان صوماً واجباً وان كان تقلاً لا بخلاف صلاة النفل اذا حاضت في خلالها وان طهرت في النهار ولم تأكل شيئاً لا يجزي صوم هذا اليوم لكن يجب عليها الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام يصح صوم **﴿ ٢٨ ﴾** هذا اليوم وان كان الباقي من الليل لثمة وان طهرت لاقبل

قوله وروي ان النساء الخ رواه مالك في الموطأ واخرجه البخاري معلقاً ف م **﴿ يمنع صلاة وصوماً ﴾** لاجماع المسلمين على ذلك ي ونقضه دونها **﴿ لقول عائشة رضي الله عنها كانت احدانا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا طهرت من حيضها تقضي الصيام ولا تقضي الصلاة ولان في قضاء الصلوات حرجاً لنضاعفها دون الصيام هـ** وحديث عائشة متفق عليه ف م **﴿ ودخول مسجد ﴾** وقال الشافعي رحمه الله يجوز على وجه المزور لنا قوله عليه السلام فاني لا احل المسجد لحائض ولا جنب وهو باطلاقه حجة على الشافعي رحمه الله في اباحة الدخول على وجه العبور هـ وفيه افلت عن جسرته وقالوا هو مجهول قال المنذري فيه نظر فان افلت بن خليفة العامري وقيل الذهلي كنيته ابو حسان حديثه في الكوفيين روى عنه سفيان الثوري وعبد الواحد بن زياد وقال الدارقطني صالح وقال العملي جسرته بنت دجاجة تابعة ثقة ف م **﴿ والطواف ﴾** لوجوب الطهارة فيه ف م لحديث الطواف صلاة رواه صاحب الهداية في اجنابيات الحج ع **﴿ وفربان ما تحت الازار ﴾** لا آية ولا تقربوهن حتى يطهرن هـ وقوله عليه السلام للذي سأله عما يحمل له من امرأته وهي حائض لك ما فوق الازار ي **﴿ وقراءة القرآن ﴾** وقال مالك رحمه الله يجوز للحائض هـ لا للجنب ع لنا قوله عليه السلام لا تقرأ الحائض والجنب شيئاً من القرآن وهو حجة على مالك في الحائض وهو باطلاقه يتناول ما دون الآيات فهو حجة على الغلغالي في اباحتها هـ رواه الترمذي وابن ماجه وفيه اسماعيل بن عياش وفي سنن الاربعة عن علي رضي الله عنه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يجبهه او لا يجزه عن القراءة شيء ليس الجنابة وقال الترمذي حسن صحيح ف م **﴿ ومسه الا بغلافه ومنع الحدث المس ومنعها الجنابة والنفاس ﴾** لقوله عليه السلام لا يمسه القرآن الا طاهر ثم الحدث والجنابة حلا اليد فيستويان في حكم المس والجنابة حلت التمس دون الحدث فيفترقان في حكم القراءة هـ والحديث رواه النسائي في الدييات ش

كان عشرة يصح الصوم ان كان من الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل والتحرية وان لم تغسل في الليل لا يبطل صومها **﴿ ودخول المسجد والطواف واستمتاع ما تحت الازار ﴾** كالمباشرة والتخيذ وتحمل القبلة وملامسة ما فوق الازار وعند محمد رحمه الله يتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط **﴿ ولا تقرأ القرآن كجنب ونساء ﴾** سواء كان آية او ما دونها عند الكرخي وهو المختار وعند الطحاوي يحمل ما دون الآيات هذا اذا قصد القراءة وان لم يقصدها نحو ان يقول شكراً للنعمة الحمد لله رب العالمين فلا بأس به ويجوز لها التهي بالقرآن والتعليم والمعلمة اذا حاضت فعند الكرخي تعلم كلمة كلمة وتقطع بين الكلتين وعند الطحاوي رحمه الله تعلم نصف آية وتقطع ثم تعلم النصف الاخر فاما دعاء القنوت فيكره عند بعض المشايخ وفي المحيط لا يكره وسائر الادعية والاذكار

لا بأس بها وبكره قراءة التوراة والانجيل والزبور بخلاف الحدث **﴿ متعلق بقوله ولا تقرأ ﴾** ولا يمسه (التم) هولاء **﴿ اي الحائض والجنب والنساء والحدث ﴾** مصحفاً الا بغلاف متجاف **﴿ اي منفصل عنه ﴾** وكره المس بالكم **﴿ واما كتابة المصحف اذا كان موضوعاً على اللوح بحيث لا يمسه مكتوبة فعند أبي يوسف رحمه الله يجوز وعند محمد رحمه الله لا يجوز ﴾** ولا درهما فيه سورة الابصرة **﴿ اراد درهما عليه آية من القرآن وانما قال سورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص ونحوها**

على الدرهم وحل وطى من انقطع دمها لا كثر الحيض او النفاس قبل الغسل دون وطى من انقطع لاقل منه اي لاقل من الاكثر وهو ان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من اربعين الا اذا مضى وقت يسع الغسل والتقريمة فحينئذ يحل وطئها وان لم تغسل اقامة للوقت الذي يتمكن فيه من الاغتسال ﴿ ٢٩ ﴾ مقام حقيقة الاغتسال في حق حل الوطى واعلم انه اذا انقطع

الدم لاقل من عشرة ايام بعد مضى ثلاثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيها دون العادة يجب ان تؤخر الغسل الى آخر وقت الصلاة فاذا خافت فوت الصلاة اغتسلت وصلت والمراد آخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة وان كان الانقطاع على راس عادتها او اكثر او كانت مبتدأة فتؤخر الاغتسال بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل من ثلاثة ايام اخرت الصلاة الى آخر الوقت فاذا خافت فوت الصلاة توضأت وصلت ثم في الصور المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة واذا انقطع الدم لعشرة او اكثر فنبض العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان المعتادة التي عادت ان ترى يوماً دماً وبوماً طهراً هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم تنترك الصلاة والصوم فاذا طهرت في الثاني توضأت وصلت ثم في اليوم الثالث تنترك الصلاة والصوم ثم في اليوم الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة ﴿ واقل الطهر خمسة عشرة يوماً ولا حد لاكثره ﴾ الا لنتب العادة فان اكثر الطهر مقدر في حقه ثم اختلفوا في تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل عن

﴿ وتوطأ ﴾ لكنه لا يستحب للنهي في قراءة التشديد ﴿ بلا غسل بتصرم لاكثره ﴾ اذ لا مزيد للحيض على العشرة ﴿ ولاقله لا حتى تغسل ﴾ لان الدم قد يدبر نارة وينقطع اخرى فلا بد من الغسل ليترجم جانب الانقطاع ﴿ او يمضي عليها ادنى وقت صلاة ﴾ وهو زمن يسع الغسل ولبس الثياب والتقريمة يعني من آخر وقت الصلاة لتعليمهم بوجودها في ذمتها درم قال في الهداية لان الصلاة صارت ديناً في ذمتها فقد طهرت حكاه ﴿ والطهر بين الدمين في المدة حيض ونفاس ﴾ هذا احدى الروايات عن ابي حنيفة رحمه الله ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في باب الزكاة وعن ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة وقيل هو آخر اقواله ان الطهر اذا كان اقل من خمسة عشر يوماً لا يفصل وهو كله كالدائم المتوالي لانه طهر فاسد ﴿ واقل الطهر خمسة عشر يوماً ﴾ هكذا نقل عن ابراهيم النخعي وانه لا يعرف الا توقيفاً قيل واجمعت الصحابة رضي الله عنهم عليه ولانه مدة اللزوم فكان كمدة الاقامة ف م ﴿ ولا حد لاكثره ﴾ لانيها قد لا ترى حيضاً اصلاً م ﴿ الا عند نصب العادة في زمان الاستقرار ﴾ اذا وقع الاستقرار في المبتدأة فحيضها من اول الاستقرار عشرة وطهرها عشرون ثم ذلك دأبها ونفاسها اربعون ثم عشرون طهرها اذ لا يتوالى نفاس وحيض ثم عشرة حيضها ثم ذلك دأبها وان وقع في المعتادة فطهرها وحيضها ما اعتادت في جميع الاحكام ان كان طهرها اقل من ستة اشهر والا فترد الى ستة اشهر الا ساعة وحيضها بمجاله امين نقلنا عن رسالة العلامة البركوي صورته امرأة حاضت عشرة ايام وطهرت عشرون يوماً ثم استمر بها الدم فعادت في الحيض عشرة وفي الطهر عشرون ولو حاضت عشرة وطهرت خمسين ثم استمرت فعادت في الطهر خمسون ولو حاضت عشرة وطهرت ستين ثم استمر الدم فعادت في الطهر ستون فان طهرت اكثر من ستين ينتقل عادتها الى عشرون في قول محمد وهو الاصح محبط ش ﴿ ودم الاستحاضة كرعاف دائم لا يمنع صوماً وصلاةً ووطئاً ﴾ لقوله صلى الله عليه وسلم توضئي وصلي وان قطر الدم على الحصى فنبت حكم الصلاة عبارة وحكم الصوم والوطء دلالة عيني وجه الدلالة انهم اجمعوا ان دم الرحم يمنع الثلاثة ودم العرق لا يمنع شيئاً منها فلما لم يمنع هذا الدم الصلاة علم انه دم عرق كدم والحديث اخرجه البخاري بدون زيادة وان قطر الخ وخرجه ابن ماجه وابو داود بها وقال ابو داود وضعف يحيى هذا الحديث ف م ﴿ ولو زاد الدم على اكثر الحيض والنفاس فما زاد على عادتها استحاضة ﴾ لقوله عليه السلام المستحاضة تدع الصلاة ايام اقرائها ولان الزائد على العادة يجانس ما زاد على

طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر وانقص عن هذا بشئ وهو الساعة صورته مبتدأة رات عشرة ايام دماً وستة اشهر طهراً ثم استمر الدم فنقض عتبتها بتسعة عشر شهراً الا ثلاث ساعات لانا نحتاج الى ثلاث حيض كل عشرة ايام والى ثلاثة اطهار كل طهر ستة اشهر الا ساعة ﴿ وما نقص عن اقل الحيض ﴾ اي الدم الناقص عن الثلاثة ﴿ او زاد على اكثره ﴾ اي العشرة

﴿ أو أكثر النفاس ﴾ وهو أربعون يوماً ﴿ أو على عادة عرفت لحيض وجاوز العشرة أو تقاس وجاوز الأربعين ﴾ أي إذا كانت لها عادة معروفة في الحيض وفرضاتها سبعة مثلاً فرأت الدم اثني عشر يوماً فخمسة أيام بعد السبعة استحاضة وإذا كانت لها عادة في النفاس وهي ثلاثون يوماً مثلاً فرأت الدم خمسين يوماً فالعشرون التي بعد الثلاثين استحاضة فهذا حكم المعتادة ثم أراد أن يبين حكم المبتدأة فقال ﴿ أو على عشرة حيض من بلغت ﴾ ﴿ ٣٠ ﴾ ﴿ مستحاضة أو على أربعين نفاسها ﴾ المبتدأة التي بلغت مستحاضة

العشر فيلحق به هـ قوله أيام اقراها أي أيامها المعهودة لك والحديث رواه الدارقطني والطحاوي قوله يجانس ما زاد من حيث أنه زيادة على المقدار إذ المقدار العادي كالمقدار الشرعي ومن حيث أنه يخالف للمعهود ف ﴿ ولو مبتدأة فحيضها عشرة ﴾ ﴿ لانا عرفناه حيضاً فلا يخرج عنه بالشك ﴾ ونفاسها أربعون وتوضاً المستحاضة ومن به سلس بول أو استطلاق بطن أو انقلات ريح أو عاف دائم أو جرح لا يرقأ لوقت كل فرض ﴿ وقال الشافعي رحمه الله نوضاً المستحاضة لكل مكتوبة لقوله عليه السلام المستحاضة نوضاً لكل صلاة ولأن اعتبارها رتبا ضرورية إذا المكتوبة فلا تبقى بعد الفراغ منها ولنا قوله عليه الصلاة والسلام المستحاضة نوضاً لوقت كل صلاة وهو المراد بالاول لأن اللام تستعار للوقت يقال آتيتك لصلاة الظهر أي وقتها ولأن الوقت أقيم مقام الاداء تيسيراً فيدار الحكم عليه هـ قوله لقوله عليه السلام رواه ابن ماجه وابو داود قوله ولنا قوله عليه السلام ذكره سبط ابن الجوزي ان الامام ابا حنيفة رحمه الله رواه ا هـ وفي شرح مختصر الطحاوي رواه ابي حنيفة رحمه الله مرفوعاً ذكره محمد رحمه الله في الاصل وقال ابن قدامة في المغني وروى في بعض الفاظ حديث فاطمة بنت ابي حبيش وتوضي لوقت كل صلاة وهذا محكم بالنسبة الى كل صلاة لان نفض الصلاة يستعمل في وقتها عرفاً وشرعاً لحديث ان الصلاة اولاً وآخراً والحديث ايما رجل ادركته الصلاة ويقال آتيتك لصلاة الظهر ف م قوله تيسيراً لتفاوتهم في الاداء بين مطول ومقصر ورواية اولوية الاداء اول الوقت او آخره وربما يحتاج الى تأخير الاداء الى آخر الوقت مانع او الى ادائه اول الوقت بخلاف اعتراض العوارض فانهم الوقت مقامه ليستوي الكل في بقاء الطهارة له م ﴿ ويصلون به فرضاً وقتلاً ويصلون بخروجه فقط ﴾ وقال زفر رحمه الله يبطل بالدخول وقال ابو يوسف رحمه الله بايها كان لها انه لا بد من تقديم الطهارة على الوقت ليمتكن من الاداء كما دخل الوقت وخروج الوقت دليل زوال الحاجة فظهر اعتبار الحدث عنده والمراد بالوقت وقت النرض لا وقت العبد ﴿ وهذا اذا لم يمض عليه وقت فرض الا وذلك الحدث يوجد فيه ﴾ لان الضرورة بهذا تتحقق ﴿ والنفاس دم يعقب الولد ودم الحامل استحاضة ﴾ وقال الشافعي رحمه الله حيض لنا انه ينسد في الرحم بالحبل كذا العادة هـ أي العادة المستمرة عدم خروج الدم من الحامل وخروجه منها اندر نادر فقد لا يراه الانسان في عمره فيجب الحكم في كل حامل بانسد رحمها اعتباراً

حيضها في كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين يوماً واما النفاس فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها أربعون يوماً والزائد عليها استحاضة قوله حيض من بلغت بالجر عطف بيان لعشرة وقوله نفاسها بالجر عطف بيان لاربعون ﴿ أو مارات حامل فهو استحاضة ﴾ أي الدم الذي تراه المرأة الحامل ليس ببيض بل هو استحاضة فقوله وما نقص مبتدأة وقوله فهو استحاضة خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال ﴿ لا ينعى صلاة وصوماً ووطئاً ومن لم يمض عليه وقت فرض الا وبه حدث ﴾ أي الحدث الذي ابتلى به ﴿ من استحاضة أو عاف أو نحوها يتوضأ لوقت كل فرض وتصلى به فيما شاء من فرض وقتل ﴾ احتراز عن قول الشافعي رحمه الله فان عنده يتوضأ لكل فرض ويصلى التوافل بتعبية الفرض ﴿ وينقضه خروج الوقت لادخله ﴾ احتراز عن قول زفر فان الناقض عنده دخول الوقت وعن قول ابي يوسف فان الناقض عنده كلاهما ﴿ فيصلى من توضأ قبل الزوال الى آخر وقت الظهر ﴾ خلافاً لابن يوسف وزفر فانه حصل دخول الوقت لا الخروج ﴿ لا بعد طلوع الشمس من توضأ

قبله ﴿ أي من توضأ قبل طلوع الشمس لكن بعد طلوع الفجر خلافاً لزفر فانه وجد الناقض عندنا بالدخول ﴾ (للمعهود) وعند ابي يوسف وهو الخروج لا عند زفر فان الناقض عنده الدخول ولم يحصل ﴿ والنفاس دم يعقب الولد ولا حد لاقبله واكثره أربعون يوماً خلافاً للشافعي راجح اذا اكثره ستون يوماً عنده وهو لأم المؤمنين من الاول خلافاً ل محمد ﴿ التويمان ولد ان من بطن

واحد لا يكون بين ولادتهما
اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر
﴿ وانقضاء العدة من الاخير اجماعاً
وسقط يرى بعض خلقه ولد ﴾ اي
وسقط مبتداه يرى صفة ولد خبره
﴿ فتصير هي به نساء والامة ام الولد
ويقع المعلق بالولد ﴾ اي اذا قال
اذا ولدت فانت طالق تطلق بخروج
سقط ظهر بعض خلقه ﴿ وتنقض
العدة به ﴾ اي اذا طلقها زوجها
تنقض عدتها بخروج هذا السقط

﴿ باب الانجاس ﴾

﴿ يطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه
عن نجس مريء بزوال عينه وان بقي
الثر يشق زواله بالماء ﴾ قوله بالماء
متعلق بقوله بزوال عينه ﴿ وبكل
مايع طاهر مزيل لكل ونحوه وعما لم
يرى اثره ﴾ عطف على قوله عن
نجس مريء ﴿ بغسله ثلاثا وعصره
في كل مرة ان امكن ﴾ بشرط ان
يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر
قوته ﴿ والا يغسل ويترك الى عدم
القطرات ثم وثم هكذا وخفه عن ذي
جرم جف بالدلك بالارض وجوزته
ابي يوسف رحمه الله في رطبه ﴾ اي
في رطب ذي جرم ﴿ اذا بالغ وبه يفتي
وعما لا جرم له بالغسل فقط ﴾ اي
يطهر الخف عما لا جرم له كالبول
بالغسل فقط ﴿ وعن المنى بغسله ﴾
سواء كان رطباً او يابساً ﴿ او فرك
بابسه ﴾ هذا اذا كان رأس الذكر
ظاهراً بان بال ولم يتجاوز البول عن
رأس مفرجه او تجاوز واستنقى ولا
فرق بين الثوب والبدن في ظاهر

للمهود من بنات نوعها ف م وثقوله عليه الصلاة والسلام في سبابا او طاس الا لا توطأ
حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرا ببيضة فجعل عليه السلام الحيض دليل عدم
الحمل فهذا دليل على ان الحيض والحمل لا يجتمعان ي م ﴿ والسقط ان ظهر بعض
خلقه ﴾ كيد او رجل ي ﴿ ولد ﴾ فتصير نساء وتنقض به العدة ويقع المعلق
بالولادة ي م ﴿ ولا حد لافله ﴾ لان تقدم الولد دليل على انه من الرحم فلا حاجة
الى اشارة زائدة عليه اما الحيض فلم يتقدمه دليل على انه منه ودم الرحم يمتد عادة
لجعل دليلاً على انه منه ي ﴿ واكثره اربعون يوماً والزائد استحاضة ﴾ وقال الشافعي
رحمه الله اكثره ستون لنا حديث ام سلمة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم
وقت للنساء اربعين يوماً ه رواه ابو داود والترمذي وغيرهما واثني البخاري على هذا
الحديث وقال النووي رحمه الله حديث حسن وروى الدارقطني وابن ماجه انه عليه
السلام وقت للنساء اربعين يوماً الا ان ترى الطهر قبل ذلك وضعفه اسلام بن سليم
وروى هذا من عدة طرق لم تحل عن الطعن فيه لكن يرتفع بكثرتها الى الحسن
ف م ﴿ ونفاس التومين من الاول ﴾ وقال محمد وزفر رحمهما الله من الثاني ولنا
ان في الرحم يتفتح به فنتنفس بالدم والعدة قد تعاقبت بوضع حمل مضاف اليها فيتناول
الجميع ه قال تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن ه والحمل اسم لكل
ما في البطن ك

﴿ باب الانجاس ﴾

﴿ يطهر البدن والثوب بالماء ﴾ لقوله تعالى ﴿ وثيابك فطهر ه وقال عليه السلام
حتبه ثم اقرصيه ثم اغسله بالماء ولا بضره اثره واذا وجب في الثوب وجب في
المكان والبدن لان الاستعمال في الصلاة يشتمل الكل ه والحديث متفق عليه ولفظه
تحنيه ثم اقرصيه ثم لتضعيه ثم تصلي فيه والحلت القشر بنحو العود او الظفر والقرص
باطراف الاصابع ف م ﴿ ويمنع مزيل كاخل وماء الورد ﴾ وقال محمد وزفر والشافعي
رحمهم الله غير الماء ليس يطهر ولها القياس على الماء بجامع القلع ف م ﴿ لالدهن ﴾
لانه لا يخرج بنفسه فكيف يخرج غيره وكذا الدبس واللبن ي م ﴿ والخف بالدلك ﴾
بان يمسحه على الارض مسحاً قوياً طحطاوي ومثله الحلك والحلت امين لقوله عليه السلام
فان كان بها اذى فليمسحها بالارض فان الارض لها طهور ولان الجلد لصلابته
لا يتداخله اجزاء النجاسة الا قليلاً ثم يجتذبه الجرم اذا جف فاذا زال زال ما
قام به ه والحديث رواه ابو داود ف م اذا نجس ي ﴿ بنجس ذي جرم ﴾ ان جف
والا يغسل لان المسح بالارض اكثره ﴿ والا يغسل ﴾ لان الاجزاء تنشرب فيه
ولا جاذب يجذبها وقيل ما يتصل به من الرمل جرم له ﴿ ويمنى يابس بالفرك ﴾
هو الحلك باليد حتى يفتت بحر امين لقوله عليه السلام لعائشة رضي الله عنها
فاغسله ان كان رطباً وافرجه ان كان يابساً وقال الشافعي رحمه الله المنى طاهر

والحبة عليه ما روته وقال عليه السلام انما يغسل الثوب من خمس وذكر منها المنى ولو اصاب البدن قال مشايخنا يطهر بالفرك لان البلوى فيه اشد ه قوله لقوله عليه السلام لعائشة الخ في الفتح ما حاصله ان الثابت انما هو فعلها واما قوله عليه السلام لعائشة رضي الله عنها ذلك فانه اعلم به لكن الظاهر ان ذلك كان يعلمه عليه السلام خصوصاً اذا تكرر منها مع التفاته الى طهارة ثوبه وفحصه عن حاله فقد اقرها عليه فلو كان طاهراً لمنعها لانلاف الماء وانعاب نفسها من غير الحاجة وفي مسلم عن عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان يغسل المنى الحديث ف م ﴿ والا يغسل وضوء السيف بالمسح ﴾ لانه لا يتداخله النجاسة وما على ظاهره يزول بالمسح ه افاد ان قيد الصقالة مراد فلو كان به صدا لا يطهر الا بالماء ف م ﴿ والارض بالبيس وذهاب الاثر للصلاة لا للتيمم ﴾ وقال زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لا تصح الصلاة ايضاً لان قوله عليه السلام زكاة الارض يبسها وانما لا يجوز التيمم لان طهارة الصعيد ثبت شرطاً بنص الكتاب فلا تادى بما ثبت بالحديث ه واما طهارة المكان في الصلاة فثبوتها بدلالة النص وقد خص منها القليل الذي لا يكثر عنه اجماعاً فيعارضها خبر الواحد ثم الحديث رفعه المصنف والله تعالى اعلم به وفي سنن ابي داود عن ابن عمرو رضي الله عنهما كانت الكلاب تبول وتقبل وتدبر في المسجد ولم يكونوا يرشون شيئاً من ذلك وهذا التركيب يفيد تكرار الكائن فلولا طهارتها بالجفاف لكان قيامهم في الصلاة على الارض النجسة لصغر المسجد وعدم تحلف احدهم عن صلاة الجماعة ف م ﴿ وعنى قدر الدرهم كعرض الكف من نجس مغلف كالدم والخمر وغيره الدرجة وبول ما لا يؤكل ﴾ وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يعنى شيء منها ولنا ان القليل لا يمكن التحرز عنه فيجعل عفواً وقدرناه بقدر الدرهم اخذاً عن موضع الاستنجاء ثم يروي اعتبار الدرهم من حيث المساحة وهو قدر عرض الكف في الصحيح ويروي من حيث الوزن وهو الدرهم الكبير المثقال وهو ما يبلغ مثقالاً وقيل في التوفيق بينهما ان الاولى في الرقيق والثانية في الكثيف وانما كانت نجاسة هذه الاشياء مغلفة لانها ثبتت بدليل مقطوع به ه وهو الاجماع ك م قوله اخذاً عن موضع الاستنجاء يعني ان مالا يأخذ الطرف كوقع الذباب تخصص من نص التطهير اتفاقاً فيخص ايضاً قدر الدرهم بنص الاستنجاء بالحجر لان الثعل قدره والحجر لم يطهره حتى لو دخل ماء قليلاً نجسه ف م ﴿ والروث والخني ﴾ الروث لذي الحافر والخني للبقير وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله نجاستهما تخففه لانه ما روى انه عليه السلام رمى بالروثة وقال هذا رجس او ركس لم يعارضه غيره وبهذا يثبت التغليب عند ابي حنيفة رحمه الله والتخفيف بالتعارض وقالوا يجوز به حتى يفسح لان الاجتهاد فيه مساعاً وبهذا يثبت التخفيف ولان فيه ضرورة لامتلاء الطرق وهي مؤثرة في التخفيف بخلاف بول الحمار لان الارض تنشفه قلنا الضرورة في النعال وقد اثرت في التخفيف مرة حتى

الرواية وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله لا يطهر البدن بالفرك ﴿ والسيف وضوءه بالمسح والبساط يجري الماء عليه ليلة والارض والاجر المقروش بالبيس وذهاب الاثر للصلاة لا للتيمم ﴾ اي يجوز الصلاة عليهما ولا يجوز التيمم بهما ﴿ وكذا الخصب ﴾ في المغرب هو بيت من قصب والمراد هنا السترة التي تكون على السطوح من القصب ﴿ وشجر وكلاء قائم في الارض لو نجس ثم جف هو المختار وما قطع منهما بغسله لا غيره ﴾ لما ذكر تطهير النجاسات شرع في تقسيمها على الغليظة والخفيفة وبيان ماهو عفومنها فقال ﴿ وقدر الدرهم من نجس غليظ كبول ودم وخر وخر ودرجاج وبول حمار وهرة وفارة وروث وخنثي

(تطهر)

عرض كفي الرقيق ◊ المراد بمرض الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع ◊ ودم السمك لبس نجس ولعاب البغل والحمار لا نجس طاهرا ◊ لانه مشكوك والظاهر لا تزول طهارته بالشك ◊ وبول انتفخ مثل رؤس الابر ليس بشيء وماء ورد على نجس نجس كعكسه ◊ اي كان الماء نجس في عكسه وهو ◊ ٣٣٣ ◊

فذر وملح كان حمارا ◊ اي لا يكون شيء منهما نجسا وفي رماد القدر خلاف الشافعي رحمه الله ◊ وبصلى على ثوب بطائه نجس ◊ اي اذا لم يكن الثوب مضربا ◊ وعلى طرفه اطار طرف آخر منه نجس بتحرك احدهما بتحرك الآخر اولا ◊ وانما قال هذا احترازا عن قول من قال انما يجوز الصلاة على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد الطرفين بتحرك الآخر ◊ وفي ثوب ظهر فيه ندوة ثوب نجس رطب لف فيه لا كما يقطر شيء لو عصر ◊ اي ظهر فيه الندوة بحيث لا يقطر الماء لو عصر ◊ او وضع رطبا على ماطين بطين فيه سرفين ويس او نجس طرف منه فتسبه وغسل طرفا آخر بلا تحريك ◊ اسبه لا يشترط التحريك في غسل طرف من الثوب ◊ كحظنة بال عليها حمر تدوسها فغسل او ذهب بعضها فيطهر ما بقى ◊ اعلم انه اذا ذهب بعضها او قسمت الحظنة يكون كل واحد من القسمين طاهرا اذ يحتمل كل واحد من القسمين ان يكون النجاسة في الآخر فاعتبر هذا الاحتمال في الطهارة لمكان الضرورة ◊ والاستنجاء من كل حدث ◊ اي خارج من احد السيلين ◊ غير النوم والريح ◊ فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد السيلين فاستثناء النوم مستدرك وان لم يقيد به ففي كل حدث غير النوم والريح

تظهر بالمش فيكفي مؤنتها ◊ قوله ما روى الخ رواه البخاري قوله لان للاجتهاد فيه مسانغا لان مالكا رحمه الله يرى طهارتها قوله الضرورة في النعال الخ وما قيل ان الضرورة لا تعتبر في موضع النص عنده كبول الانسان ممنوع بل تعتبر اذا تحقق بالنص الثاني للخرج ولذا عني قدر رؤس الابر في بول الانسان ف ◊ وما دون ربع الثوب من مخفف كبول ما يؤكل ◊ لان التقدير فيه بالكثير الفاحش والربع ملحق بالكل في بعض الاحكام ◊ فكان فاحشاع وعن ابي حنيفة رحمه الله ربع ادنى ثوب تجوز فيه الصلاة وقيل ربع الموضع الذي اصابه كالتبيل والكم وانما كان مخففا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لمكان الاختلاف في نجاسته او لتعارض النصين ◊ قوله لان التقدير الخ افاد ان اصل المروي عن ابي حنيفة ذلك على ما هو دأبه في مثله من عدم التقدير بشيء فمأعه فاحشا منع وما لا فلا فم قوله وانما كان اي بول ما كوال اللحم قوله على اختلاف الاصابين فالاصل عنده ان التخفيف بتعارض النصين وقد تعارض هنا حديث استنزها البول وحديث العربيين وعندهما باختلاف العلماء ف م ◊ والفرس ◊ وقال محمد رحمه الله هو طاهر لما تعارض الآثار ◊ وهو حديث العربيين مع حديث استنزها من البول ك م ففاد حديث العربيين طهارة بول ما كان لحمه طاهرا والفرس منه عند ابي حنيفة وان لم يؤكل بدليل طهارة سورته ع قيل حديث العربيين منسوخ عنده فابن التعارض قلنا انما قال ذلك رأيا ولم يقطع فيه فقد قام التعارض الصوري ك م ◊ وغيره طاهر لا يؤكل ◊ وقيل محمد رحمه الله هو مغاظ وقالوا ان نجاسته تقوله الى حيث وثق كره الدجاجة واما التخفيف فعموم البولوى م لانها تدرق من الهواء والتعامي عنه متعذر فقامت الضرورة ◊ ودم السمك ◊ عطف على قدر الدرهم م وقال ابو يوسف رحمه الله هو طاهر ◊ ولعاب البغل والحمار ◊ لانه مشكوك فلا نجس به ما كان طاهرا ◊ وبول انتفخ كروثس الابر ◊ لتعذر الامتناع عنه ◊ والنجس المرى ◊ يظهر بزوال عينه ◊ واثره ش لان النجاسة حلت محل باعتبار العين فتزول بزواله ◊ الا ما يشق ◊ لان الخرج مدفوع ◊ وغيره بالغسل ثلاثا ◊ لان العبرة لغلبة الفان بزواله وعند الثابت يحصل غلبة الفان فاقم السبب الظاهر مقامه تيسيرا ◊ والعصر كل مرة ◊ لانه هو المستخرج ◊ ويتبليت الجفاف فيما لا يتعصر ◊ كالخرف والخشب لان لتخفيف اثره في ازالة النجاسة ثم التخفيف انقطاع النقاظر لا اليبس م ◊ وسن الاستنجاء ◊ لمواظبته عليه الصلاة والسلام عليه واقوله عليه الصلاة والسلام اذا اتى احدكم حاجته فليستنج بثلاثة اجزاء الحديث م ◊ بنحو حجر منق ◊ لان المقصود هو الانقاء ◊ وما سن فيه عدد ◊ وقال الشافعي رحمه الله بتعين الثلاثة لنا قوله عليه الصلاة

◊ كشف الحقائق ◊ يكون لاستنجاء سنة يسن في القصد ومحوره وليس كذلك قلت بقيد الحدث بالخارج من احد السيلين واستثناء النوم غير مستدرك لانه من هذا القبيل لان النوم انما ينقض لان فيه مظنة الخروج من السيلين ◊ بنحو حجر يمسح حتى يقيه بلا عدد سنة ◊

اي ليس فيه عدد مسنون عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله ﴿ يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث صيفاً ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثاني وبالثلث شتاء ﴾ الادبار الذهاب الى جانب اللير والاقبال ضده ثم ان في المسح اقبالاً وادباراً بمبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني لان الخصية في الصيف مدلاة فلا يقبل احترازاً عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر بمبالغة في التنظيف وفي الشتاء غير مدلاة ﴿ ٣٤ ﴾ فيقبل بالاول لان الاقبال ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل لمبالغة

وانما قيد بالرجل لان المرأة تدبر بالاول ابدأً لثلاث يتلوث فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء ﴿ وغسله بعد الحجر ادب فيغسل يديه ثم يرخي الفرج بمبالغة ويغسله بيطن اصبع او اصبعين او ثلاث لا يروسها ثم يغسل يديه ثانياً ويجب الغسل في نجس جاوز الفرج اكثر من درهم ﴿ هذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله وهو ان يكون ما تجاوز اكثر من درهم وعند محمد رحمه الله يعتبر ما يتجاوز موضع الاستنجاء ﴿ ولا يستنجي بعظم وطمع وروث ويمن وكره استقبال القبلة واستدبارها في الغلاء ﴿ ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء

﴿ كتاب الصلاة ﴾

الوقت للفجر من الصبح المعترض الى طلوع زكاة ﴿ احتراز بالمعترض عن الاستطيل وهو الصبح الكاذب وللظهر من زوالها الى بلوغ ظل كل شيء مثليه سوى في الزوال ﴿ لا بد ههنا من معرفة وقت الزوال وفي الزوال وطريقه ان يسوي الارض بحيث لا يكون بعض جوانبها مرتفعاً وبعضها منخفضاً اما بصب المساء او بنصب موازين المقتنين وترسم عليها

والسلام من استحجر فليوترقن فعل لحسن ومن لا فلا حرج ه حديث حسن رواه ابو داود وابن حبان في صحيحه ف والجمار صغار الحجر ففني الحرج عن تاركه يدل على عدم وجوبه فكذا وصفه ك م واما قوله عليه الصلاة والسلام وليستنج منكم بثلاثة فترك الظاهر فانه لو استنجى بحجر له ثلاثة اطراف جاز بالاجماع ﴿ وغسله احب ﴾ يعني الاستنجاء بالماء افضل لقوله تعالى فيه رجال يحبون ان يتظهروا نزلت في اقوام يتبعون الحجارة الماء ثم هو ادب وقيل في زماننا سنة ﴿ ويجب ان جاوز النجس الفرج ﴿ لان المسح غير مزيل ﴾ ويعتبر القدر المانع وراه موضع الاستنجاء ﴿ خلافاً لمحمد رحمه الله لهما سقوط اعتبار ذلك الموضع ﴿ لا بعظم وروث وطمع ﴿ لانه اضاعه ﴿ وبين ﴿ للنهي ه متفق عليه ف

﴿ كتاب الصلاة ﴾

﴿ وقت الفجر من الصبح الصادق الى طلوع الشمس ﴾ لحديث امامة جبريل عليه السلام فانه ام رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها في اليوم الاول حين طلع الفجر وفي اليوم الثاني حين اسفر جداً وكادت الشمس ان تطلع ثم قال في آخر الحديث ما بين هذين الوقتين وقت لك ولا تمك ه رواه ابو داود والترمذي وقال حسن صحيح وابن حبان في صحيحه ف ﴿ والظهر من الزوال ﴾ لامامة جبريل عليه الصلاة والسلام في اليوم الاول حين زالت الشمس ﴿ الى بلوغ الظل مثليه سوى النبي ﴾ وقالوا اذا صار ظل كل شيء مثله لامامة جبريل عليه السلام في اليوم الاول للعصر في هذا الوقت وله قوله عليه الصلاة والسلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فجع جبهتم واشد الحر في ديارهم في هذا الوقت واذا تعارضت الاثار لا ينقض الوقت بالشك ه ثم امامته في اليوم الثاني للعصر في المثليين يفيد انه وقته ولم ينسخ فيستمر ما علم ثبوته من بقاء وقت الظهر الى دخول هذا الوقت المعلوم للعصر ف م قوله ابردوا الخ رواه السنة بالصلاة وانفرد البخاري بالظهر قوله واذا تعارضت الاثار حديث الامامة وحديث الابراد ف م وما ورد في حديث الامامة من قوله عليه السلام وصلى المرة الثانية الظهر حين كان ظل كل شيء مثله كوقت العصر بالامس الحديث علي ما رواه ابن الهمام في اول كتاب الصلاة وصححه افوى معارضته من حديث الابراد ع

دايرة وتسمى بالدايرة الهندية وينصب في مركزها مقياس قائم بان يكون بعد رأسه عن ثلاث نقط من محيط الدائرة (قوله) مساوياً ولكن قامته بمقدار ربع قطر الدائرة فراس ظله في اوائل النهار خارج عن الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في الدائرة فتضع علامة علي مدخل الظل من محيط الدائرة ولا شك ان الظل ينقص الى حد ما ثم يزيد الى ان ينتهي الى محيط الدائرة ثم يخرج منها وذلك بعد نصف النهار فتضع علامة علي مخرج الظل فتتوسط القوس الذي بين مدخل الظل ومخرجه وترسم خطاً مستقيماً من منتصف القوس الى مركز الدائرة مخرجاً الى الطرف الآخر من المحيط فهد الخط هو خط نصف النهار فاذا كان ظل المقياس على هذا الخط

قوله لا ينقض بالشك بل الظاهر ان كل حديث يخالف لحديث الامامة ناسخ لحديث الامامة لتقدم حديث الامامة على كل حديث ف م ﴿ والعصر منه ﴾ على القولين ﴿ الى الغروب ﴾ لقوله عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادركها ه متفق عليه ف ﴿ والمغرب منه الى غروب الشفق ﴾ وقال الشافعي رحمه الله مقدار ما يصلي فيه ثلاث ركعات لان جبريل عليه الصلاة والسلام ام في يومين في وقت واحد ولنا قوله عليه الصلاة والسلام اول وقت المغرب حين تغرب الشمس وآخر وقتها حين يغيب الشفق ه رواه مسلم عن يريدة مرفوعا وعن ابن عمر مرفوعا ف م وما رواه كان تفخر عن الكراهة ﴿ وهو البياض ﴾ وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى هو الحمرة لقوله عليه الصلاة والسلام الشفق الحمرة وله قوله عليه السلام وقت المغرب اذا اسود الافق وما رواه موقوف على ابن عمر رضي الله عنهما ذكره مالك رحمه الله في الموطا وفيه اختلاف الصحابة رضي الله عنهم ه قوله لقوله عليه الصلاة والسلام رواه الدارقطني عن ابن عمر مرفوعا وقال البيهقي والنووي الصحيح انه موقوف على ابن عمر ف م قوله اذا اسود الافق وفي رواية ابن فضيل عند الترمذي حتى تغيب الافق وغيبوبته بسقوط البياض الذي يعقب الحمرة والا كان باديا ف م وقوله وفيه اختلاف الصحابة فذهبها مروى عن عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم ومذهبه عن ابي بكر وعائشة وابن عباس رضي الله عنهم وهذا دليل الانقطاع فلم يكن منقطعاً لتسكوا به ك م ﴿ والعشاء والوتر منه ﴾ وقالوا بعد العشاء هم وله ان الوقت اذا جمع بين الصلاتين فهو وقتها كالوقتية والثالثة ك م ﴿ الى الصبح ﴾ والشافعي رحمه الله قدره بذهاب ثلثي الليل ه ولنا ما قال الطحاوي بسنده الى عمر رضي الله عنه انه كتب الى ابي موسى الاشعري رضي الله عنه وصل العشاء اي الليل شئت ولا تغفلها ف م والموقوف في المقدار كما مرفوع ع واما قوله عليه السلام وآخروفت العشاء حين لم يطالع الفجر فلم يوجد في احاديث المواقيت ف م ﴿ ولا يقدم على العشاء للترتيب ومن لم يجد وقتها لم يجبا ﴾ لعدم سبب الوجوب وهو الوقت ي ﴿ وندب تاخير الفجر ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر ه رواه الترمذي وقال حسن صحيح وناوبه بتبين الفجر حتى لا يكون شك في طلوعه ليس بشيء اذ قبل التبين لا يصح الفجر فضلا عن اعظمية الاجر ولو اول اعظم بعظيم فالمناسب في التعليل ان يقال فانه لا تصح بدونه وفي رواية الطحاوي اسفروا بالفجر فسكبا اسفرتم فهو اعظم للاجر ف م ﴿ وظهر الصيف ﴾ لما روينا ورواية انس كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا كان في الشتاء بكر بالظهر واذا كان في الصيف ابرد بها ه رواه البخاري ف ﴿ والعصر مالم يتغير ﴾ صيفاً وشتاءً تكثيراً للتوافل لكراهتها بعده ه روى الدارقطني امر عليه الصلاة والسلام بتأخير هذه الصلاة وضعف بعبد الواحد بن نافع ف م ﴿ والعشاء الى الثلث ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لولا ان اشق على امتي لاخرت العشاء الى ثلث الليل ولان

فهو نصف النهار والظل الذي في هذا الوقت هو في الزوال واذا زال الظل من هذا الخط فهو وقت الزوال وذلك اول وقت الظهر وآخره اذا صار ظل اقياس مثلي المقياس سوى في الزوال مثلاً اذا كان في الزوال مقدار ربع المقياس فأخروفت الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هكذا في رواية عن ابي حنيفة رح وفي رواية اخرى عنه وهو قول ابي يوسف ومحمد رح والشافعي رح اذا صار ظل كل شيء مثله سوى في الزوال ﴿ والعصر منه الى غيبتها ﴾ فوقت العصر من آخر وقت الظهر على القولين الى ان تغيب الشمس ﴿ والمغرب منه الى مغيب الشفق وهو الحمرة عندها وبه ينق ﴾ وعند ابي حنيفة الشفق هو البياض ﴿ والعشاء منه والوتر مما بعد العشاء الى الفجر لها ﴾ اي للعشاء والوتر ﴿ ويستحب للفجر البداية مسفراً بحيث يمكنه ترتيب اربعين اية او اكثر ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه ﴿ فال عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر ﴾ والناخير لظهر الصيف ﴿ في صحيح البخاري ابردوا بالصلاة فان شدة الحر من فيج جهنم ﴾ والعصر مالم يتغير الشمس والعشاء الى ثلث الليل والوتر الى اخر وقته لمن وثق بالاتباه فحسب

فيه قطع السحر المنهي عنه وقيل في الصيف تعجل كيلا تقلل الجماعة ه قوله لقوله عليه الصلاة والسلام رواه الترمذي وقال حسن صحيح قوله المنهي عنه رواه الستة في كتبهم ف ﴿ والوتر الى آخر الليل لمن يثق بالانبياء ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام من خاف ان لا يقوم آخر الليل فليوتر اخر الليل ه رواه مسلم يخرج زبلي ش ﴿ وتعجيل ظهر الشتاء ﴾ لما تقدم من رواية انس ﴿ والمغرب ﴾ لان تاخيرها مكروه لما فيه من التشبه باليهود وقال عليه الصلاة والسلام لا يزال امتي بخير ما عجلوا المغرب واخروا العشاء ه رواه ابو داود وكلام مالك في ابن اسحاق ولو صح لم يقبله اهل العلم ف م ﴿ وما فيها عين يوم غيم ويؤخر غيره فيه ﴾ لان في تاخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار المطر وفي تاخير العصر نوم الوقوع في الوقت المكروه ولا نوم في الفجر لان تلك مدة مديدة وعن ابي حنيفة رحمه الله التاخير في الكل للاحتياط الا ترى انه يجوز الاداء بعد الوقت لا قبله ه اي يقع فزراع ﴿ ومنع عن الصلاة ﴾ فرضا كان او نقلا لحديث عقبة بن عامر قال ثلاثة اوقات نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نصلي فيها وان تقبر فيها موتانا عند طلوع الشمس حتى ترتفع وعند زوالها حتى تزول وحين تضيف للغروب حتى تغرب والمراد بقوله وان تقبر صلاة الجنائز لان الدفن غير مكروه هدايه والحديث رواه مسلم وغيره ف ﴿ وسجدة التلاوة ﴾ لانها في معنى الصلاة ﴿ وصلاة الجنائز ﴾ لما رويناه ﴿ عند الطلوع والاستواء ﴾ واباح ابو يوسف رحمه الله النفل يوم الجمعة وقت الزوال ﴿ والغروب ﴾ وخصص الشافعي رحمه الله المنع بغير الفرائض وبغير مكة ﴿ الا عصر يومه ﴾ لان السبب هو الجزء القائم من الوقت لانه لو تعلق بالكل لوجب الاداء بعده ولو تعلق بالجزء الماضي فالموءدي في آخر الوقت فاض واذا كان كذلك فقد اداها كما وجب بخلاف سائر الصلوات لوجوبها كاملة ﴿ وعن النفل بعد صلاة الفجر والعصر ﴾ للنهي ه متفق عليه وما في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها انه عليه الصلاة والسلام لم يدع ركعتين بعد العصر فن اخلص صيات لما خرجه ابو داود عنها انه عليه الصلاة والسلام كان يصلي الركعتين بعد العصر وينهي عنها ف م ﴿ لا عن قضا فائنة وسجدة تلاوة وصلاة جنازة ﴾ لان الكراهة كانت لحق الفرض ليصير الوقت كالمشغول به لا لمعنى في الوقت فلم تظهر في حق الفرائض والواجب لعينه كسجدة التلاوة وظهرت في حق المنذور لتعلق وجوبه بسبب من جهته ه واما سجدة التلاوة فوجوبها بالسماع لا بالتلاوة ولا بالاستماع ولا اختياره في السماع ف م ﴿ وبعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام لم يزد عليهما مع حرصه على الصلاة ه والحديث رواه مسلم ف ﴿ وقبل المغرب ﴾ لما فيه من تاخير المغرب ﴿ ووقت الخطبة ﴾ للاشتغال عن استماع الخطبة ه والاستماع فرض بالنصوص الواردة فيه ولان الامر بالمعروف فرض وهو حرام في هذه الحالة لحديث الصحيحين وغيرها مرفوعا اذا قلت لصاحبك والامام يحطبت انت قد لغوت فما ظنك بالنفل ولان الحرم مقدم على

الجنائز عند طلوعها وقيامها وغروبها الا عصر يومه ﴿ فقد ذكر في كتب اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب لوجوب الصلاة واخر وقت العصر وقت نافس اذ هو وقت عبادة الشمس فوجب نافسا فاذا اداه اداه كما وجب فاذا اعترض الفساد بالغروب لا تفسد وفي الفجر كل وقتة وقت كامل لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع تفسد لانه لم يؤدها كما وجبت فان قيل هذا تعليل في معرض النص وهو قوله ع من ادرك ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك ركعة من العصر قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين هذا الحديث وبين النهي الوارد عن الصلاة في الاوقات الثلاث رجعتا الى القياس كما هو حكم التعارض اذ القياس يرجح هذا الحديث في صلوة العصر وحديث النهي في صلوة الفجر واما سائر الصلوات فلا تجوز في الاوقات الثلاث لحديث النهي اذ لامعارض لحديث النهي فيها ﴿ وكره النفل اذا خرج الامام خطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد اداء العصر الى اداء المغرب وصح الفوايت وصلوة الجنائز وسجدة التلاوة في هذين الوقتين ﴾ اي بعد الصبح وبعد اداء العصر الى اداء المغرب لكنهما تكراه في الاول وهو ما اذا خرج الامام للخطبة ﴿ ولا يجمع فرضان في وقت بلا حرج ﴾ وفيه خلاف الشافعي رح ﴿ ومن طهرت في وقت عصر او عشاء صلتهما فقط ﴾ خلافا لشافعي فان عنده من طهرت في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت (المبيح)

في وقت العشاء صلت المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده كوقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا يجوز الجمع عنده في السفر ومن هو اهل فرض في اخر وقته يقضيه لامن حاضرت فيه **﴿﴾** يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في اخر الوقت ولم يبق من الوقت الا قدر التهمة يجب عليه قضاء صلاة ذلك الوقت **﴿﴾** خلافا لفر رح ومن حاضرت في اخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلاة ذلك الوقت خلافا للشافعي

﴿﴾ باب الاذان

هو سنة للفرائض فحسب في وقتها **﴿﴾** اي هو سنة للفرائض الخمس والخمسة وليس بسنة في النوافل وقوله في وقتها احتراز عن الاذان قبل الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان بعد الوقت للقضاء فهو مستنون ايضا فلا يرد اشكالا لانه في وقت القضاء ولا يفتركونه بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء بل للقضاء في وقته قال عليه السلام فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها وعن ابي يوسف والشافعي رحمهما الله يجوز التجرع في النصف الاخير من الليل **﴿﴾** فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما بالاقوات لينال الثواب **﴿﴾** اي الثواب الذي وعد المؤمنين **﴿﴾** مستقبل القبلة باصبعاه في اذنيه ويترسل فيه **﴿﴾** اي يتقبل **﴿﴾** بلا لحن وترجيع **﴿﴾** لحن في القراءة طرب وترنم ماخوذ من الحان الاغاني فلا ينقص شيئا من حروفه ولا يزيد في اثنائه حروفا وكذا لا ينقص ولا يزيد من كفيات الحروف كالحركات والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت فلما مجرد تحسين الصوت بلا تغيير لفظ فانه حسن والترجيع في الشهادتين ان يفيض بهما ثم يرفع الصوت بهما **﴿﴾** ويجول وجهه في

البيع م **﴿﴾** وعن الجمع بين صلاتين في وقت يعذر **﴿﴾** حترز بالوقت عن الجمع فعلا او الجمع فعلا هو محمل الاخبار الواردة في الجمع للآيات الواردة في تعيين الاوقات نحو اقم الصلاة لدلوك الشمس **﴿﴾** م

﴿﴾ باب الاذان

﴿﴾ سن للفرائض **﴿﴾** للنقل المتواتر **﴿﴾** بلا ترجيع **﴿﴾** وهو ان يختص صوته بالشهادتين ثم يرجع ويرفع صوته وقال الشافعي رحمه الله يرجع لما روى انه عليه الصلاة والسلام امر ابا مخذومة بالترجيع **﴿﴾** ابن ملك ولنا انه لا ترجيع في المشاهير وكان ما رواه تعليبا فظنه ترجيعا **﴿﴾** قوله في المشاهير منها حديث عبد الله بن زيد بجميع طرقيه ومنها حديث ابن عمر رواه ابو داود وابن خزيمة وابن حبان وروى الطبراني في الاوسط عن ابي مخذومة ولم يذكر فيه ترجيعا فتعارض حديثاه وقول ابن ملك لما روى الخ رواه مسلم والتكبير في اوله مرتين والنسائي وابو داود والتكبير في اوله اربعا فم **﴿﴾** ولحن **﴿﴾** المراد باللحن التطريب وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم مؤذن يطرب فنهاه عن ذلك وروى ان رجلا قال لابن عمر رضي الله عنه اني لاحبك في الله فقال له انا بغضك في الله انك تفتني في اذائك اي تطرب ويحتمل ان مراد المصنف الخطا في الاعراب وهو مكروه ايضا **﴿﴾** م **﴿﴾** ويزيد بعد فلاح اذان الفجر الصلاة خير من النوم مرتين **﴿﴾** لان بلالا رضي الله عنه قال الصلاة خير من النوم مرتين حين وجد النبي عليه الصلاة والسلام راقدنا فقال عليه الصلاة والسلام ما احسن هذا يا بلال اجعله في اذائك وخص الفجر لانه وقت نوم **﴿﴾** والحديث رواه ابن ماجه والطبراني فم **﴿﴾** والاقامة مثله **﴿﴾** وقال الشافعي رحمه الله انها فرادي الا قد قامت الصلاة **﴿﴾** ويزيد بعد فلاحها قد قامت الصلاة مرتين **﴿﴾** هكذا فعل الملك النازل من السماء وهو المشهور ثم هو حجة على الشافعي رحمه الله في قوله انها فرادي الا قوله قد قامت الصلاة مرتين **﴿﴾** لما في البخاري امر بلالا ان يشفع الاذان ويوتر الاقامة الا لاقامة فلنا يحتمل ابتار الفاظها او ابتار صوتها بان يحذر فيها كما هو المتوارث فيحمل على الثاني ليوافق ما روينا فانه نص على العدد على حكاية كلمات الاذان لا يحتمل غيره وقد قال الغلغولي تواترت الاثار عن بلال رضي الله عنه انه كان يشي الاقامة حتى مات وحديث فعل الملك رواه ابو داود وابن ابي شبة فم **﴿﴾** ويترسل فيه ويحذر فيها **﴿﴾** لقوله عليه الصلاة والسلام بلال رضي الله عنه اذا اذنت فترسل واذا اتمت فاحذر هذا بيان الاستحباب **﴿﴾** ولو ترسل فيها قيل بكرة لانه خلاف السنة وهو الحق فم **﴿﴾** ويستقبل بهما القبلة **﴿﴾** لان بلالا رضي

الحيثين يمتد ويسر في صومعته ان لم يمكن التحويل مع الثبات في مكانه **﴿﴾** المراد انه اذا كان المؤذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام تحية يندب يستدير فيها فيخرج راسه من الكوة التي يقول حي على الصلاة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح **﴿﴾** ويقول بعد فلاح الفجر الصلاة خير من النوم مرتين والاقامة مثله **﴿﴾** خلافا للشافعي فان عنده الاقامة فردي الا قد قامت

الله عنه كان يؤذن ويقم مستقبل القبلة والمملك النازل اذن واقام كذلك زبلي
 ﴿ ولا يتكلم فيهما ﴾ لما فيه من ترك الموالاته ولانه ذكر معظم كخطبة ي ﴿ وبلغت
 بيننا وشمالا ﴾ لما روي ان بلالا رضي الله عنه لما بلغ حي على الصلاة حي على الفلاح
 حول وجهه بينا وشمالا ولم يستدر ولانه خطاب للقوم فيواجههم ه ولا يحول وراءه
 لما فيه من استدبار القبلة ي ﴿ ويستدير في صومعته ﴾ اذا لم يمكنه الاعلام مع ثبات
 قدميه بان كانت الصومعة متسعة فيستدير ويخرج رأسه ليحصل الاعلام واما اذا امكنه
 فلا يستدير لما روينا من اذان بلال رضي الله عنه ي ﴿ ويجعل اصبعيه في اذنيه ﴾
 بذلك امر النبي صلى الله عليه وسلم بلالا رضي الله عنه ولانه ابلغ في الاعلام ه
 كانه يستفيد منه الامم والاطرش لانهما لا يسمعان صوته ع روي الامر ابو محمد
 بن حيان بالمشناه من تحت المعروف بابي الشيخ وروي الترمذي فعل بلال رضي الله
 عنه وقال حسن صحيح فم ﴿ ويشوب ﴾ في الفجر حي على الصلاة حي على الفلاح
 مرتين بين الاذان والاقامة وهو على حسب ما تعارفوه وهذا الثوب احده علماء
 الكوفة بعد عهد الصحابة رضي الله عنهم لتغير احوال الناس وخص الفجر لانه وقت
 الغفلة والمتأخرون استحسنوه في الصلوات كلها لظهور التواني في الامور الدينية
 ﴿ ويجلس بينها الا في المغرب ﴾ وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال يجلس في
 المغرب ايضا جلسة خفيفة اذ الوصل مكروه ولا يقع الفصل بالسكنة لوجودها بين
 كلمات الاذان فيفصل بينها بالجلسة كخطبة وله ان التأخير مكروه فيكتفي بادنى
 الفصل احترازا عن التأخير والمكان مختلف في مساننا وكذا النعمة فيقع الفصل
 بالسكنة ه قدر ثلاث ايات قصار او اية طويلة ف ﴿ ويؤذن للفائتة ويقم ﴾ لانه
 عليه الصلاة والسلام قضى الفجر غداة ليلة التعريس باذان واقامة وهو حجة على الشافعي
 رحمه الله في اكتنائه بالاقامة ﴿ وكذا لاولى النوات ﴾ لما روينا ﴿ وغيره الباقية ﴾
 ان شاء اذن واقام ليكون القضاء على حسب الاداء وان شاء اقتصر على الاقامة لان
 الاذان للاستحضار ومع حضور وعن محمد رحمه الله انه يقم لما بعدها ولا يؤذن ﴿ ولا
 يؤذن قبل وقت ﴾ وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله يجوز للفجر في النصف الاخير
 من الليل وله قوله عليه الصلاة والسلام لبلال رضي الله عنه لا تؤذن حتى يستبين
 لك الفجر هكذا ومد يده عرضا ولان الاذان قبل الوقت تجهيل ه والحديث رواه
 ابو داود عن شداد مولى عياض بن عامر ولم يضعه واعله البيهقي بان شدادا لم يدرك
 بلالا فهو منقطع وروي البيهقي انه عليه الصلاة والسلام قال يا بلال لا تؤذن قبل
 الفجر قال في الامام رجال استاده ثقات ف م ﴿ ويعاد فيه ﴾ وذكر ابو عمر بسنده
 عن ابراهيم قال كانوا اذا اذن المؤذن بليل قالوا اتق الله واعد اذاتك ي م ﴿ وكره
 اذان الجنب ﴾ لان للاذان شبيها بالصلاة فيشترط الطهارة عن اغاظ الحديثين دون
 اخفها عملا بالشبهين ويعاد الاذان لا الاقامة لان تكرار الاذان مشروع دونها ه قوله
 شبيها بالصلاة لمراعاة الوقت والاستقبال فيها ك م ﴿ واقامة المحدث ﴾ لوقوع الفصل

الصلوة ﴿ لكن يحذر فيها ويقول بعد
 فلاحها قد قامت الصلوة مرتين ولا
 يتكلم فيهما ﴾ اي لا يتكلم في اثناء
 الاذان ولا في اثناء الاقامة ﴿ واستحسن
 المتأخرون ثوب الصلوة كلها ﴾
 الثوب هو الاعلام بعد الاعلام
 ﴿ ويجلس بينهما الا في المغرب
 ويؤذن للفائتة ويقم ﴾ اي اذا
 صلى فائتة واحدة ﴿ وكذا لاولى
 النوات ﴾ اي اذا صلى فوات
 كثيرة ﴿ ولكل من البواني يأتي
 بهما او بها وجاز اذان المحدث وكره
 اقامته ولا تعاد وكره اذان الجنب
 واقامته ولا تعاد هي بل هو ﴿ لانه
 لم يشرع تكرار الاقامة لانها اعلام
 الحاضرين فتكفي الواحدة والاذان
 لاعلام الغائبين فيحتمل سماع البعض

بين الإقامة والصلاة ﴿ واذان المرأة والفاسق والقاعد والسكران ﴾ اما المرأة فلانه لم ينقل اذانها من السلف حين مشروعية حضورهن للجماعة فكيف بعد منعهن عن الحضور ولان الاذان يكون بصوت عال على مكان عال وهي منبهة عن ذلك وبعاد اذانها استحباباً واما الفاسق فلا يقبل قوله في الديانات واما القاعد فلان الملك النازل اذن قائماً ولان القائم ابلغ واما السكران ففاسق اولانه لا يعرف دخول الوقت ي م ﴿ لا اذان العبد وولد الزنا والاعمى والاعرابي ﴾ لان قولهم مقبول في الديانات فيحصل الاعلام ي م ﴿ وكره تركها للمسافر ﴾ لخالفته لامره عليه الصلاة والسلام لمالك بن الحويرث وابن عم له بقوله اذا سافرتم فاذا نوا وقبوا والحديث في الصحيحين فم ﴿ لا المصلي في بيته في المصر ﴾ لقول ابن مسعود رضي الله عنه اذان الحلي بكفيناها رواه سبط ابن الجوزي فم ﴿ وندبها لها ﴾ ليكون الاداء على هيئة الجماعة ﴿ لا للنساء ﴾ لانها من سنن الجماعة المستحبة ي

﴿ باب شروط الصلاة ﴾

﴿ هي طهارة بدنه من حدث وخبث وثوبه ومكانه ﴾ قال الله تعالى وثيابك فطهره وقال تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وقال عليه الصلاة والسلام لفاتمة بنت حبيش اغسلي عنك الدم وصلي ي م ﴿ وستر عورته ﴾ قال تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد ه اي ما يوارى عورتكم عند كل صلاة وقال عليه الصلاة والسلام لا صلاة لحائض الا بخمار اي لبالعة ه رواه ابو داود والترمذي وحسنه الحاكم وصححه ابن خزيمة في صحيحه ف وهي ما تحت سرته الى تحت ركبته ﴿ لقوله عليه الصلاة والسلام عورة الرجل ما بين سترته الى ركبته ويروي ما دون سترته حتى تتجاوز ركبته وبهذا تبين ان السرة ليست بعورة خلافاً للشافعي رحمه الله والركبة عورة خلافاً له ايضاً وكلمة الى تحملها على كلمة مع عملاً بكلمة حتى وبقوله عليه الصلاة والسلام الركبة من العورة اه وفيه ان حديث الركبة من العورة فيه عقبة ابن عتبة المشكري ضعفه ابو حاتم والدارقطني وحديث حتى تتجاوز لم يعرف لكن هنا وجهان اخران احدهما ان الغاية قد تدخل وقد تخرج والموضع موضع الاحتياط فقلنا بالدخول احتياطاً الثاني ان الركبة ملئق عظيم العورة وغيرها فاجتمع الحلال والحرام ولا يميز قوله لقوله عليه السلام رواه الدارقطني بلفظ فان ماتحت السرة الى ركبته من العورة وفيه سواد بن داود لينه العقيلي ووثقه ابن معين فم قوله عملاً بكلمة حتى اي بحديث حتى تتجاوز من اطلاق الجزء على الكل والافلا فرق بين حتى والى في كون مدخولها غير داخل في المعنى ان في المسافة ع ﴿ وبدن المرأة عورة ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام المرأة عورة مستورة ه اخرجه الترمذي في الرضاع وقال حسن صحيح غريب ولم يعرف فيه لفظ مستورة فم ﴿ الا وجهها وكفيها وقدميها ﴾ قال في الهداية وبدن المرأة كلها عورة الا وجهها وكفيها واستثناء العضوين للابتناء بايديهما وهذا نص على ان القدم عورة ويروي انها

﴿ باب شروط الصلاة ﴾ هي طهارة بدن المصلي من حدث وخبث ﴿ الحدث النجاسة الحكيمة والخبث النجاسة الحقيقية ﴾ وثوبه ومكانه وستر عورته واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل من تحت سترته الى تحت ركبته وللإمامة مثله مع ظهرها وبطنها والغرّة كلها الا الوجه والكف والقدم

وكشف ريع ساقها وبعطنها ونقذها وديرها وشعر نزل من راسها وربع ذكره منفردا والاثني عشر بينع الحاصل ان كشف ريع العضو الذي هو عورة يمنع جواز الصلاة فالراس عضو والشعر النازل عضو والذكر عضو والاثني عشر وعادم مزبل نجس صلى معه ولم يعد فان

ليه ومن عدم ثوبا فصلى قائما جاز وقاعدا موميا ندب وقبلة خايف الاستقبال جهة قدرته فان جهلها وعدم من يساه تحريه ولم يعد ان اخطأ وان علم به مصليا او تحول رايه الى اخرى استدار اي ان علم بالخطأ في الصلاة او تحول غلبه ظنه الى جهة اخرى وهو في الصلاة استدار وان شرع بلا تحريم يجوز وان اصاب لان قبلته جهة تحريمه ولم يوجد فان تحروا كل جهة بلا علم حال امامهم وهم خلفه جاز لا لمن علم حاله او تقدمه اي صلى قوم في ليلة مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة وتوجه كل واحد الى جهة تحريمه ولم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه لكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه جازت صلواتهم اما ان علم احد في الصلاة جهة توجه الامام ومع ذلك خلفه لا تجوز صلواته وكذا اذا علم ان الامام خلفه فقله وهم خلفه فيه تساهل لان كلامنا فيها اذا لم يعلم احد ان الامام الى اي جهة توجه فكيف يعلم انه خلف الامام فالمراد انه يعلم ان الامام امامه وهذا اعم من ان يكون هو خلف الامام او لم يكن لانه اذا كان الامام قدماه يحتتمل ان يكون وجهه الى وجه امامه او الى جنبه او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام اذا كان وجهه الى ظهر الامام وحينئذ

تكون جهة توجه الامام معلومة وكلامنا ليس في هذا وعبارة المختصر ولا يضر جهله جهة امامه اذا علم انه ليس خلفه بل تقدمه او علم بخالفته اي اذا علم ان الامام ليس خلفه ويصل قصد قلبه صلواته بتحريرتها هذا تفسير النية والقصد مع لفظه افضل وبكى للنفل والتراويح وسائر السنن في مطلق الصلاة وللنقض شرط تعيينه

متردد بين العادة والعبادة ولا يقع التمييز الا بالنية ه والحديث متفق على صحته
 والفاظه فانما الاعمال بالنيات وبالنية والاعمال بالنية والعمل بالنية ولفظة المصنف
 لابن حبان في صحيحه والحاكم في اربعينه وصححه وهي رواية ابي حنيفة في مسنده ف م
 ﴿ ويكفيه مطلق النية للنفل والسنة والارواح ﴾ هو الصحيح لان وقوعها في اوقاتها
 ينفي عن التعيين وبه صارت سنة لا بالتعيين ي وقال جماعة لا يكفيه لاداء السنة
 لان السنية وصف زائد على اصل الصلاة قلنا السنية تحصل بنس الفعل لان معنى
 السنة كون فعل نفل مواظبا عليه من النبي صلى الله عليه وسلم قبل الفرض او بعده
 فاذا اوقع المصلي ذلك النفل في ذلك المحل فقد صدق عليه انه فعل الفعل المسمى سنة
 ولم ينقل عنه صلى الله عليه وسلم بطريق صحيح ولا ضعيف انه ينوي السنة بل ينوي
 الصلاة لله تعالى ف م ﴿ والفرض شرط تعيينه ﴾ لازدحام الفروض ولا يتبادى
 فرض من الفروض بنية فرض آخر م ﴿ كالعصر مثلا والمقتدي ينوي المتابعة
 ايضا ﴾ لانه يلزمه الفساد لصلاته من جهة امامه فلا بد من التزامه ﴿ ولجنازة
 ينوي الصلاة لله والدعاء للميت ﴾ وفي المحيط الرضوي والخفة والبدائع ينوي صلاة
 الجنازة لان التمييز يحصل بهذا اه فما ذكره المصنف ليس بضرورة لازمة ويمكن انه
 اشار الى انه لا يقتصر على الدعاء فقط بناء على انه لا ركوع فيها ولا سجود ولا قراءة
 ولا تشهد لان الصلاة هي الواجبة والدعاء ركنها او سنتها فهو داع له بنفس هذه
 الصلاة محمد امين م ﴿ واستقبال القبلة ﴾ لنص الكتاب ﴿ فملكه ﴾ المعاني در
 ﴿ فرضه اصابة عينها ولغيره اصابة جهتها ﴾ لان التكليف بحسب الوسع ﴿ والخائف
 يصلي الى اي جهة قدر ﴾ للمذر ﴿ ومن اشدت عليه القبلة ﴾ وليس يحضرته من
 يسئله ه من اهل الخبرة فلو كان لا يجوز التحري وكذا لا يجوز التحري مع وجود
 الحاربي ف م ﴿ تحري ﴾ لان الصحابة رضي الله عنهم تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم
 رسول الله صلى الله عليه وسلم ولان العمل بالدليل الظاهر واجب عند انعدام دليل
 فوفه والاستخبار فوق التحري ه والحديث اخرجه الترمذي وابن ماجه وضعفه
 الترمذي ف ﴿ وان اخطأ لم يعد ﴾ وقال الشافعي رحمه الله يعيده ان كان مستديرا
 ولنا انه ليس في وسعه الا التوجه الى جهة التحري والتكليف مقيد بالوسع ﴿ فان علم
 به في صلته استدار ﴾ لان اهل قباة لما سمعوا بتحول القبلة استداروا كهيئتهم في
 الصلاة واستحسنه النبي عليه الصلاة والسلام وكذا اذا تحول رأيه الى جهة اخرى
 توجه اليها لوجوب العمل بالاجتهاد فيها يستقبل من غير تقض المؤدي قبله ه والحديث
 متفق عليه ف ﴿ ولو تحرى قوم جهات وجعلوا حال امامهم يجرهم ﴾ لوجود التوجه
 الى جهة التحري وهذه مخالفة غير مانعة كما في جوف الكعبة ومن علم منهم بحال امامه
 نسد صلته لانه اعتقد امامه على الخطا وكذا لو كان متقدما على الامام لتركه
 فرض المقام

لا نية عدد ركعاته وللمتقدم نية الصلوة
واقته

باب صفة الصلوة

﴿ فرضها القرينة ﴾ وهي قوله الله أكبر وما يقوم مقامه وهو شرط عندنا لقوله تعالى وذكر اسم ربه فسلم وعند الشافعي رحمه الله ركن فاما رفع اليد فسنة ﴿ والقيام والقراءة والركوع والسجود ﴾ بالجبهة والانفويه اخذ يجوز عند الجحيفة رحمه الله الاكتفاء بالانف عند عدم العذر خلافاً لها والفتوى على قولها ﴿ والقعدة الاخرة قدر التشهد والخروج بصنعه وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة معها ورعاية الترتيب فيما تكرر ﴿ في الهداية ومراعاة الترتيب فيما شرع مكرراً من الاعمال وذكر في حواشي الهداية نقلاً عن المبسوط كالسجدة الثانية فانه لو قام الى الثانية بعد ما سجد سجدة واحدة قبل ان يسجد الاخرى بقضيتها ويكون القيام معتبراً لانه لم يترك الا الواجب اقول قوله فيما يكرر ليس قيدا بوجوب نهي الحكم عما عداه فان مراعاة الترتيب في الاركان التي لا يتكرر في ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب ايضاً على ما يأتي في باب سجود السهو ان سجود السهو يجب بتقديم ركن الى آخره ووردوا النظر بتقديم الركن الركوع قبل القراءة وسجدة السهو لا تجب الا بترك الواجب فلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب مع انها غير مكررين في ركعة واحدة وقد قال في الذخيرة اما تقديم الركن نحو ان يركع

باب صفة الصلوة

﴿ فرضها القرينة ﴾ لقوله تعالى وربك فكبر والمراد تكبيرة الافتتاح باجماع اهل التفسير عنابة ومقتضى الامر الافتراض ولم يفرض خارج الصلوة فوجب ان يراد الافتراض في الصلوة اعمالاً للنص ﴿ والقيام ﴾ لقوله تعالى وقوموا لله قانتين والقراءة ﴿ لقوله تعالى فافروا ما تبسر من القرآن ﴾ والركوع والسجود ﴿ لقوله تعالى واركعوا واسجدوا ﴾ والتمتع والاختير قدر التشهد ﴿ لقوله عليه الصلوة والسلام لابن مسعود رضي الله عنه حين علمه التشهد اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد تمت صلاتك علق التمام بالفعل قرا او لم يقرأ هدايه بيان للمراد لا انه معنى اللفظ يعني لما قام الدليل على انه لا بد من القعدة كان المراد اذا قلت هذا وانت قاعد او فعلت هذا قائلاً او غير قائل فقد تمت صلاتك ثم الذي في البيهقي اذا قلت هذا وقضيت هذا فقد قضيت صلاتك وهو تعليق بها نعم هو باللفظ او فعلت في رواية الدارقطني قال النووي اتفق الحفاظ على انها مدرجة من كلام ابن مسعود رضي الله عنه والحق ان غاية الادراج الوقف والموقوف في مثله في حكم المرفوع فم اذ لا مدخل للرأي في وضع الاركان والشرائط ع قوله لما قام الدليل الخ وهو اجماعنا على انه لا يقول هذا الا في القعدة وقوله عليه الصلوة والسلام لعبد الله بن عمرو بن العاص اذا رفعت رأسك من السجدة الاخرة وقعدت قدر التشهد فقد تمت صلاتك كم ﴿ والخروج بصنعه ﴾ اخذ من الاثني عشرية فلو لم يبق عليه فرض لما بطلت صلاته فيها م ﴿ وواجبها قراءة الفاتحة ﴾ وقال مالك والشافعي رحمهما الله تعالى هي ركن وضم سورة ﴿ قال عليه الصلوة والسلام لا صلاة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها ولم يقد الفرضية لثلاث يلزم زيادة خبر الواحد على الكتاب وهو قوله تعالى فافروا ما تبسر من القرآن ﴿ نقلنا بوجودها م قيل حديث الفاتحة مشهور نقلته الامة بالقبول فيزاد به على الكتاب فلنا شرط زيادة المشهور ان يكون محكماً وحديث الفاتحة معتدل لان مثل هذا التركيب يذكر لثني الجواز كما في لا صلاة الا بالجمهور ويذكر لثني الفضيلة كما في حديث لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد كم وحديث اذا قمت الصلوة فلا صلاة الا المكتوبة رواه مسلم وحديث لا وضوء لمن لم يسلم رواه صاحب الهداية وفي الصحيحين لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب وروى الترمذي وابن ماجه لا صلاة لمن لم يقرأ بالحمد لله وسورة وهو معلول بالي سفيان ظريف بن شهاب السفدي ورواه الطبراني بلفظ لا صلاة الا بام القرآن ومعها غيرها م ﴿ وتعيين القراءة في الاولين ﴾ لقول علي رضي الله عنه القراءة في الاولين قراءة في الاخر بين وعن ابن مسعود وعائشة رضي الله عنها التغيير في الاخر بين ان شاء قراً وان شاء سبع م لم يظلم لي وجه الاستدلال على المطلوب بالاثنين اما الاول فلان اجزاء قراءة الاولين عن الاخرين لا يستلزم نفي اجزاء

قراءة الاخرين عن قراءة الاولين ولى هذا النفي مدار اثبات المطلوب واما الثاني فلان مدار اثبات المطلوب على اطلاق التغيير في الاخرين وهو في المذهب ممنوع بل التغيير انما هو اذا قرا في الاولين والاعتين القراءة في الاخرين فلا بد من تقييد الاثر بما اذا قرا في الاولين فقد فات اطلاق التغيير فلم يثبت المطلوب فالاولى التعليل بالسبق كما عالج صاحب الهداية في فصل صلاة الخوف صلاة الامام بالطائفة الاولى ركعتين من المغرب بذلك ع **﴿** ورعاية الترتيب في فعل مكرر **﴾** في كل ركعة كالسجدة فلونسي احدى سجدي ركعة وقضاها بعدها جاز او في جميع الصلاة كعدد ركعاتها اما ما اتحد افتراضه في كل ركعة كالقيام والركوع او في جميع الصلاة كالتقدمة الاخيرة فالترتيب فيه فرض كيلا يزاح عن محله صورة وحكما ي م بخلاف المكرر فانه وان زال عن محله صورة لكنه باق فيه حكما لبقاء فعل من جنسه فيه فيلتحق به شلبي م قوله كعدد ركعاتها فلن ترتيبها واجب فعلى اللاحق قضاء ما فانه قبل متابعة الامام فلونابعه ثم قضى ما فانه صحت صلاته لكنه باثم ترك الترتيب درم قوله كيلا يزاح الخ لان ازاحة الاشياء عن محلاتها التي عينها الشارع لها باطلة لكن لما كان المكرر باثما في محله حكما خفت الازاحة فقلنا يجرى الاثم الذي هو حكم ترك الواجب لا بالفساد الذي ينرب على ترك الفرض ع **﴿** وتعديل الاركان **﴾** اي تسكين الجوارح في الركوع والسجود وادناه قدر تسجدة والوجوب تخرج الكرخى لانه مكمل الفرض ومكمل الفرض واجب وفي تخرج الجرجاني انه سنة ي م وعندها هو فرض **﴿** والقعود الاول والتشهد **﴾** للامر في قوله عليه الصلاة والسلام لاين مسعود رضى الله عنه قل التحيات لله الخ ف م وهذا خير الواحد لا يفيد الفرضية فقلنا بالوجوب ثم ان التشهد لم ينقل مشروعية قراءتها فانما في الصلاة عن احد فافتضى حديث قراءة التشهد وجوب القعود لما ع قال صاحب الهداية في باب السهو وترك الفاتحة لانها واجبة او القنوت او التشهد او تكبيرات العيدين لانها واجبات فانه عليه السلام واطب عليها من غير تركها مرة وهي امانة الوجوب ولانها تصاف الى جميع الصلاة فدل انها من خصائصها وذلك بالوجوب ثم ذكر التشهد بمحمل القعدة الاولى والثانية والقراءة فيها وكل ذلك واجب وفيها سجدة السهو وهو الصحيح انتهى قوله تصاف الخ يقال تشهد الصلاة وقنوت الوتر وتكبيرات العيد بخلاف تسبيحات الركوع مثلا حيث تصاف الى الركوع ي م قوله وكل ذلك اراد به غير القعدة الثانية ل م قوله هو الصحيح احتراز عن جواب القياس في التشهد الاول انه سنة ي م **﴿** ولفظ السلام **﴾** وقال الشافعي رحمه الله تعالى انه فرض ولنا قوله عليه الصلاة والسلام تحريمها التكبير وتحليلها تسليم وبنه لا ثبت الفرضية فقلنا بالوجوب ه م قوله وبنه اي في كونه خير الواحد ل م **﴿** وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر **﴾** الظاهر ان الوجوب للمواظبة ع **﴿** وسننها رفع اليدين لتحرمة **﴾** لمواظبته عليه الصلاة والسلام عليه ه لكن لا يجب لوجود الصارف عن الوجوب وهو

قبل ان يقرأ فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا الثلاثة خلافا لغير رحمه الله فانها فرض عنده فعلم ان مراعاة الترتيب واجبة مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما يكرر ولهذا لم اذكره في المختصر ويحظر بياني ان المراد بما تكرر فيما يتكرر في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة على سبيل الفرضية وهو تكبيرة الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب في ذلك فرض **﴿** والقعدة الاولى والتشهدان **﴾** ذكر في الذخيرة ان القعدة الاولى سنة والثانية واجبة وفي الهداية ان قراءة التشهد في القعدة الاولى سنة وفي الثانية واجبة لكن المصنف رحمه الله لم ياخذ بهذا لان قوله عليه السلام لاين مسعود رضى الله عنه قل التحيات لله لا يوجب الفرق بين قراءة التشهد في الاولى والثانية بل يوجب الوجوب في كليهما ولما كانت اي القراءة في القعدة الاولى واجبة كانت القعدة الاولى واجبة ايضا لا سنة **﴿** ولفظ السلام **﴾** خلافا للشافعي رحمه الله فانه فرض عنده **﴿** وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاوليين للقراءة وتعديل الاركان **﴾** خلافا

تعليمه عليه الصلاة والسلام للاعرابي من غير ذكره فم والاصح انه يرفع يديه ثم يكبر لان فعله نفي الكبرياء عن غيره تعالى والنفي مقدم ﴿ ونشر اصابعه ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام كان اذا كبر رفع يديه فاشتر اصابعه بان يتركها على حالها فلا يضم كل الضم ولا يفرج كل التفرج يم ﴿ وجهر الامام بالتكبير ﴾ للاعلام بالدخول والانتقال ولذا سن الرفع ايضاً يم ﴿ والثناء والتعوذ والتسبية والتأمين سرّاً ﴾ للنزل المستفيض في الكل يم ﴿ ووضع يمينه على يـاره تحت سرته ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة وهو حجة على مالك رحمه الله في الارسال وعلى الشافعي رحمه الله في الوضع على الصدر ولان الوضع تحت السرة اقرب الى العظيم وهو المقصود به شهادة العرف ك ولا ضرر في وضعها على العورة فوق الثياب وكذا بلا حائل لانه ليس لها حكم العورة في حقه ولذا تضمها المرأة على صدرها مع كونها عورة يم ثم الحديث لا يعرف مرفوعاً ورواه ابو داود واحمد وموفقاً على علي رضي الله عنه وقال النووي رحمه الله انفقوا على تضعيفه وفي وضع اليمين على اليسرى فقط احاديث في الصحيحين ف يم ﴿ وتكبير الركوع ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام كان يكبر عند كل رفع وخفض يم ﴿ والرفع منه ﴾ بالرفع عطفاً على تكبيره اذ لا تكبير عند الرفع بل باقي بالتسبيح يم ﴿ وتسيحه ثلاثاً ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام اذا ركع احدكم فليقل في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلاثاً وذلك ادناه اي ادنى كمال الجمع ه اخرجه ابو داود والترمذي وابن ماجه فم قوله ادنى كمال الجمع لا ادنى ما يجوز به الصلاة او يقام به الواجب اذ لا يمكن اثبات افتراض التسبيح بهذا الخبر كيلا يلزم زيادة خبر الواحد على الكتاب ولا وجوبه لانه صلى الله عليه وسلم لم يعلمه الاعرابي حين علمه الفرائض والواجبات فلو كان التسبيح ثلاثاً واجبا لعلمه لم يكن في تعليقه عدم الافتراض بما ذكره نظر لان الكتاب مجمل فيتحقق به خبر الواحد بياناً له فالاولى تعليقه عدم الافتراض ايضاً بعدم تعليمه عليه الصلاة والسلام الاعرابي ثم الاضافة في كمال الجمع من اضافة الوصف الى الموصوف كما في كرم خطابه اي الجمع الكامل وهو الجمع المحصل للسنة فاحترز بالتوصيف عن الجمع اللغوي ع ﴿ واخذ ركبته بيديه ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام اذا ركعت فضع يدك على ركبتك وفرج بين اصابعك ه رواه الطبراني في الاوسط والصغير ف ﴿ وتفرج اصابعه ﴾ لما روينا ﴿ وتكبير السجود ﴾ لما روينا في تكبير الركوع ع ﴿ وتسيحه ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام فليقل في سجوده سبحان ربي الاعلى وذلك ادناه اي ادنى كمال الجمع ﴿ ووضع يديه وركبته ﴾ لتحقق السجود دونها ه الا ان هذه الكيفية ازين فتكون سنة لكن فيه انه يجوز ان يكون المطلوب بالفظ امرت ما هو زينة السجود حتماً فلا يعدل عن الوجوب وان لم يكن فرضاً وهو الظاهر من مواظبته عليه الصلاة والسلام عليه فم ﴿ واقتراش رجله اليسرى ونصب اليمين ﴾ هكذا وصفت عائشة رضي الله عنها قعوده عليه الصلاة والسلام في الصلاة ه رواه

لابي يوسف والشافعي رحمهما الله فانه فرض عندهما وهو الاطمئنان في الركوع وكذا في السجود وقدر بمقدار تسبيحة وكذا الاطمئنان بين الركوع والسجود وبين السجودين ﴿ والجهر والاختفاء فيها يجهر ويخفي وسن غيرها او ندب ﴾ اي ما عدا الفرائض والواجبات اما سنة او مندوب وعند الشافعي لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرف في اصول الفقه فعنده افعال الصلوة اما فرائض او سنن واما مستحبات فاذا اراد الشروع كبر حاذفاً بعد رفع يديه ﴿ المراد بالحدف ان لا يأتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر ﴾ غير مفرج اصابعه ولا ضم ﴿ بل يتركها على حالها ﴾ ماساً باهامية شحدي اذنيه والمرأة ترفع حذاء منكبها فان بدل التكبير بالله اجل او اعظم او الرحمن اكبر او لا اله الا الله او بالفارسية او فراجزاً بها او ذبح وسعى بها جاز وباللهم اغفر لي لا ﴿ فالخاصل انه يجوز ان يبدل الله اكبر بذكر ما يبدل على مجرد التعظيم ولا يشعب بالدعاء ﴿ ويضع يمينه على شماله تحت سرته كالتنوت

م. لم ف ﴿ والقومة والجلاسة ﴾ ما سنتان باتفاق المشايخ وينبغي وجوبهما للمواظبة
 وما في السنن الاربع مرفوعا لا تحزري صلاة لا يقم الرجل فيها ظهره في الركوع والسجود
 قال الترمذي حسن صحيح شلبي عن الفتح ثم المراد بالقومة حقيقتها وبالرفع ما يطلق
 عليه اسم الرفع فلا تكرر شلبي ﴿ والصلاة على النبي عليه السلام ﴾ لقوله عليه الصلاة
 والسلام اذا صلى احدكم فليبدأ بالتسليم على الله ثم بالصلاة ثم بالدعاء وقال الشافعي
 رحمه الله بافتراضها لامر صلوا عليه وهي لا تجب خارج الصلاة فتعينت ان تكون
 فيها ولما انه عليه الصلاة والسلام لم يعملها الاعرابي حين علمه الصلاة ولو كانت فرضاً
 لعلمها اياه وكذا لم تروفي تشهد احد من الصحابة والامر لا يقتضي التكرار وقد وفيها
 بموجب الامر بقولنا السلام عليك ايها النبي فلا يجب ثانياً في ذلك المجلس م ﴿ والدعاء ﴾
 لما روي نافع ﴿ وآديها نظره الى موضع سجوده ﴾ لان المقصود الخشوع وترك التكليف
 فاذا تركه وقع نظره في هذا الموضع فصد اولم يقصد يم ﴿ وكلمه فمه عند
 التثاؤب ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام التثاؤب في الصلاة من الشيطان فاذا ثناب
 احدكم فليكلم ما استطاع ي ﴿ واخراج كفيه من كفيه عند التكبير ﴾ لانه اقرب
 الى التواضع وابعده من التشبه بالجبايرة وامكن لنشر الاصابع ي ﴿ ودفع السعال ما
 استطاع ﴾ لانه ليس من افعال الصلاة ي ﴿ والقيام حين قيل حي على الفلاح ﴾
 مسارعة الى الاجابة وان لم يكن الامام حاضرا لا يقومون حتى يصل اليهم يم
 ﴿ وشروع الامام مذ قيل قد قامت الصلاة ﴾ لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام
 الصلاة فيشرع عنده صوتاً لكلامه عن الكذب ي
 ﴿ فصل اذا اراد الدخول في الصلاة كبر ﴾ لما نزلنا قوله عليه الصلاة والسلام تحريمها
 التكبير م رواه ابو داود وحسنه النووي ف ﴿ ورفع يديه حذاء اذنيه ﴾ وقال
 الشافعي رحمه الله الى منكبيه لخديث ابي حميد الساعدي رضي الله عنه قال كان
 النبي صلى الله عليه وسلم اذا كبر رفع يديه الى منكبيه ولنا رواية وائل بن حجر والبراء
 وانس رضي الله عنهم ان النبي عليه الصلاة والسلام كان اذا كبر رفع يديه حذاء
 اذنيه ولان رفع اليد لاعلام الامم وهو بما قلنا وما رواه يحمل على حالة العذر م
 اي حالة الاشتغال بالاكسية في الشتاء فان الابط مشغول بحفظها بل ولا معارضة
 فان محاذاة الابهامين بالشعمتين تسوغ حكاية محاذاة اليدين بالمشكبين والاذنين
 لان طرف الكف مع الرسخ يحاذي المشك ونفس الكف يحاذي الاذن واليد تنطلق
 على الكف الى اعلاها فالناس على محاذاة الابهامين بالشعمتين وفق في التحقيق بين
 الروايتين ثم رواية ابو داود عن وائل صريحة في ذلك قال انه ابصر النبي صلى الله
 عليه وسلم رفع يديه حتى كانتا بخيال منكبيه وحاذي باهامييه اذنيه قوله لخديث ابي
 حميد رواه البخاري قوله ولنا رواية وائل بن حجر وانس اما رواية وائل ففي صحيح
 مسلم واما رواية انس فرواهما الطحاوي ولكن ضعف بمؤمل بن اسماعيل وبزيد بن
 زياد وذكرها البيهقي في السنن الكبرى وقال ابو الفرج رجال استأده كلهم ثقات

وصلاة الجنائز ويرسل في قومة الركوع
 وبين تكبيرات العيدين ﴿ فالخاصل
 ان كل قيام فيه ذكر مسنون فقيه
 الوضع وكل قيام ليس كذا فقيه
 الارسال ﴿ ثم يثنى ولا بوجه ﴿ اراد
 بالتثناء سبحانه اللهم الى آخره والتوجيه
 فراه في وجهت وجهي للذي فطر
 السموات والارض حنيفاً وما انا من
 المشركين بعد التحريمة ﴿ ويتعوذ
 للقرأة لا للتناء ﴿ المختار ان التعوذ
 تبع للقرأة لا تبع للتناء ﴿ فيقول
 المسبوق لا المؤتم ﴿ بناء على ان
 المسبوق يقرأ ولا يثنى فيتعوذ فالمؤتم
 يثنى ولا يقرأ فلا يتعوذ واما من جعله
 تبعاً للتناء فالحكم عنده على عكس
 ما ذكر ﴿ ويؤخر عن تكبيرات العيد
 لان تكبيرات العيد بعد التناء انبغي
 ان يكون التعوذ متصلاً بالقرأة لا
 بالتناء ﴿ ويسمى لا بين الفاتحة
 والسورة ويسمى اي التناء والتعوذ
 والتسمية خلافاً للشافعي رحمه الله
 في التسمية بناء على انه آية من الفاتحة
 عنده لا عندنا وكثير من الاحاديث
 الصحاح وارد في انه عليه السلام والخلفاء
 الراشدين يفتنون بالحمد لله رب
 العالمين ﴿ ثم يقرأ ويؤمن بعد ولا
 الضالين مرا كالمؤتم ثم يكبر للركوع
 خافضاً ويعتمد يديه على ركبتيه مفرجاً

قوله ولان رفع اليد اي رفعها الى الاذنين وان كان اصل الرفع لشي كبرياء غيره
 تعالى فلا ينافي ما سبق او ان شرعه لكل من الامر من فم ﴿ ولو شرع بالتسبيح
 او بالتلهيل او بالفارسية صح ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله ان يحسن التكبير لم يميز
 الا قوله الله اكبر او الله الاكبر او الله الكبير وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا
 بالاولين وقال مالك رحمه الله لا يجوز الا بالاول ﴿ كما لو قرأ عاجزاً ﴾ والا فلا
 يميزه عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله يميزه وجه قولها ان القرآن اسم لمشظوم
 عربي كما نطق به النص الا ان عند العجز يكتبني بالمعنى كالاياء بخلاف التسمية
 لان الذكر يحصل بكل لسان ولا يبي حنيفة رحمه الله قوله تعالى وانه لفي زبر الاولين
 ولم يكن فيها بهذه اللغة ولذا يجوز عند العجز الا انه اسم لمخالفة السنة المتوارثة
 هداية م قوله النص وهو قوله تعالى قرأنا عربياً غير ذي عوج ومع اخذ العربية في
 مفهوم القرآن لقوله تعالى ولو جعلناه قرآنا عجمياً والحق ان قرآنا منكرًا يتناول كل
 مقروه لانه لم يبعد فيه النقل عن المعنى اللغوي واما المعرف بالام فالمفهوم منه العربي
 في عرف الشرع فم ﴿ او ذبح وسمي بها ﴾ وهذا جائز بالاتفاق لان الشرط فيه
 الذكر وهو حاصل باي لغة كانت ي ﴿ لا باللهم اغفر لي ﴾ لانه مشوب بحاجته
 فلم يكن تعظيماً خالصاً ﴿ ووضع يمينه على يساره ﴾ وقال مالك رحمه الله تعالى يرسلها
 ﴿ تحت سترته ﴾ وقال الشافعي رحمه الله على الصدر وتقدم الكلام عليه في السنن
 ع ﴿ مستنقها ﴾ وعن ابي يوسف رحمه الله انه يضم اليه قوله ابي وجهت وجهي
 الخ لرواية علي رضي الله عنه ان النبي عليه السلام كان يقول ذلك ولها رواية انس
 رضي الله عنه ان النبي عليه السلام كان اذا افتتح الصلاة كبر وقرأ سبحانك اللهم
 الخ ولم يزد على هذا وما رواه محمود على التهجده ورواية علي رضي الله عنه رواها
 مسلم ورواية انس رضي الله عنه رواها البيهقي عنه وعائشة وابي سعيد الخدري وجابر
 وعمر وابن مسعود مرفوعاً الا ما عن عمر وابن مسعود قوله محمود يؤيده ما في صحيح
 ابي عوانة والنسائي انه عليه الصلاة والسلام كان اذا كان قام يصلي تلاوة قال الله
 اكبر وجهت وجهي وجهي فيكون مفسراً لما في غيره فم ﴿ وتعوذ ﴾ لقوله تعالى فاذا
 قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم معناه اذا اردت قراءة القرآن
 ﴿ سراً ﴾ لقول ابن مسعود رضي الله عنه اربع يخفيهن الامام وذكر منها التعوذ
 والتسمية وامين ه رواه ابن ابي شيبة عن ابراهيم النخعي ف ﴿ للقراءة ﴾ اي التعوذ
 تبع للقراءة دون التناء وقال ابو يوسف رحمه الله هو تبع للتناء ولها ما تلونا ﴿ فيأتي
 به المسبوق لا المقتدي ويؤخر عن تكبيرات العيد ويسمى سراً في كل ركعة ﴾ وقال
 الشافعي رحمه الله يجهر بها في الجهرية لما روى ان النبي عليه السلام جهر في صلاته
 بالتسمية فانها هو محمود على التعليم لان انسا رضي الله عنه اخبرانه عليه الصلاة
 والسلام كان لا يجهر بها ثم عن ابي حنيفة انه يأتي بها في الركعة الاولى فقط كالتعوذ
 وعنه انه انه يأتي بها في كل ركعة احتياطاً ولا يأتي بها بين السورة والفاصلة الا عند محمد

رحمه الله فانه باقى بها عنده في السرية هم قوله لما روى رواه الحاكم عن ابن عباس
رضي الله عنهما وصححه هو والدارقطني وروى عن ابن عباس لم يجهر النبي عليه
الصلاة والسلام حتى مات فقد تعارض روايتاه واما سماع نعيم الجهر
من ابي هريرة رضي الله عنه انه قرأ بسم الله الرحمن الرحيم ثم اذا سلم قال والذي
نفسى بيده اني لاشبهكم صلاة برسول الله صلى الله عليه وسلم لا يستلزم
الجهر لانه قد يتحقق في السرية عند قرب المقتدي من الامام قال بعض الحفاظ ليس
حديث صريح في الجهر بها الا وفي سنده مقال ولذا لم يجزوا ارباب المسانيد الاربعة
واحمد شيئاً منها في كتبهم فم قوله على التعليم اي تعليم انها بين التعوذ والقراءة
وقد روى ان عمر رضي الله عنه قد جهر بالثناء حين اتاه وفد العراق وانما جهر للتعليم
كقوله اخبر رواء مسلم وابن ماجه فم ﴿ وهي آية من القرآن انزلت للفصل بين
السور ﴾ لما عن ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه الصلاة والسلام لا يعرف فصل
السورة حتى ينزل عليه بسم الله الرحمن الرحيم رواه ابو داود والحاكم في المستدرک
يم ﴿ وليست من الفاتحة ﴾ لما عن ابي هريرة رضي الله عنه قال رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال الله تعالى قسمت الصلاة بيني وبين عبدي نصفين نصفها لي
ونصفها لعبدي ولعبدي ما سئل يقول العبد الحمد لله رب العالمين يقول الله حمدني
عبدي الحديث رواه مسلم فلم يبدأ بالتسمية ييم ﴿ ولا من رأس كل سورة ﴾
لما عن ابي هريرة رضي الله عنه عليه الصلاة والسلام انه قال ان سورة من القرآن
ثلاثين آية شفعت لرجل حتى غفر له وهي تبارك الذي بيده الملك واجمعوا على انها
ثلاثون آية من غير التسمية ييم ﴿ وقرا الفاتحة وسورة او ثلاث آيات ﴾ تقدم في
الواجبات ع ﴿ وامن الامام والماموم ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام اذا امن الامام
فامنوا اه متفق عليه فولا تمسك لما لك رحمه الله تعالى في قوله عليه الصلاة والسلام
واذا قال الامام ولا الصالحين فقولوا امين من حيث التسمية فانه قال في آخوه فان
الامام يقولها وهذه الزيادة في سنن النسائي وصحيح ابن حبان وثبت تامين الامام
باشارة المتفق عليه فم ﴿ سرّاً ﴾ لما رويانا من حديث ابن مسعود رضي الله عنه
ولانه دعاء وميناه على الاخفاء ﴿ وكبر ﴾ تقدم في السنن ع ﴿ بلامد ﴾ في
التكبير لان المد في اوله خطأ من حيث الدين لانه استفهام وفي آخوه لحن من حيث
اللفظ ﴿ وركع ﴾ ووضع يديه على ركبتيه وفرج اصابعه ﴿ تقدم في السنن ايضا ع
﴿ وبسط ظهره ﴾ لان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا ركع بسط ظهره رواه ابن
ماجه وابو العباس والطبراني فم ﴿ وسوى راسه بحجزه ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام
كان اذا ركع لا بصوب راسه ولا يقتنه بصوب يخفض يقتنه من الاتعاع ع فش
رواه مسلم والترمذي وابن حبان فم ﴿ وسج فيه ثلاثاً ثم رفع راسه ﴾ تقدم في
السنن ايضا ع ﴿ واكتفى الامام بالتسبيح ﴾ وقال اباقي الامام بالتحديد سرّاً وله قوله عليه
الصلاة والسلام اذا قال الامام سمع الله لمن حمد قولوا ربنا لك الحمد هذه تسمية وانها

اصابعه باسطة ظهره غير رافع ولا
منكس راسه ويسج ثلاثاً وهو ادناه
ثم يسمع ﴿ اي يقول سمع الله لمن
حمده ﴾ رافعاً راسه ويكتفي به الامام

تتأني الشركة ه رواه في الصحيح فسم **الموتم** والمنفرد بالتحديد **وقال الشافعي رحمه الله** يأتي بالتسميع ولنا ما روينا والاصح ان المنفرد يجمع بينهما **ثم كبر ووضع ركبتيه ثم يديه** **فقالوا** هذا اذا كان حافياً وان كان مخففاً ولا يمكنه وضع الركبتين اولاً وضع يديه اولاً ويقدم اليمنى على اليسرى **يم** **ثم وجهه بين كفيه** **لانه** عليه الصلاة والسلام فعل كذلك ه رواه مسلم فم **بعكس النهوض** ويسجد بانفه وجبهته **لمواظبته** عليه الصلاة والسلام عليه ه م يفيد ما في البخاري وما رواه ابو داود والترمذي فم **وكره** باحدهما **وقالا** لا يجوز الانتصار على الانف الامن عذر لحديث امرت ان اسجد على سبعة اعظم وعد منها الجبهة وله ان السجود يتحقق ببعض الوجه وهو المأمور به لكن اخذ والدقن خارجان بالاجماع والمذكور فيما روي الوجه في المشهور ه م قوله لحديث امرت الخ مخرج في الكتب السنة وقوله فيما روى في السنن الاربع ف **او بكور** عامته **لانه** عليه الصلاة والسلام كان يسجد على كور عامته ه م رواه ابو نعيم والطبراني فم **وابدى** ضبعيه **لقوله** عليه الصلاة والسلام **ابد ضبعك** ه غريب ووفقه عبد الرزاق علي ابن عمر رضي الله عنهما ورفع ابن حبان بلفظ وجاف عن ضبعك فم **وجافي** بطنه عن تخذه **لانه** عليه الصلاة والسلام كان اذا سجد جافي ه رواه مسلم ف **ووجه** اصابع رجله نحو القبلة **لقوله** عليه الصلاة والسلام رواه البخاري فم **وسبح** فيه ثلاثاً **تقدم** الكلام عليه في السنن ع **والمرأة** تخفض وتلرق بطنها بفخذها **لانه** استبر لها **ثم رفع** راسه مكبراً وجلس مطمئناً **قال** عليه الصلاة والسلام في حديث الاعرابي **ثم ارفع** راسك حتى تستوي جالساً ولو لم يستو جالساً وكبر وسجد اخرى اجزاء عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى **وتكلموا** في مقدار الرفع والاصح انه اذا كان الى السجود اقرب لا يجوز لانه يعد ساجداً وان كان الى القعود اقرب جاز لانه بعد جالساً **وكبر** وسجد مطمئناً وكبر للنهوض بلا اعتقاد وتعود **وقال الشافعي رحمه الله** يجلس جلسة خفيفة ثم يقوم متممداً على الارض لانه عليه الصلاة والسلام فعل ذلك ه رواه البخاري ف ولنا حديث ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ينهض على صدور قدميه ه اخرجه الترمذي وقال عليه العمل عند اهل العلم واعله ابن عدي بخالد بن اياس ويقال ابن اياس لكن قول الترمذي وعليه العمل يقتضي قوة اصله وان ضعف خصوص هذا الطريق فم وما رواه محمول على حالة الكبر لان التوفيق اولي وروى ابو داود انه عليه الصلاة والسلام قال لا تبادروني في ركوع ولا سجود فاني معكم به اذا ركعت تدركوني اذا سجدت اني قد بدنت ف ولان هذه قاعدة استراحة والصلاة لم توضع لها ه قوله كان ينهض عن السجود اخرجه ابن ابي شيبة موقوفاً عني **والثانية** كالاولى **لانه** تكرار الاركان **الا** انه لا يثنى ولا يتعوذ **لانهما** لم يشترعا الا مرة واحدة **ولا** يرفع يديه الا في فمصح **وقال الشافعي رحمه الله** يرفعهما في الركوع وفي الرفع منه

وبالتحديد الموتم والمنفرد يجمع بينهما ويقوم مستويًا ثم يكبر ويسجد فيضع ركبتيه اولاً ثم يديه ثم وجهه بين كفيه حذاء ويديه اذنيه ضاماً اصابعه مبدياً ضبعيه مجافياً بطنه عن تخذه موجهاً اصابع رجله نحو القبلة ويسبح فيه ثلاثاً فان سجد علي كور عامته او على فاضل ثوبه او شيء سجد تحمته ويستقر جبهته جاز وان لم يستقر لا وكذا لو سجد للرحام على ظهر من يصلي صلواته لامن لا يصلها **اي** لا على ظهر من لا يصلي صلواته وهو اما ان لا يصلي اصلاً او يصلي ولكن لا يصلي صلواته **والمرأة** تخفض وتلرق بطنها بفخذها ويرفع مكبراً ويجلس مطمئناً ويكبر ويسجد مطمئناً ويكبر ويرفع راسه اولاً ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويًا بلا اعتقاد على الارض ولا تعود **وبه** خلاف الشافعي رحمه الله ويسعى جلسة الاستراحة **والركعة** الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يد فيها واذا انما افترش رجله اليسرى وجلس عليها ناصباً يميناً موجهاً اصابعه نحو القبلة واضعاً يديه على تخذه موجهاً اصابعه نحو القبلة مبسوطة **وفيه** خلاف الشافعي رحمه الله فان عنده بعقد الخنصر والبصر ويحلق الوسطى والابهام

ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا ترفع الا يدي الا في سبع مواطن تكبيرة الافتتاح
وتكبيرة القنوت وتكبيرات العيدين وذكر الاربع في الحج هـ غريب بهذا اللفظ وروى
الطبراني عن ابن عباس رضي الله عنها مرفوعاً لا ترفع الا يدي الا في سبع مواطن
حين يفتح الصلاة وحين يدخل المسجد فم ولم يذكر فيه القنوت والعبد والركوع ع
وفي ابني داود والترمذي بسندهما قال ابن مسعود رضي الله عنه الا اصلي بكم صلاة
رسول الله صلى الله عليه وسلم فصلى ولم يرفع يديه الا اول مرة وفي لفظ كان يرفع
بديه في اول مرة ثم لا يعود وحسن الترمذي واخرجه النسائي فم والذي يروي
من الرفع محمول على الابتداء كذا نقل عن ابن الزبير هـ يعني ان كلا من الرفع وعده
ثابت عنه عليه الصلاة والسلام فتعارضوا وما قلنا اولي لانه كانت في الصلاة اقوال
وافعال من جنس هذا الرفع قد علمنا نسخه فلا يعد في شمول النسخ له ايضاً لاسيما
اذا ثبت ما يعارضه ثبوتاً لامر له فم وكذلك تقول القول مقدم على الفعل وقد
روى الطبراني قوله صلى الله عليه وسلم وثقلنا روايته عن القح قبل خمسة اسطر ع
﴿ واذا فرغ من سجدة الركعة الثانية افترش رجله اليسرى وجلس عليها ونصب
بيناه ﴾ وقال مالك رحمه الله تعالى يتورك ﴿ ووجه اصابعه نحو القبلة ﴾ هكذا
وصفت عائشة رضي الله عنها فعود رسول الله صلى الله عليه وسلم في الصلاة هـ رواه
مسلم فم ﴿ ووضع يديه على فخذه وبسط اصابعه ﴾ يروي ذلك في حديث وائل
ابن حجر رضي الله عنه ولان فيه توجيه اصابع يديه الى القبلة هـ قوله ويروي الخ
غريب والذي في الترمذي عنه مرفوعاً وضع يده اليسرى على فخذه اليسرى ونصب
رجله اليسرى من غير زيادة على ذلك وفي مسلم كان صلى الله عليه وسلم اذا جلس
في الصلاة وضع كفه اليمنى على فخذه اليمنى وقبض اصابعه كلها واثار باصبعه التي
تلى الابهام ووضع كفه اليسرى على فخذه اليسرى ولا شك ان وضع الكف مع قبض
الاصابع لا يتحقق حقيقة فالمراد والله اعلم وضع الكف اولا ثم قبض الاصابع عند الاشارة
فم ﴿ وهي يتورك ﴾ لانه استرها ﴿ وقرأ تشهد ابن مسعود رضي الله عنه ﴾
قال اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي وعلمني التشهد كما كان يعلمني سورة
من القرآن وقال قل التحيات لله الخ والخذ بهذا اولي من الاخذ بتشهد ابن عباس
رضي الله عنها وهو قوله التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله سلام عليك ايها
البي ورحمة الله وبركاته سلام علينا الخ لان فيه الامر واقوله الاستحياب والالف
واللام وهما للاستغراق وزيادة الواو وهي تجديد الكلام كما في القسم وتأكيد التعليم
هـ م قوله لان فيه الامر روى السنة واللفظ لمسلم عن ابن مسعود رضي الله
عنه فقال صلى الله عليه وسلم اذا قعد احدكم في الصلاة فليقل التحيات لله الخ وسيف
لفظ النسائي اذا قعدتم في كل ركعتين فقولوا الخ قوله والالف واللام وهي في
رواية ابن عباس رضي الله عنها بالتنكير وعليه عمل اصحاب الشافعي رحمه الله فصح
الترجيح على ما ذهبوا اليه فم قوله كما في القسم فلو قال والله والرحمن والرحيم

ويشير بالسبابة عند التلطف بالشهادتين
ومثل هذا جاء من علماءنا ابصارهم الله
﴿ وتشهد كما بن مسعود رضي الله عنه ولا

لا يفعل كذا فعليه نزلت كفارات ولو قال والله الرحمن الرحيم لا فعله فله
 لزمه كفارة كذا قوله وكيد التعليم حيث اخذ بيده واما ناس التعليم فثابت
 في تشهد ابن عباس رضي الله عنها ايضا حيث قال كان عليه الصلاة والسلام يعلمنا
 التشهد كما يعلمنا السورة من القرآن فم ﴿ وفيما بعد الاولين اكنفتي بالتحفة
 والتعبد الا اني كالاول ﴾ وقال مالك رحمه الله يتورك ولنا ما روى بنا من حديث وائل
 وعائشة رضي الله عنهما ولانها اشق على البدن فكان اولي من التورك الذي يبسل
 اليه مالك وما روى انه عليه الصلاة والسلام تعد متورا كما ضعفه الطحاوي او يحمل
 على حالة الكبره قوله ضعفه الطحاوي وتكلم معه البيهقي وانتصر ابن دقيق العيد
 للطحاوي قوله او يحمل الخ فيكون متعلقا بالمعارض لا مشروعا اصليا وهو الاول
 للجمع بين الحديثين ف قوله لنا ما روى بنا ونفاه عنه عند قول المصنف واذا
 فرغ الى قوله بسط اصابعه ﴿ وتشهد وصلى على النبي عليه الصلاة والسلام ﴾
 تقدم في السنن ع ﴿ ودعا ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لا ين مسعود رضي الله
 عنه ثم اخبر من الدعاء اطيبها وأعجبها اليك هدياه السنة الا الترمذي وان ماجه
 فم ﴿ بما يشبه الفاظ القرآن ﴾ اي بالدعاء الموجود في القرآن ولم يرد حقيقة
 المشابهة اذ القرآن مهجولا يشبهه شيء ولكن اطلاقا لارادته نفس الدعاء لا قراءة
 قرآن مثل ربنا لا تاخذنا ربنا لا ترغ قلوبنا ﴿ رب اغفر لي ولوالدي ﴾ ربنا
 آتيا في الدنيا حسنة ﴿ الى آخر كل من الايات بجزء قوله ولكن اطلقها اي
 ذكرها وكان ما ذكر المشابهة بوجود الدعاء في القرآن ورد انه لا معنى للمشابهة حينئذ
 لانه عين القرآن اجاب بانها ذكر المشابهة ليشير الى ان على المدي ان يريد الدعاء
 لا قراءة القرآن لانتفي العينية باختلاف الارادة وتبني المشابهة في مجرد اللفظ لان
 قراءة عين القرآن مكرومة سيئة القعود لتشهد الصلاة ع قوله لا قراءة قرآن مفاده
 انه لا يتوي القراءة وفي المعراج وتكره قراءة القرآن في الركوع والسجود والتشهد
 لقوله عليه الصلاة والسلام نبيت ان اقرأ القرآن راكعا او ساجدا رواه مسلم محمد
 امين م ﴿ والسنة ﴾ يجوز جره عطفا على القرآن ونصبه عطفا على اللفظ ومن احسبها
 ما في صحيح مسلم اللهم اني اعوذ بك من عذاب جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنه
 المعيا والمات ومن فتنه المسيح لدجال محرم ﴿ لا كلام الناس ﴾ وجوز المشافعي رحمه
 الله بكل ما جاز خارجا كالهم ارزقني دراهم لدعائه عليه الصلاة والسلام في صلاته
 على رعل وذكون وبنائل العرب ولنا قوله عليه الصلاة والسلام ان صلاتنا هذه
 لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القرآن رواه
 مسلم وما رواه محمد بن علي الابتداء حين كان الكلام مباحا او لان ما روى بنا محرم
 فيقدم على المبيح او قول فيقدم على الفعل في الاعتبار م ثم المختار كما قال الحلبي
 ان ما هو في القرآن او الحديث لا يتسد وما ليس في احدهما ان استعمل عليه من
 الخلق لا يفسد ولا يفسد قوله لا يفسد وان لم يستعمل عليه من الخلق كارتزقي

يزيد عليه في القعدة الاولى وبقرا
 فيما بعد الاوليين النافحة فقط وهي
 افضل وان سجد او سكت جاز ويقعد
 كالاولي ﴿ خلافا للشافعي رحمه الله
 فان السنة عدة في التشهد الثاني
 التورك وهو هيئة جلوس المرة سيئة
 الصلاة وهي هذه ﴿ والمواة تجلس
 على اليها اليسرى مخرجة رجليها من
 الجانب الايمن فيهما اي في التشهدين
 ﴿ ويشهد وبصلى على النبي عليه السلام
 ويدعو بما يشبه القرآن واما نور من
 الدعاء لا كلام الناس ﴿ فلا يسأل

من بقاها وقتها ونومها تلخ فوله ان استحال كاشغرفي لعمرو او عمر وقوله والا
 بنسب كارتزني بقلاء وقتنا وعدسا وارزقني فلانة امين ﴿ وسلم مع الامام
 كالتحرية ﴾ اما السلام فلانقل المستفيض من لدن رسول الله عليه الصلاة والسلام
 الى يومنا هذا واما المعية كما في التحرية فلان كلمة اذا في حديث ابي كبير الامام فكبروا
 للوقت حقيقة كالحق والمعنى كبروا وث تكبير لام والفاء وان كانت لا تعقب لكنها
 تستعمل للقرآن كما في واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا ي م وكان السلام
 معتبر بالتحرية لكونهما غايبتين للصلاة ع ﴿ عن يمينه ويساره ﴾ لمحدث ابن مـ مرد
 رضى الله عنه ان النبي عليه الصلاة والسلام كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده
 الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر هم رواد اصحاب السنن الاربعة
 ف وهذا راجع من رواية عائشة رضى الله عنها انه عليه الصلاة والسلام كان يسلم
 في الصلاة تسليمة واحدة فاناه وجهه يميل به الى الشق الايمن لتقدم الرجال خلف
 الامام ف م ﴿ ناويا القوم والحفظة والامام في الجانب الايمن او الايسر او فيها
 لومحاذيا ﴾ لان الاعمال بالثبات وقال ابو يوسف رحمه الله بنويه في الاولى
 ﴿ ونوي الامام القوم بالتسليتين وجزير بقراءة الفجر واولى العشائين ﴾ لانه هو
 المتوارث ه اي اخذنا عن يميننا وهم عن يسارهم وهكذا الى الصحابة رضى الله عنهم
 وهم بالضرورة عن صاحب الوحي فلا حاجة الى نص معين ف م ﴿ ولو فذاه ﴾ كما
 فعل عليه الصلاة والسلام حين قضى الفجر عددا ليلة التعريس بجامعة ه رواد محمد
 ابن الحسن رحمه الله في كتاب الآثار ف م ﴿ والجمعة والعيدين ﴾ لزود النقل
 المستفيض بالجهر ﴿ ويسر في غيرها ﴾ وقال مالك رحمه الله يحجر بعرفة ولنا قوله
 عليه الصلاة والسلام صلاة النهار عمدا اي ليست فيها قراءة مستوعبة خلافا لما عن
 ابن عباس رضى الله عنهما انه ليس في الظاهر والعصر قراءة وحديث العماء غريب
 وقال النووي رحمه الله لا اصل له ف م ﴿ كمنقل النهار ﴾ اعتبارا بالنقض
 ﴿ وجزير المنفرد فيما يحجر ﴾ لانه امام في حق نفسه فيحجر ان شاء وليس خلفه من
 يستعد فيحجز ان شاء ﴿ كمنقل بالليل ﴾ اعتبارا بالنقض ايضا ﴿ ولو ترك السورة
 في اولي العشاء قرأها في الاخرين ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله لا يقضيها مع
 الفاتحة ج را ﴿ لان الجمع بين الجهر والخافتة في ركعة واحدة شنيع وتغير النقل وهو
 الفاتحة اولي ﴿ ولو ترك الفاتحة لا ﴾ والفرق ان قراءة الفاتحة شرعت على وجه يتروى
 عليها السورة فلو قضاها في الاخرين ترتيب الفاتحة على السورة وهذا خلاف الموضوع
 بخلاف ما اذا ترك السورة لانه يمكن مداومة على الوجه المشروح ﴿ وفرض القراءة
 اية ﴾ وقال ثلاث آيات قصار و آية طوبى له فوله تعالى فافروا ما تبسروا من
 القرآن ه من غير فصل الا ان مادون الآية خارج ه عن النص لان المطلق ينصرف
 الى الكمال في الماعية ولا يجوز كونه قارئا به فلا يخرج عن عبدة مالئمه يقين

ثباتا يساله من الناس ﴿ ثم يسلم
 عن يمينه بنية من ثم من الملك والبشر
 ثم عز يساره كذلك واوتم بنوي
 امامه في جانبه وفيها ان حاذاه
 والامام بيها ﴿ اي بنوي الامام
 بالتسليتين وعند البعض الامام لا بنوي
 لانه يشير الى القوم ولاشارة فوق
 النية وعند البعض الامام بنوي بالتسليمة
 الاولى ﴿ والمنفرد بذلك فقط ﴾ فصل
 يحجر الامام في الجمعة والعيدين

غيره وادنى الخافتة اساع نفسه وهو الصحيح احتراز عما قيل ان ادنى الجهر اساع نفسه وادنى الخافتة تصحيح الحروف وكذا في كل ما يتعلق بالنطق كالطلاق والعناق والاستثناء وغيرها اي ادنى الخافتة في هذه الاشياء اساع نفسه حتى لو طلق او اعتق بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرًا ووصل به انشاء الله بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق والعناق ولم يصح الاستثناء فان ترك سورة اولى العشاء قراها بعد فاتحة اخريه وجهر بهما ان ام ولو ترك فاتحتها لم بعد لانه يقرأ الفاتحة في الاخر بين فلو قضى فيهما فاتحتي الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وذا غير مشروع فرض القسرة آية والمكتفي بها مسي لترك الواجب وسنتها في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وامنة نحو البروج واشتقت وفي الحضرة استحسنوا طول الفصل في النجور والظهر وواسطه في العصر والعشاء وقضاه في المغرب ومن الحجرات طول الى البروج ومنها واسطه لم يكن ومنها قصر الى الآخر وفي الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة للصلوة اي تعيين سورة للصلوة بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة ولا يقرأ المؤمن بل يستمع وينصت قال الله تعالى فاذا قرى القرآن فاستمعوا له وانصتوا وقال النبي عليه السلام اذا كبر الامام فكبروا واذا قرأوا فاقبلوا وقال النبي عليه السلام من كان له

خصوصاً والموضع موضع الاحتياط ف وسنتها في السفر الفاتحة واي سورة شاء لان النبي عليه الصلاة والسلام قرأ في صلاة الفجر في سفره بالمعوتين ولان للسفر اثرا في اسقاط شرط الصلاة فلان يؤثر في تخفيف القراءة لولى ه والحديث رواه ابو داود والنسائي وفيه القاسم مولى معاوية ابو عبد الرحمن القرشي وثقه ابن معين وغيره وتكلم فيه غير واحد ورواه الحاكم في مستدرکه وصححه والحق انه حسن فم وفي الحضرة طول الفصل وهو السبع الاخير من القرآن اوله من سورة محمد صلى الله عليه وسلم وقيل من الفتح وقيل من ق وطواله الى سورة البروج ومنها الى لم يكن واسطه ومنها الى الآخر قصاره وقيل الطوال الى عبس والواسط الى والضحى كم لو نجرا او ظهرا وواسطه لو عصرا او عشاء وقضاه لو مغربا والاصل فيه كتاب عمر رضی الله عنه لابي موسى الاشعري رضی الله عنه ان قرأ في الفجر والظهر بطوال الفصل وفي العصر والعشاء باواسط الفصل وفي المغرب بقصر الفصل ولان مبنى المغرب على العجلة والتخفيف اليق بها والعصر والعشاء يستحب فيها التأخير وقد يقعان بالتطويل في وقت غير مستحب والحديث رواه عبد الرزاق في مصنفه ولم ار فيه وفي الظهر بطوال الفصل لكن ماني مسلم من حديث الخديري عنه عليه الصلاة والسلام كان يقرأ في صلاة الظهر في الركعتين الاوليين في كل ركعة قدر ثلاثين اية يفيد المطلوب فم ويطال اولى النجور فقط واحب محمد رحمه الله اطالة الركعة الاولى على الثانية في الصلوات كلها لما روى انه عليه الصلاة والسلام كان يطيل الركعة الاولى على غيرها في الصلوات كلها ولها ان الركعتين قد استويا في استحقاق القراءة فكذا في مقدارها بخلاف النجور لانه وقت النوم والغفلة والحديث محمول على الاطالة من حيث الثناء والتعوذ ولا عبرة بالتفاوت بما دون ثلاث ايات لعدم امكان التحرز عنه بدون حرج ه والحديث رواه البخاري في الظهر والعصر والصبح ولم يتعين شي من القراءة لصلوة لاطلاق ما نزلنا ولا يقرأ المؤمن وقال الشافعي رحمه الله يقرأ ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من كان له امام فقرأه الامام له قراءة وعليه اجماع الصحابة رضی الله عنهم ه والحديث روى من طرق عديدة مرفوعاً وقد ضعف وقد اعترف مضعفو رفعه كالبهقي والدارقطني وابن عدي بان الصحيح انه مرسل لان السفيانيين وابا الاحوص وشعبة وغيرهم رووه وارسلوه والمرسل حجة عند الاكثر فم قوله وعليه اجماع الصحابة ومنع المقتدسي عن القراءة ما ثور عن ثمانين نفراً من كبار الصحابة رضی الله عنهم منهم المرتضى والعبادة وقد دون اهل الحديث اسمهم ك بل يستمع وينصت قال عليه الصلاة والسلام واذا قرأ الامام فانصتوا رواه مسلم زيادة في حديث اذا كبر الامام فكبروا وقد ضعفها ابو داود ولا يلتفت الى ذلك بعد صحة طريقها وثقه رواها وهذا هو

الشاذ المقبول ف م ❀ وان قرأ آية الترغيب او التهيب او خطب او صلى على النبي عليه السلام ❀ لان الاستماع فرض بالنص والقراءة وسؤال الجنة والتعوذ من النار كل ذلك محل به ه والنص هو آية واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا و اخرج البيهقي عن الامام احمد رحمه الله قال اجمع الناس على ان هذه الآية في الصلاة ف م ❀ والثاني كالتقريب ❀ لانه مأمور بالاستماع والانصات فان عجز عن الاستماع لا يجوز عن الانصات ي

❀ باب الامامة ❀

❀ الجماعة سنة مؤكدة ❀ لقوله عليه الصلاة والسلام الجماعة من سنن الهدى لا يختلف عنها الا منافق ه هذا من قول ابن مسعود رضي الله عنه وروى احمد والطبراني معناه مرفوعاً عنه عليه الصلاة والسلام قال الجناء كل الجفاء والكفر والتفارق من سمع منادى الله الى الصلاة فلا يجيبه ف م ❀ والا علم احق بالامامة ❀ وعن ابي يوسف رحمه الله افروهم لان القراءة لا بد منها والحاجة الى العلم اذا نابت فآية قلنا القراءة مفتقر اليها لركن واحد والعلم لسائر الاركان ❀ ثم الاقره ❀ لقوله عليه الصلاة والسلام يوم القوم افروهم لكتاب الله فان كانوا سواء فاعلمهم بالسنة وافروهم كان اعلمهم لانهم كانوا يتلقونه باحكامه فقدم في الحديث ولا كذلك في زماننا فقدمنا الا علم ه والحديث رواه السنة الا البيهاري ولفظ المصنف لمسلم واحسن ما ينجح به في المقام قوله عليه الصلاة والسلام في آخر الامر مروا ابا بكر فليصل بالناس وكان ثمة افرا الحديث افروهم كابي لا اعلم لقول ابي سعيد ابو بكر اعلمنا ف م ❀ ثم الاورع ❀ لقوله عليه الصلاة والسلام من صلى خلف عالم نفي فكنا صلي خلف نبي ه الله اعلم به وروى الحاكم مرفوعاً ان سرهم ان تقبل صلاتكم فليؤمكم خياركم فان صح والا فالضعيف يعمل به في فضائل الاعمال والورع اجتناب الشهوات والتقوى اجتناب الحرمات ف م ❀ ثم الاسن ❀ لقوله عليه الصلاة والسلام لاني ابي مايكة وليؤمكم اكبر كما سنا ولان في تقديمه تكثير الجماعة ه والصواب مالك بن الحويرث وابن عم له وقد ذكره المصنف في باب الصرف على الصواب والحديث في الصحيحين ف م في باب الاذنان ع ❀ وكره امامة العبد ❀ لانه لا يتفرغ للتعلم ❀ والاعرابي ❀ لعاية الجهل فيهم ❀ والقاسق ❀ لانه لا يهتم لامر دينه ❀ والمبتدع ❀ ان لم يكن يبدعته والا فلا يجوز ي م ❀ والاعمى ❀ لانه لا يتوقى النجاسة ❀ وولد الزنا ❀ لعدم من يثقله فيغلب عليه الجهل ❀ وتطو بل الصلاة ❀ بالزيادة على القدر المستنون لقوله عليه الصلاة والسلام من ام قوماً فليصل بهم صلاة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة ه معناه في الصحيحين وغيرها ورواه الذارقطني واثله بالارسال وهو مقبول عند الجمهور ف م وجماعة النساء لانها لا تخلو عن ارتكاب محرم وهو قيام الامام وسط الصف فيكره كالمرأة ه صرح بالحرمة وسماه في الكافي مكروهاً

❀ وان قرأ امامه آية ترغيب او تهيب او خطب او صلى على النبي عليه السلام ❀ الا اذا قرأ قوله تعالى صلوا عليه فيصلي سرراً ❀ والجماعة سنة مؤكدة وهي قريب من الواجب والاولى بالامامة الاعلم بالسنة ثم الاقره ثم الاورع ثم الاسن فان ام عبد او اعرابي او فاسق او اعمى او مبتدع او ولد الزنا كره كجماعة النساء وحدثن وتقف الامام فيهم وسطهم لو فعلن ❀ لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث فلهذا لم يدخل تاء التانيث فيه ❀ وكحضور الشابة كل جماعة والمعجوز الظهر والمصر لا الباقية ويقندي المتوضى بالتميم ❀ لان التيمم طهارة مطلقة عند عدم الماء والخليفة في

اي تحريماً وهو الحق لان مواظبته عليه الصلاة والسلام عليه دليل الوجوب لعدمه
 مكروه فاطلاق الحرام عليه مجاز ف م قوله وهو قيام الامام الخ اوزيادة الكشف
 وهو ايضاً حرام ك م مفاد ما في ك ان سوادها حال كونها مستوراً بالثياب ايضاً واجب الستر
 قوله لان مواظبته عليه الصلاة والسلام عليه اي على التقدم عليهم ع فان فعلن
 بقف الامام وسطهن ك لمرأة لان عائشة رضى الله عنها فعلت كذلك ولان في التقدم زيادة
 الكشف م وترك التقدم اسهل من زيادة الكشف وفعل عائشة رضى الله عنها محمول على
 التسخ و ذكر بعضهم ان التابع مابي ابي داود وصحيح ابن حبان صلاتها في تغدرها افضل
 من صلاتها في بيتها يعني الحزامة التي تكون في بيتها وتغدر لا تسع الجماعة وفيه وعلى
 التسليم فانما بقيد نسخ السنية لا كراهة فعلها تحريماً فم وفيه ان العمل بالمسوخ
 حرام الا ان يقال ان الحرمة مختصة بما كان واجباً قبل التسخ ع ويقف الواحد
 عن يمينه ك حديث ابن عباس رضى الله عنهما انه عليه الصلاة والسلام صلى به
 واقامه عن يمينه م متفق عليه ف وعن محمد رحمه الله يضع اصابعه عند عقب الامام
 والاثنا عشر خلفه لانه عليه الصلاة والسلام تقدم على انس رضى الله عنه واليتيم
 حين صلى بهما وعن ابي يوسف رحمه الله بتوسطها ونقل ذلك عن عبد الله بن مسعود
 و يصف الرجال ثم البيان ك لقوله عليه الصلاة والسلام لبيبي منكم اولو الاحلام
 والذهي ه رواه مسلم وابو داود والنسائي فم ثم النساء ك وفيما رواه الامام في
 مسنده مرفوعاً ذكر صف النساء خات الرجال فم وان حاذته مشتبهة في صلاة
 مطلقة ك لان الله باد بالخذاة بالنص على خلاف القياس فيبقى صري على مبرد النص
 مشتركة تحريمية ك بناء تحريمية احدها على تحريمية الاخر ك الامام والمام او
 بناء تحريمية على تحريمية الثالث ع واداء ك بان يكونا مؤديين وراه الامام ولو
 لتقدير ك للاحقين فيما يقضيانه فلو لم يكونا مؤديين اصلاً كما حاذتاهما في المني
 الموضوع بعد حديثهما في الصلاة او لم يكونا وراه الامام كما حاذاه المسبوقين في قضاء ما
 فاتهما فلا فساد ع في مكان متحد ك فلو كان احدهما على ذلك قدر قامة والاخر
 اسفل فلا فساد م بلا حائل ك واما الحائل فيرفع الخاذة واداءه مقدار مؤخرة
 الرجل لان ادنى الاحوال القعود فقدر به وغالظه قدر غلظ لاصبع والفرجة بقدر
 ما يقوم فيه الرجل تقوم مقام الحائل م فسدت صلاته ك خلافاً للشافعي رحمه
 الله ولنا ما روينا انه من المشاهير وهو المخاطب به دونها فيكون هو النارك لفرض
 انما تنفسد صلاته لا صلاتها كالموم اذا تقدم على الامام ه قوله ما روينا وهو
 لبيبي منكم الخ وهو من المشاهير فيجوز الزيادة به على الكتاب ك وفي التسخ يعني
 اخروهن الخ لكن لم يثبت رفعه فضلاً عن شهرته وانما هو في مسند عبد الرزاق
 وفقه على ابن مسعود رضى الله عنه وقد يستدل بحديث اليتيم حيث قامت خلف
 انس واليتيم منفردة وهو لا يحل كما هو مفاد قوله عليه الصلاة والسلام لا تعد لمن
 ركع دون الصف ثم دب حتى انتهى الصف ذكره البخاري فلو حل قيامها مع المصليها ثم

التراب عندنا ك والغسل بالماء
 لان الخف مانع من سراية الحدث
 الى الرجل وما على الخف اهر بالمسح
 والقائم بالقاعد ك بناء على انه فعل الرسول
 الله عليه السلام ك والموتى بالموتى
 والمنفصل بالمفترض لا رجل
 بامرأة اوصي او خنتى ك لان الواجب
 تاخرهن بالنص ك وطاهر بعدوز
 وفارده بامى ولايس بعار وغير موم
 يوم ومفترض يتنفل ك لان بناء القوي
 على الضعيف لا يجوز ك ومفترض
 فرضاً آخر ك لان الاقضاء شركة
 فيجب الاتحاد ك والامام لا يطيلها
 ولا قراءة الاولى الا في الفجر ويقيم
 مؤتمراً توحد عن يمينه ويتقدم ان
 زاد ك اي اذا كان المؤتمراً واحداً
 يامر الامام بان يقوم عن يمينه وفيه
 اشارة الى الامام امرو الموم م ويرى
 ان يكون منقاداً له ويتقدم ان زاد فيه
 اشارة الى ان القوم اذا كانوا كثيراً
 فالاولى ان يتقدم الامام لان يامر
 الامام بالتاخير عنه فان ذلك ايسر
 من هذا ك فان ظهر جدته بعيد المؤتم ك
 لان صلاة الامام متضمن صلاة
 المقدي فساده يوجب فساد
 ك ويصف الرجال ثم البيان ثم
 الخنا ثم النساء ك الخنا بالجمع
 الخنى ك الخبالي جمع الخبلي ك فان
 حاذته في صلاة مشتركة تحريمية واداء
 فسدت صلاته ان نوي امامتها والا
 صلاتها ك اي ان صلت على جنب

رجل امرأة مشتهة بحيث لا حائل بينها والصلاة مشتركة تحريمه واداءه اُسدت صلاة الرجل ان نوي الامام امامة المرأة وان لم
يتوقف صلاة المرأة وفسروا الاشتراك في التحريم بان يكونا باثنين تحرر بينهما على تحريمه الامام والشركة في الاداء بان يكون
لها امام فيها يؤد بانها اما حقيقة كالمقتدين واما احكاما كاللاعتدين يعني ﴿ ٥٥ ﴾ رجل وامرأة اقتديا برجل فسقطت

الحرمة وان كانت مشتركة لكنه هو الغاطب الخ ثم الحديث وان كان خبر واحد
لكنه يتحقق بعمل آية الصلاة ياناً ثبتت فرضية تقديمه بالآية اهم قوله ذكره الطح
ذكرة الشارح عند قول المصنف ونقل ذلك عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه
في مسألة تقدم الامام على الاثنين ﴿ ان نوي امامتها ﴾ لان الاشتراك بلا نية
لا يثبت عندنا خلافاً لفرز رحمه الله لما فيه من ضرر ظاهر اذ قد ركل امرأة على
فساد صلاة لرجل بان يقتدي به ثم تقف في جنبه كـ ﴿ ولا يضرن الجماعات ﴾
لا الهجارت في الفجر والمغرب والعشاء هذا عند بني حنيفة رحمه الله وعندها يخرج
الجمارت في الصلوات كلها وانما ممنع لما فيه من خوف الفتنة هم وفيه ان هذا نسخ
الحديث لا تمنعوا امام الله مساجد الله بالتعليل والجواب ان المنع ثابت بالعمومات
المانعة من التفتين بلبس احسن الملابس وبزاحمة الرجال وهو من باب الاطلاق
اي الجوز بالشرط فيزول بزواله وفي الصحيح عن عائشة رضي الله عنها قالت لو ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم راي ما احدثت النساء لمعين رقم ﴿ وفسد اقتداء
رجل بامرأة ﴾ لقوله عليه السلام اخروهم من حيث اخرهم الله فلا يجوز تقديمها
هـ سنتكم عليه في الحاذة فم وقتناه اتقاع ﴿ اوصي ﴾ لا تشغل وفي التراويح
والسنن المطلقة جوزة مشايخ ينج ولم يجوز مشايخنا ومنهم من حقق الخلاف في النقل
المطلق بين بي يوسف ومحمد رحمهما الله والخيار انه لا يجوز له الملوت كلها لان
نقل النبي دون نقل البالغ حيث لا يلزمه القضاء بالاجماع هـ قوله المطلقة
الرابية كـ قوله الخلاف فلا يجوز ابو يوسف رحمه الله هـ اية قوله النقل
المطلق لا في السنن فقالوا لا يجوز في السنن بلا خلاف بين اصحابنا فم
﴿ وظاهر بمذور ﴾ لان الصحيح انوى حالا والتي لا يتضمن ما هو فوقه والامام
ضامن يعني تضمن صلواته صلاة المقتدى هـ لا يعني الكفالة ف بحيث يكون ادائه
اداءه فترا ذمتهم بادائه وان فسد ادائه مع ﴿ وقارى بابي ﴾ لقوة حاله
﴿ ومكنس بهار ﴾ لقوة حاله ايضاً ﴿ وغير ما موم يوم ﴾ خلافاً لفرز رحمه الله ولنا
ان حاله اقوى ﴿ ومفترض بتنقل ﴾ لان الاقتداء بناء ووصف الترضية معدوم في
حق الامام والبناء لا يتحقق على المعدوم ﴿ ويفترض آخر ﴾ لان الاقتداء شركة
وموافقة فلا بد من الاتحاد وعند الشافعي رحمه الله تعالى يصح في جميع ذلك لان
لاقتداء عنده اداء على سبيل الموافقة وعندنا معنى التضمن مراعي هـ قوله وموافقة اي
موافقة تبعية عنابه قوله فلا بد من اتحادها لتحقيق التبعية لان الشيء لا
يستتبع ما لم يكن من جنسه ثم اختلاف الجنس يكون باختلاف السبب كالظاهر

الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث فان خلف آخر فاقندي واحد بالخليفة والشركة في الاداء ثابتة في الاداء بين الذي اقتدي
بالخليفة وبين الامام الاول وكل من اقتدي به باعتبار ان لم اماماً فيها يؤدونه وهو الخليفة ولا شركة بينهم في تحريمه لان مقتدي
بالخليفة نحر يمتد على تحريمه بالخليفة والامام الاول ومن اقتدي به لم يتواخر يمتد على تحريمه بالخليفة فلم يحد بينهم الشركة تحريمه ومع ذلك لم

ال اخرى تسد الصلاة باعتبار الشركة
في الاداء لا التحريم ولو قبل الشركة
في التحريم ثابتة نقديرا فان
الشركة في الاداء لا توجد بدون
الشركة في التحريم والشركة في التحريم
قد توجد بدون الشركة في الاداء كما
في المسبوق فلا حاجة الى ذكر الشركة
في التحريم هذا ان نوي الامام امامة
المرأة اما اذا لم ينو لم يسع اقتداء
المرأة فيفسد صلاتها لانها لم تقرأ
بناء على ان قراءة الامام قراءة لها
ولم يكن كذلك فبقيت بلا قراءة
وعلم من هذه المسئلة ان المرأة اذا
اقتدت بالامام بمحاذاة لرجل لا يصح
اقتدائها الا ان ينوي الامام امامتها
اما اذا لم تقصد محاذاة لرجل هل يشترط
نية الامام فيه روايتان **صلى امي**
بقاري وامى واستخلف في الاخرين
اميا فسدت صلاة الكل **صلى امي**
اي ام امي قاربا واميا فسدت
صلاة الكل اما صلاة القاري فلانه
ترك القراءة مع القدرة عليها
واما صلاة الاميين فلانها لما رغيا في
الجماعة وجب ان يقتديا بالقاري ليكون
فراغه قراءة لها فتركوا القراءة والتقديرية
مع القدرة عليها ولو استخلف القاري
في الاخرين اميا فسدت صلاة الكل
خلافا لزر فان فرض القراءة
قد ادى في الاولين قلنا يجب القراءة
في جميع الصلاة تحقيا او تقديرا ولم
توجد

باب الحدث في الصلاة

مصل سبقة حدث توشا واتم

خلافا للشافعي **ولو بعد الشهد**

والعصر وكظهيرين كظهير اليوم وظهر امس ع قوله على سبيل الموافقة اي معية
زمانية بان كان زمن افعالها واحدا عنايه م قوله مع التضمن قال عليه الصلاة
والسلام الامام ضامن اي تتضمن صلاته صلاة القوم وتضمن الشيء انما هو في ما
فوقه لا فيما دونه ك اي ولا فيما لم يكن من جنسه **لا اقتداء متوفى بيمينهم**
لان التيسر طهارة مطابقة ولذا لا يقدر بقدر الحاجة **وغاسل باسح** لان الخلف
مانع سرية الحدث الى القدم وما حل بالخلف يزيله المسح بخلاف المستحاضة لان
الحدث لم يبرزوا له شرعا مع قيامه حقيقة وجواز الصلاة لثلاث تضاعف الصلاة
فتخرج في قضائها **وقائم بقاعد** لانه عليه الصلاة والسلام صلى آخر صلاته قاعدا
والقوم خلفه قيامه رواه في الصحيحين **ف** **وبا حذب** **لا استواء** نصفه الاسفل
فيجوز عندها كإمامة القاعد للقائم لاستواء نصفه الاعلى وعند محمد رحمه الله لا يجوز
وموم بئله لاستوائهما حالا الا ان يومى المؤتم قاعدا والامام مشطبا **ومتنفل**
بمفترض لان الحاجة في حقه الى اصل الصلاة وهو موجود في حق الامام **وان**
ظهر ان امامه محدث اعاد **لقوله** عليه الصلاة والسلام من ام قوما ثم ظهر انه كان
محدثا او جنبا اعاد صلاته واعادوا وفيه خلاف الشافعي رحمه الله بناء على ما تقدم
ونحن نعتبر معنى التضمن وذلك في الجواز والفساد قوله من ام قوما الخ غريب
الله اعلم ورواه محمد بن الحسن في كتاب الآثار من قول علي رضي الله عنه وعبد
الرزاق من فعله رضي الله عنه وما يدل على المطلوب ما أخرجه الامام احمد رحمه
الله بسند صحيح مرفوعا امام ضامن واليه اشار المصنف بقوله ونحن نعتبر الخ فم
وان اقتدى امي وقاري بامي واستخلف اميا في الاخرين فسدت صلاتهم
في المسئتين اما في الابن فلان الامام ترك فرض القراءة مع القدرة عليها فتفسد
صلاته وهذا لانه لو اقتدى بالقاري تكون قراءته قراءة له بخلاف ما اذا لم يقرأ
عراة ولا يسين لان الموجود في حق الامام لا يكون موجودا في حق المقتدى واما
في الثانية فلان كل ركعة صلاة فلا تخلى عن القراءة اما حقيقة او نقديرا ولا تقدير
في حق الامي لانعدام الاهلية وفيها خلاف زفر رحمه الله قوله ولا تقدير اي
الشيء انما ثبت نقديرا ان لو امكن تحقيقا والامى عاجز عن القراءة تحقيقا لعدم الاهلية
فلا ثبت نقديرا في حقه ك

باب الحدث في الصلاة

من سبقه حدث توشا وبني خلافا للشافعي رحمه الله ولنا حديث مر
في نوافض الوضوء واخرج ابن ابي شيبة نحوه موقوفا على عمر وعلى ابي بكر وابن
عمر وسلمان الفارسي رضي الله عنهم فسم والمشي والانحراف لا ينافيها كما في صلاة
الخوف **ك** **واستخلف لو اماما** **باجماع الصحابة** رضي الله عنهم حكاه احمد وابن
المنذر وفي البخاري عن ابن ميمون اني لقائم ما بيني وبين عمر غداة اصاب الا ابن

خلافا للشافعي **ولو بعد الشهد** خلافا له فانها اذا قد قدر الشهدت صلاته وعندنا في حنيفة رحمه الله لم يتم لان (عباس)

الخروج بصنعه فرض عنده **والاستثناء افضل** لما ذكر حكماً اجمالياً شاملاً لجميع المصلين فصل حكم كل واحد من الامام
والمتفرد والمقتدي فقال **والامام يخرج آخر الى مكانه** هذا تفسير الاستخلاف **تم يتوضأ** ويتم نية او يعود **اي ان شاء** يتم
حيث توضحاً وان شاء توضحاً وعاد الى المكان الاول وانما خبر لان في **٥٧** **الاول قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان**

واحد فيميل الى ايها شاء **وكذا**
المتفرد **اي ان شاء** يتم حيث توضحاً
وان شاء عاد **وان فرغ امامه** متصل
بقوله **يتم نية او يعود** والضمير في امامه
يرجع الى الامام وامامه هو الذي
استخلفه فان الخليفة امام للامام الاول
وللقوم **والا عاد** اي وان لم يفرغ
امامه وهو الخليفة يعود الامام ويتم
خلف الخليفة **وكذا المقتدي** اي
اذا فرغ امامه يتم نية او يعود وان لم
يفرغ يعود **ولو جن او اغشى عليه**
او احتلم **اي نام في صلاته** نوماً لا
بنقض وضوءه **فاحتلم** او فقهه او
احدث عمداً او اصابه بول كثير او
شح فسال او ظن انه احدث فخرج
من المسجد او جاوز الصفوف خارجه
ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج او لم
يجاوز يني **اعلم ان هذه** الحوادث
حوادث نادرة فلم تكن في معنى ماورده
النص وهو قوله عليه السلام من فاه او
رغب في صلاته فلينصرف وليتوضأ
وليبن على صلاته ما لم يتكلم **ولو**
احدث عمداً بعد التشهد او عمل ما
بنا فيها تمت **لوجود الخروج** بصنعه
ويبطلها بعده اي بعد التشهد
عند ابي حنيفة **رواية التيمم الماء** ونزع
الماء خلفه **بعمل يسير** انما قال
بعمل يسير **لانه لو عمل هناك عملاً**
كثيراً يتم صلاته **ومضى مدة**
مسحه وتعلم الامي سورة ونيل العاري

عباس فما هو الا ان كبير فسمعه يقول قلني او اكنفي الكلب حين طعنه وتناول
عمر عبد الرحمن بن عوف فصلي بهم فم قوله ما يعني الخ وكأف ابن ميمون
كان واقفاً خلف ابن عباس في الصف الثاني معاذياً له وابن عباس رضي الله عنهما
في الصف الاول معاذياً لعمر رضي الله عنه والا فكيف تصور البيوتة وعمر متقدم
مكانه **كما لو حصر عن القراءة** خلافاً لها والخلاف فيما اذا لم يكن قرء قدر
ما تجوز به الصلاة والا فلا يجوز الاستخلاف بالاتفاق وله ان الاستخلاف بعلة العجز
وهو هنا الزم لان المحدث لو توضحاً في المسجد لا يحتاج الى الاستخلاف واما الحاضر
لو تعلم السورة من انسان او مصحف فسدت صلاته فم **فان خرج من المسجد**
بظن المحدث او جن او احتلم او اغشى عليه استقبال **لندور هذه** العوارض فلم يكن
في معنى ما ورد به النص **وان سبقه حدث بعد التشهد توضحاً** ليا في بواجب
التسليم **وان تعدد او تكلم تمت صلاته** لتعذر البناء لوجود الفاطم لكن لا إعادة
عليه لانه لم يبق عليه شيء من الاركان **وبطلت ان راي متيسر ماء** بعد التشهد
وكذا في سائر الاثنى عشرية ع الاصل ان الخروج بصنع المصلي فرض عند ابي
حنيفة لا عندهما رحمهم الله واعتراض هذه العوارض في هذه الحالة كاعتراضها في
خلال الصلاة عندها وكاعتراضها بعدما عندها لها ما روينا من حديث ابن مسعود
رضي الله عنه وله انه لا يمكنه اداء صلاة اخرى الا بالخروج من هذه وما لا يتوصل
الى الفرض الا به يكون فرضاً ومعنى قوله تمت قاربت التمام م قوله حديث
ابن مسعود اذا قلت هذا او قلت هذا فقد تمت صلاتك ف قوله ومعنى قوله
الخ توفيقاً بين ما قلنا من الدليل العقلي وبينه لان العقل من حجج الله تعالى كالقول
عيني **او تمت مدة مسحه او نزع خفيه بعمل يسير او تعلم امي سورة او وجد عار**
ثوباً او قدر مؤمراً او تذكر فائتة او استخلف امياً **لان فساد صلاته** بحكم شرعي
وهو عدم صلاحه للامامة في حق القاري لا بالاستخلاف لانه غير مفسد حتى جاز
استخلاف القاري ي فلا يرد انه ينبغي عدم البطلان بالاستخلاف لانه صنع ثم به
الصلاة **او طلعت الشمس في الفجر او دخل وقت العصر في الجمعة او سقطت**
جبيرة عن يره او زال عذر المعذور **بان انقطع العذر مثلاً بعد التشهد** في
القعدة الاخيرة من الظهر ودام الانقطاع حتى غربت الشمس **وصح استخلاف**
المسبوق **لوجود المشاركة في التجرية** وغيره اولى لانه اقدر على اتمام صلاته **فلو**
اتم صلاة الامام تفسد بالمنا في صلاته دون القوم **لوجود الفساد في حقه في خلال**
الصلاة وفي حقه بعد اتمام اركانها **كما تفسد بقهقهة امامه لدى اختتامه** خلافاً

(٨) **كشف الحقائق** ثوباً وقدرة المومني على الاركان وتذكر فائتة **اي لصاحب الترتيب** وتقديم

القاري امياً وطلوع ذكاه في الفجر ودخول وقت العصر في الجمعة وزوال عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن يره **الخلاف في هذه**
المسائل الاثنى عشرية بين ابي حنيفة وصاحبيه مبني على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندها **وكذا فقه الامام وحدته عمداً**

يفسد صلاة المسبوق ﴿ اي تبطل بعد التشهد صلاة المسبوق لوقوعه في خلال صلاته ﴾ لا كلامه وخروجه من المسجد ﴿ اي ان تكلم الامام بعد التشهد لا يبطل صلاة المسبوق لان الكلام كالسلام منه للصلاة ﴾ امام حصر عن القراءة فاستخلف صح ﴿ عند ابي حنيفة خلافاً لها وهذا اذا لم يقره ما يجوز به الصلاة اما اذا قره نفسد صلاته لان الاستخلاف عمل كثير فيجوز حالة الضرورة ﴾ كتقدمه مسبقاً سواء احدث ﴿ ٥٨ ﴾ اي كتقديم الامام مسبقاً سواء احدث الامام او حصر فانه ينبغي ان

لها وله ان القهقهة مفسدة للجزء الذي يلاقيه من صلاة الامام فتفسد مثله من صلاة المقتدى غير ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق محتاج والبناء على الفاسد فاسد بخلاف السلام لانه منه والكلام في معنى ه م والخروج من المسجد صنع غير مفوت لشرط الصلاة فهو منه ايضاً ع قوله مفسدة لتفويتها شرط الصلاة امين بخلاف الكلام والخروج ع قوله منه اي تتم للصلاة ف قوله والكلام في معنى لاشتغال السلام على معنى الكلام لما فيه من كاف الخطاب ك ولذا لو تكلم الامام بعد التشهد فعلى القوم ان يسلموا ولو تعدد الحدث او قهقه ذهبوا ولم يسلموا ف م لا يجوز جبه من المسجد وكلامه ﴿ لما ذكرنا ع ﴾ ولو احدث في ركوعه او سجوده توضاً وبني واعادها ﴿ لان اتمام الركن بالانتقال ومع الحدث لا يتحقق فلا بد من الاعادة ه هذا التفريح على قول محمد رحمه الله واما على قول ابي يوسف رحمه الله بان تمام السجود بالوضع فلا تراض القومة والجلسة عنده ولا تفتقان مع الطهارة الا بالاعادة ف م ﴿ ولو ذكر رآكها او ساجداً سجدة فسجدها لم بعدها ﴾ لان الترتيب في افعال الصلاة ليس بشرط ولان الشرط هو الانتقال مع الطهارة وقد وجد وعن ابي يوسف رحمه الله يلزم اعادة الركوع ه م قوله ليس بشرط اسية في فعل مكرر في ركعة كالسجود في مستلتاع ﴿ وتعين المأموم الواحد للاستخلاف بلانية ﴾ لما فيه من صيانة الصلاة وتعيين الاول لقطع المزاحمة ولا مزاحمة هنا قوله من صيانة الصلاة ابهم المصنف فمثل صلاتها لكن لاشك ان المراد صلاة المأموم لان الاستخلاف ليس من اركان الصلاة بل غايته صيانة صلاة المأموم عن الفساد مع قدرته عليها بخروجه بلا استخلاف اتم لسعيه في افساد صلاة غيره وهذا لا يوجب فساد صلاته كمن تعدد الناخر عن اقتدى به فانه فسد صلاة المقتدى لا صلاته ف م

باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ﴿

﴿ يفسد الصلاة التكلم ﴿ خلافاً للشامي رحمه الله في الخطأ والسيان ومفرضه الحديث المعروف ولنا قوله عليه الصلاة والسلام ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القرآن وما رواه مجمل على رفع الاثم بخلاف السلام ساهياً لانه من الاذكار فيعتبر ذكراً حالة النسيان وكلاما محالة العمدة لما فيه من كاف الخطاب ه قوله الحديث المعروف ان الله وضع عن

ان يقدم مدركاً لا مسبقاً ومع ذلك ان قدم مسبقاً صح ﴿ فيتم صلاة الامام اولاً ويقدم مدركاً ليسلم بهم وحين انها يضره المتأني والاول الا عند فراغه لا القوم ﴿ اي حين اتم المسبوق صلاة الامام لو وجد منه متأني الصلاة كلقهقهة والكلام والخروج من المسجد نفسد صلاته وصلاة الامام الاول لانه وجد في خلال صلاتها الا عند فراغ الامام الاول بان توضاً وادرك خليفته بحيث لم يقته شيء واتم صلاته خلف خليفته ولا تفسد صلاة القوم لانه قد تمت صلاتهم ﴿ من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجد بيدهما احدث فيه ان بني حنابلة ما ذكرها فيه ندباً ﴿ اي من احدث في ركوعه او سجوده وتوضاً وبني فلا بد ان بعيد الركوع والسجود الذي احدث فيه وان تذكر في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضائها لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود الذي تذكر فيه لكن ان اعاد يكون مندوباً ﴿ ان ام واحداً فاحدث فالرجل امام بلانية ان كان والا قيل تفسد صلاته ﴿ اي ان ام واحداً فاحدث الامام فان كان المؤتم رجلاً يصير اماماً من غير ان ينوي الامام امامته لان النية للتعين وهما مو

متعين وان كان امرأة اوصياً قيل تفسد صلاة الامام لان المرأة او الصبي صار اما ماله لتعينه وقيل لا تفسد لانه (امتي) لم يوجد منه الاستخلاف وسيء صورة الرجل انما يصير اماماً لتعينه وصلابته وهما لم يصلح فلا يصير اماماً والامام امام كما كان لكن المقتدى بقي بلا امام فتفسد صلاته ﴿ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ﴾ ﴿ يفسدها الكلام ولو سهواً او في نوم والسلام عمداً ﴿ قيد بالعمد لان السلام سهواً غير مفسد لانه من الاذكار ففي غير العمد يجعل ذكر ا وفي العمد يجعل كلاماً

امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه رواه ابن ماجه وابن حبان والحاكم وقال صحيح على شرطهما ويرد عليه ما اذا اطلال الكلام ساهياً فانه يقول بالفساد حينئذ قوله ولنا قوله عليه السلام رواه مسلم واجابوا بانه يدل على انه محظور والحظر لا يفيد البطلان قلنا سياق الحديث دال على ان القصد الى بيان الحظر وقت الحمد والاتفاق على انه مفسد وما كان مفسداً عمداً فهو كذلك حاله الدهر قوله وما رواه محمود الخ لانه من باب المقتضى وهو لا يعم بالاجماع وقد اريد به رفع الاثم بالاجماع فلا يراد غيره لثلاثين مقتضى ف م ﴿ والدعاء بما يشبه كلامنا ﴾ وقد بيناه من قبل اي في آخر صفاء لاقع ﴿ والابن ﴾ هو صوت المتوجع وقيل ان يقول آه عتابه ﴿ والتأوه ﴾ بان يقول آوه عتابه ﴿ وارتفاع بكائه ﴾ اي حصل به الحروف م ﴿ من وجع او مصيبة ﴾ لان فيه اظهار الجوع والتأسف فكان من كلام الناس ه افاد ان مجرد الاظهار صيره كلاماً فلا حاجة في تقريره الى قولهم كانه قال انا مصاب ف م وذلك لانه قد فسر الارتفاع بحصول الحروف فقد وجد لفظ دال على المعنى الذي هو التأسف على قوت امر دينوي فكان الخ م ﴿ لا من ذكر جنة او نار ﴾ لانه يدل على زيادة الخشوع ﴿ والتخضع ﴾ ان حصل به الحروف ه لان الكلام ما يتلفظ به ي ﴿ بلا عذر ﴾ بان لم يكن مدفوعاً اليه ه اي لم يكن مضطراً بل كان تقصين الصوت وفي مبسوط شيخ الاسلام ان كان تقصين الصوت فكذلك لانه لاصلاح القراءة كالشي للبناء كم ﴿ وجواب بيرحمك الله ﴾ لانه يجري في مخاطبات الناس فكان من كلامهم بخلاف ماذا قال السامع او العاطس الحمد لله على ما قالوا لانه لم يتعارف جواباً ﴿ ونفخه على غير امامه ﴾ لانه تعليم وتعلم فكان من كلام الناس وان فتح على امامه لم يكن كلاماً استهساناً لانه مضطر الى اصلاح صلاته فكان من اعمال صلاته معناه ﴿ والجواب بلا اله الا الله ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله لا يكون مفسداً وهذا الخلاف فيما اذا اراد به جوابه له انه ثناء بصيغته فلا يتغير بعزيمته ولها انه اخرج الكلام مخرج الجواب وهو يحتمله فيجعل جواباً كالتشبيث ه قوله اراد جوابه كان قيل امع الله اله فقال لا اله الا الله اما اذا قصد اعلامه بانه في الصلاة فلا يتفرغ للجواب فلا تنفسد في قول الكل ف م قوله فلا يتغير بعزيمته كما لا يتغير عند قصد اعلامه انه في الصلاة قلنا ذلك لحديث مرفوع اخرجہ السنة اذا نابت احدكم نائبة وهو في الصلاة فليسبح الحديث لا لانه لم يتغير بعزيمته فان مناط كونه من كلام الناس كونه لفظاً يفيد معنى ليس من اعمال الصلاة لا كونه موضوعاً لافادة ذلك فيق ما ورائه على المنع الثابت بحديث معاوية بن الحكم والقرب ما ينقض كلامه ما وافقها عليه من التساد بالفتح على غير امامه ف م ﴿ والسلام وردہ ﴾ لانه من كلام الناس ي ﴿ وافتتاح العصر والتطوع ﴾ لانه صح شروعه في غيره فيخرج عنه ﴿ لا الظاهر بعد ركعة الظهر ﴾ ظرف لكل من افتتاح العصر والتطوع والظهور

﴿ وردہ ﴾ لم يقيد الرد بالعمد ويحظر بيالي انه انما اطلق لانه مفسد عمداً او سهواً لان رد السلام ليس من الاذكار بل هو كلام ومخاطب والكلام مفسد عمداً او سهواً ﴿ والابن ﴾ والتأوه والثناء فيف وبكاء بصوت من وجع او مصيبة ونفخ بلا عذر وتشبيث عاطس وجواب خير سوء بالاسترجاع وسار بالحمدلة وعجب بالسجدة والهيلة ونفخه على غير امامه ﴿ وانما قال على غير امامه لان نفخه على امامه لا يفسد قال بعض المشايخ اذا قرأ امامه مقدار ما يجوز به الصلاة او انتقل الى آية اخرى ففتح يفسد صلوة الفاتح وان اخذ الامام منه ففسد صلاة الامام ايضاً وبعضهم قالوا لا يفسد شي من ذلك

وسمعت ان التنوي على ذلك **﴿وقراءته من مصحف وسجوده على نجس والدعاء بما يسأل من الناس﴾** نحو اللهم زوجني فلانة او اعطني الف دينار ونحو ذلك **﴿واكله وشربه وكل عمل كثير﴾** اختلف مشايخنا في تفسير العمل الكثير فقل هو ما يحتاج الى تحريك اليدين وقيل ما يعلم ناظره ان عامله غير متصل وعامة المشايخ على هذا وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فان دابه التنوي يض الى رأي المبطل به **﴿٦٠﴾** من صلى ركعة ثم شرع صلى كلاً ان شرع في اخرى والا ثم الاول **﴿**

لانه نوى الشروع في عين ما هو فيه فلفت بئته وبقي التنوي على حاله **﴿وقراءته من مصحف﴾** خلافاً لها وله ان حمله والنظر فيه وتقليب الاوراق عمل كثير ولانه تلقن من المصحف فصار كما اذا تلقن من غيره وعلى هذا لا فرق بين المحمول والموضوع وعلى الاول بفترقان هـ فعلى الاول يحمل ما روى عن ذكوان مولى عائشة رضي الله عنها انه كان يومها في رمضان وكان يقرأ من المصحف على انه كان موضوعاً وعلى الثاني كون تلك المراجعة كانت قبيل الصلاة ليكون بذكره اقرب وهو المعول عليه فم **﴿واكله وشربه﴾** لانها منافيان للصلاة ولا فرق بين العمد والنسيان لان حالة الصلاة مذكرة لمخاتمتها العادة من حيث الخشوع واستقبال القبلة والانتقال من حال الى اخرى مع ترك النطق الذي هو كالتنفس وكل ذلك في زمن يسير بخلاف هيئة الصوم لعدم تلك مع طول المدة فيعذر بالنسيان ز بلعي **﴿** ولو نظر الى مكتوب وفهمه او اكل ما بين اسنانه او مرّ مار في موضع سجوده لا تفسد **﴿** في الكل اما في الاولى فيالاتفاق بخلاف ما اذا حلف لا يقرأ كتاب فلان حيث يحتمل بالفهم عند محمد رحمه الله لان المقصود هنالك الفهم اما فساد الصلاة فبالعمل الكثير ولم يوجد هـ قوله فبالعمل الكثير واختلفوا في حده فقيل هو ما يحتاج الى اليدين وقيل لو كان بحال لو رآه انسان من بعيد يثق انه ليس في الصلاة فهو كثير وان شك او يثق انه فيها فهو قليل وهو اختيار العامة وقيل منقوض الى رأي المصلي وهذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة رحمه الله تعالى فم واما في الثانية فلعدم امكان الاحتراز عنه ولذا لا يبطل به الصوم الا اذا كان كثيراً فيفسدها والناصل مقدار الحصص م واما في الثالثة فلحديث لا يقطع الصلاة مرور الشيء هـ وضعفه النووي قلنا يروى من عدة طرق عن ابي سعيد الخدري وابن عمر وابي امامة وانس وجابر رضي الله عنهم والروايات في ابي داود والدارقطني والاوزاعي للطبراني فلا ينزل عن الحسن فم قوله في موضع سجوده لان من قدمه الى موضع سجوده محل صلاته قيل هذا هو الاصح وفي النهاية ان لو كان بحال لو صلى صلاة الغاشعين بان كان بصره حال قيامه في محل سجوده لا يقع بصره على المار لا يكره ورجحه بانه اذا صلى على الدكان وحاذى اعضاؤه اعضاءه يكره مع انه ليس في موضع سجوده فم **﴿وان ثم﴾** لقوله عليه الصلاة والسلام

اي ان صلى ركعة من صلوة ثم شرع اي نوي وجدد القرينة من غير رفع اليدين فان شرع في صلوة اخرى يتم هذه الاخرى ولا يحتسب منها الركعة التي صلاها وان شرع في الصلاة الاولى فالركعة التي صلاها محسوبة بغيرتم الاولى **﴿ولا يفسدها بكاء من ذكر الجنة او النار والتفجع بعذر والدعاء بما لا يسأل من الناس والعمل القليل وهو ضد الكثير على اختلاف الافعال ومرور احدو باثم ان مرّ في مسجد على الارض بلا حائل﴾** المسجد من اللفاظ التي جاءت على المنعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس والفقهاء اذا قالوا بالفتح ارادوا السجود وان قالوا بالكسر ارادوا المعنى المشهور فانهم لم يحسدوا الكسر وهو خلاف القياس الا في المعنى المشهور ففي المعنى الاول استمروا على القياس والمراد من المسجد ههنا موضع السجود فان المرور في موضع السجود يوجب الاثم وفي تفسير موضع السجود تفصيل فاعلم ان الصلاة ان كانت في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث كان في موضع سجوده يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان في حكم موضع السجود وان كانت في المسجد الكبير او في

الصحراء فعند بعض المشايخ ان مرّ في موضع السجود باثم والا فلا وعند البعض الموضع الذي يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظراً في موضع سجوده له حكم موضع السجود فيما ثم بالمرور في ذلك الموضع اذا عرفت هذا فان كان المصلي على دكان ويمر الآخ امامه تحت الدكان فلا شك انه لم يمر في موضع سجوده حقيقة فلا باثم على الرواية الاولى واما على الثانية فالمراد تحت الدكان ان مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود فحازي بعض اعضاء المار بعض اعضاء المصلي باثم والا فلا ولهذا قال **﴿وحازي الاعضاء الاعضاء لو كان على دكان﴾** اخذاً بالرواية الثانية **﴿** و يفرز امامه في الصحراء ستره بقدر ذراع وظل اصبع

لو علم المار بين يدي المصلي ماذا عليه من الوزر لوقف اربعين هرواه في الصحيحين وقال
 ابو النضر لا ادري قال اربعين يوماً او شهراً او سنة فم ﴿ وكره عبثه بشوبه
 وبدنه ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله كره ثلاثاً لكم وذكر منها العبث ولان
 العبث خارج الصلاة حرام فما خلعتك بالصلاة ه والعبث هو الفعل لغرض غير صحيح
 والحديث رواه القضاعي مرسل فم ﴿ وقلب الحصى ﴾ لانه نوع عبث ﴿ الا
 للعبث ﴾ التام بان يكون على وجه السنة اما مالا يمكن قدر الواجب الا به فتمتعين
 ولو باكثر من مرة امين م ﴿ مرة ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام مرة يا ابا ذر والا
 فذر ولان فيه اصلاح صلانه ه والحديث غريب بهذا اللفظ واخرج عبد الرزاق
 عنه سالت النبي صلى الله عليه وسلم عن كل شيء حتى مسح الحصى فقال واحدة اودع
 وفي الكتب الستة عنه عليه الصلاة والسلام قال لا تمسح الحصى وانت تصلي ان
 كنت لا بد فاعلا فواحدة فم ﴿ وفرقة الاصابع ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام
 لا تفرقع اصابعك وانت تصلي ه رواه ابن ماجه وهو معلول بالحارث فم ﴿ والتقصير ﴾
 وهو وضع اليد على الخاصرة لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن الاختصار في الصلاة
 ولان فيه ترك الوضع المسنون ه النهي اخرجوه الا ابن ماجه والثاويل المذكور لابن
 سيرين وهو اشهر الثاويلات وقيل هو الصلاة متكاً على عصا وقيل ان لا يتم الركوع
 والسجود وقيل ان يختصر الايات التي فيها السجدة فم يختصر اي يحذف ش
 ﴿ والالتفات ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لو علم المصلي من بناحي ما التفت فم
 ﴿ والاقعاء ﴾ لقول ابي ذر رضي الله عنه نهاني خليلي عن ثلاث ان اقر نقر
 الديك وان اقمى اقعاء الكلب وان اقترش اقتراش الثعلب والاقعاء ان يضع اليديه
 على الارض وينصب ركبتيه وهو الصحيح ه وقيل هو نصب القدمين كما في السجود
 ووضع اليديه عليهما وهو مكروه قوله نهاني الخ غريب من حديث ابي ذر رضي
 الله عنه وروى احمد في مسنده عن ابي هريرة رضي الله عنه نهيه عن هذه الثلاثة
 فم ﴿ واقتراش ذراعيه ﴾ تقدم دليله في الاقعاء ع ﴿ ورد السلام بيده ﴾
 لانه سلام معنى ﴿ والترجيع بلا عذر ﴾ لان فيه ترك سنة القعود ه اي قعود الصلاة
 والا فقد كان جل قعوده عليه الصلاة والسلام في غير الصلاة مع اصحابه التربع فم
 ﴿ وعقص شعره ﴾ وهو ان يجمع شعره على هامته ويشده بخيط او بصمغ ليتبدد قدروى
 انه عليه الصلاة والسلام نهى ان يصلي الرجل وهو معقوص ه رواه عبد الرزاق عن
 الثوري عن مخول بن راشد عن رجل عن ابي رافع قال نهى رسول الله صلى الله
 عليه وسلم الحديث ورواه الطبراني ووضع مكان رجل سعيد المقرئ عن ابي رافع
 عن ام سلمة انه عليه الصلاة والسلام نهى الحديث واخرج الستة عنه عليه الصلاة
 والسلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم وان لا اكف شعراً وفي العقص كفه فم
 ﴿ وكف ثوبه ﴾ لانه نوع تجبر ه وهو ان يرفع الثوب من بين يديه او من خلفه
 اذا اراد السجود كش ﴿ وسدله ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن السدل وهو

على احد حاجبيه ولا يوضع ولا يخط
 ويدر به بالتسييح او الاشارة لا بها
 ان عدم سترة او مر بينه وبينها وكفى
 سنرة الامام وجاز تركها عند عدم
 المرور في الطريق وكره سدل الثوب ﴿
 في المغرب هو ان يرسله من غير ان يضم
 جانبه وقيل هو ان يلقيه على راسه
 ويرخيه على منكبيه اقول هذا في
 الطليسان اما في القباء ونحوه فهو ان
 يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل
 يديه في كفيه ويضم طرفيه ﴿ وكفه ﴾
 وهو ان يضم اطرافه اثناء التراب ونحوه
 ﴿ وعبث به وبجسده وعقص شعره ﴾
 في المغرب هو جمع الشعر على الراس
 وقيل ليه وادخال اطرافه في اصوله
 ﴿ وفرقة اصابعه ﴾ وهو ان يفترقا
 ويمدما حتى تصوت ﴿ والثفاته ﴾ وهو
 ان ينظر يمنة او يسرة مع لي عنقه واما
 النظر بمؤخر عينيه بلا لي العنق فلا
 يكره ﴿ وقلب الحصى ليسجداً لآمرة
 وتخصره ﴾ اي وضع اليدين على
 الخاصرة ﴿ وتعليبه ﴾ اي تمده
 ﴿ واقعاؤه ﴾ وهو القعود على البيته
 ناصباً ركبتيه ﴿ واقتراش ذراعيه

ان يجعل ثوبه على رأسه او كتفه ثم يرسل اطرافه من جوانبه ه والنهي اخرج ابو داود والحاكم وصححه ف م والثاوب ه لانه من التكاسل والامتلاء وقال عليه الصلاة والسلام ان افه يجب السطاس ويكره الثاوب فاذا تثناب احدكم فليرده ما استطاع ولا يقل هاه هاه فائما ذلك من الشيطان يضحك منه ي م وتغيبض عينيه ه لقوله عليه الصلاة والسلام اذا قام احدكم الى الصلاة فلا يغمض عينيه ي ه وقيام الامام لا سجوده ه لان العبرة للقدم في مكان الصلاة ف م ه في الطاق ه لانه يشبه صنع اهل الكتاب من حيث تخصيص الامام بالمكان ه وانفراد الامام على المكان ه لما ذكرناه ولو كان معه بعض القوم لا يكره ه وعكسه ه في ظاهر الرواية لانه ازدراه بالامام ه احتزبه عن رواية الطحاوي انه لا يكره لعدم الشبهة لانهم لا يخصونه بمكان منخفض ف ه ولبس ثوب فيه تصاوير ه لانه حامل الصنم ه وان يكون فوق رأسه او بين يديه او بجذائه صورة ه لحديث جبريل عليه الصلاة والسلام انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة ه رواه مسلم ف ه الا ان تكون صغيرة ه بحيث لا تبدو للناظر ه فائما وهي على الارض درلان الصغار جدا لا تعبد ه او مقطوعة الرأس ه لانها لا تعبد بدون الرأس ه او لغير ذي روح ه لانه لا يعبد ه وعد الآي والتسبيح ه لانه ليس من اعمال الصلاة ومراعاة سنة القراءة تحقق بعدها قبل الشروع فيستغنى عن العدي في الصلاة ه لاقتل الحية والعقرب ه لقوله عليه الصلاة والسلام اقتلوا الاسودين ولو كنتم في الصلاة ولان فيه ازالة الشغل فاشبه دره المار ويستوي جميع انواع الحيات وهو الصحيح لاطلاق ما رو يناه في السنن الاربع قال صلى الله عليه وسلم اقتلوا الاسودين في صلاة الحية والعقرب قال الترمذي حسن صحيح وهو باطلاقه شامل لما اذا احتاج الى عمل كثير وفي المتوسط انه لا تفصيل لانه رخصة كالمشي في سبق الحدث ف م قوله هو الصحيح وقيل الجنى منها لا يباح قتلها وهي يضاها لما صغيرتان ثمشي مستوية والى هذا اشار الحديث حيث فیده بالاسودين ك م ه والى ظهر قاعد يتحدث ه لان ابن عمر رضي الله عنهما ربما كان يستثر بتافع في بعض اسفاره ه رواه ابن ابي شيبه ف ه والى مصحف اوسيف معلق او شمع او سراج ه لان هذه الاشياء لا تعبد وباعتبارها ثبت الكراهة ه او على بساط فيه تصاوير ه لان فيه استهانة بالصورة وهذا خارج من حديث جبريل عليه السلام انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة بما في صحيح ابن حبان وعند النسائي استأذن جبريل عليه السلام على النبي صلى الله عليه وسلم فقال كيف ادخل وفي بيتك ستر فيه تصاوير فان كنت لا بد فاعلا فاقطع رؤسها واقطعها وسائدا واجعلها بساطا ولم يذكر النسائي واقطعها وسائدا وفي البخاري عن عائشة رضي الله عنها انها اتخذت على سهوة لها سترأ فيها تماثيل فتسكها يي صلى الله عليه وسلم قالت فاتخذت منه مرفقتين فكانتا في البيت يجلس عليهما ف م ه ان لم يسجد عليها ه واطلق الكراهة في الاصل لان المصلى معقل

وتربعه بلا عذر وقيام الامام سيف طاق المسجد ه في الخراب بان يكون الخراب كبيرا فيقوم فيه وحده ه وعلى دكان او على الارض وحده ه اي يقوم الامام على الارض والقوم على الدكان ه والقيام خلف صف وجد فيه فرجة وصورة ه اي صورة حيوان ه امامه او بجذائه ه اي على احد جنبه ه او في السقف او معلقة ه فان كانت خلفه او تحت قدميه لا يكره ه وصلاته حاسرا رأسه للتكاسل او للتهاون بها ه اي ليس المراد بالتهاون الاحانة فانها كفر بل المراد قلة رعايتها ومحافظة حدودها ه لالتذلل وفي ثياب البذلة ه وهو ما يلبس في البيت ولا يذهب بها الى الكبراه ه ومع جبهته من التراب فيسأ والنظر الى السماء والسجود على كور عمامته وعد الآي والتسبيح فيها ولبس ثوب ذي صورة والوطء والبول والتقلي فوق مسجد وعلق بايه لا نقشه بالجص والساج وماء الذهب وقيامه فيه ساجدا في طاقه وصلاته الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صورة لا يسجد عليها وصورة صغيرة لا تبدو للناظر وتقتال غير حيوان نجي رأسه وقتل حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه مسجد ه اي مكان احد

﴿ فصل كره استقبال القبلة بالفرج في الخلاء واستدبارها ﴾ لئله عليه الصلاة والسلام عنه والاستدبار يكره في رواية لتوك التعظيم ولا يكره في رواية لان المستدبر فرجه غير مواز للقبلة وما ينحط منه ينحط الى الارض بخلاف المستقبل والحديث رواه السنة بلفظ اذا انبتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ولا تستدبروها وفي حديث ابن عمر رضي الله عنهما رفيت يوماً على بيت اختي حفصة فرايت النبي صلى الله عليه وسلم يقضي حاجته مستقبل الشام مستدبر الكعبة فلنا المانع مقدم عند المعارضة ف م ﴿ وغلقت باب المسجد ﴾ لانه يشبه المنع من الصلاة وقيل لا بأس اذا خاف على متاع المسجد في غرضه وان الصلاة ه قوله يشبه المنع وهو حرام بالآية ﴿ والوطء فوقه والبول والتفلي ﴾ لان لسطح المسجد حكم المسجد فيصح الاقتداء بمن تحته ولا يبطل الاحتكاف بالصعود اليه ولا يحل للجنب الوقوف عليه ﴿ لا فوق بيت فيه مسجد ﴾ اي موضع في البيت اعد للصلاة لانه لم يأخذ حكم المسجد وان ندبنا اليه ﴿ ولا نقشه بالخص وما الذهب ﴾ اي لا يكره وفيه اشارة الى انه لا يؤجر عليه ومنهم من كرهه لقوله عليه الصلاة والسلام من اشراط الساعة تزبين المساجد ومنهم من قال انه قرينة لما فيه من تعظيم المسجد والحديث محمول على دقائق النقوش في المحراب لانه يلهي المسلمي او على التزبين مع ترك الصلاة بدليل آخر وهو قوله عليه الصلاة والسلام وقلوبهم خاوية عن الايمان هذا اذا فعله من مال نفسه اما المتولي فيفعل من مال الوقف ما يرجع الى احكام البناء لا ما يرجع الى النقش فلو فعل بضمن ي م

للصلاة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط حكم المسجد ﴿ باب الوتر والنوافل ﴾ الوتر ثلث ركعات ﴿ وجب ﴾ هذا عند ابي حنيفة واما عندهما وعند

﴿ باب الوتر والنوافل ﴾

﴿ الوتر واجب ﴾ وعندهما سنة لظهور آثار السنن فيه حيث لا يكفر جاحده ولا يؤذن له والحديث الاعرابي قال هل على غيرهن قال صلى الله عليه وسلم لا الا ان تطوع وهذا ينفي الوجوب وانه صلى الله عليه وسلم صلى الوتر على الراحلة والفرس لا يؤدي على الراحلة الا لعذر وقال تعالى والصلاة الوسطى * والوسطى بين الشفيعين انما تحقق اذا كانت الصلوات وتراً قلنا قصة الاعرابي واداءه على الراحلة ونزول الآية كل كان قبل وجوبه وقوله عليه الصلاة والسلام زادكم اشارة الى تاخر وجوبه عن الصلوات الخمس وهذا نظير قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحى الي محرمات على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دماً مسفوحاً او لحم خنزير * وقد حرم بعد ذلك اكل ذي ناب من السباع وضيئه وايضاً فعله عليه الصلاة والسلام على الدابة يجوز ان يكون لعذري م ولا يبي حنيفة رحمه الله قوله عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى زادكم صلاة الا وهي الوتر فصلوها ما بين العشاء الى طلوع الفجر امر وهو للوجوب ولذا وجب القضاء بالاجماع وانما لا يكفر جاحده لان وجوبه بالسنة وهو المعنى بما روى عن ابي حنيفة رحمه الله انه سنة وهو يؤدي في وقت العشاء فاكتفى

بأذانه واقامته ه قوله واجب لما في ابي داود مرفوعاً الوتر حق فمن لم يوتر فليس مني ورواه الحاكم وصححه وقوله عليه الصلاة والسلام فمن لم يوتر انخ يرجع كون الحق بمعنى الوجوب الشرعي لا بمعنى الثبوت قوله عليه الصلاة والسلام انخ رواه عدة من الصحابة رضي الله عنهم فرواه ابن راهويه عن عمرو بن العاص وعقبة بن عامر رضي الله عنهما وفيه قوة قال احمد انه منكر الحديث قال ابن عدي لم ار له حديثاً منكرًا جدًّا وارجو انه لا بأس به وقد ذكره ابن حبان في الثقات ورواه الطبراني والدارقطني عن ابن عباس رضي الله عنهما وضعفه الدارقطني بالنضر ورواه الدارقطني عن ابن عمر رضي الله عنهما وضعفه بحميد بن ابي الجون ورواه الطبراني عن الخديري رضي الله عنه وفيه النضر المذكور ورواه الحاكم عن ابي نضرة رضي الله عنه واعل باين ابي لهيعة ورواه الحاكم وابن داود والترمذي وابن ماجه عن خارجة رضي الله عنه وقال الحاكم صحيح ولم يخرجاه لتفرد الصحابي واخرج الدارقطني عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده امرنا النبي صلى الله عليه وسلم بالوتر وضعفه بحمد ابن عبيد الله العزيمي فكثرة طرقه ترفعه الى الحسن بل بعضها حسن كطريق ابن راهويه قوله وجب اي ثبت والا فوجوب القضاء محل النزاع ايضا ف م قوله بأذانه كما في مغرب مزدلفة ش وهو ثلاث ركعات ه لما روت عائشة رضي الله عنها انه عليه الصلاة والسلام كان يوتر بثلاث وحكى الحسن اجماع المسلمين على الثلاث ه والحديث رواه الحاكم وقال على شرطها ورواه النسائي وقول الحسن البصري رواه ابن ابي شيبة في مصنفه ف م ه بسليمة ه وقال الشافعي رحمه الله تعالى بسليمتين ه ولنا ما روى عن عائشة رضي الله عنها انه صلى الله عليه وسلم كان يوتر بثلاث لا يفصل فيهن وعننا انه صلى الله عليه وسلم ما كان يزيد في رمضان ولا في غيره على احدى عشرة ركعة يصلي اربعا لا تسئل عن حسنهن وطولهن ثم يصلي اربعا لا تسئل عن حسنهن وطولهن ثم يصلي ثلاثا فلو كان يفصل لقاتل ثم يصلي ركعتين ثم واحدة وعن محمد بن كعب انه صلى الله عليه وسلم نهى عن البتراء وعن ابن مسعود رضي الله عنه الوتر ثلاث كوتر النهار المغرب يوم ه ويقنت في ثالثته قبل الركوع ه وقال الشافعي رحمه الله بعده لما روى انه عليه الصلاة والسلام قنت آخر الوتر وهو بعد الركوع ولنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام قنت قبل الركوع وما زاد على نصف الشيء فهو اخره ه قوله لما روى رواه الدارقطني قوله وهو بعد الركوع من كلام المصنف في وجه الاستدلال قوله قنت لو قال كان يقنت كان اولي لما في ابن ماجه كان يوتر فيقنت قبل الركوع وفي النسائي كان يوتر بثلاث الى ان قال ويقنت قبل الركوع ف م ه ابدأ ه وقال الشافعي رحمه الله يقنت في النصف الاخير من رمضان ولنا قوله عليه الصلاة والسلام للحسن ابن علي رضي الله عنهما حين علمه دعاء القنوت اجعل هذا في وترك من غير فصل ه ولفظ السنن الاربع قال علمني رسول الله صلى الله عليه وسلم كلمات اقوطن في الوتر وما اخرجه ابن عدي كان عليه الصلاة والسلام يقنت في النصف من رمضان ضعيف

الشافعي فهو سنة ه اسلام ه اي
 بسلام واحد خلافاً للشافعي ه وقبل
 ركوع الثالثة ه خلافاً للشافعي فان
 القنوت عنده بعد الركوع ه يكبر
 رافعاً يديه ثم يقنت فيه ابدأ ه
 خلافاً للشافعي فان قنوت الوتر عنده
 في النصف الاخير من رمضان فقط

بإني عاتكة وضعفه البيهقي ف م ﴿ بعد ان كبر ﴾ لان الحالة قد اختلفت ﴿ وقراً ﴾ في كل ركعة منه فاتحة وسورة ﴿ لا ية فاقروا ما تيسر من القرآن ﴾ ه ﴿ ولا يقنت لغيره ﴾ وقال الشافعي رحمه الله يقنت في النحر ولنا ما روى ابن مسعود رضي الله عنه انه عليه الصلاة والسلام قنت شهراً ثم تركه ه رواه البزار وابن ابي شيبة والطبراني والبخاري وقد صح حديث ابي مالك سعد بن طارق عن ابيه صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم فلم يقنت وصليت خلف ابي بكر فلم يقنت وصليت خلف عمر رضي الله عنه فلم يقنت وصليت خلف عثمان رضي الله عنه فلم يقنت وصليت خلف علي رضي الله عنه فلم يقنت ثم قال يابني انها بدعة رواه النسائي وابن ماجه والترمذي وقال حسن صحيح ف ﴿ ويتبع قانت الوتر ﴾ محلاً وفي مطلق القنوت وان كان لا يتبعه في خصوصه فيأتي بدعاء الاستعانة لا الهداية امين م ﴿ لا النحر ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله يتبع الامام ولما انه منسوخ ولا متابعة فيه ه م انما المتابعة في المجتهد فيه ف ﴿ والسنة قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع ﴾ روى الجماعة الا البخاري يقول صلى الله عليه وسلم ما من عبد مسلم يصلي لله في كل يوم ثنتي عشرة ركعة تطوعاً غير الفريضة الا ابني الله له بيتاً في الجنة زاد الترمذي والنسائي اربعاً قبل الظهر وركعتين بعدها وركعتين بعد المغرب وركعتين بعد العشاء وركعتين قبل صلاة الغداة ف م وروى ابن ماجه عن ابن عباس رضي الله عنهما كان النبي صلى الله عليه وسلم يركع قبل الجمعة اربعاً لا يفصل بينهما وروى مسلم عن ابي هريرة رضي الله عنه انه عليه الصلاة والسلام قال من كان منكم مصلياً بعد الجمعة فليصل اربعاً يوم ﴿ وندب الاربع قبل العصر ﴾ وان شاء ركعتين لاختلاف الآثار والاربع افضل ه م فاخرج ابو داود واحمد وابن خزيمة وابن حبان رحم الله امراً صلى قبل العصر اربعاً واخرج ابو داود كان صلى الله عليه وسلم يصلي قبل العصر ركعتين ف م ﴿ والعشاء ﴾ لانه كالظهر في جواز النفل قبله وبعده ي م وانما كان مستحباً لعدم المواظبة ﴿ وبعده ﴾ وان شاء ركعتين لانه ذكر فيه بعد العشاء ركعتين وفي غيره ذكر الاربع الا ان الاربع افضل ه م قوله فيه اي سيفه تفسير حديث المتابعة الذي ذكره صاحب الهداية بقوله والاصل فيه قوله صلى الله عليه وسلم من ثابر على اثنتي عشرة ركعة في اليوم والليله بني الله له بيتاً في الجنة ه ثابر واظب قاموس ع وقوله وفي غيره وهو حديث ابن عمر موقوفاً ومرفوعاً من صلى بعد العشاء اربع ركعات له كن له كمثلين من ليلة القدر كفاية ﴿ والسنة بعد المغرب ﴾ لما عن ابن عمر انه عليه الصلاة والسلام قال من صلى بعد المغرب ست ركعات كتب من الاوابين ي م ﴿ وكره الزيادة على اربع بتسليمه في نفل النهار وعلى ثمان ليلاً ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام لم يزد على ذلك ولولا الكراهة لزد تعابياً للجواز ﴿ والافضل فيصهار باع ﴾ وقالوا الافضل في الليل مثني مثني وقال الشافعي رحمه الله الافضل مثني مثني فيها ولا يحنيفة رحمه الله انه عليه الصلاة والسلام كان

﴿ دون غيره ﴾ خلافاً للشافعي في النحر ﴿ ويقراً ﴾ في كل ركعة منه الفاتحة وسورة و يتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت في النحر بل يسكت ﴿ اي ان قرأ الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي وان قنت الامام في النحر لا يتبعه المقتدي بل يسكت والا صح انه يسكت قائماً ﴿ وسن ﴾ قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع بتسليمه وسنن الاربع قبل العصر والعشاء وبعده وكره مزيد النفل على الاربع بتسليمه نهاراً وعلى ثمان ليلاً والاربع افضل

يصلي بعد العشاء اربعاً روته عائشة رضي الله عنها وكان يواظب على الاربع في الضحى ولانه ادموم تحريمية فكان اكثر مشقة واز بدفعية ه قوله روته رواه ابو داود قوله على الاربع رواه مسلم وابو يعلى زاد ابو يعلى لا يفصل بينهما بسلام فم **﴿** وطول القيام احب من كثرة السجود **﴾** قال عليه الصلاة والسلام افضل الصلاة طول القنوت اي القيام ي م **﴿** والقراءة فرض في ركعتي الفرض **﴾** وقال الشافعي رحمه الله تفرض في الركعات كلها ولنا قوله تعالى فاقروا ما تنسروا من القرآن والامر لا يقتضي التكرار والرجوب في الثانية بدلالة الاولى لئلا شكها من كل وجه واما الاخرين يفارقانها لسقوطها بالسفر **﴿** وكل النفل **﴾** لان كل شفع منه صلاة على حدة ه لجواز الخروج على رأس كل شفع فم **﴿** والوتر **﴾** للاحتياط ه لشبهة السنية كم **﴿** ولزم النفل بالشروع **﴾** وقال الشافعي رحمه الله لا يلزم ولنا ان المؤدي وقع قربة فيلزم الاتمام ضرورة صيانتة عن البطلان **﴿** ولو عند الطلوع والغروب **﴾** لانه لا يصير مرتكباً للشيء بنفس الشروع في الصلاة لانه لا يسمى مصلياً حتى يتم ركعة ولذا لا يحث في يمينه لا يصلي حتى يسجد بخلاف الصوم لانه يسمى صائماً بمجرد الامساك مع التبة ولذا يحث الخالف في يمينه لا يصوم بمجرد الشروع ي **﴿** وقضى ركعتين لو نوى اربعاً وفسده بعد القعود الاول **﴾** والشروع في الشفع الثاني درم لصحة شروعه فيه ي م **﴿** او قبله **﴾** لصحة شروعه في الشفع الاول ي وعن ابي يوسف رحمه الله بقضى اربعاً **﴿** او لم يقرأ فيهن شيئاً **﴾** وقال ابو يوسف رحمه الله بقضى اربعاً ولها انه فسد الشفع الاول بترك القراءة ولم يصح شروعه في الثاني ي م واعلم ان صور ترك القراءة في رباعي النفل كلاه وبعضا ثمان فاما ان يتركها في الاربع او الاولين واحد الاخرين او الاولين او احداها او الاخرين او احداها ست بقضى فيها ركعتين او في احدى كل شفع او في احدى الشفع الاول وجميع الثاني اثنتان بقضى فيهما اربع ركعات **﴿** او قرأ في الاولين **﴾** لان الشفع الاول قد تم وصح شروعه في الثاني ثم افسده بترك القراءة ي م **﴿** او الاخرين **﴾** لفساد الاول بترك القراءة ولم يصح شروعه في الثاني ي م **﴿** واربعاً لو قرأ في احدى الاولين وحدى الاخرين او احدى الاولين **﴾** الاصل ان ترك القراءة في ركعة واحدة موجب لفساد الاداء بالاتفاق فيقضي الشفع واختلفوا في بطلان التحريمية عند محمد رحمه الله تبطل بتركها في ركعة لانها تعقد للافعال وعند ابي يوسف رحمه الله لا تبطل ولو تركها في تمام الشفع لان القراءة ركن زائد لوجود الصلاة بدونها وعند ابي حنيفة رحمه الله تبطل بتركها في تمام الشفع لان كل شفع من النفل صلاة على حدة وفسادها بترك القراءة في ركعة واحدة مجتهد فيه فقضينا بالفساد عند الترك في ركعة واحدة في حق وجوب القضاء وحكمتنا ببقاء التحريمية في حق بناء الشفع الثاني عليه احتياطاً ه م قوله تبطل اذا فسد الركعة بالسجدة قوله مجتهد فيه فلا تفسد عند الحسن البصري قوله فقضينا بالفساد اعمالا لدليل فرضية

شكاً كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلاً لا يجب اتمامه حتى لو نفضه لا يجب القضاء **﴿** ولو عند الطلوع والغروب وقضى ركعتين لو تقضى في الشفع الاول او الثاني **﴾** يعني لو شرع في اربع ركعات من النفل وانسدها في الشفع الاول بقضى الشفع الاول لا الثاني خلافاً لابي يوسف لانه لم يشرع في الشفع الثاني فان قعد على الركعتين وقام الى الثالثة وفسدها بقضى الشفع الاخير فقط لان الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلاة على حدة **﴿** كما لو ترك قراءة شفعيه او الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى الاول او الاول وحدى الثاني لا غير **﴾** اي قضاء الركعتين ليس في غير هذا الصور **﴿** واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني او احدى الاول **﴾** اعلم ان الاصل عند ابي حنيفة ان ترك القراءة سيف ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمية حتى لا يصح بناء الشفع الثاني على الشفع الاول وفي ركعة واحدة لا بل تفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني على الشفع الاول وعند محمد الترك في ركعة واحدة يبطل التحريمية ايضاً حتى لا يصح بناء الثاني وعند ابي يوسف لا يبطل التحريمية اصلاً بل يوجب فساد الاداء فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول او في ركعتيه اذا عرفت ماذا فاعلم ان المسائل ثمانية لان تارك القراءة اما يقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور وهي ما قال في المتن او الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى الاول (القراءة)

وفي هذه الاربعة قضاء الركعتين بالاجماع واما غير مقتصر بل موجود في الشفعين وهذا ايضا في اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك في كل الاول مع كل الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شعبة او مع بعض الثاني وهو ما قال في المتن والاول مع احدى الثاني وفي هاتين المسئلتين قضاء الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد بطلان التحريم عندهما فلا يصح الشروع في الشفع الثاني فعليه قضاء الاول فقط وعند ابي يوسف قضاء الاربعة لانه يصح الشروع في الشفع الثاني وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا واما ان يكون الترك في ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او مع ركعة منه وهما ما قال في المتن واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني وواحد الاول وانما يقضي الاربعة عند ابي **﴿ ٦٧ ﴾** يوسف وابي حنيفة رحمه الله لبقاء التحريم عندهما

اما عند ابي حنيفة دلالة ترك القراءة في ركعة من الشفع الاول والتحريم لا تبطل به واما عند ابي يوسف فلان التحريم لا تبطل بالترك اصلاً وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا وعند محمد في جميع الصور ليس الا قضاء الركعتين فظهر ما قال في المختصر نقض اربعا عند ابي حنيفة فماترك في الاحدى الاول مع الثاني او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او في ركعة منه وعند ابي يوسف في اربع مسائل يوجد الترك في الشفعين وفي الباقي ركعتين وهو ستة مسائل عند ابي حنيفة واربعة عند ابي يوسف وعند محمد ركعتين في الكل **﴿ ٦٨ ﴾** ولا قضاء لو تشهد اولاً ثم تقضى **﴿ ٦٩ ﴾** اي ان نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم تقضى فلا قضاء عليه لانه لم يشرع في الشفع

القراءة قوله بقاء التحريم اعمالاً لدليل عدم فرضية القراءة في ركعة فم **﴿ ٦٨ ﴾** ولا يصلي بعد صلاة مثلها **﴿ ٦٩ ﴾** قال وتفسير قوله عليه الصلاة والسلام لا يصلي بعد صلاة مثلها يعني ركعتين بقراءة وركعتين بغير قراءة فيكون بياناً لفرضية القراءة في ركعات النفل كلها قوله قال اي محمد رحمه الله تعالى ولما ذكر ان التنفل اربعا افضل ليلاً ونهاراً اورد عليه هذا الحديث قال وتفسير قوله عليه الصلاة والسلام روى ابن ابي شيبة موقوفاً على عمر اما انه عنه عليه الصلاة والسلام كما هو ظاهر قول محمد فانه اعلم به ومحمد اعلم به من ا ف م **﴿ ٦٩ ﴾** ويتنفل قاعداً مع قدرة القيام **﴿ ٧٠ ﴾** لقوله عليه الصلاة والسلام صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم ولان الصلاة خير موضوع وربما يشق عليه القيام فيجوز له تركه كيلاً بتقطع عنه ويقعد كعمود التشهد والحديث اخرج الجماعة الا مسلاً فم **﴿ ٧١ ﴾** ابتداء وبناء **﴿ ٧٢ ﴾** خلافاً لها في الثاني اعتباراً للشروع بالنذرهم فمن نذر ان يصلي ركعتين قائماً لا يجوز قاعداً والجواب بالفرق بان الشروع بوجوب اصل النفل دون خصوص صفة لان ايجابه الاتمام ليس لنفسه بل لصيانة المؤدي عن البطلان وهي تحصل بوجوب اصل النفل بخلاف النذر لانه عامل بنفسه ولذا اتفقوا انه لو نذر الحج ماشياً لزمه ماشياً ولو شرع فيه ماشياً لا يلزم كذلك فم **﴿ ٧٣ ﴾** او راكباً خارج المصر مؤمياً الى اي جهة توجهت دابته **﴿ ٧٤ ﴾** لحديث ابن عمر رضي الله عنهما قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي على حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايامه ولان النوافل غير مختصة بوقت فلو الزمناه اي النزول والاستقبال تنقطع عنه النافلة او ينقطع هو عن النافلة اما الفرائض مختصة بوقت والسنة الرواتب نوافل وعن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز في المصر ايضاً م قوله لحديث ابن عمر رواء مسلم وابو داود والنسائي وليس فيه يومي ايامه وذكر البخاري ايامه في باب الوتر في السفر قوله تنقطع عنه ان لم ينزل

الثاني فلم يجب عليه **﴿ ٧٥ ﴾** او شرع ظناً انه عليه **﴿ ٧٦ ﴾** هذه المسئلة وان فهمت مما سبق وهو قوله ولزم اتمام نفل شرع فيه قصداً فهبنا صرح بها **﴿ ٧٧ ﴾** او لم يقعد في وسطه **﴿ ٧٨ ﴾** اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد في وسطه وكان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب فضاؤه لان كل شفع من النفل صلاة ومع ذلك لا يفسد الشفع الاول قياساً على النرض **﴿ ٧٩ ﴾** ويتنفل قاعداً مع قدرة قيامه ابتداء وكره بقاءه الا بعد **﴿ ٨٠ ﴾** ان قدر على القيام يجوز ان يشرع في النفل قاعداً وان شرع في النفل قائماً كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام فاراد بحال الابتداء حال الشروع وبحال البقاء حال وجوده الذي بعد الشروع **﴿ ٨١ ﴾** وراكباً مؤمياً خارج المصر الى غير القبلة **﴿ ٨٢ ﴾** انما قال خارج المصر بقول ابن عمر روى رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي على حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايامه ولما كان هذا الفعل مخالفاً للقياس اقتصر على مورد **﴿ ٨٣ ﴾** فلو افتتحه راكباً

ثم نزل بني وبعكسه سد ﴿ لان في الاول يؤديه اكل مما وجب عليه في الثاني انعقدت التريمة موجبة للركوع والسجود ولا يجوز ادائه بالايماء ﴿ سنة التراويح عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده خمس ترويحات لكل ترويحة تسليمتان وجلسة بعدها قدر ترويحة والسنة فيها الغتم مرة ولا يترك لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان ﴿ وانما كانت التراويح سنة لانه واضب عليها الخلفاء الراشدون والنبي صلى الله عليه وسلم بين العذر في ترك المواظبة وهو مخافة ان يكتب علينا (فصل) ﴿ عند الكسوف يصلي امام الجمعة بالناس ركعتين كالنفل ﴿ اي على هيئة النافلة بلا اذان واقامة وعندنا في كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعي ركوعان ﴿ مخفياً ﴿ ٦٨ ﴾ مطولاً قراءته فيها وبعدها يدعو حتى نفيح ولا يحطبل وان لم

ولم يستقبل قوله مختصة بوقت ولا مشقة في النزول احياناً ولان الرفقة متوافقون معه على ذلك حتى لو لم يقفوا وخاف في نزوله على نفسه او ماله يصلي الفرائض راكباً فم ﴿ وبني بنزوله ﴿ لان احرام الركب انعقد بمجرد الركوع والسجود لقدرته على النزول فاذا اتى بهما صح ﴿ لا بعكسه ﴿ لان احرام النازل انعقد لوجوب الركوع والسجود فلا يقدر على ترك ما لزمه ﴿ وسن في رمضان عشرون ركعة بعشر تسليمتان ﴿ لمواظبة الخلفاء الراشدین رضي الله عنهم عليها م هذا تغليب لان ظاهر المنقول ان مبدأها من زمن عمر رضي الله عنه رواه اصحاب السنن الاربع وصححه الترمذي وقد قال عليه الصلاة والسلام عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدین بعدي فم ﴿ بعد العشاء قبل الوتر وبعده ﴿ لانها نوافل سنت بعد العشاء ﴿ بجماعة ﴿ لاجماع الصحابة رضي الله عنهم على ذلك والنبي صلى الله عليه وسلم بين العذر في ترك المواظبة عليها بالجماعة وهو خشية ان تكتب علينا ثم الجماعة فيها سنة على الكفاية لرواية الخلف عن بعضهم كابن عمر وسالم والقاسم يم ﴿ والغتم مرة ﴿ واكثر المشايخ على ان الغتم فيها مرة ستة م ﴿ يجلسه بعد كل اربع بقدرها ﴿ لان الترويحة من الراحة فيفصل تحقيقنا لمعنى الاسم فم ﴿ ويوتر بجماعة في رمضان فقط ﴿ وعليه اجماع المسلمين

﴿ باب ادراك الفريضة ﴾

﴿ صلى ركعة من الظهر ﴿ مثلاً ع فان لم يقيد الاولى بالسجود بقطع ويشرع لانه يجعل الرقص والقطع للاكمال ﴿ فاقم ﴿ المراد الشروع في الصلاة لا في الاقامة فم ﴿ يتم شفعا ﴿ صيانة للمؤدي عن البطلان ﴿ ويقندي ﴿ احرازاً لفصيحة الجماعة ﴿ فلو صلى ثلاثاً يتم ﴿ لان الاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقص ﴿ ويقندي ﴿ احرازاً للفضلي ﴿ متطوعاً ﴿ لان الفرض لا يتكرر في وقت واحد ﴿ فان صلى ركعة من الظهر او المغرب فاقم بقطع ويقندي ﴿ لانه لو اضاف اليه اخرى نفوته الجماعة ﴿ وكره خروجه من مسجد اذن فيه ﴿ اذا لم ينتظم به جماعة اخرى وكان

يحضر ﴿ اي امام الجمعة ﴿ صلوا فرادي ﴿ كالغسوف ولا جماعة في الاستسقاء ولا خطبة وان صلوا وحداناً جاز وهو دعاء واستغفار ويستقبل بها القبلة بلا قلب رداً وحضور بزى ﴿ باب ادراك الفريضة ﴿ لمن شرع في فرض فاقم له ان لم يسجد للركعة الاولى او سجد وهو في غير رابعي او فيه وضم اليها اخرى قطع واقتدي ﴿ اي من شرع في فرض منفرداً فاقم لهذا الفرض والضمير في اقيمت يرجع الى الائمة كما يقال ضرب ضرب فان لم يسجد للركعة الاولى قطع واقتدي وان سجد فان كان في غير الرباعي فكذا لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى يتم صلاته في الثاني و يوجد الاكثر في الثلاثي واللاكثر حكم الكل فنفته الجماعة اولانه يصير منفلاً بركعتين بعد الغروب في المغرب والقطع وان كان ابطالاً للعمل وهو منهي لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فالابطال بقصد

الاكمال لا يكون ابطالاً وان كان في الرباعي يضم ركعة اخرى حتى تصير ركعتان نافلة ثم يقطع ويقندي (في) فقوله يضم اليها حال من قوله او فيه تقديره او سجد للركعة الاولى وهو حاصل في الرباعي وقد ضم الى الركعة الاولى ركعة اخرى قطع واقتدي حتى لو لم يضم اليها اخرى لا يقطع بل يضم فاذا ضم قطع واقتدي ﴿ وان صلى ثلاثاً منه ﴿ اي من الرباعي ﴿ يتم ثم يقندي منفلاً ﴿ لانه قد ادى الاكثر واللاكثر حكم الكل ﴿ الا في العصر ﴿ اي لا يقندي في العصر فان النافلة بعد اداء العصر مكروه ﴿ وكره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه لا يقم جماعة اخرى ﴿ اي لمن ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقبلون بغيبته ثم عطف على قوله لا يقم جماعة

اخرى قوله ﴿ولن صلى الظهر او العشاء مرة الا عند الاقامة﴾ اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء متعلق بقوله ولن صلى الظهر او العشاء ولا تعلق له بقوله لا تقم جماعة اخرى فان مقم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان اقيمت والفرق بين مقم جماعة وبين من صلى الظهر او العشاء مرة ان هذا انما يكره له الخروج لانه ان خرج بعد الاقامة يتهم بخلافة الجماعة ولو لم يخرج ويصلي يجوز فضيلة الجماعة وثواب النافلة فايباشر التهمة والاعراض عن الفضيلة والثواب فيجوز جداً واما مقم الجماعة الاخرى فانه ان خرج عند الاقامة لا يتهم لانه بقصد الاكل وهو الجماعة التي تفرق بغيبته وان لم يخرج لا يجوز ما ذكرنا بل يختل امر الجماعة الاخرى ﴿ومن صلى الفجر او العصر او المغرب يخرج وان اقيمت﴾ لانه ان صلى يكون نافلة فالنافلة بعد العصر والفجر مكروه واما في المغرب فان النافلة ﴿٦٩﴾ لا تشرع ثلاث ركعات ﴿ويترك

سنة الفجر وبقندي من لم يدركه﴾ اي الفجر والمراد فرضه ﴿يجمع ان ادأها ومن ادرك ركعة منه صلاحها ولا يقضيها الا تبعاً لفرضها﴾ اي ان فاتت سنة الفجر فان فاتت بدون الفرض لا يقضى قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي حنيفة ه وابي يوسف ه واما عند محمد ه يقضيها الى الزوال لا بعده وان فاتت مع الفرض فان قضى قبل الزوال يقضيها جميعاً وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ وعند البعض لا بل يقضي الفرض وحده ورسول الله عليه السلام لما فاته الفجر ليلة التعريس قضاه مع السنة قبل الزوال بالاذان والاقامة جماعة وجهر بالقراءة فعلم من فعله عليه السلام شرعية القضاء بالجماعة والجهر فيه والاذان والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفريضة فمن هذه الاحكام علم عدم اختصاصه بمورد النص فعدي عنه الى غيره من الصلوات وهي ما عدا قضاء السنة فعدي

في مسجد حية او في غيره وقد صلوا مسجد حية فان لم يصلوا في مسجد حية فله الخروج لكن الافضل عدم الخروج فم قوله وقد صلوا مرتبط بقوله او سبغ غيره ع ﴿حتى يصلي﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لا يخرج من المسجد بعد النداء الا منافق او رجل يخرج لحاجة يريد الرجوع ه رواه ابن ماجه لا بهذا اللفظ ورواه ابو داود في المراسيل فم ﴿وان صلى لا﴾ لانه اجاب داعي الله مرة ﴿الا في الظهر والعشاء﴾ وفي البقية يخرج ولو أخذ المؤذن في الاقامة لكرهه النفل ﴿ان شرع في الاقامة﴾ لانه يتهم بخلافة الجماعة صيانتاً ﴿ومن خاف فوت الفجر ان ادى سنة اتم وتركها﴾ لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد بتركه الزم بخلاف سنة الظهر حيث يتركها في الحالين لامكان ادائها في الوقت بعد الفرض ه م قوله اعظم لانها تفضل الفرض منفردا بسبع وعشرين ضعفاً وقوله الزم كما مر في اول الامامة من قول ابن مسعود ومثله عليه السلام باحراق المتخلفين فم ﴿والا﴾ بان رجاء ادراك ركعة ه م اما ادراك التشهد فقط قيل كادراك ركعة عندها كما في الجمعة وعند محمد رحمه الله لا اعتبار به يوم ﴿لا﴾ فيما تقي بها عند باب المسجد وهذا يدل على الكراهة في المسجد اذا كان الامام في الصلاة والافضل في عامة السنن والنوافل المنزل هو المروي عن النبي صلى الله عليه وسلم ه م رواه في الصحيحين قوله يدل على الكراهة لحديث اذا اقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة فم رواه مسلم مرفوعاً ع ﴿ولم تقض﴾ سنة الفجر ﴿الا تبعاً﴾ لا قبل طلوع الشمس لبقائها نقلاً مطلقاً وهو مكروه بعد الصبح ولا بعد ارتفاعها عندها وعند محمد رحمه الله يقضيها الى الزوال لانه عليه الصلاة والسلام قضاه بعد ارتفاعها غداة ليلة التعريس ولما ان الاصل في السنن ان لا تقضى لان القضاء مختص بالواجب والحديث ورد بقضائها تبعاً للفرض فبقي ما وراه على الاصل ﴿وقضى التي قبل الظهر في وقته قبل شفعه﴾ عند محمد رحمه الله وبه ينقضي در عليه المتون لكن

عن مورد النص وهو قضاء الفجر الى قضاء سائر الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر آكد من غير السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء السنن ولا من قضائها بتبعية الفرض قضائها بدون الفرض لكن يلزم من شرعية قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضائها بتبعية الفرض بعد الزوال كما هو مذهب بعض المشايخ ه لان اختصاصه بتبعية الفرض بكونه قبل الزوال لا معنى له ﴿وترك سنة الظهر في الحالين﴾ اي سواء يدرك الفرض ان ادأها اولاً ﴿وانتم ثم قضاه قبل شفعه﴾ اي قبل الركعتين اللتين بعد الفرض

رجح في التمتع تقديم الركعتين وفي مبسوط شيخ الاسلام انه الاصح لحديث عائشة رضي الله عنها انه عليه الصلاة والسلام كان اذا فاتته الاربع قبل الظهر يصليهن بعد الركعتين وهو قول ابى حنيفة رحمه الله انتهى قال الترمذي الحديث حسن غريب فتح محمد امين م ﴿ ولم يصل الظهر جماعة بادراك ركعة ﴾ لانه منفرد ببعضها در فلا يبحث في يمينه لا يصلي الظهر بالجماعة هـ م فهذه المسئلة تحملها الايمان وذكرها هنا كالتوطئة لقوله ﴿ بل ادرك فضلها ﴾ امين ولو يادراك التشهد اتفاقاً در لان من ادرك آخر الشيء فقد ادركه ولذا يبحث به في يمينه لا بدرك الجماعة لكنه لم يصلها بالجماعة حقيقة ﴿ ويتطوع قبل الفرض ان امن فوت الوقت والا لا ﴾ اعلم ان التطوع بعم الرواتب وغيرها ومصلي الفرض ما ان يؤديه مع الجماعة او منفرداً فؤديه مع الجماعة يصلي الرواتب قطعاً بلا تخيير ان امن فوت الوقت وكذا المنزود في ظاهرها الرواية وقيل بتخيير م وفي الهداية ومن اتى مسجداً قد صلى فيه فلا بأس بان يتطوع قبل المكتوبة ما بداله ما دام في الوقت سعة قبل هذا في غير سنة الظهر والخبر لان لها زيادة مزية وقيل هذا في الجميع لانه عليه الصلاة والسلام واظب عليها عند اداء المكتوبة بالجماعة ولا سنة دون المواظبة والاولى ان لا يتركها في الاحوال كلها لكونها مكملات للفرائض الا اذا خاف فوت الوقت انتهى مع قوله قد صلى فيه اي فائت الجماعة يبحث يصلي الفرض منفرداً ف وكان الفرض من وضع هذه المسئلة بيان جواز النفل والسنن في المسجد وان كان الاول بها البيوت بدليل قوله فلا بأس وفي التقييد بقوله قد صلى فيه اشارة الى بيان محل الخلاف في السنن الذي ذكره المصنف بقيل وقيل ع قوله ما بداله سنة او نافلة ف قوله قيل هذا اي قول محمد فلا بأس قوله لان لها زيادة مزية فقد كان عليه الصلاة والسلام لا يدع اربعا قبل الظهر وركعتين قبل الفجر رواه البخاري فلا يتركهما ما امكنه اداء الفرض في وقته بعدهما والحاصل ان المنفرد لا يترك السنن خلافاً لمن قال لاسنة الا عند اداء الفرض بجماعة قوله في الجميع جميع السنن قوله في الاحوال كلها الافراد والجماعة والسفر والحضر عتاه قوله مكملات في حقنا الخلل عساه يقع وقطعاً لطعم الشيطان منه ان يوسوس بترك الفرض واما في حقه عليه الصلاة والسلام فرقع للدرجات فم ﴿ وان ادرك امامه راحاً فكبر ووقف حتى رفع رأسه لم يدرك الركعة ﴾ خلافاً لغير رحمه الله ولنا ان الشرط هو المشاركة في افعال الصلاة ولم يوجد لا في القيام ولا في الركوع هـ قوله لان الشرط اي شرط ادراك الركعة مع الامام امين قوله هو المشاركة لان الاقتداء هو المتابعة على وجه المشاركة قال عليه الصلاة والسلام انما جعل الامام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه الى ان قال واذا ركع فاركعوا فم ﴿ ولو ركع مقنن فادركه امامه فيه صح ﴾ خلافاً لغير رحمه الله ولنا ان الشرط هو المشاركة في جزء واحد كما في الطرف الاول هـ كان ركع مع الامام ورفع رأسه قبل الامام فانه يجوز به اتفاقاً ف م

﴿ وغيرها لا يقضى اصلاً ومدرك ركعة يبحث لانه من ظهر غير وصل جماعة بل هو مدرك فضلها ﴾ اي ان حلف ليصلين الظهر جماعة فادرك ركعة يبحث لانه لم يصل جماعة لكن ادرك فضيلة الجماعة ﴿ وآتي مسجد صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت ﴾ اي آتي مسجداً صلى فيه فاراد ان يصلي فرضه منفرداً فهل باقي بالسنن قال بعض مشايخنا ومنهم الكرخي لا فان السنة انما سنت اذا ادى الفرض بالجماعة اما بدونه فلا وقال الحسن بن زياد من فائت الجماعة فصلى في مسجد بيته يتبدأ بالمكتوبة لكن الاصح ان ياتي بالسنن فان النبي عليه السلام واظب عليها فان فائت الجماعة لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض حذراً من التفويت ﴿ اقتدى بامام راح فوقف حتى رفع رأسه لم يدرك ركعته ﴾ خلافاً لغير ﴿ ركع فلحقه امامه فيه صح ﴾ خلافاً لغير فان ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذلك ما اتى عليه فلذا وجدت المشاركة في جزء واحد

باب قضاء الفوائت ﴿ فرض الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر فائتا كلها او بعضها ﴾ اي ان كان الكل فائتاً لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فائتاً والبعض وقتياً لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل اداء الوقتية ﴿ فلم يميز فجر من ذكر ان لم يوتر ﴾ هذا تفريع قوله والوتر وهذا عند ابي حنيفة خلافاً لما بناه على وجوب الوتر عنده ﴿ ويبعد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخر بين به ﴾ يعني تذكر انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لانه لا يصح اداء السنة مع انها اديت بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلاة مستقلة عنده فصح اداؤه لان الترتيب وان كان فرضاً بينه وبين العشاء لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسياً ان العشاء كان في ذمته فسقط ﴿ ٧١ ﴾ الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضاً

لانه ايضاً سنة عندهما ﴿ الا اذا ضاق الوقت ﴾ الاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب والمعنى انه ضاق الوقت عن القضاء والاداء وان كان الباقي من الوقت بحيث يسع فيه بعض الفوائت مع الوقتية كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس ركعات بقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وان فات الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يسع سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب ﴿ او نسبت او فاتت ست حديثة كانت او قديمة ﴾ قيل الستة وما دونها حديثة وما فوقها كثيرة كذا في فوائد الجامع الصغير الحسامي ﴿ قلت بعد الكثرة او لا فيصح وقتي من ترك صلاة شهر فندم واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضاً ﴾ هذا تفريع قوله قديمة كانت او حديثة فانه اذا

باب قضاء الفوائت ﴿

الترتيب بين الفائتة والوقتية وبين الفوائت مستحق ﴿ فيها اما في الاولى فلقوله عليه الصلاة والسلام من قام عن صلاة او نسيتها فلم يذكرها الا وهو مع الامام فليصل التي هو فيها ثم ليصل التي ذكرها ثم ليعد التي صلى مع الامام هدايه رواه الدارقطني ثم البيهقي عن ابن عمر رفعه ورواه مالك عنه ووقفه والرفع زيادة وهي من الثقة مقبولة ولا تعارض لان الراوي قد يرفع الحديث وقد يقفه فم راما في الثانية فلان النبي صلى الله عليه وسلم شغل عن اربع صلوات يوم الخندق فقضاهن مرتباً ثم قال صلوا كما رأيتموني اصلي ه قوله شغل الخ اخرجه الترمذي والسنائي قوله ثم قال صلوا الخ ليس من تمام الحديث الاول بل حديث اخرجه البخاري والاستدلال بمجموعهما فلوقاله بالواو لكان اقل ايها ما ف م ﴿ وبسقط بضيق الوقت ﴾ كيلا يؤدي الى تفويت الوقتية ﴿ والتسبات ﴾ لان الخبر انما اوجب الترتيب عند التذكار ﴿ وصيرورتها ستاً ﴾ للرجوع وهو ساقط بالكتاب يم ﴿ ولم يعد بعودها الى القلعة ﴾ لان الساقط لا يعود قال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى وهو اختيار شمس الائمة وشعر الاسلام وقيل يعود لان علة السقوط الكثرة وقد زالت واستظهره صاحب الهداية يم ﴿ فلر صلى فرضاً ذاكراً فائتة ولو تراء ﴾ عند ابي حنيفة رحمه الله ي لانه فرض عملي عنه ع ﴿ فسد فرضه موقوفاً ﴾ وعندها باناً وهو القياس لان علة سقوط الترتيب هي الكثرة والحكم انما يثبت بالعلة في حق ما بعدها لافي حق نفسها كسيرورة الكتب معلماً بترك الاكل ثلاثاً علة حل ما خوذها وانما يصير الحل بعد الثلاثة لافي الثلاثة

اخذ يؤدي الوقتيات صارت فوائت الشهر قديمة ومن مسقطه للترتيب فاذا ترك فرضاً يجوز مع ذكره آداء وقتي بعده ﴿ او قضى صلاة الشهر الا فرضاً او فرضين ﴾ هذا تفريع قوله قلت بعد الكثرة او لا فانه لما قضى صلاة الشهر الا فرضاً او فرضين قلت الفوائت بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الاول الا ان يقضي الكل وعند بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي الاول قال صاحب المحيط وعليه الفتوى ﴿ صلى خمساً ذاكراً فائتة فسد الخمس موقوفاً ان ادى سادساً صح الكل وان قضى الفائتة بطل فرضية الخمس لا اصلها ﴾ رجل فائتة صلاة فادى مع ذكرها خمساً بعدها فسدت هذه الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد رحمه الله فساداً غير موقوف وهو القياس وعند ابي حنيفة فساداً موقوفاً ان ادى سادساً صح الكل وان قضى الفائتة فالتسبب التي اداها بطل وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان الصلاة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله خلافاً لمحمد وانما قال ابو حنيفة بالساد الموقوف لانه ان

وجه قوله وهو الاستحسان ان المسقط الكثرة وهي قائمة بالكل فوجب ان يؤثر السقوط في الكل ولذا لو اعادها بلا ترتيب جازت عندها ايضاً ولا يمنع توقف حكم على امر حتى يتبين حاله كتجيب الزكاة الى الفقير توقف كونها فرضاً على تمام الحول والتصاب تام فان تم على تمامه كان فرضاً والا فنفل فم قوله لو اعادها اي اعاد الست الحاصلة من ضم خمس موقوفات الى المتر وكه يقيناً ع

باب سجود السهو

يجب اي انه شرع لغير النقصان فصار كالدعاء في المصلي م بعد السلام وعند الشافعي رحمه الله قبل السلام لانه عليه الصلاة والسلام سجد للسهو قبل السلام ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لكل سهو سجدتان بعد السلام وروى انه عليه الصلاة والسلام سجد سجدتي السهو بعد السلام فتعارضت روايتاه فله عليه السلام فبقي التمسك بقوله عليه السلام سالماً ولان سجود السهو لا يتكرر فيؤخر عن السلام حتى لو سها عن السلام يهجر به والخلاف في الاولوية م قوله لانه عليه الصلاة والسلام في كتب السنة واللفظ للبخاري قوله عليه السلام رواه ابو داود وابن ماجه والحق توثيق امام عيل بن عياش قال ابن معين رواه عن الشاميين صحيحة وخط عن المدنيين وروايته لهذا الحديث عن الشاميين قوله وروى هذا ايضاً في كتب الشافعية قوله لا يتكرر لعدم ورود الشرع به ف قوله حتى لو سها بان شك عند السلام في عدد الركعات فتفكر حتى اخر السلام حتى يتبين الامر فانه يسجد للسهو ك م سجدتان بتشهد وسلام لرواية ابي داود انه عليه الصلاة والسلام سجد سجدتين ثم تشهد ثم سلم وياقي بالتسليمتين هو الصحيح صرفاً للسلام في الحديث الى المعهود م وهو اختيار شمس الائمة وقال غير الاسلام بتسليمة واحدة تلقاه وجهه ولا يخرف عن القبلة وقال بعضهم بتسليمة واحدة عن يمينه ي م بترك واجب وان تكررو بسهو امامه لانه علته السلام سجد وسجد القوم معه ولانه بالافتداء صار تبعاً له ي م لا بسهوه لانه لو سجد وحده خالف امامه وان تابعه الامام انقلب الاصل تبعاً فان سها عن القعود الاول وهو اليه اقرب بان رفع اليه من الارض وركبناه عليها اولم ينتصب النصف الاسفل وصححه في الكافي بجملة عاد لان ما يقرب من الشيء يأخذ حكمه والاصح انه لا يسجد وكأنه لم يقم والا لا يعود لان كالتام معنى ويسجد للسهو لتركه الواجب وان سها على الاخير عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلاته وقد امكنه ذلك لان فرضه خلافاً للشافعي رحمه الله ولنا انه استفهم شروعه في النافلة قبل اكمال ارکان المكتوبة ومن ضرورة خروجه عن الفرض وهذا لان الركعة بسجدة واحدة صلاة حقيقة حتى يحنث بها في يمينه لا يصلي برفعه عند سجد محمد رحمه الله وبوضعه عند ابي يوسف رحمه الله لانه سجود كامل ولمحمد ان تمام الشيء باخيه وهو الرضع ويظهر الخلاف فيمن سبقه الحدث في السجود فانه يني عند

فسد كل واحد منها لوجوب رعاية الترتيب فساده غير موقوف فحين ادى السادس تبين ان رعايته كانت في الكثير وهذا باطل فقلنا بالتوقف حتى يظهر ان رعاية الترتيب كانت في الكثير فلا يجوز او في القليل فيجوز

باب سجود السهو

يجب له بعد سلام واحد سجدتان وتشهد وسلام اذا قدم ركناً او اخره او كرره او غير واجباً او تركه ساهياً كركوع قبل القراءة وتأخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد روى عن ابي حنيفة رحمه الله ان من زاد على التشهد الاول حرفاً يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد ونحوه وانما المعتبر مقدار ما يؤدي فيه ركناً وركوعين والجره فيما تحافت وترك القعود الاول وقيل كل من يول الى ترك الواجب ولا يجب بسهو الموقوف بل بسهو امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضى سعي عن القعدة الاولى وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والا قام وسجد للسهو وان سعي عن الاخيرة عاد ما لم يقيد بالسجدة وسجد للسهو وان قيد تحول فرضه فلا يضم سادسة ان شاء انما قال ان شاء لانه نقل لم يشرع فيه قصداً

فلم يجب عليه التمام **❦** وان قعد الاخيرية ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد للخامسة وسلم وان سجد لها ثم فرضه وضم سادسة وسجد للسهو والركعتان نقل ولا قضاء لو قطع ولا ثوبان عن سنة الظهر **❦** فان قلت لم قال قبل هذه المسئلة وضم سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة ضم سادسة ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نقل في الصورتين بحيث لو قطع لا قضاء فيكون في هذه المسئلة ضم سادسة مقيدا بشيئته قلت ضم السادسة في هذه المسئلة كد من ضم السادسة في تلك المسئلة مع انه لو قطع لا قضاء في المسائلتين وذلك لان فرضه قد تم في هذه المسئلة لكن يتاخير السلام يجب سجود السهو في هاتين الركعتين فسجود السهو لتدارك نقصان القرض واجب في هاتين الركعتين فان قطع هاتين الركعتين **❦ ٧٣٣ ❦** بان لا يسجد للسهو بلزم ترك الواجب

ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على الوجه المستنون فلا بد ان يضم سادسة وجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف تلك المسئلة فان القرضية قد بطلت فما ذكرنا من تدارك نقصان القرض غير موجود هنا على ان اصل الصلاة باطلة عند محمد فعلم ان ضم السادسة صيانة عن البطلان **❦** كد في هذه المسئلة فلماذا لم يقل ان شاء وانما لا ينوي ان عن سنة الظهر لان النبي عليه الصلاة والسلام واظب عليها بقرينة مبتدأة **❦** ومن افتدى به فيها صلاحها ولو افسد قضاها **❦** لانه شرع قسدا **❦** وعند محمد يصلي سنا ولو افسد لا يقضى **❦** كما ان الامام لا يقضي **❦** تنفل ركعتين وسهي فسجد لا ينبي عليها **❦** لان سجود السهو يقع في خلال الصلاة **❦** فان بنى صح **❦** اي ان صلى بهذه القرينة نافلة من غير ان تجدد القرينة يجوز **❦** سلام من

محمد خلافا لابي يوسف **❦** واختار نحر الاسلام وغيره قول محمد رحمه الله للفتوى **❦** وصارت نقلا **❦** لان بطلان وصف القرضية لا يوجب بطلان التجرية عندها خلافا ل محمد **❦** فيضم سادسة **❦** لان التنفل بالوتر غير مشروع ي مفاد التعليل الوجوب لان الاتيان بامر غير مشروع حرام والتخلص من فعل الحرام واجب ولا يمكن التخلص منه هنا الا بالضم فان قلت عدم المشروعية خاص بابتار التنفل قسدا فلنا فالتعليل حينئذ غير ظاهر لصيرورة الاتيان مشروعاً في مسئلتنا لعدم القصدع ولو لم يضم لاشي عليه لانه مظنون **❦** ثم قيل يسجد للسهو على قولها والاصح عدم السجود لان نقصان بالقضاء لا ينجبر بالسجود **❦** وان قعد في الرابعة ثم قام عاد وسلم **❦** لان التسليم حالة القيام غير مشروع وامكنه الاقامة على وجهه بالعود لان ما دون الركعة يجعل الرضى **❦** وان سجد للخامسة ثم فرضه **❦** لان الباقي اصابة لفظ السلام وهي واجبة **❦** وضم سادسة لتصير الركعتان نقلا **❦** للنعني عن البتراء ولو لم يضم لاشي عليه لانه مظنون **❦** قوله للنعني عن البتراء قد سمعت ما كتبتاه عند قول المتن فيضم الخ **❦** وسجد للسهو **❦** يمكن النقصان في القرض غروجه لا على الوجه المستنون وفي التنفل بالدخول لا على الوجه المستنون **❦** اما الاول فالتركه واجب السلام واما الثاني فلوجوب الشرع بقرينة مبتدأة **❦** م قال الشارح فلوجوب الشرع اي ان اراد التنفل كما في قلبك تحب الطهارة ان اراد الصلاة فلا يرد ان الشرع في التنفل ليس بواجب **❦** ولو سجد للسهو شفع التطوع لم ين شفعاً آخر عليه **❦** لثلا يبطل السجود لوقوعه في وسط الصلاة بخلاف المسافر اذا سجد ثم نوى الاقامة حيث ينبي لانه لو لم ين يبطل جميع الصلاة ومع هذا لو بنى صح لبقاء التجرية و يبطل سجوده هو الصحيح **❦** ولو سلم الساهي فافتدى به غيره فان سجد صح والا لا **❦** وقال محمد رحمه الله يصح وان لم يسجد ولها ان التسليم محلل في نفسه وانما لا يعمل لحاجته الى السجدة فلا يظهر دونها ولا حاجة على اعتبار عدم العود **❦** م الى السجود بان اتى بالثاني قوله فلا يظهر اي عدم العمل **❦** وسجد للسهو وان سلم للقطع **❦**

(١٠) **❦** كشف الحقائق **❦** عليه السهو يخرجها عنها موقوفاً فيصح الافتداء به و يبطل وضوءه بالتهقبه و يصير فرضه اربعة بنية الاقامة ان سجد بعد والا فلا **❦** اي المصلي الذي عليه سجدة السهو ان سلم في آخر صلاته قبل ان يسجد للسهو يخرجها عن الصلاة خروجا موقوفاً فينظر انه ان سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بان لم يخرج عن الصلاة وان لم يسجد بل رفض الصلاة يحكم بان كان خرج عنها حتى ان سلم ثم افتدى به انسان ثم سجد للسهو يكون الافتداء صحيحاً ولو لم يسجد بل رفض الصلاة لم يصح الافتداء واذا سلم ثم قهقهه ثم سجد يحكم ببطلان وضوءه اذ التهقبه وجدت في خلال الصلاة ولو لم يسجد بل رفض لم يبطل وضوءه ولو سلم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا القرض اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلاة **❦** سهي وسلم بنية القطع

لان هذا السلام غير قاطع ونبته تغيير للشروع فلفت ه واذا لفت نبته بقي مجرد السلام وهذا لانه غير محلل عند محمد رحمه الله ومحلل على سبيل التوقف عندهما فجعله محلاً على اليات تغيير للشروع ك م ﴿ وان شك انه كم صلى اول مرة ﴾ اي لم يكن الشك عادة له وقيل معناه لم يقع له في عمره قط وقيل اول شك وقع له في هذه الصلاة والاول اشبه ك م ﴿ استأنف ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام اذا شك احدكم في صلاته انه كم صلى فليستقبل الصلاة ه غريب لكنه معروف عند الفقهاء ومعناه عند ابي شيبة عن ابن عمر والحاصل انه ثبت عندهم احاديث بعضها دليل الاستئناف وبعضها دليل البناء فسلكوا مسلك الجمع فعملوا الاول على ما اذا وقع له اولاً والثاني على ما اذا كثرت وقوعه ف م ﴿ وان كثرت الشك تحرى ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام من شك في الصلاة فليتحجر الصواب ه رواه في الصحيح ويسجد للسهو في جميع صور الشك عمل بالتحري او بني على الاقل وكان على المصنف ان يذكر السجود في الهداية ف م ﴿ والاخذ بالاقل ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام من شك في صلاته فلم يدرك ثلاثاً صلى ام اربعاً بني على الاقل ه رراه الترمذي وابن ماجه ف وعند البناء على الاقل بقعد في كل موضع نوم اخر صلاته كيلا يصير تارك فرض القعدة ه او موضع قعود ولو واجباً در ﴿ وان نوم مصلي الظهر انه اتقها فلم تم علم انه صلى ركعتين اتقها وسجد للسهو ﴾ لحديث ذي اليمين ولان سلام الساهي لا يبطل صلاته لانه دعا من وجه بخلاف ما اذا سلم على ظن انه مسافر او انها جمعة او تراويح حيث تبطل صلاته لانه سلم عامداً ي م

﴿ باب صلاة المريض ﴾

﴿ ان تعذر عليه القيام او خاف زيادة المرض صلى قاعداً يركع ويسجد ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لعمران بن حصين رضي الله عنه صل قائماً فان لم تستطع فقاعداً تستطع فعلى الجنب نومي ايماء ولان الطاعة بحسب الطاقة ه والحديث اخرجه الجماعة الا مستأف ﴿ او مومياً ان تعذراً ﴾ لانه وسع مثله ﴿ وجعل سجوده اخفض ﴾ لقيام الايماء مقامهما فاخذ حكماً ﴿ ولا يرفع الي وجهه شيئاً يسجد عليه ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم براسك ه رواه البزار في مسنده والبيهقي في المعرفة ف ﴿ فان فعل وهو يخفض راسه صح ﴾ لوجود الايماء ﴿ والا لا ﴾ لانعدام الايماء ﴿ وان تعذر القعود او ما مستلقياً ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام يصلي المريض قائماً فان لم يستطع فقاعداً فان لم يستطع فعلى قفاه يومى فان لم يستطع فأنه احق بقبول العذر منه ه غريب والله اعلم ف ﴿ او على جنبه ﴾ لما روينا ه وحديث عمران بن حصين ك والاستلقاء اولى عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله لان اشارة المستلقى تقع الى هوا الكعبة واشارة المضطجع على جنبه الى جانب قدميه ه قوله خلافاً للشافعي مستدلاً بحديث عمران بن

بطل نبته ﴿ حتى يكون تحريمته باقية كما مر ﴾ شك اول مرة انه كم صلى استأنف فان كثرت اخذ ما غلب على ظنه ﴿ لانه اذا كثرت كان في الاستئناف حرج ﴾ وان لم يغلب اخذ الاقل وقعد في كل موضع ظنه اخر صلاته ﴿ يعني ان شك انه صلى ثلاث ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدها اخذ بالاقل وهو الثلاث لكن بقعدة ثم يصلي ركعة اخرى وانما بقعد لانه يمكن ان يكون آخر صلاته والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه اخر صلاته ليس المراد بالظن رجحان احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الآخر

﴿ باب صلاة المريض ﴾

﴿ ان تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلاة او فيها صلى قاعداً يركع ويسجد وان تعذراً ﴾ اي الركوع والسجود ﴿ او ما برأسه قاعداً وجعل سجوده اخفض مع ركوعه ولا يرفع اليه شيئاً للسجود وان تعذر القعود او ما مستلقياً ورجلاه الى القبلة او مضطجعاً ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء اخرت ولا يؤمى بعينه وحاجبيه وقلبه وان تعذر الركوع والسجود لا القيام قعدوا وما وهو افضل من الايماء قائماً ﴿ لان القعود اقرب من السجود وهو المقصود لانه غاية التعظيم ﴾ وموم صح في الصلاة استأنف ﴿ اي ابتداء ﴾ وقاعد يركع ويسجد فصح فيها بني قائماً

حصبين فهم لك وكان مرض عمران رضي الله عنه بواسير وهو يمنع الاستلقاء فخطابه لا يتم بحيث يكون خطاباً للامة فلا ينتهض حجة فالمصير الى المعنى وهو ما ذكره المصنف بقوله لان اشارة المستلفي الخ فم ﴿والا اخرت﴾ اشار الى انه لا تسقط الصلاة عنه وان كان العجز اكثر من يوم وليلة اذا كان مفيقاً هو الصحيح لانه يفهم مضمون الخطاب بخلاف المعنى عليه ه وصحح قاضي خان عدم القضاء اذا اكثر وان كان يفهم الخطاب واختاره شيخ الاسلام وغير الاسلام فم ﴿ولم يوم بعينه وقلبه وحاجبه﴾ وقال زفر رحمه الله يومي بهذه الاشياء ولنا ما روينا لان نصب الابدال بالرأي ممنوع ولا قياس على الرأي لانه ينادي به ركن الصلاة دون العين واختيها ه قوله لنا ما روينا من حديث فادوم براسك وفي الحديث ايضاً واجعل سجودك اخفض ولا يتاني زيادة الخفض الا في ايام الراس فم ﴿وان تعذر الركوع والسجود لا القيام او ما فاعداً﴾ لان ركنية القيام للتوسل به الى السجود لما فيها من نهاية التعظيم فاذا كان لا يتعقبه السجود لا يكون ركناً فيختبر والافضل هو الايام فاعداً لانه اشبه بالسجود ه قوله لما فيها اي في السجدة من القيام قوله نهاية التعظيم لان في القيام من آثار القدرة ما ليس في القعود وخضوع الاقدر ادله على التعظيم ﴿ولو مرض سيفه صلواته يتم بما قدر﴾ لانه بني الادنى على الاعلى فصار كالاتداء ﴿ولو صلى فاعداً يركع ويسجد فصيح بنى﴾ لجواز افتداء القائم بالقاعد فكذا البناء وقال محمد رحمه الله لا يجوز فهم من ه ﴿ولو كان مومبئلاً﴾ لعدم جواز افتداء الركع بالمومي فكذا البناء ﴿وللتطوع ان يتكى على شيء ان اعني﴾ لان هذا عذر وان كان الاتكاء بغير عذر مكروهاً لانه اساءة في الادب ه لما فيه من اظهار التقير ولذا لا يغير ابتداء بين الاتكاء وعدمه ويخبر بين القعود والقيام لك م وكان الدليل على ان في الاتكاء تجبر الا في القعود هو العرف ع ﴿ولو صلى في فلك فاعداً بلا عذر صح﴾ وقال لا يجوز به الا من عذر لان القيام مقدور عليه فلا يترك وله ان الغالب فيها دوران الراس وهو كالتحقق الا ان القيام افضل لانه ابعد عن شبهة الخلاف والخروج افضل ما امكنه لانه اسكن لقلبه والخلاف في غير المربوطة اما المربوطة فكالتشط هو الصحيح ه وقال بعضهم انه على الخلاف ثم كون المربوطة كالتشط مقيد بالمربوطة بالشط اما المربوطة في لجة البحر ان كانت الريح تحركها شديداً فكالتسائة والا فكالواقفة فم ﴿ومن اعنى عليه او جن خمس صلوات قضى ولو اكثر لا﴾ وهذا استحسان والقياس ان لا قضاء عليه اذا استوعب الاغناء وقت صلاة كامل لتحقيق العجز وجه الاستحسان ان المدة اذا طالت كثرت الفوائت فيخرج في الاداء واذا قصرت قلت فلا حرج والكثرة بالزيادة على يوم وليلة لدخوله في حد التكرار والجنون كالاغناء كذا ذكره ابو سليمان بخلاف النوم لان امتداده نادر ه م قوله والقياس وهو قول الشافعي ومالك رحمهما الله لحديث عائشة رضي الله عنها روى الدارقطني انها سألته عليه الصلاة والسلام عن الرجل

صلى قاعداً في فلك جارٍ بلا عذر صح وفي المربوط لا الا بعذر جن او اعنى عليه يوماً وليلة قضى ما فات وان زاد ساعة لا ﴿هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله واما عند محمد فالمعتبر الاوقات اي ان استوعب وقت ست صلوات يسقط وقوله وان زاد ساعة اي زماناً لا ما تعارفه النجسون وعبارة المختصر هكذا وان تعذرا مع القيام او ما براسه فاعداً ان قدر ولامعه فهو احب وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع شيء ليسجد والافعل جنبه متوسبها الى القبلة او ظهره كذا

ان قدر على التعود ولا معه اي لامع القيام اي تعذر الركوع والسجود لا القيام فالايام قاعداً احب وقوله والا فعلى جنبه اي ان لم يقدر على التعود اوما على جنبه متوجهاً الى القبلة او ظهره متوجهاً بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايام مبتدأ وبالراس خبره

﴿باب سجود التلاوة﴾

﴿وهو سجدة بين تكبيرتين بشروط الصلاة بلا رفع يد وشهد وسلام وفيها سجدة السجود وتجب على من تلا آية من اربع عشرة التي في اخر الاعراف والرعد والنمل وبنو اسرائيل ومرم واولي الحج﴾ احتراز عن الثانية وهو قوله تعالى اركعوا واسجدوا فانه لا سجدة عندنا خلافاً للشافعي رضي الله عنه ففي كل موضع في القرآن قرن الركوع بالسجود تراد السجدة الصلواتية ﴿والفرقان والنمل والسجدة وصوم السجدة واليقيم وانثقت واقراء﴾ وعند الشافعي رحمه الله في اربع عشرة ايضاً ففي من عنده ليس سجدة وفي الحج عنده سجدتان واختلف في موضع السجدة في حم السجدة فعند علي رضي الله عنه هو قوله ان كنتم اياه تعبدون وبه اخذ الشافعي رضي الله عنه وعند ابن مسعود رضي الله عنه هو قوله وهم لا يسأمون فاخذنا بهذا احتياطاً فان تاخير السجدة جائز لا تقديمه ﴿او سمعوا وان لم يقصد﴾ اي السماع ﴿تلا الامام مسجد المؤتم معه وان لم يسمع وان تلا المؤتم لم يسجد اصلاً﴾ اي لافي الصلاة ولا بعدها

فَيَقَعُ عَلَيْهِ فَيَتْرَكَ الصَّلَاةَ فَقَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لَيْسَ بِشَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ قَضَاءُ الْاِلا ان يغني عليه في وقت صلاة فيتيقن فيه فانه يصلها وهذا ضعيف جداً ففيه حكم بن عبد الله بن سعد الايبي قال احمد احاديثه موضوعة وقال ابن معين ليس بثقة ولا مأمون وكذبه ابو حاتم وغيره و باقي السند الى الحكم كله مظلم وقال الحنابلة بقضي ما فاته ولو الف سنة وتوسط اصحابنا فم قوله ان لا قضاء لعجزه عن فهم الخطاب فنافي الوجوب لك فلنا الاغناء مرض يعجز به عن استعمال العقل مع بقاءه حقيقة فلا ينافي اهلية الوجوب بل ينافي الاختيار لا يجابه خلافاً في القدرة وذلك يوجب التأخير لا سقوط اصل الوجوب اذ فائدته الاداء او القضاء ويجرد الاغناء والجنون لا يقع اليأس عنها الا اذا امتد امتداداً مخرجاً فم قول القح فلا ينافي اهلية الوجوب كما في النوم

﴿باب سجود التلاوة﴾

﴿يجب﴾ لدلالة آيات السجدة كلها على الوجوب لانها امر صحيح وهو للوجوب او فيها ذكر الانبياء والافتداء بهم واجب او ذكر استنكاف الكفار ومخالفتهم واجبة ي م ص وما في الصحيحين من قول زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه قرات على النبي صلى الله عليه وسلم النجم فلم يسجد لا ينفي الوجوب لجواز كونه عليه الصلاة والسلام على غير وضوء او يائناً لكون وجوبها غير فوري فم ﴿باربع عشرة آية﴾ كذا كتب في مصحف عثمان رضي الله عنه وهو المعتمد منها اولي الحج وثانية الحج للصلاة على حد واسجدي واركعي فم وقال الشافعي الثانية آية السجدة لحدث عقبة بن عامر رضي الله عنه قال قلت بارسول الله افضل سورة الحج بان فيها سجدتين قال نعم من لم يسجد لها لا يقرأها ولنا ما عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم انها فالأ سجدة التلاوة في الحج هي الاولى والثانية سجدة الصلاة ويؤكد قريتها بالركوع وما رواه لم يثبت وذكر ضعفه في الغاية سلمنا لكن المراد بها سجدة الصلاة بدليل ذم تاركها خصوصاً على مذهبه لعدم وجوب سجدة التلاوة فلا يستحق التمس بتركها ي م ﴿وص﴾ ليست من عزائم السجود عند الشافعي رحمه الله لقوله صلى الله عليه وسلم سجدتها داود توبة ونحن نسجدتها شكراً لكن ضعفه البيهقي ولئن صح فالشكر لا ينافي الوجوب لان جميع العبادات واجبة شكراً لله عز وجل ولنا ما عن ابن عباس رضي الله عنهما انه صلى الله عليه وسلم سجد في ص ي م ﴿على تاليها ولو اماماً او مسمع او غير قاصد﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام السجدة على من سمعها وعلى من تلاها وهي كلمة ايجاب وهو غير مقيد بالقصد قوله لقوله عليه الصلاة والسلام رفعه غريب واخرجه ابن ابي شيبة عن ابن عمر رضي الله عنهما قوله وهي اي كلمة على قوله وهو اي النص الموجب للسجدة فم ﴿او مؤتمناً﴾ لالتزامه المتابعة ﴿لابتلاوته﴾ وقال محمد رحمه الله يسجدونها اذا فرغوا

﴿ وسجد السامع الخارجي سمع المصلي من ليس معه سجدها ﴾ ٧٧ ﴿ ولو سجد فيها عاذاها لا الصلاة سمعها من امام ولم

يدخل معه او دخل في ركعة اخرى
سجد لا فيها وان دخل في تلك
الركعة ان كان ﴿ اي الدخول ﴾ قبل
سجود امامه سجده معه والا لا يسجد
والسجدة الصلواتية لا تقضى خارجها ﴿
اي سجدة التلاوة التي محلها الصلاة
لا تقضى خارج الصلاة وانما قلت
محلها الصلاة ولم اقل التي وجبت
في الصلاة احترازاً عما وجبت في
الصلاة ومحل ادائها خارج الصلاة كما
اذا سمع المصلي من ليس معه او سمع
من امام واقتدى به في ركعة اخرى
﴿ تلاها ثم شرع في الصلاة واعاد
كفته سجدة وان تلاها وسجد ثم
شرع فيها واعاد سجدة اخرى ﴾ لان
في الصورة الاولى غير الصلواتية صارت
تبعاً للصلواتية وان لم يتحد المجلس
وفي الصورة الثانية لما سجد قبل
الصلاة لا يقع عما وجبت في الصلاة
ثم ولفظ المختصر وان عاد في مجلس
او صلاة كفي سجدة اي قراء في
غير الصلاة ثم عاذاها في الصلاة فوهم عن
تخصيص المعاد بكونه في الصلاة ان
الاول في غير الصلاة ﴿ كررها في
مجلس كفته سجدة ﴾ ولا فرق بين
من قرا مرتين ثم سجد او قرا وسجد
ثم قراها في ذلك المجلس فعلى هذا
ان كررها في ركعة واحدة يكفي
سجدة واحدة سواء سجدهم اعاد
او اعاد ثم سجد وان كرر في ركعة
اخرى يكفيه سجدة واحدة هذا
عند ابي حنيفة خلافاً للحمد ﴿ وان
بدلها ﴾ اي اية السجدة ﴿ او
المجلس لا ﴾ اي قراء آيتين في

من الصلاة ولها انه محجور عن القراءة لنفاذ تصرف الامام عليه وتصرف المحجور
لاحكامه بخلاف الجنب والحائض لانها منهيان عن القراءة لكن لا يجب على
الحائض تلاوتها كما لا يجب سماعها لانعدام اهلية الصلاة بخلاف الجنب والفرق
بين الحجر والنهي ان الاول يجعل الفعل كالمعدوم اصلاً والثاني يجعله محرماً لا معدوماً
لان النهي لا ينفي المشروعية ف م ﴿ ولو سمع المصلي من غيره سجد ﴾ هو الصحيح
لان الحجر ثبت في حقهم فلا يعدوم وثفق سببها وقيل لا يسجد للحجر على
القارى وودعه المصنف بقوله لان الحجر ان الخ ف م قوله في حقهم اما في حق
الامام فثلاً بوسوس في القراءة قال عليه الصلاة والسلام مالي انا زرع القرآن
واما في حق المتقين فثلاً في التدبير في قراءة الامام ك م ﴿ بعد الصلاة ﴾
لانها ليست بصلواتية لان السماع ليس من افعال الصلاة هم فالانباين بها في الصلاة منهي عنه
فهي ناقصة فلا يتادي بها ما وجب كاملاً ف م ﴿ ولو سجد فيها عاذاها ﴾ لانه
ناقص لمكان النهي فلا يتادي به الكامل ﴿ لا الصلاة ﴾ لان مجرد السجود لا ينافي
احرام الصلاة ﴿ ولو سمع من امام فاقبل ان يسجد سجده معه ﴾ لانه لو لم يسمع
سجد معه فهذا اولى ﴿ وبعده لا ﴾ اي في تلك الركعة فلو دخل معه في الثانية سجد
بعد الفراغ ف م ﴿ وان لم يقتد سجدها ﴾ لتحقق السبب ﴿ ولم تقض الصلواتية
خارجها ﴾ لان لها مزية الصلاة فلا تتادى بالناقص ه اي العاري عن تلك المزية
ولعل وجه النقصان ان السجود خارج الصلاة بدون التلاوة مكروه ولم توجد التلاوة
خارجها والتي كانت في الصلاة اوجبت سجوداً ذا مزية لا العاري عنها ﴿ وان
تلا خارج الصلاة فسجدوا عاد فيها سجد اخرى ﴾ لان الصلواتية اقوى فلا تكون
تبعاً للاضعف ي ﴿ وان لم يسجد اولاً كفته واحدة ﴾ لان الثانية اقوى لكونها
صلواتية فاستتبعت الاولى ﴿ كمن كررها في مجلس لا في مجلسين ﴾ والاصل ان
مبني السجدة على التداخل دفماً للخرج وهو تداخل في السبب لا في الحكم وهو البق
بالعبادات والثاني بالعقوبات وامكان التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعاً
لشترقات فاذا اختلف عاد الحكم الى الاصل ولا يختلف بمجرد القيام بخلاف المغيرة
لانه دليل الاعراض وهو المبطل هنالك ه م قوله مبني السجدة على التداخل والدليل
على ثبوت التداخل النص لانه عليه السلام كان يسمع اية من جبر بل ويقروها
على الصحابة ولا يسجد الا مرة مع انه عليه السلام كان يكرر حديثه ثلاثاً ليعقل
عنه فكيف بالقرآن قوله دفماً للخرج للحاجة الى تكرار القراءة للتعقل والتعليم قوله البق
بالعبادات لانا لو قلنا بالتداخل في الحكم في العبادات لبطل التداخل لانه بالنظر
الى الاسباب يتعدد وبالنظر الى الحكم يتحد فيتعدد احتياطاً لانها اذا دارت بين
الثبوت والسقوط ثبتت لاث مبناها على التكثير لانا خلقنا لها بخلاف
العقوبات لان مبناها على الدر فاذا دارت كذلك سقطت ك قوله وامكان
التداخل عند اتحاد المجلس فيعتبر متداخلاً دفماً للخرج الناشئ عن اتحاد المجلس

سرى تبدل ﴿ اي استداء الثوب ان يفرز الخائف في لارض خشبات يسوى فيها سدي الثوب في ذهابه ويجيبه فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى مكان ﴿ ويجب اخرى ﴿ اي على السامع ﴿ لو تبدل مجلس السامع دون التالي لا في عكسه ﴿ اي لا يجب سجدة اخرى على السامع ان تبدل مجلس التالي دون السامع واعلم ان المجلس هنا يتبدل بالشروع في امر آخر وبالانتقال من مكان الى مكان لم يتعد حكماً اما زوايا البيت والمسجد ففي حكم مكان واحد بدلالة صحة الافتداء واغصان الشجرة الواحدة امكنة مختلفة في ظاهر الرواية وفي النوادر مكان واحد والقيام هنا لا يبدل المجلس بخلاف الخيرة فان القيام ثمة دليل الاعراض ﴿ وكره ترك السجدة ﴿ اي ترك اية السجدة ﴿ وقراءة باقي السورة ﴿ لانه يشبه الاستنكاف ﴿ لا عكسه ﴿ اي لا يكره قراءة اية السجدة وترك باقي السورة ﴿ وندب ضم اية او يتين قبلها اليها ﴿ دفعا لتوهم التفضيل واستحسن اخفاؤها عن السامع ﴿ لئلا تجب على السامع

﴿ باب المسافر ﴾

﴿ هو من قصد سيراً وسطاً ثلاثة ايام ولياليها وفارق بيوت بلده واعتبر في الوسط للبر سير الابل والراجل واليبر اعتدال الريح والجبيل ما يليق به فله رخص تدوم ﴿ كالقصر في الصلاة والافطار في الصوم ﴿ وان كان عاصياً في سفره حتى يدخل بلده ﴿ حتى يدخل بلده متعلق بقوله تدوم ﴿ او ينوي اقامة نصف شهر ياء او قرية منها ﴿ اي (السير)

الاية فهم من ك قوله جامعاً لمتفرقات كما في البيع فم لانه يجمع لفظي العاقدين ك قوله فاذا اختلف الخ اي اذا اختلف المجلس فزال الحرج عاد الحكم اسببه عاد شان التلاوة الى الاصل اي اصل القياس وهو عدم التداخل لانها امر حسي والتداخل في الحسيات على خلاف الاصل واذا لم لتداخل لتعدد فتعدد السجدة لتكرار الحكم بتكرر السبب او المعنى اذا اختلف المجلس زال الحرج فانعدم التداخل فعاد شأن السجدة الى الاصل وهو تكرار الحكم بتكرر السبب فهم من ك ﴿ وكيفيته ان يسجد بشرائط الصلاة بلا رفع يد وتشهد ﴿ اعتباراً بسجدة الصلاة المروي عن ابن مسعود رضي الله عنه ﴿ وتسليم ﴿ لانه لتسهيل وهو يستدعي سبق التسمية وقد انعدمت ﴿ وكره ان يقرأ سورة ويدع آية السجدة ﴿ لانه يشبه الاستنكاف ﴿ لا عكسه ﴿ لانه مبادرة اليها قال محمد رحمه الله آحب الي ان يقرأ قبلها آية وايين دفعا لوم التفضيل واستحسنوا اخفاؤها شفقة للسامعين

﴿ باب المسافر ﴾

﴿ من جاوز بيوت مصره ﴿ لما روى انه عليه الصلاة والسلام قصر بذي الحليفة وعن علي رضي الله عنه انه قال لو جاوزنا هذا الحصن لتقصرن اي قوله لما روى الخ تعليل لاشترط التجاوز ﴿ مريداً سيراً وسطاً ثلاثة ايام ﴿ اي قدر مسيرة ثلاثة ايام لا حقيقة السير فيها حتى لو قطعه في يوم واحد قصرى وقدره ابو يوسف رحمه الله بيومين واكثر الثالث والشافعي رحمه الله بيوم وليلة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام يمسح المقيم كال يوم وليلة والمسافر ثلاثة ايام ولياليها عمت الرخصة الجنس ومن ضرورته عموم التقديره اذ لو كان السفر الشرعي اقل من ذلك لوجد مسافر لا يمكنه المسح ثلاثة ايام وقد كان ان كل مسافر يمكنه ذلك لا يقال المراد المسافر يمسح ثلاثة ايام اذا كان سفره يستوعبها لانا نقول انه احتمال يخالفه الظاهر فلا يصار اليه وحديث يا اهل مكة لا تقصروا في ادنى من اربعة يريد من مكة الى عسفان يدل على ان سفر القصر اقل من ثلاثة ايام لان بينهما اقل منها لكنه ضعيف بعيد الوهاب بن مجاهد سلمنا لكنه استدلال بالمفهوم قيل ان قوله ثلاثة ايام ظرف للمسافر لا يمسح اي للمسافر ثلاثة ايام يمسح فالتص ساكت عما ادعيت قلنا سوق الحديث لبيان مدة المسح لا لبيان جوازه وعلى ما قلتم لا يحصل مقصود النص قوله لنا قوله عليه الصلاة والسلام وفي مسلم عن علي جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة ايام ولياليها للمسافر ويوماً وليلة للمقيم فم في باب المسح قوله لا يقال الخ وقوله قيل الخ ما لها واحد وهو منع عموم الرخصة بانها مختصة بمن كان سفره ثلاثة ايام لانها ثابتة لكل مسافر والفرق ان دليل الاختصاص في الاعتراض الاخير مفهوم من نفس الحديث يجعل ثلاثة ايام ظرفاً للمسافر لا في الاول ع ﴿ في يروى بحر ﴿ عند اعتدال الريح ف ﴿ وجبل ﴿ بما يليق به من

في سفره حتى يدخل بلده ﴿ حتى يدخل بلده متعلق بقوله تدوم ﴿ او ينوي اقامة نصف شهر ياء او قرية منها ﴿ اي (السير)

من الرخص ﴿ قصر فرضه الرباعي فيقصر ان نوى اقل من ﴿ ٧٩ ﴾ نصف شهر او نوى مدتها ﴿ اي مدة الاقامة

وهي نصف شهر ﴿ بموجبين او دخل بلدًا عاجلاً خروجه غداً او بعد غد فطال مكثه وكذا عسكر دخل ارض حرب او حاصر حسناً فيها او اهل البغي في دارنا في غير مصر ونوا اقامة مدتها ﴿ اي بقصر الجماعة المذكورون وان نوا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة ﴿ لا اهل اخبية نووها في الاصح ﴿ اي لا بقصر اهل اخبية نوا اقامة نصف شهر في اخبيتهم لان نية الاقامة تصح منهم في الصحراء لان الاقامة اصل لا تبطل بانتقالهم من مرعى الى مرعى هذا هو الصحيح وقيل لا يصح نية اقامتهم فان الاقامة لا تصح الا في الامصار او القرى ولفظ المختصر او بصحراء دارنا وهو خبائي لا بدار الحرب او البغي محاصراً كمن طال مكثه بلا نية اي بقصر الرباعي الى ان ينوي الاقامة بصحراء دارنا والحال انه خبائي اي من اهل الغلباء وهو الغلبة فانه لا يقصر فان نية الاقامة في صحراء دارنا صحيحة اما غير اهل الغلباء لو نوى الاقامة في صحراء دارنا لا يصح فعلم ان من حاصر اهل البغي في دارنا لا يصح منه نية الاقامة اذا كان في الصحراء لا بدار الحرب عطف على قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية الاقامة في صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف للحكم المعنى فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب محاصراً نفي لذلك فيكون

السير ﴿ قصر الفرض الرباعي ﴿ فرض المسافر في الرباعي ركعتان لا يزيد عليهما وقال الشافعي فرضه الاربع والقصر رخصة اعتباراً بالصوم ولنا ان الشفع الثاني لا يقضى ولا ياتم على تركه وهذا آية التفلية بخلاف الصوم قوله ركعتان الحديث عائشة رضى الله عنها في الصحيحين فرضت الصلاة ركعتين ركعتين فاقرت صلاة السفر وزيد في الحضر وهذا في حكم المرفوع لانه من المقادير قوله وهذه آية التفلية اذ ليس معنى كون الفعل فرضاً الا كونه مطلوباً البتة بحيث ياتم بتركه واما وقوع الزائد على القدر المسنون في القراءة فرضاً مع انه لا ياتم بتركه فلان الواجب احد الامرين كما اسلفناه في فصل القراءة فم واما وقوع حج الفقير عن الفرض مع انه لو لم يأت به لم يكن عليه اثم ولا قضاء فلانه لما اتي مكة صار مستطيعاً فيفترض عليه فلتر تركه ياتم كتم ﴿ فلواتم وقعد في الثانية صح ﴿ واسبأ بتاخير السلاهم بل لتر تركه بخروجه عن الفرض بغير لفظ السلام وقد كان الخروج عنه بلفظ السلام واجباً ﴿ والا لا ﴿ لا اختلاط النافلة بها قبل اكمال اركانها ﴿ حتى يدخل مصره او ينوي اقامة نصف شهر ﴿ لانه لا بد من اعتبار مدة لان السفر يجامعه اللبث فقد رناه بمدة الطهر لانهما مدتان موجبتان وهو مأثور عن ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم والاثري في مثله كالتبرهم اذ لا مدخل للراي في المقادير قوله يجامعه اللبث اي بحيث لا ينفك عنه اصلاً فلو اعتبر كل لبث اقامة لم يتحقق السفر ﴿ يبلى او قرية ﴿ فلا تصح نية الاقامة بالمفاضة وهذا اذا سار ثلاثة ايام والا فلا يشترط البلد والقرية بل تصح ولو في المفاضة يم ﴿ لا بئكة ومنى ﴿ اذ لو جازت في مكانين لجازت في اماكن فيؤدي الى ان السفر لا يتحقق لان اقامة المسافر في المراحل لو جمعت كانت خمسة عشر يوماً واكثر يم ﴿ وقصر ان نوى اقل منه ﴿ لان السفر لا يعرى عن قليل اقامة يم ﴿ او لم ينو وبقي سنتين ﴿ لان ابن عمر رضى الله عنهما اقام باذريجان سنة اشهر وكان يقصرون عن جماعة من الصحابة مثل ذلك قوله اقام الخ رواه عبد الرزاق والبيهقي باسناد صحيح ف قوله وعن جماعة الخ فقد اقام انس بن سايور شهراً يقصر الصلاة وسعد بن ابي وقاص اقام بها شهرين يقصر الصلاة وعاتمة بن القيس اقام بخوارزم سنتين يقصر الصلاة ﴿ او ينوي عسكر ذلك بارض الحرب وان حاصروا مصرًا او حاصروا اهل البغي في دارنا ﴿ وعند زفر رحمه الله يصح في الوجهين اذا كانت الشوكة لهم وعند ابي يوسف رحمه الله يصح اذا كانوا في بيوت المدر ولما انهم بين ان يهزموا في مصر من امصار المسلمين تصح اقامتهم بالاخلاف شلبي ﴿ بخلاف اهل الاخبية ﴿ قال في الهداية ونية الاقامة من اهل الاخبية قيل لا تصح والاصح انهم مقيمون لان الاقامة اصل فلا تبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى اه قوله لا تصح ابدًا لانهم ليسوا في موضوع الاقامة قوله اصل والسفر عارض فحمل حالهم على

حكمة القصر اي بقصر ان نوى اقامة
 نصف شهر بدار الحرب محاصراً
 لذلك وقوله كن طال مكثه بلا نية
 لما فهم من قوله لا بدار الحرب حكم
 القصر قال كمن طال مكثه اي
 بقصر من طال مكثه في بلدة او قرية
 بلا نية المكث فلو اتم مسافر
 وقعد في الاولى ثم فرضه واساء
 لتاخير السلام وشبهة عدم قبول
 صدقة الله تعالى وما زاد ثقل وان
 لم يقعد بطل فرضه لتاخير القعدة
 وهي فرض عليه مسافراً مقيم
 يتم في الوقت وبعده لا يومه
 اي في الوقت بصير فرضه اربعاً
 بالتبعية وبعد الوقت لا يتغير فرضه
 اصلاً وفي عكسه اي امامة
 المسافر المقيم قصر المسافر واتم
 المقيم ويقول ندباً اتموا صلواتكم فاني
 مسافر ويبطل الوطن الاصلى مثله
 لا السفر ووطن الاقامة مثله والسفر
 والاصلى هو الوطن الاصلى هو
 المسكن ووطن الاقامة موضع نوى
 ان يستقر فيه خمسة عشر يوماً او
 اكثر من غير ان يتخذ مسكناً فان
 كان للانسان وطن اصلي ثم اتخذ
 موضعاً اخر وطناً اصلياً سواء كان
 بينها مدة السفر او لم يكن يبطل
 الوطن الاصلى الاول حتى لو دخله
 لا بصير مقبلاً الا بنية الاقامة لكن
 لا يبطل الاصلى بالسفر حتى لو قدم
 المسافر الوطن الاصلى بصير مقبلاً
 بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه
 يبطل بوطن الاقامة فانه اذا كان له
 وطن اقامة ثم اتخذ موضعاً اخر وطن

الاصل اولى له بقي ان الظاهر من مقابلة الاصح بقيل ان بين القولين منافاة ولم تظهر
 لي لان مفاد القيل انه لا يتصور منهم الاقامة بعد تحقق السفر كان قصدوا سفر
 ثلاثة ايام مثلاً وساروا تلك المدة سيراً متوالياً فانه لا تصح منهم نية الاقامة ان
 نوها بمفازة لعدم العمران ومفاد الاصح ان بعد تحقق اقامتهم بكونهم مقيمين اصلاً
 في العمران او نوها به لا يتصور منهم السفر بالنقل من مرعى الى مرعى لان الاصل
 الاقامة ولا منافاة بين المقادين نعم ما ذكره محمد امين عن البدائع من ان المقاوز جعلت
 لهم كالامصار لاهلها هم ينفي القول بعدم صحة نية الاقامة لهم ع وان
 اقتدى مسافر بقيم في الوقت صح واتم هكذا روى عن ابن عمر وابن عباس رضى
 الله عنهما اولانه بالافتداء تغير فرضه الى الاربع كما يتغير بنية الاقامة م وبعده
 لا اي بعد خروج الوقت لا يصح الافتداء لان فرضه لا يتغير بعد الوقت لا تقضاه
 السبب كما لا يتغير بنية الاقامة فيكون افتداء المفترض بالمتنفل في القعدة او القراءة
 م قوله لا تقضاه السبب وهو الوقت ك قوله في القعدة ان اقتدى في
 الشفع الاول اطلق النفل على الواجب لاشتراكها في عدم الفساد بتركها قوله
 او القراءة ان اقتدى في الشفع الثاني لانها نفل في حق الامام وان فرضنا
 انه لم يقرأ في الاولين لان قراءته هذه تتحقق بالاوليين فم وبعبارة صح
 فيها اي في الوقت وبعده لان المقتدى التزم الموافقة في الركعتين فينفرد
 في الباقي الا انه لا يقرأ في الاصح لانه مقتدر تحريمه لا فعلاً والفرض صار مودى
 فيتركها احتياطاً بخلاف المسبوق لانه أدرك قراءة نافلة ه قوله لا فعلاً
 لانه لم ينته مع الامام ما يقضيه قوله نافلة ولو فرضنا ان الامام لم يقرأ في
 الاوليين فلنحقق بها فم قوله احتياطاً لان المقتدى ممنوع من القراءة
 وقراءة الفاتحة في الاخر بين مندوب وترك ما منع منه اقدم على فعل المندوب ع قوله
 لانه لم يقتضه الخ لان الامام لم يأت به اصلاً ع ويبطل الوطن الاصلى
 بثله لانه عليه الصلاة والسلام بعد الهجرة عد نفسه بمكة من المسافرين هم رواه
 ابو داود والترمذي وصححه الترمذي وهو حديث اتموا صلواتكم فانا قوم سفرف
 لا السفر لانه عليه الصلاة والسلام كان يخرج للغزاة لا يجدد نية الاقامة
 عند الرجوع الى المدينة ك م ووطن الاقامة بثله والسفر لان السفر ضد
 الاقامة فلا يبقى معه م والاصلى لانه فوق وطن الاقامة والشيء ينتقض
 بثله او بما فوفه لا بما دونه م وفاتحة السفر والحضر تقضي ركعتين واربعاً
 لف ونشر مرتب وهذا لان القضاء بحسب الاداء م اي في كمية الركعات لا في
 كيفية الصلاة ولذا يقضي المربض فوائت الصحة بقدر وسعه وكذا الصحيح فوائت
 المرض ك م والمعتبر فيه آخر الوقت لانه المعتبر في السببية عند عدم الاداء
 في اول الوقت م والعاصي كغيره لاطلاق التصوص ولان نفس السفر ليس
 بمعصية وانما المعصية ما يكون بعده او تجاوزه فعلق متعلق الرخصة ه قوله ما يكون

بعده كقطع الطريق او مجاوره كباقي العبد ف م **﴿﴾** ويعتبر فيه الاقامة والسفر من الاصل دون التبعية **﴿﴾** لانه هو المتكف من الاقامة والسفر دون التبعية م
﴿﴾ اي المرأة والعبد والجندي **﴿﴾** تبع للامير اذا كان يرتزق من الاميري

﴿﴾ باب الجمعة ﴿﴾

﴿﴾ شرط اداعها المص **﴿﴾** لقول علي رضي الله عنه لا الجمعة ولا تشرى ولا فطر ولا اضحى الا في مصر جامع ي رواه ابن ابي شيبة موقوفاً عليه وصححه ابن حزم ورواه عبد الرزاق عنه ايضاً ف م واما حديث ان اول جمعة جمعت بعد جمعة في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم بجوانا قرية بالبحرين فنقول القرية نقال على المص في عرفهم وما روى عن كعب بن مالك اول من جمع بنسا في حرة بني بياضة سعد بن زرارة قال قلت كم كنتم قال اربعون فقد كان قبل مقدمه عليه الصلاة والسلام المدينة ذكره البيهقي وغيره من اهل العلم ثبت انه كان قبل اقتراض الجمعة وبقصر عله عليه الصلاة والسلام ف م **﴿﴾** وهو كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام **﴿﴾** اي يقدر على تنفيذه ولا يشترط التنفيذ بالفصل امين **﴿﴾** و يقيم الحدود **﴿﴾** احترازها اذا كانت المرأة فاضية ف م **﴿﴾** او مصلاه **﴿﴾** او فناؤه لانه بمنزلة في حوائج اهله **﴿﴾** ومضى مصر **﴿﴾** لانها تنحصر ايام الموسم وعدم التعبد بالتقديف وانما تجوز الجمعة بها للغيرة او امير الحجاز لا امير الموسم **﴿﴾** لا عرفات **﴿﴾** لانها قضاء وبني ابية **﴿﴾** وتؤدي في مصر في مواضع **﴿﴾** دفعا لمرج يم **﴿﴾** والسلطان ونائبه **﴿﴾** لانها تقام بجمع عظيم وقد تقع المنازعة في التقدم والتقديم وقد تقع في غيره فلا بد منه ثمتاً لامرها لان ثوران الفتنة يعطلها ف **﴿﴾** ووقت الظهر فتبطل بخروجه **﴿﴾** لقوله عليه الصلاة والسلام اذا زالت الشمس فصل بالناس الجمعة ه واورد ان دلالة على بطلانها بخروج الظهر بالمقهوم ولا عبارة به عندكم واجيب بان اسقاط اربع الظهر بالجمعة مغالفة للقياس فتراعى الخصوصيات التي ورد به الشرع ف م **﴿﴾** والخطبة قبلها **﴿﴾** لانه عليه الصلاة والسلام ما صلاحها بدون الخطبة في عمره **﴿﴾** وسن خطبتان بحاسة بينهما **﴿﴾** به جرى التوارث **﴿﴾** بطهارة **﴿﴾** لانه ذكر موقوت بالوقت فيسقط لها الطهارة كالاذان ف م **﴿﴾** قائماً **﴿﴾** لتوارث القيام فيها **﴿﴾** وكفت تحميدة او تهليلة او تسبيحة **﴿﴾** وقال لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة ه قيل افله عندها قدر التشهد ف موله قوله تعالى فاسمعوا الى ذكر الله ه من غير فصل وعن عثمان رضي الله عنه انه قال الحمد لله فارتح عليه فنزل وصلى ه م ومواظبته عليه السلام على الذكر المسمى خطبة لا يدل على الاشتراط اذا لا اجمال في لفظه الذكر حتى يكون الحديث بياناً له فيعمل على الوجوب او السنية قوله من غير فصل بين ذكر طويل يسمى خطبة وبين ذكر لا يسمى خطبة قوله وعن عثمان لم يعرف في كتب الحديث بل هو في كتب النسخ قوله فارتح رتب الباب اغلقه قاموس قوله

اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق
 الموضع الاول وطن الاقامة حتى لو
 دخله لا يصير مقبلاً الا بالنية وكذا
 ان سافر عنه وكذا ان انتقل الى
 وطنه الا صلي **﴿﴾** والسفر وضده لا
 بغيران الفائتة **﴿﴾** اي اذا قضى فائتة
 السفر في الحضر يقصر وان قضى فائتة
 الحضر في السفر لا يقصر
﴿﴾ باب الجمعة **﴿﴾**
﴿﴾ شرط لوجوبها لادائها الاقامة بصبر
 والصحة والحرية والذكورة والبلوغ
 وسلامة العينين والرجل فيقع فرضاً
 ان صلاحها فادها وان لم تجب عليه **﴿﴾**
 قوله فيقع تفرغ لقوله لا لادائها
﴿﴾ وشرط لادائها المص او فناؤه **﴿﴾**
 اختلفوا في تفسير المص فعند
 البعض هو موضع له امير وقاض
 ينفذ الاحكام و يقيم الحدود وعند
 البعض هو موضع اجتمع اهله في
 اكبر مساجده لم يسعهم فاختر
 المصنف هذا القول فقال **﴿﴾** ومالا
 يسع اكبر مساجده اهله مصر **﴿﴾** وانما
 اختار هذا دون التفسير الاول
 لظهور التواني في احكام الشرع لا
 سيما اقامة الحدود في الامصار
﴿﴾ وما اتصل به بعد المصالحه فناؤه **﴿﴾**
 مصالح المص ركض الخيل وجمع
 العساكر والخروج للربي ودفن الموق
 وصلاة الجنائز ونحو ذلك **﴿﴾** وجزازت
 بمضى في الموسم للغيرة او لامير الحجاز
 لا لامير الموسم ولا بعرفات والسلطان
 او نائبه ووقت الظهر والخطبة نحو
 تسبيحة قبلها في وقتها **﴿﴾** هذا عند
 ابي حنيفة واما عندها فلا بد من

وصلى ولم ينكر عليه احد فكان اجماعاً فم ﴿ والجماعة ﴾ لان الجمعة مشتقة منها
 ﴿ وم ثلاثه ﴾ وقال ابو يوسف اثنان سوى الامام ولها ان الجمع الصحيح انما هو
 الثلاث لانه جمع تسمية ومعنى ه قوله لان الجمع اي في آية فاسعوا الى ذكر الله
 ف م ﴿ فان قروا قبل سجوده بطلت ﴾ وقال زفر لا بد من دوامهم الى آخر
 الصلاة وقال اذا قروا بعد افتتاح الصلاة صلى الجمعة ولا يحنيفة رحمه الله ان
 الجماعة شرط انعقادها والانعقاد بالشروع في الصلاة ولا يتم ذلك الا باتمام
 الركعة لان ما دونها ليس بصلاة فلا بد من دوامها اليها ه قوله ليس بصلاة لان
 دخول الشيء في الوجود انما يكون بدخول جميع اركانه فيه فمالم يسجد لم يكن
 مصلياً بل مفتتحاً في ركن ف م ﴿ والاذن العام ﴾ لانها من شعائر الاسلام فيجب
 اقامتها اشتهاراً يوم ﴿ وشرط وجودها الاقامة ﴾ للمخرج في حضور المسافر ﴿ والذكورة ﴾
 لشغل المرأة بخدمة الزوج ﴿ والصحة ﴾ لما ذكرنا من المخرج ﴿ والحرية ﴾ لشغل
 العبد بخدمة مولاه ﴿ وسلامة العينين والرجلين ﴾ لما ذكرنا ايضاً ﴿ ومن لا جمعة
 عليه ان اداها جاز من فرض الوقت ﴾ لان السقوط كان للتخفيف فاذا تحملاوا
 المخرج صاروا كالمسافر اذا صام ي م ﴿ والمسافر والمريض والعبد ان يؤم بها ﴾
 خلافاً لزفر رحمه الله ولنا ان هذه رخصة فاذا حضروا وقع فرضاً على ما ينهه ه بقوله
 فاذا تحملاوا المخرج الخ ف م ﴿ وينعقد بهم ﴾ لانهم لما صلحوا للامامة فلاقتداء
 بالاولى ﴿ ومن لا عذر له لو صلى الظهر قبلها كره ﴾ اي حرم عليه ذلك ف وقال
 زفر رحمه الله لا يميز به ولنا ان اصل النرض هو الظهر في حق الكافة الا انه مأمور
 باسقاطه باداء الجمعة ه م قوله لان اصل الفرض الخ بدلالة الاجماع فانهم اجمعوا
 على ان فائت الجمعة يضلي الظهر بعد خروج الوقت بنية قضاء الظهر فلو لم يكن اصل
 فرض الوقت الظهر لما نوى قضاء الظهر ف م ﴿ فان سعى اليها بطل ﴾ لان الجمعة
 فوق الظهر فينقضها والسعي الى الجمعة من خصائصها فنزل منزلتها في حق ارتفاض
 الظهر احتياطاً ه م كان وجه فوقية الجمعة مع ان الظهر اصل فرض الوقت ان العبد
 مأمور باسقاطها بالجمعة قوله من خصائصها لاختصاص الجمعة بمكان فلا يمكن اقامتها
 الا بالسعي اليها اما سائر الصلوات فلا يختص به ك م قوله فنزل منزلتها اقامة للسبب
 العادي مقام السبب احتياطاً قوله احتياطاً في تحصيل الجمعة ف ﴿ وكره للمعذور
 والمسجون ﴾ بخلاف اهل السواد ع ﴿ اداء الظهر بجماعة في المصر ﴾ للاخلال
 بالجمعة لانها جماعة للجماعات والمعذور قد يقتدي به اما اهل السواد فلا جمعة عليهم
 ﴿ ومن ادركها في التشهد اتم جمعة ﴾ وقال محمد رحمه الله ان ادرك اكثر الركعة
 الثانية بني عليها الجمعة والابن عليهما الظهر ه م وادراك اكثر الركعة بادراك ركوعها
 ك م وقال لا يتم جمعة لانه مدرك للجمعة في هذه الحالة حتى يشترط نية الجمعة
 ﴿ واذا خرج الامام فلا صلاة ولا كلام ﴾ وقال اذا خرج الامام فلا بأس بالكلام
 قبل ان يخاطب واذا نزل قبل ان يكبر وله قوله صلى الله عليه وسلم اذا خرج الامام

ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي
 لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما
 على الصلاة والتحميد والوصية
 بالقوى والاولى على القراءة والثانية
 على الدعاء للمؤمنين ﴿ والجماعة وم
 ثلاثة رجال سوى الامام فان قروا
 قبل سجوده بدأ بالظهر وان بقى
 ثلاثة او قروا بعد سجوده اتموا والاذن
 العام ومن صلح اماماً في غيرها صلح
 فيها ﴿ اي ان ام المسافر او
 المريض او العبد في الجمعة صحت
 خلافاً لزفر له انها ليست بواجبة عليهم
 قلنا اذا حضروا صلوا واذا الجمعة
 صارت فرضاً عليهم ﴿ وكره ظهر
 معذور ومسجون بجماعة في مصر يومها ﴾
 لان الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز
 الا جماعة واحدة ولهذا لا تجوز الجمعة
 عند ابي يوسف بموضعين الا اذا
 كان مصر له جانبان فيصير في حكم
 مصرين كبغداد فيجوز حينئذ
 في موضعين دون الثالثة وعند محمد
 لا بأس بان يصلي في موضعين او
 ثلاثة سواء كان للمصر جانبان او لم يكن
 ولما ذكر حكم المعذور علم منه كراهة
 ظهر غير المعذور بالطريق الاولى
 ﴿ وظهر من لا عذر له فيه قبلها ﴾
 قوله فيه اي في المصر ﴿ ثم سعيه
 اليها والامام فيها يبطله ادركها او
 لا ﴿ هذا عند ابي حنيفة واما عندها
 فلا يبطل ظهره الا ان يقتدي
 ﴿ ومدركها في التشهد او في سجود
 السهو يتبها واذا اذن الاول تركوا

فلا صلاة ولا كلام من غير فصل ولان الكلام قد يمتد طبعاً م اي في النفس فيجوز بالاستماع او ان الطبع ينفذ بالشكلم الى المدف م في الكلام ع قوله صلى الله عليه وسلم رفعه غريب والمعروف انه من كلام الزهري رواه مالك في الموطاة واخرج ابن ابي شيبة في مصنفه عن علي وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم كانوا يكرهون الصلاة والكلام بعد خروج الامام ولو تجرد المعنى الذي ذكره المصنف بقوله لان الكلام الخ عنه لاستقل بالمطلوب م فكيف به مع هذه الآثار وايضاً الفقهاء امتناء الدين كالمحدثين على حد سواء فما ذكره الفقهاء في مؤلفاتهم الشهيرة ينبغي ان لا يتقاعد عن الاستدلال به وان لم يكن معروف في مؤلفات المحدثين الا اذا وجد معروف ينافيه ع ﴿ ويحجب السعي وترك البيع ﴾ لنص فاسموا الى ذكر الله وذروا البيع م ﴿ بالاذان الاول ﴾ لحصول الاعلام به ﴿ فاذا جلس على المنبر اذن بين يديه ﴾ للثوارث ولم يكن في عهده عليه الصلاة والسلام الا هذا الاذان ولذا قيل انه المعتبر في وجوب السعي وحرمة البيع والا صح ان المعتبر هو الاول لحصول الاعلام به م قوله الا هذا اخرجه الجماعة الا مساكف ﴿ واقم بعد تمام الخطبة ﴾ بذلك جريسي الثوارث ي

باب العيدين ﴿

﴿ تجب صلاة العيد ﴿ لمواظبته عليه الصلاة والسلام م وماما قوله عليه الصلاة والسلام في حديث الاعرابي عقب سؤاله هل على غيرهن لا الا ان تطوع فلانه لا عيد على اهل البادية او انه كان قبل وجوبها م ﴿ على من تجب عليه الجمعة بشرائطها سوى الخطبة وتندب في الفطر ان يطعم و يغتسل ﴾ لما روى انه عليه الصلاة والسلام كان يطعم في يوم الفطر قبل ان يخرج الى المصلى وكان يغتسل في العيدين م وسيف البخاري كان عليه الصلاة والسلام لا يغدو يوم الفطر حتى ياكل تمرات و يا كهن وتزاف م ﴿ وبتطيب ﴾ لانه يوم اجتماع فيسن فيه الغسل والتطيب كما في الجمعة ﴿ و يلبس احسن ثيابه ﴾ لانه صلى الله عليه وسلم كان له جبة فنك اوصوف يلبسها في الاعياد م غريب قوله فنك حيوان يتخذ من جلده الفرو ومن صوفه البرد فهم من عيني وما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يلبس في العيدين برد حيري ﴿ وبؤدي صدقة الفطر ﴾ اغناء للفقر ليتفرغ قلبه للصلاة م ولحديث ابن عمر رضي الله عنهما انه قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم بركة الفطر ان تؤديها قبل خروج الناس الى الصلاة ي ﴿ ثم يتوجه المصلي غير مكبر ﴾ وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يكبر في طريق المصلي ولا يبي حنيفة رحمه الله ان الاصل في الثناء الاخفاء والشرع ورد به في الاصحى لانه يوم تكبير ولا كذلك الفطر م قوله ان الاصل الخ قال تعالى اذكر ربك سيف نفسك تضرعاً وخيفة م م قوله والشرع ورد الى الخ وهو قوله تعالى واذكروا الله في ايام

البيع وسعوا واذا خرج الامام حرم الصلاة والكلام حتى يتم خطبته واذا جلس على المنبر اذن ثانياً بين يديه واستقبلوه مستمعين ويخطب خطبتين بينها قعدة فائماً طاهراً واذا تمت اقيم وصلى الامام بالناس ركعتين

باب العيدين ﴿

حب يوم الفطر ان يأكل قبل صلاته ويستاك و يغتسل و يتطيب و يلبس احسن ثيابه و يؤدي فطرته و يخرج الى المصلى غير مكبر جهراً في طريقه ﴿ نفى التكبير بالجهر

معدودات جاء في التفسير ان المراد به التكبير في هذه الايام ك والخلاف في الجهر
 لا في اصل التكبير ف م **﴿** ومنتقل قبلها **﴿** لان النبي صلى الله عليه وسلم لم يفعل
 ذلك مع حرصه على الصلاة ثم قيل الكراهة في المصلي خاصة وقيل فيه وفي غيره عامة
 لانه عليه الصلاة والسلام لم يفعله ه قوله لم يفعل ذلك لما في الكتب الستة انه
 صلى الله عليه وسلم خرج وصلى بهم العيد لم يصل قبلها ولا بعدها والثاني بعدها محمول
 على المصلي لما روى ابن ماجه عن ابي سعيد الخدري رضي الله عنه كان رسول الله
 صلى الله عليه وسلم لا يصلي قبل العيد شيئاً فاذا رجع الى منزله صلى ركعتين ف م
﴿ ووقتها من ارتفاع الشمس الى زوالها **﴿** لان النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلي
 العيد والشمس على قدر رجع او رعين ولما شهدوا بالملال بعد الزوال امر بالخروج
 الى المصلي من الغد ه رواه الطحاوي ف **﴿** و يصلي ركعتين **﴿** لما روي انه عليه
 الصلاة والسلام خرج يوم الاضحى فصلى ركعتين ولم يصل قبلها ولا بعدها ي
﴿ مثنياً قبل الزوائد **﴿** لان التناهد شرع في اول الصلاة فيقدم عليها كما يقدم على
 سائر الافعال **﴿** وهي ثلاث في كل ركعة ويوالي بين القرائتين **﴿** هذا قول ابن
 مسعود رضي الله عنه وهو قولنا وقال ابن عباس رضي الله عنهما يكبر في الاولى
 للافتتاح وخمسا بعدها وفي الثانية يكبر خمسا ثم يقرأ وفي رواية يكبر اربعاً ووجه قولنا
 ان التكبير ورفع اليدين خلاف اليهود فكان الاخذ بالاقبل اولى ثم التكبيرات من
 اعلام الدين حتى يجربها فكان الاصل فيها الجمع وفي الركعة الاولى يجب الحاقها
 بتكبير الافتتاح لقوتها من حيث الفرضية والسبق وفي الثانية لم يوجد الا تكبيرة
 الركوع فوجب الضم اليها والشافعي رحمه الله اخذ بقول ابن عباس الا انه حمل
 المروي كله على الزوائد فصارت التكبيرات عنده خمسة عشر او ستة عشر ه واعلم
 انه روى عنه عليه الصلاة والسلام ما يوافقه رأياً وما يوافقه رأي الشافعي وقال ابن
 حنبل رحمه الله ليس في تكبير العيد عنه صلى الله عليه وسلم حديث صحيح وانما
 اخذ فيه بفعل ابي هريرة رضي الله عنه قوله وقال ابن عباس النخ وروى عن ابن
 عباس كذبنا فقوله مضطرب وقول ابن مسعود سالم من الاضطراب ف م قوله وفي
 رواية يكبر في الثانية ك قوله فكان الاصل فيها الجمع لان الجنسية علة الضم عنابة
 قوله حمل المروي يعني المروي عن ابن عباس اثنتا عشرة او ثلاث عشرة ولم يذكر
 المصنف الروابيتين هكذا بل ذكرها كما ترى قوله فصارت التكبيرات عنده خمسة
 عشر النخ بالحاق الاصليات بالزوائد ف م قال الشارح ولم يذكر المصنف النخ حيث
 لم يذكر ضم الثلاث الاصول تكبيرة الافتتاح وتكبير في الركوعين الى الزوائد العشر
 في كل ركعة خمس او التسع في الاولى خمس وفي الثانية اربع فالجملة بعد الضم
 اما ثلاث عشرة او اثنتا عشرة والشافعي رحمه الله لما حمل كلا من الجمليتين المذكورتين
 على الزوائد اعتبر اصولاً آخر غير الجمليتين المذكورتين فالجملة اما ست عشرة او خمس
 عشرة **﴿** ويخطب بعدها خطبتين **﴿** بذلك ورد النقل المستفيض ه اي سبعة

حتى لو كبر من غير جهر كان حسناً
﴿ ولا يتنفل قبل صلاة العيد وشرط
 لها شروط الجمعة وجوباً واداء الا
 الخطبة **﴿** في هذه العبارة ان
 صلاة العيد واجبة وهو رواية عن ابي
 حنيفة وهو الاصح وقد قيل انها سنة
 عند علمائنا فان محمداً قال عيدان
 اجتماعاً في يوم واحد فالاولى سنة
 والثانية فريضة فاجيب بان محمداً انما
 سبها سنة لان وجوبها ثبت بالسنة
﴿ ووقتها من ارتفاع ذكاه الى زوالها
 و يصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام
 ويشئ ثم يكبر ثلاثاً و يقرأ الفاتحة
 وسورة ثم يركع مكبراً وفي الثانية
 يبدأ بالقراءة ثم يكبر ثلاثاً واخرى
 للركوع ويرفع يديه في الزوائد
 ويخطب بعدها خطبتين

اصل الخطبة اما على هذه الكيفية فلا الا ما روى ابن ماجه عن جابر خرج رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فطر او ضحى فغضب قائماً ثم قعد فبعدة ثم قام فم يعلم فيها احكام صدقة الفطر لانها لاجله شرعت ولم يقضى ان فاتت مع الامام اي صلى الامام ولم يدركه لان الصلاة بهذه الكيفية لم تعرف قرابة الا بشرائط لم تتم بالمتفرد وتؤخر بعذر الى الغد اذ قد ورد فيه الحديث الذي تقدم فقط لان الاصل فيها ان لا تقضى كالجمعة الا انا تركناه بالحديث وقد ورد بالتأخير الى اليوم الثاني عند العذر والحديث تقدم عند قول المصنف من ارتفاع الشمس وهي احكام الاضحى لكن هنا يؤخر الاكل عنها لما روى ان النبي عليه الصلاة والسلام كان لا يطعم يوم الفطر حتى يرجع فياكل من اضحيته رواه ابن ماجه وابن حبان والحاكم ف ويكبر في الطريق جهراً لانه عليه الصلاة والسلام كان يكبر في الطريق ويعلم الاضحى وتكبير التشريق في الخطبة لانه مشروع الوقت وما شرعت الخطبة الا لتعظيمه وتؤخر بعذر الى ثلاثة ايام لان الصلاة مؤتفة بوقت الاضحى فيقيد بايامها لكنه مهيء بالتأخير من غير عذر لانه خلاف المنقول والتعريف ليس بشيء وهو ان يجتمع الناس يوم عرفة في بعض المواضع تشبيهاً بواقفي عرفة لان الوقوف عرف عبادة مختصة بكان مخصوص فلا يكون عبادة دونه كسائر المناسك وسن بعد فجر عرفة الى ثمان مرة الله اكبر الى آخره وقالوا الى عصر آخر ايام التشريق والمسئلة مختلفة بين الصحابة رضي الله عنهم فاخذوا بقول علي رضي الله عنه اخذ بالاكثير اذ هو الاحتياط في العبادات واخذ ابو حنيفة رحمه الله بقول ابن مسعود رضي الله عنه اخذ بالاقليل لان الجهر بالتكبير بدعة والتكبير ان يقول مرة واحدة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر والله الحمد هذا هو المأثور عن الخليل عليه الصلاة والسلام م قوله يقول علي رضي الله عنه رواه ابن ابي شيبة وعبد بن الحسن قوله يقول ابن مسعود رواه ابن ابي شيبة قوله هو المأثور لم يثبت عند اهل الحديث ذلك ورواه ابن ابي شيبة عن علي وابن مسعود ف بشرط اقامة ومصر ومكتوبة وجماعة مسقبة وقالوا يجب على كل من صلى المكتوبة وله ان الجهر بالتكبير خلاف السنة والشرع ورد به عند استجماع هذه الشرائط وبالافتداء يجب على المرأة والمسافر بطريق التبعية

باب الكسوف

يصلي ركعتين كالتفل وقال الشافعي رحمه الله في كل ركعة ركعتان له ماروت عائشة رضي الله عنها ولنا رواية ابن عمر والحال اكشف على الرجال فكان الترجيح لروايته قوله ماروت عائشة اخرجه الستة عنها قوله ابن عمر لعنه تصعيف ابن عمر ويعني عبد الله بن عمرو بن العاص لانه لم يوجد عن ابن عمر بن الخطاب واخرجه ابو داود والنسائي والترمذي عن عمرو بن العاص واخرج ابراهيم بن حنبل

يعلم فيها احكام الفطرة ومن فاتته مع الامام لم يقضى اي ان صلى الامام ولم يصل رجل معه لا يقضى ويصلي غداً بعذر لا بعده والا ضحى كالفطر احكاماً لكن هنا ندب الامساك الى ان يصلي ولا يكبره الاكل قبلها هو المختار ويكبر جهراً في الطريق ويعلم في الخطبة تكبير التشريق والاضحى ويصلي بعذراً وبغيره ايامها لا بعدها والاجتماع يوم عرفة تشبهاً بالواقفين ليس بشيء فان الوقوف في مكان مخصوص وهو عرفات قد عرف قرابة واما في غيره فلا ويجب تكبير التشريق وهو قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر والله الحمد من فجر عرفة عقيب كل فرض اذرى بجماعة مسقبة احتراز عن جماعة النساء وحدهن على المقيم بالمصر ومقتدية برجل ومسافر مقتد بمقيم الى عصر العيد وقالوا الى عصر آخر ايام التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم ولو ترك

امامه

نعمان بن بشير قال عليه الصلاة والسلام فاذا رايتهم ذلك فصلوا كاحد صلاة
 صليتموها من المكتوبة وروى ابو داود ايضا عن قبيصة الهلالي قال عليه الصلاة
 والسلام فاذا رايتهم فصلوا كاحد صلاة صليتموها من المكتوبة واحد ما
 صلوه هو الصبح لان كسوفها كان عند ارتفاعها قدر رحمن على ما في حديث سمرة
 واخرج البخاري مرفوعا فصلوا حتى يكشف ما بكم فهذه احاديث منها الحسن تعددت
 طرقه فيروى الى الصحة ومنها الصحيح فكافأت حديث الركوعين سلمنا انه اقوى
 سندا لكن فيه اضطراب وهو من اسباب الضعف فروى مسلم عن عائشة انها بثلاث
 ركعات وروى مسلم عن جابر ست ركعات في اربع سجعات وروى مسلم عنه ايضا
 فكانت اربع ركعات واربع سجعات واخراج مسلم اربع ركعات عن ابن عباس
 وفي لفظ ثمان ركعات في اربع سجعات واخرج ابو داود عن ابي ابن كعب رضي
 الله عنه خمس ركعات وهذه كلها مرفوعة ولهذا الاضطراب الكثير حمل بعض
 مشايخنا روايات الركوعين على انه عليه الصلاة والسلام لما اطال الركوع اكثر من
 المعبود ولا يسمعون له صوتا رفع من خلفه عليه الصلاة والسلام على توم رفعه عليه
 الصلاة والسلام وعدم سماعهم الانتقال فرفع من خلفهم وهكذا فلما راوا انه عليه
 الصلاة والسلام لم يرفع انتظروا لعله عليه الصلاة والسلام يدركهم فلما يتسوارجعوا
 الى الركوع فظن من خلفهم انه ركوع بعد ركوع فرووا كذلك فم وايضا هنا
 احتمال ان احد الركوعين كان بدلا عن سجود التلاوة لكنه لا ينهض حجة على من
 لا يرى اجزاء الركوع عن سجود التلاوة وقيل انه عليه الصلاة والسلام كان
 يرفع رأسه ليختبر هل انجلت الشمس فظن بعضهم ركوعا وقوله عليه الصلاة والسلام
 فصلوا كاحد صلاة صليتموها الاخذ به اولى لانه امر وهو مقدم على الفعل ي م
 امام الجمعة لما ذكر في اشتراط السلطان او نائبه في الجمعة ع بلا جهر
 خلافا لها وله قوله عليه الصلاة والسلام صلاة النهار عجايب وحكي سمرة صلواته عليه
 الصلاة والسلام وقال لم نسمع له صوتا وقال ابن عباس رضي الله عنهما ما سمعت له حرفا
 وحديث عائشة انه صلى الله عليه وسلم جهر بالقراءة فيها محمول على انه عليه الصلاة والسلام
 جهر باية او اية يعلم ان فيها القراءة ي م قوله وحكي سمرة قال الترمذي حسن
 صحيح ف وخطبة لانها لم تنقل ه لانه عليه الصلاة والسلام امر بالصلاة ولم
 يامر بالخطبة وحديث عائشة انه عليه الصلاة والسلام انصرف وقد انجلت الشمس
 فخطب الناس فحمد الله تعالى وانتهى عليه ثم قال ان الشمس والقمر آيتان من آيات
 الله تعالى لا يجذفان موت احد ولا لحياته الحديث محمول على انه عليه الصلاة والسلام
 فعل ذلك ردأ لقولهم ان الشمس كسفت لموت ابراهيم ابن النبي صلى الله عليه وسلم
 ي م لا لانه شرع مستمر ثم يدعو حتى تجلي الشمس كحديث اذا رايتهم
 فادعوا الله وصلوا حتى تجلي الشمس ي م والا صلوا فرادي كتحرز عن الفتنة
 ه في التقدم والتقديم ككاسوف كلتعذر الاجتماع او لحوف الفتنة والفتنة

والريح والفرع ﴿ لان ذلك كله من الايات الخفية ي

﴿ باب الاستسقاء ﴾

﴿ له صلاة ﴾ غير مستونة وهذا لا ينافي التدب ع ﴿ لا يجاعة ﴾ وقال صلى الامام ركعتين لما روى انه عليه الصلاة والسلام صلى فيه ركعتين كصلاة العيد قلنا فعله مرة وتركه اخرى فلم يكن سنة ه م قوله وقال صلى الخ اي يجاعة ي م قوله لما روى الخ في السنن الاربع وصححه الترمذي ف ﴿ ودعاء واستغفار ﴾ لنص استغفروا ربكم انه كان غفارا * الآية واستسقى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم تروعه الصلاة ه اي في تلك الواقعة فلا تنافي وقوعها في غيرها ف م ﴿ لا قلب رداء ﴾ خلافاً لمحمد ولما انه دعاه كسائر الادعية وما روى من فعله عليه الصلاة والسلام فقد كان نفاؤلاً ه م لا استثناءً لانه فعل امر لا يرجع الى معنى العبادة صرح بالتفاوت في المستدرک من حديث جابر وصححه ف م قال الشارح معنى العبادة وهو ما فيه اتعاب النفس بسبب محبوها كالمال في الزكاة وكالما كول في الصوم او اتعاب البدن كما في الصلاة والحج وكلاهما منتف في قلب الرداء لان الرداء ليس من اعضاءه حتى يتأثر بالقلب ع ﴿ وحضور ذمي ﴾ لانه لاستئصال الرحمة وانما تنزل عليهم اللعنة ﴿ وانما يخرجون ثلاثة ايام ﴾ لانها مدمرة ضررت لابلاء الاعذار ي

﴿ باب الخوف ﴾

﴿ ان اشتد الخوف من عدو او سبع ﴾ الشرط انما هو حضور العدو ولا اشتداد الخوف ف م ﴿ وقف الامام طائفة بازاء العدو ﴾ بحيث لا يلحقهم اذام ي ﴿ وصلى بطائفة ركعة او ركعتين لو مقبلاً ﴾ لما روى انه عليه الصلاة والسلام صلى الظهر بالطائفتين ركعتين ه رواه مسلم لكن ليس فيه انه الظهر والاولى التمسك بالدلالة لانها لما شطرت في السفر للخوف فكذا في الحضر لذلك ف م ﴿ ومضت هذه الى العدو وجاءت تلك الطائفة وصلى بهم ما بقي وسلم وذهبوا اليهم وجاءت الاولى وانتموا بلا قراءة ﴾ لانهم لاحقون ي ﴿ وسلموا ومضوا ثم الاخرى وانتموا بقراءة ﴾ لانهم مسبقون ي والاصل فيه رواية ابن مسعود رضي الله عنه انه عليه الصلاة والسلام صلى صلاة الخوف على الصفة التي قلنا ه وفيه خصيف الجزوي وليس بالقوى ولا يخفى ان حديث ابن مسعود انما يدل على بعض المطلوب لكن روى تمام صورة الكتاب موقوفاً على ابن عباس من رواية ابي حنيفة ذكره محمد في كتاب الآثار ولا مجال فيه للرأي لانه تفسير بالمتاني في الصلاة فالوقوف فيه كالمرفوع ف م وابو يوسف رحمه الله انكر شرعيتها في زماننا هم لان جواز الصلاة مع المتاني على خلاف القياس فيراعي جميع شرائط الوارد فيها وقد قال تعالى واذا كنت فيهم * قلنا ان الصحابة فعلوها بعده عليه الصلاة والسلام من غير تكبير فدل اجماعهم على علمهم بعدم الاختصاص بكونه عليه الصلاة والسلام فيهم ف م ﴿ وصلى في المغرب بالاولى

﴿ باب صلاة الخوف ﴾

﴿ اذا اشتد خوف عدو جعل الامام الناس امة نحو العدو وصلى باخرى ركعة ان كان مسافراً وركعتين ان كان مقبلاً ومضت هذه اليه ﴾ اية ذهبت هذه الطائفة الى العدو وجاءت تلك وصلى بهم ما بقي وسلم وحده وذهبت اليه ﴿ اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو وجاءت الاولى وانتم بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب يصلى بالاولى

ركعتين و بالثانية ركعة ﴿ لان تصيب ركعة واحدة غير ممكن جمعها في الاولى
 اولى بحكم السبق ﴾ ومن قائل بطلت صلاته ﴿ لانه صلى الله عليه وسلم شغل عن
 اربع صلوات يوم الخندق ولوجاز الاداء مع القتال لما تركها قيل فيه نظر لان
 آية الخوف نزلت بعد الخندق في الصحيح قلنا تأخر نزولها لا يضر مسئلتنا الثابتة
 بالخندق لان غايه ما في الآيه اخذ الاسلحة وهو يفيد حل القتال بعد احرام الصلاة
 بعد ان كان حراماً وحله لا ينافي وجوب استئناف الصلاة بالقتال لانه ليس من
 اعمال الصلاقم ف وهذا كاتخاذ الطريق بعمل كثير قال الشارح لان آية الخوف
 نزلت بعد الخندق فهي ناسخة له لما فيها من قوله تعالى ولياخذوا حذرهم واسلحتهم
 والامر باخذ السلاح في الصلاة انما هو للقتال فاذا عدم نساها به قلنا شرط النسخ
 المتأفاهة بين النصين ولا منافاة هنا لان غايه ما في الآيه الخع والايه في الحزب الثالث
 من سورة النساء ﴿ وان اشتد الخوف صلوا ركباناً ﴾ قال تعالى فان خفتهم فرجالا
 او ركباناً ﴿ فرادى ﴾ لانعدام اتحاد المكان ﴿ بالايماء الى اي جهة قدر ﴾
 للضرورة ﴿ ولم يميز بلا حضور عدو ﴾ لعدم الضرورة ي

﴿ باب الجنائز ﴾

ولي المختصر القبلة على يمينه ﴿ اعتباراً بحال الوضع في القبر لانه اشرف عليه
 ﴿ ولقن الشهادة ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا
 الله والمواد الذي قرب من الموت ه قوله لقوله عليه الصلاة والسلام اخرجته الجماعة
 الا البخاري قوله والمراد الذي قرب الخ من قبيل من قتل قتيلاً فله سلبه وعندي
 ان مبنى هذا المجاز عند اكثر مشايخنا على ان الميت لا يسمع لنص وما انت بسمع
 من في القبور * وانك لا تسمع الموتى * فقد شبه الكفار بالموتى لافادة تعذر سماعهم
 وهو فرع عدم سماع الموتى واجابوا عن حديث اهل القلب ما اتمم باسمع لما اقول
 منهم تارة بانه رده عائشة رضي الله عنها للايتين وتارة بانه خصوصية له عليه
 السلام وتارة بانه ضرب المثل كما قال علي ويرد عليهم ما في مسلم ان الميت لا يسمع
 فرع تعاليم اذا انصرفوا الا ان يخصوا ذلك بلول الوضع جمعاً بينه وبين الابتين
 فسم ﴿ فان مات شد لحياه وغمض عيناه ﴾ بذلك جرى التوارث وفيه تحسينه
 فيستحسن ه روى ان النبي صلى الله عليه وسلم دخل على ابي سلمة فانهضه ثم قال ان
 الروح اذا قبض يتبعه البصر ﴿ ووضع على سريره ﴾ لينصب عنه الماء ﴿ بجر
 وترا ﴾ تعظيماً وازالة للراشحة الكريمة واما الابتناء فللقوله عليه الصلاة والسلام ان
 الله وتر يحب الوترى * ﴿ وستر عورته ﴾ اقامة لواجب الستر وبكتفي بستر العورة
 الغليظة وهو الصحيح تيسيراً ه قوله اقامة لواجب الستر قال عليه الصلاة والسلام
 لعلي رضي الله عنه لا تنظر الى تخذيحي ولا ميت قوله تيسيراً وفي النوادر يستر
 من سرته الى ركبتف ﴿ وجرود ووضي ﴾ لان الوضوء سنة الاغتسال ﴿ بلا

ركعتين و بالاخري ركعة ﴿ اعلم
 انه لم يذكر الفجر لكنه يفهم حكمه
 من حكم المسافر فالعبارة الحسنه ما
 حررت في المختصر وهو قوله صلى
 باخري ركعة في الثنائي وركعتين في
 غيره فالثنائي يتناول الفجر وظهر
 المسافر وعصره وعشاءه وفي غير
 الثنائي يتناول الثلاثي اي المغرب
 وظهر المقيم وعصره وعشاءه ﴿ وان
 زاد الخوف صلوا ركباناً فرادى
 بالايماء الى ما شاؤا ﴿ ان عجزوا عن
 التوجه ويفسدهما القتال والمشي
 والركوب

﴿ باب الجنائز ﴾

﴿ سن للمختصر ان يوجه الى القبلة على
 يمينه واختير الاستلقاء بلقن الشهادة
 فان مات شد لحياه ويفمض عيناه ويحمر
 تحتته وكفنه وترا و يوضع على القحف
 ويجرد ويستر عورته ويوضأ بلا

مضمضة واستنشاق ﴿ لتعذر اخراج الماء منه ﴿ وصب عليه ماء ﴿ اعتباراً
بجمال الحياة ﴿ مغلي سدر ﴿ قال عليه الصلاة والسلام في الذي وقصته راحلته
اغسلوه بماء وسدر ف مبالغته في التنظيف فان لم يكن فالماء القراح لحصول اصل
المقصود ﴿ او حرص ﴿ هو الاشنان ف ﴿ والا فالقراح ﴿ اي الخالص ف
﴿ وغسل رأسه ﴿ ان كان فيه شعرف ﴿ ولحيته ﴿ ليكون انظف ﴿ بالخطمي ﴿
نبت بالعراق در ﴿ واضطلع على يساره فيغسل حتى يصل الماء الى ما يلي الثقت
منه ﴿ لان السنة هي البداية باليمين ه قال عليه الصلاة والسلام ابدوا بيمينها
ومواضع الرضوه منها رواه البخاري ف م ﴿ ثم على يمينه كذلك ثم اجلس مسنداً
اليه ﴿ ليسيل ما بقي في الفرج ولا يتنل اكفانه في الآخرة ي وكانه اراد بالخروج
البطن وبما بقي فيه ما استعد منه للفروج وبالابتلال الثلوث ولم يصرح به رعاية
للادب وقوله في الآخرة اي في المدة الآخرة وفي الدر المختار ويمسح بطنه رقيقاً
وما خرج منه بغسله ثم بعد اقامه يصحبه على شقه الايسر وهذه غسلة ثالثة ليحصل
المستنون اه وفي الكفاية وعن ابي حنيفة ان اقامه ومسح بطنه يكون قبل الغسل
ليقع الغسل ثلاثاً بعد خروج النجاسة وجه ظاهر الرواية ان المسح بعد الغسل مرتين
اقدر على اخراج النجاسة لاحتمال انعقاد النجاسة فتجمل بالغسل مرتين بماء حاراه م ع
﴿ ومسح بطنه رقيقاً وما خرج منه غسله ولم يعد غسله ﴿ لان الغسل عرفناه بالنص
وقد حصل مرة ه قوله عرفناه بالنص اي مع قيام سبب الحدث وهو الموت ف
﴿ وينشف بثوب ﴿ ثلثا يتنل الاكفان ﴿ وجعل الحنوط ﴿ اي الطيب ي
﴿ على رأسه ولحيته ﴿ لما روى ان علياً أمر بذلك واستعمله انس وابن عمر رضي
الله عنهم ولا بأس بسائر انواع الطيب غير الزعفران والورس في حق الرجال دون
النساء ي ﴿ والكافور على مساجده ﴿ لان الطيب سنة والمساجد اولى بزيادة
الكرامة ه اخرج الحاكم عن ابي وائل قال كان عند علي رضي الله عنه مسك فاوصى ان
يحنط به وقال هو فضل حنوط رسول الله صلى الله عليه وسلم ورواه ابن ابي شبة
والبيهقي ف ﴿ ولا يسرح شعره ولحيته ولا يقص ظفروه وشعره ﴿ لقول عائشة رضي
الله عنها على م نصوصون ميتكم ولان هذه الاشياء للزينة وقد استغنى الميت عنها
ه نصوصون من نصوت الرجل اخذت ناصيته وكان عائشة كرهت تسريح رأسه وانه
لا يحتاج الى ذلك فجعلته بمنزلة الاخذ بالناصية ك ثغبراً عنه ف ﴿ وكفنه سنة
ازار ﴿ من القرن الى القدم ﴿ وقبص ﴿ من العنق الى القدم ﴿ ولقافة ﴿ بازيدة
على الازار بقدر القدرع لما روى انه عليه الصلاة والسلام كفن في ثلاثة اثواب
سحوية ولانه اكثر ما يلبسه في حياته عادة فكذا بعد مماته ه قوله لما روى الخبيبي
الكتب الستة السحول بفتح السين وهو المشهور قرية باليمن ف ﴿ وكفاية ازار ولقافة ﴿
لقول ابي بكر رضي الله عنه اغسلوا ثوبي هذين وكفنوني فيهما ولانه ادنى لباس
الاحياء ه قوله لقول ابي بكر رضي الله عنه رواه الامام احمد في كتاب الزهد وعبد

مضمضة واستنشاق ﴿ خلافاً للشافعي
﴿ وبفاض عليه ماء مغلي سدر او
حرص والا فالقراح ﴿ أي فان لم
يكن فالماء القراح ﴿ وبغسل رأسه
ولحيته بالخطمي ثم يضيغ على يساره
وبغسل حتى يصل الماء الى الثقت
ثم على يمينه كذلك ﴿ وانما قدم
الاضجاع على اليسار ليكون البداية
في الغسل بجانب يمينه ﴿ ثم يجلس
مسنداً ويمسح بطنه برفق وماخرج
بغسل ولم يعد غسله ثم ينشف بثوب
ولا يقص ظفروه ولا يسرح شعره ﴿
خلافاً للشافعي ﴿ ويجعل الحنوط
على رأسه ولحيته والكافور على
مساجده وسنة الكفن له ازار وقبص
ولقافة واستحسن المتأخرون العامة
ولها درع وازار وخمار ولقافة وخرقة
تربط بهاتديها وكفاية له ازار ولقافة

الرزاق وعارضه ما في البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت قال ارجو فيما بيني وبين
 الليل فنظر الى ثوب عليه كان يمرض فيه به ردع من زعفران فقال اغسلوا ثوبي هذا
 وزبدوا عليه ثوبين فكفوني فيها والردع بالمحملات الاثر واذا وقع التعارض بين
 حديثي تكفين ابي بكر لان سند عبد الرزاق لا ينقص عن سند البخاري فالشاهد في
 حديث ابن عباس رضي الله عنهما المذكور في الكتب الستة في المحرم الذي وقصته
 ناقته قال عليه الصلاة والسلام وكفونوه في ثوبين وفي لفظ في ثوبيه ف م * وعقد
 ان خيف انتشاره * صيانة عن الكشف * وضرورة ما يوجد * لان مصعب بن
 عمير حين استشهد كفن في ثوب واحد * اخرجه الجماعة الا ابن ماجه ف م * وكفنها
 سنة درع * اي قميص در * وازار وخمار وخرقة تربط بها ثديها * لحديث ام
 عطية ان النبي صلى الله عليه وسلم اعطى اللواتي غسلن ابنته خمسة اثواب ولانها
 تخرج فيها حالة الحياة * قوله ام عطية قيل الصواب ليلى بنت قانف قالت كنت
 فبين غسل ام كلثوم بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان اول ما اعطانا الحقا
 ثم الدرع ثم الخمار ثم الخنفة ثم ادرجت بعد في الثوب الآخر رواه ابو داود وفيه نظر
 اذ لا مانع من حضور ام عطية غسل ام كلثوم وقد روى حضور ام عطية غسل ام
 كلثوم ابن ماجه باسناد صحيح والحقا جمع حقوقه معقد الازار سمى الازار به للجوار
 ف م * وكفاية ازار ولفافة وخمار * لانها اقل ما تلبسه المرأة حال حياتها
 وتجوز الصلاة فيها من غير كراهة فكذا بعد موتها وما دون ذلك كفن ضرورة ي م
 * تلبس الدرع اولاً ثم يجعل شعرها صغيرتين على صدرها فوق الدرع ثم الخمار
 فوقه تحت اللفافة * ثم الازار تحت اللفافة * والخرفقة فوق الاكفان كلها كيلا ينتشر
 على ما في شرح الكنز وعرضها ما بين الثدي الى السرة وقيل الى الركبة ف م
 * وتجمر الاكفان اولاً ونزاً * لانه عليه الصلاة والسلام امر باجار اكفان
 بنته ونزاً والاجار هو التطيب * قوله امر الخ غريب وفي لفظ البيهقي جروا كفن
 الميت ثلاثا قيل سنده صحيح ف م

﴿ فصل السلطان احق بصلاته ﴾

لان في التقدم عليه ازدراء به * وهي فرض * بالاجماع والسند آية وصل
 عليهم ف م * كفاية * لقوله عليه الصلاة والسلام صلوا على صاحبكم والامر
 للوجوب ولو كان فرض عين صلى عليه الصلاة والسلام ي * وشرطها اسلام الميت
 وطهارته * اما الاسلام فلاية ولا تصل على احد منهم مات ابداً يعني المتأقين
 وهم الكفرة ولانها شقاعة لميت اكراماله والكافر لا تنفعه الشقاعة ولا يكرم واما الطهارة
 فلانه امام من وجه لا شقراط وضعه امام القوم وموتهم من وجه بدليل انه يصلي على
 الصبي والمرأة فيعطي له حكم الامام في الطهارة ان امكن غسله بان لم يدفن وحكم المؤمن
 ان دفن بلا غسل فيصلي على قبره ي م * ثم القاضي ان حضر * لانه صاحب ولاية

ولما ثوبان * وخمار * الثوبان
 الازار واللفافة * ويسط اللفافة
 ثم الازار عليها ثم يقمص الميت
 ويوضع على ازار ثم يلف يسار
 ازاره ثم يبينه ثم اللفافة كذلك
 وهي تلبس الدرع ويجعل شعرها
 صغيرتين على صدرها فوقه ثم الخمار
 فوقه تحت اللفافة ويقعد الكفن ان
 خيف انتشاره وصلاته فرض كفاية *

ثم امام الحلي \odot لانه رضىه حان حياته \odot ثم الولي \odot على ترتيب الارث لانه
 اقرب الناس اليه والولاية له في الحقيقة كما في غسله وتكفينه وانما يقدم السلطان
 تحامياً عن الازدراء به ي م \odot وله ان ياذن لغيره \odot لان التقدم حقه فله ابطاله
 ي م \odot فان صلى غير الولي والسلطان \odot والقاضي ونائبه \odot ف \odot اعاد الولي \odot اي
 الوارث بدليل قول الشيخ محمد امين مفهومه ان غير الولي كالسلطان لا بعيد اذا
 صلى غيره ممن ليس له حق التقدم معه الا ان يراد بالولي من له حق الصلاة وعليه
 فكان الاولى ان يقول اعاد من له حق التقدم اه ع لان الحق له \odot ولم يصل غيره
 بعده \odot لان الفرض يتأدى بالاول والتفضل بها غير مشروع ولذا راينا الناس تركوا
 عن آخرم الصلاة على قبر النبي صلى الله عليه وسلم وهو اليوم كما وضعه قوله غير
 مشروع الا في حق الولي واما ما روى انه عليه الصلاة والسلام صلى على قبر بعد ما
 صلى عليه اهله فلانه عليه الصلاة والسلام كان له حق التقدم ف مفاده ان للسلطان
 حق الاعداء اذا صلى غيره الا ان يقال انه خصوصية له صلى الله عليه وسلم بدليل
 انه ذكر في الحديث صلاة اهله عليه والحال انه قد ذكر في السراج والمستضي ان
 الولي اذا صلى عليه فليس للسلطان حق الاعداء اه م ع \odot وان دفن بلا صلاة
 صلى على قبره \odot لان النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قبر امرأة من الانصار ه
 رواه ابن حبان وصححه الحاكم ورواه مالك في الموطاء وفي الصحيحين اتى النبي عليه
 الصلاة والسلام على قبر منبوذ وصفهم خلفه فكبر اربع تكبيرات ف م \odot ما لم
 يتسخ \odot والمعتبر اكير الرأي في ذلك لاختلاف الحال والزمان والمكان ه قوله الحال
 سمنا وهزلاً قوله الزمان حراً وبردآف \odot وهي اربع تكبيرات \odot لانه عليه الصلاة
 والسلام كبر اربعاً في آخر صلاة صلاحها فنسخت ما قبلها ه روى ابو عمر في الاستذكار
 كان النبي صلى الله عليه وسلم يكبر على الجنائز اربعاً وخمسة وسبعاً وثمانياتاً حتى جاء
 موت النجاشي فخرج الى المصلى وصف الناس وراه ه وكبر اربعاً ثم ثبت النبي صلى
 الله عليه وسلم على اربع حتى توفاه اه عز وجل ف \odot بشاء بعد الاولى
 وصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم بعد الثانية \odot لان البداية بالثناء ثم بالصلاة
 سنة الدعاء \odot ودعاء بعد الثالثة وتاسميتين بعد الرابعة \odot روى ابو داود والنسائي
 في الصلاة والترمذي في الدعوات سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلاً يدعو لم
 يعبد ولم يحمده ولم يصل على النبي صلى الله عليه وسلم فقال عجل هذا ثم دعاه فقال له
 اذا صلى احدكم فليبدأ بتحميد وتحميد الله تعالى والثناء عليه ثم يصلي على النبي صلى
 الله عليه وسلم ثم يدعو بعد بما شاء صححه الترمذي ف م \odot فلو كبر خمساً لم يتبع \odot
 لانه منسوخ لما روي بنحوه نسابة الامام وهو المختار ه وما روى ان علياً رضي الله
 عنه كبر خمساً فنابته ان اجتهاده كان عدم النسخ ف م \odot ولا يستغفر لصبي \odot
 لانه لا ذنب له ي \odot ويقول اللهم اجعله انا فرطاً واجعله لنا اجرأ وذخراً
 واجعله لنا شافعاً ومشفعاً و ينتظر المسبوق ليكبر معه \odot وقال ابو يوسف رحمه الله

اي ان ادى البعض سقط عن
 الباقي وان لم يؤدوا احد ياتم الجميع
 \odot وهي ان يكبر رافعاً يديه ثم لا
 رفع بعدها \odot خلافاً للشافعي
 \odot ويثنى ثم يكبر ويصلي على النبي
 عليه الصلاة والسلام ثم يكبر ويدعو
 ثم يكبر ويسلم ولا قراءة فيها \odot
 خلافاً للشافعي \odot ولا تشهد ويقول
 في الصبي بعد الثالثة اللهم اجعله لنا
 فرطاً اللهم اجعله لنا ذخراً اللهم
 اجعله لنا شافعاً مشفعاً \odot اي اجرأ
 يتقدمنا واصل الفارط والفرط فيمن
 يتقدم الواردة كذا في المغرب والمشنع
 الذي يعطى الشفاعة والدعاء للبالغين
 هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا
 وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا
 وانثانا اللهم من احببته منا فاجبه
 على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه
 على الايمان وانما قال في الاول
 الاسلام وفي الثاني الايمان لان
 الاسلام والايمان وان كان متحدين
 فالاسلام ينبي عن الاقنياد فكأنه
 دعا في حال الحياة بالايمان والاقنياد
 واما عند الوفاة فقد دعا بالتوفي على
 الايمان وهو التصديق والقرار واما
 الاقنياد وهو العمل فغير موجود في
 حال الوفاة \odot ويقوم المصلي بحذاء
 صدر الميت والاحق بالامامة السلطان
 ثم القاضي ثم امم الحلي ثم الولي

يكبر كما حضر ولها ان كل تكبيره فائمه مقام الركعة والمسبوق لا يشتد بما فاته اذ هو منسوخ ه قوله كل تكبيره فائمه مقام الركعة لقول الصحابة رضي الله عنهم اربع كاربع الظهر قوله اذ هو اي ابتداء المسبوق بما فاته ع قوله منسوخ رواه احمد والطبراني مرسلًا وكذا عبد الرازق والشافعي مرسلًا ف م ﴿ لا من كان حاضرًا ﴾ بان كان واقفاً حيث يجوز الدخول في صلاة الامام مجتنباً ش لانه بمنزلة المدرك ه اذ لو شرط المعية في التكبير لضاق الامر جداً ف م ﴿ ويقوم للرجل والمرأة بجذاء الصدر ﴾ لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام عنده اشارة الى ايمانه وعن ابي حنيفة رحمه الله انه يقوم من الرجل بجذاء رأسه ومن المرأة بجذاء وسطها لان انسا رضي الله عنه فعل كذلك وقال هو السنة قلنا تا و بله ان جنازتها لم تكن منعوشة لخال بينها وبينهم ه وايضاً الصدر وسط فوفه الراس واليدان وتحت البطن والفخذان قوله لان انسا فعل كذلك رواه ابو داود والترمذي قوله هو السنة اي فعله عليه الصلاة والسلام ف م ﴿ ولم يصلوا ركباناً ﴾ استحساناً ويجوز قياساً لانه دعاء وجه الاستحسان انها صلاة من وجه لوجود التهرمة فلا يجوز تركه بلا عذر احتياطاً ه و بشرط لها ما بشرط للصلاة ف م ﴿ ولا في مسجد ﴾ لقول النبي صلى الله عليه وسلم من صلى على جنازة في المسجد فلا اجر له ولانه بني لاداء المكتوبات ولانه يحتمل تلوث المسجد وفيما اذا كان الميت خارج المسجد اختلف المشايخ ه والحديث رواه ابو داود وابن ماجه وفي مسلم لما توفي سعد بن ابي وقاص قالت عائشة ادخلوا به المسجد حتى اصلي عليه فانكر ذلك عليها فقالت والله لقد صلى النبي صلى الله عليه وسلم على ابن يضاء في المسجد سهل واخيه قلنا واقعة حال ولا عموم فيجوز كون ذلك لضرورة كونه عليه الصلاة والسلام معكثراً ولو سلم عندها فانكارهم وم الصحابة والتابعون دليل على انه استقر الامر بعد ذلك على تركه قوله اختلاف المشايخ فقائل بالكره لان بناء المساجد المكتوبة وتوابها كالتفل والذكر وتدريس العلم وقائل بعدمها لانها انما كانت لاحتمال تلوث المسجد والاول اوفق لاطلاق حديث من صلى الخ ف م ﴿ ومن استهل صلى عليه والا لا ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام اذا استهل المولود صلى عليه وان لم يستهل لم يصل عليه ولان الاستهلال دلالة الحياة تفهق في حقه سنة الموتى ه والحديث اخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه عن جابر وصححه ابن حبان والحاكم قال الترمذي روى موقوفاً ومرفوعاً وكان الموقوف اصح اه والمختار عند تعارض الوقف والرفع تقديم الرفع لا الترجيح بالاحفظ والاكثر وما رواه الترمذي وصححه انه عليه الصلاة والسلام قال السقط يصلي عليه فبيح والمتنع مقدم على الاباحة ف م وغير المستهل يقبل في غير ظاهر الرواية لانه نفس من وجه وهو المختار كصبي سبي مع احد ابويه الا ان يسلم احدها ﴿ لانه يتبع خير الابوين ديناً ه قال عليه الصلاة والسلام كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه او ينصرانه او يمجسانه ف م ﴿ او هو ﴾ لانه صح اسلامه

على ترتيب العصيات ولا باس باذنه في الامامة فان صلى غيرهم بعيد الولي ان شاء ولا يصلي غيره بعده ومن لم يصل عليه فدفن صلى على قبره ما لم يقطن انه نسيخ ﴿ وقد بثثة ايام ﴾ ولم يجز راكباً استحساناً ﴿ الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة القياس الذي يسبق اليه الافهام والقياس هنا ان يجوز راكباً لانه ليس بصلاة لعدم الاركان بل هو دعاء والاستحسان انها هي صلاة من جهة لوجود التهرمة فلا يترك القيام من غير عذر احتياطاً ﴿ وكرهت في مسجد جماعة ان كان الميت فيه وان كان خارجه اختلف المشايخ ﴿ اختلف المشايخ بناء على ان علة الكراهة عند البعض توم تلوث المسجد فان كان الميت خارجه لا يكره عندهم وعند البعض ان المسجد لم بين الصلاة الخمس فالميت وان كان خارجاً يكره عندهم ايضاً ﴿ ومن ولد فمات سمي وغسل وصلى عليه ان استهل والا ادرج في غرفة ولم يصل عليه وغسل وهو المختار ﴿ وفي ظاهر الرواية انه لا يفسل لكن المختار هو الاول ﴿ صبي سبي فمات ان سبي بلا احدا بويه او مع احدها فاسلم عاقلاً او احدهما صلى عليه والا فلا ﴿ فانه اذا سبي بلا احد ابويه يكون مسلماً تبعاً للدار فيصلي عليه وان سبي مع احد بويه فحينئذ لا يكون تبعاً لاحدها فيصلي عليه

استحساناً ﴿ او لم يسب احدهما معه ﴾ لظهور تبعية الدار ﴿ ويغسل وني ﴾ قريب ﴿ مسلم الكافر ويكفنه ويدفنه ﴾ بذلك امر علي رضي الله عنه في حق ابيه ابي طالب لكن يغسل غسل الثوب النجس و يلف في خرقة ويحفر حفرة من غير مراعاة التكفين والتعد ولا يوضع فيه بل يلقى هـ والحديث رواه ابن سعد في الطبقات وليس في طرق حديث علي رضي الله عنه حديث صحيح لكن طرقة كثيرة والاستحباب يثبت بالضعيف ف م ﴿ ويؤخذ سريره بقوائمه الاربع ﴾ وقال الشافعي رحمه الله يحملها رجلان يضعها السابق على اصل عنقه والثاني على صدره ولنا ورود السنة بذلك وفيه تكثير الجماعة وزيادة الاكرام والسياسة هـ روى عن ابن مسعود رضي الله عنه ان من السنة ان تحمل الجنازة من جوانبها الاربع لقوله عليه الصلاة والسلام من حمل الجنازة من جوانبها الاربع غفر له مغفرة موجبة ك قوله روى ابن مسعود رواه عبد الرزاق وابن ابي شيبة ورواه ابن ماجه ولفظه من اتبع الجنازة فليأخذ بميوائب السرير كلها فانه من السنة فوجب الحكم بان هذا هو السنة وان خلافه ان تحقق من بعض السلف فلعارض ولا يجب على المناظر تعيينه وقد يشاء فيبدي احتمالات مناسبة كضيق المكان او كثرة الناس او قلة الحاملين ف م ﴿ ويجعل به بلا خيب ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام حين سئل عنه قال مادون الخيب هـ اخرجه ابو داود والترمذي وهو مضعف واصل الاسراع اخرجه السنة ف م ﴿ وجلس قبل وضعه ﴾ لانه قد تقع الحاجة الى التعاون والقيام امكن ﴿ ومشي قدامها ﴾ لحديث البراء بن عازب قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم باتباع الجنازة وعن ابي هريرة مرفوعاً حق المسلم على المسلم خمس وعضد منها اتباع الجنازة والاتباع انما يقع على التالى وعن علي رضي الله عنه انه كان يمشي خلفها وقال فضل الماشي خلفها على الماشي امامها كفضل الصلاة المكتوبة على النافلة وعن ابن عمر رضي الله عنهما مثله وروى ان ابن عمر مشى خلفها فسأله نافع كيف المشى في الجنازة خلفها ام امامها فقال امامتاني امشى خلفها لكن عن ابن عمر قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يمشى بين يديها وايو بكر وعمر وعن انس مثله فعلم ان في المشى امامها فضيلة وخلفها افضل لصدور الامر ولذا مشى ابن عمر خلفها مع انه الراوي لمشيته عليه الصلاة والسلام امامها وابو بكر وعمر كانا يعلمان ذلك لكنهما سهلان يسهلان على الناس قيل لانهم شفعاء والشفيع يتقدم فلنا ان المصلي عليها شفيع ويتاخر وان الشفيع يتقدم عادة عند خوف بطش المشفوع عنده ليجنعه الشفيع وذلك منتف هنا م ﴿ وضع قدامها على يمينك ﴾ ايثاراً للتيامن ﴿ ثم مؤخرها ثم مقدمها على يسارك ثم مؤخرها ويحفر القبر ويعد ﴾ لان الشق فعل اليهودك لقوله عليه الصلاة والسلام التعد لنا والشق لغربنا هـ رواه الترمذي وفيه عبد الاعلى قال وفيه مقال واخرج مسلم عن سعد بن ابي وقاص انه قال في مرضه الذي مات فيه الحدوا لي لحداً وانصبوا عليّ اللبن نصباً كما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى ابن حبان في صحيحه عن جابر انه عليه

والا فلا اي ان سبي مع احد ابويه ولم يسلم احد من ابويه ولا هو عاقل لا يصلي عليه فهذا يشمل ما اذا لم يسلم اصلاً او اسلم وهو غير عاقل فان اسلم هو والحال انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلي عليه وان اسلم احدهما يكون مسلماً تبعاً له ﴿ كافر مات يغسل وليه المسلم غسل النجس ﴾ اي يصب عليه الماء على الوجه الذي يغسل النجاسات لا كما يغسل المسلم بالبدابة بالوضوء وبالتيامن ﴿ ويلفنه في خرقة ويحفر حفرة وبلقيه فيها وسن في حمل الجنازة اربعة واربعون تضع مقدمها ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها ثم مؤخرها على يسارك ويسرعون بها لا خبيك وكره الجلوس قبل وضعها والمشي خلفها احب ويحفر القبر ويعد

الصلاة والسلام الحد ونصب عليه اللبن نصباً ف م قوله الحد وفي القوس الحد
 عمل له الحد ا ه ع ﴿ و يدخل من قبل القبلة ﴾ بان يوضع في جانب القبلة من القبر
 فيكون آخذها مستقبل القبلة حين الاخذ ف م خلافاً للشافعي رحمه الله فان
 عنده يسلم سلاً لما روى انه عليه الصلاة والسلام سل سلاً ولنا ان جانب القبلة
 معظم فيستحب الادخال منه واضطربت الروايات في ادخال النبي صلى الله عليه
 وسلم قوله يسلم فيوضع في مؤخر القبر راسه في موضع قدميه من القبر فيدخل
 راسه ويسلم قوله واضطربت الخ فكما روى السلي روى خلافه فقد اخرج ابوداود
 في المراسيل وابن ابي شيبة في مصنفه ان النبي عليه الصلاة والسلام ادخل القبر
 من قبل القبلة ولم يسلم سلاً وروى ابن ماجه انه عليه الصلاة والسلام اخذ من
 قبل القبلة واستقبل استقبالاً ف م ﴿ ويقول واضعه بسم الله ﴾ وضمناك ك
 ﴿ وعلى ملة رسول الله ﴾ سنناك ك لما روى ابن ماجه كان النبي صلى الله عليه
 وسلم اذا دخل الميت القبر قال بسم الله وعلى ملة رسول الله ف م ﴿ ويوجه الى
 القبلة ﴾ بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم ه غريب ويستأنس له بمحدث
 ابي داود والنسائي ان رجلاً قال يا رسول الله ما الكبار قال هي تسع وذكر منها
 استحلال البيت الحرام قبلكم احياء وامواتاً ف م ﴿ وتحمل العقدة ﴾ للامن من
 الانتشار والاصل عدم العقد لانه للاستحكام والقبر موضع البلى لا يتاسبه الاستحكام
 ع ﴿ ويسوى اللبن ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام جعل على قبره اللبن ه رواه مسلم
 ف ﴿ والقصب ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام جعل على قبره طن من القصب ه بالقصم
 والتشديد حزمة القصب ك م رواه ابن ابي شيبة مرسله واسنده ابن سعد في
 الطبقات ولا منافاة بين هذا وبين حديث اللبن لجواز التكميل به ف م ﴿ لا الاجر
 والخشب ﴾ لانها لا يحكم البناء والقبر موضع البلى ثم بالاجر اثر النار فيكون
 نفاؤلاً ه قيل السنة غسل الميت بالماء الحار وهو ممسوس النار وفيه نظرف م لعل
 وجه النظر ان النار لم تمس جسم الماء وان الماء لبرودة طبعه لم يتخلله النار وان الماء
 يزول قبل دخول القبر بخلاف الاجر في الثلاثة ع ﴿ ويسمي ﴾ الى وضع اللبن
 ﴿ قبرها ﴾ لان مبنى حاملن على الستر ﴿ لا قبره ﴾ لما روى عن علي رضي الله
 عنه انه مر على قوم قد دفنوا ميتاً و بسطوا على قبره ثوباً فجذبه وقال انما يصنع هذا
 للنساءي ﴿ ويهال التراب ﴾ ستراً له واليه الاشارة في آية ليريه كيف يوارى
 سواء اخيه ه ي م ﴿ ويسم ولا يبيع ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام نهى عن
 تبيع القبور ومن شاهد قبره اخبر انه كان مستهاه قوله نهى رواه ابو حنيفة رحمه
 الله قوله اخبر رواه البخاري وابو حنيفة واما ما في مسلم عن ابي المياج الاسدي
 ما بايعت رسول الله صلى الله عليه وسلم عليه ان لا ندع تمثالاً الا تمسته ولا قبراً
 مشرفاً الا سويته فمحمول على ما كانوا يفعلونه من تعمية القبر بالبناء الحسن العالمي
 وليس مرادنا ذلك القبر ف م ﴿ ولا يخصص ﴾ للهي ي م ﴿ ولا يخرج من القبر ﴾

ويدخل فيه مما يلي القبلة ويقول
 واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله
 ويوجه الى القبلة ويحمل العقدة
 اي العقدة التي على الكفن خيفة
 الانتشار ويسوى اللبن والقصب
 ويسمي قبرها بثوب لانبره اي
 يغطي قبرها بثوب عند دفنها ويكره
 الاجر والخشب ويهال التراب
 ويسم القبر ولا يسطح

﴿ باب الشهيد ﴾ ﴿ هو كل طاهر بالغ قتل بمحسنة ظلماً ولم يجب به مال او وجد ميتاً جريحاً في المعركة ﴾
فالطاهر احتراز عن وجب عليه الفسل كالجنب والمائض والنساء والبالغ احتراز عن الصبي وبمحيطة عن القتل بالمثل
وظلماً احتراز عن القتل حداً او فصاحاً ولم يجب به مال احتراز عن القتل وجب به مال والمراد ان المال لا يجب بنفس
القتل فان الاب اذا قتل ابنه بمحيطة ظلماً يكون ﴿ ٩٥ ﴾ الابن شهيداً لان المال وان وجب فانه لم

يجب بنفس القتل وقوله او وجد
ميتاً فان من وجد ميتاً جريحاً في
المعركة فهو شهيد لان الظاهر ان
اهل الحرب قتلوه ومقتولهم شهيد
باي شيء قتلوه وانما شرط الجراحة
فحين وجد في المعركة ليدل على انه
قتيل لا ميت حتف الله فالخالص ان
الشهيد من قتل بمحيطة ظلماً ولم يجب
به مال ولم يرث ومن وجد ميتاً جريحاً
في المعركة سواء قتل بمحيطة ام لا
لكن في هذا التعريف نظر وهو انه
لا يشمل ما اذا قتله المشركون او
اهل البغي او قطاع الطريق بغير
الحديده فان قتلهم شهيد باي آلة
قتلوه فالتعريف الحسن الموجز ما قلت
في المختصر وهو مسلم طاهر بالغ قتل
ظلماً ولم يجب به مال ولم يرث من
غير ذكر الحديده والوجدان في
المعركة فيشمل قتيل المشركين واهل
البغي وقطاع الطريق باي آلة قتلوه
ويشمل الميت الجريح في المعركة
لانه مسلم مقتول ولم يجب بقتله مال
واما مقتول غير هؤلاء وهو مسلم قتل
مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق
ومسلم قتله ذي فانه انما يكون شهيداً
عند ابي حنيفة رحمه الله اذا قتل
بمحيطة ظلماً فلما قال ولم يجب به

بعد اهالة التراب للهي يم الا ان تكون الارض مفضو به ﴿ يخرج لحق صاحبهاى

﴿ باب الشهيد ﴾

﴿ هو من قتله اهل الحرب والبغي وقطاع الطريق او وجد في معركة ﴾ باي
شيء قتلوه لان شهداء احد لم يكن كلهم قتيل السلاح هـ م الله اعلم بذلك ولا
حاجة اليه في اثبات الحكم اذ يكفي فيه بذل انفسهم ابتغاء مرضاة الله فم قال
الشارح في اثبات الحكم وهو عدم الفسلع راهل البغي كاهل الحرب لوجوب
قتالهم بنص فقاتلوا التي تبغي حتى نفي الى امر الله * وقطاع الطريق وصفهم الله
بانهم يحاربون الله ورسوله كـ م ﴿ وبه اثر ﴾ كالجرح او خروج دم من موضع غير
معتاد ﴿ او قتله مسلم ﴾ او ذي م ﴿ ظلماً ﴾ اي بغير حق درفدخل الخطأ
وخرج بقوله ﴿ ولم يجب به دية ﴾ فلا يردان القتل ظلماً اي عمداً موجبه القصاص
لا الدية فلا حاجة الى قول المصنف ولم يجب به دية لانه في معنى شهداء احد
وقد قال صلى الله عليه وسلم فيهم زملوم بكلمتهم ودمائهم ولا تسلمهم فكل من
قتل ظلماً بالحديد وهو طاهر بالغ ولم يجب به عوض مالي فهو في معنى شهداء احد
يلحق بهم هـ والحديث غريب وهو في مسند احمد فـ م فيكفن ﴿ ويصلي عليه ﴾
وقال الشافعي رحمه الله السيف معاه للذنوب فاغنى عن الشفاعة ونحن نقول الصلاة
على الميت اظهار لكرامته والشهيد اولى بها والطاهر عن الذنوب لا يستغنى عن الدعاء
كالنبي صلى الله عليه وسلم والصبي قوله معاه شهداء لكن الطاهر الخع وهذا حديث
رواه ابن حبان في صحيحه وله ايضاً ما في البخاري عن جابر انه عليه الصلاة والسلام
لم يصل على شهداء احد ولنا حديث عطاء بن ابي رباح انه عليه الصلاة والسلام
صلى على قتلى احد اخرجه ابو داود في المراسيل فترجم لانه مثبت وحديث جابر
ناف وفتح اصل المناظر في تضعيف المرسل سلباً لكن عنده اذا اعتضد برفع معناه
قبلاً وقد روى الحاكم عن جابر صلواته عليه الصلاة والسلام على شهداء احد وقال صحيح
الاستاد الا ان في مسنده مفضل بن صدقة ابا حماد الحنفي وهو وان ضعفه يحيى والنسائي
لكن وثقه عطاء بن مسلم واحمد بن محمد بن شعيب فلا ينزل عن درجة الحسن وهو
حجة استقلالاً فلا اقل من كونه عاضداً وكذا رواها احمد والدارقطني وكل منها لا ينزل
عن درجة الحسن وهو حجة استقلالاً فلا اقل من كونه عاضداً وكذا رواها احمد
والدارقطني وكل منها لا ينزل عن الحسن فيكون عاضداً المرسل سيد التابعين عطاء بن

مال علم انه مقتول بمحيطة لانه لو قتل بغير الحديده لوجب المال عنده لان الدية واجبة عنده في القتل بالمثل واما عندها
فلا احتياج الى ذكر الحديده لان المقتول بالمثل شهيد عندها ولم يجب بقتله مال بل الواجب قصاص عندها واما قوله
ولم يرث فسيجيء فائدته ﴿ فينزع عنه غير ثوبه ﴾ اي غير ثوب يختص بالميت كالنرو والحشو والقانسوة والسلاح والخف

﴿ ويؤاد وينقص ليم كفته ﴾ اي لو لم يكن معه ما يكون من جنس الكفن كالآزار ونحوه ويؤاد ولو كان ما ليس من جنسه ينقص ﴿ ولا يغسل ويصلي عليه ويدفن بدمه وغسل صبي ونفساء وحائض وجنب ومن وجد قتيلاً في مصر ولم يعلم قاتله ﴾ فإنه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء علم ان قتله وقع ﴿ ٩٦ ﴾ بالحدبدة او بالعصا الكبير والصغير لان الواجب به الدية والقسامة هكذا

ابن رباح ف م ﴿ بلا غسل ﴾ ما في البخاري والسنن في شهاده احد قال انا شهاده علي هو لاء يوم القيامة وامر بدفنه بدمائهم ولم يغسلهم ف م ﴿ ويدفن بدمه ﴾ لمسارو بناع ﴿ وثيابه ﴾ لحدبث زلموم بكمومهم ودمائهم ف م ﴿ الا ما ليس من الكفن ﴾ كالنرو والحشو والسلاح والخف ﴿ ويؤاد وينقص ﴾ انما للكفن ﴿ ويغسل ان قتل جنياً ﴾ او حائضاً او نفساء لان الشهادة عرفت مانعة لا رافعة فلا ترفع الجنابة وقد صح ان حنظلة لما استشهد غسله الملائكة ه م قوله عرفت مانعة بالسمع ولا سمع في رفعها بل السمع ثبت عدم الرفع لما صح الخ قوله وقد صح ان حنظلة الخ رواء ابن حبان والحاكم قوله غسله الملائكة واما حديث زلموم الخ فاما في قوم خاص ليس حنظلة منهم او كان قبل العلم بغسله ف م ﴿ او صبياً ﴾ وقال لا يغسل الصبي لانه اولى بهذه الكرامة وله ان السيف كفي عن القتل في حق شهاده أحد بوصف كونه طهراً ولا ذنب على الصبي فلا يكون في معناه ه م حاصله ابداه قيد زائد في العلة تمنع به الحاق الصبي بهم ف م ﴿ او ارتد ﴾ لانه نال مرافق الحياة تخف اثر الظلم فلم يكن في معنى شهاده احد ﴿ بان اكل او شرب او نام او تداوى او مضى وقت الصلاة وهو يعقل ﴾ لان تلك الصلاة صارت دنياً في ذمته وهو من احكام الحياة ﴿ او نقل من المعركة ﴾ الا اذا نقل من المصرح كجلا بطاء الخيل ﴿ او اوصى ﴾ بشيء من امور الآخرة وهذا عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله لا يكون ارثاً لانه سيف حكم الاموات ه م اما اذا اوصى بامور الدنيا يغسل بالانفاق وقيل اختلافها في امور الدنيا اما في امور الآخرة فلا يغسل انفاقاً وقيل لاختلاف بينها لان ما روى عن ابي يوسف محمول على امور الدنيا وما عن محمد على امور الآخرة ك م ﴿ او قتل في المصر ولم يعلم انه قتل بمحدبة ظلماً ﴾ لوجوب الدية تخف اثر الظلم ه م لانتفاعها بها بقضاء ديونها اما اذا علم قاتله عيناً وعلم قتله بمحدبة ظلماً فالواجب فيه القصاص وهو عقوبة والقاتل لا يتخلص عنها ظاهراً اما في الدنيا او العقبي وقال ابو يوسف ومحمد ما لا يلبث فهو كالحديد ه قوله اما في الدنيا ان وقع الاستيفاء او العقبي ان لم يستوف فلو كان وجوب القصاص مانع الشهادة لا تسد بابها عناية م قوله وهو عقوبة لا عوض حتى يخف به اثر الظلم كالدية لقضاء ديونها ك م ﴿ او قتل بحد او قود ﴾ لانه باذل نفسه لا يفاء حق مستحق عليه فلم يكن في معنى شهاده احد ليذهبهم انفسهم لرضاة الله ه م وقد صح انه عليه الصلاة والسلام غسل ماعزاً رضي الله عنه ف ﴿ لا لبني ﴾ لان علياً رضي الله عنه لم يصل على البيعة ه غريب ف ﴿ وقطع طريق ﴾ اهانة لها ي

ذكر في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع بوجوب القسامة ولا اقول المراد انه وجد في موضع بوجوب القسامة اما اذا وجد في موضع لا بوجوب القسامة كالشارع والجامع فان علم ان القتل بالحدبدة لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة اذ ليس شهيداً عنده خلافاً لها وان علم انه قتل بالعصا الصغير ينبغي ان يغسل انفاقاً لان نفس القتل اوجب الدية لعدم وجوبها بعارض جهل القاتل لا يجعله شهيداً اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بمحدبة لم يغسل لانه شهيد فان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل عند ابي حنيفة خلافاً لها وان علم انه قتل بالعصا الصغير يغسل انفاقاً وقد قال في الهداية من وجد قتيلاً في المصر غسل لان الواجب فيه الدية والقسامة تخف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بمحدبة ظلماً اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيها اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا قسامة الا اذا لم يعلم القاتل في صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحدبدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل اوجب القصاص اما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن

اقامة القصاص فلا يخرج هذا العارض عن ان يكون شهيداً واما على رواية الذخيرة فيغسل وعبرة (باب)

الذخيرة هذا وان حصل القتل بمحدبة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل الحلة فيغسل وان علم القاتل لم يغسل عندنا ففي الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجب الدية وان كان بالعارض اخرجته عن الشهادة وفي المتن اخذ بهذه الرواية هذا اذا علم

انه باي الة قتل واما اذا لم يعلم فاقول يجب ان يغسل لانه لم يعلم ان موجب نفس هذا القتل ما هو فلم يمكن اعتباره فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب في هذا القتل سواء كان اصليا او عارضا فالواجب الدية فلا يكون شهيدا ﴿ او قتل بحداً وقصاص ﴾ لان هذا القتل ليس بظلم ﴿ او جرح وارث بان نام او اكل او شرب او عولج او آواه خيمة او نقل من المعركة حيا او بقي عاقلاً وقت صلاة او اوصى بشيء ﴾ ارث الجريح اي حمل من المعركة وبه رمق والارثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحياة او يثبت له حكم من احكام الاحياء فان بقي عاقلاً وقت صلاة وجب عليه صلاة وهذا من احكام الاحياء والايصاء ارثاث عند ابي يوسف خلافاً لمحمد ﴿ وصلى عليهم وان قتل لبغي او قطع طريق غسل ولا يصلي عليه ﴾ ﴿ باب الصلاة في الكعبة ﴾ ﴿ صح فيها الفرض والنفل ﴾ المذكور في الهداية خلاف الشافعي فيها والمذكور في كتب الشافعي الجواز اذا توجه الى جدار الكعبة حتى اذا توجه الى الباب وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع العتبة ﴿ ٩٧ ﴾ بقدر مؤخرة الرجل لا يجوز وفي كتبه

﴿ باب الصلاة في الكعبة ﴾

﴿ صح فرض ونفل فيها ﴾ خلافاً للشافعي رحمه الله وفيها ولما لك رحمه الله في الفرض ولنا انه عليه الصلاة والسلام صلى في جوفها يوم الفتح م رواه في الصحيحين وهذا مثبت فيقدم على رواية ابن عباس رضي الله عنهما فيها انه عليه الصلاة والسلام لم يصل فيها لانه ناف والاولى الجمع بتكرار الحادثة ولان استدبار البعض غير مانع انما المانع عدم الشرط وهو استقبال البعض وقد وجد ف م ﴿ وفوقها ﴾ خلافاً للشافعي رحمه الله ولنا ان الكعبة هي العرصة والهواء الى عنان السماء لا البناء لانه ينقل الا انه يكره للتشي عنه ولترك التعظيم ﴿ ومن جعل ظهره الى ظهر امامه فيها صح ﴾ لوجود الاستقبال وعدم اعتقاد خطأ امامه بخلاف مسألة التحريم ﴿ والى وجهه لا ﴾ لتقدمه على امامه ﴿ وان تحلقوا حولها صح لمن هو اقرب اليها من امامه ان لم يكن في جانبها ﴾ لان التقدم والناخر انما يظهر عند اتحاد الجانب

﴿ كتاب الزكاة ﴾

هي واجبة لآية واتوا الزكاة ولحديث ادوا زكاة اموالكم وعليه اجماع الامة ﴿ شرط وجوبها العقل والبلوغ ﴾ لانها عبادة فلا تنادي الا بالاختيار تحقيقاً للابتداء ولا اختيار للصبي والمجنون لعدم العقل واما اطراح فوثة الارض وكذا الغالب في العشر مع المؤنة ومعنى العبادة فيه تابع م ولا ابتلاء في المؤن فلذا وجب اطراح والعشر عليهما قوله لانها عبادة لحديث بني الاسلام على خمس وتد منها الزكاة كالصلاة قوله للابتلاء ل يظهر العاصي من المطيع وانما تكون طاعة النسائب طاعة المتبب ان كانت الانابة على اختيار صحيح وذلك انما هو بالعقل ف م قوله

ايضا انه ان انهدمت الكعبة والعياد بانما يجوز الصلاة خارجها متوجها اليها ولا يجوز فيها الا اذا كان بين يديه سترة او بقية جدار وهذا حكم عجيب لان جواز الصلاة خارجها علي تقدير الانهدام يدل على ان القبلة اما ارض الكعبة او هواها فيجوز فيها من غير اشتراط ان يكون بين يديه شيء مرتفع مثل مؤخرة الرجل ﴿ ولو ظهره الى ظهر امامه لا لمن ظهره الى وجهه ﴾ لان هذا تقدم ﴿ وكره فوقها ﴾ تعظيماً للكعبة وفي الهداية انه لا يجوز عند الشافعي وفي كتبه انه لا يجوز الا ان يكون بين يديه شيء مرتفع ﴿ اقتدوا متحلقين حولها و بعضهم اقرب من امامه اليها جاز لمن ليس في جانبها ﴾ اعلم ان الكعبة اربعة جوانب بحسب جدرانها الاربعة فالواقف في جانب الذي يكون الامام فيه اذا كان اقرب اليها من الامام فيكون متقدماً على الامام بخلاف الواقف في الجوانب الثلاثة

(١٣) ﴿ كشف الحقائق ﴾ الاخر فان من هو اقرب الى الكعبة لا يكون متقدماً على الامام ﴿ كتاب الزكاة ﴾ ﴿ هي لتجب الا في نصاب حولي فاضلاً عن حاجته الاصلية ﴾ اعلم ان الزكاة لا تجب الا في نصاب نام والحول هو الممكن من الاستثناء لاشتماله على الفصول الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقم مقام الثاء فادبر الحكم عليه هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه اذا حال الحول على النصاب تجب الزكاة سواء وجد الثاء او لم يوجد كما في السفر فانه اقيم مقام المشقة فيدار الرخصة عليه سواء وجد المشقة ام لا لكن ليس كذلك بل لا بد مع الحول من شيء آخر هو التثنية كما في الثمين اي الذهب والفضة او السوم كما في الانعام او نية التجارة في غير ما ذكرنا حتى لو كان له عبد لا لغدمة او دار لا لسكني ولم ينو التجارة لا تجب فيها

تابع لان كونه مؤنة نظرا للارض وكونه عبادة نظرا للصرف والارض سبب فما
 ثبت نظرا لما حقيق ان يكون اصلا فهم من عناية قال الشارح ابن الهمام ليظهر
 العاصي من المطيع اي المطيع بالاختيار واذا لم يكن للصبي اختيار فلا معنى لابتنائه
 ثم لما كانت ههنا مظنة ان يقال ان للصبي اختيارا كاملا باختيار نائبه وهو وليه
 لان فعل النائب ينقل الى المنيب فصح ابتلاؤه قال وانما تكون الخ حاصله منع الانابة
 في الطاعة لتوقف هذه الانابة ايضا على الاختيار لتوقف الابتلاء عليه **ع** **و** **الاسلام**
 لانها عبادة والكافر لا تاتي منه العبادة **و** **الحربية** لان كمال الملك بها **هـ**
 والمعتبر في الباب انما هو الملك الكامل وهو الملك بدا ورقبة **ع** **و** **ملك نصاب** **و** **لانه**
 عليه الصلاة والسلام قدّر السبب به **هـ** وفي حديث اخذري قال عليه الصلاة
 والسلام ليس فيما دون خمس اواق صدقة وليس فيما دون خمس ذود صدقة وليس
 فيما دون خمسة اوسق صدقة ف **م** **حولي** **و** **اذ لا بد من** مدة يتحقق فيها
 النماء وقد مرها الشرع بالحول قال عليه الصلاة والسلام لا زكاة في مال حتى
 يحول عليه الحول **هـ** م رواء مائة والتسائي مرسل قوله اذ لا بد الخ ليحصل المقصود
 من شرعية الزكاة مع المقصود الاصلي من الابتلاء وهو مواساة الفقير بحيث لا يصير
 المواسي فقيرا بان يعطي من فضل ماله قليلا من كثير اذ الايجاب في اصل المال
 يؤدي الى خلاف ذلك عند تكرار السنين ف **م** قال الشارح مع المقصود الاصلي
 من الابتلاء كلمة من اما بيانية او صلة المقصود وعلى الثاني فالمراد بالمقصود ظهور
 العاصي من المطيع وعلى كل الذي يظهر ان مراد الشارح من ايراد هذه الجملة دفع
 ما يتوهم من التناقض حيث جعل المقصود من شرع الزكاة الابتلاء كما مر معنا
 المواساة الموصوفة بانها لا منافاة بينهما اذ يجعل كل منهما مقصودا احدهما اصالة والثانيها
 تبعاع **و** **فارغ** عن الدين **و** وقال الشافعي رحمه الله تجب لتحقق السبب وهو ملك
 نصاب تام ولنا انه مشغول بحاجته الاصلية فاعتبر معدوما كالماء المستحق بالعطش **هـ**
 قوله بحاجته هي دفع الحبس والملازمة حالاً والمؤاخذة ما لان الدين حائل بينه
 وبين الجنة ف **م** **وحاجته الاصلية** **و** هي ما يدفع الهلاك تحقيقاً كشيابه او
 تقديراً كدبته درم وقد عالج صاحب الهداية عدم الحوائج بالشغل وبعدم النماء
 وعلى التعليل الاخير لا حاجة الى ذكر قيد الحوائج لتكفل قيد النماء باخراجها ولكن
 لا مانع من اخراجها ثانياً بقوله **و** **نام** **و** كما اخرج الدين ثانياً بالحاجة الاصلية
 على انه لا يعترض بالقيد لللاحق على السابق الاخص وفيه ان وضع الثوب على
 الاختصار فلا فائدة في الاخراج مرتين نعم نظهر الفائدة على ما قرره ابن ملك من
 المراد بالحوائج الاصلية نصاب احد التقدين المستحق الصرف اليها فيكون قيد الحوائج
 احترازاً عن ثمنائها وقيد النماء احترازاً عن اعيانها فاذا كان معه دراهم امسكها بنية
 صرفها الى الحوائج الاصلية فلا زكاة فيها **هـ** م لكنه مخالف لما في المراج في فصل
 زكاة العروض والبدائع في بحث النماء التقديري من وجوب الزكاة في النقد كيف

الزكاة وان حال عليها الحول ولا بد
 ان يكون فاضلاً عن حاجته الاصلية
 كالاطعمة والثياب واثاث المنزل
 ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور
 السكنى وسلاح يستعملها والآلات
 الختلفة والكتب لاهلها **و** **ملوك**
 ملكاً تاماً **و** اي رقية وبدا **و** **على**
 حر مكلف **و** اي عاقل بالغ **و** **مسلم**
 فلا تجب على مكاتب **و** **لمدم الملك**
 التام فان له ملك اليد لا ملك الرقبة
و **ومديون مطالب** عن عبد بقدر
 دينه **و** لان ملكه غير فاضل عن
 الحاجة الاصلية وهي قضاء الدين
 وانما قيد بكونه مطالباً عن عبد حتى
 لو كان مطالباً من الله لا يتم وجوب
 الزكاة بكون ملك نصاباً بعضه مشغول
 بدين الله كالسدر او الكفارة او
 الزكاة يجب فيه الزكاة ولا يشترط
 لوجوب الزكاة فراهه عن هذا الدين
 وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا
 يجب اي لا يجب على المديون بقدر
 ما يكون ماله مشغولاً بالدين **و** **ولا**
 في مال مفقود وساقط سيفه بحر
 ومغصوب لا يئنه عليه ومدفون في
 بركة نسي مكانه ودين جعده المديون
 سنين ثم اقر بعدها عند قوم وما اخذ
 مصادرة ووصل اليه بعد سنين **و**
 هذه الامثلة امثلة مال الضمان وعندنا
 لا يجب الزكاة في المال الضمان
 خلافاً للشافعي بناء على اشتراط الملك
 التام فهو بملوك رقية لا بدأ
 والخلاف فيما اذا وصل المال الضمان
 الى ملكه هل يجب عليه زكاة السنين
 التي كان المال فيها ضماناً ام لا

بغلاف دين على مقرى ملي داو معسر او مفلس او جاهد عليه بيته او علم به قاض فانه اذا وصت هذه الاموال الى مالكها تجب زكاة الابام الماضية ولا يبقى لتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم لا يصير لتجارة وان نواه لها ما لم يبعه وما اشتراه لها كان لها لا ما ورثه ونوى لها وما ملك بهية او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه ﴿ ٩٩ ﴾ لما كان لها عند ابي يوسف لا عند محمد وقيل

الخلاف على عكسه فالخلاف ان ما عدا الحجرين والسوائم انما تجب فيها الزكاة بنية التجارة ثم هذه النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث سبب الملك حتى لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكاة وهذا معنى قوله ثم لا يصير لتجارة وان نواه لها ثم لا بد ان يكون سبب الملك سبباً اختيارياً حتى لو نوى التجارة زمان تملكه بالارث لا تجب فيه الزكاة ثم ذلك السبب الاختياري هل يجب ان يكون شراء ام لا فعند ابي يوسف لا وعند محمد يجب وقيل الخلاف على العكس فعند ابي يوسف لا بد ان يكون شراء وعند محمد لا ولا اداء الا بنية قرنت به او يعزل قدر ما وجب وتصدق به بكل ماله بلا نية مسقط ويبعه لا عند ابي يوسف اي تسقطان تصدق بجميع ماله بلا نية الزكاة وان تصدق ببعض ماله تسقط زكاة المؤدي عند محمد خلافاً لابي يوسف حتى لو كان له مائتا درهم فتصدق بمائة درهم يسقط عند محمد زكاة المائة المؤداة وعند ابي يوسف لا يسقط عنه زكاة شيء اصلاً

باب صدقة السوائم

نصاب الابل خمس والبقر ثلاثون والغنم اربعون سائمة وفي كل خمس

من الابل بنت او عراب شاة ثم في كل خمس وعشرين بنت نخاض ثم في ست وثلاثين بنت لبون ثم في ست واربعين بنت حقة ثم في احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون ثم في احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم في كل خمس شاة مع الحقتين ثم في مائة وخمس واربعين بنت نخاض وحقتان ثم في مائة وخمسين ثلاث حقائق ثم تستأنف في كل خمس شاة ثم في كل خمس وعشرين بنت نخاض ثم في ست وثلاثين بنت لبون ثم في مائة وتسعين اربع حقائق الى مائتين ثم تستأنف ابدأ كما في الخمسين

ما امسكه للناء او للنفقة اه وحيث كان قول ابن مالك موافقاً لظاهر عبارات المتن وقال ح انه الحق فالاولى التوفيق يجعل ما في البدائع وغيرها على امساكه لينفق كما يحتاج فحال الحول قبل وقوع الحاجة تجب حينئذ لعدم الحاجة عند الحولان بخلاف ما اذا حال الحول وهو مستحق الصرف الى الحاجة والله اعلم فلينأمل امين م ولو تقديراً بالقدرة على الاستثناء يكون المال في يده ي وشروط ادائها نية مقارنة الاداء لانها عبادة فتتوقف على النية ي م او لعزل ما وجب لان الدفع ينفق فيخرج باستحضار النية عند كل دفع ي م او تصدق بكله استحصاناً لان اشتراط نية الفرض لتحصيل التعيين فاذا كان متعيناً لا حاجة اليها ولذا يصح رمضان بمطلق النية والواجب في مستلثنا متعين في هذا النصاب لشم

باب صدقة السوائم

هي التي تكفي بالرعي في اكثر السنة وتجب في خمس وعشرين ابلا بنت مخاض هي التي طعنت في الثانية مسكبن م وفيها دونه في كل خمس شاة وفي سنة وثلاثين بنت لبون هي التي طعنت في الثالثة وفي ست واربعين حقة هي التي طعنت في الرابعة وفي احدى وستين جذعة هي التي طعنت في الخامسة وفي ست واربعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين سقتان الى مائة وعشرين الى هنا ما اشتهرت به كتب الصدقات من رسول الله صلى الله عليه وسلم ومنها كتاب الصديق رضي الله عنه الى انس رضي الله عنه رواه البخاري ومنها كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه رواه ابو داود والترمذي وابن ماجه ومنها كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه اخرجه النسائي في الدييات وابو داود في مراسيله ف م ثم في كل خمس شاة الى مائة وخمس واربعين ففيها حقتان و بنت مخاض وفي مائة وخمسين ثلاث حقائق ثم في كل خمس شاة وفي مائة وخمس وسبعين ثلاث حقائق و بنت مخاض وفي مائة وست وثلاثين ثلاث حقائق و بنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقائق الى مائتين ثم يستأنف ابدأ كما بعد مائة وخمسين وقال الشافعي رحمه الله اذا زادت واحدة على مائة وعشرين ففيها ثلاث بنات لبون فاذا صارت مائة وثلاثين ففيها حقة و بنتا لبون ثم يدار الحساب على الاربعينات والخمسينات ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة له ما روى انه عليه الصلاة والسلام كتب اذا زادت الابل على مائة وعشرين ففي كل خمسين حقة

وفي كل اربعين بنت لبون من غير شرط عود ما دونها ولنا انه عليه الصلاة والسلام كتب في اخر ذلك في كتاب عمرو بن حزم فما كان اقل من ذلك ففي كل خمس ذود شاة فتعمل بالزيادة هـ قوله روى في كتاب ابي بكر رضي الله عنه في البخاري قوله اذا زادت محمول على الزيادة الكثيرة جمعاً بين الاختيار فقد روي ابو داود والترمذي في احدي الروايتين في احدي وتسعين حققتان الى عشرين ومائة فاذا كثرت الابل ففي كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون فم والمراد الكثرة بعد مائة وعشرين بدليل الفاهع قوله من غير شرط عود الى ايجاب بنت مخاض في خمس وعشرين وايجاب شاة في كل خمس دونها قلنا النص ساكت عن العود وعدمه ثبتت العود بكتاب ابن حزم فم وك م قوله مادونها اي دون بنت لبون قوله ولنا الخ في حديث قيس بن سعد رضي الله عنه قال قلت لابي بكر محمد بن عمرو بن حزم اخرج الى كتاب الصدقات الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمرو بن حزم فاخرج كتاباً في ورقة وفيه فاذا زادت الابل على مائة وعشرين استوفت الفريضة فما كان اقل من خمس وعشرين ففيها الغنم في كل خمس ذود شاة ك م فظهر ان المصنف نقل الحديث بالمعنى وان كلمة ذلك اشارة الى خمس وعشرين كما فسر به صاحب العناية قوله في اخر ذلك اي اخر حديث اذا زادت على مائة وعشرين ففي كل خمسين الخ ع قوله اقل من ذلك اي من خمس وعشرين عناية ﴿ والجنت ﴾ جميع بخفي منسوب الى بنت نصر وهو ماله سمانان درم ﴿ كالعرب ﴾ لان مطلق الاسم يتناولها ﴿ وفي ثلاثين بقرة تبيع ذو سنة او تبيعة وفي اربعين مسن ذو سنتين او مسنة ﴾ بهذه امر صلى الله عليه وسلم معاذاً رضي الله عنه هـ اخرجها صاحب السنن الاربعة ف ﴿ وفيها زاد بحسابه ﴾ في الواحد ربع عشر مسنة وفي الاثنتين نصف عشرها وهكذا لان العفو ثبت بخلاف القياس نصاً ولا نص هنا هـ قوله بخلاف القياس لان الاصل ان المال لا يخلو عن شكر نعمته بعد باؤه النصاب ف م قوله هـ ولا نص هنا اي نصاً خالياً عن الشك في دلالة لوفوع الشك في دلالة حديث معاذ رضي الله عنه لتعارض تفسيره فهم من ف وقال لا شيء في الزيادة الى الستين لقوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ رضي الله عنه لا تأخذ من اوقاص البقر شيئاً وفسروه بما بين الاربعين الى الستين قلنا قد قيل المراد منها هنا الصغار هـ م فقد تعارض التنسير ان فلا تسقط الزكاة بالشك بعد تحقق السبب ف م ﴿ الى ستين ففيها تبيعان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنان فالترض يتغير بكل عشر من تبيع الى مسنة ﴾ لقوله صلى الله عليه وسلم في كل ثلاثين من البقر تبيع او تبيعة وفي كل اربعين مسن او مسنة هـ اخرجها صاحب السنن الاربعة ف عند قول صاحب الهداية بهذا امر رسول الله صلى الله عليه وسلم معاذاً ع ﴿ والجاموس كالبقر ﴾ لانه نوع من البقر لكن اوها م الناس لا تسبق اليه في ديارنا لقلته فلذا لا يحنث بأكل لحمه في لا يأكل لحم بقر ﴿ وفي اربعين

اعلم انه قد ذكر استثنافين احدهما بعد المائة والعشرين والاخر بعد المائة والخمسين فبعد المائتين تستأنف استثنافاً مثل ما ذكر بعد المائة والخمسين حتى يجب في كل خمسين حقة ﴿ وفي ثلاثين بقراً او جاموساً تبيع او تبيعة ثم في كل اربعين مسن او مسنة ﴾ التبيع الذي تم عليه الحول والتبيعة اثناء المسن الذي تم عليها الحولان والمسنة اثناء ﴿ وفيها زاد بحسب الى ستين وفيها ضعف ما في ثلاثين ثم في كل ثلاثين تبيع وفي كل اربعين مسنة ﴾ اي في ستين تبيعان ثم في سبعين تبيع ومسنة ثم في ثمانين مسنان ثم في تسعين ثلاث ابيعة ثم في مائة تبيعان ومسنة ثم في مائة وعشرة تبيع ومسنان ثم في مائة وعشرين اربع ابيعة او ثلاث مسنات وهكذا الى غير

شاة وفي مائة واحدى وعشرين شانان وفي مائتين وواحدة ثلاث وفي اربعية اربع
 ثم في كل مائة شاة ﴿ هكذا ورد البيان في كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وفي كتاب ابي بكر رضي الله عنه وعليه انعقد الاجماع ه قوله وفي كتاب ابي بكر
 الحديث في البخاري ﴿ والمعز كالضأن ﴾ لان لفظة الغنم شاملة لكل والنص ورد به
 قوله والنص اي في كتاب ابي بكر وقوله به اي باسم الغنم ف ﴿ و يؤخذ الثني في زكاتها لا
 الجذع ﴾ وقالوا يؤخذ الجذع لقوله عليه الصلاة والسلام انما حقنا الجذعة والثني
 ولأنه يتأدي به الاضحية فكذا الزكاة قلنا جواز التضيحة به عرف نصاً والمراد بما
 روى الجذعة من الابل وروى الحسن عند ابي حنيفة ان يؤخذ الجذع من الضان
 وجه الظاهر حديث علي رضي الله عنه موقوفاً ومرفوعاً لا يؤخذ في الزكاة الا الثني
 فساداً ولان الواجب هو الوسط وهذا من الصغار ولذا لا يجوز الجذع من المعز
 والثني ما تمت له سنة والجذع ما اتي عليه اكثرها ه م هذا تفسير كتب الفقه واما
 تفسير كتب اللغة فن الظلف والحافر يكون في السنة الثالثة ومن الخلف يكون في
 السنة السادسة ك م قوله لحديث علي غريب والله اعلم به ف قوله وهذا اي الجذع
 من الضأن ع ﴿ ولا شيء في الخيل ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام ليس على المسلم
 في عبده ولا فرسه صدقة واول فرس الغازي وهو المقول عن زيد بن ثابت رضي
 الله عنه ه م ولا شك ان المتبادر من قولنا فرس زيد هو الفرس للملابس ركوباً
 ذهاباً واياباً وان كان لغة اعم من ذلك والعرف املك والحديث في الكتب الستة م
 وقال ابو حنيفة وزفر اذا كانت الخيل سائمة ذكوراً واناثاً فصاحبها بالخيار ان شاه
 اعطى عن كل فرس ديناراً وان شاء قومها واعطى عن كل مائتين خمسة دراهم
 والتخيير بين الدينار والنقود منقول عن عمر رضي الله عنه ه م والحديث رواه محمد
 في كتاب الآثار عن ابي حنيفة من قول ابراهيم الخفي وقد ثبتت الكمية والاخذ في
 زمن عمر وعثمان رضي الله عنهما من غير تكبير بعد اعتراف عمر بانه لم يفعل عليه
 الصلاة والسلام ولا ابو بكر رضي الله عنه على ما اخرج الدارقطني وعدم اخذه عليه
 الصلاة والسلام لانه لم يكن في زمنه صلى الله عليه وسلم اصحاب الخيل السائمة من
 المسلمين وانما هم اهل الدشت والتراكة فتحت زمن عمر وعثمان ولعل مأخذ الكمية
 حديث جابر رضي الله عنه مرفوعاً في كل فرس دينار كما ذكره في الامام عن الدار
 قطني وان لم يكن صحيحاً على طريق الحديثين اذ (١) عدم الصحة على طريقهم لا يستلزم
 عدم الصحة في نفس الامر على ان التخص عن مأخذهم لا يلزمنا بل يكفي العلم
 بما انفقوا عليه ف م ﴿ والغال والحبر ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لم ينزل علي
 فيها شيء والمقادير ثبتت سابقاً ﴿ والفصلان والحملان والنجابيل ﴾ قال زفر ومالك
 رحمهما الله يجب فيها ما يجب في المسان وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله فيها
 واحد منها ه م قوله يجب فيها الخ اي يجب فيها مسنك ولنا حديث سويد بن
 غنلة رضي الله عنه قال اتانا مصدق رسول الله صلى الله عليه وسلم فنبعته فسمعته

(١) (مطلب) عدم صحة الحديث
 عند الحديثين لا يستلزم عدم الصحة
 في نفس الامر

يقول في عهدي اي في كتابي ان لا آخذ من رضيع اللبن شيئاً ك وان المقادير لا بدخلها القياس فاذا امتنع ايجاب ما ورد به الشرع امتنع اصلاً واذا كان فيها واحدة من الممان جعل الكل تبعاً في انعقادها نصاباً دون تأدية الزكاة ف وصورة المسئلة اذا كان له نصاب سائمة فتوالدت بعد شهر مثلاً مثل عددها ثم هلكت الاصول و بقيت الاولاد ك قوله فاذا امتنع لعدم وجوده في ماله ع قوله ايجاب ما ورد به الشرع وهو الاستان المعينة من الثنية والتبوع و بنت مخاض مثلاً ف م قوله امتنع اي الايجاب اصلاً اما امتناع ايجاب ماورد به الشرع فلعدم وجوده في ماله كما هو فرض المسئلة واما امتناع ايجاب غير ما ورد به الشرع فلان المقادير الخ ع قوله دون تأدية الزكاة اذ يجب ادائها من الثنيات ان كان عدد الواجب موجوداً فيها ف م بان كانت الصغار مائة وتسعة عشر من الغنم والكبار منها اثنين ع والعوامل والعوفة ﴿ وقال مالك رحمه الله يجب فيها لظاهر النصوص ولنا قوله صلى الله عليه وسلم ليس في الحوامل والعوامل ولا في البقرة المثيرة صدقة ولان السبب هو المال النامي ودليله الاسامة او الاعداد لتجارة ولم يوجد ه قوله لظاهر النصوص مثل في خمس ذود من الابل شاة وفي كل ثلاثين من البقر تبيع او تبعة فلنا ان ذلك مخصوص بالاتفاق تخصيص غير السائمة منه فيرجع ما تمسكنا به بقوة دلالته قوله ولنا قوله عليه الصلاة والسلام غريب بهذا اللفظ ورواه ابو داود والدارقطني بغير هذا اللفظ ف م ﴿ والعنفو ﴾ وقال محمد وزفر رحمهما الله يجب فيه لان الزكاة شكر لنعسة المال والكل نعمة ولها قوله صلى الله عليه وسلم في خمس من الابل السائمة شاة وليس في الزيادة شيء حتى يبلغ عشرة وهكذا قال في كل نصاب فقد نفى الوجوب عن العنفو ولان العنفو تبع للنصاب فيصرف الملاك اولاً الى التبوع كما في مال المضاربة ه م قوله قال محمد التبع فلو هلكت اربعون شاة من ثمانين تجب شاة وعند محمد نصفها ف م ﴿ والمالك بعد الوجوب ﴾ وقال الشافعي رحمه الله يضمن ان هلك بعد التمكن من الاداء ولنا ان الواجب جزء من النصاب تحقيقاً للتبوير فيسقط بهلاك محله كدفع العبد الجاني يسقط بهلاكه ه قوله تحقيقاً الخ وعملاً بظاهر الاحاديث نحو هاتواربع المشور من كل اربعين درهماً درهم وحديث معاذ رضي الله امرني ان آخذ من كل ثلاثين بقرة تبعة قوله فيسقط الخ لان الحق اذا ثبت بصفة لا يبقى الا بتلك الصفة ف م ﴿ ولو وجب مسن ولم توجد دفع اعلى منها واخذ الفضل او دونها ورد الفضل ﴾ بناء على جواز اخذ القيمة في الزكاة الا ان في الوجه الاول للعامل ان لا يأخذ وبطالبه بعين الواجب او القيمة لانه شراء وفي الوجه الثاني يجبر لانه لا يبيع فيه بل عطاء القيمة ﴿ او دفع القيمة ﴾ وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز دفع القيمة اتباعاً للمنعوس كما في الهدايا والضحايا ولنا ان الامر بالاداء الى التقير ا يصل للرزق الموعود اليه فيكون ابطالاً لتقيده الشاة فصار كالجزبة بخلاف الهدايا لان القرية فيها ارافة دم وهي لا تعقل ووجه القرية فيما

الى المائتين وقوله في حكمه اي في حكم المستفاد وهو وجوب الزكاة يعني يعتبر في المستفاد الحول الذي مر على الاصل ويمكن ان يرجع ضمير حكم الى الحول ﴿ والزكاة في النصاب دون العنفو ﴾ فانه اذا ملك خمساً وثلاثين من الابل فالواجب وهو بنت مخاض انما هو في خمس وعشرين لاني المجموع حتى لو ملك عشرة بعد الحول

كان الواجب على حاله **﴿** وهلاك النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته و بصرف الهلاك الى العفو اولاً ثم الى النصاب يليه ثم وثم الى ان ينتهي فيبقى شاة لو هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد من ست من الابل ويجب بنت مخاض لو هلك خمسة عشر من اربعين بعيراً **﴿** اي بصرف الهلاك الى العفو اولاً وان لم يتجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كالمثلين الاولين وهما هلاك عشرون من ستين شاة او واحدة من ست من الابل وان جاوز الهلاك العفو كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيراً فالاربعة تصرف الى العفو ثم احد عشر بصرف الى النصاب الذي يلي العفو وهي ما بين خمسة وعشرين الى ست وثلاثين حتى يجب بنت مخاض ولا تقول الهلاك بصرف الى النصاب والعفو حتى تقول الواجب في الاربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف وثمن من بنت لبون **﴿** ١٠٣٣ **﴿** ولا تقول ايضاً ان الهلاك الذي جاوز

العفو بصرف الى مجموع النصاب حتى تقول بصرف اربعة الى العفو ثم بصرف احد عشر الى مجموع ستة وثلاثين اي كان الواجب في سنة وثلاثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون واما قوله ثم وثم الى ان ينتهي فلم يذكر له في المتن مثلاً فنقول لو هلك من اربعين بعيراً عشرون فالاربع تصرف الى العفو واحد عشر الى نصاب بلى العفو وخمسة الى نصاب بلى هذا النصاب حتى يبقى اربع شياه ونس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلاثون او خمسة وثلاثون **﴿** والسائمة هي المكتنفة بالرعي في اكثر الحول **﴿** الرعي بالكسر الكلاء **﴿** اخذ البعثة زكاة السوائم والعشر والخراج يفتى ان يعيدوا خفية ان لم يصرف في حقه لا الخراج **﴿** اعلم ان ولاية اخذ الخراج الامام وكذا اخذ الزكاة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج

نحن فيه سدخلة الفقير وهو معقول **﴿** م قوله ابطالاً لقيد الشاة اي ابطال قيد الشاة مثلاً يجمع نصي وعد الرزق والامر بالدفع الموعود به هما من دابة في الارض الا على الله رزقها (واتو الزكاة) وهذا لانك اذا سمعت قائلاً بافلان مؤنتك علي ثم قال لاخر اعطه من مالي عندك من كل كذا وكذا لا ينفك عن مجموع الوعد والامر ان ذلك لا يجاوز الوعد فجواز دفع القيمة مدلول التزامي لمجموع التصريف لانقال الذهن اليه لا تعليل ولو سلمنا انه تعليل لم يكن مبطلاً للنص بل توسعة لمحل الحكم لجواز دفع عين الشاة وقد راينا في كتاب الصديق رضي الله عنه ما يدل عليه ففي البخاري في كتاب النبي بكر رضي الله عنه من بلغت عنده من الابل صدقة الجذعة وليست عنده جذعة وعنده حقة فانها تؤخذ منه ويجعل معها شاتين استئبرنا او عشرين درهماً الحديث فقد انتقل الى القيمة ف **﴿** م **﴿** ويؤخذ الوسط **﴿** لقوله صلى الله عليه وسلم لا تأخذوا من حزرات اموال الناس اي كرائها وخذوا من حواشي اموالهم اي اوساطها ولان فيه نظراً للجانبين **﴿** الحديث اخرجه ابو داود في المراسيل وفي الصحيح قال صلى الله عليه وسلم لمعاذ رضي الله عنه اياك وكرائم اموالهم ف **﴿** م **﴿** و يضم مستفاد من جنس نصاب اليه **﴿** الا اذا كان ثمن مال المزكي كان زكى السائمة ثم باعها باثناء الحول فانه لا يضم ثمنها الى نصاب اخر عند ابي حنيفة رحمه الله كيلا يلزم الثني و يضم عندها للمجانسة ف **﴿** م وقال الشافعي رحمه الله لا يضم الا الاولاد والارباح ولنا ان عند المجانسة يعسر التمييز كما سيفي الاولاد والارباح ويعسر اعتبار الحول **﴿** م ثم المراد بالمستفاد ما دخل في ملكه ولو بسبب اضطراري كالارث لا الحاصل من النصاب كالربح وعلى هذا فجملة من حال باعتبار متعلقه من المستفاد لاصلة له على معنى من عين النصاب فظهر الفرق بين المذهبين **﴿** ع **﴿** ولو اخذ الخراج والعشر والزكاة **﴿** اي صدقة السوائم **﴿** بغاة لم يؤخذ اخرى **﴿**

وزكاة السوائم وزكاة اموال التجارة مادامت تحت حماية العاشر فان اخذ البعثة او سلاطين زماننا الخراج فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا الزكاة المذكورة المقدرة فان صرفوا الى مصارفها وهي مصارف الزكاة فلا اعادة على المالك وان لم يصرفوا الى مصارفها فعليهم اعادة خفية اي يردونها الى مستحقها فيما بينهم وبين الله وانما مال يفتى ان يعيدوا احترازاً عن قول بعض المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين فتحكمهم حكم الامام ضرورة ولذا يصح منهم تفويض القضاء واقامة الجمع والاعباد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما ثبت بالضرورة يتقدر بها يعني نصب القضاء واقامة ما هو من شعائر الاسلام ضرورة بخلاف الزكاة فان الاصل فيها الاداء خفية قال الله تعالى وان تخفوها وتأتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض المشايخ انه اذا نوى بالدفع اليهم التصديق عليهم سقط عنه لانهم بما عليهم من التبعات فقراء

والشيخ الامام ابو منصور المائريدي زيف هذا فانه قال لا بد من اعلام المتصدق عليه وايضا لا خفاء في ان الزكاة عبادة محضة
 كاصلاة فلا تادى الا بالنية الخالصة لله تعالى ولم يوجد ثم اعلم ان العبارة المذكورة في الهداية هذه والزكاة مصرفها الفقراء
 ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى بالدفع التصديق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل سلطان جائر لانه بما عليهم من التبعات فقرا
 والاول احوط فعليك ان تتامل في هذه الرواية انه هل ينهم منها الاسقوط الزكاة عن المظالم نظراً له ودفعاً للخرج عنه وهل لهذه الرواية
 دلالة على انه يجوز للقوارج واهل الجور ان يأخذوا الزكاة و يصرفونها الى حوائجهم ولا يصرفونها الى الفقراء بتاويل انهم فقرا فانظر
 الى هذا الذي درج في الايمان ركناً ﴿ ١٠٤ ﴾ آخر كيف يتسك بهذه الرواية فسوغ لولا اهراة اخذ العشور والزكاة بالصفة

لان الامام لم يحرمهم والجبابة بالحماية واقتوا بان يعيدوما دون الخراج فيما
 بينهم وبينه تعالى لانهم مصارف الخراج لانهم مقاتلة ومصرف الزكاة التقير وما
 صرفوها اليه وقيل اذا نوى بالدفع التصديق عليهم سقط وكذا ما دفع لكل جائر
 لانهم بما عليهم من التبعات فقراء والاول حوط ﴿ ولو عجل ذو نصاب لستين ﴾
 صح وقال مالك رحمه الله لا يصح ولنا ان السبب قد وجد وهو النصاب فقط والحول
 تاجيل في الاداء بعد اصل الوجوب كتأجيل الدين فم ﴿ او لنصب صح ﴾
 وقال زفر رحمه الله لا يصح ولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السببية والزائد
 عليه تابع له لكن شروط الاجزاء حدوث النصب في ذلك العام فان حدثت في
 عام اخر فلا بد لها من زكاة على حدة ح عن البحر لكن المعجل يقع عن السنين الآتية
 ويكون من المسئلة الاولى محمد امين

باب زكاة المال ﴿

﴿ يجب في مائتي درهم وعشرين دينارا ربيع العشر ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام
 كتب الى معاذ رضي الله عنه خذ من كل مائتي درهم خمسة دراهم ومن كل عشرين
 مثقالاً من ذهب نصف مثقال ه والله اعلم به وفي الدارقطني انه عليه الصلاة والسلام
 امر معاذ رضي الله عنه حين بعثه الى اليمن ان يأخذ من كل اربعين دينارا ديناراً
 ومن كل مائتي درهم الحديث وهو معلول بعبد الله ابن شيب فم وفي الباب ايضاً
 كتاب ابن حزم عند النسائي وسنقله عند قول المصنف ثم في كل خمس بحسابه
 ع ﴿ ولو تبرأ او حلياً او آتية ﴾ خلافاً للشافعي رحمه الله في الحلي المباحة فقط
 ولنا العمومات فهو حديث علي عنه عليه الصلاة والسلام هاتوا صدقة الورقة من كل
 اربعين درهماً درهماً رواه اصحاب السنن الاربعة والخصوصات فم ذكرها تراجمه
 ع ورواية جابر عنه عليه الصلاة والسلام ليس في الحلي زكاة قال البيهقي باطل لا
 اصل له وانما يروى عن جابر من قوله فم ويم ولان السبب مال نام ودليل التام

المعلومة بل فرض عليهم ذلك وحكم
 بكفر من انكر والصفة المعلومة ان
 يمرض الاعونة في اخذ الخراج عن
 الارض اضعافاً مضاعفة فيضعفوا على
 الملاك التقيم و يأخذونها جبراً وقهراً
 و يصرفونها كما هو عادة اهل الامراف
 والاتراف اي التمتع ﴿ ولا شيء في
 مال صبي التغلبي وعلى المرأة ما على
 الرجل منهم ﴾ تغلب بكسر اللام ابو
 قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام
 استيحاءاً لوالي الكسرتين ربما قالوا
 بالكسر هكذا في الصحاح وبنوا تغلب
 قوم من مشركي العرب طالبيهم عمر
 الجزية فابوا وقالوا نعطي الصدقة
 مضاعفة فصولوا على ذلك فقال عمر
 رضي الله عنه هذا جزية يتسك فمها ما
 شتم فلما جر الصلح على ضعف زكاة
 المسلمين لا يؤخذ من صبيانهم ويؤخذ
 من نسايتهم كالمسلمين مع ان الجزية
 لا توضع على النساء ﴿ وجاز تقديمها
 لحول ولا كثر منه ولنصب لذي
 نصاب ﴿ والاصل في هذا ان مال
 الثامي سبب لوجوب الزكاة والحول
 شرط الوجوب الاداء فاذا وجد

السبب يصح الاداء مع انه لم يجب فاذا وجد النصاب يصح الاداء قبل الحول وكذا اذا كان له نصاب واحد كائني (موجود)
 درهم مثلاً فيؤدي لاكثر من نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر بعد الاداء اجزائه ما ادى من قبل اما اذا لم يملك نصاباً اصلاً
 لم يصح الاداء ﴿ باب زكاة المال ﴾ وهو للذهب عشرون مثقالاً والفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل ﴿
 اعلم ان هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم سبعة اجزاء من الاجزاء التي يكون المنقال عشرة منها اي يكون نصف
 مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم بوزن سبعة مثاقيل والمنقال عشرون قيراطاً والدرهم اربعة عشر قيراطاً والقيراط خمس شعيرات
 ﴿ وفي مموله ونبره وعرض تجارة فيمنه نصاب من احدهما مقوماً بالانفع للفقير ربع عشر ﴿ اي ان كان التقويم بالدرهم اتفق

موجود وهو الاعداد للتجارة خلقة ه قوله الخصوصات وفي الزبلي روى حسين المعلم
 عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان امرأة اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم
 وفي يدها ابنة لها وفي يديها مسكتان غليظتان من ذهب فقال رسول الله صلى
 الله عليه وسلم اتعطين زكاة هذا قالت لا قال ايسرك ان يسورك الله بها الى يوم
 القيامة بسوارين من نار فخلعتها والقتهما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت
 ها لله ولرسوله قال النووي اسناده حسن وقالت عائشة رضي الله عنها دخلت على
 رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي يدي نخعات من ورق فقال ما هذا باعائشة فقلت
 صنعتين ازين لك بهن يا رسول الله فقال اتودين زكائهن قلت لا او ما شاء الله
 قال حسبك من النار اخرجه الحاكم في المستدرک وقال هذا حديث صحيح على
 شرط الشيخين انتهى كلام الزبلي ع ﴿ ثم في كل خمس بحسبه ﴾ وقال الشافعي
 ومحمد وابو يوسف رحمهم الله ما زاد على المائتين فبحسبه ولنا قوله عليه الصلاة والسلام
 في حديث عمرو بن حزم ليس فيما دون الاربعين صدقة ولان في ايجاب الكسور
 حرجاً لتعذر الوقوف عليه وهو مدفوع م ولانه اوفق لقياس الزكاة لانها تدور بعنو
 ونصاب وحديث ابن حزم ذكره عبدالحق في احكامه ولم يعزه لاحد والموجود في كتاب
 ابن حزم عند النسائي وابن حبان والحاكم وغيرهم في الفضة ليس فيها صدقة حتى تبلغ مائتي
 درهم ففيها خمسة دراهم وفي كل اربعين درهماً درهم وهذا وان كان عملاً بمنهزم المخالفة لكننا
 اخبرناه دفعا للخرج الذي ذكره المصنف م والمعتبر وزنها اداء ووجوباً ﴿ وقال زفر
 العبارة في الاداء لقيمة وعند محمد للائع فلوا دى خمسة زبوقاً قيمتها اربعة جياذ عن خمسة
 جياذ جاز عندها ويكره وقال زفر ومحمد لا يجوز حتى يؤدي الفضل ولو ادى من خلافة
 تعتبر القيمة اجماعاً لفر ان العبارة للمالية ولا يلزم الربا اذ لا ربا بين المولى وعبيده
 ومحمد احتياط في جانب الفقراء فاعتبر الائع ولها انه لا عبارة لجودة في الاموال
 الربوية عند مقابلتها بحسبها قوله لا ربا بين المولى وعبيده قلنا عاملنا الله معاملته
 المكاتبين حتى استقرض منا بل معاملته الاحرار حتى اجاز تبرعاتنا واما اعتبار الوزن
 وجوباً فجمع عليه فلا زكاة اجماعاً في ابريق فضة مثلاً وزنها مائة وقيمتها مائتان
 م قوله اي قول زفر ع ﴿ وفي الدرهم وزن سبعة وهو ان يكون العشرة منها
 وزن سبعة مثاقيل ﴾ بذلك جرى التقدير في ديوان عمر رضي الله عنه واستقر الامر
 عليه ه والمنقال عشرون فيراطاً والقيراط خمس شعيرات م ﴿ وغالب الورق
 ورق لا عكسه ﴾ لان الدرهم لا تخلو عن قليل غش لانها لا تطبع الا به وتخلو عن
 الكثير فجعلنا الغلبة فاصلة بان يزيد على النصف اعتباراً للحقيقة لكن لا بد من نية
 التجارة في غالب الغش الا اذا كان يخلص ما يبلغ نصاباً فلا حاجة الى القيمة ولا
 نية التجارة ه م قوله الا اذا كان الخ او كانت اثماً رائحة وبلغت نصاباً من ادني نقد
 تجب زكاته فوجب دروان لم يتوفيه التجارة وفسر في البدائع الادني بالتي تغلب عليها
 الفضة وينبغي ان يفسر بالمساوي لان المختار هو الوجوب فيه قوله فلا حاجة الى القيمة

للفقير قوم عروض التجارة بالدرهم
 وان كان بالدنانير اتفق قومت بها
 ﴿ ثم في كل خمس زاد على النصاب
 بحسبه ﴾ اعلم ان الزكاة لا تجب
 في الكسور عندنا الا اذا بلغ خمس
 النصاب فاذا زاد على مائتي درهم
 اربعون درهماً زاد في الزكاة درهم
 وان زاد ثمانون درهماً زاد درهمان
 ولا شيء في الاقل ﴿ وورق غلب
 فضته فضة وما غلب غشه يقوم
 وتقضان النصاب في الحول هدر ﴾
 اي لو كان في اول الحول عشرون
 ديناراً ثم نقص في اثناء الحول ثم تم
 في آخر الحول يجب الزكاة ﴿ ويضم
 الذهب الى الفضة والعروض اليها
 بالقيمة ﴾ هذا عند ابي حنيفة واما
 عندنا فيضم الذهب الى الفضة
 بالاجزاء حتى اذا كان له عشرة
 دنانير وتسعون درهماً قيمتها عشرة

دنانير تجب عنده لا عندها اما اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم يجوز بانفاقهم اما عندها فللقم بالاجزاء واما عند ابي حنيفة فائة درهم ان كان قيمته عشرة دنانير فظاهر وان كانت اكثر فكذلك لوجود نصاب الذهب من حيث القيمة فتجب الزكاة وان كانت اقل فيكون قيمة عشرة دنانير اكثر من قيمة مائة درهم ضرورية فتجب باعتبار وجود نصاب الفضة من حيث القيمة

باب العاشر

هو من نصبه الامام على الطريق لاخذ صدقه التجار وصدق مع اليمين ومن انكر منهم تمام الحول او الفراغ عن الدين او ادعى ادائه الى فقير في مصرفي غير السوائم حتى اذا ادعى الاداء الى فقير في مصرفي السوائم لا يصدق اذ ليس في السوائم الاداء الى الفقير بل ياخذ منه السلطان ويصرفه الى مصرفه او عاشر آخر وجد في السنة اي اذا ادعى ادائه الى عاشر آخر والحال ان عاشر آخر موجود في هذه السنة بلا اخراج البراءة اي بلا شرط ان تخرج البراءة من الاخر بل يصدق مع اليمين لان ادعى ادائه في السوائم وما صدق فيه المسلم صدق فيه النبي

ان اخي في التي كانت يتخلص اما بقي من الغش فلا بد فيه من النية والقيمة امين م وفي عروض تجارة بلغت نصاب ورق او ذهب لقوله عليه الصلاة والسلام فيها يقومها فيؤدي من كل مائتي درهم خمسة دراهم ولانها معدة للاستتاء باعداد العبد فاعتبر بالمعد باعداد الشرع والحديث غريب وروى ابو داود كان عليه الصلاة والسلام يامرنا ان نخرج الصدقة من الذي يعد للبيع اه وسكت عليه ثم المنفري وهذا تحسين منها وصرح ابن عبد البر بحسن اسناده ف م ونقصان النصاب في الحول لا يضر ان كمل في طرفيه لان اعتبار الكمال في الوسط بشق اما لا بد في ابتدائه للانعقاد وتحقق الغناء وفي انتهائه لوجوب الاداء م قوله بشق لانه يزدو ينقص واعتبار الزيادة والنقص في كل ساعة يؤدي الى الحرج عيني وكان وجه الحرج انه لو انتفى الوجوب بسبب النقص لانتفى الحول لثلازم الحول والوجوب ثم بالكامل يستأنف الوجوب والحول فمن كثرة الاستتافات يلبس عليه ان ابتدء الحول من اي وقت كان ع ونضم قيمة العروض الى الثمنين لان الوجوب سيفي الكمل باعتبار التجارة وان افتقرت جهة الاعداد فهو بخلق الله في التقدين ويجعل العبد في العروض ك م والذهب الى الفضة للجانسة من حيث الثنية ومن هذا الوجه صار سبباً في قيمة وعندها اجزاء فمن له مائة درهم وخمسة مثاقيل قيمتها مائة درهم فعليه الزكاة عند ابي حنيفة خلافاً لما وله ان الفم للجانسة وهو يتحقق بالقيمة لا بالصورة

باب العاشر

سمي عاشرًا لدوران اسم العشر في متعلق اخذه لانه ياخذ العشر او نصفه او ربه امين عن التعم هو من نصبه الامام لياخذ الصدقات من التجار ويحصى التجار من المصوص لان الاخذ من النبي لذلك وقوله الصدقات فيه تغليب لاسم العبادة على غيره ف م فمن قال لم يتم الحول او على دين او ادبت انا الى فقير في المصر او الى عاشر آخر وحلف لانه وان كان عبادة كالصلاة لكن تعلق به حق العبد وهو العاشر فهو يدعى شيئاً لو اقر به لزمه تخلف لرجاء التكول واما الصلاة فلا مكذب له فيها ف م صدق في النصول الاربعة اما في الاول والثاني فلانه ينكر الوجوب فالقول له مع يمينه واما في الثالث فلان الاداء كان مفوضاً اليه فيه وولاية الاخذ بالمرور لدخوله تحت الحماية م قوله اليه اي الى المالك وقوله وولاية الاخذ اي الامام ف م واما في الرابع فلانه ادعى وضع الامانة موضعها هذا اذا كان في تلك السنة عاشرًا آخر والا فلا يصدق لظهور كذبه بيقين الا في السوائم في دفعه بنفسه وقال الشافعي رحمه الله يصدق لانه اوصل الحق الى المستحق ولنا ان حق الاخذ للسلطان فلا يملك ابطاله م قوله حق الاخذ قال تعالى خذ من اموالهم صدقة وفيها صدق المسلم صدق النبي لان ما يؤخذ منه

(ضعف)

هذه الامه ام ولده بصدق ولا يأخذ منه شيئاً * واخذ من المسلم ربع العشر ومن الذي ضعفه ومن الحربي العشر ان يبلغ ماله نصاباً ولم يعلم قدر ما اخذ منا * اي لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب اذا مرنا جرنا عليهم * وان علم اخذ مثله ان كان بعضاً لا كلاً ان اخذوه منا * اي ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرونا ياخذ من الحربي مثل ذلك ان كان بعضاً حتى انهم لو اخذوا كل اموالنا فعاشرونا لا ياخذ كل اموال الحربي المار * ولا من قليله وان اقر يبقي النصاب في يته * والقليل ما لا يبلغ النصاب * ولا ناخذ شيئاً منه ان لم ياخذوا شيئاً منا * الضمير في لم ياخذوا راجع الى اهل الحرب وان لم يذكر هذا اللفظ * ولو عثرتم مر قبل الحول ان جاء من داره ومر عشر ثانياً والا فلا * اي ان اخذ الحربي العشر ثم مر قبل الحول ان كان في المرة الثانية جاء من داره عشر ثانياً وان كان راجعاً من دارنا الى داره لا يؤخذ منه شيء * وعشر خمر ذي لاخزيره مر بها او باحدها * هذا عند ابي حنيفة واما عند الشافعي لا بعشرها وعند زفر بعشرها وعند ابي يوسف ان مر بها بعشرها فجعل الخنزير تبعاً للخمير وان مر بالخمير منفرداً لا بعشرها وان مر بالخنزير منفرداً لا والفرق عندنا ان الخنزير من ذوات القيم فاخذ قيمته كأخذه والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة لا يكون كأخذ العين * ولا بضاعة ومضاربة * اي ان مر غير ما ذون الاغبر مديون معه مولاة * وكسب ما ذون الاغبر مديون معه مولاة * وكسب ما ذون الاغبر مديون معه مولاة * وكسب ما ذون الاغبر مديون معه مولاة * وكسب ما ذون الاغبر مديون معه مولاة

ضعف ما يؤخذ من المسلم في اعي تلك الشروط تحقيقاً للضعيف * قوله الشروط من الحول والنصاب والفراغ من الدين قوله للضعيف لان تضعيف الشيء انما يكون ان لو كان المضعف على اوصاف المضعف عليه والا لزم ان يكون تبدلاً له وفيه انه اي داع الى اعتباره تضعيفاً لم لا يكون ابتداء وظيفه عند دخوله في الحماية وانما روعي ذلك في بني تغلب لوقوع الصلح عليه والمعنى الذي ذكره من ان الذي احوج الى الحماية لوفرة طمع اللصوص في اموالهم لا يقتضي التضعيف ف م * لا الحربي الا في ام ولده * لان الاخذ منه بطريق الحماية وما في يده من المال محتاج الى الحماية غير ان اقراره بنسب من في يده منه صحيح فكذا بامومية الولد لانها تبني عليه فانعدمت صفة المالية فيهن والاخذ لا يجب الا من المال * قوله بطريق الحماية لا بطريق الزكاة ليعتد بها الدين او عدم الحول ف م * واخذ منا ربع العشر ومن الذي ضعفه ومن الحربي العشر * هكذا امر عمر رضي الله عنه سمعته * رواه عبد الرزاق بن بابه وقول المصنف ومن الحربي العشري ان لم يعلم قدر ما يأخذون منا لقول عمر رضي الله عنه فان اعياءكم فالعشر وان علم انهم ياخذون منا ربع عشر او نصفه تأخذ بقدره وان كانوا ياخذون الكل لا تأخذ الكل لانه غدره قوله لقول عمر رضي الله عنه غريب وقوله فان اعياءكم اي عجزتم عن معرفة قدر ما ياخذون منكم بنابه * بشرط نصاب * لان القليل لم يزل عفواً ولانه لا يحتاج الى الحماية * لان فاطم الطريق لا يقطعها الا اذا راي مالا عظيماً * واخذ منا * فان كانوا لا ياخذون منا اصلاً لا تأخذ لتركوا الاخذ من تجارنا ولانا احق بمكارم الاخلاق * ولم يثن في حول بلا عود * لان الاخذ في كل مرة استئصال المال وحق الاخذ لحفظه ولان حكم الامان الاول باق وبعد الحول يتجدد الامان لانه لا يمكن من المقام حولاً والاخذ بعده لا يستأصل المال * قوله وحق الاخذ لحفظه ولاحفظ مع الاستئصال * وعشر الخمر لا الخنزير * وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا بعشرها لانه لا قيمة لها وقال زفر رحمه الله بعشرها لاستوائهما في المالية عندم وقال ابو يوسف رحمه الله بعشرها اذا مر بهما جملة كأنه جعل الخنزير تابعاً للخمير فان مر بكل واحد على اتفاده عشر الخمر دون الخنزير ووجه الفرق على الظاهر ان القيمة في القبعيات لها حكم العين والخنزير منها وليس هذا الحكم القبعيات والخمر منها ولان حق الاخذ للحماية والمسلم يحمي خمر نفسه للقليل فكذا يحميها على غيره ولا يحمي خنزير نفسه بل يجب تسييه بالاسلام فكذا لا يحميه على غيره * وما في يته * لانه لم يدخل تحت الحماية * والبضاعة * لعدم الاذن باداء زكاته * ومال المضاربة * لانه ليس بمالك ولا نائب في اداء الزكاة الا اذا كان نصيبه من الربح يبلغ نصاباً فيجب عليه لانه مالك * وكسب الماذون * لانه لا ملك له كالمضارب * وثني * ان مر على عاشر العدل * ان عشر الخوارج * لان التصدير جاء من قبله حيث مر عليهم

اي ان المر المضارب بمال المضاربة لا يؤخذ منه شيء * وكسب ما ذون الاغبر مديون معه مولاة * وكسب ما ذون الاغبر مديون معه مولاة * وكسب ما ذون الاغبر مديون معه مولاة * وكسب ما ذون الاغبر مديون معه مولاة

باب الركاز

اعلم ان المعدن المتكافئ بقيد الاستقرار فيه ثم اشتهر في نفس الاجزاء المستقرة المركبة في الارض يوم خلقت الارض والكنز هو المثبت فيها بفعل الانسان والركاز يسميها فكان حقيقة فيهما مشتركا معنويًا فم والركوة واحدة الركاز وهو ما ركزه الله تعالى في المعادن اي احده كالركوة ودفين اهل الجاهلية قاموس خمس معدن نقد ونحو حديد لقوله عليه الصلاة والسلام العجا جبار والبئر جبار والمعدن جبار وفي الركاز الخمس رواء الستة والركاز يعم الكنز والمعدن كما حققناه وعطف جملة الركاز على جملة المعدن لا يفيد عدم ارادة المعدن من الركاز لاختلاف حكم الجملتين اذ حكم الاولى ان اهالك المعدن للاجير الحافر غير مضمون لا انه لا شيء فيه نفسه لانه خلاف المتفق عليه اذ لا خلاف في نفس الوجوب وانما الخلاف في كمية الواجب فالخاص انه اثبت له حكمًا خاصًا بالمعدن ثم اثبت له حكمًا اخر مع غيره فم والباقي للواجد لان الغائبين بدأ حكمية لثبوتها على الظاهر وللواجد بدأ حقيقية فاعتبرنا الحكمية في حق الخمس والحقيقية في حق الباقي فم قوله على الظاهر واليد على الظاهر يد على الباطن حكمًا ف وقال الشافعي رحمه الله لا يخمس لانه مباح سبقت يده اليه كالصيد الا اذا كان المستخرج ذهبًا او فضة فيجب فيه زكاة ولا يشترط الحول في قول له لانه غناه كله والحول تنمية وقد سمعت مالنا في هذا الفصل ع في ارض خراج او عشر وكذا في المنازة فذكرها ليس للاحتراز بل للتصريح بان وضيفتهما السمتة لا تمتع الاخذعا يوجد فيهما فم او المراد ما يكون وظيفتهما الخراج او العشر امين اي في الحال او بعد الاحياء فكانه احتزبه عن مفازة دار الحرب ع لا في داره وقالوا فيه الخمس وله انه من اجزاء الارض مركب فيها ولا مؤنة في سائر الاجزاء فكذا سيف هذا بخلاف الكنز لانه غير مركب فيها وارضه وفيه روايتان عن ابي حنيفة وجه رواية الثمن انه من اجزاء الارض ولا خمس في سائر الاجزاء فكذا في هذا يم وكنز لقوله عليه الصلاة والسلام في الركاز الخمس واسم الركاز يطلق على الكنز لمعنى الركز وهو الاثبات والباقي للمخضط له وهو الذي ملكه الامام هذه البقعة اول الفتح وقال ابو يوسف رحمه الله هو للواجد ولها انه سبقت يده اليه وهي بد الخصوص فيملك به ما في الباطن وان كانت على الظاهر كمن اصطاد سمكة في بطنها درة ثم بالبيع لم يخرج عن ملكه لانه مودع فيها بخلاف المعدن لانه من اجزائها فينتقل الى المشتري والزيق خلافا لابي يوسف رحمه الله ولها انه يستخرج من عينه بالعلاج وينطبع مع غيره فكان كالفضة لانها لا تنطبع حتى يخالطها شيء فم لاركان دار حرب لانه بمنزلة المتلصص غير مجاهر وفيه زوج لقوله عليه الصلاة والسلام لا خمس في الحجره غريب بهذا اللفظ واخرج ابن عدي مرفوعًا من طريقين ضعيفين لا زكاة في حجر فم ولولا وعنبر وقال ابو يوسف فيهما وفي كل حلية يخرج من البحر

لا يؤخذ منه شيء وان لم يكن مديونًا فكسبه ملك لمولاه فان كان المولى معه يؤخذ الزكاة منه وان لم يكن المولى معه لا يؤخذ

باب الركاز

الركاز هو المال المركوز في الارض مخلوقًا كان او موضوعًا والمعدن ما كان مخلوقًا والكنز ما كان موضوعًا هو معدن ذهب ونحوه وجد في ارض خراج وعشر خمس وبقية للواجد ان لم تملك ارضه والا فلما لكها فلا شيء فيه ان وجد في داره وفي ارضه روايتان ولا في لؤلؤ وعنبر وفيه زوج وجد في جبل وكنز فيه سمة الاسلام كاللقطة وما فيه سمة الكفر خمس وبقية للواجد ان لم تملك ارضه والا فله الخمس له اي المالك اول الفتح وركاز صحراء دار الحرب كله مستاء من وجده اي ان دخل تاجرنا دار الحرب بامان فوجد في صحراها ركازًا فهو له كله وان وجد في دار منها زد الى مالها وان وجد ركاز متاعهم في ارض منها لم تملك خمس وبقية له

باب العشر

خمس ولها ان قمر البحر لا يرد عليه القبر فالماخوذ منه ليس بغنينة ولو تقدن والمروى
 عن عمر رضي الله عنه فيما دمره البحر وبه تقول

باب العشر

يجب في غسل ارض العشر اي في ارض غير خراجية ولو غير عشرية كجبل
 ومفازة در وقال الشافعي رحمه الله لا يجب لانه متولد من حيوان فاشبهه الابرسيم ولنا
 قوله صلى الله عليه وسلم في غسل العشر ولان الثقل يتناول من الانوار والثار وفيهما
 العشر فكذاما يتولد منها بخلاف دود القز لانه يتناول الاوراق ولا عشر فيها م
 والحديث رواه ابن ماجه وأحمد وابو داود وابو يعلى وقال البيهقي هذا الحديث منقطع
 وقال البخاري مرسل فم وسقى سماء وسج بلا شرط نصاب وبقاه وقال لا
 يجب الا فيما له ثمة باقية تبلغ خمسة اوسق والوسق ستون صاعاً بصاع النبي صلى الله
 عليه وسلم م هو اربعة امناه فوله قوله صلى الله عليه وسلم ما اخرجت الارض
 فيه العشر من غير فصل م والحديث في الصحيحين معناه فم الا الحطب
 والقصب والحشيش لانها لا تستنبت في الجنان عادة بل نقي عنها حتى لو اتخذها
 مقصبة او مشجرة او متبنا للحشيش يجب فيها العشر ونصفه في مسق غرب دلو
 عظيم يسقى بها بالقرعيني م ودالية ناعورة عيني لكثرة المؤنة ولا ترفع
 المؤن لانه عليه الصلاة والسلام حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنة فلا معنى
 لرفعها اذ لو رفعت لم يتحقق التفاوت فم لان مسق السماء اذا خرج منه عشرون
 قفيزاً مثلاً ففيه قفيزان فلوفرنا ان الخارج من مسق الغرب اربعون قفيزاً ومؤنته
 كانت عشريين قفيزاً فبعد رفع المؤنة يبقى عشرون قفيزاً فلو اوجينا قفيزين في
 الباقي لم يظهر التفاوت بين الخارجين والحال انه ثابت شرعاً عتابه م قوله حكم
 فروى البخاري مرفوعاً فيما سقت السماء والعيون او كان غريباً العشر وفيما سقى بالضعف
 نصف العشر وروى مسلم مرفوعاً فيما سقت الانهار والغيم العشر وفيما سقى بالسائية
 نصف العشر فم وقوله غريباً الذي يشرب بعروقه من غير سقى بان يغرس
 في ارض يكون الماء قريباً من وجهها فيصل اليه عروق الشجر فيستغنى عن السقى
 ش وضعفه في ارض عشرية لتغلي ولو صبيها او امرأة عرف ذلك
 باجماع الصحابة رضي الله عنهم وان اسلم او ابتاعها منه مسلم وقال يعود
 الى عشر واحد في الفضلين وله ان التضعيف صار وظيفة فننقل الى المسلم بما فيها
 كالخراج او ذمي عند مجاوز التضعيف عليه في الجملة كما اذا مر على العاشر
 وخراج ان اشترى ذمي ارضاً عشرية من مسلم قال ابو يوسف رحمه الله عليه
 العشر مضاعفاً ونصرف مصارف الخراج وعند محمد هي عشرية على حالها وله ان
 الخراج اليتى بحال الكافر وعشر ان اخذها منه مسلم بشفعة او رد على البائع
 للفاسد اما الاول فلتحول الصفة الى الشفعة فكأنه اشترىها من مسلم واما الثاني
 فلا نه بالرد بالفاسد جعل البيع كان لم يكن ولان حق المسلم لم ينقطع بهذا الشراء

في غسل ارض عشرية او جبل
 وثمره وما خرج من الارض وان لم
 يبلغ خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاء
 سيج او مطر عشر عشر مبتدأة
 وقوله في غسل ارض خبره وهذا عند
 ابي حنيفة واما عندهما وعند الشافعي
 ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة
 والوسق ستون صاعاً والصاع ثمانية
 ارطال وايضاً ليس عندهم في
 الخضروات صدقة ولا فيما لم يبق
 سنة صدقة واعلم ان عند ابي
 حنيفة يجب في الخضروات صدقة
 يؤديها المالك الى الفقراء لانه يأخذها
 السلطان هكذا في الاسرار للقاضي
 الامام ابو زيد الديلمي الا في
 نحو حطب كالتقص والحشيش
 وفيما سقى بغرب او دالية نصف
 عشر بلا رفع مؤن الزرع اي
 يجب الوظيفة وهي عشر الكل لانه
 يرفع مؤن الزرع كاجر الحصاد
 ونحوه ثم يعطى وظيفته وهي عشر الباقي
 او نصفه وخمس تغلي له ارض
 عشرية رجله وطفله واثناه سواء وان
 اسلموا او اشترى ذمي او مسلم
 اعلم ان العشر يؤخذ من اراضي اطفالنا
 فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي
 اطفالهم ولا يسقط عنهم العشر المضاعف
 بالاسلام عند ابي حنيفة واما عند
 ابي يوسف فيؤخذ عشر واحد
 واخذ الخراج من ذمي اشترى عشرية
 مسلم وعشر مسلم اخذها منه بشفعة
 او ردت عليه لفاسد البيع اي
 اخذها من ذمي شفعة او اشترى ذمي

لانه واجب الرد وان جعل مسلم داره بستاناً فمؤنته تدور مع مائه فان كانت تسقي بياه العشر فعشيرة او بياه الخراج فخراجية ه م وليس هذا ابتداء الخراج على المسلم بل انتقل اليه بانتقال ما تقرر هو فيه وهو الماء لان المقابلة م الذين جوزوا هذا الماء فثبت حقهم فيه وحقهم الخراج ف م ثم الماء العشري ماء السماء والابار والعيون والبيجار التي لا تدخل تحت ولاية الماء الخراجي الانهار التي حفرها الاعاجم ه كنهز يزد جرد ونهر الملك ف ولو لم يجعلها بستاناً وفيها نخل فلا شيء فيها ف م بخلاف الذي ه اذا جعل داره بستاناً لان فيه الخراج ولو سقاء بياه العشر لتعذر ايجاب العشر عليه لان فيه معنى القرية ه وداره حر ه لان عمر رضي الله عنه جعل المساكن عفاً ه هكذا ما ثور في القصص والآثار من غير سند وحي اجماع الصحابة عليه ف م ه كعين قير ه هو الزيت درلانه ليس من انزال الارض وانما هو عين فوارة كمين الماء ه ولا عشر فيها ولا خراج بحر ه ونقط ه وهو دهن يعلو الماء ف م ودر ه ولو في ارض خراج ه صالحة للزراعة لتعلق الخراج بالتمكن من الزراعة ه يجب الخراج ه اي في حرابها لا في نفس العين وقال بعض المشايخ يجب فيها وهو ظاهر الكثر كما في البحر امين م فالمراد بنفس العين موضع القبر لما في الكفاية ثم يمسح موضع القبر في رواية تبعاً وفي رواية لا يمسح لانه لا يصلح للزراعة فلم يوجد التمكن ا م ع

باب المصروف ه

الاصل فيه قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الابدق هذه ثمانية اصناف وقد سقط منها الموقفة قالو بهم لان الله تعالى اعز الاسلام وعليه انعقد الاجماع ه في خلافة ابي بكر رضي الله عنه ه هو الفقير والمسكين وهو اسوأ حالاً من الفقير ه لانه من لا شيء له لا ية او مسكيناً ذا متربة ك م بناء على انه صفة كاشفة والاكثر على خلافه ه والاعمال ه بأخذ بقدر عمله لانه يستحقها بعائته ي م ه والمكاتب ه هو المنقول ه في تفسيره وفي الرقاب ع اخرج الطبري من كلام ابي موسى الاشعري رضي الله عنه واخرج عن الحسن البصري والزهري وعبد الرحمن بن زيد بن اسلم قالوا في الرقاب م المكاتبون ف م ه والمدبون ه وهو الفارم ه ومنقطع الغزاة ه لانه المنتفام عند الاطلاق ه اي اطلاق في سبيل الله ع ه وابن السبيل ه من كان له مال في وطنه وهو في مكان آخر لا شيء له فيه ه ولا يحل له الاخذ باكثر من حاجته ف ه فيدفع الى كلهم او الى صنف ه وقال الشافعي رحمه الله بصرف الى ثلاثة من كل صنف ولنا ان الاضافة لبيان انهم مصارف لا لاثبات الاستحقاق وهذا لما عرف ان الزكاة حق الله تعالى ولعله التقرر صاروا مصارف فلا يبالي باختلاف جهاته والذي ذهبنا اليه مروى عن عمرو ابن عباس رضي الله عنهم ه قوله عن عمر رواء ابن ابي شبة وقوله ابن عباس رواء الطبراني ف ه لا الى ذي ه لقوله صلى الله عليه وسلم لمعاد رضي الله عنه خذها من اغنياءهم وردها في فقرائهم ه رواء السنة وهو مشهور

من المسلم العشرية ثم ردت على المسلم لئساد البيع عادت عشرية كما كانت ه وفي دار جعلت بستاناً خراج ان كانت لذي او مسلم سقاها بمائه ه اي بياه الخراج ه وان سقاها بياه العشر عشر وماء السماء والبيتر والعيون عشري وماء الانهار حفرها الاعاجم خراجي ه كنهز يزد جرد ونحوه وكذا سيجون وسيجون ودجلة والفرات عند ابي يوسف وعشري عند محمد ه ولا شيء في عين قير ونقط في ارض عشر وفي ارض خراج وفي حرابها الصالح للزراعة خراج لا فيها ه اي اذا كان حراب العين صالحاً للزراعة يجب فيها الخراج لا في العين ه باب المصارف ه

منهم الفقير وهو من له ادنى شيء والمسكين من لا شيء له وعامل الصدقة فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته ومديون لا يملك نصاباً فضلاً عن دينه وفي سبيل الله وهو منقطع الغزاة عند ابي يوسف ومنقطع الحاج عند محمد وابن السبيل وهو من له مال لا معه ولئزكى صرفها الى كلهم والى بعضهم ه احتراز عن قول الشافعي اذ عنده لا بد ان يصرف الى جميع الاصناف فيعطى من كل صنف ثلاثة لاف اقل الجمع ثلاثة ونحن نقول اذا دخل اللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود ولا على الاستفراق يراد بها الجنس ونبطل الجمعية كما في قوله تعالى لا يحل لك النساء من بعد فهنا لا يراد العهد ولا الاستفراق

فيقيد به اطلاق الفقراء في الآية او هي عام خص منها الحرابي بالاجماع تجاز
 تخصيصها بخير الواحد فم ﴿ وصح غيرها ﴾ وقال الشافعي رحمه الله لا يصح وانما
 قوله عليه الصلاة والسلام تصدقوا على اهل الاديان كلها ولولا حديث معاذ قلنا
 بالجواز في الزكاة والحديث رواه ابن ابي شيبه مرسلًا ف ﴿ وبناء مسجد
 وتكفين ميت ﴾ لانعدام التملك وهو الركن ﴿ وقضاء دينه ﴾ خلافاً لما لك رحمه
 الله ولنا ان قضاء دين الغير لا يقتضي التملك منه لا سيما في الميت لقوله لا يقتضي
 التملك منه اذا كان غير اذن ذلك الغير اما اذا كان باذنه وهو فقير فيجوز عن
 الزكاة على انه تملك منه والدائن يقبضه نيابة عنه ثم يصير قابضاً لنفسه فم ﴿ وشراء
 فن يعتق ﴾ لان الاعناق اسقاط الملك لا تملك ﴿ واصله وان علا وفرعه وان
 وان سفل ﴾ لان منافع الاملاك بينهم متصلة فلا يتأق التملك على الكمال
 ﴿ وزوجته ﴾ للاشتراك في المنافع عادة قال تعالى ووجدك عائلاً فاغنيه اي بمال
 خديجة رضي الله تعالى عنها ﴿ وزوجها ﴾ وقالوا تدفع المرأة الى زوجها لقوله
 عليه الصلاة والسلام لك اجران اجر الصدقة واجر الصلاة فانه لامرأة ابن مسعود
 رضي الله عنها وقد سأله عن التصديق عليه قلنا هو محمول على النافلة قوله لقوله
 عليه الصلاة والسلام في الصحيحين والنسائي وقوله سأله حين امر عليه الصلاة
 والسلام بالصدقة وقوله محمول على النافلة لانها هي التي كان عليه الصلاة والسلام
 يقول بالموعظة والحث عليها فم ﴿ وعبدته ومكاتبه ومدبره وأم ولده ﴾ اذ كسب
 المملوك لسيدته فانعدم التملك وله حق في كسب مكاتبه فلم يتم التملك ﴿ ومعق
 البعض ﴾ خلافاً لما وله انه كالمكاتب ﴿ وغني بملك نصاب ﴾ وقال الشافعي رحمه
 الله يدفع الى غني الغزاة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا تحمل الصدقة لغني وكذا
 حديث معاذ على مارو بنه م رواه في مسألة منع الزكاة للذمي ونقلناه ثمة ع قوله
 ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لهذا الحديث طرق كثيرة عن جماعة من الصحابة
 كلهم يرويه مرفوعاً واحسنها ما اخرجه ابو داود والنسائي فم ﴿ وعبدته ﴾ لان
 الملك واقع لمولاه ﴿ ومثله ﴾ لانه يعد غنياً بمال ابيه لا الكبير ﴿ وبني هاشم ﴾
 لقوله عليه الصلاة والسلام يا بني هاشم ان الله تعالى حرم عليكم غسالة الناس
 واوساخهم وعوضكم منها بخمس الخمس بخلاف التطوع لان المال هنا كالماء
 يتدنس باسقاط الفرض اما التطوع بمنزلة التبريد بالماء قوله يا بني هاشم
 الخ غريب بهذا اللفظ ولفظ مسلم ان الصدقة لا ينبغي لآل محمد انما هي اوساخ
 الناس وقوله بخلاف التطوع وأثبت في شرح الكنز الخلاف في جواز التطوع
 على وجه يشعر بترجيح الحرمة وهو الموافق للمعومات فلا تدفع اليهم الا على وجه
 الهبة مع الادب فم وعم آل علي وآل عباس وآل جعفر وآل عقیل وآل
 الحارث بن عبد المطلب لانهم نصره عليه الصلاة والسلام جاهلية واسلاماً
 فاستحقوا هذه الكرامة لا غيرهم من بني هاشم فم ﴿ ومواليهم ﴾ لما روى ان مولى

لانه ان اريد هذا فلا بد ان يراد
 ان جميع الصدقات التي في الدنيا
 لجميع الفقراء الى آخره فلا يجوز ان
 يحرم واحد وليس هذا في وسع أحد
 على انه ان اريد جميع الصدقات لجميع
 هؤلاء لا يجب ان يعطى كل صدقة
 جميع الاصناف ولا ان يعطى ثلاثة
 من كل صنف فصار كقولها الصدقة
 للفقير والمسكين الى آخره ولا يراد
 ان الصدقة مقسومة على هؤلاء لانها
 ان قسمت على الاصناف فما اصاب
 الفقير لا شك انه يطلق عليه اسم
 الصدقة فيجب ان يكون مقسوماً
 ايضاً بخلاف ما لو قال ثلث مالي
 للفقراء والمساكين فعلم ان المراد
 بيان المصارف لا القسمة ﴿ لالي
 وعن ما يعتق ﴾ لانه لا بد ان يملك
 احد المستحقين فلماذا قال في المختصر
 فيصرف الى الكل او البعض تملكاً
 ﴿ ولا الى من يتنهم اولاد او زوجية ﴾
 اي لا يعطى اصله وان علا وفرعه
 وان سفل ولا يعطى الزوج زوجته
 ولا الزوجة لزوجها ﴿ ومملوك ﴾ اي
 مملوك المزدك ﴿ وعبداً عتق بعضه
 وغني ومملوك ﴾ اي مملوك الغني
 والمراد غير المكاتب اذ يجوز ان يعطى
 الى مكاتب الغني ﴿ ومثله ﴾ اي طفل
 الرجل الغني ﴿ وبني هاشم ال علي
 وال عباس وجعفر وعقيل وحارث
 ابن عبد المطلب ومواليهم ﴾ اي

معنى هو لاء ﴿ ولا الى ذمي وجاز غيرها اليه ﴾ اي جاز ان يصرف الى الذمي صدقة غير الزكاة ﴿ دفع الى من ظنه انه مصرف بيان انه عبده او مكاتبه يعيدها وان بان غناؤه او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لم بعد خلافاً لابن يوسف وحبب دفع ما يقنيه عن السؤال ليوم وكره دفع مائتي درهم الى فقير غير مدبون ونقلها الى بلد اخر الا الى قرية او الى احوج من اهل بلده ﴾ ﴿ باب صدقة الفطر ﴾
 ﴿ هي من بر او دقيقه او سبقه او ﴾ ١١٢ ﴿ زيب نصف صاع ومن تمر او شعير صاع مما يسع فيه ثمانية ارطال

رسول الله صلى الله عليه وسلم سأله التحل لي الصدقة فقال لا انت مولانا ولفظ ابي داود والترمذي والنسائي فسأله فقال مولى القوم منهم وانا لا تحل لنا الصدقة قال الترمذي حديث حسن صحيح فم ﴿ ولو دفع بقر فبان انه غني او هاشمي او كافر او ابوه او ابنه صح ﴾ وقال ابو يوسف عليه الاعادة ولها حديث معن بن يزيد فانه عليه الصلاة والسلام قال فيه يا يزيد لك ما نويت ويا معن لك ما اخذت وقد دفع اليه وكيل ابيه صدقته ولان الوقوف على هذه الاشياء والاجتهاد دون القطع فيبني الامر فيها على ما يقع عنده كما في اشتباه القبلة وهذا اذا تحرى واكبر رآه انه مصرف أما اذا شك ولم يحرم او تحرى واكبر رآه انه ليس بمصرف لا يجوز الا اذا علم انه فقير هو الصحيح م لم حديث اخرجه البخاري وهذا وان كان واقعة حال يجوز فيها كون تلك الصدقة نفلاً لكن عموم لفظة ما في ما نويت يفيد المطلوب قوله علم تبين ف م ﴿ ولو عبده او مكاتبه لا ﴾ لعدم التملك ﴿ وكره الاغناء ﴾ وقال زفر لا يجوز لان الغناء قارن الاداء فصار الاداء الى الغني ولنا ان الغناء حكم الاداء فيتعقبه لكنه بكرة لقرب الغناء منه كمن يصلي وبقربه نجاسة ﴿ وندب عن السؤال ﴾ لقوله صلى الله عليه وسلم اغنوم عن السؤال ولان السؤال ذل فكان فيه صيانة المسلم عن الوقوع فيه ي ﴿ وكره نقلها الى بلد اخر ﴾ لما روينا من حديث معاذ وفيه رعاية حق الجوار م رواه عند قوله ولا الى ذمي ع وهو قوله صلى الله عليه وسلم ردها الخ ف ﴿ لغير قريب واحوج ﴾ لما فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة ﴿ ولا يسأل من له قوت يوم ﴾ اي لا يحمل له السؤال لقوله صلى الله عليه وسلم من سأل وعنده ما يقنيه فانما يستكثر جمر جهنم قالوا يا رسول الله ما يقنيه قال ما يغديه وبمشبهه رواه ابو داود واحمدى

﴿ باب صدقة الفطر ﴾

﴿ يجب ﴾ لقوله صلى الله عليه وسلم في خطبة ادوا عن كل حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعاً من شعير م رواه ابو داود في سنته والدارقطني وعبد الرزاق في مسنده وهي من طرفها الصحيحة التي لا ريب فيها طريق عبس الرزاق ف ﴿ على حر ﴾ شرط الحرية ليتحقق التملك ﴿ مسلم ﴾ شرط الاسلام ليقع قرابة ﴿ ذي نصاب ﴾ وقال الشافعي تجب على من يملك زيادة على قوت يومه لنفسه وعباله ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا صدقة الا عن ظهر غني م رواه احمد

من حج او عدس ﴿ الصاع كيل يسع فيه ثمانية ارطال فقدر ثمانية ارطال من الحج وهو الماش او من العدس وانما قدر بها لقله التفاوت بين حباتها عظماً وصغراً وتخلخلها واكتنازاً بخلاف غيرها من الحبوب فان التفاوت فيها كثير غابة الكثرة وافي قد وزنت الماش والحنطة الجيدة المكنزة والشعير وجعلتها في المكيل فالماش اقل من الحنطة والحنطة من الشعير فالمكيل الذي يملأ بتانية ارطال من الحج يملأ باقل من ثمانية ارطال من الحنطة الجيدة المكنزة فالاحوطان بقدر الصاع بتانية ارطال من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة المكنزة فكما يجعل فيه ثمانية ارطال من مثل ذلك الحنطة يجعل بها وان كان يملأ باقل من ذلك اذا كان الحنطة المتخلخله لكن ان قدر بالحج يكون اصغر من الاول ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون الاول احوط ثم اعلم ان هذا الصاع هو الصاع العراقي واما الحجازي فهو خمسة ارطال وثلاث رطل فالواجب عند الشافعي من الحنطة صاع من الحجازي وعندنا نصف صاع من العراق وهو منسوان على ان المن اربعون استاراً والاستار اربعة

متاقيل ونصف مثقال فلن مائة ومائون مثقالاً ﴿ ومنوان برأ جاز خلافاً لحمد ﴾ فان عنده لا بد ان (وكذا)

يقدر بالكيل ﴿ واداء البر في موضع يشتري به الاشياء احب وعند ابي يوسف اداء الدرهم احب ويحب على حر مسلم له نصاب الزكاة وان لم يتم ﴾ قد ذكرنا في اول كتاب الزكاة ان الفناء بالحوول مع الثنية او السوم او نية التجارة فمن كان له نصاب الزكاة اي نصاب فاضل من حاجته الاصلية فان كان من احد الثنتين او السوام او مال التجارة يجب عليه الصدقة وان لم يحمل عليه الحول وان

وكذا البخاري في كتاب الوصايا تعليقا ولفظ ظهر مقحم ف م ﴿ فاضل عن مسكنه
وثيابه واثائه وفرسه وسلاحه وعبيده ﴾ لان هذه الاشياء مستحقة بالحاجة الاصلية
والمستحق بالحاجة الاصلية كالمعدوم ﴿ عن نفسه ﴾ لحديث ابن عمر رضي الله عنهما
قال فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطر على الذكر والانثى ه رواه
البخاري ومسلم ف ﴿ وطفله الفقير ﴾ فان كان للطفل مال يؤدي من مال الطفل
عندها خلافاً لمحمد ه م فانه قال تجب على الاب الغني صدقة ولده الصغير الغني كم
﴿ وعبيده لغدمة ﴾ ولو كان العبد كافر الاطلاق ما روينا ولان السبب قد تحقق
والمولى من اهله وفيه خلاف الشافعي لان الوجوب عنده على العبد ه م وبتحملة السيد
قلنا ان غرض التكليف هو ابتلاء المكلف بصرف منفعة الى ما لكه تعالى ليظهر
طاعته من عصيانه فلوفرز ان شخصاً وجب عليه شيء بحيث لم شخصاً آخر صرفه
الى مالكه تعالى خلا تكليف الشخص الاول عن غرضه ثم لو لم يكن في المقام الا
هذا الدليل العقلي لوجب حمل كلمة على الواردة في نحو على كل حر وعبد على معنى
عن كقوله

اذا رضيت علي بنو قشير * لعمر الله اعجبني رضاها

فما ظنك اذا وزد في بعض الروايات بالسند الصحيح بلفظة عن ف م قوله ما روينا
ونقلته في اول الباب مع تحريجه ع وما وقع في حديث صحيح من قوله من المسلمين
لا يعارضه لما عرف من عدم حمل المطلق على المقيد في الاسباب اذ لا تزاحم في الاسباب
ف م ﴿ ومدبره وام ولده ﴾ لان السبب رأس ميمونه وبلي عليه لما روى الدارقطني انه عليه
الصلاة والسلام امر بصدقة الفطر عن الصغير والكبير والحر والعبد ميمونون وهو لا يهذه
الصفة على الكمال ي ولانها تضاف اليه يقال زكاة الرأس وهي امارة السببية والاضافة
الى الفطر باعتبار انه وقتها ولذا تعدد بتعدد الرأس مع اتحاد اليوم والاصل في
الوجوب راسه وهو ميمونه وبلي عليه فيلحق به من هو في معناه كالولادة الصغار ومما ليكه
ه قوله لان السبب المقيد لهذه السببية لنقله عن فيه قوله عليه الصلاة والسلام عن
كل حر قوله وهي امارة السببية تمامه موقوف على كون هذا التركيب مسموعاً من
الشارع لان السببية لا تثبت الا بوضعه او من اهل الاجماع قوله فيلحق بيان لحكمة
نص واردهم والافلا حاجة اليه لو روى النص فيهم مقصوداً ف م ﴿ لا عن زوجته ﴾
لتصور الولاية والمؤنة فانه لا يليها في غير حقوق النكاح ولا يمونها في غير الرواتب
كالداواة ﴿ وولده الكبير ومكاتبه ﴾ لعدم الولاية فيها ﴿ وعبد او عبيد لها ﴾
وقالا على كل منهما ما يخصه من الرأس لا الاشخاص ه ولاي حنيفة ان المؤنة
قاصرة لان على كل منهما بعض المؤنة وكذا الولاية ف م ﴿ ويتوقف لومياً بخيار ﴾
لها او لاحدها ي كائن عند طلوع الفجر وقال زفر رحمه الله على من له الخيار وقال
الشافعي رحمه الله ان له الملك ولاي حنيفة ان وجوبها مبني على الملك والملك
موقوف ه قوله لمن له الملك كانه يعني الملك في مدة الخيار ﴿ نصف صاع من

كان من غير هذه الاموال كدار لا
يكون للسكنى ولا لتجارة وفيها يباع
النصاب يجب بها صدقة الفطر مع انه
لا يجب بها الزكاة ﴿ وبه تحرم الصدقة ﴾
فهذا النصاب نصاب حرمان الزكاة ولا
يشترط فيه النماء بخلاف نصاب وجوب
الزكاة ﴿ لنفسه وطفله فقيراً وخدامه
ملكاً ولو مدبراً او ام ولداً وكافراً لا
لزوجه وولده الكبير وطفله الغني بل
من ماله ومكاتبه وعبده فتجارة وعبد
له ابق الا بعد عوده ولا لعبد او
عبيد بين اثنين على احدهما ﴿ هذا
عند ابي حنيفة واما عندها فيجب
عليها ﴿ ولو بيع بخيار احدها فعلى

بر او دقيقة او سوبقه ﴿ وقال الشافعي رحمه الله يجب من جميع ذلك صاع لحديث
 ابي سعيد الخدري كنا نخرج ذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا
 ما روينا ه في اول الباب ع وهو مذهب جماعة من الصحابة رضي الله عنهم وفيهم
 الخلفاء الراشدون وما رواه محمود على الزيادة تطوعاً ه قوله كنا نخرج قال كنا
 نخرج اذ كان رسول الله صلى الله عليه وسلم زكاة الفطرة من كل صغير وكبير حر
 او مملوك صاعاً من طعام او صاعاً من اقط او صاعاً من شعير او صاعاً من تمر او صاعاً
 من زبيب فلم نزل نخرجه حتى قدم معاوية رضي الله عنه حاجاً او معتمراً فكم الناس
 على المتبر فكم كان فيما كلم به الناس ان قال ابي اري ان مؤثمين من بر الشام يعدل
 صاعاً من تمر فاخذ الناس بذلك قال ابو سعيد اما انا فلا ازل اخبره كما كنت
 اخبره رواه السنة مطولاً ومختصراً وجه الاستدلال بلفظ طعام المذكور فيه لانه
 عند الاطلاق يتبادر منه الى البر وايضاً عطف الشعير وغيره عليه قلنا الناس في
 مناظرة معاوية كانوا صحابة والتابعين فله كان عند احدهم عنه عليه الصلاة والسلام
 تقدير الحنطة بصاع لم يسكت ولم يعول على رايه احد اذ لا راي مع النص وروي
 البخاري عن ابي سعيد نفسه كنا نخرج في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم
 الفطر صاعاً من طعام قال ابو سعيد كان طعامنا يومئذ الشعير والزبيب والاقط
 والتمر فلو كان البر من طعامهم لبادر الى ذكره قبل الكل اذ فيه صريح مستنده في
 خلاف معاوية وعلى هذا التصريح يلزم كون المراد بالطعام في حديثه الاول هو
 الاعم وان العطف من عطف الخاص على العام وكون المراد بقوله فلا ازال اخبره
 الخ انا كنا نخرجه مما ذكرته صاعاً حتى كثرت البر فانا نخرج منه ايضاً ذلك القدر ف م
 ﴿ او زبيب ﴾ وقال الزبيب كالشعير لنتقار به التمر في المقصود وله انه يتقارب البر
 في المعنى لان كلا منهما يؤكل بجميع اجزائه و يلقى من التمر الثروة ومن الشعير الغفلة
 ه م قوله في المقصود وهو التفكه والاستحلاء ف ﴿ او صاع تمر او شعير ﴾ لما مر
 في الحديث ع ﴿ وهو ثمانية ارطال ﴾ بالعراقي والرطل مائة وثلاثون درهماً و يعتبر
 وزن ذلك بما لا يختلف كيله ووزنه كالمش والعدس ف م وقال ابو يوسف رحمه
 الله خمسة ارطال وثلاث رطل وهو قول الشافعي رحمه الله لقوله عليه الصلاة والسلام
 صاعنا اصفر الصيعان ولنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام بتوضاً بالمد رطلين
 و يغسل بالصاع ثمانية ارطال وهكذا كان صاع عمر رضي الله عنه وهو اصفر من
 الهاشمي وكانوا يستعملون الهاشمي ه قوله لقوله عليه الصلاة والسلام الله اعلم به غير ان
 ابن حبان روى عن ابي هريرة قيل يا رسول الله صاعنا اصفر الصيعان ومدنا اكبر
 الامداد فقال اللهم بارك لنا في صاعنا وبارك لنا في قليلنا وكثيرنا واجعل لنا مع
 البركة بركتين ثم قال ابن حبان وفي نركه عليه الصلاة والسلام انكار كونه اصفر
 الصيعان بيان ان صاع المدينة كان كذلك اه ولا يخفى ان هذا ليس من مواضع
 السكوت فيها حجة (١) تعليل للمنع ع لانه في حكم شرعي حتى يلزم رده ان كان خطأ قوله

(١) تعليل للمنع ع

(بالصاع)

من يصبر له بطول فجر الفطر فيجب لمن اسلم او ولد قبله * اي قبل الطلوع وهذا عندنا واما عند الشافعي فيجب بغروب الشمس
فن اسلم في الليلة او ولد فيها لا يجب عليه عنده * لا لمن ١١٥ مات في ليلته * خلافاً للشافعي فانه يجب

عليه لادراك وقت الغروب * او
اسلم او ولد بعده * اي بعد طلوع
الفجر فانه لا يجب عليها اجماعاً اما
عندنا فلانه لم يدرك وقت الطلوع
واما عنده فلانه لم يدرك وقت الغروب
* وان قدمته جاز بلا فصل بين
مدة ومدة ونذب تعجيلها ولو اخرجت
لا تسقط *

كتاب الصوم

الصوم هو ترك الاكل والشرب
والوطء من الصبح الى المغرب مع
النية وصوم رمضان فرض على كل
مسلم مكلف اداء وقضاء وصوم
النذر والكفارة واجب وغيرهما قل
ذكر في الهداية ان صوم رمضان
فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام
وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا
يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله
تعالى وليوفوا نذورهم وقيل في المواشي
ان قوله وليوفوا نذورهم عام خص منه
البعض وهو النذر بالمعصية والطهارة
وعيادة المريض وصلاة الجنائز فلا
يكون قطعياً فيكون واجباً اقول
المنذور اذا كان من العبادات المقصودة
كالصلاة والصوم والحج ونحو ذلك فلزمه
ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان
كان سند الاجماع ظنياً وهو العام
المفصوص فينبغي ان يكون فرضاً وكذا
صوم الكفارات لان ثبوته بنص قطعي
مؤيد بالاجماع فقول صاحب الهداية
ان المنذور واجب يمكن انه اراد بالواجب
الفرض كما قال في افتتاح كتاب الصوم

بالصاع ثمانية ابطال هكذا وقع مفسراً عن انس وعائشة في طرق ثلاث رواها
الدارقطني وضعها وقوله وهكذا كان صاع عمر رضي الله عنه اخرجه ابن ابي شيبة
ف م * صبح يوم الفطر * هذا شرط الوجوب والسبب الرأس ك م وقال الشافعي
رحمه الله يتعلق الوجوب بغروب الشمس من اليوم الاخير من رمضان ولنا ان
الاضافة للاختصاص واختصاص الفطر باليوم دون الليل ه اي جعل الفطر الغير
المعتاد وهو فطر النهار شرطاً اولي من جعل الفطر المعتاد وهو فطر الليل كذلك ولذا
لا يجب في فطر سائر الليالي وقد يفرق بان الفطر الاخير ممن صوم الشهر ووجوبها
انما كان طهارة للصائم عما عساه كان واقفاً في صومه ف م * فن مات قبله او اسلم
او ولد بعده لا يجب وصح لو قدم * لتقرر سببه فصار كتقديم الزكاة * او اخرج
لان وجه القرية فيها معقول فلا يقدر وقت الاداء فيها بخلاف الاضحية ه لانها
ارافة دم لا يعقل فيها معنى القرية ع

كتاب الصوم

هو ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى الغروب * بنص الكتاب
ه وهو قوله تعالى وكلاوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود
من الفجر ثم اتوا الصيام الى الليل ع * بنية * لتمييز العبادة عن العادة ي م
* من اهله * خرج الكافر والحائض ي م * وصح صوم رمضان وهو فرض *
لنص كتب عليكم الصيام وللاجماع * والنذر المعين وهو واجب * لنص وليوفوا
نذورهم * ولم يفد الفريضة لانه خص منه النذر بالمعصية وما لبس من جنسه العبادة
كميادة المريض ف م * والنفل بنية من الليل الى ما قبل نصف النهار * وقال
الشافعي رحمه الله لا تجزئه النية بعد الصبح لقوله عليه الصلاة والسلام لا صيام
لمن لم ينو الصيام من الليل ولانه لما فسدت الجزء الاول لفقد النية فسدت الثاني ضرورة
انه لا تجزئ * بخلاف النفل لانه مجزئ * عنده ولنا قوله عليه الصلاة والسلام بعد
ما شهد الاعرابي بروية الهلال الا من اكل فلا يأكل بنية يومه ومن لم يأكل
فليصم وما رواه محمود على نفي الفضيلة او معناه لم ينو انه صوم من الليل ولانه صوم
يوم فيتوقف الامسالك في اوله على النية المتأخرة المقترنة باكثره كالنفل وهذا لان
الصوم ركن واحد ممتد والنية لتعيينه لله تعالى فيتخرج بالكثرة جنسية الوجود بخلاف
الصلاة لانها اركان فيشترط قرانها بالعقد على ادائها بخلاف القضاء لانه يتوقف على
صوم ذلك اليوم وهو النفل وبخلاف ما بعد الزوال لعدم الاقتران بالاكثر ه م
قوله لقوله عليه الصلاة والسلام رواه اصحاب السنن الاربعة واختلفوا في رفعه ووقفه
وفي لفظه لا صيام لمن لم ينو بجمع بالتشديد والتحقيق يبيت لم يفترضه من الليل

الصوم ضربان واجب وتقل ويمكن ان يقال ان الصوم المنذور والكفارة وان كان فرضاً بسبب الاجماع انما اطلق عليه لفظ الواجب لان
سند الاجماع ظني من المصنف * وصبغ صوم رمضان والنذر المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها في الاصح * اعلم ان النهار

قوله عليه الصلاة والسلام مستغرب والله اعلم به بل المعروف انه شهد عنده برواية
 الهلال فامر ان يتادي في الناس ان يصوموا غدا رواء الدارقطني واستدل
 الطحاوي بما في الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام امر رجلاً ان اذن في الناس
 ان من اكل فليصم بقية يومه ومن لم يكن اكل فليصم فان اليوم يوم عاشوراء وفيه
 دليل على انه امر ايجاب قبل نسخه برمضان اذ لا يؤمر من اكل بامساك بقية اليوم
 الا في يوم مفروض الصوم بعينه ابتداء بخلاف قضاء رمضان فعمل ان من تعين عليه
 صوم يوم ولم ينو ليلاً يميزه بنية نهار فثبت ان الافتراض يلزمه عدم الحكم بفساد
 الجزء الاول من النهار العاري من النية ويعتبر موقوفاً من الشارع حتى يظهر الحال
 قوله نفي التفضيلة كما في امثاله نحو لا وضوء لمن لم يسلم فم ولا صلاة لجار المسجد
 الا في المسجد واذا اقيمت الصلاة فلا صلاة الا المكتوبة قوله لم ينو انه الخ بل نوى
 انه صائم من الآن نافية لما مضى من اليوم او ساكتاً عنه قوله ولانه اي ولان صوم
 كل يوم من ايام رمضان صوم يوم اي وظيفة ذلك اليوم قوله على النية اي نية
 صوم ذلك اليوم قوله على صوم ذلك اليوم لا على صوم القضاء ع و يطلق النية
 ونية النفل وقال الشافعي رحمه الله في نية النفل عابث وفي مطلقها له قولان ولنا
 ان الفرض متعين فيصاب باصل النية كالتوحد في الدار يصاب باسم جنسه واذا
 نوى النفل او واجباً اخر فقد نوى اصل الصوم وزيادة جهة وقد لغت الجهة فبقي
 الاصل وهو كاف هم وانما لغت لانها تغيير للمشروع في الوقت كمن سلم لتقليل عليه
 سجدة السهوع وما بقي لم يميز الا بنية معينة معينة **لانه غير متعين فلا بد من**
التعيين ابتداءً وينت رمضان برواية هلاله او بعد شعبان ثلاثين **لانه**
 عليه الصلاة والسلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فان غم عليكم فامكثوا عدة شعبان
 ثلاثين يوماً ولان الاصل بقاء الشهر فلا ينتقل عنه الا بدليل ولم يوجد ه والحديث
 في الصحيحين ف **ولا يصام يوم الشك** للصورة التي هو قوله صلى الله عليه وسلم
 لا تتقدموا رمضان بصوم يوم ولا بصوم يومين ك في الكتب الستة اي هذا النبي
 وان حمل جمعاً بين الاحاديث على التقدم على رمضان بصوم رمضان لانه اداة قبل
 او انه لكن صورته اللفظية قائمة والورع ان لا ينزل بساحتها اصلاً وهذا يفيد كراهة
 التنزيه فم قال جمعاً بين الاحاديث فقد اخرج الشيخان وابوداودانه صلى الله عليه وسلم
 قال لرجل هل سمعت من سرر شعبان قال لا قال فاذا افطرت من رمضان فم يومين والمراد
 هنا بسرر شعبان اخره ذكره المروزي والخطابي عن الاوزاعي عني عن البخاري في كتاب
 الصوم في باب لا يتقدم من رمضان بصوم يوم الخ قال بصوم رمضان اي على زعم
 الصائم والا حقيقة التقدم لا يتصور بناه م **الا تطوعاً** وقال الشافعي رحمه الله
 يكره ابتداءه بان لم يوافق ما اعتاد صيامه ش ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا
 يصام اليوم الذي يشك فيه انه من رمضان الا تطوعاً لم يعرف قيل لا اصل له
 وسياً في لاباحة الصوم ثبوت بوجه اخر فم ذكره في الهداية حاصله ان الصوم

الشرعي من الصبح الى المغرب فالمراد
 بالضحوة الكبرى منتصفه فم لا بدان
 تكون النية موجودة في اكثر النهار
 ويشترط ان يكون قبل الضحوة الكبرى
 وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف
 النهار اي قبل نصف نهار الشرعي
 وفي مختصر القدوري الى الزوال
 والاول اصح **وبنية مطلقة او بنية**
نفل واداء رمضان بنية واجب اخر
الا في مرض او سفر بل عما نوى
والنذر المعين عن واجب آخر نواه
 اي اداء رمضان بصبح بنية عن
 واجب اخر الا في السفر او المرض
 فانه يقع عن ذلك الواجب واذا نذر
 صوم يوم معين فنوى في ذلك اليوم
 واجباً اخر يقع عن ذلك الواجب
 سواء كان مسافراً او مقياً صحيحاً
 او مريضاً وعبارة المختصر هكذا و بصر
 اداء رمضان بنية قبل نصف النهار
 الشرعي و بنية نفل و بنية مطلقة
 و واجب آخر الا في سفر او مرض
 وكذا النفل والنذر المعين الا في
 الاخير اي حكم النفل والنذر المعين
 حكم اداء رمضان الا في الاخير وهو
 الواجب الاخر **والنفل بنية و بنية**
مطلقة قبل الزوال لا بعده و شرط
للقضاء والكفارة والنذر المطلق
التبیت والتعيين المراد بالتبیت
 ان ينوي من الليل **وان غم ليلة**
الشك اي ليلة الثلاثين من شعبان
لا يصام الا نقلاً ولو صامه لواجب
اخر كره و يقع عنه في الاصح اي
 يقع عن الواجب الاخر في الاصح
 وقيل يقع تطوعاً لان غيره منه

تطوعاً افضل بالاجماع ان وافق عاداته وكذا اذا صام ثلاثة ايام فصاعداً من اخر الشهر وان افردته فقد قيل الفطر افضل احترازاً عن ظاهر النهي وقيل الصوم افضل اقتداءً بعلي وعائشة رضي الله عنهما فانهما كانا بصومانه والمختار ان يصوم المتي بنفسه احتياطاً ويفق العامة بالتبوم الى الزوال ثم بالافطار نفيًا للتهمة اه اي تهمة انه لو افترق بالنفل يقع عندهم انه افترق على خلاف ما نهي عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم لشبهة حديث العصيان بين العوام فم او انه لما جاز النفل يجوز الفرض بالاولى لك فالتفصيل المذكور مع تعليل بعض وجوهه بالاجماع وبالاثر بفيد اباحة من حيث هو ع ومن رأى هلال رمضان او الفطر ورد قوله صام وفي الهداية ومن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر احتياطاً وفي البخاري مرفوعاً صوموا لرؤيته وافطروا اه وفي الزيلعي قال صلى الله عليه وسلم صومكم يوم بصومون وفطركم يوم يفطرون وروى ابو داود والترمذي عن ابي هريرة رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم قال الصوم يوم يصومون والفطر يوم يفطرون اه م وكانهم راوا حديث الرواية وحديث موافقة الناس معارضين فحكوا الاحتياط جمعاً بينهما فعملوا بمحدث الرواية في رمضان للاحتياط في ايجاب الصوم ومحدث الموافقة في هلال الفطر لذلك وفي باب سجود التلاوة من فتح القدير ما لم يخصه الاصل ان العبادة اذا دارت بين دليلي الثبوت والسقوط ثبتت لانا خلقنا لها والعقوبة اذا دارت بينهما سقطت لانها نندره اه ع ﴿ وان افطر قضى فقط ﴾ لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فاورثت شبهة وهذه الكفارة نندري بالشبهات لانها لا تجب على الخطي بخلاف سائر الكفارات فانها تجب على الخطي والمعذور فعمل انها ملقحة بالعقوبات وهي نندري بالشبهات لثم ﴿ وقيل بغلة ﴾ كقيم وغبار ﴿ خير عدل ﴾ لان قول الفاسق في الديانات غير مقبول وتاويل قول الظحاوي عدلاً كان او غير عدل ان يكون مستوراً ﴿ ولو فطرنا او انتى لرمضان ﴾ لانه امر ديني فاشبهه رواية الاخبار ولذا لا يشترط لفظ الشهادة ﴿ وحرين او حر وحرين للفطر ﴾ لتعلق نفع العباد به وهو الفطر فاشبهه سائر حقوقهم والاضحى في ظاهر الرواية كالفطر لتعلق نفع العباد وهو التوسع بخوم الاضاحي ﴿ والا فجمع عظيم لها ﴾ لان التفرد بالرواية في هذه الحالة يوم الغلط فيجب التوقف حتى يكون جمعاً كثيراً بخلاف يوم العلة لانه قد ينشئ الغني فيتفق النظر لبعضه قوله لان التفرد الخ اراد تفرد من لا يقع العلم بخبره ولو متعدد لا تفرد الواحد قوله يوم الاولى ان يقال ظاهر في الغلط لان مجرد الوم ثابت في جميع الينات بل التفرد بين جم غفير متوجهين لما توجه اليه مع عدم المانع ومع سلامة الابصار وان تفاوتت حدة ظاهر في الغلط فم ﴿ والاضحى كالفطر ولا عبرة باختلاف المطالع ﴾ علي ظاهري المذهب وعليه اكثر المشايخ وعليه الفتوى بحر عن الخلاصة در لتعلق الخطاب عاماً بمطلق الرواية في حديث صوموا لرؤيته بخلاف اوقات الصلاة محمد امين اعلم ان نفس اختلاف المطالع لاتراع فيه بان يكون بين البلدين بعد بحيث خلافاً لحمد فان الفطر ثبت عنده بتبعية الصوم وك من شيء يثبت ضمناً ولا يثبت قصداً ﴿ والاضحى كالفطر ﴾ اي في الاحكام المذكورة

يتأدى بنية واجب آخر والنفل فيه احب اجماعاً ان وافق صوماً يعتاده والا يصوم الخواص كالمفتي والقاضي ﴿ ويفطر غيرهم بعد الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فم واجب اخر والا فم نفل ﴾ اي نوى ان كان الغد من رمضان فانا صائم عنه والا فم نفل فان ظهر رمضانته كان عنه لوجود مطلق النية ﴿ والا فم نفل فيها ﴾ اي فيما قال والا فم واجب اخر وفيما قال والا فم نفل اما في الصورة الاولى فلانه متردد في الواجب الاخر فلا يقع عنه نية مطلق النية فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضاً ﴿ ومن رأى هلال رمضان او فطر وحده يصوم وان رد قوله وان افطر قضى ﴾ ذكر القضاء فقط بيان انه لا كفارة عليه خلافاً للشايعي ﴿ وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم مع غيم خبر فرد بشرط انه عدل ولو فطرنا او امرأة او محدوداً في فذف تائباً وشرط للفطر رجلان او رجل وامرأتان ولفظ اشهد لا الدعوى وبلا غيم شرط جمع عظيم فيها ﴾ اي الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم توأطئهم على الكذب ﴿ و بعد صوم ثلاثين بقول عدلين حل الفطر وبقول عدل لا ﴾ اي اذا شهد واحد عدل بهلال رمضان وفي السماء علة وصاموا ثلاثين لا يحل الفطر لان الفطر لا يثبت بقول واحد

بطلع الهلال في احدهما في ليلة كذا دون الاخرى لان انفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الافطار حتى ان زوال الشمس في المشرق لا يستلزم زوالها في المغرب وقد نبه التاج التبريزي على ان اختلاف المطالع لا يمكن في اقل من اربعة وعشرين فرسخاً وانما النزاع في اعتبار اختلاف المطالع بمعنى ان كل قوم يعمل بمطالعهم ولا يلزمهم العمل بمطالع غيرهم ام لا يعمل ويلزمهم العمل الخفيف العمل باسبقهم رؤيئة فيعمل المغربي برؤيئة المشرقي اي مثلاً فليل بالاول لان كل قوم غاطبون بما عندهم كما في اوقات الصلاة ولذا لا يجب العشاء والوتر على فاقد وقتها وظاهر الرواية الثاني لتعلق الخطاب الخ **﴿** تنبيه **﴾** يفهم من كلامهم في كتاب الحج ان اختلاف المطالع فيه معتبر فلا يلزمهم برؤيئة بلدة اخرى شئ والظاهر ان الاضحية مثل الحج لان عدم اعتباره في الصوم لتعلقه بالرؤيئة بخلاف الاضحية فهي كالصلاة محمد امين م

﴿ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده **﴾**

﴿ فان اكل الصائم او شرب او جامع ناسياً او احتلم او انزل بنظر او ادهن او احتجم او اكتحل او قبل او دخل حلقه غبار او ذباب وهو ذاكر لصومه او اكل ما بين اسنانه اوقاه او عاد لم يفطر **﴾** في النصول كلها اما في فصل النسيان القياس الافطار وهو قول مالك رحمه الله لوجود ما يفسد الصوم فصار كالكلام ناسياً في الصلاة وجه الاستحسان قوله عليه الصلاة والسلام للذي اكل وشرب ناسياً تم على صومك انما اطعمك الله وسقاك والوقاع كالاكل والشرب للاستواء في الركنية بخلاف الصلاة لان هيئتها مذكرة فلا يغلب النسيان ه م والحديث في صحيح ابن حبان وسنن الدارقطني ف م واما فصل الاحتلام فلقوله صلى الله عليه وسلم ثلاث لا يفطرن الصيام التي والحجامة والاحتلام ولانه لم توجد صورة الجماع ولا معناه وهو الانزال عن شهوة بالمباشرة وهو الوجه في الانزال بالنظر ه م والحديث روي من طرق متعددة في رواته ضعف فارثي الى درجة الحسن وضعف رواته انما هو من قبيل الخفظ لامن قبيل العدالة فم واما الادهان فلعدم المتافي وكذا الاحتمال لعدم المتنفذ بين الدماغ والعين والدمع يترشح كالعرق والداخل من المسام لا يتافي كما لو اغتسل بالماء البارد وكذا التقبيل بلا انزال لعدم المتافي صورة ومعنى واما الاحتجم فلما رويها واما الغبار والذباب فالقياس الفساد لوصول المفطر الى جوفه وان لم يتغذ به كالتراب وجه الاستحسان انه لا يستطاع الاحتراز عنه واما اكل ما بين اسنانه ان كان قليلاً فلانه تابع لاسنانه بمنزلة ريقه بخلاف الكثير لانه لا يبيح بين اسنانه والفاصل مقدار الحصاة وما دونها قليل ه م قوله تابع اعتبر تابعاً لتعذر الامتناع عن بقاء اثره من الماكل حوالى الاسنان ثم يجري مع الريق الى الحلق فم واما التي فلقوله عليه الصلاة والسلام من قاه فلا قضاء عليه ومن استقاء عامداً فعليه القضاء ويستوى فيه مل

﴿ باب موجب الافساد **﴾**
يفتح الجيم اي ما بوجبه الافساد

كالقضاء والكفارة من جامع او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمدًا او احتيم فظن انه أظفر فاكل عمدًا أفضى وكفر كالمظاهر في كفارته مثل كفارة الظهار ﴿١٩٦﴾ وهو ﴿اي التكبير﴾ بانساد صوم

رمضان لا غير ﴿اي بانساد اداء رمضان عمدًا﴾ وان افطر خطأ وهو ان يكون ذا كرا للصوم فافطر من غير عذر قصد كما اذا تمضمض فدخل الماء في حلقه ﴿او مكرهاً او احتقن او استعطى﴾ اي صب الدواء في الانف فوصل الى قسبة الانف ﴿او افطر في اذنه او داوى جائفة او آمة فوصل الى جوفه او دماغه﴾ الجائفة الجراحة التي بلغت الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام الدماغ ﴿او ابتلع حصة او حديدًا او استقاء مل﴾ فيه او تسعرا او افطر يظنه ليلاً وهو يوم او اكل ناسياً وظن انه فطره فاكل عمدًا او جومعت نائمة او لم يتو في رمضان كله صوماً ولا فطراً او اصبح غيرنا وللصوم فاكل قضي فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسياً ﴿اي غير ذا كرا للصوم﴾ او نام فاحتلم او نظر الى امرأته فانزل او ادهن او اكتمل او قبل او اغتاب او غلبه التي او نقياء قليلاً او اصبح جنباً او صب في احليله دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او دخان او ذباب حلقه لم يفطر والمطر والتلج يفسد في الاصح ولو وطئ ميتة او بهيمة او غير فرج ﴿وهو التخيذ﴾ او قبل او لمس ان انزل قضي والافلا اكل لحمًا بين اسنانه مثل حمصة قضي فقط وفي اقل منها لا الا اذا اخرجها واخذه بيده ثم اكل ﴿التقييد

التم فما دونه فلو عاد وملاً التم فسد عند ابي يوسف رحمه الله لانه خارج لنقض الطهارة به وقد دخل وعند محمد لا يفسد لانه لم توجد صورة الفطر وهي الابتلاع وكذا معناه لانه لا يتغذى به عادة وان لم يملأ التم وعاد لم يفسد لانه غير خارج ولا له صنع في ادخاله م والحديث اخرجه اصحاب السنن الاربعة وقال الترمذي حسن غريب وصححه الحاكم قوله عامداً اي منذ ذكر الصومه قوله وعند محمد لا يفسد وهو الصحيح ف م ﴿وان اعاده﴾ وان لم يملأ التم عند محمد لوجود الصنع وقال ابو يوسف رحمه الله ان اعاد اقل من ملء التم لم يفطر لعدم الخروج ه وهو المختار ف ﴿او استقاء﴾ ثا رويها والقياس مأثوك به وان كان اقل من ملء التم عند محمد رحمه الله لا يطلق الحديث وعند ابي يوسف رحمه الله لا يفسد لعدم الخروج حكاهم وهو المختار عند بعضهم لكن ظاهر الرواية كقول محمد رحمه الله ﴿او ابتلع حصة او حديدًا قضي﴾ لوجود صورة الفطر ه في فصل الحصة والحديد وتقدم تعلييل الفصلين الاولين ع ﴿فقط﴾ لعدم معنى الفطر وهو اتصال ما فيه تقع البدن الى الجوف يتغذى به اولاً ف م ﴿ومن جامع او جومع او اكل او شرب غذاء او دواء عمد افضى﴾ استدراكاً للصحة الفائتة ه وهي قهر النفس الامارة بالسوء بناه ش ﴿وكفر﴾ لتكامل الجنابة ولا يشترط الاتزال وعند الشافعي رحمه الله في قوله لا تجب الكفارة في الاكل والشرب عمدًا ﴿ككفارة الظهار﴾ الحديث الاعرابي فانه قال يا رسول الله هلكت واعلكت فقال ماذا صنعت قال واقعت امراتي في نهار رمضان متعمداً فقال عليه الصلاة والسلام اعتق رقبة فقال لا امالك الا رقبتى هذه فقال صم شهرين متتابعين فقال هل جاءني ما جاءني الا من الصوم فقال اطعم ستين مسكيناً فقال لا اجد فامر رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يؤتي بفرق من تمر وبروي بقرق فيه ثمر خمسة عشر صاعاً وقال فرفها على المساكين فقال والله ما بين لاتي المدينة احد احوج مني ومن عيالي فقال كل انت وعيالك يجزيك ولا يجزي احداً بعدك ه الحديث في الكتب الستة قوله خمسة عشر صاعاً وكان الاجتزاء عن الكفارة بهذا المقدار خصوصية لهذا الاعرابي كما كلفه بنفسه منها او ان الناس كلوا له كفارة ه واما قوله يجزيك الخ فلم ير في شيء من طرقه وكذا لم يوجد فيها لفظ بفرق ف م وهو مكيال معروف ياخذ ستة عشر رطلاً قوله لاتي ثنية لابة كل ارض البستها سجارة سودك ﴿ولا كفارة بالانزال فيها دون الترح﴾ لانعدام صورة الجماع ه وهي الابلاج ك ﴿وبانساد صوم غير رمضان﴾ لان الافطار في رمضان ابلغ جنابة فلا يلحق به غيره ه م دلالة ولا قياس في انكفارات ف م ﴿وان احتقن او استعطى او فطر في اذنه﴾ دهنا افطر لقوله عليه الصلاة والسلام الفطر بما دخل ولو جود

بالاخذ باليد وقع النفاق ﴿ولو بدأ باكل سمسة فسد الا اذا مضغ﴾ فانه يتلاشى في فمه بالمضغ ﴿وقى﴾ كثير عاد او اعيد يفسد لا القليل في الحالين ومحمد يفسد باعادة القليل لا عود التكبير ﴿اي اذا عاد التي﴾ فالمعتبر عند ابي يوسف الكثرة اي ملء التم وعند محمد يعتبر الصنع اي الاعادة ففي اعادة الكثير يفسد وفي عود القليل لا يفسد اتفاقاً وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابي يوسف

معنى الفطر وهو وصول ما فيه صلاح البدن الى الجوف ه والحديث رواه ابو يعلى
الموصلي وفيه سلمى بنت بكر بن وائل وهي مجهولة ولا شك في ثبوته موقوفاً على جماعة
ففي البخاري تعليقا على ابن عباس وعكرمة واسنده ابن ابي شيبه الى ابن عباس وعبد
الرزاق الى ابن مسعود وروى من قول علي موقوفاً ايضاً ف م ه او داوى جائفة او
آمة فوصل الى جوفه ودمائه افطر ه خلافاً لها ه ولا خلاف في الافطار على تقدير
الوصول وانما الخلاف فيما اذا كان الدواء رطباً فقال ابو حنيفة رحمه الله بفطر
للوصول عادة وقال لا لعدم العلم فلا يفطر بالشك ف م قوله عادة لان رطوبة الدواء
تلاقي رطوبة الجراحة فيزداد ميلاً الى الاسفل فيصل الى الجوف بخلاف اليابس
لانه ينشف رطوبة الجراحة فينسد فيها ه قوله فيصل اي يحكم بالوصول نظر الى دليله
ف م ه وان افطر في احليله لا ه وقال ابو يوسف رحمه الله يفطر وقول محمد رحمه
الله مضطرب وكان عدم الافطار عند ابي حنيفة لان المثانة حائل بين المنفذ والجوف
والبول يترشح منها وهذا ليس من باب الفقه ه بل هو من باب الطب ك ه وكره
ذوق شيء ومضغه بلا عذر ه لما فيه من تعريض الصوم على الفساد ولا يكره
عند العذر للضرورة ي م ه ومضغ العلك ه للتعرض ولتصمة الافطار ه لا تحل ه
لانه نوع ارتفاع وليس من محظور الصوم وقد ندب عليه السلام الى الاكتمال يوم
عاشوراء والى الصوم فيه ه م اما نذبه الى صومها فاشهر من ان يهدي واما الكحل
فيه فرواه البيهقي عن ابن عباس رضي الله عنهما وضعفه بجوهز ورواه ابن الجوزي
من طريق آخر وقال في رجاله من ينسب الى التفضيل ف م ه ودهن شارب ه
لانه يعمل بعمل الخضاب ه وقالوا بالخضاب وردت السنة ف ه والسواك ه وقال
الشافعي رحمه الله يكره بالعشي لنا قوله عليه الصلاة والسلام خير خلال الصائم
السواك ه اخرجه ابن ماجه والدارقطني وفيه مجاهد ضعيف كثير ولنا ايضاً عموم
حديث لولا ان اشق على امتي لامرتهم بالسواك عند كل صلاة ف م ه والقيلة ان
امن ه الجماع او الاتزال لان عين التقييل ليس بفطر ه لمسا في الصحيحين انه عليه
الصلاة والسلام كان يقبل وياشر وهو صائم ف م

فصل ه

من خاف زيادة المرض الفطر ه وقال الشافعي رحمه الله لا يباح له الفطر الا
بخوف الهلاك او نوات العضولنا ن زيادته وامتداده قد يقضي الى الهلاك فيجب الاحتراز
عنه ه والمسافر ه لان السفر لا يعري عن المشقة فجعل نفسه عذراً بخلاف
المرض فانه قد يخف بالصوم فشرط كونه مفضياً الى الحرج ه وصومه احب ان لم
يضره ه وقال الشافعي رحمه الله تعالى الفطر افضل لقوله عليه الصلاة والسلام ليس
من البر الصيام في السفر ولنا ان رمضان افضل الوقتين فالاداء فيه اولى وما رواه
محمول على الجهد هم جمعاً بينه وبين ما في الصحيحين عن انس كنا نساغر مع رسول الله

خلافاً لمحمد وفي عود الكثير يفسد
عند ابي يوسف لا عند محمد ه وكره
له الذوق ومضغ شيء الاطعام صبي
ضرورة والقيلة ان لم يامن لا الكحل
ودهن الشارب والسواك ولو عشيماً ه
احترازاً عن قول الشافعي اذ
عنده بكره عشيماً لانه يزبل الخلوف
ه وشيخ فان عجز عن الصوم يفطر
ويطم لكل يوم مسكيناً كالفطرة
ويقضى ان قدر وحامل او مرضع
خافتا على اتسها او ولدها ومررض
خاف زيادة مرضه والمسافر افطروا
وقضوا بالدية عليهم ه وقيل حل
الافطار مختص بمرضة اجرت نفسها
للارضاع ولا يحل للوالدة اذ لا يجب
عليها الارضاع عليهم اقول لو كان
حل الافطار بناء على وجوب الارضاع
فقد الاجارة لو كان قبل رمضان
يحل الافطار لكن لو لم يكن قبل
رمضان بل توجر تقسها في رمضان
ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا
يجب عليها الاجارة الا اذا دعت
الضرورة اليها اما الوالدة فلا يحل لها
الافطار الا اذا تعينت فح يجب عليها
الارضاع فيحل الافطار ه وصوم
مسافر لا يضره احب

صلى الله عليه وسلم فتنا الصائم ومنا المفطر فلم يعب الصائم على المفطر ولا المفطر على الصائم الى غير ذلك من الاحاديث قوله لقوله عليه الصلاة والسلام ليس الخ هو في الصحيحين قوله افضل الوقتين للقيم والمسافر لمعموم آية وان نصوموا خير لكم ف م ولا قضاء ان مانا عليها لانهما لم يدركا عدة من ايام اخر ويطعم وليهما كل يوم ادركاه بحر كالفطرة بوصية لانه عجز عن ادائه في آخر عمره فصار كالشيخ الثاني ثم لا بد من الابصاء خلافا للشافعي وعلى هذا الزكاة هو يعتبره بديون العباد اذ كل منهما حق مالي يجري فيه النيابة ولنا انه عبادة ولا بد فيها من الاختيار وذلك في الابصاء لا الورثة لانها جبرية هم قوله كالشيخ الثاني الخافا بالدلالة اذ كل من سمع اجزاء الطعام عنه فهم ان سببه عجزه الدائم الى الموت ولا وجه للفرق بين الشيخ والمريض بان وجوب الصوم على الشيخ ليس الا بقدر ما يثبت ثم ينتقل الى الفدية وعلى المريض ثمر بادراك العدة وعجزه لتقصيره في المسارعة الى القضاء لان الوجوب على المريض على التراخي فلا يكون جائيا بهذا التأخير ف م وقضيا ما قدرا لوجود الادراك بهذا القدر بلا شرط ولا لاطلاق النص لكن المنحب المتابعة مسارعة الى اسقاط الواجب فان جاء رمضان قدم الاداء على القضاء لانه في وقته والحامل والمرضع ان خافتا على الولد او النفس دفعا للخرج والشيخ الثاني وهو يفدى فقط اي لا الحامل والمرضع اما الشيخ الثاني فلقوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين قيل معناه لا يطيقونه هم قال ابن عباس رضی الله عنهما ليست بمنسوخة وهي للشيخ الكبير والمرأة الكبيرة لا يستطيعان ان يصوما فيطعمان مكان كل يوم مسكينا رواه البخاري ولم يرو عن احد منهم خلافه ولو كان فقول ابن عباس مقدم لان جعل ظاهر القرآن المثبت منفيًا بتقدير حرف النفي على خلاف القياس لا يقدم عليه الا بالجماع ثم هذا التقدير ولو كان على خلاف القياس لكنه واقع في كلام العرب فتتو تذكر اي لا تتنو بين الله لكم ان تضلوا اي لا تضلوا ف م واما الحامل والمرضع ففيهما خلاف الشافعي رحمه الله اذا خافتا على الولد له الاعتبار بالشيخ الثاني ولنا ان الفدية في الشيخ الثاني على خلاف القياس والفطر بسبب الولد ليس في معناه لانه عاجز بعد الوجوب والولد لا وجوب عليه اصلا هم قوله اعتبار الخ بجماع انه انتفع بهذا الافطار من لم يلزمه الصوم قوله على خلاف القياس اذ لا مماثلة تعقل بين الصيام والاطعام واللاحق دلالة متعذر لان الفطر الخ قوله بعد الوجوب بالمعمومات ف م وللتطوع بعذر والضيافة عذر لقوله عليه الصلاة والسلام افطر وافض يوما مكانه رواه ابو داود الطيالسي عن ابنه ش وبغير عذر في رواية ويقضى لان المؤدي فربة وعمل فحب صيانتها بالمضى عن الابطال واذا وجب المضي وجب القضاء بتركه قوله فحب الخ لآية ولا تبطلوا اعمالكم ولا به وربيانية ابتدعوها الآية سبقت لذنوبهم على عدم رعاية ما التزموه من القرب الغير المكتوبة ف م ولو بلغ صبي او اسلم كافر امسك يومه

ولا قضاء ان مات في سفره او مرضه اي لا تجب الفدية وان صح او اقام ثم مات فدى عنه وليه بقدر ما فات ان عاش بعد بقدره والا فبقدرها اي بقدر الصحة والاقامة فانه اذا فانت عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات او صح بعد رمضان خمسة ايام ثم مات ففدية فدية خمسة ايام وشرط لما الابصاء ويصح من الثلث وفدية كل صلاة كصوم يوم هو الصحيح وعند البعض فدية صلاة يوم واحد كفدية صوم يوم ويقضى رمضان وصلا وفصلا فان جاء رمضان اخر صامه ثم قضى الاول بلا فدية وعند الشافعي تجب الفدية ولا يصوم ولا يصلى عنه وليه ويلزم صوم نفل شرع فيه اداء وقضاء اي يجب عليه اتمامه فان افسد فعليه القضاء الا في الايام المنهية خمسة ايام عيد الفطر وعيد الاضحى مع ثلاثة بعده ولا يفطر بلا عذر في رواية اي اذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الافطار بلا عذر لانه ابطال العمل وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه وبياح بعذر ضيافة هذا الحكم يشمل المضيف والضيف و يسك بقية يومه صبي بالغ او كافر اسلم وحائض طهرت ومسافر قدم

ولا يقضي الا ولان يومها وان اكلافه ﴿ ١٢٢ ﴾ بعد النية ولا ما مضى ﴿ اي اذا حدثت هذه الامور في نهار رمضان

يجب الامساك بقية اليوم بحرمة رمضان لكن لا قضاء على الصبي الذي بلغ والكافر الذي اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب الاداء فلا يجب القضاء وان كان البلوغ والاسلام قبل نصف النهار فنوبا الصوم ثم اكلا ﴿ نوى المسافر الفطر فقدم فنوى الصوم في وقتها صح وفي رمضان يجب عليه ﴿ الضمير في وقتها يرجع الى النية وفي صح يرجع الى الصوم ﴾ كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه لكن لو افطر لا كفارة فيهما ﴿ اي في قدوم المسافر وسفر المقيم ﴿ وقضى اباماً اغمى عليه فيها الا يوماً حدث فيه اوفي ليلته ﴿ لانه اذا اغمى عليه اباماً لم توجد منه النية فيما عد اليوم الاول اما اليوم الاول فالظاهر انه قد نوى الصوم فيه اقول هذا اذا لم يتذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدم الصحة ﴿ ولو جن كله لم يقض فان افاق بعضه قضى ما مضى سواه بلغ مجنوناً او عاقلاً ثم جن في ظاهر الرواية ﴿ الجنون اذا استغرق شهر رمضان اذا بلغ مجنون سقط الصوم فان لم يستغرق لا بل يجب القضاء ولا فرق في هذا بين ما اذا بلغ مجنوناً او بلغ عاقلاً ثم بلغ وعند محمد اذا بلغ لا يجب عليه الصوم مع انه لا يكون مستغرقاً فان الجنون اذا انصل بالصبي لم يجب الصوم فهذا الجنون يكون مانعاً فيكون للمنع الجنون الضعيف وهو غير المستغرق وأما اذا جن البالغ فانه رافع للصوم الواجب فلا بد ان يكون جنوناً قوياً وهو المستغرق ﴿ نذر بصوم يومي العيد وابام التشريق او (القياس)

قضاء لحق الوقت بالتشبه ﴿ ولم يقض شيئاً ﴿ لعدم الخطاب في اول الجزء من النهار ﴿ ولو نوى المسافر الافطار ثم قدم ونوى الصوم في وقته صح ﴿ لان السفر لا يتنافى اهلية الوجوب ولا صحة الشروع ﴿ ويقضى باغماً ﴿ لعدم النية خلافاً لما لك رحمه الله تعالى ﴿ سوى يوم حدث في ليلته ﴿ لوجود الصوم وهو الامساك المقرون بالنية اذا الظاهر وجودها منه ﴿ ويجنون غير ممتد ﴿ مستوعب شهر اوع وقال زفر والشافعي رحمه الله لم يجب عليه الاداء لانعدام الاهلية والقضاء بنوتب عليه وصار كالمستوعب ولنا ان السبب قد وجد وهو الشهر والاهلية بالذمة وفي الوجوب فائدة وهو صيرورته مطلوباً على وجه لا يخرج في ادائه بخلاف المستوعب لانه يخرج في الاداء ه قوله بالذمة وهي قائمة بدليل لزوم ضمان المتلفات وصدقة الفطر وفتنة الحرام لم وكانه قيل سئنا وجود السبب والاهلية بالذمة لكن لا فائدة في الايجاب لعجزه عن الامتنال فقال وفي الوجوب فائدة الخ حاصله ان مظهر الفائدة هو القضاء ع قوله مطلوباً بالقضاء ليحصل مصلحة الفرض رحمة ومنه فم وكان غرض الشارح من هذا التعليل اظهار حكمة هذه الصيرورة فكانه يعني انه تعالى فرض الفرائض على عباده رافة بهم ومنه عليهم لانها اعلى ما يتقرب به اليه تعالى حتى سعى الهداية اليها منه في قوله تعالى بل الله بين عليكم ان هذا لكم للايمان بالفرض مصلحة عظيمة يحكم بشيئها مما يمكن وعلى ما قلنا فالاضافة في مصلحة الفرض يانية ويحصل مشتق من الحصول مجرداً او يعني بمصلحة الفرض ثوابه فالاضافة لامية ويحصل من التحصيل مزيداً وعلى كل فرحة ومنه مفعول له للصيرورة متقدمان عليها وجوداً لانهما من الافعال الباطنية ع قوله لا يخرج لان الحرج مفوت المصلحة فم بتقدير المضافين والمفوت بمعنى الضد اي الحرج ضد باعث حصول او تحصيل المصلحة وهو الرحمة والمنفعة وهذا القيد اشارة الى الجواب عن المستوعب فهم من ك ﴿ وبامساك بلا نية صوم وفطر ﴿ خلافاً لزفر رحمه الله لنا ان الواجب الامساك بحية العبادة ولا عبادة بدون النية ﴿ ولو قدم مسافر او طهر حائض او تسحر ظنه ليلاً والفجر طالع او افطر كذلك والشمس حية امسك يومه ﴿ قضاء لحق الوقت ﴿ وقضى ﴿ وقال الشافعي رحمه الله لا يجب على المسافر ولا على التي طهرت من حيضها الامساك وعلى هذا الخلاف كل من صار اهلاً للزوم ولم يكن اول اليوم كذلك لان التشبه خلف فلا يجب الا على من يتحقق الاصل في حقه ولنا انه وجب قضاء لحق الوقت لانه وقت معظم لا خلفاً ﴿ ولم يكفر ﴿ لان الجنابة فاصرة لعدم القصد وفيه قال عمر رضي الله عنه ما تجانفتنا لاه ثم قضاء يوم علينا يسره رواه ابو حنيفة واخرجه ابن ابي شعبة ايضاً فم ﴿ كما كل عمدًا بعد اكله ناسياً ﴿ لان الاشتباه استند الى القياس فتحققت الشبهة وان بلغه الحديث وعمله فكذلك في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انها تجب وكذا عنهما لانه لا اشتباه فلا شبهة وجه الاول قيام الشبهة الحكيمة بالنظر الى القياس فلا تنفي بالعلم كوطء الاب جارية ابته ه قوله الاشتباه اشتباه اكل الناسي باكل العامد قوله

رافع للصوم الواجب فلا بد ان يكون جنوناً قوياً وهو المستغرق ﴿ نذر بصوم يومي العيد وابام التشريق او (القياس)

بصوم السنة صح وافطر هذه الايام وقضاها ولا عهدة ان صامها ﴿ فرقوا بين النذر والشروع في هذه الايام فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر اذ لا معصية في النذر ﴿ ثم ان لم ينو شيئاً او نوى النذر لا غير ﴿ ١٢٣ ﴾ او نوى ونوى ان لا يكون يميناً كان

نذراً فقط وان نوى اليمين ونوى ان لا يكون نذراً كان يميناً وعليه كفارة يمين ان افطر وان نواهها او نوى اليمين ﴿ اي من غير ان ينفي النذر ﴿ كان نذراً ويميناً ﴿ حتى لو افطر يجب عليه القضاء المنذر والكفارة لليمين ﴿ وعند ابي يوسف نذر في

الاول ويمين في الثاني ﴿ المراد بالاول ما اذا نواهها وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام ستة اما اذا لم ينو شيئاً او نوى كليهما او نوى النذر بلا نفي اليمين او مع نفيه او نوى اليمين بلا نفي النذر او مع نفيه ففي الهداية جعل اليمين معنى مجازياً والعلاقة بين النذر واليمين ان النذر يجاب المباح فيدل على تحريم ضده وتحريم الحلال بين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازياً يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلذبح هذا قيل في كتب اصولنا ليس اليمين معنى مجازياً بل هذا الكلام نذر بصيغة يمين عين بوجبه والمراد بالوجوب اللازم كما ان شرى القريب شرى بصيغة اعتناق بوجبه فيحظر بيالي ان اليمين لو كانت موجبه لثبتت بلانية كشرى القريب بل معنى مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجاز ان الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وهما ليس كذلك فان النذر لا يثبت بالارادة بل بصيغته فان صيغته انشاء للنذر فيثبت سواء

القياس لوصول المفطر الى جوفه حقيقه ع الحديث تقدم في اول باب ما يفسد الصوم فم وقوله وعلمه اي علم معناه ك ﴿ او نائمة او مجنونة ﴿ بان نوت الصيام عاقلة فشرعت فيه ثم جنت والجنون لا ينافي الصيام فم ﴿ وطشاً ﴿ وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا قضاء عليهما لانا انهما نادران بخلاف التسيات ولا كفارة لعدم الجنابة

﴿ فصل ﴾

﴿ من نذر صوم يوم النحر ﴿ صح نذره ﴿ وافطر وقضى ﴿ وقال الشافعي رحمه الله لا يصح لانه نذر بمعصية لورود النهي عن صوم هذه الايام ولنا انه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة الله فصح نذره لكنه يفطر احترازاً عن المعصية المجاورة ثم يقضى اسقاطاً للواجب هم قوله لورود النهي في الصحيحين فلنا موجب النهي العقاب والعقاب لا ينافي الصحة كالصلاة في الارض المغسوبة قوله اجابة الله تعالى كما ورد في الآثار ان المؤمنين اضياف الله تعالى في هذه الايام قوله فصح نذره اثر التصور الصحة ويظهر اثر الصحة في القضاء لا الاداء وهذا كصوم رمضان في حق الحائض يجب عليها ليظهر اثره في القضاء لا الاداء فم ﴿ وان نوى يميناً كفر ايضاً ﴿ ان نوى النذر ايضاً وسكت عنه اذ لا تنافي بين الجهتين لانهما يقتضيان الوجوب الا ان النذر يقتضيه بعينه واليمين لغيره فجمعنا بينهما عملاً بالدليلين كما جمعنا بين جهتي التبرع والمعاوضة في الهبة بشرط العوض ه قوله الجهتين جهة النذر وجهة اليمين قوله لانها اي النذر واليمين قوله الوجوب اي وجوب ما تعلقا به قوله بعينه وهو وفاة المنذور لا بة وليوفوا نذورهم ه قوله لغيره وهو صيانة اسمه تعالى ولا تنافي كما اذا حلف ليصلين ظهر هذا اليوم فم قوله كما جمعنا بين جهتي التبرع الخ فقد جعلت هبة في الابتداء للفظ الهبة ولذا يصح الرجوع قبل القبض اعتباراً للتبرع ويثبت الشفعة اعتباراً بالبيع بنايه واما اذا نفي النذر فانه يمين فقط او لم ينو شيئاً او نوى النذر ونفي اليمين او سكت عنها فانه نذر فقط بالاتفاق ﴿ ولو نذر صوم هذه السنة افطر اياماً منبهة وهي يوم العيد وايام التشريق وقضاها ﴿ وقال زفر والشافعي رحمهما الله تعالى لا قضاء عليه ولنا ان النذر بالسنة المعينة نذر بهذه الايام وكذا اذا لم يعين لكنه شرط التتابع لان المتابعة لا تعري عنها لكن يقضي في هذا الفصل موصولة تحقيقاً للتتابع بقدر الامكان ه وليس عليه قضاء رمضان في الفصلين لوجوبه بايجابه تعالى فلا يجب بايجاب العيد وانما يقضي الايام المنبهة اذا قال ذلك قبلها اما اذا قاله بعدها فلا يقضي شيئاً منها بل صام ما بقي من هذه السنة كذا في الغاية وهو مذكور في الخلاصة وقاضي خان في هذه السنة وفي هذا

ارادوا لم يرد ما لم ينو انه ليس بنذر اما اذا نوى انه ليس بنذر بصدق فيما بينه وبين الله تعالى فان هذا امر لا مدخل فيه لقضاء القاضي والمعنى المجازي يثبت بارادته فلا جمع بينها في الارادة ﴿ وتفرق صوم السنة في شوال ابعد من الكراهة والتشبه بالنصاري ﴿

الشهر لان السنة العربية لها مبدأ خاص وهو المحرم ويحتم خاص وهو ذو الحجة فاذا قال هذه السنة فحقيقة كلامه انه نذر بالمدة المستقبلية الى آخر ذي الحجة وبالماضية التي مبدؤها من المحرم فيلغو في حق الماضي كما في قوله لله عليه صوم امس ف م ﴿ ولا قضاء ان شرع فيها ثم افطار ﴾ لانه بنفس الشروع يسمى صائماً حتى يحث الخالف على الصوم فيصير مرتكباً للثمة فيجب ابطاله فلا تجب صيانه ووجوب القضاء بناء عليه ولا يصير مرتكباً للثمة بنفس النذر وهو الموجب ولا بنفس الشروع في الصلاة حتى يتم ركعة فتجب صيانة المؤدي وروى عنها وجوب القضاء عليه

﴿ باب الاعتكاف ﴾

﴿ سن ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام واظب عليه في العشر الاواخر من رمضان والمواظبة دليل السنية ه قوله واظب رواها في الصحيحين وغيرها قوله والمواظبة اي المقرونة بعدم الانكار على تاركه دليل السنية والا ففادها الوجوب والحق ان الاعتكاف منقسم الى الواجب وهو المنذور والى السنة وهو العشر الاواخر من رمضان والى المستحب وهو ما رواها ف م ﴿ لبث في مسجد ﴾ هذا ركته لانه ينبغي عنه ه لانه لغة مطلق الاقامة في اي مكان كان وعلى اي غرض حصل ف م ﴿ بصوم ﴾ هو شرط خلافاً للشافعي رحمه الله لانه عبادة مستقلة فلا يكون شرطاً لغيره ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا اعتكاف الا بالصوم ه م رواه الدارقطني والبيهقي من حديث عائشة مرفوعاً وقال البيهقي هذا وهم من سفيان بن حسين او من سويد وضعف سويداً لكن انثى هشيم عليه خيراً فقد اختلفوا فيه واخرجه ابو داود وعبد الرحمن ابن اسحاق وان تكلم فيه بعضهم فقد اخرج له مسلم ووثقه ابن معين واثني عليه غيره وخرج ابو داود والنسائي ان عمر جعل عليه في الجاهلية ان يعتكف ليلة او يوماً فسأل النبي صلى الله عليه وسلم فقال اعتكف وصم وفيه بديل بن ورقاء الخزاعي ضعفه الدارقطني وقال فيه ابن معين صالح وذكره ابن حبان في الثقات واخرج البيهقي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم انها قالوا المعتكف يصوم ف م ثم الصوم شرط لصحة الواجب من رواية واحدة وصحة التطوع فيما روى الحسن عن ابي حنيفة لظاهر ما روينا وعلى هذه الرواية لا يكون اقل من يوم وفي رواية الاصل وهو قول محمد اقله ساعة فيكون من غير صوم لان مبني النفل على المساهلة ه قوله لا يكون ممنوع لا يمكن كون الشرط اطول من المشروط فهم من ف قوله فيكون فيه ان العقل لا يمنع ان تكون هذه الساعة مشروطة بالصوم وان لم يكن الصوم اقل من اليوم ف م ﴿ ونية ﴾ كما في سائر العبادات ﴿ واقله نقلاً ساعة ﴾ تقدم الكلام عليه فربيع ﴿ والمرأة تعتكف في مسجد بيتها ﴾ لانه هو الموضع لصلاتها فيتحقق انتظارها فيه ولو لم يكن لها في البيت مسجد تجعل موضعاً فيه فتعتكف فيه ه اي الافضل ذلك فلو اعتكفت في الجامع او في مسجد حبيها وهو افضل من الجامع في

﴿ باب الاعتكاف ﴾

﴿ الاعتكاف سنة مؤكدة وهو لبث صائم في مسجد جماعة بنية واقله يوم فيقضى من قطعه فيه بعد الشروع يوماً ﴾ اي اذا شرع في الاعتكاف قطعه قبل تمام يوم وليلة فعليه القضاء خلافاً لمحمد فان اقله ساعة عنده وقد حصلت ﴿ ولا يخرج منه الا الحاجة الانسان او الجمعة وقت الزوال ومن بعد منزله عنه فوقاً يدركها ويصلي السنن على الخلاف وهو ان يصلي قبلها اربعاً وفي رواية ستاركتين تحية مسجد واربعاً سنة وبعدها اربعاً عند ابي حنيفة وستاً عندهما ولا يفسد بمكثه

حقها جاز و بكره ذكر الكراهة فاضحيان ف م ﴿ ولا يخرج منه الا الحاجة شرعية كالجمعة ﴾ وقال الشافعي رحمه الله لا يخرج للجمعة ولنا انها من ام حوائجهم وهي معلوم وقوعها ه فيكون مستثنى ضرورة ع ﴿ او طبيعية كالبول والغائط ﴾ حديث عائشة رضي الله عنها كان النبي صلى الله عليه وسلم لا يخرج من معتكفه الا الحاجة للانسان ولانه معلوم وقوعها ولا بد من الخروج في نقضيتها فيكون الخروج لها مستثنى ه والحديث رواه الستة ف م ﴿ فان خرج ساعة بلا عذر ﴾ كأنهدام المسجد او اخراج السلطان او الخوف على المتاع ومفاده عدم الفساد بهذه الاعذار وعليه مشي بعضهم ومفاد فتاوي قاضيان والخلاصة الفساد في الكل لكن لا بأتم ف م ﴿ فسد ﴾ لوجود المثاني وهو القياس وقالوا لا يفسد حتى يكرن اكثر من نصف يوم وهو الاستحسان لان في القليل ضرورة ه يقتضي ترجيح الاستحسان لان مواضع ترجيح القياس عليه معدودة وهذا ليس منها ثم بناؤه على الضرورة غير تام لان الجالب للتيسير انما هو الضرورة اللازمة الغالبة الوقوع لا عروض مجرد ملهي فان مدافع الاخبثين اذا عجز عن الدفع وخرج اي احد الاخبثين لا يحكم بيقاض صلته بخلاف السلس والرفاع على انه لا ضرورة لانها يجيزانه اقل من نصف يوم ولو بغير حاجة ف م ﴿ واكته وشربه ونومه ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام لم يكن له مأوى الا المسجد ولانه يمكن قضاء هذه الحاجة في المسجد فلا ضرورة الى الخروج ﴿ ومبايعته فيه ﴾ اذ قد لا يجد من يقوم بمحاجته ه م اذا كانت المبايعات للحاجة لاصلية واما التجارة وكثرة الامتعة فلا يجوز ف م ﴿ وكره احضار المبيع ﴾ لان المسجد محرم من حقوق العباد وكره لغير المتكف البيع والشراء فيه لقوله عليه الصلاة والسلام جنبوا مساجدكم صبيانكم الى ان قال ويحكم وشرائكم ه رواه ابن ماجه ف ﴿ والصمت ﴾ تعبداً ف لان صوم الصمت ليس بقربة في شريعتنا لكنه يتجنب ما يكون مائماً ه قال عليه الصلاة والسلام لا يتم بعد احتلام ولا صلات يوم الى الليل رواه ابو داود ف م ﴿ والتكلم الا بخير وحرم الوطء ﴾ لنص ولا تباشروهن وانتم عا كنفون ﴿ ودواعيه ﴾ اذ هو محظوره كما في الاحرام بخلاف الصوم لان الكف ركنه لا محظوره فلم يتعد الى دواعيه ه م قوله اذ هو اي الجماع ع قوله محظوره اي فصداء لصريح نهي ولا تباشروهن وانتم عا كنفون قوله ركنه فلو تعدى الى الدواعي لصار الكف عنها ايضاً ركناً والركنية لا تثبت بالشبهة اما الجماع في الاعتكاف فمحظور والمحظور يثبت بالشبهة وايضاً الحفظ ثبت ضمنياً لقوات الركن لا فصداً فلم يتعد الى الدواعي لان الثابت للضرورة بتقدير بقدرها ك م ﴿ وبطل بوطئه ﴾ ولو ناسياً ليلاً لان الليل محل الاعتكاف وحال العاكف مذكرة فلا يعذر بالنسيان ﴿ وزمه الليلي ايضاً بنذر اعتكاف ايام ﴾ لان ذكر الايام بلفظ الجمع يتناول ما بازائها من الليلي يقال ما رأيتك منذ ايام والمراد بلياليها ه وتدخل الليلة الاولى فيدخل قبل الغروب ف م ﴿ وليلتان بنذر يومين ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله لا تدخل

اكثر منه فلو خرج منه ساعة بلا عذر فسد وياً كل ويشرب وينام ويشترى فيه بلا احضار مبيع لا غيره ﴿ اي لا يفعل غير المتكف هذه الافعال في المسجد ﴾ ولا بصمت ولا يتكلم الا بخير و يطئه الوطء ولو ليلاً او ناسياً ووطئه في غير فرج او قبة او لمس ان انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولا بلا شرطه وفي يومين بلياليتها وصحنية النهار خاصة ﴿

الليلة الاولى لما ان في المثني معنى الجمع فيلحق به احتياطاً لامر العبادة

﴿ كتاب الحج ﴾

﴿ فرض ﴾ فريضة محكمة ثبتت فرضيتها بنص الكتاب والله على الناس حج البيت ه روى ابن عباس رضي الله عنهما قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا ايها الناس كتب عليكم الحج الحديث رواه احمد والنسائي بمعناه ي ﴿ مرة ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام قيل له الحج في كل عام ام مرة واحدة فقال لا بل مرة فما زاد فهو تطوع ولان سببه البيت وانه لا يتعدد ه والحديث رواه احمد والدارقطني والحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين فم والنسائي بمعناه ي ﴿ على الفور ﴾ وقال محمد والشافعي رحمهما الله على التراخي ولابي حنيفة والبي يوسف رحمهما الله اختصاصه بوقت خاص والموت في سنة واحدة غير نادر فيتضيق احتياطاً ﴿ بشرط حرية وبلوغ ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام ايما عبد حج عشر حجج ثم اعنى فعليه حجة الاسلام وايما صبي حج عشر حجج ثم بلغ فعليه حجة الاسلام ولان العبادات باسرها موضوعة عن الصبي ه والحديث رواه الحاكم وقال على شرط الشيخين ورواه ابو داود مراسلاً ف م لكنه لم يذكر لفظة عشر حجج في الموضوعين ع ﴿ وعقل ﴾ لانه مدار التكليف ﴿ وصحة ﴾ اي صحة الجوارح لان العجز دونها لازم والاعمى اذا وجد من يكفيه مائة سفره ووجد زاداً وراحلة لا يجب عليه الحج عند ابي حنيفة خلافاً لما واما المقعد فعن ابي حنيفة انه يجب لانه مستطيع بغيره فاشبهه المستطيع بالراحلة وعن محمد لا يجب لانه غير قادر على الاداء بنفسه فاشبهه الضال عنه ه قوله والاعمى وكذا المقعد والزمن والمفلوج ومقطوع الرجلين ف وك قوله اذا وجد الخ فان لم يجد قائداً لا يلزمه الحج بنفسه في قولهم وهل يجب الاجتاج لا يجب عند ابي حنيفة ويجب عندها عناية قوله لا يجب لاشترط استطاعة السبل بنص الآية وملائمة الكافي بالمؤنة غير معلوم والعجز ثابت في الحال ف م ولا يجب عليهم الاجتاج ولا الايباء به ف وك قوله فعن ابي حنيفة انه يجب وهو ظاهر الرواية عنها ف م وعلى هذه الرواية يجب على الاعمى ايضاً فلا يرد نقضاً وقيل المقعد يقدر على الافعال راكباً من غير قائد لا الاعمى فاقرقا الهداد قوله وعن محمد الخ مقابل لظاهر الرواية عنها ف ﴿ وقدرة زاد وراحلة ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام مثل عن السبل اليه فقال الزاد والراحلة ه مروى من طرق عديدة مرفوعة من حديث ابن عمر وابن عباس وعائشه وجابر وعمر وبن العاص وابن مسعود رضي الله عنهم في سنن ابن ماجه والترمذي والدارقطني وابن عدي ف م ولا تشترط الراحلة في حق اهل مكة لانهم لا تلحقهم مشقة زائدة في الاداء فاشبهه سعي الجمعة ه واما الزاد فلا بد منه ف ﴿ فضلت عن مسكنه ﴾ لانه من الحوائج الاصلية ع ﴿ وعن ما لا بد منه ﴾ لانه منها ايضاً ع ﴿ ونفقة ذهابه وايابه ﴾ عطف على زاد عطف تفسير ع ﴿ وعياله ﴾

﴿ كتاب الحج ﴾

اعلم ان الحج فريضة يكفر جاحده لكن اطلق لفظ عايه للوجوب واراد التريضة حيث قال ﴿ يجب على كل حر مسلم مكاف صحيح بصبر له زاد وراحلة فضلاً عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده مع

امن الطريق والزوج او المحرم للمرأة ان كان بينها وبين مكة مسيرة سفر في العمر مرة على الفور ﴿ هذا عند ابي يوسف واما عند محمد فعلى التراخي فزعم بعض المتأخرين ان هذا الخلاف بينهما مبنى على ان الامر المطلق عند ابي يوسف للفور وعند محمد لا وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب الفور ﴿ ١٢٧ ﴾ باتفاق بينهما فمسئلة الحج مسئلة مبتدأة

فقال ابو يوسف بالفور احتراز عن الفور حتى اذا اتى به بعد العام الاول كان اداءه عنده وعند محمد وجوبه على التراخي بشرط ان لا يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول ومات يكون آتما اتفاقا اما عند ابي يوسف فظاهر واما عند محمد فلانه فات عن العام الاول وعدم فوته سيفي العمر مشكوك فيكون آتما اتما موقوفا فان ادى بعد ذلك يرتفع الائم عنده وعند ابي يوسف لا يرتفع اتم التأخير فثمة الخلاف انه ان ادى بعد العام الاول بانتم خلافا لمحمد ﴿ فلوا حرم صبي فبلغ او بعد فعتق فمضى لم يؤد فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض لم يلزم بخلاف العبد ﴿ لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره ﴿ وفرضه الاحرام والوقوف برفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع ﴿ وهو المزدلفة ﴿ والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف الصدر الاقافي والحلق وغيرها سنن واداب واشهره شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه له قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي ولا فوت لها وجازت في كل السنة وكهت في يوم عرفة واربعه بعدها وميقات المدنى ذو الحليفة

داخل فيها لا بد منه فهو من عطف الخاص على العام امين لان حق العبد مقدم على حق الشرع ﴿ وامن طريق ﴿ لان الاستطاعة لا تثبت دونه ثم قيل هو شرط الوجوب حتى لا يجب عليه الابصاء وهو مروى عن ابي حنيفة رحمه الله وفيل شرط الاداء لا الوجوب لانه عليه الصلاة والسلام فسر الاستطاعة بالزاد والراحنة لا غيره قوله حتى لا يجب عليه الابصاء الاختلاف فيها اذا مات قبل حصول الامن اما اذا مات بعد حصول الامن يجب الابصاء بالاتفاق ف م ﴿ ونحرم وزوج لامرأة في سفر ﴿ وقال الشافعي رحمه الله يجوز ما الحج اذا خرجت في رفقة ومعها نساء ثقات لحصول الامن بالمرافقة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا تحجن امرأة الا ومعها محرم ولانها بدون المحرم يخاف عليها الفتنة وتزداد بانضمام غيرها اليها ولهذا تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها بخلاف ما اذا كان بينها وبين مكة اقل من ثلاثة ايام لباحة الخروج لها فيها دون السفر بغير محرم قوله يجوز لها الحج الخ للمعمومات مثل وقته على الناس حج البيت وقوله عليه الصلاة والسلام حجوا في حديث مسلم قلنا قد قيدت المعمومات ببعض الشروط اجتمعا كما من الطريق فيقيد بما في الاحاديث الصحيحة وفي الصحيحين لا تسافر امرأة ثلاثا الا ومعها ذو محرم قوله ايضا حديث البخاري مرفوعا يوشك ان تخرج الظعينة من الخيرة نارية البيت لا جوار معها لا تخاف الا الله فلنا ليس فيه بيان حكم الخروج بل بيان انتشار الامن سلبا لكنه تقيض قولهم لانه منيد جواز الخروج بلا رفقة ولا نساء ف م قوله وتزداد الخ ولا يرد حيلولتها بين المعتدة من الطلاق البائن وبين زوجها الفاسق لبقاء الاستحيا من العشرة في البلاد بخلاف المقاوز امين عن الزبلي في باب العدة ﴿ فلوا حرم صبي او عبد فبلغ او عتق فمضى لم يميز عن فرضه ﴿ لان احرامها انقعد لاداء النفل فلا يتقلب لاداء الفرض ﴿ وموافق الاحرام ذو الحليفة ﴿ لمدني ﴿ وذات عرق ﴿ للعراقي ﴿ وجحفة ﴿ للشامي ﴿ وقرن ﴿ لتبدي ﴿ ونظلم ﴿ لاهل اليمن فهي ﴿ لاهلها ولن مرتبها لحديث ابن عباس رضى الله عنهما انه عليه الصلاة والسلام وقت لاهل المدينة ذا الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن المنازل ولاهل اليمن يلم فقال من لهم ولن اتى عليهن رواه البخاري ومسلم وابو داود ي هذا واما ذات عرق فقدره مسلم وابو داود في سنه ك م ﴿ وصح تقديمه عليها ﴿ بل هو الافضل لقوله تعالى واتقوا الحج والعمرة لله وفسرت الصحابة رضى الله عنهم الاتمام بالاحرام من ديرة اهله ي ﴿ لا عكس ﴿ لقوله عليه الصلاة والسلام لا يجاوز احد الميقات الا محرما هولفظ ابن ابي شبة لا يجاوز الميقات الا بالاحرام وكذلك رواه الطبراني ف م ﴿ ولداخلها الحل ﴿

والعراقي ذات عرق والشامي جحفة والنجدى قرن واليمن يلم وحرم تاخير الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل لاهل داخلها دخول مكة غير محرم فيقائه الحل ﴿ اي من هو داخل الميقات لكنه خارج مكة فيقائه الحل اي خارج الحرم

معناه الحل الذي بين المواقيت والحرم ه لا الحل الذي هو خارج الميقات لجواز احرامه من دويرة اهله لما تولوا فلو كان المراد بالحل ما هو خارج الميقات لما جاز ان يحرم من دويرة اهله وحيث جاز له ذلك جاز ان يحرم من اي موضع شاء من الحل لان ما وراء الميقات الى الحرم مكان واحد عنابة ﴿ وللمكي الحرم للحج والحل للعمرة ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام امر اصحابه ان يحرموا من جوف مكة وامر اخا عائشة اي بعمرها من التنعيم وهو في الحل لان اداء الحج في عرفة وهي في الحل فيكون الاحرام في الحرم ليتحقق نوع سفر واداء العمرة في الحرم فيكون الاحرام من الحل لهذا ه قوله امر اصحابه زواه مسلم قوله وامر اخا عائشة الخ في الصحيحين ف

﴿ باب الاحرام ﴾

﴿ واذا اردت ان تحرم فتوضا والغسل احب ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام اغتسل لاحرامه الا انه للتنظيف حتى تؤمر به الحائض وان لم يقع فرضاً فيقوم الوضوء مقامه كما في الجمعة لكن الغسل افضل لانه عليه الصلاة والسلام اختاره ولانه اتم في النظافة ه م قوله انتمسل اخرجه الترمذي وقال حسن غريب والحاكم وصححه قوله تؤمر رواه مسلم وابوداود وغيرها فم ﴿ والبس ازاراً ورداء جديدين ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام اتزر وارندى لاحرامه ه رواه البخاري ف ﴿ اوغسيلين ﴾ والجديد افضل لانه اقرب الى الطهارة ﴿ ونطيب ﴾ خلافاً للشافعي ومالك رحمهما الله لثنا حديث عائشة كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه قبل ان يحرم ولان المنوع عنه التطيب بعد الاحرام والباقي كالتابع له لانصاله به بخلاف التوب لانه مبين عنه ه م والحديث في الصحيحين فم ﴿ وصل ركعتين ﴾ لما روى جابر رضي الله عنه ان النبي عليه الصلاة والسلام صلى بذي الحليفة ركعتين عند احرامه هنسبته الى جابر لم تصح اذ لم يذكر في حديثه عدد نعم رواه ابوداود عن ابن عباس بنابه ش ورواه مسلم عن ابن عمر عنه عليه الصلاة والسلام فم ﴿ وقل اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ﴾ لان اداء الحج في ازمة متفرقة وامكنة متباينة فلا يعرى عن المشقة عادة فيسال التيسير ولم يذكر هذا الدعاء في الصلاة لان مدتها بسيرة عادة فادأؤها متيسر ﴿ ولب دبر صلاتك ﴾ لما روى انه عليه الصلاة والسلام لبى دبر صلاته وان لبى بعد ما استوت به راحلته جاز ولكن الاول افضل لما روينا ه اخرجه الترمذي والنسائي وقال حديث حسن غريب وثمة روايات انه عليه الصلاة لبي بعد ما استوت به راحلته ويجمع بانه عليه الصلاة والسلام لبي بعد الصلاة وحالة الاستواء ايضاً فكل روى ما رآه فم ﴿ تنوي بها الحج ﴾ لانه عبادة والاعمال بالنيات ه وفيه ايماء الى ان النية لا تحصل بقوله اللهم اني اريد الحج الى اخره نهر لانها امر غير الارادة وهو العزم وهو نهاية دواعي الانسان للفعل وهي الغاظر ثم التكر ثم الارادة ثم الهمة ثم العزم امين م ﴿ وهي لبيك اللهم لبيك لا شريك لك ﴾

﴿ ولن بمكة للحج والحرم للعمرة والحل ﴾ لان الحج في العرفات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر ﴿ باب الاحرام ﴾

﴿ ومن شاء احرامه توضاً وغسله احب وبس ازاراً ورداء طاهرين ونطيب وصل شنعاً وقال المترد بالحج اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى تنوي به الحج وهي لبيك اللهم لبيك لا شريك لك ﴾

لك لبيك ان الحمد ﴿ بكسر الالف ه علي الاوجه ف م ﴾ والنعمة لك والملك لا شريك لك ﴿ التلبية على الوجه المذكور ثابتة في الكتب الستة من حديث ابن عمر ف م ﴾ وزد فيها ﴿ خلافاً للشافعي رحمه الله في رواية الربيع عنه لنا ان اجلاء الصحابة رضي الله عنهم زادوا على المأثور ولان المقصود الثناء واظهار العبودية فلا يمنع من الزيادة عليه ه م وفي مسند اسحاق بن راهويه عن ابن مسعود لبيك عدد التراب وزاد ابن عمر لبيك وسعديك والغير يديك والرغائب اليك والعمل ف م ﴾ ولا تنقص فاذا لبيت ناوياً فقد احرمت ﴿ ولا يصير محرماً بمجرد النية لانه عقد على الاداء فلا بد من ذكر كما في تحريم الصلاة ه م ولا يتكرر قوله ناوياً مع قوله تنوي لان ذلك مجرد اشتراط النية وقوله ناوياً اشارة الى انه يصير شارعاً في الحج يجمع النية والتلبية لا باحداها فقط ع ﴿ فاتق الرث ﴾ الرث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بمحضرة النساء ﴿ والنسوق ﴾ المعاصي ﴿ والجدال ﴾ هو ان يجادل مع رفيقه بمجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتأخيرها لنص فلا رث ولا فسوق ولا جدال في الحج ﴿ وقتل الصيد ﴾ لنص ولا تقتلوا الصيد وانتم حرم ﴿ والاشارة والدلالة عليه ﴾ لحديث ابي قتادة انه اصاب حمار وحش وهو حلال وهم محرمون فقال النبي عليه الصلاة والسلام لا صحابه هل اشترتم هل دلتهم هل اعتم فقالوا لا فقال اذا فكوا ه رواء الستة ف علق الاباحة بعدمها فعمل ان لا اباحة معها اذ لو كانت الاباحة عامة لما حل البيان خاصاً وقت الحاجة ك م قال صاحب الكفاية علق الخ دفع لما يتوهم من ان اثبات حرمة الاشارة والدلالة بهذا الحديث عمل بتفهوم المخالفة لان منطوق النص انما هو اباحة الاكل بشرط عدمها واما حرمة عند وجودها فمفهومه المخالف بان هذا عمل بالسكوت في محل البيان عند الحاجة اليه وهذا لانهم قد سألوا حكم الحادثة على جميع تقاديرها فلو كانت الاباحة ثابتة عند وجودها لصرح بها واذا سكت بقينا انها غير ثابتة ع ﴿ ولبس القميص والسراويل والعمامة والقنصوة والقباء والخفين الا ان لا تجرد نعلين فانقطعها اسفل من الكعبين ﴾ لما روى انه عليه الصلاة والسلام نهى عن ان يلبس المحرم هذه الاشياء وقال في آخيه ولا خفين الا ان لا يجرد نعلين فليقطعها اسفل من الكعبين والكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم ه والحديث اخرجه الائمة الستة ف ﴿ والثوب المصبوغ بورد او زعفران او عصفر ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لا يلبس المحرم ثوباً مسه زعفران ولا ورد وفي المعصر خلاف للشافعي ه والحديث رواه الستة ف ﴿ الا ان يكون غسلاً لا ينفض ﴾ الاستثناء في البخاري ف ولان المنع للطيب لا للون ه لجواز الزينة ولذا تحل المحرمة ف م ﴿ وستر الوجه والراس ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لا تحمروا وجهه ولا رأسه فانه يمت يوم القيامة ملكياً قاله في محرم توفي ولان المرأة لا تغطي وجهها مع ان في الكشف فتنة فالرجل بالاولى ه م رواء مسلم والنسائي وابن ماجه وحمل

لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقض منها وان زاد جاز واذا لبي ناوياً فقد احرم فينتق الرث والنسوق والجدال ﴿ الرث الجماع او الكلام الفاحش او ذكر الجماع بمحضرة النساء فقد روى ان ابن عباس لما اشهد قوله وهن تمشين بنا همبسا

ان يصدق الطير نك ليسا قيل له اترث وانت محرم فقال ابن عباس الرث ما خطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل والمهيمس صوت نعل اخفافها والمهيمس امم جارية والمعنى تفعل بها ما تريد ان يصدق النقال والنسوق هي المعاصي والجدال ان يجادل رفيقه وقيل بمجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتأخيرها ﴿ وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب وقلم الاظفار وستر الوجه والراس

اصحابنا كشف وجه هذا الحرم بعد موته على الخصوصية له كرم **﴿** وغسلها بالخطمي **﴾**
 لانه نوع طيب ولانه يقتل هوام الرأس **﴿** ومس الطيب **﴾** لقوله عليه الصلاة
 والسلام الحاج الشعث النفل ه اخرج البزار قوله الشعث انتشار الشعر وتغيره
 لعدم تعاهده قوله النفل ترك الطيب حتى توجد منه رائحة كريهة ف **﴿** وحلق
 شعره **﴾** التفات من الخطاب الى الغيبة عني لقوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم الآية
 عبارة في الراس ودلالة في شعر البدن لان النبي لمعنى الارتفاق وهو حاصل في
 شعر البدن ك والنص في معنى الحلق ثبت بدلالة النص **﴿** وقص شاربه
 وظفروه لا الاغتسال **﴾** لان عمر رضى الله عنه اغتسل وهو محرمه اسنذه الشافعي
 بل فيه حديث مرفوع في الصحيحين ف م **﴿** ودخول الحمام والاستقلال بالبيت
 والحمل **﴾** وقال مالك بركه الاستقلال بالفسطاط ونحوه **﴿** وشد الحميان في وسطه **﴾**
 وقال مالك بركه اذا كان فيه نفقة غيره لنا انه ليس في معنى لبس الخيط فاستوت
 فيه الخاتنان ه قد يقال الكراهة لانه كشد الازار بالحبل وهو مكروه اجماعاً قلنا
 ذلك بنص خاص سببه شبهه بالخيط في انه لا يحتاج الى الحفظ وهذا المعنى لا
 يوجد في الحميان لانه يشد تحت الازار عادة ولو شد فوقه فلا يراد منه حفظ
 الازار بل شيء آخر ف م **﴿** واكثر التلبية متى صليت او علوت شرقاً او هبطت
 وادباً او لقيت ركباً وبالاسحار **﴾** لان الصحابة رضي الله عنهم كانوا يلبون في
 هذه الاحوال والتلبية في الاحرام كالتلبية في الصلاة فيؤتى بها عند الانتقال من
 حال الى حال ه م قوله كانوا الى اخره رواه ابن ابي شيبة ف م **﴿** رافعاً صوتك
 بها **﴾** لقوله عليه الصلاة والسلام افضل الحج العجج والنج فالعج رفع الصوت بالتلبية
 والنج اسالة الدم ه اخرج الترمذي وابن ماجه مرفوعاً وفيه ابراهيم بن يزيد
 الحرزي المكي وتكلم فيه من قبل حفظه ورواه ابن ابي شيبة وفي الكتب الستة
 اتاني جبريل فامرني ان امر اصحابي ومن معي ان ترفعوا اصواتكم بالاهلال او قال
 بالتلبية ف م **﴿** وايداً بالمسجد بدخول مكة **﴾** لما روى انه عليه الصلاة والسلام
 كما دخل مكة دخل المسجد ولان المقصود زبارة البيت وهو فيه ه م في الصحيحين
 اول شيء بدأ عليه الصلاة والسلام به حين قدم مكة انه توضعاً ثم طاف بالبيت
 ف م **﴿** وكبر وهلل بلقاء البيت **﴾** وكان ابن عمر رضى الله تعالى عنها اذا لقي
 البيت يقول بسم الله والله اكبر ومحمد رحمه الله لم يعين في الاصل لمشاهد الحج
 شيئاً من الدعوات لان التوقيت يذهب بالرفقة وان تبرك بالمنقول منها فحسن
﴿ ثم استقبال الحجر الاسود مكبراً مهلاً **﴾** لما روى ان النبي عليه الصلاة والسلام
 دخل المسجد فابتدأ بالحجر فاستقبله وكبر وهلل **﴿** مستملاً **﴾** بان وضع يده على
 الحجر وقبله ف **﴿** بلا ابداء **﴾** لما روى انه عليه الصلاة والسلام قبل الحجر
 الاسود ووضع شفتيه وقال لعمر رضى الله عنه انك رجل ابد تؤذي الضعيف
 فلا تزاحم الناس على الحجر ولكن ان وجدت فرجة فاستلمه والا فاستقبله وكبر

وغسل راسه وحليته بالخطمي وقصها
 وحلق راسه وشعر بدنه وليس قميص
 وسراويل وقبائه وعمامة وخفين وثوباً ضيق
 بجاله طيب الا بعد زاول طيبه لا الاستحمام
 والاستقلال بالبيت ومحمل **﴿** الحمل
 يفتح الميم الاولى وكسر الثانية وعلى
 العكس المودج الكبير **﴿** وشد حميان
 في وسطه **﴾** يعني الحميان مع انه
 يخيط لاباس بشده على حقوه **﴿** واكثر
 التلبية متى صلى او علا شرقاً او هبط
 وادباً او لقي ركباناً او اسحر واذا دخل
 مكة بدأ بالمسجد وحين راي البيت
 كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر
 وهلل برفع يديه كالصلاة واستلمه **﴿**
 اي تناوله باليد او بالقبلة او مسحه
 بالكف من السلمة يفتح السين وكسر
 اللام وهي الحجر **﴿** ان قدر غير
 مؤذ **﴾** اي من غير ان يؤذي مسلماً
 ويزاحمه **﴿** والا يمس شيئاً في يده ثم
 قبله وان عجز عنها استقبله وكبر وهلل

وحمد الله تعالى وصلى عليه وسلم وطاف طواف القدوم وسنن للآفاقي واخذ عن يمينه مما يلي الباب ﴿ التعمير في يمينه يرجع الى الطائف
فالطائف المستقبل لفتح يكون يمينه الى جانب الباب فيبتدأ من الحجر ذاهباً الى هذا الجانب وهو الملتزم الى ما بين الحجر الى
الباب ﴿ جاءلاً رداءً وتحت ابطه اليمين ملتقياً طرفه على كتفه اليسرى ﴿ وفي المختصر قلت مضطباعاً ومعنى الاضطباع هذا ﴿ وراه
الحطيم سبعة اشواط ﴿ الحطيم مشتق من الحطم وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب سمي بهذا لانه حطم من البيت اي كسر روي عن
عائشة رضي الله عنها انها نذرت ان فتح الله تعالى مكة ﴿ ﴿ ﴿ على رسوله صلى الله عليه وسلم ان تصلي في البيت ركعتين
فلما فتحت مكة اخذ رسول الله عليه

وسلم يدها وادخلها الحطيم وقال صلى
هنا فان الحطيم من البيت الا ان
قومك فصرت بهم النفقة فاخرجوه من
البيت ولولا حدثان عهد قومك
بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت
قواعد الخليل صلى الله عليه وسلم وادخلت
الحطيم في البيت والتصقت العتبة على
الارض وجعلت له بابين باباً شرقياً
وباباً غربياً ولئن عشت الى قابل
لافتان ذلك فلم يعش ولم يفرغ
لذلك الخلفاء الراشدون حتى كان
زمن عبد الله بن زيبر وكان مسمع
الحديث فيها ففعل ذلك واظهر قواعد
الخليل وبني البيت على قواعد الخليل
بمخسر من الناس وادخل الحطيم في
البيت فلما قتل كره الحجاج ان
يكون بناء البيت على ما فعله ابن
الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على
ما كان في الجاهلية فلما كان الحطيم
من البيت بطواف وراه الحطيم حتى
لو دخل الفرجة لا يجوز لكن ان
استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز
لان فرضية التوجه مثبت بنص
الكتاب فلا يتأدى مما ثبت بخبر
الواحد احتياطاً والاحتياط في
الطواف ان يكون وراه الحطيم

وهل م قوله لما روى رواه ابن ماجه قوله وقال لعمر الخ رواه احمد ف ﴿ وطف ﴿
لنص ويلطوفوا بالبيت العتيق ﴿ مضطباعاً ﴿ وعند ابي داود انه عليه الصلاة
والسلام اضطبع فاستلم وكبر ورمل ف والاضطباع ان يجعل رداً تحت ابطه
الأيمن و يلقبه على كتفه الايسر ﴿ وراه الحطيم ﴿ لقوله عليه الصلاة والسلام
في حديث عائشة رضي الله عنها فان الحطيم من البيت فلو دخل الفرجة التي بينه
وبين البيت لا يجوز لكن لو استقبل الحطيم وحده لا يميزه في الصلاة لاقتراض
التوجه بنص الكتاب فلا يتأدى بما ثبت بخبر الواحد احتياطاً والاحتياط في
الطواف ان يكون وراه م والحديث رواه ابو داود والترمذي وقال الترمذي
حسن صحيح ف م ﴿ آخذاً عن يمينك مما يلي الباب ﴿ تا كيد امين ﴿ سبعة
اشواط ﴿ لما روى انه عليه الصلاة والسلام استلم الحجر ثم اخذ عن يمينه مما يلي
الباب فطاف سبعة اشواط ﴿ ترمل في الثلاثة الاول فقط ﴿ على ذلك اتفق
رواة نسكه عليه الصلاة والسلام والرمل هو هز الكتفين في مشيته كالبارز يتختر
بين الصفيين وكان سببه اظهار الجلود للمشركين حين قالوا اضنام حمى يثرب ثم بقي
الحكم بعد زوال السبب في زمنه عليه الصلاة والسلام وبعده والرمل من الحجر
الى الحجر هو المنقول من رمله عليه الصلاة والسلام م قوله في زمنه روى جابر
انه عليه الصلاة والسلام رمل في حجة الوداع قوله وبعده رواه البخاري وغيره
قوله المنقول رواه مسلم وابو داود والتسائي وابن ماجه ف م ﴿ واستلم الحجر كما
مررت به ان استطعت ﴿ لما في البخاري وسنن احمد وغيره انه عليه الصلاة
والسلام طاف علي بعير كما اني على الركن اشار اليه بشيء في يده وكبر ف م
لان الاشواط كالركعات فكما يفتتح كل ركعة بالتكبير فكذا كل شوط بالاستلام
﴿ واختم الطواف به ﴿ لما روى انه عليه الصلاة والسلام لما صلى ركعتين عاد
الى الحجر والاصل ان كل طواف بعده سعى يعود الى الحجر لان ابتداء الطواف
كما كان بالاستلام فكذا ابتداء السعي به ﴿ ويركعتين في المقام او حيث تيسر
من المسجد للقدوم ﴿ متعلق بطف ع وهما واجبتان عندنا لقوله عليه الصلاة والسلام
وليس الطائف لكل اسبوع ركعتين والامر للوجوب ه غرب واما الثابت في
الصحيحين فعلة عليه الصلاة والسلام ويعوده بدون المواظبة لا يفيد الوجوب لكن

﴿ ورمل في الثلاثة الاول فقط من الحجر الى الحجر ﴿ وهو ان يمشى سريعاً ويهز في مشيته الكتفين كالبارز بين الصفيين
وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار الجلود للمشركين حيث قالوا اضنام حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن
النبي صلى الله عليه وسلم وبعده ﴿ وكما مر بالحجر فعل ما ذكر ويستلم الركن الثاني وهو حسن وختم الطواف باستلام الحجر ثم
صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره من المسجد

المطلوب ثابت بما في حديث جابر رضي الله عنه انه عليه الصلاة والسلام لما انتهى
 مقام ابراهيم عليه الصلاة والسلام قرأ واتخذوا من مقام ابراهيم مصلى فيه بالتلاوة
 قبل الصلاة ان صلاته هذه امثالاً لهذا الامر والامر للوجوب الا ان استفادة
 ذلك من التنبيه وهو ظني فأفساد الوجوب ف م ﴿ وهو سنة ﴾ وقال مالك انه
 واجب لقوله عليه الصلاة والسلام من اتى البيت فليجبه بالطواف ولنا ان الله تعالى
 امر بالطواف والامر لا يقتضي التكرار وقد تعين طواف الزيارة بالاجماع وفيارواه
 سواه تحية وهو دليل الاستحباب ه قوله لقوله عليه الصلاة والسلام غريب جد أقوله
 دليل الاستحباب لان التحية لغة عبارة عن اكرام يتدى به الانسان على سبيل
 التبرع كلفظ التطوع ف ﴿ ثم اخرج الى الصفا وتم عليه مستقبل البيت مكبراً
 مهللاً مصلياً على النبي ﷺ صلى الله عليه وسلم لان التناء والصلاة يقدمان على
 الدعاء تقريباً الى الاجابة ﴿ داعياً ربك بمجاثتك ﴾ لما روى انه عليه الصلاة
 والسلام صعد الصفا حتى اذا نظر الى البيت قام مستقبل البيت يدعوا لله ه تقدم
 في حديث جابر رضي الله عنه ف م ﴿ ثم ابط نحو المروة ساعياً بين الميلين
 الاخضرين وافعل عليها ففلك على الصفا ﴾ لما روى انه عليه الصلاة والسلام نزل
 من الصفا وجعل يمشي نحو المروة وسعى في بطن الوادي حتى اذا خرج من بطن
 الوادي مشي حتى صعد المروة وطاف بينهما سبعة اشواط ﴿ وطف بينهما سبعة
 اشواط ﴾ وفي الصحيحين وطاف عليه الصلاة والسلام بين الصفا والمروة سبعاً
 ﴿ تبدأ بالصفا وتختتم بالمروة ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام ابدؤا بما بدأ الله به
 ثم السعي واجب وقال الشافعي ركن لقوله عليه الصلاة والسلام ان الله تعالى كتب
 عليكم السعي فاسعوا ولنا نص فلا جناح عليه ان يطوف بها ومثله يستعمل للاباحة
 فيتنقى الركنية والايجاب الا انا عدلنا عنه في الايجاب ه حيث قلنا بوجوده وان
 كان هذا التركيب يستعمل في الاباحة ولان الركنية يثبت بدليل قطعي ولم يوجد
 وما رواه محمود على الاستحباب كما في كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت * الآية
 ه قوله ابدؤا بلفظ الخبر ابدأ في مسلم ونبدأ في رواية ابي داود والترمذي وابن ماجه ومالك
 ولفظ الامر عند النسائي والدارقطني وهو المذكور في الكتاب قوله لقوله الخروا الشافعي
 وابن ابي شيبة والدارقطني ف م قوله للاباحة كما في لا جناح عليكم فيما عرضتم به من
 خطبة النساء قوله في الايجاب بدليل الاجماع وبدليل اول الآية ان الصفا والمروة
 من شعائر الله لانه يقتضي كونه علماً من اعلام الدين وذا بالفرضية فاولها دل على
 الفرضية وآخرها على الاباحة بجمعنا بينهما وهو الواجب قوله كما في كتب الخ بناء
 على انه محكم لم يفسخ بآية الموارث لنزوله في من لم يستحق الارث لكفره ك م
 ﴿ ثم اتم بمكة حراماً ﴾ لانه محرم بالحج فلا يتحل قبل افعاله ه خلافاً للحنابلة
 والظاهرية وعامة اهل الحديث في قولهم يفسخ الحج الى العمرة بعد طواف القدوم
 وظاهر كلامهم انه واجب للتصوص الواردة في فسحه اليها وعامة المجتهدين على منع

ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا
 واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى
 على النبي صلى الله عليه وسلم ورفع
 يديه ودعا بما شاء ثم مشي نحو المروة
 ساعياً بين الميلين الاخضرين وصعد
 عليها وفعل ما فعله على الصفا يفعل
 هكذا سباعاً يبدأ من الصفا ويختم
 بالمروة ﴿ اي السعي من الصفا الى
 المروة شوط ثم من المروة الى الصفا
 شوط آخر فيكون بداية السعي من
 الصفا وختمه وهو السابع على المروة
 وفي رواية الطحاوي السعي من الصفا
 الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد
 فيكون اربعة عشر شوطاً على الرواية
 الاولى ويقع الختم على الصفا والصحيح
 هو الاول ﴿ ثم يسكن بمكة محرماً

الفسخ واجابوا بان تلك النصوص معارضة بما في الصحيحين عن عائشة رضي الله عنها
 قالت واما من اهل بالحج او بالعمرة فلم يخلوا الى يوم النحر وقد صح عن ابي
 ذر رضي الله عنه انه قال لم يكن لاحد بعدنا ان يصير حجته عمرة وانها كانت
 رخصة لنا اصحاب محمد صلى الله عليه وسلم ف م ﴿ وطف بالبيت كما بذلك ﴾
 لان الطواف كالصلاة قال عليه الصلاة والسلام الطواف بالبيت صلاة والصلاة
 خير موضوع ه م تمام الحديث الا ان الله قد اجل فيه المنطق رواه ابن حبان
 والحاكم والبيهقي كلهم عن ابن عباس مرفوعاً وابن جريج وابو عوانة موقوفاً ف م
 ﴿ ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم وعلم فيها المناسك ﴾ في الحج ثلاث خطب
 يفصل بين كل خطبتين بيوم او ما قبل يوم التروية لان المقصود منها التعليم
 ويوما التروية والنحر يوماً اشتغال فكان ما ذكرناه اتفق وفي القلوب الصبح ه م اي
 ابلغ ف تأثيراً في القلوب للفراغ ع ﴿ ثم رح يوم التروية الى منى ثم الى عرفات
 بعد صلاة النحر يوم عرفة ﴾ لما روي انه عليه الصلاة والسلام صلى النحر يوم
 التروية بكة فلما طلعت الشمس راح الى منى ف صلى بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء
 والنحر ثم راح الى عرفات ه في حديث جابر ف ﴿ ثم اخطب ثم صل بعد الزوال ﴾
 وقال مالك يخطب بعد الصلاة كالعيد ولنا انه عليه الصلاة والسلام فعل هكذا
 ولان المقصود تعليم المناسك والجمع منها ه م قوله فعل هكذا قال عبد الحق وفي
 حديث جابر الطويل انه عليه الصلاة والسلام خطب قبل الصلاة وهو المشهور
 الذي عمل به الائمة والمسلمون ف م ﴿ الظهر والعصر ﴾ وقد ورد النقل المستفيض
 بانفاق الرواة بالجمع بين الصلاتين وفيما روي جابر ان النبي عليه الصلاة والسلام
 صلاهما باذان واقامتين ﴿ باذان واقامتين ﴾ فيؤذن للظهر ويقم له ثم يقم للعصر
 لانه يؤدى قبل وقته المعهود فيفرد بالاقامة اعلاماً للناس بشرط الامام والاحرام
 بالحج وقال ابو يوسف ومحمد يجمع المنفرد وقال زفر يشترط الامام في العصر خاصة
 ولا في حنيفة ان محافظة الاوقات فرض بالنصوص فالتقديم على خلاف القياس
 بالنص فيقتصر على مورد وهو الجمع مع الامام محرماً بالحج ﴿ ثم الى الموقف ﴾
 لانه عليه الصلاة والسلام راح الى الموقف عقب الصلاة والجبل يسمى جبل الرحمة
 ه قوله لانه الخ في حديث جابر ف ﴿ وقف بقرب الجبل وعرفات كلها موقف
 الا بطن عرنة ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام عرفات كلها موقف وارفعوا عن بطن
 عرنة والمزدلفة كلها موقف وارفعوا عن وادي محسر ه من حديث ابن عباس رواه
 الطبراني والحاكم وقال على شرط مسلم ف م ﴿ حامداً مكبراً مهللاً ملبياً ﴾ وقال
 مالك رحمه الله يقطع التلبية كما وقف بعرفة لنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام
 ما زال يلبي حتى اتى جمرة العقبة ولان التلبية فيه كالتكبير في الصلاة فيأتي بها الى
 آخر اجزاء الاحرام ه م مقتضاه انه لا يقطع الا عند الحلق لانه آخر الاحرام ف م
 الا ان يقال انه اراد بالاجزاء الافعال التي يفعلها المحرم بنفسه وهذا فعل الحائق

وطاف بالبيت فلاماشاً وخطب
 الامام سابع ذي الحجة وعلم فيها
 المناسك ﴿ وهي الخروج الى منى
 والصلوات بعرفات والاقامة ﴾ ثم
 التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بيني
 يفصل بين كل خطبتين بيوم ثم خرج
 غداه يوم التروية ﴿ وهو اليوم الثامن
 من ذي الحجة سمي بذلك لانهم
 يروون الابل في هذا اليوم ﴾ الى منى
 ومكث فيها الى فجر يوم عرفة ثم منها
 الى عرفات وكلاهما وقف الا بطن عرنة
 واذا زالت الشمس منه خطب الامام
 خطبتين كالجمعة وعلم فيها المناسك ﴿
 وهي الوقوف بعرفة والمزدلفة ورمي
 الجار والنحر والحلق وطواف الزيارة
 ﴾ وصلى بهم الظهر والعصر ﴿ اي
 في وقت الظهر ﴾ باذان واقامتين
 وشرط الامام والاحرام فيها فلا
 يجوز العصر لمنفرد في احدهما ولا لمن
 صلى الظهر بجماعة ثم احرم الا في
 وقته ﴿ هذا استثناء من قوله فلا
 يجوز العصر وانما خص العصر بهذا
 الحكم لان الظهر جائز لوقوعه في وقته
 اما العصر فلا يجوز قبل الوقت الا
 بشرط الجماعة في صلاة الظهر والعصر
 وكونه محرماً في كل واحد من الصلاتين
 ﴿ ثم ذهب الى الموقف بغسل سن
 ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة

به وانما منه التمكن والممكن لا يسمى فاعلاً ولذا تسمى المرأة موطوءة لا واطئة لانها
 ممكنة ع والحديث اخرجه السنة ف ﴿ مصلياً داعياً ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام
 كان يدعو يوم عرفة ماداً يديه كالمستطعم المسكين ه م اخرجه البيهقي عن ابن عباس
 ف م ﴿ ثم الى مزدلفة بعد الغروب ﴾ لان النبي صلى الله عليه وسلم دفع بعد غروب
 الشمس ه في حديث جابر الطويل واخرجه ابو داود والترمذي وابن ماجه عن علي
 وصححه الترمذي ف م ولان فيه اظهار مخالفة المشركين ه لانهم كانوا يدفعون قبل
 الغروب رواه الحاكم وقال صحيح على شرط الشيخين ف م ﴿ وانزل بقرب جبل
 قزح ﴾ لان النبي عليه الصلاة والسلام وقف عند هذا الجبل وكذا عمر رضي الله
 عنه ه قوله قزح جبل صغير اخر المزدلفة ف وقوله وقف رواه ابو داود والترمذي
 بنابه ش ﴿ وصل بالناس العشائين باذان واقامة ﴾ وقال زفر رحمه الله باذان
 واقامتين اعتباراً بالجمع بعرفة ولنا رواية جابر رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه
 وسلم جمع بينهما باذان واقامة واحدة ولان العشاء في وقته فلا يفرد بالاقامة اطلاقاً
 اما العصر بعرفة فقدم فافرد بها لزيادة الاعلام ه م والحديث رواه ابن ابي شيبة
 وهو متن غريب وفي مسلم وغيره عن جابر انه صلاها باذان واقامتين ونحوه عند
 البخاري وفي مسلم عن سعيد بن جبير انه عليه الصلاة والسلام صلاها باقامة واحدة
 ونحوه عند ابي الشيخ عن ابن عباس مرفوعاً وابي داود مرفوعاً عن ابن عمر فان لم
 يرجح ما اتفق عليه الصحيحان علي ما انفرد به مسلم وابو داود عند التعارض حتى
 تساقط وجب الرجوع الى الاصل وهو تعدد الاقامة عند تعدد الصلاة كما في قضاء
 الفوائت ف م ﴿ ولم يجز المغرب في الطريق ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله يجز به
 وقد اساء لها انه عليه الصلاة والسلام قال لا سامة في طريق المزدلفة الصلاة امامك
 معناه وقت الصلاة وهذا اشارة الى ان التأخير واجب وانما وجب ليتمكنه الجمع
 بالمزدلفة فكان عليه الاعادة ما لم يطلع الفجر ليصير جامعاً واذا طلع الفجر لا يمكنه
 فسقطت الاعادة ه م وفيه ان مفاد الدليل وجوب الاعادة ووجوبها لا يستلزم عدم
 الاجزاء والا لوجب الاعادة في الوقت وبعده بل لم تكن اعادة بل اداء في الوقت
 قضاء بعده ف م قوله معناه وقت الصلاة اذ لا وجود لها وبعده وجودها لا تكون
 امامه ي م اي بل تكون وراءه شلبي قوله اذ لا وجود لها الخ الدليل جار في وقتها
 ايضاً الا ان يقال ان وقتها من جنس الزمان والزمان موجود حين الاخبار فكان
 وقتها الآتي موجوداً عنده كالمكان ع ويمكن ان يكون معناه مكان الصلاة كـ
 ﴿ ثم صل الفجر بغسل ﴾ لرواية ابن مسعود رضي الله عنه انه عليه الصلاة
 والسلام صلاها يومئذ بغسل ولان في التغليس دفع حاجة الوقوف فيؤخر كتنقديم
 العصر بعرفة ه م والحديث رواه البخاري ف م منفق عليه ه ﴿ ثم قف ﴾ لانه عليه
 الصلاة والسلام وقف في هذا الموضع يدعو حتى روى في حديث ابن عباس
 فاستجيب له دعاؤه لامته حتى الدعاء والمظالم ه م قوله وقف في هذا الموضع يدعو

مستقبلاً ودعا بيجهر وعلم المناسك
 ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين
 سامعين مقوله واذا غربت اتي مزدلفة
 وكلها موقف الا وادى محسر
 تحته ونزل عند جبل قزح وصلى
 العشائين باذان واقامة ه ههنا جمع
 المغرب والعشاء في وقت العشاء ه واعاد
 مغرباً ان اداه في الطريق او بعرفات
 ما لم يطلع الفجر لابعده ه ههنا ان
 صلى المغرب قبل وقت العشاء لا
 يجوز عند ابي حنيفة ومحمد فيجب
 الاعادة ما لم يطلع الفجر فان الحكم
 بعدم الجواز لا يدرك فضيلة الجمع
 وذا الى طلوع الفجر فاذا فات امكان
 الجمع سقط القضاء لانه ان وجب
 القضاء فاما ان وجب قضاء فضيلة
 الجمع وذا لا يمكن اذ لا مثل له
 وان وجب قضاء نفس الصلاة فقد
 اداه في الوقت فكيف يجب قضاؤها
 ﴿ وصل الفجر بغسل ثم وقف ودعا

في حديث جابر الطويل ف م قوله ابن عباس هو كنانة بن عباس بن مرداس ش
 ﴿ مكبراً مهلاً ملياً مصلياً داعياً ﴾ لما روى عن جابر انه عليه الصلاة والسلام
 اتى المشعر الحرام فاستقبل القبلة فدعا الله وكبره وهله ووحده فلم يزل واقفاً حتى
 اسفر جداً رواه مسلم م ﴿ وهي موقف الابلن محسر ﴾ لما روينا انفاً ﴿ ثم اتى
 منى بعد ما اسفر ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام دفع قبل الشمس هم في حديث جابر
 الطويل وغيره ف م ﴿ فارم جرة العقبة ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام لما اتى منى لم
 يعرج على شيء حتى رمى جرة العقبة هم في حديث جابر الطويل ف لكن لا بلفظ
 المصنف ع ﴿ من بطن الوادي ﴾ رواه ابو داود مرفوعاً ﴿ سبع حصيات ﴾ في
 حديث جابر الطويل ف ﴿ كحصى الخذف ﴾ في مسلم ف ﴿ وكبر بكل حصاة ﴾
 كذا روى ابن مسعود في الصحيح وابن عمر ه رواه البخاري ف واقطع التلبية باولها
 روى جابر انه عليه الصلاة والسلام قطع التلبية عند اول حصاة رمى بها جرة العقبة
 ﴿ ثم اذبح ثم احلق ﴾ لما روى عنه عليه الصلاة والسلام انه قال اول نسكنا في
 يومنا هذا ان نرمي ثم نذبح ثم نحلق ولان الحلق من اسباب التحلل وكذا الذبح كما
 في المحصر فيقدم الرمي عليهما ثم الحلق من محظورات الاحرام فيقدم الذبح عليه ه حتى
 يصير كان الحلق لم يقع في محض الاحرام والحديث غريب وروى الجماعة الا ابن
 ماجه انه عليه الصلاة والسلام اتى الجرة ورمها ثم اتى منزله بنى فخر ثم قال للحلاق
 واثار الى جانبه الايمن ثم الايسر ف م ﴿ او قرض والحلق احب ﴾ لقوله عليه الصلاة
 والسلام رحم الله المحلقين قاله ثلاثاً ظاهراً بالرحم عليهم ولان الحلق اكل في قضاء
 التثت وهو المقصود ه والحديث في البخاري ومسلم ف ﴿ وحل لك غير النساء ﴾
 وقال مالك رحمه الله والا الطيب ايضاً لنا قوله عليه الصلاة والسلام فيه حل له كل
 شيء الا النساء ه اخرج ابن ابي شيبة ف ﴿ ثم الى مكة يوم النحر او غداً او بعده
 وطف للركن سبعة اشواط ﴾ لما روى ان النبي عليه الصلاة والسلام لما حلق افاض
 الى مكة فطاف بالبيت ثم عاد الى منى وصلى الظهر بمنى ه رواه مسلم وفي حديث
 جابر الطويل صلى بمكة الظهر وجه الجمع حمل فعله الصلاة والسلام على الاعداء
 لنقصان المؤدي اولاً فاطلع عليه ف م ﴿ بلا رمل وسعى ان قدمتهما ﴾ لان السعي
 لم يشرع الامرة والرمل ما شرع الامرة في طواف بعده سعي ﴿ والافلا وحلت لك
 النساء ﴾ لاجماع الامة على ذلك ي لكن بالحلق السابق لانه هو التحلل لكن تأخر
 عمله في حق النساء لا بالطواف ه م لان التحلل يكون من محظورات الاحرام ع
 ﴿ وكره تاخيرهم عن ايام النحر ﴾ لما بينا انه موقت بهما والذي سبق منه هو قوله ووقته
 ايام النحر لان الله تعالى عطف الطواف على الذبح قال فكفوا منها ثم قال وليطوفوا
 فكان وقتها واحداً ه قوله عطف بالواو ك قوله على الذبح الذي هو لازم للاكل
 ف ووجود اللزوم دليل وجود المزوم ع والذبح يدخل وقته من غير التحرك كذا الطواف
 لان الواو لمطلق الجمع ومن ضرورة جمعها مطلقاً جواز الاتيان بكل منهما حين تحقق

وهو واجب لا ركن واذا اسفراق
 منى رمى جرة العقبة من بطن الوادي
 سبعاً خزفاً وكبر لكل منها وقطع
 تليته باولها ثم ذبح ان شاء ثم فصر
 وحلقه افضل وحل له كل شيء الا
 النساء ثم طاف للزيارة يوماً من
 ايام النحر سبعة بلا رمل وسعى ان
 كان سعى قبل والا فمعها واول
 وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو
 فيه افضل ﴿ اي في يوم النحر
 ﴿ وحل النساء وان اخره عنها كره ﴾

وقت احدها قوله فكان وقتها واحداً اي فكان وقت الذبح وقتاً للطواف لا وقت
 الطواف لان وقته العمر كله لكن يكره تاخيره عن ايام النحر فم قال الشيخ ابن المهام
 اي فكان وقت الذبح وقتاً للطواف الخ اي فكان تمام وقت الذبح من جملة اوقات
 الطواف لا انه تمام وقت الطواف لان وقته العمر الخ بقي ان حاصل كلام الهداية
 اتحاد وقتها وبمجرد اتحاد وقتها لا يفيد المدعي وهو كراهة التاخير والجواب ان المصنف
 قد اثبت اختصاص الذبح بايام النحر في باب الهدى ومن ضرورة اختصاصه بها اختصاص
 الطواف بها لاتحادها وقتاً والاختصاص بسنن كراهة التاخير ثم في المقام غير بعد
 لان قول الشيخ وقته العمر مناف لقول المصنف انه موقت بها الا ان يقال ان مراد
 المصنف وقته المسخ لا وقت تحققه بدليل ان تاخيره مكروه والكراهة تقتضي تحققه
 ع ثم الي مني **ع** لانه عليه الصلاة والسلام رجع الي مني كما روينا ولانه بقي
 عليه رمى وموضعه مني ه قوله كما روينا وتقاينه عند قول الكنز ثم الي مكة **ع** فارام
 الجمار الثلاث في ثاني النحر بعد الزوال بادئاً بما يلي المسجد ثم بما يليها ثم بحجرة العقبة
 وقف عند كل رمى **ع** اي عند تمامه لا عند كل حصي **ف** **ع** بعده رمى **ع** اي يقف
 عند الجرتين في المقام الذي قام فيه الناس بحمد الله ويهلل ويكبر ويصلي على النبي
 صلى الله عليه وسلم و يدعو لحاجته ويرفع يديه **ع** ثم غدا كذلك ثم بعده كذلك
 ان مكثت **ع** لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تاخر فلا اثم عليه
 ثم من قوله فارم الجمار الي هنا معني ما رواه ابو داود مرفوعاً وحسنه المنذري ورواه
 ابن حبان ش لكن لم يذكر بابها ببداية **ع** ولورميت في اليوم الرابع قبل الزوال
 صح **ع** خلافاً لها وله انه لما ظهر اثر التقطيف في الترك فلان يظهر في جوازه في
 الاوقات كلها اولى **ع** وكل رمى بعده رمى فارم ما شيا **ع** اي الافضل ذلك
 لان الاول بعده دعاء فيرمي ماشياً ليكون اقرب الي التضرع **ع** والا راكباً وكره
 ان تقدم ثلثك الي مكة وتقيم بني للرمي **ع** لان عمر رضي الله عنه كان ينع منه
 ويؤدب عليه ولانه يشغل قلبه **ع** ثم الي المحصب **ع** يصلي فيه الظهر والعصر
 والمغرب والعشاء ويهجع هجعة ثم يدخل مكة وف وهو اسم موضع قد نزل به رسول
 الله صلى الله عليه وسلم وكان نزوله قصداً هو الاصح حتى يكون النزول به سنة
 قال عليه الصلاة والسلام لاصحابه انا نازلون غدا عند خيف خيف بني كنانة حيث
 تقاسم المشركون على شركهم يشير الي عهدهم على هجران بني هاشم ففرقنا انه نزل به
 اراءة للمشركين لطيف صنع الله به فصار سنة كالزومل في الطواف ه م قوله اسم
 موضع متصل بالمقبرة والمقبرة ليست من المحصب قوله هو الاصح وقيل لم يكن قصداً
 فلا يكون سنة قوله قال عليه الصلاة والسلام الخ اخرجها الجماعة عن اسامة بن زيد
 وفي الصحيحين عن ابي هريرة رضي الله عنه على هجران الخ بان لا بناكحوم ولا
 يبايعوم حتى يسئلوا اليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم قوله اراءة وتذكر ا لتعمته
 تعالى عند مقايضة حالة النزول الي حالة انحصاره عليه الصلاة والسلام وهذه

اي عن ايام النحر **ع** ووجب دم
 ثم اتى منى وبعد زوال ثاني يوم
 النحر رمى الجمار الثلاث يبدأ بما يلي
 المسجد **ع** اي مسجد الخيف **ع** ثم
 بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر
 لكل ووقف بعد رمي بعده رمى
 فقط **ع** اي يقف بعد الرمي الاول
 وبعد الثاني لا الثالث ولا بعد رمي
 يوم النحر **ع** ودعا ثم غدا كذلك ثم
 بعده كذلك ان مكث وهو احب
 وان قدم الرمي فيه **ع** اي في اليوم
 الرابع **ع** على الزوال جاز وله النفر
 قبل طلوع فجر اليوم الرابع **ع** النفر
 خروج الحاج من منى **ع** لا بعده **ع**
 فانه ان توقف حتى طلع فجر وجب
 عليه رمي الجمار **ع** وجاز الرمي راكباً
 وفي الاولين مشياً احب لا العقبة **ع**
 الاوليان بما يلي المسجد الخيف ثم
 ما يليه **ع** ولو قدم ثقله الي مكة
 واقام بني للرمي كره واذا نفر الي مكة
 نزل بالمحصب

النعمة لاشتغالها على اقتداره عليه الصلاة والسلام لانامة الدين الذي هو نفع للعباد في الدارين نعمة عظمى عليهم مستوجبة للشكر عليها فكانت سنة في حقهم ولذا حصب الخلفاء الراشدون رضي الله عنهم رواء مسلم ثم الاراءه انما كانت للمسلمين الذين لهم العلم بالحال الاول اذ لم يكن عام حجة الوداع مشرك بمكة ف م فاللام في المشركين اجلية ع ﴿ فطف للصدر سبعة اشواط وهو واجب ﴾ خلافاً للشافعي رحمه الله ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من حج هذا البيت فليكن اخر عهده بالبيت الطواف ورخص للنساء الحيض ه رواء البخاري ومسلم والترمذي وقال الترمذي حسن صحيح والامر للوجوب وكذا لفظ رخص يدل على انه حتم في حق غيرهن وفي مسلم لا يتصرفن احد حتى يكون آخر عهده بالبيت الطواف قوله ورخص الخ في حديث الترمذي ف م ﴿ الا على اهل مكة ﴾ لانهم لا يصدرون ﴿ ثم اشرب من زمزم ﴾ لما روى انه عليه الصلاة والسلام استقى دلواً بنفسه فشرب منه ثم افرغ باقي الدلو في البئر ه م رواء في الطبقات مراسلاً وفي حديث جابر الطويل انهم نزعوا له ويجمع بان ما في الطبقات كان عقب طواف الوداع وما في حديث جابر كان عقب طواف الافاضة ف م ﴿ والتزم الملتزم ﴾ هو ما بين الحجر والباب ﴿ وتثبت بالاستار ﴾ هكذا روي انه عليه الصلاة والسلام فعل بالملتزم ذلك ه م رواء ابو داود وابن ماجه وهو مضعف بالثني بن الصباح ف م ﴿ والنصق بالجدار ﴾ كأنه تفسير لقوله والتزم ع

﴿ فصل ﴾

﴿ من لم يدخل مكة ووقف بعرفة سقط عنه طواف القدوم ﴾ لانه شرع في ابتداء الحج على وجه يتوهم عليه سائر الافعال فلا يكون الاثيان به على غير ذلك الوجه سنة ﴿ ومن وقف بعرفة ساعة من الزوال الى فجر النحر فقد تم حجه ﴾ وقال مالك رحمه الله اول وقته من طلوع الفجر او طلوع الشمس ه م وقال لا يجوز به وقوف من النهار الا ان يقف معه جزءاً من الليل بان يفيض بعد الغروب اما اذا لم يقف الا جزءاً من الليل اجزاء عنده ف ولنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام وقف بعد الزوال وهذا بيان اول الوقت وقال عليه الصلاة والسلام من ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج وهذا بيان آخر الوقت ه م قوله ما روى في حديث جابر الطويل قوله وقال عليه السلام وفي ذكر الجلوتين معا احاديث لم تسلم واخرجه الاربعة مقتصرأ على الجملة الاولى بلنظ من جاء ليلة جمع قبل طلوع الفجر فقد ادرك الحج وما اظن ان في معنى الجملة الثانية خلافاً بين الامة فيحتاج الى اثباته ف م ﴿ ولو جاهلاً او نائماً او مغنى عليه ﴾ لوجود الركن وهو الوقوف ولا يمنع الاغفاء والنوم كركن الصوم بخلاف الصلاة والجهل يخل بالنية وهي ليست بشرط لكل ركن ه م قوله بخلاف الصلاة لانها افعال تنافي الحدث والاغفاء والنوم حدث ع ﴿ ولو اهل عنه رفته ﴾ بغير امره شرح و بأمره جاز بالاجماع ﴿ باغائه صح ﴾

ثم طاف للصدر سبعة اشواط بلارمل وسعي وهو واجب الاعلى اهل مكة ثم شرب من زمزم وقيل العتبة ووضع صدره ووجهه على الملتزم وهو ما بين الحجر الاسود والباب ويتثبت بالاستار ساعة ودعا مجتهداً ويكي ويرجع قهقري حتى يخرج من المسجد ويسقط طواف القدوم عن من وقف بعرفة قبل دخول مكة ولا شيء عليه بتركه ﴿ اذ لا يجب عليه شيء بترك السنة ﴾ ومن وقف بعرفة ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم النحر او اجتاز نائماً او مغنى عليه واهل عنه رفته به او جهل انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فاته حجه فطاف وسعى وتحال وقضى من قابل ﴿ هذا لمن احرم

لانه لما عاقدتم عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يجوز عن مباشرته بنفسه والاحرام هو المقصود بهذا السفر ثبت الاذن دلالة ﴿ والمرأة كالرجل ﴾ لانها غاطبة كالرجال ﴿ غير انها تكشف وجهها ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام احرام المرأة في وجهها ولا شك في ثبوته موقوفاً ﴿ لا رأسها ﴾ لانه عورة ﴿ ولا تلبى جهراً ﴾ لما فيه من الفتنة ﴿ ولا ترمل ولا تسمى بين الميلبين ﴾ لانها مخلان بستر العورة ﴿ ولا تخلق بل تقصر ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام نهى النساء عن الخلق وامرهن بالتقصير ولان خلق الشعر في حقها مثله خلق الخيعة في حق الرجال ﴿ وتلبس الخيط ﴾ لان في لبس غير الخيوط كشف العورة ﴿ ومن قلد بدنة تطوع او نذر او جزاء صيد ونحوه وتوجه معها يريد الحج فقد احرم ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام من قلد بدنة فقد احرم ولان سوق الهدى في معنى التلبية في اظهار الاجابة لانه لا يفعله الا من يريد الحج او العمرة واظهار الاجابة قد يكون بالفعل كما يكون بالقول فيصير به محرماً لان اتصال التلبية بفعل هو من خصائص الاحرام وصفة التقليد ان يرتبط على عنقها قطعة نعل او عروة مزادقا او لحاء الشجر هـ م قوله لقوله غريب ووقفه ابن ابي شيبة على ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وورد معناه مرفوعاً اخرجه عبد الرزاق ف م قوله بالفعل الا يرى ان من قال يا فلان فاجابته تارة يكون بليك وتارة بالحضور بين يديه عناية قوله لحاء فشرنهايه ﴿ فان بعث بها ثم توجه لا ﴾ لانه عند التوجه اذا لم يكن بين يديه هدي لم يوجد منه الا مجرد النية وبجردها لا يصير محرماً وكذا قبل التوجه لما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت كنت اقل قلائد هدي رسول الله صلى الله عليه وسلم فبعث بها واقام في اهله حلالاً هـ اخرجه السنن ف ﴿ حتى يلحقها ﴾ فاذا ادركها صار محرماً لا اقتران النية بالمحل ﴿ الا في بدنة المتعة ﴾ فانه يصير محرماً بمجرد التوجه اذا نوى الاحرام استحساناً لا قياساً لان عند التوجه الخ وجه الاستحسان ان هذا الهدى مشروع من الابتداء منسكاً من مناسك الحج وضما لانه يختص بمكة ويجب شكر الجمع بين اداء التسكين وغيره قد يجب بالجنابة وان لم يصل الى مكة فلذا اكتفى فيه بالتوجه وفي غيره يتوقف على حقيقة الخاق ﴿ فان جللها او اشعرها او قلد شاة لم يكن محرماً ﴾ لان التجليل لدفع الحر والبرد والذباب فلم يكن من خصائص الحج والاشعار مكروه عند ابي حنيفة رحمه الله فلا يكون نسكاً وعندهما ان كان حسناً فقد يفعل للمعالجة وتقليد الشاة غير معتاد وليس بسنة ايضاً ﴿ والبدن من الابل والبقر ﴾ وقال الشافعي رحمه الله من الابل خاصة لحديث الجمعة فالستجمل منهم كالمهدي بدنة والذي يليه كالمهدي بقرة فقد فصل بينهما ولنا ان البدنة من البدانة وهي الضخامة وقد اشتركا في هذا المعنى ولذا يجوز في كل منها عن سبعة هـ م والجواب عن الحديث ان التخصيص باسم خاص لا يتفق الدخول في اسم عام وغاية ما يلزم من الحديث انه اراد بالاسم الاول الاعم وهو

ولم يدرك الحج ﴿ والمرأة كالرجل ﴾ لكنها لا تكشف رأسها بل تكشف وجهها ولو سدت شيئاً عليه وجافته عنه صح ولا تلبى المرأة جهراً ولا تسمى بين الميلبين الاخضرين ولا تخلق بل تقصر وتلبس الخيط ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكاً الا الطواف ﴿ فانه في المسجد ولا يجوز للمعتمدين دخوله ﴾ وهو بعد ركنيه يسقط طواف الصدر ﴿ اي الحيض بعد الوقوف بعرفة وطواف الزيارة يسقط الوداع واعلم ان الاحرام قد يكون بسوق الهدى فاراد ان يبينه فقال ﴿ قلد بدنة نعل او نذر او جزاء صيد او نحوه ﴾ كالدماء الواجبة بسبب الجنابة في السنة الماضية ﴿ يريد الحج او بعث بها لمتعة ﴾ اي بعث بالبدنة للتمتع ﴿ وتوجه بنية الاحرام فقد احرم ﴾ المراد بالتقليد ان يرتبط فلادة على عنق البدنة فيصير به محرماً كما بالتلبية ﴿ ولو اشعرها ﴾ اي بشق ستامها ليعلم انها هدى ﴿ او جللها ﴾ اي القى الجمل على ظهرها ﴿ او قلد شاة لا وكذا لو بعث بدنة وتوجه حتى يلحقها ﴾ اي وان لم يتوجه مع البدنة ولم يسقها بل بعثها لا يصير محرماً حتى يلحقها فاذا لحقها يصير محرماً ﴿ والبدن من الابل والبقر ﴾ هذا عندنا واما عند الشافعي فالبدنة من الابل فقط

البدنة بعض ما يصلح له خاصاً وهو الجزور بقرينة واضحة وهو مقام اظهار تفاوت الاجر لتفاوت المسافة وهذه الارادة لهذه القرينة لا يلزمها النقل في الشرع وقد ثبت في العرف خلافه فني حديث جابر في مسلم كنا ننحر البدنة عن سبعة فقبل والبقرة وهل هي الامن البدن ف م

﴿ باب القران ﴾

﴿ هو افضل ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام يا آل محمد أهأوا بحجة وعمرة معاه رواه احمد والحاوي وانا اثبتنا انه عليه الصلاة والسلام حج قارناً الى آخر ما ياتي ف م ﴿ ثم التمتع ﴾ لان فيه الجمع بين العبادتين فاشبه القران ثم فيه زيادة النسك وهو ارفاقه الدم وسفروه واقف لحجته وان تحللت العمرة كتحلل السنة بين الجمعة والسعي اليها ه قوله فاشبه القران وانا اثبتنا انه عليه الصلاة والسلام حج قارناً ومعلوم ان ما فعله افضل لا سيما في فريضة لم يفعلها في عمره الامرة فالظاهر ان يكون على اكمل وجه ف م وقال مالك رحمه الله التمتع افضل من القران ﴿ ثم الافراد ﴾ وقال الشافعي رحمه الله الافراد افضل ه واراد بالافراد افراد كل من الحجة والعمرة بالتمام صحيح ينتها نهاية ش له قوله صلى الله عليه وسلم القران رخصة ولان فيه زيادة التلبية والسفر والحلق فلنا التلبية غير محصورة والسفر غير مقصود والحلق خروج عن العبادة فلا يترجح به والمقصود بما روى نفي قول الجاهلية ان العمرة في اشهر الحج من اجر الجهور ه م قوله غير محصورة لامكان زيادة تلبية القارن على تلبية المترد بكل منها كالعكس قوله غير مقصود فيمكن ان يكون نسك اقل سفرأ افضل منه اكثر سفر السر اعتبره الشارع فان علمناه والا حكمنا بالافضية تبعدا لانه صلى الله عليه وسلم قرن قوله خروج من العبادة فلا يلزم من تكرره افضلية ما هو فيه والحديث الذي استدلل به لا يعرف ف م ﴿ وهو ان يهل بالعمرة والحج ﴾ معا لان القران هو الجمع من قرنت الشيء بالشيء اذا جمعت بينهما ﴿ من الميقات ﴾ او قبله فذكره لبيان ان القارن لا يكون الا اتفاقاً قال في البحر وهذا احسن مما في الزبلي من ان التقييد بالميقات اتفاق امين م وفيه ان البيان غير تام لان المكي ايضا له ميقات وهو الحرم للحج والحل للعمرة ع ﴿ ويقول اللهم اني اريد العمرة والحج فسرهما لي وتقبلهما مني ويطوف ويسمي لها ثم يحج ﴾ فيقدم افعال العمرة لآية فمن تمتع بالعمرة الى الحج ه م فقد جعل الحج منتهي للعمرة فيكون العمرة مبدأ لا محالة ولما ثبت تقدمها عليه في التمتع ثبت في القران ايضا لان القران في معنى التمتع بنابه م ش ﴿ كما مر ﴾ وقال الشافعي رحمه الله يطوف لهما طوافاً واحداً ويسعى سعياً واحداً ولنا انه لما طاف صبي بن معبد طوافين وسعي سعيتين قال له عمر رضي الله عنه هديت لسنة نبيك ولان القران ضم عبادة الى عبادة وذلك يفحق باداء عمل كل واحد على الكمال ولانه لا تداخل بين العبادات

﴿ باب القران والتمتع ﴾

﴿ القران افضل مطلقاً ﴾ اي افضل من التمتع والافراد ﴿ وهو ان يهل بحج وعمرة من ميقات معاً ﴾ الاملال رفع الصوت بالتلبية ﴿ ويقول بعد الصلاة ﴾ اي بعد الشفع الذي يصلي مرئد الاحرام ﴿ اللهم اني اريد الحج والعمرة فسرهما لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة يرمل للثلاثة الاول ويسمي بلا حلق ثم يحج كما مر

المقصودة هـ والحديث رواه ابو داود والنسائي وليس فيه انه قال له ذلك عقيب طوافه وسعيه مرتين نعم رواه الامام ابو حنيفة رحمه الله وذكر فيه ذلك فم ﴿ فان طاف لها طوافين وسعى سبعين جاز ﴾ لانه اتي بما هو المستحق عليه ﴿ واساء ﴾ بتأخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية ولا شيء عليه لان طواف التحية سنة فتركه لا يوجب الدم فتقديمه اولى والسعي بتأخيره يشغل آخر لا يوجب الدم فكذا بالطواف ﴿ واذا رمى يوم النحر ذبيح شاة او بدنة او سبعها ﴾ لانه في معنى المتعة والمهدي منصوص عليه فيها والمهدي من الابل والبقر والغنم هـ قوله في معنى المتعة فيلحق به دلالة وعلى ما حققناه الدم ثابت بنظم النص فم والذي حققه هو قوله قلنا التمتع بلغة القران الكريم وعرف الصحابة رضي الله عنهم اعم من القران كما ذكره غير واحد وتسمية احد فرديه قرانا والاخر تمتعا اصطلاح حادث ام م ﴿ وسام العاجز عنه ثلاثة ﴾ لآية فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعت * فالنص وان رد في التمتع فالقران مثله لارتقافه بالنسكين والمراد بالحج والله اعلم وقته لان نفسه لا يصلح ظرفا ﴿ اخرها يوم عرفة ﴾ رجاء القدرة على الاصل ﴿ وسبعة اذا فرغ ولو بمكة ﴾ وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز بمكة لانه معلق بالرجوع الا ان ينوي المقام بها فيجوز به لتعذر الرجوع ولنا ان معنى رجعت فرغت اذ الفراغ سبب الرجوع هـ هذا علاقة المجاز ويمكن ان تكون فرغته الاجماع على انه اذا اتخذها وطناً يجوز له صيام السبعة بها مع انه لم يرجع الى وطنه ولو لم يتخذها وطناً بل صار في السياحة وجب عليه صومها بهذا النص ولم يتحقق في حقه سوى الرجوع عن الاعمال فعمل ان المراد بها هو الرجوع عنها فم وهو الفراغ عنها ﴿ فان لم يصم الى يوم النحر تعين الدم ﴾ وقال الشافعي رحمه الله بقصبتها بعد الايام المنية قال مالك رحمه الله يصوم في ايام النحر لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج * ولنا النهي المشهور عن الصوم في هذه الايام فينتقيد به النص ولا يؤذي بعدها لان الصوم بدل والابدال لا تنصب الا بالشرع والشرع خصه بوقت الحج وجواز الدم على الاصل وعن عمر رضي الله عنه انه امر في مثله بذبح الشاة هـ وقوله على الاصل اي لا انه بدل عن الصوم ليلزم بدل البدل كـ ﴿ فان لم يدخل مكة ووقف بعرفة فعليه دم لرفض العمرة ﴾ وانما صار رافضاً لانه تعذر عليه ادائها لانه يصير بائناً افعال العمرة على افعال الحج وذلك خلاف المشروع ولا يصبر رافضاً بمجرد التوجه بخلاف مصلي الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها والفرق ان الامر بالتوجه هناك متوجه بعد اداء الظهر والتوجه في القران والتمتع منهي عنه قبل اداء العمرة هـ وقوله متوجه فافهم التوجه مقام نفس الجمعة قوله منهي عنه فلا يقوم التوجه مقام الوقوف ف ﴿ وقضاؤها ﴾ لصحة الشروع فيها

فان اتي بطوافين وسبعين لها كره اي يطوف اربعة عشر شوطاً سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم يسعي لها وانما كره لانه اخر سعي العمرة وقدم طواف القدوم ﴿ وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز صام ثلاثة ايام اخرها عرفة وسبعة بعد حجه ايت شاء ﴾ اي بعد ايام التشريق ﴿ فان فاتت الثلاثة تعين الدم فان وقف قبل العمرة بطلت ﴾ اي العمرة ﴿ وقضيت ووجب دم الرفض وسقط دم القران والتمتع افضل من الافراد

﴿باب التمتع﴾

﴿هو ان يحرم بعمره من الميقات فيطوف لها﴾ وليس لها طواف القدوم
 فم ﴿ويسعى ويحلق او يقصر وقد حل منها﴾ هكذا فعل عليه الصلاة والسلام
 في عمرة القضاء وهذا هو لتفسير العمرة ه اما ان افعال العمرة ما ذكر غير الحلق
 والتقصير فلا يحتاج الى البيان واما كون الحلق او التقصير منها فمحدثت معاوية
 رضي الله عنه فصرت عن رأس رسول الله صلى الله عليه وسلم بمشقص عند المروة
 رواه ابو داود ومعلوم ان التقصير عند المروة لا يكون الا في العمرة ف م وقال
 مالك رحمه الله لا حلق عليه وانما العمرة الطواف والسعي ﴿ويقطع التلبية باول
 الطواف﴾ لانه عليه الصلاة والسلام في عمرة القضاء قطع التلبية حين استلم
 الحجر ه رواه الترمذي وصححه ورواه ابو داود ف م وقال مالك رحمه الله يقطعها
 باول وقوعه بصره على البيت ﴿ثم يحرم بالحج يوم التروية من الحرم﴾ لانه مكي
 معنى وميقات المكي الحرم ﴿ويحج ويزيح﴾ للنص ﴿فان عجز فقدم﴾ في القرآن
 ﴿وان صام ثلاثة من شوال فاعتزم لم يحز عن الثلاثة﴾ لان سبب وجوب
 الصوم التمتع وهو في هذه الحالة غير متمتع ﴿وصح لو بعد ما احرم بها قبل ان يطوف﴾
 وقال الشافعي رحمه الله لا يصح لقوله تعالى فصيام ثلاثة ايام في الحج ه ولنا انه
 اداء بعد انعقاد سببه والمراد بالحج المذكور بالنص وقته ه م قوله بعد انعقاد سببه
 وهو التمتع اللغوي الذي هو الترفق بالعمرة في اشهر الحج وقد كان ممنوعاً في الجاهلية
 لان الحج جعل جزاً للسبب لان نص فمن تمتع بالعمرة الى الحج ه جعل الحج
 غاية فالمفاد من ترفق بالعمرة في اشهر الحج ترفقاً غايته الحج والا كان ذكر التمتع
 ذكراً للحج فلا يحتاج الى ذكره فعلم ان التمتع الفقهي لم يعتبر سبباً بل السبب هو
 الترفق بها في اشهر الحج لكن لا مطلقاً بل مقيداً بكونها مغيبة بالحج من عامه ذلك
 ف م ﴿فان اراد سوق الهدى احرم وساق وقلد بدنته بزيادة او نعل﴾ لانه
 عليه الصلاة والسلام قلد البدنة ي ﴿ولا يشعر﴾ عند ابي حنيفة رحمه الله وقال
 ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الاشعار حسن وقال الشافعي رحمه الله مسنون ه م وهو
 ان يطعن في اسفل السنام من الجانب الايمن قالوا والاشبه هو الايسر ويطغ سنامها
 بالدم وانما كره لانه مثله وانه منهي عنه ولو وقع التعارض فالترجيح للشعور واشعاره
 عليه الصلاة والسلام لصيانة الهدى لان المشركين لا يمتنعون عن تعرضه الا به
 وقيل ان اباحية رحمه الله كره اشعار اهل زمانه لمباغتهم فيه على وجه يخاف منه
 السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد ه م قوله ولو وقع التعارض بين احاديث المثلة
 واحاديث الاشعارش وقوله لان المشركين الخ هذا التأويل منقول عن عائشة وابن عباس
 رضي الله عنهم ي والمشركون وان اجلوا في السنة الثامنة لكنهم يتعرضون للطريق
 ف م ﴿ولا يتحل بعد عمرته﴾ لقوله عليه السلام لو استقبلت من امرى ما

ويحلق او يقصر و يقطع التلبية في اول طوافه ﴿اي في اول طوافه للعمرة
 ثم احرم بالحج يوم التروية وقبله افضل وحج كالمفرد﴾ الا انه يرمل
 في طواف الزيارة ويسعى بعده لانه اول طواف الحج بخلاف المفرد لانه
 قد سعى مرة ولو كان هذا التمتع بعد ما احرم للحج طواف وسعى قبل ان
 يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لانه قد اتى
 بذلك مرة ﴿وذبح ولم تنب الاضحية عنه وان عجز صام كالقران وجاز
 صوم الثلاثة بعد احرامها لا قبله وتأخيرها احب﴾ اعلم ان اشهر الحج
 وقت لصوم الثلاثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا في القران
 لكن التأخير افضل وهو ان يصوم ثلاثة متتابعة اخرها عرفة ه وان شاء
 السوق وهو افضل احرم وساق هديه وهو اولى من فوته وقلد البدنة وهو
 اولى من التجليل ه اي التجليل جائز لكن التقايد اولى منه ولا يدل هذا على
 انه بالتجليل صار محرماً فانه قد مر فيل هذا الباب انه لا يصير بالتجليل محرماً
 بل لا بد من التلبية او فعل يقوم مقامها وهو التقايد ه وكره الاشعار وهو
 شق سنامها من الايسر وهو الاشبه ه اي الاشبه بالصواب فان النبي صلى الله
 عليه وسلم قد طعن في جانب اليسار قصداً وفي جانب الايمن انفاقاً واهو
 حنيفة انما كره هذا الصنع لانه مثله وانما فعل النبي صلى الله عليه وسلم لان
 المشركين كانوا لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذ او قيل انما كره اشعار اهل زمانه
 لمباغتهم فيه على وجه حتى يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد ه واعتزم ولا يتحل منها ه اي من العمرة وهذا عند سوق الهدى اما اذا لم يسق الهدى

استدبرت لما سقت الهدى ولجعلتها عمرة وتحملت وهذا ينفي التحلل عند سوق الهدى ه قوله لقوله عليه السلام اظهاراً للناسف على عدم نافي الاحلال بشرح صدور اصحابه بموافقته ف ﴿ ويحرم بالحج يوم التروية وقبله احب ﴾ لسائق الهدى وغيره لما فيه من المسارعة وزيادة المشقة ﴿ فاذا حلق يوم النحر حل من احراميه ﴾ لان الحلق محلل في الحج كالسلام في الصلاة فيشغل به عنها ﴿ ولا تمتع ولا قران لمكي ومن يليها ﴾ خلافاً للشافعي رحمه الله ولنا قوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام ولان شرعها للتوفه باسقاط احدي السفرتين وهذا في حق الاتاقى ه وجه الاستدلال بالآية ان ذلك اشارة الى التمتع لوصولها باللام وهي تستعمل فيما لنا لا فيما علينا ومعلوم ان التمتع لنا لان لنا ان نفعله بخلاف الهدى فانه علينا ف م وقال ابن عمر وابن عباس وابن الزبير رضي الله عنهم ليس لاهل مكة تمتع ي م ﴿ فان عاد التمتع الى بلده بعد العمرة ولم يسق الهدى بطل تمتعه ﴾ لانه اُم باهله المأمأ صحيحاً بين النسكين وهو مبطل التمتع كذا روى عن عدة من التابعين ه رواه الظاهري عن سعيد بن المسيب وعطاء وطاوس ومجاهد والنخعي وكذا ذكر الرازي في احكام القران ف والامام الصحيح ان ينزل باهله ولا يجب عليه العود الى الحرم بعده ﴿ وان ساق لا ﴾ لان العود مستحق عليه ما دام على نية التمتع لان السوق يمنع التحلل فلا يصح المامه بخلاف المكي اذا خرج الى الكوفة واحرم بالعمرة وساق الهدى حيث لم يكن متمتاً لان العود هنالك غير مستحق عليه فصح المامه باهله ه وقوله غير مستحق عليه لانه في مكة وتخصيل الحاصل بحال بتابه ش ﴿ ومن طاف اقل اشواط العمرة قبل اشهر الحج فاقبها فيها وحج كان متمتاً ﴾ لان للاكثر حكم الكل والاحرام شرط عندنا فيصح تقديمه على اشهر الحج ﴿ وبعبكسه لا ﴾ خلافاً لمالك رحمه الله تعالى فانه يعتبر الاتمام ه ولنا ان نسكه قدم تم معني ع لانه لا يفسد بالجماع حينئذ فكانه تحلل منها قبل اشهر الحج ﴿ وهي شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة ﴾ كذا روى عن العبادلة الثلاثة وعبد الله بن الزبير رضي الله عنهم ولان الحج يفوت بفضي عشر ذي الحجة ومع بقاء الوقت لا يتحقق الفوات وهذا يدل على ان المراد من قوله تعالى الحج اشهر معلومات شهران وبعض الثالث لا كله ه وقوله العبادلة م في عرف اصحابنا عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وفي عرف غيرهم اربعة اخرجوا ابن مسعود وادخلوا ابن عمرو بن العاص وابن الزبير م والموقوف في المقادير كالمرفوع ع وقوله وبعض الثالث اما باطلاق الجمع على ما فوق الواحد كما في فقد صفت قلوبكما او بتنزيل البعض كالكل ك م وقوله لا كله فيه خلاف مالك رحمه الله ويجوز تاخير طواف الزيارة الى اخر ذي الحجة عنده لا عندنا وفائدة كون يوم النحر من اشهر الحج انه لو احرم بعمرة يوم النحر فاقى بانفصالها ثم احرم من يومه ذلك بالحج وبقي محرماً الى قابل فحج كان متمتاً وهذا يعكس على ما تقدم فوجب ان يوضع محل قولم وحج

يشغل من احرام العمرة كما مر ﴿ ثم احرم للحج كما مر ﴾ اي يوم التروية وقبله افضل ﴿ وحلق يوم النحر وحل من احراميه والمكي يفرد فقط ﴾ اي لا قران له ولا تمتع ﴿ ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد اتم ومع سوق تمتع ﴾ اعلم ان التمتع هو الترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله المأمأ صحيحاً بينهما فالذي اعتمر بلا سوق الهدى لما عاد الى بلده صح المامه فبطل تمتعه فقوله فقد الم ذكر الملزوم وقصد اللازم وهو بطلان التمتع اما اذا ساق الهدى لا يكون المامه صحيحاً لانه لا يجوز له التحلل فيكون عوضاً واجباً فلا يكون المامه صحيحاً فاذا عاد واحرم بالحج كان متمتاً ﴿ فان طاف لما اقل من اربعة قبل اشهر الحج واتمها فيها وحج فقد تمتع ولو طاف اربعة هنالاً ﴾ اي لو طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتاً

من عامه ذلك في تصوير التمتع واحرم بالحج من عامه ذلك ف م وتظهر الفائدة
ايضا فيها اذا وقفوا على عرفات وشهدا ان هذا اليوم كان عاشر ذي الحجة فانه
يخزيهم ذكره محمد امين ع وصح الاحرام قبلها وانعقد حجاً خلافاً للشافعي رحمه
الله فان عنده يصير محرماً بالعمرة لانه ركن عنده وهو شرط عندنا فاشبهه الطهارة
في التقديم على الوقت وكره كيوماً يقع في المحظورات بطول الزمن اولان له
شبهاً بالركن ولذا لو عتق العبد او بلغ الصبي بعد الاحرام لا يجوز لها اداء الفرض
بهذا الاحرام ي م ولو اعتمر كوفي فيها واقام بمكة او بصره وحج تمتعه اتفاقاً
في الاول وعلى قول ابي حنيفة في الثاني وقالوا لا يكون متمماً وله ان السفرة الاولى
قائمة ما لم يرجع الى وطنه وقد اجتمع له نسكان ولو افسدها فاقام ببصره
وقضى باحرام من الميقات ي م وحج لا خلافاً لابن يوسف ومحمد
رحمهما الله وله انه باق على سفره ما لم يرجع الى وطنه فكانه لم يخرج من مكة
لانه حين فرغ من الفاسدة لزمه القضاء من مكة لانه مكي فلما خرج الى البصرة ثم
قضاها فقد صار ملماً باهله كالمكي اذا خرج الى البصرة ثم اعتمر وحج من عامه ف م
هذا اذا خرج الى البصرة في اشهر الحج واما اذا خرج قبلها واعتمر وحج من عامه
كان متمماً بلا خلاف م قال الشافعي صار ملماً باهله لما ذكره من انه مكي ع الا
ان يعود الى اهله لانتهاه السفر الاول وهذا انشاء السفر وقد اجتمع له فيه نسكان
صحيحان وابهما افسد اي اياً من العمرة المؤداة في اشهر الحج ومن الحج
المؤدي من عامه ذلك مضي فيه لانه لا يمكن الخروج من الاحرام الا اباداً
الافعال ولا دم لانه لم يترفق باداء نسكين صحيحين في سفر واحد ولو
تمتع فضحي لم يميز عن المنعة لانيانه بغير الواجب ولو حاضت عند الاحرام انت
بغير الطواف لحديث عائشة رضي الله عنها حين حاضت بسرف ولان الطواف
في المسجد بخلاف سائر الافعال قوله حين حاضت فقال عليه الصلاة والسلام
مالك انفست قلت نعم قال ان هذا امر كتبه الله على بنات ادم فاقضي ما يقضي
الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت حتى تطهرين رواه في الصحيحين ف م ولو عند
الصدر تركته لانه عليه الصلاة والسلام رخص للنساء الحيض في ترك طواف
الصدر مكن اقام بمكة لانه على من بصدر الا اذا اتخذها داراً بعد ما حل
النفر الاول فيما يروي عن ابي حنيفة رحمه الله لانه وجب عليه بدخول وقته فلا
يسقط بنية الاقامة بعد ذلك

باب الجنائيات

عجب شاة ان طيب محرم عضواً كاملاً كالراس والساق والفخذ وما
اشبه ذلك لان الجنابة تتكامل بتكامل الارئفاق وذلك في العضو الكامل فيترتب
عليه كمال الموجب م قوله عضواً او ازيد الى ان يم بدن كله ف قوله كالراس

كوفي حل من عمرة فيها اي في اشهر
الحج وسكن ببصره او بمكة وحج
فهو متمم لان السفر الاول لم
ينته برجوعه الى البصرة فصار كأنه
لم يخرج من الميقات ولو افسدها
ورجع من البصرة وقضاها وحج لا
لان حكم السفر الاول لما بقي بالرجوع
الى البصرة فصار كأنه لم يخرج من
مكة ولا يتمتع للساكن بمكة الا
اذا لم ياهله ثم اتى بهم لانه لما
الم ياهله ثم رجع واتى بالعمرة والحج
كان هذا انشاء سفر لانتفاء السفر
الاول بالانمام فاجتمع نسكان في
سفرة واحدة فيكون متمماً واي
افسده بلا دم اي من اعتمر
في اشهر الحج وحج من عامه فابهما
افسدهمضي فيه لانه لا يمكنه الخروج
من عهدة الاحرام الا بالافعال
وسقط دم التمتع لانه لم يترفق باداء
النسكين الصحيحين في سفر واحد
باب الجنائيات
ان طيب محرم عضواً

الخ بيان المراد من العضو فليس كاعضاء العورة فلا تكون الاذن والانف مثلا
 عضواً مستقلاً أمين م ﴿والا تصدق﴾ لتصور الجنابة وقال محمد رحمه الله يجب
 بقدره من الدم ﴿او خضب رأسه بمخاء﴾ لانه طيب قال عليه الصلاة والسلام
 الحناء طيب ه رواء البيهقي وغيره وفيه عبد الله بن لبيعة ضعيف، وعزاه في الغاية
 الى النسائي ف م ش ﴿او ادهن بزيت﴾ لانه اصل الطيب ولا يخلو عن نوع
 طيب ويقتل الهوام ويلين الشعر ويزيل النفت والشعث فتكامل الجنابة بهذه الجملة
 وكونه مطعوماً لا ينافي الطيب كالزعفران ه م وقوله اصل الطيب اي يلقى فيه الانوار
 كالورد فيصير نفسه طيباً ف م وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه الصدقة وقال
 الشافعي رحمه الله ان استعمله في الشعر فعليه دم او في غيره فلا شيء عليه ﴿او
 لبس مخيطاً او غملي رأسه يوماً والا تصدق﴾ وقال الشافعي رحمه الله عليه الدم
 بنفس اللبس وعن ابي يوسف اذا لبس أكثر من نصف اليوم فعليه الدم ولنا ان
 معنى الترفق مقصود من اللبس فلا بد من اعتبار المدة ليحصل على النكاح ويجب
 الدم فقدر باليوم لانه يلبس فيه ثم ينزع عادة ويتقاصر فيها دونه الجنابة فيجب
 الصدقة ﴿او حلق ريع رأسه او لحيته والا تصدق﴾ لان حلق بعض الراس
 ارتفاق كامل لانه معتاد وكذا حلق بعض اللحية معتاد بالعراق وارض العرب ه م
 وقوله لانه معتاد ينعلمه بعض الاثرالك والعلوية يخلقون نواصيهم فقط ف وقال مالك
 رحمه الله لا يجب الا يحلق الكل وقال الشافعي رحمه الله يجب يحلق القليل
 ﴿كالحلق﴾ وقال الشافعي رحمه الله لا شيء عليه ولنا ان ازالة ما ينمو من بدن
 الانسان من محظورات الاحرام لاستحقاقه الامان بمنزلة نبات الحرم فلا يفترق الحال
 بين شعره وشعر غيره الا ان كمال الجنابة في شعره ه فوجب الجزاء كاملاً وهو الدم
 ف م ﴿او رقبته﴾ لانه عضو مقصود بالخلق ه ينعلمه الناس للراحة والزينة ف
 ﴿او ابطيه او احدها﴾ لان كلاً منها مقصود بالخلق لدفع الاذى ونيل الراحة
 كالعانة ﴿او محجمه﴾ وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه الصدقة وله انه
 ازالة نكت عن عضو كامل ه يعني ان هذا المحل في حق الحجامة عضو كامل ف م
 ﴿وفي اخذ شاربه حكومة عدل﴾ فينظر ان هذا الماشوذ كم يكون من ريع اللحية
 ولو كان مثلاً مثل ربع الربيع يجب ريع الشاة ﴿وفي شارب حلال وقلم اظفاره
 طعام﴾ لانه ازالة ما ينمو ولانه لا يعرى عن نوع الارتفاق لانه يتأذى بنفت
 غيره وان كان اقل من التاذي بنفت نفسه ﴿او قص اظفار يديه ورجليه في مجلس﴾
 لقضاء النفت وازالة ما ينمو من بدن الانسان فاذا قلمها كلها فهو ارتفاق كامل ولا
 يزداد على دم ان اتحد المجلس لان الجنابة من نوع واحد وان اختلف فكذلك عند
 محمد لان مبناه على التداخل (١) كما في كفارة الانطار الا اذا تحللت الكفارة لارتفاع
 الاولى بالتكفير وعلى قولها يجب اربعة دماء ان قلم في كل مجلس يداً او رجلاً لان
 الغالب فيه معنى العبادة فيثقب التداخل باتحاد المجلس كما في آي السجدة ه م وقوله

او خضب رأسه بمخاء او ادهن بزيت ﴿
 اي استعمل الدهن في عضو من الادهان
 ان كان بزيت خالص او بخل خالص
 يجب الدم عند ابي حنيفة وعندها
 يجب صدقة وعند الشافعي ان
 استعمله في الشعر يجب الدم وان
 استعمله في غيره فلا شيء عليه اما
 الدهن المطيب كدهن البنفسج ونحوه
 فيجب الدم اتفاقاً للتطيب ﴿او لبس
 مخيطاً او ستر رأسه يوماً كاملاً او
 حلق ريع راسه او محجمه او احدى
 ابطيه او عاتته او رقبته او فص
 اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد

(١) مطلب في تداخل كفارة الانطار

لان الغالب الخ بدليل وجوبه على المعذورين كالغاصي والمكروه بخلاف كفارة الافطار
 بناية ش ﴿ او بدأ او رجلاً ﴾ اقامة للربيع مقام النكل وقال زفر رحمه الله يجب
 الدم بقص ثلاثة منها ﴿ والا تصدق ﴾ لكل ظفر صدقة ﴿ خمسة متفرقة ﴾
 لكل ظفر طعام مسكين ولا يجب الدم لان كمال الجنابة بنيل الراحة والزينة والقلم
 على هذا الوجه يتأذى به وبشبهه وقال محمد فيها دم ﴿ ولا شيء في اخذ ظفر منكسر ﴾
 لانه لا ينمو كاليابس من شجر الحرم ﴿ فان تطيب او لبس او حلق بعذر ذبح شاة
 او تصدق ثلاثة اصوع على ستة او صام ثلاثة ايام ﴾ لقوله تعالى فغديمة من صيام او
 صدقة او نسك وكلمة او تقخير وقد فسرها رسول الله صلى الله عليه وسلم بما ذكرنا
 والآية نزلت في المعذور ثم الصيم يجزيه في اي موضع شاء لانه عبادة في اي مكان
 كان وكذلك الصدقة عندنا لما بينا واما النسك فمختص بالحرم بالاتفاق لان
 الاراقة لم تعرف قرابة الا في مكان او زمان وقال ابو يوسف رحمه الله لو اختار
 الاطعام اجزاء فيه التغدية والتمضية اعتباراً بكفارة اليمين وقال محمد رحمه الله
 لا يجز به لان الصدقة تنبي عن التملك وهو المذكور

فصل

﴿ ولا شيء ان نظر الى فرج امرأة بشهوة وامني ﴾ لعدم الجماع وهو المحرم فصار
 كما لو نكح فامني ﴿ وتجب شاة ان قبل ﴾ انزل او لم ينزل عيني ذكره في الاصل
 اي ذكره محمد في المتوسط بناية ش وهذا مخالف لما صحح في الجامع الصغير لقاضيان
 من اشتراط الاتزال ليكون في معنى الجماع ﴿ او لمس بشهوة او انسد حبه بجماع في
 احد السبلين قبل الوقوف بعرفة ﴾ وقال الشافعي رحمه الله عليه البدنة ﴿ ويضي
 ويقضي ﴾ لما روي انه عليه الصلاة والسلام سئل عن من واقع امرأته وهو محرمان فقال
 يرقان دماً ويضيان في حنيتها وعليها الحج من قابل وهكذا نقل عن جماعة من
 الصحابة ولان القضاء لما وجب استدراكاً للمصلحة خف معنى الجنابة بخلاف ما بعد
 الوقوف اذ لا قضاء ه م قوله لما روي رواه ابو داود وسلاً وهو حجة عند اكثر اهل
 العلم قوله وهكذا نقل الترمذي مستند ابن ابي شيبة عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه
 وفي الدارقطني عن ابن عمر رضي الله عنهما ووافقه على هذا ابن عباس وعبد الله
 ابن عمرو بن العاص رضي الله عنهم وصحح البيهقي استاده وفي موطأ مالك من بلاغاته
 عن عمرو وعلي والبي حريرة رضي الله عنهم نحوه قوله استدراكاً اي ليقوم مقام الاول
 وبعد قيامه مقامه لم يبق الاجزاء فنجيل الاحلال فصار كالمصرف م ﴿ ولم يفتزفا
 فيه ﴾ اذ لا معنى للاقتراق قبل الاحرام لابهة الوقاع ولا بعده لانها بتذاكران
 ما لحقها من المشقة الشديدة بسبب لذة يسيرة فيزداد ان ندما وتجزز افلا معنى
 للاقتراق ه م لانه ليس بنسك في الاداء فكذا في القضاء ف وقال مالك رحمه الله
 يترقان اذا خرجا من بيتها وقال زفر رحمه الله اذا احرمها وقال الشافعي رحمه الله

او يد او رجل او طاف بالقدم او
 للصدر جنباً او للفرض محدثاً او
 افاض من عرفة قبل الامام او ترك
 اقل سبع الفرض ﴿ اي ترك ثلاثة
 اشواط او اقل من طواف الزيارة
 ﴿ وبترك أكثره بق محرم حتى
 بطوفه ﴾ اي لو ترك اربعة اشواط
 واكثر بق محرم حتى بطوف ﴿ او
 طواف الصدر او اربعة منسه او
 السعي او الوقوف لجمع او الرمي كله
 او في يوم واحد او الرمي الاول او
 أكثره ﴿ وهو رمي حجرة العقبة يوم
 النحر ﴾ او حلق في حل بجم او عمرة ﴿
 فان الحلق اختص بمنى وهو من الحرم
 ﴿ لا في معتمر رجع من حل ثم
 فصر ﴾ اي ان خرج المعتمر من الحرم
 ثم عاد اليه وفصر لا شيء عليه وانما
 خص بالمعتمر لان الحاج ان خرج
 من الحرم قبل التحليل ثم عاد الى
 الحرم يجب عليه الدم ﴿ او قبل او
 لمس بشهوة انزل اولاً ﴾ اعلم ان
 قوله او قبل ليس معطوفاً على قوله
 فصر بل هو معطوف على قوله او
 حلق في حل

اذا وصلا مكان الجماع ﴿ و بدنة لو بعده ولا فساد ﴾ وقال الشافعي رحمه الله اذا
 جامع قبل الرمي يفسد ولنا قوله عليه الصلاة والسلام من وقف بعرفة فقد تم حجه
 وانما يجب البدنة لقول ابن عباس او لانه اعلى انواع الارتفاق فيتعطل موجبته
 ه وقوله قوله عليه السلام تقدم وقوله لقول ابن عباس رواه مالك في الموطأ وابن ابي
 شيبة ف م ﴿ او جامع بعد الحلق ﴾ لبقاء احرامه في حق النساء فقط تخفت الجنابة
 فاكتفى بالشاة ﴿ او في العمرة قبل ان يطوف الاكثر ﴾ فالعواف فيها كالوقوف
 في الحج ع ﴿ ونفسد ويمضي ويقضي او بعد طواف الاكثر ﴾ لانها سنة فكانت
 احط رتبة من الترض فوجب الشاة فيها والبدنة في الحج اظهار للتفاوت ﴿ ولا فساد ﴾
 وقال الشافعي رحمه الله نفسد في الوجهين ﴿ وجماع التام كالعامة ﴾ وقال الشافعي
 رحمه الله لا يفسد وكذا الخلاف في التامة والمكرهه ولنا ان النساد لمعنى الارتفاق
 في الاحرام ارتفاقاً مخصوصاً وهذا لا يتعدم بنحو النسيان والحج ليس في معنى الصوم
 لان حاله مذكورة كحالات الصلاة بخلاف الصوم ﴿ او طاف للركن محدثاً ﴾ لادخاله
 النقص في الركن وقال الشافعي رحمه الله لا يعتد به ﴿ و بدنة لو جنباً ﴾ كذا
 روي عن ابن عباس رضي الله عنها لان الجنابة اغلظ من الحدث فوجب جبر
 نقصانها بالبدنة اظهاراً للتفاوت وكذا اذا طاف اكثره جنباً او محدثاً لان الاكثر
 حكم الكل ﴿ ويعيد ﴾ وجوباً في الجنابة وندباً في الحدث في الاصح ش لسا في
 الاعادة من تحصيل الجبر بما هو من جنسه بناه ش ثم ان اعاده وقد طافه محدثاً
 فلا ذبح عليه وان اعاده بعد ايام النحر لان بعد الاقامة لا تبقى الاشبهة النقصان
 وان كان قد طافه جنباً فاعاد في ايام النحر فلا شيء عليه لانه اعاده في وقته
 وان اعاده بعدها لم يفسد عند ابي حنيفة رحمه الله ﴿ وصدقة لو محدثاً للقدم ﴾
 وكذا الحكم في كل طواف هو تطوع ﴿ والصدر ﴾ لان طواف القدم يصير واجباً
 بالشروع فيغير نقصانه ونقصان الصدر بترك الطهارة بالصدقة اظهاراً للتفاوت بين
 الترض وهو طواف الزيارة والواجب ﴿ او ترك اقل طواف الركن ﴾ لانه نقصان
 يسير كالنقصان بالحدث فيلزمه شاة ﴿ ولو ترك اكثره بقي محرماً ﴾ لان الاكثر
 حكم الكل فكأنه لم يطف ﴿ او ترك اكثر الصدر ﴾ لانه واجب ﴿ او طافه جنباً ﴾
 لان الجنابة نقص كثير لكن الصدر دون طواف الركن فيكتفى بالشاة ﴿ وصدقة
 بترك اقله ﴾ اظهاراً للتفاوت بين الترض والواجب لكن لكل شوط نصف صاع
 كذا في الكافي وعبارة الكتاب توهم ان نصف الصاع من بر يكفي لترك جميع
 الاقل الهداد ﴿ او طاف للركن محدثاً ﴾ للنقص بالحدث ع ﴿ والصدر طاهرآ في
 آخر ايام التشريق ﴾ اي بعد ايام النحر ولو بعد ايام التشريق وفائدة هذا القيد
 نظير في فصل الجنابة لا في فصل الحدث ع ﴿ ودمان لو طاف للركن جنباً ﴾ اي
 وللصدر طاهرآ بعد ايام النحر دل عليه ذكره قبيل ع لثقل طواف الصدر الى طواف الزيارة
 لانه مستحق الاعادة نصار تاركاً لطاقف الصدر ليجب الدم بالاتفاق ﴿ او طاف لعمرة

قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي
 او الحلق قبل الذبح ﴿ فعليه دم ﴾
 هذا جواب الشرط وهو قوله ان
 طيب محرم عضواً ﴿ فيجب دمان
 على قارن حلق قبل ذبحه ﴾ دم
 لعاق قبل اوانه ودم لتاخر الذبح عن
 الحلق وعندها دم واحد وهو الاول
 فقط ﴿ وان طيب اقل من عضو
 او ستر راسه او لبس اقل من يوم
 او حلق اقل من ريع راسه او قس
 اقل من خمسة اغفار او خمسة متفرقة
 او طاف للقدم او للصدر محدثاً او
 ترك ثلاثة من سبع الصدر او احدى
 جمار ثلاث ﴿ وهي ما يلي مسجد
 الخيف او ما يليه او العقبة في يوم
 بعد يوم النحر ﴾ او حلق راس غيره
 تصدق بنصف صاع من بر وان
 طيب عضواً او حلق بعد ذبح اي
 طيب عضواً او حلق ريع راسه
 ﴿ ذبح او تصدق بثلاثة صواع طعام
 على ستة مساكين او صام ثلاثة
 ايام ووطئه ولو ناسياً قبل وقوف
 فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح
 ويقضى من قابل ولم يفترقاً ﴿ اي
 لبس عليه ان يفارقها في قضاء ما
 افسده وعند مالك يفارقها اذا خرجا
 من بيتها وعند زفر اذا احراما وعند
 الشافعي اذا بلغا المكان الذي واقعا
 فيه ﴿ و بعد وقوفه لم يفسده ويجب
 بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته
 قبل طوافه اربعة مفسد لما مضى
 وذبح وقضى وبعده ذبح ولم
 يفسد ﴿ اي وحلته في عمرته قبل ان

وسعى محدثاً ﴿ لتترك الطهارة ﴾ ولم يعد ﴿ جملة حالية ش فان اعادها فلا شيء عليه لارتفاع النقص ﴾ او ترك السعي ﴿ لانه واجب ﴾ او افاض من عرفات قبل الامام ﴿ لان الاستدامة الي غروب الشمس واجبة لقوله عليه الصلاة والسلام فادفعوا بعد غروب الشمس ه غريب ولا شبهة في انه عليه الصلاة والسلام دفع بعد غروب الشمس ويمكن ان يقال كما وقع من قوله عليه الصلاة والسلام او فعله في حجة يحتمل على التزوم الا ان يقوم دليل على خلافه لقوله عليه الصلاة والسلام خذوا عني مناسككم ف ش وقال الشافعي رحمه الله لا شيء عليه ﴿ او ترك الوقوف بالمزدلفة ﴾ لانه واجب ﴿ او رمى الجمار كلها ﴾ لتترك الواجب ويكتفيه دم واحد لان الجنس متحد والتارك انما يتحقق بغروب الشمس من اخر ايام الرمي لانه لم يعرف قرابة الا فيها فما دامت الايام باقية فالاعادة ممكنة فيرميها على التأليف ه وقوله اخر ايام الرمي وهو اليوم الثالث عشر من ذي الحجة وقوله على التأليف اي باقى في القضاء على ترتيب الاداء ف م ﴿ او رمى يوم ﴾ لانه نسك تام ﴿ او اخر الحلق او طواف الركن ﴾ عن ايام النحر وكذا لو قدم نسكاً على نسك كالحلق او ذبح القارن قبل الرمي او الحلق قبل الذبح لحديث ابن مسعود رضي الله عنه انه قال من قدم نسكاً على نسك فعليه دم ولان التأخير عن المكان بوجوب الدم فيها هو مؤقت كالا حرام فكذا التأخير عن الزمان فيها هو مؤقت بالزمان ه وقوله ابن مسعود وفي بعض النسخ ابن عباس وهو الاعرف رواه بن ابي شيبه وفيه ابراهيم بن مهاجر وهو مضعف واخرجه الطحاوي من طريق اخر ليس فيه ذلك المضعف واما حديث يارسل الله لم اشعر نحرى قبل ان ارمى فقال ارم ولا حرج فما سئل رسول الله صلى الله عليه عن شيء قدم او اخر الا قال اقبل ولا حرج فالمراد بالخرج المنى فيسه الاثم لا القدبة وقول السائل لم اشعر يدل على انهم عذروا به لان الحال اذ ذلك كان ابتداء الامر ف م وقوله عن المكان وهو الميقات وقوله فكذا التأخير عن الزمان والجامع ان التأخير نقص ك ﴿ او حلق في الحل ﴾ لان الحلق محلل كالسلام للصلاة وهو من واجباته فكذا الحلق فصار نسكاً فيختص بالحرم كالذبيح وقال ابو يوسف لا شيء عليه ﴿ ودمان لو حلق القارن قبل الذبيح ﴾ دم للقران ودم لتقديم الحلق وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما دم القران فقط ف م

﴿ فصل ﴾

﴿ ان قتل محرم صيداً او دل عليه من قتله فعليه الجزاء ﴾ اما في القتل فلنص ومن قتله منكم جزاءه الآية واما في الدلالة فلما روينا من حديث ابي قتادة رضي الله عنه وقال عطاء اجمع الناس على ان على الدال الجزاء ولأن الدلالة من محظورات الاحرام ولا نه نفويت الامن على الصيد اذ هو من يتوحشه وتواريه فصار كالانلاف ولان المحرم باحرامه التزم الامتناع عن التعرض فيضمن بتوك ما التزمه كالمودع بخلاف

يطوف اربعة اشواط مفسد للعمرة
فيجب المضي فيها والذبح والقضاء
وبعد اربعة اشواط يجب به الذبيح
ولا يفسد به العمرة ﴿ وان قتل
محرم صيداً او دل عليه فانه بداء
او عوداً ﴿ اي سواء كان اول مرة
اولاً ﴿ سهواً او عمداً فعليه جزاء ولو

الحلال لانه لا التزام منه ه م قوله فلما روينا اي عن السحابين في اول باب الاحرام
 وليس فيه ذكر الدلالة بل ذكر فيه الاشارة وهي تحصل بالدلالة بغير اللسان فالولى ان
 لا يحمل اذا دل عليه باللفظ وقوله وقال عطاء حديث عطاء قريب وقوله اجمع الناس وانما
 الناس اذ ذاك الصحابة والتابعون فوجب حمل ما عن ابن عمر لاجزاء على الدال على
 دال لم يترتب على دلالته قتل دفعا لنوم ان مجرد الدلالة موجبة لجزاء ف م وقال
 الشافعي رحمه الله لا شيء عليه في الدلالة ه وهو قيمة الصيد ه لان الصيد هو
 المتلف فهو المضمون فيعتبر قيمته ه م لا قيمة نظيره وقال الشافعي رحمه الله قيمة نظيره
 ان كان له نظير لانه الواجب عينتا ف م وقال محمد والشافعي رحمهما الله الجزاء هو النظر
 ان كان له نظير ففي الطهي والضبع شاة وفي الارنب عناق وفي البربوع جفرة وفي
 النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وقال الشافعي رحمه الله في الحمامة شاة ه قوله
 ان كان له نظير لعل المراد وتعذر وجود النظر والا فقيمة الشيء بدله فكيف يجب
 البديل مع وجود المبدل ع قوله عناق الانثى من ولد المعز قوله جفرة من اولاد الشاة
 او بلغ اربعة اشهر فاموس ولا في حنيفة وابي يوسف رحمهما الله قوله تعالى فجزاء
 مثل ما قتل من النعم والمثل المطلق هو المثل صورة ومعنى لا يمكن الحمل عليه فحمل
 على المثل معنى لكونه معهودا في الشرع كما في حقوق العباد او لكونه مرادا بالاجماع
 او لما فيه من التعميم وفي ضده التخصيص والمراد بالنص والله اعلم فجزاء قيمة ما قتل
 من النعم ه م قوله صورة هو المشارك في النوع وهو غير مراد هنا بالاجماع وقوله لكونه
 معهودا في الشرع لان المعهود في الشرع في اطلاق لفظ المثل ارادة الامم من
 المشارك في النوع او في القيمة لا ية فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم فان المراد به
 الامم من المائل نوعا ان كان المتلف مثلية او قيمة ان كان قيميا بناء على ان المثل
 مشترك معنوي واذا اهدر الشرع المائثلة الصورية في الحيوان في نوع واحد للاختلاف
 الباطني مع المشاكلة في تمام الصورة فما ظنك عند اختلاف النوع والمشاكلة في بعض
 الصورة كشاكلة البدنة مع النعامة في طول العنق والرجلين واذا عهد المراد باللفظ
 في الشرع وتردد فيه في موضع وجب حمله على ذلك المعهود ف م وقوله بالاجماع
 فلا يجب على قاتل الغزال دفع عين الغزال بالاجماع ع وقوله من التعميم لشموله لما لم
 يكن له مثل في الخلقة كالعصنور فيجب ضمانه بنص الكتاب وقوله التخصيص اي بما
 له المثل في الخلقة ك ه بتقوم عدلين ه قالوا الواحد يكفي والمثنى اولى لانه احوط
 وابعد من الغلط كما في حقوق العباد وقيل يعتبر المثنى هنا للنص ه في مقتله او
 اقرب موضع منه ه لا اختلاف القيم باختلاف الاماكن ه فيشتري ه القائل
 وقال محمد والشافعي رحمهما الله اختيار الى الحكيم فان حكما بالمهدي يجب النظر كما
 ذكر وان حكما بالطعام او الصيام فكما قال ابو حنيفة وابو يوسف ولا في حنيفة وابي
 يوسف رحمهما الله في محل النزاع ان قوله تعالى او كفارة عطف على جزاء لا على
 هدبا بدليل انه مرفوع وكذا قوله تعالى او عدل بدليل الرفع فلم يكن فيهما دليل خيار

سبعا ه اي لو كان الصيد سبعا ه او
 مستأ نسا او حماما مسرولا وهو مضطرا الى
 اكله وجزاءه ما قومه عدلان في مقتله
 او اقرب مكان منه من مقتله ه ان
 لم يكن له قيمة في مقتله بقوم في
 اقرب مكان من مقتله يكون له فيه
 قيمة ه لكن في السبع لا يزيد على
 شاة ثم له ان يشتري

به هدياً وبذبحه بكفة او طعاماً وبتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير لا اقل منه او صام عن كل مسكين يوماً وان فضل اقل عن طعام مسكين تصدق او صام يوماً ﴿ هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد والشافعي فان كان للصيد مثل صورة يجب ذلك في الظبي والضبغ شاة وفي الارنية عناق وفي اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة وفي حمار الوحش بقرة وفي الحمام شاة والتمسك في هذا الباب قوله تعالى ومن قتل منكم متعمداً فجزاؤه مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة او كفارة طعام مسكين او عدل ذلك صياماً فمحمد والشافعي يميلان المثل على المثل صورة بدليل تفسير المثل بالنعم ونحن نقول المثل في الضمانات لم تعهد في الشرع الا وان براد به المثل صورة ومعنى في المثليات او معنى وهو القيمة في غير المثليات اما البقرة فلم تعهد بمثل الحمار الوحشي وكذا البدنة للنعامة وكذا ﴿ ١٤٩ ﴾ البواقي فقولهم من النعم اي كائن من النعم فالمعنى ان الواجب جزء مماثل لما قتل وهو

القيمة كائن من النعم بان يشتري بذلك القيمة بعض النعم ثم قوله يحكم به ذوا عدل يؤيد هذا المعنى فان التقويم يحتاج الى رأي العدول ولولا التقويم اولاً كيف يثبت الاختيار بين النعم والكفارة والصيام وايضاً لو لم يكن له نظير من النعم فعند محمد والشافعي يجب ما يجب عند ابي حنيفة اولاً فيحمل المثل على القيمة ولا دلالة للآية على هذا المعنى ويجب بنتف شعره وجرحه وقطع عضويتان ما قصصه وبتنف ريشه وقطع قوائمه وكسريضه وخروج فرخ ميت وذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حبشته وشجره غير مملوك ولا منبت فيجته الاماجف ﴿ اي يجب بنتف ريشه الى آخره فيجته فقي تنف الريش وقطع القوائم يجب قيمة الصيد لاخرجه عن حيز الامتناع وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي كسره مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حياً وفي الحلب قيمة اللبن قوله ولا منبت اي ليس مما ينبت

الحكمين وانما يرجع اليها في التقويم فقط ﴿ بها هدياً وبذبحه بكفة لقوله تعالى هدياً بالغ الكعبة ﴿ ان بلغت هدياً او طعاماً وتصدق به ﴿ ابن كان لان الصدقة فرية معقولة في كل زمان ومكان بخلاف الهدي م لان المقصود بالتقريب باهداء الحيوان هو الارافة والتصدق تبع ولذا لو سرق بعد الارافة اجزاء لا لو سرفت قبلها والارافة لا تصير قربة الا بمكان او زمان خاصين ف م ﴿ كالقطرة ﴿ لان الطعام المذكور ينصرف الى ما هو المعبود في الشرع م كما في الفدية لشيء او الموصي بالفدية ك ﴿ او صام ﴿ ولو في غير مكة لانه قربة في كل مكان ﴿ عن طعام كل مسكين يوماً ﴿ لان تقدير الصيام بالمقتول غير ممكن اذ لا قيمة للصيام والتقدير على هذا الوجه معهود في الشرع كما في باب الفدية م وقوله هذا الوجه اي مقابلة صوم يوم بنصف صاع لا بمقابلته بقدر من الدراهم ﴿ ولو فضل اقل من نصف صاع تصدق به او صام يوماً ﴿ لان صوم اقل من يوم غير مشروع ﴿ وان جرحه او قطع عضوه او تنف شعره ضمن ما نقص ﴿ اعتباراً للبعض بالكل كما في حقوق العباد ﴿ ويجب القيمة بنتف ريشه وقطع قوائمه ﴿ حتى اخرجه عن حيز الامتناع درلانه فوت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع م فهو كالانلاف ف ﴿ وحلبه ﴿ لان اللبن جزء الصيد فاشبهه كله ﴿ وكسريضه ﴿ وهذا مروى عن علي وابن عباس رضي الله عنهم ولانه اصل السيد وله عرضية ان يصير صيداً فنزل منزلة الصيد احتياطاً ما لم يفسد م ولا ضمان في الفاسدة لعدم العرضية ف م وقوله عن علي غريب تحريج زيلعي ش وقوله وابن عباس رواه ابن ابي شبة وفيه حديث ضعيف رواه عبد الرزاق والدارقطني ف م ﴿ وخروج فرخ ميت به ﴿ فعليه قيمة الفرخ حياً ولا شيء في البيضة امين والقياس ضمان البيض فقط لعدم العلم بحياة الفرخ وجه الاستحسان ان البيض معد لخروج الفرخ الحي والكسر قبل اوانه سبب لموته فيحتمل به عليه احتياطاً م افاد انه اذا علم موته قبل الكسر لا يجب شيء لعدم

الناس ولم ينبت احد بل بنت بنفسه فم ان لم يكن مملوكاً فعليه قيمته الاما جف وان كان مملوكاً وقد قطعه غير المالك فعليه مع وجوب تلك القيمة قيمة اخرى للمالك سواء جف اولاً وانما قلنا انه ليس مما ينبت الناس ولم ينبت احد حتى لو كان مما ينبت الناس عادة فلا شيء فيه سواء انبت انسان اولاً لان كونه مما ينبت الناس اقيم مقام الانبات يسيراً لان مراعاته من كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات والانبات سبب للمالك ولم يتعلق به حرمة الحرم وان كان مما لا ينبت الناس عادة وان انبت انسان فلا شيء فيه لما ذكرنا وان لم ينبت انسان فيه القيمة فعلم من هذا ان الاقسام اربعة ولا قيمة الا في قسم واحد وعلم ايضاً ان التقبيد بعدم الانبات ذكر لا فائدة نفي الحكم مما عداه كما ذكرنا لكن التقبيد بعدم الملكية لم يذكر لا فائدة هذا المعنى اذ في صورة وجوب القيمة لو كان

الامانة ولا في البيض لعدم العرضية ف م ﴿ ولا شيء ﴾ يقتل غراب وحدأة وذئب
وحية وعقرب وفارة وكلب عقور ﴿ قال عليه الصلاة والسلام يقتل الحرم الفأرة
والغراب والحدأة والعقرب والحية والكلب العقور وقد ذكر الذئب في بعض الروايات
وقيل المراد بالكلب العقور الذئب او يقال ان الذئب في معناه الحديث سفي
الصحيحين وليس فيه الحية وفي حديث آخر فيها خمس من الفواسق يقتلن في الحل
والحرم الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور وفي لفظ مسلم الحية عوض
العقرب وقوله في بعض الروايات رواء الدارقطني وفيه الحجاج بن ارساة ورواه بن
ابي شيبة وقوله في معناه لكونه مبتدئاً بالاذى فيلحق به دلالة ف م ﴿ وبعض
ونمل و برغوث وفراد وسلخفات ﴿ لانها ليست بصيود ولا متولدة من البدن ه
بخلاف القملة ف ﴿ وبقتل قملة وجرادة تصدق بما شاء ﴿ اما في الاول فلانها
متولدة من نث البدن ه وهذا يفيد ان الجزاء باعتبار قضاء النث فيستفاد منه
انه لو لم ياخذ من البدن بل وجدها على الارض فقتلها فلا شيء عليه ف واما في
الثاني فلانها صيد لان الصيد ما لا يمكن اخذه الا بحيلة ويقصده الآخذ وتمرة خير
من جرادة لقول عمر رضي الله عنه تمرة خير من جرادة رواء مالك في الموطأ وابن
ابي شيبة ف م ﴿ ولا يجاوز عن شاة بقتل السبع ﴿ وقال الشافعي رحمه الله لا
يجب الجزاء في السباع لانها جبلت على الابداء فدخلت في الفواسق المستنناة وكذا
اسم الكلب يتناول السباع باسمها لغة ولنا ان السبع صيد لتوحشه وكونه مقصوداً
بالاخذ اما جلده او ليصطاد به او لدفع اذاه والقياس على الفواسق بمنع ما فيه من
ابطال العدد واسم الكلب لا يقع على السبع عرفاً والعرف املك ه قوله يتناول
السباع باسمها لغة قلنا التناول اللغوي ممنوع لتبادر النوع المخصوص عند اطلاق
الكلب والتبادر من دلائل الوضع لذلك المخصوص واما قوله صلى الله عليه وسلم
حين دعا على عتبة بن ابي لباب اللهم سلط عليه كلباً من كلابك فافتوسه سبع فجاز
قوله لما فيه من ابطال العدد وفيه ان في الباب احاديث غير مصدرة بالعدد ففي
ابي داود مرفوعاً يقتل الحرم الحية الحديث وفي الدارقطني يقتل الحرم الذئب الحديث
فانفتح باب القياس لان حديث الفواسق مخصص للاية والمخصص يعطل ولعله لعدم
قوة الدليل كان في السباع روايتان كما هو في المحيط ف م وقال زفر رحمه الله يجب
قيمته بالغة ما بلغت ولنا قوله صلى الله عليه وسلم الضبع صيد وفيه الشاة ولان اعتبار
قيمته لكان الانتفاع بجلده لا لانه محارب ومن هذا الوجه لا يزداد على قيمة الشاة
ظاهراً ه الحديث ليس بمعروف بل المعروف حديث جابر سالت رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن الضبع اصيد هي قال نعم ويجعل فيه كبش اذا صاده الحرم رواء
ابو داود ف ش قوله لان اعتبار قيمته اي في حق الحرم نهاية ش قوله بجلده
حصر الانتفاع بالجلد ممنوع لان منه الاصطياد به ف م وقوله لا لانه محارب لانه
معنى مطلوب للثوب خارج عن الصيدية عنابة ﴿ وان حال لا شيء بقتله ﴿ خلافاً

ملكاً فذلك القيمة واجبة مع انه
يجب قيمة اخرى بل ليفيد ان هذا
الضمان واجب لا غير بسبب تعلق
حرمة الحرم ﴿ ولا صوم في الاربعة ﴿
اي لا صوم في ذبح صيد الحرم
وحلته وفتح حشيشه وشجره ﴿ ولا
يرعى الحشيش ولا يقطع الا الاخر
وبقتل قملة او جرادة صدقة وان
قلت ولا شيء بقتل غراب وحدأة
وعقرب وحية وفارة وكلب عقور
وبعض و برغوث وفراد وسلخفات
وسبع صائل

لفرجه ه ولنا حديث ابي داود مرفوعاً يقتل المحرم الحية والعقرب والنو بسقة
 والكلب العقور والحداة والسبع العادي ف ولان المحرم ممنوع عن التعرض لاهن
 دفع الاذى ولذا كان مأذوناً في دفع الشوم من الاذى كما في النواصي فلان يكون
 مأذوناً في دفع المتحقق اولى ومع وجود الاذن من الشارع لا يجب الجزاء حقاً له
 بخلاف الجمل الصائل لانه لا اذن من صاحب الحق وهو العبد ﴿ بخلاف المضطرب ﴾
 لان الاذن مقيد بالكفارة بالنص ه وهو فن كان منكم مزياً أو به اذى من راسه
 الآية عنابة ﴿ والمحرم ذبح شاة وبقرة وبعير ودجاجة و بط اهلي ﴾ لانها ليست
 بصيود ﴿ وعليه الجزاء ﴾ بذيح حمام مسرول ﴿ خلافاً لما لك رحمه الله تعالى هو والمسرول
 ما في رجله كالسراويل ف ﴿ وظي مستأنس ﴾ لان الحمام مستوحش باصل
 خلقته وان كان يطير النهوض والظبي صيد في الاصل واستثناسها عارض كسند
 البعير فانه لا يأخذ حكم الصيد في حق المحرم ﴿ ولو ذبح محرم صيداً حرم ﴾ وقال
 الشافعي رحمه الله يحل ما ذبحه المحرم لغيره ه وقوله لغيره تنازع فيه محل وذبحه عنابة
 ولنا ان احرامه اخرج الصيد عن الحلبة والذابح عن الاهلية في حق الذكاة فلا يكون
 فعله ذكاة كذبح الجومس ه وقوله عن الحلبة لا ية حرم عليكم صيد البر فقد جعل نفس
 العين حراماً فلا يقرب منها وهذا هو الاخراج عن الحلبة ف م وقال تعالى ولا تقتلوا
 الصيد وانتم حرم منها قتلاً لا ذبحاً فلا يكون ذكاة عنابة فهذا هو الاخراج عن
 الاهلية ﴿ وعزم باكله ﴾ لان حرمة اكله باعتبار انه ميتة وباعتبار انه محظور
 احرامه لان احرامه اخرج الصيد الخ اما المحرم الآخر فاكله ليس من محظور احرامه
 ه م وقوله انه محظور احرامه فيجب به الجزاء كسائر المحظورات م وقال ابو يوسف
 ومحمد رحمهما الله تعالى لا جزاء عليه ﴿ لا محرم آخر ﴾ اذ لا يلزم باكل الميتة الا
 الاستغفار ﴿ وحل لحم ما صاده حلال وذبحه ان لم يدل عليه ولم يأمره بصيده ﴾
 خلافاً لما لك رحمه الله تعالى فيها اذا اصطاده لاجل المحرم لقوله عليه الصلاة والسلام
 لا بأس بأكل المحرم لحم صيد ما لم يصدده او يصاد له ولنا ما روى ان الصحابة
 رضي الله عنهم نذاكروا لحم الصيد في حق المحرم فقال عليه الصلاة والسلام لا
 بأس به واللام فيما روى لام التملك فيحصل على ان يهدي اليه الصيد دون اللحم او معناه
 ان يصاد بامر ه قوله لقوله عليه الصلاة والسلام رواه ابو داود والنسائي والترمذي
 ف م قوله او يصاد له بالنصيب ك ز وقوله ما روى رواه محمد بن الحسن في الآثار
 وقوله او معناه الخ لان الغالب في عمل الانسان لغيره ان يكون يطلب منه ف م
 ﴿ وفي صيد الحلال صيد المحرم قيمة ﴾ لانه استحق الامن بسبب الحرم قال عليه
 الصلاة والسلام في حديث فيه طول ولا يفر صيدها ه رواه الستة ف ﴿ بتصدق
 بها ﴾ ويميزه ذبح هدي اشترى بها في ظاهرها رواية زيلعي م ﴿ لا صوم ﴾ خلافاً
 لفرجه الله تعالى ولنا انه غرامة لا كفارة فاشبه ضمان الاموال وهذا لانه يجب
 بتفويت وصف في المحل وهو الامن والواجب على المحرم بطريق الكفارة جزاء لفعله

وله ذبح الشاة والبقرة والبعير والدجاج
 والبط الاهلي وكل ما اصطاده حلال
 وذبحه بلا دلالة محرم وامره به

لان الحرمة باعتبار معنى فيه وهو احرامه والصوم يصلح جزء الافعال لاضمان الحال
 ه وقوله في المحل وهو الصيد بنايه ش وقوله الا من اي الحاصل للصيد من الابواب
 الى حمى الله وقوله وهو احرامه لان حالة الاحرام حالة الضراعة فيها اكثر منها في
 سائر العبادات حتى كشف الرأس وتلّف بثياب الموت والضراعة لنا في الضراوة فم
 ومن دخل الحرم بصيد ارسله ﴿ خلافاً للشافعي رحمه الله ولنا ان ما حصل في
 الحرم ويجب ترك التعرض له حرمة الحرم او صار هو من صيد الحرم فاستحق الامن
 لما روينا وقوله او صار الخ اذ لا يراد من صيد الحرم الا ما كان حالاً فيه وقوله
 لما روينا اي من قوله عليه الصلاة والسلام ولا ينفر صيدها ع ﴿ فان باعه رد البيع
 ان بقي ﴿ لعدم جوازها لما فيه من التعرض للصيد وهو حرام ﴿ فان فات فعليه
 الجزاء ﴿ لانه فوت عليه الا من ﴿ ومن احرم وفي بيته او قصه صيد لا يرسله ﴿
 خلافاً للشافعي رحمه الله ولنا ان الصحابة رضوا الله عنهم كانوا يجرمون وفي بيوتهم
 صيود ودواجن ولم ينقل عنهم ارسالها وبذلك جرت العادة وهي من احدى الصحيحين
 ه وقوله العادة اي الفاشية من لدن الصحابة الى الآن ف ﴿ ولو اخذ حلال صيداً
 فاحرم ضمن مرسله ﴿ من يده لانه ملكه ملكاً محترماً ولم يطل احرامه باحرامه
 وقد اتلفه المرسل فيصنعه بخلاف ما اذا اخذه حالة الاحرام لانه لم يملكه والواجب
 عليه ترك التعرض وبمكته ذلك بان يخليه في بيته فاذا قطع يده عنه كان متعدياً
 وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقمن ه م ﴿ ولا يقمن لو اخذه محرم ﴿
 فارسله من يده غيره لانه لم يملكه ﴿ فان قتله محرم آخر ضمننا ﴿ لان الاخذ متعرض
 له بازالة الامن والقاتل مقرر لذلك والتقريب كالاتي في حق التضمين كشهود
 الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ﴿ ورجع اخذه على قاتله ﴿ وقال زفر رحمه الله
 لا يرجع ولنا ان الاخذ انما يصير سبباً للضمان عند اتصال الملاك به فهو بالقتل جعل
 فعل الاخذ علة فيكون في معنى مباشرة علة العلة فيحال بالضمان عليه ه وقوله عند
 اتصال الملاك واما قبله فهو مخاطب بالارسال ف ﴿ فان قطع حبشيس الحرم او شجر آخر
 مملوك ﴿ اعلم ان جزء الحرم لا ينافي الملك على خلاف ما افهمه كلام المصنف الا
 ان تجوز في كلامه يجموع التركيب الاضافي عن الثابت بنفسه بعلاقة القزوم لان
 عدم الملك لازم للثابت نفسه غالباً او بالجزء الاخير منه عن الثابت بعلاقة القزوم ايضاً
 لان الملك لازم الانبات غالباً والوجه الاول مذكور في الدر المختار وعبارته مع متنه
 هكذا او شجرة حال كونه غير مملوك يعني الثابت بنفسه سواء كان مملوكاً اولاً حتى
 قالوا لو ثبت ام غيلان في ملكه قطعها انسان فعليه قيمة مالكها واخرى لحق الشرع
 بناء على قولها المتقي به من تملك ارض الحرم ولا منبت اي ليس من جنس ما ينبت
 الناس ه وانما فسر الثابت بهذا ليشدق الفاعل هذا القول بعد تفسير غير مملوك بالثابت
 بنفسه او المملوك بالثابت ع ﴿ ولا مما ينبت الناس ﴿ اذ الذي ينبت الناس عادة غير
 مستحق الامن بالاجماع ولان الحرم المنسوب الى الحرم والنسبة اليه على الكمال

ومن دخل الحرم بصيد ارسله ورد
 يبعده ان بقي ﴿ اي رد البيع الذي اتى
 به في احرامه بعد دخوله في الحرم ان
 بقى الصيد في يد المشتري ﴿ والا جزى
 كبيع الحرم صيده ﴿ اي رد يبعده ان بقي
 والا جزى سواء باعه من محرم او
 حلال ﴿ لا صيد في بيته او في
 قفص معدن احرم ﴿ اي ان احرم
 وفي بيته او قصه صيد ليس عليه
 ان يرسله فان الاحرام لا ينافي
 مالكية الصيد ومحافظة بخلاف من
 دخل الحرم بصيد فان الصيد صار
 صيد الحرم فيجب ترك التعرض
 من ارسل صيداً في يد محرم ان
 اخذه حلالاً ضمن والافلا وان
 قتل محرم صيد مثله وكل يجزي
 ورجع اخذه على قاتله

وما به دم على المفرد فعلى القارن دمان ❊
دم لحجة ودم لعمرة ❊ الا يجاوز الوقت
غير محرم ❊ والمراود بالوقت الميقات
لان الواجب عليه عند الميقات احرام
واحد ❊ وثنى جزاء صيد قتله محرمان
واتحد لو قتل صيد الحرم حلالا ❊
فان ذلك جزاء الفعل والفعل متعدد
وجزاء صيد الحرم جزاء الحمل والحمل
واحد ❊ باع الحرم صيدا او شراه
بطل ولو ذبحه حرم ولو اكل منه غرم
قيمة ما اكل لا محرم لم يذبحه ❊ اي
لو اكل محرم آخر لم يقرم ❊ ولدت
ظبية اخرجت من الحرم ومانا غرمها ❊
اي جزاء الظبية والولد ❊ وان
ادى جزاءها ثم ولدت لم يجزه آفاقي
يريد الحج والعمرة جاوز وقته ❊
اي ميقاته ❊ ثم احرم لزمه دم فان عاد
فاحرم ❊ اي انما يريد الحج والعمرة
حتى انه لو لم يرد شيئا منها لا يجب
عليه شيء ❊ مجاوزة الميقات وقوله ثم
احرم لا احتياج الى هذا القيد فانه
لو لم يحرم يجب عليه الدم ايضا فحق
الكلام ان يقول جاوز وقته لزمه دم
ويمكن ان يجاب عنه بانه انما ذكر
قوله ثم احرم ليعلم ان الدم لا يسقط بهذا
الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات
ثم احرم فانه يسقط لانه تدارك حتى
الميقات قوله فان عاد فاحرم معناه انه
لم يحرم من الميقات فعاد الى الميقات
فاحرم فانه يسقط الدم اتفاقا ❊ او
محرما لم يشرع في نسك ولبي سقط
دمه والا فلا ❊ اي ان احرم بعد
المجاورة ثم عاد الى الميقات قبل ان
يشرع في نسك ثم عاد الى الميقات
مليئا يسقط الدم عندنا خلافا لغير
فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم

عند عدم النسبة الي غيره بالانبات وما لا يثبت عادة اذا ابنته انسان اتحق بما يثبت
عادة قوله بالا نبات حقيقة بان ابنته ولو مما لا يثبت او حكما كان ثبت بنفسه
ما يثبتته الناس فشرط الكمال نفي الانبات بوجهيه قوله وما لا يثبت استثناء قوله
اتحق لآخره لانقطاع كمال النسبة بحقيقة الانبات ❊ ضمن قيمته ❊ لان حرمتها
ثابتة بجمرة الحرم قال عليه الصلاة والسلام لا يختلي خلاها ولا يعضد شوكتها ❊
الحديث في الصحيحين قوله لا يختلي لا يقطع لا يعضد لا يقطع قوله خلاها الرطب من
الكلا ف ولا مدخل للصوم في هذه القيمة لانه ضمان الحبل ❊ الا فيما جفت ❊ لانه
ليس بنام ❊ وحرم رمي حشيش الحرم الا الاذخر ❊ وقال ابو يوسف رحمه الله
لا بأس بالرعي ولنا ما روينا والقطع بالمشافر كالتقطع بالثناجل واما الاذخر فقد
استثناه رسول الله صلى الله عليه وسلم ❊ وكل شيء على المفرد به دم ❊ اي ما يحرم
عليه بسبب احرامه من حيث هو احرام فلو لم يكن حرمة بسبب الاحرام اصلا
كنبات الحرم او كان بسببه لكن من حيث انه احرام حج او عمرة كترك الرمي او
وقوف المزدلفة ونحوها من واجبات الحج او طواف العمرة معدنا فعليه جزاء واحد
امين ❊ فعلى القارن به دمان ❊ لانه محرم باحرامين وقال الشافعي رحمه الله عليه
دم واحد ❊ الا ان يجاوز الميقات غير محرم ❊ فيلزمه دم واحد لان الواجب عليه
عند الميقات احرام واحد وبتأخير واجب واحد لا يلزم الاجزاء واحد ❊ وقوله احرام
الخط لان وجوب الاحرام من الميقات لاحترام البيت والاحترام حاصل باحرام واحد
ع وقال زفر رحمه الله عليه دمان فهم من ❊ ولو قتل محرمان صيدا تعدد الجزاء ❊
لان كلا منهما جنى جنابة تفوق الدلالة فتعدد الجزاء بتعدد ❊ ولو حلالا
لا ❊ لان الضمان بدل عن الحبل والحمل واحد كرجلين قتلا رجلا خطأ تجب عليها
دية واحدة وعلى كل منها كفارة ❊ وبطل بيع الحرم صيدا وشراؤه ❊ لانه
تعرض للصيد بتقويت الامن ❊ ومن اخرج ظبية الحرم فولدت ومانا ضمنها ❊
لان الصيد بعد اخراجه من الحرم يبي مستحقا للامن ولذا وجب رده الى ما منه وهذه
صفة شرعية تقسرى الى الولد ❊ كالفدية والحريية ❊ فان ادى جزاءها فولدت
لا يضمن الولد ❊ لان بعد اداء الجزاء لم يبق آمنة لان وصول الخلف كوصول الاصل

❊ باب مجاوزة الميقات بلا احرام ❊

❊ من جاوز الميقات غير محرم ثم عاد محرما ❊ قبل الابتداء بالطواف ❊ مليئا
او جاوز ثم احرم بعمرة ثم افسد وقضى من الميقات لان القضاء يحكي الاداء بطل الدم ❊
وقال ابو يوسف وعمد رحمه الله ان رجعا سقط الدم لبي اولاً وقال زفر رحمه
الله لا يسقط في الصورتين ولنا ان تدارك المتروك في اوانه وهو قبل الشروع
في افعاله ❊ وقوله المتروك وهو تعظيم البيت بكونه محرما في الميقات ليقطع المسافة
التي بينه وبين مكة متصفا بصفة الاحرام وهذا حاصل بالرجوع اليه محرما وان لم

يشرع في نسك حتى لو احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات مليئاً لا يسقط الدم اجماعاً وانما قال ولي احترازاً عن قولها فان العود الى الميقات محرماً كاف لسقوط الدم عندها واما عند ابي حنيفة فلا بد ان يعود مليئاً محرماً * مكى يريد الحج ومنتع فرغ من عمرته وخرجا فان احرام المكى من الحرم والتمتع بالعمرة فادخل مكة واتى بالعمرة صار مكياً واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لجاوزة الميقات بلا احرام * فان دخل الكوفي البستان لحاجة فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان كالبستاني * بستان بنى عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله حاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن اذا اراد الحج فوقته البستان اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني * ولا شيء عليها * اي لا شيء على البستاني وعلى من دخله * ان احراماً من الحل ووقفا بعرفة * لانها احراماً من ميقاتها * ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه لو حج عما عليه في عامه ذلك لابعده جاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم عليه لترك الوقت * فانه يصير قاضياً حق الميقات بالاحرام منه في القضاء * مكى طاف لعمرته شوطاً فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة * الدم لاجل الرفض والحج والعمرة لانه فالت الحج وهذا عند ابي حنيفة واما عندها يرفض العمرة وانما قال طاف شوطاً لانه لو طاف اربعة اشواط يرفض احرام الحج اتفاقاً * فلو اتهمها

﴿ ١٥٦ ﴾ من الحرم واحراماً * شبه المسئلة المتقدمة في لزوم الدم بلب الا ان ابا حنيفة رحمه الله ازم التلبية لسقوط الدم تحصيلاً للصورة بالقدر الممكن فم ولو عاد بعد ما ابتدأ الطواف لا يسقط عنه الدم بالاتفاق هم لثلاثا يبطل ما اداءه من الافعال بعد وقوعه معتداً به وقوله ابتدأ ولو شوطاً فم * فلو دخل الكوفي البستان لحاجة له دخول مكة بلا احرام * لان البستان غير واجب التعظيم فلا يلزمه الاحرام بقصدته والبستاني دخول مكة للحاجة بغير احرام فكذلك له * ووقته البستان * كالبستاني * ومن دخل مكة بلا احرام ثم حج * باحرام من الميقات * عما عليه في عامه ذلك صح من دخوله مكة بغير احرام * وقال زفر رحمه الله تعالى لا يجوز به * ولنا ان الواجب الاصلي عند دخول مكة انما هو الاحرام ليكون عند الدخول محرماً من الميقات تعظيماً للبقعة لا لذات دخولها من حيث هو دخولها لا احد النسكين وانما وجب احد النسكين لان الاحرام لا يتحقق الا به فاذا خرج الى الميقات واتى بما عليه فقد فعل ما تركه بلا فرق بين اتيانه به من خارج الميقات ابتداء او من مكة لحصول المقصود الاصلي فم * وان تحولت السنة لا * لانه صار ديناً في ذمته فلا يتأدى الا باحرام مقصود كما في الاعتكاف المنذور فانه يتأدى بقصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني * وفيه ان مقتضى الدليل انما هو وجوب الاحرام باحد النسكين اما ان يقتضي تعين سنة اولى لاحد النسكين ليصير بفواتها ديناً في ذمته فلا بل معها احرام من الميقات بنسك عليه تأدى الواجب في ذمته فم وقوله المنذور اي نذراً معيناً كان نذراً ان يعتكف شهر رمضان هذا عيني ش

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

﴿ مكى ﴾ اما الآفاقي فلا يرفض واحد أمنها لجواز بناء افعال الحج على افعال العمرة في حقه بدايه ش * طاف شوطاً لعمرة فاحرم بحج رفضه * وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يرفض العمرة احب البنا فلوم بشرع في الطواف بترك العمرة اتفاقاً كوله انه لا بد من رفض احدها لان الجمع بينهما غير مشروع في حق المكى والعمرة قد تاكدت باداء شيء من افعالها لا الحج ورفض غير المتأكد أيسر ولان في رفض العمرة ابطال العمل وفي رفض الحج امتناع عنه * وقال شوطاً لعمرة لانه لو اتى باكثر اشواطها يرفض الحج اتفاقاً ولو طاف للحج ثم احرم بعمرة رفضها اتفاقاً محمد امين * وعليه حجة وعمرة ودم لرفضه * لانه في معنى فائت الحج * فلومضى عليها صح * لانه منهي عنه والنهي لا يمنع تحقق الفعل على اصلنا * لان النهي عن الافعال الشرعية يقتضي مشروعيتها ك * وعليه دم * لتمكن

(التقصان)

طاف شوطاً لانه لو طاف اربعة اشواط يرفض احرام الحج اتفاقاً * فلو اتهمها صح وذبح * لانه اتى بافعالها لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية لكن يجب دم للتقصان

ومن احرم بالحج ثم باخر يوم النحر فان حلق في
 فان حلق الاول لزمه الآخر بلا دم والا
 فمع دم قصر او لا ﴿ اي ان احرم
 بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة
 اخرى في العام القابل فان حلق الاول
 قبل هذا الاحرام لزمه الآخر بلا دم
 وان لم يحلق لزمه الآخر مع دم ﴿ ومن
 اتى بعمره الا الحلق فاحرم باخرى
 ذبيح ﴿ لانه جمع بين احرامى العمرة
 وهو مكروه فلزمه ﴿ آفاقي احرم به
 ثم بها لزمه ﴿ لان الجمع بينهما مشروع
 في الآفاقي كالقرآن ﴿ وتبطل هي
 بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى
 عرفات فلن طاف له ثم احرم بها فمضى
 عليها ذبيح ﴿ لانه اتى بافعال العمرة
 على افعال الحج ﴿ وتندب رفضها فان
 رفض قضي واراق حج واهل بعمره
 يوم النحر او في ثلاثة تليه لزمته ورفضت
 وقضيت مع دم ﴿ اي انما لزمته لان
 الجمع بين احرامى الحج والعمرة صحيح
 ﴿ وان مضى صح ويحب دم فائت
 الحج اهل به او بها رفض وقضي
 وذبيح ﴿ اي فائت الحج اذا احرم
 حج او عمرة يجب ان يرفض ويقبل
 بافعال العمرة لان فائت الحج يجب
 عليه هذا ثم يقضى ما احرم به
 لصحة الشروع وذبذبح وانما يرفض
 احرام الحج لانه بصير جامعاً بين
 احرامى الحج فيرفض الثاني وانما يرفض
 احرام العمرة لانه يجب عليه عمرة
 بفوات الحج فيصير بالاحرام جامعاً بين
 العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب
 عليه دم لتقبل قبل اوانه بالرفض
 ﴿ باب الاحصار ﴿
 ﴿ ان احصر المحرم بعدو او مرض

النقصان في فصله فهو دم جبر ﴿ ومن احرم بالحج ثم باخر يوم النحر فان حلق في
 الاول لزمه الآخر ولا دم والا لزمه وعليه دم قصر ﴿ لم يقبل حلق ليعم الحكم
 للذكور والانات نهايه ش ﴿ اولاً ﴿ فوجوب الدم فيها اذا قصر بالاتفاق لانه
 جنابة على الاحرام الثاني اما اذا لم يقصر فبيد خلاف ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
 حيث قال لا شيء عليه ولاي حنيفة رحمه الله انه اخر الحلق للاحرام الاول عن
 اوانه ه م اعلم ان الاحرام بمحبتين او اكثر اما ان يكون على التراخي او معاً او
 على التعاقب فالاول ما ذكره في المتن ولذا اتى بشم واما الاخيران ففي النهر يلزمه
 الحجتان عند الامام والثاني لكن يورفض احدها اذا توجه سائراً في ظاهر الرواية
 وقال الثاني عقب صيرورته محرماً بلا مهلة واثر الخلاف يظهر فيها اذا جنى قبل
 الشروع وقال محمد يلزمه في المعية احدها وفي التعاقب الاول فقط والممرتان كالحجتين
 اه امين ﴿ ومن فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم باخرى لزمه دم ﴿ لان الجمع
 بين احرامى العمرة مكروه فلزمه دم الجبر ﴿ ومن احرم بالحج ثم بعمره ثم وقف
 بعرفات فقد رفض عمرته ﴿ لتعذر ادائها اذ هي مبنية على الحج غير مشروعة
 ﴿ وان توجه اليها لا ﴿ فلورجع عن الطريق واتى بافعال العمرة ثم وقف
 كان قارناً نهاية ش والفرق بينه وبين مصلي الظهر يوم الجمعة اذا توجه اليها
 تقدم قبيل باب التمتع ﴿ فلوطاف للحج ﴿ اي طواف القدوم ﴿ ثم احرم
 بعمره ﴿ لزمه ﴿ و ﴿ لو ﴿ مضى عليهما ﴿ جاز لان طواف القدوم ليس
 بركن فيمكنه الاتيان بافعال العمرة ثم بافعال الحج ﴿ ويجب دم ﴿ لجمعه بينهما
 وهو دم جبر في الصحيح لبنائه افعالاً على افعال الحج من وجهه م لان طواف القدوم
 وان لم يكن ركناً لكنه من افعال الحج بدايه ﴿ وتندب رفضها ﴿ لنا كد الحج
 بشيء من افعاله ﴿ وان اهل بعمره يوم النحر لزمته ﴿ لصحة الشروع فيها ﴿ ولزمه
 الرفض ﴿ لانه قد ادى ركن الحج فيصير باتياً لافعالها على افعال الحج من كل
 وجه وكراهتها في هذه الايام ﴿ والدم ﴿ للرفض ﴿ والقضاء ﴿ لصحة الشروع
 فيها ع ﴿ فان مضى عليها صح ﴿ لان الكراهة لمعنى في غيرها وهو شغله في هذه
 الايام باداء بقية اعمال الحج فوجب تخليص الوقت له تعظيماً ﴿ ويجب دم ﴿ لجمعه
 بينهما اما في الاحرام او في الاعمال الباقية قالوا وهذا دم كفارة ه قوله في الاحرام
 اي ان احرم بها قبل الحلق وقوله او في الاعمال اي ان احرم بها بعد الحلق بدايه
 ش ﴿ ومن فاته الحج فاحرم بعمره او حجة رفضها ﴿ لان فائت الحج يتحلل بافعال
 العمرة من غير ان يتقلب احرامه احرام العمرة فان احرم بعمره بصير جامعاً بين
 العدرتين من حيث الافعال فعليه رفضها كما لو احرم بمحبتين

﴿ باب الاحصار ﴿

﴿ لمن احصر بعدو او مرض ﴿ وقال الشافعي رحمه الله لا احصار الا بعدو

لان التحلل بالهدى شرع في حق المحصر لتحصيل النجاة وبالا حلال ينجو من العدو
لا من المرض ولنا ان آية الاحصار وردت في الاحصار بالمرض باجماع اهل
اللغة فانهم قالوا الاحصار بالمرض والحصر بالعدو والتحلل قبل اوانه لدفع الحرج
الآتي من قبل امتداد الاحرام والحرج في الاصطبار عليه مع المرض اعظم هم قوله
باجماع اهل اللغة اي يلزم من اجماعهم على ان مدلول لفظ الاحصار المنع بالمرض
اجماعهم على ان معنى آية فان احصرتم فما استيسر من الهدى * في سورة البقرة
ذلك قوله فانهم قالوا الخ نقل ذلك عن الفراء والكسائي والخنس وابي عبيدة وابن
الكيت والعتبي وغيرهم وقال ابو جعفر النحاس على ذلك جميع اهل اللغة ف م
* ان يبعث شاة تذبح عنه * لقوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدى *
الآية والشاة هي ادى الهدى المنصوص عليه * فيتحلل * اشار الى انه ليس عليه
الحلق لانه انما عرف قرية مرتباً على افعال الحج او العمرة فلا يكون نسكاً قبلها
وحلقه عليه الصلاة والسلام واصحابه ليعرف استحكام عزيمتهم على الانصرام هم
قوله اشار الخ حيث لم يقل نحر ثم حلق ف م * ولو قارنا ببعث دمين * تحلله عن
الاحرامين * وبتوفت بالحرم * خلافاً للشافعي رحمه الله ولنا ان دم الاحصار
قرية والاراقه لم تعرف قرية الا في مكان او زمان هم وبعض الحديثية من الحرم
فلا يرد ذبجه صلى الله عليه وسلم اياه بها تقضاً علينا * لا بيوم النحر * وقال ابو
يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز للمحرم بالحج الا في يوم النحر وله انه دم
كفارة ولذا لا ياكل منه فيخص بالمكان دون الزمان كسائر دماء الكفارات هم
* وعلى المحصر بالحج ان تحلل حجة وعمرة * هكذا روى عن ابن عباس وابن عمر
رضي الله عنهم ولان الحجة لصحة الشروع فيها والعمرة لانه في معنى فائت الحج
قوله روى الخ ذكره الرازي عن ابن عباس وابن مسعود رضي الله تعالى عنهم ف
* وعلى المعتبر عمرة * وقال مالك رحمه الله لا يتحقق الاحصار في العمرة لانها
لا تتوفت ولنا ان النبي عليه الصلاة والسلام واصحابه احصروا بالحديبية وكانواعاراً
ولان شرع التحلل لدفع الحرج وهذا موجود في احرام العمرة واذا تحقق الاحصار
فعليه القضاء ان تحلل هم لدفع الحرج لا لحوف الفوت والا لم يجز لتسائت الحج
التحلل بافعال العمرة لانه لا يفوت ف م * وعلى القارن حجة وعمرتان * اما الحج
واحدها فلا يناء واما الثانية فلشروعه فيها ولم يؤدها * فان بعث ثم زال الاحصار
وقدر على الهدى والحج توجه * لزوماً لزوال العجز قبل حصول المقصود بالخلف
* والا * اي ان لم يدركها فاما ان لا يدرك شيئاً منها او يدرك احدها فقط
فعلى الاول * لا * يلزمه التوجه وجهاً واحداً لغوات المقصود من التوجه وهو
اداء الافعال وله ان يتوجه ليتحلل بافعال العمرة لانه فائت الحج وعلى الشافعي
فان كان يدرك الهدى يتحلل لعجزه عن الاصل او الحج يجوز له التحلل استفساناً لا
قياساً لانه قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالهدى وهو الهدى وجه الاستفسان

بعث المفرد دماً والقارن دمين
وعين يوماً يذبح فيه ولو قبل يوم
النحر * هذا عند ابي حنيفة رحمه
الله تعالى واما عندها فان كان محصراً
بالعمرة فكذا وان كان محصراً بالحج
لا يجوز الذبح الا في يوم النحر * وفي
حل لا يذبحه يحل قبل حلق او
تقصير وعليه ان حل من حج حج وعمرة
ومن عمرة عمرة ومن قارن حج
وعمرتان واذا زال احصاره وامكنه
ادراك الحج والهدى توجه ومع احدها
فقط له ان يحل * هذا عند ابي
فانه يمكن ادراك الحج بدون ادراك
الهدى اذ عنده يجوز الذبح قبل
يوم النحر واما عندها فيعتبر ادراك
الهدى لان الذبح لا يجوز الا في
يوم النحر فكل من ادرك الهدى
ادرك الحج

ان في الزام التوجه اضاعة ما له لان المبعوث على يديه يذبحه ولا يحصل المقصود وحرمة المال كحرمة النفس لكن له الخيار ان شاء صبر ليحتل وان شاء توجه ليؤدي ما التزمه وهو افضل للوفاء بما وعد ﴿ ولا احصار بعد ما وقف بعرفة ﴾ لوقوع الامن من القوات ه ولا امتداد في احرامه لتمكته من الحلقي فحل المحظورات والمشقة في الكف عن النساء ليست كهي في الكف عن جميع المحظورات ك م ﴿ ومن منع بمكة عن الركبتين فهو محصر ﴾ لتعذر الاتمام ﴿ والا لا ﴾ اما على الطواف فلان فانت الحج يحتل به واما على الوث فلما بيننا

﴿ باب القوات ﴾

﴿ من فاته الحج بقوت الوقوف بعرفة فيحل بعمرة وعليه الحج من قابل ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام من فاته عرفة بليل فقد فاته الحج فيسحل بعمرة وعليه الحج من قابل ه رواه الطبراني من حديث ابن عمر وابن عباس وفي حديث ابن عمر رحمه الله بن مصعب ضعفه الدارقطني وقد نفرد به ورواه ابن عدى في الكامل وضعفه محمد بن عبد الرحمن بن ابي ليلى وفي حديث ابن عباس يحيى بن عيسى النهشلي ضعفه ابن حبان واسند تضعيفه عن ابن معين قال في التنقيح روي له مسلم ف م ﴿ بلا دم ﴾ لان التحلل بانفعال العمرة في حق فائت الحج كالتدم في حق المحصر فلا يجمع بينهما ﴿ ولا فوت لعمرة ﴾ لانها غير موافقة وعليه الاجماعي ﴿ وهي طواف وسعي ﴾ وعليه اجماع الامة ي والطواف ركبتها والاحرام شرط والسعي واجب عيني ﴿ ونصح في السنة ﴾ كما ذكرنا ي ﴿ وتكره يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق ﴾ لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما لا تعتمر في خمسة ايام واعتمر فيما قبلها وبعدها ي وعن ابي يوسف رحمه الله لا تكرر يوم عرفة قبل الزوال ﴿ وهي سنة ﴾ وقال الشافعي رحمه الله فريضة لقوله عليه الصلاة والسلام العمرة فريضة كفريضة الحج ولنا قوله عليه الصلاة والسلام الحج فريضة والعمرة تطوع ولانها غير موافقة بوقت وثأدى بنية غيرها كما في فائت الحج وهذه اماراة التفليح وتأويل ما رواء انها مقدرة باعمال كالسج اذا لا تثبت الترضية مع التعارض في الآثار ه قوله لقوله عليه الصلاة والسلام روى الحاكم والدارقطني عن زيد بن ثابت مرفوعاً الحج والعمرة فريضتان بايهما بدأت قال الحاكم الصحيح انه من قول زيد بن ثابت وفيه امباويل بن مسلم المكي ضعفه قال البخاري منكر الحديث وقال احمد حرفنا حديثه وهنا احاديث اخر لم تسلم عن ضعف او عدم دلالة قوله عليه الصلاة والسلام اخرج الترمذي سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن العمرة او اجبية هي قال لا وان تعتمر فهو افضل وفيه حجاج بن ارطاة وفيه مقال لا ينزل به حديثه عن كونه حسناً م قوله اماراة التفليح كما اذا ترك القعدة الاخيرة في الفرض وقيد ما قام اليه بالسجدة فان الفرض يصير نفلاً فقد تأدى النفل بنية الفرض ع

﴿ ومنعه عن ركعتي الحج بمكة احصار وعن احداهما لا

باب الفرض عن الغير

النيابة تجرى في العبادة المالية عند العجز والقدرة لان المقصود انعاب النفس
بتنقيص المال ودفع حاجة التقدير وكل منها يحصل بفعل النائب ف م ولم تجز في
البدنية بحال لان المقصود منها انعاب النفس بافعال الجوارح وهو لا يحصل بفعل
النائب وفي المركب منهما يجزى عند العجز فضلاً منه تعالى حيث اسقط عنه
انعاب النفس ف م بافعال الجوارح وتقبل منه انعاب النفس بتنقيص المال ع فقط
اي لا تجزى عند القدرة لعدم انعاب النفس ه بافعال الجوارح وهو غير ساقط ع
لان تركه عند القدرة لبس الا مجرد راحة النفس وهذا يستحق العقاب لا التقفيف
بالاسقاط ف م والشروط العجز الدائم الى وقت الموت لان الحج فرض العمر
وانما شرط عجز المؤثر على بناء اسم القائل من التفعيل شلي للبح الفرض لا
للتفعل لان باب النفل اوسع ومن احرم عن امره ضمن النفقة لان
الحج يقع عن الامر حتى لا يخرج الحاج عن حجة الاسلام وكل واحد منها امره
ان يخلص الحج له من غير اشتراك ولا يمكن ايقاعه عن احدها لعدم الاولوية فيقع
عن المأمور ولا يمكنه ان يجعله عن احدها بعد ذلك ه واذا وقع عن المأمور فقد
صرف نفقة غيره الى حج نفسه فيضمن ع قوله يقع عن الامر اي اذا وافقه بان احرم
عنه على التعيين لكن هنا خالفه فلم يقع عنه بل وقع عن المأمور ك م قوله لعدم الاولوية
بعد ذكرها سريراً كاللهم ابي ار يد الحج عن فلان وفلان بخلاف الاطلاق كاللهم
ابي ار يد الحج ولم يتعرض لها ولا احدها والابهام كاللهم ابي ار يد الحج عن احد
آمرى فانه يقع عن احدها ان عينه قبل الافعال ذكره في الدر المختار ع قوله لا
يمكنه الخ اذ ليس في وسعه تحويل الاعمال عن محالها بعد وقوعها فيها ف م ودم
الاحصار على الامر وقال ابو يوسف رحمه الله على المأمور ولها ان الامر هو الذي
اوقعه في هذه العهدة فعليه خلاصه ه قوله في هذه العهدة وكذا في عهدة دم القران
لكن اعطى له ما يخلصه لان دم القران من التسك وقد اعطى له نفقة مقابلة بجميع
المناسك وهذا منها عناية ف م ودم القران والجنابة على المأمور اما القران
فلانه وجب شكراً لنعمة التوفيق من الجمع بين النسكين والمأمور مختص بهذه
النعمة لان حقيقة النفل منه واما الجنابة فلانه هو الجاني عن اختيار ه فان
مات في طريقه ينج عنه من منزله ه وقال ينج عنه من حيث مات الاول
وله ان القدر الموجود في السفر قد بطل في حق احكام الدنيا قال عليه الصلاة
والسلام اذا مات ابن ادم اقتطع عمله الا من ثلاث الحديث وتنفيذ الوصية
من احكام الدنيا فبقيت الوصية من وطنه كان لم يجد الخروج ه قوله قد بطل
كن صام الى نصف النهار في رمضان ثم مات وجب عليه الابصاء بندية ذلك
اليوم وان كان ثواب ذلك الامساك باقياً قوله الا من ثلاث صدقة جارية او علم

ومن عجز فاحج صح ويقع عنه ان
دام عجزه الى موته ونوى الحج عنه
ومن حج عن امره وقع عنه وضمن
مالها ولا يجعله عن احدها وله ذلك
ان حج عن ابويه اي يتبرع بعمل
ثوابه عنهما ودم الاحصار على
الامر وفي ماله ان كان ميتاً ودم
القران والجنابة على الحاج اي
ان امر غيره ان يقرن عنه فدمه اي
القران على المأمور وضمن النفقة
ان جامع قبل وقوفه لا بعده وان
مات في الطريق ينج من منزل امره

ينتفع به او ولد صالح يدعوه رواه ابو داود والنسائي ف م ﴿ بثك ما بقى ﴾ وقال محمد
رحمه الله يصح عنه بما بقى من المال المدفوع اليه ان بقى والا بطلت الوصية وقال ابو يوسف
رحمه الله يصح عنه بما بقى من الثلث الاول ولا بقى حنيفة رحمه الله ان قسمة الوصي
وعزله المال لا تصح الا بالتسليم الى الوجه الذي سماه الوصي لانه لا خصم له ليقبض ولم
يوجد فصار كما اذا هلك قبل العزل ﴿ ومن اهل يجمع عن ابويه فعين صح ﴾ لان من
صح عن غيره بغير اذنه فانما يجعل ثواب حجه له وذلك بعد اداء الحج فلغت نيته
قبل اداءه وصح جعل ثوابه لاحدهما بعد الاداء بخلاف المأمور على ما فرقنا من
قبل ه قوله لاحدهما اولها ف قوله على ما فرقنا من انه يحتاج الى ايقاع نفس النفل
عن الامر ولا يمكن لعدم الاولوية قول الماتن عن ابويه افاد انه لو احرم عن
احدهما مبعأ له جعله لاحدهما عيناً بالاولى ف م ولو امره كل من الابوين بحجة
الاسلام عنه فاحرم عنها كان الجواب كالجواب في الاجنبيين ف م في مسألة من
امره رجلان الخ ع

﴿ باب الهدى ﴾

﴿ ادناه شاة ﴾ لما روي انه عليه الصلاة والسلام سئل عن الهدى فقال ادناه
شاة ه لا يعرف بهذا اللفظ الا من كلام عطاء ف م واستدل الزبلي بقول ابن
عباس ما استيسر من الهدى شاة اه ع ﴿ وهو ابل وبقر وغنم ﴾ وهذا يجمع عليه
﴿ وما جاز في الضحايا جاز في الهدايا ﴾ لانهما قربتان تعلقنا بارافة الدم تخصصان
بجمل واحد ه م وهو هؤلاء الثلاثة ع ﴿ والشاة تجوز في كل شيء الا في طواف
الركن جنباً ﴾ لان الجنابة اغلظ من الحدث ف م ﴿ ووطء بعد الوقوف ﴾ لانه
اعلى انواع الارفاق ف م ﴿ ويؤكل من هدى التطوع ﴾ ان ذبحت بمكة والا
فلا ك م ﴿ والتمتع والقران تقط ﴾ اي لا بقية الهدايا لانها دماء كفارات ه
شرعت جزاء لتجناية فيلحق بها الحرمان عن الانتفاع بها لزيادة الزجر ك م ﴿ وخص
ذبح هدى التمتع والقران بيوم النحر ﴾ لقوله تعالى فكأوا منها واطعموا البائس الفقير
ثم ليقتضوا نفثهم وقضاء التمتع يختص بيوم النحر ولانه دم نسك فيختص بيوم النحر
كالضحية ه قوله يختص فكذا الذبح ليكون الكلام مسروداً على نسق واحد ك م
وطريق الاختصاص ان ينفي الجواز قبل ايام النحر وبعدها بالاجماع ويثبت اتحاد
وقت الذبح ووقت قضاء التمتع بما يناء في وجه اتحاد وقت الذبح ووقت الطواف فيفيد
كون قضاء التمتع فيها قبلزم من مجموع ذلك الاختصاص ف م والبيان المذكور
نقدم في بيان كيفية الحج عند بيان وقت طواف الزيارة ع وقضاء التمتع كماخذ
الشارب وقلم الاختلاف بداهه ﴿ فقط ﴾ لكن الافضل في التطوع يوم النحر لان
معنى القرية في ارافة الدم فيها اظهر واما بقية الدماء فكفارات وجبت لجبر النقصان
فالتجليل بها اولى ليرتفع النقصان بلا تأخير وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز بقية

بثك ما بقى لا من حيث مات ﴿
اي ان اوصى ان يجمع عنه فاجبوا
عنه مات في الطريق فعند ابي
حنيفة يصح عنه بثك ما بقى فان
قسمة الوصي وعزله المال لا يصح
الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه
الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان
ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته من
ثلك ما بقى وعند ابي يوسف ينفذ
من ثلك النكاح وعند محمد ان بقى
شيء مما دفع الاول يجمع به وان لم
يبق بطلت الوصية

﴿ باب الهدى ﴾

﴿ الهدى من ابل وغنم وبقر
ولا يجب تعريفه ﴾ اي الذهاب الى
مرفات وقيل المراد الاعلام كالنقل
﴿ ولم يميز فيه الا جازر التضحية
وجازر الغنم من كل شيء الا لطواف
فرض جنباً ووطئه بعد الوقوف واكل
من هدى التطوع وتمعن وفران
نحسب وتعريف يوم النحر للذبح
الاخيرين وغيرها متى شاء

الهدايا الا في يوم النحر ﴿ والكحل بالحرم ﴾ قال تعالى في جزاء الصيد هديا بالغ
 الكعبة فصار اصلاً في كل دم هو كفارة م لا ستواء الكفارات في معنى الجبر
 فاذا نقر التبليغ في بعضها نصاً ثبت في الباقي دلالة ك م ﴿ لا بفقيهه ﴾ خلافاً
 للشافعي رحمه الله ولنا ان الصدقة قرينة في كل مكان وعلى كل فقير ﴿ ولا يجب
 التعريف بالهدى ﴾ لان الهدى ينهى عن النقل الى مكان ليتقرب باراقة دم فيه
 لا عن التعريف فلا يجب لكننه حسن لانه عسى ان لا يجد من يمسه ولانه دم
 نسك فيكون مبناه على التشهير م قوله فلا يجب اي التعريف سواء اريد به
 اخذها الى عرفات او تقليدها تشهيراً فقوله عسى اشارة الى الاول وقوله لانه دم
 نسك الى اخره الى الثاني ف م ﴿ وتصديق بجلاله وخطامه ولم يعط اجرة الجزار
 منه ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام لعلي رضي الله عنه تصدق بجلالها وبخطامها ولا
 تعط اجرة الجزار منها م رواه الجماعة الا الترمذي ف ﴿ ولا يركبه بلا ضرورة ﴾
 لانه جعلها خالصة له تعالى فلا ينبغي صرف شيء من عينها او منافعها الى نفسه الى
 ان يبلغ محله الا ان يحتاج الى ركوبها لما روي انه عليه الصلاة والسلام رأى
 رجلاً يسوق بدنة فقال اركبها ويملك وتأويله انه كان عاجزاً محتاجاً م والحديث
 في الصحيحين ف ﴿ ولا يحمله ﴾ لان اللبن متولد منها فلا يصرفه الى حاجة نفسه
 ﴿ وينضح ضرعه بالنقاح ﴾ اي الماء البارد لينقطع اللبن هذا ان قرب وقت ذبحها
 والا يحملها وتصديق بلبنها كيلا يضر ذلك بها وان صرفه الى نفسه يضمن بالمثلي
 او القيمة ﴿ فان عطب واجباً او تعيب اقام غيره مقامه ﴾ لان الواجب باق في
 ذمته ﴿ والمعيب له ﴾ لالتحاقه بسائر امواله ﴿ ولو تطوعا غيره ﴾ وليس عليه
 بغيره لان القرينة تعلقت بهذا المحل وقد فات ﴿ وصيغ نعله ﴾ اي فلادته ﴿ بدمه
 وضرب به صفحته ﴾ ليعلم انه هدى فياً كلة الفقراء لا الاغنياء وهذا لان الاذن
 بتناوله معاق يبولونه محله فينبغي ان لا يحمل قبل ذلك اصلاً الا ان التصديق على
 الفقراء افضل من ان يتركه جزراً للسياح وفيه نوع تقرب والتقرب هو المقصود م
 قوله جزراً بفتحيم اللحم الذي ياكله السياح ف ﴿ ولم ياكله غني ويقلد بدنة
 التطوع ﴾ والنذري م ﴿ والمتعة والقران ﴾ لانها دماء نسك وفي التقليد اشتهاره
 فيليق به ﴿ فقط ﴾ لادم الاحصار والجنايات لان سببها الجناية والستراليق بها
 ودم الاحصار جابر فلحق بمنسها ﴿ ولو شهدوا بوقوفهم قبل يومه ﴾ نظرف للوقوف
 لا لشهدوا وكذا قوله وبعده لاج ﴿ تقبل ﴾ لان التدارك ممكن في الجملة بان
 يزول الاشتباه في يوم عرفة ولان جواز المؤخر له نظير ولا كذلك جواز المقدم م
 قوله بان يزول الخ بيان لقوله في الجملة يعني ان التدارك ممكن في بعض الصور
 بان شهدوا يوم عرفة وان لم يمكن في بعضها بان شهدوا يوم النحر انهم وقفوا يوم
 التروية ولما امكن التدارك في بعض الصور قبلت مطلقاً وان كان في الصور التي
 لا يمكن التدارك فيها لما في شرح الجامع لقاضيخان تبين انهم وقفوا يوم التروية لا

كما تعين الحرم للكحل لا فقير
 اصدفته ﴿ اي لا بتعين فقير الحرم
 اصدفته ﴿ وتصديق بجمله وخطامه
 ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركب
 الا ضرورة ولا يحمل لبنه وبقطعه
 ينضح ضرعه بماء بارد وما عطب او
 تعيب بفاحش ﴿ اي ذهب أكثر
 ثلث من ذنبه او اذنه او عينه ﴾ ففي
 واجبه بدله والمعيب له وفي نقله لا
 شيء عليه ونحر بدنة النقل إن
 عطبت في الطريق وصيغ نعلها بدمها
 وضرب به صفحة سنامها لياكل منه
 الفقير لا الغني وان شهدوا بوقوفهم

بعد وقته لا تقبل ﴿ اي اذا وقف الناس وشهد قوم انهم وقفوا بعد فجر عرفة لا تقبل شهادتهم لان التدارك غير ممكن فيقع بين الناس فتنة كما اذا شهدوا عسبة يوم يعتقد الناس انه يوم التروية ﴿ ١٦١ ﴾ بروية الهلال في ليانه بصير هذا اليوم باعتبارها

يوم عرفة فانه لا تقبل الشهادة لان اجتماع الناس في هذه الليلة متعذر فقي قبول الشهادة وقوع الفتنة ﴿ وقبل وقته قبلت ﴿ لفظ الهداية اعتباراً بما اذا وقفوا يوم التروية وقد كتب في الحواشي شهد قوم ان الناس وقفوا يوم التروية اقول صورة هذه المشقة مشككة لان هذه الشهادة لا تكون الا بان الهلال لم ير ليلة كذا وهو ليلة يوم الثلاثين بل رؤي ليلة بعده وكان شهر ذي القعدة تماماً ومثل هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون ذي القعدة تسعة وعشرين بصورة المسئلة ان الناس وقفوا ثم علموا بعد الوقف انهم غلطوا في الحسب وكان يوم التروية الوقوف فان علم هذا المعنى قبل الوقوف بحيث يمكن التدارك فالامام يأمر الناس بالوقوف وان علم ذلك في وقت لا يمكن تداركه فبناء على الدليل الاول وهو امكان التدارك ينبغي ان لا يعتبر هذا المعنى ويقال قد تم حج الناس اما بناء على الدليل الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له يصح الحج ﴿ رمى في اليوم الثاني الا الاولى فان رمى الكل حسن وجاز الاولى وحدها ﴿ اي رمى في اليوم الثاني الجمرتين الوسطى والثالثة ولم يرم الاولى فعند القضاء ان رمى الكل حسن وان قضى الاولى وحدها جاز ﴿ نذر حجاً ماشياً حتى يطوف القرض ﴿ اي بعد طواف الزيارة جاز له ان يركب ﴿ اشترى جارية محرمة بالاذن له ان

يجزيهم وان لم يعلموا ذلك الا بعد يوم النحر بخلاف ما اذا شهدوا انهم وقفوا بعد يوم عرفة لان التدارك لا يمكن اصلاً فلا تقبل محمد امين بن الاشكال في تصوير المسئلة لان الشهود تقول لم تر ليلة السبت مثلاً والواقفون يقولون رأينا ليلة السبت فالشهادة لكونها على النبي لا تعارض قول الواقفين لانه اثبات فم وصورها في شرح الوقاية بالغلط في الحساب ش م كان اتفق الفريقان على ليلة الرواية لكن عينها الواقفون بالواقع فيها كالتزلة او الظنية الشديدة والشهود باسمها كالجمعة مثلاً فحسب الواقفون بالخصى والنوى مثلاً والشهود باسماء ايام الاسبوع فاختطأ الواقفون واصاب الشهود لعدم تصور الغلط في ايام الاسبوع لانها من الضروريات التي لا يتصور فيها الشك ع قوله له نظير لان القضاء جاز قوله ولا كذلك الخ لعدم جواز الازاء قبل الوقت ك ﴿ وبعده لا ﴿ لان المقصود منها فقي حجتهم والاصح لا يدخل تحت الحكم ولان فيه بلوى عاماً لتعذر الاحتراز عنه والتدارك غير ممكن ه قوله لان المقصود الخ والعبرة بمقاصد كالمدوح ادعى رد الوديعه وانكر رب الوديعه فالقول المدوح وان كان مدعياً لان المقصود من دعواه فقي الضمان فهو منكر قوله لا يدخل تحت الحكم لان الداخل تحته شيء يجر الحاكم المحكوم عليه به ولا جبر في العبادات ك م ﴿ ولو ترك الجمرتين الاولى في اليوم الثاني رمى الكل ﴿ مراعاة للترتيب ﴿ او الاولى فقط ﴿ وقال الشافعي رحمه الله لا يجزيه ما لم يعد الكل ولنا ان كل جمره قريبة مقصودة بنفسها فلا يتعلق الجواز بتقدم بعضها على البعض بخلاف السعي لانه تابع للطواف ه فالترتيب في فعله عليه الصلاة والسلام محمول على السنة لان مجرد فعله عليه الصلاة والسلام لا يفيد الا ذلك ف م قوله مقصودة لتعلق كل منها بيقعة علي حدة والبقعة اصل في باب الحج ك ﴿ ومن اوجب حجاً ماشياً لا يركب ﴿ لانه التزم القرية بصفة النكال فيلزم بتلك الصفة ه وانما كره ابو حنيفة رحمه الله المشي اذا كان مظنة سوء الخلق كان صائماً او ممن لا يطبق المشي والا فلا شك ان المشي افضل في نفسه لقربه الى التذلل فم وان ركب اراق دمماً لانه ادخل قصاً فيه ﴿ حتى يطوف للركن ﴿ لانه منتهى افعال الحج ﴿ ولو اشترى محرمة حللها وجامعها ﴿ وقال زفر رحمه الله ليس له ذلك ولنا ان المشتري فانه مقام البائع وقد كان للبائع ذلك فكذا له لكن بركه للبائع لانه خلف الوعد ولم يوجد هذا المعنى في حق المشتري

﴿ كتاب النكاح ﴾

﴿ هو عقد يرد ﴿ اي يفيد ملك المتعة وهي الاستمتاع بوضعها وسائر اعضائها امين ﴿ على ملك المتعة قصداً ﴿ يخرج به نحو البيع والهبة لان المقصود منه ملك

(٢١) ﴿ كشف الحقائق ﴿ يحللها بقص شعر او فم ظفر تم يجمع وهو اول من ان يحلل يجمع ﴿ قوله بالاذن متعلق بقوله محرمة اي احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذن لا اعتبار له وانه اعلم بالصواب ﴿ كتاب النكاح ﴿ هو عقد موضوع بملك المتعة

اي حل استمتاع الرجل من المرأة فالعقد ربط اجزاء التصرف اي الايجاب والقبول شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط لكن النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول لانهما اركان عقد النكاح لا امور خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح التنقيح في فصل النهي كاليوم فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حاكما فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشري اثرا له فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي لان البيع هو مجرد ذلك المعنى الشرعي والايجاب والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما اركاناً ينافي ذلك ولا شك ان له عللا اربعا فالعلة العاطية المتماقدان والمادبة الايجاب والقبول والصورة وهو الارتباط المذكور الذي يعتبر الشرع وجوده والثابتة المصالح المتعلقة بالنكاح وانما قلنا عقد موضوع لان البيع والمهبة ونحوها يثبت به ملك المتعة لكن غير موضوع له فلماذا يصح البيع ونحوه في محل لا يحل الاستمتاع بخلاف النكاح هو يعتقد بايجاب وقبول لفظها ماض كزوجت وتزوجت او ماض **١٦٢** ومستقبل كزوجني فقال زوجت وان لم يعلم معناها **١٦٢**

الانقادهو الارتباط الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل الامر وهو زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع فانه اذا قال بعني هذا الشيء فقال بعث لا يتعقد البيع الا ان يقول اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفي البيع وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع واما النكاح فحقه قد يرجع الى الزوج والزوجة والعاقد ان كان غيرها فهو مسفير محض **١٦٢** وقوله اذو ويدبرفت بلا ميم بعدد ازي و يدبرفتي اي اذا قيل للمرأة خويشتن رايدني بفلان داؤدي فقلت اذو ثم قيل للاخر يدبرفتي فقال يدبرفت بحذف الميم يصح النكاح **١٦٢** كبيع وشراء **١٦٢** يعني لو قيل للبائع فزوجني فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريدي يصح (نحو) البيع **١٦٢** لا بقولها عند الشهود ماذن وشوم ويصح بلفظ نكاح وتزوج وعبة وتكليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية **١٦٢** لفظ المختصر هذا ويصح بلفظ نكاح وتزوج وما وضع لتكليك العين حالاً هذا هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانها لم يوضع لتكليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتكليك العين لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتكليك العين اذا اطلق ويكون القرينة دالة على ان الموضوع له غير مراد بان يكون الزوجة حرة يثبت المعنى المجازي وهو ملك المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ العيب على المسبب وعند الشافعي لا يعتمد هذه الالفاظ وانقاده بلفظ الهبة مختص بالنهي عليه الصلاة والسلام لقوله تعالى خالصة لك ولنا قوله تعالى ان وهبت نفسها لثني الآية والمجاز لا يختص بمضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة لك في عدم وجوب المهر او احللتاهن خالصة لك اي لا يحل لاحد نكاحهن **١٦٢** وشرط مباح كل منعا بلفظ الاخر وحضور حرين

الزبية وملك المتعة يثبت ضمناً يم **١٦٢** وهو سنة **١٦٢** قال عليه الصلاة والسلام النكاح من سني فمن رغب عن سني فليس مني ولان فيه انتظام المصالح الدينية والدنيوية يم **١٦٢** وعند الثوريان **١٦٢** شدة الاشتياق **١٦٢** يجب **١٦٢** تحمراً عن الوقوع في الزنا لان ترك الزنا واجب وما لا يتوصل الى الواجب الا به يكون واجبا يم **١٦٢** ويتعقد بايجاب وقبول **١٦٢** لانه عقد كسائر العقود **١٦٢** وضعا للخص **١٦٢** لانه انشاء تصرف وهو اثبات ما لم يكن ثابتاً وليس له لفظ يختص به باعتبار وضع اللغة فاستعمل فيه لفظ ينبي عن الثبوت وهو الماضي دفعا للعاجية يم لان الانشاء من اعظم المقاصد يحتاج اليه كثير اعم قوله ينبي عن الثبوت ليكون ادل على الوجود قوله وهو الماضي لانه لا يصدق الا بتحقيق الموجود سابقاً فم في اول كتاب البيع **١٦٢** او احدها **١٦٢** والاخر مستقبل كزوجني فقال زوجتك لان الاول توكيل والثاني امتثال لامره فيتعقد به النكاح لان الواحد يتولى طرفي النكاح يم ولو بلفظ واحد كقول ابن عمها وكانت له الولاية تزوجت فلانة وهذا وان كان توكيلاً والتوكيل لا يقتصر على المجلس لكنه توكيل في ضمن الامر بايقاع الفعل فلا يكون قبوله الا بايقاعه في المجلس يم **١٦٢** وانما يصح انقضاء النكاح والتزويج وما وضع لتكليك العين **١٦٢** كاليوم والمهبة وقال الشافعي رحمه الله لا يتعقد الا بلفظ النكاح والتزويج ولنا ان التكليك سبب لملك المتعة بواسطة ملك الزبية وهو الثابت بالنكاح والسببية طريق للمجاز **١٦٢** في الحال **١٦٢** احتراز عن الوصية لانها توجب الملك بعد الموت **١٦٢** عند حرين **١٦٢** لقوله عليه الصلاة والسلام لا نكاح الا بشهود **١٦٢** رواه الدارقطني وابن حبان مرفوعاً قال

النكاح **١٦٢** كبيع وشراء **١٦٢** يعني لو قيل للبائع فزوجني فقال فروخت ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريدي يصح (نحو) البيع **١٦٢** لا بقولها عند الشهود ماذن وشوم ويصح بلفظ نكاح وتزوج وعبة وتكليك وصدقة وبيع وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية **١٦٢** لفظ المختصر هذا ويصح بلفظ نكاح وتزوج وما وضع لتكليك العين حالاً هذا هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانها لم يوضع لتكليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتكليك العين لا في الحال فاللفظ الذي وضع لتكليك العين اذا اطلق ويكون القرينة دالة على ان الموضوع له غير مراد بان يكون الزوجة حرة يثبت المعنى المجازي وهو ملك المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ العيب على المسبب وعند الشافعي لا يعتمد هذه الالفاظ وانقاده بلفظ الهبة مختص بالنهي عليه الصلاة والسلام لقوله تعالى خالصة لك ولنا قوله تعالى ان وهبت نفسها لثني الآية والمجاز لا يختص بمضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة لك في عدم وجوب المهر او احللتاهن خالصة لك اي لا يحل لاحد نكاحهن **١٦٢** وشرط مباح كل منعا بلفظ الاخر وحضور حرين

لا عدلتها فلا يصح ان يسمع ان يسمع من متفرقين ﴿ كما اذا نكحنا بحضور واحد ثم غاب هو وحضر آخر فاعاد بحضوره ﴾ وصح عند فاسقين او محدودين في قذف وعند اعميين وابني الزوجين وابني احدهما لا من الاخر لكن لا يظهر بها ان ادعى القريب ﴿ اي اذا نكحنا بحضور ابني الزوجين فان ادعى هو لم يقبل شهادة ابنه له اما اذا ادعت المرأة تقبل شهادتها لها وان نكحها عند ابني الزوجة ان ادعت لاقبل شهادتها لها وان ادعى الزوج يقبل ﴿ كما يصح نكاح مسلم ذميمة عند ذميين ولم يظهر بهما ان يمسح المسلم فان شهادة الكافر على مسلم لا تقبل واذا ادعى المسلم يقبل له ﴿ امرأه آخر ان ينكح صغيرته فنكح عند فرد ان حضر ابوها صح والا فلا ﴿ فان الاب اذا كان حاضراً ينتقل عبارة الوكيل الى الاب نصارك ان الاب عاقد والوكيل مع ذلك النرد شاهدان ﴿ كاب ينكح بالغة عند فردان حضرت صح ولا فلا ﴿ نصارك كان البالغة عاقدة والاب وذلك الفرد شاهدان وعبارة المختصر هذا والوكيل شاهد ان حضر موكله كالولي ان حضرت موليته بالغة ﴿ وحرم على الرجل اصله وفرعه واخته وبناتها وبنات اخيه وعمته وخالته وبنات زوجته وطشت وام زوجته وان لم توطأ وزوجة اصله وفرعه ﴿ لفظ المختصر وحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصابية اصله البعيد فالاصل القريب الاب والام وفرعها الاخوة والاخوات

نحر الاسلام الحديث مشهور يخص آية فانكحوا ما طاب لكم او خصت بآية المحرمات فتخصص بخبر الواحد فم ﴿ او حر وحررتين ﴾ وقال الشافعي رحمه الله يشترط وصف الذكورة فيها وانما اشترطنا الحرية لانه لا ولاية للعبد وغير المكلف وكذا للكافر على المسلم فلا يكونون من اهل التحمل اما الفاسق فاهل الولاية فله الشهادة وكذا المحدود من اهل الولاية كالا عميين وابني العاقدين فكأثروا من اهل التحمل ولا يبالي بفوات ثمرة الاداء ﴿ عاقلين بالغين مسلمين ﴿ لما ذكرنا ع ﴿ ولو فاسقين ﴿ خلافاً للشافعي رحمه الله ﴿ او محدودين او اعميين او ابني العاقدين ﴿ لما بيننا ﴿ وصح تزوج مسلم ذميمة عند ذميين ﴿ خلافاً لمحمد وزفر رحمه الله ولا يبي حنيفة والبي يوسف رحمه الله ان اشترط الشهادة في النكاح على اعتبار اثبات الملك لوروده على محل ذي خطر لا على اعتبار وجوب المهر اذ لا شهادة اشترط في لزوم المال وهما شاهدان عليها هم قوله اثبات الملك عليها اي قصرها على نفسه لتقضاء حاجته قوله ذي خطر بدليل وجوب المال عند ابتغائه قوله وجوب المهر ليكونا شاهدين عليه قوله اذ لا شهادة الخ فيما عهد من تفريرات الشريعة قوله وهما الى اخره اي اذا كان الاشهاد لثبوت الملك عليها فما الخ فم ﴿ ومن امر رجلاً ان يزوج صغيرته فزوجها عند رجل والاب حاضر صح والا لا ﴿ لان الاب جعل مباشراً فيكون الوكيل العاقد شاهداً وان كان الاب غائباً لم يجوز لان المجلس مختلف فلا يجعل الاب مباشراً وولي هذا اذا زوج بنته البالغة بخضر شاهد واحد ان كانت حاضرة جاز والا لا هم قوله جعل مباشراً قيل هذا تكلف لا يحتاج اليه لصلوح الاب للشهادة وانما يحتاج اليه في قوله وعلى هذا اذا زوج ابنته البالغة الخ فم

﴿ فصل في المحرمات ﴾

الاصل فيه قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وان تجمعوا بين الاختين الا ما قد سلف ان الله كان غفوراً رحيماً ع ﴿ حرم تزوج امه وبنته ﴿ لنص الكتاب فيها ﴿ وان بعدتا ﴿ للاجماع فيها وايضاً الجدات امهات اذا الام هو الاصل لفة ه م وكان المصنف لم يثبت عنده اطلاق البنت على الفرع حقيقة ولذا اقتصر على الاجماع وظاهر بعض الشروح ثبوته حيث استدلوا به ايضاً ومن طرق حرمة الجدات وبنات الاولاد دلالة نص العمات واخالات فم ﴿ واخته وبناتها وبنات اخيه وعمته وخالته ﴿ للنص فيهن ﴿ وام امرأته وبناتها ﴿ للنص فيهما ﴿ ان دخل بها ﴿ لثبوت قيد الدخول بالنص ﴿ وامرأة ابيه ﴿ للنص ﴿ وابنته ﴿ للنص ﴿ وان بعدا ﴿ لان لفظ الاباء يتناول الآباء والاجداد وان كان فيه جمع

وبنات الاخوة والاخوات وان سفلنا فيحرم جميع هؤلاء والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم بنات هؤلاء الصليبية اي العمات

والخالات لاب وام او لاب او لام وكذا عمات الاب والام وعمات الجد والجددة لكن بنات هو لا ان لم يكن صليبة لا تحرم كبت
 العم والعممة وبنات الخال والخالة وكل هذه رضاعا وهذا يشمل عدة اقسام كبت الاخت مثلا يشبه البنت الرضاعية للاخت
 النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية وفتح مزنيته وموسسته وامسته ومنظور الى فرجها
 الداخل بشهوة واصلهن المس بشهوة عند البعض ان يشتهي قلبه وتلذذ بافي النساء لا يكون الا هذا وما في الرجال فعند البعض
 ان تنتشر الآلة او يزداد انتشارها هو الصحيح وما **١٦٦** دون تسع سنين ليست بمشبهة به بقى اعلم ان بنت تسع

(١) مطلب جواز الجمع بين الحقيقة
 والحجاز وكذا عموم المشترك في مقام
 النفي

سنين او اكثر فدنكون مشبهة وقد
 لا تكون وهذا يختلف بعظم الجثة وصغرهما
 اما قبل ان تبلغ تسع سنين فالفتوى على
 انها ليست بمشبهة والجمع بين الاختين
 نكاحا او عدة ولو من بائن ووطئا بملك
 بين وبين امرأتين ابتهما فرضت
 ذكرا لم تحل له الاخرى عبارة
 المختصر هذا كرم نكاح امرأة وعدتها
 نكاح امرأة ابتهما فرضت ذكرا لم
 تحل له الاخرى ووطئها ملكا وكذا
 ووطئها ملكا ووطئها نكاحا وملكاً
 لا نكاحها فان نكحها لا بطلا واحدة
 حتى يحرم الاخرى اي كون المرأة
 في نكاح رجل او في عدته ولو من طلاق
 بائن يحرم نكاح امرأة ابتهما فرضت
 ذكرا لم تحل له الاخرى وايضا يحرم
 وطء هذه المرأة بملك بين اما وطء
 احديهما بملك بين فيحرم وطء الاخرى
 نكاحا وملك بين لكن لا يحرم نكاحها
 حتى اذا نكحها لا بطلا واحدة حتى
 يحرم الاخرى وهذا معنى ما قال فان
 تزوج اخت امه موطئا لا بطلا واحدة

(١) بين الحقيقة والحجاز لانه نفي والنفي يجوز جمعها كما يجوز عموم المشترك في معانيه
 وكذا لفظ الابناء يتناول ابناء الاولاد وان سفلوا يم والكل رضاعا اما الام
 والاخت فنقص الكتاب واما غيرها فعموم قوله عليه الصلاة والسلام يحرم من
 الرضاع ما يحرم من النسب م والحديث اخرجه البخاري زيلعي ش والجمع بين
 الاختين نكاحا ووطئا بملك بين للنص فلو تزوج اخت امته الموطوءة لم يطل
 واحدة منها تحزرا عن الجمع ووطئا لان المنكحة موطوءة حكما حتى يبيها
 او يزوجها او يطلق المنكحة مسكينة ولو تزوج اختين في عقدين بان وكل
 رجلين كلا منهما بنكاح امرأة فقد كل منهما على امرأة ثم تبين انها اختان او
 تزوج الثانية بنفسه جاهلا بانها اخت الاولى ثم تبين ع وقيدته بالعقدين لانه لو
 كان في عقد واحد فالنكاح باطل قطعاً عند الفقهاء فلا يجب شيء من المهر
 ولم يدرك الاول فرق بينه وبينهما لان نكاح احدهما باطل يقيب ولا وجه
 للتعين لعدم الاولوية ولا للتنفيذ مع التجهيل لعدم الفائدة قوله باطل والالزام
 الجمع بين الاختين ع ولها نصف المهر لانه وجب للاولى منها وانعدمت الاولوية
 للجهل بالاولوية فيصرف اليها وقيل لا بد من دعوى كل منهما انها الاولى والاصلاح
 لجهالة المستحقة م قوله نصف المهر ان تساوي المهران قدر او جنسا والا فنكح
 ربع مهرها وهذا ان كان التفريق قبل الدخول والا فنكح مهر تام قوله انها الاولى
 اما اذا قالتا لاندري السابقة منا لم يقض بشيء قوله او الاصطلاح بان قالتا نصف
 المهر لنا عليه لا يعدونا فنصطغ على اخذه ف م وبين امرأتين اية فرضت ذكرا
 حرم النكاح كالمراة وعمتها او خالتها لقوله عليه الصلاة والسلام لا تنكح المرأة
 على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اخيها ولا على ابنة اختها وهذا مشهور يجوز
 به الزيادة على الكتاب ولان الجمع مفض الى القطعية والقراءة المحرمة للنكاح محرمة
 للقطع م والحديث رواه مسلم وابو داود والترمذي والنسائي وابن حبان وتلقته
 الصدر الاول بالقبول واراد بالزيادة تخصيص نص واحل لكم ما وراء ذلك لا
 لزيادة المصطلحة من تعبير المطلق ف م والزنا او كذا المس لانه سبب
 داع للوطء فيقام مقامه في محل الاحتياط او النظر الى فرجها الداخل مسكينة

حتى يحرم احدهما عليه فيطأ الاخرى اما بازالة الملك عن كلها او بعضها او بالتزويج وان تزوجها (بشهوة)
 بعقدين ونسي الاولى فرق ولها نصف مهر لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق الاول
 قبل الوطء فيجب نصف المهر ولا بدري لمن هو فنصف المهر بينهما وانما قال بعقدين حتى لو تزوجها بعقد واحد يطل نكاحها
 ولا يجب شيء من المهر والجمع بين امرأتين ابتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى لا بين امرأة وبنت زوجها لا منها
 لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المرأة الاخرى لو فرضت ذكرا لا يحرم عليه تلك المرأة

نكاح الصابئة محل عند ابي حنيفة لا عندها فليل هذا اختلاف بناء على تفسير الصابئي فابو حنيفة زعم ان الصابئي من اهل الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابئة وما زعمنا من عبدة الكوكب ولا كتاب لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم عطف على نكاح الكتائية قوله **ونكاح المحرم والحرة والامة السبية والكتائية** وفيه خلاف الشافعي بناء على ان التخصيص بالوصف يوجب نفي الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله تعالى من نياتكم المؤمنات يبقى جواز نكاح الكتائية عنده **ولو مع طول الحرة** المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر الحرة ونفقها وفيه خلاف الشافعي بناء على ان التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط وقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا دل على انه لو كان له طول الحرة لم يجوز نكاح الامة اما عندنا فهو ساكت عن هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير طول الحرة على الحل الاصلى وكذا في الامة الكتائية **والحرة على الامة واربع من حرائر واماء** حسب ولعبد نصفها وجبلى من زنا ولا توطى حتى تضع حملها وموطوءة سيدها او زان **اي يجوز نكاح امة وطلبها سيدها ولا يجب على الزوج الاستبراء وكذا نكاح من وطئها رجل بالزنا ولا يجب على الزوج الاستبراء** ومن ضمت الى محرمه **اي اذا تزوج امرأتين بعقد واحد واحداها محرمة عليه صحت نكاح الاخرى** لا نكاح امته وسيدته

بشهوة قيد لكل من المس والنظر الى الفرج الداخل فهم من امين **يوجب حرمة المصاهرة** وقال الشافعي رحمه الله الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة لانها نعمة فلا تنال بالمحذور ولنا ان الوطء سبب الجزئية بواسطة الولد حتى يضاف الى كل منهما فلا فيصير اصولها وزروعها كاصوله وفروعه بالعكس والاستمتاع بالجزء محرام الا في موضع الضرورة وهي الموطوءة والوطء محرم من حيث انه سبب الولد لا من حيث انه زناه اعلم ان تمام الدليل بقياس الزنا على الوطء لخلال مجامع انه وطء سبب للولد بناء على الغاء وصف الخلل في المناط لان وطء الجارية المشتركة والمظاهر والخاصة ووطء الصائم حرام يثبت به الحرمة وحديث لا يحرم المحرام لو صح غير مجرى على ظاهره لان الخمر حرام ويحرم الماء القليل اذا وقعت فيه وقوله لانها نعمة ممنوع لان التحريم تضيق وانما النعمة المصاهرة وهي لا تثبت بالزنا لعدم حصول غرضها وهو صيرورة الاجنبي قريبا عضداً يهيمه ما يهيمك والانسان يعادي الزاني بخارمه فاني ينتفع به ثم لما تم الدليل فلا حاجة الى اعتبار الجزئية وادافته الى كل منهما لكن ذكره المصنف بياناً لحكمة العلة والحكمة لا تراعى في كل فرد فلا يرد الوطء الغير المعلق قوله حرام لحديث نكاح اليد معلون قوله وهي الموطوءة والاولى حرج تضيق عنه الاموال والنساء فم قال الشارح لما تم الدليل اي باعتبار السببية في الجملة وان لم تكن بالتعلل قوله الجزئية اي بالتعلل **وحرمة تزوج اخت معتدته** وقال الشافعي رحمه الله يجوز ان كانت العدة عن ثلاث او باثن ولنا ان نكاح الاولى قائم لبقاء احكامه كالنفقة والمنع والفراش والقاطع تأخر عمله ولذا بقي القيد ه قوله قائم اي من وجه يجوز نكاح اختها احتياطاً في باب الفروج فم قوله والمنع من الخروج عن البيت قوله والفراش لثبوت نسب ولدها منه اذا ولدت لاقل من سنتين ش **وامته** وسيدته لان النكاح ما شرع الا ميثراً بثمرات مشتركة بين المتناكحين والمملوكية تنافي المالكية فيمنع وقوع الثمرة على الشركة ه قوله بثمرات اي موجبة مالكية من له ثمرة من هذه الثمرات لمعلمها للمحل مملوك له كشمكين المرأة فانه حق له عليها يوجب كون الزوج مالكاً لمحل وهو المرأة يتصرف فيها من جهة التمكين كيف شاء فعلي مملوكه من هذه الجهة ع ثم الثمرات منها ما تملكه هي عليه كالنفقة والقسم والمنع من العزل ومنها ما يملكه هو عليها كالتمكين والقرار في البيت والقصن عن غيره ومنها ما يشتركان فيه كالاتمتاع وادافه الولد فم قوله مشتركة اي ملكاً كما افاده كلام الكمال حيث قال تملكه هي الخ ويملكه هو الخ واشتركا كعها ملكاً اعم من ان يكون في ثمرة معينة كالاتمتاع وادافه الولد كل منها يملك كلا منها اوفي جنبها كالنفقة والتمكين مثلاً فان ملك احدهما خاص باحدهما والاخر بالآخر لكن صدق على الزوجين انها اشتركا في ثمرة النكاح قوله والمملوكية اي بجهة الرق كما هو فرض المسئلة لا بجهة النكاح والا لم يتصور النكاح كالاتمكين قوله تنافي المالكية ولو بجهة النكاح وجه التنافي على ما في الكفاية ان المملوكية اثر المقهورية والمالكية محرمة **اي اذا تزوج امرأتين بعقد واحد واحداها محرمة عليه صحت نكاح الاخرى** لا نكاح امته وسيدته

اثر القاهرية وبتنها ثنائاه وفيها ايضا ان التنافي بين المملوكة بجهة الرق والمالكية
 بجهة النكاح كما هو مسئلتنا مشروط بكون مجموعها في شخص واحد بالنسبة الى
 شخص واحد والا فلا ريب في عدم تنافيها فوله فيمنع الخللان وقوع احد المتنافيين
 بمنع وقوع الآخر ولما وقعت المملوكة بجهة الرق كما هو فرض المسئلة انتفت المالكية بالنكاح
 للتنافي وقد كانت المالكية لازمة للاشتراك كما افاده كلام الكمال فانني الاشتراك
 ايضا لان انتفاء اللازم بوجوب انتفاء الملزم والله اعلم ﴿ والجوسية ﴾ لقوله عليه الصلاة
 والسلام ستوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا آكلي ذبايحهم ه
 روي مالك مرفوعا في موطاه سنوا به سنة اهل الكتاب ه واخرج عبد الرزاق
 وابن ابي شيبة غير ناكحي الخ وفيه قيس بن مسلم وقد اختلف فيه ف م
 ﴿ والثنية ﴾ لنص ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ه وعليه الاجماع ف م
 ﴿ وحل تزوج انكثانية ﴾ لنص والمحضات من الذين اوتوا الكتاب *
 اي العفاف ولا فرق بين الحرة والامة ه والعفة ليست بشرط بل هو جري
 مجرى العادة او للتدب الى تغيير محل عفيف لطفته وفسره ابن عمر بالمسلات
 فنح تزوج انكثانيات ف م ﴿ والصابئة ﴾ ان كانت مؤمنة بدين مقرة
 بكتاب لانها من اهل الكتاب وان كانوا يعبدون الكواكب ولا كتاب لهم لم
 يميز منا كحتمهم لانهم مشركون واختلف المنقول محمول على اشباه منفيهم فكل
 اجاب على ما وقع عنده ه م قوله مؤمنة بدين الخ وان عظموا الكواكب كتعظيم
 المسلم الكعبة بهذا فسرهم ابو حنيفة رحمه الله ف م ﴿ والمحرمة ولو محرما ﴾ وقال
 الشافعي رحمه الله تعالى لا يجوز للمحرمة ان يتزوجا حالة الاحرام لقوله
 عليه الصلاة والسلام لا ينكح المحرم ولا ينكح ولنا ما روى انه عليه الصلاة والسلام
 تزوج بيمينه وهو محرم وما رواه محمول على الوطء ه م قوله لقوله عليه الصلاة والسلام
 رواه الجماعة الا البخاري قوله ولنا ما روى الخ رواه الستة عن ابن عباس رضي
 الله عنهما وما عن يزيد بن اسم انه تزوجها وهو حلال لم يقو قوة هذا الاتفاق
 الستة عليه وحديث يزيد لم يخرج البخاري ولا النسائي وايضا لا يقاوم يزيد بن
 عباس حقا واقفا وما عن ابي رافع انه تزوجها وهو حلال لم يخرج في الصحيحين
 وان روى في صحيح ابن حبان فلم يبلغ درجة الصحة ولنا لم يقل الترمذي فيه سوى
 حديث حسن وما عن ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه الصلاة والسلام تزوج
 ميمونة وهو حلال فتمكر لا يجوز النظر اليه بعد ما اشتهر عنه بل كاد ان يبلغ اليقين
 خلافة ولنا بعد ان اخرج الطبراني ذلك عارضه ان اخرج من خمسة عشر طريقا
 عن ابن عباس انه تزوجها وهو محرم والحاصل انه قامت المعارضة فان رجعا باعتبار
 الراوي فالرواية عن عثمان وغيره ليسوا كالرواية عن ابن عباس فقها وضبطا كسعيد
 بن جبير وحارس وعطاء ومجاهد وعكرمة وجابر بن زيد ولولنا بالتساقط والضرورة
 الى القياس بهر كسائر العقود اللفظية لا يمنع شيء منها بالاحرام كالشراء للتسري

والجوسية والثنية وخامسة في عدة
 رابعة ﴿ هذا محرما للعبد فلا يجوز
 الثالثة في عدة الثانية

وايضاً لو لم يصح لبطل عقد المنكحة سابقاً لان المتناهي للعقد يستوي فيه الابتداء والبقاء قوله محمول الى اخره والمراد بالجملة الثانية التمكن من الوطي . والتذكير باعتبار الشخص اي لا تمكن الحرمة زوجها من الوطي ف م ﴿ والامة ولو كتابية ﴾
 و قول الشافعي رحمه الله لا يجوز نكاح الكتابية ولنا اضلاق المقتضي ه وهو آية فانكحوا ما طاب لكم من النساء وآية واحل لكم ما وراء ذلك ش م ﴿ والحرمة على امة لا عكسه ﴾ وجوز الشافعي رحمه الله للعبد ومالك رضا الحرمة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا تنكح الامة الى الحرمة ه اخرجها الدارقطني وفيه مظاهر بن اسلم ضعيف واخرجه عبد الرزاق والطبري مرسلًا واخرجه عبد الرزاق من قول جابر بن عبد الله وابن ابي شيبه من قول علي وابن مسعود فقد تقوى المرسل بقول هو لاء فصار حجة عند الشافعي رحمه الله تعالى ايضاً ف م ﴿ ولو في عدة الحرمة ﴾
 خلافاً لها وله ان نكاح الحرمة باق من وجه لبقاء بعض الاحكام فيبقى المنع احتياطاً بخلاف ما لو حلف لا يتزوج عليها فانه لم يمتث بهذا لان المقصود ان لا يدخل غيرها في قسمها ه قوله احتياطاً لان الشبهة في الحرمة كالحقيقة ف م ﴿ واربعة من الحرار والاماء ﴾ وقال الشافعي رحمه الله لا يتزوج الامة واحدة ﴿ فقط ﴾
 لنص فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثني وثلاث ورباع والتيسير على العدد يمنع الزيادة ه اللام للعهد الحصري اي هذا العدد والا فالعدد قد يمنع الزيادة والنقص كعدد الركعات وقد لا ولا نحو ان تستغفر لم سبعين مرة وقد يمنع النقص كافل الحيفض وقد يمنع الزيادة كسثلتنا وشيء من ذلك ليس من نفس العدد بل من الدلائل الخارجية والدليل في مستثلتنا ان هذه الاية انما سقت لبيان العدد لان نفس الحل قد عرف قبل نزولها كتابياً وسنة فليس ذكر الحل المقوم من فانكحوا متعبقاً بالعدد الا لبيان فصر الحل عليه ف م ﴿ وثنتين للعبد ﴾ وقال مالك رحمه الله يجوز له اكثر من اثنتين ولنا ان الرق منصف ﴿ وحلي من زنا ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله نكاحها فاسد وفيها عموم النص لكن لا يبطؤها كيلا يسقي ماؤه زرع غيره لحديث مرفوع لا يحمل لامرئ يومن بالله واليوم الاخر ان يسقي ماؤه زرع غيره يعني اتيان الجبالي رواه ابو داود والترمذي وقال حديث حسن قوله لعموم النص هو احل لكم ما وراء ذلك ف م ﴿ لا من غيره ﴾ كيلا يلزم الجمع بين الفراشين ف م ﴿ والموطوءة بملك ﴾ لانهما لو جاءت بولد لا يثبت نسبه من غير دعوة ه فلا تكون فراشاً لمولاه فهم من ف فلا يلزم الجمع بين الفراشين ع ﴿ او زنا ﴾ اذ لا يلزم منه الجمع بين الفراشين ع ﴿ والمضمومة الى محرمة ﴾ لان المبطل في احدهما بخلاف ما اذا جمع بين حر وعبد في البيع فانه جعل قبول العقد في الحر شرطاً لبيع العبد والبيع يبطل بالشرط الفاسد ﴿ والمسمى لها ﴾ ولا ينقسم على مهر مثلها كما قال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لان اتقسام المسمى عليها حكم صحة مقابله بهما ومقابله بالحرمة باطلة المداوم ش ﴿ وبطل نكاح المتعة ﴾ لتسخه باجماع الصحابة وابن

﴿ وامة على الحرمة او في عدتها وحامل من سبي وحامل ثبت نسب حملها ولو هي م ولد حملت من سيدها ﴾ تزوج مسبية حاملا لا يجوز النكاح لان حملها ثابت النسب وانما افردتها بالذكر وان كانت داخله تحت قوله وحامل ثبت نسب حملها لانه قد يشبه ان ولدها ثابت النسب ام لا فلا يعلم حكم نكاحها فافردتها بالذكر قوله ولو هي ام ولد وانما قال كذلك ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام يحتاج الى المبالغة لان الحامل التي ثبت نسب حملها اما منكحة او مستولدة والمنكحة هي الفراش القوي فلذبح قوم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي قال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها وان كان الفراش غير قوي وايضاً قد ذكر ان نكاح موطوءة السيد صحيح فهذا المعنى اوم صحة نكاح الحامل من السيد فانها موطوءة السيد فقال بطل نكاح حامل ثبت حملها وان كانت هذه الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى يوجب صحة النكاح فمع ذلك بطل نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها ﴿ ونكاح المتعة

﴿ باب الولي والكفو ﴾

﴿ نفذ نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفوف بلا ولي وله الاعتراض هنا اي للولي الاعتراض في غير كفوف ﴾ وروى الحسن عن ابي حنيفة عدم جوازه ﴿ اي النكاح من غير كفوف ﴾ وعليه فتوى قاضي خان ﴿ اعلم ان الحرة العاقلة البالغة اذا زوجت نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف يتعقد وفي رواية عن ابي يوسف لا يتعقد الا بولي وعند محمد يتعقد موقوفاً على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا يتعقد بعبارة النساء واما مسألة الكفو في ظاهر الرواية النكاح من غير كفوف يتعقد لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة لا يتعقد ﴿ ولا يجبر ولي بالغة ولو بكراً ﴾ اعلم ان ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة وعند الشافعي ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقاً لا الثيب البالغة ابداً والبكر البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب الصغيرة تجبر عندنا لا عنده ثم عندنا كل ولي وله ولاية الاجبار وعند الشافعي الولي الجبر ليس الا الاب والجد ﴿ رسمتها وضحكها وبكائها بلا صوت اذن ومعه رد حنين استئذانه او بلوغ الخبر بشرط تسمية الزوج لا المهر فيهما هو الصحيح ﴾ الضمير في صحتها راجع الى البكر البالغة فان استاذنها الولي فسكت كان رضا واذا بلغ اليها خبر نكاحها فسكت فهو رضا لكن بشرط تسمية الزوج حتى لو لم يذكر الزوج فسكوها لا يكون

عباس صح رجوعه الى قولهم فتقرر الاجماع هم قوله باجماع الصحابة اي بسبب اجماعهم اي لما عرف اجماعهم علم انه نسخ بتاسخ والا فالاجماع لا يكون تاسخاً والتاسخ ما في مسلم انه عليه الصلاة والسلام حرّمها يوم التقي وفي الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام والاسلام حرّمها يوم خيبر التوفيق انها كانت مرتين فم ﴿ والمؤقت ﴾ وقال زفر رحمه الله صحيح لازم ولنا انه اتى بمعنى المتعة والعبارة في العقود المعاني والمتعة اعم من المؤقت فانها عقد على امرأة لا يراد به مقاصد عقد النكاح من القرار للولد والترية الى مدة معينة ينتهي العقد بانتهائها او غير معينة بمعنى بقاء العقد معها واذا انصرف عنها فلا عقد والمؤقت هو المتعة لكن بلفظ التزوج او النكاح وتعيين المدة واحضار الشهود فم ﴿ وله وطء امرأة ادعت عليه انه تزوجها وقضى بنكاحها بيبيبة ولم يكن تزوجها ﴾ وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله تعالى لا يجوز وله ان الشهود صدقة عند القاضي وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة الصدق واذا ابقى القضاء على الحجة وامكن تنفيذها باطناً بتقديم النكاح نفذ قطعاً للمنازعة بخلاف الاملاك المطلقة لان في الاسباب نزاحماً فلا امكان لهم قوله بتقديم النكاح فكانه قال زوجتكها وقضيت بذلك كتقديم البيع في اعتق عبدك عني بالف قوله قطعاً للمنازعة بطلب احدهما الوطء وامتناع الآخر لعينه بحقيقة الحال ثم هذه المنازعة انما تنبت لو كان الرجل مدعيّاً لا لو كانت هي لامكان التخص بلفظ الطلاق قوله المطلقة عن التقييد بالسبب فان القاضي يقضي فيها باليد فقط لتعدد الاسباب فلا يمكن للقاضي تعيين احدها فم ولا يثبت الملك للقاضي له اذ ليس في وسع القاضي اثبات الملك لانسان بغير سبب وفي الاسباب نزاحم لا يمكن تعيين شيء منها بدون الحجة وتوضيحه ان القاضي لا يقول للمدعي في الملك المطلق منكك هذا المال بل يقول تقصر يد المدعي عليه من المال وفي الملك بالسبب كالنكاح مثلاً يقول قضيت بالنكاح وجعلتها زوجة لك ك م

﴿ باب الاولياء والاكفاء ﴾

﴿ نفذ نكاح حرة مكلفة بلا ولي ﴾ وعن ابي يوسف رحمه الله انه لا يتعقد الا بولي وعند محمد رحمه الله يتعقد موقوفاً وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا يتعقد بعبارة النساء اصلاً ولا ببي حنيفة رحمه الله انها نصرت في خالص حقا وهي من اهله لعقلها ولذا تصرف في مالها واختيار الازواج وانما يطلب الولي بالتزوج كيلا تنسب الى الوفاة ﴿ ولا تجبر بكر بالغة على النكاح ﴾ وقال الشافعي رحمه الله تجبر ولنا انها حرة فليس لاحد اجبارها واجبار الصغيرة لقصور عقلها وقد كل بالبلوغ بدليل توجه الخطاب ﴿ فان استاذنها الولي فسكت او ضمكت او زوجها قبلها الخبر ﴾ مطلقاً وقال ابو حنيفة رحمه الله يشترط في الخبر المدد او العدالة ﴿ فسكت فهو اذن ﴾ اما في السكوت فلما في مسلم وابي داود والترمذي والنسائي الايم احق

رضا ولا يشترط ذكر المهر ﴿ ولو استاذن غير ولي اقرب فرضها ﴾ (ف)

بالتقول كالتيب **ك** اي لو استاذنها الاجنبي او وليه بعد فالرضا لا يكون الا بالقول **١٦٩** **ك** في التيب **و** والزائل بكارتها

بوثية او حيض او جراحة او تعنيس
او زنا بكر حكماً **ك** اي لها حكم البكر
في ان سكوتها رضا **و** وقولها رددت
اولى من قوله سكوت **ك** اي قال الزوج
للبكر البالغة بلغك النكاح فسكت
فقلت بل رددت فالقول قولها
و ويقبل يتيمة على سكوتها ولا تخلف
هي ان لم تقم **و** وهذا عند ابي حنيفة
بناء على ان لا يخلف في النكاح **و** والولي
انكاح الصغير والصغيرة ولو ثيباً **ك**
هذا احتراز عن قول الشافعي كما
مر **ك** ثم ان زوجها الاب والجد
لزم وفي غيرها فسخ الصغير الى حين
بلفا او علماً بالنكاح بعده **ك** اي ان
كانا عالمين بالنكاح فلها الفسخ عند
البلوغ وان لم يكونا عالمين فلها الفسخ
حين علماً بعد البلوغ وفيه خلاف
الشافعي فان تزوج غير الاب والجد
قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا
ان الولي المخير عنده ليس الا الاب
والجد **ك** وسكوت البكر رضا هنا **ك**
اي عند البلوغ او العلم بالنكاح
بعد البلوغ **و** ولا يتعد خيارها الى
آخر المجلس وان جهلت به **ك** اي
باختيار فان البكر اذا سكنت بعد
البلوغ او العلم بناء على انها لم تعلم ان لها
الخيار يبطل خيارها فان سكوتها رضا ولا
تعذر بالجهل **و** بخلاف المعتقة **ك** اي
اذا عتقت الامة ولما زوج يثبت لها
الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها
عذر لانها لا تنفرد للتعلم بخلاف
الحرائر فان طلب العلم فريضة على كل
مسلم ومسلمة وبالتقصير لا تعذر فان
قبل كلامنا في البكر حال بلوغها وهي

بنفسها من وليها والبكر تستاذن في نفسها واذنها صحتها والام من لا زوج لها بكرة
كانت او ثيباً فمأما في الصحك فلانه ادل على الرضا الا اذا ضحكت مستهزئة فلا
يكون رضا **و** وان استاذنها غير الولي **ك** او وليه وغيره اولى منه كالاخ مع الاب
ف **و** فلا بد من القول **ك** لان سكوتها لقلة التفاتها الى كلامه فلم يقع دلالة على
الرضا **ك** كالتيب **ك** لقوله عليه الصلاة والسلام التيب تشاور ولان النطق منها
لا يعد عيباً وقيل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق في حقها **و** ومن زالت
بكارتها بوثية او حيضة او جراحة او تعنيس او زنى فهي بكر **ك** وقال ابو يوسف
ومحمد والشافعي رحمهم الله لا يكتفي بسكوت من زالت بكارتها بازنا وله انها
تسقي لعدم الممارسة ولان الناس عرفوها بكرة فيعيبونها بالنطق فتنتع منه فيكتفي
بسكوتها كيلا تتعطل عليها مصالحها **و** والقول لما ان اختلف في السكوت **ك**
وقال زفر رحمه الله القول قوله ولنا انه يدعي لزوم العقد وتلك البضع وهي تدفعه
ولا يبين عليها عند ابي حنيفة رحمه الله **و** والولي انكاح الصغير **ك** جبراً ومالك
يخالفنا في غير الاب والشافعي في غير الاب والجد **و** والصغيرة **ك** والشافعي رحمه
الله يخالفنا في التيب ولنا ان النكاح يتضمن المصالح ولا ينفرد عادة الا بين المتكافئين
ولا يتفق الكفو في كل زمان فثبتنا الولاية حالة الصغر احرازاً للكفو **و** م لاحالة
البلوغ لان الولاية لتعاجة ولا حاجة بعد البلوغ لحدوث الرأي فهم من ف اما
الصغير فلا رأي له اذ لا رأى بدون الشهوة فهم من **و** والولي العصبية بترتيب
الارث **ك** قال عليه الصلاة والسلام النكاح الى العصباء **و** روى عن علي موقوفاً
ومرفوعاً **ك** ولها خيار الفسخ بالبلوغ **ك** خلافاً لابي يوسف رحمه الله ولما ان
نقص قرابة الاخ يشعر بقصور الشفقة فتطرق الخلل الى المقاصد عيني **ك** في غير
الاب والجد **ك** لانها كاملاً الراي وافراً الشفقة فيلزم العقد نيباً شرهما كما اذا باشراه
برضاها بعد البلوغ واطلاق الجواب في غير الاب والجد يتناول الام والقاضي
وهو الصحيح **ك** بشرط القضاء **ك** بخلاف خيار العتق لان الفسخ هنا لدفع ضرر
خفي وهو تمكن الخلل ولذا يشمل الذكر والاثني يجعل الزاماً في حق الآخر فينتقل
الى القضاء وخيار العتق لدفع ضرر جلي وهو زيادة الملك عليها ولذا اخص بالاثني
فاعتبر دفعاً والدفع لا ينتقل الى القضاء **و** قوله ضرر خفي ثابت نظراً الى سببه وهو
قصور القرابة وان لم يكن ثابتاً حقيقة ف قوله الزاماً كالد بالعب بعد القبض **ك**
و وبطل بسكوتها ان علمت **ك** باصل النكاح لعدم تمكنها من التصرف الا به
والولي يتفرد به تعذر بالجهل ولم يشترط العلم باختيار لتفرغ لمعرفة احكام الشرع
والدار دار العلم فلم تعذر بالجهل بخلاف خيار العتق لانها لا تنفرد لمعرفة
الاحكام فعدت بالجهل بثبوت الخيار **ك** بكرة **ك** واما التيب في خيار
البلوغ كالفلام **ك** لا يسكونه ما لم يرض **ك** اعتباراً لحالة البلوغ بحالة ابتداء النكاح
و في حق كل من الفلام والجارية نهاية ش واثبات الخيار للفلام مع قدرته على

(٢٢) **ك** كشف الحقائق **ك** قبل البلوغ غير مكففة بالشرائع فلنا اذا رفق الصبي والصبية فاما ان يجب عليهما

علم الايمان واحكامه او وجب على وليها التعليم ولا ينبغي ان يترك اسدى قال صلى الله عليه وسلم مروا حبيبتكم بالصلاة اذا بلغوا سبعا
واضربوهم اذا بلغوا عشرة وخيار الغلام والثيب لا يبطل بلا رضا صريح او دلالة الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان يفعل
ما يدل على الرضا كالتقبلة والنمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر ولا بقيامها عن المجلس وشرط القضاء لفسخ من بلغ لا من
اعتقت فان الاول الزام الضرر على الزوج ﴿ ١٧٠ ﴾ بخلاف فسخ المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار

الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت
سار الملك عليها بثلاث تطليقات بعد
ما كان تطليقتين ويكون الفسخ امتناعاً
عن هذا فلا يحتاج الى قضاء
القاضي ﴿ وان مات احدهما قبل
التفريق بلغ اولاً ورثه الآخر ﴾
لصحة النكاح بينهما ﴿ والولي العصبة ﴾
اي المراد العصبة بنفسه اي ذكر
يتصل بلا توسط اتى اما العصبة
بالغير كالبنات اذا صارت عصبة
بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة
وكذا العصبة مع الغير كالاخت مع
البنات لا ولاية لها على اختها المجنونة
﴿ على زنيب الارث والحجب ﴾
اي قدم الجزء وان سفل ثم الاصل
وان علا ثم جزه الاصل القريب
كالاخ ثم بنيه وان سفلوا ثم جزه
الاصل البعيد كالم ثم بنيه وان سفلوا
ثم عم ابيه ثم بنيه ثم عم جدته ثم بنيه
الاقرب فالاقرب ثم الترجيع بقوة
القرابة اي قدم الاعيان على العلافى
﴿ بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد
مسلم دون كافر ثم الام ثم ذو الرحم
الاقرب فالاقرب ثم مولى المولات ﴾

الطلاق لفائدة تخلصه عن نصف المهر لو حكم القاضي بالفسخ قبل الدخول بها
ف م ﴿ ولو دلالة كالموطى والتقييل ك ﴿ وتوارثا قبل الفسخ لان اصل العقد
صحح والملك الثابت به انتهى بالموت والشئ يتكامل بانتهائه ولا يبطل ع
﴿ ولا ولاية لعبد وصغير ومجنون ﴾ اذ لا ولاية لهم على انفسهم فاولى ان لا تثبت
على غيرهم ولان هذه الولاية نظرية ولا نظرية في التفويض الى مولا ﴿ وكافر على
مسلم ﴾ لئلا يفتن ولد الكافر على المؤمنين سبيلاً ﴿ وله ولاية على ولده
الكافر لئلا يفتن ولد الكافر على المؤمنين سبيلاً ﴾ وان لم يكن عصبة فالولاية
للأم ﴿ وقالوا لا ولاية لغير العصباء ﴾ ثم للاخت لاب وام ثم لاب ثم لولد الام
ثم لدوي الارحام ﴿ لان الولاية نظرية والنظر يتحقق بالتفويض الى من هو المختص
بالقرابة الباعثة على الشفقة وذو الارحام بهذه المثابة لانا نرى شفقة الانسان على
ولد اخته كهي على ولد اخيه بل قد يترجم على الثانية وايضاً شفقة ذي الرحم اعلى
من شفقة القاضي فكان اولى ف م ﴿ ثم لعمامك ﴾ لحديث الساطان ولي من لا
ولي له ه اخرجه ابو داود والترمذي وابن ماجه مرفوعاً تخريج زيلعش ﴿ والابعد
التزويج بغيبة الاقرب ﴿ خلافاً لفرجه الله ولنا ان هذه الولاية نظرية وليس
من النظر التفويض الى من لا يتنفع برأيه ﴿ مسانة القصر ﴾ لانه لانه لا نهاية لانصاه
﴿ ولا يبطل بعوده ﴾ لانها كانت نامة وقت العقد م ﴿ وولي المجنونة الابن لا الاب ﴾
لانه عصبة وقال محمد رحمه الله ولي المجنونة ابوها

﴿ فصل ﴾

﴿ من نكحت غير كفوه فرق الولي ﴾ دفعا للعار عن نفسه ه وهذا التفريق فسخ م
﴿ ورضاء البعض كالكل ﴾ لانه حق واحد ثبت لكل منه على الكمال كولاية الامان اذا
اسقطه بعضهم لا يبقى حق الباقي م وكفى القصاص ع ﴿ وبض المهر ونحوه رضاء ﴾
لانه تقرير لحكم العقد ونحوه التجهيز م ﴿ لا السكوت ﴾ لانه محتمل فلا يجعل
رضا الا في مواضع مخصوصة ليس هذا منها الا اذا سكنت حتى تلد فانه رضاء دلالة م
﴿ والكفاءة تعتبر ﴾ في النكاح قال عليه الصلاة والسلام الا لا يزوج النساء الا
الاولياء ولا يزوجن الا من الاكفاء ولان انتظام المصالح بين المتكافئين عادة

اي من لا وارث له ووالى غيره على انه ان جنى فارشه عليه فان مات فبرائه له ﴿ ثم قاضى في (لان)
منشوره ذلك ﴿ اي كتب في منشوره ان له ولاية التزويج ﴾ والابعد تزويج بغيبة الاقرب ما لم ينتظر الكفو الخاطب
اغبر منه عليه الاكثر ومدة السفر عند جمع من المتأخرين ﴿ اعلم ان الولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة منقطعة
ونفسرها عند الاكثر ما ذكر وهو قوله ما لم ينتظر اي مدة لم ينتظر الكفو الخاطب ثم عطف على قوله ما لم ينتظر قوله مدة
عند جمع من المتأخرين ﴿ وولي المجنونة ابنتها ولو مع ابيها ﴾ بناء على ما ذكر ان الابن مقدم في العصبة على الاب ﴿ وتعتبر الكفاءة

في النكاح نسباً فريش بعضهم كفوا
 لبعض العرب وبعضهم لبعض ❀ اي
 العرب الذين لم يكونوا من فريش بعضهم
 اكفاء لبعض اعلم ان كل من
 هو من اولاد نصر بن كنانة فريش
 واما اولاد من هو فوق النصر فلا
 وانما خص الكفاءة في النسب بالعرب
 لان العجم ضيعوا اسمهم ❀ وفي
 العجم اسلاماً فذوا ابوين في الاسلام
 كفوا لذي آباء فيه ومسلم بنفسه
 غير كفوا لذي اب فيه ولا ذواب
 فيه لذي ابوين فيه وحرية فليس
 عبد او معتق كفوا لحره اصلية ولا
 معتق ابوه كفوا لذات ابوين حرين
 وديانة فليس فاسق كفوا لبنت صالح
 وان لم يعلن في اختيار الفضلي ❀ وعند
 بعض المشايخ الفاسق اذا لم يعلن
 يكون كفوا لبنت الرجل الصالح
 ❀ ومالا فالعاجز عن المهر العجل
 والنفقة ليس كفوا للفقيرة ❀ وانما
 قال للفقيرة لدفع وهم من توم ان
 الفقير يكون كفوا للفقيرة وكذا
 للغنية بالطريق الاولى لان العجز
 عن اداء المهر والنفقة الواجبين متحقق
 مع زيادة الفقر ❀ والقادر عليهما
 كفوا لذات اموال عظيمة هو
 الصحيح ❀ لان المال غاد ورائع فلا
 يعتبر بعده الا ان يكون بحيث لا
 يقدر على اداء الواجب وهو المهر
 والنفقة ❀ وحرقة ❀ فخالك او حجام او
 كناس او دباغ ليس بكفوا لعطار
 او بزاز او حرف ❀ ان نكحت باقل من
 من مهرها ❀ اي من مهر مثلها

لان الشريفة تأتي ان تكون مستفرشة للفسيس فلا بد من اعتبارها بخلاف جانبها
 لان الزوج مستفرش فلا تغيظه دناءة الفراش ❀ والحديث في سنده مبشر بن عبيد
 مضعف ونسبه احمد الى الوضع لكن له شواهد ترفعه الى الحسن فعن محمد في كتاب
 الآثار عن عمر لا تمنع فروج ذوات الاحساب الا من الاكفاء وروى الحاكم
 وصححه انه عليه الصلاة والسلام قال يا علي ثلاث لا توخرها الصلاة والجنائزة اذا
 حضرت والام اذا وجدت كفوا وما عن عائشة عنه عليه الصلاة والسلام تحيروا
 لتعطفكم وانكحوا الاكفاء روى من حديث عائشة وانس وعمر من طرق عديدة فم
 وحديث الكتاب عزاء في باب المهر الى الدار قطعي والبيهقي مع زيادة ولا مهر اقل
 من عشرة ع ❀ نسباً ❀ لانه يقع به التفاخر ❀ ففريش ❀ اكفاء والعرب ❀ اكفاء ❀
 والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام فريش بعضهم اكفاء لبعض بطن يبطن
 والعرب بعضهم اكفاء لبعض قبيلة بقيلة والموالي بعضهم اكفاء لبعض رجل برجل
 ولا يعتبر التفاصل فيما بين فريش لما روينا وعن محمد الا اذا كان نسباً مشهوراً
 كبيت الخلافة كانه قال تعظيماً للخلافة وتسكيناً للفتنة وبنو باهلة ليسوا باكفاء
 لعامة العرب لانهم معروفون بالغساسة ❀ وفيه ان النص مطلق وليس كل باهلي
 يخسب بل فيهم الاجواد ولحديث طرق متعددة او صلته الى حد الحسن فلا يلتفت
 الى ضعفها ف ❀ وحرية واسلاماً ❀ لان العجم يتفخرون بالحرية والاسلام لضياح
 اسمهم ي ❀ م ❀ وابوان فيهما كالاباء ❀ والحق الشافعي الواحد بالثني ولنا ان تمام
 النسب بالاب والجد ❀ وديانة ومالا وحرقة ❀ وقالوا محمد لا تعتبر الكفاءة في
 الديانة وعن ابي حنيفة رحمه الله في الحرقة وايتان ولما ان الديانة من اعلى المفاخر
 والمرأة تعبر زوجها فوق ما تعبر بضعه نسبه وايضاً الناس يتفاخرون بالغنا
 ويتعبرون بالفقر والمعتبر في الكفاءة ملك المهر والنفقة في ظاهر الرواية وايضاً
 يتفاخرون بشرف الحرف ويتعبرون بدناءتها كالحجامة والداغ والحياكة ❀ م واختلفوا
 في مقدار النفقة فقيل نفقة شهر وقيل ستة اشهر وفي جامع شمس الائمة سنة وفي
 الجنبى الصحيح انه اذا كان قادراً عليها بطريق الكسب كان كفواً ف ❀ ولو
 نقصت عن مهر مثلها للولي ان يفرق او يتم مهرها ❀ وقالوا ليس له ان يفرق وله
 انهم يتفخرون بغلاء المهر فكان كالكفاءة ❀ ولو زوج طفلة غير كفوا او بغين فاحش
 صح ❀ خلافاً لها وله ان الحكم يدار على دليل النظر وهو قرب القرابة وسيف
 النكاح مقاصد تروى على المهر بخلاف البيع لان المالية هي المقصود في التصرف المالي
 وقد عدنا الدليل في حق غير الاب والجد ❀ ولم يميز ذلك بغير الاب والجد ❀
 لعدم دليل النظر وهو قرب القرابة ع

﴿ فصل ﴾

﴿ لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه ﴾ خلافاً لغيره ﴿ وللوكيل ان يزوج موكلته من نفسه ﴾ خلافاً لغيره والشافعي رحمه الله ولنا ان الواحد يتولى طرفي النكاح لان الوكيل في النكاح سفير ومعبر والتابع في الحقوق دون التعبير ولا ترجع الحقوق اليه بخلاف البيع لانه مباشر حتى رجعت الحقوق اليه واذا تولى طرفيه فقوله زوجت فلانة من نفسي يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول هـ م قوله معبر وسفير ولذا لا يستغنى عن اضافة العقد الى الموكل ولا ترجع حقوق العقد اليه والواحد يصلح ان يكون معبراً عن اثنين ف م وهذا اذا كان وكيلاً بنزويها من نفسه فهم من بحر واما اذا وكلته بان يزوجهما فزوجها من نفسه فلا يجوز مسكن ﴿ ونكاح العبد والامة بلا اذن السيد موقوف كنكاح الفضولي ﴾ اذا كان له تجيز وقال الشافعي رحمه الله تعالى تصرفات الفضولي كلها باطلة هـ ولنا انه عقد يرجى نفعه واستيفاءه حكمه ولا ضرر في انعقاده موقوفاً فوجب انعقاده كذلك ف م حتى اذا رأى المصلحة ينفذه وقد يتراخي حكم العقد عن العقد هـ كالبيع بشرط الخيار فان ملك المشتري يتراخي الى الاجازة وهذا جواب عما يردان العقد وضع حكمه عناية والحكم لا يترتب على بيع الفضولي للحال ع قوله له تجيز اي من يقدر على امضائه فان لم يكن ثمة تجيز بطل فاذا كان تحت حرة فزوجه الفضولي امة او زوجة اخت امرأتها او خامسة او مجنونة او بتيمة ولم يكن ثمة سلطان ولا قاض بطل لعدم من يقدر على امضائه حتى لو زال المانع فاجاز لا ينفذ بخلاف ما لو وجد قاض او سلطان في فصل المجنونة او البتيسة فانه يتوقف لوجود من يقدر على امضائه ف م حتى لو اجازته بعد العقل او البلوغ ينفذ امين م قال الشيخ فوجب انعقاده صوتاً لكلام العاقل عن الانداع ﴿ ولا يتوقف شرط العقد على قبول فاعك غائب ﴾ كما في البيع هـ بجماع العقد وهذا يتصور في عاقد واحد فضولي من الجانبين او من جانب واحد بخلاف المأمور من الجانبين فانه ينتقل كلامه الى العاقدين وما جرى بين الفضوليين عقد تام هـ قوله المأمور اي والفضوليين قوله الى العاقدين اي الأمرين فلا يكون كلام المأمور ولو ايجاباً فقط شرطاً بل هو عقد تام ومثل المأمور من الجانبين المأمور او الولي من جانب والاصيل من جانب وهي مسئلتنا ابن العم والوكيل المذكوران ع ﴿ والمأمور بنكاح امرأة مخالفاً بامرائين ﴾ بعقد واحد شرح لان المثني خلاف الواحد الذي افاده افراد لفظ امرأة ع ﴿ لا بامة ﴾ لغيره رجوعاً الى اطلاق اللفظ وعدم التهمة وعندها هذا مخالفة ايضاً

﴿ باب المهر ﴾

﴿ صح النكاح بلا ذكره ﴾ لان النكاح عقد انضمام لغة فيتم بالزوجين ثم للمهر واجب شرعاً ابانة لشرف المحل فلا يحتاج الى ذكره لصحة النكاح هـ قوله عقد

(انضمام)

﴿ فللولي الاضرار حتى يتم او يترقى ووقف ﴾ جانب الزوج فضولي ومن جانب المرأة فضولي فيوقف على اجازتها ﴿ ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب ﴾ اي يتولى واحد للايجاب والقبول ولا يشترط ان يتكلم بهما فان الواحد اذا كان وكيلاً منهما فقال زوجتها اياه كان كافياً وهو على اقسام اما ان يكون اصيلاً وتولياً كابن العم تزوج بنت عمه الصغيرة واصيلاً ووكيلاً كما اذا وكلت رجلاً بان يزوجهما نفسه او ولياً من الجانبين او ووكيلاً من الجانبين او ولياً من جانب ووكيلاً من جانب ولا يجوز ان يكون فضولياً فيها اذا كان اصيلاً وفضولياً او ولياً من جانب وفضولياً من جانب او ووكيلاً من جانب وفضولياً من جانب امة تزوجهما من امرء بنكاح امرأة لآمره ﴿ اي ان وكل ان يزوجه امرأة فزوجه امة صح خلافاً لهما ﴾ والنكاح الاب والجد الصغير والصغيرة بغيب فاحش او من غير كفوه لا لغيرهما ﴿ اي لو فعل الاب او الجد عند عدم الاب لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرها فلها ان يفسخا بعد البلوغ ﴿ ولا نكاح واحدة من اثنين تزوجهما المأمور بواحدة للآمر ﴾ اي ان امرأ آخران يزوجه امرأة فزوجه امرأتين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحدة منها اما اذا تزوج بعقدين فالاول صحيح دون الثاني

﴿ باب المهر ﴾

انضمام يعني المال ليس بماخوذ في مفهومه جزء قال تعالى لا جناح عليكم ان طلقتموا النساء ما لم تمسوهن او تنزسوا لمن فريضة فقد انا صحة النكاح بدون الفرض قوله واجب لاية واسل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم قوله ابانة لا بدلاً بخلاف ثمن المبيع ف م **وقوله عشرة دراهم** وقال الشافعي رحمه الله ما صلح ثمناً صلح مهرًا ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لا مهر اقل من عشرة ولانه حق الشرع وجوباً اظهاراً لشرف المحل فيقدر بماله خطر وهو العشرة استدلالاً بنصاب السرقة الحديث رواه الدارقطني والبيهقي عن جابر مرفوعاً وتقدم الكلام عليه في انكفاءة فيجعل كل ما افاد ظاهره كونه اقل من عشرة على انه المحل جمعاً بين الادلة وذلك ان عادتهم كانت تعجيل بعض المهر قبل الدخول ادخالاً للمسرة عليها ف م قوله حق الشرع بالاية قال تعالى قد علمنا ما فرضنا عليهم في ازواجهم فمقتضى النص ان صاحب الشرع هو المتولي للايجاب والتقدير وان تقدير العبد امثال ك م قال الشارح هو المتولي للايجاب والتقدير فان الفرض التقدير وصحبه المتكلم راجع الى الشارع فدل انه مقدر وتقديره للشارع افاضة الانوار شرح المثار ثم ان التقدير اما لثمن الزيادة او لثمن النقصان والاول منتف بالاجماع فتعين الثاني وقد بين صلى الله عليه وسلم ادناه بقوله صلى الله عليه وسلم لا مهر اقل من عشرة دراهم نعمات على الافاضة وثبت الادنى ايضاً بدلالة نصاب السرقة فنع النقص منه ع قال وان تقدير العبد امثال اي اظهار ما كان مقدراً معلوماً عنده تعالى افاضة لا انه امر يحدده العبد من عنده ابتداء كتمن المبيع ليكون مفوضاً اليه قوله وجوباً اي لا ملكاً فان الملك يثبت لها فهو من هذه الحيثية من حقوقها وهذا بخلاف الزكاة فان ملكها ايضاً له تعالى كوجوبها لكن مالك النصاب نائب في الاعطاء والتقدير في القبض قوله اظهاراً لشرف المحل هذا بيان لحكمة النص فهو على خلاف الاموال اذ قد لا يجب عند تملكها مال كما في الاتهاب والارث ع قوله فيقدر بماله خطر لان مطلق المال ككسرة خبز لا يستلزم الخطر قوله وهو العشرة لانها هي المبيحة للعضو قوله استدلالاً الخ هذا رد المختلف الى المختلف ف م **وقوله** فان سماها او دونها فلها عشرة **وقال** زفر رحمه الله لها مهر مثلها ولنا ان نساد هذه التسمية خلق الشرع وقد صار مقضياً بالعشرة فاما ما يرجع الى حقها فقد رضيت بالعشرة رضاها بما دونها ه اي التسمية صحيحة بحسب ذاتها لان المسمى مال وانما فسدت لعارض حق الشرع فامكن ندادكها بانتم العشرة بخلاف ما اذا لم يسم اصلاً اذ لا وجود لها فكيف ندادك فوجب المصير الى الموجب الاصلي وهو مهر المثل ع **بالوطء** او الموت **لان** بالدخول تحقق تسليم البدل وبه يتأكد البدل وبالوت ينتهي النكاح نهايته والشئ بانتهاه يتأكد وبدل فيقرر فيقرر مواجه ه م قوله يتأكد البدل لانه كان على شرف السقوط بتكثير ابن الزوج ف م **وبالطلاق** قبل الوطء

ان سمى دونها وان سمى غيره **اي طير** دون عشرة دراهم وهو اما العشرة او ما فوقها **فالسعي** عند الوطء او موت احدها ونصفه بطلاق قبل وطء وخلوة صحت **اي** الخلوة الصحيحة وسببها ونفسها فان قلت لم لم يكتف بقوله قبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة كان قبل الوطء قلت لا نسلم فانه يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون قبل الوطء بان وطء بلا خلوة صحيحة نحو ان وطء مع وجود المانع الشرعي كصوم رمضان ونحوه **وصح** النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبخمر او خنزير وبهذا الدن من الغل فهو حرم وبهذا العبد فهو حر وبثوب وبدابة لم يبين جنسها وتعليم القران او بخدمة الزوج الحر لها سنة **انما** قيد بالحر لانه لو كان عبداً تجب الخدمة وسببها **وفي** تزويج بنته او اخته على تزويج بنته او اخته منه معاوضة بالمقدين **اي** صح النكاح في صورة تزويج بنته منه وقوله معاوضة يمكن ان يكون تمييزاً او حالاً عن التزويج اي حال كونه التزويج تعويضاً لهذا العقد بذلك ولذلك العقد لهذا **ولزم** مهر مثلها في الجميع عند وطء او موت **اكتفي** بذكر الوطء ولم يذكر الخلوة لانه اراد الوطء حقيقة او دلالة في الخلوة دلالة الوطء اقامة للداعي مقام المدعو وقوله او موت اي موت الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هكذا وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع نفيه وبشيء غير مال متقوم ويجوز جنسه ويجب مهر المثل كما مر او صفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح بجهدول صفته ليجب الوسط او قيمته

﴿ومتعة لا تزيد على نصفه ولا تنقص عن خمسة﴾ اي لا يزيد على نصف مهر المثل ولا ينقص عن خمسة دراهم ﴿ويعتبر بحاله في الصحيح﴾ لقوله تعالى وعلى الموسع قدره الآية وعند الكرخي يعتبر بحاله ﴿وهي درع وخمار وملحفة بطلاق قبل الوطء والخلوة﴾ اي في الصور المذكورة وهي قوله بلا ذكر ﴿١٧٤﴾ المهر الى اخره ﴿وبخدمة الزوج العبد لها هي﴾ اي يجب في

بنتصف ﴿وقال زفر رحمه الله يجب المتعة ه ولنا النص ي م وه م وان لم يسمه او نفاه قلها مهر مثلها ان وطئ ه او مات عنها﴾ وقال مالك رحمه الله ان فني المهر لا يصح النكاح نهاية وقال الشافعي رحمه الله لا يجب شيء في الموت واكثرهم على انه يجب في الدخول له ان المهر خالص حقه فيتمكن من تقيه ابتداء كما يتمكن من اسقاطه انتهاء ولنا ان المهر وجوباً حق الشرع وانما بصير حقا لها حالة البقاء فتملك الابراء دون النبي ه قوله وجوباً تقدم بيانه عند قول المازن واقله عشرة فقول المصنف هنا وجوباً اي اما ملكاً بعد الايجاب لحقها وهذا معنى قول المصنف وانما بصير الخ اي بصير ملكاً لها حالة ما بعد ايجابه تعالى ع قوله حالة البقاء اي بعد وجوبه على الزوج ف ﴿والمتعة ان طلقها قبل الوطء﴾ وقال مالك رحمه الله المتعة مستحبة في هذه الصورة ف م ولنا نص ومتعوهن والامر للوجوب ﴿وهي درع وخمار وملحفة﴾ وهذا التقدير مروى عن عائشة وابن عباس رضي الله عنهم ه وكذا عن ابن المسيب والحسن وعطاء والشعبي ف ﴿وما فرض بعد العقد او زيد لا ينتصف﴾ لان هذا الفرض تعيين للواجب بالعقد وهو المهر وذلك لا ينتصف فكذلك ما نزل منزله والمراد بالفرض في الآية الفرض في العقد اذ هو الفرض المتعارف وقال زفر رحمه الله لا تصح الزيادة على المهر بعد العقد ه م قوله تعيين للواجب الخ ولذا اكتفى بهذا المسمى اذا دخل بها او مات عنها فلو كان المسمى بعد العقد غير ما وجب بالعقد لوجب كل من المسمى ومهر المثل ك م قوله وذلك لا ينتصف لان نص ينتصف ما فرضتم اذ انتصيف على الفريضة ومهر المثل ليس بذلك ع ﴿وصح حطبها﴾ لان المهر حقا والخط يلاقيه حالة البقاء ه وحالة البقاء حقا بخلاف وجوبه ابتداء لانه حق الشرع ولذا لا تملك تقيه ابتداء حتى يجب مهر المثل ع ﴿والخلوة بلا مرض﴾ المراد به ما يمنع الجماع او يلحق به فسر وقيل هذا التفصيل في مرضها اما مرضه فلا يعرى عن نكسر وفنور ﴿وحيض واحرام وصوم فرض﴾ لا باحة الانطار في النفل لان هذه الاشياء موانع اما الصوم فللزوم القضاء والكفارة والصلاة كالصوم فرضها كفرضه ونفلها كنفله وصوم القضاء والمنذور كالتطوع في رواية واما الاحرام فللزوم الدم والنسك والقضاء والحيض مانع طبعاً وشرعاً ﴿كالوطء﴾ وقال الشافعي رحمه الله لما نصف المهر لان المعقود عليه انما بصير مستوفي بالوطء فلا يتأكد المهر دونه ولنا انها سلت المبدل حيث رفعت الموانع وذلك وسعها فيتأكد حقا في المبدل اعتباراً بالبيع ه م قوله ولنا انها سلت الخ حاصله منع توقف وجوب النكاح على الاستيفاء بل على التسليم ف م قوله اعتباراً بالبيع فان بتسليم المبيع اي احضاره يتأكد الثمن حتى ثبت له حق المطالبة من المشتري ع ﴿ولو يجوباً او عنياً او خصياً﴾

يعني الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد لها ﴿وليفوضة بكسر الواو ما فرض لها ان وطئت او مات والمتعة ان طلقت قبل الوطء﴾ المفوضة هي التي نكحت بلا ذكر مهر او على ان لا مهر لها ثم ان تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان وطئها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الوطء وعند ابى يوسف وهو قول الشافعي لما نصف المفروض ﴿وما زيد على المهر يجب ويسقط بالطلاق قبل الوطء وصح حطبها عنه﴾ اي حط المرأة عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط ليدل على العموم كما في قوله فلان يعطى ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه والزيادة في صورة زاد على المهر عنه ﴿وخلوة بلا مانع وطء حسا او شرعا او طبعاً كمرض يمنع الوطء﴾ هذا نظير المانع الحسي ﴿وصوم رمضان واحرام بفرض او نفل﴾ هذا نظير المانع الشرعي ﴿وحيض ونفاس﴾ هذا نظير المانع الطبيعي ولا يضر ان يكون المنع الشرعي موجوداً فيها ﴿تؤكد﴾ اي تؤكد المهر بخلوة مبتداه وتؤكد خيره واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعها بحيث لا يكون معها عاقل في مكان لا يطلع عليها احد بغير اذنها او لا يطلع عليها احد للقلبة ويكون الزوج عالماً بانها امراته ﴿كخاوة محبوب او عنين او خصي او صائم﴾

قضاء في الاصح ونذر في رواية ومع احدى الخمسة المتقدمة لا والصلاة كالصوم فرضاً او نفلاً ﴿اي لا تكون اخلوة صحيحة مع الصلاة المتروضة كما في الصوم المفروض وتكون صحيحة مع صلاة النفل كما في الصوم﴾

(خلافاً)

خلاقاً لها في العيوب فقط فهم من هـ وله ان الواجب عليها التسليم للحق وقد انت به ﴿وتجب العدة فيها﴾ اي في جميع هذه المسائل احتياطاً استحساناً لتوهم الشغل والعدة حق الشرع والولد فلا يصدق في ابطال حق الغير اما المهر قال لا يحنط في ايجابه هـ م قوله هذه المسائل صحت الخلو او فدت ف م قوله والولد لثبوت نديه ان ولد في العدة ع ﴿ويستحب المتعة لكل مطلقة﴾ وقال الشافعي رحمه الله يجب لكل مطلقة الا التي طلقها قبل الدخول وقد سمي لها مهراً هـ م ولنا اية امتنعن واسرحن مراحاً جميلاً هـ وهن مدخولات ف م ﴿الا للنفوسة قبل الوطء﴾ فانها واجبة لها للنص ي م ﴿ويجب مهر المثل في الشغار﴾ وهو ان يزوج الرجل ابنته مثلاً آخر على ان يزوجه الآخر ابنته مثلاً ليكون احد العقدین عوضاً عن الآخر وقال الشافعي رحمه الله بطل العقدان لانه جعل نصف البضع صداقاً والنصف منكوحة ولا اشترك في الباب فبطل الايجاب ولنا انه سمي ما لا يصلح صداقاً فيصح العقد ووجب مهر المثل كما اذا سمي الخمر ولا شركة بدون الاستحقاق هـ م قوله احد العقدین لو قال احد البضعين لكان اولى الهداد ش قوله لانه جعل الخ لانه لما جعل بنته منكوحة الاخر وصداقاً لبنته افترض ذلك انقسام بضعها نصفه للزوج بحكم النكاح ونصفه لبنته بحكم المهر قوله ما لا يصلح صداقاً اذ لا يمكن ان تملك امرأه منافع بضع امرأه اخرى فيبقى هذا شرطاً ناسداً اعناية قوله بدون الاستحقاق ولا استحقاق لمستحق المهر في بضعه لانا قد ابطالنا كونه صداقاً وللشافعي رحمه الله ايضاً النهي اخروجه السنة والنهي يقتضي فساد المنهي عنه ونحن نقول بالموجب لان الخلو عن الصداق وان كون البضع صداقاً مأخوذاً في مفهوم الشغار وقلنا بنى هذه الماهية شرعاً لكن لا ثبت النكاح هكذا بل نقول هو نكاح سمي فيه ما لا يصلح مهراً فبطلت التسمية وصح النكاح ف م قول الفتح الخ والنهي يقتضي فساد المنهي اطلاق الانتضاء ممنوع والسند البيع وقت النداء نعم يفيد الكراهة والكراهة لا تقتضي الفساد كالصلاة في الارض المعصومة اشار الي هذا الجواب في الزيلعي ع ﴿وخدمة زوج حر للاسهار وتعليم القرآن ولما خدمته لو عبداً﴾ وقال محمد رحمه الله لما قيمة خدمة زوج حر وقال الشافعي رحمه الله لها الخدمة في الوجيبين وتعليم القرآن كما اذا تزوجها على خدمة حر آخر برضاه ولنا ان المشروع انما هو الابتغاء بالمال والتعليم ليس بمال وكذلك المنافع على اصلنا وخدمة العبد ابتغاء بالمال تضمنه تسليم رقبته ولا كذلك الحر ولان خدمة الزوج الحر لا يجوز استحقاقها بعد النكاح لما فيه من فلب الموضوع بخلاف خدمة حر آخر برضاه لانه لا مناقضة هـ م قوله في الوجيبين اي حرية الزوج وعبديته ف م قوله وكذلك المنافع الخ لانها لا تبقى زمانين والتحول يعتمد البقاء زمانين وعلى هذه التكنة لا يجوز النكاح على خدمة حر آخر عناية بل وجميع المنافع لكن قوله وخدمة العبد ابتغاء الخ يقتضي جوازها على جميع المنافع سوى خدمة الحر وهذا هو الموافق لمسا في جامع قاضيان وقد ازال المصنف الريب عن جوازها على خدمة حر اخر بقوله بخلاف

النفل ﴿وتجب العدة في الكل احتياطاً﴾ اي في جميع ما ذكرنا من اقسام الخلو سواء وجد فيه المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد ﴿وتجب المتعة المطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر ويستحب لمن سواها الا لمن سمي لها وطلقت قبل الوطء﴾ المطلقات اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر فيجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر وهي التي لم يستحب لها المتعة ومطلقة قد وطئت ولم يسم لها مهر او مطلقة قد وطئت وسمي لها مهر فانا ان تستحب لها المتعة فالخاص انه اذا وطئها تستحب لها المتعة سواء سمي لها المهر او لا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب ان يعطيها شيئاً زائداً على الواجب وهو السمي في صورة التسمية ومهر المثل في صورة عدم التسمية وان لم يبطأها في صورة التسمية ياخذ نصف السمي من غير تسليم البضع ولا يستحب لها شيء آخر وفي صورة عدم التسمية يجب المتعة لانها لم تاخذ شيئاً وابتغاء البضع لا ينفك

عن الحال **●** وان قبضت الفاكهة سمي لها ثم وهبته وطلقت قبل وعلى رجع بنصفه **●** لانها قبضت تمام المسمى ولم يجب الا النصف فتورد
النصف والالف الذي وهبته لم يتعين انه الف **١٧٦٦** المهر لان الدرهم والدنانير لا يتعين في العقود والنسوخ

خدمة حر آخر ائح والحاصل ان كل منفعة يمكن تسليها شرعاً يجوز النكاح عليها وما
لا فلا كخدمة الزوج الحر للمناقضة وخدمة حر اخر فيما تستدعي الخلوة بها للفتنة وتعليم
القران لعدم استحقاق الاجرة عليه ف م قوله ولا كذلك الحر وكانه لان رقبته
ليست بمال ع قوله ولان خدمة الزوج الحر جواب عن قياس الشافعي رحمه الله باظهار
الفارق قوله قلب الموضوع لان عقد النكاح يقتضي كون المرافعة لخدمة الحديث النكاح
رق ك م واراد بالمناقضة قلب الموضوع فتحصل ان المصنف اجاب بتنع مائة المنافع
وما ورد عليه خدمة الزوج العبد اجاب بان خدمته مال لتضمنه الخ فورد عليه ان
هذا الدليل جار في جميع المنافع فعدل الى جواب التسليم بقوله ولان خدمة الزوج
الحر الخ حاصله سلباً فنزول المنافع ما لا عند ورود العقد عليها ضرورة حاجتنا الناس اليه
الا اذا قام مانع من التنزيل وقد قام في الزوج الحر وهو قلب الموضوع بقى ان القلب
قام في الزوج العبد ايضاً الا ان يقال ان خدمته لما خدمة لمولاه لانها باذنه ع **●** ولو
قبضت الف المهر ووهبت له فطلقت قبل الوطء رجع عليها بالنصف **●** لانه لم يصل
اليه بالهبة عين ما استوجبه بالطلاق لان التقود لا يتعين في العقود والنسوخ **●** فان
لم تقبض الالف **●** حتى وهبتها ثم طلقها **●** او قبضت النصف ووهبت الالف او
وهبت عرض المهر قبل القبض او بعده فطلقت قبل الوطء لم يرجع عليها بشي **●**
وقال زفر رحمه الله ان لم تقبض شيئاً ووهبت الالف يرجع بالنصف وان وهبت
العرض يرجع بنصف القيمة وقال ان قبضت النصف ثم وهبت الالف يرجع بنصف
ما قبضت ولا يبي حنيفة رحمه الله انه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق وهو براءة
ذمته عن نصف المهر ولا يبالي باختلاف السبب عند حصول المقصود م قوله
المقصود هو براءة الذمة والسبب الطلاق او ابرؤها اياه قوله وهو براءة الذمة بخلاف
المسئلة السابقة لان حقه في استرداد عين الدرهم الواقعة في يدها ولم يصل الى عين
ذلك الدرهم **●** ولو نكحها بالف على ان لا يخرجها او على ان لا يتزوج عليها او على
الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان وفي **●** بالشرطى بان لم يخرجها من
البلد في الاولى ولم يتزوج عليها في الثانية ع **●** واقام **●** في مسئلة الترديد ع **●** فلها
المهر **●** لانه صلح مهرآ وقد تم رضاها به **●** والا فمهر المثل **●** أما في الفصلين الاولين
فلانه سمي لما فيه فنعما فعند وفواته بتقدم رضاها بالالف فيكمل لها مهر مثلها كما
في تسمية الكرامة او الهدية مع الالف م اما الكرامة بان لا يكلفها بالاعمال الشاقة
واما الهدية فكان يبعث لها الثياب الفاخرة مع الالف ك م واما في فصل الترديد
فانه لا خطر له في التسمية الاولى فهي مخيرة والثانية معلقة فاذا وجد شرطها ثبتت
فاجتمعت التسميتان المختلفتان لان الاولى لا تعتمد لان المخير لا يتقدم بوجود المعاني
فوجب مهر المثل لجهالة التسمية ف م قوله لا خطر لتعليقها بالكائن عندها ع

● وان لم تقبضه او قبضت نصفه ثم
وهبت الكل او ما بقي او وهبت عرض
المهر قبل قبضه او بعده لا **●** اي لا
يرجع عليها بشي **●** وصورة المسائل انها ان
لم تقبض شيئاً ثم وهبت الكل اي
حطته عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل
الوطء فلا شي **●** عليها لان حكم
الطلاق قبل الدخول ان يسلم له
نصف المهر وقد حصل بل زيادة
والمرأة لم تاخذ شيئاً لتردء اليه
بخلاف المسئلة الاولى وهي التي قبضت
الفاكهة ووهبت وطلقت قبل وطء
وان قبضت نصف المهر ثم وهبت
الكل له او وهبت الباقي ثم طلقها قبل
الوطء فانه لا شي **●** عليها لما ذكرنا
ولو كان المهر عرضاً قبضته ثم وهبت
له او لم تقبضه فحطته عن ذمته ثم
طلقها قبل الوطء فلا شي **●** عليها اما
في صورة عدم القبض لما مر وما في
في صورة القبض فكذلك لانها وهبت
العرض له فانتقض قبل المهر لان
العروض متعينة بخلاف المسئلة الاولى
فان الدرهم غير متعينة **●** وان نكحها
بالف على ان لا يخرجها او لا يتزوج
عليها او بالف ان اقام بها وبالدين
ان اخرجها فان وفي **●** اي فيما نكحها
على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها
● واقام **●** اي فيما نكحها بالف ان
اقام وبالدين ان اخرج **●** فلها الف
والا فمهر مثلها **●** هذا عند ابي
حنيفة فعنده الشرط الاول صحيح
دون الثاني وعندهما الشرطان صحيحان

وعند زفر كل منهما فاسد **●** لكن في الثانية لا يزداد على الفين ولا ينقص عن الف **●** المراد بالثانية المسئلة الثانية (ولو)
وهو قوله او بالف ان اقام بها وبالدين ان اخرجها فانه يجب مهر المثل لكن ان كان مهر المثل اكثر من الفين لا تجب الزيادة

وان كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص منه شيء لانفاقها على **١٧٧** * ان المهر لا يزيد على الثمن ولا ينقص عن

الف * وان نكح بهذا او بهذا فلها مهر المثل ان كان بينهما او الاخص لو دونه والاعز لو فوقه * اي ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدها اكثر فقيمة من الاخر يجب مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد الاقل قيمة ان كان مهر المثل دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة ان كان مهر المثل فوق قيمته فعلم منه انه اذا كان مهر المثل مساويا لقيمة احدها يجب هذا العبد وقالوا لما لادنى في ذلك كله * ولو طلقت قبل وطء نصف الاخص اجماعا وان نكح بهذين العبدين واحدها حر فلها العبد فقط ان ساوى عشرها والا شهر مثلها وان شرط البكارة ووجدها نيبا لزمه الكل وصح امهار فرس وثوب مروى بالغ في وصف اولا ومكمل وموزون بين جنسه لا صنته يجب الوسط او قيمته وان بين جنس المكمل والموزون ووصفه فذلك والا فمهر المثل ولا يجب شيء في عقد فاسد وان خلا فان وطئ فمهر المثل لا يزداد على ما سمي * اي ان كان مهر المثل مساويا لتسمي او اقل فمهر المثل واجب وان كان اكثر لا يجب الزيادة * ويثبت النسب ومدته من وقت دخوله عند محمد وبه يفتى * اي ان كان من وقت الدخول الي وقت الوضع ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابى حنيفة وابى يوسف يعتبر من وقت النكاح كما في النكاح الصحيح * ومهر مثلها

لو نكحها على هذا العبد او على هذا العبد واحدها او كس حكم مهر المثل * فان كان كالا وكس او اقل فلها الا وكس او كالا لا رفع او اكثر فلها الا رفع وان كان يتبعها فلها مهر المثل يهيم وقالوا لها الا وكس في ذلك كله ولا يبي حنيفة رحمه الله ان الموجب الاصل مهر المثل اذ هو الاعدل والعدول عنه عند صحة التسمية وقد فسدت للجهالة الا ان مهر المثل اذا كان اكثر من الارتفاع فهي رضية بالحط او نقص من الاوكس فهو رضى بالزيادة * وعلى فرس او حمار * اي او تزوجها على حمار * يجب الوسط او قيمته * وقال الشافعي رحمه الله يجب مهر المثل ولنا ان التسمية قد صحت هنا مع الجهالة لا في البيع لان مبني النكاح على المسامحة ومبني البيع على المداكسة واذا صحت وجب الوسط وانما يتخير لان الوسط لا يعرف الا بالقيمة فصارت اصلا في حق الايقاف والعبد اصل التسمية فيختبره م قوله على المسامحة لعدم مقابلة المال بالمال فم * وعلى ثوب او خمر او خنزير او على هذا الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد فاذا هو حر يجب مهر المثل * في الصور كلها اما في الاولى فلان هذه جهالة الجنس لان الثياب اجناس مختلفة المعاني م والاغراض ع واما في الثانية والثالثة فلفساد التسمية واما في الرابعة والخامسة فلا جتماع الاشارة والتسمية فتعتبر الاشارة لانها ابغ في المقضود وهو التعريف فكانه تزوجها على خمر او حر وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لما مثل وزن الخمر خلا وقال ابو يوسف رحمه الله يجب قيمة العبد * وان امهر العبدين واحدها حر فمهرها العبد * اذا ساوى عشرة وقال ابو يوسف رحمه الله لما العبد وقيمة الحر لو عبدا وقال محمد رحمه الله لما العبد الى تمام مهر مثلها اذا كان اكثر من العبد ولا يبي حنيفة رحمه الله ان وجود التسمية وان قلت تمنع وجوب مهر المثل م وانما لم تمنعه فيها لو نكحها بالف على ان لا يخرجها الخ لان جبر الفاتت ثمة واجب لعدم التقصير منها لان عدم الاخراج انما يعلم بعد وهنا قصرت حيث لم تنقص مع امكان العلم حالا فم * وفي النكاح الفاسد انما يجب مهر المثل بالوطء * لان العقد لا يوجب المهر لفساده فانما يوجبه استيفاء المنافع ولا عبوة بالخلوة لعدم التمكن من الوطء فلا يقام مقام الوطء * ولم يزد على التسمي لرضاها باسقاط حقها فم * ويثبت النسب * لان النسب يحتاط في اثباته احياء لقوله * والعدة * تحرز عن اشتباه النسب * ومهر مثلها يعتبر بقوم ابيها * لقول ابن مسعود لما مهر مثل نساها لا وكس فيه ولا تخطط وهن اقارب الاب ولان الانسان من جنس قوم ابيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمته جنسه هو الاثر واما الترمذي والنسائي وابو داود ف في مسألة المفوضة من باب المهرع قوله وهن اقارب الاب من قول ابن مسعود كذا ذكره في فوائد حميد الدين ك * اذ استويا سنا * ا زاد به الصغر والكبر يحز وغاية البيان وظاهره انه ليس المراد تحديد السن بالعدد بل مطلق الصغر والكبر فيما لا يعتبر التفاوت فينت عشرين مثل بنت ثلاثين محمد امين

(٢٣) * كشف الخفايق * مهر مثلها من قوم ابيها وقت العقد * اي يثبت مهر مثلها ثم يثب بقوله مهر مثلها غيرها بالاول المعنى المصطلح شرعا والثاني المعنى اللغوي اي مهر امرأة ماثلة لها وهي من قوم ابيها ثم بين ما به الماثلة بقوله * سنا

وجمالاً وعقلاً وديناً وبلداً وعصراً وبكارةً ونبابةً وان لم يوجد منهم فن الاجاب لا مهر امها وخالتها الا اذا كانتا من قوم
 ايها **◉** اي اذا كانت امها بنت عم ايها **◉** وصح ضمان وليها مهرها ولو صغيرة وتطالب ابا شامت ولو ادعى رجوع عن الزوج ان
 ضمن باسمه والافلا **◉** انما قال ولو صغيرة لانها اذا كانت صغيرة فمطالب المهر ليس الاوليها فنوم **◉** لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطاباً
 فيكون الشخص الواحد مطاباً ومطاباً لكن لا اعتبار لهذا الوهم لان حقوق العقد هنا راجعة الى الاصيل والولي صغير ومعتبر بخلاف
 البيع فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان الحقوق راجعة الى العاقد **◉** ولما منعه من الوطء والسفر بها
 والنفقة لو منعت **◉** اي لما التفقة على تقدير المنع **◉** ولو بعد وطء او خلوة برضاها **◉** احتراز عن قولها فانه اذا وطئها او خلا بها
 مرة برضاها لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد ولا يبي حنيفة ان كل وطئة معقود عليها
 فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي **◉** قبل **◉** ١٧٨ **◉** اخذنا بين تعجيله كلاً او بعضاً **◉** الظرف وهو قبل متعلق بقوله

ولما منعه ثم عطف على قوله ما بين
 تعجيله قوله **◉** او قدر ما يعجل مثلها
 من مهر مثلها عرفاً غير مقدر بالربع
 او الثلث ان لم يبين **◉** لفظ المختصر
 هكذا والمجمل والمؤجل ان يتنازك
 والا فالمتعارف **◉** والسفر والخروج
 للحاجة وزيارة اهلها بلا اذنه قبل
 قبضه **◉** اي ولما السفر الى اخره قبل
 قبض المجل **◉** لا بعده ولا لما المنع
 لقبض الكل في المختار **◉** اي ان لم
 يبين المجل والمؤجل لا يكون لها
 ولاية منع النفس لاخذ كل المهر
 فهذا الحكم قد فهم ما تقدم فانه
 قال او قدر ما يعجل الى قوله ان لم
 يبين فتقيده ولاية المنع بقدر المجل
 يدل بطريق المفهوم على ان ليس لها
 المنع لقبض الزائد على هذا ولا
 خلاف في ان التخصيص بالذكر في
 الروايات يدل على قبي الحكم عامده
 لكن اراد التصريح بهذا ليدل على

◉ وجمالاً ومالا وبلداً وعصراً وعقلاً وديناً وبكارة **◉** لان المهر يختلف باختلاف
 هذه الاوصاف وكذا باختلاف الدار **◉** فان لم يوجد فن الاجاب **◉** عملاً
 بالواجب مهما امكن **◉** وصح ضمان الولي المهر **◉** للاهلية وللحل قابل له **◉** م وهو
 الدين الصحيح **◉** وتطالب زوجها او وليها **◉** اعتباراً بسائر الكفالات **◉** ولما
 منعه من الوطء والاخراج للمهر **◉** ليعين حقها في البذل كما تعين حق الزوج في
 البذل وصار كالبيع **◉** التعليل لا يمتنع في المهر العين كالعبد لتعين حقها فيه بمجرد
 العقد **◉** الا ان يقال ان ملكها قبل القبض فانص ولذا يهلك على الزوج فتعينه
 كلاً تعين **◉** قوله حق الزوج في البذل لانه في الحقيقة وان كان منافع
 البضع وهي لم تحصل بعد لكن المحل قائم مقامها عبد الغنور **◉** وان وطئها **◉** وقال
 ليس لها المنع وله ان كل وطئة تصرف في البضع المحترم فلا يحل عن العوض وانما
 تأكد تمام المهر بالواحدة لجباله ماورائها فلا يصلح مزاحماً للمعروف ثم اذا وجد وطء
 آخر وصار معلوماً تحققت المزاحمة وصار المهر مقابلاً بالكل كالعبد اذا جني جنابة
 يدفع كلها بها ثم اذا جني اخرى واخرى يدفع بجميعها وهذا اذا كان برضاها واما
 لو كانت مكرهة او صبية او مجنونة فلها المنع بالاتفاق **◉** م قوله مقابلاً بالكل
 فلم يكن المعقود عليه الوطء الواحدة وصارت كالبيع اذا سلم بعض المبيع له منع
 الباقي **◉** ولو اختلفا في قدر المهر حكم مهر المثل **◉** وقال ابو يوسف رحمه الله
 القول له بعد الطلاق وقبله الا ان يأتي بما لا يتعارف مهرها ولها ان القول في الدعوى
 لمن يشهد له الظاهر والظاهر شاهد لمن يشهد له مهر المثل لانه الموجب الاصل وصار
 كالصباغ مع رب الثوب اذا اختلفا في مقدار الاجر فانه يحكم قيمة الصبغ

انه مختلف فيه والمختار هذا فان المتأخرين اختاروا هذا بناء على المتعارف وان كان اصل المذهب ان (والمتعة)

لها ولاية المنع لاخذ كل المهر اذا لم يبين مقدار المجل والمؤجل لان المهر عوض البضع فما لم يقبض كل العوض لا يجب عليها
 تسليم البضع **◉** ولا لو اجل كله **◉** فانه ان اجل الكل فقط سقط ولاية اخذها فلا يكون لها منع النفس لاخذها **◉** وله السفر بها
 بعد ادائه في ظاهر الرواية **◉** اي اداه ما بين تعجيله او قدر ما يعجل مثلها في ظاهر الرواية **◉** وقيل لاوبه اتفق الفقيه ابو الليث
 وله ذلك فيما دون مدته **◉** اي له نقلها فيما دون مدة السفر **◉** وان اختلفا في المهر ففي اصله يجب مهر المثل اجماعاً **◉**
 اي اختلفا وقال احدهما لم يسم مهرأ وقال الاخر قد سمي فان اقام البينة فلا شك في قبولها وان لم يتم فتعدها بخلاف فان نكل
 يثبت دعوى التسمية وان حلف بجب مهر المثل واما عند ابي حنيفة ينبغى ان لا يخلف لانه لا يخلف في النكاح فيجب مهر
 المثل **◉** وفي قدره حال قيام النكاح القول لمن شهد له مهر المثل مع يمينته **◉** اي ان كان مهر المثل مساوياً لابدهه الزوج او اقل

منه فالقول له مع اليمين وان كان مساوياً لما تدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين ﴿ واي اقام بينة قبلت شهد مهر المثل له او لها ﴾ وذلك لان المرأة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج يقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك يقبل ﴿ وان اقاما فيبينتها ان شهد له ﴾ ١٧٩ ﴿ وبينته ان شهد لها ﴾ لان البيئات شرعت

لا يثبت ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله وقال النبي صلى الله عليه وسلم البينة للمدعي واليمين على من انكر والاصل في النكاح ان يكون مهر المثل فالذي يدعي خلاف ذلك فينته اقوى ﴿ وان كان بينهما تحالفا ﴾ اي ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمرأة ولا بينة لاحدهما تحالفا ﴿ وان حلقا او اقاما قضى به ﴾ اي بمهر المثل فان حلقا قضى بمهر المثل وكذا ان اقام كل منهما البينة وان اقام احدهما فقط يقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره هذا الذي ذكرنا هو في حال قيام النكاح فاراد ان يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق فقال ﴿ وفي الطلاق قبل الوطء متعة المثل ﴾ اي اذا كان متعة المثل مساوية لنصف ما يدعي الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعيه المرأة او اكثر فالقول لها واي اقام بينة قبلت وان اقاما فيبينتها ان شهدت له وبينته ان شهدت لها ﴿ وان كانت بينهما تحالفا ﴾ فان حلف يجب متعة المثل وموت احدهما كحياتها في الحكم وبعد موتها في القدر القول لورثته وفي اصله لم يقض للمنكر بشيء وقالوا قضى بمهر المثل وبه يفتى وان بعث اليها حربية ثمة ﴿ اي في دار الحرب ﴾ بينة او بلا مهر وذا جائز عندهم ﴿ اي والحال ان النكاح بلا مهر يجوز ولا يجب شيء وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا في دينهم او يجب المهر عندهم لا يكون حكم المسئلة عند عدم وجوب المهر ﴿ فوطئت او طلقت قبله او مات احدهما فلا مهر لها وان نكحها بخمرا او خنزير عين ثم اسلم او اسلم احدهما

﴿ والمتعة لو طلقها قبل الوطء ﴾ لانها الموجب بعد الطلاق كهر المثل قبله ﴿ ولو في اصل المسمى يجب مهر المثل ﴾ لان القول لمنكر التسمية ففانعدمت التسمية ع ﴿ وان مانا ولو في القدر ﴾ حق التركيب فلو في القدر مسكين وجعل صاحب ابهر كلمة لو وصية لاختلف مقدرة اي وان مانا واختلفت وورثتهما ولو كان اختلافهم في القدر ﴿ فالقول لورثته ﴾ وقال ابو يوسف رحمه الله القول قول الورثة الا ان با توأشي، قليل وقال محمد الجواب فيه كالجواب في حالة الحياة وان اختلفت في اصل المسمى فالقول لمنكر التسمية عند ابي حنيفة رحمه الله ولا حكم لمهر المثل بعد موتها وقالوا يجب مهر المثل وله ان موتها دليل اقراض اقربانها فيمهر من يقدر القاضي مهر المثل م قال ابو حنيفة رحمه الله ارايت لو ادعى ورثة على رضي الله عنه على ورثة عمر رضي الله عنه مهرام كثلوم بنت على رضي الله عنها اكنت اقضي فيه بشيء فهذا اشارة الي انه انما لا تقضي به عند تقادم العهد وايضا يؤدي الى تكرار القضاء لان النكاح القديم قد يكون مشهورا وهو مما يثبت بالتسامع فيدعى ورثة ورثة الورثة على ورثة ورثة الورثة فيقضي ثم من بعدهم وهكذا ف م قال صاحب الفتح انما لا تقضي الخ وزاد لان مهر المثل يختلف باختلاف الاوقات فاذا تقادم العهد تعذر الوقوف على مقداره فلا يمكن للقاضي تقديره ا م وهذا يدل على انه لو كان العهد قريبا قضى به بمجرد قوله وبه صرح قاضيان في شرح الجامع محمد امين ﴿ ومن بعث الى امراته شيئا فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول له ﴾ لانه المملوك فكان اعرف بحجة التملك كيف والظاهر انه سعى في اسقاط الواجب ﴿ في غير المياه الاكل ﴾ ويتسارع اليه الفساد انقاضي شلبي لانه يتعارف هدية بخلاف نحو الخنطة ﴿ ولو نكح ذمي ذمية بيته او بغير مهر وذا جائز عندهم ﴾ والا يجب مهر المثل عنده مسكين ولما فرغ من بيان مهر المسلمين ذكر مهر الكفار وياتي بيان النكحهم امين فلا يتكرر ما ياتي بهذا ﴿ فوطئت او طلقت قبله او مات لامر لها ﴾ وقالوا مهر المثل ايضا في الموت او الدخول بها والمتعة في الطلاق قبل الدخول وله ان اهل الذمة لا يلتزمون احكامنا في الديانات وفيها يعتقدون خلافه في المعاملات وولاية الاثام اما بالسيف او بالحجارة وكلاهما منقطع لعقد الذمة فتركهم وما يدينون فصاروا كاهل الحرب ﴿ وكذا الحر يان ثم ﴾ وقال زفر رحمه الله لها مهر المثل في الحر يان ايضا م واما اذا نكحها في دارنا فالظاهر وجوب مهر المثل عندها مسكين ﴿ ولو تزوج ذمي ذمية بخمرا وخنزير عين فاسما او احدهما

شيئا فقالت هو هدية وقال مهرنا فالقول له الا فيما هي ل لاكل ﴿ كاخبر بخلاف الخنطة ﴾ فان نكح ذمي ذمية او حر يان حربية ثمة ﴿ اي في دار الحرب ﴾ بينة او بلا مهر وذا جائز عندهم ﴿ اي والحال ان النكاح بلا مهر يجوز ولا يجب شيء وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا في دينهم او يجب المهر عندهم لا يكون حكم المسئلة عند عدم وجوب المهر ﴿ فوطئت او طلقت قبله او مات احدهما فلا مهر لها وان نكحها بخمرا او خنزير عين ثم اسلم او اسلم احدهما

واجاب القيمة بكون اعراضا عن الخمر
واما الخنزير فمن ذوات القيم عندم
كالشاة عندنا فاجاب القيمة لا يكون
اعراضا عنه فيجب عنه مهر المثل
اعراضا عن الخنزير

باب نكاح الرقيق والكافر

نكاح الفتن والمكاتب والمدبر والامة
وام الولد بلا اذن السيد موقوف ان اجاز
نقد وان رد بطل فان نكحوا بالاذن

فالمر عليهم وبيع الفتن فيه لا الاخران
اي المكاتب والمدبر بل يسميان وقوله
طلقتها رجعية اجازة لا مطلقا او فارقتها

اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه
فقال المولى طلقها رجعية فهو اجازة
لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق

النكاح بخلاف طلقها اذ يمكن ان
لا يكون المراد تركها وهذا المعنى
التي بالعبد المتمرد واما فارقتها فهو

اظهر في هذا المعنى واذنه لعبد
بالنكاح يم جائزه وفاسده فيبيع
العبد لمهر من نكحها فاسدا بعد اذنه

فوطئها ولو نكحها ثانيا او اخرى بعدها
صحيا يوقف على الاجارة اي لو
نكحها نكاحا ثانيا صحيا او نكح

امرأة اخرى بعد تلك المرأة نكاحا
صحيا توقف على الاجارة لان
الاجارة قد انتهت بذلك النكاح في

القاسد ولو تزوج عبد امديونا له صح
وساوت غرماءه في مهر مثلها اي
ساوت المرأة غرماءه في مقدار مهر المثل

اي ان يبع العبد يقسم ثمنه بين المرأة
والغرماء بالحصص فناخذ حصصه مهرها ان
كان المهر اقل من مهر المثل او مساويا

اما اذا كان زائدا فلا تأخذ بحصة
ما زاد ومن زوج امته تخدمه ويطاه الزوج ان ظهر بها ولا تجب التبوة وهي ان تحل بينها وبينه (والنقصان)

قبل القبض لها الخمر والخنزير وقال ابو يوسف رحمه الله لها مهر المثل في
الوجهين وقال محمد رحمه الله لها القيمة في الوجهين وله ان الملك في الصداق المعين
يتم بغير العقد ولذا تحل التصرف فيه وبالقبض ينتقل من ضمان الزوج الى ضمانها
وذلك لا يمنع بالاسلام كاسترداد الخمر المصوب م قوله في الوجهين اي المعين
وغير المعين عناية وفي غير المعين لها قيمة الخمر لان القبض في غير المعين
موجب الملك فيمتنع بالاسلام ومهر المثل في الخنزير لانه قبضي فاخذ
قيسته كأخذ عينه والخمر مثل

باب نكاح الرقيق

لم يجوز نكاح العبد والامة والمكاتب والمدبر وام الولد الا باذن السيد اما
العبد والامة فلنقله عليه الصلاة والسلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر
ولان في تنفيذ نكاحهما تعيينهما لان النكاح عيب فيها والحديث رواه ابو

داود والترمذي وقال حديث حسن والعاهر الزاني ف وقال مالك يجوز للعبد واما
المكاتب فلان فك حجرة انما هو في حق الكسب والنكاح ليس يكسب واما المدبر وام
الولد فلقيام الملك فيهما ولو نكح عبد باذنه يبيع في مهرها لانه دين مطلق

برقبته لوجود سببه من اهله وقد ظهر في حق المولى باذنه فصار كدين التجارة م
قوله من اهله لعقله وبلوغه م وسعى المدبر والمكاتب ولم يبيع فيه لتعذر
تقلبها من ملك الى ملك فيؤدي من كسبها وطلقها رجعية اجازة للنكاح

الموقوف لان الطلاق الرجعي لا يكون الا في نكاح صحیح لا مطلقا او فارقتها
لانه يحتمل الرد لان رد هذا العقد ومثاركته يسمى طلاقا وهو التي بحال العبد
التمرد فيحمل عليه م اي يحمل لفظ الطلاق على الرد بقربنة التمرد قوله هذا

العقد اي العقد الفاسد عناية م والاذن بالنكاح بتناول القاسد ايضا
فلو تزوج نكاحا فاسدا ودخل بها يباع في المهر عند ابي حنيفة رحمه الله لاطلاق
لفظ النكاح كلفظ البيع وقال ابو حنيفة منه بعد العنق ولو تزوج عبدا ما ذوتا

مديونا مسكين امرأة صح ان كان النكاح بمهر المثل ووجه الصحة انه مالك
رقبته والنكاح لا يلاقي حق الغرماء مقصودا م لان وضعه لقصده حل البضع بالملك
يثبت الملك ثم يثبت المهر حكما له وهذا دفع لما يخال من انه ابطال حق

الغرماء قوله بمهر مثلها واما الزيادة فتؤخر الى ما بعد استيفاء الغرماء م وهي
اسوة للغرماء في مهرها لوجوبه بسبب لامر له كالمريض تزوج بمهر مثلها فانها
اسوة للغرماء م قوله بسبب لامر له وهو النكاح لصدوره من اهله في

محل م ومن زوج امته لا يجب تبوتها فخدمه لبقاء حق المولى في الاستخدام
وفي التبوة ابطاله ويطاه الزوج ان ظهر عناية خلقه م وله اجبارها على
النكاح لان في الانكاح اصلاح ملكه لتحصينه عن الزنا الذي هو سبب الهلاك

اي بين الزوج في منزله ولا يستخدمها لكن لا نفقة ولا سكنى الا بها اي لا يجب على الزوج نفقتها او سكنها الا بالثبوتة
 فان بواها ثم رجع صح اي الرجوع وسقطت اي النفقة عن الزوج يرجع المولى عن الثبوتة ولو خدمته بلا
 استخدامه لا اي ان خدمت المولى بلا استخدامه مع وجود ٨٨ الثبوت لا تسقط النفقة عن الزوج والثبوتة

مصدر بواته منزلا وبوات له اذا
 هيئات له منزلا والمولى وان لم يعي
 المنزل فالثبوتة تسند اليه باعتبار انه
 يمكن الزوج من ذلك وله انكاح
 عبده وامته كرها اي تزوج كل
 واحد بلا رضاه والحرة قتل نفسها
 قبل الوطء المهر لا لمولى امة قتلها قبله
 اي قبل الوطء لانه عمل بالقتل اخذ
 المهر بنحوي بالحرمان اما في الصورة
 الاولى فالقاتلة لا تأخذ شيئا فكل
 المهر بالموت وانما قال قبل الوطء لان
 بعد الوطء المهر واجب في صورتين
 ووزوج الامة بعزل باذن سيدها
 فان العزل مانع عن حدوث الولد
 وهو ملك مولاهما وخيرت امة
 ومكاتبه عنقت تحت حر او عبد
 فان كانت تحت العبد فلها الخيار دفعا
 للعار وهو ان يكون الحرة فراشا
 للعبد وان كانت تحت الحر فبغير خلاف
 الشافعي وهذا بناء على مسألة اعتبار
 الطلاق فانه عندنا بالنساء فلها الخيار
 منعا لزيادة الملك عليها وعندنا بالرجال
 فلم يوجد علة الفسخ وهو العار او
 زيادة الملك امة نكحت بلاذن
 فعنتت نفذ ولم تخير لانها قد
 رضيت وما سمي للسيد وان زاد
 على مهر مثلها لو وطئت فعنتت وان
 عنقت اولا فلها ومن وطئ امة ابنة
 فولدت فادعاه ثبت نسبه وهي ام ولده
 ووجبت قيمتها فان قوله صلى الله

والنقصان م فيه او في ماله لتعيبه ف وقال الشافعي رحمه الله لا اجبار في العبد
 ويسقط المهر يقتل السيد امته قبل الوطء وقال عليه المهر لمولاهما وله ان يمنع
 المبدل قبل التسليم فيجازي بمنع المبدل كما اذا ارتدت الحرة والقتل في حكم الدنيا
 انلاف ولذا وجب القصاص والدية فكذا في حق المهر لا يقتل الحرة نفسها قبله
 خلافا لوفر رحمه الله ولنا انه لا عبرة لخباية المهر على نفسه في احكام الدنيا والاذن
 في العزل لسيد الامة لان العزل يحل بمقصود الولد وهو حق المولى وعن ابي
 يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى ان الاذن اليها ولو عنقت امة او مكاتبه خيرت
 الى آخر مجلس العلم شامي على الزبلي م ولو زوجها حرا خلافا للشافعي رحمه
 الله ولنا قولنا عليه الصلاة والسلام ليربده حين اعنتت ملكك بضعك فاختارى
 والتعليل بملك البضع مطلق بانتظم الفصلين ولانه يراد الملك عليها بزيادة الطلقات
 فلها رفع اصل العقد دفعا للزيادة م والحديث رواه ابو بكر الرازي وابن سعد
 مرسلا في الطبقات قوله فلها رفع اصل العقد وان تصرر الزوج لرضاه به حيث
 اقدم على نكاحها مع العلم بانها قد تعنتت ف م ولو نكحت بلا اذن فعنتت نفذ
 لانها من اهل العبارة ومنع النفاذ لحق المولى وقد زال بلا خيار لان النفاذ بعد
 العنتت فلا يتحقق زيادة الملك كما اذا زوجت نفسها بعد العنتت ولو وطئ قبله فللمهر
 اي المسمى لان النفاذ مستند الى وقت وجود العقد فصحت التسمية له لان
 المنافع مملوكة له والا لهما لان المنافع مملوكة لها ومن وطئ امة ابنة
 فولدت فادعاه ثبت نسبه لان له ثلث مال ابنة الحاجة الى البقاء فله
 ثلث جاريته الحاجة الى صيانة الماء غير ان الحاجة الى بقاء نسبه دونها الى بقاء نفسه
 ولذا يملك الجارية بالقيمة والطعام بغير القيمة م قوله صيانة الماء لانه كنفسه لانه
 جزؤه قوله بغير القيمة ويحل له الطعام عند الحاجة لا وطئها ف م وصارت ام
 ولده وعليه قيمتها لما ذكرنا لا عقراها وقال زفر والشافعي يجب المهر م ونحن
 نقول ان الملك قد ثبت سابقا على الايلاج ضرورة صيانة الماء اذ لو لم يسبقه لم كون
 فعله زنا والزنا مستلزم لصياح الماء شرعا واذا ثبت الملك سابقا عليه وقع الوطء على
 ملكه ف م ثم الثابت للضرورة بقدرها وبما كان ثبوت الملك ضرورة صيانة الماء
 بقدره بقدر الصيانة فلا يتعدى الى حل الوطء فلا منافاة بين قوله وقع الوطء على
 ملكه وبين قوله آتفا لا وطئها م وقيمة ولدها لعاقبه على ملكه م ودعوة
 الجدة كدعوة الاب حال عدمه لقيامه مقامه م ولو زوجها اباه فولدت لم
 نصرام ولده خلافا للشافعي رحمه الله ولنا ان ماله قد صين بالنكاح فلا ضرورة

عليه وسلم انت ومالك لا يملك اوجب ولاية يملك مال الابن للاب عند الحاجة فقبل الوطء بصير ملكا له لئلا يكون الوطء حراما
 فيجب قيمتها على الاب لا مهرها لانه وطئ مملوكته ولا قيمة ولدها لانه ولد في ملك الاب والجدة كالأب بعد موته
 فيه اي بعد موت الاب في الحكم المذكور لا قبله اي لا قبل الموت وان نكحها صح اي ان نكح امة الابن ولم نصرام ولده

ويجب مهر مثلها لا يفتها وولدها حر بقرابته ﴿ اي بقرابة الابن فان الامة ملك الابن يقبها الولد فيعتق على اخيه ﴾ وفسد نكاح حرة قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل ﴿ اي حرة تحت عبد قالت لسيد زوجها اعتقه بالف ففعل صح الامر وبعث الزوج على امراته وفسد النكاح خلافاً لفرقائه لا يعتق على المرأة عنده لعدم الملك ونحن نقول بالافتضاء بثبت الملك فصار كما لو قالت به مني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى ﴿ ١٨٢ ﴾ اعتقت صار كما لو قال بعته منك ثم اعتقه عنك فلما ثبت

في اثبات ملك اليمين ولا استيلاء بدون حقيقة الملك او حقه هم كما في جارية المكاتب اذا ادعى المولى ولدها المدادش ﴿ ويجب المهر ﴾ لالتزامه بالنكاح ﴿ لا القيمة ﴾ لانه لم يملكها ﴿ وولدها حر ﴾ على الابن لانه اخوه ﴿ حرة قالت لسيد زوجها اعتقه عني بالف ففعل ففسد النكاح ﴾ خلافاً لفرقائه لانه يمكنه تصحيح كلامه بتقديم الملك افتضاء اذ الملك شرط لصحة العتق عنه فصار قوله اعتق طلب التملك منه بالالف ثم امره باعتناق عبد الامر عنه وقوله اعتقت تملكاً منه ثم الاعتناق عنه واذا ثبت الملك للامر ففسد النكاح للتناهي بين المالكين هم قوله افتضاء والمقتضى صون كلامه عن العفو قوله تملكاً ضمياً فلا يعتبر شروطه بل يعتبر شروط المتضمن بالكسوف ﴿ ولو لم نقل بالف لا يفسد ﴾ خلافاً لابي يوسف لانه يقدم تملكاً بغير عوض نصيحاً لتصرفه ولها انه لا يمكنه تصحيحه بتقديم الملك بغير عوض لان شرط الهبة القبض بالنص فلا يمكن اسقاطه ولا اثباته افتضاء لانه فعل حسي بخلاف البيع لانه تصرف شرعي هم قوله حسي فلا يمكن اثباته في ضمن قوله اعتقت عنابه ش قوله شرعي قولني يتضمن ضمن قول آخر مراداً معه ف م ﴿ والولاء له ﴾ اي للعتق لا للامر اذ الاعتناق لم يقع عنه ع

﴿ باب نكاح الكافر ﴾

﴿ نكاح كافر بلا شهود او في عدة كافر وذا في دينهم جائز ثم اسما اقر عليه ﴾ لصحة النكاح حين صدر لانهم لا يخاطبون بحقوق الشرع واذا صح مخالفة الاسلام او المرافعة حالة البقاء والشهادة ليست بشرط فيها وكذا العدة لا تنافيها كالتكويح اذا وطئت بشبهة وقال زفر رحمه الله لا يصح في الوجهين وقال لا يصح في فصل العدة فقط ﴿ ولو كانت محرمة فرق بينهما ﴾ لان المحرمية تنافي بقاء النكاح ه كما في الارضاع الطارىء على النكاح ع وقال ابو حنيفة رحمه الله انما يفرق بينهما ان ترافعا لا يرافعة احدهما ﴿ ولا ينكح مرتدة او مرتدة احداً ﴾ لان المرتدة يميل والمرتدة تحبس كلاهما للتأمل والنكاح يشغلها عنه ولانه لا ينتظم المصالح بينهما وما شرع النكاح الا لانتظامها ﴿ والولد يتبع خبير الابوين ديناً ﴾ نظراً له ﴿ والمجوسي شر من الكتاني ﴾ لحرمة ذبيحته ونكاحه فم ﴿ ولو اسلم احد الزوجين عرض الاسلام على الاخر ﴾ وقال الشافعي رحمه الله يقطع النكاح بنفس الاسلام ان

الملك افتضاء فسد النكاح ويرد عليه ان غاية ما في الباب انه صار كقوله بيع عبدك مني بالف وقال الاخر بعث لا يتعقد البيع لان الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف النكاح وايضاً الملك الذي يثبت بطريق الافتضاء ملك ضروري فيثبت بقدر الضرورة ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح حتى يفسد النكاح والجواب عن الاول ان البيع الثابت بالافتضاء مستغن عن القبول فانه قد عرف في اصول الفقه ان المقتضى ليس كالمقووظ بل هو امر ضروري فيسقط عن الاركان والشروط مما يحتمل السقوط وعن الثاني ان الثابت بالافتضاء وان كان ضرورياً ثبت به لوازمه التي لا يحتمل السقوط كما سياتي في مسألة الهبة ان الهبة الافتضائية لا بد لها من القبض فبطلان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين بحيث لا ينفك عنه ﴿ والولاء لها ﴾ لانه عتق عليها ﴿ ويقع عن كفارتها لو نوت به ﴾ اي نوت بهذا الاعتناق الاعتناق عن الكفارة يقع عن الكفارة ﴿ وان قالت ذلك بلا بدل لم يفسد والولاء له ﴾ اي للسيد وهذا عند ابي حنيفة وكذا عند محمد واما عند ابي يوسف هذا والاول سواء

فيثبت الملك هنا بطريق الهبة وتستغنى الهبة عن القبض وهو شرط كما يستغنى البيع عن القبول وهو ركن فتقول القبول (كانت)

ركن يحتمل السقوط كما في التعاطي اما القبض فلا يحتمل السقوط في الهبة بحال ﴿ فان اسلم المتزوجان بلا شهود او في عدة كافر معتقدين ذلك اقر عليه وان اسلم الزوجان المحرمان فرق بينهما والطفل مسلم ان كان احداً او يمسلاً او اسلم احدهما وكتاني ان كان بين مجوس وكتاني ﴿ لان الطفل يتبع خبير الابوين ﴾ وفي اسلام زوج المجوسية او امرأ الكافر ﴿ اي سواء كان كتابياً او مجوسياً ﴾ يعرض الاسلام على الاخر

كانت غير مدخول بها وبعد ثلاث حيض ان كانت مدخولا بها ولنا ان المقاصد
 قد فانت فلا بد من سبب يثبت عليه الفرقة والاسلام طاعة لا يصلح سببها فيعرض
 الاسلام ليحصل المقاصد او يثبت الفرقة بالاياه قوله لا يصلح ان لا سبب
 لا يثبت العصمة قال عليه الصلاة والسلام فاذا قالوها فقد عصموا منا دعائهم الحديث
 فم **﴿** فان اسلم والا فرق بينهما واباؤه طلاق لا اباؤها **﴾** لانه بالاياه امتنع
 عن الامساك بالمعروف مع قدرته عليه بالاسلام فتاب القاضي منابه في التسريح كما
 في الجب والعنة والمرأة ليست باعل للطلاق فلا يتوب منها وقال ابو يوسف رحمه
 الله الفرقة لا تكون طلاقا في الوجهين **﴿** ولو اسلم احدهما ثم لم تبين حتى تحيض
 ثلاثا **﴾** والشافعي رحمه الله يفصل كما مر له في دار الاسلام ولنا انه تعذر
 العرض لقصور الولاية ولا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقنا شرطها وهو مضي الحيض
 مقام السبب هم وهو تفريق القاضي نهايه ش **﴿** ولو اسلم زوج الكتائية بقى
 نكاحها **﴾** لصحة النكاح ابتداء **﴿** وتباين الدارين **﴾** بان جاء احدهما مسلما او
 ذميا او امرناه يم **﴿** سبب الفرقة **﴾** لان مع التباين حقيقة وحكما لا ينتظم
 المصالح فتا به الحرمية هم قوله مع التباين حقيقة بان تباعدا شخصيا وحكما بان لا
 يريد الخروج من الدار التي دخلها واحتزبه عن المستامن لانه على قصد الخروج
 فلم تبين امراته نهاية م ش قوله الحرمية بالرضاع فم **﴿** لا السبي **﴾** لان حكمه
 ملك الرقة وهو لا ينافي النكاح ابتداء فكذا بقاء فصار كالشراء وعند الشافعي
 رحمه الله السبب هو السبي لا تباين الدارين هم قوله كالشراء فانه لا يفسد به النكاح
 فكذا بالسبي عناية م ش **﴿** وتكبح المهاجرة الحائل بلا عدة **﴾** خلافا لما وله انها اثر
 النكاح المتقدم وجبت اظهارا خطره ولا خطر لملك الحرابي ولذا لا تجب على المسبية
 وان كانت حاملا لا تكبح لان الولد ثابت النسب فاذا ظهر الفراش في حق النسب
 يظهر في حق ائتمن من النكاح احتياطاً هم كيلا يجتمع الفراشان فم **﴿** وارترداد
 احدهما فسخ في الحال **﴾** لا طلاق وقال محمد ان كان الردة منه فهي طلاق كالاباء
 ولها ان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة قوله لعصمة اي عصمة النفس
 والاملاك ومن جملتها ملك النكاح والطلاق لا ينافي النكاح لثبوته معه حتى لا تقع
 البيونة بغيره بل بامر زائد او باقتضاء العدة فلزم ان الواقع بالردة غير الطلاق وهو
 الفسخ فم **﴿** فلموطاة المهر **﴾** سواء ارتد هو او هي كما كده بالدخول فلا يمكن
 سقوطه يم **﴿** ولغيرها نصفه ان ارتد **﴾** لان الفرقة من جهته يم **﴿** لا ان
 ارتدت **﴾** لان الفرقة من جهتها ي **﴿** والاباء نظيره **﴾** فان بعد الدخول من ايها
 كان وجب تمام المهر وان قبله فان كان منه يجب النصف وان كان منها لا يجب شيء
 يم **﴿** ولو ارتد او اسما معالم تبين **﴾** استحصانا والقياس البطلان وهو قول زفر لان
 ردة احدها منافية للنكاح وفي ردتها ردة احدها وجه الاستحصان ان بعض العرب
 ارتدوا ثم اسلموا ولم يامرهم الصحابة رضي الله عنهم بتجدد الانكحة فم والارتداد

فان اسلم فهي له والا فرق وهو **﴿**
 اي التفريق **﴾** طلاق لو ابى لاول
 ابت **﴿** لان الطلاق لا يكون من
 النساء **﴾** ولا مهر هنا **﴾** اية في
 ابائها **﴾** الاموطاة **﴾** اما في صورة
 اباء الزوج فان كانت موطاة فكل
 المهر وان لم يكن فنصفه لان
 التفريق هنا طلاق قبل الدخول
﴿ ولو كان ذلك في دارم **﴾** اي
 اسلام زوج المجوسية او امرأة الكافر
﴿ لم تبين حتى تحيض ثلاثا قبل اسلام
 الآخر ولو اسلم زوج الكتائية فهي
 له وتبين بتباين الدارين لا بالسبي
 فلو خرج احدها الياسملا او اخرج
 مسيبا بابت وان سببا معا لا ومن
 هاجرت اليها بابت بلاعدة الا الحامل
 وارترداد كل منهما فسخ عاجل ثم لموطاة
 كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتد ولا
 شيء لو ارتدت وبقي النكاح ان
 ارتدا معا ثم اسلما وفسد ان اسلم
 احدهما قبل الآخر

منهم واقع معاً لجهالة التاريخ ﴿ وبانت لو اسما متعاقبا ﴾ لان اصرار احدهما على الردة منافي كابدائها

﴿ باب القسم ﴾

﴿ البكر كالثيب والجديدة كالقديمة والمسئلة كالكتابية فيه ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام من كانت له امرأتان ومال الى احدهما في القسم جاء يوم القيامة وشقه مائل وعن عائشة رضی الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يعدل في القسم بين نسائه وكان يقول اللهم هذا قسمي فيما املك فلا تواخذني فيما لا املك يعني زيادة المحبة ولا فصل فيارويناه والحدیثان رواهما اصحاب السنن الاربعة فم ﴿ ولعمرة ضعف الامة ﴾ به ورد الاثره به قضي ابو بكر وعلى رضي الله عنهما ف ﴿ ويسافر بين شاء ﴾ اذ له ان لا يستحب واحدة منهن فكذا له المسافرة بواحدة منهن ه ولانه قد بعصر السفر ببعضهن لعمو المرض او ممن وقد لا يأتمن بعضهم في حفظ المتاع في البيت او السفر م ﴿ والقرعة احب ﴾ ثغله عليه الصلاة والسلام لكنها لتطيب القلوب فكان من باب الاستحباب وقال الشافعي رحمه الله القرعة مستحقة ه وفعله عليه الصلاة والسلام رواه الجماعة فم ﴿ ولما ان ترجع ان وعبت قسمها للآخرى ﴾ لانها اسقطت حقاً لم يجب بعد فلا يسقط

﴿ كتاب الرضاع ﴾

﴿ هو مص الرضيع من الثدي الادمية في وقت مخصوص وحرم به وان قل ﴾ وقال الشافعي رحمه الله لا تحرم الا بخمس رضعات لقوله عليه الصلاة والسلام لا تحرم المصة ولا المصتان ولا الاملاجة ولا الاملاجتان ولنا قوله تعالى واما نكح اللائق ارضعنكم وقوله عليه الصلاة والسلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب من غير فصل ولان الحرمة لشبهة البغضية بنشور العظم وانبات اللحم لكنه امر مبطن فتعلق الحكم بفعل الارضاع وما رواه مردود بالكتاب او منسوخ به ه قوله لقوله عليه الصلاة والسلام رواه مسلم واخرجه ابن حبان قوله وقوله عليه الصلاة والسلام في الصحيحين فم قوله مردود ان جهل التاريخ وتعارضوا قوله او منسوخ ان اعتبر الخبر مقدماع وصرح بنسخه ابن عباس وشعوبه عن ابن مسعود رضي الله عنهم فم ﴿ في ثلاثين شهرا ﴾ وقال سنن وهو قول الشافعي وقال زفر ثلاثة احوال ولا يبي حنيفة رحمه الله قوله تعالى وحمله وفضاله ثلاثون شهرا ذكرا شينين وضرب لها مدة فكانت لكل واحدة منهما بكاملها كالا لاجل المضروب للدينين الا انه قام المنقص في احدهما فيبقى الثاني على ظاهره ولانه لا بد من تغير الغذاء لينقطع الابنات باللبن وذلك بزيادة مدة يتعود الصبي فيها غيره فقدرت بادنى مدة الحمل لانها مغيرة فان غذاء الجنين يغير الرضيع كما يغير غذاء القطيع والحديث محمول على مدة الاستحقاق وعليه يحمل النص المتيد بمولدين في الكتاب ه م قوله للدينين

(كقوله)

﴿ باب القسم ﴾

﴿ يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والعتيقة والمسئلة والكتابية سواء والامة والمكاتبه وام الولد والمدبرة نصف الحره ولا قسم في السفر بل يسافر بين شاء والقرعة اولى وان تركت قسمها لفترتها صح وان رجعت جاز

﴿ كتاب الرضاع ﴾

﴿ يثبت بمصة في حولين ونصف لا بعده امومة المرضعة للرضيع وابوه زوج مرضعة ليتها منه له ﴿ اى للرضيع فالحولان ونصف قول ابي حنيفة واما عند غيره فمدته

حولان ﴿يحرم منه ما يحرم من النسب الا أم اخته واخيه﴾ فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منها حرام ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة لثلاث سور الام رضاعاً للاخت او الاخ نسباً والام نسباً للاخت او الاخ رضاعاً والام رضاعاً للاخت او الاخ رضاعاً فان قيل قوله الا ام اخته ان اريد بالام الام رضاعاً وبالاخت الاخت رضاعاً لا يشتمل ما اذا كانت احدهما فقط بطريق الرضاع وان اريد بالام الام نسباً ﴿١٨٥﴾ وبالاخت الاخت رضاعاً او بالعكس لا يشمل

الصورتين الاخرين قلنا المراد ما اذا كانت احدهما فقط بطريق الرضاع اعم من ان يكون احدهما فقط او كل منهما ﴿واخت ابنة﴾ اخت الابن من النسب اما البنت واما ريبتها وابنتها كانت فقد وطئت امها ولا كذلك من الرضاع ﴿وجدة ابنة﴾ جدة الابن نسباً ام موطوءته ولا كذلك من الرضاع ﴿وام عمه وعمته وخاله وخالته﴾ اعلم ان ام هؤلاء موطوءة الجدة الصحيح اوالجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولا تنس الصور الثلاث في جميع ما ذكر ﴿للرجل﴾ اي هذه النساء المذكورات لا يحرم للرجل اذا كانت من الرضاع ﴿واخا ابن المرأة لها رضاعاً﴾ اي لا يحرم اخو ابن المرأة لها ان كان من الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ ولما كانت المرأة ام اخ رجل كان الرجل اخاً ابن تلك المرأة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اولاد اصوله واخت ابنة وجدته واولاد الاصول الاخ والاخت والعم والعمة والخال والخاله فام هؤلاء يحرم من النسب لا من الرضاع ثم غيرت العبارة الى هذا فيحرمان مع قومها عليه كالنسب

كقوله له على الدرهم وخمسة افنزة حنطة الى شهر قوله المنقص حديث عائشة المولد لا يبقى في بطن امه اكثر من سنين ولو بفلكة مغزل عناية ش ولا مدخل للرأي في المقادير قوله فيبقى الثاني هذا جمع بين الحقيقة حيث اريد بالثلاثين معناه الحقيقي والمجازي حيث اريد به اربع وعشرون وايضاً كثير من المحققين على منع التجوز في أسماء المدد فم قوله والحديث وهو مارواه المصنف لارضاع بعد حولين ع قوله محمول لان العطف بالفاء في قوله تعالى فان ارادا فصلاً على يرضعن يدل على بقاء المدة بعد الحولين حيث علق الفصال على تراضيهما فم ﴿ما حرم من النسب الا ام اخته﴾ من الرضاع لان ام اخته من النسب اما امه او موطوءة ابيه بخلاف الرضاع م افاد ان المحرم في الرضاع وجود معنى محرم في النسب ليفيد انه اذا اتنى في شيء من صور الرضاع انتفت الحرمة فم فالعني في مثلنا امية او كونها موطوءة ابيه واما منتيان في ام اخته فان ام اخته زيد من الرضاع ليست بام لزيد وهكذا سبب اخت ابنة ع قوله من الرضاع يصح اتصاله بكل من الام والاخت وبها فم ﴿واخت ابنة﴾ لما ذكرنا ع ﴿وزوج مرضعة لبتها متعاب للرضيع وابنة اخ وابنته اخت واخوه عم واخنة عمه﴾ قال عليه الصلاة والسلام لعائشة رضي الله عنها ليلج عليك الخ فانه عمك من الرضاعة ولان زوجها سبب لتزول لبتها فيضاف اليه في موضع الحرمة احتياطاً وعند الشافعي رحمه الله في احد قولي ان لبن الفعل لا يحرم م قوله عليه الصلاة والسلام الخ الحديث في الصحيحين بالنظر انذني له فانه الخ فم ﴿ويحل اخت اخيه رضاعاً ونسباً﴾ كالاخ لاب له اخت لام جاز لاخيه لاب ان يتزوجها ﴿ولا حل بين رضيعي ثدي﴾ لانها اخ واخت ﴿وبين مرضعة وولد مرضعتها﴾ لانه اخوها ﴿وولد ولدها واللين المخلوط بالطعام لا يحرم﴾ ولو كان الطعام غالباً وقالوا اذا كان اللبن غالباً يحرم وله ان الطعام اصل واللبن تابع في المقصود فصار كالمخلوب ولا معتبر بتقاطر اللبن عند ابي حنيفة رحمه الله لان التغذية بالطعام هو الاصل م قوله في حق المقصود وهو التغذية وهذا لان خلط اللبن بالطعام انما يكون عند تعوده بالطعام وعند ذلك يقل نشوه باللبن فقد اجتمع في بطنه منتجان واحدهما اكثر وهو الطعام فصار الآخر الرقيق مستهلكاً وفيه ان فرض المسئلة في غلبة اللبن والجواب ان المراد بغلبته في الانا. واكثر الواصل الى جوفه عند رفع الثمرة انما هو الطعام حتى لو كان الطعام

(٢٤) ﴿كشفت الحقائق﴾ وفروعه والزوجان عليها اي يحرم المرضعة وزوجها على الرضيع ويحرم قومها على الرضيع كما في النسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة وزوجها ويحرم زوج المرضعة وزوجها اي الرضيع ان كان ذكر اي يحرم زوجته على زوج مرضعته وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها وابطه في هذا البيت الفارسي از جانب شيراز همم خویش شوندا واز جانب شيرخوره زوجان وفروع ﴿وتحل اخت اخيه رضاعاً كما تحل نسباً كاخ من الاب له اخت من امه تحمل لاخيه من

رقيقاً يشرب اعتبرنا الغلبة فان غلب اللبن اثبتنا الحرمة ف م **﴿** ويعتبر الغالب لو
 جاء **﴿** ويعتبر حقيقة اللبن عند الشافعي ولنا ان المغلوب غير موجود حكماً حتى لا
 يظهر في مقابلة الغالب كما في البين م وفيه ان مبني الايمان على العرف والعرف
 لا يعتبر المغلوب وفي مثلثنا الحرمة وهي تبني على الحقيقة احتياطاً الا ان يقال
 ان المغلوب بالماء غير مثبت ف م واخلاف بيننا وبين الشافعي في الخلط بالماء فهم
 من م **﴿** ودواء **﴿** لان اللبن يبقى مقصوداً اذ الدواء لتقوية على الوصول م الى
 ما لا يصل اليه بنفسه وهذا من الخبرات الهداش **﴿** ولبن شاة **﴿** كما في المساء
﴿ وامرأة اخرى **﴿** لان لكل صار شيئاً واحداً فيعمل الاقل تابعاً للاكثر وقال
 محمد وزفر يتعلق التحريم بهما وعن ابي حنيفة في هذا روايتان **﴿** ولبن البكر والميتة
 محرم **﴿** لاطلاق النص ولانه سبب النشو وفي الميتة خلاف الشافعي رحمه الله ولنا
 ان السبب هو شبهة الجزئية وذلك في اللبن لمعنى الانتشار والابيات وهو قائم باللبن
 وهذه الحرمة تظهر في حق الميتة دفناً ونجماً م فكانت محلاً لها ف ثبتت في حقها
 ثم تعدى بواسطتها الى غيرها ع قوله تظهر فيزوج الرجل هذه الصبية في الحال
 فيحل له دفن الميتة وتيممها لانها محرمه ام زوجته ف م **﴿** لا الاحتقان **﴿** لان التحريم
 في الرضاع معنى النشو ولا يوجد ذلك في الاحتقان لان المغذي وصوله من الاعلى م
 والنشو انما يكون بالتغذي ع وعن محمد انه محرم **﴿** ولبن الرجل **﴿** لانه ليس بلبن
 على التحقيق لان اللبن انما يتصور ممن يتصور من الولادة م م فلو فرض له لبن فهو
 خارق للعادة لا يبني عليه الاحكام قوله مما يتصور منه الولادة اي وقتاً ما فلا يريد
 البكر قبل البلوغ فانه اذا تحقق لها لبن يثبت الحرمة ف م **﴿** والشاة **﴿** لانه لا
 جزئية بين الادمي واليهائم والحرمة باعتبارها م اي جزئية تؤدي الى اكتساب
 الاسماء شرعاً كالامية والابوة والاخوة ع فلم يعتبر الشاة ام الصبي ولا ولدها اخاه
 ف م **﴿** ولو ارضعت ضررتها حرمتا **﴿** لتجمع بين الام والبنوت رضاعاً **﴿** ولا مهر
 للكبيرة ان لم يطأها **﴿** لثبوت الفرقة من جهتها **﴿** وللصغيرة نصفه **﴿** لان الفرقة
 وقعت لا من جهتها والارتضاع وان كان فعلاً منها لكن فعلها غير مسقط لحقها كما
 اذا قتلت مورثها **﴿** ويرجع على الكبيرة ان تعدت الفساد والا لا **﴿** لانها وان
 اكدت ما كانت على شرف السقوط وذلك كالاتلاف لكننا مسببة فيه اما لان
 الارضاع ليس بافساد النكاح وضعاً وانما ذلك بانفاق الحال اولان فساد النكاح
 ليس بسبب لالزام المهر بل هو سبب اسقوطه وانما وجب نصف المهر بطريق المتعة
 واذا كانت مسببة يشترط فيه التعدي كما في البكر ثم تعدتها يتحقق فيما اذا كانت عاملة
 بالنكاح فاصدة فساد النكاح فان لم تعلم او قصدت دفع الجوع عن الصغيرة فلا
 تعدي وكذا اذا لم تعلم الفساد لا تكون متعمدة م قوله ليس بافساد النكاح اي
 ليس موضعاً له بل ثبوتية الرضيع قوله بانفاق الحال بصيرورتها اما وبنات تحت
 رجل ف م قوله ليس بسبب الخ لانه غير متقوم في نفسه قوله سبب اسقوطه لان

ايده ورضيعاً ندي كاخ واخت لا شارباً
 لبن شاة وحكم خلط لبنها بما اودداه
 اولين امرات اخرى او شاة بالغلبة وبطعام
 الحل **﴿** اي خلط لبنها بطعام الحل **﴿** كما
 في لبن رجل **﴿** اي اذا نزل للرجل
 لبن فشر به صبي لا يتعلق به حرمة
 الرضاع **﴿** واحتقان صبي بلبنها وحرم
 بلبن البكر والميتة وان ارضعت ضررتها
 حرمتا **﴿** اي اذا ارضعت امرأة
 ضررتها حال كون الضرة رضيعاً حرمتا
 على الزوج **﴿** ولا مهر للكبيرة ان لم
 توطأ وللرضيعة نصفه ويرجع به على
 المرضعة ان قصدت الفساد والا فلا
 ويحتمل رجلان او رجل وامرأتان

ما يفوت به المبدل يفوت به البدل قوله بطريق المتعة والمنفعة تجب بنص الكتاب
ابتداء لعود المعقود عليه اليها سائلاً قوله واذا لم تعلم الخ واعتبار الجهل هنا لدفع قصد
الفساد عنها فصدراً واما اعتباره لدفع وجوب الضمان وهو حكم شرعي فانما هو في ضمنه
فلا بأس به عنابة م ش ﴿ ويثبت بما يثبت به المال ﴾ وقال مالك رحمه الله
يثبت بشهادة امرأة واحدة ولنا ان فيه ابطال ملك النكاح وابطال الملك لا يثبت
الا بما يثبت به المال ه قال صاحب الهداية في كتاب الكراهية وعلى هذا ينبغي ان
يقبل قول الواحدة قبل العقد لعدم زوال الملك ي م

﴿ كتاب الطلاق ﴾

﴿ هو رنع القيد الثابت شرعاً ﴾ خرج القيد الحسي وهو حل الوثاق ي م
﴿ بالنكاح ﴾ اخرج العتق ي م ﴿ تطبيقها واحدة في طهر لا وطء فيه ﴾ ولا
في الحيض الذي قبله ف ﴿ وتركها حتى تمضي عدتها احسن ﴾ لان الصحابة رضي
الله عنهم كانوا يستحبون ان لا يزيدوا في الطلاق على واحدة حتى تنقضي العدة وان
هذا افضل لعدم من ان يطلق الرجل ثلاثاً عند كل طهر واحد ولانه ابعد من
الندامة واقل ضرراً بالمرأة ولا خلاف لاحد في الكراهة ه قوله لان الصحابة الخ
اخرج ابن ابي شيبة ف قوله وان عطف على ان الصحابة الهداد ش قوله ابعد الخ
لعدم الحاجة الى زوج آخر قوله بالمرأة لعدم بطلان محلها بالنسبة اليه لان سعة
حليها نصمة عليها ف م قوله في الكراهة اي في عدم الكراهة اي لم يقل احد بكراهته
واما الحسن فنيه خلاف مالك الهداد ش ﴿ وثلاثاً في اطهار حسن وسنى ﴾ وقال
مالك انه بدعة ولا يباح الا واحدة ولنا قوله عليه الصلاة والسلام في حديث ابن
عمر رضي الله عنهما ان السنة ان يستقبل الطهر استقبالاً فيطلقها لكل قرء تطبيقه
ولان الحكم يدار على دليل الحاجة وهو الاقدام على الطلاق في زمن تجدد الرغبة
وهو الطهر ه والحديث رواه الدارقطني واعلم البيهقي بعباده اغراساني قال اتى بزيادة
لم يتابع عليها وهو ضعيف لا يقبل ما تفرد به ورد بانه رواه الطبراني ف م ﴿ وثلاثاً ﴾
وكذا اثنتان ﴿ في طهر او بكلمة ﴾ من عطف الخاص على العام ع روى النسائي
اخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل طلق امرأته ثلاثاً جميعاً فقام غضبان
فقال ايلعب بكتاب الله عز وجل وانا بين اظنركم وقال ابن عباس للذي طلق ثلاثاً
وجاء يسأل عصب ربك ف م ﴿ بدعي ﴾ وكان عامياً وقال الشافعي كل طلاق
مباح لانه تصرف مشروع يستفاد به الحكم والمشروعية لا تجامع الحظر واما الطلاق
في الحيض فالمحرم هو تطويل العدة عليها لا الطلاق ولنا ان الاصل في الطلاق
هو الحظر لقطع المصالح الدينية والدنيوية والاباحة لحاجة الخلاص ولا حاجة الى الجمع
بين الثلاث وهي في المترك على الاطهار ثابتة نظراً الى دليلها والحاجة في نفسها باقية
فيمكن تصوير الدليل عليها والمشروعية في ذاته من حيث انه ازالة الرق لا تناسف

﴿ كتاب الطلاق ﴾

﴿ احسنه طلقه فقط في طهر
لا وطء فيه وحسنه وهو السني طلقه
لغير الموطوء ولو في حيض والموطوءة
تفريق الثلاث في اطهار لا وطء فيها

المحضر لمخفى في غيره وهو ما ذكرناه هـ م قوله كل طلاق مباح للاطلاقات لا جتاحت
عليكم ان تطلقتم النساء * الآية وما روى ان عويمر المعجلاني لما لا عن امراته قال
كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فهي طالق ثلاثا ولم ينكر صلى الله عليه وسلم
عليه فم لكن الاطلاقات متروك الظاهر لكرهه الطلاق في الحيض وفي طهر فيه
جماع باجماع المناظرين وحديث عويمر حادثة حال ومفاد حديث النسائي المار آتفا
امر مستتر فيترجم ع قوله واما الطلاق في الحيض وكذا في الطهر الذي فيه جماع
لاشبهاء وجه العدة انها بالافراء او بالوضع لاحتمال الحمل قوله وهي اي الحاجة قوله
دليلها وهو الانددام على الطلاق زمان تجديد الرغبة وهو الطهر وما ورد ان الدليل انما
يقوم مقام المدلول في محل يتصور المدلول فيه والحاجة الى الخلاص عن عهدة النكاح
في الطهر الثاني والثالث مع ارتقائه بالطلاق الاول غير متصور قال والحاجة في نفسها
باقية عنابه ش اذ قد تقع الحاجة الى التباين الكلي لسوخ الاخلاق المتباينة مع الحاج
النفس بالحسن الظاهر فالطريق ان يطلقها واحدة ليحرب النفس على الصبر فان لم يقدر
تدارك بالرجعة والا وقع اخرى كذلك فان قدر ابانها بالثالثة بعد تمرن النفس
بالقطام فم قوله تصوير الدليل عليها اي وجود الدليل الدال على الحاجة قوله والمشروعية
انغ كالصلاة في الارض المغسوبة فم * وغير الموطوءة تطلق للسته ولو حائضا * خلافا
لغير قياسا على الموطوءة ولنا ان المراعي دليل الحاجة وهو الانددام على الطلاق زمن الرغبة
والرغبة في غير الموطوءة صادقة لا تقتر بالحيض ما لم يحصل المقصود واما الموطوءة
فتجدد الرغبة فيها عند الطهر * وقرى على الاشهر فبين لا تحيض * لقيامها مقام
الحيض هـ م اي في حق العدة فكذا في حق التفريق ع وقال محمد لا يطلق الحامل
للسنة الا واحدة * وصح * اي يجوز * طلاقين بعد الوطء * لان الكراهة في
ذوات الحيض لتوهم الحمل فيشبهه وجه العدة ولا توهم فبين لا تحيض والرغبة وان
تقتر بالوطء وانما تجدد بعد مدة نحو الشهر لكن تكثير من وجه اخر لرغبته في وطء
غير معلق فزارا عن مؤن الولد فالزمن زمن الرغبة هـ م قوله فيشبهه وجه العدة اي
انها بالوضع او بالحيض ف * وطلاق الموطوءة حائضا بدعي * للنهي المفهوم من
الامر في حديث ابن عمر عنابه * فيراجعها * اقوله عليه الصلاة والسلام لعمر
رضي الله عنه مر ابنتك فليراجعها وقد طلقها في الحيض وقال بعض المشايخ باستحباب
المراجعة والاصح الوجوب عملا بحقيقة الامر ودفعاً للعصية بالقدر الممكن برفع اثره
وهي العدة ودفعاً لضرر تطويل العدة هـ م والحديث في الصحيحين ف م * وطلقها
في طهر ثان * لان السنة الفصل بين كل طلقين بحيضة والفاضل هنا بعض الحيضة
فتكمل بالثانية ولا تجزى فتكامل واذا تكاملت الثانية فالطهر الذي يليها زمن السنة
هـ م وفي الصحيحين قال عليه الصلاة والسلام لعمر مرة فليراجعها ثم ليسكها حتى تطهر
ثم تحيض فتطهر فان بداله ان يطلقها فليطلقها قبل ان يسها ف م * ولو قال لموطوءته
انت طالق ثلاثا للسنة وقع عند كل طهر طلقة * لان اللام للاختصاص اي الطلاق

فبين تحيض واشهر في الآيسة والصغيرة
والحامل * وقوله واشهر عطف على
اطهار * وحل طلاقين عقب الوطء
وبدعيه ثلاثا واثنان بمرة او مرتين
في طهر لا رجعة فيه او واحدة في
طهر لا رجعة فيه او واحدة في
طهر وطئت فيه او حيض موطوءة
ويجب رجعتها في الاصح * وعند
بعض مشايخنا يستحب * واعلم ان
الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان
يكون بقدر الضرورة فاحسنه واحدة
في طهر لا وطء فيه اما الواحدة
فلاتها اقل واما في الطهر فلانه ان كان
في حال الحيض يمكن ان يكون لنفرة
الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطء
لثلا يكون شبهة الملقوق * فاذا طهرت
طلقها ان شاء وان قال لموطوءته انت
طالق ثلاثا للسنة بلانية يقع عند
كل طهر طلقة * لان السنى هذا

المختص بالسنة والسنة مطلق ينصرف الى الكامل وهو السني وقتاً وعدداً فان كان
 الايجاب في طهر لاجماع فيه تقع واحدة للحال والا تاخر الوقوع حتى تحيض ونظير
 فتقع واحدة ف م ﴿ وان نوى ان يقع الثلاث الساعة وعند كل شهر واحدة صححت ﴾
 وقال زفر لا تصح نية الجمع لانه بدعة وهي ضد السنة ولنا انه محتمل لفظه لانه سني
 وقوعاً من حيث ان وقوعه بالسنة لا ابقاعاً فلم يتناول مطلق كلامه وينتظمه عند
 نيته ه واذا صححت نيته لمحال فاولى ان تصح عند كل شهر لانه محتمل ان يكون سنياً مطلقاً
 بان يصادف راس كل شهر طهراً لاجماع فيه ي قوله بالسنة اي بالحديث لما روي
 انه عليه الصلاة والسلام قال من طلق امراته الثابت بالثلاث كما في شلبي وك
 او انه طلاق ثابت عند اهل السنة خلافاً للروافض وهم اهل البدعة لانهم يقولون
 لا تقع الثلاث دفعة عبد الغفور ش قوله سنياً مطلقاً اي كاملاً يئانه على ما في الفتح ان
 راس الشهر اما ان يكون طهراً فالطلاق سني وقوعاً وابقاعاً او حقيقاً فهو سني وقوعاً
 فاذا نوى عند راس كل شهر مع العلم بان راسه قد يكون حقيقاً فقد نوى الامر
 من السني وقوعاً وابقاعاً معاً او احدهما اه م ع قوله عند راس كل شهر مفصول نوى
 لا ظرفه ع ﴿ ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ ﴾ لاهلية والمغلبة وولاية شرعية
 فوجب القول بنفاذه ي م ﴿ ولو مكراً ﴾ وقال الشافعي رحمه الله لا يقع طلاق
 المكروه ولنا انه قصد ايقاع الطلاق في مكروهه في حال اهليته فلا يعري عن قضيته
 دفماً لحاجته اعتباراً بالطائع وهذا لانه عرف الشرين واختار اهونهما وهذا اية
 القصد والاختيار الا انه غير راض بحكمه وذلك غير محفل به كما ازل ه قوله لحاجته
 وهي الخلاص عن القتل ش قوله آية القصد غير انه محمول على اختياره لذلك ولا
 تأثير له في نفي الحكم وفي حديث حذيفة وابيه حين حلقهما المشركون فقال عليه
 الصلاة والسلام نفي لهم بعدهم واستعين الله عليهم فبين ان اليمين طوعاً وكرهاً
 سواء وحديث رفع عن امي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه من باب المقتضى ولا
 عموم له وقد اريد به حكم الآخرة بالاجماع فلما اريد به حكم الدنيا ايضاً ليعم قوله
 غير محفل به بخلاف البيع فان عدم الرضا يخل به ف م ﴿ وسكران ﴾ وقال الشافعي
 في قول له لا يقع طلاق السكران ولنا انه جعل عقله بائناً حكماً زجره اله ﴿ واخرس
 باشارته ﴾ لقيامها مقام العبارة دفماً للعاجلة ﴿ وعبداء ﴾ لان ملك النكاح من
 خصائص الادمية والعبد باق على الحرية في خصائصها ف م ﴿ لا طلاق الصبي
 والمجنون ﴾ لان الاهلية بالمقل المميز وهما عدتان ﴿ والنائم ﴾ لعدم الاختيار
 ﴿ والسيد على امرأة عبده ﴾ بالحديث ابن ماجه مرفوعاً انما الطلاق لمن اخذ بالساق
 وفيه ابن لميعة وهو ضعيف ورواه الدارقطني عن غيره ايضاً ولاستحالة وقوعه بدون
 ملك النكاح ولا ملك للمولى ي م ﴿ واعتباره بالنساء ﴾ وقال الشافعي رحمه الله
 يعتبر بحال الرجال ﴿ فطلاق الحرة ثلاث والامة ثنتان ﴾ قال عليه الصلاة والسلام
 طلاق الامة ثنتان قال الترمذي حديث غريب والعمل عليه عند اهل العلم من

﴿ وان نوى الكحل الساعة صححت ﴾
 اي النية حتى يقع الثلاث في الحال
 خلافاً لزفر لانه يدعي وهو ضد
 السني وعندنا الثلاث دفعة سني
 الوقوع اي وقوعها مذنب اهل السنة
 وعند الروافض لم يقع بمسك بقوله تعالى
 الطلاق مرتان الاية فالثلاث لا يقع
 الا ثلاث مرات ﴿ ويقع طلاق كل
 زوج عاقل بالغ حر او عبد ولو سكران
 طائع او مكروه او اخرس باشارته
 المنهومة ﴾ اي ولو كان الزوج سكران
 خلافاً للشافعي ﴿ لا طلاق صبي
 ومجنون ونائم وسيد على زوجة عبده
 وطلاق الحرة والامة ثلاثة واثنتان ﴾
 اي طلاق الحرة ثلاثة وطلاق الامة
 اثنتان ﴿ ولو زوجها خلافاً ﴾ فان
 اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعند
 الشافعي بالرجال فاذا كان زوج الامة
 حراً فالطلاق عندنا اثنتان وعند
 ثلاثة وان كان زوج الحرة عبداً
 فالطلاق عندنا ثلاث وعندنا اثنتان

اصحاب رسول الله عليه الصلاة والسلام وغيرهم اه وهذا مما يصحح الحديث ف م

باب طلاق الصريح

هو كانت طالق ومطلقة وطلقتك وتقع واحدة رجعية لان هذه الالفاظ لغلبة استعمالها في الطلاق صريح فيه وانه يعقب الرجعة بالنص ه وهو ويعولتس احق بردهن * الاجماع على ان المراد بالبعولة المطلقون صريحا ف م * وان نوى الاكثر وقال الشافعي رحمه الله يقع مانوى ه ولنا انه نوى مالا يحتمل لفظه لان انت طالق مثلاً اخبار بصدق ان كان مطابقاً والا يكذب واما الوقوع من الزوج فلا يقتضيه لفة وانما يثبت بالشرع اقتضاه كيلا يكون كاذباً والمقتضى لا عموم له لان ثبته ضروري وقد اندفعت الضرورة بواحدة ي م * او الابانة * لانه قصد تجوز ما علقه الشرع بانقضائه العدة فيرد عليه ه كما في حرمان القتال عن الميراث قوله ما علقه الخ اي اية واذا طلقتم النساء فبلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او سرحوهن * والاجماع على ذلك ف م * او لم ينو شيئاً * لانه صريح فلا يحتاج الى النية * ولو قال انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقاً يقع واحدة * في الفصول الثلاثة اما الاول فلان المصدر يذكر ويراد به الاسم يقال رجل عدل اي عادل فصار كقوله انت طالق واما الاخيران فلان بذكر التعت وحده يقع فع المصدر المؤكد اولى * رجعية بلانية * لانه صريح * او نوى واحدة او اثنتين * لان معنى التوحيد مراعي في الفاظ الوجدان وذلك بالفردية او الجنسية والمثنى بعزل معنا الا اذا كانت امة لان الثنتين جنس طلاقها فتح بينهما وان نوى ثلاثاً فثلاث * لان المصدر اسم الجنس كسائر اسماء الاجناس فيتناول الادنى مع الكل ولا تصح نية الثنتين لانه عدد محض * وان اضاف الطلاق الى جملة ما كانت طالق * او الى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد والفرج والوجه * قال تعالى فخر برقبة وقال تعالى فظلت اعنائهم لها خاضعين وقال عليه الصلاة والسلام لعن الله النروج على السروج ويقال فلان راس القوم ووجه العرب وعلك روحه بمعنى نفسه واما الجسد والبدن فظاهر ومنه الدم في رواية يقال دمه هدر ومنه النفس وهو ظاهر ه م قوله الجسد والبدن الاطراف داخلية في الجسد دون البدن در اراد بالاطراف اليدين والرجلين والراس امين قوله اعنائهم لم يرد به حقيقتها حيث لم يقل خاضعة عناية م وحديث النروج غريب جداً قوله فلان راس القوم الخ الاستعارة تحقيقية حيث شبه الرجل بالراس لكونه يجمع الحواس وبالوجه لظهوره ف م * او الى جزئه شائع منها كتنصيفها او ثلثها تطلق * اما في الوجه وما قبله فلانه اضيف الى محله واما في الجزئه الشائع فلانه محل لسائر التصرفات كالبيع وغيره فكذا للطلاق الا انه لا يجزى في حق الطلاق فيثبت في الكل ه م قوله لانه اضيف الى محله لانه عبارة عن كلها بخلاف نحو اليد كما يأتي ع * والى اليد

باب ايقاع الطلاق

صريحه ما استعمل فيه دون غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة رجعية وان نوى ضده * اي ضد الواحدة الرجعية وهو الواحدة البائنة او اكثر من الواحدة ولفظ المختصر ويقع بهار رجعية ابدا اي سواء لم ينو او نوى واحدة رجعية او بائنة او اكثر من الواحدة * او لم ينو شيئاً وفي انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقاً يقع واحدة رجعية ان لم ينو شيئاً او نوى واحدة او اثنتين فان نوى ثلاثاً فثلاث * هذا في الحرة اما في الامة فتنتان بمنزلة الثلاث في الحرة وقد ذكر في اصول الفقه ان لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد فالثلاث واحد اعتباري من حيث انه مجموع فصح نيته وان لم ينو يقع الواحد الحقيقي اما الاثنان في الحرة فعدد محض لادلالة لفظ المفرد عليه * وباضافة الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به عن الكل كانت طالق او راسك او رقبتيك او عنقك او روحك او بدئك او جسدك او وجهك او فرجك او الى جزئه شائع كتنصيفك او ثلثك يقع والى بعدها

والرجل والدبر لا **﴿﴾** وقال زفر والشافعي رحمهما الله يقع ولنا ان محل الطلاق ما يكون فيه القيد لانه ينبي عنه ولا قيد في اليد ولذا لا تصح اضافة التكاح اليه بخلاف الجزء الشائع لاضافة التكاح اليه عندنا هم قوله ولا قيد في اليد لان المنع خطاب وهو لا يتعلق بالاجزاء الخارجية لانه مكلف وان لم يكن له يد والوفاوع باضافته الى الراس لانه عبارة عن الكحل لا لنفسه ف م حتى لو قال الراس منك طالق لا تطلق ولو ان فوماً يعبرون باليد عن البدن يقع الطلاق باضافتهم الى اليد كذا في المبسوط لكم **﴿﴾** ونصف التطليقة او ثلثها طلاقة **﴿﴾** لعدم التجزي **﴿﴾** وثلاثة انصاف تطليقتين ثلاث **﴿﴾** لان نصف تطليقتين تطليقة وبالجمع بين ثلاثة انصاف تكون ثلاث تطليقات ضرورة **﴿﴾** ومن واحدة او ما بين واحدة **﴿﴾** مجموعها بمعنى من عرفاع **﴿﴾** الى اثنين واحدة **﴿﴾** لان الغاية لا تدخل في المعيا فالغيت الغايتان وتقع الواحدة بطالق ف م **﴿﴾** والى ثلاث ثنتان **﴿﴾** لانه لا وجود لثان بلا وجود اول فتحتت الضرورة في ادخال الغاية الاولى فدخلت ولا ضرورة في وجود الاخير فلا تدخل ف م وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلاثة وقال زفر رحمه الله لا يقع في الاولى شي **﴿﴾** وفي الثانية واحدة **﴿﴾** وواحدة في ثنتين واحدة **﴿﴾** وقال زفر رحمه الله تقع ثنتان **﴿﴾** ان لم ينو **﴿﴾** لانه نص في الضرب **﴿﴾** او نوى الضرب **﴿﴾** لان عمل الضرب في كثير الاجزاء لا في عدد المضروب **﴿﴾** وان نوى واحدة وثنين ثلاث **﴿﴾** باستعارة في اللوا لان الواو للجمع والظرف يجمع الى المظروف **﴿﴾** وثنين في ثنتين ثنتان **﴿﴾** وقال زفر رحمه الله يقع الثلاث **﴿﴾** من هنا الى الشام واحدة رجعية **﴿﴾** وقال زفر رحمه الله بالثة ولنا انه وصف بالفصر لانه متى وقع وقع في الاماكن كلها ثم هو لا يقبل الفصر حقيقة فالمراد فصر حكمه بكونه رجعيًا وطوله بالبائن ولانه مده الى المكان وهو لا يحتدل ذلك اصلاً فلم يثبت بهذا اللفظ زيادة شدة فلا ينونة ف م **﴿﴾** وبمكة وفي مكة وفي الدار تجزى **﴿﴾** لان الطلاق لا يتخصص بمكان دون مكان **﴿﴾** واذا دخلت مكة تعليق **﴿﴾** لان التعليق اناطة وجود معدوم على وجود معدوم آخر على خطر الوجود حتى اذا وجد الاخر وجد ذلك ع والزمان والافعال صالحان لذلك لانهما معدومان في الحال بخلاف المكان لانه عين ثابت في الحال ف م

﴿ فصل ﴾

﴿ انت طالق غداً او في غد تطلق عند الصبح **﴿﴾** لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد وذلك بوقوعه في اول جزء منه ولو نوى آخر النهار صدق ديانة لانه نوى انقضيص في العموم وهو يحتمله وكان خلاف الظاهر **﴿﴾** قوله في جميع الغد لان جميعه هو المسمى بالغد وقوله نوى التخصيص تنزيلًا للاجزاء منزلة الافراد ف م **﴿﴾** ونية العصر تصح في الثاني **﴿﴾** قضاء خلافاً لابي يوسف ومحمد رحمهما الله وله ان

او رجلها لا وكذا الظهر والبطن وهو الاظهر **﴿﴾** لانه لا يعبر بهما عن الكحل وعند البعض يقع **﴿﴾** وينصف طلاقة او ثلثها او من واحدة الى اثنين او ما بين واحدة الى اثنين واحدة **﴿﴾** فقوله واحدة مبتداء خبره بنصف طلاقة **﴿﴾** وفي من واحدة الى ثلاث او ما بين واحدة الى ثلاث اثنتان وبثلاثة انصاف طلقتين ثلاث وبثلاثة انصاف طلقتان وقيل ثلاث **﴿﴾** وجه الاول ان ثلاث انصاف طلاقة يكون طلاقة ونصفها فيتكامل النصف فحصل طلقتان وجه الثاني ان كل نصف يتكامل فحصل ثلاث **﴿﴾** وفي انت طالق واحدة في ثنتين واحدة نوى الضرب اولاً **﴿﴾** فالوا لان عمل الضرب في كثير الاجزاء لا في زيادة المضروب **﴿﴾** وان نوى واحدة وثنين ثلاث وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنين **﴿﴾** اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنين يقع واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنين يقع واحدة **﴿﴾** وان نوى مع ثنتين ثلاث وثنين في ثنتين ونوى الضرب ثنتان وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية ونجرت الطلاق في بمكة او في مكة او سيف الدار **﴿﴾** اي اذا قال انت طالق بمكة او في مكة فهو تجزى **﴿﴾** وعلقى في ان دخلت مكة او في دخولك الدار ويقع عند التجزى في انت طالق غدا او في غد و يصح نية العصر في الثاني فقط **﴿﴾**

كما اذا قلت سميت السنة بدل على انه صام كلها بخلاف سميت في السنة وفي قوله انت طالق في غدا يقتضى وقوع الطلاق في جزء من الغد وليس جزء منه اولى من الجزء الاخر فيقع عند الفجر لثلاثين الترتيب من غير مرجح اما الذنوب جزء معيناً صح بهيته وعند اولها في اليوم غداً او غداً اليوم اي ان قال انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وان قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد ولغا انت طالق قبل ان تزوجك وانت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الان فيمن نكح قبل امس اي ان قال انت طالق امس لامرأة نكحها قبل امس يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي وفي انت كذا ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت يقع في الحال وفي ان لم اطلقك او اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك لا حتى يموت احدهما في الفصول الثلاثة لان العدم لا يتحقق الا بالياس عن الحياة وهو الشرط وموتها بمنزلة موته وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تطلق في اذا حين سكت وله ان اذا يستعمل شرطاً وظرفاً فان اريد به الشرط لا تطلق في الحال او الظرف تطلق في الحال فلا تطلق بالشك م م واما ما يأتي في باب المشبهة من قوله انت طالق اذا شئت فلانه على ما في ف علق اطلاقها بشيئها او اضافها الى زمن مشيئتها وعلى كل اذا شئت وقع معلقاً كان او مضافاً اه فالشان لا يختلف حتى يورث الشك بخلاف مستلثنا لان الامر مختلف فالوقوع اما بمجرد السكوت على الظرفية او في اخر العمر على الشرطية فوقع الشك ع انت طالق ما لم اطلقك انت طالق قاله موصولاً طلقك هذه الطلقة والقياس ان يقع المضاف ايضاً وهو قول زفر رحمه الله لوجود زمان لم يطلقها فيه وهو زمان قوله انت طالق قبل فراغه منه فيقعان ان كانت مدخولاً بها وجه الاستحسان ان زمان البر مستثنى من اليمين بدلالة الحال لان البر هو المقصود وهذا ممن حلف لا يسكن هذه الدار فاشتغل بالنقلة من ساعته انت كذا يوم تزوجك فنكحها ليلاً حثت بخلاف الامر باليد لان اليوم لبياض النهار ان فاون فعلاً ممتداً كاصوم والامر باليد والطلاق الوقت ان فاون فعلاً غير ممتد كالطلاق م قوله فعلاً ممتداً وهو ما تضرب له المدة ميعاراً وغير الممتد ما تضرب له ظرفاً والمعتبر في القران انما هو العامل في اليوم لا معموله بالاضافة الهداد انا منك طالق لغو وان نوى وتبين في البائن كاتا منك بائن

كلمة في الظرف والظرفية لا تقتضي الاستيعاب وتعين الجزء الاول لعدم المزاج فاذا عين آخر النهار كان التعيين القسدي اولى من الضروري وهذا نظير ما اذا قال والله لاصومن في عمري ونظير لاصومن عمري وفي اليوم غداً او غداً اليوم يعتبر الاول لان اليوم للتبنيز والغد للاضافة والتبنيز لا يحتمل الاضافة والمضاف لا يتجزأ فيه من ابطال الاضافة فلغا اللفظ الثاني في الفصلين انت طالق قبل ان تزوجك او امس وانكحها اليوم لغو لانه اسند الى حالة معبودة متافية للملكية الطلاق ولانه يمكن تصحيحه اخباراً عن عدم النكاح او كونها مطلقة بتطبيق غيره من الأزواج م قوله اخباراً الخ اي طالق قبل امس عن قيد النكاح اذ لم نكح بعد م وان نكحها قبل امس وقع الآن لانه ما اسنده الى حالة متافية ولا يمكن تصحيحه اخباراً عن عدم النكاح او عن كونها مطلقة بتطبيق غيره من الأزواج فتعين انشاء والانشاء في الماضي انشاء في الحال م قوله ولا يمكن الخ لان القرض ان النكاح كان قبل امس فلا بد من علم ما يزيله من جهته ولم يعلم ع انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك ومتى ما لم اطلقك وسكت طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمن حال عن التطبيق وقد وجد حيث سكت وهذا لان كلمة متى ومتى ما صريح في الوقت وكلمة ما للوقت قال تعالى ما دمت حياً اي وقت الحياة وفي ان لم اطلقك او اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك لا حتى يموت احدهما في الفصول الثلاثة لان العدم لا يتحقق الا بالياس عن الحياة وهو الشرط وموتها بمنزلة موته وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تطلق في اذا حين سكت وله ان اذا يستعمل شرطاً وظرفاً فان اريد به الشرط لا تطلق في الحال او الظرف تطلق في الحال فلا تطلق بالشك م م واما ما يأتي في باب المشبهة من قوله انت طالق اذا شئت فلانه على ما في ف علق اطلاقها بشيئها او اضافها الى زمن مشيئتها وعلى كل اذا شئت وقع معلقاً كان او مضافاً اه فالشان لا يختلف حتى يورث الشك بخلاف مستلثنا لان الامر مختلف فالوقوع اما بمجرد السكوت على الظرفية او في اخر العمر على الشرطية فوقع الشك ع انت طالق ما لم اطلقك انت طالق قاله موصولاً طلقك هذه الطلقة والقياس ان يقع المضاف ايضاً وهو قول زفر رحمه الله لوجود زمان لم يطلقها فيه وهو زمان قوله انت طالق قبل فراغه منه فيقعان ان كانت مدخولاً بها وجه الاستحسان ان زمان البر مستثنى من اليمين بدلالة الحال لان البر هو المقصود وهذا ممن حلف لا يسكن هذه الدار فاشتغل بالنقلة من ساعته انت كذا يوم تزوجك فنكحها ليلاً حثت بخلاف الامر باليد لان اليوم لبياض النهار ان فاون فعلاً ممتداً كاصوم والامر باليد والطلاق الوقت ان فاون فعلاً غير ممتد كالطلاق م قوله فعلاً ممتداً وهو ما تضرب له المدة ميعاراً وغير الممتد ما تضرب له ظرفاً والمعتبر في القران انما هو العامل في اليوم لا معموله بالاضافة الهداد انا منك طالق لغو وان نوى وتبين في البائن كاتا منك بائن

فان كان اذا يعني ان انقطع نطقه بشيئها باقضاء المجلس فان كان يعني متى لم ينقطع فلا ينقطع بالشك وفي ما لم (والحرام)

اطلقتك انت طالق تطلق بالاخيرة ﴿ اذا قال انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة ومن قوله انت طالق حتى لو قال انت طالق ثلاثا ما لم اطلقك انت طالق يقع واحدة ﴿ واليوم للنهار مع فعل ممتد والوقت المطلق مع فعل لا يمتد فعند الشرط ليلاً لا تخير في امرك بيدك يوم يقدم زيد وتطلق في يوم تزوجك انت طالق ﴿ اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار وان قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت وذلك لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا لفظ في يكون معياراً له كقولنا صمت السنة بخلاف قولنا صمت في السنة فان كان الفعل ممتداً كالامر باليد كان المعيار ممتداً فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد وقع خبط واضطراب في ان المعبر في الامتداد وعدمه الفعل الذي تعلق به اليوم او الفعل الذي اضيف اليه اليوم فالمدكور في الهداية في هذا الفصل ان اليوم يجعل على الوقت اذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق من هذا القبيل ﴿ ١٩٣ ﴾ فينتظم الليل والنهار فهذا دليل على ان المعبر

الفعل الذي تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم تزوجك انت طالق والمذكور في ايمان الهداية انه اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعبر الفعل الذي اضيف اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كل واحد منها غير ممتد كقوله انت طالق يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان كل واحد منها ممتداً نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد باليوم النهار وان كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل الذي اضيف اليه اليوم ممتداً نحو انت طالق يوم اسكن هذه الدار او بالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم النهار ترجيحاً لجانب الحقيقة وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد لان المراد ايقاع الطلاق ولا يقال ان كون المرأة طالقاً ممتد لان الطلاق

﴿ والحرام ﴾ كانا عليك حرام ان نوى وقال الشافعي رحمه الله يقع في الوجه الاول ايضاً ان نوى ولنا ان الطلاق لرفع القيد وهو فيها لا فيه بخلاف الابانة لانها لازالة الوصلة وهي مشتركة وكذا التحريم لازالة الحل وهو مشترك بينهما فتضافان اليها ﴿ انت طالق واحدة اولاً او مع موتي او مع موتك لغو ﴾ وقال محمد رحمه الله تقع الرجعية في الاولى ولما ان العدد لما قرن بالوصف كان الوقوع بذكر العدد فلو قال لغير الموطوءة انت طالق ثلاثاً تطلق ثلاثاً واذا كان كذلك فالتشكك داخل في اصل ايقاع فلا يقع شيء. واما في قوله او مع موتي الخ لانه اضاف الطلاق الى حالة منافية له ﴿ ولو ملكها او شقصها او ملكته او شقصه بطل العقد فلو اشتراها وطلقها لم يقع ﴾ اما ملكها اياه فلا اجتماع المالكية والمملوكية واما ملكه اياها فلان ملك التكاح ضروري ولا ضرورة مع ملك اليمين هـ م وقوله ضروري ثبت لحاجة بقاء النسل ف م وانما كان ضرورياً لان الحرية لا تملك عبد الغنورش الدليل قاصر عن اثبات تمام الدعوى لشروطها للضرورة الكائنة في نكاح الجارية والدليل لا يتعرض لها فلو عطل بان في النكاح ابتداءً لها واذا لا لا يكشف عورتها وجعلها تحت جبر او اذلال النفس غير ماذون لعمم واثبت تمام الدعوى ع قوله ولا ضرورة الخ لثبوت الحل الاقوى فيرتفع الحل الاضعف الضروري ف م قوله الاقوى لان سببه اقوى وهو ملك الزبية ع ﴿ انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك فاعتق فله الرجعة ﴾ لانه علق الطلاق بالاعتاق فيوجد الطلاق بعده فصادفها حرة فلا تغلظ حرمتها بالثنتين ثم كلمة مع قد تجيء للتأخر كما في فان مع العسر يسراً * فيجعل عليه هـ م وانما كان تعليقاً لانه وصل الطلاق بالعتق فهو اما اتصال الشرط بالمشروط واتصال العلة بالمعلول او اتصالها بالشرط او العلة والاتصال الاخير منتف لان الزوج لم يذكر شيئاً ثالثاً وكذا الثاني لعدم العلية والمعلولية فتعين الاول واستحال تعليق العتق

(٢٥) (كشف الحقائق) اذا وقع فكون المرأة طالقاً امر مستمر فلا فائدة في تعليق اليوم به فيكون اليوم متعلقاً بايقاع الطلاق لا يكون المرأة طالقاً واعلم ان المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك ان التكلم ممتد زماناً طويلاً لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار ﴿ وراجع في انت طالق ثنتان مع عتق سيدك لك لو اعتقت ﴾ رجل تزوج امة غيره فقال لها انت طالق ثنتين مع اعتاق مولاك اياك واعتقها المولى فطلقت ثنتين فالزوج يملك الرجعة لان اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون مقدماً عليه فالعتق يكون مقدماً على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها ثلاثاً فيملك الرجعة فان قيل كلمة مع للقران فلنا جاءت للتأخير نحو مع العسر يسراً

بالطلاق لان المولى لا يرضى بزوال ملكه ك م ﴿ ولو تعلق عتقها وطلقتها بجي .
 الغد نجاء لا ﴿ لعدم تعليق طلاقها باعتاقها وقال محمد رحمه الله الرجعة ﴿ وعتقها
 ثلاث حيض ﴿ احتياطاً ﴿ انت طالق هكذا و اشار بثلاث اصابع فهي ثلاث ﴿
 لان الاشارة بالاصابع تفيد العلم بالعدد عادة اذا افترت بالعدد المبيهم ﴿ انت طالق
 بائن او البتة ﴿ وفي الهداية واذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة كان
 بائناً مثل ان تقول انت طالق بائن او البتة وقال الشافعي رحمه الله يقع رجعيًا في
 الموطوءة لان الطلاق شرع معقباً للرجعة فوصفه للبينونة خلاف المشروع فيلغو ولنا
 انه وصف بما يحتمله لفظه الخ ام ف ذكر خلاف الامام الشافعي رحمه الله بعد الاصل
 الممهد بقوله واذا وصف الخ دليل على ان خلافه ثابت في جميع ما يدخل في هذا
 الاصل من نحو الخش الطلاق الخ قوله فوصفه بالبينونة الخ قلنا اعتبار كلام العاقل
 ايضاً ثابت شرعاً لآية عليه البيان * فاهداره خلاف المشروع ولما تعارضت الجهتان
 نظرنا الى اصل لفظه طالق وهو محتمل للبينونة كما نوره المصنف بقوله الا ترى قلنا
 به ع قوله فيلغو كسلام من عليه سجود السهو بنية القطع ف ﴿ او الخش الطلاق
 او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل ﴿ وقال ابو يوسف رحمه الله يقع الرجعي
 في كالجبل ﴿ او اشد الطلاق او كالف او ملا البيت او تغطية شديدة او طويلة
 او عريضة فهي واحدة بائنة ان لم ينو ثلاثاً ﴿ اما في قوله انت طالق بائن او البتة
 فلانه وصف الطلاق بما يحتمله لفظه لحصول البينونة به في الحال في غير الموطوءة
 وبعد العدة في الموطوءة ه وفيه انه لو احتمل نصحت نيته واللازم باطل كما مر في
 باب الطلاق الصريح ف م ويمكن الجواب بمنع الملازمة لان انت طالق يحتمل
 رفع القيد ولذا لو تلفظ به صريحاً يصدق قضاء كما في الدر المختار مع انه لا تصح نيته
 واما في قوله الخش الطلاق فلان وصفه بهذا الوصف اثمهاو باعتبار اثره وهو البينونة
 الحالية ه م فانه الخش مما يثبت البينونة المؤجلة وهو الرجعي ف م واما في قوله طلاق
 الشيطان او البدعة فلان الرجعي سنة فيكون البدعة وطلاق الشيطان بائناً واما في
 قوله كالجبل فلان التشبيه يوجب الزيادة لا محالة وذلك باثبات زيادة الوصف واما
 في قوله اشد الطلاق فلان الرجعي يحتمل الانتقاض لا البائن فهو الشدبد واما في
 قوله كالف او ملا البيت فلانه قد يراد بهذا التشبيه في القوة يقال هو الف رجل
 ويراد به القوة وقد يراد به العدد فيصح نية الامرين ويثبت اقلها عند عددها
 وكذا البيت قد يملوه شي * لعظمته او لكثرة فأي ذلك نوى صحت نيته وعند
 انعدام النية ثبت الاقل واما في قوله تغطية شديدة فلان ما لا يمكن تداركه يشند
 عليه وهو البائن واما في قوله طويلة او عريضة فلان ما يصعب تداركه يقال لهذا
 الامر طول وعرض ه م وقوله ان لم ينو ثلاثاً فان نوى ثلاثاً ثلاث لما مر في اول
 باب ايقاع الطلاق ز يلعي والذي مرتم هو قوله ان اللفظ مفرد فلا بد من مراعاته
 غير ان الفرد نوعان فرد حقيقي وهو ادنى الجنس وفرد حكمي وهو جميع الجنس فابها

﴿ وعند مجي غير بعد تعليق عتقها
 وتعليق الجيئة لا خلافاً لمحمد ﴿ يعني
 قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة
 وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق
 تثبتين نجاء الغد فوقع العتق والطلاق
 ولا يملك الرجعة لان وقوع العتق
 مقارن لوقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي
 امة بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع
 الطلاق متوقف على وقوع العتق
 فاعتبر التقدم والتاخر بالرتبة وعند
 محمد يملك الرجعة لان العتق اسرع
 وقوة لانه رجوع الى الحالة الاصلية
 وهي امر مستحسن بخلاف الطلاق
 فانه ابغض المباحات فيكون في وقوعه
 بطوً ونأخر ﴿ وتعتد كالحرة بالاتفاق
 اخذاً بالاحتياط ويقع بانامك بائن
 او عليك حرام ان نوى لا بانا منك
 طالق وان نوى وانت طالق واحدة
 اولاً او مع موقى او مع موتك لا ولا
 طلاق بعد ما ملك احدهما صاحبه
 او شقصه ﴿ لانه وقع الفرقة بينهما
 بملك الرقية والطلاق يستدعي قيام
 النكاح ﴿ وبانت طالق هكذا
 يشير بالاصبع يقع بعدهه اي بعدد
 الاصبع والاصبع بذكر ويؤنث
 ﴿ وتعتبر المشورة ولو اشار بظهرها
 فالمضمومة ﴿ لانه اذا اشير بالاصبع
 المشورة فالعادة ان يكون بطن
 الكف في جانب الخاطب واذ اعقد
 بالاصابع يكون بطن الكف في
 جانب العاقد ﴿ وبانت طالق بائن
 او انت طالق اشد الطلاق او الخش
 او اخبته او طلاق الشيطان او
 البدعة او كالجبل او كالف او مل

البيت او تغطية شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلاث واحدة بائنة ومعها ثلاث ﴿ قوله بلا نية ثلاث يشمل (نوى)

نوى صحت نيته لان اللفظ يحتمله اوع

فصل في الطلاق قبل الدخول

ما اذا لم ينو عدداً او نوى واحدة او نيتين وهذا في الحرمة اما في الامة فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرمة ومن طلقها ثلاثاً قبل الوطء وقمن فان فرق بانث بالاولى ولم يقع الثانية في انت طالق واحدة وواحدة يقع واحدة ويقع بعدد قرن بالطلاق لا به فيبلغوا انت طالق لو مانت قبل ذكر العدد وبانت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة ثنتان اما في قبلها و بعد فلان الواحدة الاولى وهي التي يوقعها في الحال وصفت بالبعدية فانتقضت وقوع واحدة متقدمة عليها لكن لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي فيقع في الحال فيكون الواحدة الاولى والثانية مقارنتين اي في الوجود وكلها لقيام المحلية بعد وقوع الاول واما في مع ومعها فظاهر وفي الموطوءة ثنتان في كلها وبانت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار ثنتان لو دخلت واحدة لو قدم شرطه اي قال ان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة فعند الشرط يقع واحدة وهذا في غير الموطوءة لان الثانية تعلقت بالشرط بواسطة الاولى فاذا وجد الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا عند ابى حنيفة واما عندها يقع ثنتان وتحققه في اصول الفقه في معاني الحروف وكنايته ما لم يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق الابنية او دلالة الحال ومنها اعتدى

طلاق غير الموطوءة ثلاثاً وقمن لان الواقع مصدر محذوف لان معناه طلاقاً ثلاثاً على ما بينا فلم يكن قوله انت طالق ايقاعاً على حدة وان فرق بانث بواحدة لان الثانية تصادفها وهي مبانة ولو مانت بعد الايقاع قبل العدد لغا لان الايقاع انما هو بالعدد ولو قال انت طالق واحدة وواحدة وانما تقع واحدة لانها بانث بالاولى او قبل واحدة او بعدها واحدة تقع واحدة وفي بعد واحدة او قبلها واحدة او مع واحدة او معها ثنتان اعلم ان الظرف ان دخل بين الشبهتين فان قرن بهاء الكناية كان صفة للذكور احراراً كجاء في زيد بعده عمرو والا فهو صفة للذكور او لاجزاء في زيد قبل عمرو وايقاع الطلاق في الماضي ايقاع في الحال لان الاستناد ليس في وسعه فالقبلية في انت طالق واحدة قبل واحدة صفة للاولى فتبين بالاولى فلا تقع الثانية والبعدي في بعدها واحدة صفة للاخيرة فخلصت الابانة بالاولى والبعدي في بعد واحدة صفة للاولى فانقضت ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الواحدة قبل هذه فيقتربان والقبلية سبب قبلها واحدة صفة لثانية لاتصالها بهاء الكناية فانقضت ايقاعها في الماضي وايقاع الاولى في الحال غير ان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال ايضاً فيقتربان وكلمة مع في مع واحدة او معها للقران م والاصل انه متى وقع بالاول لغا الثاني او بالثاني اقتربا لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال در مختار او نقول ان المنصوبة واقعة دائماً فان ثبت قبلية الجوروة او المرفوعة وقعنا ايضاً والا فلا والمعية كالقبلية ان دخلت فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت تقع واحدة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله تقع ثنتان وله ان الواو المطلق الجمع يحتمل القران والترتيب فعلى الاول تقع ثنتان وعلى الثاني واحدة كما لو يجز بهذه اللفظة فلا يقع الزائد بالشك بخلاف ما اذا اخر الشرط لوجوده ما يغير صدر الكلام فيتوقف عليه فيتعلقن جميعاً فيقعن كما علقن وان اخر الشرط ثنتان

باب الكنايات

لا تطلقها الابنية او دلالة الحال لانها لم توضع للطلاق بل تحتمله وغيره فلا بد من التعيين او دلالة واعلم ان الحالات ثلاث رضا وغضب ومذاكرة والكنايات ثلاث ما يصلح للرد او للسب او لا ولا فالاول نحو اخرجني اذهي قومي نقضي تخمري انتقلي اغربي والثاني نحو خلية بريبة حرام بانث بثة بثلة والثالث نحو اعتدى استبرني رحمك انت واحدة انت حرة امرك بيدك اختاري سرحتك فارقتك في الرضا يتوقف الاقسام الثلاثة على النية للاحتمال والقول له يمينه في عدم النية وفي الغضب توقف الاولان فان نوى وقع والا لا وفي مذاكرة الطلاق يتوقف الاول فقط ويقع بالاخيرين وان لم ينو لان مع الدلالة لا يصدق في نفي النية لانها اقوى

لظهورها و بطون النية ولذا تقبل بينتها على الدلالة لا على النية در مختار دم ﴿فتطلق واحدة رجعية في اعتدى﴾ نَعَمْ اللهُ او عدة الطلاق ﴿واستبرئي رحمك﴾ لا طلاقك اولائك طالق ﴿وانت واحدة﴾ عندى او طلقة واحدة لان انت طالق مقتضى في الاولين ومضمّر في الثالث ف م ولا معتبر باعراب واحدة عند عامة المشايخ وهو الصحيح لان العوام لا يميزون بين وجوه الاعراب ه م والخواص لا يلتزمون التكلم العربي على وجه الاعراب بل تلك صناعتهم والعرف لغتهم ف م ﴿وفي غيرها بائنة﴾ وقال الشافعي رحمه الله يقع الرجعي ولنا ان تصرف الابانة صدر عن اهلها في محلها ولا خفاء فيها وعن ولاية شرعية والدليل على اثبات ولاية هذا التصرف حاجته اليها لئلا ينسد عليه باب التدارك ولا يقع في عهدها بالمرجعة من غير قصد ه م قوله ان تصرف الابانة صدر الخ وكل تصرف صدر على هذه الكيفية وجب القول بنفاذه كما هو المعهود في الشرع ع قوله اليها اي الى الولاية الشرعية على هذه الصفة قوله لئلا ينسد الخ لانه لو لم يكن له الابانة بهذه الصفة فاما ان يطلقها لئلا وهو مع كونه حراماً سد عليه باب التدارك بالتزوج او رجعياً فربما يرى الرجعة مصلحة فبراجعها فيبدو لها فيطلقها ثانياً وثالثاً او يقع الرجوع بلا قصد بان نُقِلَهُ بشهوة وهو يريد فراقها فيطلقها ثانية وثالثاً ف م قوله في عهدها اي فرطها عيني ﴿وان نوى اثنتين﴾ لانه عدد محض خلافاً لفرجحه الله ﴿وتصح نية الثلاث﴾ لتتبع البينونة الى نوعين ﴿وهي بان بنتة حرام خلية برة حبلك على غار بك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك اختاري انت حرة تقني تخمري استبرئي اغربي اخرجي اذهبي قومي ابغى الازواج﴾ فالبينونة اما عن وصلة النكاح او عن المعاصي او عن الخيرات والبنة والبتل القطع عن النكاح او عن الخيرات او الاقارب والحرام الممنوع فيحتمل ما يحتمله البت والخلو ومثله البراءة عن النكاح او عن الخيرات والحبل على غاربها وهي ما بين السنام والعنق ينيء عن التولية فهو بمعنى خلية الحقي باهلك لاني طلقتك او سبيري بسيرتهم وهبتك لاهلك بالطلاق او عفوت عنك لاجلهم ي م سرحتك عن قيد النكاح بالطلاق او في امر البيت فارقتك عن نفسي بالطلاق او عن اهلك واصحابك ع امرك بيدك اي امر طلاقك فيكون نفو يضا او امر البيت اختاري نفسك بالطلاق او امر آخر وهذا ايضاً نفو يضا انت حرة عن حقيقة الرق او عن قيد النكاح تقني تخمري استبرئي عني لاني طلقتك او عن الاجانب اغربي لاني طلقتك او لزبارة اهلك اخرجي اذهبي قومي مثل اغربي ابغى الازواج لاني طلقتك او الازواج من النساء ي م ﴿ولو قال اعتدى ثلاثا ونوى بالاول طلاقاً وما بقي حيضاً صدق﴾ لانه نوى حقيقة كلامه ولان العادة امرها بالاعتداد بعد الطلاق فالظاهر شاهد له ﴿وان لم يتو بما بقي شيئاً ففي ثلاث﴾ لانه لما نوى بالاولى الطلاق فالحال حال مذاكرة للطلاق ﴿وتطلق بلسة لي بامراة ولست لك بزواج ان نوى طلاقاً﴾ لانه صالح لانكار النكاح فلا يكون طلاقاً ولا

واستبرئي رحمك وانت واحدة وبها يقع واحدة رجعية ويباقيها كانت بان بنتة بنتة حرام حبلك على غار بك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك امرك بيدك انت حرة تقني تخمري استبرئي اغربي اخرجي اذهبي قومي ابغى الازواج يقع واحدة بائنة ان نواها او الثنتين وثلاث ان نواه وفي اعتدى ثلاث مرات لو نوى بالاول طلاقاً وبغيره حيضاً صدق وان لم ينو بغيره شيئاً فثلاث وعبرة

بنة حوام بائن يصلح سباً ونحو اعتدى واستبرئي رحمك انت واحدة انت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك فارقتك لا محتمل الرد والسب في حالة الرضا يتوقف الكل على النية وفي الغضب الاولان وفي مذاكرة الطلاق الاول فقط المراد بمجالة الرضا ان لا يكون غضب ولا مذاكرة الطلاق فينظر بتوقف الاسماء الثلاثة على النية وفي حال الغضب يتوقف الاولان اي ما يصلح ردأ وما يصلح سباً على النية ان نوى الطلاق يقع به الطلاق وان لم ينو لا يقع اما القسم الآخر وهو مالا يصلح ردأ ولا سباً يقع به الطلاق وان لم ينو في حال مذاكرة الطلاق يتوقف الاول اي ما يصلح ردأ على النية اما الاخران وهما ما يصلح سباً وما لا محتمل الرد والسب فيقع بها الطلاق وان لم ينو

﴿ باب التنو بضع ﴾

﴿ ولن قيل لها طلعي تفسك او امرك بيدك او اختاري بنية الطلاق تطليقها في مجلس علمت به وان طال قوله تطليقها مبتدأ ولن قيل خبره ثم فسر المجلس بقوله ﴿ ما لم او لم تعمل ما يقطعها لا بعده ﴾ فان المجلس يتبدل بأحد الامرين بالقيام او بعمل لا يكون من جنس ما مضى ﴿ وجلس القائمة وانكاه القاعدة وتعود المتكئة ودناه الاب للشوري وشهود تشهدم ووقف دابة في راكبتها لا يقطع وفلكها كيتها وسير دابته كسيرا ﴾ لا يتبدل المجلس بغيره الفلك ولا يتبدل بسير الدابة ﴿ وفي اختاري

نشأ الطلاق فنية الطلاق نية محتمل اللفظ ي م ﴿ والصريح بلحق الصريح ﴾ كما لو قال انت طالق ثم قال انت طالق اي ولو كان الصريح الثاني بائناً كالطلاق الصريح على مال ومثل انت طالق بائن او الحش الطلاق امين ﴿ والبائن ﴾ كما اذا قال لها انت بائن او خالها على مال ثم قال انت طالق امين ﴿ والبائن ﴾ اي بائن الكتابات ع ﴿ بلحق الصريح لا البائن ﴾ اي مطلقاً والمراد بالصريح في الجملة الثانية انما هو الصريح الرجعي لا الصريح البائن لاطرافهم على تعليل عدم لحوق البائن بالبائن بإمكان جعل الثاني خبراً عن الاول ولا يخفى شمول التعليل لما اذا كان البائن الاول بائن الكتابات او البائن الصريح ولقول الزبلي في تعليل لحوق البائن الصريح ان ان القيد الحكمي باق من كل وجه لبقاء الاستمتاع او لبقاء الاستمتاع الا بعد الرجعي امين وقد ظهر من التعليلين المذكورين تعليل الجملة الاولى بعدم امكان الاختيار لصراحة المتأخر في انشاء الطلاق قال ولا يخفى شمول التعليل الخ فدخل ما اذا كان البائن السابق صريحاً في منع الحاق فلواريد بالصريح في الجملة الثانية الا عم من الصريح البائن والرجعي لزم جواز الحاق فيما اذا كان البائن السابق صريحاً فلزم التناقض بين المتعاطفين ها الصريح ولا البائن قال باق من كل وجه اي فلا يمكن جمعه خبراً عن البينونة السابقة ع ﴿ الا اذا كان معلقاً بان قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال انت بائن ﴾ او مضافاً كانت بائن غدا لان التعليق او الاضافة كان قبل فلا يمكن اخبار امين

﴿ باب نفو بضع الطلاق ﴾

﴿ قال لها اختاري بنوي به الطلاق فاختارت في مجلسها بانت بواحدة ﴾ لان اختيارها نفسها بشيوت اختصاصها بها وذلك بالبائن والقياس ان لا يقع بهذا شيء لانه لا يملك الايقاع بهذا اللفظ فلا يملك النفو بضع به الى غيره لكننا استحسننا لاجماع الصحابة رضي الله عنهم وانما اشترط كون اختيارها في المجلس لان المخيرة لها المجلس باجماع الصحابة رضي الله عنهم لان المجلس يتبدل بالذهب عنه ومرة بالاشغال بعمل اخر اذ مجلس الاكل غير مجلس المناظرة ومجلس القنال غيرها ﴿ ولم تصح نية الثلاث ﴾ لان الاختيار لا يتنوع ه لان اختيارها انما يفيد الخلو والصفاء والبينونة ثبتت به مقتضى ولا عموم له نهر امين ﴿ فان قامت او اخذت في عمل آخر بطل ﴾ لانه دليل الاعراض بخلاف الصرف والسلم لان المفسد هناك الافتراق من غير قبض ه م قوله لانه دليل الاعراض اي لا لان المجلس يتبدل به لانه لا لا يتبدل بمجرد القيام كما في سجود التلاوة الهداد ش ﴿ وذكر النفس ﴾ او ما يقوم مقامها كالاختيار او التطليقة ف م ﴿ او الاختيار ﴾ لان الماء في الاختيار نبي عن الاتحاد واختيارها نفسها هو الذي يتعدد مرة ويتجدد اخرى فصار مفسراً ه م يذكر لفظ الماء الدالة على امر خاص باختيار النفس وهو الاتحاد مرة والتعدد اخرى ووجود خاصة الشيء مستلزم وجود ذلك الشيء ع قوله واختيارها نفسها الخ

اي الواقع باختيارها نفسها هو الذي الخ لانه ان قال لما اختاري فقالت اخترت نفسي تقع واحدة وان قال اختاري اختاري اختاري نفسك بثلاث او بماشت فقالت اخترت يقع الثلاث لا ان نفس الاختيار يتنوع حتى يناقض قوله هذا مع ما سبق انفاً من ان الاختيار لا يتنوع ف م لكن فيه ان الواقع به لما تنوع فلم لا تصح نية الثلاث الا ان يقال ان تنوعه انما هو بصرائح الالفاظ وكثيراً ما ثبت الشيء بالتلفظ به ولم يثبت بالنية ولو كان من المحتملات كما قدمناه عند قول المصنف انت طالق بائن او البتة او الخش الطلاق الخ ع ﴿ في احد كلاميها شرط ﴾ فلو قال لما اختاري فقالت اخترت فهو باطل لانه عرف بالاجماع وهو في المفسر من احد الجانبين ﴿ وان قال لما اختاري فقالت انا اختار نفسي او اخترت نفسي نطلق ﴾ لان كلاهما مفسر والقياس ان لا تطلق لان هذا مجرد وعد او يحتمله كما في طلقي نفسك فقالت اطلق نفسي وجه الاستحسان قول عائشة رضي الله عنها لا بل اختار الله ورسوله فاعتبره النبي صلى الله عليه وسلم جواباً منها ه م في الحال مع ان اللفظ مضارع ف م ﴿ ولو قال اختاري اختاري اختاري فقالت اخترت الاولى والوسطى او الاخيرة او اختيارة وقع الثلاث ﴾ وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله واحدة في قولها اخترت الاولى والوسطى او الاخيرة اما في قولها اختيارة يقع الثلاث اتفاقاً لانها لو قالت اخترت وسكتت وقع الثلاث فمع التأكيد اولى وله في الخلافية ان هذا وصف لغو لان المجتمع في الملك لا ترتيب فيه كالمجتمع في المكان والكلام للترتيب والافراد من ضروراته فاذا الغا في حق الاصل لغا في حق البناء ه م فلا يرد ان الكلام يفيد الترتيب والافراد فاذا بطل الترتيب بقى الافراد م ﴿ بلانية ﴾ لدلالة التكرار عليها اذ الاختيار في الطلاق هو الذي يتكرر ﴿ ولو قالت طلقت نفسي بتطبيق ﴾ اي في جواب التخيير ثلاثاً كما في النهر وعبارة البحر في جواب قوله اختاري امين م ﴿ بانث بواحدة ﴾ لان الواقع بالتخيير بائن والصریح لا بنافي الينونة ف م ﴿ امرك بيدك في تطبيق او اختاري بتطبيق فاخترت نفسها طلقت رجعية ﴾ لان التخيير انما كان بالصریح ﴿ امرك بيدك بنوي ﴾ لانه كتابية ع ﴿ ثلاثاً ﴾ وانما صح نية الثلاث لان الامر يحتمل العموم والخصوص ونية الثلاث نية التعميم بخلاف اختاري لانه لا يحتمل العموم ه م قوله لان الامر يحتمل العموم لانه ملفوظ لا مانع من عمومه بخلاف الينونة في اختاري لانها ثبتت مقتضى كما تقدم ولا عموم له امين ﴿ فقالت اخترت نفسي بواحدة وقعن ﴾ لان الاختيار يصلح جواباً للامر باليد لكونه تمليكاً كالتخيير والواحدة صفة الاختيارة فصار كأنها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبذلك يقع الثلاث ه قوله لان الاختيار الخ دليل لنفس الوقوع وقوله والواحدة الخ دليل الوقوع الثلاث اي لفظواحدة صفة للاختيارة لا للتطبيق بدليل خصوص العامل وهو اختاري ونبه المصنف بقوله بمرة واحدة مع ان الظاهر ان يقول باختياره واحدة على ان وقوع الثلاث بصریح اختياره واحدة

لا يصح نية الثلاث بل تبين ان قالت اخترت نفسي او اختار وشرط ذكر النفس مع احدها وفي اختاري اختيارة لو قالت اخترت تبين ﴿ اي ان لم يذكر احدها النفس بل قال الزوج اختاري اختيارة يقع ان قالت اخترت ﴿ ولو كرر اختاري ثلاث فقالت اخترت اختيارة او اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة يقع ثلاث بلانية ﴾ وهذا عند ابي حنيفة لانه اجتمع في ملكها الطلقات الثلاث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان واذا بطل الاولى او الوسطية والاخيرة بقى مطلق الاختيار فصار كما لو قالت اخترت ﴿ ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطبيق بانث بواحدة في الاصح ﴾ ذكر في الهداية انه يقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط وقع من الكاتب والصواب انه لا يملك الرجعة وقيل روايتان احدها انه يقع واحدة رجعية لان لفظها صريح والاخري انه بانث وهذا اصح ﴿ ولو قال امرك بيدك في تطبيق او اختاري بتطبيق فاخترت نفسها يقع رجعية ولو قال امرك بيدك ونوي الثلاث فقالت اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة بقعن وان

انما هو لكون المراد بها بيرة واحدة لان الاختيار انما هي مرة من الاختيار واذا
وجد اختيارها بيرة واحدة انفي الاختيار بعدها اذ يقال في العرف تركته او كرهته
او اعرضت عنه بيرة واحدة الى ما لا يحصى وانما يراد منه بلوغ الترك او الكراهة او
الاعراض منتهاه وكونها بحيث لا يتصور لها اختيار انما هو بوقوع الثلاث فم ﴿ وفي
طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطبيقه بانتم ﴿ لانه فوض اليها البائن
حيث ملكها امرها فتصير الصفة المذكورة في التفويض المذكورة في الابقاع ﴿ بواحدة ﴿
وانما لم تقع ثلاث كما وقعت في اخترت نفسي بواحدة لان واحدة ثم نعت لاختياره
بدليل العامل وهنا نعت لطلقة وتاء تطليقة ليست كشاء اختياره حوالة على العرف
﴿ ولا يدخل الليل في امرك بيدك اليوم وبعد غد وان ردت الامر في يومها بطل
امر ذلك اليوم ﴿ لانه صرح بذكر وقتين بينها وقت من جنسهما لم يتناولها الامر
اذ ذكر اليوم بعبارة الفرد لا يتناول الليل فكأن امره بغير واحد منها لا يرتد الآخر
﴿ وكان بيدها بعد غد ﴿ وقال زفر رحمه الله لا يكون لها الخيار بعد غد ان ردت اليوم
﴿ وفي امرك بيدك اليوم وغدا يدخل الليل وان ردت في يومها لم يبق في الغد ﴿
لان هذا امر واحد لانه لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله الكلام وقد
يهمم الليل ويجلس المشورة لا يتقطع ه قوله وقد يهجم دليل لدخول الليل ش ﴿ ولو
مكثت بعد التفويض يوماً ولم تقم ﴿ فهي على خيارها ع لان هذا تمليك النطق
منها لان المالك من يتصرف برأي نفسه وهي بهذه الصفة والتمليك يقتصر على المجلس
ه والمشهور في التعليل قولهم من يتصرف لنفسه والا فالوكيل يتصرف برأيه فكانه
تركه للعلم بان التفويض للاجنبي تمليك وهو لا يتصرف لنفسه واجيب عن الوكيل
بان العامل برأيه من لا يغلبه على رأيه شيء في فعل او ترك والوكيل وان كان
بوقالة عامة مطلقه يغلبه في الترك خلف الوعد فانه اذا توكل برضاه كان واعداً
بفعل ما استعانه فيه فم في فصل المشيئة قوله فكانه اي صاحب الهداية تركه اي
تعليلهم المشهور للعلم الخ قوله واجيب عن الوكيل اي الوارد على تعليل صاحب
الهداية ع ﴿ او جلست عنه ﴿ لانه دليل الاقبال فان القعود اجمع للرأي ﴿ او
اتكأت عن القعود او عكست ﴿ لان هذا انتقال من جلسة الى جلسة فلا يكون
اعراضاً كما اذا كانت محتبة قترت بع ﴿ اودعت اباه المشورة او شهود للاشهاد ﴿
لان الاستشارة تقرري الصواب والاشهاد تقرز عن الانكار فلا يكون اعراضاً ﴿ او
كانت على دابة فوفت ﴿ لان سير الدابة ووقوفها مضاف اليها ﴿ بقي خيارها
وان سارت لا والفلك كالكيت ﴿ لان سيرها غير مضاف الى راكبها الا ترى انه
لا يقدر على ابقائها ﴿ ولو قال لها طلقي نفسك ولم ينو او نوي واحدة فطلقت وقعت ﴿
لان قوله طلقي معناه فعل الطلاق وهو اسم جنس يقع على الادنى مع احتمال
الكل كسائر اسماء الاجناس فلذلك تعمل فيه نية الثلاث و يتصرف الى واحدة
عند عدسها ه م قوله معناه الخ اي وقد سمحت نية الثلاث في المطول فكذا في

قالت طلقت نفسي واحدة واخترت
نفسى بتطبيقه فواحدة بائنة ولو
قال امرك بيدك اليوم وبعد غد لا
يدخل الليل فيه وبطل امر اليوم ان ردت
ويبقى الامر بعد غد وفي امرك بيدك
اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر
في غد ان ردت في يومها ﴿ لان
الليل يصير تابعاً هنا فيصير المجموع
تفويضاً واحداً فاذا ردت في البعض
بطل المجموع بخلاف الفصل الاول
لانه يصير تفويضين واذا ردت
احدهما بقي الآخر ﴿ ولو قال طلقي
نفسك ولم ينو او نوي واحدة فطلقت
نفسها يقع رجعية

وان طلقت ثلاثاً ونواه صحوية الثنتين لا ﴿ ٢٠٠ ﴾ لان قوله طلقت معناه افعلى فعل الطلاق فالطلاق مصدر وهو لفظ فرد

يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلاث فلا يقع على العدد ﴿ و يقع بأبنت نفسي رجعية ﴾ لانها قالت في جواب طلقتي نفسك فليس لما ايقاع البائن بل مطلق الطلاق فهي قولها ابنت نفسي بطلت صفة الابانة وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي ﴿ وباخترت نفسي لا يقع ﴾ لانه ليس من الفاظ الطلاق ﴿ ولا يصح الرجوع عن طلقتي نفسك وبتقيد بالمجلس وفي طلقتي خرتك وطلقتي امرأتى خلافاً ﴾ اية يصح الرجوع ولا يتقيد بالمجلس لان طلقتي نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين لانه تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم فلا يقبل الرجوع ثم هو تمليك لانها تعمل لنفسها وبتقيد بالمجلس واما طلقتي خرتك وطلقتي امرأتى فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس ﴿ وفي طلقتي نفسك متى شئت لا يتقيد ﴾ اي بالمجلس ﴿ وفي طلقتها ان شئت يتقيد ولا يرجع ﴾ اي قال لاخر طلقتي امرأتى ان شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشئته فصار تمليكا لا توكيلا فينتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقتي نفسك ﴿ ولو قال طلقتي نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة فواحدة ولا يقع شيء في عكسه ﴾ اي قال لها طلقتي نفسك واحدة فطلقت ثلاثاً لا يقع شيء عند ابي حنيفة لانه فوض اليها ايقاع الواحدة قصداً لا في ضمن الثلاث وعند ابي حنيفة يقع واحدة ﴿ ولو امر بالبائن او الرجعي فمكست يقع ما امر ولا يقع في طلقتي نفسك ثلاثاً ان شئت لو طلقت واحدة وعكسه ﴾ اي قال لها طلقتي نفسك واحدة ان شئت فطلقت

المختصر ك ﴿ رجعية ﴾ لان المتوض اليها صريح الطلاق وهو رجعي ﴿ وان طلقت ثلاثاً ونواه وعن ﴿ لان اسم المجلس يقع على الادمي مع احتمال الكل فاذا نواه فقد نوى محتتمل كلامه فيصح ولو نوى الزوج واحدة وطلقت نفسها ثلاثاً لا يقع شيء عند ابي حنيفة رحمه الله ي م ﴿ و ابنت نفسي ﴾ في طلقتي نفسك مسكين ﴿ طلقت ﴾ طلقة رجعية ف م لان الابانة من الفاظ الطلاق فكانت موافقة في اصل الايقاع مخالفة بسبب تعجيل وصف الابانة فيلغو الوصف ﴿ لا باخترت ﴾ لان الاختيار ليس من الفاظ الطلاق لكنه عرف طلاقاً بالاجماع بعد التعجيل وطلقتي ليس بتعجيله م بل طلب الطلاق ف م فيلغو ه فاذا اجابت بالاختيار خرج الامر من يدها لاستغلامها بما لا يعينها في الامر ف م فتبدل المجلس كما اذا اشتغلت بالبيع والشراء ع ﴿ ولا يملك الرجوع ﴾ لان فيه معنى اليمين لانه تعليق الطلاق بتطليقها ﴿ و يتقيد بمجلسها ﴾ لانه تمليك ﴿ الا اذا زاد متى شئت ﴾ لان متى لعموم الاوقات ﴿ ولو قال لرجل طلقت امرأتى لم يتقيد بالمجلس ﴾ لانه توكيل بخلاف قوله لامرأته طلقتي نفسك لانه تمليك لانها عاملة لنفسها ﴿ الا اذا زاد ان شئت ﴾ فله ان يطلقها في المجلس خاصة وقال زفر رحمه الله هذا والاول سواء ولنا انه تمليك لانه علقه بالمثبته والمالك هو الذي ينصرف عن مشئته م اي عن عدم الجبر ومعلوم ان الوكيل مجبور على الفعل محموراً عن خلف الوعد بخلاف المالك ف م قال ان الوكيل مجبور اي ديانة ع ﴿ ولو قال لها طلقتي نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة وقمت واحدة ﴾ لانها ملكت ايقاع الثلاث فتملك ايقاع الواحدة ه كالزوج نفسه ف م ﴿ لا في عكسه ﴾ وهو ان يقول لها طلقتي نفسك واحدة فطلقت ثلاثاً عيني لانها انت بغير ما فوض اليها لان الثلاث اسم لعدد مركب مجتمع والواحد فرد لا تركيب فيه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقع في صورة العكس واحدة ﴿ و ﴾ في قوله ﴿ طلقتي نفسك ثلاثاً ان شئت فطلقت واحدة وعكسه ﴾ وهو طلقتي نفسك واحدة ان شئت فطلقت ثلاثاً وهذا معطوف على لفظ طلقتي الاخير ولو حذف كلمة لا الاخيرة ليكون قوله طلقتي النح وقوله عكسه عطفين على عكسه السابق فخلص عن التطويل وعن تقدير في الجارة ع ﴿ لا ﴾ لان مشئته ليست بمشئته للواحدة كايقاعها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يقع واحدة ﴿ ولو امرها بالبائن ﴾ بان قال لها طلقتي نفسك واحدة بائة ﴿ او الرجعي ﴾ بان قال لها طلقتي نفسك واحدة املك الرجعة ﴿ فمكست ﴾ بان قالت في الاولى طلقت نفسي واحدة رجعية وفي الثانية طلقت نفسي واحدة بائة ه صوره هكذا مع انه لو قال طلقتي نفسك فقالت ابنت نفسي تقع واحدة رجعية لان فيه اختلاف الرواية فمن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يقع فيه شيء فصوره بما لا اختلاف فيه الهداد ﴿ وقع ما امر به ﴾ لانه لما عين صفة المتوض اليها فاجتهدت بعد ذلك الى ايقاع الاصل دون تعيين الوصف

يقع في طلقتي نفسك ثلاثاً ان شئت لو طلقت واحدة وعكسه ﴿ اي قال لها طلقتي نفسك واحدة ان شئت فطلقت (فتقع)

ثلاثاً لا يقع شيء في الاول لا يقع شيء لأن المراد ان شئت الثلاث ولم توجد مشيئة الثلاث وفي الثانية لا يقع شيء عند أبي حنيفة رحمه الله لان المراد طلق نفسك واحدة قصدية ان شئت ولم توجد مشيئة الواحدة فمفسد أو عندها تقع واحدة (ولا في أنت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت) لانه علق الطلاق بمشيتها الموجودة في الحال ولم يوجد ذلك لانها علفت وجود مشيتها بوجود مشيتها ولا علم لها بوجود مشيتها وذلك لان قوله أنت طالق انشاء فهو ايقاع في الحال لكن بشرط مشيتها فمشيتها لا بد من وجودها في الحال ولم يوجد (٢٠١) ذلك (وان نوى الطلاق) أي ان

نوى الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لانه ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليصير الزوج شيئاً طلاقها والتية لانعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ لان المشيئة تهي عن الوجود اقول اذا قال الزوج أنت طالق ان شئت فمناه ان شئت طلاقك فقالت شئت ان شئت أي شئت طلاق ان شئت طلاق فقالت الزوج شئت أي شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدرأ نعمل التية فيه فيمكن أن يجاب عنه بأن المقدر الطلاق الذي هو مفعول المشيئة واذا قال الزوج شئت قدرله مفعول وهو الطلاق فهذا هو الطلاق الذي جعل مفعولاً للمشيئة لا الطلاق الذي جعل جزءاً للمشيئة وتقدير ذلك الطلاق لا يوجب الوقوع لانه علق الطلاق بمشيتها الطلاق مشيئة موجودة ولم توجد تلك المشيئة بل علفت المرأة وجودها بوجود مشيتها وهو غير معلوم لها اما اذا قالت شئت الطلاق ونوي يقع لان هذا

قتع بالوصف الذي عينه الزوج باننا كان أورجياً أنت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق أو قال شئت ان كان كذا معدوم بطل لانه علق طلاقها بالمشيئة المرسلة وهي أنت بالمعلقة فلم يوجد الشرط وهو اشتغال بما لا يعينها فخرج الامر من يدها ولا يقع الطلاق بقوله شئت وان نوى الطلاق (١) لانه ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليصير الزوج شيئاً طلاقها والتية لانعمل في غير المذكور وان كان لشيء مضى طلقت لان التعليق بشرط كان تحييز أنت طالق متى شئت أو متى ماشئت أو اذا شئت أو اذا ما شئت فردت الامر بان قالت لا انشاء ف لا يرتد أما في متى ومتى ما فلا نه ملكها الطلاق في الوقت الذي شئت (٢) فلم يكن تملكها قبل المشيئة حتى يرتد بالرد واما اذا واذا ما فكفى عندها وعند أبي حنيفة رحمه الله وان كان يستعمل للشرط كما يستعمل للوقت لكن الامر (٣) صار في يدها (٤) فلا يخرج بالشك هدابة

(١) قوله لانه ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق لانها لم تقل شئت طلاق ان شئت (٢) قوله فلم يكن تملكها الخ قد يقال ليس هذا تملكها اصلا لانه صرح بطلاقها معلقا بشرط مشيتها واذا وجد الشرط وقع المعلق (٣) قوله صار في يدها مناه ثبوت ملكها بالتمليك فينا في مامر آفا من قوله فلم يكن تملكها الخ فالوجه ان يقال ان قوله اذا شئت بمحمل تعليق طلاقها بمشيتها وإضافته الى زمانها وعلى كل لا يرتد بالرد فاذا تحققت مشيتها بان قالت شئت الطلاق او طلقت نفسي وقع معلقا كان أو مضافا وعلى ما ذكرنا فالذي دخل في ملكها انما هو تحقيق الشرط وهو المشيئة لا الايقاع فقولهم في أنت طالق كما شئت انها تطلق نفسها واحدة بعد واحدة معناه مباشر الشرط وهو المشيئة واحدة بعد واحدة تجوزا بالتطبيق عنه (٤) قوله فلا يخرج بالشك تقدم لصاحب الهداية في فصل اضافة الطلاق الى الزمان انه على اعتبار اذا لوقت لا يخرج الامر من يدها وعلى اعتبار انه للشرط يخرج والامر صار في يدها فلا يخرج بالشك اهوفيه نظر لان مصير الامر في يدها انما هو قوله اذا شئت فلا يمكن ان يكون محرراً للامر من يدها والا لازم

(٢٦) (كشف الحقائق) انشاء مبتدأ وانما احتاج الى التية لانه يمكن أن يراد بالطلاق ما هو مفعول المشيئة فان نوى هذا لا يقع وان نوى طلاقاً ابتداءً يقع فلا بد من التية (وكذا كل تعليق بمعدوم ويقع لو علفت بوجود) كما لو قالت شئت ان كانت السماء فوق الارض (وفي أنت طالق اذا شئت أو اذا ما شئت أو متى شئت أو متى ماشئت لا يرتد الامر بردها) لانه ملكها الطلاق في الوقت الذي شئت فلم يكن تملكها قبل المشيئة حتى يرتد بالرد

﴿ ولا يتقيد بالجلس ﴾ لأن متى لعموم الاوقات هداية وكذا أذاع ﴿ ولا تطلق الا واحدة ﴾ لأن متى تم الايمان دون الافعال هداية وكذا أذاع ﴿ وفي كل ما شئت لها أن تفرق التلات ﴾ لأن كل تكرار الافعال ﴿ ولا يجمع ﴾ لأن كما توجب عموم الأفراد لا عموم الاجتماع ﴿ ولو طلقت بعد زوج آخر ﴾ بعد تفريقها التلات والافعال تفريقها بعد زوج آخر طائي ﴿ لا يقع ﴾ لأنه ملك مستحدث هداية والمفوض اليها انما كان إيقاع طلاقات الملك السابق ع ﴿ وفي حيث شئت وأين شئت لم تطلق ﴾ لأن حيث وأين من أسماء المكان والطلاق لا يتعلق بالمكان فيلغو هداية وحينئذ بقي قوله أنت طالق شئت فيلغى الوقوع في الحال كما في أنت طالق دخلت الدار لكنهما جمعاً مجازاً عن كلمة أن الشرطية للتاسب بين الشرط والظرف في معنى التأخير ولم يجملاً بمعنى إذا ومتى لأن أن متمحض للشرط وأم الباب فكان المجاز عنه أولى كذا في الكافي وعلى هذا فلو قال صاحب الهداية مكان قوله فيلغو فيجمل مجازاً عن الشرط لكان أولى الهدايش ﴿ حتى تشاء في مجملها ﴾ لأن هذا (١) أمر واحد وهو (٢) خطاب في الحال فيقتضي الجواب في الحال ﴿ وفي كيف شئت تقع ﴾ وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يقع ما لم توقع ﴿ رجعية ﴾ لأن كيف (٣) للاستيفاء يقال (٤) كيف أصبحت والتفويض في الوصف يستدعي وجود أصله ووجود الطلاق بوقوعه ﴿ فان شئت بأنته أو تلاتاً ونواه وقع ﴾ فان واقته يقع كما شئت والابقع أصل الطلاق ويلغو تصرفها وان لم محضه التية يعتبر مشيتها في ما قالوا ﴿ وفي كم شئت وما شئت تطلق ماشاءت ﴾ لأنهما يستعملان للمدد فقد فوض اليها أي عدد شئت هداية والواقع ليس الا المدد اذا ذكر فكان التفويض في نفس المدد فلا يقع شيء ما لم تشاء ﴿ فيه ﴾ أي في المجلس لما تقدم آنفاً في فصل حيث وأين ع ﴿ وان ردت ﴾ بأن قالت لا أطلق ف ﴿ ارتد ﴾ لأن الأمر واحد وهو تملك في الحال وليس فيه ذكر الوقت ي ﴿ وفي طلق من ثلاث ماشئت تطلق مادون التلات ﴾ وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى تطلق التلات أيضاً وله أن كلمة من (٥) حقيقة للتبعيض وما

للتعميم فيعمل بهما ﴿ باب التعليق ﴾

﴿ وانما يصح في الملك كقوله لمنكوحته ان زرت فانت طالق أو مضافاً اليه كأن كون الشيء الواحد علة للضدين والجواب ما قررناه في التقرير عناية قلنا المخرج انما هو انقضاء المجلس على تقدير الشرط قال شك انما يقع بعد الانقضاء وأما نفس الايجاب فنبت الأمر لها امتداداً الى الانقضاء قطعاً ع (١) قوله (أمر واحد أي بخلاف كما (٢) قوله) خطاب في الحال أي بخلاف متى واذا (٣) قوله) للاستيفاء أي السؤال عن الوصف لاعتن الذات (٤) قوله) كيف أصبحت أي صحيحاً أم سقياً ع (٥) قوله) حقيقة للتبعيض أي اذا دخلت على ذى أفراد والطلاق منه

﴿ وتطلق متى شئت واحدة لا غير وفي كل ما شئت لها إيقاع واحدة ثم ونتم ﴾ لأن كما توجب عموم الافعال كما تم الايمان (لا التلك جميعاً ولا التطلق بعد زوج آخر) فقوله ولا التطلق بالرفع عطف على الإيقاع المضاف الي التلك تقديره ليس لها إيقاع التلات جميعاً ولا التطلق (وفي حيث شئت وان شئت يتقيد بالجلس وفي كيف شئت تقع رجعية وان لم تشأ فان شئت كالزوج بائنة أو تلتاً وقع وان نوت تلتاً والزوج واحدة بائنة أو بالقلب فرجعية وان لم ينو شيئاً فما شئت) هذا قول أبي حنيفة وحاصله أن الكيفية مفوضة اليها لا أصل الطلاق فتقع رجعية ان لم تشأ المرأة اما أن شئت فان وافق مشيته مشيتها في البان أو التلك وقع ما اتفقا عليه وان خالفها تقع رجعية لأنه لا بد من اعتبار مشيتها لان الزوج فوض اليها ولا بد أيضاً من اعتبار مشيته لان مشيتها مستفادة من الزوج فاذا تعارضتا ساقطاً فسق الأصل أي الواحدة الرجعية وان لم توجد مشية الزوج تعتبر مشية المرأة في الكيفية وأما عندهما فكأن الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق مفوض اليها أيضاً (وفي كم شئت أو ماشئت طلقت ماشاءت في مجلسها لا بعدة وان ردت ارتد وفي طلق نفسك من ثلث ماشئت لها أن تطلق مادونها لا تلتاً) هذا عند أبي حنيفة رحمه الله لان من للتبعيض وعندها لما أن تطلق نفسها لا تلتاً فتكون من للبان قلنا الكل

محتمل والتبعيض متيقن فيحمل عليه ﴿ باب الخلف بالطلاق ﴾ (شرط صحته الملك أو الاضافة اليه) نكحك

نكحتك فانت طالق فيقع بعده كذا لان الجزاء لا بد أن يكون (١) ظاهراً ليكون محققاً فيتحقق معنى اليمين (٢) وهو القوة والظهور (٣) بأحد هذين (٤) والاضافة الى (٥) سبب الملك بمنزلة الاضافة اليه لانه ظاهر عند سببه وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا يقع في الاضافة (٦) لقوله صلى الله عليه وسلم لا طلاق قبل النكاح ولنا أن هذا تصرف يمين لوجود الشرط والجزاء فلا يشترط لصحته قيام الملك في الحال لان الوقوع عند الشرط والملك متيقن به عنده والحديث محمول على التخيير والحمل (٧) مأثور عن السلف كالشعبي والزهري وغيرها (فلو قال لأجنبية ان زورت فانت طالق فنكحها فزارت لم تطلق) لان الخالف ليس بمالك ولا أضافه الى الملك (وألفاظ الشرط ان واذا واذا ما) هذا أمر لفظي ثابت بالسماع فهم من العناية (وكل) هي ليست منها حقيقة لانها تدخل على الاسماء والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزبة انما تتعلق بالأفعال لكنها ألحقت بها لتعلق الفعل بمدخولها نحو كل عبد اشتريه فهو حر (وكما ومتى ومتى ما ففيها ان وجد الشرط انتهت اليمين) لانها لا تقتضي العموم والتكرار (الافى كذا لاقتضائه عموم الأفعال) قال تعالى كلما نصحت جلودهم الآية ومن ضرورة التعميم التكرار (كاقضاء كل عموم الاسماء) ففي كل امرأة أتزوجها طالق فتزوج امرأة تطلق ثم لو تزوجها ثانية لا تطلق لان انحلال اليمين في حقها لانها أصابت من كلمة كل حصتها فكانت هي المحلوف عليها فقط (٨) وذلك لان كلمة كل معموم أعيان النساء.

فلا تطلق أجنبية قال لها ان كنكك فانت كذا فنكحها فكلمها وتطلق بعد الشرط أن قال لزوجه فكلمها (أوقال لوجود الملك وقت التعليق) فانت كذا لأجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها (لوجود الاضافة الى الملك وعند الشافعي رحمه الله لا يقع والمراد بالاضافة الى الملك تعليق الطلاق بالملك (وألفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل) نحو كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق (وكما ومتى ومتى ما ففيها تحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كذا فاتها تحل بعد الثلاث) المراد بانحلال اليمين بطلان اليمين ببطلان التعليق (فلا يقع ان نكحها بعد زوج آخر الا اذا أدخلت على الزوج نحو كذا تزوجت فانت كذا) فانه كلما تزوجها تطلق وان كان بعد زوج آخر (وزوال

(١) (قوله ظاهراً) أي غالب الوجود ك (٢) (قوله وهو القوة) أي الحمل على الفعل أو الترك قبل لاحتمال في أنت طالق ان حضرت مع انه يمين قلنا العبارة للغالب لا لاشاذ (٣) (قوله بأحد هذين) هما الملك والاضافة اليه ع (٤) (قوله والاضافة الخ) قيل الملك يثبت بعد سببه فاذا كان الشرط هو ذلك السبب اقترن الملك والطلاق والطلاق المقارن لثبوت الملك أو زواله لا يقع كطلاق مع نكاحك أو مع موتي والجواب انه من ذكر السبب وازادة المسبب مجازاً صوتاً للكلام عن اللفاء فكانه قال ان ملكتك بالتزوج فتعليل المصنف بيان لوجه المجاز (٥) (قوله الى سبب الملك) كالتزوج فانه سبب ملك التمتع وكالشرع (٦) (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم الخ) أخرجه ابن ماجه ولأبي داود والترمذي عنه صلى الله عليه وسلم لا طلاق له فيها لا يملك قال الترمذي حسن وهو أحسن شيء روى في هذا الباب

(٧) قوله مأثور عن السلف وقد أخرج بن أبي شيبة في مصنفه عن سالم والقاسم بن محمد وعمر بن عبد العزيز والشعبي والتخمي والزهري والاسود وأبي بكر بن عبد الرحمن وأبي بكر بن عمرو بن حزم وعبد الله بن عبد الرحمن ومكحول الشامي في رجل قال ان تزوجت فلانة فهي طالق أو يوم أتزوجها فهي طالق أو كل امرأة أتزوجها فهي طالق قالوا هو كذا قال وفي لفظ ييجوز عليه ذلك (٨) قوله وذلك أي عدم تعليقها ثانية في كلمة كل معموم أعيان النساء لانها معموم الاسماء ولا يلزم الخ ليكون كل فعل محلوفاً عليه بالضرورة فيقال لا بد لكل فعل من اصابة حصته من كل كما كان كذلك

ولا يلزم من عموم الاعيان عموم الافعال لان العين لا يفتقر الى العرض وكلمة كما
 لعموم الافعال ويلزم من عمومها عموم محلاتها لاقتفار العرض الى العين ك (فلو
 قال كما تزوجت امرأة يحنث بكل امرأة ولو بعد زوج آخر) لان انعقادها (١) باعتبار
 ما يملك في المستقبل عليها من العتاق بالزوج وذلك غير محصور هداية فكلمة ما وجد
 الزوج نيمه ملك الثلاث فينبهه جزاؤه ف (وزوال الملك لا يبطل العيّن) لانه لم
 يوجد الشرط فبقى (٢) والجزء باق لبقاء محله فبقى العيّن (فان وجد الشرط في الملك)
 بان ابنتها تزوجها فوجد الشرط در (طالقت وانحلت العيّن) لانه وجد الشرط والمحل
 قابل للجزء فينزل الجزاء ولا يبقى العيّن (٣) لما قلنا (والالا) ادم المحل (وانحلت) لوجود
 الشرط (وان اختلفا في وجود الشرط فالتقول له) لانه منكر وقوع العتاق ووزوال
 الملك وهي تدعيه (الا اذ ابرهنت) لان البرهان كالعيان (وما لا يعلم الا منها) فالتقول
 لها في حقها كان حضرت فانت طالق وفلانة أو ان كنت نجيبني فانت طالق
 وفلانة فتاكت حضرت أو أحبك طلقت هي فقط لانها أمانة في حق نفسها اذ لا يعلم
 ذلك الا من جهتها فيقبل قولها كما في العدة (٤) والنسيان (٥) لكنها شاهدة في حق
 ضررتها بل منهمة فلا يقبل قولها في حقها وبرؤية الدم لا يقع فيرث منها ان ماتت قبل
 الثلاثة ع لان ما ينقطع دون الثلاث لا يكون حياً (فان استمر ثلاثة وقع من حين
 رأت) لان بالامتداد عرف انه من الرحم فكان حياً من الابداء وفي ان حضرت
 حيضة يقع حين تظهر) لان الحيضة بالها هي الكاملة ولهذا حمل عليها (٦) في حديث
 الاستبراء وكالها بانها (وفي ان ولدت ذكراً فانت طالق واحدة وان ولدت
 في كذا ويلزم الح فيكون كل امرأة مخلوقة عليها اقتضاء كما ان كل فعل مخلوقا عليه
 نصاً فلا بد لكل من الفعل والمرأة من اسابة حصته من كذا ثبت ان كل تزوج
 لكل امرأة سبب العتاق

(١) (قوله باعتبار الح) أي لا باعتبار طلقات الملك القائم عند الحلف وهذا
 فيمن لم يكن له نكاح قائم ظاهر ادم الملك فضلاً عن طلفاته وكذا فيمن كان
 له نكاح عند الحلف لان الشرط انما هو الزوجات الحادثة بعد العيّن قال محمد
 أمين في باب العيّن في الدخول عن الفتح حلف لا يتزوج وهو تزوج فاستدام النكاح
 لا يحنث اهـ ثم لانهاية للزوجات فكذا للملك الحاصل منها بخلاف كما دخلت الدار
 لان الحلف باعتبار طلقات الملك القائم عند الحلف لانها هي المخوفة لا الحادثة فينسى
 بانها ع (٢) قوله والجزء أي إمكان الجزاء ع (٣) قوله لما قلنا من ان بقاء العيّن
 به وبالشرط ك أي بقاء الجزاء وبقاء الشرط ع قوله (٤) والنسيان بان قالت الميابة
 بالثلاث تزوجت بالتالي ودخل في أو المراد حل الجماع وحرمة في قولها أنا مطاهرة
 او حائض عناية (٥) قوله لكنها شاهدة أي وحدها ف حينئذ تظهر الاضرار ببيل
 ع (٦) قوله في حديث الاستبراء قال النبي صلى الله عليه وسلم في سببها أو طمس لانوطاً
 حامل حتى تضع ولا غير ذوات حمل حتى تحيض حيضة أخرجه أبو داود ونحوه يخرج زيلعي ش

الملك لا يبطل العيّن وتحل بعد الشرط
 مطلقاً وشرط للعلاق الملك) فتقوله
 مطلقاً أي سواء وجد الشرط في
 الملك أو في غير الملك فان وجد في
 الملك تحل الى أجزاء أي يبطل العيّن
 ويترتب عليه الجزاء وان وجد لافي
 الملك تحل لان إلى جزاء أي يبطل
 العيّن ولا يترتب عليه الجزاء لان عدم
 المحلية فان قال ان دخلت الدار
 فانت طالق ثلاثاً فارد أن تدخل
 الدار من غير أن يقع الثلاث تحل
 أن يطلقها واحدة وتنقض العدة
 فتدخل الدار حتى يبطل العيّن ولا
 يقع الثلاث ثم يتزوجها فان دخلت
 الدار لا يقع شيء لبطلان العيّن (وان
 اختلفا في وجود الشرط فالتقول له
 الامع حجتها وفي شرط لا يعلم الا
 منها صدقت في حقها خاصة في ان
 حضرت فانت طالق وفلانة وان
 كنت نجيب عذاب الله فانت كذا
 وعبد حر لو قالت حضرت وأحب
 طلقت هي فقط وفي ان حضرت يحكم
 بالجزاء بعد رؤية الدم ثلاثة أيام من
 أوله) أي ان قال ان حضرت فانت
 كذا فبعد ما رأت الدم ثلاثة أيام
 يحكم بالجزاء من أول الدم لانه تبين
 برؤية الدم ثلاثة أيام انه حيض فيحكم
 بعد الثلاثة بوقوع الجزاء في أولها
 (وفي ان حضرت حيضة لا يقع حتى
 تظهر) فان الحيضة هي الكاملة (وفي
 ان سمعت يوماً فانت طالق تطلق
 حين غربت من يوم سمعت بخلاف
 ان سمعت فانه يقع على صوم ساعة

ولو علق طلبة بولادة ذكر وطلقة بين
بأنى فولدتها ولم يدر الاول طلقت
واحدة قضاء ونسبتن تزها (أى
ديانة يعنى فيما بينه وبين الله تعالى
(وانقضت العدة بوضع الحمل) أى
بإيوضع الثاني وانما لا يقع به طلاق
آخر لان العدة تنقضى بالوضع
قال الله تعالى وأولات الاحمال
أجلهن أن يضعن حملهن ثم الوضع
شرط لوقوع الطلاق فهو مؤخر عن
الوضع فتتقضى العدة بالوضع فلا يقع
بعده طلاق (ولو علق الطلاق بشيئين
يقع ان وجد الثاني في الملك والا فلا)
فقوله ان وجد الثاني في الملك يشمل
ما اذا وجد في الملك أو وجد الثاني
فقط في الملك وقوله والا فلا يشمل
ما اذا لم يوجد شئ منهما في الملك
أو وجد الاول في الملك دون
الثاني (والتعجيل يعطل التعليق فلو
علق الثلاث بشرط ثم تجزى الثلث ثم
عادت اليه بعد التحليل ثم وجد الشرط
لا يقع شئ . ومن علق الثلاث بوطء
زوجته فلو طلع (أى أدخل حشفته
حتى التقى الحثانان) ولبت فلا عقر
عليه العقر مهر المثل وقيل هو مقدار
أجرة الوطء لو كان الزنا حلالا
(وكذا لو علق عتق امته بوطئها ولم يصبر
مراجعا به في الرجعي فلو تزوج ثم أوج
يجب العقر وكان رجعة ولو قال أنت
طالق ان شاء الله تعالى متصلا أو ماتت
قبل قوله ان شاء الله تعالى لم يقع ولو مات
هو يقع أي لو قال أنت طالق فأخذني
التكلم بأن شاء الله تعالى فزات قبل تمامه

أنتى فالتبين فولدتها ولم يدر الاول تطلق واحدة قضاء ﴿ لو وقع الواحدة في حال
ووقع تبين في حال أخرى فلا تقع الثانية بالشك ﴾ وتبين تزها ﴿ لا حتمال تقدم
الجارية ولو علم الاول منهما يقع به الطلاق ولا يقع باللاحق شئ . لان الطلاق للمقارن
لاقتضاء العدة لا يقع وان تحقق ولادتهما معا وقعت الثلاث وتعتد بالحيض فم ﴿ ومضت
العدة ﴾ (١) بوضع أخبرها ايها ما كان ثم لا يقع به شئ . لانه حال انقضائه العدة ﴿ والمالك
يشترط لآخر الشرطين ﴾ فان وجد الشرطان في الملك وقع أو في غير الملك فلا يقع أو الاول
في الملك فقط فلا يقع أيضا لان الجزاء لا يقع في غير الملك أو الثاني في الملك فقط وقع وفي هذا
الاخير خلاف زفر ولنا ان صحة الكلام بأهلية المتكلم الا أن الملك يشترط حال التعليق
ليكون الجزاء مطالب الوجود لاستصحاب الحال (٢) فيصح العيين وعند تمام الشرط لينزل
الجزاء لانه لا ينزل الا في الملك وما بين ذلك حال بقاء العيين وبقاؤها بذمة الخائف
فاستغنى عن قيام الملك ﴿ ويعطل تجزى الثلاث بتعليقه ﴾ أى للثلاث وما دونها
در فالاولى عود الضمير الى الزوج مسكين وقال زفر رحمه الله لا يعطل ولنا ان الجزاء
طاعات هذا الملك لانها هي المانعة (٣) لان الظاهر عدم ما يحدث (٤) والعين تعقد
لحمل أو المنع وقد فات هذا الجزاء بتجزى الثلاث المبطل للمحلية فلا تبقى العيين
بخلاف ما اذا (٥) ابانها لان الجزاء باق لبقاء محله ﴿ ولو علق الثلاث أو العتق بالوطء
لم يجب العقر بالبت ولم يصبر مراجعا به في الرجعي ﴾ لان الدوام انما يكون
له حكم الابتداء فيما يكون له دوام ولا دوام للجماع لانه ادخال عنابة وقال أبو يوسف
رحمه الله يصبر مراجعا ﴿ الا اذا أوج نائبا ﴾ فيصير مراجعا لوجود الجماع ولا
يجب الحد لشبهة الاتحاد نظرا الى المجلس (٦) والمقصود واذا سقط الحد وجب العقر
﴿ ولا تطاق في ان نكحتها عليك فهي طالق فنكح عليها في عدة البائن ﴾ وكأنه لان
البيان لا تسمى امرأته فنكاح الثانية ليس بادخل لها على الاول ع ﴿ ولا في أنت
طالق ان شاء الله متصلا ﴾ لقوله عليه الصلاة والسلام (٧) من حلف بطلاق أو عتاق
وقال ان شاء الله متصلا به لا حنت عليه ﴿ وان ماتت قبل قوله ان شاء الله ﴾ لان
الاستثناء (٨) خرج الكلام من ان يكون إجبابا والموت ينافي الموجب

(١) قوله بوضع أخبرها (لانها حامل به ي وأولات الاحمال أجلهن أن يضعن
حملهن (٢) قوله فيصح العيين) أى يتحقق معنى العيين وهو الاخافة الحاملة على
الفعال أو الترك (٣) قوله لان الظاهر الخ) فمماها لا تزوج بانثاني ولو تزوجت
به فعليه لا يتركها ولو طلقها يحتمل أن لا تزوج بالاول (٤) قوله والعين الخ)
أي اذا كان الحادث عدمه ظاهر لا يصلح حاملا ولا مانعا وقد كان النرض من
العين الحمل والمنع فاذا فات هذا النرض في الحادث لا تنعقد العيين في حقه ليكون
جزاء (٥) قوله ابانها) أى بما دون الثلاث ع (٦) قوله والمقصود) وهو قضاء
الشهوة (٧) قوله من حلف الخ) ضريب بهذا اللفظ ومناه مروى أخرجه أصحاب
السنن الاربع (٨) قوله خرج الكلام الخ) فكان الاستثناء بطلاق والموت الخ ع

(وفي أنت طالق ثلثا الاثنتين يقع واحدة وفي الا واحدة ثلثان) **باب طلاق المريض** **المريض الذي**
 يصبر قارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث من غالب حاله الهلاك بمرض أو غيره فمن أضناه مرض وعجز عن اقامة
 مصالحه خارج البيت وقد فيه (أي على اقامة مصالحه في البيت) ومن بارز رجلا أو قدم ليقتل في قصاص أو رجم مريض
 أي على النحو الذي مر (فلو أبان زوجته (٢٠٦) وهو كذلك ومات بذلك السبب أو بغيره ترث) خلافا للشافعي واعلم

(١) دون المبطل **وفي أنت طالق ثلاثا الا واحدة يقع ثلثان** لان الاستثناء
 تكلم بالباقي بعد التثنية **وفي الاثنتين واحدة وفي الا ثلاثا ثلاث** لانه استثناء
 الكل من الكل فلا يصح

باب المريض

(طائفها رجعيًا أو بائنًا في مرضه) قيد لقوله بائنًا ع (ومات في عدتها ورثت)
 خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولنا ان الزوجية في مرض موته سبب ارتها والزوج
 قد قصد ابطاله فيرد عليه قصده بتأخير عمله الى انقضاء العدة وقد أمكن لان
 النكاح باق في العدة في حق بعض الاحكام فجاز أن يبقى في حق ارتها دفعا للضرر
 عنها بخلاف ما بعد الانقضاء (وبمدها لا) لما ذكرنا (وان أبناها بامرها أو
 احتلت منه أو اختارت نفسها بتفويضه لم ترث) لانها رضية بابطال حقها (وفي
 طلقني رجعية) لا يحترز للمال في رد المختار قالت له في مرضه طلقني فطلقها ثلاثا فمات
 في العدة ترثه كما في طلقني رجعية فأبناها جامع الفصولين اهم ع (فطلقها ثلاثا ورثت)
 لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان حقها
 (وان أبناها بامرها في مرضه أو تصادقا عليها) أي على الينونة ع (في الصحة ومضى
 العدة فأقر أو أوصى لها فلها الاقل منه ومن ارتها) وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما
 الله لها الوصية والاقرار في مثلثة التصديق وقال زفر رحمه الله لها الوصية والاقرار
 (٢) في فصل الامر والابني حنيفة (٣) ان الهمة قائمة لان المرأة قد تختار الطلاق لينفتح باب
 الاقرار والوصية عليها فبزيد حقها والزوجان قد يتواضعا على الاقرار بالفرقة
 وانقضاء العدة ليبرها الزوج زيادة على ميراثها وهذه الهمة في الزيادة فردناها
 ولا مواضعة عادة في حق الزكاة (٤) والتزوج والشهادة فلا تهمة في هذه الاحكام
 هداية فتجوز هذه الاشياء بعد اقرارهما بالفرقة ومضى العدة (ومن بارز رجلا

(١) قوله دون المبطل لان الموت مبطل ولا مناقاة بين مبطل ومبطل عناية
 فلا يرد ان الموت ينافي الا بقاع فلو ماتت بين طالق وثلاثا في قوله أنت طالق
 ثلاثا لا يقع شيء فينبغي أن ينفي الاستثناء أيضا (٢) قوله في فصل الامر وكذا
 التصديق عناية (٣) قوله ان الهمة الخ أي نظرا الى تقدم النكاح المقيد للالفة ك
 (٤) قوله والتزوج) بأختها أو بالخامسة ع

ان الخلاف فيما اذا طلقها ثلاثا لانه ان
 طلقها صريحا ترث اتفاقا وكذا ان
 طلقها بالكنايات اما عندنا فلا ترث امرأة
 الفارثت وأما عنده فلا ترث الكنايات
 رواجع وان خالها الارث اتفاقا لانها
 رضية بالفرقة في حق الثلث وهو محل
 النزاع (وكذا طالبه رجعية طلق ثلاثا)
 أي طلبت من المريض رجعية فطلقها
 ثلاثا ترث عندنا (ومبانة قبل ابن
 زوجها وهي في العدة) لانه وقعت
 الينونة بابانته لا بتقبلها ابن الزوج
 (ومن لاعنها في مرضه) أي قدفها
 في مرضه فتلاعنا فوقت الفرقة
 بالاعان ترث فان هذا ما يحق بتعليق
 الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه اذ لا بد
 لها من الخصومة لدفع المار عن
 نفسها (أو آلى منها مريضا كذلك)
 أي حلف في مرضه مسوته أن لا
 يقربها أربعة أشهر فلم يقربها حتى
 مضت المدة ووقعت الينونة ثم مات
 ترث (ومن قام بها خارج البيت
 مشتكيا أو حم ومن هو محصور أو في
 صف القتال أو حبس بقصاص أو
 رجم صحیح ان طلقت) أي طلاقا
 بائنًا (وهو كذلك لارث وكذا
 المختلعة ومخيرة اختارت نفسها ومن

طلقت ثلاثا بأمرها أولا بأمرها ثم صح) أي صح من مرضه ثم مات لارث (ولو تصادق الزوجان أو
 على ثلاث في الصحة ومضى العدة) أي تصادقا في مرضه على وقوع الثلاث في حال الصحة ومضى العدة (ثم أقر لها يدين
 أو أوصى بشئ فلها الاقل منه ومن الارث) أي ان كان المقر به أو الموصى به أقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث
 أقل فلها الارث واعلم أن حرف من في قوله فلها الاقل منه ومن الارث ليست صلة لافعل التفضيل اذ لو كان يجب

أن يكون الواجب أقل من كل واحد منهما وليس كذلك بل حرف من لبيان وأفضل التفضيل استعمل باللام فيجب أن يقال أو من الأثر لأنه لما قل الأقل بين الأقل بأحدهما وصلة الأقل محذوف وهو من الآخر أي فله أحدهما الذي هو أقل من الآخر فيكون الواو يعني أو أو يكون الواو على معناها لكن لا يراد بها المجموع بل يراد الأقل الذي هو الأثر تارة والموصى به أخرى فيكون الواو لا يجمع وهو أن الأقلية ثابتة لكن بحسب زمانين (كمن طلق ثنائياً أمرها في مرضه ثم أقر أو أوصى) فإن لها الأقل من ذلك ومن الأثر في قولهم جميعاً (ولو علق الثلث بشرط ووجد في مرضه أن علقه بمجيء وقت كرجب أو فعل أجنبي ترث إذا علق في صحته وأن علق بفعل نفسه ترث سواء كان التعليق في مرضه أولاً والفعل له منه بد كالكلام مع الأجنبي أولاً بد له منه كأكل الطعام وصلاة الظهر وكلام الأبوين وأن علق بفعلها فإن كانا) أي التعليق والشرط (في مرضه) والفعل لها منه بد لآثر وأن لم يكن لها منه بد ترث وإن كان أي التعليق (في صحته) لآثر إلا فيما لا بد لها منه عند أبي حنيفة وأبي يوسف خلافاً لمحمد وزفر) فإنها لآثر عندهما لأنه لم يوجد من الزوج صنع بعد ما تعلق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها أن امرأة الفار إنما ترث أن وجد من الزوج في مرض مونه صنع في إبطال حقها

أو قدم ليقول بقود أو رجم فأبانتها ورثت أن مات في ذلك الوجه أو قتل (قوله في ذلك الوجه أي بسبب ذلك الوجه وهو المبارزة والتقديم قوله أو قتل أي بسبب آخر عبء ش (ولو محصوراً أو في صف القتال لا) لأن امرأة الفار إنما ترث استحساناً بحكم الفرار والفرار إنما يتعلق بما يخاف منه الهلاك (١) غالباً فالمبارزة ومن قدم ليقول الغالب منه الهلاك والمتحصن بالحصن ومن في صف القتال الغالب منه السلامة لأن الحصن لدفع بأس العدو وكذا المتعة (ولو علق مطلقاً بفعل أجنبي أو بمجيء الوقت والتعليق والشرط في مرضه) فإن كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لآثر وقال زفر رحمه الله ترث لأن المعلق عند وجود الشرط كالمنجز ولنا أن التعليق السابق يصير تعلقاً عند الشرط حكماً لا قصداً ولا ظم الا عن قصد فلا يرد تصرفه وقوله في مرضه لأن القصد إلى الفرار قد تحقق مباشرة التعليق في حال تعلق حقها بماله (أو بفعل نفسه وهما في مرضه أو الشرط فقط) كان له منه بد أولاً (٢) لأنه أن لم يكن له بد من فعل الشرط فله ألف بد من التعليق فيرد تصرفه (أو بفعلها ولا بد لها منه) كأكل الطعام وصلاة الظهر وكلام الأبوين لأنها مضطرة بخلاف ما كان لها منه بد لأنها راضية (وهما في المرض أو الشرط ورثت) لما تقدم من الوجوه ع (وفي غيرها لا ولو أبانتها في مرضه فصح فأت) لم ترث خلافاً لزفر رحمه الله ولنا أن بالصحة تبين أن المرض لم يكن مرض الموت وهو السبب في كونه فاراً (أو أبانتها فارتدت فسلمت فمات لم ترث وإن) أبانتها ثم (طأعت ابن الزوج) فمات ترث وجه الفرق أن الردة أبطلت أهلية الأثر إذ المرث لا يرث أحداً أما المطاوعة فلا تبطل الأهلية (٣) لأن المحرمية لاتفي الأثر بخلاف ما إذا طأعت قبل البيئونة حيث لم ترث لأن الفرقة من جهتها وقوله (أولاً عن) عطاف على مطاوعة لكن لا يشترط في اللعان سبق البيئونة بل لا يمكن إذ اللعان الأمع الزوجة والمبانة ليست بشك وإن اشترط في المعطوف عليه ع وقال محمد رحمه الله لآثر في اللعان ولهما أنها مضطرة إلى الخصومة لدفع عار الزنا عن نفسها (أو آلى مريضاً ورثت) لأنه ملحق بالتعليق (وإن آلى في صحته وبانت به في مرضه لا) لأنه في معنى التعليق بمجيء الوقت وقديناه

(١) قوله غالباً) رأيت في بعض الكتب وعزاء أمين إلى البحر والفتح أن قوله غالباً قيد لقوله يخاف للهلاك فالمدار على غلبة الخوف لا على غلبة الهلاك اه فالمبارزة لمن هو أدنى منه يغلب فيه وجود الخوف وإن لم يغلب فيه الهلاك وعلى هذا فيقدر الرجاء في قوله الغالب منه السلامة أي رجاء السلامة وحينئذ يظهر إطلاق قول المصنف ومن بارز ع (٢) قوله لأنه أن لم يكن له بد (مفاد كلامه) أن مدار ثبوت الفرار فيما لا بد منه إنما هو على التعليق سواء كان التعليق في الصحة أو المرض وفي الأول نظر إذ لا يتصور ثبوت الفرار بالتعليق لعدم تعلق حقها بماله (٣) قوله لأن المحرمية لاتفي الأثر كما تقدم في الأم والبنت

﴿باب الرجعة﴾

(هي استدامة القائم في العدة) (١) ولذا سمي امساكا وهو البقاء وانما يتحقق الاستدامة في العدة لانه لاملك بعد انقضائها (وتصح ان لم تطلق ثلاثا ولو لم ترض) لاطلاق آية فامسكوهن (راجعتك وراجعت امرأتي) لانه صريح (وبما يوجب حرمة المصاهرة) وقال الشافعي رحمه الله تعالى لانصح الرجعة الا بالقول (٢) مع القدرة عليه ولنا ان الرجعة استدامة النكاح عندنا والفعل قد يقع دليلا على الاستدامة كما في اسقاط الحبار والدلالة فعل يختص بالنكاح وهذه الاقاعيل يختص به (٣) خصوصا في حق الحرمة (والاشهاد مندوب عليها) كيلا يجزى التناكر هداية وكلمة على صلة الاشهاد أي الاشهاد على الرجعة وفي نسخة الزيادي اليها على ان كلمة الى صلة مندوب والضمير للاشهاد بتأويل الشهادة ع وقال الشافعي رحمه الله في أحد قولي ومالك لانصح الرجعة بدون الاشهاد لان الامر في واشهدوا ذوى عدل منكم للإيجاب ولنا (٤) اطلاق النصوص عن قيد الاشهاد ولانها استدامة النكاح والشهادة ليست بشرط فيه في حالة البقاء كما في النفي في الايلاء وما تلاه محمول على الاستحباب الا ترى انه قرنها بالمفارقة وهو فهم مستحب (ولو قال بعد العدة راجعتك فيها وصدقته نصح والا لا) لانه أخبر عما لا يملك انشاءه في الحال فكان منهما الآن بالتصديق ترفع التهمة ولا يمين عليها عند أبي حنيفة رحمه الله (كراجعتك) على سيدل انشاء الرجعة ع (وقالت بحية مضت عدني) وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله صحت رجعتي وله ان الرجعة صادفت حالة الانقضاء لانها أمينة في الاخبار عن الانقضاء فاذا أخبرت (٥) دل ذلك على سبق الانقضاء واقرب أحواله حال قول الزوج (وان قال زوج الامة بعد العدة راجعت فيها وصدقه سيدها وكذبته أو قالت) أي وقد أنشأ الزوج الرجعة ع (مضت عدني وانكرا فالقول لها) لانها أمينة في ذلك وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى القول قول للمولى في المسئلة الأولى وله ان حكم الرجعة يثبت على العدة والقول لها في العدة فكذا فيما يثبتي عليها ولو كان

(١) (قوله) ولذا سمي أي ولكون الرجعة استدامة القائم لا إعادة الزائل سميت امساكا في الآية فهم من فتم في المتن دعويان كون العدة استدامة القائم لا إعادة الزائل وكونها في العدة فاستدل على الأولى بقوله ولذا الخ وعلى الثانية بقوله وانما يتحقق الخ ع (٢) (قوله) مع القدرة احتراز عن الاخرس ومعتقل اللسان (٣) (قوله) خصوصا في حق الحرمة اذ لا سبب حلها الا النكاح (٤) (قوله) اطلاق النصوص ويمولهن أحق ردهن فامسكهم بمعروف فامسكوهن بمعروف (٥) (قوله) دل ذلك على سبق الانقضاء لان الاخبار يقتضى سبق الخبر عنه ولا دليل على مقدار معين عنابة من السابق ع

بعد ما تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان في صحته بل المرأة أبطلت حقها بايائها بذلك الفاعل فبوابهما ان الفعل لا بد لها منه فهي مضطرة الي الايبان به فصار فعلها مضافا الى الزوج كما في الاكراه (وفي الرجعي توث في الاحوال أجمع وخص ارثها بموته في عدتها) اما اذا انقضت عدتها مات لارث اجماعا وعبارة المختصر هكذا وان علق بينونها بشرط ووجد في مرضه توث ان علق بفعله أو بفعلها ولا بد لها منه أو بغيرها وقد علق في المرض فالخاصل ان التعليق ان كان بفعله توث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا أنه ان كان التعليق في الصحة ففيه خلاف محمود زفر وان كان لها منه بدلا توث وان علق بغير فعلها فان كان التعليق في المرض توث والا فلا

﴿باب الرجعة﴾

(هي في العدة لا بعدها من طلقت دون ثلاث) أي في الحرمة ما في الامة فلا رجعة الا في الواحدة (وان أبت بنحو راجعتك ويوطئها ومسا بشهوة وينظره الى فرجها بشهوة) هذا عندنا وأما عند الشافعي فلا تصح الا بالقول (وندى اشهاد على الرجعة وأعلامها) أي أعلام الزوج اياها بالرجعة (وان لا يدخل عليها حتى يستأذنها ان لم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فهو رجعة وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند أبي حنيفة رحمه الله) فان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها عند أبي حنيفة (وان قال راجعتك فقالت مضت عدني فلا رجعة) أي ان كانت المدة

مدة محتمل انقضاء العدة فالمرأة تصدق في إخبارها بانقضاء العدة وهذا عند أبي حنيفة وأما عندها فتصح الرجعة لانها لم تُخبر
قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر قائلها (كما في زوج أمة أخبر بمد العدة (٢٠٩) بالرجعة فيها لبيدها فصدقه وكذبت) فان

القول قولها عند أبي حنيفة وأما
عندها فالقول قول المولى (أوقال
راجعتك فقالت مضت عدتي وأنكرا)
أي الزوج والسيد بمعنى العدة (وان
انقطع دم آخر العدة العشرة أيام
تمت ولا قل منها لا حتى تغتسل أو
يمضي عليها وقت فرض أو نيم فتغسل
ولو نسيت غسل عضو راجع وفيها
دونه لا) أي نسيت غسل ما دون
المضو فحينئذ لا تصح الرجعة لانه لا
اعتبار لما دون المضو فكأنها
اغتسلت ومضت عدتها (ولو طلق
حاملًا أو من ولدت منكرًا وطها فله
الرجعة) أي طلق امرأته وهي حامل
فأنكر وطها فله الرجعة قول في قوله
فله الرجعة تساهل لان وجود الحمل
وقت الطلاق إنما يعرف اذا ولدت لاقل
من ستة أشهر من وقت الطلاق فاذا
ولدت انقضت العدة فلا يملك الرجعة
فيكون المراد بالرجعة الرجعة قبل
وضع الحمل فيكون المراد انه ان
راجع قبل وضع الحمل فولدت لاقل
من ستة أشهر يحكم بصحة الرجعة
السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة
قبل وضع الحمل لانه لما أنكر الوطء
والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت
الطلاق بل إنما يحكم اذا ولدت لاقل
من ستة أشهر من وقت الطلاق فلم
يوجد تكذيب الشرع قبل وضع
الحمل فالصواب ان يقال ومن طلق
حاملًا منكرًا وطها فراجعها فجاءت
بولد لاقل من ستة أشهر صح الرجعة

(١) على القلب فالقول للمولى لانها منقضية العدة في الحال وقد ظهر ملك المتعة
للمولى فلا يقبل قولها في ابطاله وفي الوجه الأول المولى مقر بقيام العدة عند
الرجعة لتصديقه بها ولا يظهر ملكه مع العدة ﴿وتنقطع ان طهرت من الحيض
الآخر عشرة وان لم تغتسل﴾ اذ لا مزيد للحيض على العشرة فبمجرد الانقطاع
مخرجت من الحيض ﴿ولا قل لاحق تغتسل أو يمضي عليها وقت صلاة﴾ لاحتمال
عود الدم فلا بد من اعتناء الانقطاع بحقيقة الاغتسال أو بلزوم حكم من احكام
الطهارات بمعنى (٢) وقت الصلاة ﴿أو تيمم وتغسل﴾ وقال محمد رحمه الله تعالى تنقطع
بمجرد التيمم لانه طهارة مطلقة كالاغتسال يثبت بكل منهما ما يثبت بالآخر من
الاحكام ولهما ان التيمم ملوث (٣) وأما اعتبار طهارة ضرورة ان لا تنضاعف
الواجبات وهذه الضرورة إنما هي حال اداء الصلاة لاقبلها هداية تم الحكم بكونه
طهارة مترقب الى فراغ الصلاة لترقب في شرطه وهو عدم المساء فاذا فرغ منها
حكم بصحة الطهارة ضرورة صحة الصلاة فحينئذ يحكم بلوازمها من انقطاع الرجعة
وغیره ف ﴿ولو اغتسل ونسيت﴾ أي شكت رحمي وط ﴿أقل من عضو
انقطع﴾ لان مادون العضو يتسارع اليه الجفاف هداية فالظاهر انها غسلته لكنه
تسارع اليه الجفاف ﴿ولو عضو الا﴾ لانه لا يتسارع اليه الجفاف ﴿ولو طلق
ذات حمل أو ولد﴾ أي قبل الطلاق فلو ولدت بعده تنقض العدة فلا يتصور
الرجعة ﴿وقال لم أطأها راجع﴾ لان الحمل متى ظهر جعل منه لقوله صلى الله
عليه وسلم الولد للفراش وذلك دليل الوطء وكذلك اذا ثبت نسب الولد منه جعل
وأطأ وبطل زعمه بشكذب الشرع هداية لكن في المراجعة في فصل طلاق الحامل
انظر لان وجود الحمل وقت الطلاق إنما يعرف بالوضع لاقل من ستة أشهر وبالوضع
تنقض العدة فكيف يملك الرجعة فالصواب ان يقال ومن طلق حاملًا منكرًا
وطأها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة أشهر صح رجعت قاله صدر الشريعة
لا يقال ان الحمل قد يعرف بالامارات قبل الوضع لانا نقول ان ذلك حيث لم يعارضه

(١) (قوله على القلب) بان صدقته وكذبه السيد (٢) (قوله) وقت الصلاة أي بان
يخرج وقتها الذي طهرت فيه فان كان الظهر في آخر الوقت فهو ذلك الزمن اليسير
فان كان في أوله لم يثبت هذا حتى يخرج (٣) (قوله) وأما اعتبار طهارة ضرورة الخ
أي التيمم طهارة ضرورية لانه لا يرفع الحدث بيقين حتى لو وجد الماء كان محدثًا
بالحدث السابق وأما جعل طهارة حكمًا ضرورة الحاجة الى اداء الصلاة فلا يتخرج
بنضاعف الواجبات وهذه الضرورة الخ حكم وعلم ان كلا من الفريقين خالف
مذهبه في امامة التيمم حيث جعل أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله التيمم نية
طهارة مطلقة وهنا ضرورة ومحمد رحمه الله بالعكس

(٢٧) (كشف الحقائق) واما مسئلة الولادة فصورتها انه طلق امرأته التي ولدت قبل الطلاق منكرًا
وطها فله الرجعة وانما تصح الرجعة في مسألتى الحمل والولادة مع انكار الوطء لان الشرع كذبه في انكاره

الوطء لان الولد للفراش (وان خلاها فأنكر فلا) أي فلا تصح رجعتها الا أنه أنكر الوطء ولم يوجد تكذيب الشرع انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما يتأكد المهر بالحلوة لانها سلمت اليه المأقود عليه لانه قبض المعقود عليه بان وطئها (فان طلقها فراجعتها فباعت بولد لاقل من سنتين صحت) هذه المسئلة (٢١٠) متعلقه بمسئلة الحلوة صورتها انه خلاها برأيه وانكر وطئها ثم طلقها فراجعتها الى

غيره وهنا قد وجد المعارض فان انكاره الوطء ينافي صحة رجته مالم يكذبه الشرع بان تلد لاقل من ستة أشهر قاله العلامة قاسم محمد امين فلا يخلص الا بارتكاب الجمع بين الحقيقة والمجاز في قوله راجع أي له انشاء الرجعة في فصل الولادة وصحت رجته السابقة في فصل الحمل الا أن يجعل على عموم المجاز أي فهو من أهل المراجعة البهاع ﴿ وان خلاها وقال لم أجامعها ثم طلقها لا ﴾ لانه لم يصير مكذبا شرعا (فان راجعها) والمسئلة بجهاها (ثم ولدت بعدها لاقل من عامين) من وقت الطلاق ف(صحت تلك الرجعة) أي ظهرت صحتها ثبوت النسب منه لعدم اقرارها باتقضاء المدة والولد يبقى في البطن هذه المدة فنزل واطئا قبل الطلاق لا يمدد لان المسلم لا يفعل الحرام (ان ولدت فانت طالق فولدت ثم ولدت من بطن آخر) بان كان بين الولادتين ستة أشهر (فهي رجعة) لو فوج الطلاق بالولد الاول فالثاني سادت من علوق في المدة لعدم اقرارها بالاتقضاء ﴿ كما ولدت فانت طالق فولدت ثلاثة في بطن فاولد الثاني والثالث رجعة ﴾ لانه دليل العلوق في المدة وتعتمد بالاقرار بعد الثالث هداية لوقوع الطلاق بعد ولادته ع ﴿ والمطلقة الرجعية تزين ﴾ لان الرجعة مستحبة والتزين حامل عليها ﴿ ونذب أن لا يدخل عليها حتى يؤذنها ﴾ اذا لم يكن من قصد الرجعة لانها ربما تكون مجردة فيقع بصرة على موضع بصيره مراجعاً ثم يطلقها فتعطل عليها المدة ﴿ ولا يسافر بها حتى يراجعها ﴾ خلافاً لفر رحمة الله تعالى ولنا قوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن الآية ﴿ والعلاق الرجعي لا يحرم الوطء ﴾ خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى ولنا ان الزوجية باقية حتى يملك مراجعتها من غير رضاها ﴿ وينكح مباته في المدة وبعدها ﴾ لبقاء المحلية ﴿ لا المائة بالثلاث لو حرة وبالنتين لوامة ﴾ لان الرق منصف لحل المحلية ﴿ حتى يطأها غيره ﴾ لاية فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره (١) والمراد المطلقة الثالثة ولحديث لا تحل للاول حتى تذوق عسيلة الآخر وهو مشهور بيزاد به على النص ﴿ ولو مراهقاً ﴾ ان كان يحرك آله ويشتهي لوجود الدخول ﴿ بنكاح صحيح ﴾ لان الغاية نكاح الزوج مطلقاً والزوجية المطلقة انما تثبت بنكاح صحيح ﴿ ونمضي عدته لا يملك بمسئين ﴾ لان الغاية نكاح الزوج ﴿ وكره بشرط التحليل ﴾

(١) قوله (١) والمراد أي بآية فان طلقها وهذا قول الجمهور وذهب طائفة الى أن الثالثة هي آية أو تسمع باحسان

آخره فانها اذا ولدت لاقل من سنتين من وقت الطلاق ثبت نسب هذا الولد منه اذ هي لم تقر باتقضاء المدة والولد يبقى في البطن في هذه المدة فلا بد من أن يجتمع الزوج واطئاً قبل الطلاق لا يمدد لانه لو لم يطاق قبل الطلاق يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطء بعد الطلاق حراما فيجب سيئة فعل المسلم عنه فاذا جعل واطئاً قبل الطلاق تصح الرجعة (ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم أخر ببطين فهو رجعة) المراد ببطين أن يكون بين الولادة الاولى والثانية ستة أشهر أو أكثر أما اذا كان أقل يكون ببطن واحد وانما تثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دلت على أنه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطء حلالاً أما اذا كانت الولادتان ببطن واحد لا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى (وفي كذا ولدت فولدت ثلاثة بطنون يقع الثلاث والولد الثاني رجعة كالثالث وعليها المدة بالحيض) أي عدة الطلاق الثالث الذي وقع بالولادة الثالثة (ومطلقة الرجعي تزين) لسيرغب الزوج في رجعتها (ولا يسافر بها حتى يشهد على رجعتها

وله وطئها) هذا عندنا وأما عند الشافعي رحمه الله لا يحل وطء مطلق الرجعي حتى يراجع بالقول وعندنا حديث الوطء بصير رجعة (ونكاح مباتة بلا ثلاث في عدتها وبعدها ولا تحل حرة بعد ثلاث ولا أمة بعد ثنتين حتى يطأها غيره بنكاح صحيح ونمضي عدة طلاقه أو موته) وهذا عند الجمهور وعند سعيد بن المسيب لا يشترط وطء الزوج الثاني بل يكفي مجرد النكاح استدلالاً بقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولنا حديث العسيلة وهو حديث مشهور بخبر الزيادة به على الكتاب فيكون التحليل بدون

(١) حديث لمن الله المحلل والمحلل له والشارط هو محل الحديث وان حلت للاول
 لوجود الدخول في نكاح صحيح اذ النكاح لا يبطل بالشرط ويهدم الزوج الثاني
 بالدخول فلو لم يدخل لا يهدم بالاتفاق در ﴿ ما دون الثلاث ﴾ ايضاً كما يهدم
 الثلاث اجماعاً در قوله كما يهدم الخ تفسير لقوله ايضاً امين وقال محمد لا يهدم لهما
 الحديث لمن الله المحلل والمحلل له سواء محلاً (٢) وهو المتيقن للحل اي الجديد ع هداية
 واثبات الحل في المتنازع فيه بدلالة الحديث لان الزوج الثاني لما ثبت الحل في
 الغايظة ففي الحقيفة أولى ف وقد كان الحل المفاد بعد الغايظة لا يزول الا بثلاث
 طاقات فكذلك في المتنازع فيه ك (ولو أخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدته وعدة
 الزوج الثاني والمدة تحتمله) وهي ستون يوماً عند أبي حنيفة رحمه الله فتجمل مطلقة
 آخر الظهر ثلاث حيض بثلاثين اعتباراً للاكثر وطهران بثلاثين ومثله في حق
 الزوج الثاني بزيادة خمسة عشر وعندها تسعة وثلاثون ف اعتباراً للاقل في الطهر
 والحيض ومجموع المدين مع الزيادة أربعة أشهر وخمسة عشر يوماً عندهم وثلاثة
 أشهر وثلاثة أيام عندهم ع (له أن يصدقها ان غلب على ظنه صدقها) لانه
 (٣) معاملة أو امر ديني لتعلق الحل به وقول الواحد فبهما مقبول

باب الايلاء

﴿ هو الحلف على ترك قربانها أربعة أشهر ﴾ قال الله تعالى للذين يؤولون من نساءهم
 تربص أربعة أشهر الآية ﴿ أو أكثر كقوله والله لا أفريك أربعة أشهر أو
 والله لا أفريك فان وطئ في المدة كفر ﴾ لان الكفارة موجب الحنث
 (وسقط الايلاء) باجماع العلماء ف لان اليمين ترتفع بالحنث (والايات) وقال
 الشافعي رحمه الله تين بتفريق القاضي لنا أنه ظلمها (٤) يمنع حقها تجاوزه للشرع
 بزوال نعمة النكاح عند مضي هذه المدة (٥) وهو المأثور عن عثمان وعلي

الوطء مخالفاً للحديث المشهور حتى لو
 قضى القاضي به لا ينفذ (والمراهق بمحلل
 لاسيدها) المراهق هو صبي قارب البلوغ
 ويجماع مثله ولا بد من أن يتحرك
 آتاه ويشتهي (وكره النكاح بشرط
 التحليل ونحوه للاول والزوج الثاني
 يهدم مادون الثلاث فمن طلق دونها
 وعادت اليه بعد آخر عادت اليه بثلاث
 خلافاً لمحمد والمبانة بثلاث لو قالت
 حلفت في مدة تحتمله وغلب على ظنه
 صدقها حلت للاول) قيل أقل تلك
 المدة تسعة وثلاثون يوماً لا بد من
 ثلاث حيض وطهرين فأقل مدة
 الحيض ثلاثة أيام وأقل الطهر خمسة
 عشر يوماً

باب الايلاء

(وهو حلف يمنع وطء الزوجة
 مدته) أي مدة الايلاء (فلا ايلاء
 لو حلف على أقل منها وهي للحرمة
 أربعة أشهر وللامة شهران) وحكمه
 طلاقه بائنة إن برو الكفارة أو الجزاء

(١) قوله) الحديث لمن الله المحلل الخ رواه الترمذي والسناني عن ابن مسعود
 رضي الله عنه مرفوعاً وصححه الترمذي ورواه ابن ماجه عن عتبة رضي الله عنه
 ورفعها وقال عبدالحق اسناده حسن (٢) قوله) وهو المتيقن للحل فان قيل انكم
 حملتم المحلل على شارط الحل فلا يراد منه المتيقن للحل قلنا ليس معنى الحل المذكور
 ان المراد من لفظ المحلل هو شارط الحل اذ لا شك ان الزوج منبث الحل بل معناه
 ان لمن منبث الحل منوط بشارط الحل ف وقول الفتح اذ لا شك ان الزوج الخ سواء
 شرط الحل أو لا ع (٣) قوله) معاملة لان البضع متقوم عند الدخول في الملك عيني
 (٤) قوله) يمنع حقها أي ديانة لتصور تقيده لا قضاء (٥) قوله) وهو المأثور عن عثمان
 الخ روى عبد الرزاق حدثنا معمر عن عطاء الخراساني عن أبي سلمة بن عبد الرحمن
 ان عثمان بن عفان وزيد بن ثابت رضي الله عنهما كانا يقولان في الايلاء اذا مضت أربعة
 أشهر فهي تطليقة واحدة واخرج عبد الرزاق أنبأنا معمر بن قنادة ان علياً وابن مسعود
 وابن عباس رضي الله عنهم قالوا اذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة واخرج ابن شيبه قال

(١) والعبادة الثلاثة وزيد بن ثابت رضي الله عنهم ولانه كان طلاقاً في الجاهلية لحكم الشرع بتأجيله الى اقباض المدة ﴿ وسقط اليمين لو حلف على اربعة اشهر ﴾ لانها كانت مؤقتة به (وقبضت لو على الابد) بان صرح بالتأييد أو اطلق كقوله والله لا اقربكى (فلو نكحها ثانياً وثالثاً ومضت المدتان بلا في بان بأخريين) لبقاء اليمين وبالزواج ثبت حقها فتحقق الظلم وابداء هذا الايلاء (٢) من وقت الزوج (فان نكحها بعد زواج آخر لم تطلق) لتقيده بطلاق هذا الملك (ولو وطئها كفر لبقاء اليمين) لا لطلاقها وعدم الحث (ولا ايلاء فيما دون اربعة اشهر) (٣) لقول ابن عباس رضي الله عنهما لا ايلاء فيما دون اربعة اشهر (والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين) لفظ بعد الشهرين قيد في المسألة الثالثة (٤) لاني هذه (ايلاء)

حدثنا أبو معاوية عن الامش عن حبيب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم انهما قالا اذا آلى فلم يفيء حتى مضت اربعة اشهر فهي تطليقة بائنة ورجال هذا السند كلهم اخرج لهم الشبخان فهم رجال الصحيح وأخرج الدارقطني ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يقول اذا مضت اربعة اشهر فهي تطليقة ثم هنا ترجيح عام وهو ان كل من قال من الصحابة رضي الله عنهم بالوقوع بمجرد المضي يترجح على قول مخالفه اذ لا بد من حمله على السماع لخالفته عن ظاهر لفظ الآية فلو لم يكن له سماع لم يقل على خلاف اللفظ وأما المخالف فمع المتبادر من اللفظ فلم يلزم حمل قوله على السماع ف م • بقى هل يجري هذا الترجيح في قولين متعارضين عن صحابي واحد أيضاً فيقال القول بالوقوع بمجرد المضي راجح على مقابله حملاً له على السماع والمقابل على متبادر اللفظ الظاهر لا لان سماع الصحابي يفيد القطع في حقه فكيف يدوم على القول المبني على الظاهر المحتمل ويترك القطع فلا بد من الترجيح بوجه آخر والرجوع الى قول سالم من المعارضة كقول ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم هذا وفي فتح القدير قال احمد بن حنبل روى حبيب بن ثابت عن طاوس عن عثمان عدم الوقوع اه لكن حال رجائه الى حبيب لا يعرف ولا يعلم ان طاوساً أخذ من عثمان فهو منقطع وروى مالك في الموطأ عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي رضي الله عنه انه كان يقول فان مضت الاربعة الاشهر توقف حتى يطلق أو يفيء اه واشتهر فتادة بمظم الحفظ والانتان والمحافظة على الاداء كما سمع بعينه أكثر من اشتهار محمد بنه وقال ابن سيرين فتادة احفظ الناس وروى البخاري عدم الوقوع عن ابن عمر رضي الله عنهما انتهى كلام الفتحة ملخصاً ع (١) قوله (والعبادة العبادة ثلاثة عند الفقهاء عبد الله بن مسعود وعبد الله بن عباس وعبد الله بن عمر وأربعة عند المحدثين ابن عمرو وابن عباس وابن الزبير وابن عمر رضي الله عنهم عنابة (٢) قوله) من وقت الزوج أي لا من وقت الطلاق فهم من ف (٣) قوله) لقول ابن عباس الخ أخرج ابن أبي شيبة وكذا الدارقطني كلاهما عنه والمقادير لا تعرف بالرأى فهو في حكم المرفوع ع (٤) قوله) لاني هذه لان هذه

ن حث (فلو قال والله لا اقربك أو لا اقربك اربعة اشهر) الاول مؤبد والثاني مؤقت باربعة اشهر (او ان قريتك فملي حج او صوم او صدقة أو قانت طالق او عسدي حرق قد آلى ان قريها في المدة حيث تجب الكفارة في الحلف بالله تعالى وفي غيره الجزاء وسقط الايلاء والا بانث بواحدة) أي ان لم يقربها بانث بطلقة واحدة (وسقط الحلف المؤقت لا المؤبد) حتى لو كان الحلف مؤقتاً باربعة اشهر ولم يقربها بانث بواحدة وسقط الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لاتبين أما في الحلف المؤبد إن نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثاً ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثاً وهذا معنى قوله (تبين بأخرى ان مضت مدة أخرى بعد نكاح بان بلا في ثم أخرى كذلك بعد ناك) قوله بلا في أي بلا قربان (وبقي الحلف بعد ناك لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء) أي في الحلف المؤبد اذا وقع ثلاث تطليقات من غير قربان بقي الحلف لانه لم يقربها فلم يخل اليمين لكن لم يبق الايلاء فلو نكحها بعد الزوج الثاني وقربها بحج الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لاتبين بالايلاء لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقي الحلف بعد ثلاث فيه تفصيل ان كان الحلف بالله تعالى ببق اليمين حتى تجب الكفارة وان كان الحلف بغير طلاقها بقي الحلف أيضاً وان كان بطلاقها لا يبقى لان التيجيز يطل التعليق (وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين لانه

كان بطلاقها لا يبقى لان التيجيز يطل التعليق (وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين لانه

لانه جمع بينهما بحرف الجمع فصار كجمعه (١) بلفظ الجمع (ولو مكث يوماً) فبدأت في
 فاللحظة مثله بجر (ثم قال والله لا أقربك شهرين بعد الشهرين الأولين) وكذا
 لو قال بعد يوم والله لا أقربك شهرين ولم يزد على ذلك لا يكون مولياً أيضاً
 لكن لا لما في الكتاب بل (٢) لتداخل المدينين ف م (أو قال لا أقربك سنة الا
 يوماً أو قال بالبصرة والله لا أدخل مكة وهي بها لا) يكون مولياً في الثلاثة اما في
 الاولى فلان الثاني ايجاب مبتدأ وقد صار ممنوعاً بعد الاولى شهرين وبعد الثانية
 أربعة اشهر (٣) الا يوماً مكث فيه (٤) فلم تتكامل مدة المنع واما في الثانية فلان
 المولى من لا يمكنه القربان اربعة اشهر الا بشئ يلزمه ويمكنه هنا لان المستثنى يوم
 منكر ولو قربها يوماً والباقي اربعة اشهر او اكثر صار مولياً لسقوط الاستثناء واما
 في الثالثة (٥) فلا مكان القربان من غير لزوم شئ باخراجها من مكة (وان حلف
 بجمع أو سوم أو صدقة أو عتق أو طلاق صح الايلاء) لتحقق المنع باليمين لان
 هذه الاجزئة مانعة لما فيه من المشقة (أو آلى من المطلقة الرجعية) لبقاء الزوجية
 فيها لافي المبانة ومحل الايلاء من تكون من نساتا بالنس (فهو مول ومن المبانة
 والاجنبية لا) لان الكلام وقع باطلا لعدم المحلية فلا يتقلب صحيحاً (ومدة ايلاء
 يمين واحدة قائماً لها أجل واحد فمجموع شهرين وشهرين أجل واحد
 تغلغل بينهما لفظاً بعد أم لا بخلاف الثانية لانها يمينان كما يأتي (١) (قوله) بلفظ
 الجمع أي لفظاً أشهر (٢) (قوله) لتداخل المدينين بخلاف ما اذا زاد بعد
 شهرين لان اليمين متعددة لتعدد الاسم الكريم وكذا المدة فتجعل كل مدة
 أجلاً لاحدى اليمينين ثم اعتبار البعدية منع تداخل الاجلين فكمثل نصاب
 الايلاء من هذه الجهة فينبغي تحقق الايلاء لكن نقص من الجهة التي ذكرت
 في الكتاب بقوله فلان الثاني الخ واما لو قال والله لا أقربك شهرين ثم قال
 بعد يوم والله لا أقربك شهرين فيمينان ف كل شهرين أجل لاحدهما
 وحيث لم يصرح الزوج بالبعدية فقد خلس كلامه عن نقص قدر المسك
 فقد تم النصاب فينبغي تحقق الايلاء لكن لما انتفت البعدية تداخل
 الاجلان فلم يتم النصاب ع (٣) (قوله) الا يوماً مكث فيه أقول فيه بحث سعدى
 اقدم وكان وجه البحث ان الزوج ممنوع في قدر المسك باليمين الاولى كما انه
 ممنوع بها في الباقي من الشهرين الاولين وان أريد عدم منعه في قدر المسك
 باليمين الثانية ففيه ان عدم منعه بالثانية متحقق في جميع الاولين بدليل التصريح
 بالبعدية فلا وجه لتخصيص قدر المسك ع (٤) (قوله) فلم تتكامل مدة المنع لا
 عند الايجاب الاول وهو ظاهر ولا عند الثاني لان تتكامل الاربعة بعد الثاني انما يأتي
 بانضمام الشهرين الاولين الى الآخرين فانضم الاولان ناقصاً منهما مقدار المسك
 فالج مجموع اربعة الامتداد المسك ع (٥) (قوله) فلا مكان القربان الخ فان كان لا يمكنه
 بأن كان بين الموضوعين ثمانية أشهر صار مولياً على ما في جوامع الفقه محمد أمين

ايلاء بخلاف قوله بعد يوم والله لا أقربك
 شهرين بعد الشهرين الاولين) أي
 لو قال والله لا أقربك شهرين
 ومكث يوماً ثم قال والله لا أقربك
 الشهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن
 مولياً لان في اليوم الاول كان حلفه
 على شهرين وفي اليوم الثاني كان
 حلفه على اربعة أشهر الا يوماً
 واحداً (وقوله والله لا أقربك سنة
 الا يوماً وقوله بالبصرة والله لا أدخل
 الكوفة وامرأته بها ولا ايلاء من
 مبانة واجنبية نكحها بعد ذلك فاما
 مطلقه الرجعي فكالزوجة)

الامة شهران) لان هذه مدة ضربت أجالا للينونة فتتصف بالرق كمدة العدة (وان
 محجز للمولى عن وطئها بمرضه أو مرضها أو بالرتق أو بالصغر أو بعمد مسافة فقيؤه
 ان يقول ثنت اليها) وقال الشافعي رحمه الله لافني الابالجماع ولنا ان الزوج اذا كان
 عاجزا عن الجماع حال الايلاء لم يكن قاصدا للاضرار بمنع حقها بل قصده الا يحاش
 باللسان ومثل ذلك ظلم يرتفع باللسان وانما لم يحث لان المحلوف عليه هو الفعل لا
 هذا اللفظ والفعل لم يوجد بعد عناية وهذا اذا كان عاجزا وقت الايلاء ودوام
 المعجز الى تمام المدة حتى لو آلى قادراً فكك قدر ما يمكنه الجماع ثم محجز أو كان
 عاجزا وقت الايلاء وقدر في المدة لم يصح قيؤه باللسان لانه لما تمكن ولم يفعل فقد
 أضر بها ف (وان قدر في المدة فقيؤه الوطء) وبطل التي باللسان لانه قدر على
 الاصل قبل حصول المقصود بالخلف (انت على حرام ايلاء ان نوى التحريم او لم
 ينو شيئاً) لان تحريم الحلال بين عندنا (وظهار ان نواه) لانه اطلق الحرمة
 وفي الظهار نوع حرمة والمطلق يحتمل التقيد وعند محمد لا يكون ظهاراً (وهدر
 ان نوى الكذب) (١) لانه نوى حقيقة كلامه هداية لان اتصافها بالحرمة وهي
 حلال كذب ف وارادة الكذب من الكلام الكذب ارادة حقيقة لا (وباشة
 ان نوى الطلاق) لانه من كناية (وثلاث ان نواه) لتتبع الحرمة الى الحقيقة
 والغليظة (وفي الفتوى اذا قال لامرأته انت علي حرام وحرام عندك) اى في
 عرفه ع ﴿طلاق ولكن لم ينو طلاقاً وقع الطلاق﴾ بحكم العرف

﴿باب الجماع﴾

(هو الفصل من النكاح) واذا نشاق الزوجان وخافا ان لا يقبها حدود الله
 فلا بأس بان تقتدى نفسها منه بما لا يخلمها منه لقوله تعالى فان خفتن ان لا يقبها
 حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به (والواقع به وبالطلاق على مال طلاق
 بائن) اما في الخلع فلقوله عليه الصلاة والسلام (٢) الخلع تعاطية بائنة ولان الخلع
 يحتمل الطلاق ولذا سار من الكنايات والواقع بالكناية بائن الا ان ذكر المال
 اغنى عن التية وأما في الطلاق على مال فلائها لا تسلم المال الا تسلم لها نفسها وذلك
 بالينونة (ولزمها المال) ان قبات لانها تملك الالتزام لولايتها على نفسها ومالك
 النكاح يجوز الاعتياض عنه وان لم يكن مالا كالفقاص (وكره له اخذ شيء ان تشتر)

(١) قوله) لانه نوى حقيقة كلامه هذه حقيقة لغوية واليهين حقيقة عرفية
 ثبتت بالاشتهار ولذا يصرف عند عدم التية الى اليقين لا الى الكذب
 (٢) قوله) الخلع تعاطية الخ الخرجه الدار قطني وسكت عنه وابن عدى واعله
 بعباد بن كثير الثقفي وقال عبد الرزاق حدثنا ابن جريح عن داود بن عاصم
 عن سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل الخلع تطليقة ومراسيل
 سعيد لها حكم الوصل

ولو محجز عن التي بالوطء لمرض بأحدهما
 او صغرها او رقتها او لمسيرة اربعة
 اشهر بينهما فقيؤه قوله ثنت اليها
 فلا تطلق بعده لو مضت مدته وهو
 عاجز فان صح قبل مسدته فقيؤه
 بوطئه (وانت على حرام ان نوى به
 الطلاق قبائنة وان نوى به الظهار
 او الثلاث او الكذب فان نوى وان
 نوى التحريم ولم ينو شيئاً فايلاء) وقيل
 هو وكل حل على حرام وهرجه
 بدست راست كسيرم يروى حرام
 طلاق بلا نية للعرف وبه يفتي

﴿باب الخلع﴾

(لا بأس به عند الحاجة بما يصلح مهرا
 وهو طلاق بائن ويلزم بدله وكره
 اخذه ان تشتر واخذ الفضل ان
 تشتر) اى اخذ الفضل على مادفع

أقوله تعالى وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج فلا تأخذوا منه شيئاً (١) ولأنه أوحشها بالاستبدال فلا يزيد في وحشتها بأخذ المال (وإن تشتت لا) لما تلونا أولاً هداية أي بطريق دلالة لأن عبارة رفع الجراح عند نشوزها وفي نشوزها نشوزة فإذا جازله الأخذ عند نشوزة فتد عدمه أولى ف (وما صلح مهراً صلح بدل الخلع) لأن ما صلح عوضاً للمتعاقب أولى أن يصلح عوضاً (٢) لغير المتقوم هداية بناء على أن البضع يتقوم عند الدخول في الملك لا عند الخروج منه ع ﴿فإن خالها أو طلقها بخمر أو خنزير أو بئنة وقع بان في رجعي في غيره﴾ لأنه لما بعال العوض كان المامل في الأول لفظ الخلع وهو كناية وفي الثاني الصريح وهو يقب الرجعة (بجنا) لأنها ما سمت مالا متقوما حتى يصبر غارة (تخالني على ما في يدي) الحسية در (ولا شيء في يدي) لأنها لم تفره بنسبة المال (وإن زادت من مال أو من دراهم ردت مهرها) إن قبضته والا لا (٣) شيء عليها جوهرية در وهذا لأنها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضياً بالزوال إلا بموض ولا وجه إلى إيجاب المسمى (٤) وقيمتها للجهالة ولا إلى قيمة البضع اعنى مهر المثل لأنه غير متقوم حالة الخروج فتعين ما قام به (٥) على الزوج دفناً للضرر عنه (أو ثلاثة دراهم) لأنها أقل الجمع وكلمة من صلة (٦) لا تبعيضه لأن الكلام يخل بدونه (وإن خال على عبد أبق لها على أنها بريرة من ضمانه لم تبرأ) لأنه عقد المعاوضة فيقتضى سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد إلا أن الجماع لا يبطل بالشرط الفاسد وعلى هذا الذكاح (قالت طائفة ثلاثاً بالف فطلق واحدة له ثلث الألف) لأن الباء تصحب الأعواض والعوض ينقسم (٧) على للموض (وبانت) لوجوب المال ﴿وفي على وقع رجعي بجنا﴾ وقاله واحد بأنه بثلث الألف وله أن على للشرط قال الله تعالى بيايئك على أن لا بشركن بالله شيئاً ومن قال لامرأته أنت طالق على أن تدخل

(١) (قوله) ولاه أوحشها بالاستبدال مفاده أن الاستبدال نشوز منه فظهر الاستدلال بالآية ع (٢) (قوله) لغير المتقوم وهو البضع حالة الخروج (٣) (قوله) والا لا شيء عليها أي وإن لم تكن قبضته بريء منه ولا شيء عليها محمد أمين (٤) (قوله) للمسمى أي المسمى في الخلع وهو المال ع (٥) (قوله) على الزوج من المسمى أو مهر المثل مهر محمد أمين (٦) (قوله) صلة أي بيانية غاية وكل موضع يصح الكلام بدونه فهو لتبعيض كما في مسألة الجماع إن كان في يدي من الدراهم فبيدي حر وفي كل موضع يخل الكلام بدونه كما في مسألة الخلع يكون صلة لأن قولها خالني على ما في يدي دراهم بدون من يكون مختصلاً لأن الموضع لتبعيض خذف من هنا يخل بالمقصود وفي مسألة الجماع لا يخل بدونه فإذا ذكر يخل لتبعيض فتحصل قاعدة جديدة ك م (٧) (قوله) ينقسم على العوض العوض لا يتبرع بشيء منه

بها من المهر (ولو طلقها بمال أو على مال وقع باناً إن قبلت ولزمها المال ولو خلع أو طلق بخمر أو خنزير لم يجب شيء ووقع بان في الخلع ورجعي في العالاق وإن قالت خالني على ما في يدي أو على ما في يدي من مال أو من دراهم ففعل ولا شيء في يدي لم يجب شيء في الأولى وترد ما قبضت في الثانية وثلاثة دراهم في الثالثة وإن اختلعت على عبد لها بقاء على برأته من ضمانه تسلمه إن قدرت وقيمتها إن عجزت وإن طلبت ثلاثاً بألف أو على ألف درهم درهم فطلقها واحدة تقع في الأولى بأثنتي ثلاث الألف وفي الثانية رجعية بلا شيء عند أبي حنيفة) أما عندها فيقع بان بثلث الألف فإنها إذا قلت طلقني ثلاثاً بألف جمعت الألف عوضاً لثلاث فإذا طلقها واحدة يجب ثلث الألف لأن أجزاء العوض منقسمة على أجزاء العوض أما إذا قالت طلقني ثلاثاً على ألف فتكلمة على للشرط والطلاق يصح تعليقه بالشرط فأبو حنيفة يجعلها عليه وأجزاء الشرط لا تنقسم على أجزاء الشرط وأبو يوسف ومحمد حملوا على العوض بمعنى الباء كما في بنت عبداً بألف أو على ألف فالجواب أن البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحصل على العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه

بالشرط (وان قال طلق نفسك ثلاثاً بألف أو على ألف فطلقت واحدة لم يقع شيء) لان الزوج لم يرض بالينونة
الا أن تسل له الالف كلها ولم تسل بخلاف قولها طلقني ثلاثاً بألف لانها لما رضيت بالينونة بألف فهي أرضى بالينونة ببعضها
(ولو قال أنت طالق وعليك ألف أو أنت حرة وعليك الف فقبلتها ولا طلقت وعقت بلا شيء) هذا عند أبي حنيفة وأما
عندهما ان قبلت المرأة طلقت بألف وان (٢١٦) قبلت الامة عقت بألف وان لم يقبل لا يقع شيء فانها مجعلا الواو في قوله وعليك

الدار كان شرطاً وهذا لانه للزوم حقيقة واستعير للشرط لانه يلازم الجزاء والمشرط
لا يتوزع على اجزاء الشرط. وأما الباء فلاموض كما مر واذا لم يجب المال كان مبتدأ
فوقع الطلاق ويملك الرجعة هداية (١) وعلى تقدير استعارته للباء يلزم ثلث الالف
فدار الامر بين اللزوم وعدمه فلا يلزم بالشك ولا يحتاط في اللزوم اذ الاصل
فراغ الذم ف (طلق نفسك ثلاثاً بألف أو على الف فطلقت واحدة لم يقع شيء)
لان الزوج ما رضى بالينونة الا ليسلم الالف كلها بخلاف قولها طلقني ثلاثاً بألف
لانها لما رضيت بالينونة بألف في بعضها ارضى (انت طالق بألف أو على الف فقبلت
لزم وبانت) لوجوب المسال ولا بد من القبول في الوجهين لان معنى قوله بألف
بموض الف يجب لى عليك ومعنى قوله على الف على شرط الف يكون لى عليك
والعوض (٢) لا يجب بدون القبول والمعلق بالشرط لا ينزل قبل وجوده هداية
واذا كان للشرط عند أبي حنيفة فلا بد من تقدير الفعل (٣) فهو اما القبول او
الاداء ويتعين القبول بدلالة الحال وهو قصد المعاوضة ف (انت طالق وعليك
الف او انت حر وعليك الف طلقت وعنت مجازاً) قبلاً أو لا وقال على كل منهما
الف ان قبل وله ان قوله وعليك الف جملة تامة فلا يرتبط بما قبله الا بدلالة اذ الاصل
الاستقلال ولا دلالة لان العطاء والعناق (٤) ينفكان عن الممال بخلاف البيع والاجارة
لاهما لا يوجدان بدونه فان قولهم احمل هذا الطعام ولك درهم بمنزلة قولهم بدرهم وصح
شرط الخيار لها في الخلع لاله وقال لم يصح في الوجهين وله انه كالبيع في جانبها حتى يصح
رجوعها ولا يتوقف على ما وراء المجلس ويمين في جانبه ولذا لا يصح رجوعه ويتوقف
على ما وراء المجلس (طلقتك أمس بألف فلم تقبلي وقالت قبلت صدق بخلاف البيع)
لان العطاء بالمال يمين من جانبه

للحال والحال بمنزلة الشرط وأبو
حنيفة جعل الواو للمعطف وتناسب
الجمتين في كونهما اسميتين يدل على
المعطف فيكون اخباراً بأن عليهما
الالف فيقع بلا شيء (والخلع معاوضة
في حقها حتى يصح رجوعها) اي
اذا كان الايجاب منها قبيل قبول
الزوج يصح رجوعها (وشرط
الخيار لها) هذا عند أبي حنيفة اما
عندهما فلا يصح شرط الخيار لاحد
فالطلاق واقع والبدل واجب
(يقتصر على المجلس) اي اذا كان
الايجاب من قبلها لا بد من قبول
الزوج في المجلس (ويمين في حقه
حتى العكس الاحكام) اي اذا كان
الايجاب من جهته لا يصح رجوعه
قبل قبول المرأة ولا يصح شرط
الخيار له ولا يقتصر على المجلس أي
يصح ان قبلت المرأة بعد المجلس
وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى
المعاوضة فان المرأة تبذل مالا لتسلم
لها نفسها وفيه معنى اليمين فالخلع
تعليق الطلاق بقبول المرأة وهذا
من طرف الزوج فجعل من جانبه
يميناً ومن جانب المرأة معاوضة
(وطرف العبد في العناق كطرفها في
الطلاق) فيكون من طرف العبد

(١) قوله (وعلى تقدير استعارته الخ) وكأنه لما كان كل من معنى العوض
والشرط معنى مجازي لكلمة على لان حقيقتها اللزوم اشار الى ترجيح مجاز الشرط
فقال وعلى تقدير الخ ع (٢) قوله لا يجب الخ لان الوجوب الزام ولا الزام بدون
الزام ع (٣) قوله (فهو اما القبول الخ) فتقدير انت طالق ان قبلت الالف أو
اديت الالف ع (٤) قوله (ينفكان الخ) بل الكرام يأبون قبول بدلها اشد الباء

والاقرار

معاوضة ومن جانب المولى يميناً وهي تعليق العتق بشرط قبول
العبد فيرتب أحكام المعاوضة في جانب العبد لاني جانب المولى (ولو قال طلقتك أمس على ألف فلم تقبلي وقالت قبلت قالقول
له ولو قال البائع كذلك قالقول للمشتري) أي اذا قال البائع بع هذا العبد منك بألف درهم أمس فلم تقبلي وقال المشتري قبلت
قالقول للمشتري ووجه الفرق ان قول البائع بع اقرار بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب والقبول فقوله فلم تقبلي
يكون رجوعاً عن اقراره بخلاف الخلع فانه يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون اقراراً بقبول المرأة فيكون القول

والاقرار (١) باليمين لا يكون اقراراً (٢) بالشرط لصحته بدونه واما البيع فلا يتم الا بالقبول والاقرار به اقرار بما لا يتم الا به فانكاره القبول رجوع منه (ويسقط الخلع والمباراة كل حق) (٣) ثابت وقتها در (لكل واحد على الآخر مما يتعلق بالثكاح الا نفقة المدة) وسكنها فلا يسقطان (٤) (الاذا نص عليها) فتسقط النفقة (٥) لا السكنى . در وعند محمد لا يسقط الا ما سمي به فيها وأبو يوسف مع محمد في الخلع ومع الامام في المباراة ولا يبي خيفة ان الخلع يني عن الفصل ومنه خلع التعل وخلق الممل وهو مطلق للمباراة فيعمل باطلا فيهما في الثكاح وأحكامه وحقوقه . هداية لان المطلق ينصرف الى الكامل وكال الانحلال بما ذكر . ف (حق لو خالها أو بارأها بمال معلوم كان للزوج ما سمت له ولم يبق لآخذها قبل صاحبه دعوى في المهر مقبوضاً كان أو غير مقبوض قبل الدخول بها أو بعده وان خلع صغيرة بما لها لم يجز عليها) لانه لا نظر لها فيه اذ البضع في حال الخروج غير متقوم والبدل متقوم بخلاف الثكاح لان البضع متقوم عند الدخول . هداية فلو زوج ابنة الصغير جاز عليه بمهر المثل ولزم في مال الابن . ف (وطلقت) لانه تعليق بشرط قبوله (ولو بأنف على أنه ضامن) المراد بالضمان هنا التزام المال ابتداء لا الكفالة عن الصغيرة لعدم وجوب المال عليها . ف (طلقت والالف عليه) لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب (٦) أولى ولا يسقط مهرها (٧) لانه لم يدخل تحت ولاية الاب

﴿ باب الظهار ﴾

(هو تشبيه المنكوحه بمحرمة عليه على التأييد) أي بعضو يحرم النظر اليه من اعضاء محرمة تأييداً . محمد امين أما التشبيه بجميع المحرمة كانت على كافي فن كنيات الظهار فيحتاج الى التية . ع والتشبيه بعضو المحرمة الذي يجوز النظر اليه كانت على

(١) قوله (باليمين أي التعليق) (٢) قوله (بالشرط أي بوجود الشرط ع (٣) قوله) ثابت وقتها احتراز عن سكنى المدة ونفقتها في المدة . امين (٤) قوله (عليها أي على النفقة في سبب المقدم لو أسقطها بمد انقضاء العقد فلا تسقط لانها حينئذ أسقطت قصداً شيئاً لم يجب بد قاتها إنما تجب شيئاً فشيئاً بخلاف الاسقاط الضمني فانه يسقط باعتبار ما تستحقه وقت الخلع والباقي سقط تبعاً في ضمن الخلع . امين عن ف (٥) قوله (لا السكنى لان السكنى في غير بيت الطلاق مدسية فلا تسقط بحال الا اذا أبرأته عن مؤنة السكنى بان كانت ساكنة في بيت نفسها أو أنها تعطي الاجرة من مالها فانه يصح التزامها ذلك (٦) قوله) أولى لان له التصرف في مالها ونفسها (٧) قوله (لانه أي الاسقاط لم يدخل تحت ولايته لان ولايته نظرية ولا نظر في الاسقاط . ع

قوله لانه منكر للخلع والمرأة تدعيه (ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل واحد منهما على الآخر مما يتعلق بالثكاح) فلا يسقط ما لا يتعلق بالثكاح كتمن ما اشترت من الزوج ويسقط ما لا يتعلق بالثكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة المدة فلا تسقط الا بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط من غير ذكره (وان خلع الاب صيته بما لها لم يجب عليها شيء . وثق مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على أنه ضامن صح وعليه المال وان شرط المال عليها تطلق بلا شيء . وان قبلت

﴿ باب الظهار ﴾

هو تشبيه زوجته أو ما يصبر به عنها أو جزء شائع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسباً أو رضاطا كانت على كظهر أمي أو رأسك ونحوه أو نصفك كظهر امي أو كبطنها أو كفخذها أو كفرجها أو كظهر أختي أو عمي ويصبر به مظاهراً

كرأس أمي ليس بظهار أصلاً. محمد أمين وقيد التأييد لخروج أخت امرأته (حرم الوطء ودواعيه) كيلا يقع فيه كما في الاحرام وأما الحيض والصوم فكثير الوجود فتحررهما حرج (بانت على كظهر أمي حتى يكفر) لقوله تعالى والذين بظاهرون من لسانهم الى ان قال فتحرر رقبته من قبل ان يتاسا والظهار كان طلاقاً في الجاهلية فقرر الشرع أصله ونقل حكمه الى تحريم موقت بالكفارة غير مزيل للنكاح ﴿فلو وطئ قبله استغفر ربه فقط﴾ لقوله صلى الله عليه وسلم للذي وقع في ظهاره قبل الكفارة (١) استغفر الله ولا تمد حتى تكفر ولو كان شيئا آخر (٢) لينتهى صلى الله عليه وسلم (وعوده عزمه على وطئها) فالآية لا تقيد تقديم الوطء على الكفارة مع وقال الحسن وقتادة ومطوس والزهرى ان العود اليها عبارة عن جماعها مخازن وفي المدارك ثم يعودون لما قالوا أى لتقض ما قالوا ثم اختلفوا بماذا يحصل التقض فعندنا بالزم على الوطء وهو قول ابن عباس والحسن وقتادة وعند الشافعي بمجرد الإمساك وهو ان لا يطلقها عقب الظهار اهـ وفي الخازن يحتمل أن يكون المراد ثم يعودون اليه بان يفعلوا مثله مرة أخرى ويحتمل ان يكون المراد ثم يعودون اليه بالتقض والرفع الى هذا الاحتمال ذهب أكثر المجتهدين اهـ (وبطنها ونفخها وفرجها كظهرها) لان الظهار تشبيه المحللة بالحرمة وهذا المعنى يتحقق في عضو يحرم النظر اليه (واخته وعمته وأمه رضاعاً كأنه) لاستوائهن في التحريم المؤبد (ورأسك وفرجك ووجهك ورقبتك ونصفك وتلك كانت) لانه يعبر بها عن جميع البدن ويثبت الحكم في الشائع ثم يتعدى كما يتناهى في الطلاق (وان نوى بآنت على مثل أمي برأ أو ظهاراً أو طلاقاً فكما نوى) في الصور الثلاث أما في الاولى فلان التكريم في التشبيه قائم في الكلام هداية وعلى هذا فعلى معنى عندى • ف وأما في الثانية فلانه تشبيهه بجميعها وفيه تشبيه بالمعضو لكنه غير صريح فيحتاج الى التية وأما في الثالثة فلانه تشبيهه بالأم في الحرمة فكانه قال أنت على حرام ونوى الطلاق (والانفا) لاحتمال الحمل على السكرامة هداية فيحمل عليها لان الظهار حرام ولا يجوز الزام المسلم بالمصيبة بلا لفظ صريح ولا قصد اليها • ف وقال محمد يكون ظهاراً (وبآنت على حرام كأمي ظهاراً أو طلاقاً فكما نوى) لانه يحتمل الوجهين الظهار لمكان التشبيه والطلاق لمكان التحريم والتشبيه تأكيد له وان لم يكن له نية فعلى قول أبي يوسف هو إنبلاء ليكون الثابت به

ويحرم وطئها ودواعيه حتى يكفر فان وطئ قبله (أي قبل التكفير استغفر وكفر للظهار فقط) أي تجب كفارة الظهار ولا يجب شيء آخر نوطء الحرام (ولا يعود حتى يكفر) والعود أى لا يطأها ثانياً حتى يكفر (والعود الموجب للكفارة هو عزمه على وطئها وليس هذا الاظهاراً) أي ما ذكر ليس الاظهاراً سواء نوى أو لم ينو شيئاً ولا يكون طلاقاً أو إنبلاء (وفي أنت على مثل أمي أو كأمي ان نوى الكرامة أو الظهار صحت) أي ينه (وان نوى الطلاق بآنت وان لم ينو شيئاً لفا وبآنت على حرام كأمي صح ما نوى من طلاق أو ظهار

(١) قوله (استغفر الله ولا تمد الخ) رواه أصحاب السنن الاربعة بلفظ فاعتزلها حتى تكفر وأما ذكر الاستغفار في الحديث فانه أعلم به وهي في اللوطاً من قول مالك (٢) قوله (لينتهى لانه مقام البيان فلا تجب كفارتان كما نقل عن عمرو بن العاص وغيره ولا ثلاث كفارات كما عن الحسن البصرى

وأنت على حرام كظهور أمي يظهر لا غير
 وان نوى طلاقاً أو ايلاءً وخص الظهار
 بزوجة فلم يصح من أمته ولا بمن نكحها
 بلا أمرها ثم ظهر منها ثم أجازت
 وبأنتن على كظهور أمي لفسائه نجب
 لكل كفارة على حدة وهي عتق رقبة
 وجاز فيها المسلم والكافر (وفيه خلاف
 الشافعي رحمه الله ونحقيقه في أصول الفقه
 في حمل المطلق على المقيد (والتذكر
 والائتي والصغير والكبير والاصم)
 أي من يكون في أذنيه وقر امان
 لا يسمع أصلاً يبني أن لا يجوز لانه
 فأت جنس المنفعة (والاعور ومقطوع
 إحدى يديه وإحدى رجليه من خلاف
 ومكاتب لم يؤد شيئاً وشراء قريبه
 بنية كفارته واعتاق نصف عبده
 ثم باقية ولا فأت جنس المنفعة كالاصم
 ومجنون لا يعقل (احترازاً عن مجن
 ويضيق (والمقطوع يده أو إبهامه
 أو رجلاه أو يد ورجل من جانب
 ولا مدبر ولا مكاتب أدى بعض بدله
 واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقية
 بعد ضمانه) لانه انتقص نصيب صاحبه
 في ملكة ثم تحول الى ملك المعتق
 بالضمان وعندها يجوز اذا كان المعتق
 موسراً لانه يملك نصيب صاحبه
 بالضمان فكأنه أعتق كله عن الكفارة
 بخلاف ما اذا كان معسراً فان عندها
 الواجب السعاية في نصيب الشريك
 فيكون اعتاقاً بموض (ونصف عبده
 عن تكفيره ثم باقية بعد وطه من
 ظاهر منها)

(١) أدنى الحرمتين وعلى قول محمد زهارة (٢) لان كاف التشبيه يختص به هداية
 (وبانت على حرام كظهور أمي طلاقاً أو ايلاءً فظهار) وقال هو على ما نوى وان
 لم تكن له نية فظهار لان التحريم يحتمل كل ذلك هداية وله ان قوله كظهور أمي
 صريح في الظهار فلا يحتمل غيره ثم هو محكم فيرد التحريم اليه لانه محتمل . ف
 (ولاظهار الامن زوجته) لقوله تعالى من لسانهم ولان الحل في الامنة تابع فلا
 تلحق بالمتكوحة ولان الظهار منقول عن الطلاق ولا طلاق في المملوكة هداية
 وحقيقة اضافة النساء الى الرجال تحقق مع الزوجات لانه المتبادر حتى يصح ان
 يقال هؤلاء جواريه لانسائه . ف (فلو نكح امرأة بلا أمرها فظهار منها فجازته
 بطل) لانه صادق في التشبيه وقت التصرف فلم يكن منكراً من القول (أنتن
 كظهور أمي ظهار منهن) لاضافة الظهار اليهن كاضافة الطلاق ﴿ وكفر لكل ﴾
 لتعدد الظهار (وهو محرر رقبة) للنص ﴿ ولم يجز الاصم ومقطوع البدن أو
 إبهاميهما ﴾ لان قوة البطش بهما (أو الرجلين) لان الفات جنس المنفعة وهي
 البصر أو البطش أو الشيء وهو المانع . هداية لان الرقبة مطلقة فتصرف الى الكاملة . ع
 (والمجنون) لان الانتفاع بالجوارح لا يكون الا بالعقل فكانت المنفعة (والمدبر
 وام الولد) لاستحقاقهما الحرية بجهة لا تنسخ فالرق فيها ناقص (والمكاتب الذي
 أدى شيئاً) لان اعتاقه يكون ببذل ﴿ فان لم يؤد شيئاً او اشترى قريبه نأويا
 بالثراء الكفارة أو حرر نصف عبده عن كفارته ثم حرر باقية عنها صح) في
 السكك أما في الاولى (٣) فلان الرق قائم من كل وجه لقبوله الاضاح هداية ولان
 عقد الكتابة بمجرد لا يوجب استحقاق العتق بل العتق معلق بالاداء ولو علقه
 بشرط آخر لا يفيد استحقاقه فكذا بهذا . ك م (٤) ولقوله عليه الصلاة والسلام
 المكاتب عبد ما بقي عليه درهم والكتابة لا تاقبه (٥) فانه فك الحجر
 (١) (قوله أدنى الحرمتين) سيباً أو حكماً أما الاول فلان الظهار كبيرة محضة واليمين
 ليست بمصيبة وأما الثاني فلان الصيام والاطعام في كفارة الظهار أكثر منهما في
 كفارة اليمين وأيضاً الحرمة في الظهار معجبة بخلاف الايلاء (٢) قوله لان كاف
 التشبيه الخ معناه على ما في الفتح ان المعنى الشرعي لهذا اللفظ الظهار لوجود
 التشبيه بالجزء في ضمن السكك وأبو يوسف رحمه الله منع نبوت الصراحة بالتشبيه
 بالبعض في ضمن السكك فبقى الكلام مجملاً في حق التشبيه حتى يتبين ارادة مخصوص
 وانما ثبت الصراحة بالتشبيه بالجزء ابتداء . ا م (٣) (قوله فلان الرق) قائم من
 كل وجه ولو أدى بعض البذل لشمول الحديث له ولقبوله النسخ بالتعجيز او برضاها
 مع ذلك فعدم جواز التكفير به ليس لتقصان رقه بل لما في الكفاية ان بعضه محرر
 بالموض فلا تنأدى به الكفارة لانها عبادة لا بد لها من الخلوص له تعالى ولا خلوص
 مع العوض ا م ملخصاً (٤) (قوله لقوله) عليه الصلاة والسلام المكاتب عبد رواه
 أبو داود (٥) قوله فانه أي الرق

بمثلة الاذن في التجارة • هداية وأما في الثانية فلان شراء القريب اعتاق (١) لقوله عليه الصلاة والسلام ان يجزى ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتره فيعتقه • هداية في باب العيين في العتق والطلاق • ع يريد فيعتق هو عند ذلك للاجماع على انه لا يحتاج الى اعتاقه بعد الشراء فقد رتب العتق بالفاء على الشراء والترتيب (٢) مفيد العلية كما في سهى فسجد • ف وفي الاولى خلاف الشافعي وفي الثانية خلافه وخلاف زفر وأما في الثالثة فلان الاعتاق عندهما لا يجزى • فاعتاق التصف اعتاق الكل وعند أبي حنيفة رحمه الله التقصان متمكن على ملكه بسبب الاعتاق في الكفارة ومثله غير مانع كمن اضجع شاة للاضحية فاصاب السكين عينا بخلاف اعتاق نصف عبد مشترك لان التقص متمكن على ملك الشريك • هداية فلا يمكن جعل التقص في ذلك التصف مضافا الى الكفارة لعدم ملكه • ف ﴿ وان حرر نصف عبد مشترك وضمن باقيه او حرر نصف عبده ثم وطىء التي ظاهر منها ثم حرر باقيه لا ﴾ يصح في المسئتين خلافا لهما وله في الاولى ما تقدم من قوله لان التقص الخ وفي الثانية ان شرط الاعتاق ان يكون قبل المسيس بالنص وقد حصل اعتاق التصف بعبده لتجزى الاعتاق • هداية ولم يجعل مجموع التصفين محلا للوطء الثاني لان التصف الاول كانت له عرضية ان يصير محلا للجماع بالضمم التصف الثاني اليه قبل الوطء فاذا عرض عليه قبل الانضمام ضد ما هو في عرضيته من التحليل وهو الجماع الحرام أبطل عرضيته • ع ﴿ فان لم يجد ما يعتق صام شهرين متتابعين ﴾ للنص ﴿ ليس فيهما رمضان ﴾ كيلا يبطل ما أوجبه الله ﴿ وايام منية ﴾ لانها لا تنوب عن الواجب • هداية معه دراهم مشغولة بحاجته الاصلية فان صرفها اليه يجزئه الصوم والا فقولان بشير الى كل منهما كلام محمد رحمه الله • محمد أمين (فان وطئها فيهما ليلا) ولو ناسيا • عناية (أو يوما ناسيا) أما اذا جامعها فيه فامدا يستأنف بالاطاق • عناية (أو افطر استأنف الصوم) وقال ابو يوسف رحمه الله لا يستأنف بوطء الليل مطلقا وفي النهار ناسيا اذ لا يقصد به الصوم فلا يمنع التتابع هداية ولهما ان عدم الفساد في النسيان ثبت على خلاف القياس فلا يتعمد الى عدم قطع التتابع ولان النص يقتضي الشرطين لصيرورة الصوم كفارة كون الصوم قبل المسيس وكونه خاليا عن المسيس والشرط الثاني من ضرورة الاول لان تقديم الصوم على المسيس (٣) يستلزم خلو الصوم عنه وقد انعدم الشرط الثاني في المسئلة

(١) قوله لقوله عليه الصلاة والسلام ان يجزى ولد والده الا ان يجده مملوكا فيشتره فيعتقه • هداية في الباب ع • ع (٢) قوله مفيد العلية فقد قارنت التية بعملية العتق وهو كاف في الباب ع • ع (٣) قوله يستلزم الخ (الدليل قاصر عن مسيس الليل فالظاهر الاستدلال بان من قبل ان يتهاظر للشرين لالصيام والشرين شامل لليل ثم ثبوت تقديم الصوم على الخامس لضرورة تقدم محله وهو الشهران • ع

لان الاعتاق يجب ان يكون قبل المسيس وعندما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندها (وان عجز عن العتق صام شهرين ولاء ليس فيهما شهر رمضان ولا حنة نهى صومها وان افطر بعد أو بشيره أو وطئها في شهرين ليلا عمدا أو يوماً سهوا استأنف الصوم لا الاطعام ان وطئها في خلالة) وعند أبي يوسف رح لا يستأنف الصوم لانه يجب ان يكون متابعاً مقدماً على المسيس فالتتابع حاصل بقي ان التقدم على المسيس غير حاصل لكنه ان استأنف يكون الكل مؤخراً عن المسيس ولو لم يستأنف فبفضه مقدم على المسيس فهذا أولي ولا يبي حنيفة ومحمد رح انه يجب ان يكون مقدماً على المسيس خاليا عنه فالتقدم على المسيس قدقات لكن خلوه عن المسيس ممكن فتعجب رعايته

فيتعدم المتروط . غناية (ولم يجز للعبد الا الصوم) لانه لا ملك له (وان اطعم
او اعتق عنه سيده) لانه لا يصير مالكاً بتملكه . هداية سواء ملكه المولى ثم أمره
بالاعتاق او الاطعام او ان العبد أمر مولاه ففعل المولى باسم العبد فيتضمن تملكه
فهم من . ف (فان لم يستطع الصوم) لسكبر أو مرض لا يرجي زواله . ف (اطعم
ستين فقيراً) لتص (كالفطرة) لان المعتبر دفع حاجة الفقير لسكل مسكين
فيعتبر بصدقة الفطر (أو قيمته) خلافاً للشافعي رحمه الله (١) لنا ان الامر بالاداء
الى الفقير ايسال للرزق الموعود اليه فيكون ابطلا لقبيد الشاة . هداية في فصل
وليس في الفصلان الخ من كتاب الزكاة . ع (فلو أمر غيره ان يطعم عنه من
ظهاره ففعل صح) (٢) لانه استقراض معنى والفقير قابض له أولاً ثم لنفسه
فتحقق تملكه ثم تملكه (ويصح الاباحة في الكفارات والفدية دون الصدقات
والعشر) لان نص الاطعام حقيقة في التمكن من الطعام وفي الاباحة ذلك كما في
التملك اما الواجب في الزكاة في الايتاء وفي صدقة الفطر الاداء وما للتملك حقيقة
(والشرط غداً آن أو عشا آن مشبعان أو غداء وعشاء) لان المعتبر دفع حاجة
اليوم والمادة حدوث الحاجة في كل يوم مرتين وغداً يومين وعشاء مماثل حاجتي
اليوم اقبا مقامهما . عني وهذا بعد اتحاد الستين فلو غداً ستين وعشى آخرين لم
يجز . ف (وان أعطى فقيراً شهرين صح) لان الحاجة تجدد كل يوم فالدفع اليه في
اليوم الثاني كالدفع الى غيره (ولو في يوم لا الا عن يوم) ثم ان ملكه في يوم
بدفتمات فقد قيل (٣) لا يجزيه وقد قيل يجزيه لان الحاجة الى التملك (٤) تجدد
في يوم واحد بخلاف ما اذا دفع بدفتمة واحدة لان التفريق واجب بالنص (ولا
يستأنف بوطئها في خلال الاطعام) لانه تعالى ما شرط في الاطعام ان يكون قبل
الميسر الا انه يمنع من الميسر قبله لانه ربما يقدر على الاعتاق او الصوم فيقمان
بعد الميسر والمنع (٥) لمعنى في غيره لا يعدم المشروعية في نفسه . هداية فلذا يستد
بما كان قبل الجماع بخلافهما . ع (ولو اطعم عن ظهارين ستين فقيراً كل فقير صاعاً

(وان عجز عن الصوم اطعم
هو أو نائبه ستين مسكيناً كلا قدر
الفطرة أو قيمته) هذا عند ناواما
عند الشافعي رح لا يجوز دفع القيمة
(وان غداهم وعشاهم وأشبعهم فيهما)
أي في الغداء والعشاء . (وان قل
ماأكلوا أو أعطى من برأومنوي تمر
أو شعير أو واحداً شهرين جازوني
يوم واحد قدر الشهرين لا يجوز الا
عن يومه) أي أعطى شخصاً
واحداً في يوم واحد قدر الشهرين
لا يجوز الا عن هذا اليوم هذا مذهبنا
وأما عند الشافعي فلا بد من التملك
كما في الكسوة ووجه قولنا ما ذكر
في اصول الفقه في دلالة النص ان
الاطعام جعل للغير طاعماً وهو بالاباحة
الى آخره . (وان اطعم ستين مسكيناً
كلا صاعاً من بر عن ظهارين

(١) قوله لنا ان الامر (أي في آية وآتوا الزكاة والوعد في آية وما من دابة
في الارض الا على الله رزقها ثم الرزق أمر موسع بقوم بمجلس المسال لا بمال
بمئة . ك (٢) قوله لانه استقراض الخ) هذا على ما روى عن أبي يوسف رحمه
الله من أن المأمور يرجع على الأمر ويجعله قرضاً لانه أدنى ضرراً أما على ظاهر
الرواية فلا يرجع لانه يحتمل الهبة والقرض فلا يرجع بالشك كذا في الزيلعي
وعلى هذا فتليل المصنف غير ظاهر فالاولى ان يملك هكذا لانه طلب التملك
منه معنى والفقير الخ . سعدي (٣) قوله لا يجزيه لان الجوز الحلة وقد اندفعت
الحاجة في هذا اليوم بخلاف المدفوع من كفارة اخرى لانه كالمالك بالنسبة اليها
(٤) قوله تجدد) لان الحاجة بطريق التملك لا نهاية لها (٥) قوله لمعنى في

صح عن واحد) لان النية في الجنس الواحد (١) لغو وفي الجنسين معتبرة لم يعتبر
ستون صاعا مائة وعشرون نصفاً ليقع عن كفارتي ظهارين كوقوع اعتاق عبيدين
عنهما كما تقع عنهما لو جعلها انصافاً حقيقة بأن قسم كل صاع منها بالتصنيف قسمة
حسية كما اعتبرت كذلك اذا نوى الواحيين من الجنسين كالافطار والظهار لان كل
صاع امر واحد حقيقة ولا ضرورة تدعو الى اعتباره نصفين بدون تفریق حتى
بخلاف ما اذا قابلت بالواحيين من جنسين لقيام الضرورة اذ لو لم يحمل نصفين اعتباراً
لزم بطلان الكفارة رأساً لعدم اجزاء كفارة واحدة عنهما بمجموعهما وهذا ظاهر
ولا وجه لالغاء تعددهما كما في متحدي الجنس لان بينهما (٢) معتبرة فيلزم توزيع
كفارة واحدة عليهما وهذا لا يمكن فلا يمكن الكفارة اما اذا قابلت بمتحدي
الجنس فالتية ملغاة فقد قابلت بجنسهما وهو واحد فلا يلزم التوزيع فقي كل صاع
على وحدته الحقيقية بخلاف عبيدين عن ظهارين لانها متعددان حقيقة . ع (وعن
افطار وظهار) لاعتبار التية عند اختلاف الجنس . ع (او حرر عبيدين عن
ظهارين ولم يمين) بان يقول هذا المذموم وهذا لهنه . ع (صح عنهما) لان الجنس واحد
فلا حاجة الى نية معينة (ومثله) أى مثل تحرير عبيدين عن ظهارين (الصيام)
اربعة أشهر (والاطعام) أى اطعام مائة وعشرين مسكيناً (وان حرر عنهما
رقبة أو صام شهرين صح عن واحد) وله أن يجعل ذلك عن أيهما شاء . وقال
زفر لا يجزئه (٣) لانه اعتق عن كل ظهار نصف العبد وليس له أن يجعل عن
أحدهما بعد ما اعتق عنهما لخروج الامر من يده . هدايه لوقوعه فلا . ف وثنا
أن نية التيمين في الجنس المتحد (٤) غير مفيد فتلغو وفي الجنس المختلف
مفيد نظراً الاول اذا صام يوماً في قضاء رمضان عن يومين يجزئه عن يوم واحد
غيره وهو القدرة عليهما (١) (قوله لغو) فقي نية مطلق الظهار وفيه ان نية
افراد الجنس معتبرة فقد صرحوا انه لو اعتق عبداً عن أحد الظهارين بعينه
صح التية ونحل التي عينها وأيضاً نية كفارة عمرة لا تجزئه عن كفارة زئب
(٢) (قوله معتبرة) في الجنسين لاختلاف الاغراض باختلاف الاجناس
(٣) (قوله لانه اعتق الخ) لان مقابلة الواحد بالمتعدد تقتضي التوزيع لكننا نتمتع
التعدد لان الغاء تمينه لانحد الجنس أهدر تعدده وبقي مجرد الجنس وهو فرد
فصار كقوله اعتقتك عن الظهار فوقع كفارة لاحدهما وهذا بخلاف مختلف
الجنس لاعتبار التيمين فوجب التوزيع فلا يقع كفارة أصلاً ليجمعه لاحدهما افاده
ساحب العناية حيث قال قوله فتلغو الخ قبل معناه انه نوى التوزيع في الجنس
لو احد فلفت وصار كأنه اعتق عن ظهار ولم يوعنهما وذلك جائز وله صرفها الى
أيها شاء بخلافها عند اختلاف الجنس لانها معتبرة فتحقق التوزيع اه (٤) (قوله
غير مفيد) أى فلا تعتبر لكن يرد عليه ما نقلناه عن الفتح عند قول الماتن ولو اطعم

لم يصح الا عن ظهار واحد وعن افطار
وظهار صح) هذا عند ابي حنيفة
وانى يوسف رح واما عند محمد رح
يجوز عن الظهارين هما بقولان التية
تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار
والظهار لا عند اتحادهما فاذا لفت التية
والصاع يصلح كفارة واحدة لان
نصف الصاع من أدنى المقادير فالمتوذي
وهو الصاع يصلح كفارة واحدة
جعلها للظهارين فلا يصح (كسوم)
اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين
مسكيناً او اعتاق عبيدين عن ظهارين
وان لم يمين واحداً لواحد) لان
الجنس في الظهارين متحد فلا يجب
التمين (وفي اعتاق عبيد عنهما او سوم
شهرين له ان يمين لاي شاء وان
اعتق عن قتل وظهار لم يجز عن
واحد) وعند زفر رح لا يجزئه
عن احدهما في الفصلين وعند الشافعي
رح يجعل عن احدهما في الفصلين
(وكفر عبد ظاهر بالصوم فقط
لا سيده بالمسال عنه) لان الكفارة
عبادة فعمل الاخر يكون فعمله

(باب اللعان)

(من قذف بالزنا زوجته العفيفة)
 اي عن فعل الزنا غير متهمة به كمن
 يكون معاهولدا لا يكون له اب معروف
 وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة
 ولم يقل والمرأة ممن يحذ قاذفها
 كما قال في الهداية ولا شك ان العفة
 اعم من كونها ممن يحذ قاذفها لان
 اشتراط كونها من اهل الشهادة يدل
 على الحرية والتكليف والاسلام فلا
 حاجة الى قوله وهي ممن يحذ قاذفها
 بل يكفي ذكر العفة (وكل صلح
 شاهدا او نفي ولدها وطالبت به)
 اي بموجب القذف (لا عن فان
 اي) امتنع عن اللعان
 (حبس حتى يلاعن أو يكذب نفسه
 فيحذ) اي يمسد التكذيب (فان
 لاعن لاعنت والا حبست حتى تلاعن
 او صدقه) فيتني سب ولدها
 عنه لكن لا يجب عليها الحد بهذا
 التصديق (فان كان هو عبدا او
 كافرا او محدودا في قذف حد)
 لانه ليس من اهل اللعان لعدم اهلية
 الشهادة (وان صلح هو شاهدا
 وهي امة او كافرة او محدودة في
 قذف او صبية او مجنونة او زانية فلا
 حد عليه ولا لعان) لانه ان
 اتصفت بالزنا لا تكون عفيفة وان
 اتصفت بغيره مما ذكرنا لا تكون اهلا
 للشهادة فلا حد على الزوج لعدم
 احصائها ولا لعان لعدم عفتها واهليتها
 للشهادة (صورته ان يقول هو
 اولا اربع مرات اشهد بالله اني

ونظير الثاني اذا كان عليه صوم القضاء والتذر فانه لا بد فيه من التمييز (وعن ظهار
 وقتل لا) وقال الشافعي له ان يجمل عن أحدهما (١) في الفصلين لان الكفارات
 كلها باعتبار (٢) المقصود جنس واحد هداية ولنا ان التية تعتبر عند اختلاف الجنس
 فيلزم توزيع كفارة واحدة على السبعين وهذا غير جائز ع

﴿ باب اللعان ﴾

(هي شهادات مؤكدة بالامان) فلذا اشترطنا اهلية الشهادة فيها وقال الشافعي
 ايمان مؤكدة بالشهادات ولنا آية فشهادة أحدهم فسما شهادة قيل ان قوله
 تعالى بالله محكم في اليمين وشهادة أحدهم بمحمل اليمين فلو نوى بقوله اشهد يمينا
 كان يمينا محتمل المحتمل على المحكم قلنا ان اول الآية وهو ولم يكن لهم شهاد
 الا أنفسهم أثبت أنهم شهداء لان الاستثناء من النفي أثبات ولو حمل شهداء على
 حائفاء لزم منه تصور حلف الانسان لغيره وهذا لا وجود له أصلا فلو كان لفظ
 شهادة حقيقة في اليمين لكان أول الآية صار فله عن الحقيقة فكيف وهو معنى
 مجازي له قيل لا وجود لشهادة أحد لنفسه أيضا قلنا بل لها وجود في الجملة قال الله
 تعالى شهد الله أنه لا اله الا هو . ف م (مقرونة باليمن قائمة مقام حد القذف في
 حقه) ولذا اشترطنا كونها ممن يحذ قاذفها . ف كما سذكره المصنف . ع (ومقام
 حد الزنا في حقتها) فلو قذفها سرا أو يكفي لعان واحد كالحمد . عيني لو زنت
 سرا أو عليها حد واحد . ع (فلو قذف زوجته بالزنا وصلحها شاهدين وهي ممن
 يحذ قاذفها) احترز عن حدث في الزنا فانه لا يحذ قاذفها فلا لعان بقذفها وان
 صلحت شاهدة بأن ثابت . ع (أو نفي لسب الولد) لانه صار قاذفا ظاهرا (فطالبت
 بموجب القذف وجب اللعان) بالنس (فان أبي حبس حتى يلاعن) لانه حق
 مستحق عليه قادر على ايقائه (أو يكذب نفسه) ليرفع سب اللعان هداية وهو
 القذف . ف أي يرتفع المار الحاصل من القذف أما نفس القذف فباق ولنا قال
 المصنف . ع (فيحذ فان لاعن وجب عليها اللعان) بالنس (فان أثبت حبست حتى
 تلاعن) لانه حق مستحق عليها وهي قادرة على الايفاء (أو صدقه فان لم
 يصلح شاهدا حد) لانه تذر اللعان لمعني من جهته فيصار الى الموجب الاصل
 الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية (وان صلح وهي ممن
 لا يحذ قاذفها) كان كانت محدودة في الزنا . ع (فلا حد عليه) لعدم احصائها
 (ولا لعان) لانه خلفه لكنه يمزر حسبنا لهذا الباب . در (وصفته ما نطق به
 النس) فيقول اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة
 لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنا يشير اليها في جميع ذلك
 عن ظهارين الخ (١) (قوله في الفصلين) اتحاد الجنس واختلافه (٢) (قوله
 المقصود) وهو السر واذهب أثر الجنابة

ثم تقول اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا ﴿ فان التنا بانت بتفريق الحاكم ﴾ وقال زفر تقع الفرقة بتلاعهما لان الحرمة المؤبدة قد ثبتت (١) بالحديث ولنا ان ثبوت الحرمة بظوت الامساك بالمعروف فيلزمه التسريح بالاحسان فاذا امتنع ناب القاضي منابه هداية وفي الصحيحين ان عويمراً لما فرغ من اللعان قال كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها فطلقها عويمر ثلاثاً فلو كان اللعان فرقة لأنكر صلى الله عليه وسلم كيلاً بقرره على ما لم يكن في الشرع ﴿ وان كذف بولد نفي نسبه والحقه بامه ﴾ لانه عليه الصلاة والسلام (٢) نفي ولد امرأة هلال بن أمية عن هلال وألحقه بها ولان المقصود من هذا اللعان نفي الولد فيوفر عليه مقصوده (فان أ كذب نفسه حد) لاقراره بوجوب الحد عليه (وله أن ينكحها) خلافاً لابن يوسف قال هو تحريم مؤبد (٣) لقوله صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان أبداً نص على التأييد ولما أن الاكذاب رجوع والشهادة بعد الرجوع لا حكم لها (٤) ولا يجتمعان ما دامتا متلاعنين ولم يبق التلاعن (٥) ولا حكمه بعد الاكذاب (وكذا ان كذف غيرها غداً أو زنت فحدث) لانقاء أهلية اللعان هداية لان أهلية اللعان مشروطة ابتداء وبقاء بأهليتهما للشهادة وبكونها ممن يحد قاذفها فيقذفه وحده به خرج عن أهلية الشهادة وثبوت (١) (قوله بالحديث) وهو قوله صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان أبداً وترتب الحكم على المشتق فيد عليه مبدئه وسيأتي الكلام على هذا الحديث وأيضاً عدم الاجتماع يقتضي سابقة الفرقة ع (٢) (قوله نفي) ولد امرأة هلال قيل هذا غلط اذ لم يكن لامرأة هلال ولد ولا قذفها بنفي ولد وقيل المراد الولد الذي أتت به فانها حملت من الوطء الذي قذفها به والحديث في البخاري وأبي داود وتختلف ألفاظهما (٣) (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم المتلاعنان الخ) روى الدارقطني بسنده عن ابن عمر رضي الله عنهما عن صلى الله عليه وسلم المتلاعنان اذا افترقا لا يجتمعان أبداً وقد طعن الشيخ أبو بكر الرازي في ثبوته عنه صلى الله عليه وسلم لكن قال صاحب التقيح استاده جيد ومفهوم شرطه عدم الافتراق بمجرد اللعان وأخرج الدارقطني عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما موقوفاً قال مضت السنة للمتلاعنان لا يجتمعان أبداً وروى عبد الرزاق عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما المتلاعنان لا يجتمعان أبداً وأجاب المصنف (٤) (بقوله ولا يجتمعان) مادامتا متلاعنين ولم يبق التلاعن لا حقيقة لانه عرض تلاشي بمجرد فراغهما عنه ولا حكا بعد الاكذاب لان حكمه نفي النسب ان كان القذف بنفي الولد وسقوط الحد وبالاكذاب اتفى نفي النسب وسقوط الحد وانقضاء التلازم يستلزم انقضاء الملزوم فينتفى أيضاً ما علق بذلك للملزوم (٥) (قوله ولا حكمه) وهو نفي الولد

صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذباً فيما رماها به من الزنا مشيراً اليها في جميعه ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان سادقاً فيما رماني به من الزنا ثم يفرق القاضي بينهما وان كذف بنفي الولد او به وبالزنا ذكر فيه) اي في اللعان (ما كذف به) اي من الزنا ونفي الولد (ثم يفرق القاضي وينفي نسبه ويلحقه بامه وتبين بطلاناً فان ا كذب نفسه حد وحل له نكاحها) ولم يبق اللعان بينهما وقوله صلى الله عليه وسلم المتلاعنان لا يجتمعان أبداً اي مادامتا متلاعنين لان علة عدم اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم الاجتماع (وكذا ان كذف غيرها غداً او زنت فحدث) اي حل له نكاحها ان كذف غيرها بعد التلاعن غداً او زنت بعد التلاعن فحدث فان بقاء أهلية اللعان شرط لبقاء حكمه (ولا لعان يقذف الاخرس ونفي الحمل عنه وان ولدت لاقبل من سنة اشهر)

زناها قد خرجت عن كونها بمن يحد قاذفها وعلى هذا فقوله فحدث قيد اتفاقي لا يقال ان ثبوت الزنا لا ينفك عن الحد فقيد الحد بيان للواقع لا اتفاق لانا نقول المراد بالزنا مطلق الوطء الحرام لعينه وان لم يكن موجبا للحد مع بقي ان هذه المرأة محصنة حدها الرجم فابن النكاح بعده واجب بان صورة المسئلة فيمن تلاعن بعد الزواج قبل الدخول فحدها الجلد وعلى هذا فمضى قوله فحدث فحدثت عن عناية م (وللعان في قذف الآخرس) (١) لانه لا يعرى عن الشبهة والحد بندرى بها وفيه خلاف الشافعي (ونفى الحمل) وان جاءت به لاقل من ستة أشهر لانه اذا لم يكن قذفا في الحال يصير كالملق كأنه قال ان كان بك حمل فليس مني وتعليق القذف لا يصح هداية وانما صار كالملق لان في كل موقف شبهة التعليق لانه لا يعرف حكمه الا بماقته والقذف بندرى بها (٢) وتلاعنا بزيت وهذا الحمل منه) لوجود القذف ضرباً (ولم ينف الحمل) خلافاً للشافعي لانه صلى الله عليه وسلم (٣) نفي الولد عن هلال وقد قذفها حاملاتنا ان الاحكام انما ترتب عليه (٤) بعد الوضع لتكن الاحتمال قبله وحديث هلال (٥) محمول على انه عليه الصلاة والسلام عرف قيام الحمل بالوحى (ولو نفي الولد عند التهنئة أو اتياع آلة الولادة صح) فبه تم هذا ليس بانتفاء للولد لان انتفاء انما يتحقق بنفي القاضي بعد اللعان مع شروط آخر لما في الدر المختار واما شروط النفي فسته اه الاول (٥) التفريق الثاني ان يكون عند الولادة أو بعدها بيوم أو يومين الثالث ان لا يتقدم منه اقرار به ولو دلالة كسكوت عند التهنئة مع عدم رده الرابع حياة الولد وقت التفريق الخامس ان لا تلد بعد التفريق ولذا آخر من بطن واحد السادس ان لا يكون محكوماً بنبوته شرطاً كما اذا ولدت فاقبلت الاب على هذا الرضيع فسات الرضيع وقضى بالدية على عاقلة الاب ثم نفي الاب نسبة يلاعن القاضي بينهما

(١) قوله لانه اي لان قذفه مع لا يعرى عن الشبهة لان قذفه انما يكون بالاشارة والاشارة بلا نسيبة محتملة مع (٢) قوله نفي الولد عن هلال الخ تعليق غير ظاهر لان المذكور في الحديث نفي الولد والولد غير الحمل والمناظرة انما هي في نفي الحمل الا ان يقال المراد بنفي الولد في الحديث نفي الحمل بدليل قوله وقذفها حاملا وبدليل قول المصنف وحديث هلال الخ مع (٣) قوله بعد الوضع وبعد الوضع لا يسمى حاملا بل ولدا والسكلام انما هو في الحمل مع (٤) قوله محمول الخ هذا على تقدير التسليم ان المراد بنفي الولد نفي الحمل كما ذكرنا وفي فتح القدير في شرح قول صاحب الهداية ولو قذفها بالزنى ونفي الولد الخ ما نصه وفي الصحيحين ايضا في قصة هلال عن ابن عباس رضي الله عنهم فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اللهم بين فوضمت شيها بالذي ذكر زوجها انه وجد عند أهله فلاعن بينهما رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي هذا ان اللعان بينهما كان بعد الوضع وفيما تقدم خلافاً وهذا تعارض اه (٥) قوله التفريق اي بين الزوجين مع

هذا عند أبي حنيفة وزفر فرح وعند أبي يوسف ومحمد رح يجب اللعان اذا ولدت اقل من ستة أشهر لانه ح نين انه كان موجودا وقت النفي ولا يني حنيفة رح انه لا يتيقن بوجود الحمل وفي ما اذا ولدت لاقل من ستة أشهر فيصير كأنه قال ان كنت حاملا فحملك ليس مني ثم نين انها كانت حاملا والقذف لا يصح تعليقه (وبزيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولا يني القاضي الحمل) لان تلاعنا كان بسبب قوله زيت لا يني الحمل (ومن نفي الولد زمان التهنئة أو شراء آلة الولادة صح وبعدة لا ولاعن في حاله) أي في حالة النفي زمان التهنئة وحال النفي بعد زمان التهنئة (وان نفي أول توأمين وأقر بالآخر حد) لانه ا كذب نفسه بدعوى الثاني لانها خلقا من ماء واحد (وفي عكسه لاعن) اي اذا أقر بالاول ونفي الثاني لاعن لانه قذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه (وصح نسبهما منه في الوجهين) لاعترافه بأحدهما واما خلقا من ماء واحد

رواية الحسن عن أبي حنيفة رح أنه يؤجل سنة شمسية وفي ظاهر الرواية سنة قرية فالسنة الشمسية مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقتها من فلك البروج وذلك في ثمانمائة وخمسة وستين يوماً وربع يوم والسنة القمرية اثنا عشر شهراً قريبا ومدتها ثلثمائة وأربعة وخمسون يوماً وثلاث يوم وثلاث عشر يوماً (ورمضان وأيام حيضها منها لا مدة مرضه ومرضاها فان لم يصل فيها فرق القاضى بينهما ان طلبته) أى ان طلبت المرأة التفريق (وتبين بطلقة ولها كل المهر ان خلاها ونجب العدة وان اختلفا) عطف على قوله ان أقر فالمراد الاختلاف ابتداء لا بعد التأجيل (وكانت نيباً أو بكرًا فنظرت النساء فقلن نيب فان حلف بطلحقها وان نكل أو قلن بكر اجبل ولو اجل ثم اختلفا فالتقسيم هنا كما مر وبطلحقها بحلفه حيث يبطل بئمة كما لو اختارته وخيرت هنا حيث اجل بئمة) أى لا يخلو اما ان كانت نيباً أو كانت بكرًا فنظرت النساء فقلن نيب حلف فان حلف بطلحقها كما في الاختلاف قبل التأجيل وان نكل خيرت المرأة وان قلن هي بكر خيرت أيضاً وقوله كما لو اختارته فان المرأة ان اختارت زوجها بطلحقها في طلب التفريق (والخصى كالسنتين فيه) أى في التأجيل (والجيبوب فرق حالاً) أى في الحال (بطلها) اذ لا فائدة في تأجيله

ولا يقطع النسب (١) لان القضاء بالدية على عاقلة قضاء يكون الولد منه أمين فلو كان نفي الزوج فقط كافياً في استغناء الولد لما احتاج الى باقى الشروط التي من جهتها تفرق القاضى بقى ان مسألة الرضيع يفتى عنها الشرط الرابع ع (وبعد لا) خلافاً لهما له ان سكوتة حينئذ دليل الاقرار فهم من الهداية وكانه لان النسب محتاط في ابائه ع (ولا عنا فيها) لوجود القذف ع (وان نفي أول التوامين وأقر بالثاني حد) لانه أكذب نفسه بدعوى الثاني (وان عكس لاعتن) لانه قذف بنفى الثاني ولم يرجع (ونبت نسبهما فيهما) حلقهما من ماء واحد

باب العنين

(وهو مالا يصل الى النساء أو يصل الى التيب دون الابكار وجدت زوجها محبوباً فرق في الحال) ان طلبت لانه لا فائدة في التأجيل • هداية لعدم توقع الوطء لعدم الالة بخلاف الخصى ع (وأجل سنته لعنينا) فان لم يصل فرق الحالك بينهما (٢) هكذا روى عن عمر وعلى وابن مسعود رضى الله عنهم ولان لها حق في الوطء ولعل امتناعه لعله عارضة أو لآفة أصلية والمدة المعروفة لذلك هي السنة لاشتهائها (٣) على الفصول الاربعة فاذا مضت المدة ولم يصل إليها يتبين ان العجز لعله أصلية لالعارض ففات الامساك بالمعروف ووجب التسريح بالاحسان فاذا امتنع تاب القاضى منابه هذا لو أقر الزوج بعدم الوصول اما لو اختلفا في الوصول إليها (٤) فان كانت نيباً (٥) أو كانت بكرًا لكنهن قلن هي نيب الآن استحل في الوجهين فان حلف بطلحقها لانه منكر حق الفرقة والاصل هو السلامة في الحلية وان نكل اجل الى سنة (٦) وكذا لو قلن هي بكر الآن لظهور كذبه • هداية وحاصله كما في البحر انها لو نيباً فالقول له ابتداء وانتهاء فان نكل في الابتداء اجل وفي الانتهاء تخير ولو بكرًا اجل في الابتداء وفرق في الانتهاء • أمين (أو خصياً) لان وطءه مرجو (فان وطئ) والا) أى ان لم يعطأها واقر بعدم الوطء بدليل قوله فلو قال الخ ع (بانت بالتفريق ان طلبت) لان التفريق حقها (فلو قال وطئت وأنكرت وقلن بكر خيرت) لان شهادتهن تأيدت بمؤيد وهو البكارة (وان كانت نيباً صدق بحلفه) لما قلنا عن الهداية من قوله لانه منكر حق الفرقة الخ ع (وان اختارته بطلحقها) لرضاها ببطلان حقها (ولم يتخير أحدهما ببعب) وقال

(١) (قوله) لان القضاء بالدية على عاقلة قضاء الخ انظر في وجه الملازمة لان القضاء بالدية على عاقلة من انقلب على القبط لا يكون قضاء بكون القبط ابنه ع (٢) (قوله) هكذا روى الخ روى عن كل منهم عبد الرزاق وابن ابي شيبة وما عن عمر رضى الله عنه رواه محمد بن الحسن عن أبي حنيفة ايضاً (٣) (قوله) على الفصول فلعل فصلاً منها يوافق طبعه فيصل • فهم من عناية (٤) (قوله) فان كانت نيباً اي عند العدة ع (٥) (قوله) او كانت بكرًا عند العدة ف (٦) (قوله) وكذا أى يؤجل لو قلن الخ فيها اذا تزوجها بكرًا ع

خلافاً للشافعي رح في العيوب المحسنة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن (٢٢٧) والرتق وعند محمد رح ان كان بالزوج

جنون أو جذام أو برص فالمرأة بالخيار وان كان بالمرأة لا لأنه يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق

﴿ باب العدة ﴾

(هي الحرة تحيض للعلاق والفسخ)

كالفسخ بخيار البلوغ وملاك أحد

الزوجين الآخر وتقبلها ابن الزوج

بشهوة وارتداد أحدها وعدم الكفاءة

(ثلث حيض كوامل) أفاد بقوله

كوامل أنه اذا طلقها في الحيض لا

يحتسب هذا الحيض من العدة (كام

ولدمات مولها أو أعتقها وموطوءة

بشبهة كما اذا زفت اليه غير امرأته

وهو لا يعرفها فوطئها (أو نكاح

فاسد) كالنكاح الموقت (في الموت

والفرقة) يتعلق بالوطء بالشبهة

والنكاح الفاسد العدة فيها ثلث حيض

سواء مات الزوج أو وقع بينهما فرقة

(ولمن لم تحض) عطف على قوله الحرة

تحيض (اصراً أو كبراً أو بلغت بالسن

ولم تحض ثلثة أشهر) أي العدة الحرة

لا تحيض لاصغر ونحوه للطلاق والفسخ

ثلاثة اشهر (والموت أربعة أشهر

وعشر) قوله والموت عطف على

قوله للطلاق والفسخ معناه العدة

للحرة للموت أربعة أشهر وعشر

(ولامة تحيض حيضتان ولمن لم تحض

أو مات عنها زوجها نصف ما للحرة)

أي العدة لامة تحيض للعلاق والفسخ

حيضتان ولامة لم تحض للطلاق

والفسخ نصف ما للحرة أي شهر

ونصف شهر وأما للموت فنصف

ما للحرة أيضاً وهو شهران وخمسة

الشافعي له الرد بعبوب خمسة الجذام والبرص والجنون والرتق والقرن ولنا ان فوت الاستيفاء أصلاً بالموت (١) لا يوجب الفسخ باختلاله بهذه العيوب أولى وهذا لان الاستيفاء (٢) من الثمرات والمستحق هو التمكن وهو حاصل وقال محمد بن الخيار في الجنون والبرص والجذام دفماً للضرر كافي العنة ولهما ان في الخيار ابطال حق الزوج وانما يثبت في العنة والجب لانهما يخلان بما شرع لاجله النكاح وهذه العيوب غير مغلظة

﴿ باب العدة ﴾

﴿ هي تربص يلزم المرأة عدة الحرة للطلاق أو الفسخ ﴾ لانه في معنى الطلاق لان العدة وجبت نكاحاً لبراءة الرحم وهذا مستحق في الفسخ (ثلاثة اقراء) للتص (أي حيض) وقال الشافعي اطهار ولنا العمل بلفظ الجمع لانه لو حمل على الاطهار والطلاق يوقع في الطهر لم يرق جمعاً اولاً لانه معرف لبراءة الرحم وهو المقصود ولقوله عليه الصلاة والسلام (٣) عدة الامة حيضتان فيلتحق بيانا • هداية للاجمال الحاصل من اشتراك القرء • ف (أو ثلاثة أشهر ان لم تحض) لاصغر أو كبر لا ية واللاتي يشن من الحيض من نسائكهم هداية ان ارتبتم أي في عدتها فلم تلموها وفي الدم الذي تراه الآيس هل حيض أو فساد فعدتهن ثلاثة أشهر • ف وكذا التي بلغت بالسن ولم تحض بأخر الامة (والموت أربعة أشهر وعشر) لاية ويندرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشر (ولامة قرآن ونصف المقدر) (٤) الحديث وعدة الامة حيضتان ولان الرق نصف والحيضة لا تجزى واليه أشار عمر رضي الله عنه لو استغطت لحملتها حيضة ونصفا والشهر متجز فمكن تصيفه عملاً بالرق (والحامل وضعه) لاية وأولات الاحمال أجابهن ان بعضن حمائم (وزوجة الفار بعد الاجلين) وقال أبو يوسف عدتها ثلاث حيض لهما ان نكاح لما بقى في حق الارث يجعل باقي في حق العدة (٥) احتياطاً (٦) فيجمع بينهما (ومن عتقت

(١) (قوله) لا يوجب الفسخ فلا يسقط شيء من مهرها • عناب • وظهر منه ان نكرة قول الشافعي تظهر في سقوط مهرها رأساً لو وقع الفسخ قبل الدخول • ع (٢) (قوله) من الثمرات وفواتها لا يؤثر في عقد النكاح ولذا لو لم يستوفها لبحر أو دفر أو قروح فاحشة لم يكن له حق الفسخ • عناب • (٣) (قوله) عدة الامة حيضتان قال الترمذي بعد رواية هذا الحديث غريب والعمل عليه عند أهل العلم من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم • ف قيل باب إيقاع الطلاق • ع (٤) (قوله) الحديث وعدة الخ تقدم تخريبه أخفاً • ع والآخر أخرجه عبد الرزاق • ف (٥) (قوله) احتياطاً احترازاً عن الزوج باختر في العدة لا اثباتاً لانهما ثابت ولو اعتبر أقرب الاجلين لان الكلام فيما إذا مات عنها قبل اقضاء عدة الطلاق • ع (٦) (قوله) فيجمع بينهما أي بين عدة الطلاق والموت لان النكاح انقطع بالطلاق حقيقة وباللوم حكماً لان التوريت مستلزم لبقائه عند الموت • ف

إيم (وللحامل الحرة أو الامة) فانه لا فرق في الحامل بين ان تكون حرة أو أمة (وان مات عنها صبي وضع حملها)

أى وإن كان زوجها الميت صييا فعدتها بوضع الحمل وعند أبي يوسف والشافعي عدتها عدة الوفاة لان العدة بوضع الحمل إنما نجب لصيانة المأواذ وذلك في ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب من الصبي ولا يبي حنيفة ومحمد ان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن أن يضمن حملهن نزل بعد قوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً فيكون ناسخاً له في مقدار ما يتاوله الايتان وهو حامل توفي عنها زوجها فان قيل المراد اولات الاحمال اللاتي نبت نسب حملهن قلنا لا نسلم بل اولات الاحمال اللاتي وجبت عليهن (٢٢٨) العدة فعدتهن أن يضمن حملهن (ولمن جلت بعد موت الصبي عدة

في عدة الرجعي لاالبائن والموت كالحرية) أي انتقلت عدتها الى عدة الحرائر لقيام النكاح من كل وجه اما في البائن والموت فقد زال النكاح (ومن عادهما بعد الاشهر الحيض) أي عاد دمه (١) على العادة لان شرط الحلقية تحقق اليأس وذلك بتحقيق المعجز الى الموت كالفدية في حق الشيخ الفاني (ولتكو حة نكاحا فاسدا والموطوءة بشبهة وام الولد) بان مات عنها المولى أو اعتقها هداية ولم تكن حاملا ولا تحت زوج ولا في عدته اذ العدة في الاول بالوضع والعدة للمولى في الاخيرين . في (الحيض للموت وغيره) لانها تعرف براءة الرحم لا لقضاء حق النكاح والحيض هو المعروف (وزوجة الصغير الحامل عند موته وضعه) وقال ابو يوسف والشافعي عدتها اربعة اشهر وعشرة ايام ولا يبي حنيفة ومحمد اطلاق قوله تعالى واولات الاحمال الآية (والحامل بعده) بان ولدت بعد موت الصغير بستة اشهر فصاعداً . عناية (الشهور) لان العدة وجبت بالاشهر فلا تتغير بمحدوث الحمل (والنسب منتف فيهما) لان الصبي لاماء له والنكاح انما يقوم مقامه في مقام التصور (ولم يعد بحيض طلقت فيه) لان العدة مقدرة بثلاث حيض كوامل (ونجس عدة اخرى بوطء المعتدة بشبهة وتداخلنا) خلافا للشافعي لنا ان المقصود تعرف براءة الرحم وقد حصل بالواحدة هداية التي وجدت بعد الوطء بالشبهة مع (والمرني) بعد وجوب الثانية مع (منها وتم الثانية ان تمت الاولى) لا الثانية فتقطع حق الرجعة الاول لا لقضاء عدته ولا يجوز لها أن تزوج بتغير الوطء بالشبهة لبقاء عدته حتى تتم الثانية مع (ومبدأ العدة بعد الطلاق والموت) لانها سبب وجوبها (وفي النكاح الفاسد بعد التفريق او العزم على ترك وطئها) والعزم أمر باطن لا بد له من (١) قوله على العادة قبل معناه اذا كان سائلا كثيراً احترازاً عما اذا رأت به بسيرة وقيل معناه ما ذكر وأن يكون احمر أو اسود لا اصفر أو اخضر أو تربية وقيل معناه ان يكون على عاتقها الجارية حتى لو كان عاتقها قبل الاياس اصفر فرأته كذلك انتقض كذا في الفتح وصرح في المعراج بان الفتوى على الاول . بحر امين

الموت) لانها لما لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت (ولا نسب في وجهيه) أي فيها جلت قبل موت الصبي أو بعده (ولا امرأة الفار للباين ابعدا الاجلين) أي ان اقتضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض متلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تربص اقتضاء عدة الموت ولو اقتضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق تربص عدة الطلاق (والرجعي ما للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كعدة حرية) أي عدتها كعدة حرية (وفي عدة بائن أو موت كامة) أي عدتها كعدة أمة (وآيسة رأت الدم بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض) أي اذا كانت الزوجة في سن الاياس خمسة وخمسين سنة فصاعداً وقد انقطع دمه فطلقها الزوج تمتد بثلاثة اشهر فقبل انقضائها رأت الدم فعلم انها لم تكن آيسة تستأنف بالحيض قال في الهداية هو الصحيح وفي رواية اني على الدقاق انها متى رأت الدم بعد ما حكم بياستها انه لا يكون حياً ولا

يبطل الاياس ولا يظهر ذلك في فساد الانكحة لانه دم في غير أوانه (كما تستأنف بالشهور من حاضت دليل حصة تم ايس) أي انقطع دمه وهي في سن الاياس تستأنف بالشهور اقول الاستئناف مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيض التي رأت قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب أن يكون محسوباً من العدة من حيث انه وقت (وعلى مئدة وطئت بشبهة عدة اخرى وتداخلنا وحيض تراه منهما) حيض مبتدأ تراه صفته ومنها خبره أي حيض تراه بعد الوطء بالشبهة وقد فهم هذا من أن وطئت فعل ماض وتراه فعل مستقبل ومنها أي من العديتين واعلم ان هذا مذهبتنا أما عند الشافعي فيتداخلان ان كان الوطء بالشبهة من الزوج وهي في عدته امان كان من آخر فلا (فاذا تمت الاولى

دون الثانية يجب اتمامها سورته) طلقها
 الزوج بائناً أو ثلثاً فحاضت حيضة
 فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها
 عدتان فالحيضة الاولى من العدة
 الاولى وحيضتان بعدها تكونان من
 العدتين فتمت العدة الاولى فتجب
 حيضة رابعة تليها العدة الثانية (وتنقض
 عدة الطلاق والموت وان جهلت بهما)
 أى بتعليق الزوج وموته (ومبدأ
 عقبيهما) أى عقيب الطلاق والموت
 (وفي نكاح عقيب فاسد فربقه أو عزمه
 بترك الوطئ) ولو قالت انقضت عدتي
 حلقت (أى ان قالت المرأة انقضت
 عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها
 مع اليمين (ولو نكح معتدته من بائن
 وطلقها قبل الوطئ فعليه مهر تام
 وعدة مستقلة) هذا عند أبي حنيفة
 وأبي يوسف فإن أثر الوطئ في
 النكاح الاول باق وهو العدة فصار
 كان الوطئ حاصل في هذا النكاح
 وعند محمد يجب نصف المهر وتمام
 العدة الاولى فقط ولا عدة للطلاق
 الثاني لأن الزوج طلقها قبل الوطئ
 فيه وعند زفر لا عدة عليها أصلاً
 لأن العدة الاولى سقطت بالزوج
 ولم تجب بالنكاح الثاني لدليل محمد
 (ولا عدة على ذمية طلقها ذمي)
 هذا عند أبي حنيفة إذا لم يكن معتد
 أهل الذمة ذلك وان كان معتد
 ذلك تجب عنده وعندهما تجب مطلقاً
 ولا حربية خرجت لنا مسلمة
 ومحمد معتد البائن والموت كبيرة
 مسلمة حرة أولاً (فقوله أو لا عطف
 على قوله حرة وعند الشافعي لاحد)

دليل ظاهر وهو الاخبار نحو قوله تركت وطأها غناية وقال زفر مبدأ العدة من آخر
 الوطئات لأن الوطء هو السبب الموجب ولنا ان كل وطء وجد في العقد الفاسد
 يجري مجرى الوطأة الواحدة لاستناد الكل الى حكم عقد واحد ولهذا يكتفى
 في الكل بمهر واحد فقبل المتاركة لا تثبت ايام العدة مع جواز وجود
 غيره ولان التمكن (١) على وجه الشبهة أقيم مقام حقيقة الوطء لحفاؤه ومساس الحاجة
 الى معرفة الحكم في حق غيره هداية من الأزواج (وان قالت مضت عدتي وكذبها
 الزوج فالقول لها مع الخلف) لانها امينة في ذلك وقد اهتم بالكذب فتخلف
 كالمودع هداية اذا ادعى الهلاك غناية (ولو نكح معتدته وطلقها قبل الوطء وجب
 مهر تام وعدة مبتدأة) وقال محمد عليه نصف المهر وتمم العدة الاولى لان هذا
 طلاق قبل الميسر وانما يجب اكمال الاولى لانها وجبت بالطلاق الاول الا انها لم
 تظهر حال الزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكمه (٢) كما لو اشترى ام ولده
 ثم اعتقها ولما انها مقبوضة في يده حقيقة بالوطأة الاولى وتبقى أثره وهو العدة
 فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك القبض عن القبض المستحق في هذا النكاح
 كالفاسب يشترى المنصوب الذي بيده يصير قابضاً بمجرد العقد فظهر انه طلاق
 بعد السخول وقال زفر لا عدة عليها أصلاً لان الاولى سقطت بالزوج فلا تمود
 (٣) والثانية لم تجب (٤) وجوابه ما قلنا (ولو طلق ذمي ذمية لم تمتد) اذا كان
 معتددهم ذلك خلافاً لهما

(فصل)

(نكح) وجوبا • بحر وعيني (معتدة البت) خلافاً للشافعي (٥)
 لما روى انه عليه الصلاة والسلام (٦) نهى للمعتدة ان تمسك بالحناء
 وقال الحناء طيب ولانه يجب انظهاراً للتأسف على قوت نعمة النكاح الذي هو
 سبب صوتها وكفاية مؤنها والابانة اقطع لها من الموت حتى فان لها ان تغسله
 ميتاً قبل الابانة لا بعدها (والموت) لقوله عليه الصلاة والسلام (٧) لا يحل لامرأة
 (١) (قوله) على وجه الشبهة بسبب العقد الفاسد (٢) (قوله) كما لو اشترى
 أم ولده وهي زوجته فانه يفسخ النكاح بالشراء ولم يظهر العدة لحل وطئها
 بملك اليمين ثم بالعتق تظهر لسكن عليها عدتان عدة النكاح الزائل بالشراء
 وهي حيضتان وعدة الاعتاق ثلاث - يرض وتداخلتا وعليها الاحداد في
 الاولى لا في الثانية وهكذا الحكم لو طلقها بائناً ثم اشترىها واعتقها (٣) (قوله)
 والثانية لم تجب لانه طلقها قبل الدخول (٤) (قوله) وجوابه ما قلنا من
 انها مقبوضة بحكم الدخول السابق فهي مدخول بها حكماً ع (٥) (قوله)
 لما روي الخ (ذكره السروجي حديثاً واحداً وعزاء للنسائي والله أعلم
 ويجوز كونه في بعض كتبه (٦) (قوله) نهى المعتدة وهي أعم من
 معتدة الموت والطلاق • عيني (٧) (قوله) لا يحل لامرأة الحديث في الصحيحين

على معندين البائن (بترك الزينة ولبس
 المزعفر والمصفر والحناء والطين
 والدهن والكحل الا بمذر لامعته
 المتق) أى اذا اعتق المولى أم ولده
 (ونكاح فاسد) لانه واجب الرفع
 فلا تأسف على فوته (ولا تخطب
 معتدة الا فرضا ولا تخرج معتدة
 الرجعي والبائن من بينها أصلا) لقوله
 تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن
 ولا تخرجن الآية (وتخرج معتدة
 الموت في الملون ونبيت في منزلها)
 اذ لا فنة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف
 المطلقة لان النفقة دائمة عليها (وتعتد
 في منزلها وقت الفرقة والموت والطلاق
 الا أن تخرج أو خافت تلف ما لها أو
 الاتهام أو لم يجد كراه البيت ولا بد
 من ستره بينهما في البائن وان ضاق
 المنزل عليهما فالأولى خروجه وكذا
 مع فسقه وحسن ان يجعل بينهما قدرة
 على الحيلولة) أى ان تكون بينهما
 امرأة ثقة تتحول بينهما ولو أبانها أو
 مات عنها في سفر وليس بينها وبين
 مصرها مسيرة سفر رجعت وان
 كانت تلك من كل جانب خيرت
 معها ولى أولا والعود أحمد وان
 كانت في مصر تعتد منه ثم تخرج
 بمحرم اعلم ان الابانة والموت في السفر
 أما في غير موضع الاقامة فان لم تكن
 بينها وبين مصرها الذى خرجت منه
 مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من
 كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه
 الى المقصد سواء كان معها ولى أولا
 لكن الرجوع أولى ليكون الاعتداء

تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحمد على ميت فوق ثلاثة أيام الا على زوجها أربعة
 اشهر وعشرا (بترك الزينة والطين والكحل والدهن) وقد صح ان النبي
 صلى الله عليه وسلم لم يأذن للمعتدة في الاكتحال والدهن لا يمرى عن (١) نوع
 طيب وفيه زينة الشعر ولذا منع المحرم عنه (الا بمذر) الأولى تأخيرها
 عما يبدىه . بجزر واسبغ في المذر لان فيه ضرورة والمراد الدواء لا الزينة ولو اعتادت
 دهنًا غففت وجما فان كان ذلك أمراً ظاهراً (٢) يباح لها لان الغالب كالواقع
 (والحناء) لما روينا . هداية في أول هذا الفصل . ع (ولبس المصفر والمزعفر)
 لانه يفوح منه رائحة الطيب . هداية افاد انه لو كان خلقا لاراحتها له يجوز . ف
 (ان كانت بالغة مسلمة) لان الخطاب موضوع عن الصغيرة . هداية وكذا الكافرة غير
 مخاطبة بمحقوق الشرع واليه الاشارة في حديث لا تحلل لامرأة تؤمن بالله
 الخ . عناية وأما العدة فانها تقال على كف النفس عن متعلقات الحرمان في نحو قولنا
 (٣) وجبت العدة وعلى نفس الحرمان بفرض دعوانا انها الركن وعلى المدة في
 نحو قولنا (٤) انقضت العدة والمدة في قول هؤلاء انما هي بالمعنيين الاخيرين على
 معنى عدم صحة نكاحهن والصحة والبعثان لا يتوقف على خطاب التكليف . ف
 والحاصل ان الصبي مخاطب بخطاب الوضع وهو ما يثبت الاسباب والعلل والشرائط . ع
 (لا معتدة المتق والنكاح الفاسد) لانها ما فاتها نعمة النكاح لتظهر التأسف والاباحة
 أصل . هداية أى اباحة الزينة . ف (ولا تخطب معتدة) لنص ولا تواعد وهن سرأ
 (٥) وقال عليه الصلاة والسلام السر النكاح (وصح) أى يحل . ع (التعريض)
 للنص (٦) وهو ان يقول اني أريد الزوج (٧) والقول المعروف اني فيك
 لراغب (ولا تخرج معتدة الطلاق من بينها ومعتدة الموت تخرج يوما
 وبعض الليل) لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا تخرجن ثم المتوفى عنها الا نفقة
 لها فتحتاج الى الخروج نهارا لطلب المعاش وقد يمتد الى أن يهجم الليل ولا كذلك
 المطلقة لان النفقة دائمة عليها من زوجها . هداية افاد ان المتوفى عنها اذا وجدت
 ولفظ مسلم الا على زوجها فانها تحمد عليه أربعة أشهر وعشرا فهذا أخبار وأخبار الشرع
 يفيد الوجوب فاندفع ما برد من ان الاستثناء من نفي الحل يفيد الحل لا الوجوب
 (١) قوله نوع طيب اما بذاً أو في المدهن به (٢) قوله يباح لها بعد ومات الكتاب والسنة
 (٣) قوله وجبت العدة والموصوف بالوجوب انما هو أقوال العباد وهو الكف فيما نحن
 فيه لا المدة ولا الحرمان . ع (٤) قوله انقضت العدة والموصوف بالانقضاء
 انما هو المدة لا الفعل والحرمان . ع (٥) قوله وقال عليه الصلاة والسلام
 السر النكاح ضرب (٦) قوله وهو ان يقول اني أريد الزوج أخرجه
 البخارى عن ابن عباس رضى الله عنهما (٧) قوله والقول المعروف الخ أخرجه البيهقي
 عن سعيد بن جبير

أقل من مسيرة سفر يذبحي ان تخبر
وعلى قياس قول السرخسي رح مختار
أقربهما والثاني ما اذا كان بينها وبين
مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصود
أقل توجه الي المقصود وأما في موضع
الاقامة وهو ما قال وان كانت في مصر
أي وان كانت في مصر حين أباها أو
مات عنها فان لم يكن معها ولي تمتد
نمة ولا تخرج منه بدون الولي وان
كان معها ولي فكذا عند أبي حنيفة
رح لان خروج المعتدة حرام وان
كانت المسافة أقل من مدة السفر
وعندهما يحل الخروج لان نفس
الخروج مباح دفعا لوحشة الفرقة
وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت
لوجود الولي ثم لما جاز الخروج
عندها فالي أي الجانبين تتوجه
فيذبحي أن يكون الحكم على التفصيل
الذي مر والله أعلم بالصواب
(باب النسب والحضانة)

(من قال ان نكحتها فهي طالق
فنكحتها فولدت لثصف سنة منذ
نكحتها لزمه نسبه ومهرها) لانه لا
يبعد ان الزوج والزوجة وكلما بالنكاح
فالوكيلان نكحتها في ليلة معينة والزوج
وطئها في تلك الليلة ووجد العلووق
ولا يعلم ان النكاح مقدم على العلووق
أو مؤخر فلا بد من الحمل على المقارنة
على ان الزوج ان علم انه لم تكن على
هذه الصفة وان لم يطأها في تلك
الليلة فهو قادر على اللعان فلما لم ينف
الولد باللعان فليس علينا نفيه عن
الفراش مع تحقق الامكان ثبت نسبه
منه ولزمه المهر (ويثبت نسبه ولدمعتدة الرجعي وان جاءت به لا نتم من سنتين ما لم
تمر بانقضاء العدة) لاحتمال العلووق في

الكفاية صارت كالملققة . ف (وتمتد في بيت وجبت فيه) لقوله تعالى من بيوتهم
والبيت المضاف اليها هو البيت الذي تسكنه ولهذا لو زارت أهلها وطلقتها زوجها
كان عليها ان تعود الى منزلها (الا أن تخرج) كان أخرجهما الورثة من نصيبهم ولا
يكفي نصيبها أو كانت باجر ولم تجده (أو يهدم) لان هذا عذر (بانت أو مات عنها
في سفر وبينها وبين مصرها أقل من ثلاثة أيام رجعت اليه) لانه ليس (١) بإبتداء الخروج
معنى بل ببناء . هداية على الخروج الاول . عني ولو كان بينها وبين كل من المصر والمقصود
أقل من السفر فلها الخيار في المضي والرجوع في مصر أولا معها محرم أولا لانه
ليس بإنشاء السفر (ولو ثلاثة رجعت أو مضت معها ولي أولا) اذا كان المقصود
أيضا ثلاثة أيام لان المك في ذلك المكان أخوف عليها من الخروج لكن الرجوع
أولى لتكون العدة في منزل الزوج . هداية . وأما اذا كان للمقصود أقل من ثلاثة أيام
فالتذهب الى المقصود ممتين . ف (ولو في مصر) وفي موضع تصح فيه الاقامة . ف (تمتد
نمة) خلافا لهما فأنهما بقولان ان كان معها محرم فلا بأس بخروجها من المصر قبل
ان تمتد لان نفس الخروج مباح دفعا لا ذى الغربة ووحشة لوحدة . وهذا عذر وانما
الحرمة للسفر وقد ارتفعت بالمحرم وله (٢) ان العدة تمنع من الخروج من عدم المحرم
فان للمرأة الخروج الى ما دون السفر بغير محرم لالمعتدة فلما حرم عليها
الخروج الى السفر بغير المحرم ففي العدة أولى (فتخرج بمحرم) ان كان نمة
مدة القصير . ع

باب نبوت النسب

(ومن قال ان نكحتها فهي طالق فولدت لسته أشهر) لا أقل ولا أكثر للتيقن
بالملوق قبل النكاح فيما اذا جاءت به لاقل واحتمال الملوق من غيره بعد الطلاق اذا
جاءت به لاكثر . ك (منذ نكحتها لزم نسبه) لانها لما جاءت به لسته أشهر من وقت
النكاح فقد جاءت به لاقل منها من وقت الطلاق فكان الملوق قبله حال النكاح
والتصور ثابت بأن زوجها هو (٣) بخاطرها فوافق الانزال النكاح والنسب يحتاط في
اثباته (ومهرها) لانه جعل واطنا نبوت النسب (ويثبت نسبه ولدمعتدة الرجعي
وان ولدت لاكثر من سنتين ما لم تفر بمضى العدة) لاحتمال كونها ممتدة الطهر فان
أقرت به والمدة محتمله وهي ستون يوماً على قول أبي حنيفة وتسعة وثلاثون على
قولهما ثم ولدت لاقل من ستة أشهر من وقت الافرار ثبت النسب وان لسته وأكثر
فلا يثبت . ف م (وكانت رجمة في أكثر منهما) لان الملوق بعد الطلاق والظاهر
انه منه نقياً للزنا (لافي أقل منهما) لاحتمال الملوق قبل الطلاق فلا يكون مراجعاً

(١) (قوله) بإبتداء الخروج من محل وجوب العدة وهي المقازة . ع (٢) (قوله) ان العدة
أمنع الخ من الاولى صلة المتع والثانية صلة أفعال التفضيل . ع أي تأثير العدة في
المتع من الخروج أقوى من تأثير المحرم في عدم المتع من السفر . ف م (٣)
(قوله) بخاطرها وطئا وسمع الناس كلامهما أو وكلا به فمقدالوكيلان وهما كذلك

منه ولزمه المهر (ويثبت نسبه ولدمعتدة الرجعي وان جاءت به لا نتم من سنتين ما لم

العدة وجواز كون المرأة ممتدة الظهر أم لا وأقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة أكثر من سنتين لا يثبت النسب على ما يأتي من أنه إنما يثبت إذا كان بين المدتين أقل من نصف سنة (وبانت في الأقل وراجع في الأكثر) أي إذا كان بين الطلاق والولادة أقل من سنتين بانت لأن الحمل على أن الوطء المعلق كان في التسكاح أولى من الحمل على كونه في العدة على أن الرجعة أمر حادث فلا يثبت بالشك أما إذا كان بين الطلاق والولادة أكثر من سنتين فلا بد من أن يجعل على أن الوطء في العدة فيثبت الرجعة (ومبتوت ولدت لأقل منهما) ومبتوتة بالجر عطف على ممتدة الرجعي أي يثبت نسب ولد المطلقة طلاقاً باتناً لأقل من سنتين من وقت (٢٣٢) اليئونة إلى وقت الولادة لا يمكن الملوقة في زمان التسكاح (وان ولدت لتمامها

وبعد فيكون مراجعاً ولا مراجعة مع الشك هداية وأما النسب فيحتاج فيه فيثبت مع الشك باحتمال الملوقة قبل الطلاق مع (والبت لأقل منهما والالا) لأنه حادث بعد الطلاق (الأن يدعيه) فيحمل على الوطء بالشبهة (والمراعاة لأقل من تسعة أشهر والالا) خلافاً لأبي يوسف فإنه يقول يثبت نسبه إلى سنتين إن لم تقر بالمضي كما في الكبيرة لهما أن لانقضاء عدتها جهة معينة وهو الأشهر فبعضها يحكم الشرع بالانقضاء وحكم الشرع في الدلالة فوق إقرارها لأنه لا يحتمل الخلاف والإقرار بحمله هداية فلواتها أقرت بالانقضاء ثم ولدت لسته أشهر لم يثبت فكذلك هذا في م (والموت لأقل منهما) وقال زفر إن ولدت بعد عدة الوفاة لسته أشهر لا يثبت لحكم الشرع بالانقضاء لتعيين الجهة كما في الصغيرة قلنا لا يمين للجهة لأن وضع الحمل (١) جهة في الكبيرة بخلاف الصغيرة لأن الأصل فيها عدم الحمل (والمقرة بمضيها لأقل من ستة أشهر من وقت الإقرار) لظهور كذبها يقينا (والالا والممتدة إن وجدت ولادتها بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين) وقالت بت بشهادة امرأة واحدة لأن الفرائض قائم بقيام العدة وهو ملزم للنسب والحاجة إلى تعيين الولد أنه متها فيتمين بشهادتها كما في حال قيام التسكاح وله (٢) أن العدة تنقضي بإقرارها بوضع الحمل والمنقضي (٣) ليس بحجة فست الحاجة إلى اثبات النسب ابتداء فيشترط كمال الحجة (أو حبل ظاهر) بأن ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الطلاق كما في السراج وقال الشيخ قاسم المراد بظهوره أن تكون أمارات حملها بالغة مبلغاً يوجب غابة الظن بكونها حاملاً لكل من شاهدها شر نبلاية ومشى في النهر على الثاني محمد أمين

(١) قوله (جهة أي أيضا كما أن أربعة أشهر وعشرا جهة ع (٢) قوله) أن العدة تنقضي الخ يعني سلمنا أن الفرائض يكون قائما بقيام العدة لكن العدة هنا ليست بقائمة لأنها تنقضي الخ عناية فدليل الإمام على طريق القول بالموجب ع (٣) قوله ليس

لا الا بدعوة ويحمل على وطئها بشبهة في العدة) أي إن جاءت تمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت لأن الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لأن وطئها حرام وقوله الا بدعوة لأنه التزمه وله وجه بان وطئها شبهة في العدة (ومراعاة أتت به لأقل من تسعة أشهر وتسعة لا) ومراعاة بالجر عطف على مبتوتة أي يثبت نسب ولد مطلقة مراعاة أتت بولد لأقل من تسعة أشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراعاة صبغة يجامع مثلها وهي في سن يمكن أن تكون بالغة أي تسع سنين فصاعدا ولم يظهر فيها علامات البلوغ وإنما اعتبرت تسعة أشهر لأن ثلاثة أشهر مدة عدتها وستة أشهر أقل مدة الحمل وإنما اعتبر أقل مدة الحمل ههنا وأكثر مدة الحمل في البالغة لأن النسب يثبت بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطء زمان التسكاح أو العدة ثابتة وحقيقة الوطء في أحدهذين

الزمانين توجب ثبوت النسب فكذلك شبهة وأما في المراعاة فبشبهة الوطء في التسكاح أو في العدة وهي ثلاثة أشهر ثابتة ثم (أو حقيقة الوطء في أحدهذين الزمانين لا يوجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فإن البلوغ وهو أمر حادث يضاف إلى أقرب الاوقات وهو ستة أشهر إلى وقت الولادة فهذا مذهب أبي حنيفة ومحمد رحم وأما عند أبي يوسف رحم فإن كان الطلاق رجعياً فإلى سبعة وعشرين شهراً لأن ثلاثة أشهر مدة عدتها وستان أكثر مدة الحمل وإن كان الطلاق باتناً فإلى سنتين لأنها ممتدة يحتمل أن تكون حاملاً ولم تقر بانقضاء العدة فصارت كالكبيرة (وممتدة أقرت بمضي العدة وولدت لأقل من نصف سنة ونصفها لا) لأنها لما ولدت لأقل من نصف سنة من وقت الإقرار ظهر كذبها بيقين فبطل إقرارها أما إن ولدت لصف سنة أو أكثر من وقت

الطلاق لا يثبت النسب لانا لا نعلم بطلاق الاقرار ثم لفظ المعتدة يشتمل كل معتدة (ومعتدة ظهر حبلاها أو اقرار الزوج به أو ثبت ولادتها بحجة تامة) أي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وأنكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبلا ظاهرا أو اقر الزوج بالحبل أو شهد على الولادة رجلان أو رجل وامرأتان بان دخلت المرأة بيتنا ولم يكن معها أحد ولا في البيت سبي والرجلان على الباب حتى ولدت فعلمنا الولادة لرؤية الولد أو سماع صوته وانما قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فالجاسل ان عند أبي حنيفة رح ان كان للمعتدة حبلا ظاهرا أو اقر الزوج به تثبت الولادة بشهادة امرأة واحدة وان لم يوجد الحبل الظاهر أو اقرار الزوج به لا بد من الحجة التامة وعندهما يثبت بشهادة امرأة واحدة (أو ولدت لاقل من سنتين وأقر الورثة بها) أي ان كانت العدة عدة وفاة والمدة بين الموت والولادة أقل من سنتين اعلم ان لفظ الوقاية وقع بالواو في قوله وأقر (٢٣٣) الورثة بها والمذكور في الهداية

يقضي تامة أو لان عبارة الهداية هكذا ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفاة وبين سنتين فقوله ما بين الوفاة ظرف الولد فالولد بمعنى المولود أي يثبت النسب من ولد في وقت بين الوفاة وبين سنتين ثم أورد هذه المسئلة فان كانت معتدة عن وفاة فصدقها الورثة بولادتها ولم يشهد على الولادة أحد فهو ابنه فعلم من هاتين المسئلتين ان أحدهما كاف وهو كون المدة أقل من سنتين أو اقرار الورثة فان قيل ان أقر الورثة والمدة بين الوفاة والولادة سنتان أو أكثر لاعتبار اقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كانت المدة أقل من سنتين فالواجب كلمة الواو قلنا أحدهما كاف أي المدة

(أو اقرار به) لان النسب ثابت قبل الولادة والتبين يثبت بشهادتها (أو تصديق الورثة) وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم أما في حق النسب في حق (١) غيرهم قالوا اذا كان من أهل الشهادة يثبت لقيام الحجة ولهذا قيل بشرط لفظ الشهادة وقيل لا بشرط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم والثابت بعبارة لا يرعى شرائطه هداية فاذا ادعى ذلك الولد دينا للميت على رجل تسمع دعواه بلا توقف على اثبات نسبه تانياً أمين (ولشكوة لسة اشهر فصاعدا) لقيام الفراش والمدة تامة وهذا (ان سكت و) اما (ان سجدت بشهادة امرأة على الولادة) لان النسب يثبت بالفراش هداية والحاجة الى اثبات الولادة والمرأة الواحدة تكفي في مثلها مع (ان ولدت ثم اختلفا فقالت نكحتني منذ ستة اشهر وادعى الاقل قال قول لها وهو ابنه) لان الظاهر شاهد لها لان الظاهر ان تله من النكاح لا من السفاح والاستحلاف على الاختلاف (ولو علق طلاقها بولادتها وشهدت امرأة على الولادة لم تطلق) خلافا لهما وله انها ادعت الحث فلا يثبت الا بحجة تامة وهذا لان شهادتهن ضرورية في حق الولادة (٢) فلا تظهر في حق الطلاق لانه يتفك عنها هداية في الجملة بحجة تصلح مؤيدة للحجة الضعيفة وهي شهادة المرأة الواحدة (١) (قوله غيرهم) أي غير المصدقين وهم المشركون وغيرهم. عني (٢) (قوله فلا تظهر) الخ كما لو أخبر مسلم ان هذا ذبيحة مجوسى قبلت في حرمة اللحم لا في تمجيس الذابح

(٣٠) (كشف الحقائق) أو الاقرار أي ان كانت المدة أقل من سنتين يثبت النسب وان لم تعلم المدة بين الوفاة والولادة حينئذ ان أقر الورثة يشتر اقرارهم فيجب ان تغير عبارة الوقاية الى هذا اللفظ أو تثبت ولادتها بحجة تامة أو علم انها ولدت بعد وفاته لاقل من سنتين أو لم يعلم وأقر الورثة به فقوله أو لم يعلم الى آخره يشمل ما اذا لم يعلم أنه ولد قبل الموت أو بعده وعلى تقدير العلم بان ولادته بعد موت الزوج لا يعلم أنه ولد لاقل من سنتين أو لستين أو أكثر لسكن أقر الورثة ان هذا الولد ولد مورثهم فاذا أقروا بذلك فالذي أقر ان لم يكن ممن تصح شهادته لعدم نصاب الشهادة أو عدم العدالة فيعتبر اقراره في الارث في حقة فقط وان صح شهادته يثبت نسبه مطلقا أي في حق المقر وفي حق غيره (ومشكوة أنت به لسة اشهر) أي من وقت النكاح (أقر به الزوج أو سكت) فان ثبوت نسب ولد المشكوة لا يحتاج الى الاقرار (فان جحد ولادتها يثبت بشهادة امرأة فتلاعنا ان قناه) أي بعد ما ثبت ولادتها بشهادة امرأة نفي الولد اي قال ليس مني (ولاقل منها لا يثبت) عطف على قوله لسة اشهر فانه اذا كان بين النكاح والولادة أقل من ستة اشهر لا يكون منه

(فان ولدت وادعت نكاحها منذ ستة اشهر والزوج لاقل سدقت بلايمين عند أبي حنيفة رح) لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من السفاح (٢٣٤) (ولو علق طلاقها بولادتها فشهدت امرأة بها لم يقع) هذا عند

وان كان من لوازمها هنا. (ك) وان أقر بالحبل طلقت بلا شهادة) وعندها لا بد من شهادة القابلة وله ان الاقرار بالحبل اقرار بما يفضى اليه (واكثر مدة الحمل سنتان) وقدر الشافعي الاكثر بربع سنين (١) لنا قول عائشة رضي الله عنها الولد لا يبقى في بطن الام اكثر من سنتين ولو بظلم منزل والظاهر انها قاله سماه اذ العقل لا يهتدي اليه هداية لانه مقدار ع (وأقلها ستة اشهر) لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلاثون شهراً ثم قال وفصاله في عامين فيقول للحمل ستة اشهر (ولو نكح أمة وطلقها) قيد اتفاقي بحرم (فاشترها فولدت لاقل من ستة اشهر منه) أي من يوم الشراء (لزمه) لان العلق سابق على الشراء هداية بقينا. فم (والالا) لانه ولد المملوكة لان الحادث يضاف الى أقرب أوقاته فلا بد من الدعوة هذا اذا طلقها واحداً باتناً أو رجعيًا اما اذا كان اثنتين يثبت النسب الى سنتين من وقت الطلاق للحرمة الغليظة فلا يضاف العلق الا الى ما قبل الطلاق لانها لا تحل بالشراء هداية م لانها لما حرمت عليه حرمة غليظة لا يحل له وطؤها بملك يمين عناية (ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة بالولادة) لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار عيني (فهي أم ولده) لان الحاجة الى تعين الولد وذلك يثبت بشهادة امرأة بالاجماع (ومن قال لفلان هو ابني ومات فقالت امه انا امرأته وهو ابنه مني يرثانه) لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة (٢) بالحرية وبكونها أم الفلام والنكاح الصحيح متعين لذلك وضما وعادة هداية والنكاح الصحيح من أسباب الارث ع (فان جهلت حرمتها فقال وارثه أنت أم ولدي أبي فلا ميراث لها) لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في دفع الرق لافي استحقاق الارث

باب الحضانة

(أحق بالولد أمه قبل الفرقة وبمدها) (٣) لما روى ان امرأة قالت يا رسول الله ان ابني هذا كان يعطى له ولاء وحجوري له (٤) حوى وندي له سقاء وزعم ابوه انه يزعمه مني فقال عليه الصلاة والسلام أنت أحق به ما لم تزوجي ولان الام (٥) أشفق (٦) وأقدر فكان الدفع اليها انظر (ثم أم الام) لان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات (ثم أم الاب) لانها أوفر شفقة للولاد (ثم الاخت لاب (١) قوله) لنا قول عائشة رضي الله عنها الخ اخرج الدارقطني والبيهقي في سننهما (٢) قوله بالحرية أي وبالإسلام. در (٣) قوله لما روى ان امرأة الخ الحديث في سنن أبي داود (٤) قوله حوى بكسر المهملة وتخفيف الواو بيت من الوريد والحوي الضم والجمع عيني م (٥) قوله اشفق لزيادة اتصاله بها حيث يقص منها بالمقص عناية (٦) قوله اقدر لثبوتها لمصالحه فم لزومها البيت عناية

معروفة بالحرية وبكونها أم الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل له الا نكاح أمه صحيح حاله هو الموضوع (أم) للحل (وان قال وارثه أنت أم ولده وجهلت حرمتها الارث) أي أم الطفل ويرث الطفل (والحضانة للام بلا جبرها طلقت

أولاً ثم لامها وان علت ثم لام أبيه ثم لاخته لاب وأم ثم لام ثم لاب ثم لحائه كذلك) أي لاب وأم ثم لام ثم لاب فان الحالة
اخت الام فاختها لاب وأم أولى ثم اختها لام ثم لاب وذلك لان الاصل في (٢٣٥) هذا الباب الام فالقراءة من جهتها

قدمت على قرابة من طرف الاب
(ثم عنه كذلك) أي لاب وأم
ثم لام ثم لاب فان العمة أخت الاب
فتقدم اخته لاب وأم ثم لام ثم لاب
(بشرط حرمتين فلاحق لامة وأم
ولد فيه) أي في الولد (والقديسة
كالمسما حتى يعقل دينا) أي في ولد
المسلم وفي الهداية ما لم يعقل دينا أو
يخاف ان يألف الكفر وقوله أو
يخاف يجب ان يكون بالجزم وهو
يخف لانه عطف على الجزم بل
لان المعنى ما لم يخف وهذا القيد لم
يذكر في الوقاية ويجب رعايته لان
تألف الكفر قد يكون قبل تعلق
الدين فاذا خيف انه يالف الكفر
ينزع عنها (وبنكاح غير محرم منه
يسقط حقها) أي في الحضنة
(وبمحرم لا كام نكحت عمه وجدة
جده) أي جدة نكحت جده فهذا
من باب العطف على عاملين والمجرور
مقدم (ويعود الحق بزوال نكاح
سقط به ثم العصبية على ترتيبهم لكن
لا تدفع صبية الى عصبية غير محرم
كمولي العتاقة وابن العم ولا فاسق
ماجن) أي الذي يعلم الناس الحيل
(ولا يخير طفل) خلافا للشافعي
رح (والام والجدة أحق بالابن حتى
يأكل ويشرب ويلبس ويستنجي
وحده) قدر الحصاص رح بسبع
سنين وعليه الفتوى (وبالبت حتى
نجيض وعن محمد رح حتى تشهي)

وأم) لانها أشفق (ثم لام) لان الحق لمن من قبل الام (ثم لاب) وقدمت
الاخوات باقسامها الثلاثة على العمات والحالات لانهن بنات الابوين هداية بخلاف
العمات والحالات لانهن بنات الاجداد والجدات فم وفي رواية الحالة اولى من
الاخت لاب هداية لانها تدلى بالام وفي أخرى الاخت لاب اولى من الحالة لقرب
القرابة فم (ثم الحالات كذلك) ذات قرابتين ثم لام (ثم العمات كذلك ومن
نكحت غير محرمه سقط حقها (١) لما روينا ولان زوج الام اذا كان اجنبيا
يعطيه (٢) زوراً وينظر اليه (٣) شزراً فلا نظر وأما المحرم فلقليم الشفقة لقرب
القرابة ينظر له (ثم يمود بالفرقة) لزوال المانع (ثم العصبية بترتيبهم) لان الولاية
للاقرب لكن الصغيرة لا تدفع لغير المحرم كابن العم ومولى العتاقة محرراً عن الفتنة
(والام والجدة أحق به حتى يستغنى) بان يأكل وحده ويشرب وحده ويلبس
وحده ويستنجي وحده لحاجته حيثئذ الى التحلق بإخلاق الرجال والاب أقدر
على التأديب (وقدر بسبع سنين) اعتباراً للغالب هداية وعليه الفتوى ف (وبها
حتى نجيض) لان بعد الاستغناء يحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك
أقدر وبعد البلوغ يحتاج الى التحصين والاب فيه أقوى وأهدى وعن محمد انها
تدفع الى الاب اذا بلغت الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة هداية لفساد الزمان فم
(وغيرهما أحق بها حتى تشهي) لانها لا تقدر على استخدامها فلا يحصل المقصود
هداية م لان تعليم آداب النساء من الحيز وغسل الثياب وغيرهما انما يحصل
لاستخدام فم بخلاف الام والجدة لقدرتنهما عليه شرطا (ولا حق للامة وام
الولد ما لم تنقأ) لعجزهما عن الحضنة للاشتغال بخدمة المولى (والقديسة أحق
بولدها المسلم ما لم يعقل دينا) او يخاف ان يألف الكفر للنظر قبل ذلك واحتمال
الضرر بعده (ولا خيار للولد) وقال الشافعي (٤) لهما الخيار لان النبي صلى الله
عليه وسلم خير ولنا انه لقصور عقله يختار من عنده التخية بينه وبين اللعب فلا
يحقق النظر وقد صح ان الصحابة رضوا الله عنهم لم يخيروا واما الحديث فقلنا قد
قال عليه الصلاة والسلام اللهم اهدني فوفق لاختياره الا نظر بدعائه عليه الصلاة
والسلام أو يحمل على ما اذا كان بالفناء هداية فانها قالت نعمني وسقاني من برأبي
عنه وتلك البر لا يستقي منها الا بالغ ك (ولا تسافر مطلقة بولدها) لما فيه من
الاضرار بالاب (الا الى وطنها وقد نكحها ثمة) لانه التزم المقام فيه عرفاً وشرطاً

(١) (قوله لما روينا) ونقلنا اول الباب ع (٢) (قوله زوراً) أي شيئاً قليلاً

(٣) (قوله شزراً) هو النظر بمؤخر العينين عني (٤) (قوله لهما) أي للغلام

والجارية هداية

وهو المتمد لفساد الزمان (وغيرهما حتى تشهي) أي غير الام والجدة أحق بالبت حتى تشهي (ولا تسافر مطلقة بولدها
الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا للام فقط) أي السفر المذكور

(باب النفقة)

(محب هي والسكوة والسكنى على الزوج ولو صغيراً لا يقدر على الوطء للمرء مسلمة كانت أو كافرة كبيرة أو صغيرة توطأ) حتى لو لم توطأ كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب عليه النفقة بخلاف ما إذا كان الزوج صغيراً لا يقدر على الوطء فإن المانع من جهته (بقدر حالهما ففي الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة المسار وفي الموسر والمعسرة وعكسه بين الخالين) هذا عندنا وأما عند الشافعي فالمعتبر حال الزوج (ولو هي في بيت أبيها أو مرضت في بيت الزوج لا للناشئة خرجت من بيته بغير حق) احتراز عن خروجها بحق كالولم يعطها المهر المعجل فخرجت عن بيته (ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومفصولة كرها وحاجة لامه ولو كانت معه فلها نفقة الحاضر لا السفر ولا الكراه وعليه موسراً نفقة خادم واحد لها فقط) هذا عند أبي حنيفة ومحمد رحم وأما عند أبي يوسف رحم فعليه نفقة الخادمين أحدهما لمصالح الداخل والآخر لمصالح خارج البيت وهما يقولان إن الواحد يقوم بهما (لا معسراً في الأصح) احتراز عن قول محمد رحم فإن عنده تجب على المعسر نفقة الخادم (ولا يفرق بينهما لمعجزه عنها وتؤمر بالاستدانة عليه) أي تؤمر بان تستقرض عليه وتصرف إلى نفقتها حتى إن غنى الزوج يؤدي فرضها وهذا عندنا

(١) قال عليه الصلاة والسلام من تأهل ببيلة فهو منهم

﴿ باب النفقة ﴾

(تجب النفقة للزوجة) مسلمة أو كافرة (على زوجها) لآية لينفق ذو سعة من سعته ولقوله عليه الصلاة والسلام في حديث حجة الوداع (٢) ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف ولأن النفقة جزاء الاحتباس (والسكوة بقدر حالهما) فعند اتفاقهما يسارا نفقة اليسار وأعسارا نفقة الأعسار • هداية م • وعند اختلافهما (٣) التوسط بين التفتين • فم وقال الشافعي حال الزوج لآية لينفق ذو سعة من سعته ولنا (٤) قوله عليه الصلاة والسلام لهند امرأة أبي سفيان خذي من مال زوجك ما يكفيك ولذلك اعتبر حالها (٥) وهو الفقه لأن وجوب النفقة (٦) بطريق الكفاية والفقر لا يحتاج إلى كفاية الموسرات فلا معنى للزيادة وأما التص فمتحن نقول بموجبه أنه (٧) يخاطب (٨) بقدر وسعه والباقي دين في ذمته (ولو مائة نفسها) عن الذهاب إلى بيته كما يطيه التعليل ففوت الاحتباس وكذا يجب لو منعت نفسها من التمكين ولو بغير حق إن كانت في ذمته لما في الهداية إذا امتعت من التمكين في بيت الزوج فلها النفقة لأن الاحتباس قائم والزوج يقدر على الوطء كرها م • ع (للمهر) لأنه منع بحق ففوت الاحتباس من قبله (لناشئة) لأن فوت الاحتباس منها (وصغيرة لا توطأ) خلافاً للشافعي لئلا إن الاحتباس الموجب ما يكون وسيلة إلى مقصود التكاثر ولم يوجد (ومحبوسة بدين ومفصولة وحاجة مع غير الزوج) لأن فوت الاحتباس ليس منه في هذه الفصول الثلاثة خلافاً لما عن أبي يوسف في الثلاثة (ومريضة لم تزف) (٩) هذا بناء على ما احتاره البعض من عدم وجوب النفقة قبل الزفاف وليس الفتوى عليه بل ظاهر

(١) (قوله قال عليه الصلاة والسلام من تأهل أبخ) رواه ابن أبي شيبة في مسنده وأبو يعلى (٢) (قوله ولهن عليكم الخ) رواه مسلم وغيره (٣) (قوله التوسط) وهو قدر الكفاية وهي تختلف يساراً وأعساراً • ع (٤) (قوله ولنا قوله عليه الصلاة والسلام لهند الخ) رواه البخاري ومسلم والحديث وإن كان خبر الواحد لا يمارس الآية ولكنه وقع بياناً لآية وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فالعارضه بين الآيتين فيجمع بينهما باعتبار حال الزوجين عملاً بهما فسقطت المطالبة في الحال بالزائد على وسعه إلى حد الكفاية عملاً بآية السعة وبقي هذا الزائد في ذمته عملاً بآية المعروف غناية • م (٥) (قوله) وهو أي اعتبار حالهما (٦) (قوله) بطريق الكفاية إذ للزائد على الكفاية مراتب لا تنهاه فلا تضبط • ع

(٧) (قوله يخاطب الخ) فلا يطالب بالزائد على وسعه في الحال لآية السعة (٨) (قوله بقدر وسعه) أي مع اعتبار حالها عملاً بآية المعروف فلذا قال فالباقي الخ • ع (٩) (قوله هذا بناء الخ) أي تقييد مسألة المرء بعدم الزفاف بناء الخ اعلم إن صاحب الفتح أتى بهذه المقولة بعد قول صاحب الهداية

التسريح بالاحسان وامحابتا رح لما شاهدوا الضرورة في التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا ييسر بالاستدانة والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج في المال أمر متوهم استحسنوا ان ينصب القاضي نائباً شافعي المذهب يفرق بينهما (ومن فرضت لمساره فابسر تم نفقة يساره ان طلبت ونسقط نفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض قاض أو رضيا بشيء فتجب ما مضى مادام حين مات أحدهما أو طلقها قبل قبض سقط المفروض الا اذا استدان بامر قاض) هذا عندنا وأما عند الشافعي رح فلا يسقط بالموت بل يصير ديناً عليه (ولا تسترد معجلة مدة مات أحدهما قبلها) أي اذا تجلت نفقة مدة كسنة أشهر مثلاً مات أحدهما قبلها كما اذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند أبي حنيفة وأبي يوسف رح لانها صلة اتصل بها القبض بالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي رح محتب نفقة ما مضى وهو شهر للزوجة ونفقة خمسة أشهر تسترد لانها عوض عما يستحق عليه بالاحتباس (ونفقة عرس القن عليه يباع فيها مرة بعد أخرى وفي دين غيرها يباع مرة) صورة عبد تزوج امرأة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فباع بخمسة مائة وهي قيمته والمشتري علم ان عليه دين النفقة يباع مرة أخرى بخلاف ما اذا كان هذا الف عليه بسبب آخر فبيع بخمسة مائة لا يباع مرة أخرى (ويجب سكنائها في بيت ليس فيه

الرواية وهي الاصح وجوبها بالعقد الصحيح ما لم يقع نشوز . ف م (١) وحله صاحب البحر على مرض لم يمكن معه انتقالها الى بيت الزوج ولو بمحضة فانها لا نفقة لها حينئذ وان لم تمنع نفسها لعدم التسليم (٢) بالسكينة أمين . ثم مفهوم رواية الكنز ان المريضة في بيت الزوج لها النفقة وكذا التي مرضت في بيت أبيها قبل الزفاف فزفت مريضة وهو كذلك لما في الدر المختار أو مرضت في بيت الزوج فان لها النفقة استحساناً لقيام الاحتباس وكذا لو مرضت ثم اليه نقلت اه . ع (وكتادها لو موسراً) لانه من تمام كفايتها (ولا يفرق بمجرد عن النفقة وتؤمر بالاستدانة عليه) لان حقه يبطل (٣) وحقها يتأخر لان النفقة تصير ديناً في ذمته بفرض القاضي والاول أقوى ضرراً وأفادة الأمر بالاستدانة توجه مطالبة الدائن على الزوج اذ ليس له مطالبة الزوج بدون أمر القاضي بالاستدانة (وتم نفقة اليسار بطله وان قضى بنفقة الاعسار) لان النفقة تختلف بحسب اليسار والاعسار وما قضى به تقدير لنفقة (٤) لم تجب فاذا تبدل الحال لها المطالبة بتمام حقها (ولا يجب نفقة مضت الا بالقضاء أو الرضاء) لان النفقة صلة لا عوض فلا يستحكم الوجوب فيها الا بالقضاء كالهبة لا توجب الملك الا بمؤكده والقبض والصلح بمنزلة القضاء لان ولايت على نفسه أقوى من ولاية القاضي (ويموت أحدهما تسقط المقتضية) لانها صلة تسقط بالموت كالهبة قبل القبض وفيها خلاف الشافعي (ولا ترد المعجلة) خلافاً لمحمد والشافعي ولأبي حنيفة وأبي يوسف انها صلة اتصل بها القبض ولا رجوع في الصلوات بعد الموت لانها حكمها كما في الهبة (ويبيع القن في نفقة زوجته) اذا كان الزوج باذن المولى لانه دين في ذمته لقيام سببه (ونفقة الامة الذكوة انما تجب بالتبوة) لانه محقق الاحتباس حينئذ (والسكنى في بيت خال عن أهله وأهلها) لان السكنى من كفايتها كالنفقة واذا وجب حقها لم يسرك ان يشرك غيرها فيه لتضررها لعدم امنها على متاعها ولتبعها من المعاشرة مع زوجها والاستمتاع ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم لم يصح قالوا هذا حسن اه لكن علقناه هنا لان المان قيد المثلثة بدم الزفاف فلا بد ان يكون قول المان أيضاً بناء على مختار هذا البعض . ع (١) (قوله وحله صاحب البحر الخ) وعلى هذا فمئة سقوط النفقة بمجموع المرض المذكور وعدم الزفاف ولا يستقل أحدهما بالمعية فكلام المان لا يبقى على ذلك . ع (٢) (قوله بالسكينة نفوات التسليم حقيقة وهذا ظاهر) وكذا حكماً لمعجزها عن الاستقال . ع (٣) (قوله وحقها يتأخر) لا يقال ان في سورة الامر بالاستدانة يصل اليها حقها عاجلاً فلم يسأ تأخرنا لانا نقول ان للدائن الرجوع عليها مع أمر القاضي بالاستدانة على ماني الكفاية ان لرب الدين الرجوع على الزوج كما ان لا يخدمها افضل تقدير الاخذ منها بقى دينها في ذمته فقد تأخر حقها . ع (٤) (قوله لم تجب) لانها تجب شيئاً فشيئاً في المستقبل فلا يترجح حكم القاضي بمقدار مخصوص

احد من اهله ولو ولد من غيرها برضاها وبيت مفرد من دار له غلق كفاها وله منع والديه او ولدها من غيره من الدخول عليها) بناء على ان البيت ملكه فله الخروج الى الوالدین ولا من دخولها عليهما كل جمعة وفي محرم وغيرها كل سنة هو الصحيح) وعليه الفتوى (وفرض نفقة عرس الغائب وطفله وأبويه في ماله من جنس حقهم فقط) كالدرهم والدنانير أو الطعام أو الكسوة التي تلبسها هي بخلاف ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي تحتاج الى بيعها لتصرف الى نفقها (وعند مودع أو مديون أو مضارب ان أقره بالنكاح أو علم القاضي ذلك ويكفلها) أي يأخذ منها كفيلا (ويخلفها على أنه لم يعطها النفقة) الضمير في أنه ضمير الغائب (لا باقامة البنية على النكاح) أي لا يفرض القاضي النفقة باقامة البنية على النكاح (ولا ان لم يخلف مالا باقامت بنية عليه) أي على النكاح (ليفرض القاضي عليه ويأمرها بالاستدانة عليه ولا يقضى به) أي بالنكاح لانه قضاء على الغائب (وقال زفر رح يقضي بالنفقة لا بالنكاح) وعمل القضاة اليوم على هذا الحاجة (وللمطلقة الرجعي والبائن والمفرقة بلا معصية كخيار العتق والبلوغ والتفريق لعدم الكفاة النفقة والسكنى) أي ما دامت في العدة وفي المعتدة البائن خلاف الشافعي رح له حديث فاطمة بنت قيس ولتادر عمر رضي الله عنه (لا لمعتدة الموت والمفرقة بالمعصية كالردة وتقبل ابن الزوج

الا ان رضيت (١) وله منع أهلها لان المنزل ملكه فله حق المنع من الدخول وقبل لا يمنعها من الخروج الى الوالدین ولا يمنعها من الدخول عليها (٢) في كل جمعة وفي غيرها من المحارم التقدير بسنة هو الصحيح (ولهم النظر والكلام معها) في أي وقت احتاروا اذ ليس في النظر والكلام ضرر وفي المنع منها قطعية الرحم (وفرض لزوجة الغائب) لان لها ان تأخذ من مال الزوج حقها من غير رضاه هذا اذا كان المال من جنس حقها دراهم أو دنانير أو طعاما أو كسوة من جنس حقها والا لا تفرض فيه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغائب بالاتفاق لانه لا يعرف امتناعه (وطفله وأبويه) لان نفقتهم واجبة قبل القضاء ولذا كان لهم الاخذ قبله فكان القضاء اعانة واما نفقة غيرهم فبالقضاء لانه مجتهد في القضاء على الغائب لا يجوز (في مال له عند من يقر به) أي بالوديعة لان اقرار صاحب اليد مقبول في حق نفسه (وبالزوجية) وبالولادة . تنوير (ويؤخذ كفيلا منها) نظراً للغائب اذ ربما استوفت النفقة أو طلقها وانقضت العدة (وللمعتدة الطلاق) وقال الشافعي لا نفقة للمبانة الا اذا كانت حاملا (٣) لحديث فاطمة بنت قيس قالت طلقني زوجي ثلاثا فلم يفرض لي رسول الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقة ولانه لا ملك له وهي مرتبة على الملك ولنا ان النفقة جزاء احتباس والاحتباس قائم ولذا كانت لها السكنى بالاجماع وحديث فاطمة رده عمر رضي الله عنه فانه قال (٤) لا ندع كتاب ريشا وسنة نينا بقول امرأة لا ندرى صدقت أم كذبت حفظت أم نسيت سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للمطلقة الثلاث النفقة ما دامت في العدة ورواه أيضا (٥) زيد بن ثابت (٦) واسامة ابن زيد

(١) (قوله وله منع أهلها) وعلى هذا فقول صاحب الكنز وأهلها أي اذا لم ترض بهم والا فلا يجب على الزوج اخلاء البيت عن أهلها اذا رضيت نعم له منهم لان البيت حقه ع ٠ (٢) (قوله في كل جمعة) متعلق بكل من الدخول والخروج (٣) (قوله لحديث فاطمة) رواه مسلم (٤) (قوله لا ندع الخ) ولفظ حديث مسلم لا تترك كتاب ربنا ولا سنة نينا بقول امرأة لا ندرى حفظت أم نسيت لها السكنى والنفقة وروى البخاري والدارقطني زيادة قوله سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم للمطلقة ثلاثا النفقة (٥) (قوله زيد بن ثابت) قال ابن الهمام في فتح القدير وعن رد الحديث زيد بن ثابت ومروان بن الحكم ومن التابعين ابن المسيب وشريح والشعبي وغيرهم اه (٦) (قوله واسامة بن زيد) زوجها زوجها بأمره صلى الله عليه وسلم ورواه عبد الله بن صالح

وردة معتدة الثلث تسقط لا تمكينها ابنة) لانه لا أثر للردة والتمكين في الفسقة لانها قد ثبت قبلها فلا وجار يسقطان النفقة الا ان المرئدة نجس اتوب ولا نفقة للمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج (ونفقة العطل فقيرا على أبيه)

أما قال فقيرا حتى لو كان غنياً فهي في ماله (ولا يشركه أحد كنفقة أبويه وعمره) أي لا يشركه أحد في نفقة طفله كالأب يشركه
أحد في نفقة أبويه وعمره (وليس على أمه أرضاعه الا اذا تميت) بأن (٢٣٩) لا توجد من أرضعه أو لا يشرب لبن

غيرها (ويستأجر الأب من أرضعه
عندها أي اذا لم تتعين الأم (ولو
استأجرها منكوحة أو معتدة من
رجعي لأرضعه لم يجز وفي المبتوتة
روايتان) اعلم ان قوله تعالى والوالدات
يرضعن أولادهن أو واجب الارضاع
على الامهات ثم قوله تعالى لا تكلف
نفس الا وسعها لا تضار والدة
بولدها ولا مولود له بولدها واجب دفع
الضرر عن الامهات والاباء فان
امتعت والاب لا يتضرر باستئجار
المرضعة لا تجبر الام لان الظاهر ان
متاعها للمعجز لان اشفاق الامومية
يدل على انها لا تمتنع الا للمعجز فاذا
أقدمت عليه وتطلب الاجرة لا تعطى
لانه ظهر قدرتها فالابان بالواجب
لا يوجب الاجرة على ان الشرع لم
يوجب للمرضعة الا النفقة قال الله تعالى
وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
بالمعروف فكل من تأخذ النفقة وهي
المنكوحة ومعتدة الرجعي لا تعطى
شيئاً آخر للارضاع واما المبتوتة
فكذا في رواية وأما على الرواية
الاخري فان الزوج قد أوحشها
بالابانة فلا ترجى منها المساحة
والمساهلة فصارت كما بعد العدة وأما
مجزو الاجارة بعد العدة لان النفقة
غير واجبة لها فتجب الاجرة لقوله
تعالى وعلى المولود له رزقهن الآية
(ولارضاعه بعد العدة ولا يه من
غيرها صح) أي الاستئجار لارضاع

(١) وجابر (٢) وعائشة رضى الله عنهم (لا الموت) لان احتباسها لحق الشرع
لا لحق الزوج ولذا لا يراعى فيه تعرف براءة الرحم حتى لا يشترط فيه الحيض
(والمعصية) كالردة والنكاح لانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت
كالناشزة (وورثتها بعد البت تسقط نفقتها) لانها محبوسة حتى تتوب ولا
نفقة للمحبوسة (لا تمكن ابنه) بعد البت لانها غير محبوسة (ولطفه الفقير)
لنص وعلى المولود له رزقهن • هداية فاذا وجب رزقهن بسبب الولد فرزق الولد
اولى • غناية (ولا تجبر امه لترضع) لان كفاية الولد على الاب واجرة (٣)
الرضاع كالنفقة (ويستأجر من أرضعه عندها) لان حق الحضانة لها (لا امه لو
منكوحة) (٤) لوجوب الرضاع عليها ديانة لآية والوالدات يرضعن اولادهن لكنها
عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهرت قدرتها ولا يجوز أخذ
الاجرة على الواجب (أو معتدة) لبقاء النكاح في بعض الاحكام (وهي أحق بولدها)
لانها أشفق (ما لم تطلب زيادة) لاية لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده
وفي الزامه بالزيادة مضارة (ولا يويه واجداده وجدانه لو فقراء) لاية وصاحبهما
في الدنيا معروفان نزلت في الكافرين وليس من المعروف ان يعيب في التسم
ويتركهما يموتان جوعاً والجذبات والاجداد من الاباء والامهات ولانهم سب
لاحياته كلابون (ولا نفقة مع اختلاف الدين) لبطان اهلية الارث (الا بالزوجة)
لان الاحتباس لحق مقصود لا يتعلق بانحد الملة (والولاد) للمجزئة الا اذا كانوا
حريين ولو مستأمنين انتهى عن بر من يقاتلنا في الدين (ولا يشرك الاب والولد في
نفقة ولده وابويه أحد) أما في الفصل الاول فظاهر الرواية الاطلاق وذلك لاطلاق
قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن الآية وفي رواية الخصاص والحسن ان نفقة البلغ

(١) (قوله وجابر) اخرج الدارقطني عنه مرفوعاً المطلقة ثلاثاً لها النفقة والسكنى
والاشبه وفقه عليه (٢) (قوله وعائشة) وفي الصحيحين عن عروة قال لعائشة
رضى الله عنها ألم تري الى فلانة بنت الحكم طلقها زوجها البتة فخرجت فقالت
بش ما صنعت فقال ألم تسمى الى قول قاطمة فقالت اما امه لا خير لها في ذكر
ذلك فهذا غاية الانكار حيث نقت الخبير عنه بالكيفية (٣) (قوله واجرة
الرضاع الخ) استئناف لا مدخل له في التعليل المذكور وكانه تعليل للمقدر
أي فان امتعت فعليه الاستئجار لا عليها لان اجرة الخ والاولى حذف لفظه
اجرة كما في الزيالي وعبارته ان النفقة على الاب والارضاع نفقة له ا.ع (٤)
(قوله لوجوب الخ) ولكنه مقيد بما اذا كان رزقها عليه لاية وعلى المولود له
رزقهن ولذا لا يجب الارضاع عليها بعد العدة فيجوز استئجارها

ولده الذي منها بعدما طلقها وانقضت عدتها والاستئجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سواء كانت المستأجرة في نكاحه أو في
العدة او بعد العدة (وهي) الام (أحق من الاجنية ان طلبت زيادة اجرة ونفقة البنت بالغة والابن زماً على الاب

خاصة به يفتي) انما قال هذا لان على رواية الحنفى والحسن رح نجب اثلاثا ثلثاها على الاب وثلاثا على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان لهما مال فانفق في ما لهما (وعلى الموسر يسار انفق نفقة اصوله الفقراء بالسوية بين الابن والبت ويثبت فيهما القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت وابن ابن كلهما على البنت وفي ولد بنت وأخ على ولدها) مع ان الارث نصفان بين البنت وابن الابن والارث كله للاخ) ولا شيء لولد البنت لانه من ذوى الارحام (ونفقة كل ذى رحم محرم صغير او اتمى بالنفقة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر الارث ويجوز عليه ويعتبر فيها اهلية الارث لاحقيته) وانما قال هذا لان نفقة هؤلاء انما نجب (٢٤٠) لقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبى ان لا نجب

الاعلى الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لاحقيته وذلك لان حقيقة الارث لا تنظم الا بعد الموت فن له خال وابن عم يمكن ان يموت ابن العم او لا ويكون الارث للمخال فاعتبر الاقربىة مع اهليته الارث (نفقة من له أخوات متفرقات عليهن أحسا كانه ونفقة من له خال وابن عم على الحال ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا لزوجة والاصول والفروع) ثم بعد هذا تحسن زيادة هذه العبارة ولا على الفقير الالهة وللفروع ولا لفتى الالهة وعبارة المختصر قد غيرتها الي هذه العبارة وحاصلها ان النفقة لا نجب على الفقير الا للزوجة والفروع ولا نجب لفتى الالهة للزوجة اما غير الزوجة فان كان غنيا لا نجب له النفقة على أحد (وباع الاب عروض ابنه لاعقاره لنفقته لا لدين له عليه سواها) أى لا يبيع الاب مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن قالوا ان للاب ولاية حفظا مال الابن ويبيع المتقولات من باب الحفظ لا يبيع المقار لانه محصن بنفسه فاذا باع المتقول

العاجزين على الابوين اثلاثا لاجتماع الولاية والمؤنة في الصغير لافي الكبير فتشاركه الام . هداية واما في الثاني فلان الابوين غنيان بمال الولد لحديث انت ومالك لا يبيك والفتى لا نجب نفقته على غيره . غنابة (ولقرب محرم) لئس وعلى الوارث مثل ذلك وفي فرائد ابن مسعود وعلى الوارث ذى الرحم المحرم مثل ذلك (فقير عاجز عن الكسب) لان القادر على الكسب غنى بكسبه (بقدر الارث) لان التصيب على الوارث تبيه على اعتبار المقدار (لو موسراً) فلا نجب على الفقير لانها نجب صلة وهو يستحقها على غيره فكيف نجب عليه بخلاف نفقة الزوجة والولد الصغير لا التزامه بالاقدام على المقد (وصح بيع عرض ابنته لا عقاره) لان للاب ولاية حفظ مال الغائب الا ترى ان للموسى ذلك قلاب اولى لوفور شفقتة وبيع المتقول من باب الحفظ لا المقار لانها محصنة بنفسها واذا جاز البيع والتمن من جنس حقه فله الاستيفاء منه (لنفقته) لا لدين عليه (ولو اتفق مودعه بلا أمر) من القاضى لان أمره ملزم لمعوم ولايته (ضمن) لانه تصرف في مال الغير بلا ولاية لانه انما كان نائباً في الحفظ لا غير (ولو انفقما عندهما لا) لاخذهما حقهما مما هو من حقهما (فلو قضى بنفقة الولاد والقرب ومضت مدة) طوبى له وما دون الشهر قصيرة فلا تسقط نفقة ما دون الشهر . ف (سقطت) لان نفقتهم كفاية للحاجة خلق لا نجب مع يسارها وقد وجدت الكفاية بمضى المدة بخلاف نفقة الزوجة اذا قضى بها لانها نجب مع يسارها فلا تسقط بحصول الفتى فيما مضى (الا ان يأذن القاضى بالاستدانة) لانه حينئذ يصير ديناً في ذمته لمعوم ولاية القاضى (ولملوكه) لحديث (١) اطعموهم مما تأكلون والبسوهم مما تلبسون ولا تعذبوا عباد الله (فان أبى ففي كسبه) نظراً للجائنين (والا أمر بيعة) لانه من أهل الاستحقاق بخلاف سائر الحيوانات لانها ليست من أهل الاستحقاق (٢) فلا يجوز على نفقتها الا انه (١) قوله اطعموهم الخ هو في الصحيحين (٢) قوله فلا يجوز الخ لان الاجبار نوع قضاء والقضاء يقتضى كون المقضى له من أهل الاستحقاق واذ ليس فليس

قالتمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام في أنه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة يؤمر لا في البيع لاجل المحافظة ثم الاتفاق من التمن على ان العلة لو كانت هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة لئلا يكون هذا الدليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استبدال جارية الابن فيكون له ولاية يبيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يبيع المقار لانه معدل الانتفاع به مع بقاءه وهو الزرعة وولاية الاب نظرية ولا نظر في بيع المقار بل بيعة اجحاف فمصلحة الابن ابقاءه والانتفاع به (واللام يبيع ماله لنفقتها) لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عليه السلام انت

قالتمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها قلت الكلام في أنه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة يؤمر لا في البيع لاجل المحافظة ثم الاتفاق من التمن على ان العلة لو كانت هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة لئلا يكون هذا الدليل بل العلة ان للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استبدال جارية الابن فيكون له ولاية يبيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما لا يبيع المقار لانه معدل الانتفاع به مع بقاءه وهو الزرعة وولاية الاب نظرية ولا نظر في بيع المقار بل بيعة اجحاف فمصلحة الابن ابقاءه والانتفاع به (واللام يبيع ماله لنفقتها) لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله عليه السلام انت

ومالك لأبيك ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال الابن (وضمن مودع الابن الغائب لو أنفقها على أبويه بلا أمر قاض لا الابوان لو أنفقا ماله عندهما وإذا قضى بنفقة غير المرس فعنت (٢٤١) المدة سقطت) لان نفقة هؤلاء انما

تجب كفاية للحاجة فاذا مضت المدة حصلت الكفاية وقد قل عن الجامع الكبير للبردوي رح ان هذا اذا طالت المدة بعد الفرض أما اذا قصرت فلا تسقط وقد روا القصير بما دون الشهر (الان يأذن القاضي بالاستدانة وفعلت) أي يأذن القاضي بالاستدانة فاستدانت فح يصبر دينا على الغائب (ونفقة للملوك على سيده فان أبي كسب وأنفق وان عجز أمره بيه (كتاب العناق)

(وهو يصح من حر مكلف بصريح لفظه بلا نية كانت حر أو معتق أو عتيق أو أعتقك أو محررا أو حررتك وهذا مولاي أو يا مولاي) لفظ المولى مشترك أحد معانيه المعتق وفي العبد لا يلبق الا هذا الماني فيعتق بلا نية (أورأسك حر ونحوه مما عبر به عن البدن وبكنايته ان نوى كلا ملك لي عليك ولا سيل ولا رق) وانما كان لا ملك لي عليك كناية لانه يتحمل عدم الملك بالبيع ونحوه أو بالاعتاق وكذا لا سيل لي اليك أي الى التصرف فيك أو الى الانتفاع بك وكذا لا سيل لي عليك أي لا ملك لي عليك فان الملك وهو الطريق المؤدى الى التصرف والانتفاع وأما لارق لي عليك فاعلم ان الرق هو عجز شرعي يثبت في الانسان أثر الكفر وهو حق الله تعالى وأما الملك فهو اتصال شرعي بين الانسان

بؤمر فيما بينه وبين الله تعالى لانه صلى الله عليه وسلم (١) نهى عن تعذيب الحيوان وفيه ذلك (٢) ونهى صلى الله عليه وسلم عن اضاءة المال وفيه اضاءته وعن أبي يوسف رحمه الله انه يجبر والاصح ما قلنا

﴿ كتاب الاعتاق ﴾

(هو آتبات القوة الشرعية في المملوك) من قبول شهادته والولاية على نفسه وولده مع (ويصح من حر) اذ لا ملك للعبد ولا عتق الا من الملك (مكلف) لان المجنون ليس من أهل التصرف وكذا الصبي في الضار . هداية والاعتناق صار لانلاف ماليته مع (المملوكه) فلو اعتق عبد غيره لا ينفذ لقوله صلى الله عليه وسلم (٣) لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم (بانت حر واما يعبر به عن البدن) كالراس والوجه (وعتيق ومعتق ومحرر وحررتك واعتقتك نواه اولا) لان هذه الالفاظ صريح فيه لاستعمالها فيه شرعا وعرفا . هداية على وجه يتبادر بلا قرينة . ف (وبلا ملك ولا رق ولا سيل لي عليك ان نوى) لاحتمال ان يراد لاني بملك واحتمال ان يراد لاني اعتقتك فلا بد من التية (وهذا أبي أو أبي أو امي) وان لم ينو العتق لانها صرايح لا كنايات . در فان كان يولد مثله وكان معجهاة النسب ثبت التسبب والعتق وان كان معروفا فهو مجاز عن الحرية وان كان لا يولد مثله مثله لا يمتق عندهما وهو قول الشافعي رحمه الله لان الكلام محال بحقيقته فيرد ويلغو وعند أبي حنيفة يمتق لان الكلام محال بحقيقته لكنه صحيح بمجازه لان نية المملوك سبب لحرية او الحرية لازمة للنبوة والسببية والاستلزام من طرق المجاز . هداية والحاصل ان شرط المجاز تصور المعنى الحقيقي عندهما لان الخلفية في الحكم وصحة الكلام لغة بان يكون مبتدأ (٤) وخبراً عنده لان الخلفية في التكلم عنده فلفظ هذا ابني مستعملا في الحرية مجاز وحلف من لفظ هذا ابني مستعملا في النبوة عنده وعندهما الحكم الذي يثبت هذا اللفظ مجازاً خلف عن الحكم الذي يثبت هذا اللفظ حقيقة والاجماع ان تصور الحقيقة شرط صحة المجاز . به ظهر ان استدلال المصنف في غير محل النزاع لانها لا ينكر ان السببية والاستلزام . ف

(١) قوله نهى عن تعذيب الحيوان) روى ابو داود بسند صحيح لا تعذبوا خلق الله (٢) قوله (ونهى صلى الله عليه وسلم) في الصحيحين كان صلى الله عليه وسلم نهى عن اضاءة المال وكثرة السؤال (٣) قوله لا عتق فيما لا يملكه الخ) رواه ابو داود والترمذي وقال الترمذي حديث حسن صحيح (٤) قوله وخبراً) ويكون صالحاً للخبرة بان يكون الخبر من جنس المبتدأ . فلو قال لعبد هذا ابني فقد قيل هو على الخلف وقيل هو بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى فتعلق الحكم بالمسمى وهو

(٣١) (كشف الحقائق) وبين شيء يكون مطلقاً تصرفه فيه وعاجزا عن تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكاً ولا يكون مرفوقاً الا وان يكون مملوكاً فالرق في الابتداء يكون سبباً للملك فقوله لارق لي عليك أطلق الرق وأراد به الملك

(وخرجت من ملكي وخلصت سيديك ولائته قد أطلقتك وبهذا ابني للاسفر والأكبر) وإنما جاء بلفظ الباء في قوله بهذا ابني ليعلم أنه عطف على قوله وبكنايته (٢٤٢) ولولم يذكر حرف الباء أو هم أنه عطف على أمثلة الكناية نحو لأملاك لي عليك

ورجح مذهبه بان الحقيقة والمجاز من اوصاف اللفظ. (وهذا مولاي أو يامولاي) لان لفظ المولى ينتظم الناصر وابن العم (١) والموالاتة في الدين والاعلى والأسفل في العتاقة لكن المولى لا يستنصر بمملوكه عادة والعبد معروف بالنسب فأنشئ الاولان والثالث نوع مجاز والسكلام لحقيقته والاضافة الى العبد تأتي كونه معنقاً فيتعين الاسفل فالتحق بالصریح وقال زفر لا يعتق في الثاني لانه يقصد به الاكرام بمنزلة قوله يا سيدي ويا مالكي قلنا السكلام لحقيقته وقد امكن العمل به بخلاف ما ذكره (٢) لانه ليس فيه ما يختص بالعتق فكان اكراماً محضاً (او يا حر او يا عتيق لايبا ابني ويا أني) بدون التية . محمد امين لان التداء للاعلام المتأدى فان كان بوصف يمكن اثباته من جهته كان لتحقيق ذلك الوصف استحضاراً للمتأدى بالوصف الخصوص كما في يا حر والاي يمكن كان لمجرد الاعلام دون تحقيقه والبنوة لا يمكن اثباتها حالة التداء من جهته . هداية الاتبع لتبوت النسب وعلى هذا فسل المسئلة ما اذا كان العبد معروف بالنسب والاف هو مشكل . ف م (والفاظ الطلاق) كنيابته وصرامته . ش وان نوى . عني وقال الشافعي رحمه الله تعالى يعتق بها ان نواه ولنا انه لا يحتمله اما حقيقة فظاهراً وكذا مجاز الان الاعشاق اقوى من الطلاق لانه اثبات القوة لان العبد كان ملحقاً بالجمادات وبالعتق بحقي والطلاق رفع القيد لانها كانت قادرة لكن التكاح كان مانعاً من شيء . من التصرفات كالزوج والخروج واللفظ انما يجوز به لما هو دونه لا لما فوقه (وانت مثل الحر) الا بالنية . ش لانه يستعمل للمشاركة في بعض المعاني فوقع الشك في الحرية (وعنتق بما انت الا حر) لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التأكيد كما في كلمة الشهادة (وبملك قريب محرم) لحديث (٣) من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر واللفظ بمسومه ينتظم كل قرابة مؤبدة بالحرية ولاداً أو غيره والشافعي رحمه الله تعالى يخالفنا في غيره (ولو كان المالك صيماً أو مجنوناً) لانه تعلق به حق العبد فشابه النفقة (وتحرير لوجه الله تعالى وللشيطان وللنعم) لوجود الركن من الاهل في محله ووصف القرية في الاول زيادة فلا يحتل بمدمه في الاخيرين (وبكره وسكر) لوجود الركن الخ (وان اضافه الى ملك او شرط صبح) اما الاضافة الى الملك ففيه خلاف للشافعي رحمه الله تعالى وتقدم الكلام عليه في تعليق الطلاق وأما التعليق معدوم فلا يعتبر وقد حققناه في النكاح . هداية (١) (قوله والموالاتة في الدين) وقال له مولاي الموالاتة . عني (٢) (قوله لانه ليس الخ) يعني ان معنى قوله يامولاي يامن لي عليه ولا . العتاقة حيث تعين الاسفل مراداً فيثبت بهذا القول ما يختص بالعتق وهو الولاية وهو يقتضى ساقية العتق وأما قوله يا سيدي ويا مالكي فمعناه يامن له السيادة والملك

كذلك فان المقرر له ان كان يولد مثله لثله وهو مجهول النسب يثبت نسبه منه ويكون حراً وان لم ينو وان لم يكن كذلك يكون هذا اللفظ مجازاً عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج الى التية وفي الاكبر سناً منه خلاف أبي يوسف ومحمد رح وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة في فصل المجاز من كتاب التتبع وحاصله ان امكان المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع فلا يشترط امكان البنوة لصحة المجاز وهو الحرية (لايبا ابني ويا أني) لان المقصود بالتداء استحضار المتأدى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصوداً لا يثبت مجازه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح فلا يحتاج الى قصد المعنى (ولا سلطان لي عليك) أي لا بدلي عليك فيمكن ان يكون عبداً ولا يكون له عليه يد كالمكاتب (ولفظ الطلاق وكنايته مع بية العتق) فانه اذا قال لامته انت طالق ونوى به العتق لا تمتق عندنا وعند الشافعي رح تمتق لان الاعتاق هو ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منهما على الاخر مجازاً قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة

ملك المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق أمته يزول ملك المتعة ولا لزوم على العكس فيجري بالشرط المجاز من أحد الطرفين وهو ان يذكر الحرية ويراد بهما الطلاق لا على العكس (وانت مثل الحر بخلاف ما انت

الاحر ومن ملك ذا رحم محرم منه أو اعتق لوجه الله تعالى أو للشيطان أو للمسلم أو مكرهاً أو سكران أو أضاف
عتقه الى ملك أو شرط ووجد عتق (قوله ذا رحم أي ذا (٢٤٣) قرابة بسبب الرحم وقوله محرم

صفة ذات وجره للجوار وقوله
الى ملك نحو ان ملكت عبداً فهو
حر أو شرط ووجد نحو ان قدم
فلان فعبدي حر فوجد الشرط
عتق لكن بشرط أن يكون العبد في
ملكه وقت التعليق كما عرفت في الطلاق
وقوله عتق أي عتق عليه ليكون ضمير
عليه راجعاً الى المبتدأ وهو من (كعبد
خربي خرج الينا مسلماً والحمل يمتق
بعتق أمه لاهي بعتقه) اعلم ان الحمل
يتمتع بعتق الام لا بطريق التبعية بل
بطريق الاصله حتى لا ينجر ولا يؤه
الى مولى الاب وهذا اذا ولدت بعد
عتقها لاقبل من ستة أشهر (والولد
يتبع أمه في الملك والرق والعتق
وفروعه) أي ان كانت الام في ملك
زيد فالولد المولود في ملك زيد يكون
ملكاً له وان كانت الام مشتركة كان
الولد مشتركاً على سهام الام وان
كانت الام مرقوقة فالولد المولود حال
رقبها يكون مرقوقاً وكذا يتبعها في
العتق وفروعه كالكتابة والتسدير
فتتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا
كان بين العتق والولادة ستة أشهر أو
أكثر فحينئذ ينجر الولد الى مولى الاب
فلم انه لا تكرار (وولدا لامة من
زوجها ملك لسيدتها وولدها من
مولاها حر

باب عتق البعض

واذا أعتق بعض عبده صح وسمى
فيما بقي وهو كالمكاتب بلا رد الى

بالشرط فلانه اسقاط فيجري فيه التعليق بخلاف التملكيات (ولو حرر حاملاً عتقا)
لان الحمل تبع لها (وان حرره عتق فقط) اذ لا وجه الى اعتاقها قصداً لعدم
الاضافة اليها ولا اليه تبعاً لما فيه من قلب الموضوع ولا يصح بيعه وهبته لاشتراط
التسليم في الهبة والقدرة عليه في البيع ولا شيء من ذلك في الجبين ولا يشترط شيء
من ذلك في الاعتاق (والولد يتبع الام) لا الاب . ع لاسهلاك مائه بما فيها هداية لان
مائها في موضعه ويزداد قوة منها لا منه . ف (في الملك والحرية والرق) وهو
يحقق بدون الملك في الاسير قبل الاحراز بدار الاسلام . ف (والتدبير والاستيلاء
والكتابة وولد الامة من سيدها حر) لان مائها لا يعارض مائه لان مائه مملوك له
بخلاف امة الغير . عناية

باب العبد يمتق بعضه

(من اعتق بعض عبده لم يمتق كله) خلافاً لهما وهو قول الشافعي وله ان
الاعتاق ينجزي لانه ازالة للملك لازالة الرق لان الملك حقه والرق حق الشرع وما
يدخل تحت ولاية المتصرف انما هو حقه لا حق غيره . والمكاتب متجز كما في البيع والهبة
(وسمى له فيما بقي) لاحتباس مائة البعض عند العبد (وهو كالمكاتب) لان الاضافة
الى البعض (١) توجب ثبوت المالكية في كله وبقاء الملك في بعضه بمنه فزنتاه
مكاتباً عملاً بالدليلين لانه مالك يدراً لارقية لكنه لا يرد الى الرق لانه اسقاط لالي
أحد وأما الكتابة فمقد يضخ (وان اعتق نصيبه فله شريكه ان يحرر) لقيام ملكه
(أو يستسمى) لاحتباس المالكية عند العبد (والولاء لهما) لان الاعتاق منهما . ع
وقال ليس الاخر الا الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار ولا يرجع الممتق على
العبد لو ضمن والولاء له في الحالين ملتقى (أو يضمن لو موسراً) لانه جان عليه
بامتناع نصيبه من البيع (ويرجع به على العبد) لقيامه مقام الساكت باداء الضمان
(والولاء له) لان جميع الاعتاق منه (ولو شهد كل بعتق نصيب صاحبه سعى لهما)
لانه كالمكاتب في زعم كل منهما (ولو علق أحدهما عتقه بفعل فلان غداً وعكس
الآخر ومضى ولم يدر عتق نصفه وسمى في نصفه لهما) لتيقن بسقوط النصف
على ولم يثبت به شيء . يختص بالعتق فيحمل على المجاز وهو الاكرام . عناية لان هذا
المجاز أخف من مجاز زال الملك لانه لا يزول مع الاحتمال بلانية أما اذا نواه فنقول
به فيعتق (٣) (قوله من ملك ذا رحم الخ) رواء أصحاب السنن الاربعة (١)
(قوله توجب) أي تقتضي . ع ثبوت الملك في كله باعتبار العتق لانه لا ينجزي
أولاه لما أسقط ملكه عن بعض العبد ووجب ان تثبت للعبد ولاية في ذلك البعض
ولا تثبت المالكية في ذلك البعض الا بثبوتها في الكل . ك

الرق لو عجز وقال عتق كله) هذابنا . على ان العتق لا ينجزي بالاتفاق فكذلك الاعتاق عند هالانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار
فيلزم من عدم نجزي اللازم وهو العتق عدم نجزي ملزومه وهو الاعتاق لكن أبا حنيفة رح يقول الاعتاق ازالة للملك لانه ليس

للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجز فكذا اذاته فاعتاق البعض اثبات شرط العلة فلا يتحقق الملول الا وان تحقق تمام العلة وهو ازالة الملك كله (ولو أعتق شريك حظه أعتقه الآخر أو استسماه أو ضمن المعتق موصراً) أي حال كون المعتق موصراً (قيمة حظه) الضمير يرجع الى الآخر (لامسراً او الولاء لهما ان اعتق او استسماه) والمعتق ان ضمنه ورجع به (أي بالضمان) على العبد وقال له ضمانه غنياً) أي للآخر تضمن المعتق عندها حال كونه غنياً (والسعاية فقيراً فقط والولاء للمعتق) لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما (ولو شهد كل شريك بمقتي الآخر سمي لهما في حظيهما والولاء لهما وقال سمي للمعسرين لا (٢٤٤) للموسرين) لان على أصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع العسار

لحلت أحدهما يقينا والجهالة ترفع بالشروع والتوزيع كما اذا مات بلا بيان بعد اعتاق أحد عبديه . هداية قاله يوزع العتق بينهما فيعتق نصف كل ويسمى في نصفه الآخر . ف (ولو حلف كل واحد بمقت عبده) والمسئلة بما لها . ف (لم يمتق واحد) لجهالة المقضي عليه بالعتق وكذلك المقضى له فالجهالة فاحشة فامتنع القضاء وفي العبد الواحد المقضى له والمقضى به معلوم فغلب المعلوم المجهول (ومن ملك ابنه مع آخر) سواء ورثاه أو اشتراه (عتق حظه) للقرابة (ولم يضمن) لانه رضي بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا أذن له باعتاق نصيبه صريحاً وقال في الشراء يضمن الاب لو موسراً ويسمى الابن في نصيب الشريك لو كان الاب معسراً ولا فرق بين العلم وعدمه لان الحكم يدار على (١) السبب كما اذا قال لغيره كل هذا الطعام وهو مملوك للأمر ولا يعلم الأمر بملكه (ولشريكه ان يمتق أو يستسماه) كما مر آتقاً . ع (وان اشترى نصفه أجني ثم الاب ما بقي) وهو موسر (فله ان يضمن الاب) لانه لم يرض بافساد نصيبه . هداية لان دليل الرضا انما هو قبوله البيع معه وهو منتق . ف (أو يستسماه) لان يسار المعتق لا يمنع السعاية عنده وقال لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان يساره بمنع السعاية عندها (وان اشترى نصف ابنه بمن يملك كله لا يضمن لباثمه) وتقدم الوجه آتقاً وقال يضمن الاب ان كان موسراً (عتق لموسرين دبره واحد وحرره آخر ضمن الساكت المدير) ان شاء نكث قيمته قنا ورجع به على العبد . در لانه قد توجه للساكت سبباً ضمان (٢) تدير المدير واعتاق المعتق لكنه يضمن المدير ليكون الضمان ضمان معاوضة اذ هو الاصل وهو يمكن في التدير لامكان نقله من ملك الى ملك لكونه قنا وقت التدير لا في الاعتاق لانه مدير عند ذلك (والمدير (١) (قوله السبب) وهو الاقدام على الشراء أو الاتهاب . ع (٢) (قوله تدير المدير) لان المدير افسد نصيب الآخرين لامتناع نحو البيع على كل منهما

فان كانا معسرين تجب السعاية وان كانا موسرين فلا سعاية ولا ضمان أيضاً لان كل واحد يدعى اعتاق الآخر والآخر ينكر ولا يثبت (ولو تخالفا يسارا سمي للموسر لا الضده) لان عتقه يثبت بقولهما ثم للموسر يزعم ان حقه في السعاية والموسر يزعم أنه لاحق له في السعاية لان المعتق موسر ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منسكراً فلا شيء له أصلاً فان قلت ينبغي ان لا تجب السعاية في شيء من الاحوال لان العتق انما يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك منسكراً فصار اقرار كل واحد منهما انشاء للمعتق فلا تجب السعاية قلت العبد ان كذب كل واحد منهما في ما زعم لا يثبت عتقه وان صدق فتصديقه كل واحد منهما يكون اقراراً لوجوب السعاية له على أصل أبي حنيفة رح تعالى وأما على أصلهما فتصديقه للموسرين لا يكون اقراراً وتصديقه للمعسرين يكون اقراراً وكذا تصديقه الموسر اذا كان شريكه

معسراً (ووقف الولاء في الاحوال) أي حال يسارها وعسارها ويسار أحدهما وعسار الآخر لان كل المعتق واحد منهما منسكراً فاعتاقه فيوقف الولاء الى ان يتفقاً على اعتاق أحدهما (ولو علق أحدهما عتقه بفعل فدا والآخر بعده فبذم الغدور جهل شرط عتق نفسه وسمى في نفسه لهما وعند محمد رح سمي في كله) لان المقضى عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا نصف السعاية ساقط بيقين وكل واحد من الشريكين يقول اصاحبه ان النصف الباقي هو نصيبى والساقط نصيبك فينصف بينهما (ولا عتق في عبيدين) أي اذا قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فبذمه حر وقال الآخر ان لم يدخله فلان الدار غدا فبذمه حر فبذم في عبيدين لان المقضى عليه بالعتق والمقضى له

مجهولان ففحش الجاهلة (ومن ملك ابنه مع آخر بشره أو وصية أو هبة أو اشترى نصف ابنه من سيده أو علق عنقه بشراه
 نصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته ولم يضمن الاب علم الشريك حاله أولا) أي علم الشريك أنه ابن لشريك أو لم يعلم
 (كما لو ورثه) أي لا يضمن الاب نصيب الشريك في الصور المذكورة كالأب يضمن الاب إذا ورث هو وشريكه ابنه وصورة
 ماتت امرأة ولها عبد هو ابن زوجها فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه ولا يضمن حصصه أخيهما
 اتفاقا لان الارث ضروري لاختيار الاب في ثبوته (وأعتقه الآخر أو سعى له) أي لما لم يكن للشريك ولاية التضمين
 بقي له أحد الامرين أما الاعناق أو السعاية (وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا) لان شراء
 القريب اعتناق فان كان موسرا يجب الضمان وان كان معسرا سعى العبد وأبو حنيفة رح بقول أنه رضى بافساد نصيبه فلا
 يضمنه كما اذا أذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في عتقه العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا (وان اشترى
 نصفه ثم الاب باقية غنيا ضمن له أو سعى وخالفنا فيها) ففي هذه الصورة لم يرض الشريك بافساد نصيبه فيخير وعندهما
 لا يجب سعاية لان المعتق غني (ولو دبره أحد الشركاء وأعتقه الآخر (٢٤٥) وهما موسران ضمن الساكت مديره

لامتقته والمدير ممتقه ثلثة مدبرا لاما
 ضمنه) هذا عند أبي حنيفة رح وذلك
 لان التبدير متجزى عنده كالاتفاق
 فيقتصر على نصيبه لكن أفسد نصيب
 شريكه فاحدهما اختار اعتناق حصته
 فتبين حقه فيه فلم يبق له اختيار أو امر
 آخر كالتضمين وغيره ثم للساكت
 توجه سببا ضمان أي ضمان التبدير
 والاعتناق ولكن ضمان التبدير ضمان
 المعاوضة لانه قابل للانتقال من ملك
 الى ملك و ضمان المعاوضة هو الاصل
 فيضمن المدير ثم للمدبر ان يضمن
 المعتق ثلث قيمة العبد ومدبرا أو قيمة
 المدير ثلثا قيمته قنالا ان المتافع ثلثة
 أنواع الوطىء والاستخدام والبيع
 فالتبدير قات البيع ولا يضمن

المعتق ثلثة مدبرا) والولاء اثلاث على قدر ملكهما وقال العبد كله للذي دبره
 أول مرة ويضمن ثلثي قيمته لشريكه موسرا أو معسرا لانه ضمان تملك فلا
 يختلف باليسار والولاء كله له وله انه أفسد عليه نصيبه مدبرا • هداية للممكنه
 من الاستخدام والاجارة قبل العتق لا بعده • فم وقيمة المدير ثلثا قيمته قنالا
 (لا ما ضمن) للساكت لان ملكه ثبت مستندا وهو ثابت من وجه فلا يظهر
 في حق التضمين (ولو قال لشريكه هي أم ولدك وانكر تخدومه يوما وتوقف يوما)
 وقال للمسكر أن يستمعها في حظه ان شاء ثم تكون حرة وله ان المقر لو صدق
 (١) كانت الخدمة كلها للمسكر ولو كذب كان للمسكر نصف الخدمة ثبت
 ما هو المتيقن (٢) ولا خدمة للشريك المقر ولا استمعا لانه يتبرأ عن جميع
 ذلك بدعوى الاستيلاء والضمان (ومالام ولد تقوم) وعندهما هي متقومة وله ان
 تقوم بالأحراز وهي محرزة للنسب (٣) لا لتقوم والأحراز للتقوم (٤) تابع
 (١) (قوله كانت الخدمة الخ) لان الاستيلاء لا يجزء عنده ايضا ع (٢)
 (قوله ولا خدمة الخ) لف ونشر فتقني الخدمة لدعوى الاستيلاء ونفي النسائي
 بالثاني • عبارة (٣) (قوله لا لتقوم) أي التمول (٤) (قوله تابع) أي التقوم
 وان لم ينافه الأحراز للنسب لكنه تابع فصار الأحراز للتقوم كالتفتي

المدير المعتق الثالث الذي ضمنه الساكت مع ان ذلك الثلث صار ملكا للمدير بسبب الضمان لانه ملكه بإداء الضمان
 ملكا مستقدا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين وأما الولاء فثلثاه للمدير وثلثه للمعتق (وقالا ضمن
 مديره لشريكه موسرا أو معسرا) لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والعسار بخلاف ضمان الاعتناق اذ هو ضمان جنابة
 (ولو قال هي أم ولد شريكه وانكر تخدومه يوما وتوقف يوما) هذا عند أبي حنيفة رح وذلك لان المقر أقر أن لاحق
 له عليها فيؤخذ باقراره ثم للمسكر زعم أنها كما كانت فلا حق له عليهما الا في نصفها وأما عندهما فلمسكرك ان يستعنى
 الجارية في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه اقلب اقراره عليه فكانه استولدها فتعق بالسعاية (ولا يمتنع
 لام ولد فلا يضمن غنيا أعتقها مشتركة) اعلم ان أم الولد غير متقومة عند أبي حنيفة رح وعندهما متقومة حتى لو كانت
 أم ولد مشتركة بين شريكين أعتقها أحدهما وهو موسر لا يضمن عند أبي حنيفة رح وعندهما يضمن (ولو
 قال لعبد من ثلثة له أحد كما حر فخرج واحد ودخل آخر فأعاد وملك بلا بيان عتق بمن ثبت ثلثة أرباعه ومن
 كل من غيره نصفه وعند محمد رح ربع من دخل ومن غيره كاقالا) لان الإيجاب الأول دائر بين الخارج والتاب

فيتنصف بينهما ثم الإيجاب الثاني داير بين الثابت والداخل فيتنصف بينهما فالنصف الذي أصاب الثابت شاع فيه فأصاب النصف الذي عتق بالإيجاب الأول لى وما أصاب النصف الفارغ وهو الربع بقى فعتق من الثابت ثلثة أرباعه وأما من الداخل فاعتق ربه عند محمد رح لأن هذا الإيجاب لما أوجب عتق الربع من الثابت فكذا من الداخل لانه متنصف بينهما وهما يقولان ان المانع من عتق النصف بخص بالثابت ولا مانع في الداخل فاعتق نصفه (وان قاله مريضاً ولم يجز الوارث جعل كل عبد سبعة كهام عتق عندهما وعتق من ثبت ثلثة ومن كل من غيره سهمان وعند محمد رح كل ستة كهام عتق عنده وعتق من خرج سهمان ومن ثبت ثلثة (٢٤٦) ومن دخل سهم وسى كل في باقية على القولين وبصح الثلث والثلثان

ولهذا لا يستسى للفرم ولا للوارث بخلاف المدبر لان السبب فيها وهو الجزئية متحقق في الحال وفي المدبر يتعقد سببا بعد الموت (فلا يضمن أحد الشريكين باعتاقها له أعيد قال لائين أحدا كما حر نخرج واحد ودخل آخر وكرر ومات بلا بيان عتق ثلاثة أرباع الثابت ونصف كل من الآخرين) لان الإيجاب الأول أوجب عتقا بين الخارج والناقص فيتنصف بينهما ثم الثابت استفاد ربهما آخر من الإيجاب الثاني لانه لمسار بينه وبين الداخل أصابه النصف لكنه شاع بين نصفه فما أصاب المستحق بالأول لفا وما أصاب الفارغ بقى وقال محمد عتق ربع الداخل (ولو في المرض قسم الثلث على هذا) اى على سهام العتق وهو سبعة . ي يظهر منه انه لا يقسم على مجموع قيمهم ان اختلفت وهو كذلك (١) كما ذكره محمد امين عن السامحاني . ع وانما تكون السهام سبعة بجعل كل رقية أربعة للحاجة الى الربع فاعتق من الثابت ثلاثة أسهم ومن كل من الآخرين سهمان والعتق في مرض الموت وصية فيعتبر من الثلث فلا بد من جعل سهام الورثة ضعف سهام العتق فتجعل كل رقية على سبعة فللمال احد وعشرون فعتق من الثابت ثلاثة ويسى في أربعة ومن كل من الآخرين سهمان ويسى في خمسة

(١) (قوله كما ذكره محمد امين الخ) حيث قال قال السامحاني فان لم تستو قيمهم بان كانت قيمة الثابت أحدا وعشرين والخارج أربعة عشر والداخل سبعة فللمال اثنان وأربعمون وثلثة أربعة عشر وسهام الوصية سبعة فيوضع عن الثابت ستة وعن الخارج أربعة وكذا عن الداخل ويسى الثابت في خمسة عشر والخارج في عشرة والداخل في ثلاثة انتهى بحروفه فهذا اختيار منه للتقسيم على سهام العتق لا على قيمهم والا لكان الموضوع عن الثابت ثمانية وستة أجزاء من خمسة عشر جزءاً وعن الخارج ثلاثة واحد عشر جزءاً من خمسة عشر جزءاً وعن الداخل واحد وثلاثة عشر جزءاً من خمسة عشر جزءاً بقسمة ١٤ على ١٥ اى على مجموع

ويسمى في النصف ومن الداخل واحد وهو السدس ويسمى في خمسة أسداس قيمته فلو كان قيمة كل (والبيع عبد اثنين وأربعين درهماً وهى الثلث فكل المال مائة وستة وعشرون فندهما يعتق من الخارج السبعان أى اثناعشر ويسمى في خمسة أسباعه وهى ثلثون وكذلك الداخل ويعتق من الثابت ثلاثة أسباعه وهى ثمانية عشر ويسمى في أربعة أسباعه وهى أربعة وعشرون وعند محمد رح يعتق من الخارج من اثنين وأربعين ثلثها وهو أربعة عشر ومن الثابت نصفه وهو واحد وعشرون ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع سهام العتق على القولين اثنان وأربعمون وهو ثلث المال وسهما السعاية أربعة وثمانون وهى ثلثا المال (ولو طلق كذلك قبل الوطى سقط ربع مهر من خرجت وثلثة اثمان من

ثبت وثمن من دخلت) أى أن كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء فطلقهن قبل الوطء على الصفة المذكورة فبالإيجاب الأول سقط نصف مهر الواحدة منصرفا بين الواحدة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالإيجاب الثاني سقط الربع منصرفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة أعنان مهر الثابتة بالإيجابين وسقط ثمن مهر الداخله وإنما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطء ليكون الإيجاب الأول موجبا للينونة فمأصابه الإيجاب الأول لا يبقى أصلا للإيجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالمعتق ثم قال بعض المشايخ رح هذا قول محمد رح خاصة وقيل هو قولهما أيضا فعلى هذه الرواية لا بد لهما من الفرق بين العتق والطلاق وهو ان الإيجاب الأول في العتق والطلاق أوجب التنصيف بين الخارج والثابت فلما مات قبل البيان تبين ان في صورته العتق كما تكلم سار منصرفا بينهما لان الأصل في الانشآت ان يثبت حكمهما مقارنا لتكلم بهما الا ان يمنع مانع ففي العتق ارادة الخارج تمارضها (٢٤٧) ارادة الثابت فالإيجاب الأول يوزع بينهما

حتى صار كل واحد معتق البعض وهذا عند أبي حنيفة رح أو بصير مترددا بين الحرية والرقية كالمكاتب وهذا عند أبي يوسف رح فالإيجاب الثاني لا يمكن أن يراد به الاخبار للكذب فيكون انشاء فلا بد من المحل فالداخل كله محل فيعتق منه نصفه والثابت لو كان كله محلا لا يعتق بهذا الإيجاب نصفه فاذا كان نصفه محلا يعتق منه ربه وأما في الطلاق فلا يمكن أن يكون كل واحد منهما مطلقة البعض لان مطلقة البعض مطلقة كلها فلم يتصرف بالإيجاب الأول فالمطلقة اما الخارجة واما الثابتة فان كانت الثابتة طلقت بالأول فلا حكم للإيجاب الثاني لانه يمكن ان يراد به الاخبار وان كانت الخارجة فالإيجاب الثاني يكون دائرا بين الثابتة والداخله على السوية فيثبت ربه لان الإيجاب الثاني

(والبيع والموت والتحرير والتدبير بيان في العتق المهم) لانه (١) لم يبق للعتق محلا (٢) في الموت أصلا والعتق من جهته في البيع وللمتق من كل وجه في التدبير . هداية والمثلزم بقوله احدا حر انما هو عتق كامل وعتق المدبر ليس كاملا . ف وكذا لا يصح عن الكفارة . مع (لا الوطء . وهو الموت بيان في الطلاق المهم) لان نفي احدها عن الملك واجب واستبقاء الملك في الاخرى يدل عليه والاستبقاء امر مبطل فيدار على دليله والوطء لطلب الولد دليل عليه ووطء المنكوحه وطء لطلب الولد لان عقدها موضوع لطلب الولد لا وطء الامة لان عقدها لم يوضع لذلك بل للاستخدام ووطؤها قضاء للشهوة فهو من الاستخدام . ف (ولو قال اول ولد تلديه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وانثى ولم يدر الاول رقب الذكر وعتق نصف الام والانثى) لان الام تعتق في حال تقديم الغلام وكذا الانثى تبعا للام وترقان في حال تأخيرها لعدم الشرط فيعتق (٣) نصف كل منهما ويسمي في النصف ويرق الغلام (٤) في الحالين (ولو شهدا أنه حرر أحد عبديه أو أمته لغت) لاشتراط الدعوى في عتق العبد عند أبي حنيفة ثلاثة اسباع قيمة الثابت وسبعا قيمة كل من الآخرين . مع (١) قوله لم يبق للعتق) اي لانشاء العتق والبيان انشاء من وجه (٢) قوله في الموت) وكذا في التحرير . مع (٣) قوله نصف كل منهما) اعمالا للحالين . مع (٤) قوله في الحالين) لانها انما تعتق بعد الولادة . ف فقد انفصل عنها حال رقيتها فبقى رقيقا وقول الشارح لانها اي الام انما تعتق اي على تقدير تقدم الذكر . مع

باطل على احد التقديرين وهو ارادته الثابتة بالإيجاب الأول وهو صحيح على التقدير الآخر وهو نصف التقديرين فيتنصف ونصف النصف ربع فيسقط به ثمن المهر (والوطء) والموت بيان في طلاق مبهم كبيع وموت وتدبير واستيلاء وهدية وصدقة مسلمتين في عتق مبهم دون وطء فيه) أى قال لزوجتيه أحديكما طالق فوطئ . أحدهما أو مات أحدهما فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطء . فلان النكاح عقد وضع لحل الوطء . والطلاق وضع لازالة ملك النكاح أى لازالة حل الوطء . اما في الحال أو بعد انقضاء العدة فالوطء دليل ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد له من محل والميت لا يصلح محلا للانشاء وان قال أحديكما حر فباع أحدهما أو مات أحدهما أو دبر أحدهما أو استولد أحدهما أو وهب أحدهما أو تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر اما ان وطئ أحديهما لا يكون بيانا لان الاعتاق ازالة للملك فالبيع ونحوه يدل على ان الملك باق في المبيع فلا يكون مرادا

بالاعتاق واما الوطى . فلان الاعتاق لم يوضع لازالة حل الوطى بل حل الوطى انما يزول بتبعية زوال الرق أو زوال ملك الرقبة ولم يزل شيء منها وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى واما عند مالك والشافعي والحنابلة فلو كان الوطى لا يحل الا في الملك فيسدل على ان الموطوءة ملكة فلم تكن مرادة (٢٤٨) بالاعتاق (وباول ولد تلدينه ابنا فانت حرة ان ولدت ابنا وبتنا ولم يدر الاول

ولا تحقق الدعوى من المجهول وعندهما (١) لا تشتط الدعوى فتقبل الشهادة (الا أن تكون في وصية) لان الحصر هو الموصي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصي أو الوارث . هداية أو يجعل الميت مدعيا تقديرا ان انكر كل من الوارث والوصي . ف (أو طلاق مبهم) لعدم اشتراط الدعوى فيه لما فيه من تحريم الفرج وهو حق الشرع وهذا بخلاف عتق احدى أمته عند أبي حنيفة لان العتق المبهم لا يوجب تحريم الفرج عنده

باب الحلف بالعتق

(ومن قال ان دخلت) الدار (فكل مملوك لي يؤمئذ حسر عتق ما يملك بعده به) أى بالدخول . ش وان كان ان عتق غير المملوك لا يكون بكلام قبل الملك الا باضافته الى الملك لكن قرره المصنف بحيث رده الى الاضافة . ف حيث قال لان قوله يؤمئذ تقديره يوم اد دخلت الا انه اسقط الفعل وعوض عنه التووين (٢) فكان للمعتبر قيام الملك وقت الدخول وكذا لو كان في ملكه عبد يوم حلف فبقي على ملكه حتى دخل عتق لما قلنا انتهى مع (ولو لم يقل يؤمئذ لا) لان قوله كل مملوك لي (٣) للحال فلا يتناول من اشتراه بعد الجين (والمملوك لا يتناول الحمل) فلو قال كل مملوك لي ذكر فهو حر وله جارية حامل فولدت ذكراً لم يعتق لان اللفظ يتناول المملوك للطلق والجين مملوك تبعا للام لا مقصوداً وانما قيد بوصف المذكورة لانه لو قال كل مملوك لي تدخل الحمل فيدخل الحمل تبعا . هداية أما لان لفظة مملوك لشخص متصف بالمملوكية وقيد التذكير ليس بجزء من المفهوم وان كان التاميم مفهوم مملوكة فيكون مملوك اسم من مملوكة واما لان الاستعمال فيه استمر على الاعية فوجب اعتباره كذلك . ف (كل مملوك لي أو املكه حر بعد غد أو بعد موتي يتناول من ملكه مذ حلف فقسط) لان قوله

(١) (قوله لا تشتط الدعوى) لان العتق حتى الشرع اذ به تكمل الحدود ونجب الجملة والزكاة والجهاد والابى حنيفة رحمه الله ان العتق اما زوال الملك المستلزم لثبوت القوة أو هو نفس القوة وكلامها حق العبد لانه المتنتفع به وما ذكره من ثمرات هذا الثبوت (٢) (قوله فكان للمعتبر الخ) لان لفظ يوم ظرف مملوك (٣) (قوله للحال) لان المختار في اسم الفاعل والمفعول ان معناه قائم في الحال بمن نسي اليه واللام لاختصاص مدخولها بمعنى متعلقها ففاد الترتيب اختصاص ياء المتكلم بالمتصف بالمملوكية للحال

ان أقيمت بعد الموت تقبل لشيوخ العتق بالموت (وقبلت في طلاق احدى نسائه لشرطية الدعوى في عتق العبد عند أبي حنيفة رح لا الطلاق وأعتق املكه

الامة ان حرم الفرج فلفت في عتق احدى أمته لعدم التحريم) أى قبلت الشهادة في طلاق احدى نسائه وهذا الفرق وهو عدم قبول الشهادة في عتق احدى العبدين والقبول في طلاق احدى النساء وانما هو عند أبي حنيفة رح خلافا لما قال الشهادة مقبولة ههنا في الصورتين وانما فرقاً . وحنيفة رح لان الدعوى شرطية في عتق العبد عند أبي حنيفة رح دون الطلاق لان في الطلاق تحريم

عتق نصف الام والبنت والابن عبد) لان الاول ان كان هو الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت لم يعتق أحد فيعتق نصف الام والبنت واما الابن فهو عبد في كلتا الحالتين (ولو شهدا بعتق عبده بطلت الا في الوصية) أى شهدا انه أعتق أحد عبده فالشهادة باطلة عند أبي حنيفة رح لعدم المدعى الا ان يكون هذا في الوصية بان شهدا انه أعتق أحدهما في مرض موته أو شهدا على تديره في الصحة أو المرض واداء الشهادة في مرض موته أو بعد الوفاة تقبل استحسانا لان التدير والعتق المذكور وصية والحصر أي المدعي في أنبات الوصية انما هي الموصى لان نفعه يمود اليه وهو معلوم وله خلف وهو الوصي أو الوارث ولان العتق يشيع بالموت فيكون كل واحد من العبدين خصما متبعا أقول الدليل الاول . مشكل لان المتنازع فيه ما اذا أنكر المولى تدير أحد عبده أو الوارث ينكر ذلك بعدم موت المورث والمبدان يريدان أنبانه فكيف يقال ان المدعي هو الموصى أو نائبه والدليل الثاني أيضا مشكل لانه يوجب ان الشهادة بعتق أحد عبده بغير وصية ان أقيمت بعد الموت تقبل لشيوخ

الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط الدعوى وفي العبد يشترط الدعوى فإذا لم يكن المدعى وهو أحد العبدین متعينا لأبصح
الدعوى وأما عتق الأمة فلا يشترط فيه الدعوى عند أبي حنيفة (٢٤٩) رح إذا كان فيه تحريم الفرج أما إذا

لم يكن فيشترط في عتق إحدى
الامتنين لفت الشهادة إذ ليس فيه
تحريم الفرج عند أبي حنيفة رح
(فلا بد من الدعوى فإذا لم يكن
المدعي متعينا لم يصح الدعوى فلفت
الشهادة

﴿ باب الحلف بالعتق ﴾

(ويتق بان دخلت الدار فكل
عبد لي يومئذ حر من له حين دخل
ملكه بعد حلفه أو قبله وبلا يومئذ
من له وقت حلفه فقط مثل كل
عبد لي أو ملكه حر بعد غد عنده)
فقوله مثل كل عبد لي أي كما يتق
من له وقت حلفه فقط في قوله كل
عبد لي أو املكه حر بعد غد عنده
أي يتق عنده بعد الفد (لا الحلف
بكل مملوك لي ذكر حر وان ولدته
لاقل من نصف سنة) وإنما قيد
بالذكر لانه لو لم يقيد يتق الحلف
بتبعية الام (ودبر لكل عبد لي أو
املكه حر بعد موتي من له يوم
قال لا من ملكه بعده) فقوله من
له يوم قال مفعول قوله ودبر (وان
مات عتق من التثنية) اعلم انه لما
أضاف العتق الى الموت فمن حيث
انه إيجاب العتق يتناول المملوك في
الحال فيصير مدبرا كعاليقه بالموت
فلا يجوز بيعه ومن حيث انه إيجاب
بعد الموت يصير وصية فيتناول ما
يملكه بعده هذا القول لان المعتبر في الوصايا

املكه للحال لاستعماله فيه من غير قرينة وللاستقبال بقرينة السنين أو سوف فلا
يتناول ما اشتراه بعد اليقين (وبموت عتق من ملك بعده) فيما إذا قال كل مملوك
لي أو املكه حر بعد موتي (من تلك أيضاً) لان هذا (١) إيجاب عتق وإيصال
(٢) حتى يعتبر من الثلث والمعتبر في الوصية الحالة الراحة والمتظرة (٣) ولذا يدخل
في الوصية بالمال ما يستفيد به الوصية فمن حيث انه إيجاب العتق يتناول المملوك
حالا فيصير مدبرا فلا يجوز بيعه اعتباراً للحالة الراحة ومن حيث انه إيصال يتناول
ما اشتراه بعد اليقين اعتباراً للحالة المتظرة

﴿ باب العتق على جعل ﴾

(حرر عبده على مال) كانت حر على الف أو بالف (فقبل) في المجلس
بمع مجلس علمه (٤) لو غائباً در (عتق) لانه معاوضة ولو بغير مال (٥) اذا العبد لا يملك نفسه
وقضية المعاوضة نبوت الحكم بقبول العوض في الحال كما في البيع فإذا صار حرراً
والمال دين عليه تصح به الكفالة (ولو علق عتقه بإدائه) كان يقول ان أدبت
الى الفاقنت حر أو اذا أدبت أو متى أدبت ثم الاداء يقتصر على المجلس في ان أدبت
(صار مأذوناً) ولم ار صريحاً انه لو حجر على هذا للأذون هل يصح حجره
وقد يقال انه لا يصح لان الأذن له ضروري لصحة التعليق بإدائه المال وقد يقال
انه يصح لما انه يملك بيعه فيملك حجره بالاولى . بحر واستظهر السامحاني الاول
والاظهر الثاني لان له أيضاً أخذ ما ظفر به من كسب العبد . امين ويعتق بالاداء
• هداية لا للحال • ع لا مكاتباً لانه سريع في تعليق العتق وان كان فيه
معنى المعاوضة انتهى . وإنما صار مأذوناً لانه رغبة في الاكتساب حيث طلب منه
الاداء ومراده التجارة دون التكدى . هداية لانه حصة يلحق المولى طارها • ف
(١) قوله إيجاب عتق وإيصال) لان حاصل التدبير إيجاب للعتق مضافاً الى ما بعد
الموت وهذا هو الإيصال فوجب ان يعمد بمقتضى كل من الإيجاب والإيصال اللذين
هما معنى التدبير . ف قوله إيجاب للعتق أي للحال كما سيوضح لك في اول باب المدبر
قوله وهذا أي الاضافة الى ما بعد الموت قوله اللذين الخ كما سيظهر لك ثم • ع
(٢) قوله حتى يعتبر الخ) ونظرا الى اضافته الى ما بعد الموت • ع (٣) قوله ولذا
يدخل الخ) تحصيلاً لغرض الميت وهو التواب (٤) قوله لو غائباً) فان قبل فيه
صح والا بطل اما الحاضر فيقبله في مجلس الإيجاب امين (٥) قوله اذا العبد الخ)
تعليق لكون هذا التصرف معاوضة بغير المال وغير المال قد يكون عوضاً
كالتفصيص والبضع • ع

(٣٧) كشف الحقائق) الملك حالة الموت فلا يكون مدبراً لانه لا يوجد زمان الإيجاب حتى يستحق العتق فيجوز بيعه (ولن أعني على
مال أوبه فقبل عتق والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة) صورته أن يقول انت حر على الف أو بالف
قبل عتق والمال دين عليه فتصح الكفالة به لانه دين صحيح لكونه ديناً على حر بخلاف بدل الكتابة فإنه دين على عبده

(والمعاق عتقه بالاداء مأذون ان أدى عتق لامكاتب) صورته أن يقول ان أديت لى كذافات حر فانه بصير مأذوناً بالتجارة
 ليتمكن من أداء المال (ويقيد أداءه بالمجلس ان علق بان وبألا) اي لا يقيد بالمجلس (ورجع المولى عليه ان أدى مما كسبه قبل
 التعليق لا مما بعده وعتق في حاله) اي في حال أدائه مما كسبه قبل التعليق وحال أدائه مما كسبه بعده (وان خلى بينه وبينه)
 اي بين المولى وبين المال بان وضع المال في موضع يتمكن المولى من أخذه وقوله وان خلى يتصل بقوله وعتق اي
 يتق وان كان الاداء بطريق التخليه اي الاداء يحصل بالتخليه (لا ان أدى بعضه) اي لا يعتق ان أدى بعضه
 (وان نزل قابضاً في فصليه) يتصل بما ذكر من العتق بآداء الكل وعدم العتق بآداء البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق
 في فصل الثاني مع انه ينزل قابضاً في كلا الفصلين وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ ان أدى البعض لا يجبر على القبول
 فملى هذه الرواية اذا أدى البعض (٢٥٠) بطريق التخليه لا ينزل المولى منزلة القابض لكن المختار

(وعتق بالتخليه) بحيث لو مديده أخذه . ف ويجبره الحاكم على قبضه ومغنى
 الاجبار فيه وفي سائر الحقوق انه ينزل قابضاً بالتخليه وقال زفر رحمه الله لا يجبر
 على القبول اذ لا جبر على مباشرة شروط الايمان ولنا انه وان كان تعليقاً لفظاً ولا
 جبر على مباشرة شروط الايمان لكنه معاوضة مقصودا لينال المولى المال والعبد
 شرف الحرية بمقابلة المال فلذا يجبر المولى على القبض أي ينزل قابضاً بالتخليه
 (وان قال انت حر بعد موتي بالف فالتقوبل بعد موته) لاضافة الايجاب الى ما
 بعد الموت . هداية وجواب الايجاب وهو القبول انما يتبر في مجلس الايجاب . ف
 (ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق) لانه جملة عوضاً عن خدمة معلومة
 فيتعلق بقبولها (وخدمه) لان الخدمة صاحبت عوضاً (فلو مات) هو او مولاه
 تنور (محب قيمته) أي قيمة العبد لتعذر الوصول الى الخدمة وقال محمد عليه
 قيمة خدمته (ولو قال اعتقها بالف على ان تزوجنيها) وفي بعض النسخ زيادة
 على قبل على ان تزوجنيها وليس في عامة النسخ وهي أدل على وجوب المال على
 المتكلم وان كان كذلك مع تركها . ف قوله في بعض النسخ أي نسخ الهداية مع
 (ففعل فابت ان تزوجه عتقت مجاناً) لان اشتراط البدل على الاجنبي جائز في
 المطلق لا في المتاق . هداية لان بدل الخلع ليس بموض عن شيء . لعدم حصول شيء .
 للمرأة حتى يقال ان العوض لا يجب على غير من يحصل له العوض كما في البيع
 حيث لا يصح اشتراط الثمن على الاجنبي بخلاف العتق لانه قد حصلت للعبد الشهادة
 والولاية ولم تكونا قبل . ف (ولو زاد عن) وباق المسئلة على حاملها (قسم
 مدته) أي وجب عليه الخدمة في المدة

انه يكون قابضاً لكنه لا يعتق
 لان شرط العتق اداء الكل فلا يعتق
 لهذا المعنى لانه لم يصر قابضاً
 بل صار قابضاً للبعض (وفي أنت
 حر بعد موتي بالف ان قبل بعد موته
 وأعتقه الوارث عتق والا فلا) أي
 لا يتق بالمال المذكور وانما قبضت
 بهذا القيد لانه قال والا فلا أي ان
 لم يوجد المجموع وهو القبول بعد
 الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل
 ما اذا قبل بعد الموت لكن الوارث
 لم يعتقه حينئذ لا يعتق فيصدق ان يقال
 لا يعتق بالمال المذكور ويشمل ما اذا
 لم يقبل بعد الموت ولكن الوارث
 اعتقه حينئذ يصدق أيضاً انه لا يعتق
 بالمال المذكور ولا يصدق ان يقال انه لا
 يعتق ضروره انه يعتق اجاباً (ولو حرره
 على خدمته سنة فقبل عتق وخدمه
 مدته) أي وجب عليه الخدمة في المدة

المذكورة والضمير في مدته يرجع الى العبد اضافة المدة اليه بأدنى ملابسة أي مدة ضربت له ومدتها الالف
 في نسخة بخط المصنف رح يعني مدة الخدمة أي مدة ضربت للخدمة (فان مات مولاه قبلها) أي قبيل المدة (محب قيمته) أي
 قيمة العبد (وعند محمد رح قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين فهلكت محب قيمته وعند محمد قيمتها) أي الاختلاف في مسألة الخدمة
 بناء على الاختلاف في هذه المسئلة وهي ما اذا قال لعبد بمت نفسك منك بهذه العين كتوب معين فهلكت العين محب قيمة العبد
 وعند محمد رح قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما في تلك الصورة وانما محب قيمة العين عنده لان العين بدل شيء . ليس
 بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له فتجب قيمة العين ولهما ان العين بدل نفس العبد فصار كما اذا باع عبداً تجارية فمات العبد ثم
 فسحا المقدر في الجارية محب قيمة العبد (وفي أعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعل وابت عتقت ولا شيء . على أمره) أي قال
 رجله لاخر أعتق أمتك بالف على شرط ان تزوجنيها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شيء . على الامر لان اشتراط

البدل على الغير لا يجوز في العتق (ولو ضم عن قسم الالف على قيمتها ومهرها ونجب حصة القيمة) أى ولو قال أعتق أمتك
عنى بأنف وبقى المسئلة بحالها فانه يقع الاعتاق عن الامر بطريق الاقتضاء (٢٥١) كما عرفت فينقسم الالف على قيمتها

ومهر مثلها ففرضنا ان قيمتها الف
ومهر مثلها خمسمائة فيقسم الالف
على ألف وخمسمائة فثلثا الالف حصة
القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب
عابه أداء ثلثي الالف الى المولى وسقط
عنه ثلث الالف لانه قابل الالف بالرقبة
شراء وبالبيع نكاحا فسلم له الرقبة
دون البضع فوجب حصة ماسلم له
ولم يجب حصة مالم يسلم له (فلو نكحت
حفصة مهرها مهرها في وجهيه) هذا
الذى ذكرنا انما هو على تقدير
الاباء أما اذا لم تنكح مهرها
حصة مهر المثل من الالف وهو ثلث
الالف في ما فرضناه وقوله في وجهيه
أى في مالم يقل عنى وفي ما قال عنى

﴿ باب التدبير والاستيلاء ﴾

من أعتق عن دبر مطلقا باذا مت
فانت حرا وانت حر عن دبر منى أو
أنت مدبر أو دبرتك وان مت الى مائة
سنة وغلب موته قبلها فتدبر
فقوله من أعتق مبتدأ وخبره مدبر
واعلم انه قال في الهداية ان التدبير
أثبت العتق عن دبر وانما فسره
بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير
فلهما قال في المتن من أعتق عن دبر
وانما قال مطلقا احترازاً عن المقيد
فالملق أن يعاقب العتق بموت مطلق
أو مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه
والمقيد أن يعلق بموت مقيد بقيد لا
يكون كذلك عادة نحو ان مت في

الالف على قيمتها ومهر مثلها ويجب ما اصاب القيمة فقط) لانه لما قال عنى تضمن
الشراء اقتضاء فقد قابل الالف بالرقبة شراء وبالبيع نكاحا فوجبت حصة ماسلم
له وهو الرقبة وبطل عنه ما لم يسلم له وهو البضع وان زوجت نفسها منه فما اصاب
القيمة سقط في الوجه الاول وهو المولى في الوجه الثاني وما اصاب مهر مثلها
كان مهر أهلكا في الوجهين وفيه ان هذا ادخال الصفقة في الصفقة وهو مفسد فينبى
ان لا يعتق لعدم ملك الأمر لعدم القبض في البيع الفاسد . ف ويمكن الجواب بان
البيع ثابت اقتضاء فلا يراعى شرائطه فلا يفسد ادخال الصفقة على الصفقة . ي

﴿ باب التدبير ﴾

(هو تعليق العتق بمطلق موته) بان لم يقل ان مت من مرضى هذا أو الى
عشر سنين مثلاً . ع (كذا مت فانت حر أو أنت حر يوم أموت أو عن در
منى أو مدبر أو دبرتك) لان هذه الالفاظ صريح في التدبير (ولا يباع ولا
يوهب) خلافاً للشافعي لانه اما تعليق بالموت أو وصية وكلاهما لا يمنع البيع
. ف وثنا قوله عليه الصلاة والسلام (١) المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث
وهو حر من التلك ولانه سبب الحرية لانها تثبت بعد الموت ولا تبوت الا بالسبب
(٢) ولا سبب غيره والعقاده سببا انما هو في الحال لبطان اهلية انتصرف بللموت
فلا يمكن تأخير الانعقاد (٣) الى حين الموت ولا مانع من الانعقاد بخلاف سائر
التعليقات لانها ايمان (٤) واليمين تمتع الانعقاد

(١) (قوله المدبر لا يباع الخ) ضمف الدارقطني رفعه وصحح وقفه وعلى كل
لا يمارضه حديث جابر لانه حكاية حال جزئي لا عموم له وهو على ما في الصحيحين
ان رجلا أعتق غلاما له عن دبر ولم يكن له مال غيره فباعه النبي صلى الله عليه
وسلم بثمانمائة درهم ثم أرسل بئنه اليه فعلى تقدير رفع حديث الدارقطني لا
اشكال وكذا على تقدير الوقف لان منع البيع مع قيام الرقومع عدم الاختلاط
بجزء المولى على خلاف القياس فقول الصحابي به محمول على السماع وروى
الدارقطني عن جابر راوى الحديث انه انما اذن في بيع خدمته وايضا لا شك ان
بيع الحر كان جائزا في اول الاسلام ذكره في التاسخ والمنسوخ (٢) (قوله
ولا سبب غيره) أى غير قوله انت حر بعد موتى أو اذا مت (٣) (قوله الى
حين الموت) بخلاف الجنون لان الجنون اهل لثبوت الملك له كما اذا مات مورثه
وزواله كما اذا اتلف شيئا فانه يؤخذ الضمان من ماله ولذا لم تشترط الاهلية بالمقل
عند وجود الشرط (٤) (قوله واليمين تمتع الانعقاد) اي اليمين في مثله تمتع

مرضى هذا فهو حر فقوله ان مت الى مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان في الصورة مقيدا فهو في المطلق مطلق لان
الغالب ان يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت في حكم المطلق وقوله ان مت
مائة سنة تقديره ان مت في وقت من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال (لا يباع ولا يوهب

(١) ولأنه وصية الوصية استخلاف في الحال كالورثة (٢) وإبطال السبب لا يجوز وفي البيع ذلك (ويستخدم ويؤجر وتوطأ وتسكح ويموت عتق من ثلثه) لما روينا (وسعى في ثلثيه لو فقيراً) لعدم إمكان نقض العتق (وكلاه لو مديوناً) لتقدم الدين على الوصية (ويباع لو قال إن مات من مرضي) هذا (أو سفرى) هذا لأن السبب لم ينعقد في الحال لأنه علق العتق بموت على صفة وفي تلك السبب (٣) تردد أما المدبر المطلق فقد تعلق عتقه بمطلق الموت وهو كأن لا محالة (أو إلى عشر سنين) لأنه مدبر مقيد بخلاف ما إذا قال إلى مائة سنة ومثله لا يعيش إليه غالباً لأنه كالكائن لا محالة هداية فهو مدبر مطلق فلا يجوز بيعه ثم هذا رواية الحسن عن أبي حنيفة وقال قاضخان على قول أصحابنا مدبر مقيد (ف) أو أنت حر بعد موت فلان) هذا ليس بتدبير أصلاً بل تعليق محض حتى لو مات فلان والمولى سعى عتق من كل المال ولو مات المولى أو لا بإبطال التعليق (ويعتق) المدبر الانعقاد لأنها تعقد للبر لا للجزاء ويرد على هذا الوجه قول الرجل لعبد إذا جاء غد فانت حر فانه تعليق بالكائن لا محالة فلا يراد به المنع فينبغي أن يعقد حالا فيمنع بيعه قبل الغد وهو منتف لا يقال كون الغد كائناً لا محالة ممنوع لجواز قيام القيامة قبل الغد لانا نقول ذلك إنما يستقيم لو كان التعليق بمجرد الغد بعد ظهور أشرطة الساعة كخروج الدجال ونحوه أما قبله فلا (ف) ولما لم أن يمنع الحاضر في قوله ذلك إنما يستقيم الخ لما قاله السدي في شرح حديث أبي موسى رضي الله عنه قال خسفت الشمس فقام النبي صلى الله عليه وسلم فزطاً يخشى أن تكون الساعة فأتى المسجد فصل الحديث ونصه يجوز أن يكون ظهور المقدمات قبلها وتأخيرها مشروطاً عند الله تعالى بشروط غير معلومة فن الجائر تخلف بعض تلك الشروط وتقدم قيام الساعة لذلك اه نظير قول الرجل لعبد أن كان زيد في الدار فإن دخلتها فانت حر فالحرية مشروطة بالدخول لكن لا مطلقاً بل على تقدير كينونة زيد في الدار والحديث في الباب الرابع عشر من كتاب الكسوف عن البخاري (٥) (قوله ولأنه وصية الخ) وفيه أن الرجوع من الوصية جائز والفرق بين قوله أنت حر إذا مت أو بعد موتي وبين قوله اعتقوه بعد موتي لأن الأول استخلاف موجب لحق الحرية في الحال بخلاف الثاني بمنه السائل قائلاً بلهما سيان فالحق أن الاستدلال إنما هو بالسمع المتقدم بناء على عدم معارضة حديث جابر رضي الله عنه له لما قدمنا المذکور بيان حكمة التمرع لذلك (ف) والحكم لا يتنى بانتفاء الحكمة ولا يلزم من وجودها وجوده كإفطار المسافر بحكمة المشقة فانه جائز إذا كان بينه وبين مقصده ثلاثة أيام وان لم يحصل له شيء من المشقة وغير جائز إذا كان بينهما أقل من ذلك وان شق عليه شديداً (ع ٦) (قوله وإبطال السبب لا يجوز) يعني إذا انعقد التدبير سبباً في الحال تحقق حق الحرية وهو ملحق بحقيقتها فلا يقبل الفسخ (٧) (قوله تردد) هل تقع أم لا

ويستخدم ويستأجر والامة توطأ وتسكح) هذا عندنا وأما عند الشافعي رح فيجوز انتقاله من ملك إلى ملك (فإن مات سيده عتق من ثلث ماله وسعى في ثلثيه إن لم يترك غيره وفي كنه إن استغرق دينه) لأنه لما كان إيجاباً بعد الموت كان له حكم الوصية (ويبيع إن قال له إن مات في سفرى أو مرضى هذا أو إلى سنة أو نحوها مما يمكن غالباً وعتق إن وجد شرطه كعتق المدبر) فقوله وبيع أي صح بيعه وكذا جميع ما يوجب الانتقال من ملك إلى ملك وقوله مما يمكن غالباً أي مما لا يكون وقوعه واجباً في الغالب ذكر الامكان وأراد السرد

المقيد . در (ان وجد الشرط) من الثلث لانه ثبت له حكم المدير في اخر جزء من اجزاء حياته لتحقق تلك الصفة فيه . هداية فاذا ذلك يصير مديراً مطلقاً لا يجوز بيعه بل لا يمكن . ف

﴿ باب الاستيلاء ﴾

(ولدت امة من السيد) يعنى وثبت نسبه منه . ف (لم تملك) (١) لقوله

عليه الصلاة والسلام اعنتها ولدها (٢) اخبر عن اعتاقها فيثبت بعض مواجبه وهو

حرمة البيع ولان الجزية قد حصلت لاختلاط الماين لكنها (٣) حكما لا (٤)

حقيقة فضمت فاجبت حكما مؤجلا الى الموت (٥) وبنيت عتق مؤجل يثبت

حق الحرية في الحال فيمنع جواز البيع (وتوطأ وتستخدم وتؤجر وتزوج) لقيام

الملك (فان ولدت بدمه ثبت نسبه بلا دعوى) لان بدعوى الاول تعيين الولد

مقصوداً منها فصارت فراساً كالقصد بالكاح (بخلاف الاول) وقال الشافعي ثبت

نسبه وان لم يدع ولنا ان وطء الامة يقصد به قضاء الشهوة لا الولد لوجود المانع عنه

هداية لسقوط قومها عنده او نقصانه عندها او عدم نجابة الولد عندهم عناية

وانتفى بنفيه) لضمف الفرائس لجواز نقله بالزويج (وعتقت بموته من كل ماله)

لحديث سعيد بن المسيب ان النبي عليه الصلاة والسلام (٦) امر بعتق امهات الاولاد ولا

يبين في دين ولا يجعلان من الثلث (ولم نسع لغريم) لعدم التقوم (ولو اسلمت

ام الولد التصراني سمعت في قيمتها) نظراً للجائين لدفع الذل عنها بصبر ورتها

مكاتبه لانه حره يدا والضرر عن التمس لاتباعها على الكسب نيلا اشرف الحرية

(١) (قوله لقوله عليه الصلاة والسلام) أى في مارية القبطية رضى الله عنها رواه ابن ماجه

وابن عدى والطارق في هذا المعنى كثيرة ولذا قال الاصحاب انه مشهور تلقته الامة بالقبول

فلا يضر وقوعه او ضيف فيه وما يدل على صحة حديث اعنتها ولدها ما قال

الخطابي ثبت انه صلى الله عليه وسلم قال اما معاشر الانبياء لا نورث ما تركناه صدقة

فلو كانت مارية ما لا بيعت وصار منها صدقة (٢) (قوله اخبر عن اعتاقها) وهو

متأخر الى الموت اجماعاً فوجب تأويله على مجاز الاول فيثبت في الحال بعض مواجبه

الح (٣) (قوله حكما) لان تلك الجزية اوجبت نسبتها اليه بواسطة الولد وبالانفصال

تقرر ذلك حتى قيل ام ولده فقد بقي أثرها (٤) (قوله لاحقيقة) لان تلك

الجزية زالت بانفصال الولد (٥) (قوله وبنيت عتق مؤجل الح) يرد عليه قول

الرجل اذا جاء رأس الشهر فانت حر فانه لم يثبت له حق الحرية في الحال فيجوز

بيعه قبل مجيء رأس الشهر مع ثبوت عتق الى أجل معلوم الوقوع فالحق ان

استحقاقها في الحال عتقاً عند الموت انما هو حكم لس مرسح بانهن لا يبين ولا

يوهين . ف وقد اخرج هذا النص عن الدارقطني في حاشية طويلة اول الباب . ع

(٦) (قوله امر بعتق الح) لم يعرف هذا الحديث الا في كتاب عبد الملك بن حبيب

وجامعة تكلموا في عبد الملك

(باب الاستيلاء)

(وامة ولدت من سيدها أو من الزوج)

فلنكها صارت أم ولد وحكمها كالمدبرة

الا انها تعتق عند موته من كل ماله

ولم نسع لدينه ولا يثبت نسب ولدها

الا أن يقره فان أقر فولدت آخر

يثبت نسبه بلا دعوة وانتفى بنفيه)

اعلم ان الفرائش اما ضعيف واما

متوسط أو قوي فالضعيف هي الامة

التي لا يثبت نسب ولدها الا بدعوة

سيدها فاذا ادعى سارت أم ولد وهي

الفرائش المتوسط . ويثبت نسب ولدها

بلا دعوة لكنه ينتفى بنفيه والفرائش

القوى هي المنكوحه فيثبت نسب

ولدها بلا دعوة ولا ينتفى بالنتى بل

يجب اللعان (وام ولد التصراني اذا

أسلمت تسمى في قيمتها وتعتق بعدها)

أى بعد السعاية (ان عرض عليه

أما لو اعتقت وهي مقلدة (١) تنوّان في الكسب ومالية أم الولد يعتقدونها الذمى
 فيترك وما يعتقد (وان ولدت بنكاح فلها فهي أم ولده) للجزئية بينهما بنسبة
 ولد واحد الى كل منهما مع ثبوت نسبه من كل منهما بخلاف ولد الزنا وعند الشافعي
 لا نصير أم ولده (ولو ادعى ولد امة مشتركة ثبت نسبه) لان النسب لما ثبت في
 نصفه للملك ثبت في كله لانه لا تجزى هداية ولا تجزى في التالفة (٢) ثبوت نسبه
 من كل منهما كذا . ف (وهي) كلها (أم ولده) اتفاقاً أما عندهما فلعدم تجزى
 الاستيلاء وأما عنده فلان النص المفيد لتجزى العتق اوجب ان لا يقر بمضه عتقاً
 وبمضه رقيقاً والامومة شعبة من العتق فاذا صار بعضها ام ولد يعنى استحق بعضها
 العتق وجب ان يستحقه كلها ولا يبقى بعضها رقيقاً غير مستحق للعتق وبمضها
 مستحقاً للعتق والحاصل ان الاتفاق على ان لا يستقر تجزها في حق الامومة بل
 التجزى في الابتداء ثم يتم للكل عنده وعندهما كلها سارت ام ولد من اول الامر
 . ف (ولزمه نصف قيمتها) لتملك لصيب صاحبه (ونصف عقراها) لو طسه
 جارية مشتركة اذ الملك يثبت حكماً للاستيلاء فيعقبه (لا قيمته) لانه وان علق على
 ملك الشريك لكنه حين العلوق كان مأمناً لا قيمة له وحين صار بحيث يضمن
 لم يبق على ملك الشريك لانقله بتبعية الام الى ملك المستولد . ف (وان ادعياه
 مما ثبت نسبه منهما) وقال الشافعي رحمه الله تعالى يرجع الى قول القافة للعلم بان
 الولد لا يتخلى من ما بين فعلنا بالشبه (٣) وقد مر رسول الله صلى الله عليه وسلم
 بقول القائف في اسامة رضى الله عنه (٤) ولنا كتاب عمر رضى الله عنه الى شريح
 في هذه الحادثة لبسا فليس عليهما ولو ينالين لهما وهو ابهما برئانه وهو
 للباقي منهما وكان ذلك بمحض من الصحابة وعن على مثل ذلك ولانها استويا

(١) (قوله تنوّان الخ) فلا يصل الى الذمى حقه . ع (٢) (قوله ثبوت نسبه من
 كل منهما) أى ابتداء بخلاف ما نحن فيه لان دعوتها كانت خالية عن المزاحم ثبت
 نسبه في كله أو لا عملاً بعدم التجزى ثم دعوة الثاني صادفت محلها مشغولاً بالنسب فردت
 وفي صور المزا حمة صادفت كل دعوة محلاً فاراقت نسبه كل منهما كلال لعدم التجزى . ع
 (٣) (قوله وقد سر الخ) رواه السنة عن عائشة رضى الله عنها (٤) (قوله ولنا
 كتاب عمر رضى الله عنه الخ) والله أعلم بذلك . ف ثم أخرج عدة آثار عن
 رضى الله عنه في كل منها ان القائف قال باشترأ كهما في الشبه وعمر رضى الله عنه
 حكم بنسبه منهما ثم ذكر في تلك الحاشية بعد كلام طويل ان الشافعي رحمه الله لما
 لم يقل بنسبة الولد الى اثنين يلزمه اعتقاد ان فعل عمر رضى الله عنه كان عن رأيه
 لا بقول القائف فيلزمه القول بثبوت النسب من اثنين اذ حل محل الاجماع من
 الصحابة رضى الله عنهم وهذا الاجماع يستلزم أحد الامرين اما ان سروره صلى
 الله عليه وسلم انما كان لمجرد رد العطن واما ان العمل بالقيافة كان ثم نسخ انتهى . ع

الاسلام فأبى وهي بحالها ان عرض
 فأسلم) أي تكون أم ولد له كما كانت
 (فان ادعى ولد امة مشتركة) أي
 بين المدعي وبين آخر ثبت نسبه
 منه وهي أم ولده وضمن نصف قيمتها
 ونصف عقرها لا قيمة ولدها) لانه
 لما استولد الجارية يثبت النسب في
 النصف لمصادفة ملكه فيثبت في الباقي
 ضرورة ان النسب لا يجزى لان الولد
 لا يتعلق من مائتين فيلزم تملك الباقي
 فيجب عليه نصف قيمتها وأيضاً نصف
 عقرها حرمة الوطى . بخلاف وطى .
 جارية الابن فان قوله عليه السلام
 انت ومالك لا يبيك لا يراد به المعنى
 الحقيقي وهو ان يكون ملكاً للاب
 ضرورة كونه ملك الابن بدل عليه قوله
 عليه السلام انت ومالك لا يبيك فيراد
 به المعنى المجازي وهو حل الانتفاع
 فتصير قبيل الوطى . ملكاً للاب
 ليكون الوطى . حللاً فلا يجب عليه
 الدقر وفي مستلثنا وقع الوقاع في محل
 بعضه ملك الغير ولا سبب لمحل
 الوطى . فيحرم فيجب العقر والتملك
 يثبت ضرورة ثبوت النسب منه فيثبت
 قبيل العلوق لكن بعد ابتداء الوطى .
 فلا يجب قيمة الولد (وان ادعياه
 مما فهو منهما) خلافاً للشافعي رح
 فان عنده يرجع الى قول القائف وهو

في السبب فيستويان في السبب والنسب وان كان لا يتجزى لكن يتلاق به الاحكام المتجزئة (١) ففي حق المتجزئة منها يثبت على التجزئة (٢) وفي حق غيرها يثبت في حق كل منهما كمالا وسروره عليه الصلاة والسلام فيما رواه انما كان (٣) لان الكفار يطعنون في نسب اسامة وكان قول القائف (٤) مقطعا لعلمهم (٥) فسر به (وهي أم ولدها) (٦) لصحة دعوة كل في نصيبه من الولد فيصير نصيبه منها أم ولد تبعا لولدها هداية فتخدم كلا منهما يوما واذامات أحدهما عتقت ولا ضمان للحجى في تركه الميت لرضا كل منهما بمقتها بعد الموت ولا تسمى للحجى عند أبى حنيفة رحمه الله وعلى قولهما نسي في نصف قيمتها . آمين عن البحر (وعلى كل واحد نصف المقر وتقاسا) وقائدة الايجاب مع القصاص انه لو ابرأ أحدها عن حقه بقى حق الآخر وانه لو قوم نصيب أحدهما بالفضة والآخر بالذهب يطلب كل منهما الآخر بذلك . ف (وورث من كل ارث ابن) (٧) لانه أقر له بيمرانه كله وهو حجة في حقه (وورثا منه ارث اب) لاسواءهما في السبب هداية وهو الدعوة المقرونة بالملك . ف (ولو ادعى ولد أمة مكاتبه وصدق المكاتب لزم النسب) وعن أبى يوسف رحمه الله انه لا يعتبر تصديقه اعتبارا بالاب يدعى ولد جارية ابنه ووجه الظاهر وهو ان المولى (٨) لا يملك التصرف في كسب المكاتب حتى لا يملكه (٩) والاب يملك تملكه فلا معتبر بتصديق الابن (والمقر) لان وطأه لا يتقدمه الملك لان ماله (١٠) من الحق كاف لصحة الاستيلاء هداية بخلاف الاب اذ ليس له حق الملك فتقدم ملكه تصحيحا للاستيلاء فلا عقر عليه لانه وطئ أمة نفسه . ف (وقيمة الولد) لانه في معنى المرفور حيث اعتمد دللا وهو انه كسب كسبه فلم يرض برقه فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب (ولم تصر أم ولده) لانه لا ملك له حقيقة كما في ولد المرفور (وان كذبه لم يثبت النسب) لما بينا انه لا بد من تصديقه

الذي يتبع آثار الاباء في الابناء (وهي أم ولد لهما وعلى كل نصف عقرها وتقاسا وورث من كل ارث ابن) لان المقر يؤخذ باقراره (وورث تابع منه ارث أب) لان الاب أحدهما ولكنه معلوم فيوزع ميراث الاب عليهما (وان ادعى ولد أمة مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد وقيمتها) لانه وطئ . معتمدا على الملك فيكون ولده ولد المرفور وهو ثابت النسب وهو حر بالقيمة (لا الامة) أى لا لا تصير الامة أم ولد له اذ لا ملك له فيها حقيقة (ان صدق مكاتبه) أى انما يثبت النسب ان صدق المكاتب المولى وعند أبى يوسف رح لا يشترط تصديق المكاتب المولى (والا لا يثبت نسبه الا اذا ملكه يوما) أى ان لم يصدق المكاتب والمولى لا يثبت النسب الا اذا ملك المولى الولد يوما

(١) قوله ففي حق المتجزئة الخ (كالارث والنفقة وولاية التصرف في ماله)
 (٢) قوله وفي حق غيرها كالنسبة وولاية التكاح . ف وك (٣) قوله لان الكفار يطعنون الخ (لما تقدم من حديث أبى داود انه كان أسود وكان زيد أبيض (٤)) قوله مقطعا لاعتقادهم قول القافة (٥) قوله فسر به (لاستراحة مسلم من التاذى وظهور خبطهم (٦)) قوله لصحة دعوة كل في نصيبه) ثم تسرى الى كله لعدم تجزى النسب وهكذا الاستيلاء لانه لا يتجزى ولذا يمتق كلها بموت أحدهما . ع (٧) قوله لانه أقر له بيمرانه كله) حيث ادعى انه ابنه وحده (٨) قوله لا يملك التصرف الخ) لانه حجر نفسه عن ذلك بعقل الكتابة حتى لا يثبت له حق تملكه (٩) قوله والاب يملك تملكه) لحاجته على ما عرف (١٠) قوله من الحق) أى حق الملك لان للمولى ملك

﴿ كتاب الإيمان ﴾ (اليمين تقوى الخبر بذلك الله أو المتق وهي ثلث) أي الإيمان التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الأحكام ثلث وإنما قلنا هذا لأن مطلق اليمين أكثر من الثلث كاليمين على الفعل الماضي صادقا وعينا بترتب الأحكام عليها ترتب المؤاخذة على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة على المنعقدة (خلفه على فعل أو ترك ماض كاذبا عمدا غموس) يمكن أن يراد بالفعل مصطلح أهل التجارة ومصطلح أهل الكلام وهو المصدر أعمر من أن يكون قائما بالعقلاء أو بالجمادات نحو والله لقد هبت الريح فان قلت إذا قيل والله أن هذا حجر كيف يصح أن يقال هذا حلف على الفعل قلت بقدر كلمة كان أو يكون أن أريد في الزمان الماضي أو المستقبل (٢٥٦) والمراد بالترك عدم الفعل وقوله كاذبا حال من الضمير في قوله خلفه

(كتاب الإيمان)

(اليمين تقوية أحد طرفي الخبر) عينا وهو الصدق لكنه أعم من مطابقته للواقع أو للعزم على الفعل أو الترك والشيء عند العزم عليه بمنزلة الواقع فدخول المنعقدة وإن لم يكن المحكى عنه واقعا حقيقة عند صدور اليمين ع (بالمقسم به) وسببها الغائي تارة إيقاع الصدق في نفس السامع وتارة حمل نفسه أو غيره على الفعل أو الترك . ف فالأول في الغموس واللغو والثاني في المنعقدة . ع (خلفه على ماض كاذبا عمدا غموس وظننا لغو وأثم في الأول) لقوله عليه الصلاة والسلام (١) من حلف كاذبا ادخله الله النار (دون الثاني) لآية لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم وفسره محمد بما ذكر وهو مروى عن ابن عباس . ف (وعلى آت منعقد وفي الكفارة فقط) وقال الشافعي في الغموس كفارة لأنها شرعت لرفع ذنب حتك حرمة اسم الله تعالى وقد تحقق بالاستشهاد بالله كاذبا فأنشبهه المقودون لنا أن الغموس كبيرة محضة فلا تناط بها الكفارة لأنها عبادة تنأى بالصوم ويشترط فيها التوبة وأما المنعقدة فباح فامتنع اللاحق (ولو مكرها أو ناسيا) بأن يذهل عن التلغظ باليمين ثم تذكر أنه تلفظ بلفظ اليمين . ف وكان المعنى أنهم علموه أن هذا اللفظ يمين نسي ما تعلم تلتفظ به قاصدا لتلفظ به وهذا غير المحطى . لانه لا يقصد التلغظ به . ع وعند الشافعي لا تجب الكفارة في المكره والناسي ولنا حديث (٢) ثلاث جدهن جد وهزلهن جد التكاك والطلاق واليمين . هداية (٣) وحديث رفع عن أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه من باب المقتضى ولا عموم له وقد رتبة المكاتب وهو مقتضى حقيقة ملك كسبه (١) (قوله من حلف كاذبا الخ) ورد معناه في صحيح ابن حبان (٢) (قوله ثلاث جدهن الخ) المحفوظ حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم ثلاث جدهن جد وهزلهن جد التكاك والطلاق والرجعة أخرجه احمد وأبو داود وابن ماجه (٣) قوله وحديث رفع الخ

ثم بين حكم الغموس بقوله (بأنم به) ثم عطف على قوله كاذبا قوله (أو ظننا أنه حق وهو ضده لغو) ثم بين حكمه بقوله (برجى عفوه) ثم عطف على فعله أو ترك قوله وعلى آت منعقدة الاحسن أن يقال وأت منعقدة بلا كلمة على ليكون معطوفا على ماض فإنه إذا ذكر لفظ هل يكون معطوفا على فعل أو ترك ثم لا بد أن يقدر لقوله أت موصوف وهو فعل أو ترك فيكون فيه أطناب مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور ولو أسقط لفظه على حق يكون عطفا على ماض فيه إيجاز بلا احتياج إلى تقدير شيء غير ملفوظ فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي يكون على الحال أيضا فلم يذكره وهو من أي قسم من أقسام الحلف قلت إنما لم يذكره لمعنى دقيق وهو أن الكلام يحصل أو لافي النفس فيعبر عنه باللسان فالأخبار المتعلقة بزمان الحال إذا حصل في النفس فيعبر عنه باللسان فإذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان

الحال صار ماضيا بالنسبة إلى زمان انعقاد اليمين فإذا قال كتبت بالقلم لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم وإذا قال سوف أكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم بقي الزمان الذي من ابتداء التكلم إلى آخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة إلى آن الفراغ وهو الآن الذي يكون فيها انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي (وكفر فيه فقط أن حث) إنما قال فقط احترازاً عن مذهب الشافعي رح من الكفارة في الغموس (ولو سهوا أو كرها حلف أو حث) يعني تجب الكفارة وإن كان الحلف بطريق السهو أو بالأكراه خلافاً للشافعي رخ وقال في الهداية القاصد في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي اسامى وهو لئى حلف من غير قصد كما يقال الانأيتنا فقال بل والله من غير

فسد اليمين وكذا ان كان الحنث بطريق السهو والاكرام تجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا يعدمه السهو والاكرام وكذا
الاغما والجبن فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان (٢٥٧) (واقسم بالله أو باسم من أسماء الرحمن

والرحيم والحق أو بصفة يحلف بها
من صفاته كقوله الله وجلاله وكبريائه
وعظمته وقدرته لا يفسر الله كالتبي
والقرآن والكعبة ولا بصفة لا يحلف
بها من صفاته عرفاً كرحمته وعلوه
ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه
وقوله لعمر الله وأيم الله وعهد الله
وميثاقه وأقسم وأحلف وأشهد وان
لم يقل بالله وعلى نذر أو يمين أو عهد
وان لم يصف الى الله وان فعل كذا
فهو كافر وان لم يكفر علقه بماض
أو أت وسو كند مبخورم بخداي
قسم) فقوله لعمر الله مبتدأ وقسم خبره
والمراد بقاء الله تقديره لعمر الله
قسمي وقوله وايم الله قد قيل هو
جمع يمين حذف التون منه خفة لكثرة
استعماله تقديره أيم الله يميني وقيل
هو من أدوات القسم كالواو وعهد
الله بالحجر بواسطة حرف التسم وقوله
وان لم يكفر انما قال هذا لانه علق
الكفر بالفعل المذكور فيكون قسماً
بسبب التعليق فعدم الكفر بذلك
الفعل يدل على عدم صحة التعليق فلا
يصح القسم فعدم الكفر لما أوهم عدم
صحة القسم فلدفع هذا الوهم قال أنه
قسم وان لم يكفر وانما يكون قسماً
لانه لما علق الكفر بذلك فقد حرم
الفعل ونحرّم الحلال يمين وقوله
علقه بماض أو أت أي لا يكفر بهذا
القول سواء علق الكفر بفعل ماض
أو مستقبل وعند البعض ان علقه

أريد به حكم الآخرة بالاجماع فلو أريد به حكم الدنيا ايضاً لم • ف (أو حنث
كذلك) لان الفعل الحقيقي لا يندم بالنسيان والاكرام (واليمين بالله والرحمن
والرحيم وعزته وجلاله وكبريائه) وسائر صفاته التي يحلف بها عرفاً لحصول
معنى اليمين به وهو القوة لانه يتمتع تعظيم الله وصفاته فصلح ذكره حاملاً ومالماً
هداية اما الحلف باسمائه تعالى فلا يشترط فيه العرف • ف (واقسم واحلف
وأشهد وان لم يقل بالله) لانها مستعملة في الحلف (ولعمر الله) أي بقاء الله
(وايم الله) معناه أيم الله جمع يمين وقيل معناه والله وايم صلة والحلف باللفظين
متعارف (وعهد الله وميثاقه) لغلبة استعمالهما في اليمين فيصرفان اليها الا عند
نية عدمها • ف والميثاق عبارة عن العهد (وعلى نذر ونذر الله) لحديث (١)
من نذر نذراً ولم يسم فعله كفارة يمين (وان فعل كذا فهو كافر) لانه لما
جعل الشرط علماً على الكفر (٢) فقد اعتقده واجب الامتناع وقد امكن القول
بوجوبه لقبه بمجمله يميناً كما تقول في تحريم الحلال (لا بعلمه وغضبه وسخطه
ورحمته) لعدم التعارف (والتي) لحديث (٣) من كان منكم حالفاً فليحلف
بالله أو ليذبح (والقرآن) لعدم التعارف • هداية ولا يخفى تعارف الحلف
بالقرآن الآن فيكون يميناً لانه كلام الله • ف فظهر منه ان المعتبر في كل وقت
عرفه لا عرف السلف • مع (والكعبة وحق الله) لانه يراد به طاعة الله تعالى
اذ الطاعات حقوق فيكون حلفاً بغير الله قالوا ولو قال والحق يكون يميناً • هداية
لان الحق معرفة يتبادر منه ذاته تعالى وسائر غيره • مجوراً الا بدليل • ف (وان
فعله فعله غضبه وسخطه) لانه دعاء على نفسه (٤) ولا يتعلق ذلك بالشرط
ولانه غير متعارف (وانما زان أو سارق أو شارب خمر أو آكل ربا)
لان بمجرد فعل الشرط لا يتحقق هذه الافعال ليكون الشرط علماً عليها فيكون
واجب الامتناع فيكون يميناً بخلاف الكفر فانه يتحقق بمجرد فعل الشرط لو كان
عنده أنه كفر • مع (وحروفه الباء والواو والتاء) لان كل ذلك معهود في الايمان
مذكور في القرآن (وقد تضمن) لان حذف الحرف من عادة العرب
ايما زانم قيل ينصب لزعم الحافض وقيل يخفض لتدل الكسرة على حذفها
هذا الجواب تقدم في طلاق المكره من كتاب الطلاق (١) (قوله من نذرا الخ) رواه أبو
داود (٢) (قوله فقد اعتقده واجب الامتناع) لان معتقده كون الكفر حراماً
ف واجب الامتناع • غ (٣) (قوله من كان منكم الخ متفق عليه (٤) (قوله
ولا يتعلق ذلك بالشرط بل يتعلق باستجابة دعائه والاستجابة لا تتعلق بمباشرة
الشرط بخلاف الكفر فانه متعلق بالرضا به والرضا به يوجد بمباشرة الشرط

(٣٣) كشف الحقائق بفعل ماض يكفر لان التعليق بفعل يعلم أنه قد وقع تنجز لكن الصحيح أنه لا يكفر ان كان
يعلم أنه يمين فان كان عنده أنه يكفر بالحلف يكفر فيهما (وحقا وحق الله وحرته وسو كند مبخورم بخداي بإطلاق

(وكفارة تحري رقية أو طعام عشرة مساكين كافي الظهار) أي كتحرير وطعام في الظهار فالتشبيه في الكيفية لا الكمية . ع (أو كسوتهم) نص الكتاب وكفة أو للتخيير فكان الواجب أحد الثلاثة (بما يستر عامة البدن) وفي الهداية وإن شاء كسا عشرة مساكين كل واحد ثوبا فما زاد وأدناه ما يجوز فيه الصلاة اه ثم قال والمذكور (١) في الكتاب في بيان أدنى الكسوة مروى عن محمد وعن أبي يوسف وأبي حنيفة إن أدناه ما يستر عامة بدنه حتى لا يجوز السراويل وهو الصحيح لأن لابسه يسمى عربانا في العرف لكن ما لا يجزئه عن الكسوة يجزئه عن الطعام باعتبار القيمة انتهى بخلاف أداء نصف صاع من تمر بدل نصف صاع من قحح باعتبار القيمة في صدقة الفطر حيث لا يجزئه لأن التمر والقمح (٢) شيء واحد لا محذورهما وهو دفع الجوع بخلاف الكسوة والطعام لاختلاف المقصود من دفع الجوع ودفع العرى . ك (فإن عجز عن أحدها) أي عن كل منها . ع (صام ثلاثة أيام متتابعة) وقال الشافعي بخير لاطلاق النص ولنا قراءة ابن مسعود فصيام ثلاثة أيام متتابعات وهي كالخبر المشهور (ولا يكفر قبل الحنث) وقال الشافعي يجزئه بالمال لأنه أداء بعد السبب وهو اليمين فاشبه التكفير بعد الجرح ولنا إن الكفارة لستر الجنابة ولا جنابة هنا واليمين ليست بسبب لأنه مانع غير مفض بخلاف الجرح لأنه مفض (ومن حلف على معصية ينهى) أي يجب عليه . ف (إن بحنث ويكفر) لقوله عليه الصلاة والسلام من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم ليكفر عن يمينه ولأن فيها قلنا تقويت البر إلى جابر وهو الكفارة ولا جابر في المعصية . هداية في البر . ف (ولا كفارة على كافر وإن حنث مسلما) لأنها تعقد لتعظيم الله تعالى ومع الكفر (٣) لا يكون معظما ولا هو أهل الكفارة لأنها عبادة (ومن حرم ملكة) وليس (٤) ملكة شرطا للزوم حكم اليمين فإنه جاز في نحو كلام زيد على حرام . ف (لم يحرم) أي لعينه والالم يصح قوله (وإن استباحه) أو . ع أراد بالاستباحة فعله قليلا كان أو كثيرا . غناية (كفر) لأن اللفظ (٥) ينهى عن إثبات الحرمة وقد أمكن أعماله بثبوت الحرمة لغيره بأبواب (٦) موجب اليمين فيصير إليه وفيه خلاف الشافعي (كل حل على حرام على الطعام والشراب) والقياس أن بحنث كما فرغ لأنه باشر مباحا وهو النفس وهو قول زفر وجه الاستحسان أن المقصود وهو البر لا يتحقق مع العموم فإذا سقط اعتبار العموم

القسم الواو والباء والتاء وتضمير كالتة لافعله وكفارته عتق رقبة أو إطعام عشرة مساكين كما مر في الظهار أو كسوتهم لكل نوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل فإن عجز عنها وقت الأداء (أي عجز عن الأشياء الثلث وقت ارادة الأداء) صام ثلاثة أيام ولاء ولم يجز بلا حنث (التكفير قبل الحنث لا يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث ثم حنث نجب الكفارة خلافا للشافعي رح فعنده اليمين سبب الكفارة والحنث شرط وجوب الأداء فيجوز التقديم عليه وعندنا الحنث سبب لأن اليمين انعقدت للبر والكفارة على تقدير الحنث فلا يكون اليمين سببا لها فالحنث سبب واليمين شرطه فلا يتقدم على الحنث وخلاف الشافعي رح في الكفارة للمالية فإنه يمكن أن يثبت نفس الوجوب لا وجوب الأداء كما في الثمن فنفس وجوبه يتعلق بالمال ووجوب الأداء بالفعل قلنا المال غير مقصود في حقوق الله تعالى فالكفارة للمالية وغير المالية على السواء على أن نفس الوجوب يتفك عن وجوب الأداء في العبادات البدنية فنفس الوجوب يتعلق بالهيئة الحاصلة للعبادات ووجوب الأداء يتعلق بإيقاع تلك الهيئة على ما حققناه في شرح التقيح (ومن حلف على معصية كعدم الكلام مع أبويه حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وإن حنث مسلما ومن حرم ملكة لا يحرم وإن استباحه كفر) أي وإن عامل

به معاملة المباح كفر لأن تحريم الحلال يمين لقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم على أن اليمين إن كان يحمل

يحمل على المذكورين للعرف (والفتوى على أنه تبين امراته بلانية) لغلبة الاستعمال (ومن نذر نذراً) أى وسمى للحديث الآتى . ع (مطلقاً) عن الشرط . ف (أو مطلقاً بشرط ووجد وفي به) (١) لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سعى وهذا إذا أراد وجود الشرط كان شفى الله مريضى (٢) أما إذا لم يردده بمخرج من المهدة بكل من كفارة اليمين ومن الوفاء بالنذر لأن فيه معنى اليمين فيميل الى أى الجهتين شاء (ولو وصل بحلفه أن شاء الله بر) (٣) لحديث من حلف على يمين وقال أن شاء الله بر فى يمينه . هداية أى لم تنعقد . ك

(باب اليمين فى الدخول والسكنى والخروج والالتيان وغير ذلك) كالركوب . ع (حلف لا يدخل بيتنا لا يحنث بدخول الكعبة والمسجد والبيعة) للتصارى . ف (والكنيسة) لليهود . ف لأن البيت ما أعدت لليتوتة وهذه البيعة ما بنيت لها (والدهليز) هو ما بين الباب والدار قاموس (والظلة) لما ذكرنا وهي ما تكون على السكة وقيل إذا كان الدهليز بحيث لو أغلق الباب سقى داخلًا وهو مسقف يحنث لأنه بيات فيه عادة (والصفة) وفي الهداية وان دخل صفة حنث لانها تبنى لليتوتة فيها فى بعض الاوقات كالستوى والسبى وقيل هذا اذا كانت الصفة ذات حوائط اربعة وهكذا كانت صفافهم وقيل الجواب مجرى على اطلاقه (٤) وهو الصحيح اه (ولا فى داراً بدخولها خربة وفي هذه الدار يحنث وان يبت دار اخرى بعد الهدام) لان الاسم باق بعده لان الدار (٥) اسم للمرصة عند العرب والمعجم يقال دار عامرة ودار (٦) عامرة وقد شهدت

(١) قوله لقوله عليه الصلاة والسلام من نذر الخ (غريب الا انه مستغنى عنه فى لزوم النذر الكتاب والسنة والاجماع . (٢) قوله أما اذا لم يردده) لان شرب الخمر . ع (٣) قوله لحديث من حلف الخ) رواه أصحاب السنن الاربع وقال الترمذى حديث حسن (٤) قوله وهو الصحيح وفي المبسوط من أصحابنا من يقول الحنث بناء على صرف أهل الكوفة لان الصفة عندهم اسم لبيت يسكنونها صيفا ومثلها فى ديارنا تسمى كاشانه وفي بعض الديار بدا لان وفي بعضها بلوان . ع وأما الصفة فى عرف ديارنا غير البيت ولا يطلق عليه اسم البيت بل يبنى عنه فيقال هذه صفة وليس بيت ولا يحنث والاصح عندى ان مراده حقيقة ما يسميه الصفة ووجهه ان البيت اسم لبيت مسقف مدخله من جانب واحد وهو مبنى لليتوتة فيه وهذا موجود فى الصفة الا ان مدخلها أوسع من مدخل البيوت المعروفة فكان اسم البيت متاويلا لها فيحنث بسكنائها الا ان نوى البيوت دون الصفاق فيصدق بينه وبين الله تعالى . ك فظهر ان ما فى متن الكنتز بناء على قول بعض أصحابنا . ع (٥) قوله اسم للمرصة أى بعد البناء فيها يبنى البناء أو لا أما قبل البناء فلا تسمى دارا لان المقاور لا تسمى دارا . ك (٦) قوله عامرة) الفامر هو الخراب قاموس

على فعل وجودى فهو إيجاب المباح وان كان على عدسى فهو محريم الحلال (ومن نذر مطلقاً) أى غير معلق بشرط نحو لله على صوم هذا اليوم (أو متعلقاً بشرط يريد كانه قدم غائبى فوجدوفى ويرى لم يردده لان زيت وفى أو كافر هو الصحيح) انما قال هذا احترازاً عن القول الاخر وهو وجوب الوفاء سواء علقه بشرط يريد أو لا يريد وانما كان هذا صحيحاً لانه اذا علقه بشرط لا يريد فيه معنى اليمين وهو المتع لكنه بظاهره نذر فليتخير أقول ان كان الشرط أمراً حراماً ما كان زيت مثلاً يبنى ان لا يتخير لان التحذير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف (ومن وصل ان شاء الله تعالى بحلفه بطل

﴿ باب الحلف بالفعل ﴾

(من حلف لا يدخل بيتنا يحنث بدخول صفة لا الكعبة أو مسجد أو بيعة أو كنيسة أو دهليز أو ظلة باب دار) لان البيت موضع أعد لليتوتة فالصفة بيت لاهذه المواضع (كما فى لا يدخل دارا خربة) حيث لا يحنث (وفي هذه الدار يحنث أن دخلها منهمة صحراء أو بعد ما بنيت أخرى أو وقت على سطحها وقيل فى عرفنا لا يحنث

به) أي بالوقوف على السطح (كالأ حملت مسجداً أو حماماً أو بستاناً أو بيتاً أو دخلها بعد هدم الحمام) حيث لا يبحث لأنها لم تبق داراً أصلاً (وهكذا البيت ودخله منه ما سحراه أو بعد ما بنى بيتاً آخر) فإنه لا يبحث لزوال اسم البيت واعلم أنهم قالوا في لا يدخل هذه الدار قد دخلها منه ما سحراه لأن اسم يطلق الدار على الحربة فهذه العلة توجب البحث في لا يدخل داراً قد دخل داراً خربة ثم فرغهم بأن الوصف في الحاضر لغو فرق وإن معناه أنه إذا وصف المشار إليه بصفة فهو لا يكلم هذا الشاب فكله شيخاً يبحث لأن الوصف بالشاب صار (٢٦٠) لغوا في قولنا لا يدخل هذه الدار أو لا يدخل داراً أين الوصف حتى يكون

(١) اشعار العرب بذلك فالبناء وصف فيها غير أن الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر (فإن جمعت بستاناً أو حماماً أو مسجداً أو بيتاً) لأنه لم يبق داراً لا اعتراض اسم آخر عليه (كهذا البيت أقدم أو بنى آخر) كان للمعنى ولو بنى الآخر لأن كلمة أولاً حد المذكورين ومعلوم أن بناء الآخر بدون هدم الأول لا يتصور وإنما لا يبحث مع لزوال اسم البيت لأنه لا ييات فيه حتى لو بقيت الجيطان وسقط السقف يبحث لأنه ييات فيه والسقف وصف فيه (والواقف على السطح داخل) لأن السطح من الدار فإن المتكف لا يفسد اعتكافه إن خرج إلى سطح المسجد وقيل في عرفنا لا يبحث هداية يعني حرف العجم . ف (وفي طاق) الباب) يبحث لو أغلق الباب يبقى خارجاً (لا) لأن تركيب الفلق لأحراز ما في الدار فما كان داخلها فهو منها وبلا فلا . ي (ودوام اللبس والركوب والسكنى) وكل فعل له دوام كالعمود مثلاً . ع (كالانشاء) فلو حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابس فزعه في الحال لم يبحث ولو مكث على حاله ساعة بحث لأنه من أفاعيل لها دوام (٢) بمحدث أمثالها ولهذا تضرب له مدة يقال لبسته يوماً بخلاف الدخول

(١) قوله اشعار العرب قال التائفة

يادار مية بالعلاء فالسند أقوت وطال عليها سالف الأبد
السند ارتفاع الجبل بحيث يستند أي يصعد إليه فلم يضره السيل أقوت أقوت سالف الأبد
ماضي الزمن فهذا الدار التي ذكرها لم يكن فيها بناء أصلاً بل عرصة منزولة كانوا يضعون
فيها الأختية لا ابنية الحجر والمدرفصح ان البناء وصف فيها غير لازم لكن في عرف
أهل المدن لا يقال إلا بعد البناء فيها فهذا الوصف جزء من مفهومها فإذا بحث
الابنية بالسكنية وعادت ساحة فالظاهر ان اطلاق الدار عليها في العرف مجاز فاذا
كان البناء جزءاً من مفهوم الدار فالبحث في المشار إليه بعد ما صار سحراه مشكلي
ويبنى أيضاً ان لا يبحث بدخولها إذا بنيت بعد الهدام الأولي لأن البناء الثاني
غير الأول والحكم خلافاً (٢) قوله بمحدث أمثالها (والا فالمرض لا يبق زمانين
كما هو المقرر . ع

لغوا في أحدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى يوجب البحث في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتاً إن دخله منه ما سحراه لأن البيوتوة وصف فيلغو في المشار إليه فزوال اسم البيت ينبغي أن لا يعتبر في المشار إليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار قد دخلها بعد ما بنيت حماماً أنه لا يبحث لأنه لم يبق داراً أقول لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد يطلق أيضاً على المهمة فإذا قيل لا أدخل داراً فالأولى أن يراد الدار المعمورة وأيضاً وجوب صرف المطلق إلى الكامل أوجب إدارة المعمورة وإذا قيل لا يدخل هذه الدار فإنهم بنائها فصحة اطلاقها على المهمة ترجعت بالإشارة فيبحث أن دخلها منه ما سحراه وإن بنيت داراً أخرى يبحث بدخولها أما لو جمعت حماماً وبستاناً فلا يبحث لأنه زال عنها اسم الدار بالسكنية وأما البيت فلا يطلق الأعلى موضع أعد للبيوتة فإذا خربت لم يصح اطلاق البيت عليه أصلاً ولا يقال إن البيوتة وصف والوصف في المشار إليه لغو لأن البيت اسم

جنس مع أنه مشتق من البيوتة وليس اسم صفة كالشباب ونحوه فاسم الإشارة إذا دخل في الصفات يكون فلا

الوصف لغوا نحو لا يكلم هذا الشاب فكله شيخاً يبحث أما ان دخل في أسماء الاجناس وان كانت مشتقة نحو واقه لا يشرب هذا الخمر فلا بد من بقاء حقيقتها حتى لو تحلل فشرب لا يبحث ولو حلف لا يشرب هذا الخمر الحلو فشرب بعد ما صار مرا يبحث فاحفظ هذا البحث فإنه مزلة الأقدام (أو هذه الدار فوق في طاق باب لو أغلق كان خارجاً أو لا يسكنها وهو ساكنها أو لا يلبس وهو لابس ولا يركب وهو راكبه فأخذ في الثقله ونزع وتزل بلامكت) أي إذا حلف لا يسكن هذه الدار

وهو ساكنها فلا بد من أن يأخذ في الثقل بلا مكث حتى لو مكث ساعة يمضت وهذا عندنا وأما عند زفر بن يحيى لوجود السكنى وإن قل قلنا العيين شرعت للبر فزمان تحصيل البر يكون مستثني وكذا في لا يلبس وهو لا يركبه وهو راكبه (أولا يدخل فقدم فيها) فإنه لا يمضت به فإن الدخول هو الانتقال من الخارج إلى الداخل فلا يمضت بالمكث بخلاف السكنى واللبس والركوب فإنه في حال المكث ساكن ولا يسر وراكب فمن قولنا وقيل في عرفنا لا يمضت إلى هنا الحكم عدم الخنث (ألا أن يخرج ثم يدخل) هذا استثناء مفرغ من قبيل الظرف فإن (٢٦١) قوله إلا أن يخرج معناه إلا

بالخروج ثم المصدر يقع حينئذ نحو أتيتك خفوق التجم أي وقت خفوقه فتقدير الكلام أن في قوله لا يدخل فقدم لا يمضت في وقت الوقت خروجه ثم دخوله (وفي لا يسكن هذه الدار لا بد من خروجه بأهله ومتاعه أجمع حتى يمضت بوند يقي) هذا عند أبي حنيفة رح وأما عند أبي يوسف رح فيعتبر نقل الأثر وأما عند محمد رح فيعتبر ما يقوم به كخدانية قالوا هذا أحسن وأرفق بالناس (بخلاف مصر والقرية) فإنه يشترط نقل الأهل والمتاع (وحنث في لا يخرج لو حمل وأخرج بأمره لا أن أخرج بلا أمره أما مكرها أو راضيا ومثله لا يدخل أقساما وحكما) فالأقسام أن يخرج بأمره وأن يخرج بلا أمره أما مكرها أو راضيا فتحكم الخنث في الأول وعدمه في الآخرين (ولا في لا يخرج إلا إلى جنانة أن خرج إليها ثم إلى أمر آخر) فإنه لا يمضت لأن خروجه لم يكن إلا إلى الجنانة (وحنث في لا يخرج إلى مكة فخرج يريدها ورجع) لأن الخروج إلى مكة قد تحقق (لا في لا يأتها حتى يدخلها)

فلا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت • هداية أي المعيارية وإن كانت تذكر على - ييل الظرفية يقال دخلت الدار يوم الجمعة والفرق أن المعيار يكون بقدر ذي المعيار والظرف أوسع من المظروف • ع (لا دوام الدخول) لأنه لا دوام له لأنه انفصال من الخارج إلى الداخل فلو حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يمضت بالتمعود حتى يخرج ثم يدخل (لا يسكن هذه الدار أو البيت أو المحلة فخرج وبقي متاعه وأهله حنث) لأنه بعد ما كنا يبقانها فيها عرفنا فإن السوق عامة نهاره في السوق وقول أسكن سكة كذا (بخلاف مصر) لأنه لا يعد ساكنا في ما انتقل عنه (لا يخرج فأخرج محمولا بأمره حنث) لأن فعل الأمور مضاف إلى الأمر (ورضاء لا بأمره) (١) لأن الانتقال بالأمر لا بمجرد الرضاء (أو أمكها لا) يمضت لأن الفعل لم يتقبل لعدم الأمر • هداية هذا إذا حمله فأخرجه أما لو توعد حتى خرج بنفسه حنث • ف (كلا يخرج إلا إلى جنانة فخرج إليها ثم أتى حاجه) لأن هذا الأتيان ليس بخروج (لا يخرج أو لا يذهب إلى مكة فخرج) (٢) عن وطنه • ع (يريدها ثم رجع حنث) لوجود الخروج على قصد مكة لأنه هو الانفصال من الداخل إلى الخارج (وفي لا يأتها لا) لأن الأتيان عبارة عن الوصول (ليأتيه فلم يأتها حتى مات حنث في آخر حياته)

(١) قوله لأن الانتقال) أي انتقال فعل شخص إلى آخر بحيث كأنه فعل ذلك الآخر ع (٢) قوله عن وطنه) أي جاوز عمران مصره أن يئنه وبينها مدة السفر والأحنث بمجرد انفصاله • تقع بخناه درويوئده ما في الذخيرة لأن الخروج إلى مكة سفر والإنسان لا يمد مسافرا إذا لم يجاوز عمران مصره أه سكن في البحر عن البدائع قال عمر بن أسد سألت محمدا عن رجل حلف ليخرجن من الرقة ما الخروج قال إذا جعل البيوت خلف ظهره لأن من حصل في هذه المواضع جاز له القصر أه فالحاصل أن الخروج إذا كان من البلد فلا يمضت حتى يجاوز عمران مصره سواء كان إلى مقصده مدة السفر أو لا وأن لم يكن خروجا من البلد فلا يشترط مجاوزة عمران أه وهذا مخالف لما بحثه أمين

أي لو حلف أن لا يأتي مكة لا يمضت حتى يدخلها (وذهابه كخروجه في الأصح) أي لو حلف لا يذهب إلى مكة فالأصح أنه مثل لا يخرج إلى مكة وعند البعض هو مثل لا يأتي إلى مكة والأول أصح لقوله تعالى أتى ذاهب إلى ربى أي متوجه إليه وأما الوصول فليس في وسعه (وفي لا يأتين مكة ولم يأتها لا يمضت إلا في آخر حيوته) لأنه لا يحقق عدم الأتيان (وحنث في لا يئنه غذا أن استطاع أن لم يأتها بل مانع المرض أو سلطان ودين بئته الحقيقية) أي أن قال عينت الاستطاعة الحقيقية وهي القدرة الثامة التي يجب عندها صدور الفعل فهي لا تكون إلا مقارنة للفعل بصدق ديانة لا قضاء لأنها تطلق في العرف على سلا

الاسباب والالات فالعنى الاخر خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء (وشرط للبر في لا يخرج الا باذنه لكل خروج اذن) لان تقديره لا يخرج الا خروجاً مطلقاً (٢٦٢) باذنه فالستنى هو الخروج للملحق بالاذن فما سواه بقى في صدر

لا
ن البر قبل ذلك مرجو (لباينه ان استطاع فهي استطاعة الصحة وان نوى
المقدرة دين) لان حقيقة الاستطاعة فيها يقارن الفعل ويطلق الاسم على سلامة
الالات وصحة الاسباب في التماثل عند الاطلاق ينصرف اليه (١) ويصح نية
الاول ديانة لانه نوى حقيقة كلامه (لا يخرج الا باذنى شرط لكل
خروج اذن) لان المستنى خروج مقرون بالاذن وما وراه داخل في الخطر
السام . هداية لوقوع التكرار في سياق النفي . ف (بخلاف الا ان و) هذا لانها
كلمة غاية مثل (حتى) فينتهى بها اليمين كما اذا قال حتى اذن . هداية وهذا لانه
تعذر حمل الا على الاستثناء لان الصدور ليس من جنس الاذن فحمل بمعنى حتى بمناسبة
مخالفة حكم ما قبلها عما بعدهما . عنابة (ولو ارادت الخروج فقال ان خرجت
او ضرب العبد فقال ان ضربت قيد به) لان مراد الخائف الرد عن تلك الفعلة
عرفاً ومبنى الايمان على العرف وهذا يسمى بيمين فور فترد أبو حنيفة رحمه الله
بأظهارها (كاجلس فتغد عندى فقال ان تغديت) لخروج كلامه بخروج الجواب
فينطق على السؤال فينصرف الى الفداء المدعو اليه (وسركب عبده مركبه ان
بنو ولا دين به) فان كان دين مستغرق لا يحنث عند ان حنيفة رحمه الله تعالى
وان نواه لعدم الملك عنده وكذا ان لم يكن دين مستغرق . لكنه لم ينو لان الملك
وان كان للمولى ولكنه يضاف الى العبد عرفاً وكذا شرعاً قال عليه الصلاة والسلام
(٢) من باع عبداً وله مال فهو للبائع فاحتلت الاضافة الى المولى فلا بد من النية
وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يحنث (٣) في الوجوه كلها ان نواه (٤) لاختلال
الاضافة (٥) وقال محمد رحمه الله تعالى يحنث ولو لم ينو لاعتبار حقيقة الملك
اذ الدين لا يمنع وقوعه للسيد عندهما

(باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام)

(١) قوله ويصح نية الاول الخ) واذا صحت ارادته فقيل يصدق ديانة وقضاء لانه
نوى حقيقة كلامه لاطلاق الاستطاعة على المعنيين بالاشتراك وقيل ديانة فقط لانه
نوى خلاف الظاهر وبه قال الرازى وهو الاوجه لانه وان كان مشتركاً بينهما
لكن تعورف استعمالها لصحة الآلات والاسباب (٢) قوله قال عليه
الصلاة والسلام من باع الخ) أخرجه السنة (٣) قوله في الوجوه كلها) وهي
ثلاثة اذا لم يكن عليه دين او كان قائماً مستغرقاً او لا (٤) قوله لاختلال الاضافة)
فلا يدخل تحت مطلق الاضافة الا بالنية . عنابة فظهر ان قوله لاختلال تعبيل
لاشتراط التبعة ع (٥) قوله وقال محمد رحمه الله يحنث الخ) ويتصور على ستة اوجه
اذ في كل من الاوجه الثلاثة المذكورة اما ان ينوى مركب العبد او لا

الكلام (لا في الا ان اذن) ان
قال لا يخرج الا ان باذن لا يشترط
لكل خروج اذن لان الا ان للغاية
مثل الى ان فاذا اذن مرة انتهى
الحرمه ويمكن ان يراد الا وقت اذنى
بان يجعل المصدر حيناً فيجب لكل
خروج اذن والجواب انه اذا اذن
مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا
اذن فمضى التاويل الاول لا يحنث
وعلى الثاني يحنث فلا يحنث بالشك
(وللحنث في ان خرجت وان ضربت
فانت طالق لم يرد خروج او ضرب
عبد فعملهما فوراً) أى شرط للحنث
في ان خرجت وان ضربت فعملهما
فوراً (وفي ان تغديت بعد ان يقال
تعال تغد معى تغديه معه) أى شرط
للحنث في ان تغديت تغديه معه (وكفى
مطلق التقدى ان ضم اليوم) أى
كفى للحنث مطلق التقدى ان قال
ان تغديت اليوم فانه لو كان جواباً
يكفى قوله ان تغديت فلما زاد اليوم
علم انه كلام مبتدأ فيحنث بمطلق
التقدي في هذا اليوم ولا يشترط
للحنث التقدي معه (ومركب المأذون
ليس لمولاه في حق الحنث الا اذا
لم يكن عليه دين مستغرق ونواه)
أى ان حلف لا يركب دابة زيد
فركب دابة عبده للمأذون فان كان
عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه لا
يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد
وان لم يكن عليه دين مستغرق فان

نوى بدابة زيد دابته الخاصة لا يحنث وان نوى دابة من ملك زيد أعظم من ان يكون خاصة له أو تكون دابة عبده للمأذون (لا
فتح يحنث وقال أبو يوسف رح يحنث في الوجوه كلها اذ نواه وقال محمد رح يحنث وان لم ينو (ويتقيد الاكل من هذه النحلة بغيرها)

لان المعنى الحقيقي مهجور حساً وهذا البر بأكله هذا عند أبي حنيفة رح خلافاً لهما بناء على ان اللفظ ان كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف فابو حنيفة رح يرجع المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي فالمراد عندهما أكل باطنه مجازاً فبحث بأكله سواء كان بالقضم أو غيره فيعملان بعموم المجاز (وهذا الدقيق بأكل خبزه فلا يبحث لو استفه كما هو) أى يبحث بأكل ما يتخذ منه كالحب ونحوه لان المعنى الحقيقي مهجور فيراد المجازي (وأكل الشواء باللحم لا الباذنجان والحزر والطبخ بما طبخ من اللحم والرأس برأس يكس في التناير ويباع في مصر) عملاً بالعرف فإن الايمان مبنية عليه (والشحم بشحم البطن) هذا عند أبي حنيفة رح وأما عندهما يتناول شحم الظهر (والحبز خبز البر والشحير لا خبز الارز ببلدة لا يناد فيه والفاكهة بالفتح والمشمش والبليخ لا العنب والرمان والرطب والتناء والحيار) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة (والشرب من نهر بالكرك منه فلا يبحث لو شرب منه بانه) هذا عند أبي حنيفة رح فان من عنده لا ينادى بالفاكهة وعندهما لا يتبعض أى لا يشرب من مائه (بخلاف الحلف من مائه ومخلف الوالى رجالا يعلمه بكل داعر أى البلدة بحال ولايته) أى يقيد تخلف الوالى رجالا يعلمه بكل (٢٦٣)

والكسوة والكلام والدخول عليه بالحياة لا الفسل) أى ان حلف ليعضن زيدا يقيد بحال حياته ولو حلف لاغسلن زيدا لا يقيد بحال حياته (والقريب بما دون الشهر) أى يقيد القريب بما دون الشهر (في يقضين دينه الى قريب والشهر بمهد وما اسطبخ به فانه ادم وكذا للملح لا الشواء) في المغرب قال ابن الانبازى رح الايام ما يطيب الحبز ويصلحه ويتلذذ به الاكل وهو يم المسائح وغير المانع وأما الاصطياغ فيختص بالمائع وهو ما يغمس فيه الحبز ويلون به (ولا يبحث في لا ياكل من هذا البسر فاكل رطباً أو من هذا الرطب أو اللبن فاكله تمراً

(لا يأكل من هذه النخلة حث بمرها) لانه أضاف اليه الى ما لا يؤكل (١) فينصرف الى ما يخرج منه وهو الثمر لانه سبب له فيصلح مجازاً عنه لكن الشرط ان لا يتغير بصفة جديدة حتى لا يبحث بالبيد والحل (ولو عين البسر) كهذا البسر (والرطب واللبن لا يبحث برطبه وثمره وشيرازه) لان البسورة والرطوبة وكونه لبناً داعية لليمن فيتقيد به (بخلاف هذا الصبي وهذا الشاب) لان الصبا وان كان مظنة السفه والشباب شعبة من الجنون فكانا داعيين الى اليمن لكن الشرع أسقط اعتبار هذا الدعاء حيث نهى عن هجران المسلم بمنع الكلام عنابة (وهذا الحبل) لان صفة الصغر ليست بداعية الى اليمن • هداية بل داعية الى الاكل فان عامة الناس يفضلون لحم الحبل على لحم الكباش ولا يحكم على طيب فرد مخالف عن طبع العامة • ف واذا انتفت داعية الوصف تعتبر الاشارة ع (لا يأكل بسراً فاكل رطباً لم يبحث) لانه ليس ببسر (وفي لا يأكل رطباً أو) قال لا يأكل • ع (بسراً أو لا يأكل رطباً ولا بسراً حث بالمذنب) ما ظهر الارطاب في ذنبه • ف وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة • بجر وقال لا يبحث بالبسر المذنب في الرطب ولا بالرطب المذنب في البسر لان الرطب المذنب يسمى (١) قوله فينصرف الى تصحيحاً لكلامه

او شيرازا وبسراً فاكل رطباً) أى لا يبحث في لا يأكل بسراً فاكل رطباً واعلم أنه لا فرق بين قولنا لا يأكل من هذا البسر فاكله رطباً وبين قولنا لا يأكل بسراً فاكل رطباً بناء على ان البسر والرطب من أسماء الاجناس فاذا صار رطباً صار ماهية أخرى كما في لا يدخل بيتا (او لحماً فاكل سمكاً) أى لا يبحث في لا ياكل لحماً فاكل سمكاً (او لحماً أو شحماً فاكل الية) ولا في لا يشتري رطباً فاشترى كباسة بسراً فاكل رطباً وحث لو حلف لا ياكل رطباً أو بسراً أو لا بسراً فاكل مذنباً) أى حلف لا ياكل رطباً فاكل مذنباً او حلف لا ياكل بسراً فاكل مذنباً أو حلف لا ياكل رطباً ولا بسراً فاكل مذنباً حث عند أبي حنيفة رح لان المذنب بعضه رطب وبعضه بسر فن أكله لرطب والبسر وقل في الهداية ان عندهما اذا حلف لا ياكل رطباً لا يبحث بالبسر المذنب واذا حلف لا ياكل بسراً لا يبحث بالرطب المذنب وقد قال في المغرب البسر المذنب وقد ذنب اذا بدا له الارطاب من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة ولا شك ان الارطاب ليس الا من جانب واحد وهو الذى ليس عليه القمع والعلاقة فهذا الجانب هو الذنب اذا عرفت هذا فكيف يصح مقال في الهداية ان الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسراً وبسه

رطباً والبسر المذنب يسمى بسرا فصار كاليمين على الشراء وله ان (١) الرطب المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر (٢) والبسر المذنب على عكسه فيكون آكله آكل الرطب والبسر وكل واحد مقصود بالاكل بخلاف الشراء لانه يصادف الجملة فيقع القليل فيه الكثير (ولا يحنث بشراء كباسة بسر فيها رطب في لا يشتري رطباً وبسرك في لا ياكل لحماً) للعرف . ف واما في الكباسة فلان الشراء يصادف الخزع (ولحم الخنزير والانسان والكبد والكروش لحم) هذا في عرف اهل الكوفة اما في عرفنا فلا كما في البحر عن الخلاصة وغيرها . در (و) لا يحنث (بشحم الظهر) وهو اللحم السمين (في شحما) لانه لحم حقيقة لانه ينشأ من الدم ويستعمل استعمال اللحم . هـ هداية . والجواب القاطع ان العرف لا يفهم من الشحم الا ما في البطن . ف (وبالية في لحماً أو شحماً) لانها نوع ثالث (وبالحزب في هذا البر) وغندهما يحنث ولا يحنث خيفة ان له حقيقة مستعملة فانها نقلت وتوكلت قضا وهي قاضية على المجاز المتعارف ولو قضمها حنت عندهما هو الصحيح لعموم المجاز (وفي هذا الدقيق يحنث بحزبه) لان عينه غير ما كوله فالصرف الى ما يتخذ منه (لا يتفه) لتعيين المجاز مراداً (والحزب ما اعتاده اهل بلده والشوا والطبخ على اللحم) دون الباذنجان للعرف (والراس ما يباع في مصره والفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب) خلافاً لهما في الثلاثة وله ان هذه الثلاثة (٣) مما يتقذى به (٤) ويتداوى به فأوجب قصورا في معنى التفكه وهو التتم زيادة على المعتاد للاستعمال في حاجه البقاء (والقتاه والخيار) لانهما من البقول بيما وأكلا هداية فانها يبيعهما بائع البقول ويوضعان على الموايد موضع التناع والبصل . عناية (والادام ما يصطنع به) بان يصير مع الحزب كشيء واحد فيقوم به قيام الصبغ بالثوب . ف (كالحل والملاح) لانه يذوب فيكون تبعا (والزيت لا اللحم والبيض والحبن) وقال محمد رحمه الله كل ما يؤكل مع الحزب غالباً فهو ادم لان الادم من المؤادمة وهي الموافقة وكل ما يؤكل مع الحزب عادة كاللحم والبيض فهو موافق له ولهما ان الادم ما يؤكل (٥) تبعا واتسببه

(١) (قوله الرطب المذنب) هو الذي فيه شيء من البسرية (٢) (قوله والبسر المذنب) هو الذي الرطب فيه مقلوب (٣) (قوله مما يتقذى به) وان كان يتفكه به أيضا (٤) (قوله ويتداوى به) أي يبعثه كالرمان في بعض عوارض البدن قالوا الاختلاف بناء على اختلاف العرف باختلاف العصر ورد عليه ان الاستدلال لا يحنث رحمه الله بقوله لان هذه الثلاثة الخ صريح في ان منسأ اللغة ويمكن الجواب بموافقة العرف واللغة في زمانه (٥) (قوله تبعا) أي دائما . ع فاما يؤكل وحده ولو احيا فانا ليس بادام وفيه ان اعتبار التبعه الدائمة في مسمى الادم ممنوع نعم ما لا يؤكل الا تبعا آكل في مسمى الادم لكن الادم لا يحنث اسمه الاكل

بالاختلاط

المذنب على العكس أي مافي ذنبه قليل رطب فاقول اصناف التمير التي رأيناها من تمر بغداد وفارس وكرمان يبداء اربطابها من الجانب الذي ليس عليه القمع ففي غير هذه البلاد ان كان ابتداء الارطاب من طرف القمع فما قال صاحب الهداية يكون صحيحا وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب المذنب ما يكون اذا أكثره رطباً والبسر المذنب ما يكون أكثره بسرا ثم لما كان البسر من طرف القمع فرأس البسر ما يلي القمع وذنبه العرف الآخر ولما كان الرطب هو الطرف الآخر فرأس الرطب طرفه الجار وذنبه طرف القمع فهذا وجه صحته (أو لا ياكل لحماً فاكل اكبدا او كرشاً ولحم خنزير أو انسان) قيل لا يحنث بأكله الكبد والكروش في عرفنا لانهما في عرفنا لم يبداء لحماً وأما لحم الخنزير والانسان فهما لحم حقيقة فيحنث بهما

(والغداء الاكل من طلوع الفجر الى الظهر والعشاء منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وفي ان ليست أو أكلت أو شربت ونوى عينا لم يصدق أصلا) أي ان نوى نوبا معنا أو طعاما معنا أو شرابا معنا لم يصدق قضاء ولا ديانة لان المثني ماهيته اللبس ولا دلالة له على الثوب الا اقتضاء والمقتضى لا عموم له فلا يصح فيه نية التخصيص (ولو ضم نوبا وطعاما أو شرابا دين) أي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام نية التخصيص خلاف الظاهر فلا يصدق في القضاء (وتصور البر شرط صحة الحلف خلافا لابي يوسف رح فمن حلف لا شربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه أو كان فصب في يومه لا يبحث) اعلم ان امكان البر شرط صحة الحلف عند أبي حنيفة ومحمد رح سواء كان بالله تعالى أو بالعلاق أو بالعناق وعند أبي يوسف رح ليس بشرط فان حلف والله لا شربن الماء الذي في هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه أو حلف ان لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامرأته طالق ولا ماء فيه لا يبحث عندهما وعند أبي يوسف رح يبحث وان حلف فكان فيه ماء فاربقي في اليوم فالحكم ما ذكر (وان أطلق فكنا في الاول دون الثاني) أي ان لم يقل اليوم لا يبحث في ما لم يكن في الكوز ماء عندهما خلافا لابي يوسف رح وان كان فصب يبحث اجماعا وذلك لانه اذا لم يكن في الكوز ماء فالهـ

(١) بالاحتلاط حقيقة (٢) ليكون قائما به ويكونه (٣) لا يؤكل (٤) على الافراد حكما هداية وقد ظهر من كلامه ان الاصطباغ يفسر بالتبعية لانه قال في وضع المسئلة فكل شئ اصطباغ به ادم ثم عليها بقوله الا دام ما يؤكل تبعا الخ وان التبعية تحقق بمجموع الامرين الاحتلاط التام وعدم مباشرته على الافراد ع (والغداء الاكل من الفجر الى الظهر والعشاء منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر) وهذا لان الغداء حقيقة اسم للطعام المأكول في هذا الوقت المذكور وكذا العشاء والسحور حقيقتهما الطعام المأكول في ذينك الوقتين ثم استعير كل منهما للاكل الواقع في تلك الاوقات ع (ان ليست أو أكلت أو شربت ونوى معنا لم يصدق أصلا) لان النية انما تصح في المفوض والثوب وغيره ليس بمذكور تصبعا والمقتضى لا عموم له فلفت نية الخصوص هداية وحث بليس أي ثوب كان لوجود الحلوف عليه ع وأما المصدر المدلول عليه بالفعل فنابت ضرورة والضرورة تدفع بدون التعميم ويرد عليه طاقى نفسك حيث تصح نية الثلاث ع فويمكن ان يقال ان صحة نية الثلاث ليست للتعميم بل لانها جعلت فردا حكما للانحصار ولا انحصار في اللبس فشموله لجميع افراد الجنس كشمول أسماء العدد لاجزاء مدلولاتها ولذا لا تصح نية الاثنين في الحرة ع (ولو زاد نوبا وطعاما وشرابا دين) لانه تكررة في محل الشرط فعم فصح نية التخصيص ولا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر (لا يشرب من دجلة على الكرع) وقالا اذا شرب منه باناء بحث لانه المتعارف للفقهاء وله ان كلمة من للتبويض (٥) وحقيقته في الكرع وهي مستعملة ولنا يبحث بالكرع منه . ف لکن هذا المنع مندفع بما كتبنا من ان التبعية تحقق بمجموع الامرين الخ ولا ريب ان الاحتلاط التام بحيث يصير الخ متلف والكل يتلف بانسقاء جزئه ع (١) قوله والتبعية بالاحتلاط حقيقة) يعني ان التبعية نوعان حقيقية وذلك بالاحتلاط ليكون قائما به وحكمة بان لا يؤكل على الافراد وكلا النوعين متلف في نحو اللحم عناية قوله بالاحتلاط الخ) بان يصير الخ (٢) قوله ليكون قائما الخ) بان يتنمس فيه والا فالخل ونحوه ليس بمرض يقوم بغيره ولا انغماس في الحين ونحوه (٣) قوله لا يؤكل) أي لا يتعاطى مخرج الماء الخالص عن الادوية ايضا لتعاطيه منفردا ع (٤) قوله على الافراد) أي لا يؤكل على الافراد أصلا وقد منعه الشارح كما نقلته آفا ع (٥) قوله وحقيقته الخ) لانه لا ابتداء الغاية فالمعنى ان ابتداء الشرب منها وهذا انما يكون بوضع فمها فيها وأما ما في الهداية من انها للتبويض قائما يصلح توجيها لقولها ثم اعلم ان الاتفاق ان دجلة حقيقة في الحفرة وجزاز ان تكون حقيقة في الماء الكائن فيها فاسم دجلة مشترك وان تكون مجازا فيه وعلى كل فإرادة الحفرة في تركيب لا أشرب من دجلة منتفية فتبين ارادة الماء الكائن في اقل تقدير الاشتراك لا اشكال ان التركيب المذكور

اجمعا فلا يصار الى المجاز ولو متعارفا (بخلاف من ماء دجلة) لبقائه بعد الاغتراف
منسوبا اليها وهو الشرط (ان لم أشرب ماء هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه
أو كان قصب أو أطلق) عن ذكر اليوم (ولا ماء فيه لا يحنث) وعند أبي
يوسف يحنث في الحال في الصورة الاخيرة . هداية وفي الاوليين يحنث عند غروب
الشمس . غناية والاصل ان من (١) شرط انعقاد اليمين (٢) وبقائه ان تصور عندهما
خلافا لابي يوسف لهما ان اليمين انما انعقد للبر فلا بد من تصور البر ليتمكن إيجابه
وله انه يمكن القول بالنعقاد موجبا للبر على وجه يظهر في حق الخلف وهو
الكفارة قلنا لا بد من تصور الاصل لنعقد في حق الخلف ولذا لا يتم قد القموس
موجبا للكفارة (وان كان قصب) وكان قد أطلق (حنث) في قولهم جميعا
لان في المطلق يجب البر (٣) كما فرغ فاذا قامت البر بفوات الخلو ف عليه حنث (٤) كما
اذا مات الخالف (٥) والماء باق اما في الوقت فوجوب البر اتماما وفي الجزء الاخير من
الوقت وعند ذلك لم يمكن البر قبطل اليمين كما اذا عقدها ابتداء في هذه الحالة
(حلف ليعمدن السماء أو ليقبلن هذا الحجر ذهابا حنث للحال) وقال زفر لا
تمقد ولنا ان البر يمكن حقيقة (٦) لان الملائكة يصعدون السماء وكذا تحويل
الحجر ذهابا بتحويل الله فالنعقد اليمين وحنث للحال للمعجز العادي كما اذا مات

حقيقة في وضع الفم على الماء الكائن في الحفرة وعلى تقدير المجاز فمضى كون اللفظ
حقيقة مستعملة ان التركيب المذكور حقيقة في وصل المعنى الحقيقي للاشرب بالمعنى
المجازي لدجلة ثم يرجع مجازا أعني دجلة المستعملة في الماء بقيد كون الماء في الحفرة
على مجازها وهو دجلة المستعملة في ماها لا بهذا القيد بأنه أقرب الى الحقيقة وهي
دجلة بمعنى الحفرة (١) قوله شرط انعقاد اليمين أي المطلقة . وفي الموقفة أيضا ع
(٢) (قوله وبقائه) أي في الموقفة (٣) (قوله كما فرغ) لان في تأخير الوجوب
الي آخر جزء من حياته اضرارا بالخالف لعدم امكان البر في ذلك الجز . ولا التكفير
ولا الوصية فيبقى آتما تبين الوجوب قبله ولا ترجيح لوقت دون وقت فلزم
الوجوب عقب الحلف موسما بشرط عدم الفوات فاذا قامت المحل ظهر ان الوجوب
كان مضيقا من أول وقت الامكان نظير ما قرره القائل بوجوب الحج موسما
وهذا بخلاف الموقفة لانها غاية معلومة يحتتم وقوعها قبل الموت فلا يلزم من
التأخير اليها الضرر المذكور بل هو نوسمة . محمد أمين بخنا منه (٤) (قوله
كما اذا مات الخالف) أي قبل تحقيق البر فانه يحنث بحكم المعجز العادي مع امكان
البر باعادة الحياة فكذا يحنث في مستلثنا للمعجز العادي مع امكان البر باعادة الماء . ك
(٥) (قوله والماء باق) اما اذا صب قبل موته فانه قد حنث بمجرد صبه فلا
مدخل لموته في الحنث . ع (٦) (قوله لان الملائكة الخ) وكذا بعض الانبياء عليهم
الصلاة والسلام

غير ممكن سواء ذكر اليوم أو لا وان
كان فيه ماء فان ذكر اليوم فالبر انما
يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم
فاذا صب لم يكن البر متصورا وان
لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه
اذا فرغ من التكلم لكن موسما
بشرط ان لا يموت في مدة عمره
والبر متصور عند الفراغ من التكلم
فالنعقد اليمين وعند أبي يوسف رح
يحنث في الكل في الموقت بدمضى
الوقت وفي غير الموقت يحنث في الحال
(وفي ليعمدن السماء أو ليقبلن هذا
الحجر ذهابا أو ليقبلن فلانا طالما يموت
انعقد اليمين لتصور البر وحنث للمعجز
وان لم يعلمه فلا) وفيه خلاف زفر
رح فنهذه لا ينعقد اليمين لكون
البر مستحيلا عادة قلنا هذه الامور
ممكنة في ذاتها فيكنى هذا لاعتقاد
اليمين ويحنث في الحال بلا توقف
الى زمان الموت للمعجز عادة وانما
قلنا يموت لانه ح يراد قتله بعد احياه
الله تعالى وهو ممكن غير واقع فينعقد
اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن
طالما يموت فالمراد القتل المتعارف
ولما كان ميتا كان القتل المتعارف متمما
فصار كمشة الكوز (ومد شعرها
وحنثها وعضها كضربها وقطن
ملكه بعد ان لبست من غزلك فهدي
فنزله ونسج ولبس هدى) قطن
مبتدا وهدي خبره ومعنى الهدي
ما يهدي الى مكة للتصدق وعندهما
ان كان القطن ملكه يوم الحلف
فنزله ونسج ولبس يجب ان يهدي
الى مكة وان لم يكن القطن ملكه

الحالف فانه يحنت (١) مع احتمال اعادة الحياة بخلاف مسألة الكوز لان شرب الماء الذي في الكوز وقت الحلف ولا ماء في الكوز غير متصور فلم نسقده اليمين (لا يكلمه فناداه) وهو بحيث يسمع (وهو نائم فابقظه أو الاباذنه فاذن له ولم يعلم فكلمه حنت) في الصورتين أما في الاولى فلانه وصل الكلام الى سمعه لكنه لم يفهمه لتومه كما اذا ناداه وهو يسمع ولم يفهمه لفقلته فان لم يوقفه فهو كما اذا ناداه من بعيد بحيث لا يسمع وأما في الثانية فلان الاذن إنما بمعنى الاعلام أو بمعنى الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسماح وفيها خلاف أبي يوسف (لا يكلمه شهراً فهو من حين حلف) عملاً بدلالة حاله هداية وهو غضبه الباعث على الحلف • ف (حلف لا يتكلم فقرأ القرآن أو سبح لم يحنت) وعند الشافعي يحنت ولنا انه لا يسمى متكلماً عرفاً بل قارئاً ومسبحاً يوم أكلم فلانا على الجديدين) لان اسم اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت • هداية والطلاق لا يمتد • ف (ولبلة أكله على الليل) لانها حقيقة في السواد كالتنار في الياض (ان كلمته الا ان يقدم زيد أو حتى أو الا أن يأذن أو حتى) يأذن وقد تقدم في مسألة الخروج ان الا أن بمعنى حتى • ع (فكذا فكلم قبل قدمه أو اذنه حنت) ابقاء اليمين (وبعدهما لا) لانها اليمين (فان مات زيد سقط الحلف) لان المحلوف عليه انما هو كلام ينهي بالاذن أو القدم (٢) ولم يبق بعد الموت متصور الوجود فسقط الحلف وعند أبي يوسف التصور ليس بشرط فسد سقوط الغاية (٣) يتأبد اليمين (لا يأكل طعام فلان أو لا يدخل داره أو لا يلبس ثوبه أو يركب دابته أو لا يكلم عبده ان أشار وزال ملكه وفعل لم يحنت خلافاً لمحمد وزفر ولهما ان اليمين انعقدت على محل مضاف الى فلان والاضافة معتبرة لان هذه الاشياء لا تمادى لذاتها فتبطل اليمين بطلان الاضافة (كالمتجدد) لاعتبار كل من الاضافة والاشارة فاعتبار الاضافة لكونها مناط المهجران واعتبار الاشارة لكونها أتم في التعريف لاقادتها الشخص • ف (وان لم يشر لا يحنت بعد الزوال) لزوال الاضافة وقد كانت شرط الانعقاد (وحنت بالمتجدد) لوجود مناط المهجران وهو اضافة للملك • ع (وفي الصديق والزوجة في المشار حنت بعد الزوال) لان (٤) هذه الاضافة (٥) للتعريف لان المرأة والصديق

يوم الحلف لا (وخاتم ذهب حلى لا خاتم فضة وضدها عقد لؤلؤ لم يرصع حلى وبه يفق ومن حلف لا يتام على هذا الفراش فنام على قرام فوفقه حنت لامن جعل فوفقه فراشا آخر) لان القرام تبع للفراش لا الفراش الاخر (أو حلف لا لا يجلس على الارض يجلس على بساط أو حصير فوفقه) حيث لا يحنت لانه لم يجلس على الارض (ولو حال بينه وبينها لباسه حنت) لانه جلس على الارض ولباسه تبع له (كمن حلف لا يجلس على هذا السرير يجلس على بساط فوفقه) لان الجلوس على هذا السرير لا يتبادر دون أن يجلس عليه بساط فالجلوس على البساط جلوس على السرير (بخلاف جلوسه على سرير آخر فوفقه فان الجلوس على السرير الاخر لا يكون جلوساً على ذلك السرير ولا يفعله يقع على لايد ويفعله على مرة) اعلم ان قوله الا يفعل هذا في العرف سلب لقوله يفعله وقوله يفعله واقع على مرة فتقوله لا يفعله يكون للابد (وبعلي المشى الى بيت الله تعالى أو الى الكعبة يجب حج أو عمره مشياً ودم أن ركب ولا شئ بعلي الخروج والقهاب الى بيت الله تعالى أو المشى الى الحرم أو المسجد) هذا عند أبي حنيفة رح وأما عند أبي يوسف ومحمد رح فيلزم حج أو عمره مشياً (أو المسجد الحرام أو الصفا والمروة ولا يتقرب عبد قيل له ان لم أحج العام فأنت حر

يقصدان بالمهجران فلا يشترط دوامها (١) فيتعلق الحكم (٢) بعينه • هداية (٣) لوجود الإشارة • ع (وفي غير المشار لا) خلافاً لمحمد ولهما أنه يحتمل أن يكون غرضه هجرانه لا جل المضاف إليه ولذا لم يعينه فلا يحتمل بعد زوال الإضافة بالشك هداية التأني • من احتمال كون غرضه هجرانه لعينه لأنه موجود عند الحلف ويقصد بالمهجران وقد انعدم هذا الاحتمال في المتجدد لعدم وجوده عند الحلف حتى يقصد هجرانه فالتشكيك وتعيين عقد اليمين في حقه على الإضافة وقد تحققت فلذا قال المصنف • ع (وحيث بالمتجدد لا يكلم صاحب هذا الطيلسان فباعه فكله حيث) لان هذه الإضافة إنما هي للتعريف لان الإنسان لا يعادى لمعنى في الطيلسان فصار كما إذا أشار إليه • هداية وقال لا أكلم هذا الرجل • ف (الزمان والحين ومنكرهما ستة أشهر) لان الحين قد (٤) يراد به الزمان القليل وقد يراد به أربعون سنة قال تعالى هل أتى على الإنسان (٥) حين من الدهر وقد يراد به ستة أشهر قال تعالى تؤتى أكلامها (٦) كل حين فانصرف الى الوسط لان السير لا يقصد بلتع لوجود الامتاع فيه عادة والمد يد لا يقصد به غالباً لانه بمنزلة الابد (٧) ولو سكت عنه لتأبد (٨) والزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رأيتك منذ حين ومنذ زمان بمعنى واحد هداية (والدهر) المعرف مبتدأ • ع (والابد)

(١) (قوله فيتعلق الحكم) أى المهجر (٢) (قوله بعينه) أى بعين كل واحد منهما • عناية (٣) قوله لوجود الإشارة) تقريره على ما في العناية ان الإضافة للتعريف وما كان للتعريف يلفظ عند وجود ما هو أبلغ منه فيه وقد وجدت الإشارة وهي أبلغ منها فيه لكونها قاطعة لشركتها لانها بمنزلة وضع اليد عليه بخلاف الإضافة لجواز أن يكون لفلان أصدقاء والزوجات اه م ع (٤) قوله يراد به الزمان القليل) فسبحان الله حين تمسون الآية. عناية أي ساعة تمسون والمراد به وقت الصلاة (٥) قوله حين من الدهر) المعروف على (أربعون سنة (٦) قوله كل حين) وعن ابن عباس ان ذلك ستة أشهر لانه من حين يخرج الطلع الى ان يصير رطباً ستة أشهر • فتم من وقت الرطب الى وقت الطلع ستة أشهر ومعناه أنه ينتفع بها في كل وقت ولا ينقطع نفعها البتة • عناية (٧) قوله ولو سكت عنه لتأبد) فلما ذكر حيناً مع ذلك وجب أن يستفاد منه معنى سوى المعنى الذى يستفاد عند عدم ذكره ليفيد ذكره وذلك المعنى يجب أن لا يكون الزمان اليسير ولا ان يعين سنة لما ذكر تعين ما قلنا وهو ستة أشهر • ك (٨) قوله والزمان يستعمل استعمال الحين) وفيه ان هذا يحتاج الى ثبوت من مواد الاستعمال ولم يوجد استعماله في المعاني المذكورة للحين وإنما يستعمل في مطلق التصير والمديد والمتوسط لعم انه مثل الحين في الوضع لكنه لا يفيد في المرام لان المقصود ان يحمل اللفظ عند عدم المعين لخصوص مدة على المدة التي استعمل فيها وسطاً • ف وقد انعدم استعماله فيها وسطاً فأتى الحمل

شهادته بكونه بكوفة) هذا عند أبي يوسف رح وأما عند محمد رح يمتق لانه قامت شهادتهما على أمر معلوم وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته عدم الحج وهو شرط المتق وقالوا هذا شهادة على التني والشهادة على التني غير مقبولة فنقول التني الذى يحيط به علم الشاهد هو مثل الاثبات على ما بين في اصول الفقه في الترجيح (وحيث بصوم ساعة بنية في لا بصوم كما لو صمت يوماً أو صوما حتى يتم يوماً) فان قلت الصوم الشرعى هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوى ومعنى شرعى يحمل على المعنى الشرعى قلت الشرع قد أطلقه على ما دون اليوم في قوله تعالى ثم أتوا الصيام الى الليل فالصوم اتمام صوم يوم فاذا قال لا أصوم يوماً ولا أصوم صوما يراد به الصوم التام (وبركة في لا يصلى لا بما دونها ولو ضم صلوة فبشع لا باقله ويولد ميت في أن ولدت فانت كذا وعنتى الحى في أن ولدت فهو حر ان ولدت ميتاً حياً) هذا عند أبي حنيفة قرح وأما عندهما فلا يمتق لان اليمين انحلت بولادة الميت قلنا لم تنحل لان قوله ان ولدت المراد به الحى بقرينة قوله فهو حر لان الميت لا يمكن حرته (وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفاً أو بخرجة أو مستحقاً أو باعه به شيئاً وقبضه بر ولو كان ستوقه أو رساساً أو وهب له لا سيحى وفي مسائل شق من كتاب القضاء ان الزيف ما يرد

عطف . ع (العمر) خير . ع للمعرف (ودهر) المتكرر (مجمول) لان دهرها مشكرا لم ينبت استعماله على الانحاء الثلاثة المديد والتقصير والوسط فلم يدبر بما يقدر وقيل لانه جاء في الحديث ان الدهر هو الله قال صلى الله عليه وسلم لانسبوا الدهر فان الدهر هو الله فقول الخائف لا اكله الدهر يحتمل اليمين (١) مؤيدة والمعنى والله لا اكله والله لجواز حذف حرف القسم ونصب الاسم ويحتمل انه اراد الظرف وهو الابد وهذا الوجه يوجب التوقف في المعرف ايضاً لان الذي يراد به الله تعالى هو المعرف لا المتكرر . ف وعندهما يقع على ستة اشهر . غناية (٢) لانه يستعمل استعمال الحين والزمان يقال ما رأيتك منذ حين ومنذ دهر قلنا ان اللغات لا تدرك قياسا والمعرف لم يعرف استمراره لاختلاف في استعمال . هداية بيان اختلاف الاستعمال فيه ان معرفه يقع على الابد (٣) بخلاف الحين والزمان ويقال دهرى لمن قال بالدهر وانكر الصانع وفي الآية حكاية عنهم وما بهلكنا الا الدهر (٤) وفي الحديث لا تسبوا الدهر فان الدهر هو الله . غناية (والايام وايام كثيرة والشهور والسنون عشرة) وقالا على جمعة في الايام وايام كثيرة وسنة في الشهور والعمر في السنين وله ان ذلك اقصى ما استعمل لفظ الجمع فيه يقيناً وذلك عند وقوعه مجزاً للمدد . ف وانما حمل على الاقصى لانه نهاية ثمان مراتب فلا يلزم اترجيح بلا مرجح والثلاثة وان كانت نهاية في الابتداء لكنها مدلول الصيغة فلو حمل عليها لزم الغناء اللام . ع (ومشكرها ثلاثة) لانه اقل الجمع

﴿ باب اليمين في الطلاق والعتاق ﴾

(ان ولدت فانت كذا حنت بليت) لانه ولد حنتقة وشرعا حتى تنقضي به العدة والدم بدمه نفاس وأمه أم ولد له وعرفا (بخلاف فهو حر) أي بخلاف قوله اذا ولدت ولدا فهو حر حيث يشترط ان يكون حيا عند أبي حنيفة رحمه الله حتى لو ولدت ولدا ميتا الح . ع (ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحمي وحده) فلا يعتق ما ولد بدمه . ك لان مطلق اسم الولد مقيد بالحى لا يثبت الحرية له حيث قال فهو حر ولا حرية الا في الحى فكأنه قال اذا ولدت ولدا حيا بخلاف الفصل

(١) قوله مؤيدة وفيه ان التأيد متحقق في الاحمال الثاني ايضاً حيث قال وهو الابد وحينئذ فما وجه التوقف في المعرف . ع (٢) قوله لانه يستعمل الح أي استعمالا لا يراد به تقدير مدة بل تراد مدة مبهمة فيما اذا قصدتكم الاخبار عن نفس المدتمع قطع النظر عن تعيينها فهذا من قبيل قياس دهر على الحين والجامع ان كلامهما يذكر لارادة مدة مبهمة والحكم انه لستة اشهر والى هذا القياس اشار صاحب الهداية بقوله ان اللغات لا تدرك قياساً (٣) قوله بخلاف الحين والزمان أي فلا يلحق بهما قياساً . ك (٤) قوله وفي الحديث لانسبوا الدهر الح هذا وجه مستقل لاجمال الدهر كما حرره صاحب الفتح . ع

بيت المال والتبرجة ما برده التجار
 والسوقة ما غلب غشها فالزيف والتبرجة
 ما يكون الفضة غالبه على الغش حتى
 يكون من جنس الدراهم لكن ترد
 للغش وفي المغرب قيل الزيف دون
 التبرجة في الرداء لانه برده بيت
 المال والتبرجة ما برده التجار (وفي
 لا يقبض دينه درهما دون درهم
 حنت بقبض كله متفرقا لا ببعضه دون
 أو بانيه كله بوزنين لم يتخللها الا عمل
 الوزن ولا في ان كان لي الامانة فكذا
 ولا يملك الا خمسين) هذا بناء على
 ن الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد
 الثبوت وليس الاستثناء من الثبوت اثباتا
 فان قوله ان كان لي الامانة فكذا
 معناه ليس لي الامانة فهو لثبوت ما فوق
 المائة وأما اثبات المائة فغير لازم عندنا
 (ولا في لا يشم ريحانا ان شم وردا
 أو ياسمينا) لان الريحان مالا ساق له
 والورد والياسمين لهما ساق (والبنفسج
 والورد على الورد) أي ورق الورد
 دون اعجان الورد التي عليها الورد

﴿ باب الحلف بالقول ﴾

(وحنث في حلفه لا يكلمه ان كلمه
 نأتمسا بشرط ايقاظه وفي الا باذنه)
 أي وحنث في حلفه لا يكلمه الا باذنه
 (ان أذن ولم يعلم به فكلمه) لان
 الاذن اعلام فان أذن ولم يعلم فهذا
 لا يكون اذا وعند أبي يوسف رح
 لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق (وفي
 لا يكلم صاحب هذا التوب فباعه
 فكلمه وفي لا يكلم هذا الشاب فكلمه
 شيئا) لان الوصف المذكور لا يصلح

السابق لان الحرية (١) ثابتة للام لاله (أول عبد أملكه) وفي الهداية اشترته
(فهو حر فملك عبدا عتق) لان الاول اسم لما لم يكن قبله شيء من جنسه
سواء كان بعده أو لا . ف (ولو ملك عبدين ثم ملك آخر لا يمتق واحدا
منهم) لان عدم التفرد في الاوليين والسبق في الثالث فالعدم الاولية لان الاول
اسم لفرد سابق (ولو زاد وحده عتق الثالث) لانه يراد به التفرد في حالة الشراء
لان وحده (٢) للمحال لفة والثالث سابق (٣) في هذا الوصف (ولو قال آخر
عبد أملكه فهو حر فملك عبدا ومات لم يمتق) لان آخر اسم لفرد لاحق ولا
سابق فلا يكون لاحقا (فان اشترى عبدا ثم عبدا فأت عتق الآخر) لانصافه
بالاخرية (منذ ملك) فيعتبر من جميع المال لان الموت (٤) معرف قاما الاخرية
فمن وقت الشراء وقال يمتق يوم مات فيعتبر من الثلث لان الاخرية لا تنبت الا
بعدم شراء غيره بعده وذلك بتحقيق بالموت (٥) فكان الشرط متحققا عند الموت
(١) (قوله ثابتة للام) أي ومعلقة بالولد والتعليق به لا يقتضي حياته . ع (٢)
(قوله للمحال) فبقيد تامه وهو الشراء فيفيد أن الشراء في حالة تفرد المشتري
وهو صادق في الثالث (٣) (قوله في هذا الوصف) وهو التفرد حالة الشراء يقي
ان الاول لما كان اسما لفرد سابق والحال ان مؤدى وحده هو التفرد فما الفرق
بين التركيبين مع ان لفظة أول مذكورة فيهما فلما مدار الاشكال على جعل جهة
اشترته لفظا للفظة أول فالضمير المنصوب مائد عليها فيكون التفرد حالة الشراء في كل
من التركيبين وليس كذلك بل هي تمت لعبد والضمير مائد عليه فأول في التركيب
الاول مسلط على العبدية المقيدة بالشراء فيعتبر السبق والفردية المفهومان من لفظة
أول فيهما وفي الثاني على الفردية المقيدة بالشراء المفهومة من لفظة وحده لان
محط الكلام على القيد فالسبق والفردية المفهومان من لفظة أول يعتبران فيها تقوّل
ان السابق ما لم يكن قبله شيء مشارك في جنسه فسبق الواحد في التركيب الاول
انما يتحقق بنفي تقدم مشاركة في العبدية المقيدة بالشراء ولا ريب ان المتعدد يشارك
الواحد فيها فلا يتحقق سبق الواحد وفي الثاني انما يتحقق بنفي تقدم مشاركة في
الفردية المفهومة من لفظة وحده ولا ريب ان المتعدد لا يشارك الواحد في الفردية
المذكورة فقد يتحقق سبق الواحد . ع (٤) (قوله معرف) أي لحكم ثابت
قبل لا انه ثابت عنده . ع كما لو قال انت طالق ان حضت فاذا رأيت الدم لا يحكم
بطلاقها قبل ثلاثة أيام وبمدها يظهر انها طلقت حين رأيت الدم (٥) (قوله فكان
الشرط) وهو عدم الشراء عندهما وهذا ممنوع عنده فان عدم الشراء مظهر لا
شرط وانما الشرط انصافه بالاخرية وهذه الصفة حصلت من وقت الشراء الا
ان هذه الصفة بمرضية الزوال بأن يشتري بعده غيره فاذا مات ولم يشتر تبين أنه
كان آخر من وقت الشراء

مانعا من التكلم فبراد الذات (وفي
حر فباعه على أنه بالخيار يمتق لانه
لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط
وهو البيع ولو قال ان اشترته فهو
حر فشرأ على أنه بالخيار عتق أما
على أصلهما فلانه دخل في ملك
المشترى وأما على أصل أبي حنيفة
وح فلانه علق العتق بالشراء فكانه
قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيمتق
(وفي ان لم أبه فكذا فاعتق أو
دبر) أي قال ان لم أبه فكذا أي
امرأته طالق فاعتقه أو دبره طلقت
امرأته لان الشرط وهو عدم البيع
قد تحقق (وبفعل وكيله في حلف
النكاح والطلاق والحلع والعتق والكتابة
والصلح عن دم عمد والهبية والصدقة
والقرض والاستقراض والايديع
والاستيديع والاعارة والذبح وضرب
العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء
والحياطة والكسوة والحمل) فان
الوكيل في هذه العقود سفير محض
حتى ان المحقوق ترجع الى الامر
فكان الامر فعل بنفسه (لافي حلف
البيع والشراء والاجارة والاستجار
والصلح عن مال والحصومة والقسمة
وضرب الولد) لان المقدس درمن
الوكيل حتى ان المحقوق ترجع
اليه ولم يصدر من الموكل فلا يمتق
والفرق بين ضرب العبد وضرب
الولد ان الضرب فعل حسي لا يتقبل
من أحد الى آخر الا اذا صح التوكيل
وصحة التوكيل يكون في الاموال
فيصح في العبد دون الولد (وافي لا
يشكلم فقرأ القرآن أو سبح أو

هلل أو كبر في الصلاة أو خارجها) هذا عندها فانه لا يسمى متكلما صرفا

وشرما وعند الشافعي رح يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة (ويوم أكله على الملون) قال لامرأته أنت طالق يوم أكله
فلانا فهو على الليل والنهار لماسر في باب ابقاع العلقان ان اليوم (٢٧١) اذا قرن بضم غير ممتدبر اديه مطلق

الوقت (وصح نية التهار) لانه
مستعمل فيه أيضا وعند أبي
يوسف رح يصدق ديانة لاقضاء لانه
خلاف المتعارف (وليقا كله على الليل
والا ان للغاية سكتي فني ان كته الا
أن يقدم زيد او حتى حنت ان كته
قبل قدومه لا ان كته بعده وفي لا
يكلم عبده أو صديقه أو امرأته أو
لا يدخل داره ان زالت اضافته وكله
لا يحنث في العبد أشار اليه بهذا أولا
وفي غيره ان أشار بهذا حنت والا
فلا) حلف لا يكلم عبد فلان أو
حلف لا يكلم عبد فلان هذا فزالت
اضافته أي لم يبق عبدا له فكلمه لا
يحنث أما اذا لم يشر فظاهر وان أشار
فلان العبد لسقوط منزله لا يعادى
لذاته بل المعنى في المضاف اليه فالإضافة
تكون معتبرة فاذا زالت لا يحنث وان
حلف لا يكلم صديق فلان او قال
صديق فلان هذا او حلف لا يدخل
دار فلان او قال دار فلان هذه فلم
يبق الصداقة وباع الدار فكلمه ودخل
الدار ففي صورة عدم الإشارة لا
يحنث لان الإضافة معتبرة وفي صورة
الإشارة يحنث لان هذه الاشياء يمكن ان
تهجر لذاتها فاذا كانت الذات معتبرة
كان الوصف وهو كونه مضافا الى
فلان في الحاضر لغوا (وحين وزمان
بلا نية لصف سنة نكر او صرف
لقوله تعالى تؤتيها كلها كل حين باذن
ربها) ومعها مانوى والدم لم يدر

فيعتصر عليه ﴿ كل عبد بشرني بكذا فهو حر فبشره ثلاثة متفرقون عتق الاول ﴾
لان البشارة اسم لخبير يغير بشرة الوجه ويشترط كونه سارا بالعرف وهذا انما
يحقق من الاول (وان بشروا مما عتقوا) لتحقيقها من الكل . هداية فبشره
بفلام عليم . ف (وصح شراء أبيه للكفارة) خلافا لزرع والشافعي ولنا ان النية
قد قرنت بعلة العتق وهو الشراء وهذا لان العلة بمجموع القرابة والملك (١) لكن
الشراء اختياري فأضيف اليه ﴿ لا شراء من حلف بعتقه ﴾ لاستحقاقه الحرية بمجهه
أخرى حتى لو قال ان اشتريتك فأنت حر عن كفارة يميني بحزبه لانه غير مستحق
بجبهه أخرى (وأم ولده) أي شراء من استولدها بالكاح لان حريتها مستحقة
بالاستيلاء فلا تضاف الى اليمين من كل وجه (ان تسريت أمة فهي حرة صح
لو في مدك) لان اليمين انعقدت في حقها لمصادقتها الملك (والا لا) خلافا لزرع
ولنا ان التسري وان كان لا يصح الا في الملك (٢) فذكره الملك لكن
الملك يصير مذكورا ضرورة صحة التسري فلا يظهر في حق صحة الجزاء وهو
الحرية . هداية لان الثابت ضرورة بقدر بقدرها . ع (كل مملوك لي حر عتق
عبيده وامهات اولاده ومدبروه) لكامل الملك فبين وفي المدبرين . ع ثبوت
فيهما يدا ورقبة ولنا يجوز وطء أم الولد والمدبرة فوجدت الإضافة المطلقة . هداية
أي الكاملة . ع (لا مكاتبه) وكذا معتق البعض . ف لعدم الملك يدا ولنا لا يملك
ا كسابه ولا يجوز وطء المكاتبه (هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة)
ولا يصح عطف هذه على هذه الثانية (٣) للزوم الاخبار عن المتني بالمفرد . در
(وخير في الاولين) لان كلمة اولاً نيات أحد المذكورين وقد أدخلها بين
الاوليين ثم عطف الثالثة على المطلقة لان العطف للمشاركة في الحكم فيختص
(٤) بمحل (٥) فصار كما اذا قال احدا كما طالق وهذه (وكذا العتق والاقرار)
كقوله لفلان على الف أو لفلان وفلان لزمه خمسمائة للاخير وله جعل خمسمائة
لاي الاوليين شاء فان مات بلا بيان فالخمسمائة بين الاوليين . محمد امين

(١) (قوله لكن الشراء) الذي هو سبب الملك . ع (٢) (قوله فذكره
ذكر الملك فكانه قال ان ملكت جارية فهي حرة . ع (٣) (قوله للزوم
الاخبار الخ) لان المقدر انما يقدر على طبق المذكور والمذكور مفرد . ع
(٤) (قوله بمحل) وهو احداها وسنوضحه في المقولة التالية . ع (٥)
(قوله فصار كما اذا قال الخ) قيل ان العطف كما يصح على احداها المفهوم
من هذه او هذه يصح على هذه الثانية وحينئذ التردد بين الاوليين وبين
الاخيرتين فلا يلزم طلاق الثالثة . ف الذي يظهر لي والمعلم عند الله تعالى ان

منكرا) قال أبو حنيفة رح لأدري ما الدهر وعندهما نصف سنة مثل لا أكله حيناً (وللايد معسرفا وأيام كثيرة والايام
والشهور والسنون عشرة وفي أول عبد اشترته حر ان اشترى عبداً عتق) أي لا يحتاج لاويلته الى شراء عبد آخر (وان

شترى عبدين ثم آخر فلا أصلا) لان الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد (فان ضم وحده عتق الثالث) أى قال (٢٧٢) أول عبدا شترته وحدثه فاشترى عبدين ثم آخر عتق

باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها
كالشئ والجلوس والبس . محمد أمين (ما يبحث بالباشرة لا بالامر البيع)
الأصل ان كل عقد ترجع حقوقه الى المباشر لا يبحث الخالف على تركه بفعل
وكيله لوجوده من الوكيل حقيقة وهذا ظاهر وكذا حكما لرجوع الحقوق اليه
وكذا كل فعل يصح الثبوت فيه ويحتاج الوكيل الى نسبه الى الموكل (١)
كالخاصة فان الوكيل يقول ادعي لموكلى أو لا يصل منفعة الى الموكل كضرب
الولد فلا يبحث في شئ من هذه بفعل الوكيل وكل عقد لا ترجع حقوقه الى
المباشر فانه يبحث بفعل نفسه وفعل الوكيل أيضا وكذا كل فعل مصلحته عائدة
على الأمر كضرب العبد . محمد أمين (والشراء والاجارة والاستيجار) الا
اذا نوى ذلك لانه شدد على نفسه او كان الخالف ذا سلطان لا يفعل ذلك بنفسه
• هداية لان قصده من اليمين منع نفسه عما يعتاده • عناية وما اعتاده هو الامر
• ع (والصلح على مال) بعد الافرار • در لانه كالبيع • ع (والقسمة والحصومة
وضرب الولد) الكبير • در (وما يبحث بهما التكاك والطلاق والحلع والعتق
والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض) لان
الوكيل في هؤلاء سفير ولذا لا يضيفها الى نفسه (٢) وحقوق العقد ترجع الى
الأمر لا اليه (وضرب العبد والذبح والبناء والحياطة) لان مصلحة الافعال
الاربعة عائدة على الأمر • ع (والابعد والاستيداع والاعارة والاستعارة) اذ
لا حقوق لهذه الاربعة ترجع الى المأمور اذ لا يجب على المودع بالكسر والمعبر
تسليم العين المودعة والمستعارة فم يجب ردها على المودع بالفتح والمستعيران قبضها
لكنه من حقوق القبض اذ على اليد ما قبضت لامن حقوق العقد • ع (وقضاء الدين
المصنف قد دفع هذا الاشكال اولا بقوله ثم عطف الثالثة على المطلقة لان
المطلقة انما هي المهمة لا المينة لان المعين لا يصلح ان يكون محملا للايجاب المهم
والثانية معينة والطلاق مهم ثم أثبت ثانيا كون العطف على المطلقة بقوله لان
العطف الخ واوضحه العيني بقوله لان العطف للمشاركة في الحكم وهو الطلاق
فيختص اي العطف بمحله اي محل الحكم وهي المطلقة • ع ثم نعم لقائل ان يقول
ان الحكم انما هو كون الثانية طرف التردد باولا الطلاق فيكون عطف الثالثة
على الثانية للتشريك في هذا الكون ويمكن ان يجاب ان هذا الكون ثابت تبعا
والمقصود من سوق الكلام هو الطلاق • ع (١) (قوله كالخاصة) لانها فعل
اللسان ولم تدخل في المقدم لعدم الايجاب والقبول • ع (٢) (قوله وحقوق
العقد الخ) وهي في النكاح والتعليق والاعتناق والمهر ووقوع الطلاق والعتاق • ع

اشتراك لانه أول عبد شراء
وحده (وفي آخر عبدا اشترى
عبدا فان لم يعتق) قال آخر عبد
اشترته خرقا اشترى عبدا فان
المشترى لا يعتق هذا ولا يتوهم انه
اذا مات يكون ذلك العبد آخر الان
الآخر لا بدله من أول ولم يوجد
(فان اشترى عبدا ثم مات
عتق الاخر يوم شترى من كل ماله
وعندهما يوم مات من ثلث ماله)
لان الاخرية تحققت بالموت فيعتق
عند الموت من ثلث ماله وله ان
بالموت تبين انه كان آخر عند الشراء
فيعتق في ذلك الوقت (ولا بصير
الزوج فارا لو علق الثلث به خلافا
لهما) والضمير في به يرجع الى الآخر
وصورة المسئلة رجل قال آخر امرأة
اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم
أخرى ثم مات طلق عند أبي حنيفة
رح عند الزوج فلا بصير فارا فلا
رث عنده وعندهما تطلق عند الموت
فيصير فارا فترث (وبكل عبدا شترى
بكنا فهو حر عتق أول ثلثة بشروه
متفرقين والكل ان بشروه معا سقط
بشراء أبيه لكفارة هي) أى الكفارة
هذا عندنا وأما عند زفر رحمه الله
والشافعي لا يسقط فالجواب ان النية
لا بد ان تكون مقارنة لعلة العتق
فهما جملا القرابة علة العتق والملك
شرطا ونحن جعلنا على العكس لان
الشرع جعل شراء القريب اعتاقا فاذا

اشترى أباه بنية الكفارة كانت النية مقارنة العتق وعندها لا حيث جملا القرابة علة (لا بشراء عبد حلف بعتقه) وقبضه
أى قال ان اشتريت هذا العبد فهو حر فشراء بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين والشراء شرط فلا تكون النية

وقبضه والكسوة والحمل) لان منفعة هؤلاء راجعة الى الامر فيجعل هو مباشراً
اذ لا حقوق لها ترجع الى المأمور (ودخول اللام على البيع) أى قريها عنه ففهم
من الهداية (والشراء والاجارة والصياغة والحياطة والبناء كان بمت لك نوباً
لاختصاص الفعل بالخولف عليه بان كان بامرهم كان ملكه أولاً) فان لم يأمره لم
يحنت لان البيع يجري فيه التباية ولم توجد (وعلى الدخول) كان دخلت لك
داراً ع (والشرب والعين كان بمت نوباً لك لا اختصاصها به بان كان ملكه أمره
أولاً) لان هؤلاء لا تقبل التباية هداية فلا يمكن اختصاص الفعل بالخولف عليه
قتعين اللام لا اختصاص العين به في الوجهين ع (وان نوى غيره صدق فيها
عليه) كما اذا قال ان بمت لك نوباً فكذا فباع نوبه بغير أمره وقال أردت في
حانتي اختصاص العين أو قال ان بمت نوباً لك وباع نوباً لغيره بأمره وقال أردت
اختصاص الفعل لانه شدد على نف ع (ان بمت أو ابتمته فهو حر فمقد)
الحائض ع (بالخيار) لنفسه طائي (حنت) في صورتين أما في الاولى فلوجود
الشرط وهو البيع (١) والملك فيه قائم فينزل الجزاء وأما في الثانية فلوجود الشرط
أيضاً والملك قائم وهذا على أصلهما (٢) ظاهر وكذا على أصله لان هذا العتق
(٣) بتعليقه والمعلق (٤) كالمتهجز ولو تجز العتق يثبت الملك سابقاً عليه فكذا هذا
(وكذا بالفاسد) لانه بيع شرطاً يثبت به بعض الاحكام بخلاف الباطل ع (والموقوف)
كان باعه من الفضولي لانه بيع صحيح وان لم يكن نافذا ع (لا الباطل ان لم أبيع
فكذا فاعتق أو دبر حنت) لوجود الشرط وهو عدم البيع لقوات محل البيع
(قالت تزوجت على فقال كل امرأة لى طالق طلقت المحلقة) لمعوم الكلام وقد
زاد في الجواب فيجعل مبتدئاً هداية لانه لو أراد الجواب المطابق لسؤاله فقال ان
فعلت فهي طالق فلما ذكر كلمة كل دل على ان مراده العموم عناية وعن أبي يوسف
انها لا تطلق (على المنى الى بيت الله أو الى الكعبة حج أو اعتمر) لان هذا من
الفاظ التذرع عرفاً ع (ما شيا) حتى بطوف الزيارة لانه انتهاء أقوال الحج هداية
في آواخر كتاب الحج ع (فان ركب أراق دما) لانه أدخل تقصاً فيه هداية في
كتاب الحج (بخلاف الخروج او الذهاب الى بيت الله) لان التزام الحج بهذين
الفظين غير متعارف (أو المنى الى الحرم أو الصفا أو المروة) لعدم التعارف

(١) قوله والملك فيه قائم لان خيار البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه بالاتفاق
عناية (٢) قوله ظاهر لان خيار المشتري لا يمنع ثبوت الملك له عندهما (٣) قوله
بتعليقه أى تعليق للمشتري ف (٤) قوله كالمتهجز أى عند وجود الشرط ومنع
كون المعلق كالمتهجز لان التهجز لو لم يثبت في مدة الخيار يلفو بخلاف المعلق لان
الملك يثبت بعد مضي المدة فينزل حينئذ والجواب ان العتق محتاط في اتيانه وقد أمكن فسح
العقد قبل مضي المدة فلا يثبت العتق

مقارنة للعلة يرد عليه أنه قد ذكر في
اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع
العلية فاذا وجد الشرط يصير
المعلق علة ح فتكون التباية مقارنة
لعلة العتق (ومستولدة بشكاح علق
عتقها عن كفارته بشرائها) قوله
ومستولدة عطف على عبدأى
لا بشرائه مستولدة وصورتها أن
يقول لامة استولدها بالشكاح ان
اشتريتك فانت حرة عن كفارة يميني
فاشترها تمنق لوجود الشروط ولا
يجز به عن الكفارة لان حررتها مستحقة

بالتزام الاحرام بهذه الالفاظ وقال في على المشى الى الحرم حجة او عمرة هداية
ويحمل على انه معروف بمد أبي حنيفة ايجاب النسك به فقلا به . ف (عبده حر
ان لم يحج العام فشهدا بحره بالكوفة لم يمتق) خلافا لمحمد ولهما ان الشهادة وان
قامت على امر معلوم وهو التضحية لكن المقصود منها نفي الحج لا اثبات التضحية
اذ لا مطالب لها غاية الامر ان هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد ولكن لا يميز بين
نفي ونفي تيسيرا هداية دفعا للحرج في تمييز نفي ونفي . ف (وحث في لا
يصوم بصوم ساعة بنية) (١) لوجود الشرط لان الصوم هو الامساك عن المفطر على
قصد التقرب (وفي صوما أو يوما يوما) لانه يراد بصوما الصوم التام شرطا وكذلك
اليوم صريح في تقدير المدة به (وفي لا يصلي بركمة) لان الصلاة عبارة عن الاركان
المختلفة فما لم يأت بجميعها لا يسمى صلاة بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو
الامساك ويكرر في الجزء الثاني (وفي صلاة بشفع) لانه يراد به الصلاة المعتبرة
شرطا وأقلها ركعتان للنهي عن التبراء هداية واختلفوا في توقف الحنث على القعود
قدر التشهد والظاهر عدم التوقف ولو حلف على الفرض كصلاة الصبح بنفي
أن لا يحنث حتى يقعد . ف (ان لبست من غزلك) أي مغزولك ، ف (فهو
هدى فملك فنزله ونسج فليس فهو هدي) ومعنى الهدى التصديق به بمكة لانه
(٢) امم لما يهدى اليها وقال ليس عليه أن يهدى به حتى تنزل من قطن ملكه
يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك أو مضافا اليه ولم يوجد لان اللبس وغزل
المرأة ليا من اسباب ملكه وله ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعاد
(٣) هو المراد (٤) وذلك (٥) سبب للملكه (لابس خاتم ذهب وعقد لؤلؤ لابس
(١) قوله لوجود الشرط وهو الصوم الشرعي (٢) قوله امم الخ) فان نذر هدى
شاة فأنما يخرج عن الهدية بالتدبير في الحرم والتصديق بها هناك ولا يجوز به اهداء
قيمه وفي نذر اهداء الثوب جاز التصديق بمكة بيمينه أو بيمينته ونذر اهداء ما لا ينقل
كالدار نذر بيمينته . ف قال شارح ولا يجوز به اهداء قيمته وكان الارقاة صارت عبادة
كالتصدق بلحمها واده قيمة الشاة يفوت الارقاة ولا ارقاة في الثوب فيجزئه القيمة . ع
(٣) قوله هو المراد) فكله قال من غزلك من قطني . غناية (٤) قوله وذلك) أي
فعلها الغزل . ع لان الغزل سبب للملك ولذا يملك به الغاصب . زيلبي فنزلها من
قطعه كشرائه في كون كل منهما سببا للملكه الثوب ثم انها لا تملكه المرأة في مثلتنا
بخلاف الغاصب لحكم العرف بتزويل الزوج آذنا لما فضل الغزل والتصرف في
مال الغير باذنه لا يخرج به عن ملكه بقي ان الزوج كان مالكا للقطن قبل فعلها فاسلا
تأثير لفعلها فكيف يكون سببا للملكه ويمكن أن يقال ان القطن غير المنزول حقيقة
كالبز والدقيق ولا يخفى ان حقيقة المنزول انما حدثت بفعلها بمدان لم تكن بالضرورة
يكون الملك فيها حادثا بمدان لم يكن وليس ثممة سبب الا فعلها . ع (٥) قوله سبب

بالاستيلاء ولا يضاف الى اليمين من
من كل وجه (وتمتق بان تسريت
أمة فهي حرة من نسراها وهي ملكه
يوم حلف لامن شرها فقسراها)
لان هذه الامة لم تكن في ملكه زمان
الحلف ولم يصف عتقها الى الملك
أو سيه وفيه خلاف زفر رح (وبكل
مملوك لى حر أمهات أولاده ومدبروه
وعبيده لا مكاتبوه الا بئنيهم) لانه
لا يملكهم بدأ (وبهذا حرا وهذا وهذا
لسيده عتق نالهم وخبر في الاولين
كالطلاق) كانه قال أحد محررو هذا

جلى) فلذا يحرم استعمال خاتم الذهب للرجال (لاختم فضة) عرفا وشرا حتى
 أبيض استعماله للرجال ولو لبس عقد لؤلؤ غير (١) مرصع لا يحنث عند أبي حنيفة
 وقال يحنث وقيل هذا اختلاف عصر ويفق بقولهما لأن التحلى به على الافراد
 معتاد (لا يجلس على الارض يجلس على بساط أو حصير) لا يحنث فانه لا يعد
 جالسا على الارض بخلاف ما اذا حال بينه وبين الارض لباسه لانه تبع له فلا
 يعتبر حائلا (أو لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراش آخر فنام عليه أو لا
 يجلس على سرير) أى على هذا السرير بالتحريف والا فلا ريب في حنثه في المنكر
 لأن السرير الاخر أيضاً سرير يصدق عليه المنكر. ع (فجعل فوقه سرير آخر لا
 يحنث) لأن مثل الشيء لا يكون تبعاً له فيقطع النسبة عن الاول (ولو جعل على
 الفراش قرام أو على السرير بساط أو حصير حنث) في الصورتين أما في الاول
 فلأن القرام تبع للفراش فيعد نائماً عليه وأما في الثانية فلأنه يمد جالسا
 عليه والجلوس على السرير في العادة كذلك

(باب العيمين في الضرب والقتل وغير ذلك)

(ان ضربتك وكوتك وكنتك ودخلت عليك قيد بالحياة) في الكل أما في الاول
 فلأن الضرب اسم لفعل مؤلم والايلام لا يتحقق في الميت ومن يذب في القبر بوضع
 فيه الحياة . هداية ولا علم لنا بوضع الحياة فيه حال الضرب فلا يحنث بالشك . ع
 قوله بوضع فيه الحياة والبنية ليست بشرط فلو كان متفرق الاجزاء جعلت الحياة
 في تلك الاجزاء والله على كل شيء قدير . ف وأما في الثانية فلأنه يراد به التمليك
 عند الاطلاق وهو من الميت لا يتحقق الا أن ينوى به الستروأما في الثالثة والرابعة
 فلأن المقصود من الكلام الافهام والموت بنافيه والمراد من الدخول زيارته وبعد
 الموت يزار قبره لاهو . هداية قال عليه السلام كنت تهيتكم عن زيارة القبور الا
 فزوروها ولم يقل عن زيارة الموتى . ف وأما كلامه صلى الله عليه وسلم أهل
 القليب حيث ساهم بأسيانهم فقال هل وجدتم ما وعد ربكم حقا فقد وجدتم
 ما وعدني ربي حقا فقد كانت معجزة له صلى الله عليه وسلم . عناية وخصوصية
 لاولئك ضعيفا للحسرة عليهم ولان الحديث وان كان صحيحا لكنه غير ثابت من
 حيث المعنى حيث ردت طائفة بأية وما أنت بمسمع من القبور فانك لاتسمع الموتى
 . ف (بخلاف الفسل) لان الفسل هو الاسالة ومعناه التطهير ويحقق ذلك في الميت
 (والحمل والمس) لتحقق الحمل بعد الموت قال صلى الله عليه وسلم من حمل ميتا
 فليتوضأ وكذا المس قد يكون للتعظيم والشفقة فيتحقق بعد الموت . ي (لا يضرب
 امرأته فد شعرها أو حنثها أو عضها حنث) لانه فعل مؤلم وقد تحقق الايلام وقبل
 للملكة أى ملك الزوج لما غزله . عناية (١) قوله مرصع) بذهب أو فضة والترصيع
 التركيب . عناية

فان قلت بل هو كقوله هذا حر
 او هذان قلت قد أحييت عنه في شرح
 التقيح بجوابين فان شئت فطالعه (ولام
) دخل على فصل يقع من غيره
 كبيع وشراء واجارة وخطابة
 وصباغة وبناء يقتضى أمره ليخلصه
 به فلم يحنث في أن يموت لك ثوبا ان
 باعه بلا أمره ملكه (ولا) أراد بدخوله
 على فعل تعلقه به ففي قوله ان يموت
 لك ثوبا فعبده حرفا لام متعلق بالبيع
 فيقتضى اختصاص البيع بالمخاطب والفعل
 لا يختص بنفي الفاعل الا بأمر أى
 التوكيل ولهذا اقتضى الامر (وان
 دخل على عيين أو فعل لا يقع عن
 غيره كما كل وشرب ودخول وضرب

لا بحث ان كان حال للملاعبة لانه يسمى بممازحة لا ضربا (ان لم أقتل فلا ناكذا وهو ميت ان علم به حث) (١) لان عقاد يمينه على حياة بحدتها الله تعالى فيه وهو متصور فتعقد ثم يحنث للعجز العادي (والا لا) لانه عقد يمينه على حياة كانت فيه (٢) ولا يتصور فيصير قياس مسألة الكوز على الاختلاف وليس في تلك المسئلة تفصيل العلم هو الصحيح (مادون الشهر قريب وهو وما فوقه بعيد) للعرف ولذا يقال عند بعد العهد ما ليقتك منذ شهر (ليقضن دينه اليوم فقضاء زيوقا) وهو ماغشه قليل يردده بيت المسال فقط . ف (أو نهرجة) وهو ماغشه أكثر من غش الزيوقا يردده المنقص من التجار ويقبله السهل . ف (أو مستحقة بر) لان الزيادة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولذا يجوز به في الصرف والسلم صار مستوفيا فقد وجد شرط البر وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده البر المتحقق (ولو رصاصا أو ستوقا لا) لانها ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم (والبيع به قضاء لا الهبة) لان قضاء الدين طريقه المقاصة وقد تحققت البيع بخلاف الهبة لعدم المقاصة هداية ولان القضاء فعله والهبة اسقاط من صاحب الدين . ف (لا يقبض دينه درهما دون درهم) أي لا يقبض متفرقا . ع (قبض بمضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا) (٣) لان الشرط قبض الكل بوصف التفرق لانه (٤) أضاف القبض الى دين معرف مضاف اليه (٥) فينصرف الى كله فلا يحنث الابيه (لا بتفريق ضروري) لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة فهذا القدر مستثنى عنه (ان كان لي الامانة أو غيراوسوى فكذا لم يحنث بملكها أو بعضها) لان المقصود منه صرفا نفي ما زاد على المسائة (لا يفعل كذا تركه أبدا) لانه نفي الفعل مطلقا فم الامتناع ضرورة عموم النفي هداية أي عموم نفي الفعل المتضمن للمصدر السكره . ف (ليفعله بر بمره) لان المترم فعل واحد اذ للمقام مقام اثبات (ولو حلفه وال ليعلمه بكل داعر قيد بقيام ولايته) لان المقصود منه دفع شره أو شر غيره بزجره فلا يفيد فائدته بعد زوال سلطته والزوال بالموت وكذا بالزول في ظاهرها الرواية هداية واذا سقطت اليمين بزوالها فلا تعود ولو عادت الولاية . ف (يبر بالهبة بلا قبول) خلافا لزفر (بخلاف البيع) لانه معاوضة فاقضى الفسمل من الجانبين وأما الهبة فتبرع قيم بالتبرع (لا يشم ريحاناً لا يحنث بشم ورد وباسمين) لانه اسم لمسا لاساق له ولهذين ساق (والبنفسج والورد على الورق) لان الورد حقيقة

(١) قوله لان عقاد يمينه الخ لانه لما علم موته والقتل ازالة الحياة بسبب حادي مخصوص لزم عقد يمينه الخ (٢) قوله لا يتصور لقوات عينها والمعادة غير الاولى لآية وأحييتنا اثنتين والاشنية دليل المغابرة . ع (٣) قوله لان الشرط أي شرط الحث (٤) قوله (أضاف القبض أي المتفرق ف (٥) قوله فينصرف الى كله) حتى لو ترك له درهما من الدين وأخذ الباقي كيف شاء لا يحنث . در

الولد اقتضى ملكه حث في أن يمت ثوبا لك ان باع ثوبه بلا أمره هذا نظير دخول اللام على العيين وهو الثوب أما نظير دخوله على فعل لا يقع عن غيره فقوله ان أكلت لك طعاما أو شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام أو الشراب ملك المخاطب كما في قوله ان أكلت طعاما لك فانه وان كان متعلقا بالا كل صورة فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب الولد نحو ان ضربت لك الولد فعبده حر فانتضاء الملك قيد غير ممكن لان يراد بالملك الاختصاص (وفي كل عرس لي فكذا بعد قول عرسه نكحت على طلقت هي وصح نيسة

في الورق والعرف مقرر له هداية رفيه أي في الهداية لا يشتري بنفسها ولا نية له فهو على دهنه للعرف ولذا لا يسمى بائنه بائع البنفسج والعرف قاض على الحقيقة والشراء ينتهي عليه وقيل يقع في عرفنا على الورق انتهى . ع (حلف لا يتزوج فزوجه فضولي وأجاز بالقول حنت وبالفعل لا) لأن القول يجانس العقد فامكن الحاقه بخلاف الفعل كالوطء وإيقاع المهر . ي (وداره بالملك والاجارة) بأر قال لا أدخل دار فلان . مسكين لأن المراد المسكن صر فادخل ما يسكنه بأي سبب كان على طرق عموم المجاز وهو ان يكون محل الحقيقة فردا من أفراد المجاز لا بطريق الجمع بين الحقيقة والمجاز . ي (حلف بأنه لا مال له وله دين على مقلس او ملى لم يحث) لأن الدين ليس بمال وانما هو وصف في الذمة . عني

﴿ كتاب الحدود ﴾

غيرها ديانة) فانه يقال هذا الكلام ارضاء لها فيكون المراد غيرها لا هي لكن هذا خلاف الظاهر لان كلا كلمة العموم فلا يصدق قضاء (كتاب الحدود)

(الحد عقوبة مقدرة يجب حقاها تعالى فلا تمزير ولا قصاص حد) أما التمزير فلعدم التقدير واما القصاص فلانه حق ولى القصاص (والزنا وطى . في قبل خال عن ملك وشبهة وبثت بشهادة اربعة) لاية فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ثم لم يأتوا باربعة شهداء (١) وقال عليه الصلاة والسلام للذي فذف امرأته اثنت باربعة يشهدون على صدق مقاتلك ولان في اشتراط الاربعة بتحقيق معنى الشروع مندوب اليه (بالزنا لا بالوطء والجماع) لانه صريح في عدم الملك والشبهة بخلاف الوطء والجماع . ع (فيسألهم الامام عن ماهيته) اذ عساه غير الفعل بالفرج عنه (وكيفيته) لاحتمال كونه مكرها ويرى الشاهد ان الاكراه على الزنا لا يتحقق كما روي عن ابي حنيفة فظنه مختارا فشهد به . ف وفي الكفاية واما السؤال عن الكيفية فلا احتراز عن (٢) تماس الفرجين من غير ادخال وقيل للاحتراز عن صورة الاكراه اه (ومكانه) لاحتمال انه زنى في دار الحرب (وزمانه) لاحتمال زناه في متقادم الزمان (والمزنية) لاحتمال شبهة لا يعرفها هو ولا الشهود كوطء جارية الابن فيستقصى في ذلك كله احتيالا للدرء (فان بينوه وقالوا رأيناها وطئها كليل في المكحلة) هذا في الحقيقة (٣) حاصل جواب السؤال عن الكيفية . ف

(١) (قوله قال عليه الصلاة والسلام ائت الخ) لم يحفظ بهذا اللفظ وفي البخاري قال عليه الصلاة والسلام والاخذ في ظهرك وفي مسند ابي يعلى قال صلى الله عليه وسلم اربعة شهود والاخذ في ظهرك (٢) (قوله تماس الفرجين) فيه انه قال فسر الزنى بالوطء والوطء ايلاج الفرج في الفرج والايلاج غير تماسهما فالسؤال عن الكيفية بعد السؤال عن الماهية غير مقيد الا ان يقال ان هذا استقصاء في الاستكشاف فكان القاضي يقول سلمنا انكم تعرفون ماهية الزنا لكننا نسألكم هل كان ما تشهدون به مصداق هذه الماهية بان كان كليل في المكحلة . ع (٣) (قوله حاصل جواب السؤال) الخ وفيه ان السؤال عن الكيفية انما هو لدفع احتمال الاكراه كما صرح به الشارح ومعلوم ان وطئها

(وعدلو سرا وجهرا) ولم يكتف في الحدود بظاهر العدالة احتيالا للدره (١)
قال عليه الصلاة والسلام ادروا الحدود ما استطعتم بخلاف سائر الحقوق عند
ابن حنيفة (حكم به وبأقراره أربعا) وقال الشافعي يكتفي بالأقرار مرة ولنا
(٢) حديث ما عر رضي الله عنه فإنه عليه الصلاة والسلام أقر الإقامة إلى
ان تم الأقرار منه أربع مرات في أربع مجالس فلو ظهر دونها لما أخرها (٣)
لثبوت الوجوب (في مجالسه الأربعة) بان رده القاضي كما أقر فيذهب حيث
لا يراه ثم يجيء فيقر هو المروي عن ابن حنيفة . هداية لما في صحيح مسلم ان
ما عزا أن النبي صلى الله عليه وسلم فرده ثم أتاه الثانية من الغد فرده ثم أرسل إلى
قومه هل تعلمون بقره بأسا قتالوا وما تعلمه الا وفي العقل من صالحنا فإنه
الثالثة فأرسل إليهم أيضا فآخبروه انه لا بأس به ولا بقره فلما كان الرابعة حفر له
الحديث . ف (كما أقر رده وسأله كما مر) لما مر (فان بينه حده) لتام الحجية
(فان رجوع عن أقراره قبل الحد أو في وسطه حتى يسيبه) خلافا للشافعي ولنا
ان الرجوع خبر محتمل للصدق كالأقرار ولا يكذب فيه له فتحققت الشبهة في

في المكحلة وعدلوا سرا وعلانية
حكم به) ثم عطف على قوله بشهادة
أربعة قوله (وبأقراره أربعا) أي
أربع مرات (في أربعة مجالس
رده كل مرة ثم يسأله كما مر)
اعلم ان في قوله رده كل مرة تسامح
لانه يدل على ان الامام يرد أربع
مرات وليس كذلك بل الامام يرد
ثلاث مرات فاذا أقر مرة رابعة
لا يرد بل يقبله فليسأله كما مر من
قبل الا في السؤال عن متى لانه انما
يسأل عنه احتراز عن التقدم وهو
يمنع الشهادة لا الأقرار وقيل
يسأل عن متى أيضا لاحتماله في
زمان الصبي

كالميل في المكحلة لا ينفي احتمال الاكراه والجواب ان فائدة سؤال الكيفية
بينت بوجهين على ما تقدمنا من الكفاية فالشارح ذكر في محل وجهها وفي محل
آخر اخره (١) قوله قال عليه الصلاة والسلام ادروا الحدود الخ رواه أبو
يعلى عن ابى هريرة رضي الله عنه مرفوعا ورواه الترمذي عن عائشة رضي الله
عنها مرفوعا وفيه يزيد بن زياد وضعفه الترمذي ولا شك ان دره الحدود يجمع
عليه وكان هذا الحديث ذكرا لمستند الاجماع (٢) قوله حديث ما عر في الصحيحين
• ف وينقل هنا ما في مسلم (٣) قوله لثبوت الوجوب) اي وجوب اقامة
الحد على الامام واذا ثبت السبب عنده فيحرم عليه ان لا يضعه حتى لا يفوت
للقصود من الايجاب فمساء لا يرجع قائلا في نفسه ان الأقرار بهذا الحق لا
يوجب على الامام شيئا لا سببا في زمان لم يعرف تفاصيل هذه الاحكام للناس وأما
كون الغامدية رضي الله عنها لم تقر الا مرة واحدة فمنوع بل أقرت أربعا يدل
عليه ما عند ابى داود والنسائي قال كان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم
يحدثون ان الغامدية وما عر بن مالك رضي الله عنهما لو رجما بعد اعترافهما لم
يطلبهما وانما رجما بعد الرابعة فهذا نص في أقرارها اربعا غاية ما في الباب
انه لم ينقل تفاصيلها والرواة كثير ما يحدفون بمض صورة الواقعة وأما قوله
عليه الصلاة والسلام في حديث العفيف وانغد يا ابيس على امرأة هذا فان
اعترفت فارجمها ولم يقل أربع مرات فعناء الاعتراف المعروف في شأن الزنا على
انه كان معلوما بين الصحابة • ف لصرائح التصوص في اعتبار الأربعة ذكره في المسئلة • ع

الافرار بخلاف ما فيه حق العبد كالتقصص وحذف الذنوب لوجود المكذب هداية
والى التحلية أشار عليه الصلاة والسلام بقوله هلا تركتموه حين أخبر بفرار ما عز
زلبلى (ونذب تلقينه بملك قبلت أو لمست) (١) لقوله عليه الصلاة والسلام لما هن
لملك لمستها أو قبلتها (فان كان محصنا) هذا من الاخرى التي جاء اسم الفاعل منه
على مفعول بفتح العين ومنها أسهب اذا طال وامعن في الشيء فهو مسهب (ف (رجه)
لانه عليه الصلاة والسلام (٢) رجم ما عزا وقد أحسن وقال عليه الصلاة والسلام
(٣) في الحديث المعروف وزني بعد الاحسان (٤) وعليه اجماع الصحابة في فضاء
حتى يموت) وفي الحديث الصحيح فرجناه يعني ما عزا بالمصلى . ف (يبدأ الشهود
به) وقال الشافعي لا يشترط بداية الشهود ولنا ان الشاهد قد يتجاسر على الاداء
ثم يستعظم المباشرة فيرجع في بدايته احتيال للدرء (فان أبوا سقط) لانه دلالة
الرجوع (ثم الامام) (٥) كذا روى عن علي (ثم الناس وبيد الامام لو مقرا)
كذا روى عن علي أيضا (ثم الناس ولو غير محصن جلده مائة) لانه لكن
استخ في حق المحصن (ووصف للعبد) لان الرق منقوص للمقوبة لان الجناية عند
توافر النعم الخشن (بسوط لائمة له) (٦) لان عليا لما أراد ان يقيم الحد كسر
ثمرته هداية وهي المقعدة أو الفرع ويحتمل كل منهما تعميما للمشارك في الذنوب . ف
(متوسطا) (٧) بين المبرح وغير المؤلم لانقضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني عن المقصود
وهو الانزجار (ويزع نياحه) غير الازار (٨) لان عليا كان يأمر بالتجريد في الحدود
ولان التجريد ابلغ في اصال الالم اليه وهذا الحد مبناه على الشدة (وفرق على بدنه)

(١) (قوله لقوله عليه الصلاة والسلام لما عزا الخ) وعند البخاري لملك
قبلت أو غمزت أو نظرت (٢) (قوله) رجم ما عزا) رواه في الصحيحين (٣) (قوله)
في الحديث المعروف أي المشهور المروي من حديث عثمان وطائفة وآبي هريرة وابن
مسعود في الصحيحين من حديث ابن مسعود وروى الترمذي عن عثمان ان
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يحمل دم امرء مسلم الا باحدى ثلاث زنا بعد
احسان وارتداد بعد الاسلام وقتل نفس بغير حق (٤) (قوله) وعليه اجماع
الصحابة ولا شك في رجم عمر وعلي رضي الله عنهما . فوالرجم انما يكون بمحض
من الناس والناس يومئذ كانوا صحابة . ع (٥) (قوله) كذا روى عن علي في
المجلد رواه ابن أبي شيبة بسندين اليه متقارين ذكرهما ابن الهمام في الفتح . ع (٦) (قوله)
لان عليا الخ ذكر الطحاوي ان عليا رضي الله عنه جلد الوليد بسوط له طرفان
اربعين جلدة فكانت الضربة ضربتين . ف لكن هذه الرواية تناسب تفسير لثمرة
بالفرع لا بالمقعدة أو طرفه اليابس . ع (٧) (قوله) بين المبرح ورحاء الخمي وغيرها شدة
الاذى . ك (٨) (قوله) لان عليا كان الخ) قال الخرج انه لم يعرف عن علي رضي الله عنه بل
روى عنه خلافه

(فان بين جيب تلقينه برجوعه
بملك لمست أو قبلت أو وطئت بشبهة
فان رجم قبل حده وفي وسطه خلى
والاحد وهو للمحصن) أي لحر
مكلف مسلم وطيء بنكاح صحيح
(وهما بصفة الاحسان) أي وطيء
حال كونهما بصفة الاحسان أي
الامور التي يثبت بها الاحسان ما عدا
الوطيء كانت حاصلة قبيل هذا
الوطيء فاذا وجد الوطيء ثم جيع
يثبت بها الاحسان فقوله وهو
للمحصن مبتدأ وخبره قوله (رجه)
في فضاء حتى يموت يبدأ به شهوده
فان أبوا أو ظبوا أو ماتوا سقط ثم
الامام ثم الناس وفي المقر يبدأ الامام
ثم الناس وغسل وكفن وصلي عليه
ولغير المحصن جلده مائة وسطا بسوط
لائمة له في المغرب الثمرة العذبة
وهي ذنبه وقيل المقعدة قال والاول
أصح وفي الصحاح ثمرة السياط عقد
أطرافها (ويزع نياحه الا الازار
ويفرق على بدنه الا رأسه ووجهه

لان الجمع في عَصْو واحد قد يفيض الى الثلث (الارأس ووجهه وفرجه) (١)
لقوله عليه الصلاة والسلام للذي أمر بضرب الحدة اتق الوجه والمذاكير ولان الفرج
مقتل والرأس مجمع الحواس والوجه مجمع الحاسن فلا يؤمن فوات شيء منها وهو
اهلاك معنى وفي الرأس خلاف أبي يوسف (ويضرب الرجل قائما في الحدود غير
ممدود) (٢) لقول علي رضي الله عنه يضرب الرجال في الحدود قداما والنساء قعدا ولان
مبنى اقامة الحد (٣) على التشهير والقيام أبلغ فيه ثم قبل المدان يلقى على الارض ويمد كما فعل
في زماننا وقبل ان يرفع الضارب السوط فوق رأسه وقبل ان يمد يده بعد الضرب وكله لا يفعل
لانه زيادة على المستحق (ولا يترع ثيابها الا الفر والحشو) لئلا تكشف عورتها
والفر والحشو يمنعان وصول اللم والستر حاصل بدونهما (وتضرب جالسة) (٤)
لما روينا (ويحفر لها في الرجم) لانه عليه الصلاة والسلام حفر للغامدية الى
(٥) سندوقتها وحفر على رضي الله عنه للهمدانية وان ترك الحفر لا يضره لانه عليه
الصلاة والسلام (٦) لم يأمر بذلك وهي مستورة بثيابها والحفر أحسن (لاله) لانه عليه
الصلاة والسلام (٧) ما حفر لساعن رضي الله عنه ولان مبنى الحد على التشهير (ولا
يحد عبده الا بأذن أمامه) خلافا للشافعي ولنا قوله عليه الصلاة والسلام (٨) أربع
الى الولاية وذكر منها الحدود ولان الحد حق الله تعالى لان المقصود منه اخلاء
العالم عن الفساد ولذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه نائب الشرع وهو الامام
هداية وأماما في الصحيحين من أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن الامة اذا زنت
ولم تحسن قال عليه الصلاة والسلام اذا زنت فاجلدوها الحديث فالحطاب فيه للامة
كما في فاجلدوا فاقطعوا وتخصيص المالك كيلا تحملهم الشفقة على ملكهم على
الامتاع عن اقامة الحد عليهم أو المراد التسبب بالتزاع الى الامام وهو الظاهر

(١) (قوله) لقوله عليه الصلاة والسلام للذي أخطى (وفي الصحيحين عنه صلى الله عليه
وسلم اذا ضرب أحدكم فليترك الوجه والمذاكير والمراد في غير القتل أو في القتل صبرا أما في
حال قيام الحرب فيضربه كيفما تيسر) (٢) (قوله لقول علي أخطى) رواه عبد الرزاق (٣)
(قوله) على التشهير زجر العامة (٤) (قوله) لما روينا) يعني من كلام علي رضي
الله عنه (٥) (قوله) سندوقتها) التدوئة ويفتح لحم الثدي وأصله قاموس (٦)
(قوله) لم يأمر بذلك) أي لم يوجب بناء على ان حقيقة الامر هو الاجاب والالزمت
مناقضة غريبة لوقوعها في سطر واحد وذلك أنه قال أنه صلى الله عليه وسلم
حفر للغامدية ومعلوم أنه ليس المراد الا أنه أمر بذلك فيكون مجازا عن أمره
(٧) (قوله ما حفر أخطى) تقدم من رواية مسلم وتقدم من روايته أيضا أنه حفر
له وهو منكر تخالفته الروايات الصحيحة المشهورة (٨) (قوله) أربع الى الولاية)
رواه الاصحاب في كتبهم عن ابن مسعود وابن عباس وابن الزبير رضي الله
عنهم موقوفا ومر فوطا

وفرجه قائما في كل حد بلا مد
أى من غير أن يلقى على الارض ويمد
رجلاه وقبل ان يمد الضارب يده
فوق رأسه وقبل ان يمد السوط على
المضرب بعد الضرب (ولا يمد نصفها
ولا يحد سبيده بلا اذن الامام)

هذا عندنا خلافا للشافعي رح (ولا ينزع شيئا الا القرو والحشو وتحمد جالسة وجاز الحفر لها لاله ولا جمع بين جلد ورجم ولا بين جلد ونفي الا سياسة) هذا عندنا وعند الشافعي يجمع في البكر بين الجلد والنسفي وهو تقريب علم (ورجم مريض زنى ولا يجلد حتى يبرأ وحامل زنت رجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس

باب الوطى الذى يوجب الحد والوطى الشبهة دائمة للحد) اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فشرع في الضرب الاول بقوله (وهي في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا فلا يحد الجاني ان ظن انها نحل له في وطى) امة أحد أبويه وعمره وسيداه والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلث وبطلاق على مال وباعتاق أم ولده) اعلم ان اتصال الاملاك بين الاسول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطى جارية الاب كافي العكس وغنى الزوج بمال الزوجة المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلا فأغنى أى بمال خديجة رضى الله عنها قد يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا تزوج واحتياج العييد الى أموال المولى اذ ليس لهم مال فيفتنون به مع كمال الانبساط بين ممالك مولى واحد مع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطى اناه المولى ومالكية المرتهن للمرهونة

هنا لان كل المولى لا يملكون ذلك بالاجماع . ك اذ المرأة لا تملكها عند الشافعي أيضا . ف (واحسان الرجم) أما احسان القذف فقير هذا كسباني في باب (ف الحرية والتكليف) لان العقل والبلوغ شرط لاهلية العقوبة اذ لا خطاب دونها وأما ماورائهما يشترط لتكامل الجناية بواسطة تكامل النعمة اذ كفران النعمة يتغلظ عند تكررها وهذه الاشياء من جلائل النعم (والاسلام) خلافا للشافعي لنا (١) قوله عليه الصلاة والسلام من أشرك بالله فليس بمحصن . هداية وهذا حكم كلي وفيه الدرة فيقدم على حديث الصحيحين في رجم اليهوديين لانه واقعة جزئية والباب باب الحد وهو واجب الدرة . ف (والوطى بكساح صحيح وهما بصفة الاحسان) وقت الوطى . . ف وهذا من اطلاق السكلى على الجزء اذ المراد به الحرية والتكليف والاسلام كيبلا يلزم الدور بأخذ الاحسان في تعريف الاحسان . ع (ولا يجمع بين جلد ورجم) لانه عليه الصلاة والسلام (٢) لم يجمع بينهما لانه لا فائدة في الجلد لان زجر غيره يحصل بالرجم اذ هو في العقوبة اقصاصا وزجره لا يحصل بمدهلاكه (وجلد ونفى) خلافا للشافعي لنا آية فاجلد وارجموا الى انه كل المذكور هداية أى أنه ذكر الجلد لالتفي في وضع الحاجة الى البيان فكان مذكور كل ما يحتاج اليه في البيان . عناية وأما حديث البكر بالبكر جلد مائة وتقريب علم نظير واحد لا ينسخ مفاد الكتاب لاسيما اذا تطرق احتمال النسخ بنسخ شرطه وهو الثيب بالثيب جلد مائة ورجم بالحجارة وقولهم أنه خبر مشهور ممنوع . ف (ولو غرب بما يرى) سياسة (صح) لانه قد يفيد وهو محل ما فعله بعض الصحابة (والمرضى برجم) لان الاتلاف مستحق فلا يتمتع بالمرض (ولا يجلد حتى يبرأ) كيبلا يفرض الى التلغف (والحامل لا يحد حتى تلد) كيبلا يهلك الولد (ونخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد) لان النفاس نوع مرض

(باب الوطى الذى يوجب الحد والوطى لا يوجب)

(لاحد شبهة المحل) وهي قيام الدليل التام في المحرمة لذاته لحديث (٣) ادروا الحدود بالشبهات (١) قوله قوله عليه الصلاة والسلام) رواه اسحاق بن راهوية عن ابن عمر مرفوعا وموقوفا والمختار في علم الحديث في مثله بمد صحة الطريق الرفع (٢) قوله لم يجمع بينهما) وهذا على وجه القطع في ما عجز والفامدية وصاحبة السيف وقد تضافرت الطرق عنه صلى الله عليه وسلم أنه بعد سؤاله عن الاحسان وتلقيته الرجوع لم يزد على الامر بالرجم فقال اذهبوا به فارجموه ولم يقل فاجلدوها ثم ارجموه (٣) قوله ادروا الخ) غريب بهذا اللفظ وأخرج ابن أبي شيبة معناه موقوفا على عمر رضى الله عنه وأخرج ابن أبي شيبة عن معاذ وابن مسعود وعقبة بن عامر رضى الله عنهم قالوا اذا اشتبه عليك الحد فادراء وفي مسند أبي حنيفة عن مقسم عن ابن عباس رضى الله عنهما قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ادروا الحدود بالشبهات . كفاية ولذا قال بعض الفقهاء هذا الحديث متفق عليه تلقته الامة بالقبول

(و ظن ان حرمة كوطه أمة ولده) لقيام دليل الملك (١) وهو حديث أنت ومالك لايبك . عناية (وولد ولده) ولو كان ابو الولد حيا لان القرابة التي يتأول بها الملك في ثاني الحال ثابتة في الحال اعنى قرابة الولاد فتمكنت الشبهة . شلمي (ومعتدة الكنايات) لقيام دليل الحل وهو اختلاف الصحابة في انها رجعية أو بأنة . عناية (وبشبهة الفعل) وهي ان يظن غير الدليل دليلا لاطلاق الحديث (ان ظن حله كمعتدة الثلاث) اذ لا دليل على حلها مع نص الكتاب بانتفاء الحل والاجماع عليه لكن ان ظن حله يعتبر ظنه في موضعه لبقاء أثر الملك مع ثبوت النسب والحبس والتفقه فلا يحد حيثذ (وامة ابوه وزوجه وسيدة) للانبساط بين هؤلاء في الانتفاع فظنه في الاستمتاع محتمل فكانت شبهة اشتباه الا انه زنا حقيقة فلا يحد قاذفه (والنسب يثبت في الاولى فقط) لان الفعل تمحض زنا هداية قيل ويستثنى المطلقة ثلاثا وكذا الختمة . ف (وحد بوطه . أمة أخيه وعمه وان ظن حله) لعدم الانبساط (وامرأة على فراشه) لان مجرد النوم على الفراش لا يصلح دليلا للظن لان المحارم قد تام على فراشها فكان مقصرا فوجب الحد . عناية (لا باجنية زفت وقيل هي زوجتك وعليه المهر) وهذه اجماعية لا يعلم فيها خلاف . ف قضى بذلك على وبالعدة ولاه اعتمد دليلا وهو الاخبار في موضع الاشتباه اذ الانسان لا يميز بين امرأته وغيرها في اول الوهلة . هداية . والزفاف دليل اول الوهلة فظهر منه ان وضع المسئلة في اول الوهلة . ع والحق انها شبهة الفعل لكن ثبت النسب لاجماع الصحابة رضى الله عنهم . ف على خلاف القياس . ع (وبعمر نكحها) خلافا لها والشافعي ولا يبي حنيفة ان المقدس اداف محله لان محل التصرف ما يقبل مقصوده وبنات آدم قابلة للتوالد وهو المقصود لكنه تقاعد عن افادة الحل فأورثت الشبهة (وباجنية في غير قبل) كالتفخيز . ك وليس المراد ما يعم الدبر فانها هي المسئلة الآتية ، ف لانه منكر ليس فيه شيء . مقدر (وبلواطة) وقالا هي كازنا فيحد وهو أحد قولي الشافعي ولا يبي حنيفة انه ليس بزنا (٢) لاختلاف الصحابة في توجيه من الاحراق بالنار وهدم الجدار والتشكيس من محل مرتفع بانباع الأحجار ولا هو في معنى الزنا اذ ليس فيه اضاءة الولد واشتباه الانسان وكذا هو أندر وقوعا لانعدام الداعي في أحد الجانبين . هداية (وبهية لانه ليس في معنى الزنا . هداية لعدم اشتباه النسب . عناية (وزنا في دار حرب أو بني) خلافا للشافعي ولنا قوله عليه الصلاة والسلام (٣) لا يقيم

(١) (قوله وهو حديث أنت الخ) رواه ابن ماجه بسند صحيح (٢) قوله لاختلاف الصحابة رضى الله عنهم الخ) وهم من أهل اللسان فاختلافهم دليل على أنه ليس من مسمى لعقطة الزنا ولا في معناه (٣) قوله لا يقيم الحدود الخ) غريب وأخرجه البيهقي عن الشافعي قال قال أبو يوسف حدثنا بعض أشياخنا عن مكحول عن زيد بن ثابت رضى الله عنه قال لا يقيم الحدود في دار الحرب مخافة ان ياحق

ملك به . قد توهم حل وطى . المرهونة وبقاء أثر التكاخ وهو العدة لا يبعد ان بصير سببا لان يشته عليه حل وطى . المعتدة بثت والمعتدة بطلاق أعلى مال والمعتدة باعتاق حال كونها مم ولده ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله (وفي المحل بقيام أقليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان الور بجرمتها عليه في وطى . أمة ابنة المعتدة الكنايات والبائع المبيعة الزوج المهورية قبل تسليمها والمشاركة) الدليل الثاني للحرمة قوله عليه السلام أنت ومالك لايبك وقول بعض الصحابة رضى الله عنهم ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في بدل البائع بحيث لو هلك ينتقض البيع دليل الملك وكون المهر صلة أى غير مقابل يمال دليل عدم زوال الملك كالملة والمالك في الجارية المشتركة دليل حثل الوطى . فمضى قوله ناف للحرمة ذاتا أنالو نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافي للحرمة (فان ادعى النسب يثبت في هذه لافي الاولى) أى في شبهة المحل لافي شبهة الفعل (وحد بوطى . أمة أخيه وعمه وأجنية وجدها على فراشه وان كان هو أعمى وذمية زنى بها حربى وذمى زنى بحرية لا الحربى والحربية) يعنى ان الداخلين دارنا بأمان وذلك لانه ان كان هذا في دار الحرب لا يجب الحد وعند أبي يوسف رح يحدون جميعا وعند محمد رح ان

الحدود في دار الحرب ولاقطاع ولاية الامام ولا يقام بعد الخروج منها لان
السبب لم يتقدم موجبا (وزنا حربيا بذمية) أو مسلمة، ف (في حقه) خلافا
لابن يوسف لالتزامه أحكامنا في المعاملات والسياسات مدة اقامته هنا كالذمي مدة
عمره. ف ولهما انه ملتزم لحقوق العباد فقط لانه لم يدخل للقرار بل لحاجة
كالتجارة فانما يلتزم ما يرجع الى تحصيل مقصوده وهو حقوق العباد. هداية لاجميع
أحكامنا الشاملة للسياسات التي هي خالص حق الشرع. ع أما الذمية فتحدد عندها
خلافا لمحمد لان الزنا فعل الرجل والمرأة تابعة وامتناع الحد في حق الاصل بوجوب
امتناعه في حق التابع كما في زنى الصبي بمكلفة. هداية ولهما انها ملتزمة لاحكامنا. ع في
المعاملات والسياسات. ف لحديث لهم مالنا وعليهم ما علينا. ع وفعل الحرب زنا
وان لم يوجب الحد لعدم الالتزام والتمكين من فعله هو زنا بوجوب الحد بخلاف
التمكين من الصبي (وزنا صبي أو مجنون بمكلفة) وقال زفر والشافعي رحمهما الله
عليها الحد لانها زانية لان الزنا قضاء الشهوة بالوطء الحلالى عن الملك وشبهته. ي
ولنا ان الزنا (١) يتحقق منه وانما هي محل الفعل ولذا يسمى هو واطناً وزانياً
وهي موطوءة ومزانيا بها وانما سميت زانية مجازا لكونها مسبية بالتمكين فيتعلق
الحد في حقها بالتمكين من قبض الزنا وفعل الصبي ليس بزنا (بخلاف عكسه) وهو
زناه المكلف بالصبي أو المجنونة لان فعل الرجل زناه حقيقة وعدمه في التابع لا
يدل على العدم في الاصل. ي (وبالزنا بمستأجرة) للزنا فلو زنى بالمستأجرة للخدمة
فعلية الحد وهذا لما روى ان امرأة طلبت من رجل مالا فابى أن يعطيها حتى
تمكثت من نفسها فدرأ عمر رضى الله عنه الحد عنهما وقال هذا مهرها ولان نص فسا
استمتع به منهن قانون اجورهن سمي المهر اجرة فأورث شبهة لان الشبهة ما يشبه
الحقيقة ولو قال أمهرك كذا لا زنى بك لم يجب الحد فكذا هذا. ي (وباكراه)
لقيام السبب (٢) للملجى، والانتشار لا يدل على الطلوع لانه قد يكون طبعاً
كما يكون في التام (وبالقرار ان أنكره الاخر) لان الزنا فعل مشترك بينهما قائم
هما (٣) فانتفاؤه عن احدهما يورث شبهة (٤) في الآخر. ي (ومن زنا بامة) قيد بالامة
أهلها ومكحول لم يدرك زيد بن ثابت رضى الله عنه لكن المرسل حجة
عندنا وروى ابن أبي شيبة ان أبا الدرداء نهى أن يقام على أحد حد في أرض
العدو. ف وجه الاستدلال بالحديث ان نفي حقيقة لاقامة ليس بمراد بداهة لعدم
امكانها لاقطاع الولاية فالمراد نفي وجوبها. عناية (١) قوله يتحقق أى انما يتحقق. ف
يعنى ان الزنا انما يتأتى من الرجل لامن المرأة لكن يتعلق الحد في حقها الح. ع
(٢) قوله للملجى. وهو السيف (٣) قوله فانتفاؤه أى انتفاء أصل الفعل. ع (٤)
قوله في الآخر أى في وجود أصل فعل الاخر بخلاف زناه المكلف بغير المكلفة
فان فعل غير المكلف ثابت يقينا لكن انتفى عنه كونه زنى وهذا الانتفاء لا يورث

زنى الحربى لا يحد وقوله وذمية
عطف على الضمير المستتر في حد وهذا
جائز لوجود الفاصلة (ولا من وطئ.
أجنبية زفت اليه وقلن هي عرسك
وعليه مهرها ومحرمة نسكها)
عطف على قوله أجنبية وهذا عند
أبي حنيفة رح فانه جعل النكاح
شبهة في دره الحد) أو بهيمة أو أتى
في دير) هذا عند أبي حنيفة رح
أما عندها وعند الشافعي رح في أحد
قوله يحد حد الزنا لانه في معنى الزنا
لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى
على سبيل السكاح على وجه متحصص
حراماً وله أنه ليس بزنا فان الصحابة
رضى الله تعالى عنهم اختلفوا في موجبه
من الاحراق وهدم الجدار والتكيس
من مكان مرتفع باتباع الاحجار
فندد أبي حنيفة رح يمزر بامثال
هذه الامور (أو زنى في دار الحرب
أو بقى) هذا عندنا خلافا للشافعي
رح (ولا بزنا غير مكلف بمكلفة
أصلاً) أى لاعلى هذا ولا على هذه
وعند زفر والشافعي رح نحد هي
(وفي عكسه حد هو فقط ولا ان
أقر واحد به والآخر بنكاح وفي
قتل أمة بزنا يجب الحد والقيمة
والخليفة لا يحد) لانه صاحب الحق
نيابة عن الله تعالى (ويقتص ويؤخذ
بالمال) لان من له الحق هو الوارث
المالك

باب الشهادة على الزنا والرجوع
عنها

من شهد بحد متقدم قريباً من امامه لم يقبل الا في قذف (فان حد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط بالتقدم (وضمن السرقة) أى ان شهدوا بالسرقة المتقدمة يثبت الضمان لانه حق العبد وهو لا يسقط بالتقدم وعند الشافعي رح تقبل (وان أقر به حد) أى أقر بالحد المتقدم حد الا في الشرب على ما يأتي لان المانع من قبول الشهادة أنه قد هيجهت على الشهادة عداوة حادثة وهذا المعنى لا يوجد في الاقرار (وتقدم الشرب بزوال الرجح ولغيره بمضى شهر فان شهدوا بزنا وهي جائزة حد وبسرقة من غالب لا) لشرطية الدعوى في السرقة دون الزنا على ما يأتي الفرق في كتاب السرقة ان شاء الله تعالى (ولو اختلف أربعة في زاوية بيت أو أقر بزنا وجهلها حد) اذا توفيق يمكن بأن يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهائه في أخرى وجعل المقر لا يضره اذ لو كانت امرأته أو أم ولده لا يخفى عليه (فان شهدوا كذلك أو اختلفوا في طوعها أو بلد زناه أو اتفق حجهاء في وقته واختلفوا في بلدة أو شهدوا بزنا وهي بكر اوهم فسقه أو شهدوا على شهود لم يحد أحد وان شهد الاصول أيضا بمدىهم) اعلم ان في هذه الصور لا يحد أحد لا المشهود عليهما بالزنا

لتكون خلافة اذ لو زنى بجمرة فقتلها بحد اتفاقاً وعليه الدية . ف (فقتلها) بالزنا (لزمه الحد والقيمة) لانه جنح جنائيتين فيوفر على كل منهما حكمه وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يحد . هداية وجه قوله ان تقرر ضمان القيمة على الزاني بسبب ان قتله سبب لملك الامة واذا ملكها قبل اقامة الحد سقط الحد كما لو ملك السارق المسروق قبل القطع بخلاف الحره فلها لا تملك بالضمان . ف ولا يبي حنيفة انه (١) لامنافة بين الحد والضمان وكون الضمان يمنع الحد لاستزامه للملك ممنوع لان هذا ضمان دم ولذا وجب على العاقلة في ثلاث سنين ولا يجب بالغة ما بلغت وضمان الدم لا يوجب للملك لان محل الملك المال والدم ليس بمال . ف (والحليفة) الذي ليس فوقه امام (يؤخذ بالفصام وبالا موال لا بالحد) لان الحد حق الله تعالى واقامتها الى الامام لا الى غيره (٢) ولا يمكن أن يقم على نفسه لانه (٣) لا يفيد بخلاف حقوق العباد لانه يستوفيه ولي الحق أما بتكليفه أو بالاستعانة بمنعة المسلمين

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

(شهدوا بحد متقدم) لم يمنعهم عن اقامتها بمدىهم عن الامام . هداية ولا مانع آخر كالمرض وخوف الطريق . ف (سوى حد القذف) لما فيه من حق العبد وهو رفع العار ولذا لا يصح رجوعه بعد الاقرار فلا يمنع التقادم لاشتراط الدعوى فلعل التأخير لعدم الدعوى فالتأخير لا يوجب تفسيقهم (٤) بخلاف السرقة لان الدعوى (٥) ليست بشرط للحد لانه خالص حق الله تعالى وانما شرطت للمال لم يحد) خلافاً للشافعي لنا ان الشاهد مخير بين الحسبتين (٦) أداء الشهادة (٧) والستر فالتأخير ان كان لا اختيار الستر فالاقدم على الاداء بعد ذلك لعداوة حر كته فاتهم وان كان لا للستر يصير فاسقاً بخلاف الاقرار لان الانسان لا يمادى نفسه ثم التقدم . قدر بالشهر في الاصح والتقدم في حد الشرب كذلك عند محمد وعند هاريز والراشحة (وضمن السرقة) لان الضمان من حقوق العباد (ولو ائتموا زنا بمقابلة حد بخلاف السرقة)

شبهة في وجود أصل فعل المكلف . ع (١) قوله لا منافاة الخ) كالمسلم يقصب خمر الذي في شهرها . ع (٢) قوله ولا يمكن الخ) قيل يمكن أن ينيب غيره ليحكم ثم يستوفيه وقد يجاب بان الامة ليست بواجبة اذ لا دليل على وجوبها (٣) قوله لا يفيد الخ) لان اقامته بطريق التكال ولا يفعل أحد ذلك بنفسه ولا ولاية لاحد يستوفيه ولا فائدة للايجاب الا الاستغناء (٤) قوله بخلاف السرقة) مع انها من حقوق العباد . ع (٥) قوله ليست بشرط للحد) أى ليست بشرط لقبول شهادتهم في الحد فتقبل بلا دعوى ويظهر فائدة قبولها في الحبس . ع ولذا لو شهدوا عليها والمدعى غائب يحبس المشهود عليه حتى يحضر المدعى وفي القذف لا يحبس (٦) قوله أداء الشهادة) بقصد اخلاء العالم عن الفساد (٧) قوله والستر) قال عليه الصلاة والسلام من ستر على سلم ستره الله في الدنيا والاخرة

لان بالفية تعدد الدعوى وهي شرط في السرقة لا الزنا وبالغضور يتوهم دعوى الشبهة ولا معتبر بالموهوم . هداية لانه شبهة الشبهة. عناية لان نفس دعواها التكاثر مثلا شبهة لاحتمال الكذب فاحتمال دعواها ذلك شبهة الشبهة واعتبارها باطل . ف (ولو أقر بالزنا بمجهولة حد) لانه لا يخفى عليه حليلته (وان شهدوا بذلك لا) لاحتمال كونها حليلته بل هو الظاهر (كاختلافهم في طوعها) بان قال انسان انه زنا بها مكرهة وأخران انها طائفة . وى وقال بجدار رجل خاصة وله أنه قد اختلف للشهود به في جانبها فأورث شبهة في جانب لان الفعل واحد . ف (أو في البلد) لاختلاف المشهود به (ولو على كل زنا أربعة) وقتا واحدا . ش (ولو اختلفوا في بيت واحد) صغير . ش (حد الرجل والمرأة) استحسانا لاحتمال الابتداء في زاوية والانهاء في اخرى بالاضطراب أو في وسط البيت فن في المقدم بحسبه في المقدم ومن في المؤخر في المؤخر . هداية وهذا القدر من التوفيق مشروع في الحد كما في الاختلاف في بياض البقرة المسروقة وسوادها صيانة للنصوص عن التعطيل ثم هذا التوفيق لا يجري في الاختلاف في الطلوع والأكرام لان بينة الأكرام مسقطة الحد لا بينة احدى الزاويتين وكذا أحد الطرفين . ف (ولو شهدوا على زنا امرأة وهي بكر أو الشهود فسقة أو شهدوا على شهادة أربعة وان شهد الاصول أيضا لم يجد أحد) في الصور الثلاثة أما في الاولى فلان الزنا لا يتحقق مع بقاء البكارة وهي قد ثبتت بشهادة المرأة وهي سالحة للدفع (١) عنهما لاللائبات عليهم وأما في الثانية فلتهمة الفسق لكنهم من أهل الاداء فقامت شبهة الزنا فيهما فسقط حد القذف أيضا وأما في الثالثة فلما فيها من زيادة الشبهة . هداية لتحققها في محلين تحمل الاصول ونقل الفروع . ف ولم نجد الشهود لتكامل (٢) عددهم فأورث شبهة الزنا فيهما (ولو كانوا عيانا أو محدودين أو ثلاثة حد الشهود لا المشهود عليه) أما العيان والمحدودون فليسوا من أهل الاداء (٣) فلم تثبت شبهة الزنا فيهما ولا حسبة عند نقصان العدد وخروج الشهادة عن القذف باعتبارها (ولو حد فوجد أحدهم عبدا أو محدودا حدوا) لانهم قذفة اذ الشهود ثلاثة (وارش ضربه هدر) وقالوا ارش الضرب ان جرحه على بيت المال وله ان الواجب هو الجلد وهو ضرب مؤلم غير جارح ولا مهلك فلا يقع جارحا الا لقتله هداية الضارب (٤) فاقصر عليه الا أنه لا يجب عليه الضمان تبلا بمتنع الناس عن الإقامة مخافة الغرامة (وان رجم فدينه على بيت المال) لانتقال الفعل الى القاضى لامره به والقاضى

(١) قوله عنهما (أي عن الزائنين (٢) قوله عددهم) أي عدد الشهود واما لم تقبل شهادة الاصول لردّها مرة في ضمن ردّ شهادة فروعهم فلا تقبل بعد الردّ ع (٣) قوله فلم تثبت الخ) ليندرى بها عنهم حد القذف ع (٤) قوله فاقصر عليه) ولا يسند فعله الى أمر الحاكم حتى نجب الديقة في بيت المال ع

الفريق المعين أو ذلك الفريق ففي صدق كل واحد احتمال الاحتمال وهو شبهة الشبهة فلا اعتبارها فأقول وإنما لا يجد الشهود لوجود أربعة شهداء فشهادة كل فريق إن لم توجب حدا على المشهود عليه فلا أقل من أن توجب تهمة بندره بها الحد عن الفريق الآخر وإن نظرت امرأة واحدة فقالت هي بكر ثبت بشهادتها البكارة فيبندره حد الزنا ولا يثبت حد القذف بشرطية الرجال وإذا كانوا فسقة يندره الحد ولا يجد الشهود ولأن الفسقة أهل الشهادة فوجدت شهادة الأربعة وإن كانوا شهداء عنى شهود لم يجد لأن (٢٨٦) في شهادتهم زيادة شهة لأن الكلام إذا تداولته الألسنة بطرق إليه زيادة

عامل للمسلمين فالقرامة في مالهم . هداية بخلاف الجلد الجرح لأنه ليس بأمره بل لعدم هداية الجلد . ع (فلورجع أحد الأربعة بعد الرجم حد) خلافا لفر لتان شهادته انقلبت قذفا بالرجوع فهو قاذف (١) للحال للميت (وغرم ربيع الدية) لبقاء من يبقى بشهادته ثلاثة أرباع الحق وقال الشافعي رحمه الله يقتل (وقبله حدوا ولا رجم) وقال محمد حد الرابع خاصة لهما أن الامضاء من القضاء فصار كما إذا رجع واحد منهم قبل القضاء ولذا سقط الحد عن المشهود عليه (ولو رجع أحد الحصة فلا شيء عليه) لبقاء من يبقى بشهادته كل الحق (فإن رجع آخر حدا) لاقلاب شهادته ما قذفا (وغرم ربيع الدية) لما ذكرنا آفا (وضمن المزكي دية المرجوم إن ظهر أو عيدا) معناه إذا (٢) رجعوا عن التزكية . هداية أما إذا استمروا على التزكية قائلين أنهم أحرار مسلمون فلا شيء عليهم اتفاقا . ف وقالوا الدية على بيت المال كما في شهود الاحسان وله أن الشهادة إنما صارت عامة بالتزكية فهي في معنى علة العلة فيضاف الحكم اليها بخلاف شهود الاحسان لأنه شرط محض ولا ضمان على الشهود لأن كلامهم (٣) لم يقع شهادة ولا يجدون حد القذف لأنهم (٤) قذفوا حيا وقد مات فلا يورث عنه (كما لو قتل) قاتل . ع (من أمر برجه فظهروا كذلك) والقياس وجوب القصاص عليه لقتله قسا معصومة . هداية لتبين بطلان القضاء عند ظهورهم كذلك . ف وجه الاستحسان أن القضاء صحيح ظاهرا فأورث الشهية . هداية والقصاص يندري بالشبهات لا الدية . ع (وإن رجم فوجدوا عيدا فديته في بيت المال) لأنه امتثل أمر الامام فاتفق فعله اليه . هداية أما ضارب عنقه فلم يمتلئه . ع (ولو قال شهود الزنا نعمدنا النظر قبلت شهادتهم) لم يصبروا فسقة بهذا التعمد . ع لا باحة النظر لهم ضرورة التحمل فصاروا

(١) (قوله للحال) بخلاف ما إذا قذفه ثم مات للقذوف فإنه لا يجد لأن حد القذف لا يورث أما إذا قذفه ميتا فإنه يجد فإن حده ثبت حقا للوارث ابتداء لا إرثا من الميت . ع (٢) (قوله رجعوا الخ) أي قالوا نعمدنا التزكية مع علمنا بجحالم (٣) (قوله لم يقع شهادة) لعدم أهلية الشهادة . ع (٤) (قوله قذفوا حيا)

وتقصان ثم إن جاء الأصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة الفروع لم يجد أيضا لأن شهادتهم قد ردت من وجه برد فروعهم والشهادة إذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها أبدا وهذا ضعيف لأن رد شهادتهم لمعنى يخص بها لا يسرى إلى الأصول لعدم ذلك المعنى في شهادتهم ويمكن أن يقال إنما ترد شهادة الأصول لأنهم سعوا إلى اثبات الزنا بأمر غير مشروع فلا تكون شهادتهم حجة لله تعالى بل سعي إلى اشاعة الفاحشة لمداوة أو نحوها فترد شهادتهم لهذه التهمة (وإن شهدوا عيبا أو محدودين في قذف أو ثلثة أو أحدهم محدود أو عبد أو وجد كذا بعد الحد حدوا) لعدم أهلية الشهادة أو عدم التصاب فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة الآية (وارش جرح جلده هدر ودية رجه في بيت المال) أي شهد الشهود بالزنا والزاني غير محسن فجلد فخرحه الجلد ثم ظهر أحد الشهود عبدا أو محدودا في قذف فارش

ينتقل إلى القاضي وهو عامل للمسلمين فالقرامة في مال المسلمين وله أن الفعل الجرح لا ينتقل إلى القاضي لأنه لم يأمر بالجرح فيقتصر على الجلد ثم هو لا يضمن للاتباع عن الاقامة مخافة للقرامة وإن شهدوا والزاني محسن فرجم ثم ظهر أحدهم عبدا ونحوه فدية الرجم في بيت المال (وأي رجع من الأربعة بعد رجم حد) أي حد الرابع فقط حد القذف وعند زفر لا يجد لأنه إن كان قاذف حي فخره سقط بللوت وإن كان قاذف ميت فهو مرجوم بحكم القاضي فلا يجب الحد قلنا

هو قاذف ميت لأن شهادته بالرجوع انقلب قذفا فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق مرجوما محكماً القاضي لأنفساخ الحكم بانفساخ
 الحجة) وغرم ربع الدية هذا عندنا وعند الشافعي رح يقتص بنام أسله في شهود القصاص كما قال في لديات (وقبله حدوا فقط)
 أي رجع من الأربعة حد جميع الشهود حد القذف ولا بعد للتهود عليه فان كان الرجوع بعد الحكم فتمت محمد رح حد الرجوع
 فقط ولا بعد الباقون لتأكيد شهادتهم بالقضاء قلنا ينسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم فتمت زفر رح حد الرجوع فقط (ولا
 شيء على خامس رجم فان رجع آخر حد أو غرمار ربع دية) فان المسئلة في (٢٨٧) ما إذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر

بقائه من بقي لارجوع من رجع وقد بقي
 ثلاثه أربع النصاب (وضمن الدية من
 قتل المأمور رجه أي امر بالرجوع فقتله
 بطريق آخر (أو زكى شهود الزنا فرجم
 فظهر واعيد أو كفاراً فبهما) أي في
 مسئلة القتل والتزكية والضمان على
 الزكيات في قول أبي حنيفة رح وعندهما
 لاضمان عليهم بل في بيت المال (وبيت
 المال لم يترك فرجم) أي ضمن بيت
 المال اذا شهد الشهود بالرجوع فلم يزكوا
 فرجم فظهر واعيد أو نحو ذلك (وان
 شهدوا بزنا أو أقر واخطروهم عمد اقبلت
 أي شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل
 الشهادة (وزان أنكر وطى مصره وقد
 ولدت منه أو شهد باحصانه رجل
 وامرأتان رجم) هذا عندنا خلافاً لزفر
 والشافعي رح لأن شهادة النساء لا تقبل
 عند الشافعي رح وزفر رح جعل
 الاحصان شرطاً في معنى العلة فلا تقبل
 فيه شهادة النساء

(باب حد الشرب)

هو كمد القذف ثمانون سوطلا لحر
 ونصفها للبيد شرب الخمر ولو قطرة
 فن أخذ برمجها وان زالت بعد الطريق
 أو سكران زائل العقل بنبيذ التمر وأقر

كالعيب والقابة ﴿ ولو أنكر لاحصان فشهد عليه رجل وامرأتان ﴾ رجم خلافاً
 لزفر والشافعي فالشافعي مر على أسله ان شهادتهن غير مقبولة في غير الاموال وزفر
 يقول لا تقبل شهادة النساء في الاحصان لانه شرط في معنى العلة لتعطف الحياية
 عند وجوده ولنا انه عبارة عن الحاصل الحميدة المانعة عن الزنا (١) فلا يكون
 في معنى علة العلة فصار كما اذا شهدت (٢) به في غير هذه الحالة (أو ولدت زوجته
 منه) وعبارة الهداية فانكر الاحصان وله امرأة قد ولدت منه اه حجة وله
 امرأة الح حالية فافادت ان الولادة كانت قبل الانكار فهذا ظاهر والمبادر من
 كلام المسائل ان أو ولدت عطف على شهد فافاد ان الولادة كانت بعد الانكار
 فالظاهر حينئذ ان الولادة كانت لاقبل من ستة أشهر من وقت الانكار والاكفيف
 يثبت الاحصان في الزنا السابق بالدخول اللاحق مع (رجم) أيضاً لان الحكم بثبوت النسب
 (٣) حكم بالدخول

﴿ باب حد الشرب ﴾

(من شرب خمرًا فأخذ) الى الحاكم ف ولو غير سكران . در (و رجمها موجود)
 او كان سكران عطف على شرب مع التقييد بقيد به أي فأخذ و رجمها موجودة لما
 يأتي عن الفتح بعد السطرين . ع (ولو بنبيذ) (٤) لما روي ان عمر اقام الحد على
 ولم يجملوا قاذفين للميت حالا بطريق انقلاب شهادتهم قذفا للحال لان كلامهم
 لم يقع شهادة حتى تنقلب قذفا . عناية (١) قوله فلا يكون في معنى علة العلة) لان
 العلة لا بد ان تكون مفضية لامانة والاحصان مانع . ع (٢) قوله به) أي
 بالنكاح والدخول في غير هذه الحالة أي لفرض آخر كتكميل للمهر (٣)
 قوله حكم بالدخول) ثم يفرض كونها امرأته كما أفاد قوله وله امرأة لا يكون
 من وطء الشبهة ولا من النكاح الفاسد لانه لا يستمر ظاهراً مولداً فاما عن الشافعي
 ومالك واحمد ورحمهم الله من انه لا يثبت بذلك لاحتمال كونه من دخول لا على وجه
 الصحة ليس بخلاف . ف قوله كما أفاد الخ واولي منه قول المان او ولدت زوجته اه
 لان الزوجية اصرح في الصحة . ع (٤) قوله لما روي ان عمر

به مرة) أي بشرب الخمر أو بالسكر بالبيذ (أو شهد به رجلان وعلم شربه طوعاً بحد صاحباً فان أقر به أو شهدا عليه بحد زوال
 الرميح أو تقيتها أو وجد رجمها منه) أي علم الشرب بان تقيتها أو وجد رجم الخمر منه بلا اقرار أو شهادة (أو رجع عن اقرار
 شرب الخمر أو السكر أو أقر سكران لا) اعلم ان في الاقرار بعد زوال الرميح لا بعد خلافاً لمحمد رح فان التقادم عنده لا يمنع
 الاقرار كافي سائر الحدود واما لا بعد عندهما لان حد الشرب انما يثبت باجماع الصحابة رضي الله عنهم وبدون رأى ابن مسعود رضي
 الله عنه لا يثبت الاجماع وقد قال فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا بعد عنده فلا اجماع فلا دليل على وجوب

اعرابي سكر من التبيذ (وشهد رجلا ن) بذلك . هداية أي بالشرب والسكر
والشهادة بكل منهما مقبولة بكونها حال وجود الرائحة بان يشهدا بذلك فيأمر
القاضي باستنكاهه فيستكاه ويخبر بان ريح كل من الخمر أو مسكر غيرهما موجودة . ف
ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال لشبهة البدلية ونهية الضلال والنسيان (أو
أقر مرة حد) لظهور الجنابة وعدم التقادم والاصل فيه قوله عليه الصلاة والسلام
(١) ومن شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه (ان علم شربه طوعا) لان شرب
المكروه لا يوجب حدا (ومحا) تحقيقاً لمقصود الانزجاره هداية لان بقياب العقل
يخف الالم . ف (وان أقر او شهدوا بعد مضي ريحها لا بعد المسافة) وفي الهداية
فان أخذت الشهود وريحها يوجد . ته أو هو سكران فذهبوا به من مصر الى مصر
فانقطع ذلك قبل أن يتهوا به حد في قولهم جيباً لانه عذر لا ينهم الشاهد بمثله
كعبد المسافة في الزنا انتهى والظاهر ان كلمة ذلك إشارة الى كل من الرائحة والسكر
ففاده انه لا بد من وجود كل من الرائحة أو السكر عند الاخذ وانه لا يضر
زوال كل منهما بعد المسافة . ع (أو وجد منه رائحة الخمر أو تقيأها أو رجع عما أقر
أو أقر سكران بان زال عقله لا) يحد في الكل أما في الأولى (٢) فلقول ابن مسعود

أقام الحد الخ (رواه الدارقطني وضعف بسعيد ابن لغوه ورواه ابن أبي شيبة بلافا
وقال البلاغ عندي أقطع واخرجه الدارقطني عن ابن عمر رضي الله عنهما
صرفوا وفيه عمران بن داود بفتح الواو وفيه مقال ورواه ابن أبي شيبة والدارقطني
عن علي رضي الله عنه وابن أبي شيبة عن ابن عباس رضي الله عنهما وتعدد
الطرق يرقيه الى الحسن (١) قوله (ومن شرب الخ) رواه أصحاب السنن (٢) قوله
فلقول ابن مسعود رضي الله عنه فان وجدتم الخ) رواه عبد الرزاق واسحاق بن
راهوية قال جاء رجل بان اخ له سكران الى عبد الله بن مسعود فقال عبد الله
ترزوه ومز مزوه واستنكوه ففعلوا فرفعه الى السجن ثم عاد به من الغد ودعا
بسوط ثم امر به فدقت ثمرته بين حجرين ثم قال للجلاد اجلد الترة التحريك
والمزومة التحريك بعنف وفيه ان قول ابن مسعود يدل على وجود الحد بمجرد
ظهور الرائحة لا على ان قيام الرائحة شرط عند الشهادة أو الاقرار ويحل النزاع انما
هو هذا ثم اقامة الحد بمجرد الرائحة مذهب بعض العلماء منهم مالك وقول للشافعي
ورواية عن احمد والاصح عن الشافعي واكثر أهل العلم تقيبه وما ذكرناه عن عمر
رضي الله عنه من الحد بمجرد الرائحة يمارض ما ذكر عنه انه عزر من وجد
منه الرائحة ويترجح لانه اصح واستبعد بعض أهل العلم قول ابن مسعود رضي الله
عنه من جهة المعنى لان الاصل في الحدود الدرء ما استطيع فكيف أمر بالمزومة
عند عدم الرائحة ليظهر الريح فيجده فان صح فتاويله انه كان رجلا مولعا بالشرب
يدمنا عليه فاستجاز ذلك فيه

الحد واعلم ان السكر عند أبي حنيفة
رح في حق وجوب الحدان لا يعرف
شيئاً حتى الارض من السماء وفي
حق حرمة الاشرية ان يتهدى وعندهما
ان يتهدى مطلقا واليه مال أكثر
المشايع وعند الشافعي رح ان يظهر
أثره في مشبه وحركته وأطرافه
(ولو ارتد هو لا يحرم عليه عرسه)

اعلم أن الاحكام الشرعية كصحة
الاقرار والطلاق والعتاق جارية
عليه زجرا له لكن ارتداده لا يثبت
لانه امر حقيق اعتقادي لاحكامي فنعدم
عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر
ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توبه
كفسخ التكاح (ونزع توبه و فرق
جلده) كما مر في الزنا

(باب حد القذف)

من قذف محصناً (أي حراً مكلفاً
مسالمًا عفيفاً عن الزنا) بصريحه أو
بزنا في الحيل (معناه زنت في
الحيل) فإنه كإجاء ناقصا جاء مهموزاً
أيضاً وعند محمد رح لا يحد لان
المهموز هو الصعود أو مشترك والشبهة
دارثة لا حد قلنا حالة الغصب ترجع ذلك
(أولست لابيك أو لست بابن فلان
أبيه في غضب) أي قال لست بابن
زيد الذي هو المقذوف فقوله أبيه
لفظ المصنف رشح لاللفظ القاذف وقوله
في غضب يتعلق بالفاظ اثنثه لست
لابيك في غير الغضب يحتمل المعاتبه
(أو بيا ابن الزانية لمن أمه ميت محصنة
حد أن طلب هو) ليس المراد أن
الطلب مقصور على المخاطب فإنه ان طلب
أبوها حد أيضاً (لا بلسن ابن فلان
جده أو بنسبه إليه أو إلى خاله أو
عمه أو رابه) أي زوج أمه والجد
أب محاز فلون في أبويه لا يحد وكذا
لو نسبه إليه وهكذا الخال والمم
والراب (وقوله يا ابن ماء السماء
ويانبطي لعربي) ادلا يراد بهما نفي

فيه فان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه (١) وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة ولا
اجماع الا برأى ابن مسعود وقد شرط قيام الرائحة . هداية وهذا عندهما واما
عند محمد فانه يحد واما في الثانية فلان الرائحة محتمة والمقام مقام الدر . ف واما في
الثالثة فلا احتمال شرهه مكرهاً أو مضطراً واما في الرابعة فلانه خالص حق الله تعالى
هداية ولا مكذب له . ف واما في الخامسة فلزيادة احتمال الكذب في اقراره
فيحتال لدونه (وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون سوطلا) (٢) لاجماع
الصحابة (وللمبدلصفه) لان الرق منصف على ما عرف (و فرق على بدنه كحد
الزنا) لئلا يقضى الى التلف

(باب حد القذف)

(هو كحد الشرب كمية ونبونا) فيثبت بشهادة رجلين وبالاقرار مرة ولا شهادة
فيه للنساء مع الرجال . ع (فلو قذف) بصريح الزنا تنوير احتراز عما لو قال وطئت
فلان وطأ حراماً أو جامعك حراماً فلا حد . بجر امين (محصناً أو محصنة) اشتراط
الاحسان لآية (الذين يرمون المحصنات المؤمنات الى قوله تعالى فاجلدوهن ثمانين
جلدة) (بزنا حد بطله) (٣) لما تلونا ولانه حقه لما فيه من دفع العار (مفرقا)
كيلا يؤدي الى التلف (ولا ينزع غير الفرو والحشو) لان سببه (٤) غير مقطوع
به فلا يقام على الشدة (٥) بخلاف الزنا وانما ينزع الفرو والحشو لمتهمهما ايصال
الالم (واحصانه بكونه) أي المقذوف (مكلفاً) لان الصبي والمجنون لا يلحق بهما
العار (حراً) (٦) لانطلاق اسم الاحسان على الحرية في آية فعلمين نصف ما على
المحصنات أي الحرائر (مسالماً) (٧) لحديث من أشرك بالله فليس بمحصن (عفيفاً
عن زنا) لان غير العفيف لا يلحقه العار وكذا القاذف صادق فيه

(١) قوله وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة (اضاف الثبوت الى الاجماع لا الى
الحديث المذكور في أول الباب لانه خص منه المكروه والمضطر فتمكنت فيه الشبهة فلا
يثبت به الحد . كوفيه انه كيف جعله حيث نذر أسلاً أول الباب . ف انظر الا يقال ان غرض
ذلك الجعل التثنية على سند الاجماع ويجوز كون سند الاجماع القطعي ظنيا . ع (٢)
(قوله لاجماع الصحابة) رواه البخاري ومسلم (٣) قوله لما تلونا تليل لنفس وجوب
الحد وقوله ولانه تليل لا اشتراط طلبه . ع (٤) (قوله غير مقطوع به)
لا احتمال صدق القاذف . عناية (٥) (قوله بخلاف الزنا) لانه معان للمقر أو
الشهود (٦) (قوله لانطلاق الخ) فالرقيق ليس بمحصن بهذا المعنى وكونه محصناً
بمعنى الاسلام كما في آية فاذا أحسن قال ابن مسعود أسلمن يوجب احصانه من وجه
دون وجه وذلك شبهة في دره حد قاذفه واما احصانه بمعنى التزوج كما في آية
والمحصنات أي المتزوجات فقد أجمع على عدم اعتباره في احصان حد القذف
(٧) (قوله لحديث من أشرك الخ) تقدم . ف في بيان احصان الرجم . ع

(١) ثم المراد بالزنا كل وطئ (٢) حرام لعينه فلو كان حراما لغيره يحد قاذفه (فلو قال لغيره لست لايبك) وكانت أمه محصنة (أولست ببن لفلان) لايه الذي يدعي له هداية وقوله (في غضب) قيد لقوله لست ببن لفلان كما يعطيه صنيع الهداية وفي الدر في غضب يتعلق بالصور الثلاث اه ثالثها زنا في الحيل بالهزمة وقال امين ان الشراح أولوا عبارة الهداية واحجروا التفصيل في الكل وفي شرح الوهابية انه ظاهر المذهب والاعتقاد عليه اه (حد) في صورتين أما في الأولى فلانه في الحقيقة (٣) قذف لأمه لان النسب (٤) انما ينفي عن الزاني لاعتنائه بغيره واما في الثانية فلان (٥) عند الغضب يراد به (٦) حقيقة سباً له (وفي غيره لا) لان في غيره يراد به المعاتبه بنفي مشابهته في اسباب المرؤة (كنفيه عن جده) بان قال لست ببن لفلان يعني جده لانه صادق في كلامه (وقوله لعربي يا بطني) لانه يراد به التشبيه في الاخلاق او عدم الفصاحة وكذا لو قال لست بعربي هداية والتبسط حيل من الناس بسواد العراق وهم ممن يذم بالنسبة اليهم . ك (يا ابن ماء السماء) لانه يراد التشبيه في الجود والصفاء

(١) (قوله ثم المراد بالزنا) أي المذكور في تعريف احصان القذف لا المذكور في تعريف القذف اذ لا بد في تحقق القذف من التصريح بالزنا كما حررناه ثم ع . ع (٢) (قوله حرام لعينه) فالوطء بالشبهة وبالنكاح الفاسد حرام لعينه . بجر وكذا وطء المكروه أو المكروه لان الاكراه انما ينفي الاتم عنها ولا يخرج الفعل عن كونه زنا . ف والوطء في الحيض ووطء الجارية المحبوسية حرام لغيره . ع (٣) (قوله قذف لأمه) أما الاب فلكونه غير معين لا يلحقه العار من هذا القذف فلا يكون مقدوماً وهذا لما فيك في قول المصنف لست لايبك أي لست لاصلاك التي خلقت من مائه وهذا الاصل غير معين اه وصرح بهذا التفسير في . ف وزاد والا كانت هذه بمعنى تاليها اه ع (٤) (قوله انما ينفي عن الزاني لاعتنائه بغيره) وغيره أعم من ان يكون زوج أمه أو واطئ . أمه بشبهة فتلد منه في عدته فان النسب يثبت منهما وهذا دفع لما يرد من ان معنى هذا الكلام نفي النسب من ابيه ونفي النسب منه لا يستلزم زنى امه لاحتمال كونه مولودا من الوطء بالشبهة أو بالنكاح الفاسد بجمع كبرى القياس لان النسب يثبت من كل من الزوج ومن الواطئ . بالشبهة أو بالنكاح الفاسد فلما نفي القاذف النسب مطلقاً علم ان مراده انما هو النفي عن الزاني لان الزاني لا ينسب له اصلاً ثم زناه مستلزم لزناهم هذا وان كان كناية لكنه كالصريح لعدم استتار المراد به كما لو قال للقاذف هو كما قلت فانه يحد به وان لم يكن صريحاً . ك (٥) (قوله عند الغضب يراد به الخ) فيه ان الغضب لا يدل على نسبة أمه الى الزنا لازماً لجواز قصده اثباته عن غيره بشبهة ولذا ذكر في المبسوط ان الحد استحصان بأمر ابن مسعود قال رضى الله عنه لاحد الا في قذف محصنة أو نفي رجل عن ابيه اه ثم حلوا الاثر على النفي حالة الغضب بدلالة الحال (٦) (قوله حقيقة) أي حقيقة

النسب بل التشبيه في ما بوصفان به (والغائب قذف للميت لو والد الوالد وولده ولو محروما) هذا عندنا واما عند الشافعي رح فحق الطلب لكل وارث فان حد القذف يورث عنده وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به العار بنفي النسب وقوله وولده يشتمل ولد البنت عندهما خلافاً لمحمد رح وقوله ولو محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد خلافاً لزفر رح وكالقاتل (ولا يطالب احد سيده وابه بقذف امه وليس فيه ارث وعفو واعتياض عنه) هذا عندنا وعند الشافعي رح يجري فيه الارث ونحوه بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور هو ان حق العبد يقبل على حق الله تعالى اذا اجتمعما لاحتياج العبد واستثناء الله تعالى ونحوه فغلب فيه حق الله تعالى لان حق العبد هو رفع العار راجع الى حق الله تعالى أيضاً لان النسبة الى الزنا انما تكون سبباً للعار لان الله تعالى حرمه (فان قال يازاني فردم بلا بل انت حدنا ولو قال لعمره يازانية فردت به حدت ولا لعان) لانها قذفت الزوج فتحد وقذفه اياها لا يوجب الحد بل اللعان وهي لم سبق اهلالا لانهم لا يبدون تقديم الحد لانه ان قدم يسقط اللعان لانهم تبق اهلاله وان قدم اللعان لا يسقط الحد واذا وجب تقديمه يسقط اللعان (وؤثيت بك هدر) اي قال لزوجته يازانية فردت بقولها زنت بك

هدرا لان قول المرأة يحتمل ان يكون تصديقاله يعنى زينة بك قبل الشكاح ويحتمل ان يكون ردا يعنى ان وجد منى زنا فهو ليس الا تمكيني اياك لانى مامكنت غيرك وتمكيني اياك ليس بزنا فلا يكون لها دعوى اللعان لاحمال المعنى الاول ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني (ولا عن ان اقر بولد قفى وحدان عكس) لان الذب يثبت باقراره ثم بالثنى بصيرقاذا يجب اللعان اما ان نقاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد (والولدان له) اي ولد اقر به ثم نقاه وولد نقاه ثم اقر به يثبت لسبهامنه لاقراره (ولا شيء بليس بابني ولا بابنك) لانه نفي الولادة ولا يجب به شيء (ولا حد بقذف من لها ولد لابله اولا عنت بولد) انما قال بولد لانها لولا عنت بدون الولد بقذفها يجب الحد والفرق بينهما انه وجد في الاول اماراة الزنى وهو الولد الذى ولم يوجد في الثاني (ولا بقذف من وطى حراما لينة كوطى في غير ملك من كل وجه ومن وجه كامة مشتركة او وطى مملوكة حرمت ابدا كالامة التي هي اخته رضاعا ولا بقذف من زنت في كفرها ومكاتب مات عن وفاة) اي لاحد بقذف مكاتب مات وترك مالا ينفى يبدل الكتابة لان الحد انما يجب بقذف الحر وفي حرية هذا المكاتب اختلاف الصحابة رضى الله عنهم (وحد بقذف من وطى حراما لغيره كوطى عرسه حائضا او وطى مملوكة

(١) ولقب به لصفاته وسخائه (ونسبته الى عمه وخاله ورايه) لان كلا منهم يسمى ابا اما الاولى ففي آية نبيد آطك وآله ابائك ابراهيم واسماعيل واسحاق واسماعيل كان عماليقوب واما الثاني (٢) فلحديث الحمال اب واما الثالث فللترية (ولو قال يا ابن الزانية وامه ميتة) والا فالطلب لها فقط (ف (فطلب الوالد) أي والد الام كما يفهم من عبارتهم (او الولد او ولده) ولو محروما عن الميراث وبيئت حتى المطالبة لولد البنت خلافا ل محمد ولولد الولد حال قيام الولد خلافا ل زفر . هداية ولا طلب لتغير التروع والاصول . ي وانما كان لهم حق الطلب للمحوق العار بهم للجزئية (حد) لانه قذف محصنة بعد موته هداية ولحق طاره بهؤلاء المذكورين . ي (ولا يطالب ولد وعبد اباه وسيدته بقذف امه) لان المولى لا يعاقب بسبب عبده وكذا الاب بسبب ابنته ولذا لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده (ويطال بموت المقدوف) ولو بعد اقامة بعض الحد على القاذف خلافا للشافعي رحمه الله تعالى لانه يورث عنده لا عندنا لان فيه حق العبد لدفع العار عنه وحق الشرع لاختلاء العالم عن الفساد فطلب الشافعي حق العبد لحاجته وغنى الشرع وغلبنا حق الشرع لان لولى الشرع استيفاء حق العبد فيصير حقه مرعيا ولا ولاية للعبد في استيفاء حق الشرع الا نيابة (لا بالرجوع) لما فيه من حق العبد (والعفو) لقلبة حق الشرع فيه (ولو قال) في حالة الغضب وسيظهر ان هذا القيد مرادف (زنان) بالهمز الساكن بعد النون (في الحيل وعنى الصمود حد) خلافا ل محمد رحمه الله لان المهموز منه للصمود حقيقة (٣) وذكر الحيل يقرره مرادا ولما انه يستعمل في الفاحشة مهموزا لان من العرب (٤) من يهمز للملين كما يلين المهموز وحالة التضب تعين الفاحشة مرادا كما اذا قال يا زاني (٥) او قال زنات (ولو قال) لا آخر (يا زاني وعكس) الآخر فقال لا بل أنت (حدا) لان معناه لا بل انت زان لانها كلمة يستدرك بها الغلط فيصير الخبر المذكور في الاول مذكورا في الثاني (ولو قال لامرأته يا زانية وعكست حدث ولا لعان)

نفيه عن أبيه (١) (قوله ولقب به لصفاته وسخائه) فلقب طاسرين حارثة الأزدي بماء السماء لانه كان يقيم بماله مقام القطر وقت القحط وأم المنذر ابن امرئ القيس لجماله وحسنها . ك (٢) (قوله) فلحديث الحمال الخ قالوا هو غريب غيران في كتاب الفردوس لابن شجاع الديلمي عن عبد الله بن عمر مرفوعا الحمال والد من لا والده (٣) (قوله) وذكر الحيل الخ سلمنا ان ذكره يعين الصمود لسكن الفاحشة قد تقع فوق الحيل وقد تقع في بطلونه فلم يكن ذكره قرينة مانعة من ارادة الفاحشة فبقي الاحتمال بحاله وترجح ارادة الفاحشة بقرينة الغضب (٤) (قوله) من يهمز الخ قال ومصدق هامة العالم وقال صبرا فقد هيجت شوق المشتق . ف ومنال لثاني رأس بالالف وير بالياء . ع (٥) (قوله) أو قال زنات

لاهما قاذقان وقذفه يوجب اللعان وقذفها الحد وفي البداية في الحد ابطال اللعان
لان حد القذف يبطل أهلية اللعان ولا ابطال في عكسه اصلا فيحتال لدرء اللعان
لانه في معنى الحد (ولو قالت) بعد ما قال لها يا زانية (زيت بك بطلا) أي
الحد واللعان لوقوع الشك في كل منهما لانها ان أرادت الزنا قبل النكاح (١)
وجب الحد لا اللعان (٢) لاعترافها بمقالة الزوج واندم منه وان أرادت (٣)
ان زناى (٤) ما كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك وهو المراد
في مثل هذه الحالة يجب اللعان لا الحد على المرأة لوجود القذف منه لا منها
فوقع الشك (وان اقر بولده ثم نفاء يلاعن) للزوم التسبب باقراره وبالنفي بعده
صار قاذقا (وان عكس حد) لانه لما أ كذب نفسه بطل اللعان لانه حد ضروري
سير اليه ضرورة التكاذب والاصل حد القذف فاذا بطل التكاذب سير الى
الاصل (والولد له فيهما) لاقراره به سابقا ولاحقا (ولو قال ليس بابني وبابنتك
بطلا) لانه انكر الولادة وبه لا يصير قاذقا (ومن قذف امرأة ولم يدر ابو
ولدها أو لاغت بولده أو رجلا وطىء في غير ملكة) ولو بالا كراه . ف أو
بالشبهة . ع (او أمة مشتركة أو مسلما زني في كفره او مكاتبا مات عن وفاة
لا يحد) في الكل أما في الأولى والثانية فلقيام امانة الزنا منها وهي ولادة ولد لا
اب له وأما في الثالثة فلفوات العفة أيضا وأما في الرابعة فلانعدام الملك من وجه
وأما في الخامسة فلتحقق الزنا شرعا وأما في السادسة فلتمكن الشبهة في الحرية
لاختلاف الصحابة فيها والاصل ان من وطىء وطأ حراما لعينه لا يحد قاذفه لان
الزنا هو الوطء المحرم لعينه وان كان محرما لغيره يحد لانه ليس بزنا فالوطء
في غير الملك من كل وجه أو من وجه كالجارية المشتركة حرام لعينه وكذا
الوطء في الملك والحرمة (٥) مؤيدة فان كانت موقفة فالحرمة لغيره (وحد
قاذف واطىء أمة مجوسية وحائض) أو صائمة صوم فرض وهو عالم بصومها
. ف (ومكاتبة) لان الحرمة لغيره لانها موقفة وفي المكاتبة خلاف زفر
(ومسلم نكح امه في كفره) خلافا لهما وله ان نكحهم حكم الصحة فيما بينهم
(و) حد . ع (مستأمن قذف مسلما) لانه (٦) ملتزم لإبقاء حقوق العباد (ومن
قذف أو زنى أو شرب مرارا غدا فهو لملكه) أما الاخيران فلان المقصود الانزجار
بدون ذكر الخيل . ع (١) (قوله وجب الحد) أي حد القذف صرح به في
السكافي . مش . الهداد (٢) (قوله لاعترافها الخ) نشر التعليل لاعلى ترتيب الدعويين
هما وجوب الحد عليها وعدم اللعان . ع (٣) (قوله ان زناى الخ) هذا كلام
يجري في العادة بين الزوجين (٤) (قوله . ما كان معك) ما موصولة . ع
(٥) (قوله مؤيدة كجاريته) وهي اخته رضاعا والموقفة كجاريته المجوسية
. ع (٦) (قوله ملتزم لإبقاء الخ) وفي حد القذف حق العبد . ع

حرمت موقفة كاملة مجوسية او مكاتبة)
فان حرمة الاولى موقفة الى زمان
الاسلام والثانية الى زمان العجز وعند
ابن يوسف رح وطىء المكاتبة يسقط
الاحسان (كمجوسى نكح امه فاسلم
ومستأمن قذف مسلماً هذا) أي
حد بقذف مجوسى كذا وهذا عند
ابن حنيفة رح خلافا لهما فان عنده
لنكاح المحارم حكم الصحة في ما بينهم
خلافا لهما قوله ومستأمن بالرفع عطف
على الضمير المستتر في حد (وكفى حد
لجنايات ان أحمد جنسها فان اختلف
لا) هذا عندنا وعند الشافعى رح
ان اختلف القذوف او القذوف به
وهو الزنا كما اذا قذف زيدا وعمرا
او قذف زيدا بزنا آخر لا يتداخل
اما اذا قذف زيدا بزنى واحد وكرر
هذا القذف يتداخل وهذا بناء على
ان حق العبد فيه غالب عنده واما
عندنا لما كان حق الله تعالى غالباً يتداخل
اذ المقصود الانزجار اما اذا
اختلف الجنايات فالمقصود من كل
واحد غير المقصود من الاخر فلا
يتداخل

(فصل التعزير)

واحتيال حصوله بالاول قائم فتشبه فوات المقصود في الثاني بخلاف ما اذا زنى وشرب وقذف وسرق لان المقصود من كل منها غير المقصود من الاخر فلا يتداخل وأما القذف فالغلب فيه حق الشرع عندنا فكان ملحقا بهما وقال الشافعي ان (١) اختلف المذوف (٢) أو المذوف به وهو الزنا لا يتداخل لان حق العبد مغلب

﴿ فصل في التعزير ﴾

(ومن قذف مملوكا أو كافرا بالزنا) ويبلغ التعزير غايته (٣) في هذا القذف لانه من جنس ما يجب به الحد والرأى للإمام في البقية (أو مسلما) التقييد بالمسلم في مسائل الشتم اتفاني فتح فلو شتم مسلم ذميا عزر . در (بيافاق يا كافر يا خبيث يا لص يا فاجر) يستعمل في عرف الشرع بمعنى الكافر والزاني وفي عرفنا اليوم بمعنى كثير الخصام . محمد أمين (يا منافق) هو مبطن الكفر ومظهر الاسلام (يا لوطي) قيل يسأل فان عني انه من قوم لوط عليه الصلاة والسلام لا يعزر وان أراد به انه يعمل عملهم عزر عنده وحد عندهما والصحيح تعزيره لو في غضب او هزل . فتح در (يا من يا معب بالصبيان) أي معهم . نهر والظاهر ان المراد به في العرف من فعل مهم القبيح بقربة الشتم والغضب . محمد أمين (يا آكل الربا يا شارب الخمر يا ديوت) من لا يفار على امرأته أو محرمة . در (يا محنت) بفتح التون راما بكسرهما فرادف لوطي . نهر وقيل المحنت من يؤتى كالمراة وعليه اقتصر في الدر المنتقى ونقل عن الاشارات ان كسر التون افصح والفتح اشهر وهو من خلقه خلق النساء في الحركات والسكنات والهيئات والكلام فان كان خلقه فلا ذم فيه ومن يتكلفه فهو المذموم . امين (يا خان يا ابن القحبة) فيه ايماء الى انه اذا شتم أسله عزر بطلب الولد وانه يمزق بقوله يا قحبة لا يقال القحبة عرفا افحش من الزانية لكونها تجاهر به بالاجرة لانا نقول لذلك المعنى لا يجد فان الزنا بالاجرة يسقط الحد عنده خلافا لهما لكن صرح في المضمرات بوجود الحد فيه قال المصنف وهو (٤) ظاهر . در (يا زنديق) من لا يتدين بدين . ف (يا قبطان) مرادف ديوت . در (يا مأوى الزواني أو اللصوص يا حرام زاده) أي المتولد من الوطء الحرام (٦) فيم حالة الحيض لا يقال لبراد ذلك في العرف بل يراد ولد الزنا لانا نقول كثيرا ما يراد به الحداع اللثيم فلذا لا يجد . در (عزر) لانه آذاه والحق به الشين ولا مدخل للقياس

(١) قوله ان اختلف المذوف بكلمة كانت زاة في قوله أو بكلمات كانت يا فلان زان وفلان زان (٢) قوله أو المذوف به) بان قذف واحدا مرات بزنا اخر (٣) قوله في هذا القذف) اي قذف غير المحسن بالزنا (٤) قوله وهو ظاهر لعل وجهه انه صار حقيقة عرفية في الزانية فهو قذف بصريح الزنا ولان القحبة لا تلزم عقد الاجارة الذي هو علة سقوط الحد عند الامام . محمد أمين (٥) قوله فيم الخ) فلم يكن قذفا بصريح الزنا فلا يجد بل يمزق . محمد أمين

سرا وتآقت منه والقحبة من تجاهره بالاجرة والفاجرة تكون بكل

الحبض لكن في العرف لا يراد ذلك بل يراد ولد الزنا وكثيرا ما يراد بالجرز الحب فلهذا لا يجب الحد والمؤاجر يستعمل فيمن يؤاجر أهله للزنا لكن مناه الحقيقي المتعارف لا يؤخذ بالزنا يقال أجزت الاجير مؤاجرة اذا جعلت له على فعمله أجرة ولفظ بفا من شتم العوام يتفوهون به ولا يعرفون ما يقولون والضحكة بوزن الصفرة من ضحك عليه الناس ووزن الهزمة من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة على القباح لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر لها ضابط يعرف به أحكام جميعها فأقول قد عرفت ان نسبة المحسن الى الزنا توجد حد القذف فتنسب غير المحسن كالعبد والكافر اليه لا توجد الحد لا تحفظ درجهما بل توجد التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحسن الى غير الزنا توجد حد القذف فهل توجد التعزير أم لا فان نسبة الى فعل اختياري محرم في الشرع ويمس عارا في العرف يجب التعزير والا لا الا ان يكون محقير الاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احتراز عن الامور الخليفة فلا تعزير في باحمار لان مناه الحقيقي غير مراد بل مناه المجازي كالبليد مثلا وهو أمر خلقى وكذا القرود يراد به قبيح الصورة والكلب يراد به سيء الخلق الا أن يقال لانسان شريف النفس كعالم أو علوي أو رجل صالح قائم أهل الاكرام فاهاتهم توجب بخلاف الارزال اذ يتفوهون بانثال هذه الكلمات كثيرا ولا يبالون من أن

في الحدود فوجب التعزير (ويا كلب) والضابط انه متى نسبة الى فعل اختياري محرم شرعا وبعد عار عارفا يعزر (١) والا لا (٢) (يايس باحمار) وقيل في عرنا يعزر لانه يمد شيئا رقبلا ان كان المسبوب من الاشراف كالقهاء والعلوية يعزر لانهم يلحقهم الوحشة بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهذا أحسن . هداية وتبعه الزيلعي وغيره در (ياخترير ياقر يا حية يا حجام يا بفا) (٢) هو المأبون الذي لا يقدر على ترك ان يؤتى في دره لعله ببحر (يا مؤاجر) يستعمل فيمن يؤجر أهله للزنا لكنه ليس مناه الحقيقي المتعارف بل معنى المؤجر . در محمد امين (يا ولد الحرام) يبنى أن يعزر بل أولى من حرام زاده . نهر محمد امين (يا عيار) التردد بغير عمل . مسكين (يا ناكس) المقصر عن التجدد والكرم . عيني (يا منكوس يا سخرة يا ضحكة) يسكون الحياء من يضحك عليه الناس وضنحها من يضحك على الناس وكذا يا سخرة واحتار في الغاية التعزير فيها . در (يا كشجان) التساهل في أمر القبرة . ش (يا ابله) غافل . محمد امين (يا موسوس) لا وأكثر التعزير تسعة وثلاثون سوطا (٣) قال عليه الصلاة والسلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين قابو حنيفة . محمد (٤) صرفا الحد الى حد العبد وأبو يوسف الى حد الحر لان الحرية أصل ثم قص سوطا في رواية عنه وهو القباس وهو قول زفر وفي رواية عنه قص خمسة وهو مأثور عن علي فقلده (وأفله ثلاث) لان بالافل منه لا يقع الزجر وذكر مشيخنا ان أدناه ما يراه الامام . هداية ولو سوطا واحدا . ف (وصح حبه بعد الضرب) لانه صلح تعزيرا (٥) وقد ورد الشرع به في الجملة حتى جاز الاكتفاء به فيجوز ضمه اليه (وأشد الضرب التعزير) لجرمان التخفيف فيه عددا فلا يخفف وصفا كيلا يفوت الزجر (ثم حد الرنا) لثبوته بالكتاب ولعظم الجناية حتى شرع فيه الرجم (ثم الضرب) ليتقن سببه (ثم القذف) لان سببه محتمل باحتمال صدق القاذف (ومن حد أو عزز فسات فدمه هدر) (١) (قوله والا لا) فلا يعزر بياحمار لاستحالة مناه الحقيقي وعجازه وهو البليد غير اختياري ولا بياحجام لعدم حرمة الحجامة ولا بيالاعب التردد لانه لا يمد عارا وهذا الضابط بناء على ظاهر الرواية وقد علمت تفصيل الهداية . محمد امين المذكور عند قول المصنف يا حمار . ع (٢) (قوله هو المأبون الذي الخ) لسكن في الدر انه من شتم العوام يتفوهون به ولا يعرفون ما يقولون اه هذا هو المناسب لما متى عليه المتون من أنه لا تعزير فيه وأما تفسيره بالمأبون فلا . محمد امين . (٣) (قوله قال عليه الصلاة والسلام) أخرجه البيهقي ومحمد بن الحسن في كتاب الآثار مرفوعا (٤) (قوله صرفا الحد الخ) لان المحل محل احتياط في الدر . ف لانه محل العقوبة . ع (٥) (قوله وقد ورد الخ) لانه عليه الصلاة والسلام حبس رجلا في تهمة

في الشرع مع انه بعد طارا في العرف كالحجام ونحوه براد به دلي في الهمة وكذلك بالفارسية يأن كس ان قيل للاشراف عزرو ولغيرهم لا الاترى ان السوقية لا يبالون بأفعال فيها الحسة والدنائة وأما قلنا بعد طارا في العرف احترازا عن أفعال اختيارية محرم شرطا ولا تمد طارا في العرف كلعب الترد والغناء واعمال الديوان في زماننا كيفة التمزير وكيفية بوضان الى رأى الامام فبراهى عظم الجناية وصرفها وحال القائل والمقول فيه ﴿ كتاب السرقة ﴾

(ركنها الاخذ خفية وعملها مال محرر مملوك وهو شرط) فان محل الفعل شرط للفعل لكونه خارجا عنه محتاجا اليه (ونصابها قدر عشرة دراهم مضروبة) اعلم ان المال المذكور مقدر بالنصاب وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة وعند الشافعي رح ربع دينار ذهب وعند مالك ثلثة دراهم (وحكمها القلع فان سرق مكلف حرا وعبد قدر النصاب محررا بلا شبهة) احترازا عما يكون في الحرز شبهة كما اذا سرق من بيت ذى رحم محرم (بمكان كيت أو صندوق أو بحافض كجالس في طريق أو مسجد عنده ماله واقربها مرة) هذا عند أبي حنيفة ومحمد رح وعند أبي يوسف رح لا بد أن يقر مرتين قياسا على الزنا فان كل اقرار بمثابة شاهد واحد قلنا انما يشترط الاربعة في الزنا بالنص على خلاف القياس وفيها سواء بقي على الاصل وهو ان المرء مؤخذ بافراء

لاه مأمور وفعل المأمور لا يتقيد بالسلامة وقال الشافعي يجب الدية في بيت المال (بخلاف الزوج اذا عزرو زوجته لتترك الزينة والاجابة اذا دعا الى فراشه وترك الصلاة والغسل والخروج من البيت) لان الزوج (١) مطلق والاطلاق يتقيد بالسلامة كالمروور في الطريق

كتاب السرقة

وهي لغة أخذ الشيء من الغير خفية وزيدت عليه أوصاف في الشريعة تأنيك (هي أخذ مكلف) اذلا جنابة بدون التكليف والقطع جزاء الجنابة (خفية) فخرج الغصب ع (قدر عشرة دراهم) لان الرغبات تفتري في الحقير من المال وكذا أخذه لا يخفى فلا يحقق ركنه ولا حكمة الزجر لانها فيها يغلب وعند الشافعي رحمه الله يقطع بربع الدينار وعند مالك رحمه الله بثلاثة دراهم لان القطع في زمنه عليه الصلاة والسلام انما كان في نمن المجن وأقل ما نقل في تقديره ثلاثة دراهم والاخذ بالاقبل أولى لثبته الا أن الشافعي يقول ان قيمة الدينار على عهده عليه الصلاة والسلام كانت اثني عشر درهما (٢) والثلاثة ربهما (٣) ولنا الاخذ بالاكثر أولى احتيالا للدرء لان في الاقل شبهة عدم الجنابة (مضروبة) فلو سرق عشرة تبرا قيمتها أقل من عشرة مضروبة لا يقطع (محرزة بمكان أو حافظ فيقطع) للنص (ان أقر مرة) وقال أبو يوسف مرتين لانه احدى الحجتين فتعتبر بالاخري وهي البينة كذلك اعتبرنا في الزنا ولهما ان السرقة قد ظهرت فيكتفى به كما في القذف واشترط الزيادة في الزنا

(١) (قوله مطلق) أى يجوز له الضرب ع (٢) (قوله والثلاثة ربهما) والريح هو المتبر قالت عائشة رضى الله عنها فيها رواه الجماعة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقطع يد السارق في ربع دينار فصاعدا قلنا قال ابن عباس وابن عمر رضى الله عنهم كان قيمة المجن الذى قطع فيه على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم عشرة دراهم وقال عليه الصلاة والسلام لا قطع الا في دينار أو عشرة دراهم ولما اختلفوا في قيمة المجن مال أصحابنا الى الاكثر لثبته لان أحدا لم يقل ان العشرة لم يقطع بها وما دونه مختلف فيه والمقام مقام الدرء أى قال الزبلى قال ابن عباس الخ قال الاتقانى احتج أصحابنا بما روى في السنن وشرح الآثار مستندا الى عطاء عن ابن عباس رضى الله عنهما قال قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم في مجن قيمته دينار أو عشرة دراهم صلى (٣) (قوله ولنا ان الاخذ الخ) ففى مستدرك الحاكم عن مجاهد عن أيمن قال لم تقطع اليد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم الا في نمن المجن ونمته يومئذ دينار وسكت عنه واختلف في أيمن هذا هل هو صحابي أو تابعي ثقة فان كان صحابيا فلا اشكال وان كان تابعيا ثقة كما ذكره أبو زرعة الامام العظيم الشأن وابن حبان فحديثه مرسل والارسال غير قادح عند الجمهور وكوز نمن المجن على عهد عليه الصلاة والسلام عشرة دراهم أخرجه الدارقطنى أيضا

(أو شهد رجلان وسألها الامام كيف هي وما هي ومتى هي وابن هي وكم هي وعن سرق فان بينهاها قطع) سأل عما

على خلاف القياس (أو شهد رجلان) كسائر الحقوق (ولو جمعا والآخذ بعضهم قطعوا ان أسباب لكل نصاب) لان الموجب سرقة النصاب (ولا يقطع بخشب وحشيش وقصب وسدك) (١) قالت عائشة رضي الله عنها كان اليد لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه أي الخفيف وما يوجد جنسه مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه حقيق تفل الرغبات فيه والطباع لانضن به فلا حاجة الى شرع الزاجر (وطير وصيد) (٢) لان الطير بطير والصبيذير ودخل في الطير الدجاج والبط لما ذكرنا ولا يطلق حديث (٣) لا قطع في الطير (وزرنيخ ومقرة) ملين أحمر . عناية (ونورة وفاكهة رطبة) خلافا للشافعي له قوله صلى الله عليه وسلم (٤) لا قطع في ثمر ولا كثر فاذا أواه الجربين أو الجران قطع قلنا أخرجه على وفاق المادة (٥) والذي يؤويه الجربين في مادتهم هو اليايس من الثمر وفيه القلع ولنا (٦) قوله عليه الصلاة والسلام لا قطع في ثمر ولا كثر والكثرة (٧) الجرار (أو على الشجر) لعدم الاخراج (ولبن ولحم) قال عليه الصلاة والسلام (٨) لا قطع في الطعام والمراد والله تعالى اعلم ما يتسارع اليه الفساد كالمهيا للاكل منه وما في معناه وكذا أحمد واسحاق بن راهوية وابن أبي شيبة (١) (قوله قالت عائشة الخ) رواه ابن أبي شيبة مسندا ومرسلا وكذا رواه عبد الرزاق واسحاق بن راهوية ورواه ابن عدي في الكامل مسندا (٢) (قوله لان الطير الخ) فتقل الرغبات فيه والوجه ان هذا بيان لنقصان الجز (٣) (قوله لا قطع في الطير) رواه ابن أبي شيبة موقوفا فان كان مما لا مجال للرأي فيه فحكمه حكم السباع والا فتقليد الصحابي واجب عندنا (٤) (قوله لا قطع في ثمر ولا كثر فاذا أواه الجربين) الخ رواه ابو داود والنسائي وابن ماجه واحمد وليس فيه لفظ الجران وكان وقع في بعض الالفاظ فذكره المصنف وجران البعير مقدم عنقه من مذبحه الى منحرة فجاز ان يسمى به الجراب المتخذ منه (٥) (قوله والذي يؤويه الجربين الخ) لكن ما في المغرب من ان الجربين وهو الموضع يلقى فيه الرطب ليحفظ بقتضي ان يكون فيه الرطب في أول وضعه واليايس في آخر حاله . فثم اعلم ان صاحب الفتح ذكر حديث الجربين باسناد متعددة والفاظ مختلفة معني كلها راجع الى ما رواه صاحب الهداية لكن لم يذكر في شيء من تلك الالفاظ لفظه ولا كثر ولا معناها . ع (٦) (قوله عليه الصلاة والسلام لا قطع في ثمر ولا كثر) رواه الترمذي والنسائي وابن ماجه موصولا ورواه ابن حبان منقطعا والوصل أولى لما عرف انه زيادة من الثقة وقد نقلت الامة هذا الحديث بالقبول فتعارض باطلافة حديث الجربين فقدم لما فيه من درء الحد (٧) (قوله الجرار) هو شوي . ايض لين يخرج من رأس التحل . ك (٨) (قوله لا قطع في الطعام) رواه ابو داود في المراسيل بانفظ اني لا اقطع في الطعام

هي لانه ربما يتوهم انه لا يحتاج الى الحنية كما في السرقة الكبرى أي قطع الطريق وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه أخرج أو ناول من هو خارج وعن متى كانت ليعلم انها متقدمة أم لا وعن أين كانت أي في دار الاسلام أو دار الحرب وكم هي ترجع الى السرقة والمراد المسروق فيسال عن الكمية ليعلم ان المسروق كان نصابا ام لا وعن سرق ليعلم انه من ذي رخص محرم ام لا (فان شارك جمع فيها واساب كلا) أي كل واحد (قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم) أي مع انه صدر الاخذ من بعضهم فقط (قطع بالساج والقتاء والابنوس والصندل والفصوص الحضر والياقوت والزرجد والؤلؤ والاناة والباب المتخذين من الخشب) اما عدت هذه الاشياء لانها من جنس الخشب والحجر المباحين في الصحارى والحيال فيتوهم انه لا قطع فيها (لا يتافه بوجوده مباحا في دارنا كخشب وحشيش وقصب وسدك وصيدوزرنيخ ومقرة ونورة ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة رطبة وتمر على شجر ويطبخ) هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف رح يقطع في كل شيء الا في الطين والتراب والسرقين وعند الشافعي رحمه الله لا يمنع القلع كون الشيء مباح الاصل كالحطب ولا كونه رطبا كالفواكه ولا كونه معترضا

رسول الله صلى عليه وسلم في الشيء
التافه أي الحقير وقوله عليه السلام
لا تقطع في الطير وقوله عليه السلام
لا تقطع في نمر ولا شجر (وزرع لم
يحصد) لعدم الحرز (ولا في أشربة
مطربة وآلاته وصاب من ذهب
أو فضة أو شطرنج وزر) لأنه يقول
أخذته للارافة والكسر (وباب
مسجد) لعدم الاحراز خلافاً للشافعي
رح (ومصحف) لأنه يقول أخذته
للقرامة خلافاً لابي يوسف والشافعي
(وصبي حر) لأنه ليس بمال (ولو
محلين) يرجع إلى المصحف والصبي
فإن الحلية تبع وعند أبي يوسف إن
بلفت الحلية التصاب يقطع (وعبد
ودفتر الا الصغير ودفتر الحساب)
لان أخذ العبد الكبير يكون غصباً
وخداً لا سرقة والمقصود من
الدفتر ما فيه وهو ليس بمال وامادفتر
الحساب فالمقصود منه المال
وهو لا يسرق لفائدة غير مالية (ولا
في كلب وفهد وخيانه وحلن ونهب
ونيش ومال طامة) كمال بيت المال
(ومال له فيه شركة ومثل حقه
حالا أو مؤجلاً) أي ان كان له على
آخر دراهم سواء كانت حالة أو مؤجلة
فسرق مثلها (ولو بمزيد) لأنه
بمقدار حقه يصير شريكاً (وما قطع
فيه وهو بحاله) أي لا يقطع بسرقة
شيء قطع فيه مرة ثم وصل إلى
ماله ثم سرقه والحال أنه لم يتغير
عن حاله وهذا عندنا وأما عند أبي
يوسف والشافعي رح تقطع لقوله عليه
السلام فإن عاداً فاقطعوه ولنا إن عصمة

كاللحم والتمر لأنه يقطع في الخنطة والسكر اجاماً (وزرع لم يحصد) لعدم
الاحراز (وأشربة) تناول السارق بالارافة ولان بعضها ليس بمال وفي مالية
بعضها اختلاف (وطنبور) لتأوله بالكسر (ومصحف ولو محلى) لتأوله
بالقرامة ولأنه لا مالية له على اعتبار المكتوب واحرازه له لا للجلد والاوراق
والحلية وانما هي توابع ولا معتبر بالتبع لمن سرق آنية فيها خمر وقيمة الآنية تربو التصاب
(وباب مسجد) لعدم الاحراز كباب الدار (وسلب ذهب وشطرنج وزر) لتأوله
بكسرها تقياً للمنكر (وصبي حر ولو معه حلى) لأنه ليس بمال وما عليه تبع له
ولأنه يتأوله بأسكانه وحمله إلى مرضعته (وعبد كبير) لأنه غصب أو خداع
(ودفتر) وهي الكراريس ولا قطع فيها سواء كانت من التفسير أو الفقه أو
الحديث . غناية وهذا لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال (بخلاف الصغير) (١)
لتحققها مجدها الا اذا كان يعبر عن نفسه فهو وبالبايع سواء (ودفتر الحساب)
عطف على الصغير . ع والمراد الدفتر الذي مضى حسابه (٢) لان ما فيها لا يقصد
بالاخذ وانما المقصود الكواغد . ك (ودفتر) هذا وما بعده عطف على خشب
ع (وطبل وريبط وزمار) لتأوله بالكسر (وبخيانة) لعدم الحرز (ونهب
واحتلاس) قال عليه الصلاة والسلام (٣) لا قطع في محتلس ولا منتهب ولا
خان ولان الاولين مجاهران (ونيش) خلافاً لابي يوسف والشافعي ولا في خنيفة
ومحمد قوله عليه الصلاة والسلام لا قطع في المحتفي وهو الباش بلغة أهل المدينة
ولأنه يمكن الشبهة في الملك اذا لا ملك للميت حقيقة ولا للوارث لتقدم حاجة الميت
ولان الجناية نادرة الوجود (٤) وحديث من نيش قطعناه غير مرفوع أو محمول

(١) (قوله لتحقيقها) أي السرقة . ع (٢) (قوله لان ما فيها الخ) في ان السارق
لا يقصد ما فيه أبداً لعدم قدرته على امضائه وانما يقصد الكاغد دائماً فالاولى تغير
الاخذ بالحفظ أي لان المالك يقصد حفظ ما فيه لحفظ الكاغد تبع فاختلف حرزه
اما منقضى الحساب فالقصد منه ماله لحفظه مقصود اصلي . ع (٣) (قوله لا قطع
في محتلس) الحديث في السنن الاربعة وقال الترمذي حديث صحيح حسن وسكت
عنه ابن القطان وعبد الحق وهو تصحيح منهما وتعليق ابي داود مرجوح بذلك
(٤) (قوله وحديث من نيش الخ) منكر وانما أخرجه البيهقي وصرح بضعفه
ومثله الحديث الذي ذكره المصنف وأما ما رواه عبد الرزاق أخبرنا ابراهيم بن ابي
يحيى الاسلمي قال أخبرني عبد الله بن ابي بكر عن عبد الله بن طامر بن ربيعة أنه
وجد قوماً يخفون القبور باليمن على عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه فكتب
فيهم إلى عمر فكتب عمر ان اقطع أيديهم فأحسن منه بلا شك ما رواه ابن ابي
شيبه حدثنا عيسى بن يونس عن معمر عن الزهري قال أتى مروان يقوم يخفون
أي ينشون القبور فصرهم وقامهم والصحابة متوافرون وأخرجه عبد الرزاق

(٣٨) كشف الخفايق المسروق قد سقطت على ما يأتي في مسألة القلع مع الضمان ثم اذا عاد المسروق إلى مالكة فالعصمة وان عادت

فشبهة سقوطها أسقطت القلع وقوله (٢٩٨) عليه السلام فان عادى الى السرقة لالى السروق لثلا يعارض دليل

على السياسة (ومال عامة) لانه منهم (أو مشترك) (١) لما قلنا (ومثل دينه)
لاستيفاء حقه (٢) وبشيء قطع فيه ولم يتغير) خلافا للشافعي لنا ان القلع (٣) أسقط
عصمة المحل وبالرد الى المالك وان عادت حقيقة العصمة بقيت شبهة السقوط لانحاد
الملك والمحل وقيام الموجب وهو القلع فيه بخلاف ما اذا تغير كغزل نسج بمد
الرد والقطع لتبدل العين ولنا بملكة الغاصب (ويقطع بسرقة الساج) شجر عظيم
ببلاد الهند . نهاية (والقنا) خشبة الرمح . نهاية (والآنوس والسندل والقصوص
الخضر والياقوت والزرجد) لانها أموال محرزة لكونها عزيزة عند الناس لا
توجد مباحة بصورتها في دار الاسلام (والمؤلؤ) لانتها من أهن الاموال لا
توجد مباحة في دار الاسلام غير مرغوب فيها فصار كالذهب والفضة (والاواني
والابواب المتخذة من الخشب) لانها بالصنعة التحقت بالاموال النفيسة ولذا محرز
بخلاف الحصير لعدم غلبة الصنعة على جنسها ولذا يسقط في غير الحرز
(فصل في الحرز)

وهو ما عد صرفا حرزا للاشياء لان اعتباره ثبت شرعا من غير تخصيص على بيانه
فيعلم انه رد الى عرف الناس فيه . ف (ومن سرق من ذى رحم محرم لبرضاع)
لان الحرمة بلا قرابة لا تحترم كالحرمة بالزنا (ومن زوجته وزوجها وسيدته
وزوجته وزوج سيدته ومكاتبه وحقته) زوج كل ذى رحم محرم منه . نهر امين (وصهره)
كل ذى رحم محرم من امرأته . نهر امين (ومن مغم وحمام وبيت اذن في دخوله
لم يقطع) في السكك اما في المكاتب فلان له حقا في اكسابه واما في المغم فلان له
فيه نصيبا واما في الباقي فلوجود الاذن عادة أو حقيقة بالدخول فاحتل الحرز
ويدخل في ذلك حوائت التجار والحانات الا اذا سرق منها ليلا لبثتها لاحراز
الاموال والاذن يختص بالهار (ومن سرق من المسجد متاعا وربه عنده قطع)
لانه محرز بالحفاظ لان المسجد لم يبين لحرز الاموال بخلاف الحمام والبيت الذي
أخبرنا معمر وزاد وطوف بهم وقد أحسن بلا شك ما رواه بن أبي شيبة حدثنا
حفص عن أشعث عن الزهري قال أخذ نياش في زمن معاوية رضى الله عنه
وكان مروان على المدينة فسأل من بحضوره من الصحابة والفقهاء فأجمع رأيهم على
ان يضرب ويغاط به وحيث لا شك في ترجيح مذهبا من جهة الآثار (١)
(قوله لما قلنا) من ان له فيه حقا (٢) (قال المصنف وبشيء قطع فيه الخ) وعبرة
الهداية هكذا ومن سرق عينا فقطع فيها فردها ثم عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع
والقياس ان يقطع اه كما لو سرقه غيره او هو سرق من غيره ف فقد ظهر
من كلام الهداية والفتح ان وضع مشقة الكثر فيما اذا كان السارق الثاني هو السارق
الاول بينه . ع (٣) (قوله اسقط عصمة المحل) لحديث لاضرهم على السارق بمد
ما فعلت يمينه . عناية

سقوط العصمة على أنه مطعون
طعنه الطحاوى رح (وان تغير فسرق
قطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق
ولا ان سرق من ذى رحم محرم منه)
سواء كان المال ماله أو مال أجنبي
للشبهة في الحرز (بخلاف ماله من
بيت غيره) فانه اذا سرق مال ذى
رحم محرم من بيت أجنبي يقطع
لوجود الحرز (ومال مرضعه)
سواء سرق من يتيها أو من بيت
غيرها فانه يقطع خلافا لابي يوسف
رح لان الرضاع قلما يشتهر فلا
تبساط ولا يكفي الاذن بالدخول
شرعا فانه متحقق في الاخت رضاعا
مع أنه يقطع (ولا من زوج وعمرس
ولو من حرز خاص له) انما قال
هذا لان فيه خلاف الشافعي رح
(ولا من سيدته وعمرسه أو زوج
سيدته ولا من مكاتبه ومضيفه ومغم
وحمام وبيت اذن في دخوله) فان
كان الاذن بهار فسرق ليلا يقطع
واعلم ان الحرز بالحفاظ لا اعتبار له
عند وجود الحرز بالمسكان فاذا سرق
في الحمام شيء موله حافظ فلا قطع لان
الحمام حرز فداحتل بأذن الدخول
ولا اعتبار بالحفاظ فيه فلا قطع
بخلاف الحفاظ في المسجد فان المسجد
ليس بحرز فاعتبر بالحفاظ (أو سرق
شيئا ولم يخرج من الدار او دخل
يتناول من هو خارج هذا عندنا
وأما عند أبي يوسف والشافعي رح
ان أخرج يده وتناول غيره فعليه
القطع وان أدخل الآخريده وتناول
فأخذ عليه القطع وفي الذخيرة ان وضع فيها بين الداخل والخارج فإخذ الآخر ففي رواية لا يقطع وفي اذن

عندنا وعند أبي يوسف رح يقطع

كأ في الصندوق قلنا ليس يهتك حرز على السكك بخلاف الصندوق لان الممكن ليس الا هذا (أو طر صرة خارجة من كم غيره) هذا يشتمل ما اذا كانت الصرة غير الكم أو نفس الكم بأن جعل الدراهم في الكم وربطها من خارج فبقي موضع الدراهم وهو شيء من الكم خارج ما في الكم فاذا طر لا يجب القطع واعلم أنه اذا كانت الصرة نفس الكم يأتي بأربع صور لانه أمان يجعل الدراهم في داخل الكم والرباط من خارج أو جعلها على خارج الكم والرباط من داخل وعلى التقديرين أما ان طرا وحل الرباط فان طر والرباط من خارج فلا قطع وهو مامن قبل التقسيم وان طر والرباط من داخل وذلك بان يدخل يده في الكم فيقطع موضع الدراهم فيخرج الدراهم مع العلف فأخذ الدراهم من الكم فيقطع للاخذ من الحرز وان حل الرباط وهو خارج قطع لانه اذا حل الرباط يبقى الدراهم في الكم فلا بد ان يدخل يده في الكم فيأخذ الدراهم وان حل الرباط وهو داخل لا يقطع لانه أدخل يده في الكم فحل الرباط فيبقى الدراهم خارج الكم فأخذها من خارج وعند أبي يوسف رح يقطع في الوجوه كلها لان الكم حرز (أو سرق جملاً من قطار أو حملاً وقطع ان حفظ يده) فان القائد والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع المسافة دون الحفظ حتى لو كان هناك حافظاً

اذن للناس في دخوله حيث لا يقطع لبنائه لحرز الاموال فكان المكان محرزاً فلا يعتبر الاحراز بالحفاظ (وان سرق ضيف من أضافه أو سرق شيئاً ولم يخرج من الدار لا) يقطع في المستلكن أما في الأولى فلا اختلال الحرز في حقه وأما في الثانية فلان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها (وان أخرج من حجرة الى الدار) وكانت الدار عظيمة فيها بيوت يستغنى صاحب كل بيت به عن الدار استغناء أهل المنزل بمنزلهم واستغناءهم بالصحن كانتفاعهم بالسكة فالأخراج اليه حيث لا يخرج الى السكة • ف (أو أطار) (١) (فسرق) (من) اسم بمعنى بعض أو متعلق بمقدر فعنا للمصدر أي اغارة صادرة من (أهل الحجر على حجرة أو تقب فدخل والتي شيئاً في الطريق ثم أخذه أو حمله على حمار فساقه وأخرجه قطع) في المسائل الأربعة أما في الأولى والثانية فلان كل حجرة حرز على حدة وأما في الثالثة فلان هذه حيلة يبتدأها السارق لتعذر الخروج مع المتاع أو ليتفرغ لقتال صاحب الدار والفرار ولم تعترض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل فعلاً واحداً فاذا خرج ولم يأخذه فهو مضيع لا سارق وقال زفر لا يقطع في هذه الثلاثة وأما في الرابعة فلان سير الحمار مضاف اليه (وان ناول آخر من خارج أو أدخل يده في بيت وأخذ أو طر) أي شق • ف (صرة خارجة) نمت لصرة • ع (من كم أو سرق من قطار بغيراً أو حملاً لا) يقطع في الكل أما في الأولى فلان الأول لم يوجد منه الاخراج لاعتراض يد معتبرة على المال قبل خروجه والثاني لم يوجد منه هتك الحرز فلم يتم السرقة من كل منهما وعن أبي يوسف ان أخرج الداخل يده فعليه القطع وان أدخل الخارج يده فعليهما القطع وأما في الثانية فلان هتك الحرز يشترط فيه السكك محرزاً عن شبهة الدم والسكك في الدخول وعن أبي يوسف انه يقطع في هذه أيضاً وأما في الثالثة فلان الرباط على هذا يكون خارجاً فالأخذ يتحقق من الظاهر وأما في الرابعة فلان ليس بمحرز مقصوداً فتمكن شبهة الدم وهذا لان السائق والقائد والراكب يقصدون قطع المسافة وقتل الامتعة دون الحفظ حتى لو كان مع الاحمال من يتبعها للحفظ قالوا يقطع (وان شق الحمل فأخذ منه أو سرق جوالاً فيه متاع وره يحفظه أو نائم عليه أو أدخل يده في صندوق غيره أو في حبيه أو كفه فأخذ المال قطع) أما في الأولى فلان الجوالق (٢) في مثل هذا حرز لانه يقصد بوضع الامتعة فيه صيانتها فوجد الاخذ من الحرز وأما في الثانية فلانه محرز بصاحبه ومعناه اذا كان

(١) (قوله فسرق) تفسير لقوله اغار • ف والا فالاغارة هي الهب وقد تقدم • ع
(٢) (قوله في مثل هذا) أي فيما اذا أخذ شيء من باطنه بدون الجوالق بخلاف ما اذا أخذ الجوالق مع ما فيه فانه لا يقطع الا اذا كان محرزاً بالحفاظ والبيت • ع

قطع سارق الحمل والحمل (أو نام عليه) فان التوم على الحمل أو قرب منه حفظ له (أو شق الحمل وأخذ منه شيئاً) فان

الجوالق حرز (او ادخل يده في (٣٠٠) صندوق غيره أو كرهه أو حيه) المراد ادخال اليد في الكم للاخذ

بموضع ليس بحرز ليكون محرزا بصاحبه لكونه مترصداً لحفظه وهذا لان (١) للمعتبر هو الحفظ المعتاد والجلوس عنده والثوم عليه يمد حفظاً عادة وكذا الثوم بقرب منه على ما اخترناه . هداية وأما في البواقي فلاخذه من الحرز . ع

— فصل في كيفية القطع —

(ويقطع يمين السارق) (٢) لقراءة ابن مسعود (من الزند) لان اليد يتناول الى الابط والرسغ متيقن به وقد صح انه عليه الصلاة والسلام (٣) أمر بقطع يد السارق من الزند (ونحس) أي (٤) تمس في الدهن المغلي . ف ثلاثا يؤدي الى التالف (ورجله اليسرى) من الكعب . ش بالاجماع وقد روى فيه حديث . ف (ان عاد وان سرق ثلاثا حبس حتى يتوب ولم يقطع) وقال الشافعي يقطع يده اليسرى ثالثا ورجله اليمنى رابعا لقوله عليه الصلاة والسلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ويروي مفسرا كما هو مذهبه ولنا قول على رضي الله عنه اني لاسمعي من الله ان لا ادع له يدا يأكل بها ويستنجي ورجلا يمشی عليها وهذا حاج بقية الصحابة فحجهم فانمقد اجماعا (٥) والحديث طمن فيه الطحاوي أو محمول على السياسة (كن سرق وابهامه اليسرى مقطوعة أو سلاه أو اصبعان منها سواها أو رجله اليمنى مقطوعة) اما في الابهام فلان قوام البطش به وأما في الاصبعين فانتمزها منزلة الابهام في نقصان البطش وأما في مقطوع الرجل فلفوات جنس

(١) قوله للمعتبر هو الحفظ المعتاد (والحفظ المعتاد فيها لم يكن في موضع محرز هو ترصد الحافظ . ع (٢) قوله لقراءة ابن مسعود) فاقطعوا ايها ما وهي مشهورة فكان خبراً مشهوراً يتقيد به اطلاق الكتاب فهذا من تقييد المطلق لا بيان المحمل لان الصحيح ان لا اجمال في فاقطعوا وقد قطع صلى الله عليه وسلم اليمين وكذا الصحابة فلم يكن التقييد مراداً لما فعله لان ابقاء اليمين أضع وجادته عليه الصلاة والسلام طلب الايسر لهم ما امكن (٣) قوله أمر بقطع الخ) أخرجه ابن ابي شيبة عنه صلى الله عليه وسلم مرسلان ولان اطلاق اليد على ما الى الرسغ اشهر منه على ما الى الابط ولئن سلم الاشتراك يتعين الرسغ دوماً للزائد (٤) قوله تمس (أي يقطع دمه بالفم) كيلا يلزم التفسير بالمباين اذ اللحم لغة القطع . ع (٥) قوله والحديث طمن فيه الخ) ولو كان صحيحاً لاحتجوا به في محاجة على رضي الله عنه ولئن سلم يحتمل على النسخ لانه كان في الابتداء تغليب في الحدود كما في قصة المرينين والحديث لم يعرف بلفظ المصنف وأخرجه أبو داود بلفظ آخر لكن قال النسائي حديث منكر وحديث على رواه محمد بن الحسن في كتاب الآثار ومن طريق محمد رواه الدار قطنى ورواه عبدالرزاق وابن ابي شيبة والبيهقي كما هم عن على رضي الله عنه وروى ابن ابي شيبة عن عمر وابن عباس رضي الله عنهم . ف قوله يحتمل على النسخ بدليل الاجماع الذي ذكره المصنف . ع

لالعلم الرباط كما مر (أو أخرجه من مقصورة دار فيها مقاصير الى غيرها أو سرق رب مقصورة من أخرى فيها) أراد موضعاً كدرسة أو نحوها فيها حجرات يسكن في كل منها انسان لا تعلق له بالحجر التي يسكن فيها غيره لا كالدور التي صاحبها واحد ويوتها مشغولة بمتاعه وخدمته وبينهم انبساط (او التي شيئاً من حرز في الطريق ثم أخذه أو حمله على حمار فساقه وأخرجه من الحرز) هذا عندنا وأما عند الشافعي رح لا يقطع سواء أخذه أو تركه في الطريق وعند زفر رح لا قطع في الالتقاء ولا في الحمل فان الالتقاء ليس باخراج كمنأولة من هو خارج وكما اذا التي ولم يأخذ قلنا اذا لم يطرأ عليه يد غيره حقيقة كان في حكم يده ثم بالاخذ يمد الخروج بخلاف مسائل المتأولة وعدم الاخذ وفي مسألة الحمل سير الدابة يضاف اليه

﴿ فصل ﴾ (يقطع يمين السارق من زنده ونحس ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد ثالثا يسجن حتى يتوب) أما يسجن فقط وأما مع التعزير عند بعض مشايخنا وعند الشافعي رح يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ومذهبنا ما نأور عن على رضي الله عنه ولو كان الحديث صحيحاً لما خالفه ولما أخذ الصحابة بقوله والطحاوي قد طمن في الحديث أو محمول على السياسة (فان كان

يده اليسرى أو ابهامها أو اصبعها أو رجله اليمنى مقطوعة أو سلاه أو رده الى مالكة قبل الخصومة أو منفعة

ملكه بجهة أو يبيع أو نقصت قيمته من النصاب قبل القطع أو سرق فادعى ملكه أو أحد السارقين وإن لم يبرهن أو لم يطالب مالكمها وإن أقر هو بها فلا قطع (لأنه لو قطعت اليمنى (٣٠١) وقوة البطش قائمة في اليسرى

منفعة المشى (ولا يضمن بقطع اليسرى من أمر بخلافه) وقالا يضمن في الممد وقال زفر يضمن في الخطأ أيضاً (١) والمراد الخطأ في الاجتهاد أما الخطأ في معرفة اليمن عن اليسار فغير معفو وقيل يجعل عذراً أيضاً ولا يبي حنيفة أنه أتلف وأخلف من جنسه ما هو خير له منه فلا يعد اتلافاً كمن شهد على غيره ببيع ماله بمثل قيمته ثم رجع (وطلب المسروق منه) المال (ش) شرط القطع (خلافاً للشافعي في الاقرار كلسان الجنابة على مال الغير (٢) لا تظهر الا بخصوصه (ولو وودعا أو غاصبا) خلافاً لزفر والشافعي فيهما (أو صاحب الربا) ثبوت السرقة بمحجة شرعية هي الشهادة عقيب خصومة معتبرة (٣) لحاجتهم الى (٤) الاسترداد (ويقطع بطلب المالك لو سرق منهم) لا اعتبار خصومته لقيام ملكه (ع) لا بطلب المالك أو السارق لو سرق من سارق بعد القطع (لأن المال (٥) غير منقوم (ومن سرق شيئاً ورده قبل الخصومة) بخلاف ما (٦) بعد الخصومة لانتهاء الخصومة لحصول مقصودها فتبقى تقديراً (الى مالكة أو ملكة) بالهبة مع القبض أو بالبيع (بعد القضاء أو ادعى أنه ملكة) وإن لم يقم اليقظة (٧) معناه بعد ما شهد الشاهدان بالسرقة (أو نقصت) بعد القضاء قبل الاستيفاء (قيمه عن النصاب لم يقطع) في الكل أما في الاولى فلفوات الخصومة وأما في الثانية فلأن الامضاء من القضاء فتشترط الخصومة عند الامضاء وفيها خلاف زفر والشافعي وهو رواية عن أبي يوسف وأما في الثالثة فقال الشافعي لا يسقط بمجرد دعواه كيلا يسد باب الحد إذ لا يعجز عنه سارق ولنا إن بمجرد الدعوى

(١) قوله والمراد الخطأ في الاجتهاد بان زعم ان الكتاب مطلق عن اليمن عيني (٢) قوله لا تظهر الخ (لأحتمال إباحة المالك أو وقفه على المسلمين بداية ش) والقطع مشروط بظهور الجنابة (ع) قوله لحاجتهم أي مع أنهم يدعون اليد على السارق فيكفي لصحة خصومتهم بمجرد يد المدعى عليه كما إذا فرغ شخص القبط من يد الملتقط فإن الظاهر أن دعوى القبط على ذلك الشخص معتبرة وحينئذ لا يرد ما في كتاب الدعوى من أن يد المدوع والنصاب ونحوها ليست بيد الخصومة لأنهم نعمة مدعى عليهم بالملك وبمجرد اليد لا يكفي في دعوى الملك (ع) (٤) قوله الاسترداد أي إعادة اليد على اليمن تخلصاً لئلا يرد الى مالكمها (ع) (٥) قوله غير منقوم (لعدم وصوله الى يد مالكة بعد فلا عصمة له (ع) (٦) قوله بعد الخصومة أي وسباع اليقظة والقضاء فانه يقطع وكذا بعد السماع قبل القضاء استحساناً لظهور السرقة عند القاضي بالشهادة بعد خصومة معتبرة فإذا رد المال لاجل الخصومة فقد حصل مقصودها والتي انتهى بحصول مقصوده وبالاتهاء بتقرر (٧) قوله معناه بعد ما شهد الخ (أما إذا قبل ذلك بعد الاقرار بالسرقة فانه يسقط القطع اتفاقاً

أي باع ديناراً بدينارين وقبضهما فسرقاً من يده (ومستعير ومستاجر ومضارب وقابض على سوم الثراء ومهتهن ومخضومة المالك من سرق منهم) اعلم أن الدعوى شرط لظهور السرقة وقطع اليد وإن كان من حقوق الله تعالى لأنه لانه انك ان المسروق

منه أمرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق المقر به اذ يمكن ان يكون ملكا للسارق بطريق الارث أو ملكا لذي
رحم محرم وهو غير عالم به ففي ترك (٣٠٢) المسروق منه الدعوى وكذا في غيبته مظنة عدم وجوب

قامت الشبهة للاحتيال ولا معتبر بما قال (١) بدليل صحة الرجوع بعد الاقرار واما
في الرابعة فمن محمد انه يقطع وهو قول زفر والشافعي رحمه الله تعالى اعتبارا
بالقصان في العين ولنا ان الامضاء من الفضاء فيشترط كمال انصاف عند الامضاء
واما نقصان العين فمضمون عليه فكمثل انصاف عينا وديننا كما لو استهلك كله ونقصان
السعر غير مضمون (ولو أقر بسرقة ثم قال أحدهما هو مالي لم يقطع) لان الرجوع
عامل في حق الرجوع ومورث الشبهة في حق الاخر لان السرقة ثبتت باقرارهما
على الشركة (ولو سرقا وغاب أحدهما وشهد على سرقتها قطع الاخر) لان
الغيبه تمنع ثبوت السرقة على الغائب فيبقى معدوما والمعدوم لا يورث الشبهة (٢)
ولا يعتبر توهم حدوث الشبهة (ولو أقر عبد) محجورا أو مأذون (بسرقة قطع)
خلافًا لمحمد وزفر ولابي حنيفة وابي يوسف ان اقراره بالحدود والقصاص من حيث
الآدمية لا من حيث المالية (٣) ولذا لا يملكها المولى عليه وما لا يملكه المولى
عليه كان باقيا فيه على أصل الحرية كالطلاق فيملكه . ف يصح اقراره بهما ثم
يشتمى الى المالية ولانه لا نهمة في هذا الاقرار لما يشتمل عليه (٤) من الاضرار
بنفسه (٥) ومثله مقبول على الغير (وردت السرقة الى المسروق منه) خلافًا
لهما وزفر ولابي حنيفة ان الاقرار اذا صح بالحدوث حكمه وهو القلع وهو ما يزوم لحكم
الشرع بكون المال للمقر له اذ لا قطع بمال المولى (ولا يجتمع قطع وضمان) هالكًا أو مستهلكًا
خلافًا للشافعي لنا حديث (٦) لا غرم على السارق بعد ما قطعت بينه ولان وجوب
الضمان يتأني القلع لتملكه استنادا الى وقت الاخذ (٧) فيتأني القلع لشبهة ورود

لكن يلزمه المال (١) (قوله بدليل صحة الخ) بالاتفاق . ف وبدره عنه الحد وما
من مقر الا ويمكن من الرجوع ومع هذا صار رجوعه مورثا للشبهة فكذا هذا
. نهاية . ثم وفيه انه لما فتح عليه باب الرجوع بعد الاقرار فلو فتح عليه باب الدعوى
بعد البينة لا لسد الباب بقينا فالجواب هو جواب السكمان بمنع عدم المعجز بان
عالم هذا من السارق أقل قليل والفقهاء لا يسرقون ظالما . ع (٢) (قوله ولا
يعتبر توهم الخ) لانه شبهة الشبهة كما مر بيانها في الشهادة على الزنا بالغائبة . ع (٣)
(قوله ولهذا لا يملكها) أي لا يملك الاقرار بهما عليه . ع (٤) (قوله من
الاضرار بنفسه) فوق اضراره بمولاه (٥) (قوله ومثله مقبول على الغير)
كشهادة العبد العدل برؤية هلال رمضان وبالسبأ علة فانها تقبل ثم ما لزم الناس
فرع ما لزمه (٦) (قوله لا غرم على السارق الخ) رواء الساسي والدارقطني والبيزار
(٧) (قوله فيتأني القلع الخ) والقطع ثابت قطعا . ف اما حسا فظاهر لان
وضع المسئلة في التضمين بعد القلع واما وجوبا على الامام قبلا لاجماع . ع

القطع اما غيبة المزنية وان كان فيها توهم
انها لو كانت حاضرة ادعت اصرا
يسقط الحد فلا اعتبار به لان المزنية
راضية بالزنا فتكون متهمة في دعوى
ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي
وعده في باب شهادة الزنا ثم عطف
على الضمير المستكن في قوله (لا من
سرق من سارق قطع) أي لا يقطع
بطلب المالك والسارق لو سرق من
سارق بعد القلع لما سيأتي من سقوط
عصمته (وقطع عبد أقر بسرقة وردت
الى مالكها) هذا عند أبي حنيفة رح
من غير تفصيل وعند زفر رح لا
يقطع من غير تفصيل لان اقرار العبد
بالحدود والقصاص لا يصح عنده وان
كان مأذونا فان الاذن لم يتناولها اما
في رد المال فان كان مأذونا يصح فيرد
المال وان كان محجورا لا واما عندها
فان كان مأذونا يقطع ويرد المال
وان كان محجورا فالمسروق ان كان
هالكا يصح اقراره لان الواجب
ليس الا القلع واقراره به صحيح وان
كان قائما فمعد أبي حنيفة رح يقطع
ويرد المسروق وعند أبي يوسف رح
يقطع ولا يرد المسروق وعند محمد
رح لا يقطع ولا يرد فيقول زفر رح
ان اقراره بما يوجب تلف نفسه أو
أعضائه وان كان يتضرر به المولى فهو غير
مهم فيه لان ضرره فوق ضرر المولى
وان تخالط في صدرك ان خبت نفوس
بعض المعاليك يصل الى غاية يوترون

اهلاك نفوسهم ليتضرر به مواليسهم فذلك شيء نادر لا يصلح لان يبنى عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاسل الاخذ
عند محمد رح رد العين والقطع تبع له لشرطية الدعوى وثبوت المال بلا قطع من غير عكس واقرار العبد المحجوز

بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع قلنا القطع ليس تبعاً لرد العين لأن رد المال ضمان المحل والقطع جزء الفعل فأبو يوسف رح لم يجعل أحدهما تبعاً للآخر فيعتبر إقراره في حق نفسه وهو القطع لاني حق المسولي وهو رد المال وأبو حنيفة رح جعل الفعل أصلاً لأن الحال كالشروط (وما قطع به أن يرد والا لا يضمن وإن اتلف) إنما قال وإن أتلف احترازاً عن رواية الحسن عن أبي حنيفة رح أنه يجب الضمان في الاستهلاك وعند الشافعي رح يضمن في الهلاك والاستهلاك فعنده القطع والضمان يجتمعان لأن الضمان بناء على عصمة المال ونحن نقول (٣٠٣) بانتقال العصمة إلى القمعة إن

المال كان معصوماً حقاً للعبد فإذا ورد عليه السرقة أو جاب الشارع الحد وهو حق الشرع فالجناية وردت على حق الشرع ففي حالة السرقة صار المال معصوماً حقاً للشرع فلم يبق معصوماً لحق العبد فلا يجب الضمان (ولا يضمن من سرق مرات فقطع بكلها أو بعضها شيئاً منها) المسروق منهم إن حضروا حتى كان القطع لكل لا يضمن لاحد أصلاً وإن حضر البعض حتى قطع لاجلهم فكذلك عند أبي حنيفة وعندهما يسقط ضمان من قطع لاجله (ولا قطع يسار من أمر بقطع يمينه بسرقة ولو عمداً وقطع من شق ما سرق في الدار ثم أخرجه) وإنما يقطع إذا بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند أبي يوسف رح لا يقطع لأن التوب صار ملكاً للشارق بسبب الحرق الفاحش لهما إن أخذ ليس سبباً للملك وإنما تقول بالملك ضرورة أداء الضمان لئلا يجتمع البدل لأن في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة (لأن سرق شاة فذبحها فأخرج) لأن السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه (ومن

الأخذ على ملكه فما يؤدي إلى انتفائه (١) فهو المتقني (ويرد العين لو قائمة) لبقائها على ملكه (ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئاً) (وقال يضمن لكاهم إلا الذي حضر فإن حضر كلهم وقطع بمخصومتهم لا يضمن شيئاً بالاتفاق ولأبي حنيفة في الخلافة إن الواجب بالكل قطع واحد حقاً لله تعالى لأن بناء على التداخل فإذا استوفى فالمستوفى كل الواجب الأبرى إن (٢) نفعه راجع إلى الكل (٣) يقع عن الكل (ولو شق ما سرق في الدار) فلو شقه بدلاً لأخرج قطع اتفاقاً (٤) (ثم أخرجه قطع) إن كان يساوي عشرة بمد تشق (٥) وعن أبي يوسف أنه لا يقطع لأن له فيه سبب للملك وهو الحرق الفاحش فإنه يوجب القيمة ولهما أنه وضع سبباً للضمان لا للملك وإنما الملك يثبت ضرورة أداء الضمان كيلاً يجتمع البدلان في ملك واحد ومثله لا يورث شبهة (٤) كنفس الأخذ وهذا الخلاف فيما إذا اختار تضمين التقصان وأخذ التوب فإن اختار تضمين القيمة وترك التوب عليه لا يقطع بالاتفاق لئلا يمتد إلى وقت الأخذ (ولو سرق شاة فذبحها فأخرجها لا) لأن السرقة تمت على اللحم (ولو صنع المسروق دراهم أو دنانير قطع وردها) خلافاً لهما وأصله في النصب فهذه صنعة متقومة عندها لا عندها (هداية له إن العين باقية والأسم الحوادث والصنعة ليسا بلازمين لا مكان أطرفتهما إلى الحالة الأولى (عناية) (ولو صبغ أحمراً قطع لا يرد) وقال محمد يرد ويمطي ما زاد الصبغ فيه لاعتباراً بالنصب بجماع كون التوب أصلاً والصبغ تبعاً ولهما أن الصبغ قائم بصورة ومعنى (٥) حتى لو أراد أخذه مصوغاً

(١) (قوله فهو المتقني) لأن القطع ثابت قطعاً كما حررناه آنفاً وانتفاء الثابت قطعاً باطل (٢) (قوله نفعه) وهو الأجزاء (٣) (قوله يقع عن الكل) والقطع والضمان لا يجتمعان (٤) (قوله كنفس الأخذ) فإنه مثل الشق في أنه يحتمل أن يجعل سبباً للملك ومع هذا لم يعتبر الأخذ شبهة (٥) (قوله حتى لو أراد) أي المسروق منه (٦) (قوله غناية فالظاهر أن الدليل الزامى والا فذهبهما في المتنازع فيه عدم الرد على المسروق منه فكيف يريد أخذه من

جمل ما سرق دراهم أو دنانير قطع وردت) هذا عند أبي حنيفة رح وأما عندهما لا يجب ردهما لأن الصنعة متقومة عندهما فصارت شيئاً آخر (فإن حمزه قطع فلا رد ولا ضمان وإن سوده رد) أي إن سرق ثوباً وصبغ أحمراً قطع لا يجب رد التوب وإن هلك فلا ضمان وعند محمد رح يؤخذ التوب ويمطي ما زاد الصبغ وإن سوده رد عند أبي حنيفة رح لكون السواد نقصاناً فلا يقطع حق المالك وكذا محمد رح كما في الحمرة فإن الصبغ لا يقطع حق المالك وعند أبي يوسف رح لا يرد فإن السواد زيادة كالحمرة

أى مسلماً أو ذمياً (فأخذ قبل أخذ
شئاً وقتل حبس حتى يتوب) أى
يظهر فيه سبب الصالحين (وان أخذ
ملاً ويصيب لكل منه نصاب السرقة
قطع يده ورجله من خلاف وان
قتل بلا أخذ قتل حداً لا قصاصاً)
أى هذا القتل بطريق الحد لا بطريق
القتصاص فذكر ثمة هذا بقوله (فلا
يعفوه ولى وان قتل وأخذ ملاً فقطع
ثم قتل وصاب أو قتل أو صلب حياً)
فقوله أو قتل عطف على قطع أى
ان شاء قطع ثم قتل أو صلب وان شاء
قتل أو صلب حياً من غير قطع (ويبعج
برمح حتى يموت) البعج شق البطن
(ويترك ثلاثة أيام وما أخذه قاتل
لا يضمن) أى اذا قتل قاطع الطريق
فلا يجب ضمان ما تلف كافي السرقة
الصغرى (وبقتل أحدهم حدوا)
أى ان باشر القتل أحدهم يجب
الحد على الجميع (وحجر وعصاهم
كسيف فان جرح وأخذ قطع وهدر
جرحه وان جرح فقط أو قتل عمداً
قتاب) أى تاب قبل ان يؤخذ (أو
كان منهم غير مكلف أو ذو رحم
محرم من المارة أو قطع بعض المارة
على البعض أو قطع الطريق ليللاً
أو نهاراً بمصر أو بين مصرين فلا حد
وللولى قوده أو ارشاه أو عفو)
أى فى الصور المذكورة لا يجب الحد
بل ان كان القتل عمداً فللولى القود
وان كان غير عمد فالدية ويكون
للولى العفو وعند أبي يوسف رح
اذا كان بعضهم غير مكلف أى صيماً

يضمن ما زاد الصبيغ فيه وحق المالك قائم صورة لا معنى ولذا لا يضمنه السارق
بالهلاك فرجعنا جانب السارق بخلاف الفصيح لان حق كل منهما قائم صورة
ومعنى فاستويا (١) فرجعنا جانب المالك (ولا يضمن) لانه كالمسئلك . ع
(ولو اسود يرد) خلافاً لابن يوسف لهما ان السواد نقص فلا يوجب قطع
حق المالك

﴿ باب قطع الطريق ﴾

(أخذ قاصد قطع الطريق قبله) كان المعنى انه اختر عن قصده قطع الطريق
والا فكيف يظهر للإمام قصدهم قبل القطع . ع (حبس حتى يتوب وان أخذ
ملاً معصوماً) مسلم أو ذمى . هداية ولم يقتل أحداً . ع (قطع يده) العنى
(ورجله) للنص الآتى (من خلاف) كيلا يؤدي الى فوات جنس المنفعة
(وان قتل قتل حداً وان عفى الولي) وصل بما قبله . ش وهذا لانه حق الشرع
(وان قتل وأخذ قطع) خلافاً لحمد فانه يقول يقتل أو يصلب ولا يقطع (٢)
لانه جنابة واحدة فلا توجب حدين (وقتل) مع القطع . ع (أو صلب) مع
القطع أيضاً . ع (أو قتل) فقط . ع (أو صلب) فقط . ع (٣) والاصل
فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الآية والمرادوا الله اعلم التوزيع على الاحوال
وهي هذه الاربعة ولان الجنابات تنفاوت على الاحوال فاللائق تغليظ الحكم
بتغلظها اما الحبس في الاثلى فلانه المراد من التنى المذكور لانه نفي عن وجه
الارض يدفع شرهم عن أهلها والجمع بين القطع والقتل أو الصلب فى الرابعة
لتغلظ الجنابة بتقويت الامن على التناهى فى الاضس والاموال (ويصلب حياً
ثلاثة أيام) لا أكثر كيلا يتأذى الناس برائحته (ويبعج بطنه حتى يموت)
لانه المبلغ فى الردع وهو المقصود (ولا يضمن ما أخذ) اعتباراً بالسرقة الصغرى
(وغير المباشر كالمباشر) لانه جزاء المحاربة وهي تحقق بان يكون البعض رداً
للبيض اذا زالت أقدامهم انحازوا اليهم (والمصا والحجر كالسيف) لانه يقطع
المارة (وان أخذ ملاً وجرح قطع وبطل الجرح) لانه لما وجب الحد حقا لله
سقطت (٤) عصمة النفس كما سقط عصمة المال (وان جرح فقط أو قتل قتاب
أو كان بعض القطاع غير مكلف أو ذا رحم محرم من المقطوع عليه أو قطع بعض
القافلة على البعض أو قطع الطريق ليللاً أو نهاراً بمصر أو بين مصرين لم يحد)
السارق . ع (١) (قوله فرجعنا جانب المالك) لانه صاحب الاصل والغاصب
صاحب التبعية (٢) (قوله لانه جنابة واحدة) هي جنابة قطع الطريق (٣)
(قوله والاصل فيه) أى فى توزيع الاجزئة على الجنابات المذكورة (٤) (قوله
عصمة النفس) أى عصمة أطراف النفس بناء على ان ما دون النفس جار مجرى
الاموال . عناية

أو مجنوناً فباشر العقلاء يحد بالقون أما فى المصر أو بين المصرين اذا كان قريبين كالسكوفة والحيرة بحيث

في الفصول كلها أما في الأولى فلأنه لا حد في هذه الجناية وأما في الثاني فلا استثناء المذكور في النص وأما في الثالث فلأن الجناية واحدة قامت بالكل فإذا لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقيين بعض العلة فصار (١) كالحاطي مع العامد وأما في الرابع والخامس فلأن الجناية واحدة (٢) كما ذكرنا وأما في السادس فلأن قطع الطريق بقطع المسارة ولا يتحقق ذلك في المصر ولا يقرب منه لأن الظاهر (٣) لحوق القوت وفيه خلاف الشافعي وأما في السابع فمن أبي يوسف أنه يحد أن كان خارج المصر ولو يقربه لأنه لا يلحقه القوت وعنه أنه (٤) أن قاتلوا نهارا بالسلاح أو ليلا به أو بالحشب فهم قطع الطريق لأن السلاح لا يلبث والقوت يبطئ بالليلي . هداية وحد بعضهم مكان القطع بمسير سفر بين المصرين في ظاهر الرواية . ف ومن قطع (٥) بين الحيرة والكوفة فليس بقاطع الطريق (فأقاد الولي أو عفا) في فصل الجرح أو القتل فالتوبة وكان المراد بالولي ولي الجناية فيشمل المجرع نفسه . ع وهذا لأن الحد إذا سقط ظهر حق العبد (ومن حرق في المصر) في الصباح حنقه عصر حلقه حتى يموت اه فقد صرح أن الحرق هو القتل بمصر الحلق حيث جعل الموت غاية المصر وعلى هذا فالمراد بقوله (غير مرة) تكرار القتل بالحرق لا تكرار المصر في قتل شخص واحد كان بمصره ثم يتركه ثم يعصره ثم وثم حتى يموت ويؤيد ما قلناه ما في المتنق وعبارته مع شرحه لداماد وأن تكرر القتل بالقتل والتفريق والحرق منه أي من القتال قتل به أي بالقتل المكرر اه في باب ما يوجب القصاص الخ . ع (قتل به) لأنه صار ساعيا في الأرض بالفساد فيدفع شره بالقتل . هداية

(كتاب السير)

جمع سيرة وهي الطريقة في الامور وفي الشرع تختص بسيرة النبي صلى الله عليه وسلم في مغازبه (الجهاد فرض كفاية) (٦) لقوله تعالى وقاتلوا المشركين (١) قوله كالحاطي مع العامد اجتمعا في قتل معصوم الدم سقط القصاص عن العامد (٢) قوله كما ذكرنا في المسئلة السابقة . ع ومال جميع القافة في حرز واحد في حق قاطع الطريق وهو القافة . ف اذ القافة كالدار الواحدة . ع (٣) قوله لحوق القوت فلا يمتنع التطرق فلا يتحقق القطع ولأن السبب محاربة الله تعالى وهي انما تتحقق في المغازة لأن المسافر لا يلحقه القوت فيها فيصير في حفظه تعالى ممتدا عليه فن يتعرض له يكون محاربا له تعالى وأما في المصر وبين القرى فهو ممتد على القوت من السلطان أو الناس فتمكن التقص في فعل من يتعرض له من حيث محاربة الله تعالى . ك (٤) قوله ان قاتلوا نهارا أي في المصر أو بين القرى . ك (٥) قوله بين الحيرة قال ضد الشريعة الحيرة مدينة على راس ميل من الكوفة . بناية (٦) قوله لقوله تعالى فان قلت انه عام

يلحقه القوت غالباً فقيه خلاف الشافعي رح وعند أبي يوسف اذا قاتلوا نهارا بالسلاح حدوا وكذا في الليل سواء كان بالسلاح أو غيره (وفي الحرق دية ومن اعتاده قتل به سياسة) الحرق من صور القتل بالقتل وفيه القصاص عند غير أبي حنيفة

﴿كتاب الجهاد﴾

(هو فرض كفاية بدأ) أي ابتداء وهو ان يتدأ المسلمون بمحاربة الكفار (ان قام به البعض سقط عن الباقيين فان تركوا انما الاعلى سبي وعبد وامرأة وأعمى ومقعدوا فطلع وفرض عين ان هجموا فخرج المرأة والعبد بلا اذن) فانه اذا هجم الكفار على ثمر من الثغور يصير فرض عين على من كان يقرب منه وهم يقدرون على الجهاد وأما على من ورائهم فاذا بلغ الخبر اليهم يصير فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من كان يقرب منهم بأنهم حاجزون عن المقاومة أو بان لم يعجزوا ولكن تكاسلوا ثم وثم الى ان يصير فرض عين على جميع أهل الاسلام شرقا وغربا هذا نظير صلاة الجنازة تصير

كافة كما يقاتلونكم كافة (١) ولقوله صلى الله عليه وسلم الجهاد ماض الى يوم
القيامة وأراد به فرضا باقيا وأما كونه كفاية فلأنه ما فرض لبيته اذ هو فساد
في نفسه وإنما فرض لاعزاز دين الله ودفع شرهم ولأن في اشتغال الكل قطع
مادة الجهاد من الكراع والسلاح (ابتداء فإن قام به قوم سقط عن الكل والا
أنموا بتركه) لأن الوجوب على الكل • هداية فقوله فإن قام الخ تفسير لفرض
الكفاية • ف (ولا يجب على صبي) لعدم التكليف (وامرأة وعبد) (٢) لتقدم
حق الزوج والمولى (وأعمى ومقعد) أعرج • ف ﴿واقطع﴾ لمجزم
﴿وفرض عين ان هجم العدو﴾ لأن المقصود لا يحصل الا باقامة الكل ﴿فتخرج
للرأة﴾ لاقامة عمل بقام بين كالتبخ والمداواة والسقي ﴿والعبد بلا اذن زوجها
وسيده﴾ لأن حقهما لا يظهر في فروض الاعيان كالصلاة والصوم (وتره الجمل
ان وجد في) • لأنه يشبه الاجر ولا ضرورة اليه (والالا) لأن فيه دفع الضرر
الاعلى بالحق الأدنى (فان حاصرناهم ندعوهم الى الاسلام) (٣) لما روى ابن
عباس ان النبي عليه السلام ما قاتل قوما حتى دغام الى الاسلام (فان أسلموا
والا الى الجزية) (٤) به أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم امراء الحيوش ولأنه
أحد ما ينتهي به القتال (٥) بالنص (فان قبلوا فلهم ما لنا وعليهم ما علينا)

مخصوص وكذا سائر الآيات في الباب فلا يفيد الفرضية قلنا نخصيص الصبي والمجنون
عقلی والتخصيص العقلي لا يفيد ظنية الخصوص^ا وأما غيرهما فنفس النص تعلق
بغيرهما ابتداء فلا نخصيص أصلا فإن آية قاتلوا المشركين كافة كما يقاتلونكم كافة
تفيد ان قتالنا جزاء لقتالهم ومسبب عنهم وكذا آية وقاتلهم حتى لا تكون قتة
أفادت ذلك • ف قوله وأما غيرهما أي غير الصبي والمجنون ممن لا يجارب كالمراة
والشيخ القاني قوله تعلق بغيرهما هكذا في نسخ الطبع بالظهار مقام الاضمار
والاولى ان يقول تعلق به بارجاع الضمير على الغير مرادا به نحو المرأة والشيخ
القاني ثم تعلق النص بهذا الغير انما هو سلبا لا وجودا (١) (قوله ولقوله صلى
الله عليه وسلم الجهاد ماض الخ) رواه أبو داود ولفظه والجهاد ماض منذ بعثني
الله الى أن يقاتل آخر أمي الدجال لا يبطله جور جار ولا عدل عادل (٢)
(قوله لتقدم حق الخ) بإذن الله الذي له الحق (٣) (قوله لما روى ابن عباس
الخ) رواه الحاكم وصححه ورواه عبد الرزاق (٤) (قوله به أمر الخ) أخرجه الجماعة
الا البخاري من حديث سليمان بن بريدة عن أبيه والفاظ بعضهم يزيد على بعض
ويختلف قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا أمر أميرا على جيش أو سرية
أوصاه • ف ذكر الحديث بطوله وفيه الدعوة الى الاسلام • ع (٥) (قوله
بالنص) قال تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى قوله تعالى حتى يعطوا
الجزية عن يد وهم صاغرون

فرضا على حيرانه دون من هو بعيد
عن الميت فان قام بها الاقربون أو
بعضهم سقط عن الكل وان بلغ
الى الابد ان الاقربون ضيموا حقه
فملى الابد ان يقوم بها فان ترك الكل
فكل من بلغ اليه خبر موته يصير
آثما وكره الجمل مع في موته لا
الجمل ما يجعل للعامل على عمله والمراد
أنه اذا كان في بيت المال شيء لا يجعل
الامام على أبواب الاموال شيئا من غير
طيب أنفسهم ليتقوى به الغزاة أما
اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك
(فان حوصروا) أي الكفار بأن
حاصرهم المسلمون (دعوا الى الاسلام
فان أبو قالي الجزية فان قبلوا فلهم
مالتا وعليهم ما علينا) اعلم انه لا يراد هنا
الحكم على العموم حتى يدل
على أنه يجب عليهم في العبادات
أو غيرها ما يجب علينا لان الكفار
لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند
من يقول بانهم يخاطبون فالذي وغيره
في ذلك سواء وعند قبول الجزية لا
نامرهم بالعبادات كما نامر المسلمين
بل يراد انه يجب لهم علينا ويجب
لتاعليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم أو
تعرضنا لدمائنا واموالنا ما يجب لبعضنا
على بعض عند التعرض وذلك لان
قبل قبول الجزية كنا تعرض لدمائهم
واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا
واموالنا فقبول الجزية ليس الا نزوال

والاحاديث في هذا كثيرة بل من الضروريات . ف (ولا تقاتل من لم يبلغه الدعوة الى الاسلام) (١) لقوله صلى الله عليه وسلم في وصيته لامراء الاجناد فادعهم الى شهادة ان لا اله الا الله وليعلموا اننا قاتلهم للدين لا للمال فلعلمهم يحيون فتكفي مؤنة القتال (وندعو ندبا من بلغته) مبالغة في الانذار ولا يجب لانه عليه الصلاة والسلام (٢) اثار على بنى المصطلق وهم غارون (والالستعين بالله تعالى) لانه هو الناصر لاوليائه والمدبر على اعدائه (ومحارهم بنصب المتاحيق) (٣) كما نصب عليه الصلاة والسلام على الطائف (وحرقتهم) لانه عليه الصلاة والسلام احرق (٤) البويرة (وغرقهم وقطع اشجارهم وافساد زروعهم) لان في جميع ذلك الحاق الكبت (٥) والفيظ بهم وكسر شوكتهم وتقريق جمهم فيكون مشروفا (وروبيهم وان تترسوا بيمضنا) لان في الرمي دفع ضرر طام عن بيضة الاسلام وقتل من تترسوا بهم ضرر خاص (وقصدتم) لتعذر التمييز فعلا والطاعة بحسب العاقبة وما اصابوا منهم لادية عليهم ولا كفارة عليهم لان الجهاد فرض والفروض لا تقرر الغرامات (ونينا عن اخراج مصحف وامرأة) لما فيه من تعريضهن على الضياع والنضيحة وتعريض المصحف على الاستخفاف فانهم يستحقون به مغالبة للمسلمين (في سرية يخاف عليهما) (٦) وهذا تاويل قوله عليه الصلاة والسلام لا تسافروا بالقرآن في ارض العدو (وغدر وغلول ومثلة) (٧) قال عليه الصلاة والسلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا والغلول السرقة من المنعم والغدر الخيانة وتقض العهد والمثلة في قصة العرينين منسوخة (٨) بالنهاى المتأخر وهو المنقول (وقتل امرأة وغير مكلف وشيخ فان واعى ومقعد) لان المييع للقتل هو الحراب عندنا ولا يتحقق منهم (٩) وقد صح انه عليه الصلاة والسلام نهى عن

(١) (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) تقدم آثا نخرجه وفي ذلك الخرج وادعهم الخ . ع (٢) (قوله اثار الخ) اخرج البخارى ومسلم . ف قال الجوهرى الفار النافل والقرة الغفلة . نخرج الزياى . ش (٣) (قوله كما نصب الخ) رواء الترمذى ورواه أبو داود مرسلا ورواه ابن سعد في الطبقات (٤) (قوله البويرة) هي نخل بنى النضير والحديث رواء السنة (٥) (قوله والفيظ) والحاق الفيظ بهم محمود بنص الآية ليغيظ بهم الكفار ورد الله الذين كفروا بغيظهم الآية . ع (٦) (قوله وهذا تاويل الخ) هذا تاويل عنه صلى الله عليه وسلم فقد اخرج مسلم وابن ماجه عنه صلى الله عليه وسلم انه كان ينهى أن يسافر بالقرآن الى ارض العدو ويخاف ان يئاه العدو وأخرج مسلم عنه عليه الصلاة والسلام قال لا تسافروا بالقرآن فانى لا آمن ان يئاه العدو (٧) (قوله قال عليه الصلاة والسلام لا تغلوا الخ) اخرج البخارى . ف في اول باب كيفية القتال من الهداية (٨) (قوله بالنهاى المتأخر) وان كان نمة جهالة لتاريخ فالحرم مقدم على المييع . ف وقصة العرينين اخرجها البخارى ومسلم . ش (٩) (قوله

قتل الصبيان (١) والذراري وحين رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة
 مقتولة (٢) قال هاهنا ما كانت هذه تقاتل فلم تقتل (الأن يكون ذارأى في
 الحرب) أو يقاتل (أو ملكا) لتعدى ضررهم الى العباد (وقتل أب مشرك)
 لآية وصاحبهما في الدنيا معروفا (وليأب الابن ليقته غيره) لان المقصود يحصل
 بغيره وان قصد الاب قتله ولا يمكنه دفعه الا بقتله فلا بأس به (وفصلهم) لآية
 وان جنحوا للسلم فاجنح لها (٣) ووادع عليه الصلاة والسلام أهل مكة عام
 الحديبية ولانه جهاد معنى اذا كان خيرا للمسلمين لان دفع الشر حاصل به وهو
 المقصود (ولو بمال ان خيرا) اذا كان بالمسلمين حاجة والا فلا يجوز لما نيين انه
 ترك الجهاد صورة ومعنى ثم المأخوذ بصرف الجزية ان كان الاخذ قبل
 النزول بساحتهم بل أرسلوا الرسالا اما اذا أحاط الجيش بهم ثم أخذوا المال فهو
 غنيمة فيخمس ثم يقسم الباقي على الفاتحين (وتبذ) بأن أعلمهم انه رجوع عما وقع
 ف (لو خيرا) لان المصلحة لما تبدلت كان التبذ جهادا وإيذاء المهدي ترك الجهاد
 صورة ومعنى ولا بد من التبذ محرزا عن الغدر ولا بد من اعتبار مدة يبلغ فيها خبر
 التبذ الى جمعهم (وتقاتل بلا تبذ لو خان ملكهم) لانهم غدروا (و) لصالح
 (المرتدين) لان الاسلام مرجو منهم فجاز التأخير طمعا في اسلامهم (بلا مال)
 لان أخذ الجزية منهم لا يجوز (فان أخذ لم يرد) لانه مال غير معصوم (ولا يبيع
 سلاحهم) (٤) للثمنى ولان فيه تقويتهم (ولا تقتل من آمنه حر) قال (٥)
 عليه الصلاة والسلام المسلمون تكافؤ دماؤهم ويسى بذمتهم أدناهم اي اقلهم
 وهو الواحد ولانه من أهل القتال فيخافونه اذ هو من أهل المنعة فيتحقق
 الامان منه لملاقاة محله (أو حرة) لانها من أهل القتال بمالها وعبيدها • ك
 (وتبذ) الامان • ع (لو شرا وبطل امان ذمي) لانهمة ولعدم الولاية على
 المسلمين (وأسير وأجر) لانها مقهوران تحت أيديهم فلا يخافونهم (وعبد

وقد صح انه صلى الله عليه وسلم نهى الخ) رواه الستة الا الثنائي بلفظ
 قتهى عن قتل النساء والصبيان (١) (قوله والذراري) أى النساء من
 اسم السبب في المسبب (٢) (قوله قال هاهنا الخ) رواه أبو داود والنسائي فهذا
 يدل على ان القتل انما يجوز بسبب الحرب (٣) (قوله ووادع الخ)
 وقصة المودعة أشهر من أن تخرج • ع وآية وان جنحوا للسلم وان
 كانت مطلقا لكن اجماع الفقهاء على تقيدها بالمصلحة لآية فلا تنهوا
 وتدعوا الى السلم وأنتم الاعلون فهي ناسخة ان كانت متأخرة والا فهي محرمة فتقدم
 (٤) (قوله للثمنى) روى البزار والبيهقي والطبراني عن عمران بن حصين رضي
 الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع السلاح بالقتة وقال
 البيهقي الصواب انه موقوف (٥) (قوله عليه الصلاة والسلام) الخ اخرج أبو

أى قطع انفه ومثله المرئين لسخت
 بقوله عليه الصلاة والسلام لا تفلوا
 ولا تغدروا ولا تملوا وفي المثلة تغير
 خلق الله تعالى فتحرم (وقتل غير
 مكلف وشيخ فان واعى ومقعد
 وامرأة الا ملكة أو مقاتلا منهم أو
 ذا مال يحث به أو ذا رأى في الحرب
 واب كافر بدأ فيقتله غير أبه) أى لا
 يقتل الابن الاب الكافر ابتداء
 وهو احتراز عما اذا قصد الاب قتله
 بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا بأس
 بقتله وقوله فيقتله بالنصب أى لان
 يقتله غيره فالفعل المضارع ينتصب
 بان مقدرة بعد الفاء اذا كان ما قبلها
 سيبا لما بعدها أى بعد عدة اشياء منها
 التثنية فينبى ان يصير عدم قتل الابن
 اياه سببا لقتل غير الابن اياه بان يشغله
 ويلبثه ليحجى • آخر فيقتله (واخراج
 مصحف وامرأة الا فى جيش يؤمن
 عليهم ووصلوا ان خيرا ويؤخذ
 منهم مال ان لثابه حاجة وتبذ ان هو
 أتفع قوتلوا) لفظ كان مضمرا في قوله
 ان خيرا وان لثابه حاجة وتبذ ان
 هو أتفع التبذ تقض المصلحة مع
 اخبارهم بذلك (وقبل تبذ لو خانوا
 بدأ) أى قوتلوا قبل تبذ ان بدأ
 بالحياة (وصول المرتد بلا مال ولا
 رد ان أخذنا) يعنى يجوز لنا أن
 لصالح المرتد ولا نمجل في قتله لان
 اسلامه مرجو لكن لا نأخذ منه

محبور) عن القتال لانهم لا يخافونه فلم يلاق الامان محله وهو الخائف ممن يعطى الامان. فتح بخلاف المأذون له في القتال لتحقق الخوف

﴿ باب الغنائم وقسمتها ﴾

(ما فتح الامام عنوة) اي قهرا (قسم بيتنا) (١) كما فعل عليه الصلاة والسلام بخيبر (أو أقر أهلها ووضع الجزية) على رقابهم (والحراج) على أراضيهم كذلك (٢) فعل عمر رضي الله عنه بسواد العراق بموافقة من الصحابة ولم يحمد من خالفه وفي كل ذلك قدوة فيتخير وهذا في العقار اما في المنقول فلا يجوز للمن بالرد عليهم لانه لم يرد الشرع بالمن فيه (وقتل الاسرى) لانه عليه الصلاة والسلام قتل عقبة بن أبي معيط من اسارى بدر والتضر بن الحرث - ف (أو استرق) لدفع شرهم مع وفور المنفعة للمسلمين (أو ترك احرارا ذمة لنا) (٣) لما بينا (وحرم ردهم الى دار الحرب) لانه تقوية على المسلمين (والفداء) وقالا بغادي بهم اسارى المسلمين وهو قول الشافعي ولا يبي حنيفة انه يعود حربا علينا ودفع شر حرا به خير من استنقاذ الاسير المسلم لان بقاءه في ايديهم ابتلاء في حقه غير مضاف اليها والاعانة بدفع اسيرهم اليهم مضاف اليها واما الفداء بالمال فلا يجوز في المشهور من مذهبنا (٤) لما بينا (والمن) (٥) بان يتركهم بدون القتل والاسترقاق والذمة . بحر وهذا لان بالاسر ثبت حق الاسترقاق فيه فلا يجوز ابطاله بغير عوض واما منه عليه الصلاة والسلام بمضى اسارى بدر فنسوخ بآية (٦) فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم (وعقر مواش شق اخراجها) لانه مثله (فتذبح) وقال الشافعي يتركها ولنا انه يجوز ذبح الحيوان لغرض صحيح ولا غرض أسح من كسر شوكتهم (ونحرق) لقطع المنفعة عنهم (وقسمة الغنيمة في دراهم) وقال الشافعي رحمه الله لا بأس بذلك وأصله ان ملك الغانمين لا يثبت قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعند. ثبت له ان سبب الملك الاستيلاء على مال داود وفي الصحيحين وذمة المسلمين واحدة يسى بها ادانهم وليس فيه شكافؤ دماهم . ف وهو مذكور في رواية ابي داود . ع (١) قوله كما فعل عليه الصلاة والسلام الخ) رواء البخاري ومالك في الموطأ وظاهرهما انه قسمها كلها والذي في ابي داود بسند جيد انه قسم خيبر لصفين نصفا لتوايه ونصفا بين المسلمين وكذلك في رواية البيهقي (٢) قوله فعل عمر رضي الله عنه (أخرجه ابن سعد في الطبقات . بناية لا شك في اقرار عمر رضي الله عنه اهل السواد ووضع الحراج على أراضيهم والجزية على رقابهم (٣) قوله لما بينا) من فعل عمر بداية (٤) قوله لما بينا) من عوده حربا علينا (٥) قوله بان يتركهم الخ) كانه يعني ومع هذا لا يتركهم الى دار الحرب كيلا يقع في كلام المصنف تكرار مع قوله وحرم ردهم الخ . ع (٦) قوله فاقتلوا المشركين الآية) في سورة براءة

شيئا لانه يكون حزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد لكن لو اخذنا لارتد اليه لانه مال غير معصوم (ولا يباع سلاح وخيل وحديد منهم ولو بعد صلح وصح امان حروحة فان كان شر نبذوا دب ولغا امان القمي واسير وتاجر منهم ومن أسلم ثمة ولم يهاجر النياوصي وعبدالا ماذونين ومجنون) المراد بالاسير مسلم أسير في بدالكفار وبالتاجر تاجر مسلم معهم (باب المغنم وقسمته)

(قسم الامام بين الجيش ما فتح عنوة أو أقر أهله عليه بجزية وخراج) قوله أو أقر عطف على قوله قسم الامام ثم عطف على أحد الامرين وهو قسم أو أقر قوله (وقتل الاسارى أو استرقهم أو تركهم احرارا ذمة لنا) أي ليكونوا أهل ذمة لنا (ونفى منهم وفداءهم) المن أن يترك الاسير الكافر من غير أن يأخذ منه شيئا والفداء أن يترك فيما أخذ منه مالا أو أسير مسلما منهم في مقابلة المن خلاف الشافعي رح واما الفداء فقبل أن تضع الحرب أوزارها يجوز بالمال بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال باجماع علمائنا وبالفن لا يجوز عند ابي حنيفة رح ويجوز عند محمد رح وعن ابي يوسف رح روايتان وعند الشافعي رح يجوز مطلقا (وردهم الى دارهم وعقر دابة يشق نقلها

مباح كما في الصيد ولا معنى للاستيلاء الا اثبات اليد وقد تحقق ولنا انه عليه الصلاة والسلام (١) نهى عن بيع الغنيمة في دار الحرب والقسمة بيع معنى ولان في الاستيلاء اثبات اليد الحافظة والثاقلة والثانية منعدمة لقدرتهم على الاستفاد ووجوده ظاهرا ثم (٢) قيل الخلف في ترتيب (٣) الاحكام على القسمة اذا قسم (٤) لا عن اجتهاد وقيل في الكراهة وهي كراهة تنزيه (٥) عند محمد فانه قال على قول أبي حنيفة وأبي يوسف (٦) لا تجوز القسمة في دار الحرب وعند محمد الافضل ان يقسم في دار الاسلام (لا للابداع وبيعها قبلها) للنهي (وشرك الردء) (٧) أي المعاون لاستوائهم في المجاوزة (والمدد فيها) (٨) خلافا للشافعي بعد انقضاء القتال ولنا ان انقطاع حق المشاركة بالاحراز أو بقسمة الامام في دار الحرب أو ببيع المغنم فيها لان بكل منها يتم الملك (لا السوق بلا قتال) لعدم السبب الظاهر وهو المجاوزة على قصد القتال فاعتبر السبب الحقيقي وهو القتال

وذبحت وحرقت وقسمة مغنم ثمة الا ابداءا فيرد هنا فيقسم والردء ومدد لحقهم ثمة كمقاتل فيه (أي في المغنم) لا سوق لم يقاتل ولا من مات ثمة) لانه بالاحراز يصير ملكا لسا وعند الشافعي رح يصير ملكا باستقرار هزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك يورث نصيبه (ويورث قسط من مات هنا وحل لنا ثمة طعام وعلف وحطب

وهي آخر سورة في هذا الشأن (١) (قوله نهى الخ) غريب جدا (٢) قوله قيل الخلف (أي بيننا وبين الشافعي) فهم من الكفاية • ع قيل وتقل الخلف هكذا وان كان في البسوط غير جيد لانه لم يرو خلاف عنهم الا ما يروى عن أبي يوسف وهذا لان المسائل الالية من ان من مات منهم قبل الاحراز لا يورث حصته من الغنيمة وانه لا يباع شيء منها علفا أو غيره وجواز التنفيل قبل الاحراز لا يمدد ومشاركة المدد قبل الاحراز مصرحة بعدم صحة القسمة قبل الاحراز • ف قوله لم يرو خلاف عنهم أي في البطلان قوله الا ما يروى عن أبي يوسف وسنقله عن العنابة • ع (٣) (قوله الاحكام) كجمل الوطء • (٤) (قوله لاجتهاد) اما اذا قسم ثمة مجتهدا فلا شك في الجواز وثبوت الاحكام (٥) (قوله عند محمد) اشار الى ان قول محمد خلاص قول أبي حنيفة وليس مشهور بل لاخلاف بيننا وبين الشافعي في ظاهر الرواية وفي غير ظاهر الرواية افضلية القسمة في دار الاسلام منقولة عن أبي يوسف • عناية (٦) (قوله لا تجوز القسمة الخ) هذا يدل على خلاف ما يدل عليه قوله وقيل الكراهة فالخلص أنهم اختلفوا في المراد من قوله ولا تقسم غنيمة في دار الحرب فبعضهم على ان المراد بطلان القسمة فلا يترتب عليه الاحكام وبعضهم على ان المراد الكراهة فقوله لا تجوز القسمة بناء على الاول • عناية قوله فالخلص الخ يعني ان كلا من القائلين لا يقول أنهم صرحوا بالبطلان أو الكراهة لكن فهم من قولهم لا تقسم غنيمة في دار الحرب • معنى هو البطلان أو الكراهة فقال هذا مرادهم من كلامهم هذا • ع (٧) (قوله أي للمعاون) • ف المراد بالردء هم الواقفون خلف مباشرة القتال فلو ان المباشرين انهزموا يقويهم الواقفون فيحمل باجمهم على العدو وبالمدد من يدخل دار الحرب للاعانة بعد دخول العسكر اليها • ع (٨) (قوله خلافا للشافعي) أي في المدد كما يفيد

وهذا (١) أحد قولي الشافعي (ولا من مات فيها) لعدم الملك (وبعد أحرار
 بدارنا يورث نصيبه) لتأكد حقه. ف (ويتنفع فيها بملف وطعام وحطب
 وسلاح ودهن بلا قسمة) لعدم الملك وإنما هو كالمباح له الطعام ثم جواز الانتفاع
 بالسلاح مقيد بالحاجة إليه بخلاف الملف والطعام والحطب والفرق أن هؤلاء
 لا يستصحبها الغازي مدة إقامته فيها فاعتبر دليل الحاجة وهو كونه في دار الحرب
 والميرة منقطعة والسلاح يستصحبه فاعتبر فيه حقيقة الحاجة (ولا نيمها) لعدم
 الملك على ما قدمناه (وبعد الخروج منها لا وما فضل رد إلى الغنيمة) لارتفاع
 الضرورة والإباحة إنما كانت لأجلها (٢) ولتأكد الحق حتى يورث نصيبه (ومن
 أسلم منهم) ثم هداية قبل أن يأخذه المسلمون. ش (أحرز نفسه) لأن الإسلام
 بناه ابتداء الاسترقاق (وطفله) لأنه مسلم تبعاً له (وكل مال معه) (٣)
 لقوله عليه الصلاة والسلام من أسلم على مال فهو له ولأنه سبقت يده إليه بد
 الظاهرين عليه (أو وديعة عند مسلم أو ذمي) (٤) لأنه في يد صحبة محترمة
 ويده كيده (دون ولده الكبير وزوجته) لأنهما حربيان ولا يتبعانه في الإسلام
 (وحملها) لأنه جزؤها فيرق برقها والمسلم محل للملك (٥) تبعاً لقبه بخلاف
 المنفصل لأنه حر لعدم الجزية (٦) عند ذلك (وعقاره) لأن العقار في
 يد أهل الدار إذ هو من جملة دار الحرب (٧) فلم يكن في يده حقيقة (وعبده
 المقاتل) لأنه بترده خرج عن يد مولاه وصار تبعاً لأهل الدار

(فصل)

(لأرجل سهم وللفارس سهمان) وقالوا ثلاثة أسهم وهو قول الشافعي لما روى
 ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم (٨) أسهم للفارس ثلاثة أسهم
 وللأرجل سهمان ولأن الاستحقاق (٩) بالغناء وغناؤه عن ثلاثة أمثال الأرجل
 صنيع صاحب الهداية. ع (١) (قوله أحد قولي الشافعي) وقوله
 الآخر أنه سهم. ف والظاهر أن المراد أن يسهم له وإن لم يقاتل. (٢)
 (قوله ولتأكد الحق الخ) وأما الرد إلى الغنيمة فللتحرز عن الضياع. ع (٣) (قوله)
 لقوله عليه الصلاة والسلام من أسلم الخ) روى محمد بسنده ورواه سعيد بن منصور
 مرسلًا بسند أحسن من سنده ورواه أبو داود بغير هذا اللفظ وفي سنده أبان
 ابن عبد الله بن أبي حازم اختلف في تضييف وتوثيقه (٤) (قوله لأنه في يد
 الخ) فبالصحبة احتراز عن يد الغاصب وبالمحترمة عن يد الحربي. ك (٥)
 (قوله تبعاً لقبه) بأن تزوج المسلم أمة. بداية (٦) (قوله عند ذلك) أي عند
 الظهور عليها. ع (٧) (قوله فلم يكن في يده حقيقة) بل حكماً ودار الحرب
 ليست دار الأحكام فكانت يده غير معتبرة (٨) قوله أسهم) روى السنة الألفاساني
 (٩) قوله بالغناء بالفتح والمسد الكفاية

ودهن وسلاح به حاجة بلا قسمة لا
 بعد الخروج منها ولا بيعها وتمولها
 ورد الفضل إلى المقيم ومن أسلم ثم
 عصم نفسه وطفله) لأنه صار مسلماً
 تبعاً (ومالاً معه أو أودعه مصوماً)
 أي مالاً وضعه أمانة عند مسلم أو ذمي
 (لأولاده كبيراً وعرساً وحملها وعقاره)
 لأن العقار من جملة دار الحرب وهو
 في يد أهل الدار وفيه خلاف الشافعي
 رح) وعبده مقاتلاً وماله مع حربي
 بنصب أو وديعة وللفارس سهمان
 وللأرجل سهم ويعتبر وقت المجاوزة
 أي يعتبر لاستحقاق سهم الفارس
 والأرجل وقت مجاوزة الدرب وهو
 الباب الواسع على السكة والمضييق من
 مضائق الروم والمراد ههنا مدخل
 دار الحرب وعند الشافعي رح يعتبر
 وقت شهود الوقعة (فن دخل
 دارهم فارساً ففقد فرسه) أي مات
 فشهد الواقعة وأرجل (فله سهمان
 سهم فارس ومن دخل أرجل
 فاشترى فرساً فله سهم أرجل هذا عندنا

(١) للكر (٢) والفر والتبث والراجل للتبث فقط ولأبي حنيفة رحمه الله (٣) ماروى ابن عباس رضى الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم أعطى الفارس سهمين والراجل سهماً (٤) فتعارض فملاؤه فيرجع الى قوله (٥) وقد قال عليه الصلاة والسلام للفارس سهمان وللراجل سهم كيف وقد روى (٦) عن ابن عمر رضى الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم قسم للفارس سهمين وللراجل سهماً (٧) واذا تعارضت روايتاه ترجح (٨) رواية غيره ولان الكر والفر من جنس واحد فيكون غناؤه منى غناه الراجل ولانه تعذر معرفة مقدار الزيادة فدار الحكم على سبب ظاهر وللفارس

(١) قوله للكر أى الجملة على الاعداء (٢) قوله وانفر اى للكرة او فى موضع يجوز الفرار وهو ما اذا علم انه مقتول ان لم يفر (٣) قوله ماروى ابن عباس غريب لكن فى الباب احاديث كثيرة منها ما فى أبى داود عن مجمع بن جارية الانصارى رضى الله عنه قال قسمت خبير على اهل الحدية فقسمها رسول الله صلى الله عليه وسلم الى ان قال فاعطى الفارس سهمين واعطى الراجل سهماً قال ابو داود هذا وهم وانما أعطى الفرس سهمين واعطى صاحبه سهماً وقال الشافى انما قال فاعطى الفرس سهمين واعطى الرجل يعنى صاحبه فقلط الراوى عنه واعله ابن القطان بالجهل بحال يعقوب ومنها ما فى مجمع العبرانى عن المقداد رضى الله عنه أسهم له النبي صلى الله عليه وسلم لفرسه سهم واحد وله سهم وفى سنده الواقدى واخرج الواقدى أيضاً فى المغازى عن الزبير بن العوام رضى الله عنه قال شهدت بنى قريظة فضرب لي سهم ولفرسى بسهم وروى ابن مردويه فى تفسيره عن عائشة رضى الله عنها قالت أساب رسول الله صلى الله عليه وسلم سبايا بنى المصطلق فاخرج الحرس ثم قسم بين المسلمين فاخرج للفارس سهمين وللراجل سهماً قوله فقلط الح كان وجه الفاظ ابدال الرجل بلا الف بعد الراء بالراجل بالالف بعدها (٤) قوله فتعارض فملاؤه والاصل عدم الوجوب (٥) قوله وقد قال الح وهذا غير معروف وخطيء من عزاء لابن أبى شيبة (٦) قوله عن ابن عمر الح اخرج ابن أبى شيبة عن نعيم حدثنا ابن المبارك عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي عليه الصلاة والسلام وأخرجه أيضاً عن يونس بن عبد الاعلى حدثنا بن وهب اخبرني عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يسهم للخيل للفارس سهمين وللراجل سهماً وقال وتابعه ابن أبى مريم وخالد بن عبد الرحمن عن عبد الله بن عمر العمري ورواه أيضاً الدارقطنى فى كتابه المؤتلف والمختلف (٧) قوله واذا تعارضت الح وحديث التثليث وان كان فى البخارى لكن كون الحديث فى البخارى أصح من حديث فى غيره مع فرض ان رجاله رجال الصحيح ورجال روى عنهم البخارى محكم محض لا نقول به مع ان الجمع أولى من الابطال وان كان أحدهما أقوى وذلك فيما نحن فيه بحمل رواية ابن عمر على التثليل (٨) قوله رواية غيره

ما عند الشافى رح فعلى العكس وسهم الفارس عنده أربعة أسهم (ولا يسهم الا لفرس) أى فرس واحد فعلم من هذا أنه لا يسهم للبغل والراحلة (ولا لببدو صبي وامرأة ذمى ورضخ لهم) الرضخ اعطاء القليل والمراد ههنا أقل من سهم الفينة

مطلب

هل يقدم مارواه البخارى على غيره وهل يجمع بين حديثين مع قوة أحدهما

سببان النفس والفرس ولراجل سبب واحد (ولوله فرسان) وعند أبي يوسف
 يسهم لفرسين لأن النبي صلى الله عليه وسلم (١) أسهم لفرسين ولهما أن البراء
 ابن اوس قاذ فرسين (٢) ولم يسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم الا لواحد
 ولأن القتال لا يتحقق بفرسين دفعة وما رواه محمول على التفيل (٣) كما أعطى
 سلمة بن الاكوع سهمين وهو راجل (والبراذين) البرذون خيل المعجم . قاموس
 (كالعناق) جمع عتيق بمعنى كريم . ف لان الارهاب مضاف الى جنس الخيل
 في الكتاب قال تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم واسم الخيل
 ينطلق على البراذين والعناق . هداية ومن اهل الشام من يقول لا يسهم ثبراذين
 ورووا فيه حديثاً شاذاً وحجتنا ما ذكره المصنف . ف (لا الراحة والبقل) لان
 الارهاب مضاف الى الخيل في الكتاب الخ (والمعبره للفارس والراجل عند المجاوزة)
 وقال الشافعي رحمه الله المعبره لحالة (٤) انقضاء الحرب لان السبب هو القهر والقتال فيعتبر
 حال الشخص عنده المجاوزة وسيلة الى السبب (٥) كالخروج من البيت (٦) وتعليق
 الاحكام بالقتال بدل على امكان الوقوف عليه ولو تمذراً ونسرى يعلق بشهود الواقعة لانه
 أقرب الى القتال ولنا ان المجاوزة (٧) نفسها قتال للمحوق الخوف بهم عندها والحال
 بعدها حال الدوام ولا يعتبر بها ولان الوقوف على حقيقة القتال متمسك وكذا على
 شهود الواقعة (٨) لانه حال التقاء الصفيين فتقام المجاوزة مقامه اذ هو السبب المفضي الى
 افعال ظاهرها اذا كان على قصد القتال (وللمملوك والمرأة والصبي والذمي الرضخ لا
 السهم) لانه عليه الصلاة والسلام (٩) كان لا يسهم النساء والصبيان والعبيد ولكن
 كان يرضخ لهم (١٠) ولما استعان عليه الصلاة والسلام باليهود على اليهود لم يعطهم من

يريد ابن عباس رضي الله عنهما (١١) (قوله أسهم) الحديث رواه الدارقطني من
 حديث أبي عمرة وعبد الرزاق من حديث الزبير (٢) (قوله ولم يسهم الخ)
 غريب بل جاء عكسه عنه كما ذكرناه عن الواقدي (٣) (قوله كما أعطى الخ)
 رواه مسلم في حديث طويل (٤) (قوله انقضاء الحرب) أي تمامها وهذه رواية
 عنه والظاهر من مذهبه أنه يعتبر بمجرد شهود الواقعة فكان المصنف أشار هنا الى
 احدي الروايتين وفي الدليل الى الاخرى . عناية (٥) (قوله كالخروج من البيت
 بقصد القتال في دار الحرب) (٦) (قوله وتعليق الاحكام) كاعطاء الرضخ للصبي والمرأة
 ونحوها فإنه معلق بنفس القتال . بداية ش (٧) (قوله نفسها) بخلاف الخروج من البيت
 لانه لا يدل على قصد قتال العدو . ع (٨) (قوله لانه حال التقاء الصفيين) وشغل
 شاغل لكل أحد تمذراً على الامام علمه بنفسه أو بشهادة غيره لكل فرد بخلاف
 أفراد نادرة كالصبي ونحوه قادر الحكم في حقهم على نفس القتال لئلا يترد بهم (٩) (قوله
 كان لا يسهم الخ) رواه مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما (١٠) (قوله ولما استعان
 الخ) رواه البيهقي في كتاب المعرفة عن ابن عباس رضي الله عنهما . تخريج الزيلعي . ش

الغنيمة شيئاً أي لم يسهم لهم (والخمس لليتامى والمساكين وابن السبيل) (١) لان الخلفاء الأربعة الراشدين رضوا الله عنهم (٢) قسموه على ثلاثة أسهم على نحو ما قلنا (وقدم ذوى القربى الفقراء منهم عليهم ولا حق لاغنيائهم) وقال الشافعي لهم خمس الخمس غنيهم وفقيرهم سواء للذكر مثل حظ الأنثيين ويكون لبنى هاشم وبنى المطلب فقط (وذكره تعالى للتبرك) باسمه تعالى (وسهم النبي صلى الله عليه وسلم سقط بموته) لانه عليه الصلاة والسلام كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده وعند الشافعي يصرف للخليفة (كالصفي) وهو شيه كان النبي صلى الله عليه وسلم يصطفيه لنفسه من الغنيمة كالدرع والسيف والجارية (وان دخل جمع ذو منعة دارهم بلا اذن خمس مما أخذوا والا لا) لان الخمس وظيفة الغنيمة وهي المأخوذ قهراً وغلبة لا اختلاساً وسرقة وما أخذ جمع ذو منعة أخذوه قهراً وغلبة ولانه يجب على الامام ان ينصر الجماعة اذ في خذلانهم وهن المسلمين بخلاف الواحد والاثني لعدم وجوب النصرة عليه (وللإمام ان ينقل) (٣) حالة القتال (بقوله من قتل قبلاً فله سلبه) (٤) لان التحريض مندوب اليه قال تعالى يا أيها النبي حرّض المؤمنين على القتال وهذا نوع منه (وبقوله) وكان هذا القول في دار الحرب (٥) كما حققه محمد أمين (للسرية) (١) (قوله لان الخلفاء الخ) ولم ينكر عليهم أحد مع علم جميع الصحابة بذلك وتوافرهم فكان اجماعاً (٢) (قوله قسموه) رواه أبو يوسف عن ابن عباس رضي الله عنهما ولم يخالف في كون الخلفاء فعلوا ذلك لكن الشافعي يقول لا اجماع مع مخالفة أهل البيت قال وكان رأى علي في الخمس رأى أهل بيته لكن كره أن يخالف رأي أبي بكر وعمر قلنا قد خالفهما في أشياء كبيع أمهات الاولاد وغير ذلك فاذا وافقهما علمنا انه رجع الى رايهما وكذا ما روي عن ابن عباس انه كان يرى ذلك محمول على اول الامر ثم رجع فان لم يكن رجع فالأخذ بفعل الراشدين مع عدم تكبير عليهما من أحد اولي (٣) (قوله حالة القتال) اشارة الى جواز التنفيل قبلها بالاولى والى انه لا يجوز بعده . أمين عن الفهستاني (٤) (قوله لان التحريض الخ) التحريض واجب للنص المذكور لكنه لا ينحصر في التنفيل بل قد يكون بالموعظة الحسنة والترغيب فيما عند الله . فالتدبر راجع الي تبيين هذا النوع لا الى نفس التحريض . ع (٥) (قوله كما حققه محمد أمين) ملخص ما قاله في الدرر عن النهاية عن السير الكبير اذا قال الامام للمسكر جيباً ما أصبتم فلكم نفلاً بالسوية لا يجوز سواه زاد قوله بعد الخمس بعد قوله فلكم اولاً وان فعله مع السرية جاز اه قلت وبصحة للسرية صرح في الهداية والاختيار لكن قال الكمال عن السير الكبير لو قال للمسكر ما اخذتم فهو لكم بالسوية بعد الخمس او للسرية لم يجز لان فيه ابطال التفاضل بين الراجل والفارس الواجب بالشرع وكذا لو لم يقل بعد الخمس لساقب من ابطال الخمس ايضاً اه اقول وبالله سبحانه التوفيق بحمل ما عن النهاية على السرية المبعوثة من دار الحرب لتحقق

رسول الله عليه السلام بصحبته ونصرته اياه فلم يبق بوفاته عليه السلام فيستحقون بعد وفاته عليه السلام بالقر حيث قال وعوضكم منها بخمس الخمس ولما كان عوضاً عن الزكاة يستحقه من يستحق الزكاة وقد نقل ان الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رضي الله عنه يعطي فقرائهم (ومن دخل دارهم فانار خمس الا من لامنة له ولا اذن) لان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة والغنيمة ما يؤخذ من الكفار قهراً وهذا بالتمتع فان لم يكن له منعة لكن وجد اذن الامام فهو في حكم المنعة لان الامام بالاذن انزم نصرة (والامام ان ينقل وقت القتال حثافيقول من قتل قبلاً فله سلبه) التنفيل اعطاء شئ زائد على سهم الغنيمة والتركيب يدل على الزيادة قوله لمن قتل قبلاً فله سلبه سواء قبلاً لقربه الى القتل (او لسرية جعلت لكم الربيع بعد الخمس) أي بعد ما رفع الخمس جعلت لكم ربيع الباقي أو ثلثة أو نحو ذلك (لا بعد الاحراز هنا) أي بدار الاسلام لانه حينئذ صار ملكاً للمؤمنين (الا من الخمس وسلبه مامعه حتى مركبه وما عليه وهو الكحل ان لم ينقل) خلافاً للشافعي رح فان السلب عنده للقاتل ان كان من أهل ان يسهم له وقد قتله مقبلاً لقوله عليه الصلاة

والسلام من قتل قتيلا فله سلبه ونحن
نحمل هذا على التنفيل لاعلى وضع
الشريعة

(باب استيلاء الكفار)

اذا سب بعضهم بعضا وأخذوا ما لهم
أو بعير أو دابة أو غلبوا على مالنا
وأحرزوه بدارهم ملكوه) هذا
عندنا وأما عند الشافعي رح لا يملك
الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في
أصول الفقه ان النهي عن الافعال

المسبية يوجب القبح لعينه والقبح لعينه
لا يفيد حكما شرعيا وهو الملك فلنا
انما يملكون لاستيلاءهم على مال غير
معصوم في زعمهم وليس لنا ولاية
الالزام فسقط النهي في حق الدنيا
اذ العصمة انما كانت ثابتة مادام محرراً
بدارنا ليقين التمكّن من الانتفاع فاذا
زال الاحراز سقطت العصمة (لاحرنا
ومدبرنا وأم ولدنا ومكاتبنا وعبدنا
آبقا وان أخذوه) انما قال وان أخذوه
لان الخلاف فيما أخذوه وقهروه
وقيدوه ففي هذه الصورة لا يملكونه
عند أبي حنيفة رح خلافا لهما لكان
ان لم يأخذوه قهرا لا يملكونه اتفاقا
لهما ان عصمته كانت لحق المولى
وقد زالت فقد صار مباحا وقع
في أيديهم وله ان العصمة التي كانت
لحق المولى ولما زالت ظهرت
عصمته التي قد كانت باعتبار الادمية
فصار بمنزلة الاحراز فلا يملكونه
(ونملك بالقبلة حرهم وما هو ملكهم
ومن وجد منا ماله) اي في يد الغائبين

قطعة من الجيش من أربعة الى أربعمائة . در (جعلت لكم الربيع بعد) رفع (الحرس)
قيد لا يحترز له بعد ما وقع التنفيل بعد الدخول الى دار الحرب على ما حققه محمد أمين
(ويستعمل بعد الاحراز) بدار الاسلام وكذا قبل الاحراز بعد الاصابة (١) كما أوضحناه
قبل . امين كان وقع القتال في دار الاسلام بان هجم العدو . ف (من الحرس
فقط) لان حق الغائبين قد تأكد بالاحراز واما الحرس فلاحق لهم فيه . هداية لكن
لا بد ان يكون المنقل من الاصناف الثلاثة على ما في الذخيرة . ف (والسلب لكل ان
لم يستعمل) لانه مأخوذ بقوة الجيش فيكون غنيمته هداية وقال معاذ بن جبل لبيب بن
سلمة انما لك ما طابت به نفس امامك . ف وعند الشافعي للقاتل فن قتلته مقبلا (وهو
مركب) وما عليه من السرج والآلة (ونياه وسلاحه وبامعه) على الدابة من ماله (٢) في
حقيقته او على وسطه

(باب استيلاء الكفار)

(سب الترك الروم واخذوا اموالهم ملكوا) لان الاستيلاء على مال مباح سبب الملك
(وملكنا ما نجد من ذلك) ولو كان الذي أخذوه مأخوذا من كفار بيننا وبينهم
عهد مهادنة . ف (٣) كسائر اموالهم (ان غلبنا عليهم وان غلبوا على اموالنا واحرزوها

التنفيل فيها وهو تخصيص بعض المقاتلين بزيادة لتحرير بعض فلا بأس ببطلان الحرس او
التفاضل فيما نفلوا به تبعا للتنفيل كبطلانها في السلب وقد ثبت تبعا ما لا يثبت قصدا
كبيع الشرب تبعا للأرض ووقف الاكوة تبعا للمعار وسقوط سهام الغائبين تبعا
لجعل الامام بلدة فتحها خراجا بخلاف ماله اراد قسمتها ما بين الغائبين وجعل الحرس
خراجا للمقاتلة الاغنياء لمسا فيه من ابطال الحرس مقصودا فليس له ذلك وبجمل ما عن
الكامل على المبعوث من دار الاسلام لانها بمنزلة كل المسكر فلم يتحقق التنفيل فيبطل
الحرس والتفاضل قصدا فلا يجوز انتهى كلام محمد أمين . ع (١) (قوله كما ونحوه) حاصله ان
مفهوم قول المتن ويستعمل بعد الاحراز من الحرس فقط جوارزه من الكل قبل الاحراز
بدارنا وهذا المفهوم مخالف لما صرح به في السلب عن الذخيرة من انه لا خلاف في
ان التنفيل قبل الاصابة واحراز الغنيمه جائز ويوم الهزيمة يوم الفتح لا يجوز لانه
لتحريض على القتال ولا حاجة اذا انهزم العدو واما بعد الاحراز فلا يجوز الامن
الحرس اه وفي الفتح التنفيل انما يجوز قبل الاصابة اه اي اصابة العسكر الغنيمه
بالهزيمة وانها الحرب لكن في النهران قوله صلى الله عليه وسلم من قتل قتيلا فله
سلبه انما كان بعد الفراغ من حين اه قلت وفيه نظر لان المنقول ان ذلك كان عند
الهزيمة تحريضا للمسلمين على الرجوع الى القتال انتهى كلام أمين ملخصا في ما
الحكم فيما اذا قام القتال وقتل المسلم عدوا وغنم سلبه ثم قال الامام من قتل قتيلا فله
سلبه هل يستحق المسلم المذكور السلب المذكور أم لا . ع (٢) (قوله في حقيقته) كل
شيء شدته في مؤخر رحلك فقد استحقته (٣) (قوله كسائر اموالهم) الضمير طائد على

بدارهم ملكوها) لورود الاستيلاء (١) على مال مباح فأنفق سبباً للمالك دفعا (٢) لحاجة المكلف كاستيلاء ناعلى أموالهم (٣) وهذا لأن العصمة ثبتت (٤) على مناقاة الدليل ضرورة تمكن المالك من الانتفاع فإذا زالت المكتنة عاد مباحا كما كان الأأن الاستيلاء لا يحقق الا بالأحرار لانه عبارة عن الاقدار على المحل حالا (٥) وما لا (فان غلبنا عليهم فن وجد ملكه قبل القسمة أخذه مجانا) وهذا لا يدل على بقاء ملك المالك لأن الواهب يرجع في حبه ولا ملك له فيها . ف (وبعدها بالقيمة) (٦) لقوله عليه الصلاة والسلام فيه ان وجدته قبل القسمة فهو لك بقير شيء وان وجدته بعد القسمة فهو لك بالقيمة ولأن المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فله حق الاخذ لكن في الاخذ بعد القسمة ضرر خاص بالمأخوذ منه فيأخذ بالقيمة نظرا للجائين والشركة قبل القسمة عامة فيقل الضرر (وبالتمن لو اشتراه باجر منهم) لتضرره بالأخذ مجانا لانه دفع الموض بمقابلته (٧) فاعتدال النظر في ما قلنا (ولو فقتت عينه) لأن الاوصاف (٨) لا يقابلها شيء من الثمن (وأخذ ارشها) لأن ملكه فيه صحيح (فان تكرر الاسر والشراء أخذ) المشتري (الاول) لا المالك القديم (٩) لأن الاسر ماورد على ملكه (من) المشتري . ع (الثاني بتمنه) لأن الاسر ورد على ملكه (تم القديم بالتمن) لانه قام عليه بالتمن (ولم يملكوا حرنا) لأن الحر ليس محلا للملك لانه معصوم بنفسه (ومدبرنا وأم ولدنا ومكاتبنا) لما فيه من الحرية من وجه (ونكلك عليهم جميع ذلك) لأن الشرع أسقط حرمة رقابهم لجنائهم (وان ند البهم جعل فآخذوه الترك لانهم لم يملكوه صار كما هو الماهم الاصلية ك (١) قوله على مال مباح) أي حالة البقاء وهو حالة الاحراز (٢) (قوله لحاجة المكلف) اذ لو لم يثبت الاحتصاص للملكي يسلب عنه جميع ما يحتاج اليه فيضعف عن أداء التكليف . ع (٣) (قوله وهذا) أي كون المسال مباحا اذ ذلك (٤) (قوله على مناقاة الدليل) فان مقتضى آية هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا اباحة الاموال بكل حال (٥) (قوله وما لا) بالأدغار الى وقت الحاجة (٦) (قوله لقوله عايه الصلاة والسلام فيه الخ) الحديث أخرجه الدار قطنى ثم البيهقى عن ابن عباس رضى الله عنهما يرفعه وضعف بالحسن بن عمارة وأخرجه الدار قطنى عن ابن عمر رضى الله عنهما مرفوعا وضعف بإسحاق بن عبد الله بن أبي فروة ثم أخرجه بطريق آخر فيه رشد بن وضعفه به وأخرج الطبراني عن ابن عمر رضى الله عنهما مرفوعا وفيه ياسين وضعف به . ف ذكر هذه الاحاديث في شرح قول صاحب الهداية إذا غلب الترك الخ . ع (٧) (قوله فاعتدال النظر فيما قلنا) لأن المالك يصل اليه عين ماله والتاجر يصل اليه قدر ما دفع . ع (٨) (قوله لا يقابلها شيء من الثمن) لانها تابعة والعين وصف لان بها وصف الابصار (٩) (قوله لأن الاسر ماورد الخ) أي الاسر

بعد ما غلبنا عليهم ولم يذكر هذا لانه يفهم من قوله (أخذه بلا شيء ان لم يقسم) أي بين الثمنين (وبالقيمة ان قسم وبالتمن ان شراه منهم تاجر وان أخذ ارش عينه مفقومة) أي ان فقتت عينه في يد التاجر فآخذ ارشه فالمالك القديم يأخذ منه بكل الثمن ان شاء ولا يحط من الثمن شيئا بازاء ما أخذ من الارش (فان أسر عبد فبيع ثم كذا فلم تشتري الاول أخذه من الثاني بتمنه ثم لسيدته أخذه منه بالتمنين وقبل أخذ الاول لا) هب بأسر من زيد فاشتراه عمرو بمائة ثم أسر من عمرو فاشتراه بكر بمائة فعمرو يأخذه من بكر بمائة ثم يأخذه زيد من عمرو بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين ولو لم يأخذه عمرو فليس لزيد ان يأخذه من بكر لان بكر اشترى عبدا أسرا من عمرو بعد ما اشتراه عمر فلو أخذ زيد من بكر لصاع الثمن الذي أعطاه عمرو فلا يأخذه زيد قبل أخذ عمرو (فلو أبق يتناع) فآخذها الكفار (فشرهما منهم رجل أخذ العبد مجانا وغيره بالتمن) لما سرتهم لا يملكون العبد الأبق (وعتق عبد مسلم شراه مستامن هنا وأدخله دارهم) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما لا يمتق لان الواجب ان يجبر في دارنا على بيعه وقد زال اذ لا يدلنا عليهم فبقى عبدا في أيديهم قلنا اذا زالت ولاية الجبر أقيم الاعتناق مقامه تخليصا للمسلم

عن أيدي الكفار كبد لهم أسلم
ثمة فجاءنا أو ظهرنا عليهم

﴿ باب المستامن ﴾

هو يشتمل مسلما دخل دارهم
يا مان وكافرا دخل دارنا يا مان
(لا يتعرض تاجرنا ثمة لهمهم وما لهم
الا اذا أخذ ملكهم ماله أو حبسه
أو غيره بملءه وما أخرجه) أي
بطريق التعرض (ملكه ملكا حراما
فيتصدق به) وإنما يملكه لانه نظير مال
مباح وإنما كان حراما للفدر (فان
ادائه حربي) أي بأشر تصرفا
أوجب الدين في ذمة التاجر (أو أدان
حربيا أو غصب أحدهما من
الآخر وجاءنا لم يقض لاحدهما
بشيء) لانه لا ولاية لنا على المستامن
(وكذا لو فعل ذلك حربيان وجاء
مستامين) لانه لا ولاية لنا عليهما
(فان جاء مسلمين قضى بينهما بالدين
لا الغصب) لان الادانة وقعت
صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه
لا راضى ولا عصمة (فان قتل مسلم
مستامن مثله ثمة عمداً وخطأً وودي من
ماله وكفره خطأً) لانه لم يجز القصاص
وقت القتل لتعذر الاستيفاء لانه
بالمعنة فيجب الدية لوجود العصمة
في ماله لاعلى العاقبة اذ الوجوب عليهم
باعتبار التصرة والتقصير في الصيانة
الواجبة عليهم وقد سقط ذلك بتبين
الدارين (وفي الاسيرين كفر فقط
في الخطأ) أي لا يجب شيء الا الكفارة
في الخطأ عند أبي حنيفة وعندهما

ملكوه) للاستيلاء (وان أبق اليهم فن لا) قياخذ المالك بشي شيء مضموماً كان
أو مشتري وهذا لان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط يده
انما كان لتحقق يد المولى عليه تمكينا من الانتفاع وقد زالت يد المولى فظهرت يده
فسار معصوماً فلم يبق محل الملك بخلاف (١) المتردد في دار الاسلام لقيام يده
المولى عليه لقيام يد أهل الدار (فلو أبق بفرس ومتاع فاشترى رجل كله منهم
أخذ العبد مجاناً وغيره باليمن) اعتبارا لحالة الاجتماع بحالة الانفراد ثم المتاع وان
كان في يد العبد وقد ظهرت له يد فينبغي أن لا يصير ملكا لهم لكن يده ظهرت
مع وجود المتاع وهو الرق فهي ظاهرة من وجه دون وجه فجعلت ظاهرة في
حق نفسه دون غيره . ي (وان ابتاع مستامن عبدا مؤمنا وأدخله دارهم)
عق عند أبي حنيفة وقال لا يمتق لان تخليص المسلم عن ذل الكافر واجب فيقام
(٢) الشرط وهو تبين الدار (٣) مقام العلة (٤) وهو الاعتاق تخليصه كما يقام
مضى ثلاث حيض مقام التفريق فيما إذا أسلم أحد الزوجين في دار الحرب (أو
أمن عبداً فجاءنا أو ظهرنا عليهم عنق) (٥) لما روى أن عبيدا من عبيد الطائف
أسلموا وخرجوا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقضى بمتقهم وقال هم عتقاء الله
﴿ باب المستامن ﴾

(دخل تاجرنا ثمة حرم تعرضه بشيء منهم) لان التعرض بعد الدخول بالاستئمان
عذر والفدر حرام الا اذا عذر ملكهم بان اخذ أموالهم أو حبسهم أو فعل ذلك
غيره بملء الملك ولم يمتعه لانهم هم الذين نقضوا العهد بخلاف الاسير لانه غير مستامن
فيباح له التعرض وان أطلقوه طوعاً (فلو أخرج شيئاً ملكه محظوراً فيتصدق به)
لورود الاستيلاء على مال مباح الا انه حصل بسبب الفدر فأوجب ذلك خينا فيؤمر
بالتصدق (فان أدان حربي أو أدان حربيًا أو غصب أحدهما صاحبه وخرجا الينا
لم يقض بشيء) أما الادانة فلان القضاء بتمدد الولاية ولا ولاية وقت الادانة أصلاً
ولا وقت القضاء على المستامن لانه لم يلتزم احكام الاسلام في ماضي الافعال وإنما
الترزم في المستقبل منها . هداية وإنما لم يقض على المسلم مع انه ملتزم الاحكام في الافعال
الماضية والالية حين القضاء (٦) تسوية بين الحصنين . كافي وأما الغصب فلانه
الثاني الذي صار سبباً لتملك المشتري الثاني . ع (١) قوله المتردد في دار الاسلام
حتى ظهر عليه الكفار فأسروه فانهم ملكوه . ع (٢) قوله الشرط (أي شرط
زوال عصمة ماله (٣) قوله مقام العلة (أي علة عتقه (٤) قوله وهو الاعتاق
أي اعتاق القاضى (٥) قوله لما روى الخ) أخرجه البيهقي تخريج الزيلعي . ش
(٦) قوله تسوية بين الحصنين) قيل ان التسوية إنما تجب في نحو الأقبال والأقلمة
والاجلاس لا بهذا الوجه ألا يرى انه يقضى بالقصاص للاب على الابن ولا عكس
الأأن يقال ان منع التسوية بهذا الوجه إنما يكون عند ولاية القاضي على كل من

صار ملكاً للذي استولى عليه لمصادفته مالا غير معصوم لكن الغاصب المسلم (١) يؤمر بالرد على الحربي دفعا لمعصية الفدر (وكذا لو) كانا ع (حريين فعلا ذلك) حال بتقدير قد (ثم استامنا) لما قتلناه (وان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما) لان المداينة وقعت صحيحة لوقوعها بالراضي والولاية ثابتة حالة القضاء (٢) لالتزامهما الاحكام بالاسلام (لا بالنصب) لانه ملكه بالنصب ولا خبث في ملك الحربي حتى يؤمر بالرد (مسلمان مسلمانان قتل أحدهما صاحبه) عمدا او خطأ (نحب الدية) لان المعصية الثابتة بالاحراز بدار الاسلام لا تبطل بعارض الدخول بالامان هداية ولا يجب القصاص لان كون دار الحرب دار اباحة القتل في الجملة لجواز قتل الحربي كاف في انه شبهة دائرة للقصاص . ف (في ماله) لان العاقلة لا تعقل العمد وفي الخطأ لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب على اعتبار تركها (والكفارة في الخطأ) لا طلاق الكتاب (ولا شيء في الاسيرين سوى الكفارة في الخطأ) وقالوا في الاسيرين الدية في العمد والخطأ ولا في خيفة انه بالاسر صار تبعا لهم ولذا يصبر مقبلا باقتنهم ومسافرا بسفرهم فيبطل به الاحراز اصلا كقتل مسلم مسلما اسلم نعمة لعدم الاحراز اصلا

(فصل لا يمكن مستامن فينا سنة) كيلا بصير (٣) عينا لهم (٤) وللإمام ان يوقت دون السنة ككالشهر والشهرين لان في منع الاقامة البسيرة سد باب التجارة ومنع الميرة والحب وقصنا بينهما بالسنة لانها مدة نحب فيها الجزية (وقيل له) بناء على القول الاوجه كاياتي بعد اسطر من ان تقدم الامام هذا القول شرط لصيرورته ذميا بعد السنة فلو انه لم يتقدم به اليه فربما يسكن سنة او اكثر ويكون بسبيل من الرجوع الى داره لانه ليس بذمي لعدم التقدم فيرجع اليها فيصير عينا علينا . ع (ان ائت سنة وضع عليك الجزية فان مكث بعده سنة فهو ذمي) لانه لما اقام سنة بعد تقدم الامام صار ملتزما للجزية هداية ثم ظاهر المتون ان قول الامام له ذلك شرط لكونه ذميا فلو اقام سنة او سنتين قبل القول فليس بذمي وبه صرح العتابي وقيل (٥) نعم وبه جزم في الدرر قال في الفتح والاول اوجه . در (فلن يترك ان يرجع اليهم) لان عقد الذمة لا يتقضى هداية قلت المراد الخصمين كما في الشهيد به لا عند الولاية على أحدهما فقط كما في نحن فيه . الهداد (١) قوله يؤمر بالرد الخ كيف وقد تعلق به حق الفقهاء حيث وجب عليه التصديق الا ان يقال ان وجوب التصديق على تقدير تعذر الرد على الحربي او المراد بالرد الضمان فليراجع . ع (٢) قوله لا التزامهما الخ ثبت الالتزام في الافعال الماضية والالية بالاسلام لا بالاستئمان ليقصر الالتزام على الالية . ع (٣) قوله عينا اي جاسوسا . قاموس (٤) قوله وللإمام الخ لكن ان لم يقدر له المدة فالمعتبر الحلول . غناية (٥) قوله نعم اي يكون ذميا والاولى ابدال نعم بلا اي لا يكون شرطا . أمين

نحب الدية في العمد والخطأ لان المعصية لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستئمان وله ان الاسير صار تبعا لهم بقهرهم اياه فيبطل الاحراز فسقط المعصية المقومة وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم نحب الدية لافي العمد ولا في الخطأ لكن بمصمة المؤمنة وهي ما يوجب الانم عند التعرض باقية فتجب الكفارة في الخطأ (ولا يمكن حربي هنا سنة وقيل له ان ائت هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجعت قبل ذلك) جزاء الشرط محذوف اي فيها أو نحوها (والافهو ذمي لا يترك ان يرجع) اي ان لم يرجع قبل المدة المضروبة فهو ذمي واعلم ان من لا مساس له بالعربية يتوهم ان الال للاستئمان ولم يعلم انه كلمة ان مع لا ادغم أحدهما في الاخرى (كما لو اشترى أرضا فوضع عليه خراجها) اي ان اشترى المستامن أرض خراج فوضع عليه خراجها يصير ذميا لانه بما التزمه التزم للمقام في دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشراء لانه ربما يشتري للتجارة (وعليه جزية من وقت وضع الخراج أو نكحت حربية ذميا ههنا وفي عكسه لا) اي ان نكح الحربي ذميا لا يصير الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت تبعا للزوج (فان رجعت المستامن الى داره حل دمه فان اسر أو ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على

(وان مات أو قتل بلا غلبة عليهم
 فيها لورثته) أى دين كان له على
 معصوم أو ودية له عنده وذلك
 لان الامان باقى في ماله فيرد عليه
 ان كان حيا وعلى ورثة ان مات أو
 قتل بلا غلبة لكن لو قتل بعد
 ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة يتبعه
 (حربى هنا وله ثمة عرس وأولاد
 وودية مع معصوم وغيره فاسلم
 هنا ثم ظهر عليهم فكله في) أما
 العرس والأولاد الكبار فاهدم
 التبعية وأما غير ذلك فلاه ليست
 في يده فلا سلافة لا يوجب عصمة
 (فان أسلم ثمة فجاء فظهر عليهم
 ففعله حرمسام وودية مع معصوم له
 وغيره في) فقوله وودية مبتدأ
 ومع معصوم صفة وله خبره أى
 لحربى أسلم (ومن أسلم ثمة وله ورثة
 هنالك فقتله مسلم فلا شئ عليه
 الا كفارة الخطأ) أى له ورثة
 مسلمون في دار الحرب فان كان
 القتل عمدا فلا يجب شئ وان كان
 خطأ لا يجب الا الكفارة وعند الشافى
 رح يجب القصاص في العمد والدية
 في الخطأ (وأخذ الامام دية مسلم
 لا رلى له) أى مسلم قتل خطأ
 ولا رلى له (ومستامن أسلم هنا من
 عاقلة قاتله خطأ) أى جاء حربى
 فامان فاسلم ولا رلى له فقتل خطأ
 والامام يأخذ الدية من عاقلة قاتله
 (وقتل أو اخذ الدية في عمد ولا
 يعفوه) ان كان القتل عمدا فالامام
 بالخيار اما ان يستوفى القود او يأخذ
 ارض العرب وما اسلم اهله او فتح

الرجوع على وجه التحاق بهم اذ لو رجع للتجارة مع امن عوده عادة لا يمنع
 كالمسلم كما يدل عليه ما في شرح السير الكبير . محمد أمين (كما لو وضع عليه الخراج)
 كان اشترى أرضا لان خراج الارض بمنزلة خراج الراس اما بمجرد الشراء لا
 يصير ذميا (أو نكحت ذميا) وفي تزوجها مسلما أولى . ف لانها التزمت المقام
 تبعا للزوج (لا عكسه) لانه يمكن ان يطلقها فيرجع الى بلده (فان رجع اليهم
 وله ودية عند مسلم أو ذمى أو دين عليهما حل دمه) لانه ابطال أمانه (فان
 أسر أو ظهر عليهم فقتل سقط دينه) لان اثبات اليد عليه بالمطالبة وقد سقطت
 ويد من عليه (١) أسبق اليه من يد العامة (وصارت وديته فينا) لانه في يده
 تقديرا لان يد مودعه كيد فصار فينا تبعا لنفسه (وان قتل ولم يظهر عليهم أو
 مات فقرضه ووديته لوارثه) لان نفسه لم تصر مقتومة فكذا ماله (فان جاءنا
 حربى بامان وله زوجة ثمة وولد) صغير وكبير (ومال عند مسلم وذمى وحربى
 فاسلم هنا ثم ظهر عليهم فالكلى في) اما المرأة وأولاده الكبار فظاهر لانهم حربيون
 وأما الولد الصغير فاقما يصير مسلما بالتبعية اذا كان في يده وتحت ولايته ومع تبين
 الدارين لا يتحقق ذلك وتذا المال لانه لم يصير محرزا باحراز نفسه لاختلاف الدارين
 (وان أسلم ثمة فجاءنا وظهر عليهم فولده الصغير حر مسلم) تبعا لبيه لانه في يده
 حين أسلم (وما أودعه عند مسلم أو ذمى فهو له وغيره في) والمثلتان تقدمتا
 في الثنائى . ف ولا تكرر لان ما تقدم فيها اذا لم يخرج اليها بعد لم أسلم لكن ظهرنا
 عليهم بعد اسلامه وهذا فيها اذا خرج اليها مسلما قبل الظهور عليهم . ع (ومن
 قتل مسلما خطأ لا ولى له أو حربيا جاءنا بامان فاسلم فدينه على عاقلة) لانه قتل
 نفسا معصومة (للامام) أى له حق أخذها لانه لا وارث له . هداية قبضه في
 بيت المال . ف لان له تملكه . ع (وفي العمد القتل) لان النفس معصومة والقتل
 عمد والولى معلوم وهو العامة أو الامام قال عليه الصلاة والسلام (٢) السلطان
 ولى من لا ولى له (أو الدية) بطريق الصلح . هداية لان الدية قد تكون أضع
 للإسلام وان كان في القصاص نفع الاتزجار ولذا يخرج الامام . ف (لا المفو) لان
 الحق للعامة وولاية الامام نظرية ولا نظر في اسقاط حقهم من غير عوض

باب العشر والخراج والجزية

(أرض العرب) وهى من حد الشام والكوفة الى أقصى اليمن طائى وفي الهداية

هى (٣) ما بين العذيب الى أقصى

أو يلى . ع (١) قوله أسبق اليه لانه وصف في ذمته . ع فلا يمكن أخذه قهرا . نهر
 وهذا معنى سبق يده اليه . أمين (٢) قوله السلطان ولى الخ) أخرجه أبو
 داود والترمذى وابن ماجه مر فوعا . فخرج زبلى في باب الاولياء والاكتفاء . ع
 (٣) قوله ما بين العذيب الخ) العذيب ماء لتيميم . بناية ومهرة في آخر موضع من

الديه ليس له ولاية المفو

باب الوظائف

(١) حجر باليمن بمهرة الى حد الشام اه ﴿ وما أسلم أهله أو فتح عنوة
وقسم بين الغانمين عشرية ﴾ في الفصول الثلاثة أما الاول فلانه عليه الصلاة
والسلام والخلفاء الراشدين رضوا الله عنهم (٢) لم يأخذوا الخراج من أراضي
العرب ولاه بمنزلة التي فلا يثبت في أراضيهم كما لا يثبت في رقابهم وأما
الاخيران فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر أليق به لمساقيه من
معنى العباداة (والسواد) أي سواد العراق وف وهي ما بين العذيب الى عقبة
حلوان ومن الثعلبية ويقال من العلك الى عبادان (وما فتح عنوة وأقر أهله أو
صالحهم خراجية) في الفصول الثلاثة أما الاول فلان عمر رضوا الله عنه حين فتح
السواد (٣) وضع الخراج عليها بمحض من الصحابة رضوا الله عنهم (٤) ووضع
على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص وكذا اجتمعت الصحابة على وضع الخراج
على الشام وأما الاخيران فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج
(٥) أليق به (ولو أحيى موات يعتبر قربة) عند أبي يوسف فان كانت بقرب
الخراجية فخرارية أو العشرية فعشرية لان قربة الشيء له حكمة كقضاء الدار له
حكم الدار حتى يجوز لصاحبها الانتفاع به وكذا لا يجوز أخذ ما قرب من العاصم
وعند محمد يعتبر ماؤه ﴿ والبصرة عشرية ﴾ باجماع الصحابة وان كانت بقرب
الخراجية (وخراج جريب) هو ستون ذراعا في ستين كل ذراع سبع قبضات
وهو ذراع الملك كسرى ف ﴿ صلح للزرع صاع ﴾ مما يزرع فيها والصاع ثمانية
أرطال ف ﴿ ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل
المتصل عشرة دراهم ﴾ وهذا هو المنقول عن عمر رضوا الله عنه من غير تكبير
فكان اجاما (٦) ولان المؤن متفاوتة فالكرم أخفها مؤنة والمزارع اكثرها
والرطاب بينهما والوظيفة متفاوتة بتفاوتها (فان لم تعلق ما وظف نقص) باجماع
اليمن ف (١) (قوله وحجر) بفتحين الصخر هذا طول أرض العرب أما
عرضها فن رمل طالج الى قرى الشام ف (٢) (قوله لم يأخذوا الخراج الخ)
ولو فعله لقتضت العادة بقتله ولو بطريق ضعيف فلما لم ينقل دل قضاء العادة انه
لم يقع (٣) (قوله وضع الخراج الخ) وهو أشهر من ان ينقل فيه أثر معين
(٤) (قوله ووضع على مصر الخ) أسنده الواقدي (٥) (قوله والخراج أليق
به) لان فيه معنى العقوبة لتماقه بالتمكن من الزراعة وان لم يزرع (٦) (قوله
ولان المؤن متفاوتة فالكرم الخ) أما الكرم فلانها تبقى على الابد وهي أكثر ريعا
وأما المزارع فلا تحتاجها الى البذر ومؤن الحرث والحصاد والدياس والتذرية كل
عام وأما الرطب فلانها لا تدوم دوام الكرم ويتكلف لعملها كل عام واعلم ان الروايات
في توظيف عمر رضوا الله عنه اختلفت كثيرا وما قلناه أشهر رواية رواه أبو يوسف
حدثني السري عن الشعبي عن عمر بن الخطاب رضوا الله عنه فهو منقطع ف

عنوة وقسم بين بيتنا والبصرة عشرية
والسواد وما فتح عنوة وأقر أهله
عليه أو صالحهم خراجية) أرض
العرب ما بين العذيب الى أقصى حجر
باليمن بمهرة الى حد الشام وسواد
عراق العرب ما بين العذيب الى عقبة
حلوان ومن الثعلبية ويقال من العلك
الى عبادان (وموات أحسى يعتبر
بقربه وخراج وضعه عمر رضوا الله عنه
على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع
من براوشعير ودرهم والجريب الرطبة
خمس دراهم والجريب الكرم والنخلة
متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران
وبستان ما تطبق) الجريب ستون
ذراعا في ستين ذراعا وفي كتب
الفقه ذراع الكرياس سبع قبضات
وذراع المساحة سبع قبضات وأصعب
قائم وعند الحساب الذراع أربعة
وعشرون اصعبا والاصعب ستة شعيرات
مضمومة بطون بعضها الى بعض
(ونصف الخراج غاية الطاقة ونقص
ان لم تعلق وظيفتها ولا يزداد ان
اطاقت عند أبي يوسف رح وجاز

الصحابة (بخلاف الزيادة) (١) لان عمر رضى الله عنه لم يزد حين أخبر بزيادة الطاقة (ولا خراج ان غلب على أرضه الماء أو انقطع) لقوات التمكّن من الزراعة وهو الماء التقديرى المعتبر في الخراج (أو أصاب الزرع آفة) لقوات النماء التقديرى في بعض الحول والشروط كون الأرض نامية في جميع الحول كما في مال الزكاة (وان عطلها صاحبها أو أسلم أو اشترى مسلم أرض خراج يجب) في الفصول الثلاثة أما الاول فلانه هو الذى فوت التمكّن وأما الاخيران (٢) فلان فيه معنى المؤنة فامكن اجاؤه على السلم باعتبار أنه مؤنة . هداية ولان وضع عمر رضى الله عنه بموافقة الصحابة انما كان لدفع حاجة المسلمين الى آخر الدهر وفتح هذا الباب يؤدى الى قوات هذا المقصود اذ الاسلام غير بعيد مع مخالطة المسلمين ومعرفة محاسنهم . ف (ولا عشر في خارج أرض الخراج) (٣) لحديث لا يجتمع عشر وخراج في أرض مسلم ولان أحدا من أئمة العدل والجهور (٤) لم يجمع بينهما

فصل

(الجزية لو وضعت براض لا يبدل عنها) لان المسلم عند شروطه . ع (والا توضع على الفقير المتعلل) المضطرب في العمل . ف (في كل سنة اثنا عشر درهما وعلى وسط الحال ضعفه وعلى المكتر ضعفه) وقال الشافى يضع على كل بالغ ديناراً او ما يعده الفقى والفقير سواء لقوله عليه الصلاة والسلام لمأذ (٥) خذ من كل حلم وحالة ديناراً أو عدله من غير فصل ومذهبنا (٦) منقول عن عمر وعثمان وعلى ولم ينكر عليهم أحد من المهاجرين والانصار وما رواه محمول على الاخذ صلحا ولذا امر بالاخذ من الحاملة ولا جزية عليها (وتوضع على كتابي) تنص من الذين أتوا الكتاب حق يعطوا الجزية (ومجوسى ووثنى عجمى) كالاسترقاق لان كلا منهما يشتمل على سلب النفس (٧) فانه يؤدى من كسبه

وقد ذكر في أول كتابه ان الاتقطاع لا يضر عندنا . ع (١) (قوله لان عمر الخ) رواه عبد الرزاق (٢) (قوله فلان فيه معنى المؤنة) والمسلم من أهل المؤنة . ف كما في التفقات . ع (٣) (قوله لحديث لا يجتمع الخ) ضعيف ذكره ابن عدي في الكامل واثار رواه ابو حنيفة عن حماد عن ابراهيم وابن ابي شيبة عن الشعبي وعكرمة بنحوه فهذا نقل مذهب بعض التابعين (٤) (قوله لم يجمع الخ) ممنوع بما نقل ابن المنذر من جمع عمر بن عبد العزيز وفعله يقتضى ان عمر بن الخطاب رضى الله عنه لم يكن على منع الجمع لانه كان مقتفياً لآثاره (٥) (قوله خذ من كل حلم) الخ رواه ابو داود والترمذى والنسائى وقال الترمذى حديث صحيح حسن (٦) (قوله منقول الخ) روى الاصحاب في كتبهم عمل الثلاثة المذكورين وروى ابن ابي شيبة وكذا ابن زنجويه في كتاب الاموال وابن سعد في الطبقات عن عمر رضى الله عنه وكان ذلك بمحضرة الصحابة غسل محل الاجماع (٧) (قوله فانه

عند محمد ربح ولا خراج لتقطع الماء عن أرضه أو غلب عليها أو أصاب الزرع آفة ويجب ان عطلها مالكمها ويبقى ان اسلم المالك أو شرها مسلم ولا عشر في خارج أرضه) اي أرض الخراج وهذا عندنا وعند الشافى ربح يجب (ويكرر العشر بتكرار الخراج) بخلاف الخراج فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة التي توضع على الأرض كما وضع عمر رضى الله عنه على سواد العراق وخراج مقاسمة كربع الخراج وخمسه ونحوهما فالذي لا يتكرر هو الموظف اما خراج المقاسمة فهو يتكرر كالعشر

فصل الجزية

اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت بالتراضى فتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدأ الامم وضما اذا غلب عليهم (ما وضعت بصلح لا تغير وحين غالبوا واقرؤا على املاكهم توضع على كتابي ومجوسى ووثنى عجمى ظهر غنائه) فيه خلاف الشافى ربح فانه لا توضع عليه عنده (لكل سنة ثمانية واربعون درهما) يأخذ في كل شهر اربعة دراهم (وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير يكسب ربيعها) وعند الشافى يوضع على كل حلم وحالة دينار الفقير والفقى سواء

ونفقته في كسبه (لا عربي ومرتب) لفظ كفرها أما مشركوا العرب فلان النبي صلى الله عليه وسلم نشأ بين أظهرهم والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة في حقهم أظهر وأما المرتد فلأنه كفر بربه بعدما هدى للإسلام ووقف على محاسنه (وصي وامرأة) لأنها وجبت بدلا (١) عن القتل (٢) أو القتال وهما لا يقتلان ولا يقتلان لعدم الأهلية (وعبد ومكاتب) لأنها وجبت بدلا عن القتل (٣) في حقهم وعن النصرة في حقنا (وزمن) الزمانة عدم بعض الاعضاء أو تعطل قواه . بداية (وأعمى) هما كالمراة وتقدم . ع (وقبير غير معتمل) (٤) لان عثمان لم يوظف على قبور غير معتمل (٥) وكان ذلك بمحض من الصحابة ولان خراج الارض لا يوضع على أرض لا مطافة لها فكذا خراج الرأس وأما قوله عليه الصلاة والسلام خذ من كل عالم محمول على المعتمل (وراهب لا يخالط) وذكر محمد عن أبي حنيفة رحمه الله أنه توضع عليهم اذا كانوا يقدرون على العمل وهو قول أبي يوسف رحمه الله وجه الوضع عليهم أنهم هم المضيعون للقدرة ووجه الوضع عنهم أنه لا قتل عليهم اذا لم يخالطوا والجزية في حقهم (٦) لاسقاط القتل (وتسقط بالاسلام) لقوله عليه الصلاة والسلام (٧) ليس على مسلم جزية (والتكفر) خلافا لابن يوسف ومحمد رحمه الله في التكرار وللشافعي رحمه يؤدي الخ) فقد أدى حاجة نفسه اليها اما آية وقتلوهم الخ فقد خص منها أهل الكتاب (١) (قوله عن القتل) أي عند الشافعي (٢) (قوله أو القتال) أي عندنا . ف والمراد بالقتال النصرة . غناية (٣) (قوله في حقنا أي الجزية بدل عن امرين احدهما راجع الى خاصة انفسهم وهو القتل الذي هو موجب اصرارهم على الكفر والآخر راجع اليها وهي النصرة لان النسي قد صار من أهل دارنا والقيام بنصرة الدار على أهلها لكنه لا يصلح لهذه النصرة ليه الى الكفار اعتقادا فوجب عليه الشرع الجزية بدلا عن النصرة . ك واذا كان خلفا عن مجموع الامرين ولم يحقق الثاني في المملوك لمعجزه عن النصرة فالت موجب لانتفاء الكل بانتفاء الجزء (٤) (قوله لان عثمان) المراد منه عثمان بن حنيف . ف لا عثمان بن عفان . بداية وعلى هذا فكلما ذلك اشارة الى امضاء الخليفة الاعظم عدم توظيفه والاقايل الاجماع من الصحابة لم يحضروا فعل ابن حنيف . ع (٥) (قوله وكان ذلك بمحض من الصحابة) رواه ابن زنجويه في كتاب الاموال (٦) (قوله لاسقاط القتل) أي مع اثبات النصرة فانما قات أحدهما قات الوجوب (٧) (قوله ليس على مسلم جزية) أخرجه الطبراني في الاوسط مرفوعا بلفظ من أسلم فلا جزية عليه وبهذا الحديث ونحوه اجموا على سقوط الجزية بالاسلام فلا يطلب الفرق بين الجزية وبين الاسترقاق مع ان كلا منهما عقوبة على الكفر وكذلك الخراج فان عقلت حكمة فذاك والاوجب الاتباع

(لاعلى وثني عربي فان ظهر عليه فمرسه وطفله في . ولا مرتد ولا يقبل منهما) أي من الوثني العربي والمرتب (الاالاسلام اوالسيف) وعندالشافعي رح يسترق مشركوا العرب (ولا على راهب لا يخالط) وعند أبي يوسف رح وهو رواية محمد عن أبي حنيفة رح توضع ان كان قادرا على العمل (وصي وامرأة وعملوك واعمي وزمن) وعند أبي يوسف رح يجب اذا كان له مال (وقبير لا يكسب) وعند الشافعي رح يجب (وتسقط بالموت والاسلام) خلافا للشافعي رح فهما (ويتداخل بالتكرار) هذا عند أبي حنيفة رح خلافا لهما

الله فيه وفي الاسلام والموت (والموت) لانها وجبت عقوبة على الكفر ولذا تسمى
جزية وعقوبة الكفر تسقط بعد الاسلام (١) ولا تقام بمسد الموت وأيضا
العقوبات اذا اجتمعت تداخلت كالحمد (ولا تحدث بيعة) معبد التصاري . ف
(أو كنيسة في دارنا) لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) لا خصاء في الاسلام ولا
كنيسة والمراد احداتها (ويعاد المنهدم) لان الابنية لا تسبق دائما ولما اقرهم
الامام فقد عهد اليهم الا عادة الا اتم لا يمكنون (٣) من نقلها لانها احداث في
الحقيقة (ويميز الذمي عنا في الزي) الهيشة . قاموس (والمركب والسرج) كيلا
يعامل معاملة المسلمين اذ المسلم يكرم والذمي يهان ولا يتبدا بالسلام ونضيق عليه
الطريق (فلا يركب خيلا ولا يعمل بالسلاح ويظهر الكستيح) قلنوة سوداء
مضربة وزنار من الصوف . بجر (ويركب سرجا كالا كف) كل ذلك اظهارا
للصغار عليهم (٤) وصيانة لضعفة المسلمين (ولا ينتقض عهده بالاباء عن) أداء
(الجزية) لان انتهاء القتال (٥) التزام الجزية لا اذاؤها (والزنا بمسلمة وقتل
مسلم) لبقاء التزام الجزية وعليه مدار بقاء العهد . ع (وسب النبي صلى الله عليه
وسلم) لانه كفر والكفر المقارن لعهد الذمة لا يجمعه (٦) فكذا الطاري لا
يرفقه (بل بالحقاق ثمة أو الغلبة على موضع الحراب) لانهم صاروا حربا علينا
فمري عقد الذمة عن الفائدة وهي دفع شر الحراب (وصار كالمرتد) معناه في
في الحكم بموته بالحقاق (٧) لانه التحق بالاموات الا انه ان اسر يسترق بخلاف
وفي كل منهما اجماع . ف قوله اجمعوا على سقوط الجزية بالاسلام اي اراد السقوط
فيما يأتي من الازمنة لافي الماضي فان في الماضي خلاف الشافعي رحمه الله فلا اجماع
(١) (قوله ولا تقام) أي عقوبة الكفر الدنيوية . ف (٢) (قوله لا خصاء الخ)
رواه البيهقي مرفوعا وضعفه ورواه أبو عبد القاسم بن سلام مرفوعا ورواه أبو
الاسود عن أبي لهية موقوفا على عمر بن الخطاب رضي الله عنه ورواه ابن عدى
في الكامل مرفوعا واعل بسعيد بن السنان وتعدد الطرق برفعه الى الحسن (٣)
(قوله من نقلها) أي من مكان الى آخر . ت (٤) (قوله وصيانة لضعفة المسلمين) لان
الضعفة لو رأتهم على أحسن الهيئة ربما يقولون الكفار أحسن حالا منا واليه الاشارة
في آية ولولا ان يكون الناس أمة واحدة الآية (٥) (قوله التزام الجزية) الذي
هو المراد بالاعطاء (٦) (قوله فكذا الطاري لا يرفقه) يؤيده ما روى عن عائشة
رضي الله عنها ان رهطا من اليهود دخلوا عليه صلى الله عليه وسلم فقالوا السام عليك
الحديث ولا شك ان هذا سب فلو كان نقضا لقتلهم لانهم صاروا حربيين (٧)
(قوله لانه التحق بالاموات) واذا تاب قبل توبته وتمود ذمته ولا يبطل أمان
ذريته بنقض عهده وتبين زوجته التي خلفها في دار الاسلام بالاجماع ويقسم ماله
بين ورثته

(ولا تحدث بيعة وكنيسة هنا ولم اعاد
المنهدمة وميز الذمي هنا في زيه
ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب
خيلا ولا يعمل بسلاح ويظهر
الكستيح) وهو خيط غليظ بقدر
الاصبع من الصوف يشده الذمي
على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم
(ويركب على سرج كالكاف وميزت
نساؤهم في الطريق والحمام ويعلم
على دورهم لثلا يستغفر لهم ونقض
عهده ان غلب على موضع الحربا او
لحق بدارهم فصار كمرتد في الحكم
بموته بلحاظه لكن لو اسر يسترق
والمرتد يقتل لا ان امتنع عن الجزية
او زنى بمسلمة او قبلها او سب النبي
عليه الصلاة والسلام) وعند الشافعي
رح سب النبي عليه الصلاة والسلام
هو نقض العهد

المرتد (ويؤخذ من تغلبي وتغلبية) بالعين (ضعف زكاتها) (١) لان عمر رضى الله عنه صالحهم على ذلك بمحض من الصحابة (ومولاه كولى القرشى) فيوضع عليه الخراج والجزية ولا يضاعف عليه (٢) لان التضعيف تخفيف والمولى لا يلحق بالاصل في التخفيف ولذا توضع الجزية على مولى المسلم ان كان نصرانيا بخلاف حرمة الصدقة لان الحرمات ثبتت بالشبهات فالحق مولى الهاشمى به فيها (والجزية والخراج ومال التغلبي وهدية أهل الحرب وما أخذناه منهم بلا قتال يصرف فى مصالحنا) لانه مال (٣) وصل للمسلمين بلا قتال فهو لمصالحهم (كد الثغور) هى موضع من دار الاسلام يخاف فيها من العدو . ف (وبناء القناطر والجسور) هى ما يوضع على وجه الماء ليمر عليه ويرفع . ف (وكفاية القضاة والعلماء والعمال والمقاتلة) لان هؤلاء من عملهم (وذراريهم ومن مات فى نصف السنة حرم عن العطاء) لانه نوع صلة ولذا سمي عطاء وليس بدين فلا يملك قبل القبض (باب المرتدين)

(يعرض الاسلام على المرتد وتكشف شبهته) لان فيه دفع شره (٤) بأحسن الامرين الا ان المرض غير واجب لان الدعوة بقلته (ويحسب ثلاثة أيام) (٥) لانها مدة وضمت لابلاء الاعذار (فان أسلم والاقتل) (٦) لحديث من بدل

(١) (قوله لان عمر الخ) رواه ابن ابي شيبة . نخرج زيلبي . ش (٢) (قوله لان التضعيف تخفيف) لرغبتهم فى ذلك واشفاقهم ما سواه (٣) (قوله وصل للمسلمين بلا قتال الخ) بخلاف ما حصل بالقتال فانه لغنائم فقط

(٤) (قوله بأحسن الامرين) القتل والاسلام (٥) (قوله لانها مدة وضمت لابلاء الاعذار) كما فى شرط الحجار وهذه العبارة قيد وجوب الاقذار ثلاثة أيام على ما عرفت من الاخبار . ف أى أخبار المؤلفين المطلقة عن قيد نحو الوجوب أو التندب قيد الوجوب . ع وتأويله انه يستعمل فيمهل ثلاثة أيام وعن ابي حنيفة وأبي يوسف رحهما الله انه يستحب ان يؤجله ثلاثة أيام طلب ذلك أو لم يطلب . هداية . قوله يستعمل الخ فان لم يستعمل فالظاهر انه متضمن فى ذلك فلا بأس بمثله . عناية وفى البحر ان ظاهر الرواية فى غير المستعمل عدم الامهال . محمدامين فتحصل من عبارة هذه الكتب ان فى كل من المستعمل وغير المستعمل روايتين فظاهر الرواية فى المستعمل وجوب الامهال اما الوجوب فكما فى الفتح وأما قيد الوجوب بالمستعمل ففاد تأويل الهداية وأما كون هذا ظاهر الرواية فلان وضع المتن لقل ظاهر الروايات ومقابل هذه الرواية استحباب الامهال وهو قول الهداية طلب ذلك وظاهر الرواية فى غير المستعمل هو عدم الامهال كما صرح به فى البحر ومقابلها استحباب الامهال وهو قول الهداية أو لم يطلب والله تعالى أعلم بغير اجماع . ع (٦) (قوله لحديث من بدل دينه فاقتلوه) الحديث فى البخارى وغيره . ف

(ويؤخذ من مال بالنى تغلبي وتغلبية) ضعف زكوتها ومن مولاه الجزية والخراج) خلافا لزفر رح فانه يؤخذ منه ضعف زكوتها وهو الخمس فى الاراضى ونصف العشر فى غيرها مما يجب فيه الزكوة (كولى القرشى) فانه يؤخذ منه الجزية والخراج فقوله عليه الصلاة والسلام مولى القوم منهم انما يعمل به فى حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمى كهاشمى فى هذا الحكم لان الحرمات ثبتت بالشبهات (ومصرف الجزية والخراج ومال التغلبي وهديتهم للامام وما أخذ منهم بلا حرب مصالحنا كد ثغر وبناء قنطرة وجسر) القنطرة ما يكون مركبا والجسر خلافه . مثل ان يسد السفن (وكفاية العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات فى نصف السنة حرم من العطاء) فانه صلة فلا يملك قبل القبض ويستقط بالموت واهل العطاء فى زماننا القاضى والمفتى والمدرس

باب المرتد

(من ارتد والمياد بالله عرض عليه الاسلام وكشف شبهته فان استعمل حبس ثلثة أيام فان تاب والاقتل) اي ان تاب فيها وان لم يتب قتل ومعنى فيها اي فبالحصول الحسنة او كلمة اخرى معناها وان لا ليست للاستتاء (وهي) اي التوبة (بالتبري عن كل دين سوى دين الاسلام او عما اتقل اليه وقتله قبل المرض ترك

دينه فاقتلوه ولانه كافر حربى بلغته الدعوة (واسلامه ان يتبرأ) بسد الايمان
 بالشهادتين . ك (عن الاديان سوى الاسلام) لان يتبرأ عما انتقل اليه وينقل
 الى دين آخر غير الاسلام . ع (١) لانه لا دين له (أو عما انتقل اليه) ثم
 سكت ولم ينتقل الى دين آخر اصلا . ع لحصول المقصود (وكره) اراد ترك
 المستحب لان الكفر ميسج والمرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب (قتله قبله)
 اي المرض (ولم يضمن قتله) لان الكفر ميسج القتل (ولا تقتل المرتدة)
 لان النبي صلى الله عليه وسلم (٢) نهى عن قتل النساء ولان الاصل تأخير
 الاجزئة الى دار الآخرة تحقيقا للاستيلاء . وانما عدل عنه دفعا لشر ناجز وهو
 الحراب ولا حراب لقتله لعدم صلاحية البينة لذلك (بل نجس حتى أسلم)
 لانها امتعت عن ايفاء حقه تعالى بسد الاقرار به فتجبر على ايفائه بالحبس كما في
 حقوق العباد (ويزول ملك المرتد عن ماله زوالا موقوفا) وقالوا لا يزول ملكه
 (٣) لانه محتاج قالى ان يقتل ببق ملكه كالمحكوم عليه بالرحم والقصاص وله انه
 (٤) حربى ولذا يقتل (٥) وهذا يوجب زوال ملكه لكنه مجبور على الاسلام
 مرجو المود فتوقفنا في أمره . (فان أسلم عاد ملكه) فكان الموجب لم يكن أصلا
 (وان مات أو قتل على رده) او لحق استقر كفره وعمل الموجب عمله
 (وورث كسب اسلامه وارثه المسلم) وقالوا كلا الكسبين لورثته لبقاء ملكه فهما
 ويستند التورث الى قيل رده وقال الشافعي رحمه الله كلاهما في . لان المسلم لا
 يرث الكافر ولا يبي حنيفان التورث على سبيل (٦) الانتقال الى الوارث استنادا
 الى ما قيل رده فيكون تورث مسلم من مسلم والاستناد ممكن في كسب
 الاسلام لوجوده قبل الردة لا في كسب الردة لعدمه قبلها وشرط الاستناد وجوده
 (بعد قضاء دين اسلامه) من كسب الاسلام . هداية لاختلاف ديني الاسلام
 عند قول المصنف والمرتدة لا تقتل . ع (١) (قوله لانه لا دين له) أي لا يقر
 على دين غير الاسلام والا فقد يكون له دين وان كان باطلا كدين الكافر الاصل
 . ع (٢) (قوله نهى عن قتل النساء) الحديث صحيح وهو باطلاه يوم المرتدة وقد
 علل عليه الصلاة والسلام بعدم حرابها فهو مخصص لحديث من بدل دينه فاقتلوه
 بعد أن خصص منه من بدل من الكفر الى الاسلام . ف قوله والحديث صحيح
 تقدم نخرجه في أوائل كتاب السير عند قول المصنف وقتل امرأة الخ . ع (٣)
 (قوله لانه محتاج) لا يتمكن من اقامة التكليف الا بماله . ف وبالمالك للموقوف
 لا تدفع حاجته لان الناس لا يعاملونه لتوقف نصرته لتوقف ملكه . ع (٤)
 (قوله انه حربى بخلاف) المحكوم عليه بالرحم أو القصاص . ع (٥) (قوله وهذا
 يوجب الخ) لان الملك عبارة عن القدرة والاستيلاء على التصرف في المال وانما
 يكون ذلك بالمصحة (٦) (قوله الانتقال الى الوارث الخ) لانه حق المسلمين

ندب بلا ضمان) لانه استحق القتل
 بالارتداد وعند الشافعي رح يجب ان
 يعمله الامام ثلثة أيام ولا يحل قتله قبل
 ذلك (ويزول ملكه عن ماله موقوفا
 فان أسلم عاد وان مات او قتل اولحق
 بدار الحرب وحكم به عتق مديره
 وام ولده وحل دين عليه) فانه في
 حكم الميت والدين المؤجل يصبر حالا
 يموت المديون وعند الشافعي رح حتى
 ماله موقوفا كما كان (وكسب اسلامه
 لو ارتد المسلم وكسب رده في . هذا
 عند ابي حنيفة رح وعندهما كلاهما
 لو ارثه المسلم وعند الشافعي رح كلاهما
 في .) وقضى دين كل حال من
 كسب تلك) اي دين حال الاسلام
 يقضى من كسب حال الاسلام ودين
 حال الردة من كسب حال الردة
 (وبطل نكاحه وذبحة وصح طلاقه
 واستيلاءه) فانه قد انسخ النكاح
 بالردة فتكون المرأة ممتدة فان طلقها
 يقع وكذا اذا ارتد ما فطلقها فاسلم ما
 فانه لم يفسخ النكاح فيقع الطلاق
 (ونوقف مفاوضته وبيعه وشراؤه
 وجهته واطارته واجارته وتديبره
 وكتابه ووصيته فان أسلم نفذ وان
 مات او قتل اولحق بدارهم وحكم به
 بطل) اعلم ان النكاح والذبح باطلان
 اتفاقا والطلاق والاستيلاء صحيحان
 اتفاقا والمفاوضة موقوفة اتفاقا والباقي
 موقوف عند ابي حنيفة رح ونافذ
 عندهما فان جاء مسلما قبل الحكم فكانه
 لم يرتد وان جاء بعده وماله مع ورثته
 أخذه ولا تقتل مرتدة) خلافا

والردة باختلاف سببها توقفاً وفوقاً وهما معاملتا الإسلام والردة فيوفي كل دين من كسب حاصل بسبب ذلك الدين . فهم من الهداية وهذه رواية عن أبي حنيفة (١) وعنه أنه يبدأ بكسب الإسلام فإن لم يف بذلك يقضى من كسب الردة (٢) وعنه عكسه (وكسب رده في . بعد قضاء دين رده) من كسب الردة (وان حكم بلحاظه عتق مدبروه وأم ولده وحل دينه) خلافاً للشافعي لأن اللحاق نوع غيبة فأشبه الغيبة في دار الإسلام ولنا أنه باللحاق صار من أهل الحرب وهم أموات في حق أحكام الإسلام لاقطاع ولاية الأزام انقطاعها عن الموتى لكن لا يستقر لحاقه الا بقضاء القاضي لا حتمال عوده اليها (وتوقف مبايعته وعتقه وهبته) خلافاً لهما وله أنه توقف ملكه وتوقف التصرفات بناء عليه وصار كحربي دخل دارنا بغير امان فانه يؤخذ ويظهر ويتوقف نصرته (فان اسلم نفذ وان هلك بطل وان عاد مسلماً بعد الحكم بلحاظه فما وجدته في يد وارثه أخذته والا لا) لان الوارث انما يخلفه فيه (٣) لاستفاناه واذا عاد مسلماً احتاج اليه فيقدم على الوارث بخلاف (٤) ما أزاله الوارث عن ملكه (٥) وبخلاف المدبر وأم الولد (ولو ولدت أمة له نصرانية لستة أشهر مذارته فادناه فهي أم ولده) لان الاستيلاء لا يقتصر الى حقيقة الملك (وهو ابنه) لدعوته (وهو حر ولا يرثه) لانه تبع لايه لقربه الى الإسلام (٦) للجبر عليه فصار في حكم المرتد والمرتد لا يرث . هداية احداً . ع وقيد بستة أشهر لانها لو ولدت لاقل يرثه للتيقن بعلوقه مسلماً فيكون مسلماً يرث مسلماً . ك (ولو مسلمة ورثه الابن ان مات على الردة أو لحق بدار الحرب) لانه مسلم يتبع امه والمسلم يرث المرتد (وان لحق المرتد بما له وظهر عليه فهو في) لعدم جريان الارث فيه (فان رجع) مرتداً . ع (وذهب بماله وظهر عليه فلوارثه) لانتقاله الى الوارث بقضاء القاضي فالوارث مالك قديم (فان لحق وقضى بمبده لابنه فكاتبه فجاء مسلماً فالمكاتبه والولاء لمورثه) أما المكاتبه فلانه لا وجه لبطلان الكتابة لتفوذها

بسبب الإسلام لكن ترجح بينهم الوارث بالقرابة فصار كالتقريب ذي الجهتين كالأخ الشقيق (١) (قوله وعنه انه الخ) وهذه رواية الحسن عنه (٢) (قوله وعنه عكسه) وهذه رواية أبي يوسف عنه (٣) (قوله لاستفاناه) أي بالموت المحكوم به (٤) (قوله بخلاف ما اذا أزاله الخ) لانه أزاله في وقت كان فيه بسبيل من الأزالة فنفذت . عناية (٥) (قوله بخلاف المدبر وأم الولد) لان تعلق حق غير الوارث بما له بحكم الشرع ثابت ابتداء لا بالخلافة ليكون بناء على استفاناه فيزول بثبوت حاجته . ع (٦) قوله للجبر عليه تعليل . ع والظاهر أنه لا يوارث القتل على الموت . فزيادة هذه المقدمة من الشارح لبيان تأثير الجبر في القرب لكن انظر أي فائدة في اعتبار تبعيته للاب في مسألة نفقته لانه لو اعتبر تبعاً

لشافعي رح (وتحبس حتى تسلم وصح نصرتها وكسبها لورثتها فان ولدت أمته فادعاه فهو ابنه حر ايرثه في المسلمة مطلقاً ان مات أو لحق بدارهم وكذا في النصرانية الا اذا جاءت به لاكثر من نصف حول منذ ارتد) قوله مطلقاً أي سواء كان بين الارتداد والولادة أقل من ستة أشهر أو أكثر لان الولد يتبع غير الابوين ديناً فيبيع الام فيكون مسلماً والمسلم يرث من المرتد وأما اذا كانت الام نصرانية فان كان بين الارتداد والولادة أقل من ستة أشهر يرث وان كان أكثر من ستة أشهر لا يرث لان الولد يتبع الاب هناك لان الاب يجبر على الإسلام فكون أقرب الى الإسلام من النصرانية (بروان لحق بماله) أي لحق بدار الحرب مع ماله (فظهر عليه فهو في) فان رجع فلحق ثانياً بماله (أي لحق بدار الحرب بلا مال وعلم القاضي بلحاظه ثم رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله (فظهر عليه فهو لو ارثه قبل قسمته) أي قبل قسمته بين الثمانين لان القاضي اذا حكم بلحاظه فكان الوارث كالمالك القديم فكان أولى (فان قضى بمبده مرتد لحق لابنه فكاتبه فجاء مسلماً فبطلها والولاء للاب) العبد مضاف الى المرتد أي ولحق صفة للمرتد أي لحق بدار الحرب ولا يمتنع بقضى فكاتبه أي فكاتبه الابن فجاء أي فجاء الاب المرتد وانما كان البديل للاب والولاء

له لان الكتابة وقعت جائزة والابن خليفة الاب فاذا جاء الاب مسلما (٣٢٧) صار الابن كالوكيل من الاب فالبدل

له والعق واقع عنه (ومن قتل مرتد خطأ فله حق أو قتل فدبته في كسب الاسلام) لان الدية لا تكون على العاقلة لعدم التصرة فتكون في ماله فعند أبي حنيفة رح تكون في كسب الاسلام لان كسب الردة في وعندها في الكسبين (ومن قطع يده عمدا فارتد والياد بالله ومات منه أو لحق بدار الحرب فجهاد مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لو ارثه) لان القاطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القاطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما يجب في ماله لان العمد لا يتحمله العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو الارتداد وقوله أو لحق أي لحق بدار الحرب ففضى به (وان أسلم هنا فمات ضمن كلها) أي فمات من ذلك القاطع وانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القاطع وكذا وقت السراية هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رح وعند محمد يجب النصف هنا لان الارتداد أهد السراية فلا يتقلب بالاسلام الى الضمان (مكاتب ارتد فلحق فأخذ بماله فقتل قبلها لسيده وما بقى لو ارثه زرعان ارتدا فلحقا فولدت هي ثم الولد فظهر عليهم فالولدان في. والاول يجبر على الاسلام لا ولده) وفي رواية الحسن رح يجبر ولد الولد أيضا وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر الرواية ويتبعه في رواية الحسن رح (وصح

(١) بدليل منفذ فجعل الوارث الذي خلفه كالوكيل من جهته وأما الولاء (٢) فلانه لمن يقتل مرتد رجلا خطأ ولحق أو قتل فالدية في كسب الاسلام) وقالا هي في الكسبين وله ان العاقلة لا تعقل المرتد لانعدام التصرة فيكون في ماله وماله هو ما اكتسبه في الاسلام (٣) لنفاذ تصرفه فيه دون المكسوب في الردة لتوقف تصرفه هداية وهذا بناء على رواية الحسن المصححة من أن دين المرتد يقضى من كسب الاسلام الا ان لا يفي فن كسبه في الردة وهذا خلاف ما مشى عليه المصنف كغيره في الدين . محمد أمين (ولو ارتد) للمقطوع . ع (بعد القاطع عمدا) قيد بالعمد لانه في الخطأ على العاقلة . در (فمات منه أو لحق) وقضى القاضى بلحاظه (بخفاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله) لانه عمد . ع (لورثته) أما الاول فلان السراية حلت محلا غير معصوم فأهدرت وأما الثاني فلانه بقضاء القاضى بلحاظه صار كاليت والموت يقطع السراية واسلامه حياة حادثة (فان لم يلحق وأسلم ومات ضمن الدية) كاملة وقال محمد وزفر (٤) في جميع ذلك نصف الدية ولأبي حنيفة وأبي يوسف ان الجنابة وردت في محل معصوم وتمت فيه ولا عبرة بقيام العصمة حالة بقاء الجنابة لان الحاجة الى قياسها حالة انعقاد السبب ابتداء ونسب الحكم اثناء وحالة البقاء بمنزل منهما وصار كقيام الملك في حال بقاء اليمين (ولو ارتد مكاتب ولحق) واكتسب مالا (فأخذ بماله وقتل فكاتبته لمولاه) لان المكاتب انما يملك ا كسبه بالكتابة هداية والكتابة لا تبطل بالموت الحقيقي فكذا بالحكمي وهو الردة بل أولى . ف (وما بقى لورثته) (٥) كما في الموت الحقيقي . ي (ولو ارتد الزوجان ولحقا فولدت) ثمة (وولده) اي لولدها (ولد فظهر عليهم) جميعا (فالولدان في.) لان المرتدة تسترق فيبها ولدها (ويجبر الولد الاول على الاسلام) لان ولد المرتد يتبع ابويه في الردة قال الولوالحي ولا يقتل كولد المسلم اذا باع ولم يصف الاسلام يجبر عليه ولا يقتل . ف (لا ولد الولد) لانه لا يتبع الجد بل اباه لحديث كل مولود يولد على الفطرة حتى يكون ابواه هما اللذان يهودانه المسديت أي يستبعانه وانما لا يجمل تبعاً لردة أبيه فيجبر لان ردة أبيه كانت تبعاً فلا يستتبع غيره . ف وعن أبي حنيفة انه تبع للجد (وارتداد الصبي العاقل صحيح) وقال الشافعي لا تصح لنا انه موجود حقيقة ولا مرد للحقيقة (كاسلامه) وقال الشافعي وزفر

للام لكان نصرانيا ووارث النصراني من المرتد أيضا منتف . ع (١) قوله بدليل) وهو القضاء له (٢) قوله فلانه لمن يعق) والعق يحصل بعد أداء البدل . عناية (٣) قوله لنفاذ تصرفه فيه) فيمان قوله وتوقف مبايعة الخ بمعمومه يتناول الكسبين . ع (٤) قوله في جميع ذلك) أي الصور الاربع بان قطع مسلما ومات مرتدا أو ارتد ثم أسلم بدون لحاق فمات أو لحق ثم عاد بعد القضاء أو قبله مسلما فمات (٥) قوله في الموت الحقيقي) أي الموت

ارتداد صبي يعقل واسلامه ويجبر عليه ولا يقتل ان أبي) هذا عندنا وعند الشافعي وزفر رح لا يصح ارتداده ولا اسلامه

ولنا ان عليا رضي الله عنه أسلم

بذلك مشهور حيث قال

سبقتمكم على الاسلام طرا

غلاما ما بلغت أو ان حلني

﴿ باب البغاة ﴾

قوم مسلمون خرجوا عن طاعة

الامام دعاهم الى العود وكشف

شبهتهم فان نجحوا مجتهدين حل لنا

قتالهم بدأ أي ان انحازوا يعني مالوا

الى فئة من المسلمين ليستعينوا بهم

واجتمعوا أو اتخذوا حيزا أي مكانا

واجتمعوا فيه حل لنا قتالهم بدأ خلافا

لشافعي رح فان قتل المسلم لا يجوز

ابتداء ونحن نقول الحكم يدار

على دليبه وهو تسكرهم واجتماعهم

فان صبر الامام الى ان يبدؤا

فربما لا يمكن دفع شرهم (ويجوز على

جريحهم) أجهز على الجريح أي

أنهم قتل وفيه خلاف الشافعي رح

أيضا (ويقبض موليم ان لهم فئة) أي

ان كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي

رح أيضا (ومن لا فلا) أي من لا فئة

له لا يجوز عليهم حال كونه جريحا ولا يتبعه

حال كونه موليا لانه لا يخاف ان يلحق

بالفئة فلا ضرورة في قتله فلا يقتل لكونه

مسلمًا ولا لسي ذريتهم ونحبس

مالهم الى ان يتوبوا ونستعمل سلاحهم

وخيلهم عند الحاجة) خلافا للشافعي

رح (ولا يجب شيء بقتل باغ منته ان

ظهر عليهم) لان ولاية الامام منقطعة

عنه (وان غلبوا على مصر فقتل

رجله من أهله آخر منه فظهر

عليهم قتل به) هذا اذا لم تجر البغاة في

ذلك للمصر احكامهم فتح لم تقطع ولاية

الامام عن ذلك المصر فيجري احكامه (و باغ قتل عادلا مدعا حقيقته بره) هذا عند أبي حنيفة ومحمد وعند

(٣٢٨)

في صباه وصحح النبي عليه الصلاة والسلام اسلامه واقطعوا

لا يصح أيضا لنا ان عليا رضي الله عنه (١) أسلم في صباه وصحح النبي اسلامه ولا نه أتى

بحقيقة الاسلام وهي التصديق والاقرار لان الاقرار عن طوع دليل على اعتقاده على

ما عرف والحفائقي لآرد (ويجبر عليه) راجع الى قوله واتداد الصبي الخ . ع (ولا

يقتل) لان الصبي لا يعاقب

﴿ باب البغاة ﴾

(خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم اليه) أي الى العود

الى الطاعة (وكشف شبهتهم) (٢) لان عليا رضي الله عنه قتل باهل حر وراه

كذلك قبل قتالهم ولاه أهون الامرين ولعل الشر يندفع به (وبدأ بقتالهم)

وقال الشافعي لا يبدأ قتلنا انه لو انتظر حقيقة قتالهم ربما لا يمكنه الدفع فدار الحكم

على الدليل (ولو لم فئة أجهز على جريحهم) أي أسرع في اماتته . ف (واسع

موليم) للقتل والا سره . ف دفعا لشرهم كيلا يلحقوا بهم وقال الشافعي لا يجيز

ولا يتبع (والا لا) لاندفاع الشر دونه (ولم يسب ذريتهم) (٣) لقول علي يوم

الجل ولا يقتل أسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ مال وهو القدوة في هذا الباب

وقوله في الاسير تأويله اذا لم تكن لهم فئة فان كانت فالامام يقتله أو يجسه ولا تم

مسلمون والاسلام بعصم النفس والمال (وجس أموالهم حتى يتوبوا) لدفع

شرهم بكسر شوكتهم ولا يقسم لما بيناه (وان احتاج قاتل بسلاحهم وخيلهم)

وقال الشافعي لا يجوز لانه مال مسلم فلا يجوز الانتفاع به الا برضاه . مجمع الاثر

ولنا ان عليا (٤) قسم السلاح فيما بين الصحابة بالبصرة وكانت قسمته للحاجة لا

للتملك ولان للامام ذلك في مال العادل للحاجة ففي مال الباني أولى (وان قتل

باغ منته فظهر عليهم لم يجب شيء) اذ لا ولاية للامام حين القتل فلم ينمقده موجبا

(وان غلبوا على مصر فقتل مصري منته فظهر على المصر قتل به) ان خرج

أهل البني قبل اجراء احكامهم على المصر لعدم اقطاع ولاية الامام حيثئذ (وان

قتل عادل باغيا أو قتله باغ وقال) الباني وهذا قيد للفصل الاخير . ع (أنا على

حق ورنه وان قال أنا على باطل لا) الاصل ان العادل اذا أتلقت نفس الباني

حتف الله . ع (١) قوله أسلم في صباه) أخرج البخاري في التاريخ عن عمروة أسلم

على رضي الله عنه وهو ابن ثمان سنين والحاكم في المستدرک انه أسلم وهو ابن عشر سنين

وأما تصحيحه عليه الصلاة والسلام اسلامه ان أريد به التصحيح في الاحكام الاخروية

كصحة العبادات فسلم لثبوت انه كان يصلي معه صلى الله عليه وسلم وان أريد به

التصحيح في الاحكام النبوية كعدم الارث فلم ينقل (٢) (قوله لان عليا الخ)

الآثر رواه التساني والحاكم وقال على شرط البخاري ومسلم وحروراه قرية من

قرى الكوفة (٣) (قوله نقول على) رواه ابن أبي شيبة . بداية . شوف (٤)

(قوله قسم السلاح) رواه ابن أبي شيبة في باب وقعة الجمل آخر مصنفه

ارماه

هذا عند أبي حنيفة ومحمد وعند

أو ماله لا يضمن ولا يأنم لانه مأمور بقتلهم والباغي اذا قتل العادل لا يجب الضمان
ويأنم (١) وقال الشافعي (٢) في التقديم يجب ولنا اجماع الصحابة (٣) رواه
الزهري ولانه أئلف عن تأويل فاسد (٤) والفاقد منه ملحق بالصحيح اذا
ضمت اليه المنعة (٥) في حق الدفع كما في منعة أهل الحرب وتأويلهم وهذا لان
الاحكام لا بد فيها من الالتزام أو الالتزام ولا التزام لا اعتقاد الاباحة عن تأويل ولا
الزام لعدم الولاية لوجود المنعة فاذا انعدمت المنعة ثبتت الولاية فقام الالتزام واذا
انقضى التأويل ثبت الالتزام اعتقادا بخلاف الاتم اذ لا منعة في حق الشارع اذا ثبت
هذا فنقول قتل العادل الباغي قتل بحق فلا يمنع الارث وفي قتل الباغي العادل
(٦) الحاجة الى دفع الحرمان اذ القرابة سبب الارث فيعتبر الفاسد فيه الا ان من
شرطه بقاءه على ديانتة فاذا قال أنا على الباطل لم يوجد الدافع فوجب الضمان
(وكره بيع السلاح من أهل الفتنة) لانه امانة على المعصية (وان لم يدبر انه
منهم لا) لان الغالب في الامصار أهل الصلاح
(كتاب القبيط)

أبي يوسف رح والشافعي رح لا يرث
الباغي العادل سواء ادعى حقه
أو أقرانه على الباطل (ككفه) أي
كما يرث العادل الباغي اذا قتله (فان
أقرانه على الباطل لا) أي ان أقرانه
على الباطل لا يرثه (وبيع السلاح
من رجل ان علم أنه من أهل الفتنة
كره والا فلا)

﴿ كتاب القبيط ﴾

(رفعه أحب وان خيف هلاكه
يجب كالكفلة وهو حر الابن بقره
ونفقته وجنابته في بيت المسال)

(نذب التقاطه) لما فيه من احيائه (ووجب ان خاف الضياع وهو حر)
لان الحرية أصل في بني آدم وكذا الدار دار الاحرار ونفقته في بيت المال
وهو المروى (٧) عن عمر وعلى رضي الله عنهما ولانه مسلم عاجز عن اكتسب

(١) قوله وقال الشافعي الخ وبقوله هذا قال أبو يوسف . مجمع الاثر لكن على اختلاف
التخريج فدليل الشافعي على ما في الهداية انه أئلف نفسا معصومة أو مالا معصوما
فيضمن اعتبارا بما اذا لم يكن له منعة ودليل أبي يوسف ان التأويل الفاسد انما
يعتبر في حق الدفع والحاجة هنا الى اثبات الارث . م . ع (٢) (قوله في التقديم)
وفي الجديد لا يجب الضمان (٣) (قوله رواه الزهري) رواه عنه عبد الرزاق
في مصنفه . ف ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه في أواخر القصاص . وتخريج الزبلي . ش
(٤) (قوله والفاقد منه ملحق) هذا اللاحق وتعليقه بقوله لان الاحكام الخ
مستند الى الاجماع المتقول من الصحابة والا فلا يلزم من تعدد الالتزام سقوطه
شرعا بل انما يلزم سقوط الخطاب به ما دام العذر فاذا زال العذر توجه خطاب
الالتزام كما قال الشافعي لكن لما كان الاجماع مفيدا لما قلنا صار أصلا شرعيا ضرورة
الاجماع (٥) (قوله في حق الدفع) أي نفى الضمان (٦) (قوله الحاجة الى دفع
الحرمان) يعني ان الاستحقاق ثابت بالقرابة لكن القتل يبرئ حق مانع سببته
فاذا انضم الى المانع اعتقاد الحقيقة مع المنعة أبطل عمل المانع فبقي السبب تاملا في
إيجاب الارث (٧) (قوله عن عمر الخ) أما أثر عمر رضي الله عنه فقد أخرجه
مالك في الموطأ والشافعي في مسنده والبيهقي في المعرفة وعبد الرزاق في مصنفه
وابن سعد في الطبقات وأما رواية على رضي الله عنه فرواه عبد الرزاق . وتخريج الزبلي . ش

ولا مال له ولا قرابة فاشبه المقعد الذي لا مال له ﴿كارنه وجنايت﴾ لان الحراج بالضمان (ولا يأخذه منه أحد) لانه ثبت له حق الحفظ لسبق يده ﴿ ونبت نسبه من واحد ﴾ لانه اقرار للنسب بما ينفعه لانه يتشرف بالنسب ويمير بعمده . هداية ويحصل له القام بتريته راغبا فيه غير ممن به . ف (ومن اثبتن) لاستوثاقهما في السبب (وان وصف أحدهما علامة به فهو أحق) وكذا لو سبقت دعوته لانه ثبت حقه في زمان لا متنازع له فيه الا اذا أقام الآخر البينة لان البينة أقوى (ومن ذمى وهو مسلم) لان دعواه تتضمن النسب وهو نافع للصغير وابطال الاسلام الثابت بالدار يضره فصحت دعوته فيما ينفعه دون ما يضره ﴿ ان لم يكن في مكان أهل الذمة ﴾ كقريتهم أو بيعة أو كنيسة واحتلفت الرواية فيما اذا وجده المسلم في هذا المكان أو الذمى في مكان المسلمين ففي رواية كتاب اللقيط اعتبر المكان لسبقه وفي بعض نسخ (١) كتاب الدعوى اعتبر الواجد لقوة اليد الأثرى ان تبعية الابوين فوق تبعية الدار حتى اذا سبي مع الصغير أحدهما اعتبر كافرا وفي بعض نسخ (٢) اعتبر الاسلام نظرا للصغير ﴿ ومن عبد ﴾ لانه ينفعه ﴿ وهو حر ﴾ لان المملوك قد تلذ له الحرية (٣) فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك (ولا يرق الا بيينة) لانه حر ظاهرا (وان وجد معه مال فهو له) (٤) اعتبارا للظاهر (ولا يصح للمعتق عليه نكاح) لانعدام أسباب الولاية من القرابة والمالك والسلطنة (وبيع) وكذا كل تصرف في ماله اعتبارا بالام لان ولاية التصرف في المال انما هي لتتميره وذلك بالرأى الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما واحد منهما (واجارة) أى اجارة نفسه . وهذه رواية الجامع الصغير وهو الاصح وفي رواية مختصر القدوري يؤاخره لانه راجع الى (٥) تنقيفه وجه رواية الجامع انه لا يملك اطلاق منافعه كالمم بخلاف الام (ويسلم في حرقة) لان فيه تنقيفه (٦) وحفظ حاله (ويقبض هبته) لانه نفع محض

﴿ كتاب اللقطة ﴾

(لقطة الحبل والحرم امانة ان أخذ ليرد على ربهما واشهد) لان الاخذ على هذا

(١) (قوله كتاب الدعوى) من المبسوط (٢) (قوله اعتبر الاسلام نظرا للصغير) أى أيهما كان موجبا للاسلام يعتبر ذلك لان الاسلام يملو ولا يملى . ك أى لا يملى عليه قوله أى أيهما أى أى من الواجد والمكان مع ولا ينبغي أن يمدل عن ذلك (٣) (قوله فلا تبطل الحرية الظاهرة بالشك) فالظهور بالدار والشك باحتمال رقية أمه . ع (٤) (قوله اعتبارا للظاهر) أى لظاهر يده لكونه من اهل الملك لحرية . بداية (٥) (قوله تنقيفه) التنقيف تقويم المعوج بالمتقاف وهو ما يسوى به الرماح ويستعار للتأديب . عناية (٦) (قوله وحفظ حاله) وهو نافع مطلقا لانه اذا كان مشغولا بعمل قلما يشتغل بالفساد . ك

وارثه له ولا يؤخذ بمن أخذه ونسبه بمن ادعاه ولو رجلين او بمن يصف منهما علامة به) أى لو ادعى رجلان نسبه فان وصف أحدهما علامة في جسده وكان في ذلك سادقا فالنسب منه والا فمساواة ثم عطف على قوله ولو رجلين قوله (او عبدا وكان حراً) أى لو كان المدعى عبدا ثبت نسبه منه لكن اللقيط يكون حرا لان الاصل في دار المسلمين الحرية (او ذميا وكان مسلما ان لم يكن في مفرهم) أى في مقر الذميين (وذميا ان كان فيه) أى كان ذميا ان ادعى لسبه ذمى وقد وجد في مقر أهل الذمة (وما شد عليه) فهو له (وصرف اليه) بأمر قاض وقيل بدونه (وللمعتق قبض هبته ونسليمه في حرقة لان نكاحه وتصرف في ماله ولا اجارته في الاصح

﴿ كتاب اللقطة ﴾

هي امانة ان أشهد على أخذه ليرد على ربهما والا ضمن ان جهدا للمالك أخذه ليرد اعلم ان الآخذ ان أقرانه أخذه لنفسه ضمن بالاجماع وان لم يقر بهذا فان أشهد أنه أخذه ليرد لا يضمن وان لم يشهد ضمن عند أبي حنيفة ومحمد رح وعند أبي يوسف رح لا يضمن بل القول قوله في أنه اخذه ليرد والأشهاد ان يقول من سمعوه ينشد لقطة فدلوه على فتقوله والا ضمن أى ان لم يشهد

الوجه (١) ما ذون شرطا بل هو الأفضل عند عامة العلماء وهو الواجب اذا خاف الضياع على ما قالوا واذا كان كذلك لا تكون مضمونة عليه وان لم يشهد وقال أخذته للمالك وكذبه المالك يضمن عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله لان الظاهر شاهد له لاختياره الحسبة لا المعصية ولما انه أقر بسب الضمان وهو أخذ مال الغير وادعى ما يبرئه وهو الاخذ للمالك وفيه وقع الشك فلا يبرأ وما ذكره من الظاهر يمارضه مثله لان الظاهر أن يكون المتصرف طالما لنفسه ويكفيه في الاشهاد أن يقول من سمعتموه بنشد لقطعة قد لوه على (وعرفها) في موضع أصلها فيه وفي الاسواق وأبواب المساجد فينادى من ضاع له شيء فليطلبه عندي . ف (الى ان علم ان ربه لا يطلبها) وفي رواية ان كانت اقل من عشرة عرفها ايما يراها وان كانت عشرة فصاعدا حولا وقدره محمد في الاصل بالحول من غير فصل بين القليل والكثير وهو قول مالك والشافعي رحمهما الله تعالى لحديث (٢) من التقط شيئا فليعرفه سنة من غير فصل (٣) وقيل الصحيح ان شيئا من هذه المقادير ليس بالزوم بل يفوض الى رأى الملتقط يعرفها الى غلبة الظن بعدم طلب المالك (ثم تصدق) لحديث مرفوع في الصحيحين عرفها سنة ثم اعرف عفاصها ووكاهها ثم استفقها الحديث . ف لان فيه ايصالا للحق الي صاحبه بقدر الامكان وذلك بايصال عينها عند الظفر بصاحبها أو بايصال عوضها وهو الثواب ان أجاز وان شاء أمسكها رجاء الظفر بصاحبها ولقطعة الحسل والحرم سواء وقال الشافعي رحمه الله (٤) يجب تعريف لقطعة الحرم الى ان يجيىء صاحبها (٥) لقوله صلى الله عليه وسلم في الحرم لا يجزى لقطعتها (٦) الا لمنشدها ولنا قوله صلى الله عليه وسلم (٧) اعرف عفاصها ووكاهها ثم عرفها سنة من غير فصل ولانها لقطعة وفي

(١) (قوله ما ذون شرطا) لانه صلى الله عليه وسلم لم يبرئه عنه ولا أنكر

على من فعله بل أمر بتعريفها على ما سنذكر واستدسحاق بن راهويه عنه صلى الله عليه وسلم من أصاب لقطعة فليشهد ذا عدل . ف أول كتاب اللقطعة . ع (٢) قوله من التقط الخ (رواه البزار وفي الصحيحين سأل رجل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن اللقطعة قال عرفها سنة (٣) قوله وقيل الصحيح ان شيئا الخ) بدليل انه عليه الصلاة والسلام أمر في المائة دينار بتعريف ثلاث سنين فيعرف منه ان السنة ليست بتقدير لازم ولذا أمر في الخطير الكثير بثلاث سنين (٤) قوله يجب تعريف لقطعة الحرم ولا يتصدق بها ولا يملكها (٥) قوله لقوله صلى الله عليه وسلم لا يجزى الخ) ذكره في الصحيحين (٦) قوله الا لمنشدها المنشد المعروف وانا شد الطالب . ف تحمل الشافعي رحمه الله المنشد على الطالب والحنفية على المعروف . ك (٧) قوله اعرف عفاصها) هو الوعاء . ومصباح والحديث في الكتب الستة . ف لكن ذكر حديث العفاص في شرح قول صاحب الهداية وبجوز الالتقاط في الشاة الخ . ع

أنه أخذه للرد ضمن (وعرفت في مكان وجدت وفي الجامع مدة لا تطلب بعدها في الصحيح) قوله وعرفت أى وجب تعريفها والمراد بالتعريف ان ينادى اتي وجدت لقطعة لأدرى مالكمها فليات مالكمها وليصفها لأدرى عليه واحتلفوا في مدة التعريف والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة الى رأى الملتقط فيعرفها الى ان يغلب على ظنه انها لا تطلب بعد ذلك وقدرها بمحمد ومالك والشافعي رح بحول من غير فصل (سواء أخذت من الحل أو الحرم) هذا احتراز عن قول الشافعي رح فانه يقول لقطعة الحرم يجب تعريفها الى ان يجيىء صاحبها (وملا يتيق الى ان يخاف فساده) أى عرف مالا يتيق كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار (ثم تصدق فان جاء ربه

التصدق بعد مدة التعريف إبقاء ملك المالك من وجه فيملكه كما في سائرهما وتأويل
 ما روى أنه لا يحمل الالتقاط إلا للتعريف والتخصيص بالحرم لبيان أنه لا يسقط
 التعريف فيه لمكان أنه للقرابة ظاهراً (فإن جاء بها فذمه) أن شاء لأن التصديق
 وإن كان باذن الشرع لكنه لم يكن باذن المالك فيتوقف على اذنه (أو ضمن
 الملتقط لأنه سلم ماله إلى غيره بدون اذنه لكنه باذن الشرع وهو لا يثاني الضمان
 كما في تناول مال الغير في الخمصة وله أن يضم المسكين) (وسح التقاط البيعة)
 (١) لتوهم الضياع وعند الشافعي ومالك رحمهما الله تعالى إذا وجد البعير أو البقر
 أو الفرس في الصحراء فالترك أفضل (وهو متبرع في الاتفاق على القبط والتمتعة)
 لقصور ولايته (وباذن القاضي يكون ديناً) لأن للقاضي ولاية طامة فإن كان الأصلح
 الاتفاق اذن الحاكم في ذلك وحمل الاتفاق ديناً على المالك لأنه نصب ناظرًا وفي
 هذا نظراً للجائنين (ولو كان ما نفع آجرها) الحاكم (وأنفق عليها) لما فيه من إبقاء
 العين على ملكه من غير الزام الدين (والإبعاها) إبقاؤه معنى عند تمدد إبقائه
 سورة (ومنها من ربا حتى يأخذ النفقة) لأنه يحكي بنفقته فكانه استفاد الملك
 من جهته فأنشبه المبيع (ولا يدفعها إلى مدعيها بلا يدين) لأن اليد حق مقصود
 كالمالك فلا تستحق إلا بمجبة (فإن بين علامتها) كوزن الدراهم وعددها ووكائنها
 ووطئها (حل الدفع بلا جبر) لأن الأمر في حديث (٢) فإن جاء صاحبها وعرف
 عقاسها وعددها فادفعها إليه للإباحة عملاً بالشهور وهو قوله عليه الصلاة والسلام
 (٣) البيعة على المدعي الحديث (ويستفح الملتقط بها لو فقيراً) (٤) نظراً للجائنين وقال
 الشافعي يجوز الانتفاع بها للفقير (٥) لحديث أبي رضي رضي الله عنه فإن جاء صاحبها
 (١) (قوله لتوهم الضياع) بل الغالب في زماننا الضياع والأمر بتركها كان في زمنهم
 لغلبة الأمن فهذا من تخصيص النص بضرورة العقل (٢) (قوله فإن جاء صاحبها الخ)
 في صحيح مسلم لكن بلفظ فاعطها إياه (٣) (قوله البيعة على المدعي الخ) يأتي أن شاء
 الله في الدعوى (٤) (قوله نظراً للجائنين) الملتقط بالانتفاع وللمالك بالثواب عبارة
 (٥) (قوله لحديث أبي رضي رضي الله عنه) قلنا هذه الرواية ليس فيها خطاب أبي رضي رضي الله عنه فإنها
 في صحيح مسلم عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في الملتقط عرفها سنة فإن جاء
 أحد إلى أن قال والافهي سبيل مالك وظاهره أنه يحكي قوله عليه الصلاة والسلام
 لسائل يسأل عنه وجزاز أن يكون ذلك فقيراً وأيضاً هنا ما يدل على فقر أبي رضي رضي الله عنه
 عليه الصلاة والسلام لما في الصحيحين عن أبي طلحة رضي الله عنه قلت يا رسول
 الله أحب أموالى إلى يرحاه فما ترى يا رسول الله فقال صلى الله عليه وسلم أجملها
 في فقراء قرابتك أجملها أبو طلحة في أبي وحسان رضي الله عنهم فهذا صريح في
 فقر أبي لكن يحتمل يساره بعد ذلك إلا أن قضايا الأحوال إذا نظر إليها الاحتمال
 سقط الاستدلال بها ومن الاحتمالات كونه مديوناً إذ ذلك

أجازته وله أجره) أي ثواب التصديق
 (أو ضمن الأخذ كما في البيعة وجدت)
 أي لا فرق عندنا في اللقطة بين أن
 يكون بيعة أو غيرها وعند مالك
 والشافعي رح إذا وجد بعير أو بقرة
 في الصحراء فالترك أفضل (وما
 أنفق عليها بلا اذن حاكم تبرع وبأذنه
 دين على ربا وآجر القاضي ماله
 منفعة وأنفق عليها منها كالأبق ومالا
 منسعة له اذن بالاتفاق عليها وشرط
 الرجوع على ربا في الأصح أن كان
 هو الأصلح والاباعها وأسر بحفظ
 ثمنها) إنما قال في الأصح لأن هنا رواية
 أخرى وهي أن الأمر بالاتفاق يكفي
 لولاية الرجوع على صاحبها لكن
 الأصح أنه لا يكفي بل لابد أن
 يشترط الرجوع والضمير في قوله
 أن كان هو الأصلح يرجع إلى الأمر
 بالاتفاق وشرط الرجوع (وللمنفق
 حبسها لاخذ نفقته) أي نفقة المتفق
 (فإن هلكت بعد حبسه سقطت)
 أي النفقة لأنه إذا حبسها بالنفقة سارت
 كالرهن وهو مضمون بالدين (وقبله
 لا) أي أن هلكت قبل الحبس
 لانسقط النفقة (فإن بين مدعيها
 علامتها حل الدفع ولا يجب بلا
 حجة) هذا عندنا ومنه الشافعي
 رح يجب الدفع أن بين العلامة
 (ويستفح بها فقيراً والا) أي وإن

فادفعها اليه والا فاستمع بها وكان من الميسير ولنا انه مال الغير لا يلتفت بها الا باذنه والاباحة للفقير (١) بحديث فان لم يأت أي صاحبها فليصدق به والصدقة لا تكون على غنى واستماع أبي اتما هو باذن الامام وهو جائز باذنه (والا تصدق على اجنبي وابويه وزوجته وولده لوفقيرا لما (٢) ذكرنا

كتاب الأبق

يكن الملتقط فقيرا (تصدق ولو على
أسله وفرعه وعمره

كتاب الأبق

ندب أخذ من قوى عليه وترك الضال قبل أحب) الأبق هو المملوك الذي فر من مالكة قسدا والضال المملوك الذي ضل الطريق الى منزله من غير قصد وانما كان تركه أحب لانه لا يبرح من مكانه فيأتي مالكة فيأخذنه وان عرف الآخذ بيت مالكة فالأفضل ان يوصله اليه (ولراده) أي الأبق (قنا أو مدبرا أو أم ولد من مدة سفر أربعون درهما وان لم يعد لها ان أشهد أنه أخذه لرد ومن أقل منها بقسطه) هذا عندنا وعند الشافعي رح لا يجب شيء بلا شرط (فان أبق منه لم يضمن فان لم يشهد فلا شيء له وضمن ان أبق منه وعلى المرتهن جعل الرهن) أي لو أبق العبد للرهن فرد من مدة السفر فالجعل على المرتهن هذا اذا كانت قيمته مثل الدين أو أقل منه وان كانت أكثر من الدين فقد الرهن عليه والباقي على

(أخذ أحب ان قوى عليه) لما فيه من احبائه (ومن رده مدة سفر فله أربعون درهما) قال الشافعي لا شيء له الا بالشرط لشبهه بالضال ولنا ان الصحابة اتفقوا على وجوب أصل الجعل الا ان منهم (٣) من أوجب أربعين ومنهم من أوجب مادونها فأوجبنا الأربعين في مسيرة السفر وما دونها فيما دونه توفيقا ولان ايجاب الجعل حامل على الرد اذ الحسبة نادرة فتحصل سياسة أموال الناس والتقدير بالسمع (٤) ولا سمع في الضال فامتنع (ولو قيمته أقل منه) لان التقدير بها (٥) ثبت بالتص فلا يتقص وقال محمد ان كانت قيمته أقل منها يقضي له بقيته الا درهما لان القصد الى احبائه مال المالك فينقص درهم لبس لم له شيء محققا لثمة (ومن رده لاقبل منها فيحاسبه) لما ذكرنا قريبا (وللدبر وام الولد كالقن) لما فيه من احبائه ملكة (وان ابق من الراد لا يضمن) اذا اشهد لانه امانة في يده (٦) وفي بعض النسخ انه لا شيء له وهو صحيح ايضا لانه في معنى البائع من المالك ولنا بحسبه لاستيفاء الجعل (ويشهد أنه أخذه لرد) لان ترك الاشهاد اماراة انه اخذ نفسه وهذا الاشتراط لاستحقاق الجعل وسقوط الضمان (ف وجعل الرهن على المرتهن) لان الجعل لاجبائه ماليته والمالية حق المرتهن لان الاستيفاء

(١) قوله بحديث فان لم يأت الخ ارواها للبراز والدارقطني وفيه يوسف بن خالد السمنى (٢) قوله لما ذكرناه) من انظر الجائين عناية وكان نظر الملتقطي التصديق على الاجنبي هو الثواب ايضا حديث مرفوع في البخاري الخازن المسلم الامين الذي ينفذ دورما قال يعطي ما أمر به كاملا موفرا طيب به نفسه فيدفعه الى الذي أمر له احد المتصدقين اه والملتقط ما أمر على تقدير اجازة المالك لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وعلى تقدير تضمين الملتقط بتمحض الثواب للملتقط وهذا تقع ظاهر ايضا وعلى تقدير تضمين الفقير له ثواب دفع خلة الفقير الحالة باذن الشرع كما في القرض ع (٣) قوله من اوجب الخ فروى عبد الرزاق عن ابن مسعود رضى الله عنه اربعين وابن ابي شيبة عن عمر رضى الله عنه دينار او اثني عشر درهما وروى ابن ابي شيبة عن عمر رضى الله عنه ايضا اربعين (٤) قوله ولا سمع في الضال) فلا يقاس عليه ولا يلحق به دلالة لزيادة تب رد الأبق محظا عن هرويه ثانيا (٥) قوله ثبت بالتص) وهو قول عمر وابن مسعود أو المراد اجماعهم وحمل قول من نقص منها على نقصان السفر (٦) قوله وفي بعض النسخ أي نسخ القدوري

منها (وأمر فقته كالقطة والله أعلم
 ﴿ كتاب المفقود ﴾

(هو غائب لم يدر موضعه) وفي نسخة . ع (وحياته وموته) وكانه تصريح
 بما علم التزاما . ع (فينصب القاضي من يأخذ حقه) كفيلانه والدين الذي أقر
 به الفريم لانه نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه (ويحفظ ماله ويقوم عليه)
 وما يخاف فساده يبيعه القاضي (وينفق منه على قريه ولادا وزوجته) قال في
 في الهداية هم الاسول والفروع لان نفقتهم وكذا الزوجة وأجيرة عليه حال
 حضوره بغير قضاء القاضي فالحكم بها حال غيبته امانة لا حكم على الغائب بخلاف
 نفقة الحواشي كالاخ لانها حال حضوره لا تستحق الا بالحكم فالحكم بها بعد غيبته
 حكم على الغائب انتهى (ولا يفرق بينه وبينها) وقال مالك يفرق بينهما بعد أربع
 سنين لان عمر رضى الله عنه (١) قضى هكذا في الذي (٢) استهواه الجن بالمدينة
 ولنا قوله عليه الصلاة والسلام في امرأة المفقود (٣) انها امرأته حتى يأتها البيان
 وقول على رضى الله عنه فيها (٤) هي امرأة ابنتي فلتصبر حتى يستبين موت
 أو طلاق خرج بيانا للمذكور في المرفوع (٥) وعمر رجوع الى قول على (وحكم
 بموته بعد تسعين سنة) من يوم ولده . وفي رواية الحسن عن ابني حنيفة بعد مائة
 وعشرين من يوم ولد وفي ظاهر المذهب يقدر بموت الاقران وعن أبي يوسف
 بمائة سنة وقدر بعضهم بتسعين والاقيس (٦) ان لا يقدر بشيء . والارفق ان
 يقدر بتسعين (وتعد امرأته وورث منه حينئذ) اذ الموت الحكمي معتبر بالحقيق
 (لا قبله ولا يورث من أحد) لان بقاء حياته في ذلك الوقت باستصحاب الحال
 وهو لا يصلح حجة في الاستحقاق (فلو كان مع المفقود وارث يحجب به لم
 يعط شيئا) كمن مات عن ابنتين وابن مفقود وابن يعطى للابنتين النصف
 ويتوقف الباقي ولا يعطى ابن الابن شيئا (وان انتقص حقه به يعطى أقل التصيين)
 والمثال المذكور يصلح مثلا لهذا لان البنين قد نقصن حقهما من التاتين الى
 النصف . ع (ويوقف الباقي كالمحل) كمن مات عن أخ وجدة وزوجة حامل
 فللهجدة السدس وللزوجة الثمن ويتوقف الباقي . ع

(١) قوله قضى هكذا الخ) رواه ابن ابى شيبة وعبد الرزاق والدارقطني
 . ف (٢) قوله استهواه) أي جره الى المهاوى وهي المساقط . بداية (٣)
 (قوله انها امرأته الخ) اخرجه الدارقطني وهو مضعف بمحمد بن شرحبيل
 والحاصل ان في المسئلة اختلافا بين الصحابة والحديث الضعيف يصلح مرجحاً
 (٤) (قوله هي امرأة الخ) رواه عبد الرزاق (٥) (قوله وعمر رجوع) ذكر
 عبد الرحمن بن ابى ليلى رجوع عمر الى قول على (٦) (قوله أن لا يقدر الخ)
 لان نصب المقادير لا يكون بالرأى

الراهن وأمر فقته كالقطة والله أعلم
 ﴿ كتاب المفقود ﴾

هو غائب لم يدر أثره حبي في حق
 نفسه فلا تسكح عرسه ولا يقسم
 ماله ولا يفسخ اجارته ويقم القاضي
 من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع
 ما يخاف فساده وينفق على ولده
 وأبويه وعمره ميت في حق غيره
 فلا يرث من غيره (أى توقف
 قسطه من مال مورثه) الى تسعين
 سنة (اختلف في المدة فقيل الارفق
 ان تقدر بتسعين سنة وظاهر الرواية
 ان تقدر بموت الاقران فان في هذا
 العصر قلما يعيش المرأ الى تسعين
 سنة (فان ظهر حيا قبلها فله ذلك
 وبعدها) أى بعد المدة (يحكم بموته
 في حق ماله يوم تمت المدة فتعد
 عرسه للموت ويقسم ماله بين من يرثه
 الآن وفي مال غيره من حين فقد فبرد
 ما وقف له الى من يرث الغير عند
 موته الاصل عندنا ان ظاهر الحال
 وهو الاستصحاب حجة للدفع لا
 للابيات فاذا تمت المدة فهو في مال
 نفسه حتى قبل المدة ولا يرثه الوارث
 الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد
 ذلك لان الظاهر انه كان حيا فيصلح
 حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال
 غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة
 لايجاب ارثه من الغير فبرد ماوقف
 للمفقود الى من يرث من مورثه
 يوم موته

اثان عينا وكل كالأجنبي في مال

صاحبه وشركة عقد وركنها الا

بموجب والقبول وشرطها عدم مايقطعها

كشرط دراهم مسماة من الربح

لاحدهما) لان هذا يقطع الشركة

لاحتمال ان لايبقى بعد هذه الدراهم

المسماة ربح يشتركان فيه (وهي اربعة

أوجه مفاوضة وهي شركة متساويين

مالا (تصرفا ودينا) المراد المساواة في

المال الذي يصح فيه الشركة ولا بأس

بزيادة مال لايجري فيه الشركة

(فلا تصح الا بين متحدين حرية

وحلما وملة) اي لا بد ان يكونا حريين

بالعين ملئهما واحدة فلا تصح بين

مسلم وكافر وتجوز بين مسلمين

بالعين وبين كافرين سواء كان احدهما

كنايا والآخر مجوسيا فان الكافر

كله ملة واحدة وهذا عند ابي حنيفة

ومحمد رحم وعند ابي يوسف رح تجوز

بين المسلم والكافر وعند مالك والشافعي

رح لا تجوز المفاوضة أصلا (وتضمن

الوكالة والكفالة) أي كل واحد

وكيل الآخر في المعاملة وكذا كل واحد

كفيل عن الآخر فاذا اشترى أحدهما

شيئا فللبائع معاملة الثمن من الشريك

الآخر (ومشتري كل لهما الاطعام

أهله وكسوتهم وكل دين لزم احدهما

بما تصح فيه الشركة كالشراء والبيع

والاستئجار) فيه احتراز عن لزوم

دين بسبب لا تصح فيه الشركة كالجنابة

والنكاح والحلح والصلح عن دم

عمد والكفالة (أو بكفالة بامرضنه

الآخر وبغير أمر لاهو الصحيح)

أي اذا لزم أحدهما دين بسبب الكفالة

كتاب الشركة

(شركة الملك ان يملك اثان عينا ارنا أو شراء) أو غيرها كالانجاب والاستيلاء
(وكل اجنبي في قسط غيره وشركة العقد) ركنها الايجاب والقبول وهو (ان
يقول أحدهما شاركتك في كذا ويقبل الآخر) واللفظ المذكور ليس بلازم
فلو دفع الفأ الى آخر وقال أخرج مثلها أو اشترى وما كان ربح فهو بيتنا وقبل
الآخر أو أخذها وقبل انقصدت ف (وهي مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة)
وقال مالك لا اعرف ما المفاوضة وقال الشافعي لا يجوز لتضمنها الوكالة بمجهول
الجنس والكفالة لمجهول ولنا حديث قارضوا فانه اعظم تبركة • هداية وأخرج
ابن ماجه ثلاث فبين البركة البيع الى أجل وللقارضة واختلاط البر والشعير للبيت
لا للبيع وفي بعض نسخ ابن ماجه المفاوضة بدل المقارضة ورواه ابراهيم الحاربي
في كتاب غريب الحديث وضبطه المعارضة بالعين والضاد وفسرها ببيع عرض
بمرض • ف ولان الناس يعاملونها من غير تكبر وبه يترك القياس والجهالة متحملة
(١) تبعا (٢) كما في المضاربة (وتساويا مالا وتصرفا) التساوى تصرفا (٣)
مستلزم للتساوى دينيا • در (ودينا) لانباء اللفظ عن التساوى قال قائلهم •
لا يصلح الناس فوضا لا سراة لهم • ولا سراة اذا جهلهم سادوا • أي متساوين
فلا بد من تحقق المساواة ابتداء وانتهاء واجازها ابو يوسف مع اختلاف الملة
(فلا تصح بين حر وعبد وصبي وبالغ) لان العبد وكذا الصبي لا يملك التصرف
ولا الكفالة الا باذن المولى أو الولي • هداية ويحتمل حجره بعد اذنه • ع
(ومسلم وكافر) لان المسلم ممنوع من شراء الخمر والخنزير لا الكافر وفيه خلاف
ابي يوسف (وما يشتره كل يقع مشتركا) لان مقتضى العقد المساواة (الاطعام
أهله وكسوتهم) لاستثناء عن المفاوضة للضرورة فان الحاجة الرابسة معلومة
الوقوع ولا يمكن ايجابه على صاحبه ولا الصرف من ماله (٤) ولا بد من الشراء
فيختص به ضرورة • هداية وان تعد الثمن من مال الشركة ضمن نصفه لصاحبه
فاذا وصل الى يده بطلت المفاوضة لانه فضل مال شريكه • محمد امين (وكل دين
لزم أحدهما تجارة وغصب وكفالة) بامر المكفول عنه (لزم الآخر) للمساواة
خلافا لابي يوسف في الغصب والكفالة لانه ضمان وجب بسبب غير التجارة فلا
يلزم شريكه كإرض الجنابة ولا يبي حنيفة ان الكفالة معاوضة انهاء ضمان الغصب
والاستهلاك كضمان التجارة ولنا صح اقرار المأذون به عبدا كان أو صيا حرا

(١) قوله تبعا اي لغيرها وهي المساواة لان المفاوضة تقتضي المساواة كما مر
ولا ثبت المساواة الا ان يصير كل واحد منهما كقبلا عن صاحبه • ك (٢)
قوله كما في المضاربة) لتضمنها الوكالة بالمجهول (٣) قوله مستلزم الخ) فكان
التصريح به للاختلاف فيه كما سيأتي بعد اسطر • ع (٤) قوله ولا بد الخ) للحاجة •

من غير أمر المكفول عنه فالصحيح ان هذا الدين لا يضمنه الشريك الآخر فان كان بامر

(وان وورث احدهما أو وهب له ما يصح فيه) (٣٣٦) الشركة وقبض صارت غنايا) القبض بشرط في الهبة (وفي العرض

وكذا المكاتب ويؤاخذ به في الحال ومحمد مع أبي خنيفة في القصب ومع أبي يوسف في الكفالة . ف (وتبطل ان وهب لاحدهما أو وورث ما تصح به الشركة) لقوات المساواة (لا العرض) لعدم اشتراط المساواة فيه (ولا تصح مفاوضة وعنان بغير التقيين) (١) وقال مالك يجوز بالمروض والمكيل والموزون ان كان الجنس واحدا لنا (٢) انه يؤدي الى ربح ما لا يضمن عند بيع كل منهما راس ماله وتفاضل التمين فان ما يستحق أحدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح ما لم يملك (٣) وما لم يضمن بخلاف الدراهم والدينار (٤) لان ثمن ما يشتره (٥) في ذمته اذ هي لا تميمين فكان ربح ما ضمن (والتبر) أي غير المصوغ . ف (والفلس الناقيين) أما الفلس فلرواجه رواج الأثمان الحق به وأما التبر وان خلقت للتجارة في الاصل لكن التمنية تختص بالضرب (٦) المخصوص لان عند ذلك لا يصرف الى (٧) شيء آخر ظاهرا الا ان جريان التعامل باستعمالها تنمنا نزل منزلة الضرب (ولو باع كل نصف هرشه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة صح) أي شركة المقدم فكل منهما وكيف يبيع نصيب صاحبه ثم بالشراء بعده بثمنه . ك (وعنان ان تضمنت وكالة فقط) بيان لشرطه دريغ ان الوكالة شرط العنان لا الكفالة والتساوي مالا وتصرفا فلا وجود لها بدون الوكالة ويوجد بدون الاخيرين لكنهما لا يتنافيان وجوده فيجتمعا مع (وتصح مع التساوي في المال دون الربح) ان شرط العمل عليهما سواء عملا أو عمل أحدهما أو على من له زيادة الربح وان شرطاه على أقلهما ربحا لا تجوز . ف وقال زفر والشافعي (١) (قوله وقال مالك يجوز الخ) وفيه ان مالك لا يقول بالمفاوضة الا ان ثبت عنه روايتان أو هو تفرغ منه على قول من يقول به . غناية (٢) (قوله انه يؤدي) قيل هذا ممنوع لاشتراط خلط المرشحين قلنا الاختلاط لا يوجب الشركة في كل ثوب وجبة فاذا بيع شيء من المخلوط عند طلوع السعر لا يعلم مقدار ما فيه من المالين هل هما متساويان بل الظاهر التفاوت فلزم اختصاص أحدهما بزيادة الربح لزيادة ملكة ومقداره مجهول فلم يصل الى حقه وربح الآخر ما لم يضمن . ف (٣) (قوله وما لم يضمن) كأنه احتراز عن غلة المنصوب للغائب فانه يملكها وان كان ملكا خيئا حتى يجب عليه التصديق بهما وانما يملكها لان المنصوب مضمون عليه وان لم يملكه حين الاستقلال . ع (٤) (قوله لان ثمن ما يشتره بدراهم الشركة) ولو أضاف الشراء الى دراهم أحدهما (٥) (قوله في ذمته) وما في ذمته كل منهما يجب على كل منهما نصفه لان كلا عاقد لنفسه في النصف اصالة وفي النصف الآخر للشريك وكالة كما صرح به صاحب الهداية في مسألة عدم اشتراط الخلط . غ (٦) (قوله المخصوص) خرج ضربها حليا فتمت تميمين بالتعيين (٧) (قوله شيء آخر) كالقلب والحام وغيرهما . ك

والمقار يبقى مفاوضة) أي في وارث العرض والمقار بقيت مفاوضة لان مال الشركة لم يزد ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال (وعنان وهو شركة في كل تجارة أو في نوع ولا تضمن الكفالة ونصح ببعض ماله ومع فضل مال أحدهما وتساوى مالهما لا الربح) أي يصح بان يشترط ان يكون المال مساويا ولا يكون الربح مساويا بالعكس خلافا ل زفر والشافعي (وكون مال أحدهما دراهم والآخر دينار وبلا خلط) خلافا ل زفر والشافعي رح (وكل مطالب بشئ مشربه لا غير) أي لا غير المشتري بناء على أنه لا يضمن الكفالة (ثم يرجع على شريكه بحصته منه ان أداء من ماله ولا تصححان الا بالتقدين والفلس التافقة والتبر والتقرة ان تعامل الناس بهما) التبر ذهب غير مضروب والتقرة فضة غير مضروبة (وبالعرض بعد ان باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر) اعلم انه لا يخلو اما ان تكون قيمة متاعهما مساوية حينئذ يبيع كل واحد منهما نصف متاعه بنصف متاع الآخر ثم يفقدان عقد الشركة واما ان تكون قيمة متاعهما متفاوتة غير مساوية كما اذا كان قيمة متاع أحدهما ألفا وقيمة متاع الآخر ألفين يبيع صاحب الأقل ثلثي متاعه بثلث متاع الآخر ليكون كل واحد منهما اثلاثا ثلثا لصاحب الأكثر وثلثه لصاحب الأقل ثم يفقدان عقد

الشركة فيكون الربح بقدر الملك وانما يحتاج الى عقد الشركة ليكون كل واحد وكلا من الآخر وانما لا تصح

يكون الربح هنا بقدر الملك لان الربح هنا تمام المال بخلاف ما اذا كان (٢٣٧) رأس المال أحد التقدين فان الربح

حينئذ يستحق بالشرط وأيضا الدراهم
والدنانير لا شئتان في العقد فالربح
لا يكون تمام لرأس المال (وهلاك
مالها أو مال أحدهما) أي هلاك
مال الشركة أو مال أحد الشريكين
(قبل الشراء يبطلها وهو على
صاحبه) أي الهلاك على صاحب المال
(قبل الخلط هلك في يده أو في يد
الأخر وبعد الخلط عليهما فان هلك
مال أحدهما بعد شراء الآخر بماله
فشريه لهما ورجع على الآخر بحصته
من ثمنه) أي رجوع المشتري على
أحدهما الذي هلك ماله بحصته من
التمن لان الشراء قد وقع لهما
فلا يتغير بهلاك المال وعبارة الهداية
هكذا ولو اشترى أحدهما بماله وهلك
مال الآخر قبل الشراء فهنا على
ان يغلط في الفهم ويفهم أنه هلك
مال الآخر قبل شراء أحدهما لكن
يجب ان يفهم هكذا فان وضع المسئلة
في ما اذا كان هلاك مال الآخر بعد
شراء أحدهما بماله بدليل قوله ولا
يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد
ذلك وبدليل قوله هذا اذا اشترى
أحدهما باحد المالكين أولا ثم هلك
مال الآخر فيجب ان يفهم وهلك
مال الآخر قبل ان يشتري هذا
الآخر بماله شيئاً وانما ذكرت هذا
لانه موضع الغلط (وان هلك قبل
شراء الآخر فان وكاهن الشركة
صريحاً فشريه لهما شركة ملك
ورجع بحصة ثمنه والا فله) أي ان
هلك مال أحدهما ثم اشترى الآخر

لا تصح المساواة في المال والتفاضل في الربح لنا ان أحدهما قد يكون أهدي أو
أكثر عملاً وأقوى فلا يرضى بالمساواة (وعكسه) لما ذكره ع. ان أنت زيادة
الربح على قدر المال للعامل منهما أو لاكثرهما عملاً فهم من عيني (وبعض المال)
لان لفظ العنان لا تقتضى المساواة (ف) وخلاف الجنس (بناء على عدم اشتراط
الخلط) وعدم الخلط (خلافاً لفرق والشافى فهما لان الربح فرع المال (١) ولا
يقع الفرع على الشركة الا بعد الشركة في الاصل (٢) وانه بالخلط ولنا ان الشركة
في الربح مستندة الى العقد دون المال . هداية ولا الى التصرف فيه لان معنى
إضافة الربح الى التصرف في المال أنه اكتسب عنه وهذا لا يفيد لنا اذ هو معلوم
لنا وانما حاجتنا الى ثبوت حل الربح لكل منهما في مال الآخر ولا شك ان حله
يضاف الى العقد (٣) لا الى التصرف لوجود التصرف في البضاعة ولا حل بالتصرف
فيه علة وجود الربح والعقد علة حله وليس الكلام الا في الحل والعقد لا يتوقف
على خلط المال لان المال محل العقد خارج عن حقيقته . ف (وطولب المشتري
بالتنم فقط) لعدم تضمها الكفالة (ورجع على شريكه بحصته منه) ان أدى
من مال نفسه (ويبطل بهلاك المالكين أو أحدهما قبل الشراء) لان المال معقود
عليه في عقد الشركة لانه يتعين فيه كما في الهبة والوصية بخلاف المضاربة والوكالة
فانه لا يتعين فيها . هداية والهلاك قبل الخلط (٤) على مالكة ويعد عليه . در (وان
اشترى أحدهما بماله وهلك مال الآخر فالشري بينهما) لان الملك حين وقع
وقع مشتركاً لقيام الشركة حينئذ ثم الشركة شركة عقد عند محمد فليهما باع جاز
بيعه (٥) خلافاً لمحسن بن زياد (ورجع بحصته من ثمنه على شريكه) لانه
اشترى نصفه بوكائه وقد التمن من مال نفسه (وتصدق ان شرط لاحدهما دراهم
مساواة من الربح) لانه قاطع الشركة فساء لا يخرج الا قدر المسمى (ولسكن من
شريكى العنان) والمفاوضة (ان يبضع) لانه معتاد . تنوير ولانه يملك الاستتجار على
العمل واتحصيل بغير عوض أدنى منه (٦) فيملكه (ويستاجر) لانه من صنع التجار
ع. (ويودع) لان التاجر لا بد له منه (ويضارب) لان المضاربة (٧) دون
(١) قوله ولا يقع الفرع الخ) أي لا يقع الفرع مشتركاً الا بعد الاشتراك في
الاصل والاشتراك بالخلط ع. (٢) قوله وانه بالخلط) لان معنى الشركة هو الخلط
أو الاختلاط والاتفاق على ان يعتبر في كل عقد شرعي ما هو مقتضى اسمه . ف
المعنى ع. (٣) قوله لا الى التصرف) أي ولا الى الاشتراك في المال لوجود
الاشتراك في شركة الملك ولا حل . ع. (٤) قوله على مالكة) ولو الهلاك في يد
الأخر لان المال امانة في يده . امين (٥) قوله خلافاً لمحسن بن زياد) فانه شركة
ملك عنده فلا ينعقد بيع أحدهما الا في نصيبه (٦) قوله فيملكه) بالاولى . ع.
(٧) قوله دون الشركة) وجه كونها دونها ان الوضعية تلزم الشريك للمضارب

(٤٣) كشف الحقائق شيئاً بماله فان الشركة قد بطان بهلاك المال فبطلت الوكالة التابسة في ضمن عقد
الشركة فان وكل أحدهما الآخر بالشراء توكيلاً صريحاً فيقول كل ما اشترته بالمال الذي مملك فاشترى نفسه لي فيكون

الشركة فتضمنها (ويوكل) لان الوكالة من نوابح التجارة وهو يده في المال امانة
لقبضه باذن المالك (١) لاعلى وجه البذل والوثيقة (وتقبل ان اشتركا خياطان او
خياط وصباغ على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما) (٢) وقال مالك وزفر
يشترط اتحاد العمل وقال الشافعي وزفر لا يجوز هذه الشركة لعدم المال والشركة
في الربح بناء على الشركة في المال على أصلهما ولنا ان المقصود منه (٣) التحصيل
(٤) وهو يمكن بالتوكيل (وكل عمل يتقبله أحدهما يلزمهما) ويرأ (٥) الدافع
بالدفع الى أيهما كان هذا في المفاوضة ظاهر وفي غيرها الاستحسان والقياس يأباه لان
المقد وقع (٦) مطلقا والكفالة مقتضى المفاوضة وجه الاستحسان ان (٧)
هذا المقدم يقتضى الضمان بقدر مطابقة عمل ما قبله الاخر والبرائة بالدفع لتضمنه
(٨) توكيل قبول العمل على صاحبه (٩) فكان العمل مضمونا على الاخر
بالضرورة . ف (وكسب أحدهما بينهما) للشركة (ووجود ان اشتركا بلا مال أعلى
ان يشتريا بوجوههما ويبيعا) ويكون مفاوضة هداية ان تلفظا بلفظ المفاوضة أو ما
يقوم مقامه . ف يراعى شروطها مع ومطلقه ينصرف الى العنان ولا يجوز عند الشافعي
شركة لوجود الوجه من الجانبين (١٠) تقدم (وتضمن الوكالة) لان التصرف
على الغير أما بالوكالة أو الولاية ولا ولاية فتعين الوكالة (فان شرطا مناسفة المشترى
أو مثالته فالربح كذلك وبطل شرط الفضل) لان استحقاق الربح أما للمالك أو
العمل أو الضمان قرب المال يستحقه بالمال والمضارب بالعمل والاستاذ الذي يلقى
العمل (١١) على التلميذ بالضمان

(١) قوله لاعلى وجه البذل والوثيقة لا كقبوض على سوم الشراء أو الرهن (٢)
(قوله وقال مالك وزفر يشترط اتحاد العمل) فيه ان زفر لا يرى هذه الشركة أصلا
والجواب ان عن زفر في جوازها روايتين (٣) (قوله التحصيل) أي تحصيل
الربح على الاشتراك (٤) (قوله وهو يمكن بالتوكيل) بقبول العمل عليه كإقبله
لنفسه فيكون كل أصيلا في النصف ووكيلا في النصف فتحققت المشاركة في الربح
وهو لا يقتصر على المال بل جاز بالعمل . ف كما في المضارب . ع (٥) (قوله
الدافع) أي دافع الأجرة . ع (٦) (قوله مطلقا) ومطلق عقد الشركة ينصرف
الى العنان (٧) (قوله هذا المقدم) أي عقد شركة الصنائع (٨) (قوله توكيل
قبول العمل) أي توكيل كل منهما الآخر بقبول العمل عليه وفعل الوكيل ينتقل
الى الموكل فكان الاخر هو القابل فكان العمل الخ . ع (٩) (قوله فكان
العمل مضمونا الخ) كما ان في التوكيل بالشراء يقع الشراء على الموكل . ع فجرى
مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البذل . هداية لاني غيرها حتى لو أقر بدين
من ثمن صبيغ أو أجرة يت لم يصدق على صاحبه . عناية (١٠) قوله تقدم أي في
التقبل . ع (١١) (قوله على التلميذ بالضمان) لانه هو المطلوب من رب الثوب

المشترى بينهما شركة ملك فالمشترى (ولكل من شريكي مفاوضة وعنان
ان يبضع ويودع ويضارب) أي
يدفع للمال مضاربة (ويوكل) أي
يوكل أجنبيا بالبيع والشراء ونحوهما
(والمال في يده امانة) أي في يد كل
واحد من الشريكين امانة حتى لا يضمنه
بلا تعد (وشركة الصنائع والتقبل)
هذه هي الوجه الثالث من الشركة
(وهي ان يشترك صانعان كخياطين
أو خياط وصباغ ويتقبلا العمل والاجر
بينهما همت وان شرطا العمل نصفين
وللمال اثلاثا) أي الأجرة اثلاثا
بينهما هذا عندنا وعند الشافعي رح
لا يجوز هذه الشركة وعند مالك
رح لا يجوز الا عند اتحاد العمل (ولزم
كلا عمل قبله أحدهما فيطالب كل
بالعمل ويطالب الاخر) أي يطلب
كل واحد اجر عمل عمله أحدهما
(ويرأ الدافع بالدفع اليه) أي يدفع
الاجر الى كل واحد منهما (والكسب
بينهما وان عمل أحدهما فقط وشركة
الوجوه) هذه هي الوجه الرابع
من الشركة (وهي ان يشتركا بلا
مال ليشرتا بوجوههما ويبيعا) أي
ليشرتا بلا تقداثمن بسبب وجاهتهما
فيهما فاحصل من الثمن يدفعان
منه الثمن الى بائعهما فان فضل منه
شيء يكون مشتركا بينهما وهذه
الشركة لا يجوز عند الشافعي رح
(تصح مفاوضة) بان يشترط
المساواة في الامور التي يجب مساواتها
في المفاوضة (ومطلقا عنان وكل
وكيل الاخر في الشراء) أي اذا

كان عقد الشركة مطلقا أما ان شرطت فيه المفاوضة فكل وكيل الاخر وكفيله (فان شرطا مناسفة (١) واستحقاق
المشترى أو مثالته فالربح كذلك وشرط الفضل باطل) أي ان شرطان للمشترى يكون بينهما نصفين أو اثلاثا ورجح

أحدهما زائد على قدر ملكة فذلك الشرط باطل لأن الريح يكون بقدر الملك لتسلا يؤدي إلى ربح مالم يضمن بخلاف العنان إذا كان رأس المال غير العروض فإن رأس المال حينئذ لا يمين باليمين فلا يكون الريح تمام رأس المال على مامر (ولا يجوز الشركة في الاحتطاب والاحتشاش والاسطيد وما حصل لسكل فله وما أخذاه (٣٣٩) معا فلهما نصفان وما حصل له باطنة

الآخر فله) مثل أن يقطع أحدهما ويجمع الآخر يكون للقالع (وللاخر أجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد رح ولا يزداد على نصف ثمنه عند أبي يوسف رح ولا في الاستسقاء بان كان لاحدهما بقل وللآخر راوية واستقى أحدهما فالسكب للعامل وعليه أجر مثل مال الآخر والريح في الشركة الفاسدة على قدر المال كما إذا شرط في الشركة دراهم مساة من الريح لاحدهما فنفسد الشركة فيكون الريح بقدر الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط الريح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الريح نصفين وتبطل الشركة بموت أحد الشركيين ويحاقه بدار الحرب مرتدا إذا قضى به ولم يترك أحدهما مال الآخر بلا اذنه) أي لا يجوز لاحدهما أن يؤدي زكاة مال الآخر بلا اذنه (فإن أذن كل لصاحبه فأديا ولا ضمن الثاني وإن جهل بآداء الأول) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما إذا جهل بآداء الأول لا يضمن (وإن أديا معاً ضمن كل قسط غيره) مثل أن أدى كل واحد بقية صاحبه واتفق أداؤهما في زمان واحد لا يعلم تقدم أحدهما على الآخر ضمن كل نصيب الآخر (فإن اشترى مفاوضة أمة بأذن شريكه ليطأها فهي له بلا شيء) هذا عند أبي حنيفة رح وأما عندهما يرجع الشريك على المشتري بالثمن لأن المشتري

(١) واستحقاق الريح في الوجوه بالضمان والضمان على قدر الملك في المشتري

فصل

فأريج الزائد عليه ربح مالم يضمن (ولا تصح شركة في احتطاب واسطيد واستقاء) لتضمن الشركة الوكالة والتوكيل بأخذ المباح باطل لأن أمر الموكل (٢) غير صحيح (والسكب للعامل) لسبق يده إليه (وعليه أجر مثل ما للآخر) لاستيفائه منافع ملك الثبر (والريح في الشركة الفاسدة بقدر المال وإن شرط الفضل) لأن الزيادة إنما تستحق بالتسمية وقد فسدت (وتبطل الشركة بموت أحدهما ولو حكما) كاللحاق مرتدا وحكم القاضى به لتضمنها الوكالة وهي تبطل بالموت (ولا يترك مال الآخر بلا اذنه) لأن الزكاة ليست من جنس التجارة (فإن أذن كل واديا معا ضمنا ولو متعاقبا ضمن الثاني) وقالا لا يضمن أن لم يعلم بآداء الآخر ولا يبي حنيفة أن المقصود من الأمر خروج عن عهدة الواجب لأن الظاهر أنه (٣) لا يلتزم الضرر إلا (٤) لدفع الضرر وهذا المقصود بآدائه بنفسه قد حصل فعرض آداء المأمور عن المقصود فانزول علم أولا لأنه عزل حكما (وإن أذن أحد المتفاوضين بشراء أمة ليطأها ففعل ففيه له بلا شيء) وقالا يرجع عليه بنصف الثمن كما في شراء الطعام لاهله وله أن الجارية وقعت مشتركة جريا على مقتضى عقد الشركة لانهما لا يملكان تسييره لكن الأذن بالوطء يتضمن هبة نصيبه لأن الوطء لا يحمل إلا بالملك ولا يمكن آتيانه بالشراء من بائنها لأنه يخالف مقتضى الشركة فآتيانه بالهبة الثابتة في ضمن الأذن بخلاف الطعام لأنه مستثنى من الشركة ضرورة فبيع الملك له خاصة ثم أدى ديناً عليه من مال الشركة

كتاب الوقف

(هو حبس العين على ملك الواقف) معناه استمراره على ملكة كما كان قبل الوقف ولم يخرج عن ملكة كما قاله لا ما يتبادر إليه الوهم من قيامه على ملكة بعد الموت مع وعند مالك هو حبس العين على ملك الواقف فلا يزول ملكه عنه لكن لا يباع عنده ولا يوهب ولا يورث (ف) والتصدق بالثمن لقوله عليه الصلاة والسلام (٥) لا حبس بالعمل . ك لا التلميذ . ع (١) (قوله واستحقاق الريح الخ) لأن كلامهما مضمون بشئ ما اشترى . ع (٢) (قوله غير صحيح) لعدم ملكة . ف وأما الوكالة بالشراء فوكالة بازام الدرهم للبائع في ذمة الموكل والدرهم ملكة . فهم من ف (٣) قوله لا يلتزم الضرر) أي الدينوي (٤) قوله لبضع) الضرر أي الدينوي (٥) (قوله لا حبس الخ) أنه عند الطحاوي ورواه الدارقطني وفيه عبد الله بن طيبة عن أخيه وضعضها ورواه

أدى نصف دينه من مال الشركة ولا يبي حنيفة رح أن الجارية دخلت في الشركة حال الشراء ثم الأذن بالشراء للوطء . اقتضى الهبة لأنه لا طريق لحل الوطء إلا الهبة لأنه لو باع نصيبه من شريكه يصير هذا النصيب مشتركا بينهما فلا يحمل الوطء . وإذا اقتضى الهبة لا يكون على المشتري شيء (وأخذ كل بشئها) أي للبائع أن يطالب الثمن من أيهما شاء لأن المفاوضة تتضمن الكفالة

كتاب الوقف

(١) عن فرائض الله وعن شريح (٢) جاء محمد عليه السلام يبيع الحبس (والملك يزول بالقضاء) لانه قضاء في مجتهده فيه هداية فوجب تفيذه . ع (لا الى مالك) لانه لو دخل في ملك للموقوف عليه لا يتوقف عليه بل ينفذ بيعة كسائر املاكه ولانه لو ملكه (٣) لما انتقل عنه بشرط المالك الاول كسائر املاكه (ولا يتم حتى يقبض) اعلم انه اذا كان الملك يزول عندهما يزول بمجرد القول عند أبي يوسف وهو قول الشافعي بمنزلة الاعناق لانه اسقاط الملك وعند محمد لا بد من التسليم الى المتولي لانه حق الله تعالى وانما ثبت فيه في ضمن التسليم الى العبد لان التمليك من الله تعالى وهو مالك الاشياء لا يتحقق مقصودا (٤) وقد يكون تبعا لغيره فيأخذ حكمه فيزول منزلة الزكاة هداية حيث يتحقق التسليم فيها في ضمن التسليم الى الفقير . بداهة ش (ويفرز) وعند أبي يوسف يصح وقف للشاع ولهما ان القبض شرط ثم هذا في محتمل القسمة أما في غيره فيجوز مع الشيعية عند محمد أيضا (ويجعل آخره لجهة لا تنقطع) وعند أبي يوسف يصح بدون التأييد لهما ان موجب الوقف تأيد زوال الملك بدون التمليك كالمعتق وعند توههم انقطاع الجهة (٥) لا يتوفر على الوقف موجه (وصح وقف العقار) وهي الارض مبنية كانت أولا . ف وانما يصح

ابن أبي شيبة من قول علي رضي الله قال لا حبس عن فرائض الله الا ما كان من كراع او سلاح وينبغي ان يكون لهذا الموقوف حكم المرفوع لانه بعد ان علم ثبوت الوقف حيث استنتج الكراع والسلاح لا يقال الاسما والا فلا يحل . ف (١) (قوا . عن فرائض الله . أي سهام الورثة المقدرة في كتاب الله تعالى . ع (٢) (قوله جاء محمد صلى الله عليه وسلم الخ) رواه ابن أبي شيبة والبيهقي وشريح من كبار التابعين وقد رفته فهو مرسل يحتاج به عندنا (٣) (قوله لما انتقل عنه) لكنه ينتقل الاجماع على صحة قول الواقف ثم من بعد فلان على كذا (٤) (قوله وقد يكون تبعا لغيره) وهذا ممنوع لانه تحصيل الحاصل المستمر ثم لا موجب لاعتباره حتى يحتاج الى تكلف توجيهه لان غاية ما وجهه الدليل وجوب صرف الغلات الى المصارف أما مع بقاء الملك أو بدونها فاذا فعل فقد خرج عن عمدة الواجب كما هو في سائر الواجبات المالية من غير زيادة تكلف اعتبار امر آخر نعم يمكن ان يلاحظ التسليم الى المستحق تسليما اليه تعالى بجملة تابيا بقبض حقه تعالى لكن النائب انما هو المستحق لا المتولي كما في الزكاة ويمكن ان لا يلاحظ شي من ذلك بل المقصود انما هو فعل الواجب فلذا كان قول أبي يوسف اوجه عند المحققين وأخذ البلخيون بقول أبي يوسف والبخاريون بقول محمد (٥) (قوله لا يتوفر على الوقف موجه) لتحتم التمليك عند الانقطاع كيلا تلزم السائبة بخلافه عند قيام الجهة لا انتفاع الجهة به فلا تلزم من اتقاء التمليك السائبة لانه هي التي زالت عن ملك مالكتها لا الى مالك

(هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية وعندهما هو حبس العين على ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء أو بني سقاية أو خانا لبني السيل أو رباطا أو جعل أرضه مقبرة لا يزول ملك الواقف عنه وان علق بموته نحو ان مت فقد وقف في الصحيح) قد ذكر ان الخلاف بين أبي حنيفة ورح وساحيه في جواز الوقف فان الواقف لا يجوز عنده بناء على أنه تصدق بالمنفعة وهي معدومة لكن الاصح ان الخلاف انما هو في لزوم فان الوقف غير لازم عنده وان علق بالموت ففي التعليق بالموت روايتان عنه في رواية يسير لأزما وفي رواية لاواحتارفي المتن هذا وأما عندهما فالوقف لازم وعليه الفتوى والاصل فيه وقف التحليل صلوات الله عليه السكبية وعند أبي حنيفة رح انما يلزم بأحد الشيتين وهو ما قال (الا ان يحكم به حاكم والا في مسجد بني وأفرز بطريقه وأذن للناس بالصلاة فيه فصل واحد وان جعل تحت سرداب لمصالحه) اختلف في شرائط سيرورة المكان مسجدا فمضى أبي يوسف رح يكفي مجرد قوله جملة مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم الوقف

(١) لان جماعة من الصحابة وقفوها (ببقره وأكرته) تبعاً للأرض في تحصيل ما هو المقصود كالشرب في البيع وهذا عند أبي يوسف (ومشاع قضى بجوازه) لانه قضاء في مجتهده فيه .ع (ومتقول فيه تعامل) وهذا قول محمد وأبو يوسف معه في الكراع والسلاح (٢) بالنس (٣) على خلاف القياس (ولا يملك) اذا لزم .در لحديث مرفوع في الصحيحين تصدق بأسلمها لا يباع ولا يورث ولا يوهب (٤) ولان الحاجة ماسة الى وصول الثواب دائماً (ولا يقسم) في قول أبي حنيفة وان قضى القاضي بوقف المشاع لان معنى المبادلة راجح في التقييمات . ف وعن أبي يوسف يقسم مع الشريك لان الغالب في قسمة التقييمي وان كان مبادلة لكن غلبنا الافراز في الوقف نظراً للوقف (وان وقف على اولاده) لان القسمة فرع الملك ولا ملك لهم .ع (ويبدأ من غلته بممارته بلا شرط) أي شرط الواقف ذلك أو لم يشترط لان قصد الواقف (٥) صرف الفلحة مؤبد ولا يبقى دائماً إلا بمعارنه فيثبت شرط العمارة اقتضاء (وان داراً) للسكنى .ع (فعمارته على من له السكنى) (٦) لان الحراج بالضمان (ولو أنى أو محض) أجرها الحاكم ثم (عمر الحاكم باجرتها) ثم صرفها الى من له السكنى رطايه لحق الواقف وحق من له السكنى لانه لو لم يعمر يقوت السكنى اصلاً (وصرف تقضه الى عمارته ان احتاج) وفيه ان التقض انما يحدث من الانهدام وبالانهدام تحققت الحاجة فلا معنى للشرط في قوله ان احتاج والجواب ان معناه ان الانهدام ان كان كثيراً احتاج الى الاصلاح حال صرفه اليه والابان كان قليلاً لا يجزى بالانتفاع بالوقف ولا ينتفع به أحد .ع (١) (قوله لان جماعة من الصحابة وقفوها) أو لها صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم صدقة أبي بكر ثم عمر وعثمان وعلي والزبير ومعاذ بن جبل وزيد بن ثابت وعائشة وأختها أسماء وأم حبيبة وصفية بنت حمي وسعد بن أبي وقاص وخالد بن الوليد وجابر بن عبد الله وعقبة بن عامر وأبي أروى الدومى وعبد الله بن الزبير رضوان الله عليهم أجمعين وأسانيدهم المذكورة في وقف الحصاص .ع عند تمليل صاحب الهداية للامام أبي حنيفة رح في أوائل كتاب الوقف بقوله ولان الملك باق الح .ع (٢) (قوله بالنس) وفي الهداية قال صلى الله عليه وسلم وأما خالد فقد حبس أدرعا وافرأ سألته في سبيل الله تعالى الحديث والكراع الخيل ويدخل في حكمه الأبل لان العرب يجاهدون عليها وكذا يحمل عليها السلاح .ع والحديث في الصحيحين (٣) (قوله على خلاف القياس) لان القياس يأباه لان شرط الوقف التأييد والتأييد لا يأتي في المنقول . بداية وقال محمد القياس يترك بالتعامل كما في الاستصناع (٤) (قوله ولان الحاجة الخ) ودفع هذه الحاجة انما هو بمدم تملكه (٥) (قوله صرف الخ) لان غرضه وصول الثواب دائماً (٦) (قوله لان الحراج بالضمان) هذا لفظ الحديث أخرجه أبو عبيدة في كتاب غريب الحديث من حديث عائشة وعروة مرفوعاً وهو من جوامع الكلم ومعناه والله أعلم ان يشتري مملوكاً فيشتمله ثم يردده على البائع

عنده وعند محمد رح لا بد من ان يصل في جماعة وعند أبي حنيفة رح يكفي صلاة واحد ثم جعل سرداب تحت لمصالح المسجد لا يمنع ان يكون مسجداً (فان جعل لغيرها أو وسط داره مسجداً وأذن بالصلاة فيه فلا) أي ان جعل تحت المسجد سرداب لغير مصالح المسجد لا يصير المسجد مسجداً وكذا اذا جعل وسط داره مسجداً وأذن بالصلاة فيه لا يصير مسجداً لعدم افراز الطريق (وعند أبي يوسف رح يزول بنفس القول) أي يزول ملك الواقف عن الوقف بنفس القول (وعند محمد رح تسليمه الى التولى وقبضه شرط) ثم ذكر فروع هذا الاختلاف فقال (فصح وقف المشاع) المشاع ان لم يحتمل القسمة في المسجد والمقبرة لا يجوز الوقف عند أبي يوسف رح أيضاً وفي غيرها يجوز الوقف عند محمد رح أيضاً وان احتمل القسمة فهو محل الاختلاف فيصح عند أبي يوسف رح لا عند محمد رح ويفرق بقول أبي يوسف رح (وجعل غلة الوقف أو الولاية لنفسه وشرطان يستبدل به أرضاً أخرى اذا شاء عند أبي يوسف رح خاصة) فان شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف

وكان وجوده كالمدم يحفظه • ف (والا حفظ للاحتياج) وان تمذرا إعادة عينه الى موضعه
بيع وصرف ثمنه الى المزمة (ولا يقسمه بين مستحقى الوقف) لانه جزء من العين
ولا حق لهم فيه وانما حقهم في المنافع والعيّن حق الله تعالى (وان جعل الواقف
غلة الوقف لنفسه أو جعل الولاية اليه صح) خلافا لمحمد في المسئلين وللشافعي في الاولى
ولابي حنيفة وابي يوسف ماروي أن النبي عليه الصلاة والسلام (١) كان يأكل من صدقته
والمراد صدقته الموقوفة (٢) ولا يحل له الاكل منها الا بالشرط ولان الوقف ازالة
المالك الى الله تعالى على وجه القرية فيشرط البعض أو الكل لنفسه قد جعل ما صار
مملوكا لله لنفسه وهذا جائز كما اذا بنى خاناً أو سقاية أو جعل أرضه مقبرة وشرط أن
ينزله أو يشرب منه أو يدفن فيه ولان مقصوده القرية وفي صرفه انفسه ذلك قال
صلى الله عليه وسلم (٣) نفقة الرجل على نفسه صدقة (ويزرع) الواقف الذي شرط
الولاية لنفسه (لو خاناً) فظنرا للفقراء (كالوصى وان شرط ان لا يزرع) لانه
شرط مخالف لحكم الشرع فيبطل

(فصل)

(من بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرضه عن ملكه بطريقه) لانه لا
يصير خالصا لله تعالى الا به (ويأذن للصلاة فيه) لاشترط التسليم في باب الوقف
وذلك في المسجد بالصلاة فيه (فاذا صلى فيه واحد زال ملكه) ولا سائبة لانه صار
خالصا لله تعالى (٤) ولهذا لا يجوز الانتفاع به واكتفى بواحد لان فعل الجنس
متعذر فيكتفى بادناه وقال أبو يوسف يزول ملكه بقوله جعلت مسجدا لعدم اشتراط
التسليم عنده وسار كالاتفاق (ومن جعل مسجدا تحت سرداب) هو بيت يتخذ
تحت الارض لتبريد الماء • ف (أو فوقه بيت وجعل) أى ولو جعل • ع (به)
أى باب المسجد (الى الطريق وعزله أو اتخذ وسط داره مسجدا وأذن للناس
بالدخول فيه له بيعه ويورث عنه) أما في الاولين (٥) فلانه لم يخلص لله تعالى لتعلق
حق العبد به وهذا اذا كان السرداب لغير مصالح المسجد وأما لو كان لمعالجه (٦) جاز
بمبب قديم قاله للمشتري لانه كان ضمنا للعبد لو مات في يده (١) (قوله كان يأكل
الح) غريب وفي مصنف ابن أبي شيبة عن طاوس عن أبيه أنه أمر أن حجرا أخبرني
أن في صدقة رسول الله صلى الله عليه وسلم يأكل منها أهلها بالمعروف غير المتسكرف • ف
جملة بأكل الح اسم ان وفي صدقة الح خبر • ع (٢) (قوله ولا يحل له الح) للاجماع
على عدم حل الاكل عند عدم الشرط (٣) (قوله نفقة الرجل الح) وفي مسلم
مر فوعا ابدا بنفسك تصدق عابها الحديث واخرج التساني ما اطعمت نفسك فهو لك
صدقة (٤) (قوله ولهذا لا يجوز الانتفاع به) غير العبادة اصله الكعبة (٥) (قوله
فلانه لم يخلص لله) والمسجد يكون خالصا لله لاية وأن المساجد لله (٦) (قوله جاز
اذ لا ملك لاحد فيه بل هو من تمام مصالح المسجد

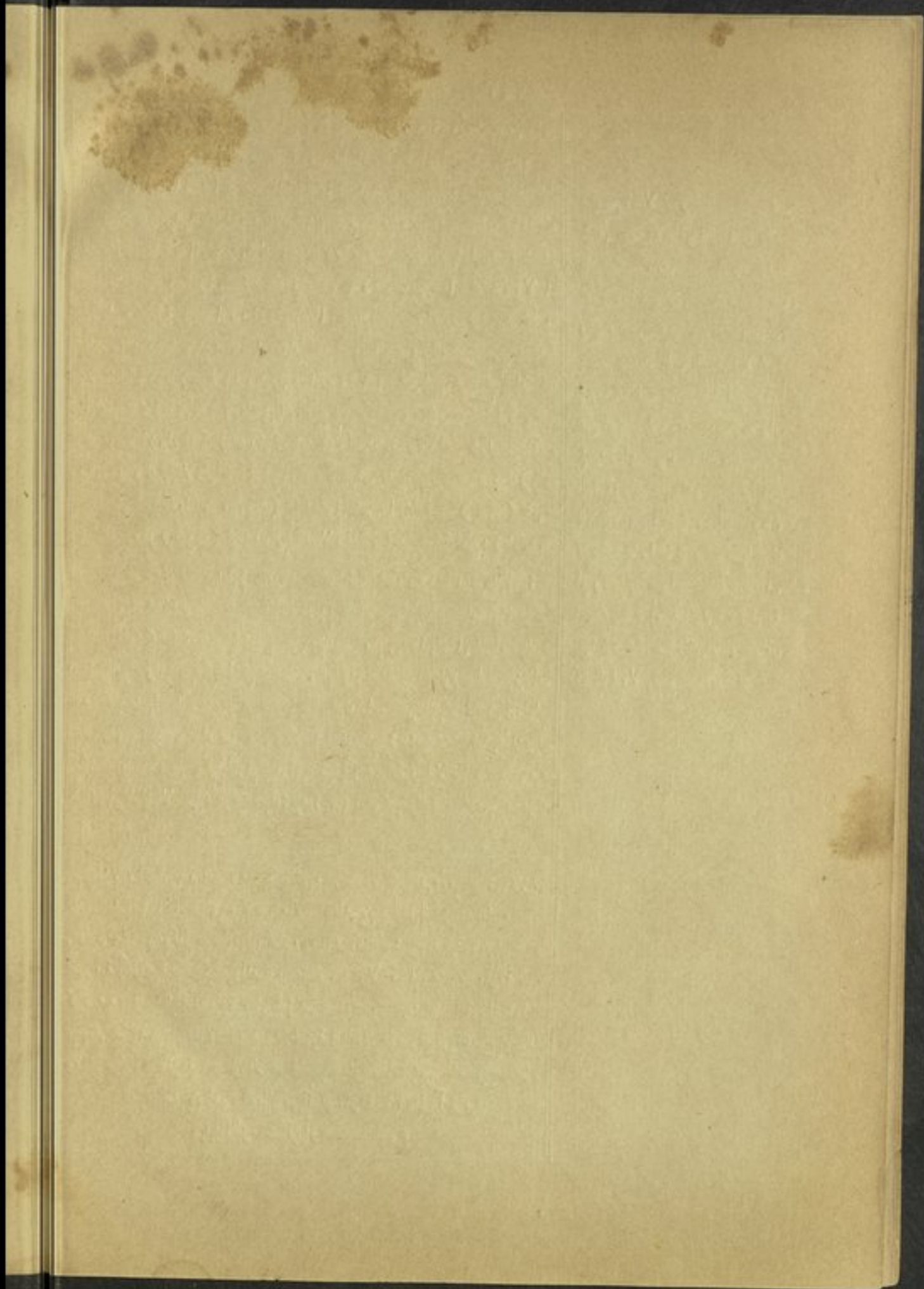
عند أبي يوسف رح اذا منافاة بين
صحة الوقف وبين الاستبدال عنده
فانه يجوز الاستبدال في الوقف من
غير شرط اذا ضعفت الأرض عن
الربيع ونحن لانفتى به وقد شاهدنا
في الاستبدال من الفساد ما لا يعد
ولا يخصى قال ظلمة القضاة جملوه
حيلة الى ابطال أكثر واقف المسلمين
وفعلوا ما فعلوا (وشرط لتمامه ذكر
مصرف مؤبد) وقد قال أبو يوسف
رح يصح بدونه واذا اقطع صرف
الى الفقراء وصح وقف العقار لا
المنقول وعن محمد رح صح وقف
منقول فيه تعامل الناس كالقاس
والمر والقدم والمنشار والجنابة
وتياها والقدر والمرجل والمصحف
وعليه أكثر فقهاء الامصار فاذا صح
الوقف لا يملك ولا يملك (اعلم ان
بعض للتأخيرين جوزوا بيع بعض
الوقف اذا خرب لعمارة الباني والاصح
انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة
لا يقبل الملك كالحرف لا يقبل الرقية
وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا في
الاستبدال (ولكن يجوز قسمة
المشاع عند أبي يوسف رح) فان
القسمة في غير الثلثيات تغلب فيها
جهة التملك لاجهة الاقرار ومع
هذا يجوز قسمة المشاع عند أبي يوسف

رح مع أنه لا يجوز التملك في الوقف
فجمل جهة الافرار غالباً في الاوقاف
فان وقف نصيبه من عقار مشترك
يجوز للواقف ان يقسمه مع الشريك
وان وقف نصف عقار كله فالقاضي
يقسم مع الواقف لكن لا يجوز
قسمة الوقف بين المصارف (ويبدأ
من ارتفاعات الوقف بعمارة وان
لم يشترطها الواقف ان وقف على
الفقراء وان وقف على معين وآخره
للفقراء فهي في ماله فان امتنع أو كان
فقيراً آجره الحاكم وعمره باجرته
ثم رده الى مصرف وتفضيه بصرف
الى عمارته أو يدخل وقت الحاجة
اليها وان تعذر صرفه اليها يبيع ويصرف
ثمنه اليها ولا يقسم بين مصارفه

كافي مسجد بيت المقدس وعن أبي يوسف انه جوزه فوق ونحت حين رأى
ضيق منازل بغداد فكانه اعتبر الضرورة وعن محمد انه أجاز ذلك كله حين دخل
الري لما قتا وأما في الثالث فلان المسجد ما لا يكون لاحد فيه حق المنع واذا كان
ملكه محيطاً بجوانبه كان له حق المنع فلا يصير مسجداً وعن أبي يوسف ومحمد انه
يصير مسجداً لانه لما رضى بكونه مسجداً ولا يصير مسجداً الا بالطريق دخل
الطريق وصار مستحقاً من غير ذكر كافي الاجارة (ومن بني سقاية أو خانا) لآباء
السبيل • هداية في المفازة • ك (أو رباطاً) في التفر • ك (أو مقبرة لم يزل ملكه
عنه حتى يحكم به حاكم) لانه لم ينقطع عن حق العبد ولذا يشرب من السقاية
ويسكن الخان وينزل الرباط ويدفن في المقبرة (١) فيشترط حكم الحاكم بخلاف
المسجد لانه لم يبق له (٢) حق الانتفاع فتخلص لله من غير حكم الحاكم وعند
أبي يوسف يزول ملكه (٣) بقوله لعدم اشتراط التسليم وعند محمد يزول بالاستقاه
والسكنى والدفن لاشتراط التسليم عنده وتسليم كل بما يناسبه وهو ما ذكرنا (وان
جبل شىء من الطريق مسجداً) لضيقه ولم يضر بالمارين • در (صح) لانها
للمسلمين • در (كمكسه) فيمر فيه كل أحد الا الجنب والذواب والحائض • زيلبي • در

(١) قوله فيشترط حكم الحاكم مفاده ان بعد الحكم انقطع هذه المنافع على الواقف
فليراجع قلنا هذا لو كان المراد بالعبد في قوله لم ينقطع عن حق العبد الواقف بخصوصه
وكان المراد بحكم الحاكم حكمه بانقطاع حق الواقف وليس كذلك بل المراد بالعبد
جنس العباد والمراد بحكم الحاكم حكمه بزوال ملك الواقف ومعلوم ان الحكم بزوال
ملكه لا يقتضى انقطاع حقه في الشرب وما بعده لانه واحد من العباد فحاصل المقام ان
كل وقف تعلق بالعباد حتى دينوي كالاشياء المذكورة والمستغلات فلا بد لزوال
ملك الواقف عنه من حكم الحاكم عند أبي حنيفة رحمه الله وما لا فلا كالسجد • ع
(٢) قوله حق الانتفاع اى غير العبادة • ع (٣) قوله بقوله اى بمجرد قوله
وقفه • ع

تم الجزء الاول من كتاب كشف الحقائق • شرح كنز الدقائق • مع الحواشى كلاهما
تأليف غانمة أهل التحقيق والافتان • الاستاذ الشيخ عبد الحكيم الافغان • أطال
الله حياته للانام • ونفع به الخاص والعام • وبها مشه كتاب شرح الوقاية للمولى صدر
الشريعة وحيث ان الكتاب المذكور طبع منه أولاً خمسة وعشرين ملزمة لغاية
نمرة ٢٠٠ في المطبعة الادبية ثم ان المؤلف غير منه شيئاً حيث فصل بعض الكلمات
وجعلها حاشية فتدار كنا ذلك وجعلنا الحاشية في الصلب مفصولة عن الشرح بمجدول
وذلك من أول ملزمة ٢٦ الى الآخر في مطبعة الموسوعات بمصر بتصحيح ملزم
طبعه الشيخ محمود العطار من أول ملزمة ٢٦ الى آخره
ويليه الجزء الثاني أوله كتاب البيوع



كتاب

كشف الحقائق شرح كنز الدقائق مع حواش عليه مفصولة
عنه مجدول في الصلب كلاهما للامام القدوة الفقيه الورع
الزاهد بقية السلف وعين أعبان الخلف الاستاذ
الاجل الشيخ عبد الحكيم الافغان
نزىل دمشق الشام حفظه
الله ونفعنا به
آمين

﴿ وبهامشه ﴾

شرح الامام الاجل المحقق علامة الامة في المقول والمقول
وواحد الأئمة في الفروع والاصول عيد الله بن مسعود
المشهور بصدر الشريعة على متن الوقاية لجده الامام
الاستاذ الاجل تاج الشريعة رحم الله الجميع

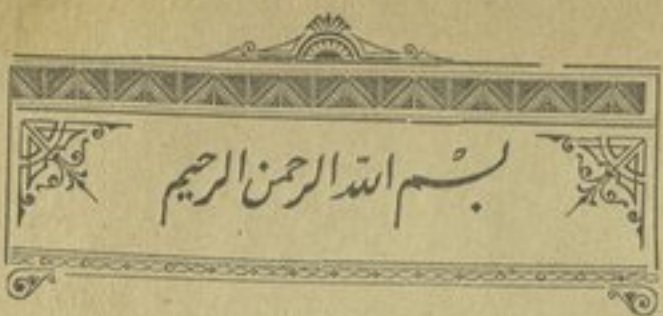
﴿ الجزء الثاني ﴾

حقوق الطبع محفوظة لمؤلفه وماتزم طبعه المعنى
بتصحيحه وهو واحد تلامذة المؤلف
الشيخ محمود العطار

« تنبيه » ان هذا الكتاب طبع منه سابقا في المطبعة الادبية خمسة وعشرون
مئزعة وحصل مانع من اكماله فيها وعظمت عن الطبع ومضى مدة طويلة والمؤلف
يقرأ فيه فغير منه شيئا وفصل بعض كلمات ليس لها شدة ارتباط على حل المتن فجعلها حاشية
على شرحه وعم طبعه في مطبعة الموسوعات بشارع باب الحلق بمصر سنة ١٣٢٢

﴿ كتاب البيع ﴾

هو مبادلة مال بمال يتعد بإيجاب وقبول بلفظي مانع وتعاطي في النفيس والحسيس (فبادلة المال بالمال عملة سورية للبيع والايجاب والقبول او التعاطي عملة مادية له والمبادلة تكون بين الاتيين فهما العملة الفاعلية ولم يقل على سبيل التراضي ليشمل ما لا يكون بالتراضي كبيع المكره فانه بيع منعقد (هو الصحيح) انما قال هذا لان عند البعض انما يتعقد بالتعاطي في الحسيس لا في النفيس والتعاطي عند البعض الاعطاء من الجانبين ويكفي عند البعض من أحد الجانبين كما اذا ساوم وأخذ المبيع ولم يكن معه واه ليجعل المبيع فيه فكاه ففارقه فجاه بالوواء وأعطى الثمن فهو جائز ولو قال كيف تباع الخنطة فقال قفيرا بدرهم فقال كل لي خسة أفقره فكاه فذهب بها فهذا بيع وعليه خسة دراهم (واذا أوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن أو ترك الا اذا بين ثمن كل) أي اذا قال بمت هذا بدرهم وذلك بدرهم فقبل أحدهما بدرهم يجوز (وملم يقبل بطل الايجاب ان يرجع الموجب أو قام أيهما عن المجلس واذا وجدا لزم البيع) أي لا يثبت خيار المجلس خلافاً للشافعي رح ولما ذكر الايجاب والقبول أراد ان يذكر الثمن والمبيع وانما قدم ذكر الثمن لانه وسيلة الى حصول المبيع وهو المقصود والوسائل متقدمة على المقاصد فقال



﴿ كتاب البيع ﴾

(هو مبادلة المال بالمال بالتراضي) هذا التقيد غير مناسب لانه ان كان المراد تعريف مطلق البيع فهو غير جامع لخروج بيع المكره وهو بيع وان كان قاسداً وان أريد به تعريف البيع الصحيح فهو غير مانع لدخول أكثر البياعات الفاسدة فيه . امين لكن في الفتح ان التراضي ليس جزء مفهوم البيع الشرعي بل شرط نبوت حكمه شرطاً اه فاندفع الاشكال لانه ليس للاحتراز بل اشارة الى حكم مستقل . ع (ويلزم) (١) أي يتعقد (بإيجاب وقبول) لان البيع انبات تصرف هو عملة لحكمه والابيات على هذا الوجه (٢) لا يعرف الا بالشرع لان العبد لا يقدر على جعل الشيء عملة الآخر . ف (وتعاطي) في النفيس والحسيس لتحقق (٣) معنى البيع والمعنى هو المتعبد في هذه العقود (وأي قام عن المجلس قبل القبول بطل الايجاب) وان لم يذهب . در لانه (٤) دليل الاعراض (٥) والرجوع (٦) وله ذلك (ولا بد من معرفة قدر ووصف ثمن غير مشار) لان التسليم والتسلم واجب بالتقدم وهذه الجهالة مفضية الى المنازعة فيمنع التسليم والتسلم وكل جهالة هذه صفتها تمنع الجواز هذا هو الاصل (لا مشار) لان (١) (قوله أي يتعقد) لان اللزوم ليس بلازم للايجاب والقبول اذ قد يوجدان بدون اللزوم كما في البيع الذي فيه خيار الشرط أو الرؤية . ع (٢) (قوله لا يعرف الا بالشرع) والشرع قد جعل الايجاب والقبول متبنا لهذا التصرف . ع (٣) (قوله معنى البيع) وهو التراضي بالتملك والتملك (٤) (قوله دليل الاعراض) للقابل . ع (٥) (قوله والرجوع) للموجب . ع (٦) (قوله وله ذلك) أي لكل من العاقدين ماله من الرجوع للموجب والاعراض للقابل وهذا لما تقدم في الهداية من أنه لو لم يثبت له أي للقابل الخيار لزمه حكم البيع من غير رضاه واذا لم يفد الحكم بدون قبول الآخر فلموجب ان يرجع عنه قبل قبوله حلوه عن ابطال حق الغير انتهى ثم قوله حق الغير أي حقاً سالماً عن معارضة حق أقوى منه وهذا لان القابل وان ثبت له حق التملك لكنه عارضه حقيقة

(وضح البيع في العرض المشار اليه بلا علم بقدره ووصفه لاني غير المشار اليه) فانه حينئذ لا بد من ان بالاشارة

بالإشارة كفاية في التعريف (١) وجهالة الوصف فيه لا تقضى الى المنازعة (وصح بئمن حال أو بأجل) لاطلاق قوله تعالى وأحل الله البيع (٢) وعنه عليه الصلاة والسلام أنه اشترى من يهودي طعاما الى أجل ورهنه درعه (معلوم) لان الجهالة فيه مانعة عن التسليم الواجب بالمقد فهذا يطالبه في قريب المدة وهذا يسلم في بيدها (ومطلقه على التقدير الغالب) رواج (٣) اختلف التقود قيمة أولا ٠ ع لانه المتعارف وفيه التحري للجواز فيصرف اليه (وان اختلف التقود) قيمة وتساوت رواج (فسدان لم يبين) للافضاء الى المنازعة (وبيع الطعام كيلا وجزافا) اذا باعه بخلاف جنسه قال عليه الصلاة والسلام (٤) اذا اختلف الجنسان فيعوا كيف شتم (وباناء وحجر بعينه لم يدر قدره) لعدم الافضاء الى المنازعة لتعجيل التسليم بخلاف السلم لتأخر التسليم والملاك غير نادر (ومن باع صبرة كل صاع بدرهم صاع في صاع) وتوقف في الباقي وله الخيار لتفرق الصفقة وكذا اذا كيل في المجلس أو سعى جملة القفزان لانه علم بذلك الان فله الخيار كما اذا رآه ولم يكن رآه وقت البيع وقالا يجوز في الكل لان ازالة الجهالة بيدها وله أنه تعذر الصرف الى الكل (٥) لجهالة المبيع والتمن فيصرف الى الأقل وهو معلوم (٦) الا أن نزول الجهالة في المجلس بتسمية الكل أو بكيله (ولو باع ثلة أو نوبا كل شاة أو ذراع بدرهم فسد في الكل) وقالا يجوز في الكل أيضا لما تقدم وله أن يصرّف الى واحد لما قلنا الا ان يبيع شاة من قطع وذراع من نوب لا يجوز للتفاوت المفضى الى المنازعة بخلاف بيع قفيز من صبرة لعدم التفاوت (ولو سعى الكل صاع في الكل) لعدم الجهالة . ع (فلو نقص) فيها اذا سعى جميع الصيمان ٠ ع (كيل) وقد كان قال كل صاع بدرهم أو لم يقل الملك وهي اقوى لانها يجوز التصرف كيف شاء لاحق التملك الا يرى ان للاب حق التملك في مال ولده عند الحاجة وقبل تملكه بالفعل لولده التصرف فيه كيف شاء بالاجماع هكذا فهمت من كلام الفتح فراجعه قوله حق التملك أي تملك المبيع أو الثمن ٠ ع (١) (قوله وجهالة الوصف فيه) أي في المشار لا تقضى كما هو للمادة الفاشية ٠ ع (٢) (قوله وعنه عليه الصلاة والسلام) رواه البخاري (٣) (قوله اختلف التقود الخ) اذاه كلام ٠ امين حيث قال اما اذا اختلفت رواجيا مع اختلاف ماليتها أو بدونه فيصح وينصرف الى الاروج انتهى ٠ ع (٤) (قوله اذا اختلف الجنسان الخ) رواه السنة الا البخاري (٥) (قوله لجهالة المبيع والتمن) اما جهالة المبيع فلعدم بيان مقدار الصيمان واما جهالة الثمن فلان معرفة مقداره في هذه المسئلة بناء على معرفة مقدار المبيع ٠ ع (٦) (قوله الا أن نزول الجهالة الخ) والجهالة وان كانت ازالها بيدها لكنها في سلب العقد كافي البيع بالرغم والبيع باي ثمن شاء فلهما فاسدان لنا بالاتفاق مع ان ازالها بيدها

يذكر قدره ووصفه (وبئمن حال والى أجل علم وبالتمن المطلق) أي ان لم يذكر سفته بان قيل بعث بعشر دراهم (فان استوت مالية التقود فملى ما قدر به من أي نوع) أي يقع البيع على عشرة دراهم من أي نوع كان أي يعطى المشتري أي نوع شاء (وان اختلف فعل الاروج وفسدان استوى رواجها) أي في صورة اختلاف مالية التقود (الآن يبين أحدها) أي أحد التقود وهذا استثناء منقطع لان البحث في البيع بالتمن المطلق فلا يكون حال بيان أحد التقود من جنس أحوال اطلاق الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع في ذكر المبيع فقال (وفي الطعام والحبوب كيلا وجزافا فان يبيع بغير جنسه وباناء أو حجر معين لم يدر قدره وفي صاع في بيع صبرة كل صاع بكذا) أي اذا قال بعث هذه الصبرة كل صاع بدرهم صاع في صاع واحد (وفي كلها ان سعى جملة قفيزاتها) أي اذا قال بعث هذه الصبرة وهي عشرة أقفزة كل قفيز بدرهم صاع في الكل (وفسد في الكل في بيع ثلة أو نوب كل شاة أو ذراع بكذا) لان البيع لا يجوز الا في واحد وذلك الواحد متفاوت (وكذا كل معدود متفاوت فان باع صبرة على أنها مائة صاع بمائة درهم وهي أقل أو أكثر

أخذ للمشتري الأقل بجمته أو فسخ
 البيع وما زاد للبائع) لأنه لم يبيع الأمانة
 صاع فالزائد له (وان باع المدرع
 هكذا أخذ الأقل بكل التمن أو
 ترك والاكثر له بلا خيار البائع)
 لان الذراع في التوب وصف والمراد
 بالوصف الامر الذي اذا قام بالحل
 يوجب في ذلك المحل حسنا أو قبحا
 فالكمية المحضه لا تكون من الاوصاف
 بل هي أصل لان الكمية عبارة عن
 قسمة الاجزاء وكثرتها والنسبة اما
 يوجد بالاجزاء والوصف ما يفهم
 بالشيء فلا بد ان يكون مؤخرًا عن
 وجود ذلك الشيء فالكمية التي
 يختلف بها الكيفية كالذراع في التوب
 أمر يختلف به حسن المزيد عليه فان
 التوب اذا كان عشرة أذرع يساوي
 عشرة دنانير واذا كان تسعة أذرع
 لا يساوي تسعة دنانير لانها لا تكفي
 حية والعشرة تكفي فوجوب الذراع
 الزائد على التسعة يزيد التسعة حسنا
 فيصير كالاوصاف الزائدة فلا يقابلها
 شيء من التمن اي التمن لا ينقسم على
 الاجزاء كما ينقسم في الخصلة فانه
 اذا كان عشرة أفضة بعشرة دراهم
 كان قفيز واحد بدرهم ولا كذلك
 في التوب فاذا باع عشرة أذرع بعشرة
 دراهم وكان التوب تسعة أذرع كما
 في مثلتنا لا يأخذه بتسعة بل ان
 شاء أخذه بعشرة وان شاء ترك
 وان كان زائدا كان للمشتري فانه باع
 هذا التوب فوجد المشتري فيه أمرا
 مرغوبا فكان للمشتري كما اذا

ع (أخذ بجمته أو فسخ) لتفرق الصفقة قبل التمام فلم يتم رضاه بالموجوده
 هداية وفيه ضرره فلعل الناقص لا يفي بحاجته فلو أزمنا البيع فيه يذهب ماله
 ولا تدفع حاجته . ف (وان زاد للبائع) لان البيع وقع على مقدار معين
 والقدر ليس بوصف (ولو نقص ذراع) وقد كان لم يقل كل ذراع بكفاه . ع
 (أخذ بكل التمن أو ترك) لان الذراع (١) وصف والوصف لا يقابل شيئا
 من التمن كاطراف الحيوان (وان زاد للمشتري ولا خيار للبائع) لانه
 وصف فصار كما اذا باعه ممييا فاذا هو سليم (ولو قال كل ذراع بكذا ونقص
 أخذ بجمته) لان الوصف وان كان تابعا لكنه صار أصلا بافراده بذكر
 التمن (أو ترك) لما مر من ان الناقص لعله لا يفي الخ (وان زاد أخذ كله كل
 ذراع بكذا أو فسخ) لانه وان حصل له الزيادة لكنه (٢) تلزمه زيادة
 التمن لانه صار أصلا بافراده بالذکر فكان تقعا بشوبه ضرر فبتخير (وفسد بيع
 عشرة أذرع من دار لا أسهم) أي عشرة أسهم من مائة سهم خلافا لهما وله ان
 الذراع اسم لما يذرع به واستمر لما يجعله الذراع وهو المئين (٣) دون المشاع (٤)
 وذلك غير معلوم (٥) بخلاف السهم (وان اشترى عدلا) وحكم قطيع الغنم
 الموصوف بهذه القيود حكم العدل بلا فرق . ع (على انه عشرة أبواب فنقص أو
 زاد فسد) لجهالة البيع ان زاد او التمن ان نقص لان الذهاب لا يعرف له قيمة
 ليحصى له من التمن . ف (ولو بين لسكن توب ثمنا ونقص صح بقدره) لعدم
 جهالة ثمن الذهاب . ع (وخير) لتفرق الصفقة . ع (وان زاد فسد) لجهالة
 المبيع . ع (ومن اشترى توبا على انه عشرة أذرع كل ذراع بدرهم أخذ بعشرة
 في عشرة ونصف بلا خيار) للمشتري . ع وقال أبو يوسف باحد عشر ان شاء
 وقال محمد بعشرة ونصف ان شاء لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة
 (١) (قوله وصف) يزداد به قيمة اجزاء المدرع كوصف الحياطة ونحوها في
 العبد بخلاف الكثرة الحاصلة من ضم الففزان بعضها الى بعض فاتها لا تزداد بها
 قيمة اجزاء المسكيل فالتوب اذا كان عشرة أذرع مثلا يساوي بعشرة دراهم في
 الاسواق لو قامه بالاعراض كالتخاذ قبا فلو نقص منه ذراعتان لا يساوي باقي العشرة
 بنائية دراهم لعدم الوفاء بالعرض بخلاف الففزان لان بتقصان البعض من العشرة
 مثلا لا تنقص قيمة الباقي . ف وعناية (٢) (قوله تلزمه زيادة الخ) أو نيب
 التوب ان قطع منه ذراعا بخلاف الصاع من الصبرة . ع (٣) (قوله دون المشاع)
 لان الذراع حتى لا بد له من محل حتى والمشاع ليس كذلك . عناية (٤) (قوله
 وذلك) اي المئين غير معلوم أي جهة لعدم ذكرها في المقدم فيفضى الى المنازعة
 . ع (٥) (قوله بخلاف السهم) لانه شائع في السكك فلم تلزم جهالة قضى الى
 المنازعة اذ ليس لصاحب الكثير ان يدفع لصاحب القليل قدر نصيبه في أي

اشترى عبدا فوجده كاتباً (وان قال كل ذراع بدرهم أخذ الاقل بحصته أو ترك وأخذ الاكثر كل ذراع بدرهم أو فسخ) لانه افر دكل ذراع بدرهم فلا بد من رعاية هذا المعنى واعلم ان المسئلة فيها اذا باع ثوباً على انه عشرة اذرع بعشرة دراهم كل ذراع بدرهم فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعا حتى لو كان تسعة ونصف او عشرة ونصف فحكمه ليس كذلك على ما سياتي في هذه الصفحة (وصح بيع عشرة أسهم من مائة سهم لا يبيع عشرة أذرع من مائة ذراع من دار) هذا عند ابى حنيفة رح وقال صح في الوجهين لانه باع عشرة ماشا من الدار وله ان في الثاني المبيع محل الذرع وهو معين مجهول لامشاع بخلاف السهم (ولا يبيع عدل على انه عشرة انواب وهو اقل او اكثر) لانه اذا كان اقل لا يدري ثمن ما ليس هو موجود فتكون حصة الموجود مجهولة وان كان اكثر لا يكون المبيع معلوماً (ولو بين لكل ثمناً صح في الاقل بقدره وخبر وفسد في الاكثر) لان المبيع مجهول (وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذه بعشرة في عشرة ونصف بلا خيار وبسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف رح ان شاء أخذ بأحد عشر في الاول وبمشرة في الثاني وقال محمد رح ان شاء أخذ بعشرة ونصف في الاول وبسعة ونصف في الثاني)

نصفه بنصفه ولا بى يوسف انه لما افر دكل ذراع بدرهم نزل كل ذراع بمنزلة الثوب وقد استقصى ولا بى حنيفة ان الذراع وصف في الاصل وانما أخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فمند عدمه طاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرباس الذى لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه بمنزلة الموزون حيث لا يضره الفصل وعلى هذا قالوا يجوز بيع ذراع منه (وبسعة في تسعة ونصف بخيار) وعند ابى يوسف بخير في اخذه بمشرة وعند محمد بخير أيضاً في اخذه بقسعة ونصف

﴿ فصل ﴾

(يدخل البناء) لان اسم الدار (١) يتناول العرصة والبناء صرفاً ولانه متصل به اتصال قرار فيكون تبعاً له (والمفاتيح) أى مفاتيح اغلاقها لان العلق يدخل بلا ذكر لتركبها فيها للبقاء والمفتاح بمنزلة بعض منه لانه لا ينتفع به بدونه (في بيع الدار والشجر في بيع الارض بلا ذكر) لانه متصل به اتصال قرار كالبناء (ولا يدخل الزرع في بيع الارض بلا تسمية) لانه متصل به للفصل فشا به المتاع الذى فيه (ولا الثمر في بيع الشجر الا بالشرط) (٢) لقوله عليه الصلاة والسلام من اشترى أرضاً فيها نخل فالثمره للبائع الا ان يشترط المبتاع ولانها متصل للقطع فشا به الزرع (ويقال للبائع اقطعها وسلم المبيع) وكذا اذا كان فيها ذرع لان ملك المشتري مشغول بملك البائع فعليه تفريره كما اذا كان فيه متاع وقال الشافى يترك حتى يظهر صلاح الثمر ويستحصد الزرع (ومن باع ثمرة بدا صلاحها أولاً) وهو الامن من الفساد عندنا وظهور التضج والحلاوة عند الشافى . ف (صح البيع) لانه مال متقوم أما لسكونه منتقاه في الحال ولو علقا لادواب (٣) أو في الثاني . هداية وقد اخرج الائمة الستة قوله عليه الصلاة والسلام من اشترى نخلاً قد ابرت ثمرته للبائع الا ان يشترط المبتاع فلم يقيد به بدو الصلاح وأما ما في الصحيحين انه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها فهم قد تركوا ظاهره حيث أجازوا البيع قبل بدو الصلاح بشرط القطع فقد اتفقتا على انه متروك الظاهر (٤) بدليل تعليقه بقوله عليه الصلاة والسلام موضع كان . ك ولا لصاحب القليل ان يأخذه من أى مكان شاء . ع (١) (قوله يتناول العرصة والبناء صرفاً) وانما بحث في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد هدم البناء لان البناء وصف والوصف في المشار اليه لغو . ك فكأنه حلف على ترك الدخول في هذا المكان (٢) (قوله لقوله عليه الصلاة والسلام) رواه الامام محمد في شفعة الاصل . ف غريب بهذا اللفظ وأخرجه الائمة الستة بلفظ ومن باع نخلاً مؤبراً فالثمره للبائع الا ان يشترط المبتاع . نخرج الزيلعى . ش (٣) (قوله أو في الثاني) كما يجوز بيع الجبش كما ولد رجاء الانتفاع ثنى الحال (٤) (قوله بدليل تعليقه الخ) وذلك

أرأيت ان منع الله الثمرة بم يستحل أحدكم مال أخيه وهذا يستلزم أن يكون
 (١) معناه نهى عن بيعها صالحة قبل بدو الصلاح وكذا ما أخرجه أبو داود
 والترمذى وابن ماجه من أنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع العنب حتى يسود
 ومعلوم أنه قبل السواد يكون حصرما فعمل منه على القلع ان معناه نهى عن بيع
 العنب عنبا قبل ان يصير عنبا وهذا انما يكون بشرط الترك الى بدو الصلاح ونحن
 نقول بحساد هذا البيع فقد قضينا عهدة هذا النهى وبقي بيعها مطلقا غير متناول
 للنهى بوجه من الوجوه وبقي حديث التاير سالما عن المعارض . ف (وبقطعها
 للمشترى في الحال) تعريفنا لملك البائع (وان شرط تركها على التخل فسد) لانه
 شرط لا يقتضيه العقد (ولو استثنى منها ارطالا معلومة صح) لان ما جاز اراد
 العقد عليه بأفراده جاز استثناءه من ذلك العقد . هداية وينبغى أن يكون المراد
 ان يبقى بعد تلك الارطال شئ . بقلبة ظههما . ع ولا يضر جهالة قدر الباقي لان
 المجازفة (٢) لا تنافي جواز البيع . عناية ﴿ كبيع بر في سنبلة وباقلاء في قشره ﴾
 الاخضر خلافا للشافعى لنا (٣) انه عليه الصلاة والسلام (٤) نهى عن بيع
 السنبلة حتى يبيض ويأمن العاهة ولانه حب متفجع به فيجوز بيعه في سنبلة كالشعير
 بجماع انه مال متقوم (وأجرة الكيال على البائع) لان التسليم واجب عليه (وأجرة
 نقد الثمن ووزنه على المشتري) أما النقد فلان الواجب على المشتري تسليم الحيد هذا
 على رواية ابن سبابة عن محمد وأما على رواية ابن رستم فعلى البائع لان النقد يكون
 بعد التسليم والبائع هو المحتاج اليه ليميز ما تعلق به حقه من غيره أو ليعرف الميعب
 ليرده وأما الوزن فلانه هو المحتاج الى التسليم (ومن باع سلعة بتمن سلمه أولا)
 لان حق المشتري تبين في المبيع فيقدم دفع الثمن ليمتحن حق البائع بالقبض لانه
 لا يتعين بالتعيين تحقيقا للمساواة (والامعا) لاستوائهما (٥) في التعيين

انه علل عليه الصلاة والسلام النهى باحتمال فقد التمر المتأني تسليم المبيع المهمل
 للثمن وهذه المناقاة انما تحقق فيها اذا باعها صالحة قبل بدو الصلاح اما اذا باعها
 ولم يشترط بدو الصلاح كما قلنا به فلا مناقاة لانه يسلمها للحال ويقال للمشتري
 اقطعها في الحال وحينئذ لا يطرق الاحتمال المذكور كما في سائر الياغات . ع (١) قوله
 معناه نهى الخ) وعلى هذا فكل كلمة حتى غاية للبيع لانهى قائله متوجه الى
 البيع المعيا وبدو الصلاح وهذا لا يكون الا بشرط الترك الى بدو الصلاح . ع (٢)
 (قوله لا تنافي جواز البيع) الا اذا لزم منها جهالة قدر الثمن كما في بيع الصبرة
 كل قفيز بدرهم حيث صح في واحد لا في الباقي لزوم جهالة قدر الثمن . ع (٣)
 (قوله انه عليه الصلاة والسلام) رواه الستة الا البخارى . ف (٤) (قوله نهى
 عن بيع الخ) وحكم ما بعد الغاية بخالف ما قبلها فاتضى الجواز بعد وجود الغاية . ك
 (٥) (قوله في التعيين) اي وفي عدمه كما في الصرف . ع

لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم
 مقابلة لصفه بنصفه ولا يي يوسف
 رح انه لما أفرد كل ذراع ببديل نزل
 كل ذراع منزلة ثوب وقد اتقص
 ولا يي حنيفة رح ان الذراع وصف
 وانما أخذ حكم المقدار بالشرط وهو
 مقيد بالذراع في الأقل عاد الحكم
 الى الاصل (وصح يبيع البر
 في سنبلة ولباقلاء والارز والسمسم
 في قشرها) يبيع البر في سنبلة يجوز
 عندنا وعن الشافعى رح قولان ويبيع
 الباقلاء الاخضر لا يجوز عنده (والجوز
 والموز والفسق في قشرها الاول)
 انما قال في قشرها الاول لان فيه
 خلاف الشافعى رح أما في قشرها
 الثاني فيجوز اتفاقا (وبيع ثمرة
 لم ييد صلاحها أو قد بدو ويجب قطعها
 وشرط تركها على الشجر ضد البيع
 كاستثناء قدر معلوم منها) أى باع
 الثمر على النخيل واستثنى قدر معلوما
 لا يجوز البيع لانه ربما لا يبقى شئ .
 بعد المستثنى (وأجرة الكيل والوزن
 والذرع والسد على البائع وأجرة
 وزن الثمن ونقدته على المشتري
 وفي بيع سلعة بتمن سلم هو أو لا وفي
 غيره سلما معا) أى في بيع السلعة
 بالتمن أى بالدرهم أو الدينار سلم
 الثمن أولا لان السلعة تبين بالبيع
 والدرهم والدينار لا تبين الا بالتسليم
 فلا بد من تبينه لئلا يلزم الربا في غيره
 في بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة
 وفي بيع الثمن بالتمن أى بالصرف سلما
 معا لتساويهما في التعيين وعدمه

﴿ باب خيار الشرط ﴾

(صح للمبتاعين أو لاحدهما ثلاثة أيام أو أقل) لقوله عليه الصلاة والسلام
 لحيان إذا بايت قفل (١) لا خلافة ولي الخيار ثلاثة أيام (ولو أكثر لا) أي
 لا يصح الخيار . ع وقال يجوز إذا سمي مدة معلومة (٢) لحديث ابن عمر رضي
 الله عنهما أنه أجاز الخيار إلى شهرين ولأن الخيار للتروي ليندفع الغبن وقد تمس
 الحاجة إلى الأكثر وله أن جوازه على خلاف القياس بالنسبة لذكور الخائفين
 مقتضى العقد وهو التزوم فيقتصر على المدة المذكورة فيه ثم قيل إن العقد (٣)
 يفسد بمضي جزء من اليوم الرابع وقيل (٤) ينقصد فاسدا (فإن أجزأ في الثلاث
 صح) خلافا لزرقي لنا أنه لم ينصل للفسد بالعقد على القول الأول أو ارتفع الفساد
 (٥) قبل تفرقه بمحذف الشرط على القول الثاني (ولو باع على أنه إن لم ينقصد
 الثمن إلى ثلاثة أيام فلا يبيع صح وإلى أربعة لا) وقال محمد يصح لهما أنه في
 معنى شرط الخيار لمساس الحاجة إلى الانقضاء عند عدم التقيد بمجرد المماطلة
 في الفسخ فأبو حنيفة رحمه الله مر على أصله في المصحح به ونفي الزيادة وكذا محمد
 رحمه الله في تجويز الزيادة وأبو يوسف رحمه الله أخذ في الأصل بالأثر وفي هذا
 بالقياس (فإن تعد في الثلاث صح) تريع على قوله وإلى أربعة لا . ع (وخيار
 البائع يمنع خروج المبيع عن ملكه) لأن تمام هذا السبب بالرضا ولا يتم مع
 الخيار (وبقبض المشتري يهلك بالقيمة) لأن البيع يفسخ بالهلاك لأنه (٦) كان
 موقوفاً ولا نفاذ أي للموقوف . ع بدون المحل فبقي في يده مقبوضاً على سوم
 الشراء وفي القيمة (وخيار المشتري لا يمنع) خروجه عن ملك البائع للتزوم
 البيع في جانبه وهذا لأن الخيار إنما يمنع خروج البديل عن ملك من له الخيار
 لا عن ملك الآخر . ع لأنه شرع نظراً له لا للآخر (ولا يملك) أي المشتري
 . ع وقال يملكه والا لزم زوال ملك البائع لا إلى مالك (٧) ولا عهد لنا به في

أنه يجوز أن أجاز في الثلث) أي إذا
 يبيع وشرط الخيار أكثر من ثلاثة
 أيام لا يجوز البيع خلافاً لهما لكن إن
 أجزأ في ثلاثة أيام جاز البيع عند أبي
 حنيفة رح خلافاً لزرقي رح (فإن
 اشترى على أنه إن لم ينقصد الثمن إلى
 ثلاثة أيام فلا يبيع صح وإلى أربعة
 لا فإن تعد في الثلاث جاز) وإنما
 أدخل لفظه الفاء في قوله فإن اشترى
 لأنه فرع مسألة خيار الشرط لأن
 الخيار إنما شرع ليندفع بالفسخ الضرر
 عن نفسه سواء كان الضرر تأخير
 أداء الثمن أو غيره فإذا كان الخيار
 لضرر التأخير من صور خيار الشرط
 فالتصريح به يكون من فروع خيار
 الشرط وهذا الذي ذكر قول أبي
 حنيفة رح وأبي يوسف رح خلافاً
 لمحمد رح فإنه يجوز في الأكثر فهو
 جرى على أصله في التجويز في الأكثر
 وأبو حنيفة رح جرى على أصله في عدم
 التجويز في الأكثر أما أبو يوسف
 رح إنما لم يجوز هنا جرياً على القياس
 وجوز ثمة لآثر ابن عمر رضي الله
 تعالى عنهما فإنه جوزه إلى شهرين
 (ولا يخرج مبيع عن ملك بائنه مع خياره
 فإن قبضه المشتري فهلك عليه بالقيمة)
 أي يبيع بشرط الخيار للبائع فقبضه
 المشتري فهلك في يده يجب عليه القيمة
 لأنه مقبوض على سوم الشراء وهو
 مضمون بالقيمة (ويخرج مع خيار
 المشتري فهلك في يده بالثمن كتميه)
 أي إذا كان الخيار للمشتري وقبضه
 المشتري فهلك أو تعيب في يده يجب

(١) قوله لا خلافة أي لا خداع مني في العدول عن البت إلى الخيار بل المقصد
 إلى التروي . كفاية والحديث رواه الحاكم في المستدرک . ف (٢) قوله لحديث ابن
 عمر رضي الله عنهما لا يعرف في شيء من كتب الحديث والآثار (٣) قوله يفسد
 أي الآن وأما قبل مضي الجزم المذكور فقد كان صحيحاً موقوفاً على الإجازة وهو
 الأوجه . ف (٤) قوله ينقصد فاسداً ثم يرتفع الفساد عند الإجازة قبل مضي
 الجزء المذكور . ع وإنما ينقصد فاسداً بالنظر إلى الظاهر إذ الظاهر دوامهما على
 الشرط . ف وكان ثمرة الخلاف تظهر في شيوع الفساد على الأخير وعدمه على
 الأول وتوضحه مسألة الجارية والطلاق والسيف وحلبه من باب الصرف . ع
 (٥) قوله قبل تفرقه (لأن تفرقه بمضي ثلاثة أيام (٦) قوله كان موقوفاً)
 وقد فات المحل بالهلاك . عناية فتعذر النفاذ فتعين الفسخ . ع (٧) قوله ولا

الثمن (ولا يملك المشتري) أي إذا كان الخيار للمشتري لا يملكه المشتري عند أبي حنيفة رح خلافاً لهما وثمره الخلاف
 تظهر في هذه المسائل وهي قوله (فشراء عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه) عند أبي حنيفة رح لعدم الملك وعندهما يفسده (وإن

الشرع وله ان الثمن لم يخرج من ملك المشتري فان دخل المبيع في ملكه (١)
يجتمع البدلان في ملك رجل واحد (٢) حكما للمعاوضة ولا أصل له في الشرع
لان المعاوضة تقتضي المساواة ولان الخيار انما شرع نظرا ليقرب فيقف على
المصلحة ولو ثبت الملك ربما يمتنع عليه من غير اختيار للقرابة فيفوت النظر
(ويقبضه يهلك بالثمن) لان الهلاك لا يعبر عن مقدمة العيب (كتميه) (٣)
بما لا يرجحى زواله كقطع اليد . ف لا تمتنع الرد حينئذ (فلو اشترى زوجته
بالخيار بقي التكاح) لانه لم يملكها (فان وطئها له أن يردھا) خلافا لهما وله
ان الوطء يحكم التكاح الا اذا كانت بكرة لان الوطء يقتضيهما (ولو اجاز من له
الخيار بنية صاحبه صح) لانه لا يلزم باجازه على الآخر شيئا (٤) للزومه من
جانب صاحبه . ك (ولو نسخ لا) (٥) الا اذا علم به صاحبه لتضرره برفع العقد
لانه عساه يتمدد تمام البيع فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة بالهلاك اذا كان
الخيار للبايع اولا لا يطلب لسلمته مشريا ان كان الخيار للمشتري فلا بد من علمه
وقال أبو يوسف والشافعي يجوز لانه مسلط على الفسخ من جهة صاحبه فلا
يتوقف على علمه كالاجازة ونحن لا نسلم التسليط كيف وصاحبه لا يملك الفسخ
ولا تسليط في غير ما يملكه المسلط (٦) والزام في الاجازة (وتم المقدم بموته)
خلافا للشافعي لانه لا يورث لانه مجرد مشيئة (٧) لا ينتقل والارث انما يكون
فيها ينتقل بخلاف خيار العيب لان المورث (٨) استحق المبيع سلبا وبخلاف خيار
عهد لنا به (اي في المعاوضة فلا يرد شرهما متى أمر الكعبة عبد السدانة والارض
الموقوفة بمبيدتها اذا ضعف احدهم واشترى بيده آخر لا يدخل في ملك
المشتري لانه من باب الوقف وحكم الوقف ذلك (١) (قوله يجتمع البدلان الخ)
وهذا الزم في الشرع مما ذكرناه فان المشتري لسدانة كان في المعاوضة . ف مع
انه يخرج ولا يدخل في ملك أحد . ع (٢) (قوله حكما للمعاوضة) بخلاف
ضمان فاصب المدير اذا ابق من عنده فانه لا يخرج من ملك مالكة فاجتمع البدلان
لكنه ضمان جنابة (٣) (قوله بما لا يرجحى الخ) وأما ما يرجحى زواله كالرض
فالمشتري على خياره لكن انما يرد بعد البرء فان مضت المدة ولم يبرأ لزم البيع
(٤) (قوله للزومه من جانب صاحبه) وهذا ظاهر فيها اذا كان الخيار لاحدهما
وكذا اذا كان الخيار لهما لانه باجازه لم يبطل خيار صاحبه فصدق انه لم يلزمه
شيئا . ع (٥) (قوله الا اذا علم به صاحبه) أي في المدة فلو لم يبلغه الفسخ الا بعد
المدة تم البيع لعدم اعتبار ذلك الفسخ (٦) (قوله ولا الزام في الاجازة) لانه
باجازته لا يلزم الآخر شيئا لان المقدم لازم في جانب من عليه الخيار . ك (٧)
(قوله لا ينتقل) لانه عرض . عناية (٨) (قوله استحق المبيع سلبا) وسلامة
المبيع كجزء منه فيورث كباقي الاعيان لكن لا يملك طلبه شرطا الا برد الكل

الوطئ . بالتكاح لا يكون اجازة
الا ان تكون بكرة لانه تقتضيهما بالوطئ .
فلا يملك الرد وعندهما لا يملك الرد
وان كانت نيبا لان المشتري قد ملكها
ففسد التكاح فالوطئ . يكون يملك
اليمين فيكون اجازة (ولا يمتنع قريبه
عليه في مدة خياره) اي ان اشترى
قريبه بالخيار لا يمتنع عند أبي حنيفة
رح في أيام الخيار خلافا لهما (ولا
من شراء قاتلا ان ملكت عبدا فهو
حر) اي قال ان ملكت عبدا فهو
حر فشراء بالخيار لا يمتنع في أيام
الخيار عند أبي حنيفة رح لعدم الملك
(ولا بعد حيض المشتراة في المدة
من استبرأها) اي ان اشترى أمة
بالخيار فحاضت في أيام الخيار فهذه
الحبسة لا تمد من الاستبراء عند أبي
حنيفة رح لان الاستبراء انما يجب
بعد ثبوت الملك (ولا استبراء على
البايع ان ردت عليه بالخيار) اي
ان ردت الامة المشترية بالخيار لا يجب
الاستبراء على البايع عند أبي حنيفة
رح لان الاستبراء انما يجب بالاتقال
من ملك الى ملك ولم يوجد عند
أبي حنيفة رح حيث لا يملكها المشتري
(ومن ولدت في المدة بالتكاح لا تصير
أم ولد له) اي ان اشترى زوجته
بالخيار فولدت في أيام الخيار في يد
البايع لا تصير أم ولد للمشتري فيملك
الرد عند أبي حنيفة رح وعندهما
تصير أم ولده لانه ولدت في ملك
المشتري فلا يملك الرد وانما قلنا في
يد البايع حتى لو قبض المشتري وولدت

في يده تصير أم ولده بالاتفاق لانها نسيبت بالولادة فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشتري فالولادة وقعت في ملك التبعين
تصير أم ولده (وهلكه في يد البايع عليه ان قبضه المشتري باذنه واودعه عنده لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك) اي

المشتري بالخيار ان قبض مشتراه ثم أودعه عند البائع فهل في يد البائع فهلكه يكون على البائع لأن القبض قد ارتفع بالرد لأن المشتري لم يملكه فلم يصح الابداع بل رده الى البائع يكون رفعا للقبض ويكون الهلاك قبل القبض فيكون على البائع وعندهما لما ملكه المشتري صح ابداعه فلا يرتفع القبض فكانه هلك في يد المشتري فيكون الهلاك من ماله (وتبقى خيار ما ذون شري شيئا بالخيار وبراء بائنه عن نمته في المدة لان المأذون بلى عدم التملك) اي ان اشترى عبدا ما ذون شيئا بالخيار وبراء بائنه عن نمته في مدة الخيار تبقى خياره عند أبي حنيفة رح وعندهما لا يبقى له (٩) الخيار لأنه ان بقي كان له ولاية الرد

فرده يكون تملكها بغير عوض والمأذون لا يملك ذلك وعند أبي حنيفة رح لما لم يملكه كان رد ما تناه عن التملك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيئا فله ولاية ان لا يقبله (ويطل شراء ذمي من ذمي خرا بالخيار ان أسلم لشيء تملكها مسلما باسقاط خياره) اي ان اشترى ذمي بشرط خياره من ذمي خرا ثم أسلم للمشتري بطل شراؤه لأنه ان بقي ففسد اسقاط الخيار بملكه المشتري فيلزم تملك المسلم الخمر وعندهما ينفذ الشراء ويطل الخيار لأنه لو بقي يملك ردها والرد يكون تملكها والمسلم لا يملك تملك الخمر فهذه مسائل ثمرات الخلاف (ومن له الخيار يجيز وان جهل صاحبه ولا يفسخ بلا علمه) اي ان فسخ من له الخيار لا يفسخ بلا علم صاحبه خلافا لابي يوسف رح والشافعي رح لهما أنه ان شرط علم صاحبه لم يبق فائدة في شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى في مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه فبطل العقد فيفسخ من له الخيار (ان فسخ وعلمه في المدة انفسخ

اتبين لانه ثبت للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير (ومضى المدة) لان الخيار كان مانع التمام (١) وقد زال بانتهاء موته لانه كان موقتا بها. (والاتفاق وتوايه) لانقضائه الملك ولا ملك مع الخيار. ع (والاخذ بالشفعة) لانه شرع لدفع ضرر الجوار والجوار يكون باستدانة الملك وهي تقتضى نبوت الملك (٢) ونبوته يقتضى سقوط الخيار سابقا. ف (ولو شرط المشتري) أو البائع. در (الخيار لغيره صح) فكانه شرط الخيار لنفسه وجعل الغير نائباً عنه. عناية (وأي اجاز أو تقض صح) ملك كل منهما كلا منهما. ع (ان اجاز أحدها ونقض الآخر فالسابق أحق) لوجوده في زمن لا يزاحمه فيه غيره (وان كانا معا فالفسخ) لانه أقوى لان الجواز يلحقه الفسخ والفسوخ لا تاحقه الاجازة (ولو باع عبدين على أنه بالخيار في احدها ان فصل وعين صح) لمعلومية المبيع والتمن (والالا) اي ان لم يفصل أو لم يعين لم يصح لجهالة التمن أو المبيع وكذا ان لم يفصل ولم يعين لجهاتهما (وصح خيار التعيين في ما دون الاربعة) (٣) بان قال اشترت احد هذين على ان ياخذ أيهما شاء بمشرة وهو بالخيار ثلاثة أيام وقال زفر والشافعي فسد المبيع لجهالة المبيع ولنا انه قد يحتاج الى اختيار من يتق به ولا يمكنه البائع بالمثل اليه الا بالمبيع فكان في معنى ماورد به الشرع الا ان الحاجة تدفع بالثلاثة لوجود الردى والحيد والوسط والجهالة لا تقتضى الى المنازعة لتعين من له الخيار ثم قبل يشترط في هذا العقد ذكر خيار الشرط مع خيار التعيين وهو المذكور في الجامع الصغير وقيل لا يشترط وهو المذكور في الجامع الكبير فيكون ذكره في الجامع الصغير وفاقا لا شرطاً وان لم يذكر خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلاث عنده وبمدة معلومة أيها كانت عندهما (١) قوله وقد زال بانتهاء مدته (فعمله للوجوب وهو وجود أركان المقدمه) ع (٢) قوله ونبوته يقتضى الخ (لان الملك ينافي الخيار. عناية (٣) قوله بان قال اشترت الخ) اما اذا قال اشترت أحد هذين ولم يقل على أي بالخيار ابهما شئت آخذه لم يجز اتفاقاً

(٢) (كشفت الحقائق) والاتم عقده وورث خيار العيب والتعيين لا للشرط والروية) خيار التعيين ان يشتري احد التو بين بعشرة على ان يعين اياهما وخيار الشرط يورث عند الشافعي رح أيضا وخيار الروية لا يتأق على مذهب لان شراؤه مالم يره لا يجوز عنده (وان اشترى وشرط الخيار لغيره فاي اجاز او تقض صح ذلك فان اجاز أحدهما وفسخ الاخر فالاول أولى وان وجدنا معا لفسخ اولي) قالوا ذلك لان شرط الخيار لغير العاقد انما يثبت بطريق التباية عن العاقد فيثبت له اقتضاء اقول اذا اشترى على ان الغير بالخيار لا يثبت الخيار الا برضاء المتعاقدين فيكون نائباً عن المتعاقدين ثم رضاه الباع بخيار الغير لا يقتضى رضاه بخيار المشتري

(وبيع عبد بن بالخيار في أحدهما صح ان فصل تمن كل وغبن محل الخيار وفسد في الأوجه الباقية) وهي ما اذا لم يفصل الثمن ولم يعين محل الخيار أو فصل ولم يعين أو عين ولم يفصل لجهة الثمن والمبيع أو جهالة أحدهما بقى ان في صورة الجواز وان لم يوجد الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطاً لقبول ما هو مبيع فيذني ان يفسد بالشرط الفاسدة عنده والجواب ان المبيع بشرط الخيار داخل في الايجاب لاني الحكم فلا يصدق عليه انه ما ليس بمبيع من كل وجه بل هو مبيع من وجه فاعتبرنا بالجهتين ففي صورة الجهالة اعتبرنا انه ما ليس (١٠) بمبيع حتى يفسد العقد وفي سورة ان يكون كل واحد منهما معلوماً

(ولو اشترا على اتها بالخيار فرضي أحدهما لا يراد الآخر) خلافاً لهما وله انه لو رده على البائع لرده مبيعاً بميب الشركة وفيه الزام ضرر (١) زائد (ولو اشترى عبداً على انه خيار أو كاتب وكان بخلافه أخذ به بكل الثمن) لان الاوصاف لا يقابله الثمن (أو ترك) لان قوات الوصف المرغوب بوجوب التخيير لانه ما رضى بدونه

باب خيار الرؤية

(شراء مالم ير جائز) خلافاً للشافعي لنا قوله عليه الصلاة والسلام (٢) من اشترى شيئاً لم يره فله الخيار اذا رآه هداية وكفانا في جوازه انه مال مقدور التسليم لا ضرر في بيعه مع ثبوت الخيار. ف (وله ان يرد اذا رآه) ولم يكن رآه حين القبض كما يفهم من مسألة نظر الوكيل بالقبض. ع (وان رضى قبله) لان الخيار معلق بالرؤية لما روينا فلا يثبت قبليها وحق الفسخ بحكم انه عقد غير لازم (٣) لا يقتضي الحديث (ولا خيار لمن باع مالم يره) لان الخيار معلق بالشراء لما روينا فلا يثبت بدونه (ويطبل بما يطبل خيار الشرط) من تيبب أو تصرف فان كان تصرفاً لا يمكن رفعه كالاتاق والبيع المطلق والرهن يبطله قبل الرؤية وبمدها لانه لما لم يرد الفسخ وان كان يمكن رفعه كالبيع بشرط الخيار والمساومة والهبة من غير تسليم لا يبطله قبل الرؤية لانه لا يربو صريح الرضا ويبطله بمدها لوجود دليل الرضا (وكفت رؤية وجه العسيرة) أي في اثبات الخيار ان كانت الرؤية بمد القبض وفي اسقاطه ان كانت قبل الشراء بقصد الشراء ولم يتغير البيع أو كانت حين (١) (قوله زائد) أي على ضرر الراد لانه لم يكن من الغير بل لمجزءه عن ايجاد شرط الرد والضرر الحاصل من الغير أفرع من الحاصل من نفسه. عناية قوله شرط الرد وهو مساعدة الآخر اياه في الرد بان كانا يردا انه جيعاه فهم من. ك (٢) (قوله من اشترى شيئاً لم يره) رواه ابن أبي شيبة والبيهقي مرسل وهو حجة عند أكثر أهل العلم وقد روى هذا الحديث أيضاً الحسن البصري وسلمة بن الحبحق وابن سيرين وهو رأي ابن سيرين أيضاً وعمل به مالك واحمد وهو ممن نقل عنه تضعيف ابن مريم الذي في طريق الحديث فدل قبول العلماء على ثبوته (٣) (قوله لا يقتضي

اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد العقد) (وشراء أحد التوبين أو أحد ثلثة على ان يعين ايا شاء في ثلثة أيام صح لان لم يشترط تعيينه ولا في أحد أربعة) اعلم ان القياس عدم الجواز لكننا استحسننا في الثلثة لمكان الحاجة فان الثلثة مشتملة على الجيد والردى والمنوسط وفي الزائد على الثلثة ابقينا الحكم على الاصل وهو عدم الجواز (وأخذ به بالشفعة دار ابيعت يوجب ما شرط فيه الخيار رضا) أي اشترى داراً على انه بالخيار فيبعت دار يوجب تلك الدار فأخذها المشتري بالشفعة فهذا الاخذ دليل رضا بشراء تلك الدار لان الاخذ بالشفعة يقتضي اجازة شراء المشفوع به (وخيار شرط للمشتريين يسقط برضا أحدهما وكذا خيار العيب والرؤية) لانه ان رده الآخر يكون مبيعاً بميب الشركة وعندهما الآخر ولاية الرد لان الخيار ثابت لكل واحد (وعبد مشتري بشرط خيظه أو كتبه ووجد بخلافه أخذ بمنته أو تركه) لان الاوصاف لا يقابلهما شيء من الثمن

فصل في خيار الرؤية صح شراء مالم يره) خلافاً للشافعي رح (ولشتره الخيار عندها) أي عند القبض

الرؤية (الى ان يوجد مبطله وان رضى قبلها) أي ان رضى قبل الرؤية يكون له حق الفسخ اذا رآه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم انه عقد غير لازم حتى لا يجوز اجازته عند الرؤية (لا لبائمه) أي اذا باع شيئاً لم يره لا يكون له الخيار اذا رآه (ويطبله وخيار الشرط تبييه وتصرف لا يفسخ كالاتاق والتدبير أو بوجوب حق الغير كالبصير المطلق) أي بدون شرط الخيار (والرهن والاجارة قبل الرؤية أو بمدها) أي هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية أو بمدها

يعطل بمدعا لا قبلها) لان هذه التصرفات لا تدل على صريح الرضاء وهو انما يبطل بمدار رؤية اما التصرفات الاول فمضى أقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وببعضها أوجب حق الغير فلا يمكن ابطاله (والنظر الى وجه الامة والصبر ووجه الدابة وكفلها أو ظاهر ثوب معلوى غير معلوم الى موضع علمه معلما ونظر وكيله بالشراء أو بالتبض كاف لانظر رسوله) الوكيل بالتبض هو الذي ملكه القبض فقال له كن وكلا عني بخلاف الرسول فانه الذي أمره باداء الرسالة بالتسليم فالبائع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة بخلاف الوكيل وعندهما نظر الوكيل بالتبض غير كاف لانه وكله بالتبض لا بالنظر ولا يبي حنيفة رح ان القبض الكامل بالانظر لعلم ان هذا هو الذي أمر بقبضه وشرط رؤية داخل الدار اليوم) انما قال اليوم لان الرواية انه اذا رأى حيطان الدار أو أشجار البستان من خارج كان كافيا وذلك لان دورهم وبساتينهم لم تكن متفاوتة فرؤية الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل أما الآن فالتفاوت فاحش فلا بد من رؤية الداخل (ويصح الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا ويسقط بحجه المبيع وشمه وذوقه) أي بحجه فيما يدرك باللمس وبشمه فيما يدرك بالشم (وبوصف المقار) ولا اعتبار لوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما هو قول أبي يوسف رح (ومن رأى أحد

القبض كما تعطيه مسئلة نظر الوكيل . ع (والرقيق والدابة وكفلها وظهر الثوب معلوى وداخل الدار) لان هذه الاشياء دليل العلم بالمقصود ثم اعلم ان مفاد قوله وداخل الدار ان رؤية خارج الدار لا تكفي فهو مخالف لقول الهداية وكذا اذا رأى خارج الدار أو رأى أشجار البستان من خارج وعند زفر لا بد من دخول داخل البيوت اه لكنه قال والاصح ان جواب الكتاب على وفق عاينهم في الابنية فان دورهم لم تكن متفاوتة فاما اليوم فلا بد من الدخول في داخل الدار للتفاوت انتهى فقد ظهر ان كلام الماتن مبني على الاصح . ع (ونظر وكيله كنظرة) (١) خلافا لهما له ان القبض نوعان (٢) تام وهو ان يقبضه وهو يراه وناقص وهو ان يقبضه مستورا والموكل ملكه بنوعيه فكذا الوكيل ومتى قبض الموكل وهو يراه سقط خياره فكذا الوكيل (٣) بخلاف الرسول لانه لا يملك شيئا منهما وانما اليه تبليغ الرسالة . هداية ولذا قال المصنف . ع (لانظر رسوله) كقوله قل لفلان يدفع اليك المبيع أو أنت رسولى اليه في قبضه أو أرسلتك لقبضه . ف (وصح عقد الاعمى وسقط خياره اذا اشترى بحسب المبيع وشمه) ان كان مما يشم (وذوقه) قبل الشراء ولو بعدة ثبت له الخيار . د ر (وفي المقار بوصفه) لان هذه الاشياء أسباب علمه فقام مقام رويته . ع (ومن رأى أحد الثوبين فاشترىهما ثم رأى الاخر له ردها) لان رؤية أحدهما لا تكون رؤية الآخر للتفاوت فبقى الخيار فيما لم يره ثم لا يردده وحده كيلا يتفرق الصفقة قبل التمام لانها لا تتم مع خيار الرؤية (ولا يورث كخيار الشرط) وقد تقدم توجيهه . ع (ومن اشترى مارأى) قاصدا للشراء . ب ح ر (خير ان تغير) لان تلك الرؤية لم تقع معلمة بأوصافه فكانه لم يره (والا لا) لحصول العلم بأوصافه (وان اختلفا في التغير فالقول قول البائع) لان التغير (٤) حادث (٥) وسبب (٦) المزوم ظاهر (٧) الا اذا بعدت المدة (وللمشترى لو في الرؤية) لانها امر حادث الحديث) فلذا يجوز الفسخ قبل الرؤية لوجود سببه وهو عدم المزوم (١) (قوله خلافا لهما) أي في الوكيل بالتبض أما الوكيل بالشراء كنظرة الموكل بالاتفاق . أمين (٢) (قوله تام) وهو ما لا يقبل التقض وذلك بأن يقبضه وهو يراه . ع (٣) (قوله بخلاف الرسول) أي بالبيع أو الشراء . ف وهذه الزيادة تصحح تامل صاحب الهداية بقوله لانه لا يملك شيئا الخ والا فالظاهر من تصوير الشارح الرسالة بقوله قل لفلان يدفع اليك المبيع ان الرسول بالتبض يملك القبض والا لكان قوله يدفع اليك المبيع لغوا لعدم الفائدة لكنها خروج عن محل النزاع لان الكلام في الرسول بالتبض . ع (٤) (قوله حادث) أي عارض لاتفاقهما على عدم التغير قبل العقد والاصل في المواضع عدم . ع (٥) (قوله وسبب المزوم) وهو رؤية ما يدل على المقصود من البيع (٦) (قوله المزوم) أي لزوم العقد (٧) (قوله الا اذا بعدت المدة) والفارق بين مدة ومدة انما

لثوبين ثم شرهما ثم رأى الاخر فله ردها لارد الآخر وحده) لثلا يلزم تفريق الصفقة قبل التمام (ومن رأى شيئا ثم شره خير ان وجده متغيرا والا لا والقول للبائع في عدم تغيره وللمشترى في عدم رؤيته) أي اذا اشترى شيئا قد رآه

فقال البائع أنه لم يتغير حتى لا (١٢) يكون لك الخيار فالقول للبائع مع حلفه ولو قال المشتري لم أراه

والمشتري يشكره (ولو اشترى عدلا وباع منه ثوباً أو وهب له رده بعيب لا بخيار رؤية وشرط) لتعذر الرد فيها خرج من ملكه وفي رد الباقي تفريق الصفقة قبل التمام لانها بمنع تمام الصفقة ولو وجد القبض ولا يجوز تفريقها قبل تمامها بخلاف خيار العيب فإنه لا يمنع

باب خيار العيب

(من وجد في المبيع عيباً أخذ به بكل الثمن أو رده) لأن مطلق العقد يقتضى وصف السلامة فمذ فواته بخير كيلا يتضرر بلزوم مالا يرضى به (وما أوجب نقصان الثمن عند التجار عيب) لأن التضرر بنقصان المالية وذلك بانقصاص القيمة والمرجع في ذلك عرف أهله (كلا ببق والبول في القراش والسرقة والجنون والبخر) نتن الفم أو غيره. قاموس (والدفر) نتن الابط. عيني (والزنا وولده في الامة) قيد للبخر وما بعده. فهم من الهداية لأن المقصود قد يكون الاستفراش وهذه الاشياء تخل به بخلاف النلام لأن المقصود منه الاستخدام الا أن يكون الاولان من داء لانه عيب أو الزنا كان عادة له لان اتباعه يخل بالاستخدام (والكفر) عيب فيهما للتفرغ عن صحته ولا متناع صرفه في بعض الكفارات (وعدم الحيض) الى أقصى غاية البلوغ وهو سبع عشرة سنة (والاستحاضة) لانها علامة الداء (والسعال القديم والدين) لتضرر المشتري بنقص ولانه ان لم يف ثمنه بيديه ومات بعد العتق. بخر ولمدم نفاذ يمه لوقفه على اجازة الفرما. وعلى هذا فاذا باع الفرما. او المولى باذنه فالظاهر انه ليس بعيب لئناذ البيع ان وافى الثمن بيديه. ع (والشعر والماء في العين فلو حدث آخر عند المشتري رجع بنقصانه او رده برضا بائنه) لان في الرد اضراراً بالبائع لانه خرج عن ملكه سالماً ويعود معيباً فامتنع ولا بد من دفع الضرر عنه فتعين الرجوع بالنقصان (ومن اشترى ثوباً فقلعه فوجد به عيباً رجع بالعيب) لامتناع الرد باقطلع لانه عيب حادث (فان قبله البائع كذلك له ذلك) لان الامتناع لحقه وقد رضى به (وان باعه المشتري) بعد القلع. ش واللم. عناية (لم يرجع بشيء) (١) لان الرد غير متمم برضا البائع فصير المشتري بالبائع حاسباً للمبيع فلا يرجع بالنقصان (فلو قلعه وخطه او صبغه او ات السوق بسمن فاطلع على عيب رجع بنقصانه) لامتناع الرد اذلا وجهه ففسخ في الاصل بدون الزيادة لانها لا تنفك عنه ولا معها لانها ليست بمبيعة (٢) وليس للبائع اخذها لان الامتناع لحق الشرع (٣) لالحقه (كما هو شأن المبيع. ف لتفاوت الاشياء في تسارع التغير اليها ع (١) قوله لان الرد غير متمم) الاولى أن يقال ان الردها كان متمماً لان ليس وغير لتنفق حالا ولا يخفى ان الرد في مستلثنا متمم لحق المشتري من المشتري ع (٢) قوله وليس للبائع اخذها) وان رضى المشتري بترك الزيادة (٣) قوله لالحقه) أي لم يتحس لحقه بل لحقه وحق الشرع لان الزيادة فضل يؤخذ في عقد المعاوضة بلا عوض مقابل

فقال البائع أنه لم يتغير حتى لا (١٢) يكون لك الخيار فالقول للبائع مع حلفه ولو قال المشتري لم أراه وولى الخيار فالقول للمشتري مع الحلف (ولو شرى عدل زطى فباع منه ثوباً أو وهب وسلم لم يرد به بخيار رؤية أو شرط بل بعيب) الزطاحيل من الناس في سواد العراق والثوب الزطى ينسب اليهم والاصل فيه ان رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو قبل التمام لا يجوز وبعد التمام يجوز ثم خيار الشرط والرؤية بمنع تمام الصفقة وخيار العيب بمنع قبل القبض لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضاء وكذا اذا لم ير المشتري مشتراه أما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار والمشتري قد رأى المبيع فرضى به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة بمحصل الرضى الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع ميباً والمشتري لا يرضى به فيفسخ العقد وذلك أمر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع فالبيع في معرض الفسخ بان يهلك في يد البائع فيرتفع العقد فاذا اجتمع الامر ان أي عدم القبض ووجود العيب فيتقوى احدهما بالآخر فلا يتم الصفقة ويظهر هذا في المسئلة التي تأتي وهي قوله ولو اشترى عبدين صفقة وقبض أحدهما ووجد به أو بالآخر عيباً

فصل في خيار العيب

للمشتري وجد بمشربه عيباً نقص منه عند التجار رده أو أخذه بكل ثمنه لا امساكه واخذ نقصانه رده متداه

وللمشتري خبره ونقص منه صفة لعيب (ولا باق ولو الى ملادون السفر والبول في القراش وسرقة صغير يعقل عيب) لو اقل يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليست بعيب (وبالبيع عيب آخر) عطف على معمولي عاملين مختلفين المجرور مقدم

(فلو سرق عدما) أي عند الباع والمشتري (في صفرة) أي في صفرة مع العقل (رده) وان حدث عنده في صفرة وعند مشتريه في كبره لا وجنون الصغير عيب أبدا يرد من جن في صفرة عنده أو عنده مشتريه فيه أو في كبره والبخر والدفر والزنا والتولد منه عيب فيها لانيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حبض (١٣) بنت سبع عشرة سنة لأقل عيب فإن

ظهر عيب قديم بعد ما حدث عنده عيب آخر فله نقصان لارده الا برضاء بايعه كسوء اشتراء ففعله فظهر عيب ولبايعه اخذته كذلك ولا يرجع مشتريه ان باعه) أي لا يرجع المشتري بالنقصان أي باعه لان الباع كان له ان يقول انا اخذته معيبا فالمشتري بالبيع يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان (فان خاطه أو صبغه احمر أولت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا يأخذه بائعه ورجع بنقصانه) أي رجع المشتري بنقصان العيب ولا يكون للبائع ان يقول انا اخذته معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبيغ والسمن (كالمو باعه بعد رؤية عيبه) أي كما يرجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط والمصبوغ او السويق للمتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا للمبيع اذ قبل البيع لم يكن للبائع اخذته معيبا لاختلاط ملك المشتري به فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان (أو أعنته قبلها مجانا أو دبره المشتري أو استولدها أو مات عنده قبلها) أي قبل رؤية العيب صورة المسائل أنه أعنت المشتري العيب مجانا أو دبره أو استولدها المشتراة أو مات المشتري في يد المشتري ثم أطلع على عيب رجع بالنقصان (وان أعنته على مال أو قتله أو أكل الطعام

لوابعه) أي الثوب المخيط أو المصبوغ أو السويق للمتوت . ع (بعد رؤية العيب) لان الر د تمتع أصلا قبله فلا يكون حابسا للمبيع (أو مات العبد) (١) ولو بعد علمه بالعيب فانه أيضا يرجع بالنقصان . ع (لان الملك) (٢) ينتهي بالموت والامتناع (٣) حكى لا يفعله (أو أعنته) قبل اطلاعه على العيب . ع (لان الاعناق انهاء الملك لان الآدمي ما خلق عملا للملك في الاصل وانما ثبت للملك موثقا الى الاعناق فكان انهاء الملك كالموت والنتي . يتقرر بانتهائه فكان الملك باقيا والرد متمذرا لان الاعناق لا يوجب الضمان فصار كالموت (٤) بخلاف الاكل والقتل (فان أعنته على مال أو قتله أو كان طعاما فأكفه أو بفضه) ثم أطلع على عيب . ع (لم يرجع) في الكل أما الأولى فلانه حبس بدله فكانه حبس مبدله وأما الثانية فلان القتل لا يوجد الا مضمونا وانما سقط الضمان هنا للملك فصار كالمستفيد عوضا بخلاف الاعناق لانه لا يوجب الضمان (٥) لاحالة (٦) كاعتناق الممسر عبدا مشتركا وأما الثالثة ففيها خلافا لهما أنه صنع في المبيع (٧) ما يقصد بشرائه ويتادفعله فيه فاشبه الاعناق وله أنه تمذرا لرد بفعل مضمون منه في المبيع فأشبه البيع والقتل ولا معتبر بكون الاكل مقصودا من الشراء الأخرى ان البيع قد يقصد بالشراء ثم هو يمنع الرجوع وأما الرابعة فلان الطعام كسبي واحد (ولو اشترى يضا أو قناء أو جوزا ووجده قاسدا بفتح به) ولو علقا للدواب . ف (رجع بنقصان العيب) لان السكر عيب حادث وقال الشافعي رده (والابكل الثمن) لانه ليس بمال فالبيع باطل (ولو باع المبيع فرد عليه به فيه شبهة الربا . فأنظر لم لا يجوز للبائع أخذ الزيادة بدفع عوضها الا أن يقال ان هذا بيع التابع بدون المتبوع فلا يجوز كبيع حمل الجارية دونها . ع (١) (قوله ولو بعد علمه الخ) فكان ما في الهداية ثم أطلع على العيب اه في فصل الموت وقع اتفاقا . ع (٢) (قوله ينتهي بالموت) وبالاتهاء يتقرر النبي . ولا يبطل . ع فكان الملك قائما والرد متمذرا (٣) (قوله حكى) أي حكى للموت فلا يمنع الرجوع بالنقصان واستشكل عليه ما اذا صبغ الثوب احمر واخوانته فانه يرجع بالنقصان مع ان الامتناع بمنه وأجيب بان امتناع الرد في ذلك انما هو بسبب الزيادة التي حصلت في المبيع حقا للشرع لزوم شبهة الربا قيل فكان ينبغي للمصنف ان يزيد فيقول لا يفعله الذي لا يوجب الزيادة (٤) (قوله بخلاف الاكل والقتل) كما سيأتي في التالية . ع (٥) (قوله لاحالة) قيد للمعنى وهو الايجاب . ع (٦) (قوله كاعتناق الممسر الخ) فانه لا يتعلق به ضمان بل اذا كان موسرا على تقدير فلم يوجب به ذاته (٧) (قوله ما يقصد بشرائه) أي من الاكل واللبس حتى

كاه أو بفضه أو لبس الثوب فتحرق لم يرجع) الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع بنقصان العيب لانه لا صنع للمشتري فيه والاعتناق مجانا لا يبطله استحسانا والقياس ان يبطله لان الاعتناق يصنع فصار كالموت و . الاستحسان ان الاعتناق له شبهان شبه بالقتل في انه يصنع للمشتري وشبه بالموت في ان الاسل في الادمي الحرية فكان الملك موقفا الى زمان العتق

فهو عود الى الحالة الاصلية فان كان بعد رؤية العيب اعتبر ذلك الشبه فلا رجوع له بخلاف الموت بعد رؤية العيب فان حق الرجوع فيه ثابت وان كان قبل رؤية العيب اعتبر هذا الشبه حتى يكون له حق الرجوع واما المسائل الاخر فلا رجوع بالتقصان فيها (وان اشترى بيضاً ويطبخها أو قشاً أو خياراً أو جوزاً فكسر فوجده فاسداً فله نقصانه في المنتفع به وكل ثمنه في غيره ومن باع مشريه ورد عليه ببعب قضاء باقرار او بيعة أو بنكول رده على بائعه وان رد برضاه لا) أي ان اشترى شيئاً ثم باعه فادعى المشتري الثاني عيباً على المشتري الاول وأثبت ذلك بالبيعة أو بالنكول أو بالاقرار ففرض القاضي فرد على بائعه كان له ان يخاصم البائع الاول قال في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه أنكر الاقرار فثبت هذا بالبيعة فان أقبل المشتري الاول اذا أنكر اقراره بالعيب فثبت هذا بالبيعة صار كأنه أقر عند القاضي فان الثابت بالبيعة كالتايب عياناً فينبغي ان لا تكون له ولاية الرد على البائع الاول سواء أقر عند القاضي أو أنكر اقراره فثبت بالبيعة لان الاقرار حجة قاصرة فاي فائدة في قوله (١٤) معنى القضاء بالاقرار انه أنكر الاقرار قائماً نحن لم نجعل

ببعب قضاء) بيعة أو نكول (رده على بائعه) لانه فسخ من الاصل فكان البيع لم يكن غاية الامر أنه أنكر العيب لكنه صار مكذباً شرعاً بالقضاء (ولو برضاه لا) لانه بيع جديد في حق ثالث وان كان فسخا في حقهما (ولو قبض للمشتري المبيع وادعى عيباً لم يجبر على دفع الثمن) لانه لو قضى بالدفع فله يظهر العيب فينتقض القضاء فلا يقضى به صوتاً لقضائه (ولكن يبرهن) على قيام العيب عند البائع . ف (أو يحلف بائعه فان قال شهودي بالشام) أي في غير بلد الخصومة . ع (دفع ان حلف بائعه) لان في الانتظار ضرراً للبائع وليس في الدفع كثير ضرر به لانه على حجته (فان ادعى أباقاً) عنده وعند البائع فإراد تحليف البائع على عدم الأبق عنده . ف (لم يحلف بائعه) (١) على الأبق عنده (حتى يبرهن المشتري أنه أبق عنده) أي عند المشتري لا ، حينئذ يثبت العيب فتصح الخصومة فيه . ف وانما لم يحلف البائع قبل اقامة المشتري البيعة . غناية لان القول (٢) وان كان قوله ولكن انكاره (٣) انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفة انتهى الملك به (١) (قوله على الأبق عنده) أي عند البائع . ك (٢) (قوله وان كان قوله) أي قول البائع لانه منكر . غناية (٣) (قوله انما يعتبر بعد قيام العيب الخ) لان السلامة أصل والعيب عارض والتعليل منقوض بدعوى الدين فان فراغ الذم أصل وشغلها عارض مع أنه اذا ادعى شخص على آخر ديناً يسمع القاضي دعواه ويمارس الخصم بالجواب وان لم يثبت قيام الدين بحال والجواب ان قيام الدين للحال لو شرط لاستماع الخصومة لم يتوسل المدعي الى حقه لانه ربما

الافرار حجة متدبة ولم تقل ان الرد على المشتري الاول رد على بائعه بل له ان يخاصم بائعه فان المشتري الثاني ان أثبت ان العيب كان في يد المشتري الاول ورد عليه فالمشتري الاول ان أثبت ان العيب كان في يد بائعه رده عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضي وبين اثبات اقراره بالبيعة أنه اذا أقر عند القاضي يكون طامعاً في أخذ المبيع فصار كما اذا اشترى من المشتري الثاني فلا يكون له ولاية الرد على البائع الاول أما اذا أنكر اقراره بالعيب فثبت بالبيعة لم يكن طامعاً في الاخذ فيكون أخذهم بحكم الفسخ كأنه لم يبيع فيكون له الخاصة مع بائعه وقد قيل هذه المسئلة فيما ادعى المشتري الثاني على المشتري الاول ان العيب كان في يد البائع الاول فيثبت ذلك للمشتري

الاول ان يخاصم البائع الاول أما اذا ادعى ان العيب في يد المشتري الاول ليس له ان يخاصم بائعه أقول فيه نظر لانه بالحجة اذا ادعى ان العيب كان في يد البائع الاول وأقام عليه البيعة وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البائع الاول وهذه البيعة لم تقم على البائع الاول ولا على نائبه لان ما يدعى على الغائب ليس سبباً لما يدعى على الحاضر (فان قبض مشريه وادعى عيباً لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بائعه أو يقيم بيعة) فقوله او يقيم عطف على قول يجبر وليس عطفاً على قوله يحلف بائعه لانه ح يكون اقامة البيعة غاية لعدم الجبر فان باقامة البيعة ينتهي عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البيعة على العيب وهو غير صحيح فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيباً يقيم بيعة على دعواه ويرده وان لم يكن له بيعة يحلف بائعه بأنه لا عيب وح يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف فاحد الامرين ثابت اما اقامة البيعة على وجوب العيب او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف بائعه وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان يكون المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر على دفعه

بشرط ان يكون واجبا بحكم البيع وهو معنى واحد الامرين أما الحلف على أنه لا عيب فحينئذ يجبر على دفع الثمن أو اقامة
البيئة على وجود العيب فحينئذ يفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا فينتهي عدم العيب بشرط كونه واجبا وعند غيبة شهوده
دفع الثمن ان حلف بانه ولزمه عيبه ان نكل (أي ان قال المشتري شهودي غيب دفع الثمن ان حلف بانه ان لا عيب
وان نكل البائع يثبت العيب) فان ادعى اباقة اقام بيئة أولا أنه ابقى عنده (١٥) ثم حلف بانه لقد باعه وسلمه

وما ابقى قط أو باقه ما له حق الرد عليك من دعواه هذه أو باقه ما ابقى عندك قط لا باقه لقد باعه وما به هذا العيب ولا باقه لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب (وانما لا يحلف بهذين الطريقين اذ في الاول يمكن ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب للرد والاول (١) ذهول عنه والثاني يومهم تعلقه بالشرطين (٢) فيتأوله في اليمين عند قيام العيب وقت التسليم دون البيع (والقول في قدر المقبوض للقابض) ضمينا كان كالفاسب أو أمينا كالودع . ي فلو قبض الجارية فوجد بها عيبا فقال البائع بمثك هذه وأخرى معها وقال المشتري بعثتها وحدها فالقول للمشتري . هداية لذلك (٣) ولان البائع يدعي بقاء بعض الثمن في ذمته والمشتري ينكره . ي (ولو اشترى عبدين صفقة وقبض أحدهما وجد بأحدهما عيبا أخذها أو ردتها) لان الصفقة تم بقبضهما (٤) فهو تفريقها قبل التمام وهذا (٥) لان لقبض شبه العقد فالتفريق فيه كالتفريق في العقد هداية وفي نسخة هنا زيادة وهي هذه . ع (ولو قبضه ما رد المبيع) بحصته سالما . در (فقط) لانه تفريق الصفقة بعد التمام لان القبض تم الصفقة في شان خيار العيب وان كانت لائم به في خيار الشرط والروية (ولو وجد ببعض الكيل أو الوزني) بعد القبض أما قبله فحكم التيمي كالكيلى والوزني فيأخذ كله أو يرد كله بخلاف ما بعد

بالحجة (فان) عجز المشتري عن البيئة على قيام العيب عند المشتري وأراد تحليف البائع باقه ما تعلم أنه ابقى عند المشتري يحلف على قولهما واختلفوا على قول أبي حنيفة وان (برهن) يسأل البائع عن وجوده عنده فان اعترف رده عليه بالتامس المشتري وان أنكر طواب المشتري بالبيئة على ان الابقى وجد عند البائع فان اقامها رده والا . ف (حلف باقه ما ابقى عندك) أيها البائع . ع (قط) لا باقه لقد باعه وما به هذا العيب ولا باقه لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب للرد والاول (١) ذهول عنه والثاني يومهم تعلقه بالشرطين (٢) فيتأوله في اليمين عند قيام العيب وقت التسليم دون البيع (والقول في قدر المقبوض للقابض) ضمينا كان كالفاسب أو أمينا كالودع . ي فلو قبض الجارية فوجد بها عيبا فقال البائع بمثك هذه وأخرى معها وقال المشتري بعثتها وحدها فالقول للمشتري . هداية لذلك (٣) ولان البائع يدعي بقاء بعض الثمن في ذمته والمشتري ينكره . ي (ولو اشترى عبدين صفقة وقبض أحدهما وجد بأحدهما عيبا أخذها أو ردتها) لان الصفقة تم بقبضهما (٤) فهو تفريقها قبل التمام وهذا (٥) لان لقبض شبه العقد فالتفريق فيه كالتفريق في العقد هداية وفي نسخة هنا زيادة وهي هذه . ع (ولو قبضه ما رد المبيع) بحصته سالما . در (فقط) لانه تفريق الصفقة بعد التمام لان القبض تم الصفقة في شان خيار العيب وان كانت لائم به في خيار الشرط والروية (ولو وجد ببعض الكيل أو الوزني) بعد القبض أما قبله فحكم التيمي كالكيلى والوزني فيأخذ كله أو يرد كله بخلاف ما بعد

يكون له بيئة أو لا يقدر على اقامتها لموت أو غيبة وأما ما نحن فيه فالمشتري يتوسل الى حقه لان العيب ان كان مما يشاهد يمكن اثباته بالتعرف بالأثار والى يمكن التعرف بالرجوع الى الاطباء والقوابل . عناية (١) (قوله ذهول عنه) أي سكوت عن حدوث العيب بعد البيع قبل التسليم . ع (٢) (قوله فيتأوله الخ) أي يريد التعلق بمجموع الشرطين في يمينه فبا اذا كان العيب وقت التسليم دون البيع . ع فلما منه ان صدق لفة بوجوب بره شرطا وليس كذلك بل يمين غموس (٣) (قوله ولان البائع الخ) هذا انما يصح اذا كان الاختلاف قبل قبض الثمن أما اذا كان بعده ينعكس الامر . شلبي (٤) (قوله فهو) أي رد أحدهما فقط (٥) (قوله لان لقبض شبه العقد) لان ملك الرقبة وان كان يحصل بالعقد لسكن الغرض منه المشتري لقوله عليه السلام البيئة على المدعى واليمين على من انكر فكل شيء يثبت بالبيئة فمذ المجز عنها يتوجه اليمين على المتكرر واختلف المشايخ على قول أبي حنيفة رح ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا توجه الاعلى الخصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب عنده فلا يمكن اثبات هذا بالحلف لانه دور اما البيئة فقد تقام ليصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان في وجوب الحلف ضررا فاذا لم يكن خصما فلا وجب لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البيئة اذ المدعي مختار في اقامة البيئة

فهي أهون من الزام الضرر عليه فجعل إقامة العينة طريقاً لا يثبت كونه خصماً إلا التحليف (ولو قال البائع بعد التقابض
بتك هذا الميب مع آخر فقال المشتري بل هذا وحده فالقول له) أي إذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب فيرد المشتري
ويطلب الثمن فيقول البائع هذا الثمن مقابل هذا الشيء مع شيء آخر ويقول المشتري بل هو مقابل بهذا الشيء وحده فالقول
له مع العيين لأن الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للتقاضي كما في القصب (وكذا إذا اتفقا في قدر المبيع واختلفا في
المقبوض) أي اتفقا في أن المبيع شيان واختلفا في المقبوض فقال المشتري قبضت أحدهما فقط وقال البائع بل قبضتهما
فالقول للمشتري على ما مر (ولو) (١٦) اشترى عشرين صفقة وقبض أحدهما ووجد به أو بالآخر عيباً

أخذهما أو ردهما ولو قبضهما
رد الميب خاصة) لأن الصفقة إنما تتم
بالتبض قبيل القبض لا يجوز
تفريق الصفقة وبعض القبض يجوز
(وكلي أو وزني قبض أن وجد
بعضه عيباً رد كله أو أخذه) لأنه
إذا كان من جنس واحد فهو كشيء
واحد وقيل هذا إذا كان في وعاء
واحد حتى لو كان في وعائين فهو
بمثلة عشرين فيرد الوعاء الذي فيه
الميب (ولو استحق بعضه لم يرد باقيه
بخلاف الثوب) لأنه لا يضره التبعض
والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة
لأن تمامها برضا الماقدين وهذا
بعد القبض أما لو استحق البعض
قبل القبض فالمشتري حق الفسخ
في الباقي لتفريق الصفقة قبل تمام
أما في الثوب فالتبعض يضره فله
الخيار في الباقي (ومداواة الميب
وركوبه في حاجة رضاء ولو ركب
لرده أو سقيه أو شراء علفه ولا بدله
منه فلا ولو قطع يده بعد قبضه أو
قتل بسبب كان عند بائه رده وأخذ

القبض فإنه برد الميب خاصة في القيمي لانهما (ف) عيارد كله أو أخذه) لأن المكيل
كشيء واحد إن كان من جنس واحد ولذا سمي باسم واحد كالكر ونحوه وقيل
هذا إذا كان في وعاء واحد وإن كان في وعائين فهو بمثلة عشرين فيرد الذي وجد
فيه العيب لا الآخر (ولو استحق بعضه) أي بعد القبض أما قبله فله رد الباقي
لتفريق الصفقة قبل التمام ﴿لم يخير في رد ما بقي﴾ لأن التبعض لا يضره
والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لأن تمامها برضا الماقد لا برضا المالك (ولو نوباً
خير) لأن التبعض يضره (واللبس والركوب والمداواة رضاء بالميب) لأن ذلك
دليل قصد الاستبقاء بخلاف خيار الشرط لأن الخيار هناك للاختيار وأنه بالاستعمال
(١) فلا يكون الركوب (٢) مسقطاً لا الركوب السابق أو لرد أو شراء العلف
(٣) لها مدر أما الركوب لرد (٤) فإنه سبب الرد وأما السابق وشراء العلف فمحمول
على ما إذا لم يجز منه بدا لصعوبتها أو لم يجزه أو لكون العلف في عدل واحد وأما
إذا وجد منه بدا لانهما ما ذكرنا فهو رضاء (ولو قطع المقبوض بسبب السرقة
(عند البائع رده واسترد الثمن) لأن القلع وإن حدث في يد المشتري لكنه
بسبب كان عند البائع فهم من هداية وقالوا يرجع ببيعته سارقاً وغير سارق (ولو
بره من كل عيب صح وإن لم يمس السكل) خلافاً للشافعي رحمه الله تعالى بناء
على مذهبه إن الإبراء عن الحقوق المجهولة لا يصح لما فيه من معنى التملك حتى
يرتد بالرد وتمليك المجهول لا يصح (٥) ولنا إن جهالة الساقط لا تقضي إلى المنازعة

ملك اليد والتصرف فيه وهما يحصلان بالقبض غناية (١) قوله فلا يكون
الركوب) أي مرة (٢) قوله مسقطاً) ولو لحاجة نفسه (٣) قوله لها
فلو ركبها لعلف دابة أخرى فهو رضاء كما في الذخيرة أمين (٤) قوله فإنه سبب
الرد) إذ لو ساقها ربما لا تنقاد وتنف أموال الناس (٥) قوله ولنا الخ) يعني لنا
إن الإبراء اسقاط لا تملك لأنه لا يصح تملك الميب بهذا التفظ ويصح الإبراء بقوله
اسقطت عنك ديني وجهالة الساقط الخ غناية قوله اسقاط ولذا يمين بلا قبول
ثمة) الرد في صورة القلع أما في القتل فلارد بل أخذ الثمن عند أبي حنيفة لأن هذا بمثلة وان
الاستحقاق عنده فاما عندهما فيرجع بالتقصان لأن هذا بمثلة العيب فيقوم بدون هذا العيب ثم هذا العيب فيضمن البائع تفاوت ما بينهما
كما إذا اشترى جارية حاملًا فانت في يده بالولادة فإنه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملًا وغير حامل ولا يخيّر حنيفة لأن سبب
الهلاك كان في يد البائع فإذا هلك في يد المشتري يكون مضافاً إلى ذلك السبب بخلاف الحمل فلان الحمل ليس سبباً للهلاك (ولو باع ويرى
من كل عيب صح وإن لم يمسها) وعند الشافعي صح لا يصح بناء على أصله إن البراءة من العيب عن الحقوق المجهولة
لا تصح عنده وعندنا تصح إذا اسقاط المجهول لا يضر لأنه لا يفضى إلا المنازعة ثم هذه البراءة تشمل العيب الموجود

ايضا والعيب الحادث قبل القبض عند أبي يوسف رح وعند محمد رح لا تشمل العيب الحادث ﴿ باب البيع الفاسد ﴾
وبطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة والحرق والبيع به وكذا بيع أم الولد والمدر والمكاتب وبيع مال غير متقوم كالخمر
والخنزير باليمن اعلم ان المال عين يجري فيه التسايف والابتذال فيخرج منه الربا ونحوه والدم والميتة التي ماتت خفت عنها
اما الميتة التي خفت أو التي جرححت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض (١٧) الكفار وذبايح الجوس قال الا انها

وان كان في ضمنه التملك لعدم الحاجة الى التسليم (ولا يرد بيع) ولو حدث
بعد البيع قبل القبض في قول أبي يوسف وقال محمد وزفر لا يدخل الحادث لان
البراءة تناول الثابت ولأبي يوسف ان العرض الزام العقد باسقاط حقه عن وصف
السلامة وذلك بالبراءة عن الموجود والحادث

﴿ باب البيع الفاسد ﴾

(لم يجز بيع الميتة والدم) لعدم ماليتهما • هداية اعلم ان بيع (١) ما ليس
بمال كاليتة والدم والحرا أو لم يكن متقوما كالخمر والخنزير أو كان معدوما كالضامين
باطل • تنوير (والخنزير) فان قوبل بالتقدين فالبيع باطل لعدم التقوم لان
التقدي غير مقصود في العقد لانه يجب في الذمة فالقصد بالعقد انما هو الخمر والخنزير
وفي تملكهما مقصودا اعزاز لهما والشرع قد أمر باهاتهما فسقط التقوم (٢) أصلا
وان قوبل باليمن (٣) ففاسد فيملك ما يقابله لا الخنزير (والحرق) لعدم المالية
(وأم الولد والمدر والمكاتب) لاستحقاق الحرية • هداية قل في الدر المختار
بيع أم الولد والمكاتب والمدر المطلق باطل أي بقاء فلم يملكوا بالقبض لا ابتداء
فيصح بيعهم من أنفسهم وبيع قن ضم بهم • درر اه (فلو هلكوا عند المشتري
لم يضمن) وقالا عليه قيمة المدر وأم الولد (والسعك قبل الصيد) لانه يبيع
مالا يملكه • هداية وينبغي ان يكون باطلا لانه معدوم • ابن عابدين ﴿ والطير

كالطلاق • ف (١) قوله ما ليس بمال) والمال ما يميل اليه الطبع ويجري فيه البذل
والمنع فخرج الربا ونحوه • دركلاما • ويمكن ادخاره لوقت الحاجة فخرجت المنفعة • محمد
أبين (٢) قوله أصلا) أي لم يظهر حكم التقوم في نفسه ولا فيما يقابله من التقديين
لان الثمن يثبت في الذمة بالعقد وثبوته في الذمة انما يكون حكما لتلكه بمقابلة تملك
مال اخر فاذا لم يوجد ذلك لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيه الملك لاستحالة ثبوت
الملك في المعدوم فبطل العقد أصلا • ك (٣) قوله ففاسد) أي في اليمن وباطل
في الخنزير فيملكه الخ الحاصل ان المحرم ان كان مالا كالخمر والخنزير وقوبل بحلال
غير التقديين ثمنا كان بان أدخل الباء عليه او ميبما فالبيع باطل في المحرم فلا يملكه
بالقبض فاسد في الحلال فيملكه وان لم يكن مالا كالدم او كان مالا وقوبل بأحد التقديين

(٣) في (كشف الحقائق) يؤخذ منها بلا حيلة وصح ان أخذ منها بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله
حتى لو دخل بنفسه وسد مدخله يجوز بيعه لان سد المدخل فعل اختياري يوجب للملك فيصير محرزا واعلم أنه انظم كثيرا من
المسائل في سلك واحد وقال لم يجز لكن لم يبين ان البيع باطل أو فاسد وأنا أبين ذلك انشاء الله تعالى في السمك الذي لم
يصد يئني ان يكون البيع فيه باطلا اذا كان بالدرهم والدينار ويكون فاسدا اذا كان بالعرض لانه مال غير متقوم لان
التقوم بالحرار ولا اخراز فيه وأما السمك الذي صيد وأتى في حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة يئني ان يكون البيع فيه

فاسدا لانه مال مملوك لكن في تسليمه
ان يصاد باطلا (وبيع الحمل والتاج)
ينبغي ان يكون باطلا لان التاج معدوم
فلا يكون مالا والحمل مشكوك الوجود
فلا يكون مالا (والبن في الضرع)
ذكروا فيه علتين احدهما انه لا يعلم
انه لبن او دم او ريح فعلى هذا يطل
البيع لانه مشكوك الوجود فلا
يكون مالا والثانية ان اللبن يوجد
شيئا فشيئا فملك البائع يحتاط بملك
المشتري (والصوف على ظهر الغنم)
لانه يقع التنازع في موضع القطع
وكل بيع يفرض الى المنازعة فهو
فاسد (وجذع في سقف وذراع
من ثوب ذكر قطعه اولا) فان البيع
فيهما فاسد والمراد ثوب يضره القطع
(ويمسود مبيحا ان قلع او قطع
الذراع قبل فسخ المشتري) لان
المفسد قد زال (وضربة القانص)
وهي ما يحصل من الصيد بضرب الشبكة
مرة وهذا البيع ينبغي ان يكون
باطلا كما ذكرنا في الطير في الهواء
(والمزابنة وهي بيع التمر على التخيل
بتمر مجذوذ مثل كبله خرصا) مثل
كبله حال من التمر على التخيل
وخرصا تمييز عن المنسل أي يكون
التمر على التخيل مثلا بطريق الحرص
لكيل التمر المجذوذ فهذا البيع من
اليوع الفاسدة لشبهه الربا (والملاسة
والقاء الحجر والمناذبة وهي ان يتساوما
سلعة لزم البيع ان يسها المشتري
او وضع عليها حصاة او نبذها البائع
اليه) فهذه اليوع فاسدة لان انعقاد
البيع متعلق باحد هذه الافعال

في الهواء (وهو فاسد ان باعه بعد الصيد لانه لا يرجع (١) بعد ارساله من يده
اما قبل صيده فباطل لعدم الملك وان كان بطير ويرجع كالحلم صح وقيل لا (٢)
ورجحه في النهر (والحمل) أي الجنين وحزم في البحر بطلانه كالنتاج (٣) درلته صلى
الله عليه وسلم عن (٣) المضامين والملاقيح وحبل الحبله ولما فيه من الغرر وهو الشك
في وجوده ولا يرد الشيء الملقوف الموصوف فانه وان كان يحتمل عدم ذلك الشيء
او عدم وصفه المذكور لكنه يسهل الاطلاع عليه فلا غرر فيه بخلاف الحمل . ابن
عابدين (والنتاج) وهو ما يحمله الحمل وهو المراد من حبل الحبله في الحديث وكانت
الجاهلية يتادون ذلك فابطله الشرع . ك (والبن في الضرع) للفرر قال صدر
الشريعة ذكروا في فساد علتين احدهما انه لا يعلم انه لبن او دم او ريح وهذه تقتضي
باطلان البيع لانه مشكوك الوجود فلا يكون مالا والاخرى ان اللبن يوجد شيئا
فشيئا (٤) فيختلط ملك المشتري بملك البائع . اه (واللؤلؤ في الصدف) للفرر لانه
لا يعلم وجوده وينبغي ان يكون باطلا للعلة المذكورة ويؤيده ما في التجنيس رجل
اشترى لؤلؤة في صدف قال ابو يوسف البيع جائز وله الخيار وقال محمد البيع باطل
وعليه الفتوى . ابن عابدين (والصوف على ظهر الغنم) (٥) للتهني ولانه قبل
الجزليس بمال متقوم في نفسه لانه بمنزلة وصف الحيوان لقيامه به كسائر اطرافه
ولانه يزيد من أسفل فيختلط المبيع بغيره كما قلنا في اللبن . زيلعي . ابن عابدين
وفي السراج لو سلم الصوف واللبن بعد العقد (٦) لم ينقلب مبيحا وكذا كل ما اتصاه
خلق كجلد حيوان ونوى تمر وبذر بطيخ لما مر انه معدوم عرفا . (٧) والجذع في
السقف) ثم ان كان معينا وسلمه انقلب مبيحا . ع اما غير المعين فلا ينقلب مبيحا . در
وحزم به في ابصاح الاصلاح وهو ضعيف لانه في غير المعين معلل بلزوم الضرر
والجهالة فاذا تحمل البائع الضرر وسلم زال الفساد وارتفعت الجهالة ايضا من ائمة
قال بيع باطل فهما (١) قوله بعد ارساله من يده فهو غير مقدور التسليم (٢) قوله
ورجحه في النهر) رد ترجيحه ابن عابدين . ع (٣) قوله المضامين هي ما في الاسلاب
من المياه والملاقيح هي ما في الارحام من الاولاد وحبل الحبله هو التاج . ع (٤)
قوله فيختلط ملك المشتري الخ) وهذه تقتضي فساد . ط قات مقتضى الفساد
لا ينافي مقتضى البطلان بل بالعكس لان ما يقتضى البطلان يدل على عدم المشروعية
اسلا فلذا حزم البر جندی ببطلانه . ابن عابدين (٥) قوله للتهني) وفي الهداية
وقد صح انه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم وعن لبن
في ضرع وعن سمن في لبن . اه رواه الطبراني مرفوعا وفي سننه عمرو بن فروخ
واخرجه الدار قطني والبيهقي وقال البيهقي عمرو بن فروخ ليس بالقوى لكن الحق
خلاف ما قال في تضعيفه فقد نقل الذهبي توثيقه عن ائمة الشان كابي داود وابي معين
وابن حاتم (٦) قوله لم ينقلب مبيحا) مقتضاه انه وقع باطلا والاصح زوال المفسد .

فيكون كالقمار (ولا يبيع ثوب من ثوبين الا ان يشترط ان يأخذها ما شاء ولا المرعى ولا اجارنها) حزم

على استهلاك عين (ولا التحمل الا مع الكوارات) الكوارات بالضم والتشديد معسل النحل اذا سوى من طين هذا عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح فيبني ان يكون البيع باطلا عندهما لعدم المال المتقوم وعند محمد والشافعي رح يجوز اذا كان محرزاً (ودود الفز ويضه) فعند أبي حنيفة رح يبيعهما باطل وعند أبي يوسف رح يجوز ان ظهر الفز تبعا والا لا وعند محمد رح يجوز مطلقا (والأبق الا بمن زعم أنه عنده) زعم أي قال فهذا البيع فاسد لوجود المال المتقوم الا أنه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري أنه عندي فحينئذ يجوز (ولبن امرأة في قدح) انما قال في قدح لان بيع اللبن في الضرع قد ذكر فلبن المرأة انما يبطل بيعة لانه من أجزاء الأدمي فلا يكون مالا وفيه خلاف الشافعي رح وعند أبي يوسف رح يجوز بيع ابن الأمة اعتبارا للجزء بالكل ولابي حنيفة رح ان الرق غير لازم في اللبن فهي فيه على أصل الآدمية (وشمر الحنزير) فان البيع فيه باطل (وان حل الانتفاع به لا محرز ضرورة ولا شعر الآدمي) فان بيعه باطل (ولا الانتفاع به ولا جسد الميتة قبل ديفه) فان بيعه باطل (وان صح بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وعصها وصوفها وشعرها وقرنها وورثها) فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت غير حال في هذه الاشياء (والفيل

جزم في الفتح انه يعود ههنا • ابن عابدين (وذراع من ثوب) بضره التبويض فلو قطع وسلم قبل فسخ المشتري عاد ههنا • ولو لم يضره القطع ككرباس جاز لانتفاء المانع • در (وضربة الفانس) هو السائده • ف والبيع باطل للمغرر • بحر وسهر والكمال وابن الكمال • در وضربة الفانس ما يخرج من الصيد بضر الشبكة • ابن عابدين (والزبينة) هي بيع الرطب على التخيل بحر مقطوع مثل كبله تقديرا • در وانما كانت (١) غير جائزة للنهي (والملاسة والقاه الحجر والمناذرة) (٢) انتهى في الملاسة والمناذرة (٣) ولانه تعليق بالخطر (ونوب من ثوبين) لم يشترط فيه خيار التمين • در لجهالة المبيع (والمراعي) المراد الكلاء • هداية أما بيع مكان الكلاء فجائز • ف (واجارتها) (٤) أما بطلان بيعها فلعدم الملك (٥) لحديث الناس (٦) شركاء في ثلاث في الماء والكلاء (٧) والتار

ابن عابدين (١) قوله غير جائزة للنهي في الصحيحين (٢) قوله للنهي في الملاسة والمناذرة في الصحيحين • ف والحق بهما القاه الحجر قال ابو حنيفة هي ان يقول ابيك هذا المتاع بكذا فاذا لمستك وجب البيع او يقول المشتري كذلك. وفي المغرب هي ان يقول لصاحبه اذا لمست ثوبي ولمست ثوبك وجب البيع • عني على البخاري قوله فاذا لمستك او اذ اقيت عليه الحجر او بقرته اليك • ع قوله وجب البيع أي من غير خيار رؤية وهذا بان يكون في ظلمة مثلا • ف هذا اذا جعل وجب بمعنى لزم وانهرم بحيث لا يبقى فيه خيار الرؤية الذي كان عند الحنيفة ولا خيار المجلس الذي كان عند الشافعية فقوله ابيك ايجاب بمعنى بتمك لا مساومة فيكون ثمة قبول لان خيار الرؤية أو المجلس انما يكون بعد انعقاد العقد بالايجاب والقبول ويكون قوله فاذا لمستك قيد للايجاب قيده به لينبم العقد عند وجود اللباس وسلم عن الخيار فمناط النهي على هذا انما هو تعليق العقد بالخطر ويمكن ان يجعل وجب بمعنى وجد وتحقيق فقوله ابيك الخ مجرد وعد ومساومة لا ايجاب فالمراد انعقاد أصل العقد بمجرد وقوع اللباس لتعليقه على اللباس في المساومة فمناط النهي على هذا أخذ مال الناس بدون عقد أصلا لان اللباس ليس بعقد ومن هنا ظهر جواز بيع التعاطى لعدم التعليق أصلا فلها اذا راضيا على ثمن فالمشتري يقبضه على قصد التملك بدون سابقة التعليق والرائع راض بهذا القبض فيقوم مقام الايجاب والقبول لغرضهما وصونا لصدقيهما عن العيب • ع (٣) قوله ولانه تعليق بالخطر لانه في معنى اذا وقع حجرى على ثوب فقد بترته منك • ف (٤) قوله أما بطلان بيعها الخ (صرح ملا خسر وبساده هذا البيع وصرح في شرح الوقاية ببطلانه لعدم الاحراز) (٥) قوله لحديث أخرجه الطبراني باللفظ المسلمون شركاء الخ وكذا أخرجه ابن ماجه وأحمد وابن أبي شيبة وابن عدى (٦) قوله شركاء شركة اباحة لا ملك (٧) قوله والتار) ومعنى الشركة فيها الاصطلاح بها وتخفيف التيسار

كالبيع يباع عظمه وينفع به خلافا لعمد) أي حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه

(ولا يبيع علو بعد سقوطه) سقط العلو وحده فباع صاحب العلو علوه بمثل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلي وهو ليس بمال (وبيع شخص على أنه أمة وهو عبد) فان البيع باطل بخلاف ما اذا اشترى كبشاً فاذا هو نعمة فان البيع ينقذ والمشتري الخيار والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتماعت في مختلفي الجنس يتعلق العقد بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحدى الجنس يتعلق بالمشار اليه وينقذ لوجود المشار اليه لكن المشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر والانتفى في بني آدم جنسان لفحش التفاوت والاختلاف في الاغراض وفي غير بني آدم جنس واحد وشراء ما باع بأقل مما باع قبل فقد تمته الاول) باع شيئاً بمخمة عشر ولم يأخذ الثمن ثم اشتراه بمشرة فيقاس المشرة بالمشرة من خمسة عشر فبقى للبائع على المشتري خمسة فمضى ربحه ما لم يضمن أي الثمن وهو خمسة عشر لانه لم يقبضه البائع ولم يدخل في ضمانه وانما الغنم بأزاء الغنم فيكون الربح خيئاً فيكون هذا البيع فاسداً بخلافاً للشافعي رح (وشراء ما باع مع شيء آخر لم يبعه بثمنه الاول فيما باع وان صح فيما لم يبع) أي من باع شيئاً بمخمة عشر ولم يأخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء آخر بمخمة عشر فالبيع فاسد في المبيع الاول و جاز في الشيء الاخر فينقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في الشيء الاخر بحصته من الثمن وهو

(١) وأما بطلان اجارتها فلا تعلق استهلاكه عين . ان كمال وهذا اذا ثبت بنفسه وان ثبت بالسقي والتزينة ملكه وجاز يبعه . عني وقيل لا . در (والتحل) لانه من الهوام كالزناير والانتفاع بما يخرج منه لا بعينه وفيه خلاف محمد والشافعي (وبيع دود القز ويبيضه) عند محمد وبه يفتى . در لانه منتفع به وقال ابو حنيفة لا يجوز لانه من الهوام (والابق) (٢) انتهى ولانه غير مقدور التسليم . هداية وهو فاسد أو باطل على الخلاف . ابن عابدين (الا ان يبعه ممن يزعم انه عنده لان المنهي عنه بيع آبق مطلق وهو الايق في حق المتعاقدين وللقدره على التسليم (ولين امرأة) خلافاً للشافعي . ولنا انه ليس بمال . ابن عابدين وفي الهداية ولنا انه جزء الادمي وهو بجميع أجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع ولا فرق بين لبن الحرة والامة في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف جواز بيع ابن الامة لجواز بيع نفسها فكذلك جزؤها فالتحليل قد حل نفسها لا الهين لانه يختص بمحل يتحقق فيه القوة التي هي ضده ومحلها هو الحي ولا حيوية في اللبن انتهى (وشعر الخنزير) لئلا يجاسة عينه فيبطل بيعه . در اهانة له (وينتفع به للخنزير) لضرورة حتى لو لم يوجد بلائمن جاز الشراء بالضرورة (٣) وكراه البيع فلا يطيب ثمنه . در (وشعر الانسان والانتفاع به) لان الادمي مكرم بجميع أجزائه فلا يبتذل (وجلد الميتة قبل الدينغ) لانه غير منتفع به (٤) قال عليه الصلاة والسلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو اسم لغبر المدبوغ على ما مر في كتاب الصلاة (وبعده يباع) لظهارته (وينتفع به) لغبر الاكل . در (كعظم الميتة وعصيا وصفوها وورها) لظهارتها لانها لا يحلها الموت لعدم الحياة (وعلو سقط) (٥) لانه معدوم . در وحق التعلي ليس بمال (وأمة تبين انه عبد) لانه معدوم . أمين (وشراء ما باع بأقل) مما باع به . ع لا اخذ الجمر (١) قوله وأما بطلان اجارتها الخ) وفي الفتح وهل الاجارة فاسدة أو باطلة ذكر في الشرب انها ناسدة حتى يملك الاجر الاجرة . اه ثم من قوله وأما بطلان بيعها الى هنا جميع هذه الفوائد في حاشية ابن عابدين جمعها من مواضع ع (٢) قوله انتهى) رواه اسحاق بن راهويه وفي سننه محمد بن ابراهيم التميمي وقال ابو حاتم ان محمد بن ابراهيم مجهول لكن الاجماع على ثبوت حكمه دليل على ان هذا المضعف بحسب الظاهر صحيح في نفس الامر (٣) قوله وكراه البيع الخ) ظاهره ان البيع صحيح وفيه ان جواز اقدام المشتري على الشراء لضرورة لا يفيد صحة البيع كما لو اضطر الى شراء ما له من متقلب فاصب لا يفيد صحة البيع حتى لا يملك البائع ثمنه . ابن عابدين (٤) قوله قال عليه الصلاة والسلام لا تنتفعوا) الحديث أخرجه ابن الهمام رحمه الله في شرح قول صاحب الهداية اذ الهاء الخ عند قوله وليس الكلب يجس العين عن أصحاب السنن الاربعة . ع (٥) قوله لانه معدوم) قسمته علوا باعتبار ما كان واما ما بنى من أجزائه فوق السفل فليس بعلو حقيقة فالظاهر جواز بيع هذه الاجزاء لكن لا يثبت حق التعلي للمشتري والاجزاء انما ينزلها البائع

خمس عشر (وزيت على أن يوزن بطرفه ويطرح عنه بكل طرف كذا رطلا) انما يفيد لانه شرط لا (قبل

في مسألة الثانية وهي ما قال (بخلاف

شرط طرح وزن الظرف عنه وان
اختلفا في نفس الظرف وقدره
فالقول للمشتري) أى اذا اشترى
سنانا في زق ورد الظرف وهو عشرة
ارطال فقال البائع الزق غير هذا
وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري
(وبطل بيع المسيل وبهت وصحاف
الطريق) أى صح البيع والهبة في
الطريق قيل ان أريد ربة المسيل
والطريق ومقدار ما يسيله المساء
مجهول فلا يجوز فيه البيع والهبة واما
الطريق فمعلوم وان لم يبين فهو مقدر
بمرض باب الدار كذا في باب القسمة
فيجوز فيه البيع والهبة وان أريد حق
التسبيل فان كان على الارض فمجهول
لما مر وان كان على السطح فهو
حق التملك فهو حق متعلق بعين
لا يبقى وحق المرور فيه روايتان
وجه البطلان انه غير مال ووجه
الصحة الاحتياج به وهو حق معلوم
متعلق بعين باقى (وأمر المسلم ببيع
خمر او خنزير او شرأه ما ذمياً وأمر
المحرم غيره ببيع صيده) فقوله
وأمر عطف على الضمير المرفوع
المتصل في قوله وصحا وهذا العطف
جائز لوجود الفصل وهو قوله في
الطريق وهذا عند أبي حنيفة رح
وعندهما لا يجوز لان الموكل لا يملك
بنفسه فلا يولى غيره وله ان العاقد وهو
الوكيل يتصرف بأهليته (البيع بشرط
بقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري
أولا بقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط
أن لا يبيع الدابة المبيعة بخلاف شرط

(قبل نقد الثمن) أى قبل نقد كل الثمن . در قيد به لان بعده لافساد ولا يجوز
قبل النقد ولو بقى درهم . أمين وقال الشافعي رحمه الله يجوز ولنا (١) قول عائشة لتلك
المرأة وقد باعت بسنائة بعد ما اشترت بشمائائة (٢) بش ما شريت واشترت
أبلى زيد بن أرقم ان الله أبطل حججه وجهاده مع رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان لم يقب ولان الثمن لم يدخل في ضمانه فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة تقي
له فضل بلا عوض (وصح فيما ضم اليه) بان اشترى جارية بخمسائة ثم باعها
وأخرى معها من البائع بخمسائة قبل نقد الثمن فبيع المضمومة جائز لان الفساد
طار لظهوره بانقسام الثمن أو المقاصة فلا يسري الى غيره (وزيت على ان يزنه
بظرفه ويطرح عنه مكان كل ظرف خمسين رطلا وصح لو شرط ان يطرح عنه
بوزن الظرف) لان الشرط الاول (٣) لا يقتضيه العقد (٤) بخلاف الثاني (وان اختلفا
في الزق فالقول للمشتري) لانه قابض والقول للقابض ضمينا كان أو أمينا (ولو أمر
ذمياً بشراء خمر او بيعها صح) خلافا لهما لان الموكل لا يملك (٥) فلا يولى غيره ولان
(٦) ما ثبت للوكيل ينتقل الى الموكل قصار كانه باشره بنفسه وله ان الوكيل يقدر بأهليته
(٧) وولايته ونسبوت الملك للأمر أمر حكمي لا يمتنع بالاسلام كما في الارث ثم
يخالف الخمر ويسبب الخنزير (والامة على ان يعتق المشتري أو يدبر أو يكاتب أو

ليسلمه اليه فليراجع ع (١) (قوله قول عائشة الخ) ومثله لا يكون عن اجتهاد . ف لان
العقل لا يهتدي الى معرفة الاجزئة . غناية (٢) (قوله بش ما شريت الخ) هكذا رواية
أبي حنيفة في مسنده فيكون الرجح لابن أرقم وفي رواية غيره من أئمة الحديث عكسه
والرجح للمرأة ومنهم الامام أحمد رواه بسند فيه العلية بنت أنفع بن شراحيل
امراة أبي اسحاق السبيعي وقال ابن عبد الهادي هذا اسناد جيد وان كان قال
الشافعي لا يثبت مثله عن عائشة رضي الله عنها وقول الدارقطني في العلية هي مجهولة
لا يحتج بنقل خبرها فيه نظر فقد خالفه غير واحد وذكرها ابن سعد في الطبقات
وقال العلية بنت أنفع الخ سمعت من عائشة رضي الله عنها (٣) (قوله لا يقتضيه
العقد) وعسى ان يكون وزنه أقل من ذلك أو أكثر فنسب مقدار معين وفيه نفع
لا حددهما مخالف لمقتضى العقد ك (٤) (قوله بخلاف الثاني) لانه يتميز به المبيع
عن غيره ليخص بالثمن (٥) (قوله فلا يولى غيره) قلنا الملازمة ممنوعة بمسائل منها
لو وكيل بشراء عبد معين لا يملك شراؤه لنفسه ويملك التوكيل بشراؤه له ومنها
ان القاضي لا يملك بيع الخمر والخنزير خلفهما ذمى ورجع أمره الى القاضي ويملك
توكيله به وكذا الوصى المسلم للذمى لا يملك بيع خمره ويملك توكيله به (٦) (قوله
ما ثبت) من الملك . ف هذا بناء على قول من يقول يثبت الملك للوكيل ثم ينتقل
للموكل ع (٧) (قوله وولايته) ولذا يرجع الحقوق اليه كطلب الثمن والرد
بالعيب ولا يلزمه اضافة العقد الى موكله

لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين والمبيع يستحق) أى يكون المبيع أهلا لاستحقاق النفع بأن يكون آدمياً

فظهر ان قوله ولا نفع فيه لاحد لو كان النفع للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة الميبة لا يكون هذا الشرط مفسدا (كشرط ان يقطعه البائع ويحيطه قباء او يحذوه لعلا وينكحه) اى يجعل للنعل شرا كما هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري (وصح في النعل استحسانا) انما يجوز في النعل للتعامل والقياس انه لا يجوز (او يستخدمه شهرا) اى يستخدمه البائع شهرا هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري (او يفتقه او يدبره او يكاتبه) نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو اهل لاستحقاق النفع (وبيع امة الا عملها) علف على شرط لا يقتضيه العقد والاصل في ذلك ان كل ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح استناؤه من العقد فان كل ما لا يصح افراده بالعقد فانه من توابع الشيء فيكون داخلا في البيع تبعاله فاستناؤه من العقد شرط لا يقتضيه العقد فيكون مفسدا (والى التبروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يبرقا ذلك وقدم الحاج والحصاد والدياسة والقطف والحجاز) القطف حط اتمر عن الاشجار والحجاز قطع الصوف عن ظهر الغنم (والتكفل الهاساجز) اى يجوز الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة دون البيع (ويصح ان اسقط الاجل قبل حلوله) اى ان

(٢٢)

أراد به لاحد من العاقدين والمبيع المستحق للنفع حتى

يستولد (١) ليه عليه الصلاة والسلام عن بيع وشرط ثم الاصل ان كل شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين او للمعقود عليه وهو من اهل الاستحقاق فانه يفسد البيع لانه زيادة عارية عن العوض فيؤدى الى الربا (او الاجلها) والاصل ان مالا يصح افراده بالعقد لا يصح استناؤه من العقد وبيع الحمل لا يصح لانه بمنزلة طرفها (او يستخدمه البائع شهرا اودارا على ان يسكن او يقرض المشتري درهما او يديه اولا) يسلم الى كذا اوتوب على ان يقطعه البائع ويحيطه قباء) لانه شرط لا يقتضيه العقد ولانه يصير صفقة في صفقة (٢) وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم (٣) عن صفقتين في صفقة (وصح مع نعل) اى صرم . ك (على ان يحذوه) اى يقطعه . ك (او يشركه) اى يضع عليه الشر الكوه وهو سيرها الذي على ظهر القدم . ك (٤) استحسانا للتعامل (٥) كصنع التوب (لا البيع الى التبروز والمهرجان وصوم النصارى وفطر اليهود ان لم يعلم العاقدان ذلك) للجهالة المفضية الى المنازعة لان مبنى البيع على المعاينة (والى قدم الحاج والحصاد والدياسة والقطف) للغب لانها تتقدم وتتأخر (ولو كفل الى هذه الاوقات صح) لان اليسير من الجهالة متحمل في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة (٦) لاختلاف الصحابة فيها (٧) ولانه معلوم الاصل (٨) الا ترى انها متحمل الجهالة في أصل الدين بان يكفل بما ذاب على فلان في الوصف اولى بخلاف البيع فانه لا يمتثلها في أصل الثمن فكذا في وصفه (وان اسقط الاجل قبل حلوله صح) خلافا لزرقر ولنا ان الفساد انما كان للمنازعة وقد ارتفع قبل تفرقه وهذه الجهالة في شرط زائد لافي صلب العقد فيمكن اسقاطه بخلاف بيع الدرهم بالدرهمين ثم اسقاط الزائد لانه (٩) في صلب العقد (ومن جمع بين حرو عبد وذكاة (١) (قوله ليه) أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي (٢) (قوله وقد نهى النبي) ذكر صاحب الهداية هذا الحديث عند قوله وكذا لو باع عبدا على ان يستخدمه الخ ع (٣) (قوله عن صفقتين في صفقة) رواه أحمد عن ابن مسعود رضى الله عنه مرفوعا ورواه البيهقي وأعل بعض طرقه ورجح وقفه وبالوقف رواه أبو ليم وأبو عبيد والقاسم بن سلام (٤) (قوله استحسانا للتعامل) وان كان اجارة على اسهلاك العين وهي غير جائزة (٥) (قوله كصنع التوب) فان القياس يمنعه لانه اجارة على اسهلاك العين وهو الصبيغ لكن يجوز للتعامل (٦) (قوله لاختلاف الصحابة) هل هي مانعة لجواز البيع أم لا فقالت عائشة رضى الله عنها بالجواز لتجوزها البيع الى العطاء وقال ابن عباس رضى الله عنهما يمنع الجواز . ن (٧) (قوله ولانه معلوم الاصل) اى أصل هذه الاشياء معلوم الوقوع في تلك السنة وانما المجهول وصف التقدم والتأخر فكانت الجهالة يسيرة حتى لو كفل الى هبوب الريح أو مجئ المطر لا يصح . ك (٨) (قوله الا ترى الخ) ابتدا بالدليلين ثم ارتقى الى اولوية صحة هذه الاجال في الكفالة (٩) (قوله في صلب

سقطا هذه الاجال المجهولة قبل حلولها يتقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان الحكم في البيع الباطل ان المبيع ان ومبنة

كالمقبوض على رسوم الشراء واما حكم البيع الفاسد في المتن شرع في احكامه فقال (فان قبض المشتري المبيع بيما فاسدا برضى بائعه صريحا او دلالة كقبضه في مجلس عقده وكل من عوضه مال ملكه) فان قيل كلامنا في البيع الفاسد فيكون كل من عوضين مالا البتة اذ لو لم يكن المبيع مالا لكان البيع باطلا قلنا قد يذكر الفاسد ويراد به الباطل كما ان في اول كتاب القدوري جعل البيع ببلية فاسدا وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضه مال احتياطاً حتى لو شمل الفاسد الباطل يكون هذا القيد مخرجا له عن هذا الحكم وهو ان يصير المبيع ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضه مالا كما اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض ويجب الثمن أي القيمة (ولزمه منته حقيقة أو معنى) أي ان هلك في بد المشتري وجب عليه المثل حقيقة في ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة وقت القبض في ذوات القيم (ولكل منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام في ملك المشتري ان كان الفاسد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين) أراد بالفاسد في صلب العقد الفساد الذي يكون في أحد العوضين (ولمن له الشرطان كان بشرط زائد كشرط ان يهدى له هدية) ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد رح وأما عندهما فلكل واحد منهما حق الفسخ

ومئة بطل البيع فيهما وان جمع بين عبد ومدبر وبين عبده وعبد غيره وملك ووقف صح في القن وعبده والملك) والفرق ان الحر لا يدخل تحت العقد أصلا لعدم المالية والبيع صفقة (١) واحدة فكان القبول في الحر شرطاً للبيع في العبد واما المدبر وما بعده فقد دخلوا في العقد فالعقد موقوفاً على أجازة مالك العبد وعلى قضاء القاضي في المدبر والوقف فانتفى اشتراط قبول غير المبيع وقالوا ان سمي لكل ثمننا جاز في العبد والذكية

فصل

قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد بأمر البائع) ولو دلالة كقبضه في مجلس العقد . هداية ثم الظاهر ان المصنف قد أراد بالبيع الفاسد هنا البيع الممنوع فم الباطل فلذا قال (وكل من عوضه مال) احترازاً عن الباطل كبيع الميتة (ملك المبيع قيمته) خلافاً للشافعي والخلاف انما هو فيما بعد القبض اما قبل القبض فلا يملكه عندها أيضاً (٢) كيلا يؤدي الى تقرير الفساد المجاور (ولكل منهما فسخه) رخصاً للفساد . هداية أي لكل منهما الاضرار بفسخه بخلاف البيع الصحيح والا فالفسخ واجب فالنائب كان ايراد كلمة على بدل اللام . ع (الا ان يبيع المشتري) وانما نفذ بيعة لانه ملكه (أو يهب أو يجرر) لتعلق حق العبد (٣) بالتالي ونقض الاول (٤) كان لحق الشرع وحق العبد (٥) مقدم لحاجته (أو يبي) وقالوا ينقض البناء وترد الدار كالشفيع اذا كان المشتري قد بنى في الدار المشفوعة ولا يبي حقيقة ان البناء والغرس مما يقصد به الدوام وقد حصل بتسلط من البائع فيقطع حق الاسترداد كالبيع بخلاف الشفيع (ويمنع المبيع عن البائع حتى يأخذ الثمن منه) لان المبيع مقابل به فكان محبوباً به كالرهن وان مات البائع فالمشتري أحق به (وطاب للبائع ما ربح لالمشتري) والفرق ان الجارية مما يتعين فيتعلق العقد الثاني بها تمكّن الخبز في الربيع والتقدان لا يتعينان (٦) في العقود فالعقد الثاني لم يتعلق بعينها فلم يتمكن الخبز وهذا في الخبز لفساد الملك وأما الخبز (٧) لعدم الملك فيشمل (٨) النوعين

العقد) وهو ما يرجع الى أحد البدلين (١) (قوله واحد) أي وان سعى لكل ثمننا لم يتكرر الايجاب . ك (٢) (قوله كيلا يؤدي إلخ) وبعد القبض وان كان فيه تقرير الفساد لكنه مضاف الى فعل العبد وهو القبض واما قبل القبض فلا موجب للملك الا البيع وهو مشروع بشرع الشارع فلو أسند الملك اليه يصير التقرير مضافاً الى الشارع تعالى عن ذلك . ك (٣) (قوله بالتالي) أي بالعقد الثاني (٤) (قوله كل إلخ) أي انما كان إلخ (٥) (قوله مقدم) أي بذنه تعالى (٦) (قوله في العقود) أي عقود البياعات بخلاف ما سواها من التركة والوديعة (٧) (قوله لعدم الملك) كالمودع والغاصب اذا تصرف في المروض أو التقدر ورجع ثم أدى الضمان فانه يتصدق بالرخ عند أبي حنيفة ومحمد في المروض والنقد . ك (٨) (قوله النوعين)

لان الفسخ بحق الشرع لا بحق أحد المتبايعين فانما ارضيا بالعقد (فان باعه المشتري أو وهبه أو سلمه أو اعطاه صح وعليه قيمته وسقط

حق الفسخ) لانه تعلق به حق الغير وانما يفسخ البيع حقا لله تعالى واذا اجتمع حق الله تعالى وحق العبد يرجح حق العبد بحاجته
(ولا يأخذ البائع حتى يرد الثمن) أي البائع اذا فسخ البيع الفاسد لا يأخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد
الفسخ (فان مات هو فالمشترى أحق به حتى يأخذ ثمنه) أي باع شيئا ببيعا فاسدا ووقع التقاض ثم فسخ البيع ثم مات البائع
فلمشتري حق حبس المبيع حتى يأخذ الثمن ولا يكون اسوة لمرء البائع (وطالب للبائع ربح ثمنه بمدا التقاض لا للمشتري
ربح مبيع، فيتصدق به) سورة المسئلة باع جارية ببيعا فاسدا بالدرهم أو الدنانير وتقاضا فباع المشتري الجارية وبيع لا يطيب له
الربح وان ربح البائع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون فيه حيث بسبب فساد الملك وفي فساد
الملك شبهة عدم الملك فالشبهة ملحق بالحقيقة في الحرمة فان النبي عليه السلام نهى عن الربا والريبة واما الدرهم والدنانير
فغير متعينة في العقد ولو كانت فيه متعينة كانت فيها شبهة الحث بسبب الفساد فعند عدم التعين يكون في تعلق العقد بها شبهة
فيكون بها شبهة الشبهة ولا اعتبار لها (٢٤) هذا في الحث بسبب فساد الملك أما الحث بسبب عدم الملك فيشتمل النوعين هذا

عند أبي حنيفة رح يعني ان الربح في
المنصوب لا يطيب له سواء كان المنصوب
مما يتعين كالجارية مثلا او مما لا يتعين
كالدرهم و الدنانير حتى ان باع
الدرهم أو الدنانير المنصوبة وحصل
فيها ربح لا يكون طيبا لان في الاول
حقيقة الحث وفي الثاني شبهة والشبهة
ماحققة بالحقيقة (كما طالب ربح مال
ادعاء فقضى بالمال ثم ظهر عدمه
بالتصادق) أي ادعى على رجل مالا
فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا
على ان هذا المال لم يكن على المدعي
عليه فالربح طيب لان المال المقضي
به بدل الدين الذي هو حق المدعي
والمدعي باع دينه بما أخذ فاذا تصادقا
على عدم الدين صار كأنه استحق

عند أبي حنيفة ومحمد لتعلق العقد فيما يتعين (١) حقيقة وفيما لا يتعين (٢) شبهة
من حيث أنه يتعلق به سلامة المبيع أو تقدير الثمن وعند فساد الملك (٣) تنقلب
الحقيقة شبهة (٤) والشبهة تنزل الى شبهة الشبهة والشبهة المحسنة لا تزال عنها (ولو
ادعى على آخر الف درهم فقضاه اياه ثم تصادقا انه لا شيء عليه طالب له ربحه)
لان الحث (٥) لفساد الملك لان الدين واجب (٦) بالتسمية (٧) ثم استحق
أي التمتع وهو العروض وغير المتعين وهو التقود . ك (١) (قوله حقيقة)
أي حقيقة التعلق لانه من المتعينات . ع فيتمكن حقيقة الحث لتعلق العقد بمال
الغير من كل وجه . ك (٢) (قوله شبهة) أي شبهة التعلق من حيث أنه الخ
ع فيتمكن شبهة الحث لان ملك الغير صار وسيلة الى الربح من وجه . ك (٣)
(قوله تنقلب الحقيقة) أي حقيقة الحث في التمتع عند عدم الملك شبهة أي شبهة
الحث في التمتع عند فساد الملك لان فساد الملك دون عدم الملك . ك (٤)
(قوله والشبهة) أي شبهة الحث في غير المتعين عند عدم الملك تنزل الى شبهة
الشبهة في غير المتعين عند فساد الملك . ك (٥) (قوله لفساد الملك) بخلاف ما لو
كان لعدم الملك كما تقدم . ع (٦) (قوله بالتسمية أي بالافرار عند دعواه)
(٧) (قوله ثم استحق) أي استحقه المدعيون . ع

ملك البائع وبدل المستحق مملوك ملكا فاسدا فيكون البيع في حق البديل بيعا فاسدا فلا يؤثر الحث بالتصادق
فيما لا يتعين بالتمتع فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابقة ثم اذا كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها تتعين بالتمتع
في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة النصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعيين الدرهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بأن
لهذا العقد شبهتين شبهة النصب وشبهة البيع فاذا كانت قائمة اعتبر شبهة النصب سعيها في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن
قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبهة البيع حتى لا يسرى الفساد الى بده لما ذكرنا من شبهة الشبهة وايضا لتداول الايدي تأثير
في رفع الحرمة على ما عرف (ولو بنى في دار شرها اشترى فاسد ألزمه قيمتها وشك أبو يوسف رح فيها) هذا عند أبي حنيفة وعندها
ينقض البناء وهذه المسئلة من المسائل التي أنكر أبو يوسف رح روايتها عن أبي حنيفة رح فان أبا يوسف رح قال لمحمد ما
رويت لك عن أبي حنيفة رح أنه يأخذها بقيمتها بل رويت أنه ينقض البناء وقال محمد رح بل رويت الاخذ بالقيمة لكن
سببت فشك أبو يوسف رح في روايته عن أبي حنيفة رح ومحمد رح لم يرجع عن ذلك وحمله على لسيان أبي يوسف رح فانه ذكر
في كتاب الشفعة ان المشتري شراء فاسدا اذا بنى فيها للشفيع الشفعة عند أبي حنيفة رح وعندهما لا شفعة له وهذا يدل

الصيد بسكون الجيم المارة والتجش جاء بفتح الجيم وسكونه وهو ان يستام بسلمة لا يريد شراها باكثر من قيمتها لسرى الآخر فيقع فيه (والسوم على سوم غيره اذا رضيا بمن وتلقى الجلب المضرب باهل البلد) الجلب المجلوب فان المجلوب اذا قرب من البلد تعلق به حق النامة فيكره ان يستقبل البعض ويشتره ويبيع العامة عن شرائه وهذا انما يكره اذا كان مضرا باهل البلد وقد سمعت ابيانا لطيفة لمولانا برهان الاسلام رح تعالى فكتبتنا احاضا وهي شر أبو بكر ن الولد المتعجب اراد الخروج لامر عجب

فقد قال اني عزمت الخروج لكفتارة وهي لى أم لاب فقلت أم تسمين يا بني

بني أتى عن تلقى الجلب (ويبس الحاضر للبادى طمعا في الثمن تعالى زمان القحط) صورته ان البادى يجلب الطعام الى البلد فيطرحه على رجل يسكن البلد ليبيعه من اهل البلد بمن غال فهذا يكره في أيام العسرة (والبيع عند اذان الجمعة وتفريق صغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق مستحق) هذا عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وأما عند ابي يوسف اذا كان القرابة قرابة ولاد لا يجوز بيع أحدهما بدون الآخر فانه عليه السلام قال لعلى أدرك ولو كان البيع نافذا لا يمكنه الاستدراك ولو كان بحق مستحق كدفع أحدهما

بالتصادق وبدل المستحق (١) مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين (وكره التجش) وهو أن يزيد في الثمن ولا يريد الشراء ليرغب غيره (قال عليه الصلاة والسلام (٢) لا تاجشوا (والسوم على أخيه) قال عليه الصلاة والسلام (٣) لا يستام الرجل على سوم أخيه ولان في ذلك ابحاشا واضرارا وهذا اذا تراضيا على مبلغ ثمن وأما اذا لم يركن أحدهما الى الآخر فهو بيع من يزيد فلا بأس به (وتلقى الجلب) ان أضر بالبلد والا فلا بأس به الا اذا لبس السعر على الواردين فيكره . هداية وفي الصحيحين نبي صلى الله عليه وسلم عن تلقى الجلب وان يبيع حاضر لباد . ف (ويبس الحاضر للبادى) ان كان أهل البلد في قحط . هداية لما نقلنا عن الفتح (والبيع عند اذان الجمعة) لقوله تعالى وذروا البيع (لا يبيع من يزيد) (٤) لانه عليه الصلاة والسلام باع قدحا وحلسا ببيع من يزيد (ولا يفرق بين صغير وذي رحم محرم منه) (٥) لقوله عليه الصلاة والسلام من فرق بين والدته وولدها فرق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة (٦) ووهب صلى الله عليه وسلم لعلى غلامين اخوين صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بمت أحدهما فقال أدرك وأدرك وروى أدرد أدرد ولان الصغيرين يتناسان والكبير يتعاهد الصغير وفي بيع أحدهما يفوتان وفيه ترك الرحمة على الصغار وقد أوعد عليه ثم النص (٧) معلول بالقرابة المحرمة لتكاح فلا يدخل فيه (٨) محرم غير قريب ولا قريب غير محرم (بخلاف الكبيرين والزوجين)

(١) قوله مملوك) فن اشترى عبدا بثوب واعتقه واستحق الثوب فالمتق صحيح (٢) قوله لا تاجشوا) رواه في الصحيحين وانتهى فيها اذا طلب الراغب بمثل الثمن والا فلا بأس . ن . و . ف (٣) قوله لا يستام الخ) والحديث في الصحيحين (٤) قوله لانه عليه الصلاة والسلام باع الخ) رواه أصحاب السنن الاربعة . ف القدح بالتحريك انما يروي الرجلين او اسم يجمع الكبار والصغار والحلس بالكسر ويحرك كساء على ظهر البعير تحت البرذعة ويسطحت حر الثياب في البيت . قاموس (٥) قوله لقوله عليه الصلاة والسلام من فرق الخ) رواه الترمذى وقال حديث حسن غريب ورواه الحاكم ورواه احمد ولما حديث طرق كثيرة والفاظ توجب صحة المعنى المشترك فيه وهو منع التفريق الا أن في سوقها طولا علينا (٦) قوله ووهب صلى الله عليه وسلم الخ) اخرجه الترمذى وابن ماجه قال الترمذى حديث حسن غريب وتعبه ابو داود بان ميمونا لم يدرك عليا وهو على طريقهم من أن المرسل من أقسام الضعيف وعندنا ليس كذلك واخرجه الحاكم والدارقطني من طريق آخر (٧) قوله معلول بالقرابة) لانه معلول بالاستيناس واتعاهد وهما يكونان بالقرابة المحرمة . غناية والحاق سائر المحارم بالاخوين والوالد بالوالدة بالدلالة (٧) قوله محرم غير قريب الخ) فالاول كالمحرم بالرضاع . ف والثاني

المتعاقدين ببيع جديد في حق غيرهما عند أبي حنيفة رح فان لم يمكن جعلها فسخا في حقهما تبطل وفائدة أنه ببيع جديد في حق الثالث أنه يجب الشفعة بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب الاستبراء لانه حق الله تعالى فالله تعالى ثالثهما وعند أبي يوسف رح هي ببيع فان لم يمكن جعلها يما يجعل فسخا فان لم يمكن تبطل وعند محمد رح عكس هذا (قبطلت بعد ولادة الميعة) هذا تفريع كونها فسخا اذ بعد الولادة لا يمكن الفسخ فتبطل عند أبي حنيفة وعندهما لا تبطل لانها تكون يما وصحت بمثل الثمن الاول عن شرط غير جنسه أو الاكثر منه) اذا تقابلا على غير جنس الثمن الاول أو أكثر منه فعند أبي حنيفة رح يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك الشرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد فصحت الاقالة وبطل الشرط وعندهما تكون بيما بذلك المسمى (وكذا في الأقل منه الا اذا تعينت فيجب) أي يجب الثمن الاول اذا تقابلا على أقل منه الا اذا تبين حينئذ يجب الأقل وهذا عند أبي حنيفة رح وكذا عند أبي يوسف رح يكون يما بالأقل فان الأصل عنده أنه يبيع وعند محمد رح يكون فسخا بالثمن الاول لانه سكت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل وأقال كان فسخا فهذا أولى الا اذا دخل عيب فانه فسخ بالأقل

(١) لان النص وارد على خلاف القياس في القرابة المحرمة للتحاك اذا كان صغيرا فلا يلحق به غيره لان الكبيرين أو الزوجين وان كانا صغيرين ليسا في معنى المتعاقدين

باب الاقالة

هي جائزة لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) من أقال نادما بيعته أقال الله عززاته يوم القيامة ولان المقدم حقهما فيملكان رفعه دفعا (لحاجتهما في فسخ) فكان البيع الاول لم يكن • ن فيجوز بيعه قبل القبض ويجوز قبض المكيل والموزون بلا اعادة الكيل والوزن • تنوير (في حق المتعاقدين) وقال ابو يوسف (٣) هي ببيع ان أمكن (٤) والافسخ (٥) والا بطل رهسا ان اللفظ يفي عنه يقال اقلني عترتي فيوفر عليه قضيت • هداية (بيع في حق الثالث) كالشفيع • ضرورة ثبوت حكم البيع وهو الملك (ويصح بمثل الثمن الاول) لان فسخ المقدم عبارة عن رفعه على الوصف الذي كان قبله بلا زيادة ولا نقصان • ك (وشرط الاكثر والافضل بلا تعيب وجنس آخر لئلا يلزمه الثمن الاول) أما بطلان شرط الاكثر فلتعذر الفسخ على الزيادة (٦) اذ رفع ما لم يكن ثابتا محال فيبطل الشرط • هداية وأما شرط الأقل (٧) فلان الفسخ على الأقل

كأن الم • ع (١) (قوله لان النص الخ) يعني ان النص الوارد على خلاف القياس يقتصر على مورده والنص في هذه المسئلة على خلاف القياس فيقتصر على مورده وهو الصغير القريب المحرم نعم يدخل فيه غير المتعاقدين ان كان النص معلولا كما في المسئلة فانه معلول بالقرابة القريبة المحرمة فدخل فيه سائر المحارم لسكن الكبيرين ليسا الخ بقي ان كونه على خلاف القياس يتنافى كونه معلولا والجواب يمنع المناقاة اذ المراد بكونه على خلاف القياس في المسئلة مجرد وروده مع قيام دليل يدل على خلافه لانه لا يدرك له علة أصلا وهو كذلك فان قيام الملك دليل على جواز تصرف التفريق ثم هذا الدليل لا يتنافى كون النص معلولا • ع (٢) (قوله من أقال) الحديث أخرجه ابو داود وابن ماجه وابن حبان في صحيحه والحاكم على شرط الشيخين (٣) (قوله هي ببيع) فيجوز مع الزيادة المنفصلة • داماد (٤) (قوله والا) أي ان لم يمكن جعله بيما بان أقل قبل القبض والمبيع منقول (٥) (قوله والا) أي ان لم يكن يمكن جعله فسخا كان تقابلا في المنقول قبل القبض على خلاف جنس الاول • داماد (٦) (قوله اذ رفع ما لم يكن الخ) يعني ان الفسخ انما هو رفع ما كان ثابتا في أصل المقدم والزيادة لم تكن ثابتة فيه فرفعها محال • ع (٧) (قوله فلان الفسخ الخ) ويلزم من هذا قولنا الفسخ على الأقل رفع معدوم فبضمه الى الكبرى وهي قوله ورفع المعدوم محال ينتج الدعوى وجه اللزوم ان الثمن لو كان خمسة مثلا قبل الفسخ على أربعة مثلا يرفع من يد البائع أربعة ويثبت في يده درهم واحد فالفسخ

وفضل والتولية ببيع بلا فضل) المراجعة هي ان يشتري به مع فضل معلوم والتولية الذي اشترى به مع فضل معلوم والتولية ان يشترط أنه بذلك الثمن بلا فضل (وشرطها شراءه بمثل) لان فائدة هذين البيعين ان الغني يعتمد على فعل الذكي فيطلب نفسه بمثل ما اشترى به هو ويمثله مع فضل وهذا المعنى انما يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم لان ذوات القسم قد تطاب بصورتها من غير اعتبار ماليتها وايضا القيمة مجهولة ومبني البيعين على الامانة (وله ضم اجر الفسار والصبغ والطرز والقتل والحل الى ثمنه لكن يقول قام على بكذا لا اشترته بكذا فان ظهر للمشتري خيانة في المراجعة اخذه بثمنه اوردته وفي التولية حطه عن ثمنه وعند أبي يوسف رح يحط فيهما وعند محمد رح تعالى خير فيهما فان اشترى ثانيا بعد بيع برح فان راجح طرح عنه ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يراجح (أي اذا اشترى نوبا بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشترى بعشرة فانه ان باعه مراجعة طرح عنه ما ربح ويقول قام على بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشترى بعشرة لا يبيعه مراجعة أصلا وعندهما يقول قام على بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني متجدد ومنقطع الاحكام عن الاول ولا يبي حذيفة رح ان قبل الشري الثاني يحتمل ان يطلع على عيب فيرده عليه فيستقط الربح الذي ربحه فاذا اشترى ثانياً أكد ذلك

رفع عدم ما كان ثابتاً ورفع المعدوم محال . كقول المصنف بلا تعيب اما اذا تعيب فالاقالة جائزة بحمل الحط بمقابلة ما فات بالميب . هداية وأما بطلان اشتراط جنس آخر فلما قدمناه عن الكفاية من قوله لان فسح المقادح . ع (وهلاك الثمن لا يمنع الاقالة وهلاك المبيع يمنع) لان رفع البيع يستدعي قيامه وقيامه بقيام المبيع لا الثمن وان تقايضا يجوز الاقالة بعد هلاك احدهما (وهلاك بدمه بقدره) لقيام البيع في الباقي

باب التولية ﴿

﴿ هي بيع ثمن سابق والمراجعة به وزيادة ﴾ وهما جائزان (١) لاستجماع شرائط الجواز ومساس الحاجة لان الغني في التجارة يعتمد على فعل الذكي فيها (وشرطها كون الثمن الاول مثلياً) لانه لو لم يكن مثلياً (٢) اذا ملكه ملكه بالقيمة وهي مجهولة (وله أن يضم الى رأس المال اجر الفسار والصبغ والطرز) هو علم انبوب . در (والقتل) ما يصنع باطراف التوب بحرر أو كتمان . أمين (وحمل الطعام وسوق الغنم) لان عرف التجار جار بالحاق هذه الاشياء برأس المال (ويقول قام على بكذا) ولا يقول اشترته بكذا كيلا يكون كاذباً (ولا يضم اجر الزام والتعلم وكرايت الحفظ) الا اذا كان فيه عرف ظاهر بالحاقه كان له ان يلحقه . كوف (فان غان في مراجعة أخذ بكل ثمنه أو رده وحط في التولية) وهو القياس (٣) في الوضعية . ماتفق لانه لو لم يحط في التولية لا تبق تولية لزيادته على الثمن الاول فيتغير التصرف وفي المراجعة لو لم يحط لم يتغير التصرف لبقائه مراجعة وان تفاوت الربح وقال أبو يوسف يحط فيهما وقال محمد بخير فيهما (ومن اشترى نوبا فباعه برح ثم اشترى) من الذي باعه منه . ف (فان باعه برح) أي ان كان يبيعه مراجعة بعد الاشتراء الثاني . ع (طرح عنه كل ربح قبله) وقال برابح على الثمن الاخير (وان احاط بثمنه لم يراجح) فان اشترى بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشترى بعشرة يراجح على خمسة أو باعه بعشرين ثم اشترى بعشرة لا يراجح لشبهة حصول الربح بالمقد الثاني لانه تأكد به ما كان على شرف السقوط بظهور الميب والشبهة (٤) كالحقيقة في المراجعة اكونه رفعا يقتضي رفع عدم هذا الدرهم لا رفع ثبوته لان العاقدين قد قصدا ثبوتهم في يد البائع وعدمه للمصاحب لثبوتهم في حالة واحدة! معدوم بل محال لتلا بجمع التيقض الوجود والعدم . ع (١) (قوله لاستجماع شرائط الجواز) هي الاهلية والمحلية والولاية الشرعية (٢) (قوله اذا ملكه) أي المشتري الثاني ان ملك المبيع قائما بملكه بقيمة الثمن لا بحقيقة الثمن لانه ليس في ملكه . ع (٣) (قوله في الوضعية) هي بيع بأقتص من الاول . أمين (٤) (قوله كالحقيقة الخ) لان مبنى المراجعة على الامانة

الربح فسار الشري الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا يكون منقطع الاحكام عن الاول

ورابع سيد شري من مأذونه المحيط دينة برقبته على ماشري بائمه) أي اذا اشترى العبد المأذون المحيط دينة برقبته ثوبا

بشرة فباعه من مولاة بخمسة عشر قالولي ان باعه مرا بحة يقول قام على بشرة (كأذون شري من سيده) أي اذا اشترى المولى بشرة فباعه من مأذونه المحيط دينة برقبته بخمسة عشر قالأذون ان باعه مرا بحة يقوم قام على بشرة لان يبيع المولى من عبده المأذون وشراؤه منه اعتبر عدما في حق المراجعة لثبوته مع الثاني وانما قال المحيط دينة برقبته لانه حينئذ يكون للعبد المأذون ملك أما المأذون الذي لا دين عليه فلا ملك له فلا شبهة في ان البيع الثاني لا اعتبار له أما اذا كان عليه دين محيط حينئذ يكون البيع الثاني بيما ومع ذلك لا اعتبار له في حق المراجعة فيثبت الحكم بالطريق الاولي فيالدين عليه (ورب المال على ما شراء مضاربة بال نصف أو لا ونصف ما ربيع بشرائه ثانياً) أي اشترى المضارب بال نصف ثوبا ببشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالتوب قام على رب المال باثني عشر ونصف (فان أعورت المبيعة أو وطئت ثيباً رابع بلا بيان) أي لا يجب عليه ان يقول اني اشتريتها سليمة فأعورت في يدي وعند أبي يوسف والشافعي رح لزمه بيان هذا لانه لا شك أنه ينقض الثمن بالاعوز وما قيل ان الاوصاف لا يقابلها الشيء من الثمن فغناه ان الاوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن لان الثمن لا يزيد بسبب الوصف كما ينقص بقواته على ان هذا البيع

احتياطاً ولذا لا تجرى المراجعة (١) في ما أخذه بالصلح لشبهة الخطيئة فكانه اشترى خمسة وثوباً ببشرة فيطرح خمسة بخلاف ما اذا تخلل ناك لان التأكد حصل بغيره (ولو اشترى مأذون مديون) فلو لم يكن مديوناً فالحكم ثابت بالاولوية . ك (ثوباً ببشرة وباع من سيده بخمسة عشر يبيعه مرا بحة على عشرة وكذا العكس) لان في العقد الثاني شبهة العدم (٢) لجوازه مع الثاني فاعتبر عدما (٣) في حق المراجعة وبقى الاعتبار للعقد الاول فكان العبد اشترى للمولى ببشرة وبالعكس (ولو كان مضارباً) اشترى ببشرة ثوباً وباعه من رب المال بخمسة عشر (يبيع مرا بحة رب المال باثني عشر ونصف) لان هذا العقد وان قضى بجوازه عدما خلافاً لفرع مع أنه اشترى ماله بماله لمسا فيه من استفادة ولاية التصرف وهو مقصود والاعتقاد يتبع الفائدة لكن فيه شبهة العدم لان المضارب وكيل عنه في البيع الاول فاعتبر الثاني عدما في حق نصف الربح (ويراجع بلا بيان) أنه اشترى ماله أما بيان نفس العيب فواجب حتى لو باعه بلا بيان نفس العيب بخير المشتري . ع (بالتعيب) لانه لم يحتسب عنده شيء لان الاوصاف تابعة لا يقابلها الثمن (ووطء الثيب) اذا لم يتقصها الوطء لان منافع البضع لا يقابلها ثمن (وبيان بالتعيب) لانه صار (٤) مقصوداً بالانصاف فيقابلها شيء من الثمن (ووطء البكر) لان العذرة جزء من العين يقابلها الثمن وقد حبسها (ولو اشترى بالف نسيئة وباع بربح مائة ولم يبين خير المشتري) لان للاجل شبهة بالبيع ولذا يزداد الثمن لاجله والشبهة في هذه ملحقه بالحقيقة (وان أتلف فعمل لزم بالف ومائة) حالة لان الاجل (٥) لا يقابلها شيء من الثمن (وكذا التولية ومن ولي رجلاً بما قام عليه فلم يعلم المشتري بكم قام عليه فسد ولو علم في المجلس خير) لان الفساد لم يتقرر وانما يتخير لان الرضا لم يتم قبله لعدم العلم

فصل

(صح بيع العقار قبل قبضه) خلافاً لمحمد رجوعاً الى اطلاق الحديث . هداية الآتي قريبا مع (٦) واعتباراً بالمتقول (٧) وصار كالاجارة ولهما انه صدر ركن البيع عن أهله في محله ولا غرر فيه لان الهلاك في العقار (٨) نادر بخلاف المتقول

- (١) قوله فيما أخذه بالصلح) كان صالح عن عشرة دراهم على ثوب مثلاً . ك
- (٢) قوله لجوازه مع الثاني) لان مال العبد لا يتخلو عن حق المولى (٣)
- (٤) قوله في حق المراجعة) لان مباحها على الامانة ونفي كل شبهة (٤) (قوله مقصوداً)
- فخرج عن التبعية (٥) (قوله لا يقابلها) أي حقيقة (٦) (قوله واعتباراً بالمتقول)
- بجامع غرر ثبوت حق الفسخ بمجرد العيب بعد العقد قبل القبض . فهم من ف
- (٧) (قوله وصار كالاجارة) فان اجارة الارض قبل قبضها لا يجوز بلا خلاف
- ف . والجامع انه ربح مالم يضمن . عناية (٨) (قوله نادر) حتى قال بعض أصحابنا

مبنى على الامانة فالاحتياطات السابقة لاتناسب هذا السكنا محجب بانه لم يأت من البائع ضرور فانه صادق في قوله (١) والغرر

بكذا سليمة أو معورة ليقين له الحال
 فاذا قصر في ذلك لا يجب على البائع
 كشف حال لم يشته عنها (وان
 فقت أو وطشت بكر الزمها بيانه وقرض
 فارو حرق نار للنوب المشتري كالأولى
 وتسكسه بنشره وطيه كالثانية ومن
 شري بنساء ورايح بلا بيان خبير
 مشتره فان أتلفه ثم علم لزمه كل
 نمته وكذا التولية فان ولي بما قام
 عليه ولم يعلم مشتره قدره فسد البيع
 فان علم في المجلس خبير ولم يجوز
 بيع المشتري قبل قبضه الا في المقار
 والفرق بينهما ان نهي النبي عليه السلام
 عن بيع مالم يقبض معلل بان فيه غرر
 انفساخ المقدر على تقدير الهلاك والهلاك
 في المقار نادر وعند محمد راجح لا يجوز
 في المقار أيضا عملا بطلاق نهي
 النبي عليه السلام (ومن شري كيليا
 كيليا) أى بشرط الكيل لم يبعه
 ولم يأكله حتى يكيله فانه عليه السلام
 نهي عن بيع الطعام حتى يجرى فيه
 ساعان صاع البائع وصاع المشتري
 (وشروط كيل البائع بديعه بمحضرة
 المشتري) حتى ان كاله البائع قبل
 البيع فلا اعتبار له وان كاله البائع
 بمحضرة المشتري وكذا ان كاله بعد
 البيع بنية المشتري (وكفى به في
 الصحيح) أى ان كاله البائع بعد
 البيع بمحضرة المشتري فهو كاف ولا
 يشترط ان يكيل المشتري بعد ذلك
 ومحل الحديث المذكور ما اذا اجتمع
 الصفتان بشرط الكيل على ما سياتي
 في باب السلم وهو ما اذا أسلم في كر
 فلما أحل الاجن اشترى المسلم اليه
 وكذا ما بوزن أو بعد) أى لا يبعه

(١) والغرر المنهي عنه (٢) غرر انفساخ المقدر (٣) والحديث معلول به (٤) عملا بدلائل
 الجواز والاجارة قيل على هذا الخلاف ولو سلم فالعقود عليه في الاجارة المنافع
 وهلا كما غير نادر (لا يبيع المتقول) (٥) للنهي عن بيع مالم يقبض هداية
 (ولو اشترى مكبلا كيلا) اما اذا اشترى مجازفة جاز التصرف فيه قبل الكيل بالبيع
 والاكل وغيرها مك (حرم بيعه وأكله حتى يكيله) أى يكيله المشتري نانيا ان كان
 البائع قد كاله بعد البيع (٦) بنية المشتري . ع لان النبي صلى الله عليه وسلم

في موضع لا يؤمن عليه ذلك لا يجوز عنده كما في المتقول . ن ش (١) قوله والغرر
 المنهي عنه الخ وفي السنن مسنداً الى الاصراج عن ابي هريرة رضى الله عنه
 ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الغرر . عناية (٢) قوله غرر انفساخ
 المقدر) بغير اختيارها بان هلك لا غرر نبوت حق الفسخ بمحدوث العيب
 بعد المقدر قبل القبض لان الفسخ باختيار المشتري . ففهم من عناية والدليل على ان
 الغرر المنهي عنه ضرر الانفساخ هو جواز البيع قبل القبض في عقود لا تنسخ
 بهلاك كالمهر وبدل الخلع وبدل العتق على مال . ف وكان قوله والغرر المنهي
 عنه الخ دفع لقياس على المتقول ع (٣) قوله والحديث معلول الخ) فلا يعمل
 باطلاقه بيانه على مافي العناية ان الاصل جواز بيع المتقول قبل القبض لمعوم آية
 وأحل الله البيع لكن خص منها الربا بآية وحرم الربوا فيجوز تخصيصه بالنهي عن
 بيع مالم يقبض لكن عارضه سائر دلائل الجواز فعلم بفرر لانفساخ توفيقاً بين
 الدلائل اه ع (٤) قوله عملا بدلائل الجواز) نحو فاذا اختلف هذه الاصناف
 فيعوا كيف شتم وهذا حديث مشهور نقله كمال الدين في أول باب الربا ع (٥)
 (قوله للنهي) روى أبو داود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى ان تباع السلع
 حيث تباع حتى يجوزها التجار الى رحالم ورواه الحاكم وصححه وفي التنقيح ان
 سنده جيد وروى النسائي في سننه الكبرى عن يعلى بن حكيم عن يوسف بن ماهك
 عن عبد الله بن عصة عن حكيم بن حزام رضى الله عنه قال صلى الله عليه وسلم
 لا يبعن شيئاً حتى يقبضه ورواه أحمد وابن حبان وقال هذا الحديث مشهور عن
 يوسف بن ماهك عن حكيم بن حزام والحاصل ان المخرجين منهم من يدخل ابن
 عصة بينهما ومنهم لا وصرح قاسم بن أصبغ بسامع يوسف بن ماهك عن حكيم بن
 حزام ثم اعلم ان ابن عصة ضعيف جدا لكن قال صاحب التنقيح ان بينهما عبد الله
 ابن عصة الجشمي الحجازي وذكره ابن حبان في الثقات واشتبهه على المصنفين ابن
 عصة هذا بالتصبي أو غيره ممن يسمى عبد الله بن عصة انتهى فالحق ان الحديث
 حجة (٦) (قوله بنية المشتري) قيده ببيته لما في . ك ان الصحيح انه لو كاله البائع
 بعد البيع بمحضرة المشتري يكتفى به اه وفيه ان هذا مخالف لاطلاق النهي الا ان
 يقال ان علة النهي وهى احتمال الزيادة وهى للبائع مفهومة لاهل اللغة والملة

من رجله كرا وامر رب السلم ان يقبضه ثم يقبضه لنفسه فاكتاله ثم اكله لنفسه جاز

(١) فهي عن بيع الطعام حتى يجري فيه ساعان ساع البائع وساع المشتري (ومثله الموزون والمددود) لانهما من القدر . ي (لا المفروع) لان الزيادة له بخلاف القدر (وصح التصرف في الثمن قبل قبضه) لعدم غرر الانتفاع بالهلاك له . ثم تبينه بالتعيين بخلاف المبيع (والزيادة فيه والحط منه) فالزيادة والحط ينتحان بأصل العقد عندنا وقال زفر والشافعي لا ينتحان بأصل العقد بل صلة ابتداء وثنا انهما بالحط والزيادة يتيران المقدم من وصف الى وصف مشروعين وهو كونه راجحاً أو خاسراً وطعنا ولاية رفته فأولى أن يكون لهما ولاية التفسير (والزيادة في المبيع) ولم يتعرض المصنف لحكم حط المبيع ولا صاحب الهداية والزياي لتعليل الزيادة في المبيع لكن في تنوير الأبصار ويصح الحط من المبيع (٢) ان كان ديناً (٣) وان عيناً لا اه وتعليل الزيادة والحط في الثمن صالح لتعليل زيادة المبيع . ع (ويتعلق الاستحقاق بكله) فللبائع حبس المبيع لاستيفاء الزيادة وان استحق رجوع بها مع أصل الثمن وفي الحط للمشتري طلب تسليم المبيع بعد تسليم الباقي بعد الحط . ف (وتأجيل كل دين) لانه حقه فله أن يؤخره (غير القرض) لانه اعارة ابتداء حتى يصح بلفظ الاعارة ومعاوضة انتهاء فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التأجيل كما في الاعارة وعلى الانتهاء لا يصح لانه بيع الدرهم بالدرهم نسيئة . هداية فلو شرط الاجل في ابتداء العقد صح القرض وبطل الاجل . ف

المفهومه لاهل اللغة تخصص النص كما في وذروا البيع فانه معلول بالاخلاق بالسعي فان لم يكن البيع مخرلاً بالسعي بان تبايعا وهما ماشيان الى الجمعة فلا يكره . وفي مسئلتنا احتمال الزيادة منتف ان كان الكيل في حضرة المشتري . ع (١) قوله لان النبي صلى الله عليه وسلم نهى (الحديث أسنده ابن ماجه واسحاق وابن أبي شيبة من حديث جابر رضى الله عنه بلفظ الصاعان مرفقا واعل بمحمد بن عبدالرحمن ابن أبي ليلى وبلفظه من حديث أبي هريرة رضى الله عنه وزاد فيه فيكون لصاحبة الزيادة وعليه التقصان رواه البزار وقال لانعله يروى عن أبي هريرة الامن هذا الوجه وله طريقان اخرين ضعيفان عن أنس وابن عباس رضى الله عنهم فهذا الحديث حجة لكثرة آمد طرقه وقد قال بمذهبننا الأئمة الثلاثة رحمهم الله . ف وصورة المسئلة على ما في الهداية اشترى مكبلاً مكابله أو موزوناً موازنة فاكثاله أو أنزله ثم باعه مكابله أو موازنه لم يجز للمشتري منه ان يبيعه ولا ان يأكله حتى يبيد الكيل أو الوزن انتهى فقوله لم يجز للمشتري منه أى للمشتري الثاني من المشتري الاول ان يبيعه حتى يبيد الكيل لنفسه كما هو الحكم في المشتري الاول وأما وضع المسئلة فيما اذا باعه المشتري الذي اكثاله لبشير الى ان تصرف المشتري قبل الكيل لا يجوز وان كيل قبل شرائه أو بعد شرائه بنسيئة . ك (٢) قوله ان كان ديناً (بان كان مسلماً فبدع (٣) قوله وان عيناً لا أى لا يصح لانه اسقاط واسقاط العين

أولا يأكله حتى يزنه أو يعبه بذرع) أي لا يشترط ما ذكر في المذكورات (وصح التصرف في الثمن قبل قبضه) مثل ان يأخذ البائع من المشتري عوض الثمن ثوباً (والحط عنه والمزيد فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه) قوله حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فيه فان الزيادة على الثمن لا تصح بعد هلاك المبيع لكن الحط عنه يصح (وفي المبيع) أي صح الزيادة في المبيع (وتعلق استحقاقه بالجميع) يمكن ان يراد به ان البائع يكون مستحقاً لجميع الثمن من الزائد والمزيد عليه والمشتري يستحق جميع المبيع من الزائد والمزيد عليه ويمكن ان يراد به انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتدئة كما هو مذهب زفر رح والشافعي رح (فراجع ويولى على الكل ان زيد وعلى ما بقى ان حط) فان الزيادة والحط التحقا باصل العقد (والشفع ياخذ بالاقول في الفصلين) أي في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في الحط فلانه التحق باصل العقد واما في الزيادة فلان حقه تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه انما يت (فلو قال بع عبدك من زيد بالثمن على ابي ضامن كذا من الثمن سوي الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين أجل الى

أجل معلوم صح الاقرض) فانه يصير بالاجل بيع الدرهم بالدرهم نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان التقدير من النسيئة

﴿ باب الربا ﴾

هو حرام بالكتاب وحرم الربا وبالسنة ان النبي صلى الله عليه وسلم لمن آكل الربا ووكله وشاهديه وكتبه روم أبو داود واحمد والترمذى وصححه وبالإجماع .
 (هو فضل مال) على مال كمية . ع (بلا عوض في معاوضة مال بمال) أي مشروطا في أصل المقد نخرج ما اذا باع عشرة دراهم بعشرة دراهم وزاد أحدهما دافعا على وجه ابتداء الهبة من غير اشتراط في المقد فانه ليس بربا .
 در عتار وقول المصنف في معاوضة مال بمال تصریح بما علم ضمنا من قوله فضل مال لان فضل مال لا يكون الا على مال عند مقابلة أحدهما بالآخر الا أن يقال ان المقابلة أعم من المعاوضة لوجودها في الرهن بدون المعاوضة فيكون قوله معاوضة مال بمال احترازا عن الرهن . ع (وعلته القدر والجنس) وقال الشافى هو العلم في المعلومات والتمنية في الأمان ولنا ما روى الدارقطنى عن عبادة وأنس رضی الله عنهما مر فوما ما وزن مثل بمثل اذا كان نوعا واحدا وما كيل فمثل ذلك الحديث فالقدير المكيل والموزون مثل بمثل وترتب الحكم على المشتق يدل على علية مأخذه ثبت عليه القدر وكذا علية الجنس للتصريح بالنوع . ي (حرم الفضل والنساء بهما والنساء بأحدهما) خلافا للشافى (وحلا بغيرهما) أى حلا عند عدمهما باطلاق واحل الله البيع . فهم من . ي (والا فعدم العلة لا يوجب عدم الحكم . ع (وصح بيع المكيل كالبر والشعير والتمر والملح والموزون كالقدين وما ينسب الى رطل) مناه ما يباع (١) بالواقي لانها قدرت بطريق الوزن حتى يحسب ما يباع بها وزينا (بحله متساويا لا متفاضلا) قوله لا متفاضلا تأكيد وكأنه أتى به دفعا لتوهم الاكتفاء بذكر المتساوى عن ذكر المتفاضل . ع (وجيده كرده) لما في البخارى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم استعمل رجلا على خبير فجاءهم بتمر جنب فقال عليه السلام اكل تمر خبير هكذا فقال انا ناخذ الصاع من هذا بالصاعين والصاعين بالثلاثة فقال عليه الصلاة والسلام بيع الجمع بالدراهم ثم ابيع بالدراهم جنيا . ي في شرح قول المصنف . وعلته القدر والجنس . ع (ويستبر التبعين) في البدلين بالاتفاق لما في الكشف على الزدوى قبل شروط القياس بخو صفحتين ونصه وقلنا جيما في من اشترى حنطة بعينها بشعير بنير عينه غير مقبوض في المجلس انه باطل اه وانما اعتبر التبعين لما سبأني من انه هو اللقيد للفرض المطلوب وهو التمكن من التصرف . ع (لا التفاضل في غير الصرف) خلافا للشافى في بيع الطعام بالطعام له الحديث المعروف بدأ بيده ولانه لو لم يقبض في المجلس يتعاقف القبض ولتقد مزبة فيه شبهة الربا ولنا ان التبعين يكفي عن القبض كالشوب لان لا يصح . در (١) قوله بالا واقى كانه أراد بالا واقى المكائيل المقدرة بالارطال بدليل قول البسوط وكل شئ وقع عليه كيل الرطل فهو موزون اه حيث صرح

فضل أحد المتجالسين على الآخر بالمعيار الشرعى اى الكيل او الوزن ففضل قفيزى الشعير على قفيزر لا يكون من باب الربا وكذا فضل عشر أذرع من التوب المروى على خمسة عشر ذراعا منه لا يكون من هذا الباب وقال خال عن العوض احترازا عن بيع كبر وكر شعير بكري بر وكري شعير فان الثاني فضل على الاول لكن غير خال عن العوض لصراف الجنس الى خلاف الجنس وقال شرط لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربا وقال في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالى من العوض الذى هو في الهبة ربا (وعلته القدر مع الجنس) المراد بالقدر الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وعند الشافى رح العلم في المعلومات والتمنية في الأمان والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل عنده الحرمة وعند مالك رح علته العلم والادخار (حرم بيع الكيل والوزن في جنسه متفاضلا ولو غير معلوم كالجنس والحديد من الجنس من المكيلات والحديد من الموزونات وفيهما خلاف الشافى رح ومالك رح بناء على ما ذكرنا من العلة (وجل متاهلا) اى البيع فى الاشياء المذكورة (وبلا ميعار) اى حل البيع متفاضلا فيها لا يدخل فى المعيار (كقمنة بمحفتين وبيضة بيضتين وتمر بتمرين) وعند الشافى رح لا يحل بيع المعلومات حفية

بمحفتين بناء على ما ذكرنا من العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعندنا الحرمة فعدنا ما يدخل فى

الفائدة المطلوبة إنما هو التمكن من التصرف وهو يحصل من التعيين بخلاف
الصرف لان القبض فيه (١) ليعين به ومعنى ما رواه عينا بعين (٢) كذا رواه
عبادة بن الصامت رضى الله عنه وتماقب القبض لا يشتر تفاوتاً في المال عرفاً بخلاف
التقد والمؤجل (وصح بيع الحفنة بالحفتين) خلافاً للشافعي ولنا انه انعدم
المعيار فلا يحقق الربا (والتفاحة بالتفاحتين والبيضة بالبيضتين والجوزة بالجوزتين
والتمر بالتمرين) لانعدام المعيار خلافاً للشافعي في الكل (والفلس بالفلسين
باعيانهما) بخلاف ما اذا كانا بغير اعينهما (٣) لانه كالى بالكالى (٤) وقد
نسب عنه (٥) وبخلاف ما اذا كان احدهما بغير عينه لان المجلس بانفراده يحرم
النساء (واللحم بالحيوان) وقال محمد لا يجوز بيعه باحم جنسه ولما انه يبيع
الموزون بغير الموزون لان الحيوان لا يوزن عادة (والكرباس بالقطن) وكذا
بالنزل أى متماثلاً أو متفاضلاً طائفي لاختلافهما جنساً لان الثوب لا يعود قطعاً
ولا غزلاً ولا نهماً موزونان بخلاف الثوب . ي (والرطب بالرطب أو بالتمر
متماثلاً) (٦) خلافاً لهما (٧) لقوله صلى الله عليه وسلم حين سئل عنه أو ينقص
اذا جف فقال نعم فقال صلى الله عليه وسلم لا اذا وله ان الرطب تمر لقوله عليه
الصلاة والسلام حين (٨) اهدى اليه رطب أو كل تمر خبير هكذا سماه تمراً
بالكلى . مضافاً الى الرطل . ع (١) (قوله ليعين) لان التقدين لا يتعينان بالتعيين
وانما يتعينان بالقبض . ع (٢) (قوله كذا رواه الخ) رواه مسلم (٣) (قوله كالى)
أى نسبة (٤) (قوله وقد نسب عنه) رواه ابن ابي شيبة واسحق بن راهويه والبخاري
مسائدهم وضعفه احمد بموسى بن عبيدة ورواه عبد الرزاق وضعف به ابراهيم بن يحيى
الاسلمى ورواه الحاكم والدارقطنى عن موسى بن عبيدة وصححه الحاكم وعلمهما البيهقي
وقال انما هو موسى بن عبيدة ورواه الطبرانى في حديث طويل فالحديث لم ينزل
عن الحسن بل اريب (٥) (قوله وبخلاف ما اذا كان الخ) وفيه ان يبيع غير
المعين أو البيع به لا يستلزم ان يكون نسبة لان البيع بالثوب يبيع بغير المعين مع
انه حال (٦) (قوله خلافاً لهما) أى في بيع الرطب بالتمر كما يدل عليه صريح
الهداية حيث قال وراه هذه المسئلة باسطر والرطب بالرطب يجوز متماثلاً كيلاً
عندنا اه من غير ذكر الخلاف . ع (٧) (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم حين
سئل الخ) رواه مالك في الموطأ ومن طريق مالك رواه اصحاب السنن الاربعة
وقال الترمذى حديث حسن صحيح (٨) (قوله اهدى اليه رطباً) هذا إنما
يتم لو كان المهدي رطباً وليس كذلك بل كان تمراً أخرجه الشيخان في الصحيحين
. ف ويمكن تعدد الحادثة وفيه ان دلالة حديث الصحيحين على أن المهدي كان
تمراً يابسا أول النزاع لان التمر عنده اعم من الرطب فحديث الصحيحين يحتمل الرطب
وما رواه الامام صريح في الرطب والمحتمل يحمل على الصريح . ع

الكيل ثبت فيه الحرمة وما لا يدخل
والمساواة مخلص فما لا يدخل في
المسوي الشرعي وهو الكيل يبقى
على الأصل وهو الحرمة وانما جعل
الحرمة أصلاً لقوله عليه السلام لا
تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء فما
لا يكون مساوياً كان حراماً قلنا المعنى
لا يبيعوا الطعام الذى يدخل في المسوي
الشرعي الا سواء بسواء كما اذا قيل
لاقتلوا الحيوان الا بالسكين يكون
المراد الحيوان الذى يمكن قتله
بالسكين لا القمل والبرغوث (فان
وجد الوصفان حرم الفضل والنساء
وان عدما فلا وان وجد أحدهما لا
الآخر حل الفضل لا النساء كنوب
هروي في مروى وير في الشعير)
أى ان وجد القدر والمجلس حرم
الفضل كقفيز برقيزين منه والنساء
وان كان مع التساوى كقفيز برقيز
أحدهما أو كلاهما نسبة وان عدم
كل منهما حل كل واحد من الفضل
والنساء وان وجد أحدهما الا الآخر
حل الفضل لا النساء كما اذا باع قفيز
حنطة بقفيز شعير يدا بيد حل
فإن أحد جزئ العلة وهو الكيل
موجود هنا لالجزء الآخر وهو
الجنسية وان يبيع خمسة أذرع من
الثوب المروى بستة أذرع منه يدا
بيد حل أيضاً لان الجنسية موجودة
دون القدر ولا يجوز النسبة في
الصورتين مع التساوى أولاً معه
وذلك لان جزء العلة وان كان لا
يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة
والشبهة في باب الربا ملحقة بالحقيقة

هذا المعنى مرجحا تلك الشبهة فلا يحل وفي غير الشيئة لم يشتر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة على أن الخبر المشهور وهو قوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فيعوا كيف شتم بعد ان يكون يدايد يؤيد ماقلنا وعند الشافعي رح الجنس بانقراده لا يحرم النساء والشعير والبر والتمر والملح كئيل والذهب والفضة وزنى ابدأ وان تركها) اي وان ترك الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن في الاخرين بقوله عليه السلام الخنطة بالخنطة الحديث (ويحمل في غيرهما على العرف فلم يجز بيع البر بالبر مساويا وزنا والذهب بجنسه متانلا كيلا كما لم يجز (٣٣) مجازفة واعتبر تعيين الربوى في غير

ولانه لو كان تمرا جاز (١) باول الحديث وان كان غير تمر فباخره وهو قوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف الجنسان فيعوا كيف شتم ومدار ما روياه على زيد بن عياش وهو ضعيف عند الثقله (والعب بالزيب) متانلا . ملتي خلافا لهما والوجه ما بيناه (واللحم المختلفة بعضها ببعض متفاضلا) لاختلاف اصولها كلحم البقر ولحم الغنم (ولبن البقر والغنم وخل الدقل بجمل الغنم وشحم البطن بالاية أو باللحم) لانها اجناس مختلفة لاختلاف الصور والمعاني والمنافع (والخبز بالبر أو الدقيق متفاضلا) لان الخبز صار عدديا أو وزنيا فخرج عن كونه كيليا والبر كيلى (لا يبيع البر بالدقيق أو السويق) لان المجاسة باقية من وجه لانهما من اجزاء الخنطة والمعبار فهما الكيل لكن الكيل غير مساو بينهما لاكتنازهما وتخلخل حبات البر فلا يجوز وان كان كيلا (والزيتون بالزيت والسهم بالشيرج حتى يكون الزيت والشيرج اكثر مما في الزيتون والسهم) كان كان الخالص بمثل وزن الزيتون أو السهم او اكثر اذ لو لم يكن كذلك فمعرفة الاكثرية مشكل لان الظن والحرس لا يشتر في باب الربا فيكون الدهن بمثله والزيادة بالتجبر (ويستقرض الخبز وزنا) هذا عند أبي يوسف ولا خير في استقراضه عددا أو وزنا عند أبي حنيفة لتفاوت (٢) في الخبز والخباز (٣) والتور (٤) والتقدم والتأخر وعند محمد يجوز بهما لتعامل (لا عددا) لتفاوت آحاده (ولا

١) قوله باول الحديث) ولفظ المصنف اعنى صاحب الهداية في اول الباب . والاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله عليه الصلاة والسلام الخنطة بالخنطة مثلا بمثل بدا بيد والفضل ربا وعد الاشياء الستة الخنطة والشعير والتمر والملح والذهب والفضة على هذا المثال اه أى قابل كلا من الستة بجنسه كالتمر بالتمر مثلا ثم ذكر حكم الجملة بعد ذكرها كما يظهر من مراجعة الحديث ع٠ (٢) (قوله في الخبز) اي طوله وعرضه وسمكه . هاش (٣) (قوله والتور) بكونه جديدا أو عتيقا (٤) (قوله التقدم) أى في التور . ف ثم تأخير صاحب الهداية قول أبي يوسف دليل

(٥) كشف الحقائق عن اثميتها لانها اذا خرجت عن اثميتها يكون ايمانها مطلوبة لاماليها فيمكن ان يعطى فلسين وياخذ فلسا طلبا لصورته (واللحم بالحيوان) خلافا لمحمد رح فان عنده اذا بيع الحيوان بلحم الحيوان من جنسه لا يجوز البيع ألا اذا كان اللحم اكثر من لحم ذلك الحيوان ليكون الزائد في مقابلة السقط وعندهما يجوز مطلقا لانه بيع الموزون نما ليس بموزون (والدقيق بجنسه كيلا والرطب بالرطب وبالتمر) هذا عند أبي حنيفة وأما عندهما وعند الشافعي رح لا يجوز ان تقص الرطب بالجفاف (والعب بالزيب والبر رطبا أو مبلولا بمثله أو باليابس والتمر والزيب المتعم بالتمتع منهما مساويا) والدليل في جميع ذلك أنه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز مساويا وكذا مع اختلاف الصفة

لقوله عليه السلام جيدها ورد بها سواء وان لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيف ما كان لقوله عليه السلام اذا احتلف النوعان فيعوم كما شتمت (ولم حيوان بلحم حيوان آخر متفاضلا وكذا اللبن وكذا خلد الدقل بخل العنب وشحم البطن بالاية او بالحمم والحبز بالبر والدقيق وان كان احدهما سبيشة وبه يفق) وانما يجوز بيع الحبز بالبر لان الحبز صار عددا وهذا اذا كانا قد بن وان كان الحبز نسيئة والبر او الدقيق نقدا (٣٤) يجوز عند أبي يوسف رح وبه يفق (لا يبيع الجيد بالردى من

ربا بين السيد وعبد) لان العبد وما في يده لمولاه وهذا اذا لم يكن عليه دين والا فلا يجوز (وبين المسلم والحربي ثمة) خلافا لابن يوسف والشافعي رحمهما الله ولا يبي حنيفة ومحمد رحمهما الله قوله صلى الله عليه وسلم (١) لا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب ولان مالهم مباح في دارهم بأي طريق اخذ ما لم يكن غديرا

باب الحقوق

(العلو لا يدخل بشراء بيت بكل حق) لان البيت اسم لما يبيت فيه والعلو مثله والشئ لا يكون تبعا لثمة فلا يدخل فيه الا بالتصميم (وبشراء منزل الا بكل حق هو له او بمرافقه وبكل قليل او كثير هو فيه او منه) كالغراب والكنهف . ك لان المنزل بين الدار والبيت لانه يتأني فيه مرافق السكنى مع ضرب قصور اذا لا يكون فيه منزل الدواب فله شبه بالدار يدخل العلو تبعا عند ذكر التوابيع ولشبهه بالبيت لا يدخل فيه بدونه (ودخل بشراء دار كالكنيف) لانه من توابيعه (لا الظلة) لانه مبني على هوا الطريق فاخذ حكمه (الا بكل حق ولا يدخل الطريق والمسيل والنسب الا بجمو كل حق) لانه خارج الحدود الا انه من التوابيع فيدخل بذكر التوابيع (بخلاف الاجارة) لانها تتعدد للارتفاع ولا يحقق الا بهما

باب الاستحقاق

(البينة حجة متعديّة) تظهر في حق كافة الناس . ك (لا الاقرار) (٢) لان البينة انما تصير حجة بالقضاء والقاضي ولاية عامة والاقرار حجة بنفسه ولا يتوقف على القضاء وللمقر ولاية على نفسه . ي (والتناقض يمنع دعوى الملك) على أنه مختاره . ع (١) (قوله لا ربا الخ) وفي المبسوط ان هذا مرسل مكحول وهو ثقة ومرسل مثله مقبول ولان ابا بكر رضى الله عنه لما أنزلت آية الروم قال له قريش آتون ان الروم يغلب قال نعم قال فهل تخاطرنا بخاطرهم فلما غلبت الروم فارسا أخذ ابو بكر رضى الله عنه خطره وأجازته النبي صلى الله عليه وسلم وهذا قار بعينه ومكة اذ ذلك كانت دار الشرك (٢) (قوله لان البينة الخ) فلوتبت على أحد الورثة بالبينة دينسا على المورث ثبت على جميع الورثة بخلاف ما لو أقر أحدهم به . ع

الربوى والبسر بالتمر الامساويا والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق متفاضلا او متساويا والزيتون بالزيت والسهم بالحل حتى يكون الزيت والحل أكثر مما في الزيتون والسهم ليكون بعض الزيت بالزيت الذى في الزيتون والبقى بالتجبر (وبستقرض الحبز وزنا لاعددا عند أبي يوسف رح وبه يفق) أما عند أبي حنيفة رح لا يجوز وزنا ولا عددا لتفاوت الفاحش وعند محمد رح يجوز بهما للتعامل وعند أبي يوسف رح يجوز وزنا للتعامل والحاجة لاعددا لتفاوت في احاده (ولا ربا بين السيد وعبد) لان العبد وما معه لمولاه (ومسلم وحربي في داره) أي في دار الحرب لان ماله مباح ف يجوز اخذ به أى طريق كان خلافا لابن يوسف والشافعي رح اعتبارا بالمستامن في دارنا والله اعلم

باب الحقوق والاستحقاق

يدخل البناء والمفتاح والعلو والكنيف في بيع الدار (السكنيف المستراح) (لا الظلة) في المغرب ظلة الدار السدة التي فوق الباب وعن صاحب الحصر هي التي أحد طرفي جذوعها على

هذه الدار وطرفها الآخر على حائط الجار المقابل (الا بذكر كل حق هو لها وبها او بمرافقها وبكل قليل وكثير لعدم هو فيها أو منها والشجر لا يزرع في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجره ثمر الا بشرط وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو في شراء بيت بكل حق ولا في شراء منزل الا بذكر ما ذكر) أي الحقوق والمرافق الى آخرها فالخاسل ان العلو يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في بيع المنزل ان ذكر الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق والمرافق فالنزل بين البيت والدار لا يكون فيه مرابط الدواب بل يكون فيه بيتان أو ثلاثة أو نحو ذلك يتمش فيه الرجل

المتاهل فالملو يكون من توابعه لا من توابع البيت لان الشيء لا يستمتع مشه بل دونه (ولا الطريق ولا الثرب والمسبل في البيع الا بذكر ما ذكر أيضا بخلاف الاجارة) فان الشرب والطريق والمسبل يدخل في الاجارة بلا ذكر الحقوق والمرافق فان الاجارة تقع على المنفعة ولا منفعة بدون هذه الاشياء أما البيع فبرد (٣٥) على الرقبة وأيضا يمكن ان

يقتنع المشتري بالتجارة ولا كذلك في الاجارة (ويؤخذ الولدان استحققت امة بيينة وان أقرها لا) صورتها اشترى رجل جارية فولدت عنده فاستحقها رجل بيينة قائم يأخذها وولدها وان أقرها لا لان البينة حجة مطلقة فيظهر بها ملكه من الاصل والولد كان متصلا بها فكان له أما الافرار حجة قاصرة ثبتت الملك في الخبر به ضرورة صحة الاخبار وقد اندفعت بانباته بعد الانفصال فلا يكون الولد له (وان قال عبد لمشتراشترني فانا عبد) (١) لا بد من القيد في الافرار بالرقبة والامر بالشراء . ف (فاشترى فاذا هو حر فان كان البائع حاضراً أو غائباً غيبة معروفة فلا شيء على العبد) لتمكن الرجوع على قابضه . ف (والارجع المشتري على العبد) لاغتراره باقراره بالرقبة وبأمره بالشراء (والعبد على البائع) لانه أدى دينه وهو مضطر في أدائه . ف (بخلاف الرهن) لانه ليس بماوضة بل وثيقة فلا يجمل الامر به ضمانا للسلامة أما البيع فنقد معاوضة فتمكن ان يجمل الامر به ضمانا للسلامة كما هو موجب (ومن ادعى حقا في دار فصول على مائة فاستحق بمضها لم يرجع بشيء) لا يمكن ان يقول المدعي دعواى في هذا الباقي (ولو ادعى كلها رجوع بقسطه) لان التوفيق غير ممكن (ومن باع ملك غيره فللمالك ان يفسخه أو يجيزه ان يبقى العاقدان والمعقود عليه وله) لان الاجارة تصرف في المقد فلا بد من قيامه وذلك بقيام هذه (٢) الثلاثة ولو هلك المالك لا ينفذ اجارة الوارث (٣) لانه يتوقف على اجارة المورث بنفسه وقال الشافعي لا ينعقد البيع اذ لا ولاية له شرعا لانها بالملك او باذن المالك وقد فقدوا ولا انعقاد الا بالولاية الشرعية ولنا ان التصرف صدر من أهله في محله فوجب القول بالانعقاد اذ لا ضرر فيه للمالك مع تخيره بل فيه نفع الكفاية عن مؤنة طلب المشتري وقرار الثمن وفيه نفع العاقد (٤) لصون

لعدم امكان الحكم بالسكلام المتناقض اذ ليس أحدهما بأولى من الآخر فسقط . ي (لا الحرية) أصلية كانت لحقها العلوق أو بالاعتاق لاستبداد المولى به (والطلاق) لاستبداد الزوج بالطلاق فلو احتلمت ثم أقامت البينة على الطلاق الثلاث قبل الخلع تقبل (والنسب) لان ميناه على العلوق وهو خفي . ي (مينة) ولدت فاستحققت بيينة تبها ولدها وان أقر بها لرجل لا) لان البينة حجة مطلقة قائمها كاسمها مينة فيظهر بها ملكه من الاصل والولد كان متصلا بها فكان له أما الافرار حجة قاصرة ثبتت الملك في الخبر به ضرورة صحة الاخبار وقد اندفعت بانباته بعد الانفصال فلا يكون الولد له (وان قال عبد لمشتراشترني فانا عبد) (١) لا بد من القيد في الافرار بالرقبة والامر بالشراء . ف (فاشترى فاذا هو حر فان كان البائع حاضراً أو غائباً غيبة معروفة فلا شيء على العبد) لتمكن الرجوع على قابضه . ف (والارجع المشتري على العبد) لاغتراره باقراره بالرقبة وبأمره بالشراء (والعبد على البائع) لانه أدى دينه وهو مضطر في أدائه . ف (بخلاف الرهن) لانه ليس بماوضة بل وثيقة فلا يجمل الامر به ضمانا للسلامة أما البيع فنقد معاوضة فتمكن ان يجمل الامر به ضمانا للسلامة كما هو موجب (ومن ادعى حقا في دار فصول على مائة فاستحق بمضها لم يرجع بشيء) لا يمكن ان يقول المدعي دعواى في هذا الباقي (ولو ادعى كلها رجوع بقسطه) لان التوفيق غير ممكن (ومن باع ملك غيره فللمالك ان يفسخه أو يجيزه ان يبقى العاقدان والمعقود عليه وله) لان الاجارة تصرف في المقد فلا بد من قيامه وذلك بقيام هذه (٢) الثلاثة ولو هلك المالك لا ينفذ اجارة الوارث (٣) لانه يتوقف على اجارة المورث بنفسه وقال الشافعي لا ينعقد البيع اذ لا ولاية له شرعا لانها بالملك او باذن المالك وقد فقدوا ولا انعقاد الا بالولاية الشرعية ولنا ان التصرف صدر من أهله في محله فوجب القول بالانعقاد اذ لا ضرر فيه للمالك مع تخيره بل فيه نفع الكفاية عن مؤنة طلب المشتري وقرار الثمن وفيه نفع العاقد (٤) لصون

مطلوب
رؤية
القضوي

على شيء واستحق بمضها) أى اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصول على شيء ثم استحق بمض الدار والمدعي عليه لا يرجع على المدعي بشيء لان المدعي ان يقول دعواى في غير ما استحق (ولو استحق كلها رد كل الموض) لان المدعي داخل في المستحق به (وفهم صحة الصلح عن المجهول) أى دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح وانما يصح لان الجهالة فيها يسقط لا يفضى الى المتازعة وقد ينقل عن بعض الفتاوى ان الصلح لا يصح الا أن يكون الدعوى صحيحة

فهذه المسئلة تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة وكثير من مسائل الذخيرة تدل على عدم صحة تلك الرواية (ورجع بحصته في دعوى كلها ان استحق شي منها) أى ان ادعى كل الدار فصول على شئ. ثم استحق نصفها يرجع بنصف البدل (٣٦) فصل في بيع الفضول (ومالك

كلامه عن الالفاء وفيه (١) تقع المشتري فثبتت القدرة الشرعية لهذه الوجوه كيف والاذن ثابت دلالة لان العاقل يأذن في التصرف التامع (وصح عتق مشتر من غاصب بأجازة يبعه) خلافا لمحمد فانه قال لا يصح كالا يصح اعتاق المشتري من الغاصب اذا أدى الغاصب الضمان ولهما انه ثبت له ملك موقوف بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك ولا ضرر فيه كما مرفق بتوقف الاعتاق مرتباً عليه وينفذ بنفاذه كاعتاق المشتري من الراهن وأما اعتاق المشتري من الغاصب اذا أدى الغاصب الضمان فنافذ كذا ذكره هلال وهو الاصح (لابيعة) (٢) لثبوت الملك للمشتري أى من المشتري من الغاصب مع موقوفاته بالاجازة ثبت (٣) للبائع ملك بات فاذا طرأ على ملك موقوف لغيره أبطله (ولو قطعت يده عند المشتري فاحيز فارشه لمشتريه) لان الملك تم له من وقت الشراء تبيين ان القطع حصل على ملكه (وتصدق بما زاد على نصف الثمن) من الارش. ع (٤) لما فيه من شبهة عدم الملك (ولو باع عبد غيره بغير أمره) قوله بغير أمره زائد وان وقع في الجامع الصغير. بحر (فبرهن المشتري على اقرار البائع أو رب العبد انه لم يأمر بالبيع وأراد رد البيع لم يقبل) البيعة للتناقص لان الافدام أى اقدم المشتري على الشراء اقرار منه بصحته والبيعة (٥) مبنية على صحة الدعوى (فان أقر البائع) الفضولى. ش. (بذلك عند القاضي بطل البيع ان طلب المشتري) لان التناقص لا يمنع صحة الاقرار فالمشتري ان يساعده (ومن باع دار غيره) أى تم اعتراف بالغصب وكذبه المشتري. مولوي (وادخلها المشتري في بناءه) لا يحترز لهذا القيد. ع (لم يضمن) لذلك الغير وان اعترف بالغصب منه. ع (البائع) خلافا لمحمد ولهما ان الغصب لا يجزى في الارض فلا يضمن به. ف

(١) (قوله تقع المشتري) لو صوله الى حاجته. ف ولان اقدمه عليه طائما دليل على ان له فيه تمام. ك (٢) (قوله لثبوت الملك الخ) وفيه ان الغاصب اذا باع ثم أدى الضمان يثبت له ملك بات مع انه لم يبطل ملك مشتريه وقد كان موقوفاً والحواب ان ثبوت ملك الغاصب ضرورة اداء الضمان فلا يتعدى الى حق المشتري. عناية بخلاف فصل الاجازة لان ثبوت ملك المشتري الاول غير ضرورى لانه ثابت باجازة البيع واجازة البيع كعين البيع فيتعدى الى ملك المشتري الثاني بالابطال. ع (٣) (قوله للبائع) وهو المشتري الاول. ع (٤) (قوله لما فيه من شبهة الخ) لثبوت استناداً (٥) قوله مبنية على صحة الدعوى (ولا صحة لها مع التناقص. ع

باع غيره ملكه فسحبه وله اجازته ان تقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضاً) فسحبه مبتدأ ومالك خبره مقدماً عليه وهذا يبيع الفضول وهو من عقدنا خلافاً للشافعي رح (وهو ملك للمعجز وأمانة عند بائعه) أى اذا أجاز المالك فالثمن ملك له ويكون أمانة في يد البائع (وله فسحبه قبل الاجازة) أى للبائع حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد ترجع اليه (وجاز اعتاق المشتري من الغاصب لابيعة ان أحيز بيع الغاصب) أى اذا باع الغاصب العبد المنصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد رح لا ينفذ لقوله عليه السلام لا عتق فيها لا يملك ابن آدم ولو لم يمت. في الآخرة مستنداً وهو ثابت من وجه دون وجه ولهما ان الملك ثبت موقوفاً بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتباً عليه كاعتاق المشتري من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب ثم أحيز البيع الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة ثبت ملك بائع المشتري الاول فاذا طرأ على الملك الموقوف للمشتري الثاني أبطله (ولو قطع يده ثم أحيز فارشه للمشتري) أى قطعت يده فاحيز ارشها ثم أجاز المالك فاحذر ارشها ثم أجاز المالك باب

البيع فارشه للمشتري لان الملك تم له من وقت الشراء تبيين ان القطع وقع على ملك المشتري فالارش له (وتصدق بما زاد على نصف ثمنه) أى ان كان الارش زائداً على نصف الثمن فالزيادة لا تطيب له فوجب تصدقه اذ في الزيادة شبهة عدم الملك (ومن اشترى عبداً من غير سيده فاقام البيعة على اقرار بائعه أو سيده بدم أمره مردارده لا تقبل ولو أقر بائعه عند

باب السلم

وهو مشروع بالكتاب وهو آية المداينة فقد (١) قال ابن عباس أنها أنزلت فيه السنة وهو (٢) ما روى أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم والقياس يأباه لانه بيع المعدوم لان المبيع هو المسلم فيه لكننا تركناه بالنس (ما أمكن ضبط صفته ومعرفة قدره صح السلم فيه وما لا فلا فيصح في المكيل والموزون) قال عليه الصلاة والسلام (٣) من أسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم (الثمن) أى المراد بالموزون غير التقدير لانهما أثمان والمسلم فيه لا بد ان يكون مثمنا فلا يصح السلم فيهما (٤) ثم قيل يكون باطلا وقيل ينقد بيما بشئ مؤجل تحصيله لمقصود العاقدين بحسب الامكان والمبرة في العقود للمعاني والاول أصح (٥) لان التصحيح انما يجب في محل أو جب العقد فيه ولا يمكن ذلك (والعدي المتقارب) لانه معلوم مضبوط الوصف مقدور التسليم (كالجوز والبيض والفلس والبن والآجران سمي ملين معلوم والذرعى) لامكان ضبطها (كالتوب ان بين الذراع والصفة) بأنه قطن أو كتان أو مركب منها عيني وكالطول والمرض ع ولا بد من ذكر الوزن في توب الحرير سواء زيد قيمته بالثقل أو بالخفة . ف (لافي الحيوان) ولو بين النوع والسن والصفة لغش التفاوت بالمالبة مع ما ذكر باعتبار المعاني الباطنة فيفضى الى النزاع بخلاف الثياب لانها مصنوع العباد فقلما يتفاوت الثوبان نسجا على منوال وقد (٦) صح انه صلى الله عليه وسلم نهى عن السلم في الحيوان (واطرافه) لانه عددي متفاوت (والجلود

(١) (قوله قال ابن عباس) أخرجه الحاكم وصححه على شرطهما (٢) (قوله ما روى الخ) غريب بلفظ المصنف وان كان في شرح مسلم للقرطبي انه عثر عليه بهذا اللفظ قيل انه مركب من حديث النهي عن بيع ما ليس عند انسان رواه أصحاب السنن الاربع ومن حديث الرخصة في السلف رواه الستة عن أبي المهيال عن ابن عباس رضى الله عنهما قال قدم النبي صلى الله عليه وسلم والناس يسلفون في التمر السنة والستين والثلاث فقال من أسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى أجل معلوم وفي البخارى عن عبد الله بن أبي أوفى رضى الله عنه قال ان كنا لسلف على عهد رسول الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر رضى الله عنهما (٣) (قوله من أسلم منكم الخ) رواه السنة لكن بلفظ من أسلف في شيء فليسلف في كيل الخ (٤) (قوله ثم قيل يكون باطلا) أى اذا سلم فيهما عروضا كسكر حنطة أو ثياب أما اذا سلم فيهما التقدير فيأطل بالاتفاق (٥) (قوله لان التصحيح الخ) أى التصحيح انما يكون بجمله العاقدان عملا للعقد وهو المسلم فيه ميبا ومها انما جملا محل العقد الدراهم المؤجلة والدراهم المؤجلة لا يمكن أن يكون ميبا فهم من . ف (٦) (قوله وقد صح انه الخ)

قاض وطلب مشتريه رده رد بيمة)
الفرق بين الصورتين ان البيئة
لا تقبل الا عند صحة الدعوى وفي
المسئلة الاولى لانصح الدعوى
للتناقض وفي الصورة الثانية التناقض
لا يمنع صحة الاقرار فلمشتري ان
يساعد البائع في ذلك فيتحقق
الاتفاق بينهما

(باب السلم)

(السلم يبيع على ان يكون ديناعا على البائع
بالشرايط المستبرة شرطا) فليصح
يسمى مسلما فيه والثمن رأس المال
والبائع مسلما اليه والمشتري رب
السلم (صح فيما يعلم قدره وصفته
كالمكيل والموزون مثمنا) انما قال
مثمنا احترازا عن الموزون الذي
يكون ثمنا كالدراهم والدينانير
(والمسدروع كالتوب مينا طوله
وعرضه ورفته) أى غلظا وسخاقته
(والمعدود متقاربا كالجوز والبيض
والفلس والبن والآجر بملين معين
فصح في السمك المليح) أى القديد
بالمليح يقال سمك مليح ومملوح ولا
يقال مالح الا في لغة ردية (والطري
في حبه فقط) أى السلم في السمك
الطري لا يجوز الا في حبه بوجود
السمك في الماء (وزنا وضربا
معلومين) أى لا بد من ان يذكر
وزن معلوم ونوع معلوم (والعلست
والقمقمة والحخين الا اذا لم يعرف)
أى بالصفة (لافيا لا يعلم قدره وصفته
كالحيوان) وعند الشافعى رح يجوز
في الحيوان لانه يتعين بذكر الجنس

واتفق والصفة قلنا في ذلك غش
 التفاوت (وأطرافه) كالرؤس
 والاكارع (وجلوده عددا والخطب
 حزما والرطبة جززا) والحزم جمع
 الحزمة وهي بالفارسية بندهيزم والجرز
 جمع جرزة وهي بالفارسية دلسته
 ترد وإنما لا يجوز في الخطب
 للتفاوت حتى أن بين طول ما يشد
 به الحزمة بجوز (والجواهر والجرز
 وبصاع وذراع معين لم بدر قدره
 وقرية وتمر نخلة ميسين وفيما
 لا يوجد من حين العقد الى حين
 المحل) وعند الشافعي رح يجوز اذا
 كان موجودا وقت المحل للقدره على
 التسليم حال وجوده ولنا قوله عليه
 السلام لا تسلموا في الثمار حتى
 يبدو صلاحها ولانه عقد
 المفايلس فلا بد من استمرار الوجود
 في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل
 (ولا في اللحم وشروط بيان جنسه
 كبر أو شعير ونوعه كسقية أو محسبة)
 أي حنطة مسقية أي التي تسقى
 منسوبة الى السقي والبخسة هي التي
 لا تسقى منسوبة الى البخسة وهو
 الارض التي تسقى بماء السماء سميت
 بذلك لانها بخسة الحظ من الماء
 وصفته كجيد او ردي وقدره
 معلوما نحو كذا كيلا لا يتقبض ولا
 ينسط) فلا يجعل الزنيل كيلا
 (أو زناوا حله معلوما) هذا عندنا
 واما عند الشافعي رح يجوز السلم في
 الحال (وأقله شهر في الاصح) وإنما
 قال في الاصح لانه قد قبل أقله ثلثة

عددا) الا اذا ضبطه بذكر نوعه وطوله وعرضه . ف (والخطب حزما والرطب
 جززا) للتفاوت الا اذا عرف ذلك بان بين طول ما يشد به ذراع مثلا فيجوز اذا
 كان على وجه (١) لا يتفاوت . هداية والجرزة حزمة من الرطبة . ف (والجواهر
 والجرز) للتفاوت . ع (والمتقطع) عند العقد او المحل أو بينهما وقال الشافعي
 يجوز ان كان موجودا عند المحل (٢) ولنا قوله صلى الله عليه وسلم لا تسلفوا في
 الثمار حتى يبدو صلاحها (٣) ولان القدرة على التسليم بالتحصيل فلا بد من استمرار
 الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل . والسك الطري . الا في حينه
 لانه يتقطع زمن الشتاء فلو كان في بلد لا يتقطع بجوز مطلقا . وصح وزنا .
 معلوما وضربا معلوما . لو مالجا . لانه معلوم القدر مضبوط الوصف مقدور
 التسليم لعدم اقطاعه (واللحم) خلافا لهما اذا وصف (٤) موضعا معلوما بصفة
 معلومة وله انه يتفاوت في سمته وهزاله على اختلاف فصول السنة (وبمكيل أو
 ذراع لم بدر قدره) لاحتمال ضياعه (وقرية أو تمر نخلة معينة) لانه قديمته
 آفة (وشروط بيان الجنس) كالحنطة (والنوع) كالمسقى أو محسب (والصفة)
 كالخيد (والقدر والاجل) خلافا للشافعي رحمه الله في الاجل لاطلاق حديث
 (٥) ورخص في السلم ولنا نص الحديث على الاجل ولناه شرع رخصة دفعا
 لحاجة المفايلس فلا بد من الاجل ليقدر على التحصيل فيه فيسلم ولو كان قادرا
 على التسليم لم يوجد فبقي على اتانفي . هداية والقدر الباقي ثبت دلالة لظهور
 ارادة الضبط المتأني للزراع والحديث تقدم أول الباب . ف (وأقله شهر) لان
 ما دون الشهر عاجل فلو حلف بقضين دينه عاجلا فقضاء قبل تمام الشهر بر في
 يمينه . محر (وقدر رأس المال) خلافا لهما ان كان ميعنا لحصول المقصود بالاشارة
 كالتن وله انه ربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال فلا بد
 من معلومته . هداية وقد قال بقوله ابن عمر رضي الله عنهما قول القبي من الصحابة

أيام وقيل أكثر من نصف يوم (وقدر رأس المال في الكيل والوزن والمدد) فان العقد فيها يتعلق بالقدار فلا بد من بيان مقداره وهذا عند أبي حنيفة روح وعندها إذا كان رأس المال معينا لا يحتاج الى بيان (٣٩) مقداره لأن المقصود يحصل بالإشارة

كافي الثمن والاجرة ولا يبي حنيفة أنه ربما يكون بعض رأس المال زيوفا ولا يستبدل في المجلس فلو لم يعلم قدره لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد رأس المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان رأس المال نوبا معينا فان العقد لا يتعلق بمقداره فلا يجب بيان قدر رأس المال ثم فرع على هذه المسئلة مستلذين فقال (فلم يجز في جنسين بلا بيان رأس مال كل واحد منهما ولا بتقديرين بلا بيان حصة كل منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء المسلم فيه ان كان لحمله مؤنة ومثله الثمن والاجرة والقسمة) اي اذا كان المسلم فيه شيئا لحمله مؤنة يجب بيان مكان ايفائه عند أبي حنيفة روح وعندهما يوفيه في مكان العقد وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان لحملها مؤنة والقسمة اي اذا اقتسم الدار وجملا مع نصيب احدهما شيئا لحمله مؤنة (وملا حمل له يوفيه حيث شاء وهو الاصح) وفي رواية الجامع الصغير يوفيه مكان العقد ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه فقال (وقبض رأس المال قبل الافتراق شرط بقائه فلو أسلم مائة نقدا ومائة دينارا على المسلم اليه في كره بطل السلم في حصة الدين فقط) اي لا يشع الفساد لان العقد

مقدم على القياس • ف وبجر (في المكيل والموزن والمدد) بخلاف ما اذا كان رأس المال نوبا لان الذرع وصف لا يقابله شيء من المبيع فلا يتعلق العقد بقدره ولذا لو سمي عدد الذرعان فوجد المسلم اليه ناقصا لا ينتقص من المسلم فيه شيء • ولكن يجزى المسلم اليه • بجر (ومكان ايفاءه فيها له حمل) بالفتح الثقيل • بجر (من الاشياء) خلافا لما تعين مكان العقد لوجود العقد الموجب للتسليم فيه فصار كالقرض والغصب • هداية وله ان التسليم لا يجب في الحال فلا يتمين مكان العقد بخلاف بيع البر • بجر والقرض والغصب (وملا حمل له يوفيه حيث شاء) نحو المسك والكافور ان كان قليلا • بجر (١) لانه لا يختلف قيمته (وقبض رأس المال قبل الافتراق) لان السلم ينهي عن أخذ عاجل بأجل وذلك بالقبض قبل الافتراق ليكون على وفق اقتضاء اسمه كما في الحوالة والكفالة • بجر (فان أسلم مائتي درهم في كره مائة دينارا عليه) اي علم المسلم اليه • ع (ومائة نقدا فالسلم في الدين باطل) لانه دين بدين وسح في التقيد لوجود قبض رأس المال بقدره ولا يشع الفساد لانه (٢) طارىء لوقوع العقد صحيحا في الكل ولذا لو قد السك قبل الافتراق صح • بجر (ولا يصح التصرف) للمسلم اليه • ع (في رأس المال) كان قال لرب السلم اعطني في بدل المال كله او بعضه نوبا • ع لوجوب قبضه في المجلس والتصرف منوط له • بجر (والمسلم فيه قبل القبض بشركة) (٣) لانها تملك بعضه بموض (أو تولية) لانها تملك بموض • بجر قوله بشركة أو تولية مرتبط بالمسلم فيه فقط كما هو مفاد صنيع • الهداية حيث قال ولا يجوز الشركة والتولية في المسلم فيه لانه تصرف فيه اه • ع وصورة الشركة كان يقول رب السلم اعطني نصف رأس المال لكون نصف المسلم فيه لك والتولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت للمسلم اليه لكون السلم فيه لك وصرح بالتولية رد قول من قال بجواز التولية والمرابحة في المسلم فيه • بجر (فان تقايلا السلم لم يشتر من المسلم اليه برأس المال شيئا) لقوله عليه الصلاة والسلام (٤) لا تأخذوا الا سلمك او رأس مالك اي سلمك حال قيام العقد او رأس مالك حال انقضاخه (ولو اشترى

(١) قوله (لانه لا يختلف قيمته) أي باختلاف المكال بل يختلف بقله وأكثره و رغبات الناس بخلاف ما له مؤنة فان نحو الحطب والخنطلة في المصر أعلى منهما في الدواد (٢) قوله طارىء) بمرض الافتراق لا عن قبض • ع (٣) قوله لانها تملك) والتمليك تصرف (٤) قوله لا تأخذوا الا سلمك الخ) أخرجه الدارقطني عن سعيد الجوهري وعلى بن الحسين الدرهمي باللفظ المذكور وقال اللفظ للدرهمي ورواه ابن ماجه عن معناه عن عطية العوفي وعطية العوفي ضعفه احمد ورواه الترمذي وحسنه

صحيح وهذا الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا ثم من تقايح قبض رأس المال ان السلم لا يجوز مع خيار الشرط وخيار الروية لانها يمتنان تمام التسليم بخلاف خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو أسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا

لزفر روح (ولم يجوز التصرف في رأس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل قبضه) صورة الشركة ان يقول رب السلم لا خراعتني
لصفر رأس المال لان يكون نصف (٤٠) المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت للمسلم اليه حتى

المسلم اليه كرا وامر رب السلم بقبضة قضاء (لم يصح) اي لم يكن قضاء
(وصح لو قرضا) اي لو كان العقد الاول قرضا بان استقرض كرا ثم اشتراه وامر
المقرض بقبض ما اشتراه قضاء للمقرض وانما صح لان القرض اعادة حتى ينقصد
بلفظها فكان المقبوض عين حقه تقدير اقل يمكن استبدال اقل يتحقق الصفقتان فيكتفي
بكيل واحد للامر ثم بقبضه لنفسه بلا اعادة كيل . بجر (او امره بقبضه) اي
للامر (ثم لنفسه فعمل) وهذا لانه اجتمع صفقتان صفقة بين المسلم اليه
(١) والمشتري منه و صفقة بين المسلم اليه ورب السلم فلا بد من الكيل مرتين ولم يوجد
في المسئلة الاولى فلم تصح ووجد في الثانية فصحت والاصل فيه نهيه عليه الصلاة
والسلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البائع وصاع المشتري (٢) ومجمله (٣)
اجتماع الصفقتين ولما في صفقة واحدة (٤) فيكتفي بالكيل مرة في الصحيح (٥) والدليل على
انه يبيع عند القبض مافي الزيادات لو اسلم مائة في كرا ثم اشترى المسلم اليه من رب
السلم كرا بمائتين الى سنة فقبضه فلما حل السلم اعطاه ذلك الكرا لم يجوز لانه اشترى ما باع باقل
ما باع قبل نقد الثمن . بجر (ولو امره رب السلم ان يكيه في ظرفه) اي ظرف رب السلم
(فعمل وهو غائب لم يكن قضاء بخلاف المبيع) لان رب السلم حقه في ذمة المسلم اليه
ولا يملكه الا بالقبض فلم يصادف امره ملكه فيكون المسلم اليه مستعير الظرف ليجعل
فيه ملك نفسه بخلاف المبيع لانه ملك المبيع بنفس العقد (ولو اسلم امة في كرا و قبض
الامة فتقابلت فانت او ماتت قبل الاقالة حتى) عقد الاقالة في المسئلة الاولى . بجر
(وصح) انشاء عقد الاقالة في الثانية لبقاء العقود عليه وهو المسلم فيه في صورتين
وعليه مدار صحة الاقالة . بجر (وعليه قيمتها) للمعجز عن رد عينها (وعكسه
شرائها) فلا تبقى الاقالة ان ماتت المشترية بعدها وقبل القبض بحكم الاقالة ولا
(١) (قوله والمشتري منه) اسم مفعول ونائب فاعله الجار والمجرور وهو عائد على
الموصولة ع (٢) (قوله ومجمله) النظر في الباعث على الحمل (٣) (قوله اجتماع
الصفقتين) وعلى هذا فالمراد بالبائع في قوله صاع البائع هو المشتري في العقد الاول لانه
بائع من مشترية وبالمشتري هو المشتري في العقد الثاني فصاع المسلم اليه فيما نحن فيه
صاع البائع وصاع رب السلم صاع المشتري فلذا وجب الكيل مرتين ع (٤)
(قوله فيكتفي بالكيل مرة) اي ان كان المشتري حاضرا عند كيل ثمنه والا فلا
بد من الكيل ثانيا على ما ذكره في الهداية ع (٥) (قوله والدليل الخ) مفاده
ان المراد بالصفقة في قوله و صفقة بين المسلم اليه ورب السلم هي الصفقة التقديرية
الصادرة عن القبض لا صفقة أصل عقد السلم وعجالة الهداية هكذا والسلم وان
كان سابقا لكن قبض المسلم فيه لاحق وانه بمنزلة ابتداء المبيع لان العين غير الدين

يكون السلم فيه لك ومن صورة
التصرف في رأس المال ان يعطى
بدل رأس المال شيئا آخر ومن
صورة التصرف في السلم فيه ان
يعطى بدله شيئا آخر (ولاشراى .
من المسلم اليه برأس المال بعد الاقالة
حتى قبضه) قال النبي صلى الله عليه
وسلم لا تأخذ الا سلمك أو رأس
مالك أي لا تأخذ الا السلم فيه على
تقدير المضى على العقد أو رأس مالك
على تقدير اقالة العقد (ولو اشترى
كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء
لم يصح) لانه اجتمع صفقتان السلم
وهذا الشراء فلا بد من ان يجري
فيه الكيلان (ولو أمر مقرضه به
صح) أي ولو استقرض برا فاشترى
من آخر برا فامر المقرض بقبض
بره منه قضاء لقرضه صح لان
القرض طارية فكانه يقبض عين حقه
يرد عليه ان ما يقبضه في السلم أيضا
عين حقه لتلا يلزم الاستبدال
فاجاب في الهداية بان ما يقبضه في
السلم غير حقه لان الدين غير العين
فالشرع وان جعله عينه ضرورة
لتلا يكون استبدال لكن لا يكون
عينه في جميع الاحكام ففي وجوب
الكيل لا يكون عينه فيكون قابضا
هذا العين عوضا عن الدين الذي
له على المسلم اليه (وكذا لو أمر رب
السلم بقبضه له ثم لنفسه فآكتاله له
ثم لنفسه) قوله وكذا أي في الصورة

الاولى وهي ما اذا اشترى المسلم اليه كرا وأمر رب السلم بان يقبضه لاجل المسلم اليه أولا ثم تصح
لنفسه فآكتاله للمسلم اليه ثم آكتاله لاجل نفسه يصح وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان (ولو كالمسلم اليه في

طرف رب السلم بأمره ببيئته أو كمال البائع في طرف غير طرفه بامر المشتري لم يكن قبضا) لان في السلم لم يصح أمر
 رب السلم بالكيل لان حقه في الدين لا في العين فأمره لم يصادف ملكه فسلم اليه جعل ملكه في طرف استعاره من رب
 السلم وفي البيع لم يصح أمر المشتري لانه استعار الطرف من البائع ولم يقبضه فيكون في يد البائع فكذا الخنطة التي فيه وانما
 قال ببيئته حتى لو كان حاضرا يكون قبضا لان فعله ينتقل اليه (بخلاف كيله في طرف المشتري بأمره) أي اذا اشترى
 خنطة معينة فأمر المشتري البائع ان يكيله في طرف المشتري ببيئته ففعل يصير قابضا لانه ملك العين بالشراء فأمره صادف
 ملكه (ولو كان الدين والعين في طرف المشتري ان بدأ بالعين كان قابضا وان بدأ بالدين لا عند أبي حنيفة رح) أي اذا اشترى
 الرجل من آخر كرا بعقد السلم وكرا مينا بالبيع فأمر المشتري البائع ان يجعل الكرين في طرف المشتري ان بدأ بالعين كان
 قبضا اما في العين فاصحة الامر واما في الدين فلا تصال به ملك المشتري بملك المشتري وان بدأ بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح في الدين
 فلم يصير قابضا له فبقي في يد البائع فخلط ملك المشتري بملكه فصار مستهلكا عند أبي حنيفة رح فينقض القبض والبيع وعندها
 المشتري بالخيار ان شاء نقض البيع وان شاء شاركه في الخلوط لان الخلوط ليس باستهلاك عندها (ولو أسلم أمة في كرا
 وقبضت تقابلا فانت بقى ويجب قيمتها يوم قبضها) أي اشترى كرا بعقد السلم وجعل (٤١) الامرة رأس المال وسلم الامة الى

المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم
 ماتت في يد المسلم اليه بقى التقابل
 فيجب قيمة الامة على المسلم اليه
 ردها الى رب السلم (ولو ماتت
 ثم تقايلا صح) أي في الصورة
 المذكورة ان كان الموت قبل التقابل
 صح التقابل وذلك لان صحة الاقالة
 تعتمد بقاء المعقود عليه وهو المسلم
 فيه (وكذا المفاضة في وجهيه)
 أي اذا باع أمة بمرض فهلك
 أحدهما دون الآخر تقايلا صح
 التقابل ولو تقايلا ثم هلك أحدهما

تصح ان ماتت قبلها لان الجارية هي المعقود عليها (بالتف) اما في الشراء بالعرض
 فنتقى وتصح ببقائه وان ماتت الجارية ع (والقول لمدهى الرداءة والتأجيل) لانه
 مدعي الصحة فالظاهر شاهد له لان المسلم لا يباشر العقد الفاسد لانه حرام بخلاف
 الثاني لان تقي الاجل او الوصف مفسد السلم (بمجر) لانه في الوصف والاجل
 خلافا لهما . هداية قوله مامر من ان تقي الاجل الخ ع (وصح السلم والاستصناع)
 اعطى الثمن في المجلس اولا للاجماع العملي (في نحو خف وطشت وققم وله الخيار
 اذا راه) لانه اشترى مالم يره (وللصانع بيعة قبل ان يراه) لانه لا يتعين الا
 باختيار المستصنع . بجر (ومؤجله سلم) فيراعي فيه شرائط السلم ع وقالا مؤجله
 استصناع ان كان فيه تعامل . فهم من الهداية وله ان جواز السلم باجماع لا شبهة فيه
 وفي تعاملهم الاستصناع (١) نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى
 حقيقة اه والحديث تقدم في فصل قبل باب الربا ع (١) (قوله نوع شبهة) لان

(٦ تي) كشف الحقائق بقى التقابل فقوله وكذا الى آخره تقديره بقى تقابل المفاضة وصح تقايلا في كلا الوجهين
 اما البقاء ففي صورة تقدم التقابل على الهلاك واما الصحة ففي سورة تأخره عنه (بخلاف الشراء بالثمن فيهما) أي ان اشترى
 بالدرهم أو الدينار أمة ثم تقايلا ثم ماتت الامة في يد المشتري لم يبق التقابل ولو ماتت ثم تقايلا لا يصح التقابل (ولو اختلف
 عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدهى (أي قال المسلم اليه شرطنا الردي وقال رب السلم لم نشترط شيئا حتى
 يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه زائد على رأس المال عادة فانكاره
 الصحة دعوى أمر يكون ضرراني حقه فكان متعنتا ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا
 فالواجب ان يكون القول لرب السلم عند أبي حنيفة رح لانه يدعي الصحة فالحاصل ان في الصورتين القول لمدهى الصحة عنده
 وعندهما القول للمنكر ولو اختلفا في الاجل فقال أحدهما شرطنا الاجل وقال الآخر لم نشترط فليهما ادعى الاجل
 فالقول قوله عند أبي حنيفة رح لانه يدعي الصحة وعندهما القول للمنكر (والاستصناع باجل معلوم سلم فيما تعاملوا فيه اولا
 وبلا اجل فيما يتعامل كتحف وقمصة وطست صحيحا لعدة) الاستصناع ان بقول للصانع كالحفاف مثلا أصنع لي من
 مالك حفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا فان اجل معلوما كان سلما سواء جرى فيه التعامل اولا فيمتبر فيه
 شرائط السلم وان لم يؤجل فان مما يجري فيه التعامل صح بطريق البيع لا بطريق العدة فان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم

﴿ المنفقات ﴾

(صح بيع الكلب) خلافا للشافعي رحمه الله وانا (١) ماروي ابو حنيفة رضي الله عنه انه سئل صلى الله عليه وسلم رخص في ثمن كلب الصيد لانه كالبازي بجامع اباحه الشارع الانتفاع به اصليادا وحراسة ولانه يمكن الانتفاع بجلده . بحر (والفهد والسباع والطير) لانه حيوان يقبل التعليم ويجوز الانتفاع به . ي (والذمي كالسلم في بيع غير الحمر والخنزير) أي في جميع المعاملات من الصرف والسلم وغيرهما . بحر لقوله عليه الصلاة والسلام في ذلك الحديث فاعلمهم ان لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ولانه يكلف محتاج وأما الحمر والخنزير فال في اعتقادهم ونحن أمرنا بتركهم وما يتقنون (ولو قال بع عبدك من زيد بألف على ابي ضامن لك مائة سوى الالف فباع صح بالف وبطل الضمان) لانه التزام للمال (٢) ابتداء وهو رشوة . بحر (وان زاد من الثمن فالالف على زيد والمائة على الضامن) لانه زيادة في الثمن (٣) وهي جائزة من الاجنبي (ووطء زوج المشترا قبض لا عقده) أي لو اشتراها فزوجها

فيه خلاف زفر والشافعي . ك (١) (قوله ما روى ابو حنيفة) في مسنده عن الهيثم عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثمن كلب الصيد وهذا سند جيد فان الهيثم ذكره ابن حبان في التقات من اثبات التابعين (٢) (قوله ابتداء) أي هبة مبتدأة لانه ملحق باصل العقدة ع (٣) (قوله وهي جائزة) لكن بشرط المقابلة تسمية . هداية بان تلفظ بلفظة من الثمن ليكون الزيادة في الثمن . ك وفي الكفاية والفتح ما حاصله ان اصل الثمن لا يجب على الاجنبي فكيف تجب الزيادة عليه وأوجب يمنع عدم وجوب اصل الثمن عليه لعدم رواية اصحابنا فيه فلا فرق بينهما ورد بان محمدا رحمه الله نص على انه اذا اشترى بدين له على غيره لا يجوز لانه شرط في البيع كون تسليم الثمن على غير المشتري فأولى أن لا يجوز اذا كان اصل الثمن على غيره وأوجب عن اصل الاشكال بان القياس عدم جواز التزام الزيادة لكننا تركناه بمعنى حديث ابي قتادة رضي الله عنه حيث التزم دين ميت مفلس بلا مقابلة شيء يحصل له وذلك حين امتنع عليه الصلاة والسلام عن الصلاة على ذلك الميت لدين عليه وزيادة الثمن منته ودفع بان معنى الحديث لا يفرق بين التزام اصل الثمن وزيادته وزاد في الكفاية وبان التزام ابي قتادة رضي الله عنه كان بعد اوجوب على الميت والتزام الزيادة مع وجوب اصل الثمن وبينهما فرق اه وزاد في الفتح واحباب المصنف يعني صاحب الهداية بان الزيادة تشبه بدل الخلع حيث لم يكن في مقابلتها شيء من المبيع بان كان اصل الثمن يساري قيمة المبيع واشترط بدل الخلع على الاجنبي جائز والحواب قاصر لان الزيادة كما لا تكون في مقابلة شيء تكون في مقابله ايضا بل الثاني اكثر احوال العقد فالاولي في الجواب ان الزيادة تثبت تبعا لحجاز ثبوتها على الفسر بخلاف اصل

ذكر فروع قوله انه يبيع لاعدة فقال (فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع الأمر عنه والمبيع هو العين لا عمله فان جاء بمصنعه غيظا أو صنعا هو قبل العقد فاخذ صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل رؤية الامر وله اخذه وتركه ولم يصح فيها لا يتعامل كالنوب) أي اذا لم يؤجل كما شرعناه

(مسائل شتى)

(صح بيع الكلب والفهد والسباع علمت أولا) هذا عندنا وعند ابي يوسف رح لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي رح لا يجوز بيع الكلب أصلا بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع به وبجلده (والذمي في البيع كالسلم الا في الحمر والخنزير وهما في عقد الذمي كالحمل والشاة في عقد المسلم) حتى يكون الحمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم (ومن زوج مشترية قبل قبضها صح فان وطئت فقد قبضت والا فلا) أي بمجرد التزويج لا يكون قابضا استحسانا والقياس ان يصير قابضا لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان ان التعيب الحقيقي استيلاء على المحل فيكون قبضا بخلاف

التعيب الحكيم (ومن اشترى شيئاً وغاب غيبة معروفة فأقام بائنه بينه انه باعه منه لم يبيع في دينه) أي في تمن المبيع بل يطلب الثمن من المشتري فان مكانه معلوم (وان جهل مكانه يبيع) أي يبيع وأو في الثمن (وان اشترى اتان وغاب واحد فللمحاضر دفع ثمنه وقبضه وحجبه ان حضر الغائب الى ان يأخذ حصته) هذا عند أبي حنيفة رح ومحمد رح وذلك لانه مضطر لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا بآداء جميع الثمن فاذا آدام لم يكن متبرعاً فان حضر الغائب لا يأخذ حصته الا وان يسلم ثمن - حصته الى شريكه وعند أبي يوسف رح هو متبرع في آداء حصة شريكه لانه دفع ثمنه غيره بغير أمره (وان اشترى بالف متقال ذهب وفضة يجب من كل نصفه وفي بالف من الذهب والفضة مناقب ومن الفضة دراهم ووزن سبعة ووزن السبعة قد - بق في كتاب الزكاة) ولو قبض زيفاً بدن جيد جاهلاً به وانفق أو نفق) أي هلك (فهو قضاء عندهما وعند أبي يوسف رح يرد مثل زيفه ويرجع بجيده) لان حقه في الوصف سراحي ولا قيمة له فوجب المصير الى ما ذكرنا قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب رد الزيف عليه لياخذ الجيد ايجاب له عليه ولم يمهده في الشرع مثله يرد عليه ان مثله هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لاتها ايجاب ضرر رقيق لا اجل نفع كثير (ولو فرخ أو باض طير في أرض

قبل قبضها فوطئها الزوج فهو قبض في حق المشتري لان وطئ الزوج حصل بتسليم المشتري فينسب اليه كأنه فعله بنفسه بخلاف مجرد عقد النكاح لانه لم يتصل بها من المشتري فعمل يوجب نقص ذاتها وانما هو عيب من طريق الحكم - بحر (ومن اشترى عبداً فغاب) المشتري قبل قبضه أما بعد قبضه فلا يجيبه القاضي - بحر (فبرهن البائع على بيعه) وهذا البرهان ليس للقضاء على الغائب بل لانكشاف الحال ونفي التهمة (وغيبته معروفة لم يبيع لغيره البائع) لما فيه من ابطال حق المشتري في العين والبائع يصل الى حقه بالذهب اليه (والا يبيع لدينه) لان نصيب القاضي للنظر لمن عجز عن النظر وانظرها في بيعه اذ البائع يصل الى حقه ويبرأ عن ضمانه والمشتري يبرأ عن تراكم الثقة وذمته عن الدين وهذا لان المبيع في يده وقد أقر به للغائب على وجه يكون مشغولاً بحقه فيظهر ملك الغائب على هذا الوجه ثم هذا البيع وان كان فيما قبل قبض المبيع لكنه في ضمن أحياء حقه والثمن قد لا يصبح قصباً ويصح ضمناً - بحر (ولو غاب أحد المشتريين للمحاضر دفع كل الثمن وقبضه) وقال أبو يوسف (١) لا يقبض المحاضر لانصيبه (وحجبه حتى ينقد شريكه) لان المحاضر مضطر الى آداء كل الثمن اذ للبائع حق الجبس الى استيفاء تمام الثمن فصار كغير الرهن - هداية وأما لو كان حاضرًا فلا يقبضه الآخر ويكون متبرعاً - بحر (ومن باع امة بألف متقال ذهب وفضة فهما لصقان) فمن كل منهما خمسمائة متقال لاضافة المتقال اليهما (وان قضى زيف عن جيد) وهو لا يعلم (وتلف فهو قضاء) وقال أبو يوسف يرد مثل زيوغه ويرجع بدراهم ولهما أن الاستيفاء قد حصل والمقبوض من جنس حقه ولذا لو تجوز به في الصرف والسلام جاز فلم يبق الا الجودة ولا قيمة لها (وان أفرخ طير أو باض) لان البيض أصل السيد (أو تنكس) أي استترس (ظلي في أرض رجل فهو لمن أخذه) لانه مباح سبقت يده اليه (ما يبطل بالشرط الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط) عطف على ما يبطل عطف تنسير فالمراد بالشرط التعليق به فجميع ما ذكره للمصنف قاعدة واحدة هي ما لا يصح تعليقه بالشرط وجميع ما ذكره بعدها يبطل تعليقه بالشرط أو هو قاعدة ثانية معطوفة على الاولى بتقدير كلمة ما كما في آية وما أنزل الينا وأنزل اليكم أي وما أنزل اليكم ففي الكلام قاعدتان الاولى ما يبطل بالشرط والثانية ما لا يصح تعليقه به فما ذكره بعدها بعضه (٢) بدخل فيهما وبعضه (٣) بدخل في الثانية - محمد الثمن لثبوته مقصوداً بقى اذا ثبتت الزيادة ثمناً والاجنبي ضمن فلم لا يطالب المشتري كما في الكفالة والجواب ان صحة الكفالة لا تستلزم مطابقة الاصيل فمن قال لزيد على فلان الف وأنا به كفيلاً فإنه يطالب به الكفيل دون فلان فكذا هنا لان المشتري لم يلتزم الزيادة اهـ ع (١) (قوله لا يقبض المحاضر لانصيبه) بطريق الهياية ع (٢) (قوله يدخل فيهما) كالبيع والقسمة والاجارة ع (٣) (قوله يدخل في

أمين الأصل ان كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشرط والفساد لمساروي أنه
صلى الله عليه وسلم نهي عن بيع وشرط وما كان مبادلة مال بغير مال كالمهر أو كان
من التبرعات لا يبطل بالشرط والفساد إلا ترى أنه صلى الله عليه وسلم أجاز
العمري وأبطل الشرط ولان الشرط والفساد من باب الربا وهو مختص بالمعاوضة
المالية وهذا لان الشرط الفاسد ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فضلا خاليا عن
الموض وهذا عين الربا وأصل آخر ان ما كان من التملكيات لا يجوز تعليقه
بالشرط لأنه من باب القمار وأنه منهي عنه وما كان من باب الاسقاطات المحضة
التي يحلف بها كالطلاق والعتاق أو من باب (١) الاطلاقات (٢) أو الولايات يجوز
تعليقه بالشرط للملائم وكذا التحريضات قال عليه الصلاة والسلام من قتل قتلا فله
سلبه واذا قرر هذا فنقول ان البيع مبادلة مال بمال (٣) فان اشترط بشيء بكلمة ان
كبتة منك ان كان كذا بطل البيع سواء كان الشرط نافعا أو ضارا الا في قوله ان
رضي فلان ووقته بثلاثة أيام فانه جائز لانه من باب اشتراط الخيار للاجنبي وان
اشترط بكلمة على فان كان الشرط (٤) كتسليم المبيع أو الثمن (٥) أو ملامته
كالتأجيل أو ورده بال اثر كشرط الخيار أو جرت به العادة كالاستصناع فكل
من البيع والشرط صحيح وان لم يكن كذلك فان كان في الشرط منفعة لاهل
الاستحقاق فالبيع قاسد والا فلا . ع (البيع) صورة البيع بالشرط كقوله بعته
بشرط استخدامه شهرا وتعليقه بالشرط كقوله بعته ان كان زيد حاضرا وفي
اطلاق البطلان على البيع بشرط تساع لانه من قبيل الفساد لا الباطل . شربلاية . أمين
(والقسمة) كان اقتسما على أن يشتري أحدهما من الآخر داره بالف . بحر وصورة
تعليقها أن يقتسموا دارا وشرطوا رضا فلان . عني حاصله ان تعيق القسمة على
رضا فلان غير موقت لا يصح مطلقا وموقتا (٦) يصح في المجلس الواحد على أنه

في الثانية) كالرجعة . ع (١) (قوله الاطلاقات) كاذن العبد (٢) (قوله او الولايات)
كالقضاء والامارة (٣) (قوله فان اشترط بشيء بكلمة ان الخ) اعلم ان الاشتراط
ان كان بكلمة على يسمى تقييدا ومعناه الجزم بوجود التصرف منضمنا اليه الجزم
بأمر آخر وهذا هو المعبر في الاصل الاول وان كان بكلمة ان وأخواتها يسمى
تعليقا وهو ربط التصرف بشئ كقوله ان على أمر معدوم يكون على خطر الوجود
وهذا ملحوظ في الاصل الثاني . ع (٤) (قوله كتسليم المبيع) أي بان كان مقتضى
العقد . ع (٥) (قوله أو ملامته) كان يكون مؤكدا لمقتضى العقد كالرهن والكفالة
. شلي (٦) (قوله يصح في المجلس الواحد) هذا وكذا قوله والاجناس المختلفة
مخالف لما نقله هو عن الولو الحية حيث قال وفي الولو الحية خيار الشرط والرؤية
ينبت في قسمة لا يجبر الآبي عليها وهي قسمة الاجناس المختلفة لافيا يجبر عليها اذ فانه
صريح في صحة خيار الشرط في الاجناس المختلفة وفي عدم صحته في الجنس الواحد

أو تكسر ظني فيها فهو للاخذ أي
لا يكون لصاحب الأرض لان الصيد
لمن أخذ والمراد بتكسر الظني انكسار
رجله وانما قال تكسر لانه لو كسرها
أحد يكون له لا للاخذ وفي بعض
الروايات تكسب أي دخل في الكناس
وهو ماواه بخلاف ما اذا أعد صاحب
الأرض أرضه لذلك وبخلاف ما اذا
عمل النحل في أرضه (كصيد تعلق
بشبكة نصبت للجفاف ودرهم ودنانير
أو سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له
ولم يكف) حتى ان أعد الثوب
لذلك فهو لصاحب الثوب وكذلك ان
لم يعد له لكن لما وقع كفه صار
بهذا الفعل له

خيار الشرط للاجنبي كما يصح في البيع فكلام المبي محمول على غير الموقت أو الاجناس المختلفة . أمين (والاجارة) كان أجره على أن يقرضه المستأجر أو أن قدم زيد عيني . أمين (والاجارة) أي اجازة البيع . ش (والرجعة) (١) لا تبطل بالشرط الفاسد كالتكاح لكن (٢) لا يصح تعليقها بالشرط . أمين (والصلح عن مال) كصالحتك على أن تسكنني في الدار سنة أو أن قدم زيد لانه معاوضة مال بمال . عيني أمين (والابراء عن الدين) كبرأتك عن ديني على أن تخدمني شهرا أو أن قدم فلان . عيني أمين (٣) لانه تمليك من وجه . در (وعزل الوكيل) كعزلتك ان قدم زيد لانه ليس مما يحلف به فلا يجوز تعليقه . عيني لكنه ليس مما يبطل بالشرط الفاسد لانه ليس مبادلة مال بمال . أمين (والاعتكاف) في البحر ان ذكره هنا خطأ لما في الفتية قال لله على اعتكاف شهر ان دخلت الدار ثم دخل لزمه عند علمائنا فاذا جاز تعليقه بالشرط لم يبطل بالشرط الفاسد انتهى والجواب ان المراد تعليقه بشرط فاسد كما مثله في العزيمة بان قال من عليه اعتكاف أيام نويت أن أعتكف عما علي بشرط أن لا أصوم أو أبشر امرأتي أو ان شاء الله اه ملخصا لكن هذا تصوير لنفس الاعتكاف لا لايجابه فتصوير ايجابه كقوله لله عليه اعتكاف شهر بشرط أن لا أصوم أو ان رضى زيد وقد يقال ان الشروع فيه موجب أيضا فاذا شرع فيه بالية على هذا الشرط (٤) لم يصح ايجابه . أمين (وللزارة والمعاملة) لانه اجارة . در (والاقرار) كقوله لفلان على الف ان أقرضني كذا أو ان قدم فلان وفي المبسوط لفلان على الف ان حلف أو على أن يحلف خلف فلان ويجحد المقر لم يؤخذ به . أمين (والوقف) كان قدم ولدي فداري صدقة موقوفة على المساكين فجاء ولده لا تصير وقفا . فتح والاسماف أمين (والتحكيم) (٥) لانه صالح معنى فلا يصح تعليقه ولا اضافته كتقول المتحكيمين اذا أهل الشهر فاحكم بيننا . در (ومالا يبطل بالشرط الفاسد) بان لا يكون مبادلة مال بمال . در (القرض والهبة والصدقة) كاقرضتك

لان الذي يجبر فيه عليها هو الجنس الواحد (١) (قوله لا تبطل الخ) فكان المناسب ذكرها في الاصل الاتي ع (٢) (قوله لا يصح تعليقها) كقوله راجعها ان جاء زيد فناسب ذكرها هنا ع (٣) (قوله لانه تمليك من وجه) حتى يرتد بالرد فلا يجوز تعليقه لكنه ليس مبادلة مال بمال فينبغي أن لا يبطل بالشرط الفاسد فكان المناسب ذكره في القسم الاتي الا أن يقال ان المراد بالشرط الشرط التفسير المتعارف لما في العزيمة عن ابضاع الكرماني قال أبرأت ذمتك بشرط ان لي الخيار في رد الابراء في أي وقت شئت فهو باطل ولا ابراء . وحينئذ مناسب ذكرها هنا . أمين (٤) قوله لم يصح ايجابه) فصح التمثيل بقوله نويت الاعتكاف بشرط أن لا أصوم أو ان رضى زيد فنشرع فيه فان الشروع موجب لكن بهذا الشرط خرج عن كونه موجبا . ع (٥) قوله لانه صالح معنى) لانه لا يصر اليه الا بتراضيهما لقطع

وبيع الفضة بالفضة وبيع الذهب بالفضة (وشرط فيه التقابض قبل الاقتراق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف لبيع الجنس بالجنس الا متساوية وان اختلفا جودة وصياغة) وانما ذكر الفضل والجزاف ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز التساوي بل الشبهة في الفضل والجزاف فذكرها ولا يصح التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو اشترى به نوباً فسد شراء الثوب (أى لو اشترى ثمن الصرف قبل قبضه نوباً فسد شراء الثوب) ومن باع أمة تعدل ألف درهم مع طوق ألف بالدين وقد من الثمن ألفاً أو باعها بالدين ألف نسيئة وألف نقد أو باع سيفاً حليته خمسون وتخلص بلا ضرر بمائة وقد خمين فما تعد ثمن الفضة) وهو الألف في بيع الأمة والخصومة في بيع السيف (سكت أو قال خذ هذا من ثمنها) أما إذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة وأما اذا قال خذ هذا من ثمنها فانه ليس معناه خذ هذا على أنه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع ألفان في الجارية والمائة في السيف فمعناه خذ هذا على أنه بعض ثمن مجموعهما وثنمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريماً للجواز (فان افرقا بلا قبض بطل في الحلية فقط وان لم يتخلص بلا ضرر بطل أصلاً) أى ان لم يكن يتخلص الحلية من السيف بلا ضرر وافرقا بلا قبض بطل في كليهما ووجدت على حاشية نسخة المصنف (١) الذهب

هذه أو وهبتك هذه أو تصدقت عليك بهذه على أن تخدمني شهراً فصحت هذه العقود وبطلت الشروط. أمين (والشكاح) تزوجت بك على أن لا مهر لك . أمين (والطلاق والخلع والعق والرهن) كطلقت على أن لا تزوج غيبي أو خالعتك على أن لا أختار مدة أو أعتقتك على أنى بالخيار أو رهنتك عبدى على أن أستخذه فهذه التصرفات صحيحة والشروط باطلة . بخر ملخصاً . أمين (والايصاء) جعلتك وسياعلى أن تزوج بنتى . در (والشركة) في البرازية تبطل ببعض الشروط الفاسدة دون بعض فلو شرط التفاضل في الوضعية لا تبطل وتبطل باسئراط عشرة دراهم مثلاً لاجدهما . أمين (والمضاربة) كاشتراط نفقة السفر على المضارب . بزازية (والقضاء والامارة) كوليتهك بلد كذا . مؤبداً صح ويبطل الشرط قبله عزل بلا جحفة . در (والكفالة والحوالة) كفأت غريمك على أن ترضى كذا أو احتلتك على فلان على أن لا ترجع على عند التوى . نهر فتصح ويبطل الشرط . أمين (والوكالة) وكلتك بشرطان تبرئى ممالك على . نهر (والاقالة) على أقل من الثمن الاول أو أكثر صححت ويبطل الشرط . نهر (والكتابة) على أن لا يخرج المكاتب من البلد أو لا يعامل فلانا فتصح ويبطل الشرط . نهر (واذن العبد) على أن تجر الى شهر او في نوع كذا فيصح عاماً في أنواع التجارة والاقوات . بخر (ودعوة الولد) بشرط رضا زوجتى . نهر (والصلح عن دم العمد) بشرط اقراض شىء أو اهدائه فالصالح صحيح والشرط باطل . بخر (والجراحة) التي فيها القود والاقهو الصالح عن مال . در (وعقد القمة) كان لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة كما هو الشرع فالعقد صحيح والشرط باطل . در (وتعليق الرد بالميب أو بخيار الشرط) الباء متعاقبة بالرد لا بالتعليق وكان المناسب حذف التعليق (١) اذ لا يظهر تصوير تقييد التعليق . أمين مثاله رددته عليك بالميب أو بالخيار على أن تفتقه . ع (وعزل القاضى) على أن يوليه في بلدة كذا . محمد أمين

﴿ كتاب الصرف ﴾

(هو بيع بعض الامان ببعض فلو تجامسا شرط التماثل والتقابض) لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) الذهب بالذهب مثلاً بمثل وزناً بوزن بدأ بيد (وان اختلفا جودة وصياغة) قال عليه الصلاة والسلام جيدها ورديها سواء (والاشراط التقابض) بالبراجم لا بالتخلية . ف واشتراط التقابض للحديث المار آفا في السطر السابق . ع (فلو باع الذهب بالفضة مجازفة صح) لعدم المجالسة (ان تقابضا في المجلس) لقوله عليه الصلاة والسلام

الخصومة . درر أمين (١) (قوله اذ لا يظهر الخ) انظر أليس يظهر تصويره بقولنا ان وجدته ميباً أردت عليك على أن أعطيك درهما وقولنا ان لم يوافق يفرضى أردت عليك بخيار الشرط على أن أعطيك درهماً . ع (٢) (قوله الذهب بالذهب الخ) أخرجه الستة الا البخارى . ف في أول باب الربا . ع

بخط المصنف رج مع علامة صح لكن لا بخط المصنف رج هذا اللاحق وهو وهذا التفصيل اذا كان الثمن أكثر من الحلية فان لم يكن

لا يصح فقوله وان لم يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلقة أو أقل منها ولا يدري فانه (٤٧) لا يجوز البيع اما لتحقق الربا أو

الشبهة (ومن باع انا، فضة وقبض
بعض ثمنه ثم افترقا صح فيما قبض
فقط واشتركا في الاثاء) أي صح
البيع فيما قبض ثمنه وفسد فيما
يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكرنا في
باب السلم ان الفساد طار (وان
استحق بعضه أخذ المشتري باقيه
بمحسنة أو رده) أي ان استحق
بعض الاثاء فالمشتري بالخيار لان
الشركة عيب في الاثاء وفي صورة
قبض بعض الثمن قد ثبت الشركة
لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا
العيب لانه ثبت برضى المشتري
لان الشركة انما تثبت من جهته
لانه نقد بعض الثمن دون البعض
فراضيا بهذا العيب بخلاف
الاستحقاق اذ المشتري لم يرض
به فله ولاية الرد (ولو استحق
بعض قطعة تقرة يمت أخذ ما بقى
بخصته بلا خيار) لان الشركة ليست
ببيع في قطعة التقرة لان التبعيض
لا يضره (وصح بيع درهمين ودينار
بدرهم ودينارين وبيع كبرى وكبرى
شعير بكبرى وكبرى شعير) هذا
عندنا واما عند زفر والشافعي رح
فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن
ضروره الانقسام على الشيوع وفي
سرف الجنس الى خلاف الجنس
تفسير تصرفه فلنا المقابلة المطلقة
تحتل الصرف المذكور وليس فيه
تغير تصرفه لان موجه ثبوت الملك
في الكل بمقابلة الكل فيكون
الدرهمان في مقابلة الدينارين والدينار

(١) الذهب بالورق ربا الاثاء وهاء (ولا يصح التصرف في ثمن الصرف قبل
قبضه) لانه مفوت لقبض الثابت بالمقد حقا لله تعالى (فلو باع دينارا بدرهم
واشترى بها ثوبا فسد بيع الثوب) لان الدرهم وان كان لا يمين . هداية
فلاضافة اليها كعدم الاضافة . ف لكن كل واحد من بدلي الصرف مبيع وبيع
المبيع قبل القبض لا يجوز (ولو باع أمة مع طوق) من ذهب . عيني (قيمة
كل الف بالفين ونقد من الثمن الف الف فهو ثمن الطوق) لان الظاهر منه
الايان بالواجب (وان اشترى بالفين الف نقد والف لسيئة فالنقد ثمن الطوق)
لان الاجل باطل في الصرف جائز في بيع الجارية والظاهر الايان بما هو جائز
(ولو باع سبغا حليته خمسون بمائة ونقد خمسين فهو حصنها) لما بنا (وان لم يمين)
وصل بما قبله . ع (أو قال من ثمنها) لان الثنية قد يراد منها الواحد كما في أبيه يخرج
منهما الفؤلؤ والمرجان فيحمل عليه بظاهر حاله (ولو افترقا بلا قبض صح في السيف)
لامكان أفراده بالبيع (دونها) لانها صرف فيها (ان نخلص بلا ضرر والابطلا)
كالجذع في السقف (ولو باع انا، فضة وقبض بعض ثمنه وافترقا صح فيما قبض
والاثناء مشترك بينهما) لانه صرف كله فصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد
والفساد طاري . لانه يصح ثم يبطل فلا يشيع . هداية والشركة وان كانت عيا
لكن حصل باختيارها لا افتراقهما بلا قبض . ف (وان استحق بعض الاثاء) بمد
تقبض كل من البدين بينهما . ع (أخذ المشتري ما بقى بقسطه أورد) لان الشركة
عيب في الاثاء (ولو باع قطعة تقرة فاستحق) بعضه بمدتقابهما . ع (أخذ ما بقى
بقسطه بلا خيار) لانه لا يضره التبعيض (وصح بيع درهمين ودينار بدرهم
ودينارين وكبرى وشعير بضمهما واحد عشر درهما بمشرة دراهم ودينار) صرفا
تجنس الى خلافه (ودرهم صحیح ودرهمين غلة) هي فضة ردية (٢) ردها يت
المال ويقبلها التجار . محمد امين (بدرهمين صحیحين ودرهم غلة) لتحقق المساواة
وزنا ولا عبرة بالجودة (ودينار بعشرة عليه) وتقع المقاسة بنفس المقد لا ضافة
الى الثمن (أو بمشرة مطلقة ودفع الدينار وتقاسوا العشرة بالمشرة) وانما شرط
المقاسة لان الواجب بهذا المقد ثمن يجب تعيينه بالقبض (٣) والدين ليس بهذه
الصفة فلا يقع المقاسة بنفس البيع لعدم المجاسة فاذا تقاسا يتضمن ذلك فسيح
الاول والاضافة الى الدين اذ لو لا ذلك يكون استبدال الصرف (وغالب الفضة
والذهب فضة وذهب) لان الثنود لا تخلو عن قليل غش عادة لانها لا تطبع الامع
الغش وقد يكون الغش خفيا كما في الردي منه فيلحق القليل بالرداءة (حتى لا

(١) قوله الذهب بالورق الخ) رواه الستة في باب الربا . ف في باب الربا . ع
(٢) قوله ردها الخ) لا لزيادة بل لانها دراهم مقطعة في ربع وثمان وأقل (٣)
(قوله والدين ليس بهذه الصفة) وهي انه يجب تعيينه بالقبض لجواز استبداله . ع

في مقابلة الدرهم ويكون كرى السبر في مقابلة كرى الشعير وكبرى الشعير في مقابلة كرى البر (وبيع أحد عشر درهما
بمشرة دراهم ودينار) بان يكون عشرة دراهم في مقابلة عشرة دراهم بقى درهم بمقابلة دينار (وبيع درهم صحیح ودرهمين غلتيين

التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة (ويصح من عليه عشرة دراهم ممن هي له دينارها مطلقا أن دفع الدينار وقاصا العشرة بالعشرة) أي تزيد على عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دينارا من زيد بعشرة مطلقا أي لم يصف المقدم بالعشرة التي على عمرو صح البيع أن دفع عمرو الدينار فصار لكل واحد منهما على الآخر عشرة دراهم فقاصا العشرة بالعشرة فيكون هذا التقاص فصحا للبيع الأول وهو بيع الدينار بالعشرة المطلقة ويصاح الدينار بالعشرة التي على عمرو إذ لو لم يحمل على هذا لكان استبدالا ببديل الصرف ولا يجوز هذا إذا باع الدينار بالعشرة المطلقة أما إذا باعه بالعشرة التي له على عمرو صح ويقع التقاص بنفس المقدم (فإن غلب على الدرهم الفضة وعلى الدينار الذهب فهما فضة وذهب حكما فلم يجوز بيع الخالصة به ولا يبيح بعضه ببعض إلا متساويا وزنا وإن غلب عليهما الفسحة فهما في حكم المرشدين فيعدهم بالفضة الخالصة على وجوه حلبة السيف) أي إن كانت الفضة الخالصة مثل الفضة التي في الدراهم أو أقل أو لا يدري لا يصح وإن كانت أكثر يصح أن لم يفرقا بلا قبض (وبجمله متفاضلا صح بشرط القبض في المجلس) وأما يصح صرفا للمجلس إلى خلاف المجلس لأنه في حكم شيئين فضة وصفر فإذا شرط القبض في الفضة بشرط في الصفر لعدم التمييز (وإن شري سلعة بالدراهم المشوشة أو بالفلوس النافقة صح فإن كسدت بطل) أي كسدت قبل تسليمها بطل عند أبي (كتاب

(١) قوله لاحدهما أي الفسحة والفضة المساوية له. أمين (٢) قوله فيجب اعتبارهما) وفيه أن الفضة المغلوبة أيضا تعتبر عند المقابلة بالخالصة ذكره صاحب الهداية في مسألة غلبة الفسحة فلم يظهر لي وجه تفرغ قوله فيجب اعتبارهما على قوله لأنه لا غلبة لاحدهما على الآخر. ع (٣) قوله وموجب رد العين (ثلاثا يلزم ربا النسبية) (٤) قوله معنى) والعين المعنوي هو المثل (٥) قوله فضل فيه) أي في القرض غير لازم فيه (٦) قوله لا يختص به) أي بالذكور من الثنية بدليل جواز قرض الكيلى والوزني والعددي المتقارب ولا ثنية فيه

حقيقة رح وعندهما لا يبطل فندأني يوسف رح يجب قيمتها يوم البيع وعند محمد رح آخر ما يتعامل به الناس (ولو استقرض فلوسا فكسدت يجب مثلها) هذا عند أبي حنيفة وعند أبي يوسف (٤٩) رح يجب قيمتها يوم القبض

(كتاب الكفالة)

وعند محمد رح يوم الكساد

كاسر (ومن شرى شيئاً بنصف درهم فلوس أو دانق فلوس أو قيراط فلوس صح وعليه ما يباع بنصف درهم أو دانق أو قيراط منها) أي اشترى شيئاً بنصف درهم أو دانق أو قيراط على أن يعطى عوض ذلك الثمن فلوسا صح وعلى المشتري من الفلوس ما يعطى في مقابلة ذلك الثمن والقيراط عند الحساب نصف عشر المتقال وعند زفر رح لا يجوز هذا البيع لان الفلوس عددية وتقديرها بالدانق ونحوه يبي عن الوزن ولنا أن الثمن هو الفلوس وهي معلومة (ولو قال لمن أعطاه درهما اعطني بنصفه فلوسا وينصفه نصفاً الا حبة فسد البيع) أي قال اعطني بنصفه فلوسا وينصفه ما ضرب من النفضة على وزن نصف درهم الا حبة فيلزم الربا (بخلاف اعطني نصف درهم فلوسا ونصفاً الا حبة) أي أعطاه الدرهم وذكر الثمن ولم يقسم على أجزاء الدرهم (فانصف الا حبة بمنته وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني صح في الفلوس فقط) أي كرر لفظ اعطني في الصورة الاولى وهي تقسيم الدرهم صح في الفلوس ولم يصح في نصف الدرهم الا حبة لانه

لما كرر اعطني صار بيعين

﴿ كتاب الكفالة ﴾

(هي ضم ذمة) وفي التحرير الذمة وصف شرعي به الاهلية لوجوب ماله وعليه وفسرها فقهاء الاسلام بالنفس والرقبة التي لها عهد فقولهم في ذمته أي في نفسه باعتبار عهدها من ذكر الحال وارادة المحل . بجر (مطالبة) وقيل في الدين (١) والاول اصح . هداية ثم الوجه ان لا يقيد المطالبة بالدين ليدخل الاعيان المضمونة بنفسها . ف (وتصح بالنفس) كالمال (٢) بجامع الحاجة خلافاً للشافعي (وان تمددت) أي الكفالة بان أخذ منه كفيلاً ثم أخرتم آخر ويجوز رجوع الضمير للنفس بان كفيل واحد ففوسا . بجر (بكفلت بنفسه وبما عبر عن البدن وبجزءه شائع وبضمته ويعلى) لانه صيغة الالزام (والى) لانه في معنى على في هذا المقام قال عليه الصلاة والسلام ومن ترك مالا فلورثته ومن ترك (٣) كلاً أو عبلاً قالى (وانا زعيم به) لان الزطامة هي الكفالة (٤) وقد روينا فيه (أو قبيل به) لان القبيل هو الكفيل (لا بانا ضامن لمعرفته) لانه التزام المعرفة دون المطالبة (فان شرط تسليمه في وقت يعينه احضره فيه) وقاه بما التزمه (ان طلبه) لا ان لم يطلبه وان كان تعيين وقت تسليمه يقتضى وجوب احضاره فيه طلبه اولاً . ع (فان احضره والا حبه الحاكم) لامتناعه عما وجب عليه لكن (٥) لا يجبه اول مرة فله ما درى لماذا يدعى (فان غاب أمهله مدة ذهابه وايه فان مضت ولم يحضره حبه) لتحقق امتناعه . هداية الى ان يظهر عجزه عن الاحضار بدلالة الحال أو الشهود . ف (وان غاب ولم يعلم مكانه) بان لم تكن له خرجة مروفة يخرج الى موضع معلوم لتجارة في كل وقت ولم يقم الطالب بينة على انه في موضع كذا . ي ولا بد من نبوت عدم العلم بمكانه اما بتصديق الطالب (٦) أو بينة الكفيل . بجر (لا يطالب به) لانه عاجز . بجر (فان

(١) قوله والاول اصح) لصحة الكفالة بالنفس ولادين . عناية ويمكن ان يقال ان ثمة الخلاف تظهر فيما اذا حلف الكفيل ان لادين عليه فعلى الاصح لا يحنث وعلى الضعيف يحنث . بجر (٢) قوله بجامع الحاجة) الى احياء الحقوق . ك (٣) قوله كلاً) أي يتيما والحديث في الصحيحين (٤) قوله وقد روينا فيه) وهو قوله صلى الله عليه وسلم الزعيم ظالم رواه في اول كتاب الكفالة . ع (٥) قوله لا يجبه اول مرة) حتى يظهر مظهره لانه جزاء الظلم ولا ظلم قبيل المظلم وفي البرازية اقر بالكفالة بالنفس أو ثبتت بالبينة عند الحاكم قال الحنفية لا يجبه فيها اول مرة وفي ظاهرها الرواية كذلك في الاقرار وأما في البينة فبجبهه ولو اول مرة اه وهكذا في الخانية وصرح فيها بأنه كالدين . بجر (٦) قوله أو بينة الكفيل)

(٧) (كشفت الحقائق) لافي الدين هو الاصح) وعند البعض هي ضم الذمة الى الدين لانه لو لم يثبت الدين لم يثبت المطالبة والاصح الاول لان الدين لا يتكرر فانه لو أوفاه أحدهما لا يبقى على الآخر شيئاً (وهي ضربان بالنفس والمال

فالأول يتعد بكفالت نفسه ونحوه مما يبر به عن بدنه وينصفه وبثائه وبضمته أو على أو إلى أو أنا به زعيم أو قبيل ويلزمه احضار المكفول به فإن لم يحضره بحسبه الحالم وان عين وقت تسليمه لزمه ذلك ويبرأ بموت من كفل به ولو أنه عبد) وإنما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته ويدفعه إلى من كفل له حيث يمكن مخاصمته وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا برى (فان شرط تسليمه في مجلس القاضى وسلم في السوق أو في مصر آخر برى) وان سلمه في برية أو في السواد أو في السجن وقد حبسه غيره لا (٥٠) قبل في زماننا لا يبرأ بتسليمه في السوق لانه لا يماونه أحد على احضاره

سلمه بحيث يقدر المكفول له ان يخاصمه كصبر برى (لانه أتى بما التزمه ولم يكن ملتزما الا التسليم مرة) ولو شرط تسليمه في مجلس القاضى يسلمه ثم (ولو سلمه في السوق برى لحصول المقصود وقيل في زماننا لا يبرأ لان الظاهر المعاونة على الامتاع لا على الاحضار فكان التقييد مفيدا) وتبطل بموت المطلوب) للمعجز (والكفيل) لمعجزه وماله لا يصلح لايفاء هذا الواجب بخلاف الكفيل بالمال (لا الطالب) لقيام الوارث مقامه (وبرى) يدفعه إليه وان لم يقل (حين المقدّم) فهم من (ي) اذا دفعت اليك فانا برى) ولكن لا بد ان يقول سلمته اليك بحكم الكفالة (ي) وإنما برى (لانه موجب التصرف فيثبت بلا تخصيص عليه ولا يشترط قبول الطالب كما في الدين) هداية فاذا سلمه للدائن ولا مانع من القبض برى وان لم يقبضه (ف) وتسليم المطلوب نفسه) لانه مطالب بالخصومة فله ولاية الدفع (من كفاله) أي بحكم الكفالة والالم يبرأ (در) وتسليم وكيل الكفيل ورسوله (لقيامهما مقامه هداية) اما ان سلمه الاجنبي وقال سلمته اليك عن الكفيل فان قبله الطالب برى وان سكت لا (بجر) فان قال ان لم أوف به غدا فهو ضامن لما عليه فلم يوف به أو مات المطلوب) لا يخفى ان الموت مستلزم لعدم الموافقة فلا حاجة الى ذكره بعد قوله فلم يوف الا ان يقال ان ذكره لدفع توهم ان الشدط إنما هو عدم الموافقة مع القدرة ولا قدرة مع الموت (ع) ضمن المال) لان الكفالة بالمال معلقة بشرط عدم الموافقة وهذا التعليل صحيح فاذا وجد الشرط لزم المال (هداية ثم ذكر في وجه صحة هذا التعليق ما نصه (١) انه يشبه البيع (٢) ويشبه التذر من حيث (٣) انه التزام فقلنا لا يصح تعليقه بمطلق الشرط كهبوب الرجب ونحوه ويصح بشرط متعارف عملا بالشبهين والتعليل بعدم الموافقة متعارف اه (ومن ادعى) عند غير القاضى (فهم من (ي) وفيه ان هذا يئنه على التفرق ولعلها تقبل لسكونه تبعا والقصد اثبات سقوط المطالبة (مقدمى) امين (١) قوله انه يشبه البيع) أي انتهاء لرجوعه على المكفول عنه (٢) قوله ويشبه التذر) ابتداء (٣) قوله من حيث انه التزام) تبرأ

مجلس القضاء فعلى هذا ان سلمه في مصر آخر انما يبرأ اذا سلمه في موضع يقدر على احضاره مجلس القضاء حتى لو سلمه في سوق مصر آخر لا يبرأ في زماننا لعدم حصول المقصود وقوله وقد حبسه غيره أي غير هذا الطالب قيل انما لا يبرأ ههنا اذا كان السجن سجن قاض آخر أموال كان السجن سجن هذا القاضى يبرأ وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضى قادر على احضاره من سجنه) وتسليم من كفل به نفسه من كفاله) أي بتسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل (وتسليم وكيل الكفيل ورسوله إليه) اليه متعلق بالتسليم والضمير يرجع الى المكفول له (ولو مات المكفول له فلو وصى والوارث مطالبته) أي مطالبة الكفيل بالمكفول به (فان كفل بنفسه على انه ان لم يوف به غدا) أي ان بات به غدا (فهو ضامن لما عليه ولم يسلمه غدا لزمه ما عليه) خلافا للشافعى رح له انه يجاب المال بالشرط فلا يجوز كاليك قلنا انه يشبه البيع ويشبه التذر فان

علق بشرط غير ملائم لا يصح وعلام يصح عملا بالشبهين (ولم يبرأ من كفاله بالنفس) لعدم سبب البراءة على بل انما يبرأ اذا أدى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول عنه شيء فلاقائمة في الكفالة بالنفس (وان مات المكفول عنه ضمن المال) لوجود الشرط وهو عدم الموافقة (ولو ادعى على رجل مالا يئنه أو لا فكفلس بنفسه آخر على انه ان لم يوف به غدا فعليه المال صححت الكفالة ويجب عند الشرط) صورة المثلة ادعى رجل على آخر مائة دينار فكفل بنفسه رجل على انه ان لم يوف به غدا فعليه المائة فقوله مالا أي مالا مقدراً وقوله يئنه أو لا أي بين صفته على وجه

يصح الدعوى أو لم يبين وفي المسئلة خلاف محمد رح فقبل عدم الجواز عنده مبني على أنه قال فعليه المائة ولم يقل المائة التي على المدعى عليه فعلى هذا أن بين المدعى المائة لأنكون كفالة صحيحة أيضا كما إذا لم يبين إلا أن يقول فعليه المائة التي يدعيها وقيل أنه مبني على أنه لما لم يبين لم يصح الدعوى فلم يستوجب احضاره (٥١) إلى مجلس القاضى فلم يصح الكفالة

بالتفلس فلا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا أن بين تكون الكفالة صحيحة ولها أنه لو قال فعليه المائة أو عليه المال فيراد به المهود فإن بين المدعى فظاهر وأن لم يبين فبعد ذلك إذا بين التحق البيان بأسئل الدعوى فتبين صحة الكفالة بالتفلس فيرتب عليها الكفالة بالمال (ولا جبر على إعطاء كفيل في حد وقصاص) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما يجبر في حد القذف لأن فيه حق العبد وفي القصاص لأنه خالص حق العبد ولا يحنيفرح أن مبناهما على الدرء فلا يجب فيها الاستيناق (ولو سمحت به نفسه صح) أى لو تسمحت نفس من عليه الحد أو القصاص فاعطى كفيلا بالتفلس صح (ولا حبس فيها حتى يشهد مستوران أو عدل) لما ذكر أنه لا جبر على الكفالة عند أبي حنيفة رح فبين ماذا يصنع صاحب الحق فعنده يلزمه إلى وقت قيام القاضى عن المجلس فإن حضر اليئسة فيها وأن أقام مستورين أو شاهدا عدلا لا يكفل عند أبي حنيفة رح بل يجبسه لانهمة حتى يتبين الحق وأن لم يحضر شيئا من ذلك خلى سبيله : وصح الزهري والكفالة بالخراج) لأنه دين مطالب

على آخر مائة دينار فقال رجل (دعه فانا كفيل بنفسه . ي) (أن لم يواف به غدا فعليه المائة فلم يوافق به غدا) فادعى عليه المدعى عند القاضى وأثبها . ي (فعليه المائة) (١) لأنه وان لم ينسب المائة إلى ما على المدعى عليه فيحتمل أنه أراد الرشوة ليتركه المدعى أو أراد التزام ما عليه فلا يثبت بالشك لكنه ذكرها مرفقا فينصرف إلى ما عليه (ولا يجبر على الكفالة بالنفس في حد وقود) وقالوا يجبر في حد القذف وفي القصاص وله قوله عليه الصلاة والسلام (٢) لا كفالة في حد ولأن مبني جميع الحدود على الدرء فلا يجب فيها الاستيناق (ولا يجبس فيها حتى يشهد شاهدان مستوران أو عدل) لأن الحبس هنا (٣) للثمة والتهمة ثبت بأحد شطري الشهادة أما العدد أو العدالة بخلاف الحبس في باب الاموال لأنه أقصى عقوبة فيه فلا يثبت إلا بحجة كاملة (وبالمال) عطف على قوله بالنفس في أول كتاب الكفالة . ع (ولو مجهولا) لأن من الكفالة على التوسع فتحمل فيه الجهالة (إذا كان دينا صحيحا) فلا يصح بديل الكتابة . هداية والدين الصحيح ما يكون حقا للعباد ولا يسقط من ذمته (٤) إلا بالإفاء . عناية (بكفالت عنه بالف وبما لك عليه وبما يدركك في هذا البيع) وعلى الكفالة بالدرك إجماع (وما بايت فلانا فعلى وما ذاب) أى ثبت . ف (لك عليه فعلى وما غصبك فلان فعلى ومطالب الكفيل أو المديون) لأن الكفالة ضم الذمة إلى الذمة في المطالبة وذلك يقتضى قيام الاول لا البراءة (إلا إذا شرط البراءة فيحنثذ يكون حوالة) اعتبارا للمعاني (كما أن الحوالة بشرط أن لا يبرأ بها المحيل كفالة ولو طالب أحدهما

(١) قوله لأنه وان لم ينسب الخ) وفيه أنه حينئذ لم تصح الدعوى لعدم بيان المائة فلم يجب على الاصيل الحضور فلم تصح الكفالة بالنفس فكذا بالمال لأنه بناء عليه والجواب أن العادة جرت بأجمال الدعوى في غير مجلس القاضى كإلا يهتدى الحضم إلى رفعها فإذا بينها عند القاضى التحق البيان بأصل الدعوى فتبين صحة الكفالة الاولى فكذا الثانية . عناية (٢) قوله لا كفالة في حد) رواه البيهقي وقال تفرد به عمر بن عمرو والسكلاعى وهو من مشايخ بقية الجمهورين ورواه ابن عدي في الكامل عن عمر السكلاعى وأعله به وقال أنه مجهول لا اعلم روى عنه غير بقية (٣) قوله للثمة) لا الاستيفاء (٤) قوله إلا بالإفاء) أو بالبراءة . ع

مخلاف الزكوة لانهما مجرد فعل وانما أورد هذه المسئلة هنا وان كان الحق أن تذكر في الكفالة بالمال لأنه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود والقصاص وللخراج مناسبة بالحدود لما عرف في أصول الفقه أن في معنى العقوبة فاهذه المناسبة أوردتها هنا ليعلم أن حكمه حكم الاموال حتى يجبر فيه على الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه (وأخذ كفيل بالنفس ثم آخر فهما كفيلان) أى ليس أخذ الكفيل الثاني ركبا للاول (والكفالة بالمال تصح وان جهل المكفول به إذا صح دينه)

الدين الصحيح دين لا يسهط الا بالاداء او بالبراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه دين غير صحيح اذ المولى لا يستوجب على عبده ديناً وهو يسقط بالمعجز (نحن كفلت بمالك عليه) تصح هذه الكفالة وان كان المال المكفول به مجهولاً (او بما يدركك في هذا البيع) هذا الضمان يسمى ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق أى يضمن للمشتري ردائمن ان استحق المبيع مستحق (او علق الكفالة بشرط

له أن يطالب الآخر) لان مقتضاه الضم . هداية (١) بخلاف المصوب منه اذا اختار احد الفاسبين . ع (ويصح تعليق الكفالة بشرط ملائم كشرط) أى سبب . ع (وجوب الحق كان استحق المبيع أولاً مكان الاستيفاء) أى استيفاء الدائن دينه من المديون . ع (كان قدم زيد وهو مكفول عنه أولتعهذره كان فاب عن المصرو ولا يصح نحو ان هبت الريح ولو جعل أجل) كما اذا قال كفلت بكذا (٢) الى هبوب الريح . داماد (تصح الكفالة) لانها لا تبطل (٣) بالشروط الفاسدة كالطلاق (ويجب المال حالا) لبطلان الاجل . ع (فان كفل بماله عليه فبرهن) على الاصيل . فهم من هداية (على الف لزمه) لان الثابت برهانا كالثابت عياناً (والا صدق الكفيل فيما أقر بحلفه) لانه منكر للزيادة (ولا ينفذ قول المطلوب على الكفيل) بان أقر بأكثر مما أقر به الكفيل (فان كفل بأمره رجع بما أدى عليه) (٤) اذا أدى ما ضمنه لانه قضى دينه بأمره أما اذا أدى خلافه رجع بما ضمن لانه ملك الدين بالاداء فنزل منزلة الطالب كما اذا ملكه بالارث (وان كفل بغير أمره لم يرجع) لانه متبرع (ولا يطالب الاصيل بالمال قبل أن يؤدي عنه) أى وقبل أن يلازم أو يجبس اما ان لوزم أو جبس فانه يلازمه أو يجبسه والملازمة أو الجبس مستلزم لمطالبة . ع وانما لا يطالبه لانه لا يملكه قبل الاداء (٥) بخلاف الوكيل بالشراء حيث يرجع قبل الاداء لانه انعقد بينهما المبادلة الحكمية (فان لوزم لازمه) وكذا اذا جبسه كان له جبسه لانه لحقه ما لحقه من جهة فيعامله بمثله (ويرى) الكفيل (باداء الاصيل) لان الدين على الاصيل في الصحيح

(١) قوله بخلاف المصوب منه اذا اختار الخ (لان اختياره احدهما يتضمن التمليك منه فلا يمكن التمليك من الآخر أما المطالبة بالكفالة فلا يتضمن التمليك) (٢) قوله الى هبوب الريح (حال من قوله كذا أى كفلت بالالف مثلا التى لك عليه حال كون الف مؤجلا الى هبوب الريح . ع (٣) قوله بالشروط الفاسدة) أى بالاجال الفاسدة . عناية (٤) قوله اذا أدى ما ضمنه بان ضمن الدراهم وادى الدراهم اما اذا أدى خلافه بان ضمن الدراهم متلا وادى الدنانير . ع (٥) قوله بخلاف الوكيل بالشراء الخ (فالوكيل كالبائع وللبائع حبس المبيع

ففي هذه الشروط ما شرطية معناه ان بايتم فلانا فيكون في معنى التعليق وعنى بالملائم المناسب فان هذه الاشياء أسباب لوجوب المال فيناسب ضم الذمة الى الذمة فقوله ما بايتم فلانا أى ما بايتم عنه فاني ضامن لثمة لا ما اشتريت منه فاني ضامن للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما ياتي (وان عقلت بمجرد الشرط فلا كأن هبت الريح او جاء المطر فان كفلت بمالك عليه ضمن قدر ما قامت به بنية وبلا بنية صدق الكفيل فيما يقربه مع حلفه والاصيل فيما يقربا اكثر منه على نفسه فقط) أى ان لم يتم اليقنة صدق الكفيل في مقدار ما يقربه مع أنه يحلف على نفى الزيادة وينبني ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان أكثر من هذا واجب على الاصيل فان نسكل أو أقر بالزائد لزم عليه وانما يحلف على العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان أقر الاصيل بأكثر مما أقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرًا عليه لان الاقرار حجة قاصرة وكفاة ما في قوله فيما يقربه موصولة والضمير في به راجع الى ما في قوله فيما يقرب

بأكثر منه مصدرية أى صدق الاصيل في اقراره بأكثر منه أى مما يقربه الكفيل ولو جعلت موصولة بفسد (٦) ولان المعنى لانه حينئذ يصير تقدير الكلام صدق الاصيل في التهمة الذي يقربا أكثر منه أى من ذلك الشيء فالتى الذى يقرب الاصيل بأكثر منه هو ما أقر به الكفيل والترض ان الاصيل يصدق في الاكثر لا أنه يصدق فيما أقر به الكفيل (وللعالم مطالبة من شاء من أصوله وكفيله ومطالبتهما فان طلب أحدهما فله مطالبة الآخر) هذا بخلاف للمالك اذا اختار أحد الفاسبين فان اختياره أحدهما يتضمن تملكه يعنى اذا قضى الفاضى بذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام فاذا ملك أحدهما لا يمكنه ان يملك الآخر

(وتصح) أى كفاة (بأمر الاصيل وبلا أمره ثم ان أمره رجع عليه بعد ادائه الى طالبه ولا يطالبه قبله) بخلاف الوكيل بالشراء
فانه اذا اشترى كان له مطالبة الثمن من موكله قبل ادائه الى البائع لان العقد بين الوكيل والموكل مبادلة حكمية (وان لم يأمره لم يرجع
فان لوزم الكفيل بالمال فله ملازمة أصيله وان حبس فله حسمه) لانه لحقه هذا الضرر بأمره فيعامله بمثله (وان
أبرى الاصيل أو أوفى المال برى الكفيل وان أبرى هو لا يبرأ الاصيل) لان الدين على الاصيل فالبراءة عنه توجب البراءة عن
المطالبة بخلاف العكس (وان اخرج عن الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه) اعتبارا (٥٣) البراءة المؤقتة بالمؤبد (فان صالح الكفيل

الطالب عن ألف على مائة برى الكفيل
والاصيل ورجع على الاصيل بها
ان كفله بأمره) لانه أضاف الصلح
الى الائف القدي هو الدين وهو على
الاصيل فيبرأ عن تسعمائة وبراءة
توجب براءة الكفيل فان كانت
الكفاة بأمره رجع الكفيل بما
أدى وهو المائة (وان صالح على جنس
آخر رجع بالالف) لانه مبادلة
فيعلمك الكفيل فيرجع بجميع الائف
فان قلت ان الدين على الاصيل
فكيف يملك الكفيل ان تمليك
الدين من غير من عليه الدين لا
يصح قلت أما عندهم جعل الكفاة
ضم الذمة الى الذمة في الدين فظاهر
وأما عند الآخرين فان المكفول
له اذا ملك الدين من الكفيل أما
بالهبة أو بالمعوضة فالدين يجعل ثابتا
في ذمة الكفيل ضرورة صحة التمليك
كذا قالوا (وان صالح عن موجب
الكفاة لم يبرأ الاصيل) لان هذا
الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة
فلا يوجب براءة الاصيل (وان قال
الطالب للكفيل برئت الى من المال
رجع على أصيله) لان البراءة التي

(ولو أبرأ الاصيل أو أخرج عنه برى الكفيل وتأخر عنه) لان المطالبة تتبع للدين
ومن ضرورة سقوط الاصل سقوط التابع لا العكس ك (ولا يعكس) فان أبرأ
الكفيل لا يبرأ الاصيل لانه تبع وكذا ان اخرج عن الكفيل لا يتاخر عن الاصيل
لان التأخير ابراء مؤقت فيعتبر بالابراء المؤبد (ولو صالح احدهما رب المال عن الف
على نصفه برئا) لانه اضاف الصلح الى الائف الدين وهي على الاصيل فبرى
عن خمسمائة لانه اسقاط وبراءة توجب براءة الكفيل ثم برئا جميعاً عن خمسمائة
بأداء الكفيل (وان قال الطالب للكفيل برئت الى من المال رجع) بما ضمن
(على المطلوب) لان البراءة التي (١) ابتدأها من المطلوب وانتهأها الى الطالب
لا يكون الا بالايفاء وهذا اقرار بالاداء فيرجع (وفي برئت أو أبرأتك لا) (٢)
لانه براءة لا تنتهي الى غيره وذلك بالاستقاط فلم يكن اقراراً بالايفاء وأما برئت
فيحتمل البراءة بالاداء والابراء فيثبت الادنى اذ لا يرجع الكفيل بالشك وهذا
قول محمد وقال أبو يوسف ان برئت مثل برئت الى (وبطل تعليق البراءة من
الكفاة بالشرط) (٣) لما فيه من معنى التمليك كما في سائر البراءات (والكفاة
بحد وقود) لان العقوبة لا تجرى فيها النيابة (ومبيح) بأن يقول للمشتري ان هلك
المبيع فعلي . درر امين وانما بطل لانه عين مضمون بغيره والكفاة بالاعيان
المضمونة وان كانت تصح عندنا خلافاً للشافعي رحمه الله لكن (٤) بالاعيان المضمونة
بنفسها كالمصوب وأختيه لا بالمضمونة بغيرها كالبيع والمرهون ولا بالامانات
كالوديعة ومال الشركة ولو كفله بتسليم المبيع قبل القبض أو بتسليم الرهن بعد
القبض الى الراهن أو بتسليم المتأجر الى المتأجر لانه التزم فعلا واجبا

(١) (قوله ابتدأها من المطلوب) لان لفظه الى لانها الغاية والنتهي بالفتح
هو المتكلم فلا بد أن يكون ثم مبدأ وليس الا الكفيل المخاطب (٢) (قوله لانه)
اى مدلول قوله أبرأتك . غناية (٣) (قوله لما فيه من معنى التمليك) لان فيها
تمليك المطالبة أى المطلوبة . ع وهي كالدين لانها وسيلة اليه والتعليكات لا تقبل
اتعليق بالشرط . ك (٤) (قوله بالاعيان المضمونة بنفسها الخ) وهذا لان
ابتدأها من الكفيل وانتهأها الى الطالب لا تكون الا بالايفاء كانه قال برئت بالاداء فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت
الكفاة بأمره (وكذا في برئت) عند أبي يوسف رجع خلافاً لمحمد رجع له ان البراءة تكون بالاداء أو الابراء فيثبت الادنى ولا يبرئ
يوسف رجع أنه أقر بالبراءة التي ابتدأها من المطلوب وهي بالاداء فيرجع (وفي أبرأتك لا يرجع) قيل في جميع ذلك ان كان
الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان (ولا يصح تعليق البراءة عن الكفاة بالشرط كسائر البراءات كما اذا قال ان قدم فلان من
السفر أبرأتك من الدين لا يصح البراءة ولا الكفاة بما تعذر استيفاءه من الكفيل كالحقوق والقصاص وبالبيع بخلاف

(٥٤) تصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء . فراد المصنف الكفالة

(ومروهونة وأمانة) لما ذكرنا (وصح لو تمنا ومقبوضا ومقبوضاً على سوم الشراء وميبعا فاسدا) لما مر . ع (أو حمل دابة) بجر حمل عطفا على حده . ع (معينة مستأجرة) لانه عاجز عنه (١) ونجوز في المنكرة . هداية (٢) ولان الواجب على الاصيل في معينة وغيرها هو مجموع التسليم والاذن في تحميلها والكفيل (٣) يقدر على هذا المجموع في المنكرة (٤) لا في معينة . ف (وخدمة عيد) معين . ع (استؤجر للخدمة) لما بينا (وبلا قبول الطالب في مجلس المقد) لما فيها من تملك المطالبة فيقوم بهما جميعا قال أبو يوسف نجوز اذا بلغه فاجاز (الا ان تكفل وارث المريض عنه) بأمره . ش لان المريض (٥) قائم مقام الطالب لحاجته اليه تقريرا لذمته وفيه تقع الطالب كما اذا حضر نفسه (وعن ميت مفلس) (٦) وقال تصح ولابن حنيفة انه تكفل بدين (٧) ساقط لان الدين هو الفسمل حقيقة ولهذا يوصف بالوجود (وبائمن للموكل ورب المال) لان حق القبض حكم المقصوب وأحقه رد العين والبدل عند هلاكها وهذا القدر واجب على الاصيل تصح الكفالة به وأما المبيع والمرهون فلا يجب فيهما على الاصيل مجموع رد العين ثم البدل عند الهلاك فكيف على الكفيل عنه نعم يجب تسليم العين فقلنا بالكفالة بالتسليم فأبديتها احضار العين كالكفالة بالنفس فتفسخ الكفالة بهلاك العين (١) (قوله ونجوز في المنكرة) لان المعقود عليه في فصل معينة هو معينة فالكفيل لو أتى بدابة من عنده فقد أتى بغير المعقود عليه فصار عاجزا بالضرورة بخلاف فسل المنكرة . أمين عن الدرر (٢) (قوله ولان الواجب الخ) دفع لما يرد من أنه ان أراد بالحمل التسليم للحمل فالكفالة بتسليم معينة جائزة فينبئ الجواز في صورتي معينة والمنكرة وان أريد به تحميل المستأجر أو متاعه فهذا ليس بواجب على الاصيل في المنكرة أيضاً فينبئ ان لا يجوز في في صورتين . ع (٣) (قوله يقدر في المنكرة) لامكان الحمل على دابة نفسه والحمل هو المستحق . هداية (٤) (قوله لا في معينة) اذ لا اذن للانسان في ملك غيره . ع (٥) (قوله قائم مقام الطالب) تقوله تكفل بمنزلة قوله قبلت . مل (٦) (قوله وقال تصح) لما روى أنه صلى الله عليه وسلم أتى بجنابة أنصاري فقال هل على صاحبكم دين قالوا نعم درهمان أو ديناران فقال صلوا على صاحبكم فقال أبو قتادة رضي الله عنه هما على فحلى عليه الصلاة والسلام عليه فلو لم تصح الكفالة عن الميت للمفلس لما صلى عليه السلام عليه . ف يعني بمد الامتاع لاجل الدين . ع قلنا كلام أبي قتادة رضي الله عنه يحتمل كلا من الوعد والكفالة والثاني يحتمل كلا من انشاء الكفالة والاخبار عنها على حد سواء فلا يستدل به على محل النزاع وامتناعه صلى الله عليه وسلم عن الصلاة عليه ليظهر طريق الايفاء فلما ظهر بالوعد أو بالافرار بالكفالة صلى عليه (٧) (قوله ساقط) اي في احكام

التمن) اعلم ان الكفالة بتسليم المبيع عالية المبيع وذلك لان ماله غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلك يفسخ البيع ويجب رد التمن بخلاف التمن (وبالمرهون) أي بماله لكن تصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب عليه شيء . فالحاصل ان الكفالة بماله لا يعان المضمونة بالغير لا تصح فاما بالاعيان المضمونة بنفسهما تصح عندنا خلافا للشافعي رح وذلك مثل المبيع يبعها فاسدا والمقبوض والمقبوض على سوم الشراء فانه مضمون بالقيمة او بالامانة كالوديعة والمستعار والمستأجر ومال المضاربة والشركة) قال الكفالة بماله الوديعة والعارية لا تصح أما بتسليم المالك من أخذ الوديعة تصح وكذا بتسليم العارية (وبالحمل على دابة مستأجرة معينة) اذ لا قدرة له على تسليم دابة المكفول عنه (بخلاف غير معينة) فان المستحق هنا الحمل على اي دابة كانت فالقدرة ثابتة هنا (وبخدمة عيد مستأجر لها معين) كما ذكر في الدابة (وعن ميت مفلس) هذا عند أبي حنيفة رح بناء على ان ذمة الميت قد شغفت فلا يجب عليها الا بان يتقوى باحد الامرين أما بان يبقى منه مال أو يبقى كفيل عنه في أيام حياته فيثبت كون الدين ديناً صحيحاً فيصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد مسقط يكون ديناً صحيحاً تصح الكفالة (وبلا قبول الطالب في المجلس) وعند أبي يوسف رح اذا بلغه الخبر وأجاز جازر وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال (الا اذا كفل

عن مورثه في مرضه مع غيبة غرمائه) صورته ان يقول المريض لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما على من للوكيل

الدين فكفل وأما يصح لأن ذلك في الحقيقة وصية ولهذا لا يشترط تسميته المكفول له (وبالكتابة حر تكفل به أو عبد) لأنه
دين ثبت مع المتأني وأما قال حر تكفل به أو عبد لدفع توهم أن كفاية العبد به بنى أن تصح بأنه يجوز ثبوت مثل هذا الدين
عليه لأن العبد محل الكتابة فخصه دفعا لهذا الوهم (ولا يرجع أصيل بالف (٥٥) أدى إلى تقيده وإن لم يعطه

طالبه) أي إذا عجل الأصيل فأدى
المال إلى الكفيل الذي كفل بامرئ ليس
له أن يسترد هماغه أن الكفيل لم يعطها
للطالب كما إذا عجل أداء الزكاة للسامي
لأن الكفاية بامرئ المكفول عنه انعقدت
سببا للدينين دين الطالب على الكفيل
ودين الكفيل على المكفول عنه مؤجلا

إلى وقت أدائه فإذا وجد السبب وعجل
صح الأداء ومكف الكفيل فلا يسترده
المكفول عنه وهذا بخلاف ما إذا أداء
على وجه الرسالة لأنه حينئذ يعمد
أمانة في يده (وما ربح فيها الكفيل
فهو له لا يتصدق به) إذا طم الكفيل في
الالف التي أدى الأصيل إليه وربح فيها
له فالربح له حلالا لاطيلا لا يجب تصدقه لئلا
تكره لأنه ملكه (وربح كركفل به وقبضه
ورده إلى قاضيه أحب) قوله وربح
كر مبتدأ له خبره أي أن كانت
الكفاية بكر خنطة فأداء الأصيل
إلى الكفيل فباعه الكفيل وربح
فيه فالربح له لكن رده إلى قاضيه
وهو الأصيل أحب لأنه تمكن فيه
خبث بسبب أن للأصيل حق استرداده
على تقدير أن يقضى الأصيل الدين
بنفسه فيكون حق الأصيل متعلقا به
وهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين
كالكر بخلاف ما لا يتعين بالتعيين
كالدراهم والدنانير كافي المسئلة السابقة

للو كبل والمضارب فقط فكفالتهما كل منهما بصير (١) كفيلا لنفسه . بجر
(والشريك إذا بيع عبد صفقة) لأنه لو صح الضمان (٢) مع الشركة (٣)
يصير ضامنا لنفسه أو في نصيب صاحبه فقط يؤدي إلى قسمة الدين قبل القبض
ولا يجوز ذلك (وبالمهدة) للاشتباه لوقوعه على الصك القديم وعلى العقود على
حقوقه وعلى الدرك (والخلاص) لأنه عبارة عن (٤) تخليص المبيع لا عماله وهو
لا يقدر عليه (ومال الكتابة) لأنه دين غير صحيح كما مر . ع

فصل

(أعطي المطلوب الكفيل قبل أن يعطى الكفيل الطالب لا يسترد منه) لأنه تعلق
به حق القابض على احتمال قضاء الدين فلا مطالبة مع بقاء هذا الاحتمال كمن عجل
زكاته (وما ربح الكفيل له) لأنه ملكه حين قبضه أما إذا قضى الدين فظاهر وكذا
إذا قضى المطلوب بنفسه وثبت له حق الاسترداد لأنه وجب للكفيل على المكفول
عنه (٥) مثل ما وجب للطالب على الكفيل إلا أنه (٦) أخرت المطالبة إلى وقت الأداء
(٧) فنزل منزلة الدين المؤجل ولذا لو أبرأ الكفيل المطلوب قبل أدائه يصح فكذا
إذا قبضه (ونذب رده على المطلوب لو شيئا يتعين) كالبر والشعير . ع لتتمكن الخبث
مع الملك أما لأن للأصيل الاسترداد بأن يقضيه بنفسه أو لأنه رضي به على اعتبار
قضاء الكفيل وهذا الخبث يعمل فيما يتعين فسيبيله التصديق في رواية الرد على
الأصيل في أخرى لأن الخبث (٨) لحقه وهذا أصح لكنه لا جبر لأن الملك للكفيل
(ولو أمر كفيله أن يتعين عليه حريرا) كان يستقرض من تاجر عشرة فيأبى
فبيعه ثوبا يساوي بعشرة بخمسة عشر ليبيعه المستقرض بعشرة (فعمل فالشراء
الدنيا والكفاية من أحكام الدنيا (١) (قوله كفيلا لنفسه) لأن الكفاية التزام
المطالبة ولا مطالبة الألهما . ع (٢) (قوله مع الشركة) بأن ضمن نصف الثمن
مطلقا (٣) (قوله بصير الخ) لأن كل جزء من الثمن مشترك بينهما فأيستحققه
أحدهما بنصيبه فلا يخران يشاركة فما يؤديه الضامن بالكفاية للشريك يقع مشتركا
بينهما . ف فن وقوع المؤدى مشتركا لزم الضمان لنفسه . ع (٤) (قوله تخليص)
من يد المستحق . هاشم (٥) (قوله مثل ما وجب) وهو المطالبة (٦) (قوله
أخرت المطالبة) أي مطالبة الكفيل الأصيل (٧) (قوله فنزل الخ) ولو عجل
المديون الدين المؤجل بملكه الدائن فكذا هذا (٨) (قوله لحقه) لا لحق الشرع . ف

وهذا عند أبي حنيفة رح واما عند مالك لا يكون الرد إلى قاضيه أحب إذا لخبث فيه أصلا (كفيل أمره أصيله بأن يتعين عليه ثوبا
فعمل فهو له) أي أمر الأصيل الكفيل بأن يشتري عليه ثوبا بطريق العينة وبيع العينة أن يستقرض رجل من تاجر شيئا فلا
يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض بأكثر من القيمة فالعينة مشتقة من العين سمي بها
لأنه أعراض عن الدين إلى العين فالأصيل أمر كفيله بأن يشتري ثوبا بأكثر من القيمة ليقتضى به دينه فعمل فالتو

للكفيل لان هذه وكالة فاسدة لعدم تعيين الثوب والتمن (ومارح بائعه فعليه) أي اذا اشترى الثوب بخمسة عشر وهو يساوي عشرة فباعه بال عشرة فالربح الذي حصل للبائع وهو الخمسة التي صارت خسرانا على الكفيل فعلى الكفيل لان الوكالة لما لم تصح صار كانه قال ان اشترت ثوبا بشئ ثم بته باقل من ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشئ (ولو كفيل بما ذاب له أو بما قضى له عليه وقاب أصيله فاقم مدعيه بنية عن كفيله ان له على أصيله كذا ردت) لانه اذا اقام البينة ان له على أصيله كذا ولم يتعرض لتضاه القاضى به لايجب على الكفيل لانه كفيل بما قضى القاضى به ولم يوجد وهذا في الكفالة بما قضى له عليه ظاهر (٥٦) وكذا بما ذاب له لان معناه تقرر وهو بالقضاء (وان اقام بيته على ان له على زيد

للكفيل) لانه أما ضمان خسران وهو فاسد أو توكيل فاسد لان الحرير غير متعين وعلى كل فالشراء للمشتري وهو الكفيل (والربح) أي الزيادة (عليه) لانه العاقد (ومن كفيل عن رجل بما ذاب له عليه أو بما قضى له عليه فجاب المطلوب فبرهن المدعي على الكفيل ان له على المطلوب الفالم تقبل) لان المكفول به مال مقضى وهذا في لفظة القضاء ظاهر وكذا في الاخرى لان معنى ذاب تقرر وهو بالقضاء (١) والدعوى مطلقة عن ذلك فلا تصح (ولو برهن ان له على زيد كذا وان هذا كفيل عنه بأمره قضى به عليهما) وانما يقبل برهانه لان المكفول به مال مطلق بخلاف ما تقدم (ولو بلا أمر قضى على الكفيل فقط) وذلك لان الكفالة بالأمر تبرع ابتداء فقط وبغيره تبرع ابتداء وانتهاء فتقاربا فبدعواه أحدهما لا يقضى بالاخرى له ثم اذا قضى بالكفالة بالأمر ثبت أمره وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير أمره لا تنس جانبه لان صحتها تعتمد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى اليه (وكفالاته بالدرك) كان باع دارا وكفل عنه رجل بالدرك (تسليم) أي تصديق من الكفيل ان المبيع ملك البائع فلو ادعاء لنفسه لا تسمع دعواه. ف وهذا لان الكفالة لو كانت مشروطة في البيع فبماه بقبوله ثم بالدعوى يسرى في قض ما تم من جهته وان لم تكن مشروطة فيه فالمراد به أحكام البيع وترغيب المشتري فيه فزل منزلة الاقرار بملك البائع (وشهادته وحتمه لا) لان الشهادة ليست اقرارا بالملك لان البيع قد يكون من غير المالك ولعله كتب الشهادة ليحفظ الحادثة قالوا اذا كتب في الصك وقال هو له ولا يرد على المطلوب (١) (قوله والدعوى مطلقة الخ) بخلاف ما لو تعرض لذلك كان قال قدمت الاصيل بعد الكفالة الى فلان القاضى وقضى لي بذلك فصرت كفيلا فان الدعوى قد صححت فلو اقام البرهان يقضى القاضى بالدين على الكفيل والاصيل. ك

كذا وهذا كفيله بأمره قضى به عليهما) هذا ابتداء مسألة لاتفاق لها بما سبق وهو الكفالة بما ذاب له وبما قضى له عليه صورة المسئلة اقام رجل بيته ان له على زيد الف الف وهذا كفيله بهذا المال بأمره قضى عليهما ففي هذه الصورة قد كفيل بهذا المال من غير التعرض بقضاء القاضى بخلاف المسئلة المتقدمة فاذا قضى عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على الاصيل وهذا عندنا وعند زفر رح لا يرجع عليه لانه لما أنكر كان زعمه ان هذا الحق غير ثابت بل المدعي ظلمه يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فارتفع انكاره (وفي الكفالة بلا أمره قضى على الكفيل فقط) أي اقام البينة على انه كفيله بلا أمره بقضى القاضى بالمال على الكفيل فقط (ولو ضمن الدرك بطل دعواه بعده) لانه ترغيب للمشتري في الشراء فيكون بمنزلة الاقرار بملك البائع فلا يصح دعوى ملكيته (ولو شهد وختم لا) وانما

قال وختم لان المهود في الزمان السابق كان الحتم في الشهادات سيانة عن التتبير والتبديل (قالوا ان كتب باع في الصك باع ملكه أو بيعا باتا نافذا وهو كتب شهد بذلك بطلت) أي بطلت دعواه بعد هذه الشهادة لان الشهادة تكون اقرارا بان البائع قد باع ملكه أو باع بيعا باتا نافذا فاذا ادعى المالك لنفسه يكون مناقضا (ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين لا) أي لا يبطل دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض (ولو ضمن المهدة) أي اشترى رجل ثوبا فضمن أحد بالمهدة فالضمان باطل لان المهدة قد جاءت ليمان للصك القديم وللمقد وحقوقه وللدرك فلا يثبت أحد المعاني بالشك (أو الخلاص) أي اذا ضمن الخلاص لا يصح عند أبي حنيفة رح وهو ان يشترط ان المبيع ان استحق بخلصه ويسلم اليه بأي

لم يربح كان وهذا باطل اذ لا قدرة له على هذا وعند ما يصح وهو محمول على ضمان الدرك (أو المضارب التمن لرب المال) أي باع المضارب وضمن التمن لرب المال (أو الوكيل بائع لموكله) أي باع الوكيل وضمن للموكل التمن وإنما لا يجوز لأن التمن أمانة عند المضارب والوكيل فالضمان تغير لحكم الشرع ولأن حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصيران ضامنين لنفسهما (أو أحد البائعين حصه صاحبه من ثمن عبد باطاه بصفقة باطل و بصفقتين صح) أي باعا عبدا صفقة واحدة وضمن أحدهما لصاحبه حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان مع (٥٧) الشركة يصير ضامناً لنفسه ولو صح

في نصيب صاحبه يودي الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو باطاه بصفقتين فإنه يصح الضمان لانه لا شركة (كضمان الحراج والتواب والقسمة) أي صح ضمان هذه الاشياء اما الحراج فقد مر واما التواب فهي اما بحق ككبرى النهر وأجر الحارث وما يوظف لتجهيز الحيش وغير ذلك واما بغير حق كالحيايات في زماننا والكفالة بالاولى صحيحة اتفاقاً وفي الثانية خلاف والفتوى على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو أخذت من الاكار فله الرجوع على مائت الارض واما القسمة فقد قيل هي التواب بعينها أو الحصه منها وقيل هي الثابته الموظفة الراتبية والتواب هي غير الموظفة وأياما كان كالكفالة بها صحيحة (وان قال ضمنته الى شهر صدق مع حلفه وان ادعى الطالب انه حال) أي قال الكفيل كفلت بهذا المسال لكن المطالبة بعد شهر وقال الطالب لا بل على صفة الحلول فالتقول قول الكفيل مع الحلف

باع وهو يملكه أو بيما بائنا نافذا وهو كتب شهد بذلك فهو تسليم (ومن ضمن عن آخر خراجيه أو رهن به أو ضمن توابه) التوب نزول الامر . قاموس (وقسمته صح) أما في الحراج فلانه دين (١) مطالب به يمكن (٢) الاستيفاء فيمكن ترتب موجب المقدم عليه (٣) فيهما وقيد بالحراج لان الزكاة لا يصح الضمان بها . بحر وأما ضمان التواب والقسمة فان أريد ما كان بحق ككبرى النهر المشترك وأجر الحارس والموظف لتجهيز الحيش وفداء الاسارى وغيرها جازت الكفالة بها بالاتفاق وان أريد ما كان بغير حق كالحيايات في زماننا فبغير اختلاف (٤) وعن يميل الى الصحة الامام على البزدوى وأما القسمة فقد قيل هي الثابته بعينها أو حصه منها والرواية باو وقيل هي الثابته الموظفة والمراد بالتواب ما ينويه غير راتب (من قال لآخر ضمننت لك عن فلان مائة الى شهر فقال هي حالة فالتقول للضامن) مع الحلف . أبو السعود لان المطالبة بتبوع الى الالتزام الحالى والاستقبالى كالكفالة بما ذاب فاذا أقر بأحدهما لا يلزم بالآخر . ف (ومن اشترى أمه وكفل له رجله بالدرك فاستحققت لم يأخذ المشتري الكفيل حتى يقضى له بالثمن على البائع) لان بمجرد الاستحقاق (٥) لا ينتقض على ظاهر الرواية ما لم يقض على البائع بالثمن فلا يجب على الاصيل شيء . **باب كفالة الرجلين**

(دين عليهما وكل كفل عن صاحبه فما آداه أحدهما لم يرجع على شريكه فان زاد على النصف رجع بالزيادة) لان كلا منهما في النصف أصيل وفي النصف كفيل ولا معارضة بين ما عليه أصالة وبين ما عليه كفالة (٦) لان الاول دين (٧) والثاني (١) (قوله مطالب به) راجع الى الكفالة . ك (٢) (قوله الاستيفاء) راجع الى الرهن . ك (٣) (قوله فيهما) أي في الضمان والرهن . ع (٤) (قوله وعن يميل الى الصحة) اذ العبرة في الكفالة لوجود المطالبة بحق أو باطل (٥) (قوله لا ينتقض الح) ومفاده انه لو أجاز المستحق البيع ينفذ . ع (٦) (قوله لان الاول دين) والدين قوى (٧) (قوله والثاني مطالبه) وهو ضعيف

(٨ في) (كشف الحقائق) وهذا بخلاف ما اذا أقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل هو حال فالتقول للمقر له والفرق انه اذا أقر بالدين ثم ادعى حقا له وهو تأخير المطالبة والمقر له منكر فالتقول له بخلاف الكفالة فانه لا دين فيها فالطالب يدعى انه مطالب في الحال والكفيل ينكره (ولا يؤخذ ضمان الدرك ان استحق المبيع ما لم يقض بثمنه على بائعه) اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع في ظاهر الرواية ما لم يقض بالثمن على البائع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل (دين على اثنين كفل كل عن الآخر لم يرجع على شريكه الا بما أدى زائدا على النصف) اشترى عبدا بالف وكفل كل منهما عن صاحبه بامرهم للبائع فكل ما آداه أحدهما لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زائدا على النصف لان

وقوع المؤدى عما عليه اصاله أولى من وقوعه عما عليه كفاالة (وكفلا بشئ) عن رجل وكل كفل به عن صاحبه رجوع عليه بنصف ما أدى (وان قيل) أى على رجل الف فكل كل واحد من شخصين آخرين عن الاصيل بهذا الالف ثم كفل كل واحد من كفيين عن (٥٨) صاحبه بامر بهذا الالف فكل ما أداه أحدهما وان قل رجوع على

مطالبة (١) ثم هو تابع للاول فيقع المؤدى عن الاول وفي الزيادة لا معارضة فيقع عن الكفاالة (وان كفلا عن رجل وكفل كل عن صاحبه فما أدى رجوع بنصفه على شريكه أو بالكل على الاصيل) (٢) معنى المسئلة أن يكون الكفاالة بالكل عن الاصيل وبالكل عن الشريك فقد اجتمع الكفالتان ولا ترجيح لاحدهما على الاخرى اذ الكل كفاالة فالمؤدى يقع عنهما لعدم الترجيح (وان أبرا العالبا أحدهما أخذ الآخر بكنه) لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقى المال كله على (٣) الاصيل (٤) والاخر كفيل عنه بكنه (ولو افترق المتفاوضان أخذ الغريم ايا شاء بكل الدين) لان كلا كفيل عن صاحبه كما مر في الشركة (ولا يرجع حتى يؤدي أكثر من النصف) لما مر (وان كاتب عبده كتابة واحدة وكفل كل عن صاحبه) صح هذا العقد استحساناً والقياس بأباه لان كلاماً من كفاالة المكاتب والكفاالة يبطل الكتابة باطل بالفرداء فعند الاجتماع أولى . غناية وجه الاستحسان ان تصحيح تصرف الانسان واجب مهما أمكن وقد أمكن تصحيح هذه الكفاالة بجعل كل منهما أصيلاً في جميع البطل في حق المولى فيطالبه بكنه وفي حق نفسه فيعتق بأداء كله لا نصفه كفيلاً بجميعه في حق صاحبه فيرجع عليه بما أداه لكن بنصفه (٥) لاستوائهما . ي وقد اندفع وجهي القياس بضرورة تصحيح التصرف وجه آخر للاستحسان ان الزبلي ذكر في اتماء كلامه ان كفاالة المكاتب بما عليه (٦) اصاله جائزة اه وكانه لان منع كفاالة المكاتب لانه تبرع بحق المولى وببطل الكتابة لانه دين ضعيف لسقوطه بالتعجيز ثم التبرع في المسئلة وان (١) قوله ثم هو تابع الخ (أي المطالبة تابعة للدين لان المطالبة بالدين ولا دين محال . ك (٢) قوله ومعنى المسئلة الخ) بخلاف ما لو كفلا بمال منقسماً عليهما نصفين ثم كفل كل عن الاخر حيث لا يرجع حتى يزيد المؤدى على النصف بمنزلة المسئلة الاولى لاختلاف جهة الضمان فانه ضامن في نصفه بلا واسطة وفي النصف الثاني بواسطة ضمان الثاني . ك قال الشارح فانه ضامن الخ الدليل جار في كفاالة كل عن كل بالكل فان احدى الكفالتين بلا واسطة وثانيتهما بواسطة كفاالة الاخر . ع (٣) قوله الاصيل) وهو المدبون (٤) قوله والاخر) أى الكفيل الذي لم يبرئ له . ع (٥) قوله لاستوائهما) لان كل البطل مضمون على كل واحد منهما بعقد الكتابة . شلبي (٦) قوله اصاله) تمييز عن ما عليه . ع

الآخر بنصفه بخلاف الصورة الاولى فان اصاله ترجح على الكفاالة اما ههنا فالكل كفاالة فلا رجحان وقال في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احتراز عما اذا كفلا بالثمن حتى كان الالف منقسماً عليهما نصفين ثم كفل كل واحد منهما عن صاحبه بامر في هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف أقول في هذه الصورة كل ما أداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين رجحان على الاخرى فكل ما أداه يكون منهما فيجب ان يرجع بنصف ما أدى فلا فرق بين هذه الصورة والتي خصها بالصحة (وان أبرا الطالب أحدهما أخذ الآخر بكنه) لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف عن الاصيل ثم كفل كل منهما بالالف عن صاحبه فاذا أبرا أحدهما بقى الكفاالة الاخرى بكل الالف وفي الصورة التي احتترز بالصحة عنها اذا أبرا أحدهما يبقى الكفاالة الاخرى بخمسة (ولو فسخت المفاوضة أخذ رب الدين ايا شاء من شريكها بكل دينه) لما عرفت ان شركة المفاوضة تتضمن الكفاالة (ولم يرجع أحدهما على صاحبه الا بما أدى زائد على النصف) لما عرفت ان جهة الاصاله راجحة على جهة الكفاالة أقول في هذه المسئلة أشكال وهو ان أحد المتفاوضين اذا اشترى شيئاً ثم فسخا المفاوضة فالبايع ان طلب الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذه المسئلة بمسئلة الكفاالة بل المشتري في النصف الاخر وكيل فكل ما أدى ينبغي ان يرجع بنصفه على الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن ديناً عليه ولا يمكن قسمته فكل ما يؤديه الاصيل يؤديه منه

كان

ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف وان طلب البائع الثمن من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون
كفيلا في الكل الا ان كفاله في النصف الذي هو ملك العاقد تضمنت كفالة وفي النصف الذي هو ملكه أصيل من وجهه
وكفيل من وجهه فيالنظر الى أن حقوق العبد راجعة الى الوكيل (٥٩) يكون الشريك كفيلا للثمن فمطالبة

الثمن تتوجه اليه بحكم الكفالة
وبالنظر الى ان الملك في هذا النصف
وقع له فيكون في أداء نصف الثمن
أصيلا فإداء يكون راجعا الى
هذا النصف فلا يرجع الى العاقد
وقبلا زاد على النصف يرجع (عبدان
كوتبا به - قد واحد وكفل كل
عن صاحبه يرجع كل على الآخر
بنصف ما أداء) أي عبدان قال لهما
المولى كاتبتكما بالالف الى سنة
وقبلا أو كفل كل عن صاحبه فكفل
ما أداء أحدهما يرجع على الآخر
بنصف ما أدى وإنما قيد بقدر
واحد حتى لو كاتبهما بقدرين فالكفالة
لا تصح أصلا أما اذا كاتب بقدر
واحد لا يصح قياسا لانه كفالة يبدل
الكتابة وتصح استحسانا بان يجعل
كل منهما أصيلا في حق وجوب
الالف عليه ويكون عقدهما معلقا
بأدائه ويجعل كفيلا بالالف في حق
صاحبه فما أداء أحدهما يرجع
بنصفه على الآخر لاستوائهما (فان
اعتق السيد أحدهما قبل الأداء
صح وله ان يأخذ حصة من لم يعتقه
منه أصالة ومن الآخر كفالة ويرجع
المتعق على صاحبه بما أدى عنه لا
صاحبه عليه بما أدى عن نفسه) لان
المال في الحقيقة مقابل برقيتهما وإنما
جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة
(ومال لا يجب على عبد حتى يعتق

كان بحق المولى لكن نفعه تأخذ على المولى لان الوجوب له لا لغيره فلا ضير فيه
والدين وان كان ضعيفا لكنه تقوى بوجوده على نفس الكفيل أصالة بقدر
الكتابة . ع (فإدى أحدهما يرجع بنصفه) لا بكفه لاستوائهما في علة
الوجوب وهو الكتابة . عناية فلو رجع بكفه لا تحقق المساواة (ولو حرر
أحدهما) جاز المتق لمصادقة الملك وبرى . عن النصف لانه ما رضى بالتزام المال
الا ليكون وسيلة الى المتق ولم يبق وسيلة فسقط ويبقى النصف على الآخر لان
المال في الحقيقة مقابل برقيتهما وإنما جعل بينهما على كل منهما (١) احتيالا
لتصحيح الضمان وبالمتعق (٢) استغنى عنه فاعتبر (٣) مقابلا برقيتهما فلذا
بنصف (واخذ ايا شاء بحصة من لم يعتقه) المتق بالكفالة وصاحبه بالاصالة
(فان أخذ المتق رجوع على صاحبه) لانه مؤد بأمره (وان أخذ الآخر
لا) لانه مؤد عن نفسه (ومن ضمن عن عبد مالا) وقوله (يؤخذ به بعد
عتقه) حال عن مالا أو نعت له . ع وذلك كان أقر بمال وكذبه المولى . ف أما
لو كان يؤخذ به في الحال كدين الاستهلاك فلا شبهة في كونه حالا على الكفيل
ع (فهو حال وان لم يسمه) أي الحلول لان المال حال عليه لوجود السبب
وقبول الذمة لكن لا يطالب به لعسرتة اذ جميع ما في يده ملك المولى والكفيل
غير معسر فصار كالكفيل عن مفلس بخلاف الدين المؤجل لانه متأخر
بمؤخر ثم اذا أدى رجوع عليه بعد عتقه لان الطالب إنما يرجع عليه بعد عتقه
والكفيل قائم مقام الطالب (ولو ادعى) أي على المولى بدليل التعليل بقوله
فلان على المولى ردها الخ أما لو ادعى على نفس العبد رقبته كان قال لشخص
أنت عبيدي فكفل به رجل فمات الشخص فالظاهر ان المدعي ليس له إقامة
البرهان لعدم الخصم فلا شيء على الكفيل فليراجع . ع (رقبته العبد فكفل به
رجل فمات العبد فبرهن المدعي أنه له ضمن قيمته ولو ادعى على عبد مالا وكفل بنفسه

(١) (قوله احتيالا الخ) على ما قاله الزيلعي من أن كفالة المسكاتب بما عليه
أصالة جائزة . كما يناء آتقاً فقد ظهر ان لوجوبه عليه أصالة تأثيرا في جواز كونه
كفيلا . ع والحامل على هذا الاحتياط نشوف الشارع الى المتق . شلبي وف
وتصحيح كلام العاقل بقدر الامكان . كافي . ش نشوف الى الخبر تطلع . قاموس (٢)
(قوله استغنى عنه) أي عن الاحتياط لانها كفالة العبد ببراءة صاحبه بالمتعق
وصحة كفالة المتق لحرية . ع وهذا وان كان كفالة يبدل الكتابة لكنه بقا
لانه لم يكن ابتداء كفيلا فقط . ع (٣) (قوله مقابلا برقيتهما) فيتوزع عليهما أي

حال من قبل به مطلقا) أقر عبد محجور بمال فمال لا يجب عليه الا بعد العتق وان قبل به حر كفالة مطلقا أي لم يتعرض
للحلول والتاحيل يجب عليه حالا لان المسانع من الحلول في ذمة العبد أنه معسر لان جميع ما في يده لمولاه ولا مانع في

الكفيل (ولو أدى رجح عليه بعد عتقه) (٦٠) أي أن أدى الكفيل وكانت الكفالة بأمر العبد رجح عليه بعد عتقه (ولو

رجل فمات العبد برىء الكفيل) كما إذا كان المكفول بنفسه حراً وأما في الأولى فلان على المولى ردّها على وجه (١) تخلفها قيمتها وقد التزم الكفيل ذلك وبعد الموت سبقت القيمة واجبة على المولى فكذا على الكفيل بخلاف الثانية (ولو كفّل عبد عن سيده بأمره) صحّت الكفالة إن لم يكن عليه دين مستغرق والا لا تصح. عيني (٥) إن عتق فاداه أو كفّل سيده عنه وأداه بعد عتقه لم يرجع واحد على الآخر) لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان المولى لا يستوجب على عبده شيئاً وكذا العكس فلا تنقلب موجبة للرجوع أبداً ككفّل بغير أمر فأجاز. وقال زفر يرجع

كتاب الحوالة

(هي نقل الدين من ذمة الى ذمة) وعلى هذا فاطلاق الحوالة على الحوالة المقيدة بالحوالة على المودع مجاز لان الدين لم ينقل الى ذمة المودع. ع (وبصح في الدين) في ذمة المحيل ولذا قالوا الحوالة فيها إذا قال المحيل للمحتال احتلتك الخ مجاز عن الوكالة لعدم الدين على المحيل ثم الظاهر ان كل ما كان ثابتاً في الذمة فهو دين ولو كان قيمياً كابل الدية على الحاني وابل الصدقة على المزكي والابل المهور الغير المعسبن على الزوج فان هؤلاء المذكورات وان كانت أعياناً قيمية في حد ذاتها فلا تكون ديناً لان الدين وصف في الذمة لكنها ما دامت في الذمة تكون أوصافاً لها فتكون ديناً فليراجع. ع وانما تصح في الدين (لا في العين) (٢) لانها تنبيء عن النقل وهو في الدين لا في العين. هداية (٣) في يد المحيل كالوديعة في يد المودع بالفتح لما قال الشيخ محمد أمين في حاشيته على الدر المختار لو أحال المودع رب الوديعة بها على آخر كانت حوالة بالعين فلا تصح اه. ع (برضا المحتال) لان الدين حقه والذم متفاوتة (والمحتال عليه) لانه يلزمه الدين ولا لزوم بدون الالتزام اما المحيل فالحوالة تصح (٤) بدون رضاه ذكره في الزيادات لان الالتزام من المحتال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر

(١) (قوله تخلفها قيمتها) لانه يدعى عليه غصب العبد. عيني (٢) (قوله لانها تنبيء الخ) لان هذا نقل شرعي والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فجاز ان يؤثر فيه نقل شرعي أما العين فلكونه حسيماً لا يؤثر فيه النقل الشرعي بل يحتاج الى نقل حسي. ك (٣) (قوله في يد المحيل) مرتبط بالعين. ع (٤) (قوله بدون رضاه) بان يقول رجل للدائن لك على فلان كذا فاحتل بها على فرضي الدائن فان الحوالة تصح فليس له أن يرجع. دور. أمين ولعل للمنى فقتال الدائن احتلت به عليك وقال الرجل فبنت ليتحقق الايجاب والقبول لان الظاهر ان فاحتل مساومة لا ايجاب ويمكن أن تصور المسئلة بالقضولي بان قال قضولي لدائن احتلتك على زيد بما لك على فلان فقبيل الدائن ورضي زيد. ع

مات عبد مكفول برقبته وأقيم بينه أنه لمدعيه ضمن كقبلة قيمته) رجل ادعى رقبة عبد فكفل آخر برقبته فمات العبد فأقام المدعي بينه أنه لو ضمن الكفيل قيمته لان الواجب على المولى اذ اردت على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل فالواجب عليه ذلك بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل الآخر برقبته فمات العبد فلا شيء على الكفيل (فان كفّل سيد عن عبده أو هو غير مديون عن سيده فعتق فادى كل واحد لا يرجع كل على صاحبه) لان الكفالة وقعت غير موجبة للرجوع لان أحدهما لا يستوجب ديناً على الآخر وعند زفر رح ان كانت الكفالة بالامر يشب الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق وانما قال غير مديون ليصح كفاؤه فان المولى ان أمر العبد المديون بالكفالة عنه لا تصح الكفالة

كتاب الحوالة

هي تصح بالدين برضى المحيل والمحتال والمحتال عليه) الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة قوله بالدين أي دين للمحتال على المحيل هذا الذي ذكر رواية القسودوري وفي رواية الزيادات تصح بلارضى المحيل وصورته أن يقول رجل للطالب ان لك على فلان كذا فاحتله على فرضي بذلك الطالب صحّت الحوالة وريء الاصيل وصورة أخرى كفّل رجل عن الآخر بغير أمره بشرط براءة الاصيل وقيل المكفول له ذلك

صحّت الكفالة ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط ان لا يبرأ الاصيل كقالة (وإذا تمت برىء المحيل من

الدين بالقبول ولم يرجع عليه المحتال اي لم يرجع المحتال بدينه على المحيل (الا اذا نوى حقه بموت المحتال عليه مفلسا أو حلفه منكرأ حوالة لاينة عليها وقالوا بان فلسه القاضي) فان تقليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي رح وعند أبي حنيفة رح لا اذا لاقوه لاحد على ذلك فالشهادة على ان لامال له شهادة على النبي (وتصح بدراهم الوديمة ويبرأ بهلاكها) أي يبرأ المودع وهو المحتال عليه من الحوالة بهلاك الوديمة في يده (وبالمفصولة (٦١) لم يبرأ بهلاكها) أي لم يبرأ الغاصب

ببهلاك الدراهم المنصوبة لان القيمة تخلفها (وبالدين) أي بدين المحيل على المحتال عليه (فلا يطالب المحيل المحتال عليه) لانه تعلق به حق المحتال (مع ان المحتال اسوة لقرماء المحيل بعد موته) انما قال هذا لدفع توهم ان المحتال لما كان اسوة لقرماء المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا بذلك الدين فيذنب ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين لكنها ادنى مرتبة من الرهن حتى لا يكون المحتال أحق به بعد موت المحيل (وفي المطلقة له الطلب من المحتال عليه) أي اذا كانت الحوالة مطلقة غير مقيدة بالوديمة أو المنصوب أو الدين فللمحيل طلب الوديمة والمنصوب والدين من المحتال عليه (ولم تبطل باخذ ماعليه أو عنده) أي لم تبطل الحوالة بأخذ المحيل ماعلى المحتال عليه أو عنده وهو الدين والمنصوب والوديمة سواء كانت الحوالة مطلقة أو مقيدة ففي المطلقة ظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال

به بل يتفمه لانه لا يرجع عليه اذا لم يكن باسمه (وبرى، المحيل بالقبول من الدين) خلافا لثفر لنا ان الحوالة تقل الدين والدين متى انتقل من الذمة لا يبقى فيها أما الكفالة فللضم (ولم يرجع المحتال على المحيل الا بالنوى) وقال الشافعي لا يرجع وان نوى لنا ما روى عن عثمان رضى الله عنه موقوفا ومرفوعا في المحتال عليه اذا مات مفلسا يعود الدين الى ذمة المحيل وقال لا توى على مال امرى مسلم ولان المقصود من شرعه الوصول الى حقه بالاستيفاء من الثاني لا مجرد الوجوب لان الذمم لا تختلف في نفس الوجوب وانما تختلف بالبقاء فهذا هو المعهود بين الناس والمعهود كالمشروط فعند فواته يجب الرجوع الا ترى أن البيع لما كان في العرف يراد به سلامة المبيع للمشتري وسلامته من العيب فعند فواته بالاستحقاق أو الهلاك قبل القبض أو عند فوات وصف السلامة يرجع المشتري بالمعوض لما قلنا . ي (وهو أن يجحد الحوالة ويخلف ولا يئنه له عليه أو يموت مفلسا) لان المعجز عن الوصول بتحقيق بكل منهما وقالوا هو هذان الوجهان ووجه ثالث وهو ان يحكم الحاكم بافلاسه حال حياته (فان طلب المحتال عليه المحيل بما احوال) أي يمثل مال الحوالة (فقال المحيل احوالت بدين لى عليك ضمن المحيل مثل الدين) لان سبب الرجوع وهو قضاء دينه باسمه قد تحقق الا ان المحيل يدعي عليه ديناً وهو منكر والقول للمنكر (١) ولا يكون الحوالة اقرارا منه بدين لانها قد تكون بدون (وان قال المحيل للمحتال احوالتك لتقبضه لى فقال المحتال احوالتي بدين لى عليك فالقول للمحيل) مع بينه لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر ولفظة الحوالة مستعملة في الوكالة (ولو احوال بما له عند زيد ودبمة صحت) لانه أقدر على القضاء (فان هلكت برى .) المحتال عليه . ف وعاد الدين على المحيل . در لتفيدها بها لانه ما ألزم الاداء الا منها بخلاف ما اذا كانت مقيدة بالمنصوب لان الفوات الى خلف كلا فوات (وكره السفاتج) كان يدفع في بلدة قرض لمن يسافر ليدفعه الى صديق المقرض أو وكيله في بلدة أخرى . ف لان هذا قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق وهذا نوع (١) (قوله ولا تكون الحوالة) أي قبول الحوالة . ع

عليه فإذا دفع اليه المحتال عليه قد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه (ولا يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما احوال احوالت بدين كان لى عليك) أي احوال رجل رجلا على آخر بمائة فدفع المحتال عليه الى المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احوالت بمائة لى عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول له للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بمائة لان الحوالة تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شيء . ولا قول المحتال للمحيل عند طلبه ذلك احوالتي بدين لى عليك أي احوال وأخذ المحتال المال من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك

ضع (١) وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قرض جبر نقماً

﴿ كتاب القضاء ﴾

(أهل أهل الشهادة) لأن كلا منهما من باب اولوية (والفاسق أهل للقضاء) لما قدمنا أنهما من باب واحد . بجر وقال الشافعي لا تجوز توليته وهو رواية عن علمائنا الثلاثة . هداية لقوله عليه الصلاة والسلام القضاء ثلاثة قاضيان في الثار وقاض في الجنة الحديث ففسر القاضيين جاهل بحكم بالجهل والآخر عالم بحكم بالجور والثالث العالم العادل يحكم بعلمه ولنا ان المقصود ائصال الحق لمستحقه وهو حاصل بشئى غيره وقد ساء في الحديث قاضيا فلولا صحة التولية لما ساء بذلك ولان الصحابة رضى الله عنهم أجازوا حكم من تغلب من الامراء وجر . ي (كما هو أهل للشهادة الا انه لا ينبغي أن يقلد) لقوله صلى الله عليه وسلم (٢) من قلد انسانا عملا وفي رعيته من هو أولى منه فقد خان الله ورسوله وجماعة المسلمين هداية ولان القضاء من باب الامانة والناسق لا يؤتمن في أمر الدين . بجر (ولو كان القاضي عدلا فسق بأخذ الرشوة) أو بغيره من الزنا وشرب الخمر . بجر (لا ينزل ويستحق العزل) أي يجب على السلطان عزله . بجر (واذا اخذ القضاء بالرشوة) أي بمال دفعه لتوليته . بجر للسلطان أو لقومه وهو عالم بها . در (لا يصير قاضيا) فهو كمحكم لو رفع حكمه الى قاض آخر يرضيه ان وافق رأيه والا بطله . بجر (والفاسق يصلح مفتيا) لانه يجتهد حذرا عن النسبة الى الخطأ . يعني (وقيل لا) لانه من أمور الدين وخبره في الديانات غير مقبول (ولا ينبغي أن يكون القاضي فظا غليظا) في القول (جبارا عنيدا) فظ فظاظة اذا غلظ حتى يهاب في غير موضعه والحيار الحامل غيره على الشيء قهرا والعنيد فسره في المغرب بمن يظهر له الحق فيأباه وانما كان انه لا ينبغي أن يكون الخ لان المقصود من القضاء وهو ائصال الحقوق الى أهلها لا يحصل الا بهذه الحصال . بجر (وينبغي أن يكون موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة) أي ما ثبت عنه صلى الله عليه وسلم . بجر (والائمان) وهو ما ثبت عن الصحابة أو التابعين . ع (ووجوه) أي طرق (الفقه) لان القضاء من أهم أمورهم فكل من كان أعرف وأقدر وأوجه وأهيب وأصبر على ما يصيبه كان أولى وقد قال صلى الله عليه وسلم من قلد انسانا عملا الخ ثم الوثوق هو الاثقان والعفاف نسره الكرماني شارح البخاري بالكف عن المحارم وخوارم

(١) قوله وقد نهى الخ (روى الحارث بن اسامة بسنده عن علي مرفوعا كل قرض جبر نقما فهو ربا وضعف بسواد بن مصعب ورواه ابو الجهم ايضاً عن سواد وأحسن ما هنا عن الصحابة ما رواه ابن ابي شيبة عن عطاء قال كانوا يكرهون كل قرض جبر نقما (٢) قوله من قلد انسانا عملا الخ (رواه الحاكم في المستدرک وقال صحيح الاسناد وتمتق بان حسين بن قيس ضعيف ورواه الطبراني من غير طريق حسين هذا

المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد أحلتني بالدين الذي لي عليك والمحيل يشكران له عليه شيئا فالقول له لا للمحال ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال على المحيل فان الحوالة مستعملة في الوكالة (ويكره السفتجة وهي اقراض لسقوط خطر الطريق) في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع الى تاجر ما لا بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد آخر وانما يقرضه لسقوط خطر الطريق وهي تعريب سفته وانما سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم أو الدنانير في السفائح أي في الاشياء المخوفة كما يجعل العصا مجوقا ويخبأ فيه المال وانما شبه به لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق أو لان أصلها ان الانسان اذا أراد السفر وله نقد أو أراد ارساله الى صديقه فوضعه في سفتج ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض مافي السفتج انسانا آخر فاطلق السفتج على اقراض مافي السفتجة ثم شاع في الاقراض لسقوط خطر الطريق كتاب القضاء

اهل الشهادة أهل للقضاء وشرط أهلها شرط أهلته والفاسق أهل له يصح تقليده ولا يقلد) أي يجب ان لا يقلد الفاسق حتى لو قلد يأنم (كما صح قبول شهادته ولا يقبل) بالمعنى المذكور (ولو فسق العدل استحق العزل في ظاهر المذهب وعيه مشائخنا رحمهم الله) وعند

المرؤة والمقل قوة بها ادراك الكليات والمراد بالونوق في عقله كمال عقله فلا يولى الاحق وصفته ترك النظر في العواقب ونقته بمن لا يعرفه والمجرب وكثرة الكلام وسرعة الجواب وكثرة الالتفات والحلو من العلم والمجلة والظلم والغفلة الى غير ذلك والصالح ضد الفساد وفي أوقاف الحُصاف الصالح من كان مستورا ليس بمهتوك ولا صاحب ريبة وكان مستقيم الطريقة سليم الناحية كما من الاذى قليل السوء ليس (١) بمماقر للنيذ (٢) ولا ينادم عليه الرجال ولا قذاقا للمحصنات ولا معروفًا بالكذب اه بحر والفهم ادراك معنى الكلام كما هو . ع (والاجتهاد شرط الاولوية) (٣) فتقليد الجاهل جائز وقال الشافعي انه شرط الجواز لنا انه أمكنه القضاء بفتوى غيره ومقصود القضاء وهو اقبال الحق الى مستحقه يحصل به وفي حد الاجتهاد كلام عرف في الاصول حاصله أن يكون صاحب فقه يعرف علل الاحكام وصاحب حديث ليتبع عن القياس في محل النص (والمفتى) (٤) وهو عند الاصوليين المجتهد أما من يحفظ أقوال المجتهد فليس بمفت وقواء ليس بفتوى (٥) بل هو نقل كلام كما بسطه ابن الهمام . در (ينبغي أن يكون هكذا) بان لا يكون فظا الخ وأن يكون موثوقا به في عفافه الخ . ع لانه أقدر على المقصود وابتد من الغلط واكثر اهتماما في ديبته عند تجديد الحوادث فيكون كلامه أوثق فيعتمد على كلامه . ع فيقطعن قلوب العباد الى دين الله تعالى . ع (وكره التقليد لمن خاف الخيف) ثلاثا يصير شرطا لمباشرته التبيح . هداية فمسي أن يكون طاجزا عن اجرام الظلم على غيره أو خائفا وبالقضاء . يمكن . ك (وان آمنه لا) لان الصحابة تقلدوه (ولا يستله) لقوله عليه الصلاة والسلام من طلب القضاء وكل الى نفسه ومن أجبر عليه زل عليه ملك بسدده أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه . ف (ويجوز تقلد القضاء من السلطان العادل والجائر) لان التابعين تقلدوا من الحجاج (ومن أهل البني فان تقلد يسأل ديوان قاض قبله وهو الخرائط التي فيها التسجيلات والمحاضر وغيرها) هذا (٦) مجاز لان الديوان نفس التسجيلات والمحاضر وغيرها . بحر

بعض المشايخ ينعزل (والاجتهاد شرط للاولوية فلو قلد جاهل صح ويختار الاقدر والاولى) وعند الشافعي رح لا يصح تقليد الفاسق والجاهل واعلم انه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي رح لكن بحسب الزمان لو شرط العلم والمدالة لارتفع أمر القضاء بالكليبة ووقع الشر والفساد أعظم مما احترز عنه (ولا يطلب القضاء وصح الدخول فيه لمن ينق عدله وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد سال ديوان قاض قبله) وهي الخرائط التي فيها المسكوك والسجلات

(١) قوله بمماقر) أى ملازم . فهم من قاموس حيث قال المقار بالضم الخمر لما قرنها أى ملازمها القل اه (٢) قوله ولا ينادم (نادمه جالسه (٣) قوله فتقليد الجاهل الخ) الاولى في التفريع ان يقال فتقليد المقلد جائز لانه مقابل المجتهد ثم ان المقلد يشمل الجاهل ومن له تأهل بالعلم والفهم . امين وعلى هذا فمحط تعليلهم بقولهم انه أمكنه القضاء بفتوى غيره اتما هو الجاهل لا من تأهل بالعلم . ع (٤) قوله وهو عند الاصوليين المجتهد) لكن قد يقال ان الاجتهاد كما تمسدر في القاضي تمسدر في المفتى الان . امين فتعين أن يكون حافظ أقوالهم مفتى زماننا . ع (٥) قوله بل هو نقل كلام) ثم الثقل قد يكون بالسند له وقد يكون بالاخذ من كتبهم التي تداولتها أيدي الناس . امين (٦) قوله مجاز) من اطلاق اسم الحال على

والسجل يأتي تعريفه في كتاب القاضي إلى القاضي . ع والمحضر ما كتب فيه خصومة المتخاصمين عند القاضي وما جرى بينهما من الأقرار والانسكار والحكم بالبينة أو التناول على وجه يرفع الاشتباه والعك ما كتب فيه البيع والأقرار والرهن وغيرها والحجة والوثيقة يتناولان الثلاثة . بجر (ونظر في حال المحبوسين) لأنه نصب ناظرا (فمن أقر بحق أو قامت عليه بينة الزمه) لاهما ملزمان (والا نادى عليه) لأن فعل القاضي المزول حق ظاهرا فلا يعجل كيلا يؤدي إلى إبطال حق الغير (وعمل في الودائع وغلات الوقف بيئة أو أقرار) لأن كل ذلك حجة (ولم يعمل بقول المزول) لافي المحبوسين ولا في الودائع والغلات لأنه التحق بالرعايا وشهادة الفرد ليس بحجة لاسيما إذا كانت على فعل نفسه (إلا أن يقر ذو اليد أنه سلمها إليه فيقبل قوله فيها) لأنه ثبت بأقراره أن اليد كانت للقاضي فيصح أقرار القاضي كأنه في يده في الحال (١) إلا إذا بدأ بالأقرار لغيره ثم أقر بتسليم القاضي فيسلم ما في يده إلى المقر له الأول لسبق حقه . هداية ويضمن للقاضي المزول قيمته أو مثله بأقراره أن اليد كانت للمزول . ك فيدفعه المزول إلى من أقر له به . ت يعني لا إلى من أقر به ذو اليد . ع وهذا لأنه لما أقر بدفع المزول إليه فقد أقر بيد المزول والمزول أقر لغيره من أقر له ذو اليد فصار متلفا لذلك بأقراره للمقر له الأول على من أقر له القاضي فيضمنه . ف (و يقضى في المسجد) وقال الشافعي يكره جلوسه في المسجد لنا أنه كان صلى الله عليه وسلم فصل الخصومات في معتكفه (٢) وكذا الحلفاء الراشدون كانوا يجلسون في المساجد لفصل الخصومة . هداية ولأن الحكم عبادة فيجوز إقامته في المسجد ولأنه أبعد عن الاشتباه على القرباء . ي ونجاسة المشرك في اعتقاده لافي ظاهره فلا يمنع من دخول المسجد والحائض تخبر بحالها فيخرج القاضي إليها أو إلى باب المسجد أو يبيت من فصل بينهما كما إذا كانت الخصومة في الدابة (أو داره) ويأذن للناس في الدخول فيها (ويرد هدية الأمان قربة) لأنه صلة الرحم . هداية وظاهر كلام غير الإسلام اشتراط المادة في القريب أيضاً كغيره . ف (أو بمن جرت عادته بذلك) لأنه جرى على العادة بخلاف ما إذا زاد على العادة أو كانت له أو للقريب خصومة لأنه يصير آكلا بالقضاء (ودعوة خاصة) وهي ما لو لم يحضر القاضي لا يتخذها وهذا لأن الخاصة المحل . ع (١) قوله إلا إذا بدأ الخ بان قال هو لفلان بن فلان ثم قال دفعه إلى القاضي . ف ثم هذا الاستثناء أمأه من المقدر أي فيصح أقرار القاضي لا أقرار ذي اليد إلا إذا بدأ الخ فيصح أقرار ذي اليد أيضا . ع (٢) قوله وكذا الحلفاء الراشدون (نفي البخاري لا عن عمر رضي الله عنه عند منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم واستند الإمام أبو بكر الرازي إلى الحسن أنه رأى عثمان رضي الله عنه قضى في المسجد

(وألزم محبوسا أقر بحق لا من من الرعايا وشهادة الواحد لا قبل (والا ينادى عليه ثم يخليه) أي أن لم يتم البينة على المحبوس المتكرر ينادى أن كل من له حق على فلان بن فلان المحبوس فليحضر بمجلس القاضي فان لم يحضر أحد يخليه وأخذ منه كقبلا بنفسه فلمله محبوس بحق قائب (وعمل في الودائع وغلة الوقوف بالبينة أو بأقرار ذي اليد لا بقول المزول) أي لا يقبل قول المزول أن قال هذا وديعة فلان دفعتها إلى هذا الرجل وهو منكر (إلا إذا أقر ذو اليد بالتسليم منه) أي من القاضي المزول (ويجلس للمحكم ظاهرا في المسجد والجامع أولى) أي جلوسا ظاهرا وهو الجلوس المشهور الذي يأتي الناس لقطع الخصومات من غير اختصاص ببعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعي رح يكره الجلوس في المسجد لأنه قد يحضر المشرك والحائض ولنا جلوس التي عليه السلام في المسجد وأيضا القضاء عبادة ونجاسة المشرك من حيث الاعتقاد والحائض لا تدخل بل فصل خصومتها على باب المسجد (ولو جلس في داره وأذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية الأمان ذي رحم محرم أو بمن اعتاد مهاداته قدرا عهد إذا لم يكن بينهما خصومة ولا يحضر دعوة الأمانة) العامة هي التي يتخذها الناس وإن لم يحضر القاضي وعند محمد رح الخاصة أن كانت من قربة يجيئه كالهدي (ويشهد

يوسف رح فيها لائحة فيه) وذلك فيما لا يستفيد بتلقين زيادة علم (ويجس الخصم مدقراً أهلاً صالحاً في الصحيح) إنما قال هذا لاختلاف الروايات في تعيين مدة الجبس والاسحاح ان التقدير مفوض الى رأى القاضى لتفاوت أحوال الأشخاص في ذلك (يطلب ولى الحق ذلك ان أمر القاضى المقرر بالإيفاء قامت أو ثبت الحق بالينة) أى ان ثبت الحق بالينة وطلب ولى الحق الجبس يجسه القاضى من غير احتياج الى أن يأمر القاضى بإيفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار لا بد ان يأمره فيمتنع اذ في سورة البينة تظهر مطلقه بالنكاره وفي الاقرار إنما يظهر المطلق بان يمتنع من الإيفاء بعد الأمر فان الجبس جزاء المماطلة (فيما لزمه بمقد كهر وكفالة) المراد المهر الممجل (وبدل عن مال حصل له كتمن ميسع وفي نفقة عرسه وولده لا في دينه) أى لا يجس في دين الولد (وفي غيرها لا) نحو الدايات وارش الجنائيات (ان ادعى فقره الا اذا قامت بينة بضده) ثم شرع بعد ذلك فيما يفعل القاضى اذا كان الخصم حاضر أو لم يكن فقال (فان شهدوا على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل) أى حكم بالشهادة وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب حكمت بذلك أو ثبت عندي فان هذا حكم (وان شهدوا على غائب لم يحكم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه بها وهو الكتاب الحكيم

لاجل القضاء بخلاف العامة ويدخل في هذا الجواب القريب وهو قولهما وعن محمد أنه يجيبه ولو كانت خاصة كالهدي (ويشهد الجنائز ويمود المريض) لانهما من حقوق المسلمين قال عليه الصلاة والسلام (١) للمسلم على المسلم سنة حقوق وعد منها هذين (ويسوى بينهما جلوساً واقبالاً) لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) اذا ابتلي احدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس والاشارة والنظر (وليتق عن مسارة أحدهما وشارته وتلقين حجته وضيافته) لانهما والسكر قلب الآخر فيترك حقه (والمزاح) لانه يذهب بمهابة القاضى (وتلقين الشاهد) ومعناه ان يقول له اشهد بكذا وبكذا وهذا لانه اعانة لاحد الخصمين . هداية واستحسنه ابو يوسف رحمه الله في غير موضع النية لانه قد يقول اعلم مكان اشهد لمهابة المجلس ففي تلقينه احياء الحق ولائمة في مثله فكان من باب التعاون كاحضار القريب وحيلولة بينه وبين اشغاله قبل نبوت الحق عليه .

﴿ فصل ﴾

(واذا ثبت الحق للمدعي امره بدفع ما عليه فان أبي حنيفة) لان الجبس جزاء المماطلة فلا بد من ظهورها وهذا اذا ثبت الحق بأقراره اذ لم يعرف مطلقه في أول الوهلة فلعلم لم يستحب المال لطمعه في الامهال اما اذا ثبت بالينة يجسه كآبث لظهور مطلقه بالنكار (في التمن والقرض) لحصول الميسع ودرهم القرض في يده ثبت به غناؤه هداية والاصل بقاؤه . أمين (والمهر الممجل وما التزمه بالكفالة) لان اقدامه على الالتزام باختياره دليل يساره (لا في غيره) كدين التفقة وأرش الجنابة . ع (ان ادعى الفقر) لانه لم يوجد دليل اليسار فعلى المدعي اثباته (الا ان ثبت غريمه غناه فيجسه) في القسم الاول وفيما اذا ثبت غناؤه بالينة في القسم الثاني (بما رأى) وروى التقدير بشهر أو أربعة الى سنة اشهر والصحيح ان التقدير مفوض الى رأى القاضى لاختلاف الأشخاص فيه (ثم يسأل عنه) حيرانه . ف (فان لم يظهر له مال خلاه) بعد مضي المدة (ولم يحل بينه وبين غرمائه) (٣) لقوله صلى الله عليه وسلم لصاحب الحق يد ولسان اراد باليد الملازمة وباللسان التقاضى . هداية في كتاب الحجر . ع (ورد البينة على افلاسه قبل حبسه) لانه بينة على التنى فلا تقبل الا بمؤيد وهو الجبس (٤) وبعده تقبل احتياطاً لا وجوباً . بحر (وبينة اليسار احق) لان البينة للاثبات واليسار عارض . بحر (وابد حبس المومر) لانه جزاء الظلم . بحر (١) (قوله للمسلم على المسلم الخ) رواه مسلم (٢) (قوله اذا ابتلي الخ) رواه اسحاق بن راهويه (٣) (قوله لقوله صلى الله عليه وسلم) رواه الدارقطني مرفوعاً . ع (قوله على الهداية) (٤) (قوله وبعده تقبل) انظر في فائدة القبول والحال انه يحل وان لم يتم البينة . ع

وكتاب القاضي الى القاضي وهو نقل الشهادة حقيقة وقيل فيما يسقط بشبهة (أى فى ما سوى الحدود والنقصان اذا شهد به عنده كالدين والمقار (٦٦) والكاح والنسب والمنسوب والامانة والمضاربة المجهودتين) فان الامانة ومال

(ويجبس الرجل لشفقة زوجته) لانه ظالم بالامتاع . هداية لاما مضى من نفعها الا اذا برهنت على بساره فانه يوجب حينئذ لما مضى ايضا . در ان كانت الماضية مقضياً بها أو متراضى عليها . محمد أمين (لا فى دين ولده) لانه نوع عقوبة فلا يستحقه على الوالد كالحلد والنقصان (الا اذا أبى من الاتفاق عليه) لما فيه من اجبائه

﴿ باب كتاب القاضي الى القاضي وغيره ﴾

(ويكتب القاضي الى القاضي) للحاجة . هداية الى أحياء الحقوق . ع (فى غير حد وقود) (١) لان فيه شبهة البدلية فصار كالشهادة على الشهادة (٢) ولان ميناها على الاسقاط وفى قبوله سعى فى آياتهما (فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة) لوجود اليقنة هذه المسئلة ليست مقصودا بالذات من هذا الباب بل نوطه وان شهدوا بغير خصم الخ . أمين (وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا والا) اى وان شهدوا بغير حضرة الخصم (لم يحكم) لان القضاء على الغائب لا يجوز (وكتب الشهادة ليحكم المكتوب اليها وهو الكتاب الحكيم) لسبوه الى الحكم باعتبار ما يؤل . ف وجوازه لماس الحاجة لان المدعى قد يتعذر عليه الجمع بين شهوده وخصمه فاشبه الشهادة على الشهادة (وهو نقل الشهادة فى الحقيقة وقرا عليهم) ليعرفوا ما فيه لانه لا شهادة بدون العلم (وحنم عندهم وسام اليهم) كيلا يتوهم التغير وقال أبو يوسف الشرطان يشهد ان هذا كتاب فلان وحنم (فان وصل الى المكتوب اليه نظر الى حنمه ولم يقبله بلا خصم وشهود) أى لا يقرأ الا بحضوره لا مجرد قبوله فانه لا يتعلق به حكم . ف وهذا لانه بمنزلة اداء الشهادة فلا بد من حضوره بخلاف (٣) سماع القاضي الكاتب لانه لنقل لا للحكم (فان شهدوا) وهم عدول والا لا يفتح الكتاب حتى يشهد العدول (انه كتاب فلان القاضي سلم الينا فى مجلس حكمه وقراء علينا وحنم) وهذا عند أبي حنيفة ومحمد وقال أبو يوسف اذا شهدوا انه كتابه وحنم قبله (فتح القاضي وقراء على الخصم والزمه ما فيه ويبطل الكتاب بموت الكاتب) قبل قراءة المكتوب اليه لان مات بعدها . عني (وعزله) لانه التحق بالرضا . هداية قبل تمام القضاء . ف) وموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين) بخلاف ما اذا كتب ابتداء الى كل من يصل لانه غير معرف . هداية والحاصل ان شرط كتاب القاضي ان يكون من معلوم الى (١) (قوله لان فيه شبهة البدلية) لان القاضي ينقل الفاظ شهود (٢) (قوله ولان ميناها الخ) المعنى على اسقاط الواو (٣) (قوله سماع القاضي الخ) فانه يسمع شهادة

المضاربة اذا لم يجهدا لا يحتاج الى كتاب القاضي واذا جهدا صاروا مفسويين وفى المنسوب يجب القيمة وهى دين فيجرى فيه الكتاب الحكيم اذا احتياج فيها الى الاشارة بل يعرف بالصفة بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج فيها الى الاشارة هذا عند أبي حنيفة روح وكذا عبد ابى يوسف روح الا فى العبد الا بقى فيقبل فيه وقد ذكر كيفيته هكذا يكتب قاضى بخارا الى قاضى سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا عندي ان عبد فلان المسمى بالبارك الذى حليت كذا وكذا ابق من مالكة ووقع بسمرقند فى يد فلان الى آخر الكتاب ويحنمته فاذا وصل الى قاضى سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويضامه بشرائعه فان لم يكن حليت كما كتب يتركه وان كانت كما كتب فالخصم ان ذهب مع العبد الى بخارا فيها والا فيسلم العبد الى المدعى لا على وجه القضاء وياخذ منه كفيلا بنفس العبد ويجعل فى عنقه شيئا ويحنمته سيانة عن التبدل عند شهادة الشهود ويكتب الى قاضى بخارى جواب كتابه وأنه أرسل اليه العبد فاذا وصل اليه الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا فى غيبة العبد ليشهدوا فى حضوره ويشيروا اليه أنه ملك المدعى لكن لا يحكم لان الخصم غالب ثم يكتب الى قاضى سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضى سمرقند على الخصم ويرأ الكفيل عن كفالته (وعن محمد روح قبوله فيما ينقل وعليه المتأخرون معلوم

لا فى حد وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويحنم عندهم ويسلم اليهم وأبو يوسف روح لم يشترط

شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي رح قوله (فمد أبي يوسف رح يشهدهم ان هذا كتابه وحتمه وعن أبي يوسف رح
 الختم ليس بشرط أقول اذا كان الكتاب في يد المدعي يفتى بان الختم شرط وان كان في يد الشهود يفتى بأنه ليس بشرط (واذا
 سلم الى المكتوب اليه لم يقبله الا بحضرة خصمه وبشهادة رجلين أو رجل وامرأتين فاذا شهدوا أنه كتاب قاضي فلان
 قرأه علينا في محكمته وحتمه وسلمه البناء فتح القاضي وقرأه على الخصم وألزمه بما فيه ان بقي كاتبه قاضيا يعطل بموته وعزله
 قبل وصوله وكذا يموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين) وعند أبي يوسف
 رح لا يشترط ان يكتب الى قاض معين بل يكفي ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين
 لان تعيين المكتوبات اليه لا فائدة فيه (وان مات الخصم ينفذ الحكم على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حد وقود) لان
 شهادتها لا تقبل فيها ولا يستخلف قاض ولا يوكل ولا يوكلا الا من فوض اليه ذلك ففي المفوض اليه نائبه لا ينزل بمنزله
 وموته موكله بل هو نائب الاصيل) انما قال موكله لان في الوكالة ينزل (٦٧) الوكيل يموت موكله فاراد ان يصرح

ان الوكيل ههنا لا ينزل بموت
 موكله لانه في الحقيقة ليس نائبه بل
 هو نائب الاصيل وأما في القضاء
 فان النائب لا ينزل بموت المتوب عنه
 شخص الموكل بالذکر لان الاشتباه
 فيه ولا شبهة في باب القضاء فلم يذكر
 ثم قال بل هو نائب الاصيل في التوكيل
 ينزل بموت الاصيل وفي القضاء لا
 ينزل (وفي غيره ان فعل نائبه عنده
 أو أجاز هو أو كان قدر الثمن في
 الوكالة صح) أي في غير المفوض أي
 اذا لم يفوض القاضي والوكيل أن
 يستخلف الغير فاستخلفا ففعل النائب
 بحضور المتوب عنه صح لانه اذا فعل
 بحضوره ففعله ينتقل اليه وكذا ان
 فعل بغيره فوصل الخبر الى المتوب
 فأجاز لانه اذا انضم رايه الى ذلك الفعل صار كأنه فعل وكذا ان قدر الوكيل الاول الثمن فباشروا وكيله اذبت قدر الثمن حصل
 رايه (وباعمل برأيك يوكل) أي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برأيك كان للوكيل أن يوكل غيره (ويمضي حكم قاض آخر
 في مختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب أو السنة المشهورة أو الاجماع) أي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاض
 آخر يجب عليه امضاؤه الا أن يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية مادام أنه مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله
 عليه أو السنة المشهورة كالقضاء بحمل المطلقة الثالثة بشكاح الزوج الثاني بلا وطني . على مذهب سعيد بن المسيب فإنه مخالف .
 لسنة المشهورة وهي قوله عليه السلام لاحق مذوق من عسيلته الحديث أو للاجماع كالقضاء بحمل ثمة النساء لان الصحابة رضوا
 الله عنهم قد أجموا على فساده فحاصل هذا ان القاضي اذا قضى في المجتهد فيه بصير مجما عليه ويجب قاض على آخر تنفيذه وهذا
 اذا حكم على وفق مذهب أما اذا حكم على خلاف مذهبه فسيأتي ويجب أن يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا
 اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب فإنه لا يصير مجما عليه الا أن يرفع
 فضاؤه الى قاض آخر فيمضيه فينشد بصير مجما عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض آخر يجب عليه تنفيذه (وفي ما اجتمع عليه

معلوم ففي الصورة الاولى المكتوب اليه معلوم فيصير غيره تباعه في المعلوماتية بخلاف الصورة
 الاخيرة . عني (لا يموت الخصم) لقيام الوارث مقامه (وتقضى المرأة في غير حد
 وقود) اعتبار بشهادتها فيما (ولا يستخلف قاض الا ان يفوض اليه ذلك) لانه قد
 بالقضاء دون التقليد فصار كتوكيل الوكيل (بخلاف المأمور بالجلمة) لاسها على
 شرف الفوات لتوقها فكان الامر به اذا بالاستخلاف دلالة (واذا رفع اليه حكم
 قاض) في فصل مجتهد فيه (امضاء) لان اجتهاد الاول كاجتهاد الثاني وقد ترجح
 الاول بانصال القضاء به فلا يتقض بما هو دونه (ان لم يخالف الكتاب) كالقضاء
 بشاهد ويمين خالف آية واستشهدوا شهيدين من رجالكم لان مثله يذكر لقصر
 الحكم (١) أو لانه قال ذلك أدنى ان لا ترتابوا ولا مزيد على الأدنى مك (والسنة
 المشهورة) كالحكم بحمل الميائة بالثلاث بمجرد العقد خالف حديث المسيلة . ك
 (والاجماع) كالحكم بحمل متروك التسمية عمداً فإنه مخالف لما اتفق عليه
 الصدر الاول . ك والحكم بحمل نكاح الجدة للاجماع على حرمتها

شهود المال بلا حضور الخصم . ت (١) قوله اوله قال ذلك أدنى ان لا ترتابوا
 والثلاوة ذلكم اقسط عند الله وأقوم للشهادة وأدنى أن لا ترتابوا الآية . ع

فأجاز لانه اذا انضم رايه الى ذلك الفعل صار كأنه فعل وكذا ان قدر الوكيل الاول الثمن فباشروا وكيله اذبت قدر الثمن حصل
 رايه (وباعمل برأيك يوكل) أي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برأيك كان للوكيل أن يوكل غيره (ويمضي حكم قاض آخر
 في مختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب أو السنة المشهورة أو الاجماع) أي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاض
 آخر يجب عليه امضاؤه الا أن يكون مخالفا للكتاب كمتروك التسمية مادام أنه مخالف لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله
 عليه أو السنة المشهورة كالقضاء بحمل المطلقة الثالثة بشكاح الزوج الثاني بلا وطني . على مذهب سعيد بن المسيب فإنه مخالف .
 لسنة المشهورة وهي قوله عليه السلام لاحق مذوق من عسيلته الحديث أو للاجماع كالقضاء بحمل ثمة النساء لان الصحابة رضوا
 الله عنهم قد أجموا على فساده فحاصل هذا ان القاضي اذا قضى في المجتهد فيه بصير مجما عليه ويجب قاض على آخر تنفيذه وهذا
 اذا حكم على وفق مذهب أما اذا حكم على خلاف مذهبه فسيأتي ويجب أن يعلم القاضي ان المسئلة مختلف فيها وايضا هذا
 اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيه كالقضاء على الغائب فإنه لا يصير مجما عليه الا أن يرفع
 فضاؤه الى قاض آخر فيمضيه فينشد بصير مجما عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض آخر يجب عليه تنفيذه (وفي ما اجتمع عليه

٠ عني (وينفذ القضاء بشهادة الزور في العقود والفسوخ ظاهرا) بثبوت اليد (وباطنا) بحل الانتفاع (لاني الاملاك المرسلة) لان الشهود صدقة عنده وهو الحجة لتعذر الوقوف على حقيقة الصدق واذا ابتنى القضاء على الحجة وامكن تنفيذه باطناً (١) بتقديم النكاح نفذ (٢) قطعاً للمنازعة بخلاف الاملاك المرسلة لان في الاسباب تراخا فلا يمكن هداية في كتاب النكاح قيل باب الاولياء (ولا يقضى على غائب) وقال الشافعي يجوز لوجود الحجة (٣) وهي البيعة فظهر الحق ولنا ان العمل بالشهادة (٤) لقطع المنازعة ولا منازعة بدون الانكار ولم يوجد ولانه يحتمل الاقرار والانكار من الخصم فيشبهه وجه القضاء (٥) لان احكامهما مختلفة وكذلك لا يقضى له لان حضرة الخصم (٦) ليتحقق انكاره

(١) (قوله بتقديم النكاح) فكأنه قال زوجته وقضيت بذلك كتقديم البيع في قوله اعتق عبدك عني بالف ولما كان من جهة دلائلها ان القضاء اما امضاء عقد قاسد أو انشاء لاسبيل للاول لعدم سبقه ولا الى الثاني لعدم الايجاب والقبول والشهود أشار الى دفعه باختيار الشق الثاني أي انه انشاء عقد اقتضاء وقولها لعدم الايجاب الخ قلنا انما ذلك في العقد القسدي لاني التابت ضمنا ولو أنها ابطلت الشق الثاني بعدم التراضي لم يندفع بذلك . فأفترقوا لا يندفع وانما تراعى في الضمنيات شروط المتضمن بالكسر لاشروط المتضمن ومعلوم ان القضاء يصح ولو لم يرض به المقضى عليه (٢) (قوله قطعاً للمنازعة) بطلب أحدها الوطء وامتناع الآخر لعلمه بحقيقة الحال ويشهد له ما روى محمد بن قول على رضي الله عنه شاهدك زوجك لما قضى على امرأة بينة أقامها رجل على أنها زوجته فقالت ان لم يكن لي منه بد فزوجتي اياه يا أمير المؤمنين فلو لم ينفذ باطنا لاجبها لما طلبت للحقيقة التي عندها ودلالة الاجماع على ان من اشترى جارية ثم ادعى فسخ بيعها كذبا وبرهن وقضى به حل للبائع وطؤها مع علمه بكذب المشتري ومع امكانه تخليصه بالعتق وان كان فيه اتلاف مال اذ على الميتلى بامر من اختيار اهلونها وذلك ما فيه سلامة دينه . ف أو بالامتناع عن الوطء كما في الجارية المجوسية مع (٣) (قوله وهي البيعة) قال صلى الله عليه وسلم البيعة على المدعى واليمين على من أنكر فاشترط الحضور زيادة عليه بلا دليل ولنا رواية أبي داود وغيره وصححه وحسنه انه عليه الصلاة والسلام قال لعلى رضي الله عنه حين استقضاء على اليمن لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع كلام الآخر (٤) (قوله لقطع المنازعة) لان الشهادة خير محتمل الصدق والكذب ولا يجوز بناء الحكم على الدليل المحتمل الا ان الشرع جعلها حجة ضرورة قطع المنازعة وكذا لو أقر الخصم لاحاجة اليها . عني (٥) (قوله لان احكامهما مختلفة) فالجارية المستحقة بالبيعة يأخذها المستحق مع ولدها بخلاف المقر بها (٦) (قوله ليتحقق انكاره) أي انكار المتكرفتقوم المنازعة فيترتب

المجتهدين أو لا يد من اتفاق الكل ففي الهداية اختار ان اتفاق الاكثر كاف ففي مقابلة اتفاق الاكثر لا يعتبر خلاف الاقل وفي كتب اصول الفقه رجحوا ذلك المذهب وهو ان خلاف الاقل في مقابلة الاكثر معتبر فان واحدا من الصحابة رضی الله عنهم ربما خالف الجمع الكثير ولم يقولوا نحن أكثر منك بل اعتبروا مخالفتهم وايضا قال في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول أي الصحابة لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي رح معتبرا (والقضاء بحجامة أو حل ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور اذا ادعاه بسبب معين) حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام على ذلك بيعة زور وقضى القاضي به لا يحل له وطئها بالاجماع لان الملك لا بد له من سبب وليس البعض أولى من البعض فلا يمكن اثبات سبب معين يثبت به الحل (فان اقامت بيعة زور انه تزوجها وحكم به حل لها تمكينه) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما ينفذ ظاهرا أي يسلم القاضي الزوجة الى الزوج وبأمرها بالتمكين لا باطناً أي لا يثبت الحل فيما بينه وبين الله تعالى ومذهبها ظاهر وأما مذهب أبي حنيفة رح فشكلى جدا فان الحرام المحض كيف يكون سببا للحل فيما بينه وبين الله تعالى وجوابه انما يحل الحرام المحض وهو الشهادة الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سببا للحل

بل حكم القاضي صار كالنشاء عقد جديد وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي غير عالم بكذب (١) شرط

الشهود (والقضاء في مجتهد فيه بخلاف رأيه ناسياً مذهباً أو عامداً لا ينفذ عندهما وبه يفتى) وأما عند أبي حنيفة رح ان كان ناسياً به ينفذ وان كان عامداً فيه روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضاء بما هو خطأ عندهم والفتوى على قولهما (ولا يقضي على غائب الا بمحضرة نائبه حقيقة كالوكيل أو شرطاً كوصي (٦٩) القاضي أو حكما بان كان ما يدعى

على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر) كما اذا ادعى داراً على رجل أنه اشتراها من فلان الغائب واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر والغائب حتى لو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت الى انكاره (فان كان شرطاً لا يصح) أي فان كان ما يدعى على الغائب شرطاً لما يدعى على الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عنقه بتطبيق زيد زوجته واقام بينة على التطبيق بنية زيدا ختاف فيه المشايخ والصحيح انه لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب أصل بالنسبة الى السبب فيكون الحاضر نائباً عن صاحب السبب وهو الغائب كالوكيل ولا كذلك اذا كان شرطاً وانما لا يقضى على الغائب في صورة الشرط اذا كان فيه ابطال حق الغائب أما اذا لم يكن كما اذا علق فلان طلاق امرأته بدخول زيد في الدار تقبل (ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق) أي يجوز للقاضي اقرض مال اليتيم لانه محافظة والقاضي قادر على أخذه متى شاء ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا للاب في الاصح فلو فعل يضمن واذا اقرض القاضي كتب في ذلك وثيقة

(١) شرط لصحة الحكم . بحر (الا ان يحضر من يقوم مقامه كالوكيل والوصي) أي وصي الميت فان الميت نائب والوصي قائم مقامه . محمد أمين وظاهر الاستثناء ان الوكيل والوصي اذا حضر فان القاضي إنما يحكم على الغائب أو الميت لا على الوكيل أو الوصي ويكتب في السجل انه حكم على الغائب أو الميت بمحضرة وكيله أو وصيه كذا في جامع الفصولين . بحر (أو يكون ما يدعى على الغائب سبباً لما يدعى على الحاضر) فيقضى عليهما فلو حضر الغائب وأنكر لا يلتفت الى انكاره . بحر (كن ادعى عينا في يد غيره انه اشتراه من فلان الغائب) فالشرع من المالك سبب لاعتداله . كذا لما يدعى على الحاضر وهو ملك العين . ع (ويقرض القاضي مال اليتيم) لما فيه من مصلحة بقا الاموال مضمونة والقاضي يقدر على استخراجها (ويكتب الصك) لتحفظه (لا الوصي والاب) للعجز عن الاستخراج

باب التحكيم

(حكما رجلا يحكم بينهما حكم بينة أو اقرارا ونكول) صح لانه حكم موافق للشرع (في غير حد وقود) لانه لا ولاية لهما على دمه ولذا لا يمكن الاباحة فلا يستباح برضاهما (ودية على العاقلة) لانه لا ولاية له عليهم اذ لا يحكم من جهتهم وانما (صح) في غير هذه الثلاثة لان لهما ولاية على أنفسهما وهذا (لو صلح المحكم قاضيا) لانه بمنزلة القاضي بينهما (ولكل من المحكمين ان يرجع قبل حكم) لانه مقلد من جهتهما فلا يحكم (٢) الا برضاهما جميعا (فان حكم لهما) لصدور حكم من ولاية عليهما (وأضى القاضي حكمه ان وافق مذهبهم) لانه لا قائد في نفسه ثم أبرامه على ذلك الوجه (والأبطله) لان حكمه لا يلزمه لعدم التحكيم منه (ويبطل حكمه لابويه وولده وزوجته حكم القاضي) للتهمة (بخلاف حكمه عليهم

عليها القضاء لان القضاء انما هو لقطع المنازعات . ع (١) (قوله شرط لصحة الخ) الاولى أن يفسر الصحة بالنفاذ لان الحكم صحيح وانما الخلاف في نفاذه بدون تنفيذ قاض آخر لقولهم اذا نفذ قاض آخر براءه فانه ينفذ . محمد أمين وكان القضاء للغائب يصور بما اذا كان ادعى الفسولي له حقا على شخص حاضر أو اقر شخص عند القاضي لغائب . ع (٢) (قوله الا برضاهما) أي يقاتهما على التحكيم والا فمقتضى عليه قد لا يرضى بالقضاء عليه أو هو منزل راضيا كيلا يخالف آية وسلموا تسليما . ع

باب التحكيم

(وصح محكمي الخصمين من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالينة والنكول بالخلف والاقرار واخباره باقرار أحد الخصمين وبدلالة الشاهدين حال ولايته) أي صح اخباره باقرار أحد الخصمين وبدلالة الشاهدين في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته قائم مقام شهادة رجلين بخلاف ما اذا أخبر بعد الولاية لانه التحق بواحد من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر وبخلاف ما اذا أخبر بعد الولاية بانه قد حكم لانه اذا حكم انزل فلا يقبل اخباره (ولكل منهما ان يرجع

قبل حكمه ولا يصح حكم المحكم المولى لابويه وولده وعمره (كالأصح الشهادة لمؤلاه) (ولا التحكيم في حد وقود)
 لانهما لا يملكان دمه ولذا لا يملكان اباحته (قالوا وصح في سائر المجتهدين ولا يفتى به دفعا لنجاسر العوام) قال مشائخنا ان
 تخصيص هذه الرواية وهي قوله ولا يجوز التحكيم في الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم في جميع المجتهدين كالكتابات
 وفتح المبين ونحوها وتخصيص المجتهدين بالذكري ليس لتقي الحكم عما عداه فان ما لبس للاجتهاد فيه مساع كالنائب بالكتاب
 أو السنة المشهورة أو الاجماع لاشك (٧٠) في صحة التحكيم في ذلك وقائدة الزام الخصم فان التباين ان حكما حكما فالمحكم

مسائل شتى

(لا يتد ذوسفل فيه ولا ينقب كوة بلا رضا ذي العلو) وقالوا يصنع ما لا يضر بالعلو
 قيل ما حكى عنهما تفسير لقول أبي حنيفة فلا خلاف وقيل الأصل عندها الإباحة لانه
 تصرف في ملكه والملك يقتضى الاطلاق والحرمة بعارض الضرر فاذا أشكل لم
 يحز المنع والأصل عنده الحظر لانه تصرف في محل يتعلق به حق محترم للغير كحق
 المرهن والمساجر والاطلاق بعارض فاذا أشكل لا يزول المنع على أنه لا يمرى عن
 نوع ضرر بالمومن توهين بناء أو نقضه (زائفة مستطيلة) نافذة أو غير نافذة . أمين عن
 الرملة (ينشعب عنها مثله) في الاستطالة . أمين (غير نافذ لا يفتح أهل الأولى فيه
 بابا) لان فتحه للمرور ولا حق لهم فيه (بخلاف المستديرة) (١) قد لزق طرفاها
 لأن لكل واحد منهم حق المرور في كلهما اذ هي ساحة مشتركة ولهذا (٢) يشتركون
 في الشفعة اذا بيعت دار منها (ادعى دارا في يد رجل أنه وهبها له في وقت) معين . ع
 (فمثل البيعة فقال جحدنيها فاشترتها وبرهن على الشراء قبل الوقت الذي يدعى
 فيه الهبة لا قبل) (٣) لظهور تناقض اذ هو يدعى الشراء بعد الهبة وهم يشهدون
 قبلها (وبعده قبل) لوضوح التوفيق . هداية اذ الشراء وجد بعد الوقت الذي
 يدعى فيه الهبة فلا يكون متناظرا لا يقال أنه متناقض لانه اذا ملك شيئا بالهبة في
 وقت لا يمكنه الشراء بعد ذلك الوقت لانا نقول لما جحد الهبة ووافقته بترك
 الدعوى فقد انصحت الهبة فان جميع المقود تنسخ بالوجود اذا وافقه صاحبه
 بالترك غير النكاح فانه (٤) لا يقبل النسخ . (ومن قال اشترت منى هذه الأمة
 (١) (قوله قد لزق طرفاها) لعل معناه زاويتها فهو احتراز عن ما اذا كان
 اللزق بالمستطيلة اعوجاجها الا زاويتها . ع (٢) (قوله يشتركون في الشفعة الخ)
 الظاهر ان المراد اذا كانت المستديرة في مستطيلة غير نافذة والا فلا شفعة في النافذة
 بحق الشركة في الطريق وانما الشفعة فيها بالملصقة . ع (٣) (قوله لظهور التناقض أي
 بين الدعوى والشهادة . ع (٤) (قوله لا يقبل النسخ) أي بمجرد تراضيهما كاقالة البيع
 بدون سبب عارض فلا يرد الفسخ بخيار البلوغ والعق لانه برضا أحدها للمعارض . ع

يجبر المشتري على تسليم الثمن والبائع
 على تسليم المبيع ومن امتنع يجب
 فذكر المجتهدين تدل على غيرها
 بالطريق الأولى واذا صح التحكيم في
 جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام
 يتجاسرون على ذلك فيقبل الاحتجاج
 الى القاضي فلا يفتى لحكام الشرع
 رونق ولا للمحكمة جمال وزينة
 (وحكم المحكم في دم خطاه بالدية
 على العاقلة لا ينفذ) لان العاقلة لم
 يحكموه (وكذا ان حكم بالدية على
 القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضي
 ويقضى على العاقلة) لان حكم المحكم
 يخالف لمذهب القاضي ومخالف
 النص وهو قوله عليه السلام قوموا
 قديهم ومعنى عدم نفوذه على العاقلة
 ان المحكم لا يكون له ولاية طلب الدية
 من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا فان
 رفع حكمه الى قاض آخر ان وافق
 مذهبه امضاء والا بطله (أي ليس
 حكم المحكم مثل حكم المولى في ان
 المختلف فيه يصير جماعا عليه به
 (مسائل شتى منه)

كوة بلا رضى الآخر ولا لأهل زائفة مستطيلة ينشعب منها مستطيلة غير نافذة فتح باب في القسوى وفي بالترك
 مستديرة لزق طرفاها بالمستطيلة لهم ذلك في القسوى (أي في المنشعب من الأولى وقوله لزق طرفاها أي اتصل طرفاها بالمستطيلة
 والمراد بعرفها نهاية سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة أو أقل حتى لو كانت أكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فلتصور صورتين
 في الأولى يكون له فتح الباب دون الثانية والفرق ان الأولى تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع
 من مدخلها يصير موصفا آخر غير تابع الأولى (ومن ادعى هبة في وقت فمثل البيعة فقال قد جحدنيها فاشترتها منه اولم
 يقل ذلك فاقام بيعة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا قوله فاقام بيعة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقوله لا يرجع الى

الصورتين اي ما اذا قل قد جعلتها وما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة فلا يقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها لانها تقرر ملكها بعد الهبة (ومن ادعى ان زيدا اشترى جارية فانكر المدعى عليه وترك المدعى خصومته حل له وطئها لانه اذا تعذر للبائع حصول الثمن من المشتري فاترضاه البائع فيستبد بفسخه لاسبابها اذا جهد المشتري البيع فان جهوده فسخ من جهته (وسدق المقر بقبض عشرة) اي ان قال قبضت من فلان عشرة دراهم (ان ادعى انها زبوف او بنهرجة لامن ادعى انها (٧١) ستوفة ولا من أقر بقبض الحياض

أو حقه أو الثمن أو بالاستيفاء) أي قال استوفيت منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال (والزيف رد لبيت المال كالنهرجة للتجار والسوقة ما غاب عنه) الزيف والتبرجة من جنس الدراهم أي الفضة غالبية على الفس الا انها بالنسبة الى الحديد يكون فضتها أقل الا أن رداة الزيف دون رداة التبرجة فالزيف لا يرد التبرج ويجرى فيه المعاملة الا أن بيت المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبل الا ما هو جيد غاية الجودة والتبرجة يرد التبرج والتبرج الباطل والردي من الثمن والدرهم التبرج قيل ما بطل سكتته وقيل الذي فضته ردية وقيل الغالب الفضة وهو معرب نهره وفي المغرب لم أجدهم بالنون والسوقة معرب سوتيه أي داخله نحاس معلى بالفضة (وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالالف يبطل اقراره وبيل لي عليك الف الف بعهه بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب دعوى مال ما كان لك على شيء قط فاقام المدعى البينة على ألف وهو على القضاء أو البراء

فأنكر للبائع ان يطأها ان ترك الخصومة) لان المشتري لما أنكر كان فسحا من جهته اذ الفسخ يثبت به كذا تجاحدا فلذا عزم البائع على ترك الخصومة ثم الفسخ وبمجرد العزم وان كان لا يثبت الفسخ فقد اقترن بالفعل وهو امساك الجارية ونقلها ولانه لما تعذر استيفاء الثمن من المشتري فاترضاه البائع فيستبد بفسخه (ومن أقر بقبض عشرة ثم ادعى انها زبوف صدق) سواء قال ذلك موصولا أو مفصلا ولا يمدمتا قضاه لان الزبوف من جنس الدراهم لكنها معيبة ولذا لو تجوز بها في الصرف والسلم جاز والقبض لا يختص بالحياض فيصدق لانه أنكر قبض حقه وهذا بخلاف ما اذا أقر أنه استوفى حقه أو قبض اثمن لانه أقر بقبض الحياض دلالة وبخلاف ما اذا ادعى انها ستوفة لانه ليس من جنس الدراهم . هداية فكان متاقضا . ع (ومن قل للاخر لك على ألف فردته صدقه فلا شيء عليه) لان الاقرار ارتد برده فالتصديق بعهه دعوى لا بد لها من الحجة بخلاف ما اذا قال لآخر اشتريت مني وأنكر الاخر له ان يصدقه لان أحد المعاقدين (١) لا ينفرد بالفسخ (ومن ادعى على آخر مالا فقال ما كان لك على شيء قط فبرهن المدعى على الف وهو برهن على القضاء أو البراء قبل) أي برهان القضاء أو البراء وقال زفر لا يقبل لان القضاء يتلو الوجوب وقد أنكره فكان متاقضا وثنا ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى أو يبرأ منه دفعا للخصومة ولو زاد لا أعرفك لا يمكن لتعذر التوفيق اذ لا يكون الاخذ والاعطاء بين الاثنين بدون المعرفة وذكر القدوري أنه يقبل أيضا لان المحتجب أو المخدرة قد يؤذى بالشغب على بابها فيأمر وكيله بأرضائه ولا يعرفه ثم يعرفه . هداية وعلى هذا لو كان المدعى عليه يتولى الاعمال بنفسه لا تقبل بيته وقيل يقبل على البراء في هذا الفصل باتفاق الروايات

(١) (قوله لا ينفرد بالفسخ) هذا لا ينافي ما مر آتفا من قوله لانه لما تعذر استيفاء الثمن الي قوله فيستبد بفسخه لان هنا لما أقر المشتري في المجلس لم يتعذر الاستيفاء فلا يستبد بخلاف ما مر لتعذر الاستيفاء . عناية

قبلت هذه) خلافا لزفر لان القضاء يقتضى سبق حق وكذا البراء وقد قال ما كان لك على شيء قط فلا يصدق في دعوى القضاء والبراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق فكذا البراء فان المدعى قد يبرأ عن حق ثابت في زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة (وان زاد على انكاره ولا أعرفك ردت) أي قال ما كان لك على شيء قط ولا أعرفك ثم أقام بينة على القضاء أو البراء لا تقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين أخذ واعطاء ومعاملة وبراء بدون المعرفة وذكر القدوري أنه تقبل أيضا لان المحتجب أو المخدرة قد يامر بعض وكلائه بأرضائه ولا يعرفه بعد ذلك فامكن التوفيق واعلم ان امكان

التوفيق هل يكفي في دفع التناقض أو لا بد من أن يصرح بالتوفيق اختلف فيه المشايخ وجه الاول ان مع امكان التوفيق لا يحق التناقض فيحمل عليه صيانة دعواه عن البطلان وجه الثاني أنه لا بد للدعوى من الصحة يقينا فامكان الصحة لا يبطل حق المدعي عليه اذا عرفت هذا فاقول في كل صورة يقع الشك في صحة الدعوى لا نقول ان امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة فمثل بينة فلم يقدر فادعى الشراء فاقام بينة على (٧٣) الشراء من غير ان يبين ان الشراء قبل وقت الهبة أو بعده لا تقبل بينة لانه يحتمل

لنحققه بدون المعرفة . ك . ومن ادعى على آخر انه باع امته فقال لم ابها منك قط فبرهن على الشراء فوجد بها عيبا فبرهن البائع انه بري ما به من كل عيب لم يقبل . لان شرط البراءة تيسير للمقد من اقتضائه وصف السلامة الى غيره فيستدعي وجود البيع وقد أنكره فكان متناقضا وعن أبي يوسف انها تقبل . وتبطل الصك بان شاء الله . ان كانت جملة متعاطفة ثم اعلم ان الكتابة كالنطق فلا بد من الاتصال فلو ترك فرجة أى بين الجمل فلاستثناء بصرف الى ما يليه اتفاقا كالسكوت والحاصل ان المشبهة اذا ذكرت بعد جعل متعاطفة كبده حر وامرأته طالق وعليه للثى الى بيت الله ان شاء الله تصرف الى الكل اتفاقا فتضى الامام على اطلاق هذه القاعدة وصاحبا استحسانا اخراج مسألة الصك لان الصك للاستيقان لا للإبطال وكذا الاصل في الكلام الاستبعاد واتفقوا على انصرفه الى الاخير في غير المعطى . بجر . وان مات ذمى فقالت زوجته أسلمت بعد موته وقالت الورثة أسلمت قبل موته قال قول لهم . وقال زفر القول لها لان الاسلام حادث فيضاف الى أقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فثبت في الماضي تحكيما للحال كما في جريان ماء الطاحونة وهذا ظاهر اعتبره المدعي وهو يستر للاستحقاق (وان قال المدعي هذا ابن مودعي لا وارث له غيره دفع المال اليه) لانه أقر ان ما في يده حق الوارث خلافة . هداية وأما لو قال له وارث غيره لا أدري مات أم لا فلا يدفع اليه شيء حتى يقيم بينة تقول لا وارث له غيره . بحر . وان قال لاخر هذا ابنه وكذب الاول قضى الاول) لانه ما صح اقراره الاول انقطع يده عن المال فكان هذا اقرارا على الاول فلا يصح كالأول ان ابنا مودعا وقا هداية ويضمن للثاني نصف ما أدى الاول ان اداء بغير امر القاضي . ف (ميراث قسم بين الفرما لا يكفل منهم ولا من وارث) خلافا لهما وله ان المكفول له مجهول وان حق الحاضر ثابت فلا يؤثر الى زمن التكفيل لامر موهوم (ولو ادعى دارا ارثا لنفسه ولاخ نائب وبرهن عليه أخذ نصف المدعي فقط) وترك النصف الاخر في يد المدعي عليه وقال اخذ منه وجعل في يد أمين ان كان جاحدا لحياته حيث جحد وله ان القضاء وقع للميت مقصودا واحتمال كونه مختارا للميت ثابت فلا ينتقض يده كما لو كان مقرا وجوده ارتفع بالقضاء والظاهر

ان يكون الشراء قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشراء الى ما مر ويحتمل ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشراء كما مر فاذا وقع الشك في صحة الدعوى لا يصححه بالشك لان غاية ما في الباب ان الشراء كان متحققا قبل وقت الهبة فيكون معنى دعوى الهبة اني كنت اشتريتها منه لكن ارتفع ذلك المقدم صار ملكا له ثم وهب مني فلا بد من اقامة بينة على الهبة فاذا لم يكن له عليها بينة لا يصح دعواه ولا يبطل حق المدعي عليه بالشك وفي كل سورة لا يكون الشك في صحة دعواه حتى يلزم ابطال حق المدعي عليه بالشك فتقول امكان التوفيق كاف كما اذا قام بينة على القضاء أو البراء بعد انكاره للمدعي به واقامة للمدعي بينة عليه أو أقام المدعي بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل فاحفظ هذا الضابط فانه كثير النفع ثم اعلم ان هذا التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا كان الكلام الاول قد ثبت لشخص معين حقا حتى اذا لم يكن كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لاحق

لى على أحد من أهل سمرقند ثم ادعى شيئا على واحد من أهل سمرقند يصح دعواه (ومن أقام عدم بينة على الشراء وأراد الرد بسبب ردت بينة بائنه على برأته من كل عيب بعد انكاره) ادعى رحل على الاخر اني اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك الالف فظهر فيه عيب فأرده بالعيب فليكن ان ترد الثمن الى فأنكر الخصم البيع فأقام المدعي بينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعي من كل عيب واقام بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند أبي يوسف رح تسمع قياسا على المسئلة المذكورة وهي ما كان لك على شيء قطا والفرق لابي حنيفة رح ومحمد رح في مسألة الدين ان الدين

قد يقضى وان كان باطلا وههنا دعوى البراءة من العيب يستدعى قيام البيع وقد أنكره (وذكرا ان شاء الله تعالى في آخره كيبطل كله وعندهما آخره وهو استحسان) أى اذا كتبك اقرار ثم كتب في آخره كل من أخرج هذا الصك وطلب ما فيه من الحق ادفع اليه ان شاء الله تعالى فقول ان شاء الله بنصرف الى السكك عند أبي حنيفة رح حتى يبطل جميع الصك وهو القياس كما في قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله وعندهما بنصرف الى الآخر وهو الاستحسان لان الصك الاستينافى فالاستثناء ينصرف الى ما يليه (نصراني مات فقالت عرسه أسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبله صدقوا كما في مسلم مات فقالت عرسه أسلمت قبل موته وقالوا لا بل بعدة) هذا عندنا وعند زفر رح في المسئلة الأولى القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف الى أقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت في الحال فيثبت فيما مضى بحكمها للحال وهي تصلح حجة للدفع (ومن قال هذا ابن مودعى الميت ولا وارث له غير ذلك دفعها اليه) أى دفع الوديعة اليه (ولو أقر بين آخر لودعه ووجد الاول فهي له) أى للمقر له الاول لان الافرار الاول لم يكن له مكذب (٧٣) فصح ولا يصح الثاني لان الاول

مكذب له (ولا يتكفل غريم ولا وارث في تركه قسمت بين الغرماء أو الورثة بشهود لم يقولوا لا نعلم له غريبا ولا وارثا آخر والاحتياط ظلم) أى اذا شهد الشهود للغرماء أو الورثة ولم يقولوا لا نعلم للميت غريبا أو وارثا آخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيلا وقد احتاط بعض القضاة فاخذوا منهم كفيلا وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغبرهم ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند أبي حنيفة رح وعندهما يأخذ القاضى كفيلا منهم (وعقار أقام زيد حجة أنه له ولاخيه ارنا من أبيهما قضى له بنصفه وترك باقيه مع ذى اليد بلا تكفيله جهده دعواه

عدم الجحود في المستقبل لصيرورة الحادثة معلومة له وللقاضى . هداية لان الظاهر ان جحوده كان لاشتياء الامر عليه وقد تبين له بشهادة الشهود . ك (ومن قال مالي أو ما أملك في المساكين صدقة فهو على كل مال الزكاة) استحسانا والقياس التصديق بالكل وبه قال زفر لعموم اسم المال كما في الوصية وجه الاستحسان ان ايجاب العبد (١) يعتبر بايجاب الله تعالى فينصرف ايجابه الى ما اوجب الشارع فيه الصدقة واما الوصية فاخذت الميراث لانها خلافة كهي فلا يختص بمال دون مال (ولو أوصى بثلك ماله فهو على كل شيء) لما ذكر . ع (ومن أوصى اليه ولم يعلم بالوصية فهو وصى بخلاف الوكيل) لان الوصاية خلافة لا ضاقها الى زمان بطلان الانابة فلا تتوقف على العلم كما في نصرف الوارث أما الوكالة فانابة (٢) لقيام ولاية (٣) المنوب عنه فتوقف على العلم (ومن اعلمه بالوكالة) سواء كان بالغا مسلما عدلا أو على اشداد ذلك ان كان ميمزا . عناية (صح تصرفه ولا يثبت عزله الا بعدل (١) (قوله يعتبر الخ) لان عمله على العموم يخالف آية ولا تبسطها كل البسط (٢) (قوله لقيام ولاية المنوب) ومن هنا ظهر الفرق بين الخلافة والانابة بضوات الولاية في الخلافة لاني الانابة . ع (٣) (قوله المنوب عنه) على لفظ اسم المفعول من الاجوف الواوى ونائب الفاعل هو لفظة عنه . ع

(١٠) كشف الحقائق (أولا) هذا عند أبي حنيفة رح فان ذا اليد قد اختاره الميت فلا يقصر يده عما ليس مدعيه حاضرا وعندهما ان جهد ذواليد لا يترك الباقي في يده لان الجاهد خائن فيؤخذ منه ويحمل في يده امين وان لم يجهد ترك الباقي في يده لابن الغائب واذا ترك في يده لا يؤخذ منه كفيلا (والمنقول مثله وقيل يؤخذ هو منه بالاتفاق) أى اذا كانت المسئلة في المقول قبل هو على هذا الخلاف فانه اذا ترك الباقي في يده اذا لم يجهد في صورة الجحود أولى لانه مضمون في يده ولو وضع في يد آخر كان أمانة فالاول أولى وقيل يؤخذ منه عند الجحود اتفاقا (ووصيته بثلك ماله على كل شيء . ومالى أو ما أملك صدقة على مال الزكاة) هذا عندنا وعند زفر رح يقع على كل شيء . كما في الوصية قضية لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى (فان لم يجهد الا ذلك امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بما أخذ ولم يقدر بشيء . لاختلاف أحوال الناس) قبل المحترف بمسك لنفسه وعياله قوت يومه وصاحب المستغل ما يحتاج اليه الى وصول غلته وأكثر ذلك شهر وصاحب الضياع الى وصول ارتفاعه وأكثر ذلك سنة وصاحب التجارة الى وصول تجارتها (وصح الايباء بلا علم الوصى به لا التوكيل) أى ان جعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصى بذلك فباع شيئا من التركة يجوز بيعه بخلاف

ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم الوكيل بذلك فباع شيئاً لا يجوز بيعه وعند أبي يوسف ربح لا يجوز بيع الوصي أيضاً (وشرط
خبر عدل أو مستورين لعزل الوكيل ولعلم السيد بجنابة عبده وللشفيع بالبيع والبكر بالنسكاح وسم لم يهاجر بالشرائع للصحة
التوكيل) أى اذا لم عزل الموكل الوكيل (٧٤) فأخبره بذلك عدل أو مستوران لا يصح تصرفه بعد

أو مستورين) أو فاسقين . ك وقال لا يشترط العدد ولا العدالة وله أنه خبر (١)
ملزم فيكون شهادة (٢) من وجه فيشترط أحد شرطها وهو العدد أو العدالة (٣)
بخلاف الاول (كالأخبار للسيد بجنابة عبده وللشفيع والبكر والمسلم الذى لم يهاجر)
لما قلنا أنه خبر ملزم للزوم طلب المواثبة على الشفيع والاختيار على البكر حالا
كسلا يبطل حكمهما والأرض على المولى ان أخرجه من ملكه بالبيع ونحوه
وأحكام الاسلام على المسلم نمة . ي (ولو باع القاضى أو أمينه عبداً للفرمان واخذ
المال فضاع واستحق العبد لم يضمن) لان الامين نائب عن القاضى كالقاضى عن
الامام ولا يضمن واحد منهم كالأيتقاع الناس عن قبول هذه الامانة (ورجع
المشتري على الفرمان) لان البيع بطلبهم فيرجع عليهم اذا تمذد الرجوع على العاقد
(وان أمر القاضى الوصى ببيعهم لم يضمن فاستحق العبد أو مات قبل القبض فضاع المال
رجع المشتري على الوصى) لانه عاقد نيابة عن الميت وان كان باقاة القاضى عنه
فصار كما اذا باع بنفسه (وهو على الفرمان) لانه عامل لهم وان ظهر للميت مال
يرجع الغريم فيه بدينه قالوا ويجوز أن يقال يرجع بالذي غرمها أيضاً لانه لحقه في
أمر الميت (ولو قال قاض عدل عالم قضيت على هذا بالرجم أو القطع أو بالضرب
فأفعله وسعك فعله) وانما يسمه لوجوب طاعة أولى الامر بنص وأولى الامر
منكم . ي انظر فلم لم يقل المصنف وجب عليك فعله . ع قال الامام أبو منصور
ان كان عدلاً عالماً قبل قوله (٤) لانعدام تهمة الخطأ (٥) والحياة وان كان عدلاً
جاهلاً يستفسر فان أحسن التفسير وجب تصديقه والا فلا وان كان جاهلاً فاسقاً
لا يقبل الا أن يعاين السبب لتهمة الخطأ والحياة (وان قال قاض عزل لرجل
أخذت منك الفاد دفعت الى زيد قضيت به عليك فقال الرجل أخذته ظلماً فالتقول
للقاضى) لان الظاهر شاهد له لان الظاهر ان القاضى لا يقضى بالجور (وكذا
ان قال قضيت بقطع يدك في حق اذا كان المقطوع يده والمأخوذ منه المال مقراً
انه فعله وهو قاض) وكذا لو ادعى انه فعل ذلك قبل التقليد أو بعد العزل فان
(١) قوله ملزم) لانه يمنع الوكيل عن التصرف . ف ولانه يلزمه المهدة ان
تصرف . ي (٢) قوله من وجه) لامن وجه لعدم اشتراط لفظ الشهادة وحكم
الحاكم (٣) قوله بخلاف الاول) وهو الإخبار بالوكالة . ع (٤) قوله لانعدام
تهمة الخطأ) لانه عالم (٥) قوله والحياة) لانه عدل

ذلك ولو أخبره فاسق أو مستور
الحال لا اعتبار لأخباره حتى يجوز
تصرفه وكذا اذا جنى عبداً خطأ فعلم
السيد بجنابته باخبار عدل أو مستورين
فباع السيد عبده يكون مختاراً للفرمان
وكذا اذا علم الشفيع ببيع الدار
فبكت ان أخبره عدل أو مستوران
يكون سكوته تسليماً وكذا في علم
البكر بالنسكاحها اذا سكنت والمسلم
الذى لم يهاجر اذا أخبره عدل أو
مستوران يجب عليه التبراع أما صحة
التوكيل فلا يشترط لها ذلك حتى اذا
أخبره فاسق بان فلاناً وكله بالبيع
فباع يجوز زيمه وذلك لانه انما يشترط
العدد والعدالة في الشهادة لانها الزام
محض فلا بد من التوكيل وأما التوكيل
فليس فيه معنى الا لزام أصلاً فلا
يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة
أى العدد والعدالة وأما عزل الوكيل
ونحوه فالزام من وجه دون وجه
فن حيث أنه لا يبقى له ولاية التصرف
يكون الزام ضرر ومن حيث ان
الموكل يتصرف في حق نفسه بالعزل
ليس بالزام فنشرط له أحد وصفي
الشهادة (ولا يضمن قاض أو أمينه
ان باع عبداً للفرمان) أى باع عبداً
للمدبون لاجل الدائنين (وأخذ
نمته فضاع فاستحق العبد المشتري
فيرجع على الفرمان) لانه تمذد الرجوع على القاضى فيضمن الفرمان لان القاضى قد عمل لهم وامين القاضى القول
كالقاضى (وان باع الوصى لهم بامر قاض سابق العبد أو مات قبل قبضه فضاع نمته رجح المشتري على الوصى وهو عليهم) لان
العاقد هو الوصى فعليه الرجوع والوصى يرجع عليهم لانه قد عمل لاجلهم (ولو أمر كقاض عالم عادل بفعل قضى به على هذا
من رجم أو قطع أو ضرب وسعك فعله وصدق قول عدل جاهل سئل فأحسن تفسيره ولم يصدق قول غيرها)

فيرجع على الفرمان) لانه تمذد الرجوع على القاضى فيضمن الفرمان لان القاضى قد عمل لهم وامين القاضى القول
كالقاضى (وان باع الوصى لهم بامر قاض سابق العبد أو مات قبل قبضه فضاع نمته رجح المشتري على الوصى وهو عليهم) لان
العاقد هو الوصى فعليه الرجوع والوصى يرجع عليهم لانه قد عمل لاجلهم (ولو أمر كقاض عالم عادل بفعل قضى به على هذا
من رجم أو قطع أو ضرب وسعك فعله وصدق قول عدل جاهل سئل فأحسن تفسيره ولم يصدق قول غيرها)

القاضي اما عالم عادل أو جاهل عادل
 أو عالم غير عدل أو جاهل غير عدل
 فالاول ان قال لك قضيت بقطع يده
 زيد فأقطع يده جاز لك قطع يده
 والقاضي الثاني ان قال هذا فلا بد
 ان تسئله عن سببه فان احسن تفسيره
 وجب تصديقه فيجوز لك قطع يده
 واما الاخيران فلا يقبل قولهما
 (وصدق قول قاض عزل لزيد أخذت
 منك الفاقضية بعمره ودفعت ابيه
 او قال له قضيت بقطع يدك في حق
 وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما وافر
 بكونهما في قضائه) لان زيدا لما افر
 بكون الاخذ والقضاء بقطع اليد في
 زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلم
 فالقول للقاضي اما اذا لم يقر بكونهما
 في زمان قضائه بل قال انما قمت هذا
 قبل التقليد او بعد فنزل فان اقام
 بنية على هذا فالقاضي يكون مبطلا في
 هذا الفعل وان لم يكن له بنية فالقول
 للقاضي والله اعلم

﴿ كتاب الشهادة والرجوع عنها ﴾
 (وهي اخبار بحق للغير على الآخر)
 الاخبار اثنتان اما بحق للغير على
 آخر وهو الشهادة او بحق للمخبر
 على آخر وهو الدعوى او بالعكس
 وهو الاقرار (ويجب بطلب المدعى
 وسترها في الحدود ابر) اي أفضل
 (ويقول في السرقة اخذ لاسرق)
 انما يقول اخذ لتلايضح حق المالك
 ولا يقول سرق لتسلايجب الحد
 (ونصاها لثنا أربعة رجال وللقود
 وبقي الحدود رجالان وللبكارة
 والولادة وعيوب النساء فيما لا يطلع

القول للقاضي وهو الصحيح لانه استند الى حالة معهودة منافية للضمان كقوله
 أعقت أو طلقت وأنا مجنون وقد كان جنونه معهودا

﴿ كتاب الشهادة ﴾

(هي اخبار عن مشاهدة وعيان) بالكسر المعينة فهو تأكيد وفي الملتقط اذا
 سمع صوت المرأة ولم ير شخصها فشهد اثان عنده انها فلانة لا يحل له أن يشهد
 عليها وان رأى شخصها واقربت عنده فشهد اثان انها فلانة حل له أن يشهد
 عليها بجر فهذا دليل على أنه لا بد في باب الشهادات كاهما من استعمال البصر
 ولو كان المشهود به من جملة المسموعات أو المذوقات ونحوهما ع (لاعن تخمين)
 هو الحدس • بحر (وحسان) بالكسر هو الظن وجواز الشهادة بالتسامع
 للاستحسان • بحر (وتلزم) لآية ولا ياب الشهادة اذا ما دعوا ولا آية ولا
 تكتموا الشهادة (بطلب المدعى) لانها حقه فيتوقف على طلبه كسائر الحقوق
 (وسترها في الحدود أحب) (١) لحديث لو سترته بشوك لكان خيرا لك
 (٢) وحديث من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والاخرة • هداية
 والاخبار الواردة في الستر بلغت مبلغ الشهرة لتعدد متونها فصالح مخصصا لعموم
 آية ولا تكتموا الشهادة • ف (ويقول في السرقة اخذ) احياء الحق المسروق
 منه (لاسرق) محافظة على الستر (وشروط لثنا أربعة) لآية واللآتي يأتيان
 الفاحشة من نساءكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم (رجال) ولا يقبل فيها
 شهادة النساء (٣) لحديث الزهري مضت السنة من لدن رسول الله صلى الله
 عليه وسلم (٤) والخليفين من بعده أن لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص
 ولان فيها شبهة البديلة (٥) لقيامها مقام شهادة الرجال فلا تقبل فيما تدرى •
 بالشبهة (وليقية الحدود والقصاص رجالان) لآية واستشهدوا شهيدين
 من رجالكم (٦) ولا يقبل فيها شهادة النساء لما ذكرنا (وللولادة والبكارة وعيوب
 النساء) قوله (فيما لا يطلع عليه رجل) بيان للواقع ان أريد بعبوب النساء العيوب

(١) قوله لحديث لو سترته الخ (المعروف في الحديث ان هذا قاله عليه الصلاة والسلام
 لهزال حين أشار لما عز أن يأتي اليه عليه الصلاة والسلام ويقر عنده ذكره مالك في
 الموطأ والمراد بمرجع الضمير في سترته ما عزر رضى الله عنه وروى أبو داود أن
 هذا كان هو الذي أشار لما عزر رضى الله عنه أن يأتي النبي صلى الله عليه وسلم
 ويقر عنده ولم يكن شاهداً (٢) قوله وحديث من ستر الخ (رواه البخاري
 (٣) قوله لحديث الزهري) رواه ابن أبي شيبة (٤) قوله والخليفين (٥)
 خصهما لان معظم تقرير أحكام الشرع كان في زمنهما وأما من بعدهما فالاتباع
 • ف وهذا دليل على تلقيه الصدر الاول بالقبول فكان مشهورا يجوز به الزيادة
 • عناية (٥) قوله لقيامها الخ لآية فان لم يكونا رجلين (٦) قوله ولا يقبل

عليه الرجال امرأة) انما قال هذا لا يكفي شهادة امرأة (ولغيرها مالا او غير مال كتنكاح ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل وامرأتان) انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي رحمه الله تعالى فان غير المال لا تقبل فيه شهادة رجل وامرأتين عنده بل هذا مخصوص بالمال (وشرط لكل العدالة ولفظ الشهادة) اعلم ان العدالة شرط عندنا لوجوب القبول لاصحة القبول فغير العدل لا يجب على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به يصح حكمه (فلم يقبل ان قال اعلم او اتقن ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم) اي لا يسأل القاضي ولا يتفحص ان الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه (الافي حد وقود وقال يسئل في الكل سرا وعلنا وبه يفتي في زماننا ويكفي سرا لانه قد قيل تزكية الملاينة بلا وقتة فان المزكي ان أعلن بما سوى الشاهد يهيج بينهما عداوة وبغضا وربما يمتعه الخوف والحياء او غيرها عن ان يقول في الشاهد ما هو حق (وكفى للتزكية هو عدل في الاصح) فانه قد قيل لا بد ان يقول هو عدل جائز الشهادة لكن الاصح هو الاول لان الحرية تثبت بدار الاسلام فاذا هو عدل يكون جائز الشهادة (ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل اخطا او نسي فان قال عدل صدق ثبت الحق وكفى واحد للتزكية ودرجة الشاهد والرسالة الى المزكي والاثنان احوط) هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى

الخصصة بالنساء كالرتق والقرن في الفرج أو احتراز عن نحو القروح والكسر في ساق الجارية مثلا ان أريد بها مطلق العيوب القائمة بالنساء . ع (امرأة) وقال الشافعي يشترط الأربع (١) لنا حديث شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع المحلى بالالف واللام يراد به الجنس فيتناول الأقل (ولغيرها رجلان أو رجل وامرأتان) وقال الشافعي لا تقبل شهادتهن مع الرجال الا في الاموال ونواعها . هداية كالاجل وشرط الخيار والكفالة والاجارة والاعارة . ك لان الاصل عدم قبول شهادتهن لتقصان العقل واحتلال (٢) الضبط وقصور الولاية فانها لا تصلح للاخلاق وانما قبلت في الاموال لضرورة كثيرة وقوعها مع انها قليل الخطر (٣) بخلاف النكاح ولنا ان عمر وعليما رضي الله عنهما اجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح ولا نسلم ان الاصل فيها عدم القبول بل الاصل القبول لاهلية الشهادة وهي الولاية الثابتة بالحرية (٤) والارث ولاهلية القبول المبينة على انتفاء التهمة بالكذب والغلط والكذب يتنفي بالعدالة والغلط يتنفي باتقان المعاينة والضبط (٥) والاداء لان بالاول يتحقق علم الشاهد وبالتالي البقاء وبالتالي علم القاضي (٦) ولذا يقبل روايتها في الاخبار وتقصان ضبطها منجبر بضم الاخرى اليها فلم يبق بعد ذلك الا الشبهة وهذه الحقوق تثبت مع الشبهات بخلاف الحد والقصاص (وللكل لفظ الشهادة) لان التصوص نطقت باشرطه اذ الامر فيها بهذه اللفظة ولان فيها زيادة توكيد فان قوله اشهد من الفاظ اليمين فالامتاع عن الكذب بهذه اللفظة أشد . ي (والعدالة) لاية من رضون من الشهداء والمرضى من الشاهد هو العدل ولاية وأشهدوا ذوي عدل منكم ولان العدالة (٧) هي المعينة للصدق (ويسأل عن الشهود سرا) فيثبت الرقعة بيد أمينه الى المزكي ويردها للمزكي كل ذلك في السر (وعلنا) وفي زماننا يكتب بالسر تحرزا عن الفتنة (في سائر الحقوق) صونا لقضائه عن البطلان وهذا قولهما

الح) كانه قيل ان هذه الاية عقبت بآية فان لم يكونا رجلين وهي باطلاقها مفيدة لجواز شهادتهن فيها فاجاب بقوله ولا يقبل فيها الخ بيانه ان القران في التظلم لا يدل على القران في الحكم ولئن سلمنا فعدم القبول لما ذكرنا من حديث الزهري . عناية (١) (قوله لنا حديث شهادة الخ) الحديث لمحمد بن الحسن مرفوعا وله مخارج اخر (٢) (قوله الضبط) وهو حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء . ك (٣) (قوله بخلاف النكاح) لانه أعظم خطرا وأقل وقوا . هداية اي بالنسبة الى الاموال . ع (٤) (قوله والارث) وفي الاية وليا يرثني فالارث ولاية . ع (٥) (قوله والاداء) اي الاداء بلفظة الشهادة . ع فاذا ادى بغير لفظ الشهادة لم تقبل شهادته . عناية فقد صار للاداء مدخل في انتفاء الغلط . ع (٦) (قوله ولذا) اي ولكون القبول اصلا فيها . عناية (٧) (قوله هي المعينة للصدق) لان الشهادة

لانها في معنى الشهادة حتى لا يصح نزكية العلانية من العبد ولا بد ان يكون المزكي عدلا فلا تقبل نزكية الفاسق ومستور الحال (ولمن سمع يبعث او اقرارا او حكم قاض او رأى غصبا او قسلا ان يشهد به وان لم يشهد عليه) نقوله ان يشهد به مبتدأ ولمن سمع خبره مقدما عليه وسباع البيع أنه قد سمع قول البائع بمت وقول المشتري اشترت (ويقول اشهد لاشهدي) اى في صورة لم يشهد المشهود عليه (ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا يشهد عليها من سمع شهادة شاهدا او الاشهاد على الشهادة) اى سمع رجل اداء الشهادة عند القاضى لا يصح له ان يشهد على شهادته وكذا ان سمع اشهاد الشاهد رجلا آخر على شهادته لا يصح ان يشهد على شهادته لانه ما حمله وانما حمل غيره (ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته هذا عند ابى حنيفة رح لان الخط يشبه الخط وعندنا يحمل اذا علم ان هذا خطه لان التثنية فيه نادر وقيل ما ذكر انه لا يشهد لاختلاف فيه وانما الخلاف فيها اذا وجد القاضى شهادته في ديوانه لان ما يكون تحت حتمه يؤمن عليه التثنية بخلاف الصك فانه في يد الخصم (ولا بالتسامع بلاعبان الا في النسب والموت والتكاح والدخول وولاية القاضى واصل الوقت اذا اخبر بها عدلان او رجل وامرأتان) اذا كانوا عدولا والمراد باصل الوقت ان هذه الضيقة وقت

وعليه الفتوى في هذا الزمان وقال أبو حنيفة يقتصر على ظاهر المدالة في المسلم حتى يطمئن الحصم لقوله عليه الصلاة والسلام (١) المسلمون عدول بعضهم على بعض الا محدودا في قذف ومثل ذلك مروى عن عمر ولان الظاهر هو الانزجار عما هو محرّم دينه وبالظاهر كفاية اذ لا وصول الى القطع الا انه يسأل في الحدود والقصاص عن الشهود لانه يحتمل في اسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها (وتعديل الحصم لا يصح) اى تعديل المدعى عليه لا يصح لانه كاذب في زعم المدعى وشهوده فلا يصح معدلا هذا اذا قال هم عدول لكنهم اخطاوا اما اذا قال صدقوا او عدول صدقة فقد اعترف بالحق (والواحد يكفي للنزكية والرسالة) الى المزكى (والترجمة) عن الشاهد وقال محمد لا بد من اثنين في الكل لانها في معنى الشهادة لان ولاية القضاء تبقى على ظهور المدالة وهو بالنزكية فيشترط فيه العدد كما تشترط المدالة فيه ولما نها ليست في معنى الشهادة ولذا لا يشترط فيها لفظة الشهادة ولا مجلس القضاء واشترط العدد في الشهادة على خلاف القياس فلا تعداها (وله ان يشهد بما سمع اوراى كالباع والافرار وحكم الحاكم والنصب والقتل وان لم يشهد عليه) لانه علم ما هو الموجب بنفسه (ولا يشهد على شهادة غيره ما لم يشهد عليه) لان الشهادة غير موجبة بنفسها وانما تصير موجبة بالنقل الى مجلس القضاء فلا بد من الاثابة والتحميل ولم يوجد (ولا يمل شاهد وقاض وراو بالخط ان لم يتذكروا) الحادثة مسكين خلافا لهما وله ان الخط يشبه الخط ونقل محمد امين في كتاب القاضى الى القاضى قيل قول المائن ولا بد من مسافة ثلاثة ايام الخ ما نصه وفي خزنة الاكل انه اجاز ابو يوسف ومحمد العمل بالخط في الشاهد والقاضى والراوى اذا رأى خطه ولم يتذكر الحادثة قال في العيون الفتوى على قولهما اذا تبين انه خطاه وان لم يكن الصك في يده لان الغلط نادر وائر التثنية يمكن الاطلاع عليه وقتها يشبه الخط من كل وجه فاذا تبين جاز الاعتماد عليه توسعة على الناس . حوى لكن سيذكر الشارح في الشهادات قيل باب القبول ما نصه وجوازه لو في حوزة وبه نأخذ . بجر عن المبتنى وهذا ما اختاره المحقق ابن الهمام اه (ولا يمهدهما لم يعانیه) حديث مرفوع (٢) اذا علمت مثل الشمس قاشهد والا فذع . هداية في اول فصل وما يجعله الشاهد الخ .ع (الا النسب والموت والتكاح والدخول وولاية القاضى واصل الوقت فله ان يشهد بها اذا اخبر بها من يثق به) لان خبر يحمل الصدق والكذب (١) قوله المسلمون عدول الخ) رواه ابن ابى شيبة . ف وائر عمر رضى الله عنه رواه الدارقطنى . ش (٢) قوله اذا علمت مثل الشمس الخ) رواه البيهقى في المعرفة والحاكم في المستدرک وصححه الحاكم وتعقبه الذهبي بان محمد بن سليمان بن مشمول ضعفه غير واحد ومفاد هذه العبارة انه محتلف فيه

على كذا فيان المصرف داخل في اصل الوقت أما الشروط فلا يحمل فيها الشهادة بالتسامع

هذه الامور (١) تختص بمعاينة خواص من الناس ويشملق بها احكام تبقى على انقضاء القرون فلو لم يقبل بها الشهادة بالتسامع ادى الى تعطيل الاحكام بخلاف البيع (٢) لانه يسمعه كل احد ويشترط فيه عدلان او رجل وامرأتان ليحصل نوع علم وقيل يكتفى في الموت بواحد اذ قلما يشهد حاله غير الواحد. هداية واحترز بقوله واصل الوقف عن شرائطه كقوله ان قدرا من الفضة لكذا ويصرف الباقي الى كذا فانه لا يكتفى فيها الاخبار واما بيان جهة الوقف نحو انه وقف على المسجد هذا او المقبرة هذه فهو من اصل الوقف بحر (ومن في يده شيء سوى الرقيق) اي الكبير لان له يدا على نفسه فيدفع يد الغير فاعدم دليل الملك (لك ان تشهدانه له) (٣) ان وقع في قلبه انه له لان اليد اقصى ما يستدل بها على الملك اذ هي مرجع (٤) الدلالة في الاسباب كلها فيكتفى بها (فان فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع او بمعاينة اليد لا يقبل) لان القاضي لا يزيد علما بهذه الشهادة الا ترى انه لا يجوز الحكم برؤية نفسه في يد انسان شيئا ولا بسامع نفسه ولو نوارث فكيف بسامع غيره او رؤيته بخلاف ما اذا اطلق لانه يحتمل المشاهدة والعيان فيحمل عليه . ي كأنه احياء للحقوق . ع (ومن شهد انه حضر دفن فلان أو صلى على جنازته فهو بمعاينة) لانه لا يدفن الا الميت ولا يصل الا عليه . عناية بقى ان الميت حالة الدفن أو الصلاة عليه يكون مغطى بالكفن فمجرد الدفن والصلاة وان دل على الموت لكنه لا يدل على انه فلان الا ان يقال ان الاطلاق يحتمل مشاهدة عين الميت فيحمل عليه كالاطلاق في مسائل التسامع . ع (حتى لو فسر للقاضي قبل) (باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل)

ولا تقبل شهادة الاعمى) وقال زفر بجوز فيها يجرى فيه التسامع وقال أبو يوسف والشافعي يجوز ان كان بصيرا وقت التحمل ولا في حنيفة ان الاداء يقتصر الى التمييز بالاشارة (٥) بين المشهود له والمشهود عليه ولا يميز الاعمى الا بالتفهمة

(١) قوله تختص الخ) اما الولادة التي هي سبب النسب فظاهر وكذا الدخول الذي هو الوطء لكننه يعرف بالامارات وللموت لمهاتته لا يحضره الا الاقارب وولاية القاضي سببها تولية السلطان ومجلس السلطان عزيز (٢) قوله لانه يسمعه كل احد) لوقوعه في الاسواق ومجالس لا يخاشي فيها عن العامة . ع (٣) قوله ان وقع في قلبه) وفي الترتيب لانه اذا رأى انسان درة ثمينة في يد كناس أو كتابا في يد جاهل ليس في ابانه من هو أهله لا يسمه أن يشهد بالملك له فمرف ان مجرد اليد لا يكتفى اهما مدنى . محمد امين (٤) قوله الدلالة في الاسباب كلها) أي دلالة جميع الاسباب كالشراء والهبة على الملك انما هو بسبب اليد . ع فان الشراء لا يفيد ملك المشتري حتى يكون ملك البائع . ف ولا يكون ملك البائع الا باليد والاتسلسل . ع (٥) قوله المشهود له والمشهود عليه) أي مع التلغظ باسميهما فلا يرد اشارة

انها عرسه وشيء سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك انه له) فقوله ورجل وامرأة عطفت على قوله جالس وقوله انها عرسه عطفت على قوله انه قاض فهذا من باب المعطف على معمولي عاملين مختلفين والمجروح مقدم فان جالس معمول رأى وانه قاض معمول يشهد وانما قال سوى الرقيق لان الأدمى له يد على نفسه فيدفع يد الغير عن نفسه والمراد انسان يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر عن نفسه كالصغير والصغيرة فانهما لا يدلها فيعتبر يد الغير (فان فسر للقاضي شهادته بالتسامع او بحكم اليد بطلت) اقول هذا يؤكد قبول ابى يوسف رح ان بمجرد اليد لا تحل الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه فانه قد قيل ان قول ابى يوسف رح تفسير لاطلاق قول محمد رح في الرواية وذلك لان مجرد اليد لو كان سبباً للملك لما أبطل لاظهار سبب الشهادة فاذا تبين انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته (ومن شهد انه شهد دفن زيد وصلى عليه قبلت وهو عيان) لان معاينة الموت لا يكون الا من واحدا واثنتين بحضور الدفن أو الصلاة بمنزلة المعاينة ولا يجرى في مثل ذلك التليس عادة والله أعلم

﴿ باب القبول وعدمه ﴾

ويقبل الشهادة من أهل الأهواء الا الخطائية) أهل الأهواء أهل القبلة الذين لا يكون معتقدتهم أهل السنة وهم الجبرية والتفريعية والروافض

والخوارج والمعتلة والمشبهة وكل منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنتين وسبعين فرقة والبعض فرقوا بين وفيه

بكفر وعند الشافعي لا تقبل شهادتهم
 لنفسهم قلنا لا يقع في الاعتقاد الباطل
 الا ديانة والكذب عند الجميع حرام
 وأما الخطابية فهم من غلاة الروافض
 يعتقدون الشهادة لسكل من حلف
 عندهم وقيل يرون الشهادة لشيئهم
 واجبة (والذمي على مثله وان خلفا
 ملة وعلى المستامن والمستامن على مثله
 ان كانا من دار واحدة) شهادة الذمي
 تقبل عندنا وعند مالك والشافعي رح
 لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على
 الذمي والمستامن وان خلفا ملة
 كالمصري والمجوس فان الكفر كراهة
 ملة واحدة ولا تقبل على المسلم وشهادة
 المستامن تقبل على المستامن ان كانا
 من دار واحدة وان كانا من دارين
 كالترك والروم فلا تقبل ولا تقبل أيضا
 على المسلم ولا أيضا على الذمي (وعدو
 بسبب الدين من اجتنب الكبائر ولم
 يصر على الصغائر وغلب صوابه)
 واحتفتوا في تفسير الكبائر قيل
 هي سبع الاشرار بالله تعالى والفرار
 من الزحف وعقوق الوالدين وقتل
 النفس بغير حق وبهت المؤمن والزنا
 وشرب الخمر وزاد البيهقي كل مال
 اليتيم بغير حق وأكل الربا وقد ورد
 في الحديث واجتنبوا السبع الموبقات
 الشرك بالله والسحر وقتل النفس
 التي حرم الله الا بالحق وأكل الربا
 وأكل مال اليتيم بغير حق والتولي
 يوم الزحف وقذف المحصنات المؤمنات
 الفاضلات وقد قال عليه السلام الكبائر
 الاشرار بالله وعقوق الوالدين
 وقتل النفس واليمين الغموس

وفيه شبهة (١) يمكن التحرز عنها بجنس الشهود (والمملوك والصبي) لان
 الشهادة من باب الولاية وهو لا يلي نفسه فاولى أن لا يلي غيره (الا أن
 يحمل في الرق والصغر) لانها يتأهلان لتحمل لانه بالمشاهدة والسمع وهما
 أهل لهما بحر (واديا بعد الحربة والبلوغ) لتحقق أهلية الاداء حينئذ بحر
 (والمحدود في قذف وان تاب) وقال الشافعي قبل اذا تاب لنا آية ولا تقبلوا لهم
 شهادة أبدا (٢) والاستثناء منصرف الى وأولئك هم الفاسقون ولانه (٣) من تمام
 الحد لكونه (٤) مانعا (٥) فيبقى بعد التوبة كاسله (الا أن يحسد الكافر في
 قذف ثم أسلم) لان للكافر شهادة فكان ردعا من تمام حده وبالاسلام حدث له
 شهادة أخرى بخلاف العبد اذا حد ثم اعتق اذ لا شهادة للعبد أصلا فتمام حده
 برد شهادته بعد المتق (والولد لابويه وجديه وعكسه) والاصل فيه (٦) قوله عليه
 الصلاة والسلام لا تقبل شهادة الولد لو ولد له ولا الوالد لو ولد له ولا المرأة لو تزوجها ولا الزوج
 لامرأته ولا العبد لسببه ولا المولى لعبد له ولا الاجير لمن استأجره ولان المنافع
 بين الاولاد والاباء متصلة ولهذا لا يجوز اداء الزكاة اليهم فتكون شهادة لنفسه
 (٧) من وجه (٨) أو تتمكن التهمة (واحد الزوجين للآخر) خلافا للشافعي له
 ان الاملاك متميزة بينهما والأيدي متحيزة ولهذا يجزى النقصان والحبس بالدين
 بينهما ولا معتبر بما فيه من النفع لتبوت (٩) ضمنا كما في الفريم اذا شهد (١٠) لمديونه
 الاخرس ع (١) (قوله يمكن التحرز عنها الخ) بخلاف شهادة نحو القابلية على
 نحو الولادة ع (٢) (قوله والاستثناء منصرف الخ) لانها مستأنفة لكونه اخبارية
 لا يحسن عطفها على الانشائية. ك ولان انصرافه الى لا تقبلوا يفيد انصرافه الى
 قائله ولو او العطف وهو منتف بالاجماع ع (٣) (قوله من تمام الحد) لان الظاهر
 من عطف لا تقبلوا على قائله ومن المناسبة بين الجلد والرد في الايلام ان
 الرد من الحد وايضا قوله ابدا لا فائدة له الا بتأييد الرد (٤) (قوله مانعا) لان فيه
 معنى الزجر لانه يؤلم قلبه كما ان الجلد يؤلم بدنه وقد آذاه بلسانه فموجب باهدار
 منفعة لسانه جزاء وفاقا. ك (٥) (قوله فيبقى) لانه ربما يصاح مانعا عن القذف
 في المستقبل. ف قوله مانعا أي لغير المحدود والا فالحديد لا يخاف من الرد
 تانيا لان الرد الايدي شيء واحد لا يمكن تكراره حتى يخاف من تضاعفه بالقذف الثاني ع
 (٦) (قوله قوله عليه الصلاة والسلام) غريب وانما أخرجه ابن أبي شيبة وعبد الرزاق
 من قول شريح لكن الحصاص وهو أبو بكر الرازي الذي شهد له أكبر المشايخ
 انه كبر في العلم رواه بسنده الى عائشة رضي الله عنها عنه صلى الله عليه وسلم (٧)
 (قوله من وجه) للاشتراك في الانتفاع ع (٨) (قوله أو تتمكن فيه التهمة)
 اي تهمة الميل ع سعدى النامى من اتصال المنافع متضمنا الى الميل التامى. من القرابة
 (٩) (قوله ضمنا) أي في ضمن الشهادة. ش (١٠) (قوله لمديونه المناس) أي يدين له

فالصحيح ان هذه الاحاديث ليست لبيان الحصر فالكبيرة كل ماسمي فاحشة كالاواطء ونكاح منكوحه الاب او نبت لها

بمن قاطع عقوبة في الدنيا او في الآخرة وقال الامام الحلواني رح كل ما كان شيعياً بين المسلمين وفيه منك حرمة الله تعالى
والدين فهي كبيرة ثم بعد الاجتناب عن الكبائر كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغيرة فان الاصرار على الصغيرة كبيرة وقوله
وغلب صوابه اي حسنته اغلب من سيئاته فان الامام بالصغيرة لا يستقط المدالة فقوله ومن اجتنب الى قوله وغلب صوابه
تفسير العدل اقول ولا بد فيه من قيد آخر وهو ان يجنب الافعال الحسنة المدالة على الدائمة اي عدم المروءة كالاكل في الطريق
والبول على الطريق (والاقلف) (٨٠) الا اذا ترك الاختتان استخفافاً بالدين (والمخسى وولد

المفلس ولنا ما رويانا ولان الانتفاع (١) متصل عادة (٢) وهو المقصود فيصير
شاهداً لنفسه من وجه أو يصير متهما بخلاف شهادة الفريم لانه لا ولاية له (٣)
على المشهود به (والسيد لعبد) لانها شهادة لنفسه من كل وجه ان لم يكن عليه
دين ومن وجه ان كان عليه دين لان الحال موقوف مراعى (ومكاتبه) لما
قلنا (والشريك لشريكه فيما هو من شركتهما) لانها شهادة لنفسه من وجه وفي
غيره تقبل لعدم التهمة (والمخت) ومراده المخت في الردى من الافعال لانه
فاسق فاما الذي (٤) في كلامه لبن وفي أعضائه تكسره فهو مقبول الشهادة (والثامحة
والمغنية) لانهما يرتكبان محرمانه عليه الصلاة والسلام عن الصوتين الاحقين
الثامحة والمغنية . هداية ولا يتكرر هذا مع قوله ولا من يفتي للناس لان المراد هنا
من جعل التغني والتوحة مكسبة وهو يعم الذكر والانثى وخص الانثى موافقة للفظ
الحديث لمن اتقه الثامحات لمن اتقه المغنيات . ف (والمدون كانت عداوة دينوية)
لان المعادة لاجل الدنيا حرام فرتكبا لا يؤمن عليه من التقول ثم العدو من
يفرح بحزنه ويحزن بفرحه وقيل يعرف بالعرف ومثال العداوة الدينوية شهادة
المقدوف على القاذف واحترز بالدينوية عن الاخرية كعداوة من رأى منه منكراً
ولم ينته بهيها فانها لا تمنع الشهادة . بحر (ومدمن الشرب على اللهو) شرط الادمان
مع ان نفس شرب نحو الحمر حرام ليطهر بالادمان عند الناس انه مرتكب الحرام
على آخر مع توهم نفعه فيه (١) (قوله متصل) أي شدة اتصال حتى يمد كل منهما
غيباً بما لاخر لا ية ووجدك طائلاً فافتى قيل بما لا خديجة (٢) (قوله وهو) أي الانتفاع .
عناية المقصود أي من أداء الشهادة كالمالك في البيع فلا يمد ضمناً . ع
(٣) (قوله على المشهود به) بخلاف الزوج فانه لكونه قواماً عليها والذي يتصرف
في مالها عادة . عناية وبخلاف المرأة فان لها حق أخذ النفقة . سعدى أي بدون
القضاء وكذا لها التصرف في ماله فتصدق بشيء يسير من ماله ككسرة الرغيف
ان علمت رضاه به كما في الحديث ع (٤) (قوله في كلامه لبن) أي خلفه

الزنا والعمال) وعند مالك لا تقبل
شهادة ولد الزنا على الزنا لانه يجب
ان يكون غيره كنفه واما العمال
فان قس العمل ليس بفسق الا اذا
كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل
اذا كان وجبها ذا مروءة لا يجازف في
في كلامه تقبل شهادته وان كان فاسقاً فقد
يروى عن أبي يوسف رح ان الفاسق
اذا كان ذا وجهة لا يقدم على الكذب
تقبل شهادته (ولاخيه وعمه ومن
حرم رضاعاً أو مصامة لامن
أعمى) وفي رواية عن أبي حنيفة
رح تقبل فيما يجرى فيه التسامح
وهو قول زفر رح وعند أبي يوسف
والشافعي رح تقبل اذا كان بصيراً
عند التحمل وان عمى بعد الاداء
قبل القضاء لا يقضي القاضي عند أبي
حنيفة رح ومحمد رح خلافاً لابن
يوسف رح وقوله أظهر (ومملوك
ومحدود في قذف وان تاب) وانما
قال هذا لانها تقبل عند الشافعي رح
اذا تاب (الا من حسد في كفره
فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا لاصله
وفرعه وزوجه وهرسه) في العدو

لا تقبل شهادته على من يماهيه وتقبل له وفي الاصل الى آخره على العكس وفي الزوج والمرس خلاف فتسقط
الشافعي رح (وسيد لعبد ومكاتبه وشريكه فيما يشتركانه) وانما قال هذا لانه تقبل للشريك في غير مال الشركة (وكذا
لا تقبل شهادة الاجير) وقيل يراد به التلميذ الخاص الذي يمد ضرر أستاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل يراد به الاجير
مساهة أو مشاهرة (ومخت يفتل الردى) فانه ان لم يفعل الردى تقبل شهادته فان عدم القدرة على الجماع ولين الكلام
وتكسر الاعضاء غير مانع لقبول (وثامحة ومغنية ومدمن الشرب على اللهو) أي شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التي لا تحرم
أدائها لا يسقط الشهادة ما لم تسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان المراد من الادمان الادمان في التبة وهو ان يشرب

رح شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس او يخرج السكران فيسخر منه الصبيان حتى لو شرب الخمر في السر لا يسقط عدالته وقد ذكر في الحواشي ان هذا في غير الخمر واما في الخمر فلا يحتاج الى قيد الله واقول لا بد في الخمر من قيد الشرب بطريق الهوا ايضا فان شربها للتداوى بان قال له اطباء لاعلاج لمرضك الا الخمر فخرمتها مختلف فيها ولا تسقط الشهادة وكذلك من يجلس مجالس الفجور والشرب لا تقبل شهادته وان لم يشرب (ومن يلعب بالعبور أو العثبور أو يغشى للناس) انما قال للناس لان من يغشى لنفسه لا يسقط العدالة (أو يرتكب ما يوجب به أو يدخل الحام بلا اضرار أو ياكل الربا) شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربا لان الانسان قلما يجو عن البيوع الفاسدة وكل ذلك ربا (أو يقامر بالنرد أو الشطرنج أو تقوته الصلاة بهما) قال في الهداية أو يقامر بالنرد أو بالشطرنج ثم قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس يفسق مانع لقبول الشهادة لان الاجتهاد فيه مسافا فهم من هذان في النرد لا يشترط المقامرة أو قوت الصلاة فقيد المقامرة وقوت الصلاة في النرد وقع اتفاقا وفي النخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة على كل حال (أو يبول على الطريق أو يأكل فيه أو يظهر سب السلف) أي الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين رضوان الله عليهم أجمعين (ولو شهد

تسقط عدالته واما المتهم بالشرب فلا تسقط عدالته. وقول المصنف على اللهو لم يظهر لي وجه زيادته لانه ان قيد الشرب بالحرام يشمل الخمر ولا يعني ان اللهو ليس بشرط في الخمر وان قيد بالحلال لزم افعال بيان حكم الحرام وان اريد به الاعم من الحرام والحلال لزم ما لزم من قيده بالحرام الا ان يختار الشق الاول وقيد اللهو لاخراج التداوى لما في الدر المختار وانما قال على اللهو ليخرج الشرب للتداوى فلا يسقط العدالة لشبهة الاختلاف. صدر الشريعة وابن كمال اه والاختلاف في شرب الخمر للتداوى متحقق كما في شرب غيرها من المحرمات لاجله فيصلح ان يكون قيد اللهو ع (ومن يلعب بالطيور) لانه يورث غفلة ولانه قد يقف على عورات النساء بصمود سطحه ليعبر طيرا (أو يغشى للناس) لانه يجمع الناس على ارتكاب كبيرة. هداية اختلف المشايخ في التنفي لنفسه لدفع الوحشة فكرهه بعضهم وبه أخذ شيخ الاسلام ولم يكرهه بعضهم وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي والمصنف أخذ بما أخذ به شيخ الاسلام وفي النهاية ان الفناء في حقن مطلقا حرام لرفع صوته وهو حرام فلذا أطلق في قوله منبهة وقيد في غناء الرجال بقوله للناس. فقول النهاية غناء الرجال أي المفهوم من شمول كلمة من للرجال والنساء. ع (أو يرتكب ما يوجب الحد) للفسق (أو يدخل حماما بلا اضرار) لان كشف العورة حرام (أو يأكل الربا أو يقامر بالنرد أو الشطرنج أو تقوته الصلاة بسبيهما) لان ذلك من الكبائر واما مجرد اللعب بالشطرنج فلا يمنع الشهادة لان الاجتهاد فيه مسافا لباحته مع الكراهة عند مالك والشافعي ان تجرد عن الكذب وتأخير الصلاة والمقامة ولا يجوز عندنا واحده ف (أو يبول أو ياكل على الطريق) لانه تارك للمرؤة فاذا لم ينسج عن مثل ذلك لا يمتنع عن الكذب (أو يظهر سب السلف) لظهور فسقه بخلاف من يكتمه (وتقبل لاجبه وعمه وابويه ورضاعا وام امراته وبناتها وزوج بنته وامرأة ابيه وابنه) لان عدم البهمة لان الاملاك ومنافقها مشيئة ولا بسوطة لبعضهم في مال بعض. بحر (واهل الهوى) خلافا للشافعي لنا انه فسق من حيث الاعتقاد وما وقع فيه الاتذبه فيمتنع عن الكذب قصارا كل متروك التسمية عامدا مستبيحا لذلك (الا الخطائية) قوم من غلاة الروافض يمتدون الشهادة لكل من حلف عنده وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة (والذي على مثله) خلافا للشافعي وما لك لنا ان له ولاية على نفسه واولاده الصغار فكذا على جنسه (والحرني) المستامن اما غيره فيسرق ولا شهادة له بعد ف (على مثله) ان كانا من دار واحدة والا فلا يقبل كاترك الروم لان اختلاف الدارين يقطع الولاية ولذا يمنع الارث (لا على الذمي) لانه لا ولاية له عليه لانه اعلا حالا منه لانه من دارنا ويقبل شهادة الذمي عليه (ومن لم) يقال لم اذا قل مادون الفواشع (بصغيرة) بلا اصرار. ف (١) وبلا غلبة للصغار. محمد امين (ان اجنب

(١) قوله وبلا غلبة أي بلا غلبة الصغار على الحسنات. ع

الكبائر كلها) هذا هو الصحيح في حد العدالة المعتبرة وبعد النوقى عن الكبائر
يعتبر الغالب لان في اعتبار اجتنابه الكل سدا لباب الشهادة وهو مفتوح احياء
للحقوق هداية والاصح ان الكبيرة كل ما كان شديدا بين المسلمين وفيه هناك حرمة
الدين محمد امين (والاقف) لانه لا يحل بالعدالة الا اذا تركه استخفافا لانه لم يبق
بهذا الصنع عدلا (والخصى) لانه قلع عضوه فلما فصار كمنقطع اليد (وولد الزنا) لان
فسق الابوين لا يوجب فسقه ككفرهما وهو مسلم وقال مالك لا تقبل في الزنا لانه
يجب ان يكون غيره مثله فيتم قلنا العدل لا يختار ذلك ولا يستحبه والكلام في
العدل (والحقيق) لانه رجل او امرأة وشهادة الجسسين مقبولة بالنص (والعمال)
المراد عمال السلطان عند عطاء المشايخ لان نفس العمل ليس فسق الا اذا كانوا
اعوانا على الظلم (والمعتق) للمعتق وعكسه لانه لانه كانت ثمة تهمة فلا تقبل
وفي الخلاصة لو شهد عبدان (١) بعد العتق على ان الثمن كان كذا عند اختلاف
البائع والمشتري لا تقبل . اه لجرهما لانفسهما فعدا ذلولا الشهادة لتحالفا فيفسخ
البيع فيبطل العتق هذا وقد قبل شرع شهادة قبر لعل رضى الله عنه وهو عتيقه
بمجر (ولو شهدا) اي الابن وهكذا الغريمان والوصيان (ان اباهما اوصى اليه والوصى
يدعي جاز) استحسانا لقياسه هداية لان الشاهدين قصدا تقع انفسهما بنصب من
يقوم باحياء حقوقهما وكذا الغريمان ليستوفيا منه حقهما او يبرآن بالدفن اليه وكذا
الوصيان ليغنيهما عن التصرف في مال اليتامى . ك وجه الاستحسان ان للقاضي
ولاية نصب الوصى اذا كان طالبا اي غير متمتع . ع والموت معروفا فيكفي القاضي
بهذه الشهادة مؤنة التعمين لان ثبت بها شيء . (٢) كالقرعة (وان انكر لا) اولم
يكن الموت معروفا اذ ليس للقاضي حينئذ ولاية نصب الوصي فتكون الشهادة هي
الموجبة (ك) لو شهد ان اباهما وكله قبض ديونته وادعى الوكيل او انكر) لان القاضي
لا يملك نصب الوكيل عن الغائب فلو ثبت قائما ثبت بشهادتهما (٣) وفيها تهمة
(ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح) مجرد وهو الذي لا يوجب (٤) حقا للشرع
ولا للعبد ككونه قاسقا . ف لان الفسق لا يدخل تحت الحكم لان له الرفع بالتوبة
فلا يتحقق الازام (ومن شهد ولم يبرح) عن المجلس ولم يطل المجلس . در (حق قال)

(١) (قوله بعد العتق) اي اعناق مشترهما اياهما . ع (٢) (قوله

كالقرعة) قلها تستعمل لا للاثبات بل لفائدة تطيب القلوب (٣) (قوله
وفيها تهمة) لانها شهدا لابيها . ش (٤) (قوله حقا للشرع او للعبد) وفي الهداية لو اقام
الينة على ان الشاهد شارب خمر او قاذف تقبل وكذا لو اقامها على اني صالحت هؤلاء
الشهود على كذا من المال ودفته اليهم على ان لا يشهدوا علي بالباطل وقد شهدوا
واطالهم برد ذلك المال . اه لخصا فقوله شارب خمر اي ولم يتقدم العهد . منع امين
فهذا منال لحق الشرع وقوله وكذا لو اقامها مثال لحق العبد . ع

شهدا ان الاب جعل زيدا وصيا لانه لو انكر لا تقبل الشهادة (تشادة
دان الميت ومديونه والموصى لها
ووصيه على الايضاء) اى صح شهادة
هؤلاء اذا ادعى زيد انه وصي (وان
شهدا ان اباهما الغائب وكله قبض
ديونه وادعى الوكيل او جحد ردت)
لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن
الغائب فلو ثبت الوكالة يثبت بشهادتهما
فلا يمكن ثبوتها بهما المكان التهمة بخلاف
الايضاء لان الوصى اذا ادعى يكون
بهما قبول الشهادة كتعيين الوصى
والقاضي يملك ذلك (كالشهادة على
جرح مجرد وهو ما فسق الشاهد
ولم يوجب حقا للشرع او العبد مثل
هو قاسق او آكل الربا او انه
استاجرهم) صورة المسئلة اذا اقام
الينة على العدالة فاقام الخصم الينة
على الجرح ان كان الجرح جرحا
مجردا لا يشترى الينة الجرح وانما قلت
ان سورة المسئلة هذه لانه لو لم يقم
الينة على العدالة فالخير مخبران ان
الشهود فساق او آكلوا الربا او انه
استاجرهم فان الحكم لا يجوز قبل
ثبوت العدالة لاسبابها اذا اخبره مخبران
ان الشهود فساق (وتقبن على اقرار
المدعى بفسقهم) لان الاقرار مما
يدخل تحت الحكم (او على اهم
عيد او محدودون في قذف او شاربوا
خمر او قذفة او شركاء المدعى او انه
استاجرهم بكذالها واعطاهم ذلك
مما كان لى عنده او انى صالحتهم
على كذا ودفته اليهم على ان لا يشهدوا
على وشهدوا) اى على ان لا يشهدوا
على شهادة الزور ومع ذلك شهدوا

يربح مكانه حتى قال او همت بمض
شهادتي قبيل) اي اخطأت بنسيان
ما يجب ذكره كما اذا ادعى المدعى
عشرة دراهم فشهد على الحصة ثم
قال نسبت البعض بل الواجب عشرة
او قال اخطأت بزيادة باطلة كما اذا
ادعى المدعى خمسة دراهم فشهد على
عشرة ثم قال اخطأت وقلت العشرة
مقام الحصة فان كان في المجلس قبيل
الشهادة وقوله اخطأت في المجلس
يقبل من العدل وان كان الموضوع
موضع شبهة لان المدعى اذا ادعى
الحصة لا تقبل الشهادة على العشرة
لان المدعى يصير مكذبا للشاهد وفي غير
هذا المجلس ان كان الموضوع موضع شبهة
لا تقبل لانه يوهم التليس من المدعى
وان لم يكن الموضوع موضع شبهة كما
اذا لم يذكر لفظة الشهادة ثم يزيد
في مجلس آخر لفظة الشهادة تقبل
من العدل مع ان المجلس مختلف
(وشرط موافقة الشهادة للدعوى
كانفاق الشاهدين لفظا ومعنى عند
ابي حنيفة رح) فان عندها لا يشترط
اتفاقهما لفظا ومعنى بل يكفي اتفاقهما
معنى (فترد ان شهد أحدهما بالف
والآخر بالفين أو مائة ومائتين أو
ملقة وطلقتين أو ثلاث) أي ان
شهد أحدهما بمائة والآخر بمائتين
أو شهد أحدهما بملقة والآخر
بطلقتين أو ثلاث فانها ترد عند أبي
حنيفة رح وعندها تقبل على الأقل
اذا ادعى المدعى الاكثر حتى اذا
ادعى المدعى الأقل يكون المدعى

اي قبل القضاء بدليل قول الزباني في اخير السوادة الآتية لان الحادث بعد الشهادة
قبل القضاء الخ . ع (او همت بمض شهادتي) اي (١) بنسيان ما كان يحق على ذكره
او بزيادة كانت باطلة (تقبل لو عد لا) (٢) احتراز عن المستور بحر ووجه ان الشاهد
قد يتبلى بمثله لمهابة مجلس القاضي فكان المذمر واضحا فيقبل اذا تداركه في اوانه
ثم قبولها انما هو مجمع ما يشهد به اولا فلو شهد بالف ثم قال (٣) غلطت بحسبائة
يقضى بالالف لان المشهود به اولا صار حقا للمدعي ووجب على القاضي القضاء به
(٤) فلا يبطل برجوعه وقيل يقضى (٥) بما بقي (٦) لان الحادث بعد الشهادة قبل
القضاء كالحادث عند الشهادة . م

(باب الاختلاف في الشهادة)

(الشهادة ان وافقت الدعوى قبلت والا لا) لان تقدم الدعوى في حقوق العباد
شرط قبول الشهادة وقد وجدت فيها يوافقها الا فيما يخالفها (ادعى دارا اربا او شراء
فشهدا بملك مطلق لفت) لانهما شهدا (٧) باكثر مما ادعاه المدعى لانهما شهدا بملك
قديم وهو يدعى ملكا حادثا وما مختلفان لاستحقاق الزوائد في القديم لافي الحادث
بحر (وبمكة لا) بان ادعى ملكا مطلقا فشهدا بملك بسبب لانهما شهدا باقل مما
ادعاه (ويعتبر اتفاق الشاهدين لفظا ومعنى) بان يكون المعنى المطابق للكلام احدهما
هو المعنى المطابق للكلام الآخر بعينه . بحر كالف والف او الفين والفين مثلا ولا
يشترط هذه البدئية في جميع اجزاء كلاميهما فلو وجدت في بعض الفاظهما تقبل في
ذلك القدر كالف والف وخمسائة حيث توافقا في لفظة الف تقبل في الف . ع
(فان شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم تقبل) لاختلافها لفظا لان الف
لا يعبر به عن الفين بل هما (٨) جملتان متباينتان (وان شهد الاخر بالف

(١) (قوله اي بنسيان الخ) فسر به لما في القاموس وهم في الحساب كوجل غلط وفي التي
كو عدد هب وهمه اليه واوهم كدامن الحساب اسقط او وهم كوعد وورث واوهم بمعنى اه
والحاصل ان اوهم مشترك بين الاسقاط والخطا لكن الخطا اعم من الاسقاط لانه كما يكون
بازيادة يكون بالاسقاط ففسر او همت بهذا اليتعين معنى الخطا فيشمل الصورتين . ع
(٢) (قوله احتراز الخ) قال بعض الطلبة معنى قوله عدلا كان عدلا عند هذا القول
ايضا كما كان عدلا عند اداء اول الشهادة فاحترز به عما اذا فسق بعد اداء الشهادة
قبل القضاء فليراجع . ع (٣) (قوله غلطت بحسبائة) اي زائدة بل انما هو بحسبائة
(٤) (قوله فلا يبطل الخ) في التفرع نظر لان وجوب احداث القضاء بحق المدعى
مشروط بعدم رجوع الشاهد فاذا رجع فكيف يقضى . ع (٥) (قوله بما بقي) اي
وبما زاد كما صرح به غيره ومثله في البحر قال وعليه فمضى القبول العدل بقوله
اتاني محمد امين (٦) (قوله لان الحادث) وهو اقول بالزيادة او نقصان . ع (٧)
(قوله باكثر مما ادعاه) فكان المدعي مكذبا لهما . ع (٨) (قوله جملتان) اي عددان

مكذبا لشاهد الاكثر فلا تقبل (وقبلت على الف في بالف والف ومائة) أي في شهادة أحدهما بالف والآخر بالف ومائة (ان

ادعى المدعي الاكثر (حتى اذا ادعى الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة وأما ان قال كان أصل حتى ألفا ومائة ولكن استوفيت المائة وأبرأته عنها قبلت شهادته للتوفيق (كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة وعشرة) أى كشهادة أحدها بطلقة والآخر بطلقة ونصف وشهادة أحدها بمائة والآخر بمائة وعشرة فإن الشهادة مقبولة اتفاقا للاتفاق على الألف وعلى المطلقة وعلى المائة ولا شك ان قولهما أظهر وفرق أبى حنيفة رح ضعيف وهو انهما متفقان على الألف في شهادة أحدهما بالألف والآخر بالف ومائة غير متفقين في شهادة أحدهما بالف والآخر على الألفين (ولو شهدا بالف أو بقرض ألف وزاد أحدهما قضي كذا قبلت بالف وبقرض ألف ورد قوله قضي كذا) لان شهادة الفرد غير مقبولة (الا اذا شهد معه آخر ولا يشهد من علمه حتى يقر المدعى عند الناس بما قبض) أى يجب على الذى يعلم قضاء البعض ان لا يشهد حتى يقر المدعى عند الناس بما قبض لئلا يتضرر المدعى عليه وذكر الطحاوى عن أصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو قول زفر رح لان المدعى يكذب شاهد قضاء البعض قلنا الا كذاب في غير المشهود به لا يمنع القبول (ولو شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة وآخران يقتله فيه بكوفة ردتا أى بقتل زيد في ذلك اليوم بكوفة ترد البيتان لان أحدهما كاذب بيقين وليست أحدهما أولى من الاخرى

وخمسائة والمدعى يدعى ذلك قبلت على الف) لاتفاقهما على الألف لفظا ومعنى لان الألف والخمسة جلتان عطف أحدهما على الاخرى (١) والمعطف يقرر الاول . هداية فكان الألف مستقلا غير محتاج الى ذكر الخمسائة وقد وافق على استقلاله بكلام الاخر فكانا متوافقين لفظا ومعنى . ع قوله والمدعى يدعى ذلك واما اذا ادعى انه ليس لى عليه الا الألف أو سكت إلا عن دعوى الألف تبطل شهادة الألف والخمسة لانه كذبه المدعى في المشهود به (ولو شهدا بالف وقال أحدهما قضاء منها خمسة قبلت بالف) لاتفاقهما عليها (ولم يسمع انه قضاء الا ان يشهد آخر ويبنى ان لا يشهد حتى يقر المدعى بما قبض) كيلا يصبر (٢) معينا على الظلم (ولو شهدا بقرض وشهد أحدهما انه قضاء جازت الشهادة على القرض) لاتفاقهما لا على القضاء لتفرده به (ولو شهدا انه قتل زيدا يوم النحر بمكة وآخران انه قتله يوم النحر بمصر ردتا) لان أحدهما كاذب بيقين ولا مرجح (فان قضى بأحدهما أولا بطلت الاخرى) لان الاولى ترجحت بانصال القضاء بها (ولو شهدا على سرقة بقرعة واختلفا في لوئها قطع) خلافا لهما فانه لا يقطع عندهما لان السرقة في السوداء مثلا غيرها في البيضاء فلم يتم على كل فعل نصاب الشهادة وصار كالغصب وصار كالذكور والانوثة وله امكان التوفيق لان التحمل في الليلى من بعيد واللوئان يتشابهان أو يجتمعان في واحد فهذا يبصر جانب سواده وذلك جانب بياضه بخلاف الغصب لان التحمل فيه بالهار عن قرب منه والذكورة والانوثة لا يجتمعان في واحد وكذا الوقوف عليه بالقرب منه فلا يشتهى . هداية لا يقال ان هذا احتيال لانبات الحد لانا نقول ان القطع انما هو لعدم اختلافهما في نفس المشهود به لانهما لا يكلفان بعلم لوئها قولا قال لا نعلم لوئها قبلت شهادتهما ويجب الحد كما لو اختلفا في نيب السارق وكما لو اختلفا في مكان الزنا من البيت بخلاف الذكورة والانوثة لانهما مكلفان معرفة ذلك لتعلم القيمة فيعرف ان المسروق بلغ نصابا ام لا وعلى هذا فلا حاجة الى التوفيق المذكور في الكتاب لكننا تبرعنا به فلا يكون في شئ . من الاحتيال لانبات الحد . ف (بخلاف) ما اذا اختلفا في ع (الذكورة والانوثة) فانه لا يقطع اتفاقا لما تقدم . ع (وبخلاف ما اذا شهدا في ع (الغصب) واختلفا في اللون فانها لا قبل بالاتفاق لما مر (ومن شهد لرجل انه اشترى عبد فلان بالف وشهد الاخر بالف وخمسائة بطلت الشهادة) لان المقصود اثبات السبب وهو المقصد (١) قوله والمعطف يقرر الاول) بخلاف الثمت والبدل فان الثمت يغيره من الاطلاق الى التقييد والبدل يغيره من المقصودية بالحكم . ع (٢) قوله معينا على الظلم) لانه اذا شهد بالف ثم قال قضاء خمسة بقضى بالألف ولا يلتفت الى قوله فيضيع حق المدعى عليه

(فان قضى بأحدهما ثم قامت الاخرى ردت هي) لان الاولى ترجحت بانصال القضاء بها فلا ينتقض بالثانية ويختلف

(ولو شهدا بسرقة بقره واختلفا في لونها قطع ولو اختلفا في الذكورة لا) وعندهما لا يقطع في الوجهين وقبل الاختلاف في لو بين متشابهين كالسواد والحمره لاني السواد والبياض وقيل في جميع الالوان له ان السرقة قد يقع في البالي والراني راء من بعيد قالونان يتشابهان والاظهر قولهما (ولو شهد بشراء عبد او كتابته بالف (٨٥) والاخر بالف ومائة ردت شهادتهما

سواء ادعى البائع أو المشتري لان العقد يختلف باختلاف الثمن فيكون على كل واحد شهادة ترد فلا تقبل (وكذا اذا عتق بمال وصلح عن قود ورهن وخلع ان ادعى العبد والقاتل والراهن والعريس) فيه لب ونشر فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا على الترتيب لان المقصود هنا هذا العقد وهو مختلف (وان ادعى الآخر) أي المولى في العتق على المال وولى المقتول في الصلح عن القود والمرهن في الرهن والزوج في الخلع (فهو كدعوى الدين في وجوهها) أي ان كان الشاهدان مختلفين لفظا لا تقبل عند أبي حنيفة رح وان كانا متفقين معنى فان ادعى المدعى الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل ولقائل ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المدبون فيمكن ان يقر عند أحد الشاهدين بالف وعند الآخر باكثر ويمكن أيضا ان يكون أصل الحق هو الاكثر ولكنه قضى الزائد على الالف أو ابراهمه عند أحد الشاهدين بدون الآخر فالنوفيق بينهما يمكن أما هنا فالمال يثبت بشبوت العقد والعقد بالف غير العقد بالاكثر فيق على كل واحد

ويختلف باختلاف الثمن فاختلف المشهود به (وكذا الكتابة) لان المقصود اثبات السبب ان كان المدعى هو العبد وهذا ظاهر وكذا ان كان المولى لان العتق (١) لا يثبت قبل الاداء (والخلع) والاعتاق على مال والصلح عن دم عمد ان كان المدعى هي المرأة والعبد والقاتل لان المقصود اثبات العقد (٢) والحاجة ماسة اليه وان كانت الدعوى من جانب آخر فهو بمنزلة دعوى الدين فيما ذكرنا من الوجود لانه (٣) يثبت الطلاق والعتق والمفوى باعتراف صاحب الحق فيقضى الدعوى في الدين (فاما النكاح فيصح بالف) استحسانا وقالا هذا باطل ايضا لان فصدما السبب فاشبهه البيع ولا يبي حنيفة ان المال في النكاح (٤) تبع والاصل الحل والملك (٥) ولا اختلاف فيما هو الاصل فيثبت ثم اذا وقع الاختلاف في التبع يقضى بالاقل لاتفاهما (٦) ويستوى دعوى اقل المالين واكثرهما (ملك المورث لم يقض لو ارثه بلا جر) بان يصرحا بان تركه ميراثا له . ف خلافا لابي يوسف لان ملك الوارث ملك المورث فالشهادة بالملك له شهادة بالملك للوارث وهما بقولان ملك الوارث متجدد في العين حتى يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثة ويحل للوارث الفتي ما كانت صدقة على المورث الفقير (الا ان يشهدا بملكه أو يده أو يد مودعه) لان يد مودعه كيدته (أو مستعبره) لذلك . ع (وقت الموت) فيكتفى به لثبوت الانتقال ضرورة (ولو شهدا بيد حي) ادعى عينا في يد شخص . ف (مذ شهر ردت) فلا يقضى بالعين للمدعى لان اليد منقضية وهي متنوعة الى ملك وأمانة وضمان

(١) قوله لا يثبت قبل الاداء فقبل الاداء هو عبد لا يقدر المولى على ايجاب الدين عليه الا بعقد الكتابة فالشهادة تمامها لاثباتها (٢) قوله والحاجة ماسة اليه لان الخلاص انما يفيد العقد ومقصودهم هو الخلاص (٣) قوله يثبت) باعتراف صاحب الحق فلا حاجة الى ذكر السبب فلما ذكره ظهر منه ان المقصود انما هو المال . ع (٤) قوله تبع) ولذا يصح النكاح بدون تسميته (٥) قوله ولا اختلاف الخ) اي اتفق الشاهدان على الاصل وهو ملك البضع فيقضى بذلك ولا يلتفت الى الاختلاف في التبع وهو المال . اتقاني شلي (٦) قوله ويستوى الخ) اي لا فرق بين كون المدعى مدعيا الفاء فقط أو الفاء وخمسائة بخلاف البيع فانه لو ادعى الفاء واختلف الشاهدان بالف والف وخمسائة فان الشهادة بالف وخمسائة لا تقبل . ع

شهادة فرد فلا تقبل كما في العرف الاخر (والاجارة كالبيع في اول المدة وكالدين بعدها) اذ في اول المدة المقصود هو العقد فلا يقبل الشهادة وبعد المدة يكون الدعوى من الاجبر وهو بدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين فيقبل كما تقبل في دعوى الدين (وصح النكاح بالف استحسانا وقالا ردت فيه أيضا) هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار كالبيع وجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع ولا اختلاف فيما هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع فيقضى بالاقل

ويستوى دعوى أقل المالبين أو أكثرهما في الصحيح وقد قبل ان الاختلاف في دعوى الزوجة وأما في دعوى الزوج فلا تقبل اتفاقا إذ المقصود هو (٨٦) المقعد دون المال وفي جانب الزوجة يمكن ان يكون المقصود هو

(١) فيتمتع القضاء بالمجهول وعن أبي يوسف أنها لا ترد لان اليد مقصودة كالمالك فلوشهدا أنها كانت ملكة تقبل فكذا هذا قلنا للملك معلوم غير مختلف (ولو أقر المدعي عليه بذلك أو شهد شاهدان أنه أقر أنه كان في يد المدعي دفع الى المدعي) أما الأولى فلان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار وأما الثانية فلان المشهود به الاقرار وهو معلوم

باب الشهادة على الشهادة

(٢) تقبل فيما لا يسقط بالشبهة استحصانا لشدة الحاجة إليها اذ شاهد الاصل قد يعجز فلولا تجز لادى الى اتواء الحقوق ولهذا حوزناها وان كثرت لكن فيها (٣) شبهة البدلية وزيادة احتمال وأمكن الاحتراز عنها بجنس الشهود فلا تقبل في المتدري بالشبهات هداية والقياس لا يجوزها لانها عبادة بدنية فلا تجرى فيها النيابة (٤) (ان شهد رجلان على شهادة شاهدين) أى تجوز الشهادة على الشهادة بشرط ان يشهد الشاهدان على شهادة كل واحد من الاصلين أى ويجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين وقال الشافعي لا يجوز الا الاربع على كل أصل اثنان لان كل شاهدين قائمان مقام شاهد واحد فصارا كالرأتين ولنا اطلاق (٤) قول على رضى الله عنه لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة رجلين ولان نقل شهادة الاصل من الحقوق فلما شهد بحق ثم شهدا بحق آخر فتقبل (ولا تقبل شهادة واحد على واحد) خلافا للمالك لنا ما روينا (والاشهاد ان يقول) شاهد الاصل (اشهد على شهادتي اني أشهد ان فلانا أقر عندي بكذا) لان الفرع كالتائب عنه فلا بد من التحميل والتوكيل (واداء الفرع ان يقول أشهدان فلانا أشهدنى على شهادته أن فلانا أقر عنده بكذا وقال لى أشهد على شهادتي بذلك) لانه لا بد من ذكر شهادته وذكره شهادة الاصل وذكره التحميل هداية ولم يشترط بعض العلماء ذكر التحميل ك (٥) ولها لفظ أطول من هذا وأقصر منه وخير

(١) (قوله فيتمتع القضاء بالمجهول) فيه ان اليد من حيث هي معلومة ع (٢) (قوله شبهة البدلية لانه لا يصار اليه الا عند عجز الاصول) عناية وانما لم تكن حقيقة البدلية لجواز الجمع بينهما فلو شهد أحد الشاهدين وهو أصل واخران على شهادة شاهد آخر جاز (٣) (قوله وزيادة احتمال) لان شهادة الاصل خير بحتمل الكذب وهذه الشهادة بناء عليه وهي أيضا تحتمل الكذب وانما لم يعتبر الاحتمال الاول كيلا يتعطل الحدود (٤) (قوله قول على رضى الله عنه لا يجوز الخ) ضرب بهذا اللفظ وفي مصنف عبد الرزاق عن على رضى الله عنه لا يجوز على شهادة الميت الا رجلان ورواه ابن ابي شيبة عن الشعبي بلفظ لا يجوز شهادة الشاهد على الشاهد حتى يكونا اثنين (٥) (قوله ولها لفظ أطول من هذا وأقصر منه)

المال لكن الصحيح ان الاختلاف في الفصلين (ولزم الجرح لشاهد الارث بقوله مات وترك ميراثا له أو مات وهذا في ملكه أو في يده) أى اذا قال الشهود كان هذا الوارث وهذا المدعي لا يقضى للوارث حتى يجز الميراث الى المدعي بقوله مات وترك ميراثا له الى آخره خلافا لابن يوسف فانه يشترط الجرح عنده (فان قال كان لايه اعادة أو أودعه أو آجاره من في يده جاز بلا جرح) لان يد المستعير والمودع والمستأجر قائمة مقام يده فلا حاجة الى الجرح (ولو شهد يدهى منذ كذا ردت) أى شهدا أنه كان في يد المدعي منذ شهر والحال أنه ليس في يد المدعي عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يده ملك ويد امانة ويد ضمان فتعذر القضاء باعادة اليد للمجهول وعند أبي يوسف رح قبل (وان أقر المدعي عليه بذلك أو شهدا بأنه أقر بيد المدعي صح) لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار (وتقبل الشهادة على الشهادة الا في حد وقود وشروط لها تعذر حضور الاصل يموت أو مرض أو سفر) وعند أبي يوسف رح يكفي مسافة ان غدا لا يبيت الى أهله (وشهادة عدد عن كل أصل لانتاير فرعى هذا وذلك) خلافا للشافعي رح اذ عنده لا بد من أربعة شهداء يشهد اثنان عن هذا واخران عن ذلك وعندنا يكفي اثنان يشهدان

عن هذا ويشهدان عن ذلك) ويقول الاصل أشهد على شهادتي اني أشهد بكذا والفرع يقول أشهد ان فلانا الامور أشهدنى على شهادته بكذا وقال اني أشهد على شهادتي بذلك) بعض المشايخ طوخوا وقالوا يقول الاصل أشهد بكذا وأنا أشهدك

على شهادتي فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول (٨٧) الفرع أشهد بكذا ان فلانا شهد
عندي بكذا فاشهدني على شهادته بكذا وامرني ان اشهد على شهادته بذلك وانا أشهد على شهادته بذلك وفيه

ثمان شينات والاحسن الاقصر قول
أبي جعفر ان يقول الاصل اشهد
على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد
على شهادة فلان بكذا من غير احتياج
الى ذكر زيادة وعليه فتوى الامام
السرخسي رح (فان عدل الفرع اصله
صح كاحد الشاهدين الآخر وان
سكت عنه ينظر في حاله) اي ينظر
القاضي في حال الاصل فان ثبت
عدالته تقبل شهادة فرعه هذا عند
أبي يوسف رح وعند محمد رح
لا تقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة واذا لم
يعرف الفرع عدالة الاصل لم تقبل
شهادته فلا يقبل شهادة الفرع فلما
لا يشترط معرفة الفرع عدالة الاصل
بل يشترط ان يثبت ذلك عند القاضي
فان ثبت عنده يقبله والا لا (وان
انكر الاصل شهادته بطلت شهادة
فرعه ولو شهدا عن اثنين على عزة
بنت عتبة المضرى وقالوا خبرانا بمرضاها
وجاء المدعى بامرأة لم يدريا انها هي
ام لا قيل له هات شاهدين انها عزة
اعلم ان الغرض من هذه المسئلة انه
لا يشترط ان يعرف الفرع المشهود
عليه بل يقال للمدعى هات شاهدين
يشهدان ان الذي احضرته هو المشهود
عليه وليس الغرض انه اذا شهدا
على فلانة بنت فلان المضرى يكون
النسبة تامة ويكون الشهادة مقبولة
لانه اذا لم يذكر الجدل فلا بد ان ينسب

الامور اوسطها (ولا شهادة للفرع بلا موت اصله أو مرضه أو سفره) لان
جوازها عند الحاجة وانما تمس عند عجز الاصل (فان عدل الفرع صح) لانهم
من أهل التزكية غاية الامر ان فيه منفعة له من حيث القضاء بشهادته لكن العدل
لا يتم بمثله (١) كما لا يتم بشهادة نفسه (والاعدلوا) عند أبي يوسف وقال
محمد لا تقبل لانه لا شهادة الا بالعدالة فان لم يعرفوا لم ينقلوا الشهادة ولا يبي
ان المأخوذ عليهم النقل دون التعديل لانه قد يخفى عليهم واذا نقلوا فبلى القاضي
تعرف عدالتهم (ويبطل شهادة الفروع بانكار الاصل الشهادة) بان قاوا ما لنا
شهادة في هذه الحادثة . لكان التحميل يثبت لتعارض الخبرين وهو شرط (ولو
شهدا على شهادة رجلين على فلانة بنت فلان الفلانية بالف وقالوا خبرانا انهما
يعرفانها) بالنسب وبالوجه . ع (جاء بامرأة وقالوا لم ندر هي هذه أم لا قيل للمدعى
هات شاهدين انها فلانة لان الشهادة على المعرفة بالنسبة قد تحتمل والمدعى يدعي
الحق على الحاضرة (٢) ولعلها غيرها فلا بد من (٣) تعريفها (٤) بتلك النسبة
(وكذا كتاب القاضي الى القاضي) لانه في معنى الشهادة على الشهادة لكن
القاضي لو فور ولا يثبت بفرد بالنقل (ولو قال فيهما) أي الشهادة وكتاب القاضي . ف
التسمية لم يجز حتى ينسبها الى نخدها) أي القبيلة التي ليس تحتها اخص منها
وهذا أحد قولى المفتويين . وفي الكشاف العرب على ست طبقات شعب ثم قبيلة
ثم عمارة ثم بطن ثم نخد ثم فصيلة فضر شعب وكذا ربيعة وحير سميت شعبا لان
القبائل تنسب عنها وكتانة قبيلة وقريش عمارة وفصي بطن وهاشم فخد وعباس
فصيلة وعلى هذا لا يجوز الاكتفاء بالفخذ . ف (ولو أقر انه شهد زورا يشهر)
فيثبت السوقي الى السوق وغيره الى قومه أجمع ما كانوا ويقول انا وجدنا هذا
شاهد الزور فاحذروه وحذروا الناس منه (ولا يمزر) وقالوا نوجمه ضراب ونحبه
(٥) لما روى عن عمر رضى الله عنه انه ضرب شاهد الزور أربعين سوطا وسخم
فالاقصر ان يقول الفرع عند القاضي اشهد على شهادة فلان بكذا . كفاية ففيه
شينات واما الاطول ففيه ثمان شينات اشهد ان فلانا شهد بكذا واشهدني على شهادته
وامرني ان اشهد على شهادته وانا الان اشهد على شهادته . ف وكان الاقصر مبي
على قول من لا يرى التحميل شرطا . ع (١) (قوله كما لا يتم الخ) فانه يحتمل ان
يقال انما يشهد فيما شهد بصير مقبول القول عند الناس عند تنفيذ القاضي قوله . غاية
(٢) (قوله ولعلها) أي التي له عليها الحق (٣) (قوله تعريفها) أي الحاضرة
(٤) (قوله بتلك النسبة) المعروفة . ع (٥) (قوله لما روى عن عمر رضى الله عنه

الى السكة الصغيرة او الى الفخذ اي الى القبيلة الخاصة ليم النسبة ويقبل الشهادة عند أبي حنيفة رح ومحمد رح خلافا لابن
يوسف رح فان ذكر الجدل لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة او الفخذ (وكذا الكتاب الحكيم)
أي اذا جاء كتاب القاضي الى القاضي ولم يعرف الشهود المشهود عليه قيل للمدعى هات شاهدين ان هذا هو

المشهود عليه) فان قالا فيها المضربة
المضربة لم يجز لان هذا النسبة عامة
ثم اعلم ان هذا في المرب اما في المعجم
فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا
انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام
ذكر الجذ (ومن افراه شهد زورا
شهر ولم يمزر) فان شربحا كان
يشهر ولا يمزر فيمنعه الى سوقه ان
كان سوقيا والى قومه ان لم يكن
سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا وجدناه
شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس
وقالا يوجبه ضربا ويحبسه وهو قول
الشافعي رح فان عمر رضى الله عنه
ضرب شاهد الزور اربعين سوطا
وسخم وجهه وقد قيل انما وضع
المسئلة في الاقرار لان شهادة الزور
لا تعلم الا بالاقرار ولا تعلم بالينة
اقول قد يعلم بدون الاقرار كما اذا
شهد بموت زيد او بان فلانا قتله ثم
ظهر زيد حيا وكذا اذا شهد بروية
الهلل فمضى ثنتون يوما وليس بالسبأ
علة ولم يرو الهلال ومثل هذا كثير
(فصل) لارجوع عنها الا عند قاض فان
رجعا عنها قبل الحكم سقطت ولم يضمن
وبعد لم يفسخ اي ان رجعا عن الشهادة
بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم (وضمنا
ما اتلفاه بها اذا قبض مدناه دينا كان
او عينيا) حتى ان قضى القاضي ولم
يقبض المدعي مدناه لا يجب الضمان بل
يتوقف الضمان على القبض فلما قبض
يضمن الشهود وعند الشافعي رح
لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ
لا اعتبار للتسيب عند وجود المباشرة
وهو حكم القاضي قلنا اذا تضمن

وجهه ولان هذه كبيرة يتعدى ضررها للابد وليس فيها حد مقدر فيمزروه (١)
ان شربحا كان يشهره ولا يضربه ولان الانزجار يحصل بالتشهير فيكتفى به
والضرب وان كان مبالغة في الزجر لكنه يقع مانعا عن الرجوع وحديث عمر
محمول على السياسة بدليل التبليغ الى الاربعين
﴿ كتاب الرجوع عن الشهادة ﴾

ولما كان هذا اجحاث رفع الشهادة وما سبق انبائها فكانا متوازيين فترجم هذا
بالكتاب كما ترجم ذلك به لاموازاة شلبي (لا يصح الرجوع عنها الا عند قاض)
لانه فسخ للشهادة فيختص بما تختص به الشهادة من المجلس . هداية كالمسيح في
باب البيع فانه شرط لا ابتداء البيع وفسخه قوله الا عند قاض اي قاض كان ولو كان
غير المشهود عنده . ف (وان رجعت قبل حكمه لم يقض) لان القاضي لا يقضي بكلام
متناقض . ي (وبهذه لم يقض) لان آخر كلامهم يتناقض اوله فلا ينقض الحكم
بالتناقض (وضمنا ما اتلفاه للمشهد عليه) وقال الشافعي لا يضمنان لانه لا عبرة
للتسيب عند وجود المباشرة قلنا تمذر ايجاب الضمان على المباشرة وهو القاضي
لانه كاللجأ الى القضاء وفي ايجابه صرف الناس عن تفرده وتمذر استيفاءه من المدعي
لان الحكم ماض فاعتبر التسيب والتسيب على وجه التعدي سبب للضمان كحافر
البر (٢) وقد سبوا للاتلاف تمديا (اذا قبض المدعي المال دينا او عينيا) لان
الاتلاف به يتحقق (فان رجعت احدهما ضمن التصف والعبرة) اي الاصل ان
العبرة (لمن بقي لا لمن رجعت) ظاهر اطلاقه ولو كان الرجوع ثاب نصاب
الشهادة كان كانت الشهود اربعة مثلا فرجع انسان منهم . ع لان الرجوع انما
يجب به الضمان لكونه اتلافا فاذا بقي بعد الرجوع من يصاح لاثبات المال لم يتحقق
انه ضرب الخ) رواء عبد الرزاق وابن ابي شيبة وقول الصحابي حجة على من
يرى تقليده واما الاستدلال بان عدم تكبيرهم على عمر رضى الله عنه اجماع
فليس بشيء لان التكبير لا يتجه على المجتهد فيما فعله اجتهادا (١) (قوله ان شربحا
كان يشهره الخ) رواء محمد بن الحسن في كتاب الاثار ونحوه رواء ابن ابي شيبة
وكذا الحنابلة في ادب القاضي لكن لم يصرح في هذه الروايات بنفي الضرب بل
صرح بالتشهير وهو لا يبنى ان يكون منه شيء آخر على ان عبد الرزاق اخرج
عنه انه نزع عمامته من راسه وخفقه بالدرة خفقات وبهته الى مسجد يعرفه
الناس وأبو حنيفة يقول ان الضرب وان كان مبالغة الخ يعني ان فرضنا وقوع
الضرب فذلك كان قبيل ان يدري الرجوع اني ان رجعت يفعل بي هكذا واما
اذا صار مستمر في النفوس فيكون مانعا لرجوعه وحاملا على التهادي فوجب تركه
والاكتفاء بمجرد التشهير وهذا بناء على ان فعل شربح كان اجتهادا لا تقلا منه
صلى الله عليه وسلم فجاز الاجتهاد في نفيه (٣) (قوله وقد سبوا للاتلاف تمديا)

المباشر وهو القاضي لانه ملجأ في القضاء يعتبر التسيب (فان رجعت احدهما ضمن لصفاء والعبرة للباقي لا الاتلاف

لراجع فان رجع احد ثلثة شهدوا لم يضمن (لبقاء نصاب الشهادة (وان رجع آخر ضمنا نصفاً) لان نصف نصاب الشهادة باقى (وان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنن برعا وان رجعتا ضمنا نصفاً وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم وان رجعت اخرى ضمنن التسع برعا) لبقاء ثلثة ارباع النصاب (وان رجع الكل فعلى الرجل سدس عند أبى حنيفة رح ونصف عندهما وما بقى عليهن على القولين) لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب والنساء وان كثرن يقمن مقام رجل واحد ولا بى حنيفة رح ان كل امرأتين مع الرجل تقوم مقام رجل واحد (وان رجعتا فقط فنصف اجماعاً) لبقاء نصف النصاب وهو الرجل (وغرم رجلان شهدا مع امرأة ثم رجعوا (٨٩) لاهى) لأنه لم يثبت بشهادة المرأة

الواحدة شىء . ولا يضمن الراجع فى نكاح بمهر مسمى شهدا عليها او عليه الا ما زاد على مهر مثلها) اى ان شهدا بالنكاح بمهر مسمى مساو لمهر المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المرأة او على الرجل لانهما لم يتلفا شيئاً وكذا ان كان المسمى أقل من مهر المثل لان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل ضمنا ما زاد على مهر المثل (وفي بيع الا ما نقص عن قيمة يبيعه) اى لا يضمن الراجع فى بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسئلة اذا ادعى المشتري انه اشترى العبد بالقب وهو يساوى القين فشهد شاهد أن ثم رجعا ضمنا الالف للبائع وانما قلنا ادعى المشتري حتى اذا ادعى البائع لم يضمن الالف لان البائع رضى بانقصان وان كان الثمن مساوياً للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن أكثر فان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان لان

الاتلاف . ف (فان شهد ثلاثة ورجع واحد لم يضمن) لأنه باقى من يبقى بشهادة كل الحق (وان رجع آخر ضمنا النصف) لان بقاء أحدهم يبقى نصف الحق (وان شهد رجل وامرأتان فرجعت امرأة ضمنن الربع فان رجعتا ضمنا النصف فان شهد رجل وعشر نسوة فرجعت ثمان لم يضمن) لأنه بقى من يبقى بشهادته كل الحق (فان رجعت اخرى ضمن) أى تسع نسوة . ع (ربه فان رجعوا فالغرم بالاسداس) سدسه على الرجل وخمسة أسداسه على النسوة وقال على الرجل النصف وعلى النسوة العشر النصف له ان كل امرأتين قائتا مقام رجل فصار كما اذا شهد ستة رجال ثم رجعوا (وان شهد رجلان عليه أو عليها بنكاح بقدر مهر مثلها) وكذا بأقل من مهر مثلها (ورجعا لم يضمن) أما فى الشهادة عليه بمهر المثل أو عليها كذلك فلأنه اتلاف بعوض لان البضع متقوم حال الدخول فى الملك والاتلاف بعوض كلا اتلاف وأما فى الشهادة عليها بأقل من مهر مثلها فلان منافع البضع غير متقومة عند الاتلاف لان التضمنين يستدعى المائة (١) على ما عرف (وان زاد عليه) اى على مهر المثل . مسكين (ضمناها) للزوج . ع لانهما اتلافات الزيادة على الزوج بغير عوض (ولم يضمننا فى البيع الا ما نقص) ان ادعى على البائع او زاد ان ادعى على المشتري . در (من قيمة المبيع) لانهما لم يتلفا الا هذا الجزء . (وفي الطلاق قبل الوطء ضمنا نصف المهر) لانهما اكدا ضمانا على شرف السقوط بارتدادها او مطاوعة ابن الزوج (ولم يضمنوا لو بعد الوطء) لان المهر واجب بالدخول متأكد به لا بشهادتهما . ع (وفي العتق ضمنا القيمة) لانها مالهما مالية العبد (وفي القصاص الدية ولم يقتصا) خلافا للشافى لوجود القتل منهم نسبياً فأشبه المكره بل أولى لان الولي يعان والمكره يمتنع ولنا ان القتل مباشرة لم يوجد حيث جملا القضاء سبباً له . ع (١) (قوله على ما عرف) أى بالنص ولا بماتلة بين

(١٢ فى) (كشف الحقائق) المشتري رضى بزيادة عن القيمة وان كان الدعوى من البائع ضمنا للمشتري ما زاد على القيمة وهذا المسئلة غير مذكورة فى المتن لان وضع المسئلة فى المتن فيها اذا كان الدعوى من المشتري فان عبارة الهداية هكذا وان شهدوا على بيع فان هذا الكلام انما يقال اذا ادعى المشتري ان البائع باع فانكر البائع البيع فشهد الشهود على البائع بالبيع وان كان الدعوى من البائع فالبائع يدعى ان المشتري اشترى فى هذا العبد بكذا وعليه التمن فانكر المشتري شراؤه فشهد الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة الصحيحة حينئذ ان يقال شهدا على الشراء فلم ان صورة مسئلة الهداية فى دعوى المشتري وهذا دقيق تفرد به خاطري (وفي طلاق الانصف مهرها قبل الوطء) اى اذا شهدا بالطلاق قبل الوطء ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما بعد الدخول فلا لان المهر تأكد بالدخول فلا اتلاف (وضمن فى العتق القيمة وفي القصاص الدية بحسب

وكذا نسيباً لان السب ما يفضى غالباً ولا يفضى هاهنا لان القو (١) مندوب بخلاف المكره لانه يؤثر حياته (٢) ظاهراً . ف (وان رجع شهود الفرع ضمنوا) لان الشهادة في مجلس القضاء انما صدرت منهم فاضيف التلف اليهم (لا شهود الاصل بلم تشهد الفروع على شهادتنا) (٣) لانهم انكروا السب وهو الاشهاد ولا يبطل القضاء لانه خبر محتمل (أو أشهدناهم وغلطنا) وقال محمد يضمن الاصول لهما ان القضاء وقع بشهادة الفروع (ولو رجع الاصول والفروع ضمن الفروع فقط) لان القضاء وقع بشهادتهم وقال محمد الحيار للمشهد عليه ان شاء ضمن الفروع وان شاء ضمن الاصول ولا يلتفت الى قول الفروع كذب الاصول أو غلطوا) لان ما مضى من القضاء لا ينتقض بقولهم ولا يجب الضمان عليهم لانهم ما رجعوا عن الشهادة وانما شهدوا على غيرهم بالرجوع (وضمن المزكي بالرجوع خلافاً لهما لانه ان التزكية اعمال للشهادة اذ القاضي لا يعمل بها الا بالتزكية فصارت بمعنى علة العلة بخلاف شهود الاحصان لانه شرط محض (وشهود الزنا واليمين) اي يمين المتاق والطلاق قبل الدخول لانه هو السب والتلف يضاف الى متبني السب دون الشرط المحض (لاشهود الاحصان والشرط) وهو الدخول في ان دخلت الدار فكنا لما قدمنا ع .

﴿ كتاب الوكالة ﴾

(صح التوكيل) دفعا للحاجة لانه قد يعجز الانسان عن التصرف بنفسه (٤) وقد صح ان النبي عليه الصلاة والسلام وكل بالشراء حكيم بن حزام (وهو اقامة الغير مقام نفسه في التصرف بمن يملكه) الضمير المنصوب فائد على محل التصرف الاعراض والاعيان (١) (قوله مندوب) لما فيه من الجمع بين ما هو الاحب للشارع وحصول مال ينتفع به فقيه نفع الدنيا والآخرة . ف فالظاهر ان ولى الجناية يعفو فلم تكن الشهادة مفضية الى القتل . ع (٢) (قوله ظاهراً) فكان الاكراه مفضياً الى القتل فتعين للسببية . ع (٣) (قوله لانهم انكروا السب) أي فلم يصيروا راجعين والضمان انما يكن على الراجع فقد تم الدليل هنا ولا مدخل لقوله ولا يبطل الخ في التعليل بل هو استئناف فلا يرد ان عدم بطلان القضاء لا يبنى الضمان اذ كان راجع بعد القضاء ضامن مع ان القضاء ماض والدليل على قولي فلم يصيروا راجعين ما ذكره الزبلي في تعليل قول محمد رحمه الله بضمان الاصول اذا قالوا اشهدناهم وغلطنا حيث قال بخلاف ما اذا قالوا لم نشهدهم على شهادتنا حيث لم يضمنوا لانهم لم يرجعوا وانما انكروا التحميل اه حيث صرح بعدم رجوعهم . ع (٤) (قوله) وقد صح ان النبي صلى الله عليه وسلم وكل الخ (رواه أبو داود بسند فيه مجهول ورواه الترمذي من حديث حبيب بن ثابت عن حكيم رضي الله عنه ثم قال لا تعرفه الا من هذا الوجه وحبيب لم يسمع عندي من حكيم الا ان هذا داخل في المرسل

اي اذا شهد ان زيدا قتل عمرا الفرع بالرجوع لاصله بقوله ما شهدته على شهادتي واشهدته وغلطت) قوله لاصله مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بالرجوع الفرع فاذا قال الاصل ما شهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قوله ولا يضمن وان قال اشهدته وغلطت فلا ضمان عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح ويضمن عند محمد رح (ولو رجع الاصل والفرع غرم الفرع فقط) هذا عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح لان القضاء وقع بشهادة الفرع فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليها وعند محمد رح ان شاء ضمن الاصل وان شاء ضمن الفرع (وقول الفرع كذب اصلي أو غلط فيها ليس بشيء) لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن شهادته فلا يلتفت الى قوله (وضمن المزكي بالرجوع) عن التزكية هذا عند أبي حنيفة رح خلافاً لهما لان التزكية جمات الشهادة شهادة (لاشاهد الاحصان) أي اذا شهدوا على الزنا وشهد الشهود على احصان الزاني فرجع ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية وهما قاسا المزكي على شاهد الاحصان (كما ضمن شاهد اليمين لا الشرط اذا رجعوا) أي اذا شهد شاهد ان أنه عاق عتق عبده بشرط وشهد آخران على وجود الشرط لحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين لانها صاحب العلة

والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية هكذا ومن شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون حرا عاقلا بالغاً أو مأذوناً وان ارى بالتصرف التصرف الذي وكل به لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول أبي حنيفة رح فان المسلم اذا وكل الذي يبيع الحمر يجوز عنده لا عندهما (ويعلقه الوكيل ويقصده) أي بفعل البيع سالب للملك والشراء جالب له ويعرف الغبن اليسير من الفاحش ويقصد العقد حتى لو تصرف هازلاً لا يقع عن الأمر (فصح توكيل الحر البالغ أو المأذون ومثلهما) ولو قال كلا منهما لكان أشمل لتناوله توكيل الحر البالغ ومثله والمأذون وتوكيل المأذون مثله والحر البالغ والمراد بالمأذون الصبي العاقل الذي أذنه الولى والعبد الذي أذنه المولى (وصيا يعقل وعبداً محجورين ويرجع حقوق العقد الى موكلهما دونهما) أى اذا وكل الحر البالغ أو المأذون صيداً محجوراً أو عبداً محجوراً يرجع حقوق العقد الى موكلهما لا يرجع اليهما (بكل ما يقده بنفسه) يتعلق بقوله فصح توكيل الحر الى آخره (وبالخصومة في كل حق ولا يلزم بلا رضى خصمه) قال بعض المشايخ ان اتوكيل بالخصومة بلا رضى الخصم باطل عند أبي حنيفة رح صحيح عندهما وقال البعض الاختلاف في اللزوم لاقى الصحة وفي الهداية احتار هذا (الا لو وكل مريض لا يمكنه حضور مجلس الحاكم أو غائب مسيرة سفر أو مريد للسفر) وهو ان يكون مشتغلاً بأعداد عدة السفر (أو مخدرة لا تعاد الخروج

كالمال في البيع لا على التصرف والا لكان قوله بكل ما يقده لغوا لان العقود والخصومة وإفاء الحقوق واستيفائها تصرفات واحترز بهذا القيد عن التوكيل باسطياد الصيد واخذ سائر المباحات هذا ان اعتبرنا قوله (اذا كان الوكيل) الخ من تمام التعريف واما ان اعتبرنا تمام التعريف عند قوله ممن يملكه وما بعده لبيان حكمه والتقدير ويصح اذا كان الوكيل ع (يعقل العقد) أي انه سالب بالنسبة الى كل من العاقدين وجالب بالنسبة الى كل منهما ع فالضمير عائد على نفس التصرف ع (ولو صيدا أو عبداً محجوراً بكل ما يقده بنفسه) احتراز به عن توكيل المسلم ذمياً ببيع حمر المسلم فانه لا يجوز عند أبي يوسف ومحمد فهذا القيد انما يعتبر على قولهما فقط أو هذه قاعدة فلا يرد ان المسلم لا يملك بيع الحمر ويملك توكيله لان ابطال القواعد انما يكون بابطال طرفها لا بعكسها ع (وبالخصومة في الحقوق) للحاجة اذ ليس كل يهتدي وجوه الخصومات (١) وقد صح ان علياً رضى الله عنه وكل فيها عقيلاً رضى الله عنه (برضا الخصم) سواء كان التوكيل من المدعى أو المدعى عليه ع خلافاً لهما (٢) ان الجواب مستحق على الخصم ولهذا يستحضره والناس (٣) متفاوتون في الخصومة فلو قلنا يلزومه بتضرره فيتوقف على رضاه (٤) ثم الخلاف انما هو في لزوم اتوكيل (٥) لافي جوازها (الا ان يكون الموكل) سواء كان مدعياً أو مدعى عليه وقد صرح قاضيان في فتاوى باجماعهم على هذا التعميم ع (مريضاً أو غائباً مدة السفر) (٦) لان الجواب غير مستحق عليهما ع هداية ثم مفاد قول المصنف مدة السفر ان أقل منهما ليس بعذر ولعله لأنه كالتعميم وعلى هذا فالمراد بقوله ع (أو مريداً للسفر) لتحقق الضرورة ع هداية انما هو مدة السفر لان حقيقة الغياب أقل منها لمسلم تكن عذراً فارادته أولى بخلاف ارادة مدعى السفر لان الانسان حيث مقصده فهو بمجرد ارادته كأنه واصل لما هناك ع لكنه لا يصدفه القاضي بمجرد دعواه ارادة السفر بل ينظر الى زيه وعيده ويسأل عن يخرج عندهنا فصدق قول المصنف لان حبيبا امام ثقة (١) قوله وقد صح ان علياً الخ (٢) رواه البيهقي وعقيل هو ابن أبي طالب (٢) قوله ان الجواب مستحق على الخصم الخ) وفيه ان الدليل قاصر لان الدعوى عامة لتوكيل الطالب والمطلوب والدليل جار في الثاني فقط ع ثم يمكن الجواب بان المدعى قد يحتاج الى الجواب بان أنى المدعى عليه بدفع دعواه لكن يأباه قوله ولهذا يستحضره لان المدعى اذا ترك دعواه لا يغير فلا يستحضر ع (٣) قوله متفاوتون) قرب انسان يصور الباطل بصورة الحق ع عيسى (٤) قوله ثم الخلاف انما هو في لزوم اتوكيل هل يلزم الحضور والجواب بخصومة الوكيل ع مل ش (٥) قوله لافي جوازها) فلو وكله فرضى الاخر لا يحتاج في خصومة الوكيل الى وكالة أخرى ع (٦) قوله لان الجواب غير مستحق عليهما) وفيه ان هذا التعليل يصلح لعدم

حضور مجلس الحاكم أو غائب مسيرة سفر أو مريد للسفر) وهو ان يكون مشتغلاً بأعداد عدة السفر (أو مخدرة لا تعاد الخروج

وبإفائه واستيفائه الا في استيفاء حدوده بنية موكله) أي صح التوكيل بأعمال كل حق وكذا القبض كل حق الا أنه لا يصح في استيفاء حد وقود بنية الموكل لشبهة (٩٢) العفو في القصاص وشبهة ان يصدق القاذف في حد القذف وشبهة ان

معه أو محذرة لأنها لو حضرت لا يمكن ان تنطق بحقها لحبانها (وبإفائها واستيفائها الا في حد وقود) الاستثناء راجع الى كل من الايفاء والاستيفاء وقوله (ان غاب الموكل) قيد للمنع المفهوم من الاستثناء لكنه ناظر الى منع الاستيفاء فقط واما الايفاء فمنوع مطلقا حضر الموكل أو غاب وذلك . ع لأنها تندري . بالشبهات (١) وشبهة العفو نابتة عند غيبة الموكل بل هو الظاهر لذنب الشرعي بخلاف غيبة الشاهد لان الظاهر عدم الرجوع وبخلاف حالة الحضرة لاستيفاء هذه الشبهة وليس كل أحد يحسن الاستيفاء فلو منع بسبب الاستيفاء (والحقوق فيما يضيفه الوكيل الى نفسه) أي لا يحتاج الى ان يضيفه الى الموكل . ك (كاليبيع والاجارة والصلح عن اقرار يتعلق بالوكيل ان لم يكن محجورا كتسليم المبيع وقبضه وقبض الثمن والرجوع عند الاستحقاق والحصومة في العيب والملك ثبت للموكل ابتداء حتى لا يتقرب الوكيل بشرائه) وقال الشافعي يتعلق الحقوق بالموكل ولنا ان الوكيل أصل في العقد لانه هو العاقد حقيقة لان العقد يقوم بالكلام وكذا احكاما لانه يستغنى عن اضافة العقد الى الموكل . بجر فقضيته ان يكون (٢) الحاصل بالتصرف واقفاً له غير ان الموكل لما استتابه في تحصيل الحكم (٣) جعلناه في الحكم نائباً للضرورة

وجوب التوكيل والحضور عليهما لالسقوط اعتبار رضاه الخصم الا ان يقال ان وضع المسئلة فيما اذا تبرعا بالتوكيل بان الخ الخصم على المريض أو الغائب بالحضور بان أرسل الرسائل والرسائل الى الغائب وان لم يكن له ذلك بل شفياً فبرعا بالوكيل دفعا لشغبه وحينئذ لا عبرة برضاه اذ لا سبيل على التبرعين والله تعالى أعلم . ع بقي ان هذا التعليل انما يجرى في توكيل المدعي عليه فقط لان المدعي لا يجبر على الحضور ولو مقبلاً صحيحاً مع عموم جواز التوكيل كما صرح به في فتاوى قاضيخان فينبغي ان يزداد ان توقع ضرر الموت وأفات التأخير بالمرض أو السفر أعلى وأشد من توقع ضرر تفاوت الناس في الخصومة فلا يهدى الاعلى لاجل الأدنى . ت (١) قوله وشبهة العفو نابتة) وفيه ان الدليل قاصر لجواز توكيل القاضى باستيفاء الحدود كما تقدم متناهي أو اخر كتاب القضاء مع انه لا يملك العفو فينبغي ان يزداد بمد قوله شبهة العفو قوله وكذا شبهة ظهور الغلط في الحكم للحاكم . ع (٢) قوله الحاصل بالتصرف) وهو الملك . ع (٣) قوله جعلناه الخ) أي جعلنا الموكل نائباً عن الوكيل في حق ثبوت الملك . ع فيقع الملك للموكل ابتداء خلافاً . ع ومعنى الثبوت ابتداء خلافاً ان ينقد السبب لشخص ويثبت حكمه لآخر ابتداء . ت كما في اصطياد العبد والقتل فان السبب وهو الاصطياد أو القتل منقذ للعبد أو للقتول والملك أو القصاص للمولى أو الولي . ع فالوكيل في مسائلاته خلف

يدعي المال ولا يدعي السرقة (وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى نفسه) أي لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان البيع والشراء عن الموكل يكفي ان يقول الوكيل بمت أو اشترت (كبيع واجارة و صلح عن اقرار يتعلق به فيسلم المبيع) أي في الوكالة بالبيع (وبقبضه) أي في الوكالة بالشراء (ونحن مبيعه و يطالب بثمان مشترية وبخاصم في عيبه وشفعة مباح وهو في يده فان سلمه الى امره فلا يرد بالعيب الا باذنه ويرجع بثمان مشترية مستحقاً) هذا كله عندنا وعند الشافعي رح يرجع الحقوق الى الموكل لكن يجب ان يعلم ان الحقوق نوعان حق يكون للموكل وحق يكون على الوكيل فالاول كقبض المبيع ومطالبة ثمن المشتري والمخاصمة في العيب والرجوع بثمان المستحق ففي هذا النوع للموكل ولاية هذه الامور لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره الوكيل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل بوكيل الموكل لهذه الافعال وسيأتي في كتاب المضاربة بعض هذا وهو قوله وكذا سائر الوكلاء وان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته فان امتنعوا وكالوا موكل . ورثهم وعند الشافعي رح للموكل ولاية هذه الافعال بلا توكيل من الوكيل أو وارثه وفي النوع الآخر الوكيل مدعى عليه فلمدعي ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن

وأخواتهما (ويثبت الملك للموكل ابتداء فلا يتقرب قريب وكيل شراؤه) أي اذا اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء وعند بعض المشايخ يثبت الملك اولاً للوكيل ثم ينتقل منه الى موكله بسبب عقد يجرى بينهما وان لم يكن

ملفوظا بل مقتضى للتوكيل السابق فعلى التخرج الاول اذا وكل احدان بشرى قريبه (٩٣) من مالكة فاشترى لا يفتق على الوكيل

لانه لم يملكه وعلى التخرج الثاني لا يفتق ايضا لانه ثبت للوكيل ملك غير متقرر فلا يفتق (وحقوق عقد يضيفه الى موكل ككساح وخلع وصلح عن انكار أو دم عمد وعق على مال وكتابة وهبة ونصدق واطارة وايداع ورهن واقراض يتعلق بالموكل لايه فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل عرس بتسليمها ولا يبدل الخلع وللمشترى منع الثمن من موكل بائنه فاذا دفع اليه صح ولم يطالبه بائنه ثانيا) اعلم ان في بعض هذه الامثلة نظرا في انها تضاف للوكيل أو الموكل أما البيع والاجارة فلا شك انهما مستقيان عن ذكر الموكل فهما من القسم الاول والكساح والخلع لا يستقيان عنه فهما من القسم الثاني وأما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فان زيدا اذا دعى دارا على عمرو فوكل عمرو وبيلا على أن يصلح بالمائة فيقول زيد صلحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار أو انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كافي البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض فلا يرجع اليه الحقوق

باب الوكالة بالبيع والشراء

الامر بشراء الطعام على البرقي دراهم كثيرة وعلى الحزب في قبيصة وعلى

كيلا يبطل مقصوده ولا ضرورة في الحقوق فراعينا الاصل (١) وفيما يضيفه الى الموكل (١) أي لا يستغنى عن الاضافة الى موكله . بجر (كالكساح والخلع والصلح عن دم العمدة أو عن انكار يتعلق بالموكل) لان الوكيل سفير محض في حيث لا يستغنى عن الاضافة الى موكله حتى لو اضافه الوكيل الى نفسه وقع الكساح له . بجر (فلا يطالب وكيله بالمهر ووكيلها بتسليمها وللمشترى منع الموكل عن الثمن) لكونه اجنبيا عن الحقوق . بجر (واذا دفع اليه) أي الموكل . ع (صح) لان نفس الثمن المقبوض حق الموكل وقد وصل اليه ولا فائدة في الاخذ منه ثم الدفع اليه . بجر (ولا يطالبه الوكيل ثانيا) لبراءة ذمته لو وصل الثمن الى مستحقه . ي (باب الوكالة بالبيع والشراء)

الاصل ان الجهالة ثلاثة أنواع فاحشة (٢) كجهالة الجنس كاللذابة والثوب والزيق وهي تمنع صحة الوكالة وان بين الثمن وبسيرة كجهالة النوع كالخمر والفرس والثوب المروى وهي لا تمنع صحتها وان لم يبين الثمن ومتوسطة (٣) كعبد أو أمة أو دار وهي تمنع الصحة الا اذا بين الثمن (٤) أو النوع فيثبت تحقق الجهالة النوع واما عند عدم البيان فيلحق بجهالة الجنس . ك (امره بشراء ثوب هروري أو فرس أو بغل صح سمي ثمنا أولا) لانه لم يبق الا جهالة الوصف وهي متحملة فيها استحسانا لان مبناه على التوسعة لانها استمناة وفي اشتراط بيان الوصف نوع حرج وفي البرازية ان الوصف في الخمر يصير معلوما بحال الموكل وكذا البقر فلو كان الموكل فاليزيا فاشترى له حمارا مضريا أو واحدا من العوام فاشترى له فرسا يلدق بالسلوك يلزم المأمور . بجر (وبشراء عبدودار صح ان سمي ثمنا) لان بتقدير الثمن يصير النوع معلوما وفي الجوهرة هذا اذ لم يوجد بهذا الثمن (٥) من كل نوع والا فلا يجوز عند بعض المشايخ واطلاق المصنف يمنع هذا الاشتراط ثم المصنف جعل الدار كالعبد موافقا لقاضي بخان لكن شرط مع بيان الثمن المحلة مخالفا للهداية فانه

عن الموكل في استفادته التصرف والموكل خلف عن الوكيل في ثبوت الملك . (١) (قوله أي لا يستغنى الخ) والاحتج بالبيع أيضا قد يضاف الى الموكل لكن لا لزوما . ع (٢) كجهالة الجنس) أي الجهالة الناشئة من الاكتفاء بذكر الجنس فقط كاللذابة من غير ذكر أنواعه كالفرس والخمر وهذا هو معنى جهالة النوع أيضا أي الاتفاء بذكر النوع كالخمر مثلا من غير ذكر ما تحته من الاوصاف كالسمر قندي أو البخاري . ع (٣) (قوله كعبد) وهذا لان العبد نوع لان تحته أصناف كالرومي والزيجي لكن تحته أفراد متفاوتة تفاوتها فاحشا تتفاوت الأنواع فاخذ نوع هذه الأفراد معنى الجنسية فهو نوع صورة جنس معنى متوسط . ع (٤) (قوله أو النوع) أراد بالنوع هنا الصنف الذي يكون تحت النوع كالعبد الهندي أو الرومي . ع (٥) (قوله من كل نوع) أي من كل صنف كالرومي والهندي وكان صنفية الدار بالحلة أو القرية أو البلدة . ع

الدقيق في متوسطة وفي متخذة الوهبة على الحزب بكل حال) هذه الوكالة يقيني ان تكون باطلة لان الطعام يقع على كل ما

جمله نحو الثوب لا اختلافها اختلافا فاحشا باختلاف الاغراض والحيران والمرافق
والحال والبلدان ويحصل التوفيق بحمل ما في الهداية على ما اذا وقع غش الاختلاف
وما في غيره على ما اذا لم يقع . بحر (والا لا وبشراء نوب أو دابة لا وان سمي ثمنا)
لفحش التفاوت (وبشراء طعام يقع على البر ودقيقه) استحسانا لان العرف أمك
وهو على ما ذكرنا اذا ذكر مقرونا بالبيع والشراء ولا صرف في الاكل فسبق على
الوضع والقياس وقوعه على كل معلوم اعتبارا للحقيقة كما في البعير على الاكل
هداية ثم لا بد في صحة التوكيل بالطعام من بيان مقدار الطعام أو دفع الدرهم
فلو قال اشترى لي طعاما لم يصح . بحر (ولو وكيل الرد بالعيب مادام المبيع في يده)
لانه من حقوق العقد (فلوسلمه الى الأمر لا يرده الا بأمره) لانها حكم الوكالة
(وحبس المبيع لثمن دفعه من ماله) لان العقد مبادلة حكمية بينهما (فلوهلك في
يده قبل حبه هلك من مال الموكل) لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يكون الموكل
قائضا بيده (ولم يسقط الثمن وان هلك بعد حبه فهو كالبيع) وقال أبو يوسف
كاله من هداية فيرجع الوكيل على الموكل بالزيادة ان كان الثمن أكثر من القيمة
عناية وقال زفر ضهان الغصب ولا يبي حنيفة ومحمد ان حسه لاستيفاء الثمن فيسقط
بهلاكه . هداية وأما ان ذهبت عينه بعد الحبس لم يسقط شيء من الثمن لانه وصف
لا يقابله الثمن لكن ينجز الموكل بين أخذه بجميع الثمن أو تركه . بحر (ويعتبر
مفارقة الوكيل في الصرف والسلم دون الموكل) لانه هو الماقد حقيقة لا الموكل والقبض
من حقوق العقد (ولو وكله بشراء عشرة أرطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطل بدرهم
فما يبيع مثله عشرة بدرهم لزم الموكل منه عشرة) وقال لزم الموكل عشرون
بدرهم لانه زاده خيرا وصار كما اذا وكله يبيع عبده بالف فباعه بالفين وله ان
أمره بشراء عشرة لا بشراء الزيادة بخلاف ما اذا أمره ببيع بالف فباعه
الفين حيث يقع الزيادة للموكل (١) لانه بدل ملكه (بنصف درهم)
ثلاث يبقى الزيادة للوكيل بلا عوض فيكون بيعا بشرط لا يقتضيه العقد . ع وقيد
المصنف المسئلة بالموزون فلو وكله بشراء نوب هرودي بعشرة (٢) فاشترى اثنين

(١) قوله لانه بدل ملكه) فيه ان الدرهم ملك الموكل فالزيادة بدل ملكه
عناية ويمكن ان يقال ان الدرهم لما كانت لا تتعين في البيع وان أضيف اليها
قبول الملك للموكل انما هو بثبوت الثمن دينيا في الذمة والدين وصف لانه مجرد
سيرورة الذمة بحيث يطلب صاحبها باعطاء العين والوصف لا بوصف بكونه ملكا
لان الانصاف به من خواص الاعيان ثم يصير في المال عينا باعطاء بدله لان الديون
تقتضى بأمتثالها كنهها بهذا الاعتبار ملك للدائن لا لصاحب الذمة ولذا وجب زكاته
على الدائن لا على صاحب الذمة . ع (٢) قوله فاشترى اثنين منه الخ) وأما
ما في الفتح في أوائل كتاب الوكالة من رواية ابي داود وفي سنده مجهول ورواية
ان هلك في يد الوكيل هلك عليه فان قبضه امره فهو له (اي أمره بان يشتري بالالف الذي له على المأمور منه

يصح بشراء شيء غش جهل جنسه
كالرقيق والدابة وان بين
ثمنه) اعلم ان كل شيئين يحد حقيقةهما
ومقاصدهما فهما من جنس واحد
وان اختلف الحقيقة والمقاصد فهما
من جنسين فان غش جهالة الجنس
بان قد ذكر جنسنا جناس كالرقيق
فانه ينقسم الى ذكر وأنثى وهما في
نبي آدم جنسان لا اختلاف المقاصد
كل منهما قد يقصد منه الجمال كما في
التركي وقد يقصد منه الخدمة كما في
الهدوى كذا التور والدابة فلا يصح
الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين
الثن (الا اذا ذكر نوع الدابة كالخمار)
والمراد بالنوع ههنا الجنس الاسفل
في اصطلاح الفقهاء اطلاق عليه النوع
لانه نوع بالنسبة الى الاعلى ويسمى في
المنطق نوعا اضافيا (ونحن الدار
والحمة) الدار مما غش جهالة جنسه
فلا بد من أن يبين ثمنها ومحلها
(وصح بشراء شيء معلوم جنسه لاصفته
كالشاة والبقر) فانها جنس واحد
لانها المقصود والمنفعة فلا احتياج
الى بيان الصفة كالسمن والهزال
(وتصح بشراء شيء جهل جنسه من
وجه كالعبد وذكر نوعه كالتركي او
ثمن عين نوعا) العبد معلوم الجنس
من وجه لكن من حيث المنفعة
والجمال كانه اجناس مختلفة فان بين
نوعه كالتركي تصح الوكالة وكذا اذا بين
ثمنا ويكون الثمن بحيث يعلم منه النوع
(وبشراء عين بدين له على وكيله)
المراد بالعين الشيء المعين (وفي عين
ان هلك في يد الوكيل هلك عليه فان قبضه امره فهو له)

الا ان يقبضه وهذا عند أبي حنيفة
 رح بناء على ان الوكالة لم تصح لان
 الدراهم والدنانير تعين في الوكالات
 فيكون الشراء مقيدا بذلك الدين
 فيصير تمليك الدين من غير من عليه
 الدين بلا توكيل ذلك الغير وهذا
 لا يصح بخلاف ما اذا كان العبد متعينا
 فان البائع يصير حينئذ وكيل قبض
 الدين فيصح تمليك الدين وعندهما
 اذا قبض المأمور يصير ملكا للأمر
 لان الدراهم والدنانير لم تعين فلا
 يتقيد التوكيل بالدين فصحت الوكالة
 فيكون للأمر وجوابه مأمور من انها
 تعين في الوكالات فانه اذا قيد الوكالة
 بها عيناً كانت اودينا فهلكت او سقط
 الدين تبطل الوكالة (ويشراء نفس
 المأمور من سيده ان قال بعني تقسي
 لفلان فباع فان لم يقل لفلان عتق
 على المولى) اي اذا قال رجل لعبد
 اشترى نفسك من مولائك فالعبد ان
 قال بعني تقسي لفلان فباع عن
 الأمر وان لم يقل لفلان عتق على
 المولى فان قيل الوكيل يشراء شيء
 معين اذا اشترى من غير ان يضيف
 الى الأمر يقع عن الأمر قلنا الوكيل
 قد أتى بتصرف من جنس آخر وهو
 العتق على مال وفي مثل هذا يقع عن
 الوكيل (وفي شراء نفس الأمر من
 سيده بالف دفع ان قال لسيده اشترته
 لنفسه فباعه عتق عليه وان لم يقل
 لنفسه كان للوكيل وعليه ثمنه والالف
 لسيده) اي اذا قال عبد لرجل اشتر
 لي نفسي من مولاي بالف ودفعها
 اليه فقال الوكيل اشترته لنفسه فباعه

منه يساوي كل منهما عشرة لم يلزم الموكل شيء . منها (١) لان ثمن كل مجهول
 لا يعرف الا بالحزر وأما اللحم فوزون يقسم الثمن على أجزائه وقيد بالزيادة
 الكثيرة فلو كانت قليلة كعشرة ارطال ونصف رطل لزم الأمر لانها تدخل
 بين الوزنين فلا يتحقق حصول الزيادة كذا في غاية البيان وقيد بما يباع منه أما
 لو اشترى مما يساوي عشرين منه بدرهم وقع للمأمور لانه خلاف الى شر لان
 الأمر كان بالسمن وهذا مهزول . بحر (ولو وكله بشراء شيء بعينه لا يشتره
 لنفسه) اي لا يقع له بل يقع للموكل كذا في . ي لان فيه عزل نفسه فلا يملكه
 الا بمحض الموكل ولان فيه تقرير الأمر حيث اعتمد عليه (فلو اشترى بغير
 التقود أو بخلاف ما سمي له من الثمن وقع للوكيل) (٢) لانه خالف أمره
 وأطلق المخالفة فتشمل ما في القدر أو الجلس وقيد في الهداية بالمخالفة في الجلس
 فظاهره ان الزيادة والنقص في القدر لا تكون مخالفة وظاهر الكافي للحاكم ان
 الزيادة مخالفة لا التمس حيث قال وان سمي ثمنا فزاد عليه شيئاً لم يلزم الأمر
 (٣) وكذلك ان نقص من ذلك الثمن الا ان يكون وصفه بصفة وسمى له ثمناً
 فاذا اشترى بتلك الصفة باقل من ذلك الثمن فيجوز على الأمر . بحر (وان كان
 بغير عينه فالشراء للوكيل الا ان ينوي للموكل) ومحل النية للموكل ما اذا اضاف
 الى دراهم مطلقة . بحر (أو يشتره بماله) المراد بالشراء بمال الأمر هو اضافة
 الترمذي أنه صلى الله عليه وسلم دفع لحكيم بن حزام ديناراً ليشتري له أضحية
 فاشترى ديناراً وباعها بدينارين فرجع واشترى أضحية بدينار وجاء بدينار
 وأضحية الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فصدق النبي صلى الله عليه وسلم به
 ودعا له أن يبارك له في تجارته اه فلا يرد في المقام قضاء لان وكالة حكيم رضي الله
 عنه قد انتهت بشراء شاة فهو في باقي التصرف فضولي يحتاج تصرفه الى الاجازة
 وقد اجاز صلى الله عليه وسلم فنفذ ولزم نعم يرد ما في الفتح ايضاً ثمة من رواية
 أبي داود والترمذي وابن ماجه واحمد عن عروة البارقي رضي الله عنه قال اعطاه
 النبي صلى الله عليه وسلم ديناراً يشتري أضحية أو شاة فاشترى شاتين فباع احدهما
 بدينار وأناه بشاة ودينار فدعا له بالبركة في بيعه اه لكن الأمر سهل لانه صار
 فضولياً بول الشراء للمخالفة فيحتاج تصرفه الخ . ع (١) قوله لان ثمن كل
 مجهول الخ) وذلك لا يعين حق الموكل فيثبت حقه مجهولاً فلا يقف عليه . ت
 (٢) قوله لانه خالف أمره) وينمزل في ضمن المخالفة . عوفى درنم المخالفة
 في الاول لان المتعارف الشراء بالتقود فيقيد الوكالة به وفي الثاني ظاهر . ت ثم
 انفاء في كلام المصنف ان كان لتفريع على مسألة المعين كما هو الظاهر لحكم الغير
 المعين يؤخذ منه لان الظاهر انه مثله والا فالأمر ظاهر . ع (٣) قوله وكذلك ان
 يزعم) وانه لان قصد الأمر فرساً مثلاً يساوي بما عينه من الثمن والشراء باقل

يكون اعناقاً على مال وان لم يقل لنفسه كان الشراء واقفاً من الوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف للمولى لانه كسب

عبد (فان قال اشترت عبد اللامرفات وقال الامر بل لنفسك صدق الوكيل ان كان دفع الامر الثمن والا فلا امر) اي امر رجلا بشراء عبد بالف فقال الوكيل قد فعلت ومات العبد عندي وقال الامر اشترت لنفسك فان كان دفع الامر الثمن فالقول للوكيل وان لم يدفع فالقول للامر وعلل في الهداية فيما اذا دفع الامر الثمن بان الوكيل اخبر بامر لا يملك استثنائه وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل امين يريد الخروج عن عهدة الامانة اقول كل واحد من التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق بل لا بد من انضمام امر آخر وهو ان يكون الوكيل فيما اذا لم يدفع الثمن على الامر وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن ويدعى الامر الثمن على المأمور وهو ينكره فالقول للمنكر (وله الرجوع بالثمن على الامر دفعه الى بائنه اولا) اي للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الامر اذا فعل ما امر به سواء دفع الوكيل الثمن الى بائنه او لم يدفعه جعلوا هذه المسئلة مبنية على انه يجري بين الوكيل (٩٦) والموكل مبادلة حكمية فيصير الوكيل بائنا من موكله فله مطالبة الثمن وان

العقد الى مال الامر لا التقيد منه (١) لان فيه تفصيلا وخلافا (٢) وهذا بالاجماع (وان قال اشترت للامر وقال الامر لنفسك فالقول للامر) سواء قال الوكيل اشترته لك ومات عندي او قال هو حي عندي بعد اما في الاول فلانه (٣) اخبر عما لا يملكه والموكل ينكره والقول للمنكر وفي الثاني خلافا لانه يمكنه استئناف الشراء فلا ينهم في الاخبار عنه ولا يبي حنيفة رحمه الله انه منهم بانه اشتراه لنفسه فاذا رأى الصفقة خاسرة الزمها الامر (وان كان دفع الثمن اليه فلما مور) بالاتفاق فهم من الهداية سواء كان العبد حيا او ميتا لانه امين يريد الخروج عن عهدة الامانة (وان قال يعني هذا فلان فباعه ثم انكر) القائل ع منه يدل على ان المشتري لا يساوي المقصود فقد خالف ع (١) (قوله لان فيه) اي في التقيد تفصيلا وخلافا في أحد شقي التفصيل فاصل ما في الهداية انه ان اضاف الى دراهم الامر فللامر بالاجماع او الى دراهم نفسه فلتنه وان أطلق فلن نواه امر كان او نفسه وان تكاذبا في التية يحكم التقيد بالاجماع وان توافقا على انه لم تحضره التية فالوكيل عند محمد رحمه الله ويحكم التقيد عند أبي يوسف رحمه الله اه فقد فصل التقيد الى حالتين التكاذب في التية والتوافق على عدمها والخلاف انما هو في الحالة الاخيرة فقوله او الى دراهم نفسه فلتنه أي بالاجماع بدليل عدم التصريح بالخلاف وقوله وان تكاذبا أي في أن المأمور نوى الامر ع (٢) (قوله وهذا بالاجماع) فيحمل كلام القدوري على الجمع عليه ك (٣) (قوله اخبر عما لا يملكه) وهو العقد ك وهذا لان الميت ليس

لم يدفع الى بائنه (وله حبس المبيع من امره لقبض ثمنه وان لم يدفع) بناء على ما ذكرنا من المبادلة الحكمية (فان هلك في يده قبل حبه منه هلك على الامر ولم يسقط ثمنه وبعد حبه منه سقط) فانه اذا حبه عن الامر لقبض الثمن فهلك في يد الوكيل يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلف فعند أبي يوسف رح يضمن ضمان الرهن وعند محمد رح وهو قول أبي حنيفة رح يضمن ضمان المبيع وفيما ذكر في المتن من سقوط الثمن اشارة الى هذا المذهب وعند زفر رح يضمن ضمان النصب اذ عنده ليس له حق الحبس فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر رح يضمن خمسة عشر وعند الباقي يضمن عشرة وان كان بالعكس

فعند زفر رح يضمن عشرة فيطالب الحصة من الموكل وكذا عند أبي يوسف رح لان الرهن يضمن باقل (الامر) من قيمته ومن الدين وعند محمد رح يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة عشر (وليس للوكيل بشراء عين شراء لنفسه فلو شري بخلاف جنس بتمن سمي او بغير النقود او غيره بامر ببيته وقع له وبحضرة لامر) اي وان وكل بشراء شيء معين فالوكيل ان لم يخالف امر الموكل فالمشتري للموكل وان خالف فالوكيل فالموكل ان سمي الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف ذلك الحبس كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود كان مخالفا لان المتعارف هو الشراء بالنقود والمعروف صرفا كالشروط شرطا وان اشترى غير الوكيل بامر لكن ببيته يكون مخالفة وان كان بحضرة لا يكون مخالفة لانه حضر رأيه (وفي غير عين هو للوكيل الا اذا اضاف العقد الى مال امره او اطلق اونوى له) اي قال الوكيل اشترت بهذا الالف والالف ملك الموكل او اطلق اي قال اشترت بالف مطلق من غير ان يقيد بالف هو ملك الموكل لكن نوى الشراء للامر يكون للامر

(ويصل الصرف والسلم بمفارقة الوكيل دون أمره) صورة السلم ان وكل رجلا بان يشتري له كبر بمقد السلم وليس المراد التوكيل لبيع الكر بمقد السلم لان هذا لا يجوز اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيبه ولا نظير له في الشرع وانما يعتبر مفارقة الوكيل لان العاقد هو الوكيل (فان قال بمعنى هذا زيد فباعه ثم أنكر الامر) أي أنكر المشتري أن زيدا أمره بالشراء (أخذ زيدا) لان قوله بمعنى لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع انما يكون لزيد اذا أمره زيد به فلا يصدق في إنكاره أمره (فان صدقه لا يأخذه جيرا) أي ان صدق زيد المشتري أنه لم يأمره لا يأخذه جيرا (٩٧) لان اقرار المشتري ارتد بدمه وانما

قال جيرا لان المشتري ان سلمه الى زيد يكون بيما بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن (ومن وكل بشراء من لحم بدرهم فشرى منون بدرهم مما يباع من بدرهم لزم موكله بنصف درهم) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما يلزمه منوان بدرهم لان الموكل أمره بصرف الدرهم الى اللحم فصرف وزاده خيرا له وله أنه أمره بشراء من لا يشراء الزيادة وانما قال بما يباع من بدرهم حتى لو اشترى للحا لا يباع من بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا لو وكيل لان الأمر أمره بشراء لحم يساوي من منه بدرهم لا باقل منه (فان أمره بشراء عشرين بلا ذكر الثمن فشرى أحدهما وبشرائها بالف وقيمتها سواء فشرى أحدهما بنصفه أو باقل صح وبالاكثر لا الا اذا شرى الآخر بباقي الثمن قبل الحصومة) أي اذا أمره بشراء عشرين معينين فان لم يذكر الثمن فشرى أحدهما يقع عن الأمر لان التوكيل مطلق وقد قل ما يتفق الجمع بينهما وان

(الامر اخذ فلان) لان قوله السابق اقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفعه الانكار اللاحق (الا أن يقول) فلان (لم أمره به) فلا يأخذ لان اقراره قد ارتد برده (الا أن يسلمه المشتري اليه) فيكون بيما بالتعاطي (وان أمره بشراء عشرين عينين) (١) قيد اتفاقي . بحر (ولم يسم ثمنها فشرى له أحدهما) بقدر قيمته أو بزيادة يتفان فيها الناس والا فلا يجوز . بحر (صح) لان التوكيل مطلق وقد لا يتفق الجمع بينهما في البيع (وبشرائها بالف وقيمتها سواء فشرى أحدهما بنصفه أو أقل صح) لانه قابل الالف بهما وقيمتها سواء فيقسم بينهما نصفين دلالة فكان أمرا بشراء كل منهما بخمسائة (وبالاكثر لا) لانه مخالفة الى شره وقالوا ان اشترى بالاكثر بما يتفان فيه الناس وقد بقي من الالف ما يشتري بثمنه الباقي جاز (الا أن يشتري الباقي بما بقي قبل الحصومة) فيصح استحسانا لحصول غرضه المصرح به وهو تحصيل العبد بنصف (وبشرائها هذا يدين له عليه) أي على المأمور . ع (فاشترى صح) لان في تعيين المبيع تعيين البائع ولو عين البائع يجوز كما نذكره (ولو غير عين نفذ على المأمور) لعدم صحة الامر . ع لما فيه من تملك الدين من غير . ن عليه الدين من دون أن يوكله بقبضه وذلك لا يجوز بخلاف ما اذا عين البائع (٢) فانه يصير ويلا عنه بالقبض ثم يملكه (وبشرائها أمة بالف دفع اليه فاشترى) جارية تساوي ألفا (فقال اشترى بخمسائة وقال المأمور بالف فالقول للمأمور) لانه امين يدعى الخروج عن عهدة الامانة والامر يدعى عليه ضمان خمسمائة وهو يشكر وان كانت تساوي خمسمائة فالقول للامر لان الامر (٣) يتناول ما تساوي ألفا فاذا اشترى ما تساوي خمسمائة فقد خالف (وان لم يدفع فللامر) لخالفه الوكيل ان كانت قيمتها خمسمائة وللتعاطف يجعل للمقد . ت (١) (قوله قيد اتفاقي) وفيه ان هذا لا يناسب قول المصنف ولم يسم ثمنها لانها اذا كانا غير عينين ولم يسم ثمنها لا يصح التوكيل أصلا . ع (٢) (قوله فانه) أي البائع . ع يصير ويلا عنه أي عن الموكل . ت (٣) (قوله يتناول ما تساوي ألفا) لا غيرها بدليل دفع الالف . ع

(١٣ ني) (كشف الحقائق) سمي ثمنها بان قال اشترى هذين العبد بن نصف وقيمتها سواء فشرى أحدهما بالنصف أو باقل صح عن الأمر وان اشترى بأكثر من النصف لا يقع عن الأمر بل يقع عن الوكيل الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الحصومة لان المقصود حصول العبد بن نصف وعندهما اذا اشترى أحدهما بأكثر من النصف مما يتفان الناس فيه وقد بقي من الثمن ما يشتري به الباقي يصح عن الأمر (فان قال اشترىه بالف وقال أمره بل بنصفه فان كان الف الأمر صدق الآخر ان سواء والا فلا أمر) أي ان أعطاه الأمر الالف وقال اشترىه لي جارية فشرى وقال اشترىها بالف وقال الأمر اشترىها

للموجب لفسخ العقد والزام الجارية للمأمور ان كانت قيمتها لتزبل الأمر والمأمور منزلة عاقدين مختلفا في قدر الثمن فإنه يوجب التحالف (وبشراء هذا ولم يسم ثمننا فقال للمأمور اشترته بألف وصدقه بأثمه وقال الأمر بنصفه تحالفا) للاختلاف في الثمن وقد قدمناه ولا عبرة بتصديق البائع لانه بعد استيفاء الثمن أجني عنها وقبله أجني عن الموكل ولا يصدق على الاجني (وبشراء نفس الأمر) باضافة المصدر الى المفعول أي وفي التوكيل بشراء شخص نفس الأمر . ع (من سيده بألف ودفع) الأمر وهو العبد الألف . ع (فقال) المأمور موجبا . ع (لسيده اشترته لنفسه فباعه على هذا عتق) لان بيع نفس العبد منه اعتاق على مال وشراء العبد نفسه قبول الاعتاق ببذل والمأمور سفير (وولاؤه لسيده) لانه يبيع الاعتاق (وان قال اشترته) ولم يقل لنفسه . بحر (فالعبد للمشتري) وان كان مأمورا بشراء نفس العبد وهو معين وشراء المأمور بشراء معين يقع للأمر وان شراء لنفسه لكنه خالف حيث أتى بتصرف آخر لانه كان مأمورا بقبول الاعتاق على مال لان بيع العبد من نفسه اعتاق على مال كما تقدم قبل السطرين وهو غير الشراء وسيأتي قريبا . ع وهذا لان اللفظ حقيقة للمعاوضة (١) واذا لم يبين أمكن العمل بها فيحافظ عليها بخلاف (٢) شراء العبد نفسه (٣) لان المجاز متعين فيه (والألف لسيده) مجازا في فصل وقوع الشراء لنفس العبد أو للمشتري لانه كسب عبده . ع (وعلى المشتري) في فصل وقوع الشراء له أو على الممتق في فصل وقوع الشراء لنفس العبد . ع (الف منه) ثمن العبد (وان قال لعبد اشترى نفسك من مولاك فقال للمولى بعتي نفسي فلان فعله فهو للأمر) لان العبد يصلح وكلا عن غيره في شراء نفسه لانه أجني عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث انه مال الا ان ماليته في يده حتى لا يملك البائع الجبس بعد البيع فاذا اضافه الى الأمر صلح فعله امتثالا فيقع العقد للأمر (وان لم يقل فلان عتق) لانه يحتمل (٤) الوجهين فلا يقع امتثالا للأمر بالشك فبقي التصرف واقعا لنفسه والعبد (٥) وان كان وكلا بشراء معين ولكنه أتى بجنس تصرف آخر وفي مثله ينفذ عن الوكيل

فصل

(الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من يرد شهادته له) لانه دليل عدم قبول (١) (قوله واذا لم يبين) أي أنه يشتره لنفس العبد فلم يتعين فيه المجاز وهو كون العقد اعتاقا على مال فأمكن الخ . ع (٢) (قوله شراء العبد نفسه) باضافة المصدر الى القاعل ونفسه مفعوله . ع (٣) (قوله لان المجاز متعين) أما لان العبد ليس باهل للملك أو لاستحالة ان يملك نفسه . ع (٤) (قوله الوجهين) هما كون الشراء للموكل أو للوكيل . ع (٥) (قوله وان كان وكلا الخ) فينبغي

شهادته له) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما يجوز ان كان يمثل القيمة الامن عبده أو مكاتبه (وصح بيع الشهادة

بخصامة صدق الوكيل ان ساوى المبيع لا يملك الترابا لعين الفاحش فلا يقع عن الأمر بل يقع عن الوكيل (وان لم يكن الفه وساوى نصفه صدق الأمر وان ساواه تحالفا) أي قال اشترى جارية بألف ولم يعطه الألف وقال المأمور اشترتها بالألف وقال الأمر بل بنصفه فان كان قيمتها خمسمائة صدق الأمر وكذا ان كانت اكثر من خمسمائة وقل من الف لظهور المخالفة لان الأمر قطع بشراء جارية تساوى الفها بألف وان كانت قيمتها الفها لان الوكيل والموكل بمنزلة البائع والمشتري فان مخالفة البيع بينهما وبقي المبيع للوكيل واعلم ان المراد بقوله صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف (وكذا في معين لم يسم له ثمننا فشراء واحتلنا في ثمنه وان صدق البائع للمأمور في الاظهر تحالفا) أي ان امر ان يشتري له هذا العبد ولم يسم له ثمننا فاشتراه فقال اشترته بألف وقال الأمر بل بنصفه تحالفا وان صدق البائع للمأمور وانما قال هذا لان في صورة تصديق البائع للمأمور قد قيل لا تحالف بل القول للمأمور بدون البمين لان الخلاف يرتفع بتصديق البائع فلا يجري التحالف لكن الاظهر ان يتحالفا وهذا قول الامام أبي منصور الساردي لان البائع بعد استيفاء الثمن أجني عنهما وأيضا هو أجني عن الموكل فلا يصدق عليه

فصل

(لا يصح بيع الوكيل وشراءه ممن ترد

الوكيل بما قل أو أكثر والعرض والنسيئة) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما لا يصح إلا بما يتفان الناس فيه ولا يصح إلا بالدراهم والدنانير لأن المطلق ينصرف إلى المتعارف والمراد بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما يتقيد بأجل متعارف (ويصح نصف ما وكل بيعة) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما لا يجوز إلا أن (٩٩)

ضرب الشركة (وأخذهم رهنًا وكفيلًا بالثمن فلا يضمن أن ضاع في يده ونوى ما على الكفيل) قوله أن ضاع يرجع إلى الراهن وصورة التوى أن يرفع الحادثة إلى قاض يرى براءة الأصل بنفس الكفالة كما هو مذهب مالك رح حكّم براءة الأصل بنفسه ثم مات الكفيل مفلًا (وتقيد شراء الوكيل بمثل القيمة وزيادة يتفان الناس فيها وهي ما يقوم به مقوم ويوقف شراء نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقي) هذا بالانفاق والفرق لأبي حنيفة رح بين البيع والشراء أن في الشراء تهمة وهي أنه اشترى لنفسه ثم ندم فيلقيه على الموكل ولا تهمة في البيع فيجوز لأن الأمر يبيع الكل يتضمن بيع النصف لأنه ربما لا يتسبب بيع الكل دفعة (ولو رد مبيع على وكيله بسبب يحدث مثله أو لا يحدث بيعة أو نكول أو إقرار رده على أمره أو وكيله أقر ببيع يحدث مثله ولزمه ذلك) أي باع الوكيل بالبيع ثم رده عليه بالبيع فإن كان البيع مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة أو يحدث مثله في هذه المدة برده على الأمر سواء كان الرد على الوكيل بالبيعة أو نكول أو بالانفاق وإن كان البيع مما يحدث مثله كان الرد على الأمر وتأويل اشتراط البيعة أو النكول أو الإقرار في البيع الذي لا يحدث مثله أن القاضى ربما يعلم أن هذا البيع لا يحدث مثله في مدة شهر لكن يشقه عليه تاريخ المبيع فيحتاج إلى إحدى هذه الحجج أو كان البيع لا يعرفه إلا النساء أو الأطباء وقول المرأة حجة في توجه الخصومة لاني الرد فيفتقر إلى هذه الحجج لرد حتى لو عين القاضى البيع والبيع ظاهرا لا يحتاج إلى شيء منهما (فإن باع نساء فقال أمره

الشهادة ولا يجوز بيعه بمثل القيمة منهم إلا من عبده أو مكاتبه) (وصح بيعة بما قل وأكثر وبالعرض) وقال لا يجوز إلا بالدراهم والدنانير وكذا لا يجوز بتقصان لا يتفان فيه الناس (والنسيئة) وبالعين الفاحش لاطلاق التوكيل بالبيع والبيع بالعين الفاحش أو بالعرض متعارف عند شدة الحاجة إلى الثمن أو الملال من العين (ويقيد شراؤه بمثل القيمة) لأنهمة فلعله اشتراه لنفسه فإذا لم يوافق الحقه بغيره (وزيادة يتفان فيها وهو ما يدخل تحت تقويم القومين) قالوا وما كانت قيمته معلومة كاللحم والحبز لا يعنى فيه العين ولو كان قليلا ولو كان فلسا بجر (ولو وكله يبيع عبد فباع نصفه صح) وقال لا يصح إلا أن يبيع النصف الآخر قبل أن يختصمه وله أن التوكيل مطلق عن قيد الافتراق والاجتماع ألا ترى أنه لو باع كله بنصف قيمته يجوز فإذا باع نصفه أولى (وفي الشراء يتوقف) لأنهمة على ما مر ولأن الموكل بالبيع يصادف ملكه فصاح أمره فاعتبر فيه اطلاقه والموصىل بالشراء صادف ملك الغير فلم يصح فلا يجزى فيه (١) الاطلاق والتقييد) (الم لم يشتر الباقي) فإن اشترى بغيره لزم الموكل (ولو رد المشتري المبيع على الوكيل بالبيع بيعة أو نكول رده على الأمر) بلا خصومة لأن الرد على الوكيل رده على الموكل . ت لأن البيعة حجة مطلقة والوكيل في النكول مضطر لبعده العيب عن علمه لعدم عمارته المبيع (وكذا باقرار) أو نكول أو بيعة (فيما لا يحدث) لتيقن القاضى بوجود العيب في يد البائع فلم يكن فضاؤه مستدأ إلى هذه الحجج (٢) وتأويل اشتراطها في الكتاب أن القاضى يعلم أنه لا يحدث مثله في مدة شهر مثلا لكنه اشبه عليه تاريخ البيع فيحتاج إلى هذه الحجج لظهور التاريخ (وإن باع بنسيئة فقال أمرتك بتقد وقال المأمور أطلقت فالتقول للأمر) لأن الأمر يستفاد من جهته ولا دلالة على الاطلاق . هداية فهو أعلم بكيفية من المأمور . ع (وفي المضاربة للمضارب) لأن الأصل في المضاربة المموم . بجر لأن المضاربة للاسترباح والاسترباح في أن يقع شراؤه للأمر . ع (١) (قوله الاطلاق والتقييد) أي اطلاق الأمر وتقييده فيعتبر المتعارف فيه والمتعارف شراء الكل . ت (٢) وتأويل اشتراطها في الكتاب) أي في الجامع الصغير . ت ثم مفاد تأويل الهداية أن ما لا يحدث نوعان نوع لا يحدث أصلا كالاصبع الزائدة فإنه لا تكون إلا في بطن الأم ونوع يحدث لكن في طول المدة كقطع الطرف مع البرء وإن مراد ما في الجامع هو النوع الأخير والله أعلم فليراجع

مثله فإن كان الرد عليه بالبيعة أو بالنكول رده على الأمر وإن كان بالانفاق لا يرد على الأمر وتأويل اشتراط البيعة أو النكول أو الإقرار في البيع الذي لا يحدث مثله أن القاضى ربما يعلم أن هذا البيع لا يحدث مثله في مدة شهر لكن يشقه عليه تاريخ المبيع فيحتاج إلى إحدى هذه الحجج أو كان البيع لا يعرفه إلا النساء أو الأطباء وقول المرأة حجة في توجه الخصومة لاني الرد فيفتقر إلى هذه الحجج لرد حتى لو عين القاضى البيع والبيع ظاهرا لا يحتاج إلى شيء منهما (فإن باع نساء فقال أمره

أمرتك بتقد وقال الوكيل أطلقت صدق الأمر وفي المضاربة المضارب) لان الأمر يستفاد من الأمر فالقول له وأما المضاربة فالظاهر فيها الاطلاق فالقول للمضارب (١٠٠) (ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيها وكلاهما الا

العموم اكثر . ع (ولو أخذ الوكيل بالتمن رهنا فضاع او كفيلا فتوى عليه) بأن مات كل من الكفيل والاصل مفلسا (لم يضمن) لان الوكيل أصيل في قبض التمن لانه من حقوق العقد والكفالة والارتهان استيثاق له فله ذلك بخلاف الوكيل بقبض الدين لانه نائب وقد أتاه في القبض لافي الاستيثاق . بجر (ولا يتصرف احد الوكيلين وحده) لرضاء برأيهما لا برأي أحدهما والبدل وان كان مقدرا لكن التقدير لا يمنع استعمال الرأي (١) واختيار المشتري . هداية وهذا ان وكاهما بكلام واحد والافي جوز أفراد احدهما لانه رضى برأي كل منهما وقت توكيله فلا يتغير بعد ذلك . بجر (الا في خصومة) سياسة لمجلس القضاء عن الشغب . هداية والخصومة وان احتاجت الى الرأي لكن تدفع هذه الحاجة باجتماع رأيهما قبل الخصومة . ع (وطلاق وعناق بلا بدل ورد ووديعة) لعدم الحاجة الى الرأي (وقضاء دين) لانه كالوديعة . بجر (ولا يوكل وكيل الا باذن) لانه رضى برأيه والناس مختلفون في الآراء (أو باعمل برأيك) لاطلاق التفويض الى رأيه (فان وكل بلا اذن الموكل فمقد بحضرة أو باع أجنبي فاجاز صح) لان المقصود حضور رأيه وقد حضر . هداية والصحيح رجوع الحقوق الى الثاني لانه هو العاقد . بجر (وان زوج عبد أو مكاتب أو كافر صغيره الحرة المسلمة أو باع لها أو اشترى) (٢) مضاء التصرف في مالها (لم يجز) لان هذه ولاية نظرية فلا بد من القادر المشقق والرق يزيل القدرة والكفر يقطع الشفقة

باب الوكالة بالخصومة والقبض

هي الجدل لغة والجواب بنم أرا لشرطا وفسرها في الجوهره بالدعوى الصحيحة أو بالجواب الصريح . بجر أول كتاب الوكالة (الوكيل بالخصومة والتقاضى) أى الطلب . ع (لا يملك القبض) وهذا قول زفر وعليه الفتوى اليوم اظهره العيانة فقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال (ويقبض الدين يملك الخصومة) حتى لو أقيمت البيعة على استيفاء الموكل أو ابراءه تقبل لانه وكله بالتملك لان الدينون تقضى بأمتالها فكان مبادلة والوكيل أصيل فيها فله الخصومة (ويقبض العين لا) لان قبض العين ليس بمبادلة فهو أمين محض (فلو برهن ذو اليد على الوكيل بالقبض ان الموكل باعه) أى العين . بجر (وقف الأمر) فلا يثبت البيع ولا يجب الدفع الى الوكيل . ع (حتى يحضر الغائب) استحسان والقياس أن يدفعه الى الوكيل لان البيعة قامت لاعلى الخصم وجه الاستحسان (١) (قوله اختيار المشتري) بأن يكون أملا وأحسن قضاء . ع (٢) (قوله معناه التصرف في مالها) بأن يشتري لها بمالها أما اذا اشترى لها بمال نفسه فهو جائز لا

في خصومة ورد ووديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يموضا) أما في الخصومة فلان الاجتماع فيها يفضى الى الشغب وفي الامور الاخر لا يحتاج الى الرأي (ولا يصح بيع عبد أو مكاتب أو ذمي في مال صغيرة للمسلم وشراءه) أى الشراء بماله فالحاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية لهما في مال ولدهما الصغير والكافر لا ولاية له في مال صغيره للمسلم والله أعلم بالصواب

باب الوكالة بالخصومة بالقبض

(لو وكيل بالخصومة لقبض عند الثلاثة) أى عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف ومحمد رح خلافا لزفر رح (كالوكيل بالتقاضى في ظاهر الرواية ويفتق بعدم قبضهما الآن) فان الوكيل بالتقاضى يملك القبض في ظاهر الرواية لكن الفتوى في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضى لا يملكان القبض اظهروا بالخيانة في الوكلاء (والوكيل قبض الدين بالخصومة) هذا عند أبي حنيفة رح وعندها لا يملك الخصومة (لا للذى يقبض العين فلو قام حجة ذى اليد على وكيل قبض عبد ان موكله باعه منه يقصر يده ولا يثبت البيع فيقام نأيا على البيع اذا حضر الغائب أدخل فاه التعقيب في قوله فلو قام لان هذه المسئلة من فروع الوكيل قبض العين هل هو وكيل بالخصومة

أم لا في هذه المسئلة قياس واستحسان فالقياس ان العبد يدفع الى الوكيل ولا يقبل بيعة ان الموكل باع من أنه صاحب اليد لان البيعة قد قامت على غير خصم وفي الاستحسان يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع

البيع على الموكل (كما يقصر يد الوكيل في نقل المرأة والعبد بلا طلاق وعق لوقامت حجتهما عليه حتى يحضر الغائب) أي اذا جاء رجسلا وقال أنا وكيل فلان الغائب بنقل امرأته أو عبده الى موضع كذا فأقامت المرأة البينة على أن موكله طلقها والعبد على أنه أعتقه يقصر يد الوكيل من غير أن يثبت الطلاق والعق بل اذا حضر الغائب يجب إعادة اقامة البينة فقوله حتى يحضر الغائب يتعلق بقوله بلا طلاق وعق أي لا يقع الطلاق والعق حتى يحضر الغائب فإنه اذا حضر يقع ان أعيدت البينة فان أعيدت فأعادة البينة قد سبقت المسئلة الاولى وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم الاول فيفهم إعادة البينة (وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي وعند غيره لا) هذا عند أبي حنيفة ومحمد رح وعند أبي يوسف رح يجوز وان كان عند غير القاضي وعند زفر رح وكذا عند الشافعي رح لا يجوز أصلا لانه مأمور بالخصومة بالاقرار ولنا أن الخصومة يراد بها الجواب فتضمن الاقرار (كتوكيل رب المال كفيله بقبض ماله عن المكفول عنه) أي كالا يصح توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان الوكيل من يعمل لغيره وهنا يعمل لنفسه (ومصدق الوكيل بقبض دين ان كان غريبا أمر بدفع دينه الى الوكيل) أي ادعى رجل أنه وكيل الغائب بقبض دينه من الغريم

أنه خصم في قصر اليد فتقصر يده فلو حضر الغائب تمام البينة على البيع (وكذا) أي مثل دعوى البيع دعوى ع (الطلاق والعاق) اذا قامت البينة على الوكيل بنقلهما (ولو أقر الوكيل) على موكله بجر أطلق الاقرار والوكيل ليتناول وكيل المدعى والمدعى عليه اذ لا فرق بينهما سوى أن وكيل المدعى يقر بقبض موكله ووكيل المدعى عليه يقر بوجود المال على موكله • شلبي (بالخصومة عند القاضي) لانه وكيل بموجب يكون خصومة (١) ولا خصومة الا في مجلس القاضي (صح) استحضانا والقياس أن لا يجوز لانه مأمور بالخصومة والاقرار والقرار مسألة والامر بشئ لا يتناول ضده وجه الاستحسان (٢) ان التوكيل صحيح وصحته يتناول ما يملكه وذلك مطابق للجواب (٣) دون أحدهما عينا فيصرف اليه مجازا محريا بالصحة وفيه خلاف زفر والشافعي (والالا) أي وان أقر عند غير القاضي لا يصح اقراره • ي وعند أبي يوسف يصح لان اقرار الموكل لا يختص بمجلس القضاء فكذا اقرار وكيله ولهما (٤) ان الظاهر آتيانه بالمستحق عند طلب المستحق وهو الجواب في مجلس القضاء (٥) فيحتض به (٦) لكن اذا أقيمت البينة على اقراره في غير مجلس القضاء يخرج عن الوكالة (٧) حتى لا يدفع المال اليه لانه صار مناقضا (وبطل توكيل الكفيل بمال) أي توكيل الطالب الكفيل بقبض الدين الذي تكفل

بحالة • ت (١) قوله ولا خصومة الخ) أي الاقرار لا يكون خصومة الا في مجلس القاضي لان كونه خصومة انما هو بكونه جوابا ولا جواب الا في مجلس القاضي • عناية لان الطلب للموجب للجواب انما هو في مجلس القضاء • ع (٢) قوله ان التوكيل صحيح بالاجماع • ت (٣) قوله دون أحدهما الخ) اذ ربما يكون أحدهما حراما عليه لان الخصم اذا كان محققا لاقرار واجب والا فلانكار واجب • ت (٤) قوله ان الظاهر) كان المعنى ان الظاهر من حالة الموكل آتيانه بالجواب الواجب قضاء وهو الجواب في مجلس القاضي عند طلب الخصم اذ جوابه بطلبه في غير المجلس لا يوجب الجواب قضاء وان كان يوجب ديانة فيحمل توكيله على ما هو ظاهر حاله وهذا نظير ما قلنا عن البحر عن النزائية في أول باب الوكالة بالبيع والشراء • ع (٥) قوله فيحتض) أي توكيل الموكل به أي بجواب الوكيل في المجلس • ع (٦) قوله لكن اذا أقيمت البينة الخ) كماه قيل لو كان اقرار الوكيل مختصا بمجلس القاضي لما كان لاقراره في غير المجلس اعتبارا ولما خرج به عن الوكالة • عناية والتالي باطل بدليل انه لا يدفع اليه المال فالقدم مثله فاجاب بقوله ولكن اذا أقيمت الخ حاصله ان خروجه عن الوكالة ليس لاعتبار اقراره في غير المجلس بل انما هو على ما في الكافي لعدم بقائه وكلا بمطلق الجواب في المجلس لمدته قدرته على الانكار والاتناقض فبقي وكلا بالاقرار فقط وقد كان وكلا مطلقا • ع (٧) قوله حتى لا يدفع المال اليه بأن وكه بالخصومة عن دعوى البيع عليه فافر بالبيع فانه لا يملك

فصدقه الغريم أمر بتسليم الدين الى الوكيل (ثم ان كذبه الغائب دفع الغريم اليه نانيا ويرجع به على الوكيل فبأبقي وفيها ضاع لا)

لا نغرضه من دفعه برأه ذمته فاذا (١٠٢) لم يحصل غرضه ينتقض الدفع أما ان ضاع لا يضمنه لانه اعترف انه محق في

به . ي قال مصدر في كلام المصنف . مضاف الى المفعول والباء في مجال صلة التكفيل
وصلة التوكيل وهي قبض الدين مقدر وهذا . ع لان الوكيل من يعمل
لغيره ولو صححناها صار تاملا لنفسه في ابراء ذمته فالنقد المسمى الركن (ومن ادعى
انه وكيل الغائب في قبض دينه فصدقه الغريم أمر بدفعه اليه) لانه اقرار على
نفسه (١) لان ما يقضيه خالص ماله (فان حضر الغائب فصدقه والا دفع اليه الغريم
الدين ثانيا) لانه لم يثبت الاستيفاء حيث أنكر الوكالة والقول في ذلك قوله مع يمينه
فيفسد الاداء (ورجع به على الوكيل) لان غرضه من الدفع برأه ذمته ولم يحصل فيه
قبض قبضه (لو باقيا) ولو حكما كان أسهل لك الوكيل فانه يضمن لانه باق ببقاء بدله
داماد (وان ضاع لا) لانه اعترف (٢) انه محق في القبض وهو مظلوم (٣) في هذا
الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره (الا اذا ضمنه) بالتشديد أي قال المدبون أضمن
لى مادفته فلو أخذ الطالب منى ماله أخذ منك مادفته لك وبالتخييف بان يقول
الوكيل أنا ضامن لك ان أخذ منك ثانيا . ت (عند الدفع) لان المأخوذ ثانيا مضمون
عليه (٤) في زعمهما وهذه الكفالة أضيفت الى حالة القبض (٥) فتصح كالكفالة
بما ذاب (أو لم يصدقه على الوكالة ودفعه اليه على ادائه) لانه انما دفعه على رجاء
الاجازة فاذا اقتطع رجاءه رجع عليه (ولو قال اني وكيل قبض الوديعة فصدقه
المودع لم يؤمر بالدفع اليه) لانه اقرار بمال الغير (٦) بخلاف الدين (وكذا لو ادعى
التسليم وصدقه) لانه اقرار بملك الغير (ولو ادعى) رجل . ع (ان المودع)
بالكسر . ع (مات وتركها ميراثا له) أي للمدعي . ع ولا وارث له غيره (وصدقه)
أي المودع بالفتح . ع (دفع اليه) لانه لا يبقى مال المودع بدموته فقد اتفقنا
مال الوارث (فان وكله قبض ماله فادعى الغريم ان رب المال أخذه دفع المال
وانسحب رب المال) لان الوكالة قد (٧) ثبت بالتصادق والاستيفاء لم يثبت بمجرد

قبض التمن من مدعي التسليم . تكلمة رد المختار فلو لم يكن ممر ولا دفع اليه لان
الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند الاثمة الثلاثة لكن فيه انه اذا لم ينفذ اقراره
فان البيع والتمن وان فرضنا ان وكاله باقية بعد لا يقال بمحتمل ان الموكل نفسه يقر بالبيع
او ان المدعي يقيم عليه البيعة لانه يقول ان الوكيل حينئذ انزل بالمزول الحكمي فان وكاله . ع
(١) (قوله لان ما يقضيه الخ) لان الديون تقضى بامثالها . ت (٢) (قوله انه) أي
الوكيل . ت (٣) (قوله في هذا الاخذ) أي الاخذ ثانيا . ت (٤) (قوله في
زعمهما) لان رب الدين في زعمهما غائب فيما يقضيه ثانيا . ت (٥) (قوله
فتصح) لاضافته الى سبب الوجوب وهو أخذ الطالب ثانيا . ت فلا يرد ان مدار
حصة الكفالة على قيام الدين ولا دين هنا حال عقد الكفالة . ع (٦) (قوله
بخلاف الدين) لانه يؤدي من خالص ماله كما مر آخا . ع (٧) (قوله قد ثبت
الخ) وفي الزماني لان وكاله ثبت بقوله اخذه رب المال حيث لم ينكر الوكالة وانما

القبض والاسترداد به اسهل من
التضمن فيه ولاية ذلك لا ولاية هذا
(الا اذا كان ضمنه عند دفعه أو دفع
اليه على ادائه غير مصدق وكالته)
بان قال الوكيل ان حضر الغائب
وأنكر التوكيل فاني ضامن هذا المال
أو الغريم دفعه بناء على دعوى الوكيل
من غير ان يصدق وكالته ففي هاتين
الصورتين ان أنكر الغائب فالغريم
يضمن الوكيل ان ضاع المال (وان
كان مودعا لم يؤمر بدفعها اليه) أي
ان كان مصدق الوكيل مودعا لم يؤمر
بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لان
تصدقه اقرار على الغير بخلاف الدين
فان الديون تقضى بامثالها والمثل
املك الديون (ولو قال تركها المودع
ميراثا وصدقه المودع أمر بالدفع اليه
أي ان ادعى ان المودع مات وترك
الوديعة ميراثا وصدقه المودع أمر
بالدفع اليه (ولو ادعى التسليم منه لم
يؤمر بدفع الوديعة) أي ان ادعى
انه اشترى من المودع وصدقه المودع
لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعي لان
المدعي أقر بملك الغير والغير اهل
للملك لانه حق فلا يصدق في دعوى
البيع على الحق بخلاف مسئلة الارث
لانها اتفاقا على موت المودع فكان
هذا اتفاقا على انه ملك الوارث (ومن
وكل قبض مال وادعى الغريم قبض
دائنه دفع اليه واستحلف دائنه على
قبضه لا الوكيل على المبرقبض الموكل
للدين) أي اذا جاء الوكيل قبض
الدين من المديون فادعى المديون ان

لدا ان قد قبض دينه ولا يثبت له يؤمر بالدفع الى الوكيل فاذا حضر الدائن وأنكر القبض يستحلف وقد لا دعواه

تائب له أقول ان ادعى المدينون انك تعلم ان الموكل قبض الدين وأنكر الوكيل العلم يقضي أن يستحلف لانه ادعى أمرا لو أقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا أنكره يستحلف (ولا يرد الوكيل بيب قبل حلف المشتري لو قال البائع رضى هو به) وكل المشتري رجلا برد المبيع باليب وغاب المشتري فاراد الوكيل الرد فقال البائع رضى المشتري باليب فالوكيل لا يرد باليب حتى يحلف المشتري انه لم يرض باليب والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين أن التدارك ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكول رب الدين وهما غير ممكن لان القضاء بفسخ البيع يصح وان ظهر الخطأ عند أبي حنيفة رح لان القضاء ينفذ ظاهرا وباطنا عنده فلا يستحلف المشتري بعد ذلك وأما عندهما فقد فلا يجب أن يرد باليب كما في مسئلة الدين لان التدارك ممكن عندهما لبطان القضاء وقد قيل الاصح عند أبي يوسف رح أن يؤخر الرد في الفصلين الى أن يستحلف (ومن دفع الى آخر عشرة أن ينفقها على أهله فأنفق عليهم عشرة ففهيها) قبل هذا استحسان وفي القياس بصير متبرعا بانفاق ما هو ملكه وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا

باب عزل الوكيل

(للموكل عزل وكيله ووقف على علمه وعنه أنه أكثر من يوم ولية وعنه

دعواه (واستحلفه) على عدم الاستيفاء . ت رماية لجانبه ولا يستحلف الوكيل (١) لانه تائب (وان وكله) بالرد . ت (يبيب في أمة وادعى البائع رضا المشتري لم يرد عليه حتى يحلف المشتري) بخلاف مسئلة الدين لان التدارك (٢) ممكن هناك باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطأ عند نكوله وفي الثانية غير ممكن لان القضاء بفسخ ما مضى على الصحة وان ظهر الخطأ على مذهبه (ومن دفع الى رجل عشرة بنفقها على أهله فأنفق عليهم عشرة من عنده) ناويا الرجوع حال قيامه اذا لم يصف (٣) الى غيره فلو كانت مسئلة وقت انفاقه ولو بصرفها الى دين نفسه أو اضاف المقدم الى دراهم نفسه ضمن وصار مشتريا لنفسه متبرعا بالانفاق لان الدرهم تميمين في الوكالة . والدر المختار (فالعشرة بالعشرة) لان الوكيل بالانفاق (٤) وكيل بالشراء . هداية والحكم في الشراء الرجوع فكذا هذا . ت واذا ظفر بجنس حقه من مال الأمر كان له ان يأخذه . شلبي

(باب عزل الوكيل)

(وتبطل الوكالة بعزله) لان الوكالة حقه فله ان يعطيه (ان علم به) لان في العزل اضرار اية من حيث ابطال ولايته . ومن حيث رجوع الحقوق اليه فينقد من مال الموكل او يسلم المبيع فيضمن فيتضرر (وموت أحدهما وجنونه مطبقا ولخوفا مرئداً وافتراق الشريكين وعجز موكله لو مكاتباً وحجره لو مادونا) لان اتوكيل تصرف غير لازم فيكون له واهم حكم ابتداءه فلا بد من قيام الأمر وقد بطل بهذه الموارد بشرط الاطابق في الجنون لان قليله كالانغماء وحده شهر عند أبي يوسف لسقوط الصوم به وعنه أكثر من يوم ولية لسقوط الصلوات الخمس به وقال محمد حول كامل لسقوط جميع العبادات به فقددر به احتياطاً ولا يتوقف على العلم لانه عزل حكيم (وتصرفه بنفسه) لتعذر التصرف على الوكيل . هداية لا تمتنع بحصيل الحاصل . ت

ادعى الايفاء وفي ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة وهذا لانه لو لم يكن هو محققا عنده في طلب الدين لما اشتغل بذلك فصار كما اذا طلب منه الدين فقال أوفيتك فانه اقرار بالدين اه قول الزبيلي لما اشتغل بذلك اي مع انه قاصد دفع الوكيل فمدوله عن اسهل طرق الدفع وهو مجرد منع الوكالة الى اصعبها وهو دعوى الاستيفاء لحاجته الى اسبابها ا كبر دليل على ان الوكالة ثابتة عنده . ع (١) (قوله لانه تائب) يعني أن المطلوب يدعي حقا على الموكل لا على الوكيل فلو حلفنا الوكيل لحلفناه نيابة والنيابة لا تجري في اليمين . ك (٢) (قوله ممكن) لان القضاء لم ينفذ باطنا لانه انما قضى بمجرد التسليم فكان كالتقضاء بالاملاك المرسلة . ك وت (٣) (قوله الى غيره) أي غير مال الأمر سواء اضاف الى مال الأمر أو أطلق . أمين والمعنى اذا لم يصف الوكيل الى مال نفسه . ع (٤) (قوله وكيل بالشراء) لان

وتبطل الوكالة بموت أحدهما وجنونه مطبقا (الجنون المطبق شهر عند أبي يوسف رح

كتاب الدعوى

(هي اضافة شئ الى نفسه حالة المنازعة) واما حالة المسألة فدعوى لفعل شرعا ونظيره ما في البرازية عين في يد رجل بقول هو ليس لي وليس ثمة منازع لا يصح نفيه فلو ادعاه بعده لنفسه صح وان كان ثمة منازع فهو اقرار بالملك للمنازع فلو ادعاه لنفسه بعده لا يصح وعلى رواية الاصل لا يكون اقرار له بالملك اه والتعريف المذكور (١) خاص بدعوى الايمان والديون فخرج به دعوى ايفاء الدين والابراء منه . بجر قال الساماني كلام البرازية مفروض في كون التثني اقرارا للمنازع أولا وليس فيه دعوة الملك لنفسه حالة المسألة . أمين (المدعي من اذا ترك ترك والمدعي عليه بخلافه ولا تصح الدعوى حتى يد كرشينا علم جنسه وقدره) لان فائدة الدعوى الالتزام بواسطة اقامة الحججة والالتزام في المجهول لا يتحقق . هداية (٢) وفيه ان الالتزام قديكون بالاقرار والافرار بالمجهول صحيح فعلى تقدير الجواب بالاقرار يمكن الالتزام في دعوى المجهول . ت وانما يكفى بذكر الجنس والقدر ان كان المدعي به دينا والا فلا بد من الاشارة ان كان حاضرا أو ذكر القيمة ان كان غائبا . ت كما قال المصنف . ع (وان كان عينا في يد المدعي عليه تكلف احضارها لبشير اليها بالدعوى) لان الاعلام بانفس ما يمكن شرط والاشارة ابلغ في التعريف (وكذا في الشهادة والاشارة فان تعذر) بان قال غصب مني ثوبا مثلا ولا أدري انه قائم أولا . ك (ذكر قيمتها) فان لم يبين القيمة وقال غصب مني عين كذا ولا أدري انه هالك أم قائم ولا أدري كم قيمته ذكر في عامة الكتب انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ما له فلو تكلف بيان القيمة لتضرر به . كافي في هامش الطبع . ع (وان ادعى عقارا ذكر حدوده) لتعذر التعريف بالاشارة لتعذر الثقل . هداية مع كثرتها فتكثر الدعاوى فيها في تكليف القاضي أو أميته بالحضور هنالك حرج بخلاف المنقولات المتعددة التقل كالرحى فيكلف القاضي او أميته بالحضور لتدوره . ت وكذا يشترط التحديد في الشهادة (وكفت ثلاثة) لوجود الاكثر بخلاف ما اذا غلط في الرابعة لانه يختلف به المدعي لا يتركها (واسماء اصحابها) لان بها يتحقق تعريف الحدود . ع (ولا بد من ذكر الجدد) لان تمام التعريف به (ان لم يكن مشهورا) وان كان مشهورا يكفى بذكره (وانه) اي المدعي به (٣) منقولاً كان او عقارا . بجر (في يده) لانه انما يتنصب خصما اذا كان الاتفاق لا يكون بدون الشراء (١) (قوله خاص) فيه ان الشئ عام شامل للدين والايفاء والابراء وغيرها . ع (٢) (قوله وفيه ان الالتزام الخ) يمكن ان يقال ان الاقرار في الدعاوى والمرافعات أندر نادر فلا يتنى عليه الاحكام . ع (٣) (قوله منقولاً كان) وفيه ان الخصم مكلف باحضار المتقول كما ذكره المصنف اتفاقا ليد فيه مشاهدة فاي فائدة في ذكر البدلا ان يقال ان اشتراط ذكرها والحال هذه للتأكد في

مأذونا وافترقا الشريكين (أي أحد الشريكين وكل ثالثا في التصرف في مال الشركة فافترقا تبطل الوكالة) وان لم يعلم به وكيلهم (أي وكيل المكاتب والمأذون واحداً للشريكين) ويتصرف الموكل فيها وكل به (أي سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله بالاعتاق اذا عتق أو بقي محلا كإلوه وكله بشكاح امرأة فتكحمها الموكل ثم ابنتها لم يكن للوكيل ان يزوجه من الموكل

كتاب الدعوى

هي أخبار بحق له على غيره والمدعي من لا يجبر على الخصومة والمدعي عليه من يجبر (لما قسر الدعوى كان المدعي على هذا التفسير هو المحبر بحق له على غيره فقوله المدعي من لا يجبر على الخصومة تفسير آخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل المدعي من يلتبس بخلاف الظاهر وهو الامر الحادث والمدعي عليه من يتمسك بالظاهر كالمدم الاصل لكن الاعتبار في هذا للمعنى لا للفظ حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدعي في الظاهر لكنه في المعنى منكر للضمان (وهي انه تصح بذكر شئ . علم جنسه وقدره) هذا في دعوى الدين لاني دعوى العين فان العين ان كانت حاضرة يكنى الاشارة بان هذا ملك لي وان كانت غائبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها (وأنه في يد المدعي عليه) هذا مختص بدعوى الايمان (وفي المتقول يزيد بغير حق) فان الشئ قديكون في يد غير المالك بحق كالمهرن في يد المرتهن والمبيع في يد البائع لاجن الثمن أقول هذه العلة تشمل العقار أيضا فلا أدري ما وجه تخصيصه في

المتقول بهذا الحكم (وفي العقار لا يثبت اليد الا بمحجة أو علم القاضى) قال في الهداية أنه لا يثبت اليد في العقار الا بالينة أو علم القاضى هو الصحيح دفعا لتهمة المواضعة إذ العقار عساه في يد غيره بخلاف المتقول فإن اليد فيه مشاهدة تهمة المواضعة أن المدعى والمدعى عليه تواضعا على أن يقول المدعى عليه أن الدار في يدي والحال أنها في يد نالت فيقيم المدعى يثمة ويحكم القاضى بأنها ملك المدعى وإنما قال في الهداية هو الصحيح لأن عند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى عليه أنها في يده ولا يحتاج الى اقامة الينة فإنه ان كان في يده وأقر بذلك فالمدعى يأخذها منه ان ثبت ملكيته بالينة أو باقرار ذى اليد أو نكوله وان لم يكن في يده وأقر بذلك لا يكون للمدعى (١٠٥) ولاية الاخذ من ذى اليد وان أقام

المدعى الينة لان الينة قامت على غير خصم فقل أنه اذا أقر ذوا اليد باليد فان الضرر لا يالحق الا بذى اليد أو لا يالحق الى غيره تهمة المواضعة مدفوعة على أن تهمة المواضعة ان كانت نابتة هنا ففي صورة اقامة الينة ثابتة ايضاً فان الدار اذا كانت في يد رجل امانة فواضع المدعى وذو اليد على أن ذال اليد لا يقول أنها امانة في يده حتى يقيم المدعى الينة على أنها في يد ذى اليد ثم يقيم يينة على أنها ملك المدعى فيقضى القاضى ويأخذ المدعى الدار فالحاصل أنه اذا ظهر في يد نالت وذو اليد أقر أنه في يده لا يصير الثالث محكوما عليه وكذا ان ظهر ان بذى اليد بد امانة لا يد خصومة (والمطالبة به) عطف على قوله وأنه في يد المدعى عليه (واحضاره ان امكن) يشير اليه المدعى والشاهد والحالف (وذكر قيمته ان نذر والحدود الاربعة او الثلثة في العقار واسماء اصحابها ونسبتهم الى الجدد) ذكر الحدود يشترط في دعوى الدار

في يده (ولا تثبت اليد في العقار بتصادقهما) نفي تهمة المواضعة إذ العقار عساه في يد غيرها . هداية فيظهر أنه مال ذلك الغير فينتقض القضاء . ت (بل يينة او علم القاضى بخلاف المتقول) لأن اليد فيه مشاهدة . هداية فلا مجال للمواضعة . ت (وانه يطالبه به) ليزول احتمال انه رهن عنده (وان كان دينا ذكر وصفه) زيادة على معرفة قدره وجنسه . ت ككونه جيدا او رديا او وسطا . عناية لانه يعرف به (وانه يطالبه به) لان للمطالبة حقه فلا بد من طلبه . هداية ليعينه القاضى . ت (فاذا صحت الدعوى سأل المدعى عليه عنها) ليكشف وجه الحكم . هداية فانه على وجهين (١) اما ان يكون امرا بالخروج عما لزمه بالحجة او بصير ما هو بمرضية ان يصير حجة كالينة فانها لاحتمال الصدق والكذب انما يجب العمل بها عند سقوط احتمال الكذب بالقضاء . عناية (فان أقر) قضى بها اى بالدعوى . ع عليه لان الاقرار موجب (٢) بنفسه في امره بالخروج عنها (او أنكر) سأل للمدعى الينة لقوله عليه السلام (٣) ائت بك يينة فقال لا فقال لك يمينه سأل ورب اليمين على فقد الينة فلا بد من السؤال فيمكنه الاستحلاف (٤) ان (برهن المدعى قضى عليه) صحة الدعوى او يقال انه لا بد للمدعى من الدعوى مرتين مرة قبل حضور الخصم ليصح للقاضى طلبه للمجلس ولا يصير طالما على الخصم بمنه عن الكسب بمجرد قول المدعى لى على فلان حق وفي هذه لا بد من ذكر اليد ليكلفه القاضى باحضار المتقول لصحة الدعوى الثانية ومرة بعد حضور الخصم لاقامة الينة والحكم وفي هذه لا يشترط ذكر اليد للمشاهدة والله اعلم فليراجع ع (١) (قوله اما ان يكون امرا الخ) كما في صورة الاقرار فان الاقرار حجة بنفسه . عناية (٢) (قوله نفسه) لا يحتاج الى قضاء القاضى لكمال ولاية الانسان على نفسه حكيم القاضى امر بالخروج عن موجب ما اقر به ولذا قالوا اطلاق الحكم عليه توسع . عناية (٣) (قوله ائت بك يينة الخ) الحديث في البخارى ومسلم . تخريج زيلوى

(١٤ نى) كشف الحقائق

عند أبى حنيفة رح وان كانت مشهورة وعندها لا يشترط اذا كانت مشهورة ثم ذكر الحدود الثلثة كاف عندنا خلافا لزر رح فانه اذا ذكر ثلثة حدود كما في هذه الصورة فالحد الرابع حط مستقيم آخر والنسبة الى الحد قول أبى حنيفة رح فان كان رجلا مشهورا يكتفى بذكره وهذا في دعوى الاعيان أما في دعوى الدين فلا بد من ذكر الجنس والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان وزنيا كالذهب والفضة لا بد ان يذكر الصفة بأنه جيد او ردى وان يذكر نوعه نحو بخارى الضرب أو نيسابورى الضرب (واذا صحت سأل القاضى الخصم عنها فان اقر بها او أنكر وسأل المدعى يئته فان أقام قضى عليه وان لم يقيم لم يخلفه ان طلبه خصمه فان نكل مرة) اى قال لا احلف (او سكت بلا افة وقضى

لا تغناه التهمة عنها (والاحلف) لما روينا (بطلبه) (١) لان اليمين حقه ولذا اضيف اليه بحرف اللام (ولا ترد يمين على مدع) وقال الشافعي رحمه الله ان لم يكن له بينة اصلا ونكل المدعي عليه او كان له شاهد واحد فقط فانه يحلف ويقضى له اما الاول فلان الظاهر سار شاهدا للمدعي لتكول المدعي عليه واما الثاني فلانه عليه السلام قضى بشاهد ويمن قلنا انه ضرب على انه رده ابن معين رحمه الله (٢) وما رويناه مشهور تلقته الامة بالقبول . كافي . ولنا قوله عليه السلام بينة على المدعي واليمين على من انكر قسم والتسمة تنافي الشركة وجعل جنس الايمان على المتكرين وليس وراء الجنس شيء (ولا بينة لذي اليد) ان يرهننا . مسكين وقال الشافعي بينة ذى اليد احق (في الملك المطلق) واما في الملك بالسبب كالشراء فله بينة وبينته اولى من بينة الخارج وسياقي في باب دعوى الرجلين . ع (وبينة الخارج احق) لان بينة الخارج اكثر (٣) اثباتا (٤) واظهارا لان قدر ما اثبتته اليد (٥) لا تثبت بينة ذى اليد (٦) واليد دليل مطلق للملك (وقضى له ان نكل مرة) اذ التكول دل على كونه (٧) باذلا او مقرا اذ لو لا ذلك لا قدم على اليمين اقامة لواجب ودفعنا للضرر عن نفسه (بلا احلف او سكت وصرح عليه اليمين ثلاثا) قائلا اتي (٨) اعرض عليك اليمين فان حلفت والا قضيت عليك (ندبا) لاعلامه بالحكم (٩) لانه محل الخفاء . ولا يستحلف في نكاح ورجعة وفي (١٠) اي بعد اقضاء مدتهما (واستيلاء) ان ادعت الامة اما لو ادعاه المولى فقد ثبت باقراره (ورق ونسب) لان فائدة الاستحلاف القضاء بالتكول والتكول بذل لا اقرار لثلاثا يكون كاذبا في الانكار (١٠) والبذل لا يجري في هذه الاشياء (وولاء) وحدها (ولعان) وقال يستحلف في ذلك كله الا في الحد واللعان لان الحد

(١) قوله لان اليمين حقه كما مر في الحديث آتت من طلبه (٢) قوله وما رويناه اي الاتي ذكره بقول صاحب الهداية ولنا قوله صلى الله عليه وسلم بينة على المدعي الخ . ع (٣) قوله اثباتا اي في علم القاضي . ت (٤) قوله او اظهارا لما في الواقع فان بينة مظهرة ما كان ثابتا (٥) قوله لا تثبتة لثلاثا يلزم تحصيل الحاصل فينته مؤكدة لما اثبتته اليد فهي مفيدة وصف الموجود وبينة الخارج مفيدة اصل الموجود وهذا معنى كونه اكثر اثباتا وما كان اكثر اثباتا فهو اولى لتوفر ما شرعت بينة لاجله . ت (٦) قوله واليد دليل الخ لان من راي شيئا في يد انسان جاز ان يشهد بانه ملكه . ت (٧) قوله باذلا اي قول الامام او مقرا على قولهما اقامة لواجب الحديث واليمين على من انكر وكلمة على للوجوب وايضا فيه تعظيم اسم الله تعالى ودفع تهمة الكذب عن نفسه . ت (٨) قوله اعرض عليك اي ساستحلفك والا فلا استحلاف انما يكون مرة واحدة فلما الحلف او التكول . ع (٩) قوله لانه محل الخفاء لانه محل الخلاف فالشافعي لا يري الحكم بالتكول بل يرد اليمين على المدعي . ك (١٠) قوله والبذل لا يجري الخ فلو قالت لانكاح بيني وبينك ولكني بذلت نفسي

بالتكول صح ومرض اليمين ثلاثا ثم فيه خلاف الشافعي رح فان عندما نكل الخصم يرد اليمين على المدعي وعندما هذا بدعة واول من قضى به معاوية رض وهو مخالف للحديث المشهور (ولا يحلف في نكاح ورجعة وفي ايلاء واستيلاء ورق ونسب وولاء) اعلم ان في هذه الصور لا يستحلف عند ابي حنيفة رح وعندهما يستحلف وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد الطلاق واقضاء العدة الرجعة في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل بعد اقضاء مدة الايلاء التي في المدة وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى الرجل على رجل مجهول النسب انه ابنه او عبده وانكر المجهول او بالعكس او احتصبا في ولاء العاقبة او ولاء الموالاة على هذه الوجوه وادعت الامة على مولاها انها ولدت منه ولنا وادعاه وقدمات الولد ولا يجري في هذه المسئلة العكس لان المولى اذا ادعى ذلك نصير ام ولد باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما لان التكول اقرار لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في انكاره فاذا امتنع علم انه غير صادق الا في انكار اذ لو كان صادقا لا قدم على اداه الواجب وهو الحلف واذا كان التكول اقرارا والاقرار يجري في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل مرة فيقضى بالتكول ولا يبي حنيفة رح ان للمرأة كثيرا ما عترت عن اليمين الصادقة فتبدل شيئا ولا تحلف واذا امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار بالشك فيحصل على البذل واليدل لا يجري . يندري .

في هذه الاشياء ويمكن ان يقال لما لم يجز البذل في هذه الاشياء لا يجعل التكول بدلا فيحمل على الاقرار وفي فتاوى قاضي خان رح ان الفتوى على قولهما في النكاح (وحد ولما ان) اي كما اذا ادعى رجل على رجل (١٠٧) آخر انك قدفتني بالزنا وعليك الحد

لا يستحلف بالاجماع وكذا اذا ادعت المرأة على الزوج انك قدفتني بالزنا وعليك اللعان (وحلف السارق وضمن ان نكل ولم يقطع) لان المال يلزم بالتكول لا لقطع (وكذا الزوج اذا ادعت المرأة طلاقا قبل الدخول) لانه يحلف في الطلاق اجماعا (فان نكل ضمن نصف مهرها وكذا في النكاح اذا ادعت هي مهرها) اي اذا ادعت المرأة النكاح وطلبت المال كالمهر والتفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة رح لان المال يثبت بالتكول لا الحل (وفي النسب اذا ادعى المدعى حقا كارت ونفقة) اي يحلف في دعوى النسب اذا ادعى المدعي مالا يثبت بالتكول المال لا النسب عند ابي حنيفة رح (وفي غيرهما) كالحجر في القبط وامتناع الرجوع في الهبة (وقد انكر القود) اي يحلف اجماعا لانه حق العباد (فان نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف وفيما دونها يقتصر فان الاطراف بمنزلة الاموال فيجوز فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما يلزم الارش في النفس وما دونها فان التكول اقرار فيها شبهة فلا يثبت به القصاص بل يلزم المال (فان قال لي بينة حاضرة) اي للمصر حتى لو قال لا بينة لي او شهدت غيب يحلف ولا يكفل (وطلب حلف الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلثة ايام فان ابى لازمه) اي ان ابى الخصم عن اعطاء الكفيل لازمه المدعي ثلثة ايام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه قوله (والغريب قدر مجلس الحكم) اي لازم المدعي الغريب مقدار ما يكون القاضي جالسا

يندرى . بالشبهات (١) وفي التكول شبهة واللعان في حكم الحد (قال القاضي) هو قاضي خان صرح به المسكين بحر (الامام نضر الدين رحمه الله تعالى الفتوى على انه يستحلف المنكر في الاشياء الستة) كانه اراد به المذكورات ما سوى الحد فالباقي سبعة فالتعبير عنها بالستة بادخال امومية الولد في النسب بحر (ويستحلف السارق فان نكل ضمن ولم يقطع) لان المنوط بفعله شيان الضمان ويعمل فيه التكول والقطع ولا يثبت به فصار كما اذا شهد عليه رجل وامرأتان (والزوج ان ادعت المرأة طلاقا قبل الوطء) (٢) قيد اتفاق مسكين (فان نكل ضمن نصف المهر) لجرى ان الاستحلاف في الطلاق لاسبابا اذا كان المقصود هو المال وكذا في النكاح اذا ادعت هي الصداق لان ذلك دعوى المال ثم يثبت المال لتكوله لا النكاح وكذا في النسب اذا ادعى حقا كالارت (وواجب القود فان في النفس حبس) وقالوا لزمه الارش في النفس وما دونها (حتى يقر او يحلف وفيما دونه يقتصر) لجرى ان البذل في الاطراف فلو قال اقطع يدي قطعته لا يجب الضمان (٣) بخلاف النفس وقال لا يقتصر (ولو قال المدعي لي بينة حاضرة) اي في المصر فلو قال لا بينة لي او غيب لا يكفل لعدم الفائدة (وطلب الجبين لم يستحلف) لان نبوت الحق بالجبين مرتب على المعجز عن ائينة بما روياه بحر (وقبل خصمه اعطه كفيلا بنفسك ثلثة ايام) كيلا يغيب نفسه وفيه نظر للمدعي وليس فيه كثير ضرر بالمدعي عليه (فان ابى لازمه) اي بمقدار مدة التكفيل المذكورة (اي دار معه حيث سار) كيلا يذهب حقه هداية ولو دخل داره لا يتبعه بل يجلس على باب داره وفي الصغرى المذهب عندنا ان لا يلزمه في المسجد لبنائه لتكراره تعالى وبه يفتى بحر (ولو غريبا لازمه قدر مجلس القاضي) لان في الزيادة عليه اضراما به يمنعه من السفر وكذا لا يكفل الا الى اخر المجلس (والجبين بالله تعالى) لقوله عليه السلام من كان منكم حالفا فليحلف بالله (لا بطلاق وعناق) لما روياه (الا اذا ائتمن) لقله المبالاة بالجبن بالله وكثرة الامتناع بسبب الحلف بالطلاق . هداية ولا يقضى بالتكول . عناية . وحينئذ (٤) لافائدة في التحايف بهما . ت وفي الحائبة ان اراد المدعي تحليفه بالطلاق والعناق في ظاهر الرواية لا يبيح القاضى لان التحليف بهما حرام ومنهم من جوزوه في زماننا والصحيح ما في ظاهر الرواية اه لك لا يعمل بذلها . ك (١) قوله وفي التكول شبهة) لانه في نفسه سكوت . ت (٢) قوله قيد اتفاق) اي قوله قبل الوطء قيد اتفاق اتي به ليقرع عليه قوله فان نكل لا قوله ان ادعت طلاقا لانه احترازي احترز به عن دعوى النكاح . ع (٣) قوله بخلاف النفس) فلو قال ائتاني فقتله فعليه القصاص في رواية والدية في اخرى . ت (٤) قوله لافائدة في التحليف بهما) يمكن ان يقال العوام لا علم لهم بهذه المسئلة

الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلثة ايام فان ابى لازمه) اي ان ابى الخصم عن اعطاء الكفيل لازمه المدعي ثلثة ايام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه قوله (والغريب قدر مجلس الحكم) اي لازم المدعي الغريب مقدار ما يكون القاضي جالسا

فكان ينبغي للمصنف أن لا يذكره في المتن لان وضعه للروايات الظاهرة . بجر
 لكن في قول الحاشية لان التحليف بهما حرام نظر لان التحليف بهما انما هو
 تملقهما كقوله ان كان له على هذا الحق فبدي حر لا اليمين باداة القسم نحو
 والطلاق انه ليس له على هذا الحق بجر الطلاق على انه مقسم به والحرام انما
 هو الثاني لا الاول . ع (وينلف بذكر أوصافه) نحو قل والله الذي لا اله الا
 هو عالم النيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما
 لفلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء وان
 شاء لم يلفظ عليه فيقول قل بالله أو والله (لا بزمان ومكان) وقال الشافعي رحمه
 الله يؤكد بهما ان كانت اليمين في قسامة أو امان أو مال يبلغ مائتي مثقال اما بالمكان
 فيحلف بين الركن والمقام ان بمكة وعند قبره عليه الصلاة والسلام ان بالمدينة
 وعند الصخرة في بيت المقدس وفي الجوامع وفي غيرها فان لم يكن ففي المساجد
 وأما بالزمان فبعد المصير يوم الجمعة ولنا اطلاق حديث اليمين على من أنكر ولان تعظيم
 المقسم به حاصل بدونه وفيه الحرج على التقاضي بحضوره ثم وتأخير حق المدعى في
 اليمين . ي (ويستحلف اليهود بالله الذي أنزل التوراة على موسى) لقوله صلى
 الله عليه وسلم لابن صوريا الاعور (١) أنشدك بالله الذي أنزل التوراة على موسى
 ان حكم الزنا في كتابكم هذا (والتصراتي بالله الذي أنزل الانجيل على عيسى
 والمجوسى بالله الذي خلق النار) هكذا ذكر في الاصل (٢) فكانه وقع عند محمد
 رحمه الله أنهم يعظمونها تعظيم المسلم الشعائر ولا يبدونها حقيقة . ي وذكر الحنابلة
 انه لا يستحلف غير اليهودي والتصراتي الابا لله لان في ذكر النار مع اسمه تعالى
 تعظيمها وما ينبغي أن تعظم بخلاف الكتابين لان كتب الله مظمة (والوثني بالله)
 لان الكفرة بأسرهم يعتقدون الله تعالى قال تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات
 والارض ليقولن الله (ولا يحلفون في بيوت عبادهم) (٤) لان القاضي لا
 يحضرها بل هو ممنوع عن ذلك (ويحلف على الحاصل) أي على وجوده في الحال
 . ع (أي بالله ما ينسكا بيع قائم) أي لا بالله ما بنت لانه قد يباع الدين ثم يقال فيه
 (ونكاح قائم) أي في الحال . هداية لا بالله ما تكلمت . ع لانه قد يطرؤ عليه
 الخلع (وما يجب عليك رده) لا بالله ما غصبت لانه قد ينصب ثم يفسخ بنحو البيع .
 هداية قوله رده يعني ولا مثله ولا قيمته . بجر (وما هي بائن منك) (٤) بما ذكرت
 قلعله بقر خوفا من وقوع الطلاق . ع (١) قوله انشدك بالله الخ (رواه مسلم .
 ت (٢) قوله فكانه وقع الخ) وكان هذا الوقوع هو الفارق بين المجوسى والوثني
 حيث لم يقل في الوثني بالله الذي خلق الوثن لانه يبدعه حقيقة في زعمه . ع (٣)
 (قوله لان القاضي لا يحضرها) لو قال ان المسلم لا يحضرها لكان أولى . بجر
 (٤) (قوله بما ذكرت) كان التقييد بقوله بما ذكرت للاحتراز عما اذا ارتدت او

فان أتى بالينة فيها والاحلف بالله لا بالطلاق
 او يدعه) والحلف بالله لا بالطلاق
 والاعتاق فان الخ الخصم قيل صح
 بهما في زمانا) اي جاز للقاضي ان
 يحلفه بالطلاق والعتاق (وينلف
 بصفاته) نحو بالله الطالب الغالب المدرك
 الملك الحي الذي لا يموت ابدا ونحو
 ذلك (لا بزمان والمكان) هذا عندنا
 وعند الشافعي رح يفاظ بالزمان كبعد
 صلوة المصير يوم الجمعة وبالمكان كالسجد
 الجامع عند المنبر (ويحلف اليهودي
 بالله الذي أنزل التوراة على موسى
 عليه السلام والتصراتي بالله الذي
 أنزل الانجيل على عيسى عليه السلام
 والمجوسى بالله الذي خلق النار
 والوثني بالله ولا يحلفون في معايدهم
 ويحلف على الحاصل في البيع والنكاح
 بالله ما ينسكا بيع قائم أو نكاح قائم في
 الحال وفي الطلاق ما هي بائن منك الآن
 وفي النصب ما يجب عليك رده لا على
 القسم بالله ما بنت ونحوه) مثل بالله
 ما نسكحتها وبالله ما طلقها وبالله ما
 غصبت لان هذه الاسباب ترتفع بان
 يباع شيئا ثم تقايلا فان أحلف على
 السبب يتضرر المدعى هذا عند أبي
 حنيفة رح ومحمد رح وعند أبي يوسف
 رح يحلف على السبب في جميع ذلك
 الا عند ترميض المدعى عليه بان
 يقول أيها القاضي لا تحلفسني على
 السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقبل
 ويطلق ثم يزوج وقيل ينظر الى
 انكار المدعى عليه فان أنكر السبب
 يحلف عليه وان أنكر الحكم يحلف

على الحاصل كدعوى الشفعة هذا ما قالوا ولقائل ان يقول ينبغي ان يحلف على السبب دائما وان عرض قبل

للمدعى عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب أنه قد وقع البيع ثم وقع الاقالة ففي دعوى الاقالة يصبر المدعى عليه مدعيه
فعله البينة على الاقالة فان عجز فمضى المدعى اليمين (الاذا كان ترك النظر للمدعى فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار
وتفقه المبتوتة والحصم ليراهما) أي يحلف على الحاصل الا أن يلزم من الحلف على الحاصل ترك النظر للمدعى حيثئذ
يحلف على السبب كدعوى الشفعة بالجوار فانه يمكن ان يحلف على الحاصل أنه لا يجب الشفعة بناء على مذهب الشافعي
رحم الله الشفعة لا تثبت بالجوار عنده فيحلف المشتري على السبب بالله ما (١٠٩) اشترت هذه الدار وكذا اذا ادعت

الشفقة بالطلاق البائن كالحلح مثلما فانه
لا يجب الشفقة عند الشافعي رحم الله
عندنا فان حلف بالله ما يجب عليك
الشفقة فربما يحلف على مذهب الشافعي
رحم الله فيحلف على السبب بالله ما ملقتها
طلاقا بائنا (وكذا في سبب لا يرتفع
كعبد مسلم يدعى عتقه) فان المولى
يحلف بالله ما اعتقه فانه لا ضرورة
الى الحلف على الحاصل لان السبب
لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم اذا
اعتق لا يسترق (وفي الامه والعبد
الكافر على الحاصل) لان السبب
قد يرتفع فهما أما في الامه فبالردة
واللاحق الى دار الحرب ثم السبي
وأما في العبد الكافر فيقتضى العهد
واللاحق الى دار الحرب ثم السبي
(ويحلف على العلم من ورت شيئا
فادعاه آخر وعلى البتات ان وهبه له
أو اشتراه) البتات القطع فالموهوب
له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا
ملكك فعدم الملك مقطوع به
بخلاف الوارث فانه يحلف بالله لا أعلم
أنه ملك لك فانه ينفي العلم بالملك
وعدم الملك ليس مقطوعا به في كلامه
(وصح فداء الحلف والصلح منه ولا
يحلف بعده) أي اذا توجه الحلف

لا بالله ما ملقتها لان النكاح قد يحدد بعد الابانة (الآن) متعلق بالجميع
بمجر لا بالمشقة الاخيرة . شاي (في دعوى النكاح والبيع والنصب والطلاق) وقال
أبو يوسف رحمه الله يحلف في جميع ذلك على السبب الا اذا عرض المدعى عليه
(١) بما ذكرنا فيحلف على الحاصل (وان ادعى شفعة بالجوار أو شفقة المبتوتة
والمشتري أو الزوج لا يراهما يحلف على السبب) لانه لو حلف على الحاصل
يصدق في يمينه في معتقده فيفوت النظر في حق المدعى (وعلى العلم لو ورت
عبدا) ولو قال لو ادعى على الوارث عينا أو ديناً لكان أولى ليشمل دعوى الدين
على الميت . بمر (فادعاه آخر) لانه لا علم له بما سنده المورث (وعلى البتات لو وهب
له أو اشتراه) لان الثراء وقبول الهبة باختياره فلو لم يعلم ملك البائع أو الواهب
لما باشر الثراء ولا قبل الهبة بخلاف الارث . ت) ولو اقتدى التكرار يمينه أو
صاحبه منها على شيء . صح) وهو مأثور عن عثمان رضي الله عنه . هداية والفرق
بين القدية والصلح ان الاول يكون بمثل المدعى به أو الاقل والثاني بالاقل غالباً .
نت (ولم يحلف بعده) أبداً لانه أسقط حقه

باب التحالف

(اختلفا في قدر الثمن أو المبيع قضى لمن برهن) لان في الجانب الآخر مجرد
الدعوى والبينة أقوى (وان برهنا فلم تثبت الزيادة) لان البينة للابتات (٢)
ولا تعارض في الزيادة (وان عجزا ولم يرضيا بدعوى احدهما تخالفا) لقوله صلى
الله عليه وسلم اذا اختلف المتبايعان والسلمة قائمة بينهما تخالفا وترادا وهذا التحالف
مكنت ارض الزوج ثم ادعت الطلاق بعد الدخول طلبا لتفقه العدتا وقبل الدخول
طلبا لنصف المهر فلوان الزوج نفى البينة مطلقا لكذب . ع (١) قوله بما
ذكرنا) من ارتفاع السبب . ت) قوله ولا تعارض في الزيادة) لان مثبتة الاقل
لا تعرض للزيادة قصدا قلها وان تعرضت لها نفيا لكن في ضمن اثبات ان كل
الثمن هذا الاقل ومثبتة الزيادة تعرضت لها قصدا فكانت أولى اذا تعارضتا . تاج
الشريعة لكن هذا اعتراف بقيام المعارضة والمصنف قد نقاه . ت الا ان يقال ان
المصنف اتما في المعارضة بين الحجتين المتساويتين توة واراد التاج المعارضة بين

فقال أعطيت هذه العشرة فداء من الحلف على كذا وقبل الآخر أو قال المدعى صالحت عن دعوى الحلف على كذا وقبل
الأخر صح وسقط حق الحلف (باب التحالف) ولو اختلفا في قدر الثمن أو المبيع حكم لمن برهن وان
برهنا حكم لمثبت الزيادة) وهو البائع ان كان الاختلاف في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع (وان
اختلفا فهما) كما اذا قال البائع بعت هذا العبد بالفين وقال المشتري لا بل بعت بالبسدين بالف (فحجة البائع في الثمن وحجة

المشتري في المبيع أولى فان عجز ارضى كل زيادة يدعيه الآخر والا تحالفا) فقله فان عجزا يرجع الى الصور
الثالث أي ما اذا كان الاختلاف في الثمن أو المبيع أو فيهما فان كان الاختلاف في الثمن فيقال للمشتري أما أن ترضى بالثمن
الذي ادعاه البائع والافسخنا البيع (١١٠) وان كان الاختلاف في المبيع فيقال للبائع أما أن تسلم ما ادعاه المشتري والافسخنا

قبل القبض موافق للقياس لان البائع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكره والمشتري
يدعي وجوب تسليم المبيع بما تقدمه البائع ينكره وأما بعد القبض فمخالف للقياس
لان المشتري قد قبض المبيع فلا يدعي شيئا لكنه منكر عن دعوى البائع في زيادة
الثمن فيكتفي بحلفه لكننا صرفنا بالنص (وبدايمين المشتري) لانه أشد انكارا
لانه يطالب بالثمن أو لا. هداية فهو ينكر الامرين نفس الوجوب وو وجوب
الاداء. وفي الصرف والمقايسة يبدأ القاضي يمين أيهما شاء. (وفسخ القاضي يطلب
أحدهما) قطعنا للنزاع (ومن نكل لزمه دعوى الآخر) لانه جعل (١) باذلا
فلم يبق دعواه معارضة لدعوى الآخر فلزم القول بنبوته (وان اختلفا في الاجل
أو في شرط الخيار أو في قبض بعض الثمن) أو كله. ملحق لان هذا اختلاف في
غير للمعقود عليه وبه هداية والشرع انما علق التحالف باختلاف المتبايعين وثبوت
البيع انما يكون بالمعقود عليه وبه لا بلذ كوراة. ك (أو بعد هلاك المبيع) أو
سببورة المبيع بحيث لا يقدر على رده يعيب لان التحالف بعد القبض على خلاف
القياس لانه سلم للمشتري ما يدعيه وقد ورد به الشرع حال قيام السلمة. هداية
ولم يلحق بحال قيام السلمة دلالة. ت لان التحالف فيه يفضي الى الفسخ ولا
كذلك بعد هلاكها لارتضاع المقدم فلم يكن في معناه. هداية وقال الشافعي ومحمد بخالفان
وبسخ البيع على قيمة الهالك (أو بعضه) لان السلمة اسم لجميع أجزائها فلا تبقى سلمة
بضوات بعضها وقال أبو يوسف بخالفان (٢) في الباقي وبسخ المقدم فيه والقول
قول المشتري (٣) في قيمة الهالك (٤) والصحيح من قوله انه يحلف عليهما فيحلف
مطلقا للحجتين مع (١) (قوله باذلا) أي عند أبي حنيفة أو مقرا عندهما لان
المسئلة منقذ عليها. ت (٢) (قوله في الباقي) فيقسم الثمن على قيمة العبدين فيبخص
الباقي الف مثلا على زعم البائع وخمسائة على زعم المشتري فيحلف البائع بألفه مائة
بخمسة مائة والمشتري بألفه ما اشترى به بألف. ك (٣) في قيمة الهالك أي في حصة الهالك
من الثمن الذي أقر به المشتري أما في القيمة فالقول للبائع كما يصرح به المصنف. ت
أي صاحب الهداية يراه انه لا بد لخراج الحصة من أمرين هما تقويم العبدين وتقسيم
أحد الثمنين وهما ما ادعاه البائع وما أقر به المشتري على مجموع القيمتين فان اختلفا
في التقويم فالقول للبائع وان نشاحا في تقسيم أحد الثمنين فالمتسبر ما اعترف به
المشتري مع (٤) (قوله والصحيح الخ) لان من اشترى شيئين بألفين يصدق في يمينه ما

البيع وان كان الاختلاف في كل منهما يقال ما ذكر بكليهما فان رضى كل
يقول الآخر فظاهر والتمحالفا وحلف
المشتري أولا) في الصور الثالث لانه
يطالب أولا بالثمن فانكاره اسبق
وأيا يتعجل فائدة التناول وهي
وجوب الثمن في بيع السلمة بالسلمة
وفي الصرف يبدأ القاضي بإيها شاء
ويحلف كل على نفى ما ادعاه الآخر
ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه هو
الصحيح (وفسخ القاضي البيع)
أي بعد التحالف (ومن نكل لزمه
دعوى الآخر) أي اذا عرض البين
أولا على المشتري فان نكل لزمه دعوى
البائع فان حلف بمرض البين على البائع
فان حلف بفسخ البيع وان نكل لزمه
دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف
اذا كان في الثمن فالتحالف قبل قبض
المبيع موافق للقياس لان البائع
يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها
والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع
بأقل الثمنين والبائع ينكره فكل
منهما مدعي ومنكر فيتحالفا أما بعد
قبض المبيع فمخالف للقياس فان
المشتري لا يدعي شيئا لان المبيع قد
سلم له والبائع يدعي زيادة الثمن
والمشتري ينكرها لكن التحالف هذا
ثبت بقوله عليه السلام اذا اختلف

المتبايعان والسلمة قائمة تحالفا وترادا (ولا تحالفا في الاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن وحلف المنكر) المشتري
سواء اختلفا في أصل الاجل أو في قدره فقال المشتري الثمن مؤجل وأنكر البائع أو قال المشتري الثمن مؤجل الى سنة
وقال البائع بل الى نصف سنة حلف منكر الزيادة أو قال أحدهما البيع بشرط الخيار وأنكر الآخر أو قال أحدهما الى الخيار
الى ثلاثة أيام وقال الآخر بل الى يومين أو قال المشتري أدبت بعض الثمن وأنكر البائع (ولا بد هلاك المبيع وحلف

المشترى) أى ان هلك المبيع في يد المشتري بعد القبض ثم اختلفا في قدر الثمن فلا يخالف عند أبي حنيفة روح وأبي يوسف روح والقول للمشتري مع يمينه وعند محمد روح يتحالفان وينفسخ البيع على قيمة الهالك (١١١) لأن كلا منهما يدعى عقداً وبشكره

الآخر فيتحالفان ولهما ان التحالف
بعد قبض المبيع على خلاف القياس
فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة
(ولا بعد هلاك بعضه الا ان رضى
البائع ترك حصه الهالك) اي لا
ياخذ من ثمن الهالك شيئاً اصلاً
ويجمل الهالك كما لم يكن فكان المقدم
لم يكن الاعلى القائم فيتحالفان هذا
يخرج بعض المشايخ رحمهم الله
وينصرف الاستثناء عندهم الى التحالف
فقالوا ان المراد بقوله في الجامع
الصفير يأخذ الحى ولا شئ له اي
لا ياخذ من ثمن الهالك شيئاً اصلاً
وقال بعض المشايخ روح يأخذ من
ثمن الهالك بقدر ما اقربه المشتري
ولا ياخذ الزيادة فالاستثناء ينصرف
الى يمين المشتري لا الى التحالف
يعنى انهما لا يتحالفان ويكون القول
قول المشتري مع يمينه الا ان يرضى
البائع ان يأخذ الحى ولا يخاصمه في
الهالك فيثبت لا يخالف المشتري لانه
انما يخلف اذا كان منكراً ما يدعيه
البائع فاذا اخذ البائع الحى صلحا
عن جميع ما ادعاه على المشتري سقط
دعوى البائع فلا حاجة الى تخلف
المشتري (ولا في بدل الكتابة ولا في
رأس المال بعد اقالته وصدق المسلم اليه ان
حلف ولا يهود السلم) اي اقاله عقد السلم
فوقع الاختلاف في رأس المال فالقول
قول المسلم اليه ولا تخالف لانه ان

المشترى بالله ما اشترينها بما يدعيه البائع ويخلف البائع بالله ما بينهما بما يدعيه
المشترى وقال محمد بن الحنفية (١) عليهما ويرد الباقي وقيمة الهالك (١) أو في بدل
الكتابة (أى في قدره لان التحالف في المعاوضات اللازمة وبدل الكتابة غير
لازم على المكاتب فلم تكن في معنى البيع . بحر) أو في رأس المال بعد اقالة
السلم لم يتحالفوا (لان الاقالة في باب السلم لا تحتمل الفسخ لانها اسقاط للمسلم فيه
لانه دين والساقط لا يعود فلا يعود السلم بخلاف الاقالة في البيع فانها تحتمل الفسخ
فيعود المبيع لكونه عيناً الى المشتري بعد عودته الى البائع . ت) والقول للمتكبر
مع يمينه (راجع الى قوله وان اختلفا في الاجل الخ فهم من . بحر) وان اختلفا
في مقدار الثمن بعد الاقالة يتحالفان (قياساً للاقالة على البيع لان المسئلة مفروضة
(٢) فيها قبل القبض والقياس يوافق . هداية (٣) وعاد البيع لو كان ككل من
المبيع والتمن (٤) مقبوضاً . درولو قبض البائع المبيع بعد الاقالة فلا تخالف عندهما
خلافاً لمحمد لانه يرى النسي (٥) معلولاً بعد القبض أيضاً (وان اختلفا في المهر
قضى لمن برهن فان برهنا فللمرأة) لانها ثبتت الزيادة معناه اذا كان مهر مثلها
اقل مما ادعته (وان عجزا يتحالفان) ليظهر أثره في اعدام التسمية (ولم يفسخ
النكاح) لان اعدام التسمية لا يجعل صحة النكاح لان المال تابع (بل يحكم مهر
المثل فيقضى بقوله لو كان كما قال أو أقل) لان الظاهر شاهد له (ويقولها لو كان
كما قالت أو أكثر) لذلك . ع (وبه لو بينهما ولو اختلفا في الاجارة) أى في الاجارة
أو المدة . ط (قبل الاستيفاء يتحالفان) لان التحالف في البيع قبل القبض على
وفق القياس والاجارة قبل قبض المنفعة نظير البيع قبل القبض (وبعده لا) لان
قائمة التحالف الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ المقدم فيها . ي (والقول
قول المتأخر) أى في الاختلاف بعد الاستيفاء لانه المستحق عليه (والبعض

اشترى احدهما بالف وكذا البائع على هذا فلا يحصل ما هو المقصود من اليمين وهو النكول
كـ (١) (قوله عليهما) أى على العبدان لان المصنف أى صاحب الهداية وضع المسئلة
فيها اذا هلك أحد العبدان أى المقبوضين ثم اختلفا في الثمن . ع (٢) (قوله فيها
قبل القبض) أى قبض البائع بمحكم الاقالة . ت (٣) (قوله وعاد البيع) ويقع كل منهما بما
قبضه فقط ويحلى سيدل صاحبه . ع (٤) (قوله مقبوضاً) بمحكم البيع . ع وان لم يكن
مقبوضاً فلا يعود البيع والقول قول منكر الزيادة مع يمينه هذا ما ظهر لي . ط
تسكلمة رد الحزاز (٥) (قوله معلولاً بعد القبض) أى بانكار كل من المتبايعين لان
كلا يدعى عقداً يشكره صاحبه لان البيع بالف غير البيع باليمين . ك

تحالفاً يفسخ الاقالة ويعود السلم وهذا يجوز لان اقالة السلم اسقاط الدين والساقط لا يعود (ولو اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة
البيع تحالفاً وعاد البيع) فانها اذا تحالفاً يفسخ الاقالة ويعود البيع وهذا غير ممتنع (ولو اختلفا في بدل الاجارة او المنفعة قبل قبضها
تحالفاً وترادا وحلف المتأخر او لان اختلفا في الاجارة والمؤجر ان اختلفا في المنفعة فأي نكلى ثبت قول صاحبه واي برهن

قبل وان برهنها فحجة المؤجر اولى ان اختلف في الاجرة وحجة المستأجر ان اختلف في المنفعة لان حجة المؤجر تثبت زيادة الاجرة وحجة المستأجر تثبت زيادة المنفعة والحجج للاثبات (وحجة كل في فضل يدعيه اولى ان اختلفا فيهما) كما اذا قال المؤجر آجرت الى سنة بمائتين وقال المستأجر لابل (١١٢) آجرت الى سنتين بمائة واقام الينة ثبت في سنتين بمائتين (ولما اختلفا بعد قبض

المنفعة والقول للمستأجر) اى اختلفا في قدر الاجرة بعد قبض المنفعة فلا تخالف عليهما فالقول للمستأجر لانه منكر الزيادة وهذا ظاهر عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح لان التعالج بعد قبض المبيع عنى خلاف القياس فلا يقاس الاجارة على البيع فان التحالف في الاجارة ثبت قياسا على البيع وأما عند محمد رح فان البيع يفسخ بقيمة الهالك وهنالك للمنافع قيمة (وبعد قبض بعضها تحالفا وفسخت فيما بقي والقول للمستأجر فيامضى) فان الاجارة تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد بمقود مختلفة فبقيا بقي يتحالفا قياسا على البيع وفيما مضى لابل القول فيه للمنكر وهو المستأجر (وان اختلف الزوجان في متاع البيت فلها ما صلح لها وله ما صلح له اولهما) اى اختلفا ولا ينة لاحدهما فاصح للنساء يكون للمرأة مع يمينها وما صلح للرجال أو للرجال والنساء يكون للرجل مع يمينه (وان مات أحدهما فالمشكك للحي) المراد بالمشكك ما يصلح للرجال والنساء فهو للحي مع يمينه هذا عند أبي حنيفة رح وقال أبو يوسف رح يدفع الى المرأة ما يجهز به مثلها والباقي للزوج مع يمينه والحياة والموت سواء لقيام

معتبر بالكل) اى استيفاء بعض المقود عليه فيتحالفا فيفسخ العقد فيما بقي وكان القول للمستأجر في الماضي (وان اختلف الزوجان في متاع البيت فالقول لكل واحد منهما) مع يمينه . ت (فيما يصلح له) كالعمامة للرجل والوقاية للمرأة لشهادة الظاهر (وله فيما يصلح لهما) لان المرأة وما في يدها (١) في يد الزوج والقول في الدعوى لصاحب اليد بخلاف ما يختص بها لانه يمارسه (٢) ظاهر أقوى منه (فان مات أحدهما قلحي) اى فالحتمل لهما للحي . عنى اذ لا بد للبيت . هداية وأما مالا اشكال فيه وهو ما يصلح لاحدهما فقط فهو على ما كان قبل الموت . ي (ولو أحدهما يملك كالفحل في الحياة) لان يد الحر أقوى وقالوا ان المكاتب والمأذون بمنزلة الحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات . هداية والجواب ان اليد على متاع البيت باعتبار السكنى والحر أصل في السكنى . عناية (ولحي في الموت) لانه لا يد للبيت نخلت يد الحي عن المعارض

فصل

(قال المدعى عليه هذا الشيء اودعته أو آجرنيه أو أطارنيه فلان الغائب أو رهته أو غصبته منه وبرهن عليه دفعت خصومة المدعى) لانه أثبت بالينة ان يده ليست بيد خصومة وقال ابن شبرمة (٣) لا تدفع لتعذر اثبات الملك للغائب ودفع الخصومة بناء عليه قلنا مقتضى الينة شيان نبوت الملك للغائب ولا خصم فيه فلم يثبت ودفع خصومة المدعى وهو خصم فيه فيثبت وهو كالمكيل بنقل المرأة واقامتها الينة على الطلاق ولا تدفع بدون اقامة الينة كما قال ابن أبي ليلى (٤) لانه صار خصما بظاهر يده فهو باقراره يريد أن يحول (٥) حقا مستحقا على نفسه (٦) فلا يصدق الا بحجة كما اذا ادعى (٧) تحويل الدين عن ذمته الى ذمة غيره (وان قال) ذو اليد . ع (أثبتته من الغائب) لا تدفع الخصومة لانه لما زعم ان يده يد ملك اعترف بكونه خصما (أو قال سرق مني وقال ذو اليد اودعته فلان وبرهن عليه لا) اى لا تدفع الخصومة استحسانا . وقال محمد تدفع لانه لم يدع الفعل عليه

(١) قوله في يد الزوج) لانه قوام عليها ك (٢) قوله ظاهر أقوى) وهو يدا الاستعمال . عناية (٣) قوله لا تدفع) اى ولو برهن . ع (٤) قوله لانه صار خصما) ولذا يكاف بالحضور والجواب . ت (٥) قوله حقا مستحقا) وهو الخصومة . ع (٦) قوله فلا يصدق) لانه منهم في اقراره . ت (٧) قوله تحويل الدين) اى بالحوالة . ت

الورثة مقام المورث وعند محمد رح ان كانا حين فكما قال أبو حنيفة رح وبعد الموت ما يصلح لهما لورثة الزوج فصار (وان كان أحدهما عبدا فالكل للحر في الحياة والحي بعد الموت) وعندهما العبد المأذون والمكاتب كالحراً (فصل) (ولو قال ذو اليد هذا الشيء اودعته أو آجرنيه أو أطارنيه او رهته زيد أو غصبته وبرهن عليه سقطت خصومة المدعى) لان يد هؤلاء ليست بد خصومة (وان قال اشترته من الغائب أو قال المدعى غصبته أو سرقته وسرق مني لا وان برهن ذو اليد على ابداع

زيد) لأن ذاليد إذا قال اشتريته من الغائب فقد أقر أن يده بيد خصومة فلا يسقط عنه الخصومة وكذا إذا ادعى المدعى الفعل على ذى اليد كما إذا قال غصبته منى أو سرقت منى لا يسقط عنه الخصومة وكذا إذا قال سرق منى وقال ذى اليد أودعني فلان وأقام البيعة لا يسقط عنه الخصومة عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح وعند محمد رح تسقط (كما لو قال الشهود أودعه من لا تعرفه) فإنه لا تندفع الخصومة لاحتمال أن يكون المدعى هو الذى أودعه عنده (بخلاف قولهم امرفه بوجهه لا باسمه ولسبه) تسقط الخصومة عند أبي حنيفة رح فإن الشهود وعلمون بان المودع (١١٣) ليس هو المدعى وعند محمد رح لا يسقط

الخصومة حيث حرق لم يذكرها شخصاً مينا أودعه عنده (ولو قال ابتته من زيد) أى قال المدعى اشتريته من زيد (وقال ذى اليد أودعني هو سقطت الخصومة بلا حجة الا اذا برهن المدعى ان زيدا وكله يقبضه) فان المدعى اذا قال أنه اشتراه من زيد فقد أقر أنه وصل الى ذى اليد من جهته فلا يكون يده بيد خصومة الا اذا ثبت الوكالة بقبضه وهذه المسائل تسمى بحجة كتاب الدعوى لانها خمس صور وهي الابداع والاعارة والرهن والغصب والاجارة وأيضا فيها خمسة أقوال فنحن أن شبرمة لا يندفع الخصومة وعند ابن أبي لبلى يندفع الخصومة بلا بيعة وعند أبي يوسف رح ان كان ذى اليد رجلا صالحا يندفع الخصومة لا اذا كان مرفوا بالجهل لا مكان ان يدفع ماني يده الى من تقيب عن البلد ويقول له أودعه عندي بحضرة الشهود كيلا يمكن لاحد الدعوى على وعند محمد رح لا يندفع الخصومة اذا قال امرفه بوجهه لا باسمه ولسبه وعند أبي حنيفة رح يندفع الخصومة بالبيعة

فصار كما اذا قال غصب منى على مالم يسم فاعله ولهما ان ذكر الفعل يستدعى الفاعل والظاهر أنه هو الذى في يده الا أنه لم يعينه درأ للحد واقامة لحسبة الستر فصار كما اذا قال سرقت بخلاف الغصب لانه لاحد فيه فلا يجتزئ عن كشفه (وان قال المدعى ابتته من فلان وقال ذى اليد أودعني فلان سقطت) ظاهره السقوط بلا بيعة وبمين . بحر (الخصومة) لا تقاها على ان أصل الملك كان لغيره فيكون وصوله الى ذى اليد (١) من جهته فلم يكن يده بيد خصومة

باب دعوى الرجلين

(برهننا على ماني يد آخر قضى لهما) (٢) حديث طرفه بن نجيم ان رجلين احتصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة واقام كل واحد منهما بيعة فنقض بها بينهما لصفين وحديث القرعة كان في ابتداء الاسلام ثم نسخ ولان العمل بالشهادتين واجب ما أمكن وقد أمكن بالتصنيف اذا حمل يقبله وقال الشافعي تهاوتنا وفي قول له أنه يقرع بينهما (وعلى نكاح امرأة سقطا) لتعذر العمل لان الحمل لا يقبل الاشتراك (وهي لمن صدقت) لان النكاح بما يحكم به يتصادق الزوجين هذا اذا لم يوقت البيعتان وان وقتا فصاح الوقت الاول أولى (أو سبقت بيته) بان اتصل بها القضاء ثم أقام الآخر بيعة الا اذا وقت الثانية وقتا سابقا وكذا اذا كانت المرأة في يد الزوج ونكاحه ظاهر لا تقبل بيعة الخارج . مسكين (٣) الاولى أن يقول كالوسبقت شالي (وعلى الشراء منه) أى برهن كل منهما على الشراء من ذى اليد . هدابة أما لو ادعى كل منهما الشراء من غير ذى اليد ففيه تفصيل يأتي

(١) قوله من جهته) أى من جهة الغير لان أصل الملك للغير متيقن لاتفاقهما عليه والمالك العارض للمدعى متنازع فيه فاسناد الوصول من جهة قبيلة الى ذى اليد أولى منه من جهة متنازع فيها . ع (٢) قوله حديث طرفه بن نجيم ذكره أبو داود . نخرج زياهي . ش (٣) قوله الاولى ان يقول الخ) لان مقتضى المطلق قيام التساقط المقتضى لقوة كل من المتساقطين والسبق مشروط باتصال القضاء به ومع اتصال القضاء لوجود البيعة الاخرة فضلا عن قوتها . ع

(١٥ ني) (كشف الحقائق) كما ذكرنا **باب دعوى الرجلين** (حجة الخارج في الملك المطلق أحق من حجة ذى اليد وان وقت أحدهما فقط) اعلم ان حجة الخارج عندنا أحق من حجة ذى اليد وعند الشافعي رح حجة ذى اليد أحق ثم ان وقت أحدهما فقط فنسبنا حجة رح ومحمد رح الخارج أحق وعند أبي يوسف رح صاحب الوقت أحق (ولو برهن خارجان على شىء قضى به لهما) هذا عندنا وعند الشافعي رح تهاوت البيعتان (فان برهننا في النكاح سقطا) لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك فان الشركة فيه يمكن (وهي لمن صدقته فان ارخا فالسابق أحق فان

أقرت لمن لاحجة له فهي له وان (١١٤) برهن الآخر قضى له ثم برهن الآخر لم يقض له الا

في الكتاب . ك (لكل نصفه) لاستوائهما في السبب . هداية ظاهر المتن انه لا عبرة
لتصديق ذي اليد أحدهما . بجر (ببدله ان شاء) لتغير شرط عقده فلعل رغبته في تملك
الكل (وبأباه أحدهما بعد القضاء لم يأخذ الآخر كله) لانه صار مقضيا عليه في النصف
فانسخ البيع فيه أما لو أبق قبل القضاء فللاخر أخذ الجميع لانه يدعى الكل ولم يفسخ
سيبه والعود الى النصف للمزاحة ولم توجد (وان ارخا فللسابق) لانه اثبت الشراء
في زمن لا ينازعه فيه احد فادفع الآخر به (١) ولو وقت أحدهما فقط فهو واصحاب
الوقت (والاي) وان لم يؤرخا ومع أحدهما قبض . ي (فلذي القبض) لان تمكنه
من قبضه بدل على سبق شرائه . هداية وفيه ان الظاهر ان هذا وما قبله من متفرقات
قوله وعلى الشراء منه حيث لم يعد لنظ الاداء ولا ذكر اقامة البيعة وقد بين اليد
هنالك يد البائع . ت والحق ان هذه مسألة مستأفة فكان ينبغي ان يبرهن بجر ولو
ادعى الخارج وذو اليد شراء من ثالث وبرهننا ولا تاريخ فلذئ القبض . بجر (والشراء
احق من الهبة) مع القبض اي ادعى أحدهما الشراء والآخر الهبة (٢) من واحد
فالشراء اولى لسكونه اقوى لانه معاوضة من الجانبين ولانه يثبت الملك بنفسه
والهبة بالقبض . هداية اما اذا ادعى كل منهما تلقى الملك (٣) من رجل آخر فيكون
بينهما نصفين . مولوي (والشراء والمهر سواء) لاستوائهما قوة لان كلا معاوضة يثبت
الملك بنفسه وقال محمد الشراء اولى (والرهن احق من الهبة) استحسانا لا قياسا
لان الهبة تبت الملك لا الرهن ووجه الاستحسان ان قبض الرهن مضمون لا قبض
الهبة وعقد الضمان اقوى بخلاف الهبة بشرط العوض فانه يبيع انتهاء . هداية فكان
اولى من الرهن . ت (ولو برهن الخارج على الملك والتاريخ او على الشراء)
والتاريخ (من واحد) (٤) معناه من غير صاحب اليد (فالسابق احق) لانه اثبت انه
اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته ولم يتلق الآخر منه (وعلى الشراء من
آخر) بان اقام أحدهما على الشراء من زيد والآخر على الشراء من عمرو . ت
(وذكرنا تاريخا استويا) ان استويا تاريخا والا فالسابق اولى لاثباته الملك لبائمه في
وقت لا ينازعه الآخر ويرجع الآخر على بائمه لاستحقاق المبيع من يده . تذا في
المسبوط . نهاية وفي الكفاية عن الكافي سواء أجمدا تاريخا او أحدهما اسبق لانهما
أبنا الملك لبائمه ولا تاريخ ملك البائمين فكأنهما حضرا واقاما البيعة بدون التاريخ
وفي الخاتمة ان التفصيل ظاهر الرواية والاطلاق رواية عن محمد ولاختلاف

اذا ثبت سبقه كما لم يقض لحجة الخارج
على ذي يد ظهر نكاحه الا اذا ثبت
سبقه) أي اذا كانت اشارة في يد
رجل ونكاحه ظاهر وادعى الخارج
انها زوجته وأقام البيعة لم يقض له الا
اذا ثبت ان نكاحه سابق (فان برهننا
على شراء شيء من ذي اليد فلنكلك
نصفه بنصف الثمن أو تركه) أي لكل
واحد منهما الخيار ان شاء أخذ
نصف ذلك الشيء بنصف الثمن وان
شاء ترك (وبترك أحدهما بمسما
قضى لهما لم يأخذ الآخر كله وهو
للسابق ان ارخا) أي ذكرنا للشراء
من ذي اليد تاريخا (ولذئ بدان
لم يؤرخا أو أرخ أحدهما ولذئ
وقت أحدهما فقط ولا يد لهما)
أي اذا أرخا فالسابق احق وان لم
يؤرخا أو أرخ أحدهما فان كان في
يد أحدهما فذو اليد أولى وان لم
يكن في يد أحدهما فان وقت أحدهما
فهو احق وان لم يؤقت أحدهما
فقد مر ان لكل نصفه بنصف الثمن
أو تركه (والشراء احق من هبة
وصدقة مع قبض) أي قال أحدهما
اشترته من زيد وقال الآخر وهدى
الي زيد وقبضت أو تصدق علي زيد
وقبضت فبرهننا فدعى الشراء اولى
(والشراء والمهر سواء ورهن مع
قبض احق من هبة معه فان برهن
خارجان على ملك مؤرخ أو شراء
مؤرخ من واحد أو خارج على ملك
مؤرخ وذو يد على ملك أقدم فالسابق
احق وان برهننا على شراء شيء متفق
تاريخهما من آخر) أي قال أحدهما اشترته من عمرو وذكرنا

الروايتين

من عمرو وذكرنا

تاريخاً واحداً أو وقتاً أحدهما فقط استويا) فالحاصل أنه إذا وقت أحدهما فقط (١١٥) وتلقيا من واحد فصاحب الوقت

أحق وان تلقيا من اثنين فهما سواء (فان برهن خارج على الملك وذو اليد على الشراء منه أو برهن على سبب ملك لا يتكرر كالنجاج وحلب لبن أو اتخاذ جبين أو لب أو جز سوف فذو اليد أحق ولو برهن على شراء من الآخر بلا وقت سقطا وترك المسال في يد من معه) أي برهن كل واحد من ذي اليد والخارج على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخاً سقطا البيتان وترك المال في يد صاحب اليد وعند محمد رح يقضى للخارج كان ذا اليد اشتراه أو لا ثم باعه من الخارج ولا يعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز وان كان في المقار عند محمد رح وانما قال بلا وقت حق لو أرخا فيه تفصيل مذکور في الهداية فطالما ان شئت واهم أن صاحب الهداية ذكر هذه المسائل من غير ضبط وأنا جملتها من التفسيره مضبوطة موجزة فاقول ان برهن المدعيان فان كان تاريخ أحدهما سابقاً فهو أحق وان لم يكن فان كان كل منهما ذابدهما متساويان وكذا ان كان كل منهما خارجاً في الملك المطلق وهذا اذا لم يؤرخا أو أرخ أحدهما أو أرخا ولم يكن أحدهما سابقاً حتى ان كان تاريخ أحدهما سابقاً فقد مر ان السابق أحق وكذا في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد وأرخ أحدهما فقط فانه أحق وان كان أحدهما ذابدهما والآخر خارجاً فالخارج أولى في الملك المطلق شاملاً

الروايتين اختلف شرح هذا المقام . ت ولو أرخ أحدهما فقط قضى بينهما نصفين لان توقيت أحدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز كون الآخر أقدم بخلاف ما اذا انحدر باثنيهما لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته (١) فاذا اثبت أحدهما تاريخاً بحكم به (ولو برهن الخارج على ملك مؤرخ وتاريخ ذي اليد اسبق) وكان التقييد بسبق تاريخه لانه محل الخلاف لان سبق تاريخ الخارج لا يعتبر فليراجع ع (او برهن) أي الخارج وذو اليد (على التاج او سبب ملك لا يتكرر) كحلب اللبن (او الخارج على الملك وذو اليد على الشراء عنه فذو اليد أحق منه) في المسائل الثلاث اما الاولى فلان البينة (٢) مع التاريخ تضمن معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت قبضه لغيره لا يكون الا من جهته وبينة ذي اليد على الدفع مقبولة هداية كقبول بينة ذي اليد على ان العين في يده وديمة . وقال محمد لا تقبل بينة ذي اليد في هذا الفصل واما الثانية فلان البينة قامت على (٣) ما لا يدل عليه اليد فاستوتوا ورجحت بينة ذي اليد باليد واما الثالثة فلان الاول وان اثبت اولية الملك فهذا تاقى منه (ولو برهن كل على الشراء من الآخر) بان قال أحدهما انا اشتريته منك وقال الآخر لابل انا اشتريته منك ع (ولا تاريخ سقطا) لان الاقدام على الشراء (٤) اقرار منه بالملك للبائع فصار (٥) كأنهما قامت على الاقرارين وفيه اتها بالاجماع فكذا هنا (وتترك الدار في يد ذي اليد) بشير قضاة . وقال محمد يقضى بالبينتين ويكون للخارج لامكان العمل بهما فيجعل كأنه اشترى ذواليد من الآخر وقبض ثم باع ولم يسلم ولهما ان السبب (٦) يراد لحكمه (٧) وهو الملك وهما لا يمكن القضاء

غيره . ك (١) قوله فاذا اثبت أحدهما تاريخاً بحكم به لان الشراء امر حادث يضاف الى اقرب الاوقات فشره غير المؤرخ يضاف الى الحال فيتاخر عن شراء المؤرخ . ت (٢) قوله مع التاريخ (أي مع تقدم التاريخ ع (٣) قوله على ما لا يدل عليه اليد وهو التاج . ت (٤) قوله اقرار منه بالملك للبائع الخ) وفيه ان ملك البائع يندفع بالشراء فكل منهما اقر بملك منسوخ للاخر واثبت ملكا ناسخا لنفسه والاقرار بالملك للمنسوخ لا يضره فكان كلا اثبت للملك لنفسه فيمكن بينهما فالظاهر انما هو تمليل صاحب الكفاية حيث قال وكل بائع مقر ببيوت الملك للمشتري فكان هذا كان كلا اقام البينة على اقرار صاحبه بالملك . اه فقول الكفاية على اقرار صاحبه بالملك أي بالملك لمن اقام البينة . ع فكان كلا من البيتين قال انك اقررت لخصمك بملك الدار (٥) (قوله كأنهما قامت الخ) والثابت بالبرهان كالثابت بالبيان فلو انما طينا اقرارهما مما بطلا فكذا فيما نحن فيه . ك وانما قلنا انهما في ما نحن فيه كأنهما اقرامعا . ع لان الاقرارين اذا لم يعرف سبق أحدهما جملا كأنهما وقعا معاً . ك ومعلوم ان وضع مسئلتنا في عدم ذكر التاريخ اصلاً ع (٦) قوله يراد الخ) فان كان مفيداً لحكمه يعتبر والا فلا . ت (٧) قوله وهو الملك) أي المفيد

لصور المذكورة الا اذا ادعى مع الملك المطلق فصلا كما اذا قال هو عهدي أعتقته أو دبرته فذو اليد أحق بخلاف ما اذا

قال كل واحد هو عبدي كاتبه فهما سواء لانهما خارجان ولا يد على المكاتب ولو قال أحدهما هو عبدي كاتبه وقال الآخر دبرته
 أو اعتقته فهذا أولى فالضابطة ان كل ينة تكون أكثر أربابا فهي أحق هذا في الخارج وذى اليد في الملك المطلق وأما في الملك
 سيبا فان ذكر اسبب واحد فان تلقيا من واحد فدوا اليد أحق وان تلقيا من اثنين فالخارج أحق شاملا للصور المذكورة
 وان ذكر اسببين كالشراء والهبة وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما في المتن (ولا يرجح بكنزة الشهود) فان الترجيح عندنا
 بقوة الدليل لا بكثرته (ولو ادعى أحد خارجين نصف دار والاخر كلها فالربع للاول وقال الثالث للاول والباقي للثاني)
 اعلم أن أبا حنيفة رح اعتبر في هذه المسئلة طريق المنازعة وهو ان التصف سلم لمدهي الكل بلا منازعة بقي التصف
 الاخر وفيه منازعة على السواء فينصف فلصاحب الكل ثلاثة ارباع ولصاحب التصف الربع ومما اعتبر طريق العول والمضاربة
 واتما سمي بهذا لان في المسئلة (١١٦) كلا واصفا فالمسئلة من اثنين وتعمل الى ثلاثة فلصاحب الكل سهمان ولصاحب

لدى اليد (١) بملك مستحق فيقي القضاء له بمجرد السبب وانه لا يفيد (ولا يرجح
 زيادة عدد الشهود) لان شهادة كل شاهدين علة نامة ولا ترجيح بكنزة العمل بل
 بقوتها على ما صرف (دار في يد آخر ادعى رجل نصفها وآخر كلها ورهنها فللاول
 ربهما والباقي للآخر) اعتبار الطريق المنازعة لان صاحب التصف لا ينازع الاخر في
 التصف فسلم له بلا منازع واستوت منازعتهما في التصف الاخر فينصف بينهما وقالوا
 بينهما اثلاثا بطريق العول هداية لتعلق حق مدعي الكل بكلها والتصف بنصفها
 وقد ضافت عن الحقيقين فنقسم عليهما اثلاثا بجعل الكل من جلس التصف لصفين ع
 (ولو كانت في ايديهما فهي للثاني) لانه خارج في التصف فيقضى بيته والتصف
 الذي في يديه صاحبه لا يدعيه لان مدها التصف وهو في يده ولو لم ينصرف اليه
 دعواه كان ظلما باسما كولا قضاء بدون الدعوى فيترك في يده (ولو برهننا على نتاج
 دابة قضى لمن وافق سنها تاريخه) لشهادة الحال له (وان اشكل ذلك فلهما) لسقوط
 التوقيت هداية وهذا ان كانا خارجين والا فهي لدى اليد (٢) وان خالف سن
 الدابة الوقتين بطلت البيتان لانه ظهر كذب الفريقين فترك في يد ذى اليد (ولو
 برهن احد الخارجين على النصب والاخر على الوديعة استويا) لان المودع لما جهده
 صار فاصبا عني على الهداية (والراكب واللابس احق من آخذ اللجام والكم)
 لان تصرفهما اظهر لانه مختص بالملك هداية غالباً (وصاحب الحمل) على البعير
 لجواز التصرف ع (١) (قوله بملك مستحق) لانه يزول الى الخارج ع (٢) (قوله
 وان خالف الخ العن معنى المخالفة كون السن بين الوقتين اوفوقهما او تحتهما ع

التصف سهم وهذا هو العول وأما
 المضاربة فان كل واحد يضرب بقدر
 حقه فصاحب الكل له الثلثان من
 الثلاثة فيضرب الثلثان في الدار فيحصل
 له ثلثا الدار وصاحب التصف له ثلث
 من الثلاثة فيضرب الثلث في الدار
 فيحصل له ثلث الدار لان ضرب
 الكسور بطريق الاضافة فانه اذا
 ضرب الثلث في السنة معناه ثلث السنة
 وهو اثنان (وان كانت معهما فهي
 للثاني نصف بقضاء ونصف لابه) فان
 الدار اذا كانت في يدهما يكون
 التصف في يد كل منهما فالنصف الذي
 في يد مدعي الكل لا يدعيه احد
 فيترك في يده والتصف الذي في يد
 مدعي التصف يدعيه كل منهما فمدعي
 الكل خارج ويثني الخارج أولى
 (فان برهن خارجان على نتاج دابة
 وارخا فقضى لمن وافق وقت سنها

وان اشكل فلهما) اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البيتان وترك الدابة مع ذى اليد (فان برهن أحد
 خارجين على غصب شيء والاخر على وديعة استويا) أي ان ادعى أحد الخارجين على ذى اليد انك غصبت هذا مؤ
 والاخر ادعى اني اودعت هذا الشيء عندك وبرهننا ينصف بينهما لاستوائهما فان المودع اذا جهده الوديعة صار فاصبا
 (واللابس احق من آخذ السكم والراكب من آخذ اللجام ومن في السرج من رديفه وذو حملها ممن علق كوزه منهما)
 أي صاحب اليد في هذه الصور هو الاول (وجالس البساط والمتعلق به سواء كمن معه توب وطرفه مع آخر والقول لصبي يعبر في
 أنا حر وان قال أنا عبد فلان قضى لمن معه كمن لا يعبر) المراد بالتسمير ان يتكلم أو يقل ما يقول فان كان معبرا ويقول
 أنا حر فالقول قوله لانه في يده نفسه ولو قال أنا عبد زيد وهو في يد عمر وكان عبدا لعمر وانه لما أقر أنه عبد أقر أنه ليس في
 يد نفسه فيكون عبد لصاحب اليد وان لم يكن معبرا لا يكون في يد نفسه فيكون عبد للصاحب اليد أقول اليد على الانسان ليس

دليلا ظاهرا على الملك فان من رأى الساناني يد آخر يتصرف فيه تصرف الملاك لا يجوز ان يشهد أنه ملكه فان الأصل في
الإنسان الحرية فكون العسى الذي لا يعبر عبدا لصاحب (١١٧) اليد مشكك (والحائط لمن جذوعه

عليه أو متصل ببنائه اتصال تربيع)
اتصال التربيع اتصال جدار بجدار
بحيث يتداخل لبناات هذا الجدار
في لبناات ذلك وإنما سمي اتصال
التربيع لانهما إنما يلبان ليحيطا
مع جدارين آخرين لمكان تربيع (لأن
له عليه مرادي) المراد بالمرادي
الحشبات التي توضع على الجذوع
(بل هو بين الجارين لو تنازعا) أي
إذا كان لاحدهما عليه مرادي ولا شيء
للاخر عليه فهو بينهما (وذويت من
دار كذى بيوت منها في حق ساحتها
بناء على ان لا يرجح بكثرة العلة
(ارض ادعى رجل أنها في يده
وآخر كذلك وبرهنا قضى بيدهما فان
برهن احدهما او كان لبن فيها او بنى
او حفر قضى بيده) فان الاستعمال
دليل اليد

باب دعوى النسب

(مبيعة ولدت لاقل من نصف حول
منذ بيعت فادعى البائع الولد ثبت
نسبه منه واميتها وبفسخ البيع ويرد
التمن وان ادعاء المشتري مع دعوته
او يدها) هذا عندنا وعند زفر
والشافعي رح دعوته باطلة لان البيع
اعتراف منه بأنها امة فبالدعوة يصير
مناقضا ولنا ان الملوقة في امر حنفى
في معنى فيه التناقض وكون الملوقة في
يد البائع دليل على انه منه وإنما قال
وان ادعاء المشتري مع دعونه او يدها
حق لو ادعى المشتري قبل دعوة

البائع ثبت النسب من المشتري ويحمل على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها (وكذا لو ادعاء بدموت الام بخلاف
موت الولد) يعني اذا ماتت الامة والولد سى فادعاء البائع وقد جاءت به لاقل من ستة أشهر يثبت النسب وان مات الولد

احق من معلق كوزبه لانه المتصرف (و) صاحب (الجذوع) على الحائط (١) احق
من له مرادى عليه (والانصال) ببناء المراد بالانصال مداخلة (٢) لبن جداره فيه
ولبن هذا في جداره وقد يسمى هذا اتصال تربيع وهذا شاهد ظاهر لصاحبه لان
بعض بنائه على بعض هذا الحائط . هداية والتربيع احق من اتصال الملازمة كما
في الذخيرة ومن الجذوع كما في البدائع . ت (احق من الغير ثوب في يده وطرفه في
يد آخر نصف) لان الزيادة (٣) من جنس الحجعة فلا يوجب زيادة الاستحقاق
(صبي يعبر فقال أنا حر فاقول له) لانه في بد نفسه . هداية والمدعى خارج والقول
لذى اليد . ت (وان قال أنا عبد لفلان أولا يعبر عن نفسه فهو عبد لمن في يده)
لان غير المبر لا يد له أصلا كالتناع (٤) والمبر أقرانه لا يد له حيث أقر بالرقية
(عشرة آيات من دار في يده وبيت في يد آخر فالساحة نصفان) لاستوائهما في
الاستعمال وهو المرور فيها (ادعى كل أرضا أنها في يده ولبن) بتشديد الباء . ع
(أحدهما فيها أو بنى أو حفر فهم في يده) لوجود التصرف (كما لو برهن أنها في
يده) (٥) لان البدحق مقصود

باب دعوى النسب

(ولدت مبيعة لاقل من ستة أشهر منذ بيعت فادعاء البائع فهو ابنه) وفي القياس
وهو قول زفر والشافعي ان الدعوة باطلة لان البيع اعتراف منه أنه عبد فكان
مناقضا في دعواه وجه الاستحسان ان اتصال الملوقة بملكه شهادة ظاهرة على
كونه منه لان الظاهر عدم الزنا ومبنى النسب على الحقاء فيعنى فيه التناقض واذا
صح الدعوى استندت الى وقت الملوقة فان أنه باعها (وهي أم ولده وبفسخ
البيع ويرد الثمن وان) وصلية . ع (ادعاء المشتري معه أو بعده) لان دعوى البائع
(١) قوله احق ممن له مرادى عليه) لان الحائط مبنى للتسقيف والتسقيف لا يمكن
على المرادي والبوارى . لك قال شارح الوقاية المرادى الحشبات التي توضع على الجذوع .
مولوى (٢) قوله لبن جداره) أي جدار صاحب البناء . ت فيه أي في الحائط
المتنازع فيه . ت ولبن هذا أي ومداخلة لبن هذا أي الحائط المتنازع فيه وكانه احترز
به عما اذا نقب احد الجدارين وادخل فيه لبن الآخر فان الظاهر انه اتصال ملازمة
فليراجع ويدل لما قلنا ماني . ت من ان الجدار ان كان من الحشب فالتربيع ان يكون
ساحة احدهما مركبة في الاخرى اما اذا نقب فادخل فلا يكون تربيعا غاية البيان . اه
في جداره أي جدار صاحب البناء . ت (٣) قوله من جنس الحجعة) وهي استمساك
كل منهما ايده . ت (٤) قوله والمبر أقر الخ) فكان يد صاحب اليد عليه متبرة
شرعا . ت (٥) قوله لان اليد حق مقصود) يعني فيجوز ان يكون مدعى خصما . ت

لان الولد أصل في ثبوت النسب قال النبي عليه السلام ولدها اذا صحت الدعوة بدم موت الام فصد أبي حنيفة
رح يرد كل الثمن وعندهما برد حصص الولد لاحصاء الام (ولو ادعاه بعد عقدها ثبت نسبة ويرد حصته من الثمن) أي
ولو ادعى البائع الولد أنه ولده بعدما أعتق المشتري الام وقد جاءت به لافل من نصف حول يثبت نسب الولد ورد البائع
حصصه الولد من الثمن بان يقسم على قيمة الام وقيمة الولد فما أصاب الولد يرد البائع الى المشتري وما أصاب الام لا يرد
(وبعد عقده ردت دعوته) أي ان (١١٨) ادعى البائع الولد بعد ما أعتقه المشتري ردت دعوة البائع كما لو ولدت

لاكثر من نصف حول وأقل من
ستين وولدت لاكثر من ستين
أي ردت دعوة البائع اذا كانت المدة
من وقت البيع الى وقت الولادة
أكثر من نصف حول (الا اذا
صدقه المشتري واذا صدق في حكم القسم
الثاني كالاول وفي الثالث لم يبطل
بيعه) القسم الاول ما اذا ولدت
لاقل من نصف حول من زملا البيع
والثاني ما اذا ولدت لاكثر من
نصف حول أو أقل من ستين والثالث
ما اذا ولدت لاكثر من ستين ففي
القسم الثاني يثبت نسبه وأميته ويفسخ
البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول
(وهي أم ولده نكاحا) أي أم الولد
نكاحا هي أمة ولدت من زوجها
فلسكها الزوج أو أمة ملكها زوجها
فولدت فادعى الولد وهما يحمل على
هذا (ولو باع من ولده ثم ادعاه
بعد بيعه مشتريه صح نسبه ورديبه
وكذالو كاتب الولد أو الام أو رهن
أو آجر أو زوجها ثم ادعاه صحت

أسبق لاستنادها الى الملقوق . هداية املو ادعاه المشتري او لا (١) ثبت النسب منه
ولا يثبت نسب البائع بعده لاستغناء الولد عن النسب . عني على الهداية (وكذا ان
ماتت الام) فادعاه البائع لان الولد أصل في النسب فلا يضره فوات البيع وانما
كانت الام تبعا لانها تستفيد الحرية من جهته لقوله عليه السلام أعتقها ولدها
ويرد الثمن كله في قول أبي حنيفة رحمه الله وقال يرد حصصه الولد لاحصاء الام لانه
تبين أنه باع أم ولده ومليتها غير متقومة عنده في العقد والنسب (٢) فلا يضمها
المشتري وعندهما متقومة فيضمها (بخلاف موت الولد) لان الام تابعة له ولم يثبت
نسبه بعد الموت لعدم حاجته الى ذلك فلا يقبضه الاستيلاء (وعتقهما كونهما)
فلو أعتق الام لا الولد فادعى البائع انه ابنة (٣) ثبت نسبه ولو أعتق الولد لا الام لم
يصح لافي حق الولد ولا في حق الام . منح . أمين لان العتق لا يحمّل التقض
واستلحاق النسب وحق الاستيلاء وان كان لا يحمّل التقض لكن التاب من المشتري
- حقيقة الاعتاق والثابت في الام حق الحرية وفي الولد للبائع حق الدعوة والحق
لا يمارض الحقيقة والتقدير بمنزلة الاعتاق (وان ولدت لاكثر من ستة أشهر)
والظاهر ان حكم تمام ستة أشهر مثل حكم الاكثر فليراجع ع (ردت دعوة
البائع) لاحتمال ان لا يكون الملقوق في ملكه فلم توجد الحجية (الا ان يصدقه
المشتري) فيثبت النسب لصادقهما فان كانت ولدت لاكثر من ستين من
وقت البيع يحمل على الاستيلاء بالنكاح ولا يبطل البيع لليقين بان الملقوق لم يكن
في ملكه وان لافل من ستين يبطل البيع لاحتمال الملقوق في الملك فيحمل عليه
لتصادقهما فالولد حر والام أم ولده (ومن ادعى نسب احد التوأمين ثبت نسبهما
٤) لانهما من ماء واحد فمن ضرورة ثبوت نسب أحدهما ثبوت نسب الآخر

(١) قوله ثبت النسب منه بجمله واطنا بالنكاح قبل اشراء . (٢) قوله فلا يضمها
المشتري) فلوم يرد البائع الى المشتري حصص الام لزم تضمين المشتري بام الولد لانها
ماتت في يده ع (٣) قوله ثبت نسبه) فبرد كل الثمن عنده هو الصحيح وعندهما

الدعوة في حق الام والولد جميعا وينقض هذه التصرف ولو در الجارية على البائع اعلم ان عبارة الهداية وان
كذلك ومن باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البائع الاول فهو ابنة وبطل البيع لان البيع يحتمل
التقض وماله حق الدعوة لا يحتمله فيتنقض البيع لاحله وكذلك اذا كاتب الولد أو رهنه أو آجره أو كاتب الام أو رهنها أو
زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه العوارض محتمل التقض فيتنقض ذلك كله وتصح الدعوة بخلاف الاعتاق والتقدير على مامر
أقول ضمير الفاعل في كاتب ان كان راجعا الى المشتري وكذا في قوله أو كاتب الام بصيرتقدير الكلام ومن باع عبدا ولد
عنده أو كاتب المشتري الام وهذا غير صحيح لان الملقوق عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله كاتب المشتري الام وان كان

من ولد عنده او رهنه او آجره
كانت الدعوة وح لا يحس قوله بخلاف
الاعتاق لان مسألة الاعتاق التي مرت
ماذا اعتق المشتري الولد لان الفرق
الصحيح ان يكون بين اعناق المشتري
وكتابه لا بين اعناق المشتري وكتابة
البائع واذا عرفت هذا فرجع الضمير
في كاتب الولد هو المشتري وفي كاتب الامة
من في من باع (ولو باع احد توأمين
ولدا عنده او اعتقه مشترية ثم ادعى
البائع الاخر يثبت نسبهما منه وبطل
عق المشتري) لان من ضرورة ثبوت
نسب أحدهما ثبوت نسب الآخر
والتوأمين ولدان بين ولادتهما اقل
من ستمائة (ولو قال لصبي معه هو ابن
زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابني وان جحد
زيد بنوته) هذا عندنا حقيقه وح عند
هما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي
في يده الصبي لان الاقرار في النسب
يرتد بالرد وله ان النسب مما لا يحتمل
التقص والاقرار بمنزله لا يرتد بالرد
(ولو كان مع مسلم وكافر صبي فقال
المسلم هو عبدي وقال الكافر هو
ابني فهو حر ابن للكافر) لا يثبت
الحرية في الحال والاسلام في المسأل
اذ دللنا الوحداية طاهرة وفي عكسه
يثبت الاسلام بقبيلته ويحرم عن الحرية
وليس في وسع اكتسابها (ولو
قال زوج امرأة لصبي معها هو ابني
من غيرها وقالت هو ابني من غيره
فهو ابنيما ولو ولدت أمة مشترية
وادعى المشتري الولد ثم استجنت
غرم الاب قيمة الولد ثم يوم يخاصم
وهو حر) أي ولدت أمة مشترية

(وان باع أحدهما) أي أحد التوأمين (١) وقد ولد اعنقه (وأعتقه المشتري) ثم ادعى
البائع الذي في يده فهما ابنا (وبطل عق المشتري) لانه لم يثبت نسب الذي عنده
لمصادفة الملوقة والدعوة ملكة اذ المسئلة مفروضة فيه تبت حرية الاصل فيه وفي
البيع لانهما توأمين فبطل اعتاق المشتري لمصادفة حر الاصل بخلاف ما اذا كان
الولد واحدا لان بطلان التقب نمة مقصود (٢) لحق دعوة البائع وهنا تبعا لحرية
الاصلية فافتراقا (صبي عند رجل فقال هو ابن فلان ثم قال هو ابني لم يكن ابني وان
جحد) فلان المقر له (ان يكون ابني) لان النسب مما لا يحتمل التقب بمسئوته
والاقرار بما لا يحتمل التقب لا يرتد بالرد فبطلت دعوته وقالا اذا جحد المقر له
فهو ابن المقر (ولو كان في يد مسلم ونصراني فقال النصراني ابني وقال المسلم عبدي
فهو حر ابن النصراني) لان الاسلام وان كان مرجعا بالكسر لكنه يقضى تعارضا
ولا تعارض لانه يكون عند المساواة ولا مساواة هنا لان نظر الصبي في هذا أوفر
لتبطله شرف الحرية حالا (٣) وشرف الاسلام مآلا لوضوح دلائل الوحداية وفي
عكسه الحكم بالاسلام تبعا وحرمانه عن الحرية لانه ليس في وسع هداية وت
ولو كانت دعوتها دعوة النبوة فالمسلم أولى ترجيحا للاسلام وهو أوفر النظرين
(وان كان صبي في يدي زوجين فزعم انه ابني من غيرها وزعمت انه ابني من غيره
فهو ابنيهما) لان الظاهر ان الولد لما لقيام بهما ثم يريد كل منهما ابطال حق صاحبه
فلا يصدق عليه (ولدت مشترية) كانه يعني وادعاء (فاستحققت غرما الاب قيمة الولد)
يوم الخصومة لان حصول الولد في يده من غير صنعه فلا يضمه الابائع والمنع
اما يكون يوم الخصومة (وهو حر) لانه اغتر حيث اعتمد على ملك الجيبين (٤)
أو التكاح وولد المفور حر بالقيمة باجماع الصحابة رضي الله عنهم (فان مات الولد
لم يضم قيمته) لعدم المنع هداية لان المنع يتصور بعد الطلب (وان ترك
مالا) لانه حر الاصل في حق أبيه فيرثه والارث ليس يبدل عنه (وان قتل الولد
غرم الاب قيمته) سواء قتله الاب لوجود المنع أو غيره (٥) فاخذديته لان سلامة
يرد حصة الولد فقط كما في الموت هداية (١) قوله وقد ولد اعنقه) أي وكان اصل
علوقه في ملكه فلو لم يكن اصل الملوقة في ملكه ثبت بنسب الولد الذي عنده ولا
ينقض البيع فيها باع لان هذا دعوة تحرير لا لعدام شاهد الاتصال فيقتصر على محل
ولاية هداية قوله شاهد الاتصال أي اتصال الملوقة بملكه. ت والاضافة من قبيل
اضافة الوصف الى الموصوف (٢) قوله لحق دعوة البائع) والحقيقة راجعة على
الحق كما تقدم (٣) قوله وشرف الاسلام الخ) اورد ان الالف بالكفر مانع قوي
واجيب بان الاصل عنده وعلى تقدير تحققه يحتمل تركه الا ترى انتشار الاسلام
في الآفاق بعد امتلائها بكفر (٤) قوله او التكاح) ان تزوجها على انها حرة (٥)
(٥) قوله فاخذديته وفي المبسوط فان قضى له بالدية فلم يقبضها لم يؤخذ بالقيمة لان

وادعى المشتري الولد ثم استجنت لام فاولد حر ويضمن الاب وهو المشتري قيمة الولد المستحق لان الولد المفور حر

سيفة
أي
باع
ده
ت

بالقيمة والمسراد بالمفرور رجل وطى امرأة ممتدا على ملك يمين أو نكاح فولدت ثم استعتقت وانما يسمى مفرورا لان
البائع غره وباع منه جارية لم تكن (١٢٥) ملكا له ويعتبر قيمة الولد بيوم الحسومة فان مات الولد فلا شيء على أبيه

بدله كسلامته ومنع بدله كمنه (ويرجع بالثمن) أي عن الجارية (وقيمة على بائنه)
لانه ضمن سلامة الولد في ضمن سلامة المبيع عن الميب لان استحقاق الولد عيب
في الجارية لان من منافعتها كون ولدها من مولاها حر الاصل بدران الاستحقاق
فاذا قامت هذه المنفعة فقد تعينت (للابعقر) لانه لم يمتد لاسقياء منافعتها

كتاب الاقرار

(هو اخبار) لانشاء ولذا يصح الاقرار بخمر للمسلم (عن ثبوت حق للغير)
أخرج الدعوى لانها اخبار عن ثبوت الحق لنفس الخبير على الغير (على نفسه) أخرج
الشهادة لانها اخبار عن ثبوت الحق لغير الخبير على غيره (ع اذا أقر حر) فلا يصح
اقرار العبد المحجور أصلا ولا المأذون له الا في أموال التجارة ويصح اقرارها بالحد
والقصاص وهذا لان اقراره موجب لتعلق الدين برقبته وهي مال المولى فلا يصدق
عليه بخلاف المأذون لانه مسلط عليه من جهته وبخلاف الحدود لانهما باقيان
في حقهما على أصل الحرية حتى لا يصح اقرار المولى بهما على عبده (مكلف)
لان مدار أهلية الالتزام على التكليف الا اذا كان الصبي مأذونا لانه ملحق بالبالغ بحكم
الاذن (محق صح) لرجم ما عثر رضي الله عنه باقراره (ولو مجهولا) لان الحق
قد يلزمه مجهولا كاتلاف مال قيمته لا يدري أو جرح لا يعلم ارشته أو بقة
حساب عليه (كشئ وحق ويحجر على بيانه) لان التجهيل من جهته (ويبين
ماله قيمة) لانه أخبر عن الواجب في الذمة ومالا قيمة له لا يجب فيها (واقول
للمقر مع بينه) لانه هو الشكر (ان ادعى المقر له أكثر منه وفي مال لم
يصدق في أقل من درهم) استحسانا. ت لانه لا يمدد مالا صرفا. هداية
والقياس ان يصدق لانه مال. ت (ومال عظيم لصاب) لان صاحبه يمد غنيا
والغني عظيم عند الناس (١) ثم ان قال من الدراهم فبماتى درهم أو من
الدنانير فبمشرين أو من الابل فبخمس وعشرين لانه أدنى ما يجب فيه من جنسه
وهكذا وفي غير مال الزكاة بقيمة التصاب (وأموال عظام ثلاثة نصب) لانها
أدنى الجمع (ودراهم كثيرة عشرة) وقالا ما شان لان صاحب التصاب مكثر وله
ان العشرة أدنى مراتب الكثرة التي ترتب عليها الاحكام كابتناء الكاح وقطع اليد. ت
(ودراهم ثلاثة) لانها أدنى الجمع (كذا درهما درهم) لان درهما تفسير للمبهم
(كذا كذا أحد عشر) لانه ذكر عدد من مبهمين بلا حرف المعطف وأقله من
المفسر أحد عشر (كذا وكذا أحد وعشرون) لانه ذكره عدد من مبهمين بحرف
الجمع لا يتحقق فيما لم يصل الى يده من البدل فان قبض من الدية قدر قيمة الولد قضى
عليه بالقيمة. ك (١) قوله ثم ان قال من الدراهم) أي قال ذلك ابتداء عند الاقرار

الزكاة ومن ثلاثة نصب في أموال عظام ودراهم ثلاثة ردرام كثيرة عشرة) هذا عند أبي حنيفة لان المعطف
جمع الكثرة أقله عشرة وعندنا لا يصدق في أقل من التصاب (وكذا درهما درهم وكذا أحد عشر وكذا أحد وعشرون)

لعدم المتع منه (وتركت له) لانه حر
الاصل (وان قتله أبوه أو غيره
غرم الاب قيمته ويرجع بها كمنها
على بائنه لا بالمقر) أي ان قتل الاب
يضمن قيمته للمستحق وكذا ان
قتله غيره فاخذ الاب دية فان الدية
بدل له فسلامة البدل للاب كسلامة
الولد ثم منع البدل من المستحق
كمنع الولد وفيه القيمة ويرجع
بالقيمة على البائع كما يرجع بمنها ولا
يرجع بالمقر الذي أخذ منه المستحق
لانه بدل استيفاء منفعة البض

كتاب الاقرار

هو اخبار بمحق لآخر عليه وحكمه
ظهور المقر به لانشاء فصح الاقرار
بالحر للمسلم لا بطلاق وعق مكرها
لما كان حكم الاقرار الظهور لا الانشاء
صح الاقرار بالحر للمسلم ولا يصح
تمليك الحر اياه ولا يصح الاقرار
بالطلاق والعناق مكرها ولو كان انشاء
يصح لان طلاق المكره واعتاقه واقمان
عندنا (ولو أقر حر مكلف بمحق معلوم
او مجهول صح ولزمه بيان ما جهل بماله
قيمة) صحة الاقرار بالمجهول مبنية
على انه اخبار لانشاء تمليك
وصدق المقر مع حلفه ان ادعى
المقر له أكثر منه ولا يصدق في أقل
من درهم في على مال ومن التصاب
في على مال عظيم من الذهب أو من
الفضة ومن خمس وعشرين في الابل
ومن قدر التصاب قيمة في غير مال

لان كذا وكذا كتابة عن المددين وأقل مددين يذكران بغير واو أحد عشر وأقل عددين يذكران بالواو احد وعشرون
(ولو ثلث بلا واو فاحد عشر) لانه لا نظير لثلاثة بلا واو (١٢١) قالوا قرب منه اثنان بلا واو يعني احد

عشر) ومع واو فثلاثة واحد وعشرون
وان ربيع زيد الف) يعني ربيع لفظ
كذا مع الواو فيكون ألف ومائة
واحد وعشرون (وعلى وقبلى
اقرار بدين وسدقان وصل به هو
وديمة وان فصل لا) لان ظاهره
الاقرار بالدين فقوله هو وديمة
يكون بيان تقيير بتاويل ان عليه
حفظ الوديمة وهو يصح موسولا
لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص
(وعندي أو ممي أو في بيتي أو كيسي
أو صندوقي أمانة وقوله لمدعي
الألف أئزنها أو انتفدها أو اجاني
بها أو قضيتكها أو أبرأتني منها أو
تصدقت بها على أو وهبتها لي أو
أحتسك بها على زيد اقرار وبلا
ضمير لا) لانه ان لم يذكر الضمير
يحمل ان يراد من كلامك بميزان العقل
وانتقد كلامك ولا تقل قولاً زيفاً واجلني
يراد به أمهلتني في الجواب وقضيت
يراد به حكمت بانك كاذب وابراتني
من ان تدعي وتصدقت على كثيرا
فما بالك تدعي على بلاحق ووهبتني
كثيرا كما في تصدقت واحتسك ما لا
على زيد فما صنعت به) أقر بدين
مؤجل صدق المقر له ان قال هو حال
وحلف) اى حلف المقر له على انه
ليس موجلا فيجب له الدين حالا له
مائة ودرهم كلها دراهم وفي مائة ونوب
ومائة ونوبان بضر المائة ومائة وثلاثة
أوابكلها نيب) اعلم ان في قوله

المعطف وأقل ذلك من المفسر أحد وعشرون (ولو ثلث بالواو يزداد مائة) لانه
لا نظير له سواء (ولو ربيع زيد الف) لانه نظيره (على أو قبلى اقرار بدين)
(١) لان الأولى صيغة ايجاب . هداية ومحل الايجاب الذمة والذمة محل الدين لا
المين . ت وان الثانية نهي . عن الضمان على ما مر في الكفالة (عندى ممي في
بيتى في صندوقى في كيسى أمانة) (٢) لان كل ذلك اقرار بكون الشيء (٣) في يده
وذلك يتووع الى مضنون وأمانة فيثبت أقلهما (قال لى عليك الف فقال أئزنه أو
انتفده أو اجلني به أو قضيتكها أو احتسك به فهو اقرار وبلا كتابة لا) لان الهاء
في الأولى كتابة عن المذكور في الدعوى فكانه قال أئزن الألف التي لك على
حتى لو لم يذكر الهاء لا يكون اقرارا (٤) لعدم انصرافه الى المذكور والتأجيل
انما يكون في حق واجب والقضاء (٥) يتلو الوجوب والحال التحويل الدين (وان
أقر بدين مؤجل وادعى المقر له انه حال لزمه حالا) لانه أقر على نفسه بمسال
وادعى فيه حقا لنفسه كالو أقر ببس في يده وادعى الاجارة (وحلف المقر له
على الاجل) لانكاره (على مائة ودرهم فهي دراهم) استحسانا (ومائة ونوب
تفسر المائة) لان واو المعطف يمنع كون نوب تفسيرا للمائة فثبت على ابهامها وهو
القياس في مائة ودرهم وجه الاستحسان اهم استقلالوا تكرر لفظ في عدد واقع
(٦) فيها يكثر استعماله وهو المكيل والموزون بخلاف نحو الثوب (وكذا مائة ونوبان)
لما ينبتا . ع (بخلاف مائة وثلاثة أثواب) لانه ذكر عددين مهمين ثم ذكر
تفسيرا بدون حرف المعطف فالصرف اليهما (أقر بقر في قوسرة) فسر في
الاسل بقوله غضبت (لزماء) لان غضب الشيء . وهو مطروف لا يوجد بدون
الطرف (وبدابة في اصعبل لزمته الدابة فقط) لان الغضب الموجب للضمنان انما
أوثانيا عند البيان . ت (١) قوله لان الأولى صيغة ايجاب) قال الله تعالى والله على
التاس حج البيت . ت (٢) قوله لان كل ذلك اقرار اى لان هذه المواضع محل للمين
لان كلمة عند للقرب وكلمة مع لقران . ت والبواقي للطرفية والقرب واخواء من
خواص الاعيان والمين مختص باليد كالدين بالذمة . ع (٣) قوله في يده) لاني
ذمته . ع (٤) قوله لعدم اى) لكونه كلاما مستقلا كانه قال كن وزائنا للناس
ولا تؤذنى بالدعوى الباطلة . ت أو كانه يعنى يفنيك عن هذه الدعوى الفارغة . ع
(٥) قوله يتلو اى) لانه تسليم مثل الواجب . ت (٦) قوله فيها يكثر استعماله)
وهذا لان المكيل والموزون ينبتان في الذم حالا ومؤجلا في جميع المعاملات فيكثر
استعمالها بخلاف نحو الثوب لانه لا يثبت في الذمة الا سلما وبخلاف نحو الشاة فانه
لا يثبت فيها أصلا . عناية

(١٦ في) (كشف الحقائق) لان على مائة ودرهم عند الشاهى بضر المائة كما في على مائة ونوب وهو
القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ المددما هو من المقدرات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز حنطة يكون المائة من جنس

وإن لم يكن من المقدرات كالتوب
مثلاً فيفسر المائة (والاقرار
بدابة في اصطبل تلزم هي فقط وخاتم
حلقة وفسه) أي الاقرار بخاتم
يلزم حلقة وفسه هذا من باب المعطف
على معمولي ماملين مختلفين والمجرور
مقدم نحو في الدار زيد والحجرة
عمرو وكذا في قوله (وسيف
جفنه وحمائله وفصله وحجلة العيد
ان والكسوة) الحجلة البيت المزين
بالتياب والسرر (وتمر في قوصرة
اياهما كتوب في مندبل أونوب ونوب
في عشرة أبواب واحد) هذا عند
أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح فان
عشرة أبواب لا تكون تابعة لتوب
واحد وعند محمد رح يلزمه أحد
عشر توباً لان التيفس يلف في ثياب
كثيرة (وخسة في خسة بنية الضرب
خسة وبنية مع عشرة) وعند حسن
ابن زياد يلزمه خسة وعشرون وقد
ذكر في كتاب الطلاق (وفي من
درهم الى عشرة وما بين درهم الى
عشرة عليه تسعة) هذا عند أبي
حنيفة رح لان الغاية الاولى تدخل
ضرورة والاخيرة لا تدخل وعندهما
تدخل الغايتان فيجب عشرة وعند
زفر رح لا تدخل شيء منهما فيجب
ثمانية (وفي له من داري ما بين
هذا الحائط الى هذا الحائط له ما بينهما)
والفرق لابي حنيفة رح ان في قوله
ما بين الواحد الى العشرة لا وجود
لما بينهما الا بالضم الاول كما يقال
مابين مابين خمسين الى ستين أي مع
الضم الآحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحائطين (ولو أقر بالحل صح وحمل على الوصية من غيره) أي الاقرار

يكون في المتقول والاصطبل لا ينقل . ت وعلى قياس قول محمد يضمهما ومثله
الطعام في البيت (وبخاتم له الحلقة والفص) لان اسم الخاتم (١) يشتمل الكل
(وسيف له التصل والجفن) وهو انعمد . ت (والحمائل) وهو العلاقة . ت
(وحجلة) هي بيت يزين بالتياب والاسرة والستور . ت (له العيدان والكسوة)
لاطلاق الاسم على الكل (٢) فيما عرفا (وشوب في مندبل) أو في نوب
(لزماء) لانه ظرف لان اتوب يلف في توب (وشوب في عشرة له توب)
وقال محمد لزمه أحد عشر توباً لهما ان حرف في يأتي بمعنى الين كما في آية فادخلني
في عبادي أي بين عبادي (٣) فوقع الشك والاصل براءة الذم (وبخسة في خسة
وعنى الضرب خسة) لان عمل الضرب في تكسير الاجزاء لازالة الكسر لافي
تكثير المال . ت (وعشرة ان عني مع) لان اللفظ يحتمله (على من درهم الى
عشرة أو ما بين درهم الى عشرة له تسعة) فيلزمه الابتداء وما بعده وتسقط
الغاية . هداية لعدم تحقق الثاني بدول الاول لان الكلام يقتضي الابتداء فلو اخرجنا
الاول من كونه واجباً يكون الثاني هو الابتداء فيخرج من كونه واجباً وهكذا
فأدخلنا الغاية الاولى للضرورة (٤) ولا ضرورة في الغاية الثانية فأخذنا فيها بالقياس . ت
وهو ان الحد لا يدخل في المحدود . ع (له من داري ما بين هذا الحائط الى
هذا الحائط له ما بينهما فقط) وهو القياس لان الحد لا يدخل في المحدود . ت
(وصح الاقرار بالحل) (٥) لان له وجهاً صحيحاً وهو الوصية به من جهة غيره
فحمل عليه (ولاحتمل ان بين) قيد لقوله للمعمل . ي (سبياً صالحاً) كالارث
أو الوصية (والا) (٦) أي ان بين سبياً غير صالح كالبيع والاقراض أو لم بين
أصلاً طائي (لا) يصح لانه بين سبياً مستحيلاً وكذا لو أبهم خلافاً لمحمد لان
(١) قوله يشتمل الكل (ولذا تدخل الفص في بيع الخاتم بلا تسمية . ت (٢)
(قوله فهما) أي السيف والحجلة . ع (٣) قوله فوقع للشك) أي في كونها
للظرفية وكان آياتها للين مختص بما اذا كان ما قبلها من جنس ما بعدها فلا يرد التمر
في القوصرة . ع (٤) قوله ولا ضرورة الخ) لامكان تحقق التاسع بدون العاشر . ع
(٥) قوله لان له وجهاً الخ) أورد عليه قوله الآتي بعد كلمات من أن الاقرار
مطلقه الخ) واجيب بان لجواز الاقرار في الآتي وجهين الارث والوصية فالجمع بينهما
متعذر فتعذر الحمل على الجواز وأما هنا فوجه واحد وهو الوصية وفيه انه يمكن
أن يوصى بأمة الا حملها فإذا مات الموصى صارت الامسة للموصى له وحملها ملك
الوارث فيقر الموصى له للوارث بحملها . ت (٦) قوله أي ان بين الخ) وليس هذا
رجوعاً عن الاقرار حتى يرد ان الرجوع عنه لا يصح بل بيان لسبب محتمل اذ
ربما يظن الجاهل ان الجين كالمفصل ثبت عليه الولاية فيعامل وليه ثم يقر له
فيين سبياً . ت وقول . ت لا يصح أي فينبغي أن يجبر على البيان بسبب صالح . ع

الاضمام الآحاد التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحائطين (ولو أقر بالحل صح وحمل على الوصية من غيره) أي الاقرار

يحمل هذا الاقرار على أن رجلاً أوصى بالحل لرجل ومات الموصى فالآن يقصر وارثه به للموصى له (وكذا له ان بين المقر سببا صالحا كالارث والوصية) أي يصح الاقرار للحمل ان بين المقر سببا صالحا كالارث والوصية فان الوصية للحمل تصح والحل يرث وان لم يبين سببا صالحا كما لو بين الهبة أو قال اشترت (١٢٣) له لا يصح وإنما لا يحتاج الى ذكر

السبب الصالح في الاقرار بالحمل لان الوصية متينة هناك بخلاف الاقرار للحمل فان الاسباب متعارضة كالارث والوصية (فان ولدت حيا لاقبل من نصف حول) أي من وقت الاقرار (فله ما أقر) وان ولدت حين فلهما (وان ولدت

ميتا فللموصى والمورث) لانه اذا بين السبب وقال ان فلانا أوصى بهذا الحل أو ان فلانا مات وترك ميراثا له فيكون هذا اقراراً بملك الموصى أو المورث فينقسم بين ورثتهما (وان فسر ببيع أو اقراض او اهبم الاقرار لفا) هذا عند أبي يوسف رح وعند محمد رح يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح (وان أقر بشرط الخيار بان قال لفلان على ألف درهم على اني بالخيار فيه ثلاثة أيام للفسخ وبطل شرطه) لان الخيار للفسخ والاقرار لا يحتمله ومن المسائل الكثيرة الوقوع أنه لو أقر ثم ادعى أنه كاذب في الاقرار فنسب أبي حنيفة رح ومحمد رح لا يلتفت الى قوله لكن يفتى على قول أبي يوسف رح ان المقر له يحلف ان المقر لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر فنسب البعض لا

الاقرار من الحجج فيجب أعماله وقد أمكن بالحمل على السبب الصالح وله ما ان الاقرار مطلقه ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار العبد المأذون واحد المتفاوضين عليه فيصير كأنه صرح به (وان أقر بشرط الخيار) كان قال غصبت من فلان مالا على اني بالخيار في ابقاء الاقرار ثلاثة أيام . عيني على الهداية (لزمه المال) لوجود الصيغة الملزمة (وبطل الشرط) لان الخيار للفسخ والاقبار (١) لا تحتمل الفسخ

باب الاستثناء وما في معناه

قال كونه مفيرا كالشرط . ت (صح استثناء بعض ما أقر به متصلا) لانه بيان تقييد . ت (ولزمه الباقي لا استثناء الكل) لانه تكلم بالباقي بدالتيها ولا باقي بعد الكل فكان رجوعا (وصح استثناء الكلي والوزني من الدراهم) كقوله على مائة درهم الا دينار او قفيز حنطة . هداية للمجانسة من حيث ثبوتها في التهمة . ت وقال محمد لا يصح في الوجهين (لا غيرهما) وقال الشافعي يصح في الوجهين . هداية ولنا انه لا مجانسة في غير المثلي لا صورة ولا معنى . ي (ولو وصل باقراره ان شاء الله بطل اقراره) لان التعليق بمشيئة الله اما (٢) ابطال أو تعليق فان كان الاول فقد ابطله وان كان الثاني فكذلك اما لان الاقرار لا يحتمل التعليق اولانه شرط لا يوقف عليه (ولو استثنى البناء من الدار فهما للمقر له) لان البناء داخل في الدار تبعا لا مقصودا باللفظ حتى لو استحق البناء في فصل البيع قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابلته بل يتخير المشتري . ك والاستثناء تصرف في الموقوف (وان قال بناؤها لي والمرسة لك فكما قال (لان المرسة عبارة عن البقعة الحالية عن البناء فكأنه قال بياض هذه الارض له دون البناء) ولو قال على الف من ثمن عبد لم أقبضه فان عين العبد وسلمه له (أي اعترف بأني بتمه منك . نتائج (لزمه الالف) لان الثابت بتصادقهما كاثبات عيانا (والا) بان قال العبد عبدي (لا) لانه ما أقر بل بالاعراض عن العبد فلا يلزمه دونه

(١) قوله لا تحتمل الفسخ لان الخبر ان كان صادقا فهو واجب العمل احترامه أولا وان كان كاذبا فهو واجب الرد احترامه أولا . ت (٢) قوله ابطال اي عند أبي يوسف وقوله تعليق اي عند محمد والتمرة تظهر في تقديم المشيئة كقوله ان شاء الله انت طالق فنسب أبي يوسف لا يقع لانه ابطال وعند محمد يقع لانه تعليق فاذا قدم

يلتفت الى قوله لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمان الاقرار والاصح التحليف لان الورثة ادعوا امرا لو أقر به المقر له يلزمه واذا أقر استحلط وان كان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم اما لا تعلم أنه كان كاذبا (باب الاستثناء) (من استثنى بعض ما اقر به متصلا لزمه باقيه وان استثنى الكل فكله) أي لزمه كله لان استثناء الكل لا يصح (فان استثنى كلبا او وزنيا من دراهم صح بقبته وان استثنى غيرها لم يصح) ان قال له على مائة درهم الا دينار او الا قفيز حنطة صح الاستثناء

وان قال الاثوب لم يصح هذا عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح لوجود المجانسة من وجه اذا كان مكبلا او موزونا وعند محمد رح لا يصح في الكل لعدم المجانسة وعند الشافعي رح يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية (ومن أقر ووصل به ان شاء الله بطل اقراره ولو استثنى بناء (١٣٤) دارا قرها كما للمقر له) لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل بالبيعة وما هو

(وان لم يمين لزمه الالف) ولا يصدق في قوله ما قبضت لانه رجوع لانه أقر
بوجوب المال بدليل كلمة على وانكاره القبض في غير الميعن ينافي الوجوب أصلا
لان جهالة المبيع (١) توجب هلاكه (٢) فيمتنع وجوب نقد الثمن وقالا ان
وصل صدق ولم يلزمه شيء (كقوله من نمن نخر أو خنزير) لانه رجوع لان
نمن النخر لا يكون واجبا هداية وكذا نمن الخنزير مع (ولو قال من نمن متاع
أو أقرضني وهي زيوف أو نهرجة) متعلق بكل من نمن متاع ومن قوله أقرضني
مع (لزمه الحياد) لانه رجوع لان مطلق العقد يقتضي وصف السلامة وقالا
ان وصل يصدق (بخلاف الفصب والوديعة) وصل أم فصل لان الانسان ينصب
ما يجرد ويودع ما يملك فلا مقتضى له في الحياد (٣) ولا تعامل (ولو قال الا انه
ينقص كذا متصلا صدق والا لا) لان هذا استثناء المقدر فيصح موصولا وأما
الزيادة وصف واستثناء الاوصاف لا يصح وهذا لان اللفظ يتناول المقدار لا الوصف
والاستثناء تصرف لفظي (ومن أقر بفصب نوب وجاء بيمين صدق) لان الفصب
لا يختص بالسليم هداية بل ما يجده ينصبه به (وان قال أخذت منك الفادوية
وهلكت وقال أخذتها غصبا فهو ضامن وان قال أعطيتها وديعة وقال غصبتها لا)
والفرق ان الاخذ سبب الضمان لحديث على اليد ما أخذت حتى يرد وهو يتناول
رد العين حال بقائها ورد المتسل حال زوالها لقيامه مقامها وقوله وديعة دعوى
الابراء لا بد لها من الحجج وفي الفصل الثاني أضاف الفعل الى غيره وذلك الغير
يدعى عليه الفصب وهو ينكره (وان قال هذا كان وديعة لي عندك فأخذته فقال
هو لي اخذه) أي أخذه للأخوذ منه مع لانه أقر باليدله وادعى استحقاتها
عليه وهو ينكره (وان قال آجرت بيمري أو نوبني هذا فلانا) أو أهرته أو أسكتته
داري (فركبه أو لبسه) أو سكنها (فردته فلقول للمقر) استحسانا والقياس
انها كالوديعة وهو قولهما وقد بنا وجهه وجه الاستحسان ان يد المستاجر وكذا
المستعير ضرورة تثبت ضرورة استيفاء المقود عليه فهي عدم في ما وراء الضرورة
الشرط ولم يذكر فاه الجواب لم يتعلق وبقي الطلاق من غير شرط (١) قوله
توجب (أي نجمله كالمالك لعدم القدرة على التسليم) ت (٢) قوله فيمتنع الخ لان
النقد انما يجب عند احضار المبيع وقدمت مع نتائج (٣) قوله ولا تعامل بخلاف
القرض فان التعامل فيه بالحياد ت

كذلك لا يصح استأؤا وان قال بناؤها
لي وعمرتها لك فكما قال (وفس
الحاتم ونحوه بستان كبنائها) ان قال
هذا الحاتم لفلان الا فسه او هذا
الستان له الا تخله لا يصح الاستثناء ولو
قال ان الحلقة له والنقص لي او الارض
له والنخل لي يصح (فان قال له على
الف من نمن عبد ما قبضته وعينه فان
سلمه المقر له لزمه الالف والا لا)
قوله ما قبضته صفة عبد وقوله عينه أي
عين العبد وهو في يد المقر له فان سلم
المقر له ذلك الى المقر لزمه الالف
والالا (وان لم يمين لزمه وما قبضته
لغو) أي قوله وما قبضته لغو عند
أبي حنيفة رح سواء وصل او فصل
لان انكار القبض في غير الميعن ينافي
الوجوب لان جهالة المبيع كالهلاك فلا
يجب الثمن فيكون هذرجوعا وعندها
ان وصل صدق لانه بيان تغيير عندها
(كقوله من نمن نخر) أي يكون لغوا
عند أبي حنيفة رح وصل أم فصل
وعندهما ان وصل صح وان فصل
لا (وفي من نمن متاع او فرض وهي
زيوف او نهرجة او ستوقه او رصاص
لزمه الحياد) هذا عند أبي حنيفة رح
وصل أم فصل وعندهما ان وصل
صدق لانه رجوع عنده وبيان تغيير
عندهما (وفي من غصب او وديعة

وادعى احد هذه الا فصلا في الاخيرين) أي ان قال له على الف من غصب او وديعة الا أنها زيوف فلا
او نهرجة صدق وصل أم فصل وان قال ستوقه او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا والفرق بين البيع والقرض وبين
الفصب والوديعة ان الاولين يقمان على الحياد فان فسر الدرهم بغير الحياد يكون رجوعا والفصب والوديعة يقمان على كل
ذلك والستوقه والرصاص ليسا من جنس الدرهم وانما يسميان دراهم مجازا فيكون بيان تغيير ان وصل صدق وان فصل

الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل
(لا) لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا
(ولو قال اخذت منك الفاً وديمة
فهلكت وقال الآخر بل غصبا ضمن
وفي اعطيت وديمة وقال الآخر غصبت
لا) والفرق اى في الاول اقر بوجوب
الضمان وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر
بذلك بل الآخر يدعي عليه الغصب
وهو يشكره فالتقول له (وفي هذا كان
وديمة لى عندك فاخذته فقال هو لى
اخذه) اى المقر له لانه اقر يده
ثم ادعى انه كان لى فاخذته فيسلمه
الى المقر له ويقوم البينة (وسدق من
قال آجرت فرسي او نوبى هذا فرجه
او ليسه ورده او غاط نوبى هذا بكذا
فقبضته) هذا عند ابي حنيفة رح
وعندهما يجب ان يسلم الى المقر له ثم
يدعيه كافي مسئلة الوديعة وهو القياس
ووجه الاستحسان ان في الاجارة
لم يقر يدا الاخر مطلقا بل بده ضرورة
لاجل الانتفاع فبق في ما وراء
الضرورة في حكم يدالمؤجر بخلاف
الوديعة

(باب اقرار المريض)

(دين صحته مطلقا) أى سواء علم
بسببه أو علم بالاقرار (ودين مرضه)
المراد مرض الموت (بسبب فيه
وعلم بلا اقرار كبدل ما ملكه أو
أتلفه أو مهر عرسه سواء وقدا
على ما أقر به في مرض موته) هذا
عندنا وعند الشافى رح هذا يساوي
الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار
ولنا ان اقرار المريض وقع بما تعلق
به حق الغير (والسكك مقدم على
الارث وان شمل ماله) أي الدينون الثلاثة وهي دين الصحة ودين المرض بسبب معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار

فلا يكون اقراره له باليد مطلقا بخلاف الوديعة لان اليد فيها مقصودة والا يداع
اثبات اليد قصدا (ولو قال هذا الف وديمة فلان لا بل وديمة فلان قال الف الاول)
لصحة اقراره له وقوله لا بل وديمة فلان رجوع عنه فلا يقبل * (وعلى المقر
مثله للثاني) لانه اقرار له بها وقد اتلفها عليه باقراره بها للاول بخلاف ما اذا قال
هي لفلان لا بل لفلان حيث لا يضمن للثاني لعدم اقراره بالايداع منه وانما اقره
للاول ثم رجوع وشهد به للثاني فرجوعه لا يصح وشهادته لا تقبل ثم هذا في المعين
فلو قال لفلان على الف لا بل لفلان يلزمه لكل منهما الف لان رجوعه عن الاول
لا يصح واقراره للثاني صحيح * ي

باب اقرار المريض

(دين الصحة وما لزمه في مرضه بسبب معروف) كالاستقراض (١) والشراء
مع قبض المبيع والاستتجار والتكاح بمهر المثل وكان كل منها بمعاينة الشهود * ك
(قدم على ما اقر به في مرضه) وقال الشافى دين الصحة (٢) والمرض سواء لان
اقراره في المرض صادر عن عقل ودين ومحل الوجوب التمة فصار (٣) كانشاء
التصرف مناكحة ومباينة ولنا ان في اقراره ابطال حق الغير لان حق خرماء
الصحة تعلق عند حدوث المرض بهذا المال استيفاء واما قبل حدوثه فلم يتعلق
حقهم بالمال لقدرة على الاكتساب وهذا بخلاف التكاح بمهر المثل لانه من الحوائج
الاصلية وبخلاف المباينة بمثل القيمة لان حقهم انما يتعلق بالمالية لا بالصورة (واخر
الارث عنه) (٤) لما عن ابن عمر رضي الله عنهما انه قال اذا اقر الرجل في مرضه
بدين لرجل غير وارث فانه جائز وان احاط ذلك بماله وان اقر لوارث فقير جائز
الا ان يصدقه الورثة * (وان اقر المريض لوارثه بطل) وقال الشافى في احد
قوله انه يصح ولنا قوله عليه السلام لا وصية لوارث (٥) ولا اقرار له بالدين (٦)
ولانه تعلق حق الورثة بماله في مرضه وفي الاقرار ابطال حق الباقيين (الا ان يصدقه
البقية) لان الحجر كان لحقهم فاذا صدقوه فقد اقروا بتقديمه عليهم فيلزمهم * ي
(وان اقر لاجني صح) اذ لو لم يصح اقراره الاجنبي في المرض لامتتع الناس عن

(١) قوله والشراء) اى بمثل القيمة كما يعطيه قوله وبخلاف المباينة الخ * ع (٢) قوله
والمرض) اى دين المرض سواء كان بسبب معان او باقراره * ع (٣) قوله كانشاء
التصرف الخ) ودين انشاء التصرف في المرض مساو لدين الصحة فكذا دين الاقرار
في المرض * ع (٤) قوله لما عن ابن عمر الخ) الموقوف فيه كالمرفوع لانه من المقادير
حيث قال وان احاط بماله اى كله * ع (٥) قوله ولا اقرار له) هذه الزيادة شاذة
غير مشهورة وانما المشهور انها قول ابن عمر لكن لم يعرف له مخالف على ما في
البدائع فكان اجماعا * ع (٦) قوله ولانه تعلق حق الورثة الخ) فيه ان تعلق حقهم
بعد الفراغ من الحوائج الاصلية والدين منها والحجوب ان ظهور الحاجة مشوب

الارث وان شمل ماله) أي الدينون الثلاثة وهي دين الصحة ودين المرض بسبب معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار

معاملته في الصحة (١) وقلما يقع المعاملة مع الوارث (وان احاط بماله) (٢) لما ذكرنا .
 (وان اقر لاجني ثم اقر بنوته ثبت نسبه وبطل اقراره وان لاجنية ثم نكحها
 صح) وجه الفرق ان دعوة النسب تستند الى وقت العلق فتبين انه اقر لابنه ولا
 كذلك الزوجية لانها تقتصر على زمان الزوج فيقره لاجنية (بخلاف الهبة
 والوصية) حيث لا تصحان لها ايضا . لان الهبة في المرض كالوصية ان مات من
 ذلك المرض وهي وارثة عند الموت .ع (وان اقر لمن طلقها ثلاثا) اي بامرها
 والا فالواجب الارث بالغاما بالغ . شرح (فلها الاول من الارث والدين)
 لانهما متهمان لقيام العدة فلعله اقدم على هذا الطلاق ليصح اقراره لما زيادة على
 ميراثها والتمهة في اقل الامرين ثبت (وان اقر بسلام مجهول) قيد به لان
 معروفية نسبه يمنع ثبوته من غيره (بولد مثله) لثلاث يكون مكذبا في الظاهر (انه ابنة
 وصدقه الغلام) لان المسئلة في غلام يعبر عن نفسه وهو في يد نفسه (ثبت نسبه
 ولو مريضا) لان النسب من الحوانج الاصلية (وبشارك الورثة وصح اقراره
 بالولد والوالدين والزوجة والمولى) لانه اقر بما يلزمه وليس فيه تحمیل النسب على
 الغير . هداية فقد وجد مقتضى واتفى المانع فوجب القول بجوازه . ت
 (واقرارها) اي المرأة . ي (بالوالدين والزوج والمولى) لما ينال (وبالولدان شهدت
 قابلة) لان قول القابلة (٣) مقبول

بالتهمه لان الدين لم يثبت الا باقراره وهو منهم فيه بايثار بمض الورثة حين عجز
 عن ايثاره بالوصية . وتكون المرض حال التدامة والتدارك لا يفي هذه التهمة لنص
 فمن خاف من موص جنفا او انما بمد قوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت
 الاية .ع (١) قوله وقلما يقع الخ) لانها للاسترباح ولا استرباح مع الوارث للاستحباب
 عن المعاسكة معه . ت فلا بأس بامتناعه عنها .ع (٢) قوله لما ذكرنا) اي عند قول
 المصنف واخر الارث عنه .ع (٣) قوله مقبول) لان المسئلة فيما اذا كان الفرائس
 قائما اذ حينئذ لا يحتاج الا الى تعيين الولد وشهادتها في ذلك مقبولة وان تكن
 متزوجة يصح اقرارها بدون شهادة القابلة . ت وانما لا يصح اقرارها حالة قيام
 الفرائس بدون الشهادة لما في الهداية من أن فيه تحمیل النسب على الزوج اه اعلم ان
 الظاهر ان قول صاحب الهداية لان قول القابلة الخ تمليل لكون صحة اقرارها مشروطا
 بشهادة القابلة وفيه ان قبول شهادتها وحدها فيها فيه كشف عورات النساء مشروط
 بوجود مؤيد كافي فصل العين قلن ان قلن انها تيب لابدمن تأيد قولهن بشكول
 الزوج عن اليقين وان حاسل التعليل راجع الى رفع المانع ومجرد رفعه بدون الباعث
 لا يكفي في وجود الحكم ولم يذكر المصنف المؤيد ولا الباعث فأشار الشارح بقوله
 لان المسئلة الخ الى بيان المؤيد ويؤخذ منه بيان الباعث التزاما وهو تحمیل النسب لانه
 لازم قيام الفرائس ومقتضى الشهادة او الاقرار .ع

مقدم على الارث وان شمل
 جميع المال (ولا يصح ان
 يخص) أي المريض في مرض
 الموت (غريما بقضاء دينه ولا اقراره
 لو ارثه الا أن يصدقه البقية) أي
 بقية الفرما في الدين وبقية الورثة في
 الاقرار لو ارث (وان أقر) أي
 المريض (بنى) لرجل ثم بنوته ثبت
 نسبه وبطل ما أقر به وصح ما أقر
 لاجنية ثم نكحها) لان في الاول
 اقرار المريض لابنه وفي الثاني لاجنية
 (ولو أقر بينة غلام جهل نسبه
 ويولد مثله لمثله) أي هما في السن
 بحيث يولد مثله مثله (وصدقه الغلام
 ثبت نسبه ولو في مرض وشارك
 الورثة) تصديق الغلام انما يشترط
 اذا كان ممن يعبر وان لم يعبر ومات
 المقر ثبت نسبه وشارك الورثة بلا
 تصديق (وصح اقرار الرجل والمرأة
 بالوالدين والولد والزوج والمولى
 وشرط تصديق هؤلاء كما شرط
 تصديق الزوج أو شهادة القابلة
 في اقرارها بالولد) تكفي شهادة امرأة
 واحدة وذكر القابلة خرج مخرج
 العادة (وصح التصديق بمد موت
 المقر الا من الزوج بمد موتها مقرة)
 هذا عند أبي حنيفة وح لان حكم
 النكاح ينقطع بالموت فلا يصح تصديق
 الزوجية بمد انقطاعها بخلاف تصديق
 الزوجية لان حكم النكاح باق
 بعد الموت لوجوب العدة وعندهما

(١) في هذا وقد مر في ثبوت النسب من الطلاق (أو صدقها زوجها) لأنه صاحب الحق فإذا صدقها فقد أقر به . ي (ولا بد من تصديق هؤلاء) لأن في هذا الاقرار الزام الحقوق على المقر له كالتفقة وغيرها . ت (وصح التصديق بعد موت المقر) لأن النسب يبقى بعد الموت . هداية فكنا الاقرار به . ع (الاتصديق الزوج بعد موتها) عند أبي حنيفة لأن التكاح انقطع بالموت ولهذا لا يحمل له غسلها عندنا ولا يصح التصديق على اعتبار الارث لأنه معدوم حالة الاقرار وإنما يثبت بعد الموت والتصديق يستند الى أول الاقرار . هداية والارث معدوم في تلك الحالة فلا يمكن اعتبار صحة التصديق باعتبار الارث للمعدوم . ت (وان أقر بنسب نحو الاخ والم لم يثبت) لما فيه من حمل النسب على الغير (فان لم يكن له وارث غيره قريب أو بعيد) كدوى الارحام . ت (ورنه) لأن له ولاية التصرف في ماله عند عدم الوارث ألا ترى ان له أن يوصي بجميع ماله عند عدم الوارث (وان كان لا) لأنه لما لم يثبت نصبه منه لا يراحم الوارث المعروف (ومن مات أبوه فأقر بأخ شركه في الارث) فيستحق المقر له نصف نصيب المقر (٢) مطلقاً . بحر (ولم يثبت نسبه) لأن اقراره تضمن أمرين حمل النسب على الغير ولا ولاية له عليه والاشترك في المال وله فيه ولاية فيثبت (وان ترك ابنتين وله على آخر مائة فأقر أحدهما بقبض أبيه خمسين منها فلا شيء للمقر وللآخر خمسون) لأن هذا اقرار بالدين على الميت لأن الاستيفاء إنما يكون (٣) بقبض مضمون فإذا كذب أخوه (٤) استغرق الدين نصيبه غاية الامر انهما (٥) اتفقا على كون (٦) المقبوض مشتركاً بينهما لكن المقر لو رجع على القابض بشيء (٧) لرجع القابض على الغريم (٨) ورجع الغريم على المقر (٩) فيؤدي الى الدور

(١) (قوله في هذا) أي فيما فيه كشف عورات النساء . ع (٢) (قوله مطلقاً) أي سواء كان فمقارث آخر أم لا . ع فإذا أقر أحد الابنين بأخ ثالث قال ابن أبي ليلى يعطى ثلث ما في يد المقر لأنه أقر بثلاث شائع في التصفين فنفذ في حصته وبطل في حصة الآخر قلنا زعم المقر أنه يساويه في الاستحقاق والمنكر ظالم فيجعل ما في يد المنكر كالمالك ويكون الباقي بينهما بالسوية . عناية (٣) (قوله بقبض مضمون) دينا في ذمته ثم ينقاصان . ي (٤) (قوله استغرق الخ) وكأنه لأن الاقرار حجة غير متعدية وان المقر ملزوم بتأم ما أقر به . ع فلا يصح على أخيه وينفذ في حقه خاصة فوجب على الميت خمسون درهماً في زعمه والدين مقدم على الارث فاستغرق الخ . ي (٥) (قوله اتفقا الخ) لأن المنكر لما أنكر الدين على الميت لم ينكر الاشتراك في شيء من أجزاءه والمقر وان زعم الدين على الميت لكن لم ينكر الاشتراك فيما يبقى بعد الدين فهما متفقان في الباقي المقبوض أنه مشترك بينهما . ع (٦) (قوله المقبوض) أي الذي قبضه المنكر . ع (٧) (قوله لرجع القابض) زعمنا منه ان أباه لم يقبض شيئاً . ت (٨) (قوله ورجع الغريم) لا تناقض المناسبة في ذلك القدر ويقاؤه دينا على الميت . ت (٩) (قوله فيؤدي الى الدور)

يصح باعتبار ان حكم التكاح وهو الارث باق بعد الموت ولع ان التصديق يستند الى الاقرار والارث حينئذ معدوم (ولو أقر بنسب من غير ولاد كاخ وعم لا يصح) لأنه تحمیل النسب على الغير (ورث الامع وارث آخر وان بعد ومن أقر باخ وأبوه ميت شاركة في الارث بلا نسب) لأن الميراث حقه فيقبل فيه اقراره وأما النسب ففيه تحمیل على الغير (ولو أقر أحد ابني ميت له على آخر دين بقبض أبيه نصفه فلا شيء له والنصف للآخر) اذا كان لزيد على عمرو مائة درهم فأقر أحد ابني زيدان زيداً بقبض حسين فلا شيء للمقر والباقي لاخته لأن اقرار المقر ينصرف الى نصيبه

﴿ كتاب الصلح ﴾ هو عقد يرفع النزاع صح مع اقرار وسكوت وانكار (أى مع اقرار المدعى عليه وسكوته أو انكاره وعند الشافعي رح لا يصح (١٢٨) الا في صورة الاقرار (والاول كيسع ان وقع عن مال بمال فيجربى فيه الشفعة

﴿ كتاب الصلح ﴾

(هو عقد يرفع النزاع وهو جائز باقرار وسكوت وانكار) وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز مع الانكار والسكوت ولذا اطلاق آية والصلح خير وقوله عليه السلام كل صلح جائز بين المسلمين الا صلحا (١) أحل حراما أو حرم حلالا لعينه كالصلح على أن لا يبطأ الضررة (فان وقع عن مال بمال باقرار اعتبر بعا) لوجود معنى البيع وهو مبادلة المال بالمال (ثبتت فيه الشفعة) والرد بالمعيب وخيار الرؤية والشرط وفسده جهالة البديل) لانها هي المفضية الى التنازعة . هداية لانه يحتاج الى قبضه . ك (لا جهالة المصالح عنه) لانه يسقط . هداية ولا منازعة في السابق لعدم الاحتياج الى القبض . ع (وان استحق بعض المصالح عنه أو كله رجع المدعى عليه بحصته ذلك من العوض أو ب كله) لانه معاوضة (٢) مطلقة كالبيع وحكم الاستحقاق في البيع هو هذا (ولو استحق المصالح عليه أو بعضه رجع بكل المصالح عنه أو ببعضه) لانه مبادلة (وان وقع عن مال بمنفعة اعتبر اجارة) لوجود معنى الاجارة وهو تملك المنافع بمال (فيشترط التوقيت ويبطل بموت أحدهما) أو محل المنفعة ثم قال محمد رحمه الله رجع المدعى في جميع دعواه ان لم يستوف شيئا . والافقندر مالم يستوفه لانه جعل الصلح كالاجارة وهي يبطل بموت أحدهما لانه فكذا الصلح وقال ابو يوسف رحمه الله ان مات المدعى عليه لا يبطل الصلح والمدعى يستوفيه وان مات المدعى فكذلك في خدمة العبد وسكنى الدار ويقوم الوارث مقامه ويبطل في ركوب الدابة وليس الثوب لتفاوت الناس فهما . ك (والصلح عن سكوت أو انكار فداء ليمين في حق المنكر) على زعمه . ع (ومعاوضة في حق المدعى) على زعمه ايضا . ع (فلا شفعة ان صالح عن داريهما) اى بالسكوت أو الانكار لان المدعى عليه يأخذها على أصل حقه في زعمه وانما يدفع المال لدفع الخصومة وزعم المدعى لا يلزمه (ويجب لو صالح على داريهما) لانه يأخذها عوضا عن ماله في زعمه (ولو استحق للتنازع فيه) وقد كان الصلح عن سكوت أو انكار (رجع المدعى بالخصومة) مع المستحق . ع (ورد البديل) لان المدعى عليه انما دفع البديل دفعا للخصومة وبلاستحقاق تمين انه لا خصومة له منه فبقى البديل في يد المدعى غير مشتمل على غرضه فيسترده (ولو بعضه فبقدره ولو استحق المصالح عليه أو بعضه) وقد كان الصلح لان المقر يرجع حينئذ على القابض اذ لم يسلم له ما قبضه من القابض ثم يرجع القابض على المقر وهو على المقر وهكذا . ع (١) (قوله أحل حراما) اى لعينه كالخمر . هداية اى عامل به معاملة الحلال كان جعلها بدل الصلح والا فالخمر لا يتصور حلها بالصلح . ع (٢) (قوله مطلقة) اى من كل وجه لانه معاوضة من الجانبين . ع

والرد بمعيب وخيار رؤية وشرط) سواء صولح عن دار او على دار فللشفيع الشفعة وثبت الرد بالخيارات اثلت لكل واحد من المدعى والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه (وفسده جهالة البديل وما استحق من المدعى به برد المدعى حصته من العوض وما استحق من البديل رجع بحصته من المدعى وكاجارة ان وقع عن مال بمنفعة فشرط التوقيت فيه) اى ان كان البديل منفعة فلم بالتوقيت كالخدمة وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشيء . من هنا الى ثمة (ويبطل بموت أحدهما في المدة والاخران) اى الصلح مع في سكوت وانكار (معاوضة في حق المدعى وفداء يمين وقطع نزاع في حق الآخر فلا شفعة في صلح عن دار مع أحدهما) اى مع السكوت أو الانكار (ونجب في الصلح على دار) لانه اذا صولح عن دار ففى زعم المدعى عليه انه لم يتجدد له ملك وزعم المدعى ليس بحجة على المدعى عليه فلا يجب الشفعة واذا صولح على دار ففى زعم المدعى انه اخذها عوضا عن حقه فيؤخذ بزعمه فنجب الشفعة (وما استحق من المدعى رد المدعى حصته من العوض ورجع بالخصومة فيه) اى بخاصم المستحق فيما استحقه (وما استحق من البديل رجع الى الدعوى

في كله أو بعضه) اى ان استحق بعض البديل من يد المدعى رجع الى دعوى حصته ما استحق من عن المصالح عنه وان استحق كله رجع الى دعوى الكل وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البديل رجع الى المبدل لوجود

اقرار المدعى عليه وفي السكوت والانكار رجح الى دعوى المبدل (ولو صالح على بعض دار يدعيها لم يصح وحيلته ان يزيد في البدل شيئا ويرى المدعى عن دعوى الباقي) وانما لم يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في البدل شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى عليه وان ابراء المدعى عن دعوى الباقي يصح ايضا لان هذه براءة عن دعوى الاعيان وهي صحيحة وان لم (١٢٩) يكن البراءة عن الاعيان صحيحة

والفرق بينهما يظهر فيها اذا كان الدار في يد المدعى عليه فيرى المدعى عن دعويها يصح وان لم يكن في يد المدعى عليه فلا كما اذا مات واحد وترك ميراثا فبرى واحد عن نصيبه لا يصح لان هذه براءة عن الاعيان (وصح الصلح عن دعوى المال والمنفعة) قبل سورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعى على الورثة ان الميث كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى ذلك لان الرواية محفوظة انه لو ادعى استجار عين والمالك ينكره ثم صالح لا يجوز (والجناية في النفس وما دونها عمدا او خطأ والرق ودعوى الزوج التكاح وكان عتقا مالا وخلعا) اى كان الصلح على مال عن دعوى الرق عتقا بمال فان كان الصلح مع الافرار كان عتقا بمال في حقهما حتى ثبت الولاء وان لم يكن مع الافرار عتق بمال في زعم المدعى لاني زعم المدعى عليه بل قطع نزاع في زعمه فلا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعى البينة وكان الصلح خلعا في دعوى الزوج التكاح ففي الافرار يكون خلعا مطلقا وفي الآخري في زعم الزوج

عن سكوت أو انكار (رجح الى الدعوى) مع المدعى عليه اولا . ع (في كله او بعضه) لان المدعى ماترك الدعوى الا ليس له البدل ولم يسلم . ع (وهلاك بدل الصلح قبل التسليم كاستحقاقه في الفصلين) اى الافرار والانكار . ع (عني على الهداية ففي الاقرار يرجح المدعى على المدعى عليه بكل المصالح عنه او بعضه وفي السكوت والانكار بالدعوى في كله او بعضه . ع

فصل

(الصلح جائز من دعوى المال) لانه في معنى البيع (والمنفعة) لانه في معنى الاجارة (والجناية) عمدا او خطأ اما الاول فلاية فمن عني له من اخيه شئ مقابلت الية قال ابن عباس رضى الله عنهما انها تزت في الصلح عن دم العمدة وهو بمنزلة التكاح لان كلا منهما مبادلة مال بغير مال الا ان (١) عند فساد التسمية يجب الدية هنا ولو صالح على خمر (٢) لا يجب شئ وفي التكاح يجب مهر المثل (٣) في الفصلين واما الثاني وهو جناية الخطأ فلان موجب الجناية المال فصار كالتكاح الا انه لا يصح الزيادة على قدر الدية لانه مقدر شرعا فلا يجوز ابطاله (بخلاف الحد) لانه حق الله تعالى لاحقه (ومن التكاح) اطلق دعوى التكاح فشمعل ما اذا ادعى الزوج او المرأة والاول ظاهر واما الثاني ففي الهداية (٤) انه يجعل زيادة في مهرها وفي بعض نسخ المختصر انه لم يجز ووجهه انه بذل المال لتترك دعواها فان جعل ترك الدعوى فرقة فالزوج (٥) لا يمتطي في الفرقة الموض وان لم يجعل فالخلع على ما كان عليه قبل الدعوى فلا شئ يقابله الموض فلا يصح له . ع (والرق) بان ادعى على رجل انه عبده فصالحه على مال (وكان خلعا وعتقا) في حق المدعى بناء على زعمه (على مال) لا يمكن تصحيحه على هذين الوجهين (وان قتل العبد المأذون رجلا عمدا لم يجز صاحبه عن نفسه) ان لم يجز المولى . امين لان رقبته ليست من تجارته

(١) قوله عند فساد التسمية اى لجهة الفاحشة كتسمية الدابة . عناية (٢) قوله لا يجب شئ . لانه لم يسم مالا متقوما فذكره كالكسوت عنه فبقي مطلق المفوض عن القصاص فلا يجب شئ . ع (٣) قوله في الفصلين اى في تسمية المال المجهول وتسمية غير المتقوم كالخمر عناية . ع (٤) قوله انه يجعل الخ فكله زاد في مهرها ثم خالها على اصل المهر دون الزيادة فسقط اصل المهر لا الزيادة . ك (٥) قوله لا يمتطي الخ اذ لا يسلم له شئ من هذه

(١٧ في) (كشف الحقائق) لاني زعمها حتى لا يجب عليها المدونة وان تزوجت زوجها آخر جاز في القضاء اما في ما بينها وبين الله تعالى فان علمت انها كانت زوجة للاول لا يخل لها الزوج في عدته وان علمت انها لم تكن حل (ولم يجز عن دعويها التكاح) ذكر في الهداية ان في بعض نسخ مختصر القدرى جواز الصلح بان يجعل بدل الصلح زيادة في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز ففي الوقاية اختار هذا لان الصلح ان جعل منه فرقة فالموض لم يشترع الا من جانبها وان لم يجعل فليبدل لا يقع في مقابلة شئ . (ولا عن دعوى الحد) لانه حق الله تعالى (ولا اذا قتل مأذون آخر عمدا فصالح عن نفسه)

(١٣٠) له التصرف فيها (وصح صلحه عن نفس عبده قتل رجلا عمدا) لان عبده من

هداية لكن سقط به القود ويؤخذ بالبدل بعد العتق (در) وان قتل عبد له رجلا عمدا فصالحه عنه (جاز) لانه من تجارته والمستحق للقصاص كالزائل عن ملكه وهذا شراؤه (ولو صالح عن المفصوب المتلف بما زاد على قيمته) صح وقالا بطل الفضل على قيمته وله (١) ان الانتقال الى القيمة انما هو بقضاء القاضى فاذا ارضيا قبل القضاء على الاكثر كان (٢) اعتياضا فلا يكون ربا بخلاف الصلح بعد القضاء لان الحق انتقل الى القيمة (أو على) عطف على بما قاله بمعنى على (ع (عرض صح) لان الربا لا يظهر عند اختلاف الجنس (ولو اعتق مؤسر عبدا مشتركا فصالحه الشريف على أكثر من نصف قيمته لا) لانه مقدر شرعا قبل القضاء (ومن وكل رجلا بالصلح عنه) عن دم العمد أو على بعض ما يدعيه من الدين (فصالح لم يلزم الوكيل ما صالح عليه) لانه اسقاط محض فكان الوكيل سفيرا كالوكيل في الشكاح (مالم يضمه) لانه حينئذ هو أخذ بعقد الضمان لا بعقد الصلح (بل يلزم الموكل وان صالح عنه بلا أمر صح) أى نفذ ولا يتوقف على اجازة المدعى عليه (ع لان الحاصل للمدعى عليه (٣) ليس الا البراءة وفي حقها الاجنبى والمدعى عليه (٤) سواء فصلح أصيلا فيه كالفضولي في الحلع وهذا (ان ضمن المال) ليحقق غرض العقد وهو وصول البدل الى المدعى لان نفاذ العقود منوط بحصول اغراضها (ع والغرض من هذا الصلح رضا المدعى للمدعى عليه اذ لاحظ له فيه من المال لان وضع المسئلة فيما لا يعمل على المعاوضة كدعوى القصاص (ع) (أو أضاف الى ماله) كان قال صالحك على التى هذه أو على عبدي هذا فقد صح الصلح ولزمه تسليمه لانه لما أضاف الى مال نفسه فقد التزم تسليمه (أو قال على الوسلم) لان التسليم اليه بوجوب سلامة الفرقة وانما المرأة هى التى تسلم لها نفسها وتخلص عن الزوج (ك قوله اذ لا يسلم قد يقال فيه ان الزوج قد سلم له أصل المهر اذ لولا الفرقة لزم المهر عند اثباتها الشكاح فان قلت معنى كلام المصنف ان الزوج لا يعطى لها عوضا في الفرقة من جانبها كافي تمكينها لابن الزوج قلنا يرد عليه أيضا ان الفرقة من جانبها انما تمنع العوض ان استقلت هى بمباشرة السبب وكما في التمكين اما اذا باشرت سبب الفرقة برضاها كافي مستلنا لان أقدم الزوج على الصلح دليل رضاه بوقوع الفرقة فلا نسلم منعها العوض الا ترى انه اذا قال لها طلق نفسك فطلقتها فانه قد تمت الفرقة من جانبها ولم يسقط شيء من المهر (١) (قوله ان الانتقال الى القيمة الخ) لان حق المالك في المثل صورة ومعنى وإيجاب الحيوان أو الثوب ممكن في الذمة كافي المهر والدية والانتقال الى القيمة ضرورة تعذر استيفاء المثل لعجز من له وعليه عن رعاية المماثلة فاما لاضرورة في إيجاب المثل لان الله تعالى عالم بذلك فلم يقض القاضى فى المثل واجبا في الذمة (٢) (قوله اعتياضا) أى عن ملكه لاعتن القيمة (٣) (قوله ليس الا البراءة) لانه يصح بطريق الاسقاط (٤) (قوله سواء) لان الساقط

لان رقبته ليست من تجارته فلا يجوز كسبه فيصح تصرفه فيه واستخلاصه (والصلح عن مفصوب تلف باكثر من قيمته أو مرض) هذا عند أبى حنيفة رح وعندهما لا يصح باكثر من القيمة الا أن يكون زيادة بتغابن الناس فيها لان حقه في القيمة قلزائدة ربا وله ان حقه في الهالك باق فاعتياضه باكثر لا يكون ربا فان الزائد على المالية في مقابلة الصورة (وفي مؤسر اعتق اسفا له وصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل) هذا بالاتفاق أما عندهما فظاهر وأما عنده فلان القيمة منصوص عليها ههنا فلا يجوز الزيادة عليها ونعمة غير منصوص عليها (ولو صالح بمرض صح) وان كان قيمته أكثر من قيمة نصف العبد (وبدل صلح عن دم عمدا أو على بعض دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيه) لان الصلح في هاتين صورتين ليس بمنزلة البيع أما في الاول فظاهر وأما في الثاني فلانه أخذ البعض وحط الباقي فيرجع الحقوقي الى الموكل (الا أن يضمه) أى الوكيل حينئذ يكون البدل عليه لاجل الكفائة (وفى هو كبيع لزم وكيه) أى فيما يكون الصلح عن مال على مال من غير جلس انصالح عنه ويكون مع الاقرار (وان صالح فضولي وضمن البدل أو أضاف الى ماله أو أشار الى نقد أو عرض بلا نسبة الى نفسه أو أطلق ونقد صح وان لم يقدر ان اجازة المدعى عليه لزمه البدل والارد) أى صالح

الفضولى من جانب المدعى عليه مع المدعى وضمن بدل الصلح أو قال صالحك على ألف درهم من مالى العوض

هذا العبد من غير أن يسبها إلى نفسه أو أطلق وقال سأملكك على ألف درهم وتقده ففي هذه الصور يصح الصلح وأن لم ينقد الألف أن أجازته المدعي عليه لزمه والا فلا (وصاحبه على بعض جلس ماله عليه أخذ لبعض حقه وخط لباقيه لا معاوضة) لأن بعض النبي لا يصلح عوضا لكل (فصح عن ألف حال على مائة حالة أو على ألف مؤجل) ففي الأول يكون اسقاطا لما فوق المائة وفي الثاني يكون اسقاطا لوصف الحلول (أو عن ألف حيا على مائة زيوف) لأنه يكون اسقاطا لما فوق المائة واسقاطا لوصف الجودة في المائة ففي هذه الصور يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل الصلح (ولم يصح عن دراهم على دنائير مؤجلة) لأن هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض الدناير قبل الافتراق (أو عن ألف مؤجل على نصفه حالا) لأن وصف الحلول يكون في مقابلة خمسمائة وذلك الوصف ليس بهال (أو عن الألف سودا على نصفه بيضا) لأنه يكون معاوضة ألف سود بخمسمائة وزيادة وصف (ومن أمر بإداء نصف دين عليه غدا على أنه يرى مما زاد أن قبل ووفى يرى موان لم يف حاد دينه) أي أن قال أد إلى خمسمائة غدا على أنك ترى من الباقي فتقبله فادى يرى وان لم يؤد خمسمائة في القاد دينه وهذا عند أبي حنيفة رح ومحمد رح وعند أبي يوسف رح لا يعود دينه لأن البراءة

الموض له فيتم المقصد لحصول مقصوده . هداية أي مقصود المقصد وهو سلامة الموض مع وجود ركنه من أهله في محله فوجب القول بنفاذه . ع (والايونف) لأن الفصولي إنما يصير أصيلا بواسطة إضافة الضمان إلى نفسه ولم توجد (فإن أجازته المدعي عليه جاز) لالتزامه باختياره . ي (والا بطل) لأن المصالح لا ولاية له على المطلوب فلا ينفذ تصرفه عليه . ع

باب الصلح في الدين

(الصلح عما استحق) الصواب على ما استحق . أي على بعض ما حلح . ع (١) لأن جميع صور الصلح عن الدين لا يكون أخذا لبعض واسقاطا للباقي وإنما يكون كذلك إذا وقع الصلح عن الدين على بعضه . ي (بمقد المداينة) أو بالنصب أو الائلاف لكن الأصل هو الواجب بالسبب المشروع فلذلك وضع المسئلة فيه . ش (أخذ لبعض حقه واسقاط للباقي) تصحيحا لتصرف المائل (لا معاوضة) لافضائه إلى الربا (فلو صالح عن ألف) حالة . توير (على نصفه أو على ألف . ووجله جاز) أما في الأولى فلجملة أخذا لبعض ومسقطا لبعض الآخر وأما في الثانية فلأنه لا يمكن جعلها معاوضة لأن بيع الدراهم يمثلها لا يجوز نساء . خملناه على التأخير . ي (وعلى دنائير مؤجلة أو ع ألف مؤجل أو سود) وهي ما كانت الفضة فيه أكثر من الفس . مضمرة (على نصف حال أو بيض) خالصة . ع أي نصف بيض . شرح (لا) يجوز في الفصول الثلاثة أيا في الأول فلان الدناير غير مستحقة بمقد المداينة فلا يمكن حمله على التأخير فلا وجه سوى المعاوضة وبيع الدراهم بالدناير لسأ لا يجوز وكذا في الثاني لأن المعجل خير من المؤجل وهو غير مستحق بالمقد الأول فيكون بآراء ما حمله في عقد الصلح عنه وذلك اعتياض عن الاجل (٢) وهو حرام وهكذا البيض في الثالث غير مستحق بمقد المداينة وهي زيادة وصف فيكون معاوضة الألف بخمسمائة وزيادة وصف (٣) وهو ربا (ومن له على آخر ألف) حال . ي (فقال اد غدا نصفه على أنك ترى . من الفضل فعمل يرى . والا لا) (٤) لأنه قيد الأبراء بالأداء وتقييد الأبراء جاز وان لم يجز تمليقه وقال

يتلشى ومثله لا يختص بأحد . غناية كان معنى قوله لا يختص أنه لا يتحقق في يد المدعي عليه شيء من العين كالاجنبي . ع (١) قوله لأن جميع صور الصلح الخ لأن الصلح على الفرس مثلا عن الدين داخل في عموم كلمة ما ع أنه مبادلة محضة ليس فيه معنى الاسقاط أصلا . ع (٢) قوله وهو حرام) لأن حرمة ربا التسيئة لشبهة مبادلة المال بالاجل فلان نحرمت حقيقتها أولى . تكلمة رد المختار (٣) قوله وهو ربا) لأن الوصف لا يقابله شيء . من الثمن عند مقابلة الربوى بجلسه فبلغ الوصف ويبقى الألف بمقابلة خمسمائة . ع والأصل أن الاحسان أن وجد من الدائن فقط فاسقاط وان منهما معاوضة . الدر المختار (٤) قوله لأنه قيد الأبراء بالأداء) لأن

مطلقة لأن كلمة على للموض وأداء النصف لا يصلح عوضا للبراءة ففي البراءة مطلقة ولهما أن كلمة على للشرط فيكون

البراءة مقبلة بالشرط فيفوت بفتواه وفيه نظر لان كلمة على دخلت على البراءة فهذا التعليل اما يصح لو قال أبرأتك عن حسنة على ان تؤدى الحسنة الاخرى ويمكن ان يجاب عنه بأنه وان كان في اللفظ هكذا لكن في المعنى كل واحد مقيد بالآخر لانه ما رضى بالبراءة مطلقا بل بالبراءة على تقدير أداء الحسنة فصارت البراءة مشروطة بالاداء فاذا لم يؤد عادسحته من املاء المصنف (وان لم يؤقت لم يمد) أى ان لم يؤقت الاداء بل قال أد الى حسنة ولم يقل غدا ففي هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يمدد به لانه اراء مطلق (وكذا لو صالحه من دينه على نصف بدفعه اليه غدا وهو يرى مما فضل على أنه ان لم يدفعه غدا فالكل عليه) (١٣٢) ففي هذه الصورة ان قبل يرى عن الباقي فان لم يؤد في الغد فالكل عليه

كافي المسئلة الاولى وهذا بالاجماع (فان ابراءه عن نصفه على ان يعطيه ما بقى غدا فهو يرى ادى الباقي أولا) وقد عدل في هذه الصورة بما عدل أبو يوسف رح في المسئلة الاولى وهذا عجيب بل التعليل الذى ذكر من جاب أن حنيفة رح ومحمد رح انما يصح في هذه المسئلة لان ابراء مقيد بالشرط هنا لاني المسئلة الاولى ويمكن ان يجاب عنه بان هذا انما جاء من لفظ خدا لان ابراء في الحال لا يمكن ان يكون مقيدا باعطاء الحسنة غدا من املاء المصنف رح (ولو علق صريحا كان ادبت الى كذا أو اذا أومق لا يصح) أى ان قال ان ادبت الى كذا فانت يرى من الباقي لا يصح لان ابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان ابراء فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فالاسقاط لا ينافي تعليقه بشرط والتمليك ينافيه فراعينا المنين وقتنا ان كان التعليق صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما في الصورة المذكورة يصح (وان قال الآخر سرا لا أفر لك بمالك على

أبو يوسف يرى ان لم يؤده (ومن قال لآخر) سرا اما اذا قال علانية يؤخذ به (لا أفر لك بمالك حتى تؤخره عنى أو تحط ففعل صح عليه) لانه ليس بمسكرو هداية لانه لو شاء لم يفعل حتى يقيم البينة أو يحلفه فيشكل اتقانى

فصل

(دين بينهما صالح احدهما عن نصيبه على ثوب لشريكه ان يتبع المديون بنصفه أو يأخذ نصف الثوب من شريكه) لاربع الدين لثلاث بتضرر الصالح لان مبقى الصلح على الحعطية بخلاف مسئلة الشراء الاتية لان مبقى الشراء على المضابطة فلا يتضرر بضمان الربيع فيتمين الضمان (الا ان يضمه ربع الدين) لانه رضى بالتضرر ان كان فيه ضرره مع (ولو قبض نصيبه شركة فيه) لان قسمة الدين لا تنصور والمقبوض بدل منه فله ان يشاركه مع (ورجما بالباقي على التريم) لاستوائهما في الاقتضاء مع (ولو اشترى بنصيبه شيئا ضمنه ربع الدين) لما ذكرنا من انه لا ضرر عليه لان مبقى البيع على الماكسة مع (وبطل صلح أحد ربي السلم من نصيبه على ما دفع) من رأس المال وقال أبو يوسف رحمه الله يجوز هداية ولو على غير ما دفع لا يجوز بالاجماع مع (ولهما في الخلافية انه لو جاز في نصيبه فقط لزم قسمة الدين في القدمة أو في نصيبهما فلا بد من اجازة الآخر) وان اخرجت الورثة احدهم عن عرض أو عقار بمال أو عن ذهب بفضة أو بالعكس صح قبل أو كثر) لانه يمكن تصحيحه بيما وفيه (١) أرعنان رضى الله عنه فانه صالح تناضر الاشعية امرأة عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه عن ربع ثمنها على ثمانين الف دينار (وعن تقدين وغيرها باحد التقدين لا مال يمكن المعطي أكثر من حظه منه) احتراز عن الربا هداية فلو مات عن أخ وزوجة والتركاة أربعة دنائير وأربعة دراهم وعبد فأخرجهما على دينار لم يجز فكأنها باعت دينار ودرهما وربع عبد دينار مع لان الاسقاط انما يستعمل في الدين لا (٢) في الاعيان فتمين جعله معاوضة كلمة على وان دخلت على ابراءه على الاداء لعدم الانفكاك بينهما مع (١) (قوله أرعنان) رواء الامام محمد في الاصل مع (٢) (قوله في الاعيان)

حتى تأخره عنى أو تحطه ففعل صح عليه ولو علق أخذ للحال ولو صالح أحد ربي دين عن نصفه على ثوب مع اتبع شريكه غريمه بنصفه أو أخذ نصف الثوب من شريكه الا أن يضم ربع الدين فان الشريك ان ضمن له ربع الدين فلا حقه في الثوب هذا اذا كان الدين مشترك بينهما بان يكون واحيا بسبب متحد كضمن المبيع صفقة واحدة ونمن المال المشترك والموروث بينهما أو قيمة المستهلك المشترك فان كل ما أخذه أحد الشريكين فلا آخر اتباعه (ولو قبض أحد شيئا

من الدين شاركة شريكه فيه ورجما على الغريم بما بقي (أى لا يكون للغريم أن يقول للذي أعطاه نصف الدين انى قد أعطيتك حقت فليس لك على شىء فان ما أعطاه اياه مشترك بينه وبين شريكه (ولو شرى عن غريمه بنصفه شيئاً ضمنه شريكه ربع الدين او تبع غريمه) أى اشترى أحد الشريكين بنصفه من الغريم شيئاً فلشريك الآخر ان يضمه ربع الدين لانه صار قابضاً نصف الدين بالمقاصة فيضمنه شريكه الربع بخلاف مستثناة الصلح فانه اذا أخذ الثوب بطريق الصلح عن النصف ومضى الصلح على الخط فالظاهر ان قيمة الثوب أقل من نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين ينضرر أخذ الثوب فلاخذ الثوب ان يقول انى ما أخذت الا الثوب فان شئت خذ نصفه بخلاف مسألة الشراء اذ مناه على الما كسة فلا ينضرر المشتري بضمان ربع الدين (وفي الإبراء عن حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع الشريك) أى اذا أبرأ أحد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر على ذلك الشريك لان الإبراء اطلاق لا قبض وكذا ان وقعت المقاصة بدينه السابق صورته لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر عبداً مشتركاً بينهما من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل منهما على زيد خمسون درهما وقعت المقاصة بين الحسين التى وجبت لعمرو على زيد وبين الحسين التى كانت لزيد على عمرو فليس ليكر أن يقول لعمرو أنك قبضت الحسين التى وجبت لك على زيد حيث وقع المقاصة بينهما وبين الحسين التى كانت لزيد عليك فاد الى نصفها وانما لا يكون له ذلك لان عمراً قاض دينه بالمقاصة لا قابض شيئاً (ولو أبرأ أحدهما عن البعض قسم الباقي على سهامه) أى اذا كان الدين بين الشريكين نصفين فأبرأ أحدهما عن نصف نصيبه وهو الربع قسم الباقي اثلاثاً لانه بقى له ربع والاخر نصف (وبطل صلح أحد ربي سلم من نصفه على مادفع) أى (١٣٣) اذا سلم رجلان في كروراس مالهما

مائة وسلم كل واحد خمسين درهما ثم صلح أحدهما عن نصف كره بالحسين التى دفعها الى المسلم اليه واخذ الحسين فهذا الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة رح ومحمد رح وعند ابي يوسف رح يجوز كما اذا اشترى عبداً فقال أحدهما انى نصيبه لهما انه

ك (ولو في التركة دين على الناس فاخرجوه ليكون الدين لهم بطل) لانه تملك الدين من غير من عليه وهو حصّة المصالح (وان شرطوا أن يبرأ الفرما منه صح) لانه اسقاط أو تملكه عن عليه (ولو على ميت دين يحيط بطل الصلح والقسمة) لان الوارث لم يملك التركة

أى الاموال المحسوسة ولو كانت دراهم أو دنانير وهذا بخلاف ما اذا أخرجها على دينار ورهبه مثلاً فانه يجوز لمقابلة الدينار بالدينار ومقابلة ربه بالدرهم وربيع العبدع

لوصح في نصيبه خاصة لزم قسمة الدين في التمة ولو جاز في نصيبهما لا بد من أجازة الآخر ولم توجد (فان أخرج أحد الورثة عن عرض أو عقار بمال أو عن ذهب بفضة أو عكسه أو تقدين بهما صح قل البدل أولاً) انما يصح عن التقدين أى الدراهم والدنانير بهما سواء قل البدل أو كثر لانه يصرف المجلس الى خلاف المجلس على ما عرف في كتاب الصرف (وفي تقدين وغيرها باحد التقدين لا الا أن يكون المعطى أكثر من قسطه من ذلك المجلس) أى اذا كان للمائة مائة درهم يجب أن يكون المائة أكثر من حصته من الدراهم ليكون ما يساوى حصته في مقابلتها وما فضل في مقابلة غير الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز بطريق الإبراء لان التركة أعيان والبراءة عن الأعيان لا يجوز (وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة) يعنى ان أخرج أحد الورثة وفي التركة ديون وشرط أن يكون الديون لبقية الورثة بطل الصلح لانه تملك الدين من غير من عليه الدين فذكر لصحة الصلح حيلًا فقال (فان شرطوا براءة الفرما منه أو قضاوا نصيب المصالح منه تبرأ أو أقرضوه قدر قسط منه وصالحوا عن غيره وواحلهم بالقرض على الفرما صح) الحيلة الاولى أن يشترطوا أن يبرأ المصالح الفرما عن حصته من الدين ويصالح عن أعيان التركة بمال وفي هذا الوجه فائدة بقية الورثة لان المصالح لا يبقى له على الفرما حق لان حصته من الدين نصير لهم والثانية ان بقية الورثة يؤدون الى المصالح نقداً ويحيل لهم حصته من الدين على الفرما وفي هذا الوجه ضرر بقية الورثة لان التقدير خير من الدين والثالثة وهى أحسن الطرق وهى الاقراض فلنرض ان حصّة المصالح من الدين مائة درهم ومن العيين مائة أيضاً ويصالحون على الدراهم فلا بد أن يكون بدل الصلح أكثر من مائة وهو مائة وعشرة دراهم فيقرضوه مائة وهو يحيلهم بالمائة على الفرما وهم يقبضون الحوالة ثم يصالحون عن

غير الدين على عشرة فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بمشورة فظاهر فان لم يكن يزداد على العشرة شيء آخر كسكين مثلا ليكون العشرة في مقابلة العشرة والباقى في مقابلة السكين (وفي صحة الصلح عن شركة جهلت على مكيل أو موزون اختلاف) فمذهب بعض المشايخ رح لا يجوز لشبهة الربا وعند البعض يجوز لان ههنا شبهة شبهة الربا ولا اعتبار لها لانه يحتمل أن يكون في الشركة من جنس بدل الصلح وعلى تقدير أن يحتمل أن يكون زائدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال يكون شبهة الشبهة (ولو جهلت وهي غير المكيل أو الموزون في يد البقيسة - سج في الاسج) وجه عدم الصحة ان هذا الصلح يبيع لا ابراء لان (١٣٤) البراءة من الاعيان لا يجوز واذا كان بيعا فاحد البدين مجهول فلا يصح ووجه

كتاب المضاربة

وهي جائزة لحاجة الناس اليها وقد بحث عليه السلام والناس يباشرونها فقرروهم عليها وايضا الصحابة تمامها (هي شركة) في الرخ (بمال من جانب وعمل من جانب والمضارب أمين) لانه قبضه باذن مالكة لا على وجه البدل والوثيقة . ي (وبالتصرف وكيل) لتصرفه فيه باسمه وهذا معنى الوكالة . ي (وبالرخ شريك) لانه هو المقصود من عقد المضاربة فتبوت الشركة من ضرورة صحتها . ي (وبالفساد أجير) لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانا فوجب أجير المثل كما في الاجارة الفاسدة . ي (وبالخلاف غائب) لوجود التعمد على مال الغير لان صاحبه لا يرضى أن يكون في يده الا على الوجه الذي امره به فاذا خالف فقد تعدى . ي (وباشترط كل الرخ له . مستفرض) لان الرخ فرع المال فلا يصير كله له الا بصرورة كل المال له وصبرورته له اما بالهبة أو بالفرض فمتمتع الاخير لانه ادنى التبرعين لثقل ضروره . ي (وباشترط لمال مسدبض) لان عمله لا يتقوم الا بالتسمية فاذا اتممت كان وكيل متبرطا وهو معنى البضاعة . ي (وانما تصح بما تصح به الشركة) وهو الدراهم والدنانير فقط عندهما وعند محمد رحمه الله مثلهما الفلوس الناقصة (ويكون الرخ بينهما مشاعا) لان وضع هذا العقد لفرض الشركة في الرخ . ع (قال . شرط لاحدها زيادة عشرة فله أجر مثله) لفساد المقدم فله لا يرخ الا هذا القدر فيقطع الشركة في الرخ (ولا يجاوز عن المشروط) لرضاه به . ف في باب الشركة في الاحتطاب . ع (١) وأراد بالمشروط ما وراه العشرة لان تلك تغيير المشروع فوجوده كعدمه . ك (وكل شرط يوجب جهالة الرخ يفسده) لان الرخ هو المقود عليه وجهاته تصد العقد كان شرط على المضارب أن يعطى (٢) (قوله وأراد بالمشروط الخ) يعني ان المراد من المشروط اعما هو المشروط من الرخ نحو النصف والتك لا العشرة فانها مفسدة . ع

الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا تفضي الى المنازعة فيجوز (وبطل الصلح والقسمة مع دين محبط للشركة ولا يصالح قبل القضاء في غير محبط ولو فعل قالوا صح) أى يلغى أن لا يصالح قبل قضاء الدين في دين غير محبط ولو صولح فالشايخ رح قالوا صح لان التركة لا تخلو عن قائل دين والدائن قد يكون غائبا فلو جمعت التركة موقوفة يتضرر الورثة والدائن لا يتضرر لان على الورثة قضاء دينه (ووقف قدر الدين وقسم الباقي استحسانا ووقف الكل قياسا) وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسائل المهمة انه هل يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى أم لا فيبعض الناس يقولون يشترط لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فسولح على شيء يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى الحق المجهول دعوى غير

صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا

كتاب المضاربة (هي عقد شركة في الرخ بمال داره من زجل وعمل من آخر وهي ابداع أولا وتوكيل عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف وبضاعة ان شرط كل الرخ للمالك وفرض ان شرط للمضارب) اعلم ان في هذه العبارة تساعلا وهو ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الرخ فكيف تكون بضاعة أو قرضا وانما قال ذلك بطريق التليب والحق أن يقول ان المضاربة ابداع وتوكيل وشركة وغصب ودفع المال الى آخر ليعمل فيه بشرط ان يكون الرخ للمالك بضاعة وبشرط ان يكون للعامل قرض فنظم الدفع المذكور في ملك المضاربة تغليا (واجارة فاسدة ان فسدت فلا ربح له عنده) أى لا ربح للمضارب عند الفساد (بل أجر عمله ربح أولا

لازاد على ما شرط خلافا لمحمد رح ولا يضمن المال فيها) أى في المضاربة الفاسدة (كما في الصحيحة ولا تصح الأيمان يصح فيه
 الشراكة وتسلمه الى المضارب وشيوع الربح بينهما فتفسدان شرط لاحدهما زيادة عشرة) اعلم ان كل شرط يقع الشرط في
 الربح أو يوجب جهالة الربح يفسدها وما عداهما من الشروط الفاسدة التي تفسد البيع لا يفسد المضاربة بل يبطل ذلك الشرط
 وكذا شرط الوضعية على المضارب (وللمضارب في مطلقها أن يبيع بتقدونية الأجل لم يهد) المراد بالمطلق علم تقيد
 بزمان أو مكان أو نوع من التجارة (وان يشتري ويوكل بهما) أى بالبيع (١٣٥) والشراء (ويسافر) وعند أبي

يوسف رح ليس له أن يسافر وعن
 أبي حنيفة رح أنه ان دفع في بلده
 ليس له أن يسافر وان دفع في غير
 بلده له أن يسافر الى بلده (ويضع
 ولو رب المال ولا تفسده به)
 أى لا تفسد المضاربة بان يضع رب
 المال خلافا لفرح (ويودع ويرهن
 ويرهن ويؤجر ويستاجر ويحتال
 بالتمن على الأيسر والأعسر) أى يقبل
 الحوالة (وليس له أن يضارب الا
 باذن المالك أو باعمل برأيك)
 الضابطة ان الشيء لا يتضمن مثله
 بل يتضمن دونه كالإيداع ونحوه
 (ولا ان يقرض أو يستدين وان
 قيل له ذلك) أى اعمل برأيك
 (ما لم ينص عليهما) أى على الاستدانة
 والأقراض وأما يصح المضاربة باعمل
 برأيك دون الأقراض لان المضاربة
 من صنيع التجار وهى مجلبة للربح
 بخلاف الأقراض اذ لا فائدة فيه
 (فلو اشترى بالمال بزاو قصر او حمل
 بماله وقيل له ذلك) أى اعمل برأيك
 (فقد تطوع) لانه لا يملك الاستدانة
 (وان صبغه أحمر فهو شريك بما زاد
 ودخل تحت اعمل برأيك كالحلطة)

داره لرب المال ليسكن فيها لان نصف الربح مقابل باجرة الدار وبممله فجهلت
 حصة عمله (١) أو ردد في الربح كان يقول لك نصف الربح أو ثلثه . ك (والا
 لا يبطل الشرط كشرط الوضعية على المضارب ويدفع المال الى المضارب) بحيث
 لا يكون لرب المال فيه يد ليعتد من العمل فيه (ويبيع بتقدونية واسيته ويشترى
 ويوكل ويسافر ويبضع ويودع) لاطلاق العقد والمقصود منه الاسترباح ولا يحصل
 الا بالتجارة فينظم العقد أنواع التجارة وما هو من صنع التجار كالتوكيل والابداع
 والسفر (ولا يزوج عبدا أو أمة) لانه ليس من التجارة وعن أبي يوسف أنه
 يزوج الأمة (ولا يضارب الا باذن أو باعمل برأيك) لان الشيء لا يتضمن مثله
 لتساويهما في القوة فلا بد من النص عليه (ولم يتعد عما عينه من بلد وسلعة ووقت
 ومعامل) لانه توكيل وفي التخصيص فائدة فتخصص كما في الشركة (ولا يشتري
 من يعتق على المالك أو عليه ان ظهر ربح) لان العقد وضع لتحصيل الربح ذلك
 بالنصرف مرة بعد أخرى ولا يخفى فيه لعنقه . هداية والمراد بظهور الربح ان
 تكون قيمة العبد المشتري اكثر من رأس المال سواء كان في جملة رأس المال
 ربح أو لا . عني (وضمن ان فعل) (٢) وصار مشتريا لنفسه لان الشراء (٣)
 متى وجد نفاذا على المشتري نفذ عليه كالتوكيل بالشراء اذا خالف (فان لم يظهر
 ربح صح) أى وقع شراؤه للمضاربة لانه لا يعتق عليه لعدم ملكه فيمكنه بيعه
 فيجوز . ي (فان ظهر عتق حفظه ولم يضمن لرب المال) لانه لا صنع له في
 زيادة القيمة ولا في ملكه لانه شيء يثبت من طريق الحكم . هداية أى حكم
 العقد . هامش (ويسى المعتق في قيمة نصيب رب المال) وهو رأس المال
 وما يخصه من الربح . شاي لا احتباس ماله عنده (سمه الف فاشترى به أمة قيمتها
 الف فولدت ولها يساوى الف فادطاء) أى المضارب . ع (موسرا) أى ولو
 موسرا . ع (قبلت قيمة الف وخمسة مائة سمى لرب المال في الف وربمه) لان الدعوة
 (١) (قوله أو ردد) عطف على شرط . ع (٢) (قوله وصار مشتريا لنفسه) في
 الفصلين . ي (٣) (قوله متى وجد) أى مخالف لمقصود العقد . ع

أى اذا قال اعمل برأيك فصبغه أحمر يكون شريكا بما زاد ويدخل الصبيح تحت اعمل برأيك وكذا الخلط بماله بخلاف الفصارة
 لانه لا يختلط به شيء من ماله وانما قال صبغه أحمر حتى لو صبغه أسود فانه لا يدخل تحت اعمل برأيك عند أبي حنيفة رح لان السواد نقصان
 عنده وأما سائر الألوان غير السواد فكالحلطة (ولا يضمن المضارب) أى يصبغه أحمر بالخلط بماله اذا قال اعمل برأيك (وله
 حصة صبغه ان يبيع وحصة الثوب في المضاربة) أى في مال المضاربة (ولا ان يجاوز بلدا أو سلعة أو وقتا أو شخصا عينه رب
 المال فان جاوز عنه ضمن وله ربحه) ولان يزوج عبدا أو أمة من مالها (أى من مال المضاربة) (ولا ان يشتري من يعتق

على رب المال (سواء كان قريبه أو قال زب المال ان اشترت فلانا فهو حر) فلو شري كان له لاهلها) أي كان للمضارب
لا للمضاربة (ولا من يمتق) (١٣٦) عليه ان كان ربح ولو فعل ضمن وان لم يكن له ربح صح فان زادت قيمته

قد صحت ظاهرا حملا على النكاح لكنها لم تنفذ لعدم الملك لعدم ظهور الربح لان
كلا من الام والولد مستحق برأس المال فاذا زاد الولد قيمة ظهر الربح وثبت
النسب وعق نسيبه ولم يضمن المضارب شيئا لان العتق بمجموع النسب والملك
والملك آخرها فيضاف اليه ولا صنع له فيه وضمان الاعتاق يقتضي التعمد (١)
ولكنه يستسي الولد لاحتباس ماليته عنده (أو اعتقه) لان المستسي كالمكاتب
عند أبي حنيفة . هداية فيقبل الاعتاق . ك (فان قبض الالف) أما قبل قبض
الالف فلا يحكم بالتصف لاحتمال موت الولد قبل ايفاء الالف كله أو بعضه فتعين
الجارية لرأس المال كلها أو بعضها هذا ولا نص معنا في هذا الباب فليراجع ع .
(ضمن المدعي نصف قيمتها) لان الالف المأخوذ لما استحق برأس المال (٢)
لكونه مقدما في الاستيفاء ظهر ان الجارية كلها ربح فتكون بينهما وقد تملك
نصيب شريكه بالاستيلاء وضمان التملك لا يستدعي صنعا فيضمن

باب المضارب يضارب

(فان ضارب) رجل . ع (المضارب بلا اذن لم يضمن ما لم يعمل اثنائي) (٣) ويربح
وقال زفر رحمه الله يضمن بالدفع عمل اولا ولنا ان الدفع قبل عمل الثاني ابداع
وبعده ابداع وكلاهما يملكه المضارب لكنه اذا ربح ثبت له شركة في المال فيضمن
كالو خلطه بغيره (فان دفع) أي المضارب . ع (باذن بالتك وقيل له ما رزق الله
ينتنا نصفان فللمالك النصف) لانه شرط لنفسه نصف جميع ما رزق (وللاول
السدس) لانصراف تصرفه الى نسيبه . هداية لان الثاني عامل له . ع (وللثاني الثلث)
عملا بالشرط . ع حاصل هذه المسائل ان العقد ان كان بلفظة ما رزق الله او بلفظة
ما كان من فضل بدون حرف الخطاب فللمالك ياخذ جميع مشروطه من جميع الربح
والمضارب الثاني ياخذ مشروطه من نصيب المضارب الاول فان تساوى مشروط
(١) (قوله لكنه يستسي الخ) ثم انما يسي في الف وربعه مع انه لو صرف رأس
المال الى الام لكان الولد ربها فيسي في سبعمائة وخمسين لان السى حتم على الولد
لوقوع العتق فيه دون الام فكلما قبض رب المال شيئا من السعاية وقع المقبوض
عن رأس المال لتقدمه في الاستيفاء والمقبوض من جنسه وحينئذ فلا حاجة الى صرف
رأس المال الى الجارية بخلاف ما اذا مات الولد بعد ايفاء شيء من السعاية أقل
من الالف لان صرف باقي رأس المال اليها للضرورة حينئذ . ع (٢) (قوله لكونه
مقدما في الاستيفاء) والمقبوض من جنسه فكان التعيين له أولى فظهر الخ . ك
(٣) (قوله ويربح) هذا رواية الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله وظاهر الرواية وهو
قولهما التضمن بمجرد العمل . هداية واخر صاحب الهداية دليل رواية الحسن

عتق حصته ولم يضمن شيئا) لانه
لا صنع له في زيادة القيمة (وسى العبد
في قيمة حصته منه) أي قيمة حصته
رب المال من العبد (مضارب بالتصف
شري بألفها أمة فولدت ولدا مساويا
ألفا فادماه فصار قيمته ألفا ونصفه سى
رب المال في الف وربعه أو اعتقه
ورب المال بعد قبض الفه تضمن
المدعي نصف قيمتها) وجه ذلك ان
الدعوة صحيحة في الظاهر حملا على فراش
النكاح لكن لم تنفذ لعدم الملك لان
مال المضاربة اذا صار اهيانا كل واحد
يساوي رأس المال لا يظهر الربح بل
كل يصلح ان يكون رأس المال لانه
يمكن ان يهلك مساويا ويبقى واحد
فقط فلا رجحان لاحد لكونه رأس
المال وربحاً ثم اذا زادت القيمة بعد
الدعوة حتى صار قيمة الولد ألفاً
وخمسة ظهر الربح فنفذت الدعوة
السابقة وثبت النسب وعق الولد
لتقيام ملكة في البعض ولا يضمن
رب المال شيئا لان عتقه بالدعوة
والملك مؤخر فيضاف اليه ولا صنع
له فيه لانه ضمان اعتاق فلا بد من
صنعه فله الاستعلاء في رأس المال
ونصف الربح والاعتاق عند أبي
حنيفة رح فاذا قبض الالف ان
يضمن المضارب الذي ادعى
الولد نصف قيمة الام لان الالف
المأخوذ فصار رأس المال لتقدمه
استيفاء فالجارية كلها ربح لكن
نفذت الدعوة السابقة وصارت أم ولده

تضمن المضارب الذي يضارب

باب المضارب الذي يضارب

الثاني

لا يضمن المضارب بدقمه مضاربة بلا اذن رب المال الى ان يعمل الثاني

حقيقة رح (وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذ عمل تين انه مضارب فيضمن وجه الثاني ان الدفع قبل العمل ايداع وبمده ايداع وهو يملكهما فاذا ربح ثبت الشراكة فيضمن كما لو خلط بغيره وعند زفر رح يضمن بمجرد الدفع (فلو اذن بالدفع فدفع بالثلث وقيل له مارزق الله بيتنا نصفان ونصف ربحه للمالك وسدسه للاول وثلثه للثاني وان قيل له مارزق الله فلكل ثلث) لان المالك قد اذن بالدفع مضاربة فللمضارب الثاني ما شرط له المضارب الاول فارزق الله المضارب الاول وهو الثلثان يكون نصفين بينه وبين رب المال (ولو قيل ماربحت فهو بيتنا نصفان ودفع بالنصف فللثاني نصف ولهما نصف) لان ربح المضارب الاول النصف وهو مشترك بينه وبين رب المال (ولو قيل مارزق الله في نصفه أو ما فضل نصفان وقد دفع بالنصف نصف للمالك ونصف للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه فللمالك والمضارب الثاني شرطهما على الاول السدس) لان للمالك النصف وللمضارب الثاني ثلثين فيضمن المضارب الاول السدس (وصح شرط للمالك ثلثا ولعبده ثلثا ليعمل معه) أي مع المضارب (ولنفسه ثلثا وتبطل بموت أحدهما ولحاق المالك بدار الحرب مرندا) بخلاف لحاق المضارب بدار الحرب مرندا حيث لا تبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة (ولا ينزل حتى يعلم بمنزله) أي ان عزل رب

الثاني ونصيب الاول فهو اوزاد التصيب فالزائد للاول او نقص يرجع الثاني على الاول بالنقصان وان كان المقدم بلفظة رزقك الله تعالى اول لفظه ماربحت فالمضارب الثاني يأخذ مشروطه من جميع الربح والباقي بين رب المال وبين الاول مع (ولو قيل له مارزقك الله بيتنا نصفان فللثاني ثلثه) عملا بالشرط مع (والباقي بين المالك والاول نصفان) لانه جعل لنفسه نصف مارزق الاول وقد رزق الثلثين (ولو قيل له ماربحت) باسناد الرجوع الى المضارب بخلاف الفصل الاول لاضاقته الى المال مع (فبيتنا نصفان ودفع بالنصف فللثاني النصف واستويا) أي المضارب الاول ورب المال (فما بقي ولو قيل له مارزق الله في نصفه او ما كان من فضل بيتنا نصفان فدفع بالنصف فللمالك النصف وللثاني النصف ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه ضمن الاول للثاني سدسا) عملا بشرطه مع (فان شرط المضارب للمالك ثلثه ولعبده ثلثه على ان يعمل معه ولنفسه ثلثه صح) لان للعبد يدا معتبرة خصوصا اذا كان ما دونها واشتراط عمله اذن له فلم يكن مانعا من التسليم والتخلى بين المال والمضارب بخلاف اشتراط العمل على المالك لانه مانع منه (وتبطل بموت أحدهما) لانه توكيل وموت الموكل (١) يبطله وكذا موت الوكيل ولا تورث الوكالة (او يلحق المالك مرندا) ولو كان المضارب (٢) هو المرتد فالمضاربة على حالها لان له (٣) عبارة صحيحة (٤) ولا توقف في ملك المالك فتبقى المضاربة هداية ولا مفهوم للفظ المالك مع ذكر اللحق في كلام المصنف لان بلحق المضارب ايضا تبطل كما هو مفاد كلام النتائج فم لو قال وتوقف بارتداد المالك لكأن لفظ المالك احترازاً عن ارتداد المضارب لان تصرف المضارب بعد ارتداده قبل اللحق ينفذ ولا يتوقف كما مر آنفا بخلاف ما اذا ارتد رب المال ولم يلحق فان تصرف مضاربه يتوقف عند أبي حنيفة رحمه الله لانه يتصرف له فصار كتصرفه بنفسه صرح به في الهداية مع (وينزل بمنزله ان علم) لانه وكيل وعزل الوكيل قصدا يتوقف على علمه (وان علم والمال عروض باعها) لان حقه قد ثبت في الرجوع وانما يظهر بالقسمة وهي تبقى على رأس المال وانما ينض بالبيع هداية ولو كان نقودا من غير جنس رأس المال لا يبيع بجنس رأس المال قياسا لان التقديين جنس واحد ويبيع به استحسانا لان الواجب عليه رد مثل رأس المال الى المالك فالظاهر انه احتارها مع (١) قوله يبطله لانه عقد غير لازم فكان لبقائه حكم الابتداء فيشترط قيام الامر كل ساعة عيني على الهداية (٢) قوله هو المرتد أي ولم يلحق واختار صدر الشريعة انه لحق ويرد عليه ان الملحق ميت في الحكم فإني له نصرف مع (٣) قوله عبارة صحيحة لادميته لانه يتكلم عن عقل وتمييز ولذا يصح اسلامه مع (٤) قوله ولا توقف الخ لان وضع المسئلة في عدم ارتداد المالك بدليل اداة الحصر في قوله هو المرتد مع

في ثمنه ولا في نقد من جنس رأس ماله) نص بالضاد المعجمة أي صار نقدا (وببديل خلافه به استحسانا) أي يبديل نقدا نص
 لكنه بخلاف جنس رأس ماله بأن كان رأس المال دراهم والنقد دنانير أو بالعكس وفي القياس لا يبده لوجود العزل
 ولا ضرورة بخلاف العروض وجه (١٣٨) الاستحسان أن الربح لا يظهر إلا عند اتحاد الجنس فتحقت الضرورة

وذلك بالبيع به . ي (ثم لا يتصرف في ثمنها) لأن العزل إنما لا يعمل ضرورة
 معرفة رأس المال وقد اندفعت فعمل العزل (ولو افترقا وفي المسال ديون ورغ
 اجبر على اقتضاء الديون) لأنه كالأجير والربح اجر له (والا لا يلزمه الاقتضاء)
 لأنه وكيل محض والمتبرع لا يجبر على ايفاء ما تبرع به (ويوكل المالك عليه) لأن
 حقوق العقد ترجع الى العاقد فلا بد من توكيله ونوكله كيلا يضيع حقه
 (والسمسار) هو من يبيع ويشترى للناس من غير أن يستاجر . يجمع الأنهر
 (يجبر على التقاضي) لأنه يعمل باجر عادة هداية وإن لم يستاجر . وما هلك
 من مال المضاربة فمن الربح) لأنه تابع فصرف الهلاك اليه أولى كصرف الهلاك الى
 العنقوي الزكاة (فإن زاد الهلاك على الربح لم يضمن المضارب) لأنه أمين) فإن قسم
 الربح وبقيت المضاربة ثم هلك المال أو بمضه تراد الربح) أي يرد المضارب الربح
 وفي المصباح تراد القوم البيع أي ردوه . اهـ (ليأخذ المالك رأس ماله) لأن قسمة
 الربح لا تصح قبل استيفاء رأس المال لأنه هو الأصل فإذا هلك ما في يد المضارب
 أمانة تبين أن ما استوفاه من رأس المال وما أخذه المالك محسوب من رأس المال (وما
 فضل فهو بينهما) لأنه ربح (وإن نقص لم يضمن المضارب) لأنه أمين هداية وهذا
 لا يتكرر مع قوله فإن زاد الهلاك الخ لأن الهلاك ثمة قبل القسمة وهنا بمدها ع
 (ولو قسم الربح وفسخت ثم عقدها فهلك المال لم يتراد الربح الأول) لأنها
 العقد الأول

فصل

(ولا تفسد المضاربة بدفع المال الى المالك بضاعة) لأن التخليه قد تمت وصار حق
 التصرف للمضارب فيصلح رب المال وكيلا عنه في التصرف والابضاع توكيل (١)
 فلا يكون استردادا بخلاف شرط العمل عليه ابتداء (٢) لأنه يمنع التخليه (فإن
 سافر طعامه وشرايه وكسوته وركوبه في مال المضاربة) بالمعروف ويضمن الفضل
 إن جازمه (وإن عمل في المصرف نفقته في ماله) والفرق أن النفقة جزاء الاحتباس
 كنفقة القاضي ونفقة المرأة والمضارب في المصر ساكن بالسكنى الأصلي وإذا سافر
 صار محبوسا بالمضاربة (كالدواء) لأن الحاجة الى النفقة (٣) معلومة الوقوع والى
 (١) قوله فلا يكون استرداداً لعدم وجوب الوفاء بعقد التوكيل بخلاف شرط
 العمل ابتداء لوجوب الوفاء بالتوسط ع (٢) قوله لأنه يمنع التخليه لأن العمل في
 الشيء يقتضى سلطة تامة للعامل على ذلك الشيء بحيث لا يفرغ لغيره ع (٣) قوله

(ولو افترقا وفي المال دين لزمه اقتضاء
 دينه إن كان ربح والا لا) لأنه إن
 كان ربح فهو يعمل بالاجرة وإن
 لم يكن ربح فهو متبرع في العمل (ويوكل
 المالك به) أي أن لم يكن ربح فالمضارب
 بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء
 فإن المشتري لا يدفع الثمن الى رب
 المال لأن الحقوق ترجع الى الوكيل
 فلا بد من توكيل المضارب المالك
 (وكذا سائر الوكلاء) أي إن امتنع
 سائر الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون
 المالك (والباع والسمسار يجبران
 عليه) المراد بالبيع الدلال فإنه
 يعمل بالاجرة والسمسار هو الذي
 يجلب اليه الخطة ونحوها ليعمها فهو
 يعمل بالاجرة أيضا فيجبران على
 تقاضي الثمن (وما هلك صرفا الى
 الربح أولا فإن زاد على الربح لم
 يضمنه المضارب) لأنه أمين (فإن
 قسم الربح وفسخ عقدها ثم عقدت
 عقدا فهلك المال كله أو بعضه لم
 يتراد الربح) أي فسخ العقد والمال
 في يد المضارب ثم عقدا فهلك المال
 (وإن لم يفسخ ثم هلك ترادوا أخذ
 المالك ماله وما فضل قسم وما نقص
 لم يضمنه المضارب ونفقة مضارب
 عمل في مصره في ماله كدوائه) نفقة
 المضارب مبتدأ وفي ماله خبره وإن
 مرض المضارب سواء كان في الحضرة أو في السفر فالدواء في ماله عن أبي حنيفة رح
 الدواء بمسئلة النفقة (وفي سفره طعامه وشرايه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه)
 كالخجازه (وركوبه كراء وشراء وعلفه في مالها بالمعروف وضمن الفضل) أي أن انفق زائدا على المعروف ضمن الفضل
 (ورد ما بقي في يده بعد قدوم مصره الى مالها) أي ما بقي من الطعام ونحوه (وما دون سفر يفتدو اليه ولا يبيت باهه

الدواء

كالسفر وان يأت كسوق مصره فان ربيع أخذ رب المال ما أتفق من رأس ماله (أي أخذ من الربح ما أتفق المضارب
من رأس المال حتى يتم رأس المال فان فضل شيء قسم (١٣٩)) فان ربيع متاعها بحسب نفقته لا

نفقة نفسه) أي ان ربيع وقال قام
على بكذا بحسب فيه ما أتفق على المتاع
من كراه حله ونحو ذلك ولا بحسب
نفقة المضارب (مضارب بالنصف
شري بالفها بزا وباعه بالفين وشري
بهما عبدا فضاعا في يده غرم المضارب
ربهما والمالك الباقي وربيع العبد
للمضارب وباقيه لها ورأس المال
الفان وخمسة ورايح على الفين فقط)
أي اشترى بالف ثم باعه بالفين وشري
بالفين عبدا ولم يدفعهما الى البائع
حتى ضاع الالفان في يد المضارب
غرم المضارب ربع الالفين لانه ملك
المضارب والمالك ثلاثة الارباع فاذا
دفعهما يصير رأس المال الفين
وخمسة لان رب المال دفع أولا
الف ثم دفع الف وخمسة فان باعه
مرايحة يقول قام على بالفين وقوله
فقط أي لا يقول قام على بالفين
وخمسة لان الشري وقع على الالفين
فلا يضم الوضيمة التي وقعت بسبب
الهلاك في يد المضارب (فلو بيع بضعهما
فحصها ثلاثة آلاف والربح منها
نصف الف بينهما) أي ان بيع
باربعة آلاف فتلاثة آلاف حصة
المضاربة والالف ملك المضارب خاصة
ثم ثلاثة آلاف يدفع منها رأس المال
وهو الفان وخمسة فبقي الربح
خمسة نصفها لرب المال ونصفها
للمضارب (ولو شري من رب المال
بالف عبدا شراها بنصفه رايح بنصفه)

قوله شرا بنصفه صفة العبد وضيم الفاعل في شراها يرجع الى رب المال فالمضارب ان باعه مرايحة يقول قام على بنصف الالف
لان شري المضارب من رب المال وان كان جائزا فيه شبهة العدم ومبني المرايحة على الامانة فيعتبر أقل الثمين (ولو شري

السواء بعارض المرض ولذا كانت نفقة الزوجة عليه ودوائها في مالها (فان ربيع أخذ
الملك) من الربح . ك (ما أتفق من رأس المال) متعلق بانفق . ع . يعني ان نفقته
مصروفة الى الربح دون رأس المال فاذا استوفى رأس المال فالباقي بينهما على ما
شرطا . غنية (فان باع المتاع مرايحة حسب ما أتفق على المتاع لاعلى نفسه) لان
العرف جار بالحاق الاول دون الثاني ولان الاول يوجب زيادة القيمة لا الثاني
(ولو قصره) بالماء . تنوير (أو حله بماله) أي وقد كان اشتراها بجميع مال
المضاربة . ع (و) (قيل له اعمل برأيك فهو متلوع) (١) لانه استدانة على
رب المال فلا يتنظمه هذا المقال (وان سبغه أحمر فهو الشريك بما زاد الصبغ)
بدل من فاعل زاد . ع (فيه) لان الصبغ (٢) عين مال قائمه حتى اذا بيع كان له
حصة الصبغ وحصة النوب الابيض على المضاربة بخلاف القصاره والحمل لانه ليس
بعين مال (ولا يضمن) لانه لما صار شريكا بالصبغ انتظمه قوله اعمل برأيك
انتظامه الحطط فلا يضمن (معه ألف بالنصف فاشترى به بزا وباعه بالفين واشترى
بهما عبدا فضاعا غرما) أي المضارب والمالك . ع (الفان والمالك) وحده . ع . يعني
(الفان) لانه لما فاض الالفين ظهر حصته من الربح وهو خمسة فاذا اشترى بهما عبدا
سار مشتركا بربعه لنفسه وثلاثة ارباعه للمضاربة فاذا ضاعا فله الرجوع بثلاثة ارباع
التمن على رب المال لانه وكيله . هداية وقول المان والمالك الفان في المال اذ
التمن في الحال كله على المضارب لانه العاقد . ك (وربيع العبد للمضارب) وخرج
عن المضاربة (٣) لانه مضمون عليه ومال المضاربة امانة وبها منافاة (وباقيه على
المضاربة) لانه ليس فيه ما ينافي المضاربة (ورأس المال الفان وخمسة) لانه دفع مرة
الف ومرة الفان وخمسة ويظهر ذلك فيما اذا بيع العبد بربيع آلاف فحصة المضاربة
(٤) ثلاثة آلاف فيرفع رأس المال ويبقى خمسة ربحا بينهما (ورايح على الفين)
لانه اشتراها بالفين (وان اشترى من المالك بالف عبدا اشتراها بنصفه رايح بنصفه)
لان هذا البيع مقضى بمجوازه (٥) لتغاير المقاسد دفعا للحاجة وان كان يبيع ملكه
بملكه الا ان فيه شبهة العدم ومبني المرايحة على الامانة فيعتبر أقل الثمين (معه
معلومة الوقوع) فهي كالشروط في اصل العقد . ع (١) قوله لانه استدانة الخ
لانه اذ كان اشترى بجميع مال المضاربة ولم يبق منه شيء فتنفيذه حينئذ على
المضاربة لا يكون الا بالاستدانة على رب المال . زيلعي (٢) قوله عين مال)
الاضافة بيانية . ع (٣) قوله لانه مضمون عليه أي يضمه لبائع العبد . ع (٤)
(قوله ثلاثة آلاف) فان المضارب يأخذ الفان لان ربع العبد كان له فيبقى ثلاثة
آلاف . ك (٥) قوله لتغاير المقاسد) لان مقصود رب المال الوصول الى الالف

بالفها عبداً يمدل ضمه فقتل رجلاً (١٤٠) خطأ فرمى الفداء عليه وباقه على المالك) أي إذا امتنع الدرع واختار

الف بالنصف فاشترى به عبداً قيمته ألفان فقتل رجلاً خطأ ثلاثة أرباع الفداء على المالك وربيه على المضارب) لأن الفداء مؤنة المالك فيتقدر بقدره وإذا فديا خرج العبد عن المضاربة لأن قضاء القاضي بالفداء عليهما يتضمن قسمة العبد بينهما والمضاربة تنهى بالقسمة (والعبد يخدم المالك ثلاثة أيام والمضارب يوماً) بحكم الاشتراك بينهما لأنه بحكم الفداء كأنهما اشترياه . عني (معه الف فاشترى به عبداً وهلك الثمن قبل التقدر دفع المالك الفاً آخر ثم ونم ورأس المال مادفع) لأن المال أمانة في يده . هداية ثم لا يصير مستوفياً من رب المال بول الرجوع فيمتنع الرجوع ثانياً كما في الوكيل بالشراء الخ لأن . ع الاستيفاء إنما يكون بقبض مضمون وحكم الأمانة ينافيه فيرجع مرة بعد أخرى بخلاف الوكيل بالشراء إذا كان الثمن مدفوعاً إليه قبل الشراء وهلك بعد الشراء حيث لا يرجع إلا مرة لأنه أمكن جملة مستوفياً لأن الوكالة (١) تجامع الضمان كما صاب إذا توكل ببيع المنصوب وإنما قيد الدفع إلى الوكيل بما قبل الشراء لأنه لو دفعه بعد الشراء وهلك في يده لا يرجع لأنه قد ثبت حق الرجوع بمجرد الشراء فصار مستوفياً بالقبض وأما المدفوع قبل الشراء فإمانة في يده فلا يكون مستوفياً (معه الفان فقال دفعت إلى الفاء وربحت الفاء وقال المالك دفعت الفين فاقول للمضارب) وقال زفر القول لرب المال ولهم ان القول (٢) في مقدار المقبوض للقابض أميناً كان أو ضمينا لأنه أعرف بمقدار المقبوض . هداية لأن القبض صدر منه . ع (معه ألف فقال هو مضاربة بالنصف) قوله (وقد ربح الفاء) حال من فاعل معه . ع (وقال المالك بضاعة فاقول للمالك) لأن المضارب يدعى عليه تقويم عمله أو يدعى عليه الشركة وهو يشكر

كتاب الوديمة

(الابداع تسليط الغير على حفظ ماله والوديمة ما يترك عند الامين وهي أمانة) وفي النتائج ما ملخصه ان الحمل في قوله وهي أمانة اما للتفسير أو للتشبيه قصد به ومقصود المضارب الوصول إلى المبيع . ك (١) (قوله تجامع الضمان) وقبض الضمان استيفاء . ع لكن فيه ان جملة قبض الفاضل قبض ضمان مع كون قبض الأمانة بالوكالة ممكن في الفاضل لوجود سبب الضمان وهو النصب لاني مثلنا لأنه لم يوجد من الوكيل الا الوكالة فلا يكون قبضه من الموكل مضموناً أصلاً ليكون استيفاء نعم الوكيل ضامن للبايع لكن لم يقبض الوكيل منه الدراهم بل يعطها إياه . ع فالق ان يقال في الفرق بين المضارب والوكيل انه حصلت بين الوكيل والموكل مبادلة حكيمية كما مر في كتاب الوكالة فإذا قبض بعد الشراء فقد استوفى ما يثبت له على الموكل بمبادلة حكيمية بخلاف المقبوض قبل الشراء فإنه باق على الأمانة . ع واما في المضارب فليست بمبادلة حكيمية . ع (٢) (قوله في مقدار المقبوض) احترزه عن الاختلاف في صفة المقبوض ككونه قرصاً أو بضاعة أو وديمة فان القول فيه لرب

الفداء يعني ارش الجاية بقديان بقدر الملك والعبد يربيه للمضارب لأن رأس المال الف والعبد يساوي الفين (وإذا فديا خرج عنها فيخدم المضارب يوماً والمالك ثلاثة أيام) إنما يخرج العبد عن المضاربة لأن قضاء القاضي بالقسمة الفداء يتضمن اقسام العبد والمضاربة تنهى بالقسمة (ولو شري عبداً بالفها وهلك الألف قبل تقدم دفع رب المال ثمنه ثم وثم) أي إذا دفع رب المال ثمنه وهلك في يد المضارب قبل أن يؤديه إلى البايع يدفع رب المال إلى المضارب ثمنه مرة أخرى وهكذا ان ملك في يده) وجميع ما دفع رأس ماله (وسدق مضارب قال مهي الف دفعت إلى الفاء وربحت لأمالك قال الكل دفعت) وعند زفر ربح وهو القول الاول لاني خيفة ربح القول لرب المال لأنه يشكر دعوى المضارب الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار المقبوض فاقول للقابض مع اليمين (ولو قال من معه الف هو مضاربة زيد وقد ربح صدق زيد ان قال هو بضاعة) أي صدق زيد مع اليمين لأنه يشكر دعوى الربح أو دعوى تقويم عمل المضارب (كما لو قال قرض وقال زيد بضاعة أو وديمة) يعني صدق زيد مع اليمين لأنه يشكر دعوى التمليك والتملك (ولو قال المالك عيبت نوعاً صدق المضارب ان جحد) أي مع اليمين لأن الأصل في المضاربة العموم بخلاف الوكالة لأن الأصل فيها الخصوص

(ولو ادعى كل نوع صدق المالك) أي مع اليمين لأن الأذن يستفاد من جهته ﴿ كتاب الوديمة ﴾ (هي أمانة) بيان

(وله حفظها بنفسه وبعياله والسفور
 بها عند عدم التهي والحوف)
 السفر الخروج للسفر فالسفر
 مصدر والسفر الحاصل بالمصدر فاختار
 المصدر وان هسي عن السفر او كان
 الطريق مخوفا فاسافر فهلك المال
 ضمن (ولو حفظ بغيرهم ضمن الا
 اذا خاف الحرق والفرق فوضعا
 عند جاره أو في فلك آخر فان
 حبسها بعد طلب ربه قادرا على
 التسليم أو جردها معه ثم أقرها
 أولا (أي جردها مع رب الوديعة
 يضمن سواء أقرها بعد الجحود
 أولا وإنما قال مع رب الوديعة لأنه
 ان جردها مع غير المالك لا يضمن
 لان هذا من باب الحفظ (ان جهل
 المودع الوديعة عند الموت يصير موصيا
 او خلط بماله حتى لا يتميز) فانه ان
 خلط بخلاف الجنس ينقطع حق
 المالك ويجب الضمان اتفاقا
 وكذا ان خلطه بجنسه عند أبي
 حنيفة ربح وكذا عند أبي يوسف
 ربح الا اذا خلط بما هو أكثر منه
 يجمل الأقل نابعا للاكثر لا بما هو
 أقل فانه لا ينقطع حق المالك بل
 تثبت الشركة وعند محمد ربح لا ينقطع
 حق المالك بل تثبت الشركة سواء
 كان أقل أو أكثر (أو تعدى المودع
 فلبس ثوبها أو ركب دابتها أو أتفق
 بعضها ثم خلط مثله بما بقي أو حفظ
 في دار أمر به في غيرها ضمن) أي
 حفظ في دار أمر المودع بالحفظ
 في غيرها فقوله ضمن جزاء الشرط
 وهو قوله فان حبسها الخ (وان
 احتلقت بلا ضمه اشتراكا ولو زال التعدي زال ضمانه) كما اذا وضعت في دار أخرى ثم ردها الى دار أمر المالك بالحفظ فيها

يان الحكم لاوجه للاول لتبين لما في النهاية والكفاية عن الكردي ان الوديعة
 هي الاستحفاظ أي المستحفظ قصدا ولامانة هي الشيء الذي وقع في يده من غير
 قصد كان الفت الربح ثوبا في حجر شخص اه فقد اعتبر القصد في الوديعة وعدمه
 في الامانة ولاالثاني لاختلاف حكمهما ففي الوديعة يبرأ عن الضمان اذا عاد الى الوفاق
 لافي الامانة انتهى ويمكن القول بالثاني لان تشبيه الشيء بأخر لا يقتضي المساواة
 في جميع الوجوه كتشبيه الرجل بالاسد في الشجاعة لا يقتضي مساواتهما في البخر
 فالوديعة شبيهة بالامانة في عدم الضمان بالهلاك كما صرح به المصنف لافي الحكم المذكور
 مع (فلا تضمن بالهلاك وللمودع ان يحفظها بنفسه وبعياله) لانه لا يمكن ملازمة
 يته ولا استصحاب الوديعة معه في خروجه . هداية فتحققت الضرورة الى الدفع الى
 عياله . ت (فان حفظها بغيرهم) بدون الابداع أو به . ع وصورة الاول ان
 أن يخرج من يته ويترك الوديعة فيه (١) وفي يته غيره وصورة الثاني أن يخرج
 الوديعة من يته فيعطيه لشخص . شلي (ضمن) لان المالك رضى بيده لا بيد
 غيره (الا أن يخاف الحرق أو الفرق فسلمها الى جاره أو فلك آخر) لانه تبين
 طريقا للحفظ في هذه الحالة (فان طالب ربه حبسها قادرا على تسليمها) ضمن
 لانه تمتد بالتمتع (أو خلطها بماله حتى لا يتميز ضمنها) أيضا وقال ان خلطها
 بجنسه كالشعير بالشعير شركه ان شاء وله ان اخلط على هذا الوجه استهلاك من
 كل وجه لتمذر الوصول الى عين حقه (وان اخلط بلا فعله اشتراكا) لعدم
 الضمان لعدم الصنع (ولو أضحق بعضها فرد مثله نخلطه بالباقي ضمن للكل) لان
 اخلط استهلاك كما مر (وان تعدى فيها ثم زال التعدي زال الضمان) خلافا
 للشافعي (٢) ولنا ان الامر بالحفظ باق لاطلاقه فاذا زال التعدي فقد حصل
 الرد (٣) الى يد نائب المالك (بخلاف المستعير والمتأجير) لان يدهما ليست
 يد حفظ لاجل المالك لتكون يدهما كيداه بل يد استيفاء المنافع فلا تكون يدهما
 كيداه . ع (واقراراه بعد جحوده) لانه لما طالب بالرد فقد عزله عن الحفظ
 فهو بالامساك بعد ذلك غائب . هداية هذا لو جحد عند صاحبها . ع فلو جردها
 عند غير صاحبها لا يضمنها عند أبي يوسف رحمه الله خلافا لزفر لان الجحود
 عند غيره من باب الحفظ لان فيه قطع طمع الطامعين ولانه لا يملك عزل نفسه
 بغير محض منه أو طلبه فبقي الامر بخلاف ما اذا كان بمحضته (وله أن يسافر)
 المال . ك وهو قول المصنف مع الفالح . ع (١) (قوله وفي يته غيره)
 أي ولم يكن ثمة من يجوز دفع الوديعة اليه . ع (٢) (قوله ولنا ان الامر بالحفظ باق)
 لان ابطال الشيء إنما يكون بما وضع لا بطلاله او بما ينافيه والاستعمال ليس
 بموضوع لا بطلال الابداع ولا ينافيه لصحة الامر ابتداء مع الاستعمال كأن
 يقول للقاسب اودعك وهو مستعمل له . ك (٣) قوله الى يد نائب المالك وهو

زال الضمان أي ان كانت الوديعة بحيث لو ملكك لكات مضمونة فزال هذا المعنى وإنما قلنا هذا لان زوال الضمان حقيقة غير ممكن لان حقيقة زوال الضمان بعد الهلاك وبعد الهلاك لا يمكن ازالة التمدي وعند الشافعي رح ان ازالة التمدي لا يزول الضمان (ولا يدفع الى أحد المودعين (١٤٢) قسطه بنية الآخر) أما اذا كانت الوديعة غير المكيل

بالموديعة وقال ليس له ذلك ان كان لها حمل ومؤنة لانه يلزمه مؤنة الرد . هداية لجواز موت المودع في بعض الطريق . غناية وقال الشافعي ليس له ذلك في الوجهين هو بقيد الحفظ المتاد وهو الحفظ في الامصار فصار كالاتحفاظ بأجر ولا ي حنيفة اطلاق الامر فلزوم مؤنة الرد ضرورة امتثال امره فلا يالى به والمفازة عمل الحفظ اذا كان الطريق امنا ولهذا يملكه الاب والوصى في مال الصبي والمتاد كونهم في المصر لا حفظهم ومن كان في المفازة بحفظ ماله فيها بخلاف الاستحفاظ باجر لانه عقد معاوضة فيجب التسليم في موضع المقد (عند عدم التهي) فلو نهاه فصار بها ضمن لان التقييد مفيد اذ الحفظ في المصر أبلغ فكان صحيحا (وانقوف) اما ان كان الطريق مخيفا فلا يسافر بها ان كان له يد وان لم يكن له يد بأن سافر مع أهله لا يضمن وكذلك لو نهاه ولم يكن له يد لا يضمن . ي (ولو اودعاه شيئا لم يدفع المودع الى أحدهما حظه حتى يحضر الآخر) وقال يدفعه ان كان من المكيل والموزون وله انه لا يميز حظه الا بالقسمة وليس للمودع ولاية القسمة (وان اودع رجل عند رجلين مما يقسم اقتساما) (١) لان الحفظ لما اضيف الى قابل التجزى فقد تناول البعض دون الكل (ولو دفع) كله . ع (الى الآخر ضمن) وقال لاحدهما ان يحفظ الكل باذن الآخر (٢) في الوجهين وله ان رضي بحفظهما ولم يرض بحفظ أحدهما . لان الحفظ الخ فوقه تسليم الكل الى الآخر بغير رضا المالك . هداية فكان تعديا . ع (بخلافه) لا يقسم) لانه لما اودعها ولا يمكن اجتماعهما دائما وامكنهما المهايأة كان راضيا بدفع الكل الى أحدهما احيانا (ولو قال له لا تدفع الى عيالك) وكان شيئا يحفظ على يد النساء (او احفظ في هذا البيت فدفعها الى من لا بد له منه) لم يضمن لعدم امكان اقامة العمل مع مراعاة هذا الشرط . هداية فيافي هذا الشرط مراعاة لاصل المقدم . ع ١ او حفظ في بيت آخر من الدار لم يضمن (أيضا لان الشرط غير مفيد لعدم تفاوت بيوت دار واحدة في الحرز ولو كان التفاوت بين البيتين ظاهرا بأن كانت الدار التي فيها البيتان عظيمة والبيت الذي نهاه عنه فيه عورة ظاهرة صح الشرط (وان كان له منه يد او حفظها في دار أخرى ضمن) لان الدارين نفس المودع بالفتح . ع (١) (قوله لان الحفظ الخ) وكأنه لان اجتماعهما على الحفظ متمسك . ع (٢) (في الوجهين) أي فيما يقسم وما لا يقسم . ع

والموزون فبالاتفاق وان كانت من المكيل أو لموزون فكذا عند أبي حنيفة رح خلافا لهما لانه ليس للمودع ولاية القسمة (ولاحد المودعين دفعها الى الآخر فيما لا يقسم ودفع نصفها فقط فيما يقسم) أي اذا كانت الوديعة عند رجلين وهي مما لا يقسم يحفظها أحدهما باذن الآخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما ان يدنها الى الآخر للحفظ بل يتساوى فيحفظ كل واحد نصفها وهذا عند أبي حنيفة رح وعندهما رحهما الله يجوز الدفع الى الآخر فيما يقسم (وضمن دافع الكل لا قابضه) أي اذا دفع الكل الى الآخر فيما يقسم يضمن الدافع النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع لا يضمن عنده (فان نهي عن الدفع الى عياله دفعه الى من له منه يد ضمن والى من لا يد له منه كدفع الدابة الى عبده وشي . يحفظه النساء الى عرسه لا كما لو أسر بحفظها في بيت معين من دار حفظ في آخر منها) لان بيوت دار واحدة لا يتفاوت فلا قاعدة في التمين بخلاف الدارين لان الدارين يتفاوتان (فان كان له خليل ظاهر ضمن) أي اذا كان لبيت الذي حفظها فيه خليل ظاهر وقد عين بيتا آخر من هذه الدار ضمن (ولو اودع المودع فملك ضمن الاول فقط) هذا عند أبي حنيفة رح وقال رح يضمن أيهما شاء فان ضمن الآخر رجح على الاول (ولو اودع الغائب ضمن أيهما شاء) هذا بالاتفاق هما قاسا مودع المودع على مودع الغائب فان المودع اذا دفع الى الاجنبي صار غائبا و فرق أبو حنيفة رح ان المودع اذا دفع الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فاذا فارق ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن الآخر لانه صار مودعا حيث قاب الآخر ولا

تفاوتان

صنع له في ذلك كتوب ألقته الريح في حجر السان (ولو ادعى كل من رجلين ألفاً مع نكاحه أنه ماله أودعه إياه فنكح لهما فهذا وألف آخر عليه لهما) ادعى زيد على عمرو أن الألف الذي في يدك لي أودعته إليك وادعى بكر على عمرو وكذلك ولا يئنه لأحد وعمرو منكر فالقاضي يحلف لكل واحد على الاقتراد ويبدأ بهما شاء فان تشاحا أقرع فهما فان نكل لأحدهما يحلفه للآخر فان نكل له أيضاً فهذا الألف مع الألف الآخر عليه يكون لهما لانه (١٤٣) أوجب الحق لكل واحد منهما سواء

بالبديل أو بالاقترار وذلك حجة في حقه ويصرف الألف اليهما وصار قاضياً نصف حق كل منهما بنصف الآخر فيقره واعلم ان التكول هنا يفارق الاقرار فانه اذا أقر لأحدهما بقضى له ولا يحلف للآخر لان الاقرار حجة في نفسه والتكول انما يصير حجة بقضاء القاضي بخلاف تأخير القضاء ليحلف الثاني حتى اذا نكل لأحدهما وقضى القاضي به فعمل رواية نظر الاسلام البزدوي رح يحلف للثاني فان نكل يقضى بينهما ان القضاء للاول لا يبطل حتى الثاني وعلى رواية الحنفية رح لا يحلف للثاني لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء قال اذا نكل لأحدهما يقضى له ولا يؤخر التحليف الثاني لان التكول كالاقترار وفي الاقرار لا يؤخر

كتاب العارية

(هي تملك منفعة بلا بدل) فان اللفظ ينفي عن التملك فان العرية العطية والمنافع قائمة للتملك كالوصية لخدمة العبد وعند البعض هي اباحة الانتفاع بملك الغير واعلم ان التملكيات أربعة أنواع فتملك العين بالامسح بيع

تفاوتان في الحرز فكان الشرط مفيداً (ومودع الغاصب ضامن لا مودع المودع) وقال له ان يضمن إيهما شاء لكن الاول لا يرجع على الاخير ان ضمن والاخير يرجع على الاول ان ضمن وله ان الثاني قبض من يد أمين لانه لا يضمن بالدفع ما لم يفارقه فاذا فارقه فقد ترك أي الاول . ع الحفظ الملتزم فيضمنه بذلك واما الثاني فستمر على الحالة الاولى ولم يوجد منه صنع فلا يضمنه كما اذا التقت الريح ثوباً في حجره . هداية بخلاف مودع الغاصب لان الغاصب متمتع بمجرّد الدفع ومودع بمجرد الاخذ . عني على الهداية (معناه ادعى رجلان كل انه له أودعه إياه فنكح لهما فالألف لهما) لاستواؤهما في الحجية (وعليه ألف آخر بينهما) لانه أوجب الحق لكل منهما يذله او اقراره وبالصرف اليهما (١) صار قاضياً نصف حق كل منهما بنصف حق الآخر فيقره

كتاب العارية

(هي تملك المنفعة بلا عوض وتصح بأمرتك) لانه صريح فيه (واطمعتك ارضى) لانه مجاز عن العارية ستعارف . ت وقرينة المجازان عين الارض لا تعلم لان العلم الا كل . ع (ومنحك ثوبي وحملتك على دايتي) لان كلا من منحت وحملت حقيقة في كل من تملك المنفعة وتملك العين فيحمل عند عدم انية على الاذن وهو العارية لانه متيقن . ك وهذا اذا لم يرد بالمسذكور من منحتك وحملتك هبة . ت (وأخذتكم عدي) لانه اذن في الاستخدام (وداري لك سكني) لان لفظة السكنى محكم في المنفعة فيحمل اللام في لك على تملك المتافع لانه محتلمها . ع (وداري لك عمري سكني) لان السكنى تفسير لقوله لك (ويرجع المير متى شاء) لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) المتحة مردودة والعارية مؤداة (ولو هلكت بلا تعد لم يضمن) خلافاً للشافعي ولنا انها امانة وهو قول عمر (١) (قوله صار قاضياً الخ) اي صار معطياً نصف حق كل للآخر لان القضاء يقتضى سابقة شغل الذمة وهو قد أقر بالعين والعين لا تثبت في الذمة نعم تشغل ذمته بعد اعطاء حق كل للآخر . ع (٢) (قوله المتحة مردودة) أخرجه أبو داود وقال الترمذي حديث حسن وأخرجه ابن حبان . عني على الهداية

وبلا عوض هبة وتمليك المنفعة بموض اجارة وبلا عوض عارية (وتصح بأمرتك ومنحك) اصل المتح ان يعطى ناقة او شاة ليشرب لهنها ثم ترد فروجى فيه اصل الوضع حمل على العارية (واطمعتك ارضى وحملتك على دايتي واخذتكم عدي وداري لك سكني) أي داري لك بطريق السكنى فداري مبتدء ولك خبره ويكنى بتميز عن النسبة الى الخاطب (وعمرى سكني) أي داري لك عمرى سكني فعمري مفعول محذوف وتقديره أعمرتها لك عمرى والعمرى جبل الدار لأحد مدة عمره وسكنى تميز (ويرجع المير فيها متى شاء ولا يضمن بلا تمدان هلك) هذا عندنا وعند الشافعي رح

العارية مضمونة (ولا تؤجر) لان (١٤٤) الشيء لا يستنبح ما فوقه (فان آجرها فمطبت ضمنه المعبر ولا يرجع على

وعلى وابن مسعود رضى الله عنهم . ك (ولا تؤجر) لان الاعارة (١) دون
الاجارة والشيء لا يتضمن ما هو فوقه (ولا ترهن) لان الرهن ايقاف وليس له
ايقاف دينه بمال غيره ولان الرهن عقد لازم فصار كلاجارة . ع (كالوديمة فان
آجر فمطبت ضمن) لانه اذا لم يتناولها العارية كان غصبا (ويمير) أى المستعير . ع
خلافه للشافعي ولنا ان المستعير يملك المنافع فله تملكها (ما لا يختلف بالمستعمل) ان قيد
العقد الاول يستعمل كان قال أعرتك لترتب عليها اما اذا أطلق كان قال أعرتكها
للكوب فله ان يميرها ولو كان يختلف بالمستعمل لما سيصرح به المصنف ولما في الهداية
فلواستعار دابة ولم يسم شيئا له ان يحمل ويمير غيره للحمل لان الحمل لا يتفاوت وله
ان يركب ويركب غيره وان كان الركوب مختلفا لانه لما أطلق فيه فله ان يبين
حتى لو ركب نفسه ليس له ان يركب غيره لانه تعين ركوبه ولو أركب غيره
ليس له ان يركبه حتى لو فعله ضمن لانه تعين الاركاب اه وعلى هذا فكان المراد
والعلم عند الله تعالى ان عمل الثاني لا يكون أضمر من عمل الاول ولا عبرة بانحداد
نوع العمليين مع اختلافهما ضررا فسكنى الحداد أضمر من سكنى الخياط وركوب
غير الفارس أضمر بالدابة من ركوب الفارس وهكذا حمل الحديد وحمل الخنطة
وزرع الرطاب وزرع الخنطة مع ايجاد نوع كل عمليين . ع (فلو قيدها بوقت
أو منفعة أو بهما لا يجاوز عما سمي) عملا بالقييد (وان أطلق له ان يتنفع أى نوع
في أى وقت شاء) عملا بالاطلاق (وعارية الثمنين والمكيل والموزون والمعدود
قرض) لان الاعارة تملك المنافع ولا يمكن الانتفاع بها الا باستهلاكها فاقضى
تمليك العين ضرورة وذلك بالهبة أو القرض (٢) والقرض أدائها قيبث (وان أعار أرضا
للبناء والقرس صح) لانه منفعة معلومة تملك بالاجارة فكذلك بالاعارة (وله ان يرجع
لما مر) ويكلف قلعهما) لانه شاغل لأرض غيره (ولا يضمن ما نقص ان لم يوقت
لانه مفتر غير مفرور حيث اعتمد اطلاق العقد بلا سابقة الوعد منه) وان وقت
ورجع قبله ضمن ما نقص بالقلع) لانه مفرور من جهته (وان أعارها ليزرعها لا
يؤخذ حتى يحصد وقت اولا) لان له نهاية معلومة وفي الترك بالاجر مراعاة الحقيقين
(ومؤنة الرد على المستعير) لان قبضه لمنفعة نفسه (والمودع) لان منفعة القبض
حاصلة له . ع (والمؤجر) لان الواجب على المستأجر التحلية لا الرد فان
منفعة قبضه سالمة للمؤجر معنى فلا يكون مؤنة الرد عليه . ع هداية ومنفعة
المستأجر وهي الانتفاع وان كانت سالمة للمستأجر أيضا لكن منفعة المؤجر أولى
بالاعتبار لكونه مالا والانتفاع (٣) تابع والاصل أولى بالاعتبار . ت (والغاصب)
(١) (قوله دون الاجارة) لانها معاوضة بخلاف العارية . ع (٢) (قوله
والقرض أدائها) لانه أقل ضررا على المعطي . ك (٣) (قوله تابع) أى للمال
الذکور لان الانتفاع وان حصل من القبض فالانتفاع تابع للقبض لكن القبض تابع

العارية مضمونة (ولا تؤجر) لان (١٤٤) احد أو المستأجر) بالنصب عطف على
الضمير المنصوب في ضمنه (ويرجع
على مؤجره ان لم يعلم أنه عارية معه)
ان لم يعلم المستأجر أنه عارية مع مؤجره
وانما يرجع عليه المستأجر للفرور
بخلاف ما اذا علم اذ لا فرور من
المؤجر (ويمير ما اختلف استعماله
اولا ان لم يبين متفعا به وما لا يختلف
ان عين) أى ان اعار شيئا ولم يبين
من يتنفع به فلمستعير ان يميره سواء
اختلف استعماله كركوب الدابة اولم
يختلف كالحمل على الدابة وان عين
من يتنفع به فان لم يختلف استعماله
بقيره جاز وان اختلف لا (وكذا
المؤجر) أى اذا آجر شيئا فان لم يبين
من يتنفع به فلمستأجر ان يميره سواء
اختلف استعماله اولا وان عين يمير
مالا يختلف استعماله لاما اختلف وعند
الشافعي رح ليس للمستعير الاطارة لان
العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح
له لا يملك الاباحة وعندنا هي تملك
المنافع والمستعير لما ملك المنافع كان له
ان يملكها غيره . ع (من استعار دابة
او استأجرها مطلقا يحمل ويمير له) أى
للمحمل (ويركوبه تعين وضمن لغيره
وان اطلق الانتفاع في الوقت والنوع
انتفع به ما شاء أى وقت شاء وان قيد
ضمن بالخلاف الى شر فقط) التقييد
اما ان يكون في الوقت دون النوع أو
في النوع دون الوقت أو فيهما فان عمل
على موافقة القيد فظاهر وان خالف
فان كان الخلاف الى مثل أو الى خير
لا يضمن والى شر يضمن (وكذا
تقييد الاجارة بنوع أو قدر) أى ان وافق أو خالف الى مثل أو الى خير لا يضمن والى شر يضمن

(وردها الى اصطلب مالها او مع عبده او اجيره مسانئة او مشاهرة او مع اجير ربها او عبده يقوم على دابته تسليم) اي رد الدابة الى اصطلب مالها فهلكت قبل الوصول الى مالكها لا يضمن لان هذا تسليم وكذا ان ارسلها المستعير مع عبده الى المالك فهلكت قبل الوصول اليه وكذا ان ارسلها مع اجيره مسانئة او مشاهرة بخلاف اجيره مياومة اذ ليس في عياله فيضمن بالتسليم اليه وكذا ان سلمها الى اجير المالك او عبده سواء يقوم على الدواب او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك وهو الاصح وقيل يضمن بالتسليم الى عبده الذي لا يقوم على الدواب فدللت المسئلة على ان المستعير لا يملك (١٤٥) الابداع (كرد مستعار غير نقيس

الى دار مالكة) فان هذا تسليم بخلاف المستعار النقيس كالجواهر حيث لا رد الا الى المعير (بخلاف رد الوديعة والمنصوب الى دار مال لهما) فان هذا لا يكون تسليما بل لا بد من الرد الى المالك (وعارية التقدين والمكيل وللوزن والمعدود قرض) لانه لا ينتفع بهذه الاشياء الا بالاستهلاك الا اذا عين الاتفاع كاستعارة الدراهم ليعبر الميزان او يزين الدكان وفائدة كونها قرضاتها وهلكت في يد المستعير قبل الاتفاع تكون مضمونة (وصح اطارة الارض للبناء والفرس وله ان يرجع عنها ويكلف قلمها ولا يضمن ان اطلق) اي لا يضمن المعير ما نقص من البناء والفرس بالقلع ان كانت الاطارة مطلقة اي غير مؤقنة (وضمن ما نقص بالقلع ان وقت) اي وقت الاطارة ورجع عنها قبل ذلك الوقت وانما يضمن للفروروفي صورة الاطلاق ما غره بل اغير المستعير واعتمد على الاطلاق (وكره الرجوع قبله) اي قبل الوقت لان فيه خلف الوعد (ولو اطار للزرع لا يؤخذ حتى يحصد وقت اولا) لان

لان الواجب عليه الرد والاعادة الى يد المالك (والمرئى) لانه قابض لنفسه لان قبضه قبض الاستيفاء . (وان رد المستعير الدابة الى اصطلب مالها) يرى استحسانا لا قياسا لانه لم يردها الى يد مالكها بل ضيما وجه الاستحسان انه اني بالرد المتعارف لان رد العواري الى دار المالك معناد كالة البيت تعارثم ترد الى الدار ولو ردها الى المالك لكان للمالك يردها الى المرابط (أو) رد (العبد الى دار المالك يرى) . ايضا لما بيناه في الدابة (بخلاف المنصوب والوديعة) لان الواجب على الغاصب فسح فقله وذلك بالرد الى يد المالك لا غير والوديعة لا يرضى المالك يردها الى الدار ولا الى عياله والا لما اودعها اياه بخلاف العواري لان فيها عرفا حتى لو كانت العارية عقد جوهر لم يردها الا الى المعير لعدم العرف فيه الا هكذا (وان رد المستعير الدابة مع عبده أو اجيره مشاهرة) يرى لانها امانة فله ان يحفظها بسيد من في عياله (أو مع عبده رب الدابة أو اجيره) مشاهرة . شلبي (يرى) . ايضا لان المالك يرضى به الا ترى انه لو رده اليه فهو يرده الى عبده (بخلاف الاجنبي) الظاهر انه اراد بالاجنبي من لم يكن واحدا من الاربعة المذكورة فدخل الوكيل بالرد والرسول به في الاجنبي . عدلت المسئلة على ان المستعير لا يملك الابداع قصدا كما قاله بعض المشايخ وقال بعضهم يملكه لانه دون الاعارة واولوا هذه المسئلة بانتهاء الاعارة لا تقضاء المدة (ويكتب المعار) للزرعة (انك اطعمتي ارضك) وقالا يكتب انك اعترني لان الكتابة بالموضوع للاعارة اولى كما في اطارة الدار وله ان لفظه الاطعام ادل على المراد لانها تختص بالزرعة والاعارة تنظمها وغيرها كالبناء بخلاف الدار لانها لا تمار الا للسكنى

كتاب الهبة

(هي تملك العين بلا عوض ويصح باليجاب) لانه عقد كسائر العقود (كوهبت ونحلت) واعطيت لهما مستعملان فيه قال صلى الله عليه وسلم (١) اكل اولادك للمال المذكور وتابع التابع تابع . ع (١) قوله اكل اولادك الخ الحديث اخرجه الائمة الستة عن الثعمان بن بشير . عني على الهداية خامطب به بشيرا روي ان الثعمان بن

(١٩ في) (كشف الحقائق) للزرع نهاية ففي الترك رعاية الحقيق بخلاف الفرس اذ ليس له نهاية معلومة

(واجرة رد المستعار والمستاجر والمنصوب على المستعير والمؤجر والغاصب) لان الرد واجب على المستعير والغاصب عند طلب المالك واما على المستاجر التمكن والتخلية دون الرد فان منفعة الفيض للمؤجر فيكون مؤنه الرد عليه لاعلى المستاجر (ويكتب المعار له قد اطعمتني ارضك لا اعترني اذا عبرت للزرعة) اذا عبرت الارض للزرعة فاراد المستعير ان يكتب كتابا فند ابى خيفة رح يكتب لفظ الاطعام لانه اول على الزراعة فان اعارة الارض قد تكون للبناء والفرس وعندهما يكتب لفظ الاعارة (كتاب الهبة) (هي

الى الطعام كان هبة واذا نسب الى الارض كان عارية (وجعلت هذا لك وامررتك وجعلت لك عمرى) قال النبي صلى الله عليه وسلم من امر عمرى فهو للمعمر حال حيوته ولورثته من بعده بخلاف ما اذا قال دارى لك عمرى سكنى فان قوله سكنى يجعله عارية (وجعلت لك على هذه الدابة بيننا وكسوتك هذا الثوب ودارى لك هبة تسكنها) فان قوله تسكنها ليس تميذا بل هو مشورة (وفي هبة سكنى) اي دارى لك هبة سكنى فقوله سكنى تمييز فيكون تفسير الما قبله فيكون عارية (او سكنى هبة) اي دارى لك بطريق السكنة حال كون السكنى هبة الى موهوبة (او نحلة سكنى) التحلة اى الاعطاء تقديره نحلتها ثم قوله سكنى تمييز (او سكنى صدقة) اي دارى لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة (او صدقة عارية) اي دارى لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز فهم منه المنفعة (او عارية هبة عارية) اي دارى لك بطريق العارية حال كونها عارية فالعارية فهم منها المنفعة معناه حال كون المنافع موداة لك (وتتم بالقبض الكامل) اى تم الهبة بالقبض الكامل الممكن فى الموهوب للموهوب له فالقبض الكامل فى الموهوب المنقول ما يناسبه وفى العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيها يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بطريق الاصله من غير ان يكون بتبعية قبض الكامل وفيها لا يحتمل القسمة بتبعية قبض الكل (تصح ان هداية

نحلت مثل هذا ويقال اعطاك الله ووهبك الله بمعنى واحد (واطعمتك هذا الطعام) لان الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عنه يراد به تملك العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض لان عينها لا تطعم فالمراد اكل غلتها (وجعلت لك) لان اللام للتملك (وامررتك هذا الشيء) قال عليه الصلاة والسلام (١) من امر عمرى فهو للمعمر له ولورثته من بعده وكذا اذا قال جعلت هذه الدار لك عمرى لما قلنا (وجعلت لك على هذه الدابة نوبا به الهبة) لان (٢) الحمل هو الاركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة يقال حمل الامير فلانا على فرس ويراد به التملك فيحمل عليه عند نيته (وكسوتك هذا الثوب) لانه يراد به التملك قال تعالى اركسوتهم ويقال كسا الامير فلانا نوبا اي ملكه منه (ودارى لك هبة تسكنها لا هبة سكنى او سكنى هبة) لان قوله تسكنها مشورة وليس بتفسير له بل هو تفيه على المقصود بخلاف هبة سكنى لانه تفسير له . هداية لانه اسم مجاز كونه تفسيرا لاسم آخر . يعنى على الهداية بخلاف تسكنها لانه فعل لا يصلح تفسيرا له . ك يعنى ان سكنى تمييز وكل تمييز تفسير والفعل لا يصلح تميذا فلا يتمين للتفسير بل يحتمله والمشورة بناء على انه كلام مستقل والاصل فى الكلام الاستقلال . ع (وقبول) لما تقدم . ع (وقبض) (٣) قال عليه الصلاة والسلام لانجوز الهبة الامقبوضة والمراد نفي الملك (٤) لان الجواز ثابت بدونه ولانه عقد تبرع وفى اثبات الملك قبل القبض الزام للتبرع شيئا لم يتبرع به وهو التسليم (فى المجلس بلا اذنه) خلافا للشافى (وبعد به) والقبض اشتراط الاذن فى المجلس وبعده لان القبض تصرف فى ملك الواهب لبقاء ملكه قبل القبض فلا بد من اذنه وجه الاستحسان ان القبض (٥) بمنزلة القبول (٦) فى الهبة لتوقف ثبوت الملك عليه فيكون الايجاب منه تسليطا على القبض بشير قال نحلتني ابي غلاما وانا ابن سبع سنين فابت اى الا ان يشهد على ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم نحلتني ابي على عاتقه الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اكل اولادك نحلت مثل هذا فقال لا فقال هذا جور . ك (١) (قوله من امر عمرى الخ) اخرج من امر عمرى من امر عمرى . ع (٢) (قوله الحمل هو الاركاب حقيقة) بناقضه ما مر فى العارية من ان الحمل حقيقة فى تملك العين والجواب ان ما هنا نظر الى وضع اللغة وما مر لنظر الى العرف والاستعمال لكن الحقيقة لم تصرفهم بجورة بالعرف فهذه فى معنى الاسم المشترك . ك وفيه ان حكم المشترك التامل ليرجع احد معنيه وهنا يراد الاذن بلا تامل . ت الا ان يقال ان ذلك حكم حقيقة المشترك والشارح جملة كالمشترك لا حقيقة . ع (٣) (قوله قال عليه الصلاة والسلام لانجوز الخ) ضرب ورواه عبد الرزاق من قول النخعي . تحريج الزيلعي ش (٤) (قوله لان الجواز ثابت بدونه) بالاجماع . ك (٥) (قوله بمنزلة القبول) اى فى البيع . ت (٦) (قوله فى الهبة) متعلق بالقبض لا بالقبول . ت

تصح ان هداية

قبض في مجلسها بلا اذن وبعده باذن اي اذا قبض في مجلس الهبة بلا اذن كان قبضاً لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء المجلس لا بد ان باذن الواهب صريحاً (كشاع لا يقسم) متعلق (١٤٧) بقوله فصيح والمراد به ما اذا قسم لا يبق

منفعته كالعبد والحمام والبيت الصغير (لا يقا يقسم) اي لا يصح الهبة في مشاع لو قسم يبق منفعته عندنا خلافاً للشافعي رح وهذا الخلاف مبني على اشتراط القبض هو يقول المشاع محل القبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض منصوص عليه ههنا فلا بد من كاله لقوله عليه السلام لا يجوز الهبة الا مقبوضة ولا فرق عندنا بين ان يهبه من الشريك او من الاجنبي والمفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري مفسد له (فان قسم وسلم صح) اي اذا وهب التصف المشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع (فان وهب دقيقاً في بر او دهن في سمس لا وان طحن وسلم وكذا الدهن (٢) يملكه والمدوم ليس بمحل للملك فوقع العقد باطلاً فلا ينقذ الا بالتجديد واما المشاع فمحل للملك (وملك بلا قبض جديد لو في يد الموهوب له) لوجود القبض ففهم من الهداية (وهبة الاب لطفله ثم بالمقد) لانه في قبض الاب فينوب عن قبض الهبة (وان وهب له اجنبي ثم قبض وليه) اي ابيه لانه يملك عليه الدائر بين النافع والضار فاولى ان يملك النافع او من يقوم مقامه وهو وصى الاب اوجد القيم او وصيه لان لهؤلاء ولاية عليه (اوامه) لان لها الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا (٣) من بابه لانه لا يبق الا بالمال فلا بد من ولاية تحصيل النافع (واجنبي) كالتلفظ مع لان له عليه يدا معتبرة ولذا لا يمكن اجنبي آخر ان يزرعه من يده فيملك ما يتحصن فمما (لوفي حجرها ويقبضه ان عقل) لانه نافع محض (ولو وهب انسان داراً لواحد صح) لانهما سلما جملة وهو قد قبضهما جملة فلا شيوع هداية والحاصل ان المؤثر هو الشيوع عند القبض لا عند العقد فلو وهب الكل وسلم النصف لا يصح ولو وهب النصف ثم سلم الكل صح (لا عكسه) خلافاً لهما وله ان هداية النصف لكل منهما هداية فيلاقي قبض كل منهما جزءاً شائماً وهذا القبض لا يوجب للملك كما لو وهب لكل منهما النصف بمقد على حدة لمدم تمامه (ك (وصح تصدق عشرة وحبها لفقيرين لالفين) لان الصدقة يراد (١) قوله نابا) لان الجزء تابع للكل مع (٢) قوله يملكه لانه هو الذي اخرج من المدم الى الوجود مع (٣) قوله من بابه) اي من باب حفظه مع

منفعته كالعبد والحمام والبيت الصغير (لا يقا يقسم) اي لا يصح الهبة في مشاع لو قسم يبق منفعته عندنا خلافاً للشافعي رح وهذا الخلاف مبني على اشتراط القبض هو يقول المشاع محل القبض كما في البيع ونحوه ونحن نقول القبض منصوص عليه ههنا فلا بد من كاله لقوله عليه السلام لا يجوز الهبة الا مقبوضة ولا فرق عندنا بين ان يهبه من الشريك او من الاجنبي والمفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطاري كما اذا وهب ثم رجع في البعض الشائع او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطاري مفسد له (فان قسم وسلم صح) اي اذا وهب التصف المشاع ثم قسم وسلم صح لان تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع (فان وهب دقيقاً في بر او دهن في سمس لا وان طحن وسلم وكذا الدهن (٢) يملكه والمدوم ليس بمحل للملك فوقع العقد باطلاً فلا ينقذ الا بالتجديد واما المشاع فمحل للملك (وملك بلا قبض جديد لو في يد الموهوب له) لوجود القبض ففهم من الهداية (وهبة الاب لطفله ثم بالمقد) لانه في قبض الاب فينوب عن قبض الهبة (وان وهب له اجنبي ثم قبض وليه) اي ابيه لانه يملك عليه الدائر بين النافع والضار فاولى ان يملك النافع او من يقوم مقامه وهو وصى الاب اوجد القيم او وصيه لان لهؤلاء ولاية عليه (اوامه) لان لها الولاية فيما يرجع الى حفظه وحفظ ماله وهذا (٣) من بابه لانه لا يبق الا بالمال فلا بد من ولاية تحصيل النافع (واجنبي) كالتلفظ مع لان له عليه يدا معتبرة ولذا لا يمكن اجنبي آخر ان يزرعه من يده فيملك ما يتحصن فمما (لوفي حجرها ويقبضه ان عقل) لانه نافع محض (ولو وهب انسان داراً لواحد صح) لانهما سلما جملة وهو قد قبضهما جملة فلا شيوع هداية والحاصل ان المؤثر هو الشيوع عند القبض لا عند العقد فلو وهب الكل وسلم النصف لا يصح ولو وهب النصف ثم سلم الكل صح (لا عكسه) خلافاً لهما وله ان هداية النصف لكل منهما هداية فيلاقي قبض كل منهما جزءاً شائماً وهذا القبض لا يوجب للملك كما لو وهب لكل منهما النصف بمقد على حدة لمدم تمامه (ك (وصح تصدق عشرة وحبها لفقيرين لالفين) لان الصدقة يراد (١) قوله نابا) لان الجزء تابع للكل مع (٢) قوله يملكه لانه هو الذي اخرج من المدم الى الوجود مع (٣) قوله من بابه) اي من باب حفظه مع

هو ممها او اجنبي يريه وهو ممها او زوجها لها بعد الزفاف) اي زوج الطفل الموهوب لها لاجلها لكن بعد الزفاف (وصح هبة اثنين دار الواحد لان الكل يقع في يده بلا شيوع (وفي عكسه لا) اي هبة واحد لاثنتين دارا لا تصح عند ابي حنيفة رح وعندهما رح تصح لان التمليك واحد فلا شيوع كما اذا رهن من رجلين وله ان هذه هبة النصف من كل واحد فيثبت

الشروع بخلاف الرهن لانه محبوس (١٤٨) بدین كل واحد بكالہ (كصدق عشرة على غنيين وصح على فقيرين) ای اذا

بها وجه الله تعالى وهو واحد والهبة يراد بها وجه النفي وهما تان. هداية ثم ان ابا حنيفة جعل الهبة للفقير مجازا عن الصدقة والصدقة على النفي مجازا عن الهبة بجامع ان كلامهما عمليك بلا بدل. عني (١) وقال يجوز للفنيين أيضا ﴿باب الرجوع في الهبة﴾

(صح الرجوع فيها) خلافا للشافعي لقوله صلى الله عليه وسلم (٢) لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولان الرجوع يصاد التملك والعقد لا يقتضي ما يصاده بخلاف هبة الوالد لولده لانه لا يتم التملك لكونه جزءا له (٣) ولنا قوله عليه السلام الواهب (٤) أحق بهيته مالم ينسب منها أي لم يعرض ولان المقصود بالعقد (٥) هو التعويض للمادة (٦) ثبت ولاية الفسخ عند فواته اذ العقد يقبله والمراد بما روى نفي (٧) استبدال الرجوع واثباته للوالد فانه يملكه (٨) للحاجة وذلك (٩) يسمى رجوعا (ومنع الرجوع دمع خزقه فالمدال الزيادة المتصلة) لانه لا وجه للرجوع بدون الزيادة (١٠) لعدم الامكان ولا معها لعدم دخولها في العقد كالفرس والبناء والسمن والمسيح موت أحد المتعاقدين) لانتقال الملك بموت الموهوب له الى الوارث فصار كالانتقال في حياته ووارث الواهب اجنبي من العقد لانه ما اوجب (والعين العوض) بذكر لفظ يعلم الواهب انه عوض هبته كهذا عوض هبتك أو جزاؤها أو نوابها اما اذا لم يعلم فلكل منهما ان يرجع في هبته ك (فان قال خذته عوض هبتك أو بدلها أو بمقابلتها فقبض الواهب سقط الرجوع) (١١) لحصول

(١) قوله وقال) يجوز للفنيين الظاهران المستتر في يجوز ما تدعى التصديق ع (٢) قوله لا يرجع الواهب) رواء أصحاب السنن الأربعة وحسنه الترمذي وصححه عني (٣) قوله الواهب الخ) الحديث رواء ابن ماجه وغيره عني (٤) قوله أحق بهيته) أي بعد القبض لانه أطلق اسم الهبة فيصرف الى الكامل وذلك بعد القبض ولانه جعله أحق فيقتضى ان يكون فيه حق لغيره وذلك بعد القبض ولانه لو أريد به قبل التسليم لخلا قوله مالم ينسب عنها عن الفائدة لانه أحق به وان شرط العوض ك (٥) قوله هو التعويض) امال الصيانة ان وهب لمن فوقة أو المال ان للمساوي أو الخدمة ان للادنى (٦) قوله ثبت ولاية الفسخ) اذ العقد يقبله كالمشترى اذا وجد بالمبيع عيبا. غناية ويظهر منه الجواب عن التعليل بقوله ولان الرجوع يصاد الخ بان الرجوع ليس بمقتضى العقد بل هو مقتضى عدم ترتب غرض العقد عليه كما في عيب المبيع ع (٧) قوله استبدال الرجوع) أي بلا قضاء ولا رضا عني (٨) قوله للحاجة) أي الى الاتفاق على نفسه. ك (٩) قوله يسمى رجوعا) أي مجازا روى ان عمر رضي الله عنه حمل واحدا على فرس في سبيل الله ثم رأى ذلك الفرس يباع فاراد شراؤه فهام رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال لا تعد في هبتك مع ان الشراء لا يكون رجوعا حقيقة. ك (١٠) قوله لعدم الامكان) للاتصال ع (١١) قوله لحصول المقصود) وهو

تصدق بمشرة على غنيين لا يصح عند أبي حنيفة رح وكذا اذا وهب لهما للشروع وعندهما تصح الهبة لانه لا شروع عندهما كما في هبة واحد دارا من اثنين وكذا تصح الصدقة على الفنيين لان الصدقة على الفنيين يراد بها الهبة مجازا والهبة جائزة ولو تصدق بمشرة على فقيرين او وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق لان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى قال النبي صلى الله عليه وسلم الصدقة تقع في كف الرحمن قبل ان تقع في كف الفقير فلا شروع واما الهبة على الفقير فهي صدقة والصدقة جائزة وكذا الهبة

﴿باب الرجوع عنها﴾

(ومن وهب فرجع صح) هذا عندنا لقوله عليه السلام الواهب أحق بهيته مالم ينسب أي مالم يعرض وعند الشافعي رح لا يصح الا في هبة الوالد لولده لقوله صلى الله عليه وسلم لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ونحن نقول به أي لا ينسب ان يرجع الا الوالد فانه يملكه للحاجة) ومنه زيادة متصلة كبناء وغرس وسمن لا منفصلة) وهي مثل الولد (وموت أحد المتعاقدين وعوض اضعف اليها ولو من اجنبي نحو خذته عوض هبتك فقبض الواهب فلو وهب ولم يفض رجوع كل بهيته وخروجها عن ملك الموهوب له والزوجية وقت الهبة فلو وهب لها فتكسرها رجوع ولو وهب فان لا قرابة المحرمية وهلاك الموهوب وضابطها حروف دمع خزقه) قد

قبل يت وما لم يحق الرجوع في الهبة باصاحي حروف دمع خزقه فالمدال الزيادة والميم الموت والعين العوض المقصود

والخارج الخروج والزواج الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك (ورجع في استحقاق نصف الهبة بنصف عوضها لا في استحقاق نصف العوض حتى يراد ما بقي) هذا عندنا وعند زفر فرج بارجع بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض هو الباقي فقط فلم يرد له لا يرجع الهبة وانما يكون له حق الرد (١٤٩) لانه لم يسقط حق الرجوع الا ان

يسلم له كل العوض ولم يسلم (ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض فلو باع نصفها او لم يبيع شيئا رجع في النصف) يعني ان باع الموهوب له نصف الهبة فلو اهاب ان يرجع في النصف الباقي وكذا اذا لم يبيع شيئا فلو اهاب حق الرجوع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي النصف اولى (ولا يصح الا براض او حكم قاض فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء صح) أي اعتق الموهوب له الموهوب (ولو منه فملك لم يضمن) أي منع الموهوب له الموهوب عن الواهب بعد ما رجع لكن لم يقض القاضي فملك للموهوب في يد الموهوب له لا يضمن وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان يده غير مضمونة الا اذا طابه فتم مع القدرة على التسليم (وهو مع أحدهما) أي الرجوع مع التراضي او قضاء القاضي (فسح من الاصل لا هبة للواهب فلم يشترط قبضه) وصح في المشاع فان تلف الموهوب أي في يد الموهوب له (فاستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على واهبه) لان الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة (وهي بشرط العوض هبة ابتداء فبشرط قبضها وتبطل بالتبوع

المقصود (وصح عن أجنبي) لان العوض لا يسقط الحق فيصح من الاجنبي (١) كبذل الخلع والصلح (وان استحق نصف الهبة رجع بنصف العوض) لانه لم يسلم له ما يقابل نصفه (وبمكسه لاحق براد ما بقي) خلافا لزفر ولنا ان الباقي يصلح عوضا للكل ابتداء وبالاستحقاق ظهر انه لا عوض الا هو الا انه يتخير لانه ما سقط حقه في الرجوع الا يسلم له كل العوض (ولو عوض النصف رجع بما لم يعوض) لان المانع خص النصف (والخارج خروج الهبة من ملك الموهوب له) (٢) لانه حصل بتسليمه (٣) ولانه تجدد الملك بتجدد سببه (وبيع نصفها رجع في النصف) لان الامتناع بقدر المانع (كعدم بيع الشيء) لانه له الرجوع في كليهما ففي بعضها اولى (والزواج الزوجية) لان المقصود الصلة وقد حصل (فلو وهب ثم نكح رجع) لعدم الزوجية عند العقد (وبالعكس لا) ولو اهبها بعد ما وهب لان المقصود فيها الصلة كما في القرابة وانما ينظر الى هذا المقصود وقت العقد (والقاف القرابة فلو وهب ذارحم محررم منه لا يرجع فيها) لان المقصود صلة الرحم وقد حصل (والهاء الهلاك) لتعذر الرد بعد الهلاك لانه غير مضمون عليه . ي (فلو ادعاه صدق) لانه منكر وجوب الرد فاشبه المودع . ي ولا يمين عليه . بحر (وانما يصح الرجوع براضيهما او بحكم الحاكم) لانه مختلف بين العلماء وفي أصله (٤) وهاء (٥) وفي حصول المقصود وعدمه خفاء فلا بد من الفصل بالقضاء أو الرضا (وان تلفت الموهوبة واستحققتها مستحق وضمن الموهوب له لم يرجع على الواهب بما ضمن) لانه عقد تبرع فلا يستحق فيه السلامة (٦) وهو غير عامل له والغرور في ضمن عقد المعاوضة سبب للرجوع لا في ضمن غيره (والهبة بشرط العوض) المدين . ش (هبة ابتداء) وقال زفر والشافعي انه يبيع ابتداء لان فيه معنى البيع وهو التملك بعوض والعبرة التبرع كما مر اول الباب . ع (١) (قوله كبذل الخلع والصلح) والجامع السقوط لان الخلع يسقط ملك الزوج والصلح الدين ونحوه . ك (٢) (قوله لانه حصل الخ) أي حصل الخروج من ملك الموهوب له بتسليم الواهب بخلاف الغصب . ع (٣) (قوله ولانه تجدد الخ) ان ملكه للموهوب له بعد خروجه عن ملكه . ع (٤) (قوله وهاء) أي ضعف لثبوته على خلاف القياس لانه تصرف في ملك غيره . (٥) (قوله وفي حصول المقصود الخ) لان غرضه منها ان كان الثواب فقد حصل او العوض فلم يحصل . عناية (٦) (قوله وهو غير عامل له) بخلاف

يجوز أن يكون قبضهما من باب اضافة المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف للدلالة ويجوز أن يكون على العكس (وبيع انتهاء فترد بالميب وخيار الرؤية وثبت الشفعة) هذا عندنا وعند زفر رح والشافعي رح هي بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار للمعاني قلنا يشتمل على المعنيين فيجمع بينهما ما أمكن فان قلت الهبة تملك العين بلا عوض والبيع تملك بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التملك لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت لك هذا على أن تهب لي ذلك صار بمعنى ملكتك هذا بذلك

قلت بحمل على المتعين في الحالين كالابتداء (١٥٠) والبقاء والتعليك لا يجري فيه شرط بصير به قاراً فاما الشرط الذي بصير

به في المال عوضاً صحيحاً فالتعليك لا ينافيه فيكون شرطاً ابتداءً اعتباراً للعبارة حتى لا يصير كالبيع لازماً قبل القبض ولكنه شرط بمعنى العوض اعتباراً بما يؤول إليه حتى يترتب عليه احكام البيع حالة البقاء لافي الابتداء ﴿فصل﴾ (ومن وهب امة الاحلها او على أن يردها عليه أو يمتقها أو يستولدها أو وهب داراً وتصديقها على أن يرد عليه شيئاً منها أو يعوضه شيئاً منها صححت وبطل استثناءه وشرطه) رابت في بعض الحواشي ان قوله او يعوضه شيئاً منها يرجع الى التصديق بشرط العوض فانه اذا تصدق بطل الشرط واذا وهب بشرط العوض فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط ان يعوض شيئاً فالشرط باطل وشرط العوض انما يصح اذا كان معلوماً فعمل ان قوله او يعوضه راجع الى الهبة والصدقة (ولو أعتق الحمل ثم وهبها صححت) أي الهبة لان الحمل لم يبق ملكاً فاذا وهب الام صار كأنه وهبها واستثنى الحمل فالهبة جائزة (ولو دبره ثم وهبها لا) لان الحمل بقي ملكه فلم يكن كالاستثناء ولا ينفذ الهبة في الحمل فبقى هبة شيء مشغول بملك الواهب وهبة المشاع (ومن قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت منه بريء فهو باطل) لما مر ان التعليق الصريح في البراء لا يصح (وجاز العمري للمعمر له حال حيوته ولورثته بعده وهي جعل داره له مدة عمره

في العقود للمعاني ولذا كان بيع العبد من نفسه اعتاقاً ولنا انه اشتمل (١) على جهتين فيجمع بينهما ما أمكن عملاً بالشبهين (٢) وقد أمكن لان الهبة من حكمها (٣) تأخر الملك الى القبض وقد تراخى عن البيع الفاسد والبيع (٤) من حكمه الزوم وقد تنقلب الهبة لازمة بالتعويض فجمعنا بينهما (فيشترط التقاض في الموضين) ذكر الامام المحبوبي في الجامع الصغير هذا اذا ذكره بكلمة على وأما لو ذكره بلفظة الباء كوهبته منك يشوبك هذا وقوله الآخر يكون بيعاً ابتداءً وانتهاءً بالاجماع . ك (ويبطل بالشروع بيع انتهاء) لما ذكره . ع (فيرد باليب وخيار الرؤية ويأخذ بالشفعة)

﴿فصل﴾

(ومن وهب امة الاحلها أو على أن يردها عليه أو يمتقها أو يستولدها أو داراً على أن يرد عليه شيئاً منها أو يعوضه شيئاً منها) كلمة من الثانية بمعنى عن صلة يعوضه . ع قائماً بطل الشرط مع أن الهبة بشرط العوض صحيح مع شرطها لان العوض مجهول . ت بخلاف كلمة من الاولى فانها للتبعيض فيكون المراد جزءاً من الدار فلا تكرار في كلام المصنف . ع (صححت الهبة وبطل الاستثناء) لان الاستثناء لا يعمل الا في محل يعمل فيه المقدم والهبة لا تعمل في الحمل لكونه وصفاً فانقلب شرطاً فاسداً والهبة لا تبطل بالشرط الفاسد (والشرط) لان هذه الشروط تخالف مقتضى المقدم فكانت فاسدة والهبة لا تبطل بها الا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم اجاز العمري وأبطل شرط المعمر (ومن قال لمديونه اذا جاء غد فهو لك أو أنت منه بريء أو ان أديت الى نصفه فلك نصفه أو أنت بريء من التصفب الباقي فهو باطل) لان البراء (٥) تملك من وجه (٦) واسقاط من وجه وهبة الدين عن عليه ابراء والتعليق بالشرط يخص بالاسقاطات المحضة التي يخلف بها كالطلاق والعناق فلا يمتداهما (وصح العمري للمعمر حال حياته ولورثته اللودع اذا هلكت الوديسة عنده واستحقه مستحق وضمنه فانه يرجع على اللودع . ك (١) قوله على جهتين) أي جهة الهبة لفظاً وجهة البيع معنى وهو التعليك بعوض . هداية (٢) قوله وقد أمكن الخ) كانه قيل قد تمعذر الجمع لتنافي المقدين لتنافي لازمهما فان لازم البيع الزوم وترتب الحكم عليه بلا فصل والهبة على عكسه فقال وقد أمكن الخ على أن المستحيل جمع المتنافيين في حالة وقد اختلفت الحالة بالابتداء والانتهاء . ك (٣) قوله تأخر الملك) على أنه قد لا يتأخر كما اذا كانت الهبة في يد الموهوب له . ك (٤) قوله من حكمه الزوم) على أنه قد لا يكون لازماً كالبيع بشرط الخيار . ك (٥) قوله تملك الخ) ولذا يرتد بالرد ولان الدين مال من وجه لوجوب الزكاة فيه . ك (٦) قوله واسقاط الخ) ولذا لا يحتاج الى القبول ولان الدين وصف من وجه فلا يبحث عن حلف أنه لا

فاذا مات ترد عليه) أي العمري جعل الدار له مدة عمره مع شرط ان المعمر له اذا مات ترد على الواهب بعده

وهذا الشرط باطل كما جاء به الحديث (وبطل الرقي وهي ان مت قبلك (١٥١)

فهو لك (الرقي اسم من الرقوب وهو الانتظار فكأنه يتسطر الي أن يموت المالك وهي باطلة عند أبي حنيفة رح ومحمد رح لانه تعليق التمليك بخطر وعند أبي يوسف رح يصح لان قوله داري لك رقي أي داري لك وانا انتظر موتك لتعودالي فيصح ويبطل الشرط كالعمري فالاختلاف مبني على تفسيرها (وصدقة كهبة لا تصح الاجبضه ولا في شائع يقسم) أي اذا تصدق بنصف الدار لا يصح بخلاف ما اذا تصدق بشيء على فقيرين كاسر (ولاعود فيها) والفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض وهو الثواب

كتاب الاجارة

قال بعض أهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة وآجر على وزن فاعل لا افعل لان الأجر لم يجي مفعلا مضارع يؤاجر واسم الفاعل مؤاجر وفي عين الخليل اجرت زيدا مملوكي أو آجره إيجارا وفي الأساس آجر وهو مؤجر ولم يقل مؤاجر فانه غلط ومستعمل في موضع قبيح وهي اسم للاجرة كالجمالة اسم لا جعل وأجره يأجره من باب طلب أي أعطاه الاجرة فهو آجر فوضح الفرق بين المؤجر وبين الآجر والاجارة فعالة من آجر يؤاجر بمعنى الاجرة لكن في الشرع نقل الى العقد فقال (هي بيع نفع معلوم بعوض كذلك دين أو عين ويعلم النفع بذكر المدة ككتفي الدار وزراعة الارض مدة كذا طلت أو قصرت لكن في

بعده (١) لما رويناه ومناه ان يجعل داره له (٢) مدة عمره واذا مات نرد (٣) عليه • هداية وهذا المعنى هو قول المصنف • ع (وهو أن يجعل داره له عمره) أي مدة عمره • هداية وكيفية عقدها نحو داري لك عمري أو امرتك حسنا النبي • ع (فاذا مات نرد عليه لا الرقي) كان قال داري لك رقي • ع فجوزوه أبو يوسف لان قوله داري لك تمليك وقوله رقي شرط فاسد كالعمري لهما انه عليه الصلاة والسلام اجاز العمري وورد الرقي ولاه تعليق التمليك بالخطر لان الرقي ان مت الخ • هداية حاصل الاختلاف راجع الى تفسير الرقي مع اتفاقهم انها من المراقبة فعمله أبو يوسف على التمليك الحالى مع انتظار الواهب في الرجوع فالتمليك جائز والانتظار باطل وهما حملاء على انتظار الموهوب له نفس تمليك الواهب • ت (أي ان مت قبلك فهو لك والصدقة كالهبية) لان كلا منهما تبرع (لا تصح الا بالقبض ولا في مشاع يحتل القسمة) بان وهب لواحد فلا يرد قول المصنف وصح تصدق عشرة وهبها لفقيرين • بحر (ولا رجوع فيها) ولو على الغنى استحسانا لان المقصود منها الثواب وقد حصل وقد يقصد بالصدقة على الغنى الثواب

كتاب الاجارة

والقياس يأتي جوازه لان المعقود عليه وهي المنفعة معدوم واضافة التمليك الي ما سيوجد لا تصح لكننا جوزناه لحاجة الناس باقامة العين مقام المنفعة في حق اضافة العقد وقد شهدت الآثار بصحتها قال عليه الصلاة والسلام اعطوا الاجير أجره قبل أن يجف عرقه وقال عليه السلام من استأجر فليعلمه أجره وتنفق ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة (هي بيع منفعة) النفع الخبير وهو ما يتوصل به الانسان الى مطلوبه • مصباح ثم قال واتفقت بالشيء وتضمني الله به والمنفعة (٤) اسم منه اه (معلومة باجر معلوم) لما رويناه ولان جهالة البديلين تقضى الى المنازعة (وما صح ثمننا صح أجرة) لانها ثمن المنفعة فيعتبر بجن المبيع • هداية ولا عكس لان • ع ما لا يصلح ثمننا يصلح أجرة كالايمان • هداية أي القيميات كالحيوان وأراد بالثمن ما يثبت في الذمة فلا يرد بيع المقايضة لان الحيوان لا يثبت في الذمة • ت أي في مبادلة المال بالمال فلا يرد المهر والدية وغيرها • ع مال له • ك (١) (قوله لما رويناه) من قوله صلى الله عليه وسلم من أعتق عمري فهو للمعمر له ولورثته من بعده • كرواه في أوائل كتاب الهبة وتقتناه عنه ثمة • ع (٢) (قوله مدة عمره) أي عمر المعمر له بالفتح • ع (٣) (قوله عليه) أي على المعمر بالكسر • ع (٤) (قوله اسم منه) الظاهر ان الضمير المجرور عائد على مصدر تفتني والمراد بالاسم الحاصل بالمصدر لا على مصدر اتفقت لان الاتفاع فعل المستاجر فكيف يشتري فعل نفسه • ع

الوقف لا تصح فوق ثلث سنين في المختار) كيلا يدعى المستاجر أنه ملكه فعلة عدم الجواز اذا كانت هذا المعنى لا يصح الاجارة

(والمنفعة تعلم ببيان المدة) مع ذكر تلك المنفعة . ع (كالسكنى والزراعة) لان
 بيانها مستلزم لبيان قدر المنفعة (فتصح على مدة معلومة اى مدة كانت) وان
 طالت لتحقق الحاجة اليها (ولم يزد في الاوقاف على ثلاث سنين) كيلا يدعى المستأجر
 ملكها (أو بالتسمية كالاستئجار على سبع الثوب وخياطته أو بالاشارة) والفرق بين
 الوجهين الاخيرين ان علم الاشياء المذكورة في العقد التي هي محلات للمنفعة كالثوب
 مثلا بمجرد ذكر أسمائها مع أسمي أو صافها في الوجه الثاني كخياطة خمسة أذرع
 من ثوب كذا حية رومية أو فارسية أو صنفها أحر وحمل عشرة أمدا الى المدينة
 وبالاشارة في الثالث كخياطة هذا الثوب قيصا أو حمل هذا الطعام الى ذلك المكان
 فهم من رد المختار (كالاستئجار على نقل هذا الطعام الى كذا) والحاصل ان الفعل
 اما ان يكون له نهاية كخياطة هذا الثوب أو كالسكنى والركوب فان استئجار
 الدار اما يكون لامتداد الكينونة فيها لا مجرد الدخول فالخروج من ساعته وهكذا
 استئجار الدابة لقطع المسافة لا مجرد التعل على ظهرها ثم النزول وكرعى الغنم مثلا
 فانه عبارة عن تمكينها من الاكل مرة بعد أخرى بمشافرها من التبات القائم في
 الارض فعملية النوع الاول بمجرد ذكر الفعل مع بيان نوعه ومحلّه والثاني ان
 قصد فيه قطع المسافة كالركوب فعمليته بذكر الفعل مع ذكر المدة أو المسافة
 قاله في الدر المختار وان لم يقصد فيه قطع المسافة كالسكنى فعمليته بذكره وذكر
 المدة فقط أما الرعي فالظاهر أنه من قبيل السكنى لان قطع المسافة ليس بمقصود
 أصلا بل المقصود اشباع العايب من قريب أو بعيد وقيدنا مثال معلوم النهاية بمحل
 معين لان مطلق الخياطة كالسكنى هذا ما ظهر للفكر القاصر فليراجع ع (والاجرة
 لا تملك بالمقد) خلافا للشافى ولنا ان انعقاد العقد يكون شيئا فشيئا على حسب
 حدوث المنافع والعقد معاوضة ومن قضيتها المساواة فن ضرورة التراضي في المنفعة
 التراضي في البديل الاخر (بل بالتعجيل) من غير شرط التعجيل (أو بشرط أو
 بالاستيفاء أو بالتمكين منه) وان لم يكن يستوفيه لان تسليم عين المنفعة لا يتصور
 فاقنا تسليم المحل مقامه اذ التمكين من الانتفاع يثبت به (فان غصب منه) أراد بالغصب
 الحيلولة بين المستأجر والعين . أبو السعود فدخّل الارض المستأجرة . ع (سقط
 الاجر) لعدم التمكين (ولرب الدار والارض طلب الاجر كل يوم) لاستيفائه
 منقعة مقصودة (ولاجمال كل مرحلة) لان سير كل مرحلة مقصودة (وللقصار
 والخياط بعد الفراغ من عمله) لان العمل في البعض غير منتفع به (ولاعجاز) أي
 في بيت المستأجر . ك (بعد اخراج الخبز من التور فاذا أخرجه فاحترق) من
 غير فعله (له الاجر) لانه صار مسلما بالوضع في بيته (ولاضمان) لانه لم
 توجد منه الجناية (ولاطبّاح بعد الغرف) اعتبارا للعرف (وللبان بعد الاقامة)
 وقالوا انما يجب بالتشريع ولاي حنيفة ان العمل قد تم بالاقامة والتشريع أمر

الطولية بمسعود مختلفة كما وخياطة وحمل قدر معلوم على دابة
 مسافة علمت وبلاشارة كتنقل هذا
 الى ثمة ولا تجب الاجرة بالمقد
 خلافا للشافى رحمه الله تعالى فان الاجرة
 عنده تجب بنفس العقد (بل بتعجيلها)
 فان المستأجر اذا عجل الاجرة
 فالمعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى
 أنه لا يكون له حق الاسترداد (أو
 بشرطه) فانه اذا شرط تعجيل
 الاجرة تجب بمعجلة (أو باستيفاء
 النفع أو التمكين منه فتجب لدار
 قبضت ولم يسكنها وتسقط بالغصب
 بقدر فوت تمكينه وللمؤجر طلب
 الاجرة للدار والارض لسكل يوم
 وللدابة بكل مرحلة وللقصار والخياطة
 اذا تمت وان عمل في بيت المستأجر
 اما قال هذا لان الخياط اذا عمل
 في بيت المستأجر فخطا بمض الثوب
 ثمة ثم سرق الثوب فله الاجر بقدر
 ما خطا فهذا دليل على ان الاجرة
 تجب بقدر العمل لكن نقول بالسرقة
 انتهى عمله على البعض وهو معلوم
 بالنسبة الى السكل فتجب اجرة ما
 عمل بخلاف ما اذا لم ينته العمل على
 البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة
 بكل عمل قليل ولا تقدير للإباض
 فيتوقف الطلب على كل العمل
 (وللخبز بعد اخراجه من التور
 فان احترق بعد ما أخرج فله الاجرة
 وقبلة لا ولاغرم فيها) هذا عند
 أبي حنيفة رح لانه أمانة عنده وعند
 يضمن مثل دقيقه ولا أجر له وان
 شاء ضمنه الخبز واعطاء الاجرة

(ولاطبّاح بعد الغرف لضرب اللبن بعد الاقامة) هذا عند أبي حنيفة رح وقالوا لا يستحق حتى يشربه زائد

لعمله أثر في العين (أى شيء من ماله قائم بتلك العين كالصبيغ مثلا (كصباغ وقصار قصر بالشاء والبيض له حبسها للاجر فان حبس فضع فلا غرم ولا أجر) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهم العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بسده ثم هو بالخيار عندهما ان شاء ضمنه قيمته غير معسول ولا أجر وان شاء ضمنه وله الاجر (ومن لا أثر لعمله) أى ليس شيء من ماله قائما بتلك العين (كالطحال والملاح وظائل التوب لاجس له بخلاف رد الآبق) فان الآبق كان على شرف الهلاك فكأنه احياء وباع منه بالجعل وعند زفر رح ليس له حق الحبس سواء كان لعمله أثر في العين أم لا (ولن يطلق له العمل ان يستعمل غيره فان قيده بيده فلا) كما اذا أمره ان يخطئه بيده (ولا يجبر الجنيء ببياله ان مات بعضهم وجاء بمن تقي أجره بحسابه وحامل قط أو زاد الى زيد باجر ان رده لموته لاشيء له) هذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف رح وعند محمد رح له أجر الذهاب في القبط أى الكتاب وفي الزاد لاشيء له اتفاقا حيث تقض عمله بالرد (وصح استئجار دار او دكان بلا ذكر ما يعمل فيه) فان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليه (وله كل عمل سوى موهن البناء كالتفصارة ولو استأجر أرضا لبناء أو غرس صح واذا اقتضت المدة سلمها فارغة الا أن يفرم المؤجر قيمته مقلوبا ويملكه بلا رضى

زائد كالتقل لانه يتنفع به قبل التشريع بالتقل الى موضع العمل بخلاف ما قبل الاقامة لانه طين منتشر (ومن لعمله أثر في العين) قبل الأثر هو الاجزاء القائمة بالحل كالنشا وقيل هو ما يمين في محل العمل كالسكر في الفستق واختار الاكثرون الاول . ك (كالصباغ والقصار بحبسها للاجر) لان المعقود عليه (١) وصف قائم في التوب فله حق الحبس لاستيفاء البدل كما في المبيع (فان حبس فضع فلا ضمان) لانه غير معتد في الحبس فبقى أمانة كما كان عنده وعند أبي يوسف ومحمد رحهما الله العين كانت مضمونة قبل الحبس فكذا بسده وسيأتي بيانه (ولا أجر) لعدم تسليم المعقود عليه (ومن لا أثر لعمله كالحلال والملاح لا يجبس للاجر) لان المعقود عليه غير قائم بالتوب هداية وقول المصنف لا يجبس الخ مفاده الضمان . بجر (ولا يستعمل غيره ان شرط العمل بنفسه) لان المعقود عليه العمل من شخص يمينه فيستحق عنه كالتفعة في محل يمينه هداية فلا أجر ان خالف . ح (وان أطلق له أن يستأجر غيره) لان المعقود عليه العمل في ذمته ويمكن ايفاءه بنفسه أو باستعانة غيره كإيفاء الدين (وان استأجره ليجيء ببياله ومات بعضهم فجاء بمن بقي فله أجره بحسابه) لانه أو في بعض المعقود عليه فيستحق عوض بقدره ومراهه اذا كانوا (٢) معلومين . هداية أما اذا كانوا غير معلومين فالواجب جميع الاجر . عني وكذا اذا لم تقص المؤنة بموت من مات بان مات الكبار فله كل الاجر . ك (ولا أجر لحامل الكتاب للجواب) أى لغير الجواب وانما قيده لانه لو لم يشترط عليه بحسب الجواب وترك الكتاب ثمة فيها اذا كان ميتا أو غائبا فله يستحق الاجر كاملا . ك وهذا لان المعقود عليه نقل الكتاب لانه هو المقصود أو وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم ملحق به وقد تقضى وقال محمد له أجره الذهاب مطلقة لا يفاء بعض المعقود عليه وهو قطع المسافة (ولا لحامل الطعام) في قولهم جميعا لانه تقضى تسليم المعقود عليه وهو حمل الطعام بخلاف فصل الكتاب على قول محمد لان المعقود عليه ثمة قطع المسافة عنده (ان رده للموت) قيد للمسألتين فلو ترك الكتاب ثمة ورجع يستحق أجره الذهاب بالاجماع لان الحمل لم يتنقض هداية لان تركه ثمة مفيد لانه ربما يصل الورثة فينتضمون به . عني

باب ما يجوز من الاجارة وما يكون خلافا فيها

أى مخالفة عما ساءه في العقد . ع (صح اجارة الدور والحوائت بلا بيان ما يعمل فيها) لان العمل المتعارف فيها السكنى فينصرف اليها (٣) وانه لا يتفاوت فصح (١) (قوله وصف قائم) أى عين مثل الوصف لحلوله في التوب . ع (٢) (قوله معلومين) أى لما قد بين ليكون الاجر مقابلا بجملة . در قوله للعاقدين أو ذكر عددهم للاجبر . شربلالية أمين (٣) (قوله وانه لا يتفاوت) أى غالبا فلا ينافي

البناء والفرس لهذا والارض لهذا) (١٥٤) وقوله ويشتملها بالنصب عطف على ان يفرم والاى وان لم ينقص

المستند (وله ان يشمل كل شيء) أى من عمل السكى كالوضوء والطبخ وكسر
الحطب . ت (الا انه لا يسكن حدادا أو قصارا أو طحانا) لانه فيه ضررا ظاهرا
لانه يوهن البناء فيتقيد العقدة بما وراهها دلالة ، هداية وفصل الطحان مقيس بما
اذا طحن برسى الثور أو الماء ، وأما رضى اليد فلا يمنع . ي (والاراضى للزراعة)
لانها منفعة مقصودة (ان بين ما يزرع فيها) لان ما يزرع فيها متفاوتة هداية
في قرب الادراك وبعده وفي الضرر فالذرة أضربها من البطيخ . ك وكان أضربها
لبقاء صروفها في الارض بخلاف صروف البطيخ . ع (او قال على ان يزرع ماشاء)
لارتفاع الجهة المنفضة للزراع بتغييره (وللبناء والفرس) لانها من المنافع تقصد
من الاراضى (فان مضت المدة فلهما) لانه لا نهاية لهما في ابقائها ضرر بصاحب
الارض (وسامها فارغة الا ان يفرم المؤجر قيمته مقلوبا) بان تقوم الارض
بهما وبدونهما فيضمن ما بينهما . طاني وقول المصنف مقلوبا يمامورا مالكة بالقلد
فانه اقل قيمة من المقلوع حقيقة لان المؤنة مصروفة للمقلوع . امين (ويملكه) رضا
صاحب الفرس والبناء الا ان ينقص الارض بقلعها فيتملكها بغير رضاه (او برضى
بتركه) بالاجر او بدونه . عني لان الحق له فله ان يستوفيه (فيكون البناء والشجر
لهذا والارض لهذا والرطبة كالشجر) اذ لا نهاية للرطاب كالشجر (والزرع يترك
باجر المثل الى ان يدرك) لانه لا نهاية معلومة فامكن رعاية الجهتين . والداية للركوب
والثوب ليس) لانها منافع موهودة مقصودة . هداية تول المصنف ليس قيده فانه
لو استأجره ليزين به بيته او حانوته . لا يصح . بحر (فان اطلق) (١) اراد بالاطلاق
التعميم بان اجرها للركوب من شاء المستأجر لان يستأجر الدابة للركوب (٢)
ويطلقه اطلاقا فانه (٣) لا يجوز نص عليه في الذخيرة والمغني وشرح الطحاوى . مسكين
(اركب والبس من شاء) وتبين اول ركب ولايس . در (وان قيد براكب ولايس
فمخالفة ضمن) لتفاوت الناس في الركوب والبس فالنقص مفيد فيضمن بالتحلقة
(ومثله) اي مثل الثوب . ع (ما يختلف بالمستعمل) كالفسطاط . ش هذا عند ابي
يوسف لاختلاف الناس في ضربه ونصب اوتاده واختيار مكانه وعند محمد كالتدار
عني (وما لا يختلف به بطل تقييده) الذي يظهر لي واللم عند الله تعالى ان العبرة

البناء والفرس لهذا والارض لهذا) (١٥٤) وقوله أو برضى عطف
على قوله يفرم فالحاصل أنه يجب
على المستأجر أن يسلمها فارغة الا
أن يوجد أحد الأمرين الأول أن
يعطى المؤجر قيمة البناء والفرس
مقلوبا ويشتملها وهذا الاعطاء
واتملك يكون جبرا على تقدير أن
ينقص القلع الارض ويكون برضا
المستأجر على تقدير أن لا ينقص
والامر الثاني أن يرضى المؤجر بترك
البناء أو الفرس في أرضه هذا الذي
ذكره في وجوب القلع وعدم وجوبه
فهم منه ولاية القلع للمستأجر وعدمها
فانه قد ذكر أنه أن نقص القلع
الارض يشتملها بلا رضى المستأجر
فحينئذ لا يكون للمستأجر القلع
وفي غير هذه الصورة يكون
(والرطبة كالشجرة) فان لها بقا في
الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت
المدة لا يجير على القلع قبل او ان الحصاد
(وضمن يرداد رجل معه وقد ذكر
ركوبه) اي ركوب للمستأجر من
غير ذكر الرديف (نصف قيمتها بلا
اعتبار الثقل) فان الخفيف الجاهل
بالفروسية قد يكون اضر من الثقل
العالم بها (وبالزيادة على حمل ذكر
ما زاد الثقل ان اطاعت حملها والا كل
قيمتها) اي ضمن بالزيادة على حمل
ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث تطيقه
هذه الدابة وان لم يكن الحمل كذلك
يضمن كل قيمتها (كعطبها بضره
وكبحه) العطب الهلاك وكبح الهجم
جذبه الى نفسه عنقاي يضمن بهلاك

الداية بسبب الضرب او كبح الهجم كل قيمتها عند أبي حنيفة روح وعندهم لا الا ان يكون ضربا او كبحا غير

متعارف (وجوازها عما استوجرت اليه ولو ذابها وحائيا وردها اليه) قوله وردها بالجر عطف على جوازها اي يضمن
بجواز الدابة عن موضع استوجرت اليه ثم ردها الى ذلك الموضع (١٥٥) وان كان الاستحجار ذاهبا وجائيا وانما

قال هذا نقيلا قبل انه اعما يضمن
اذا استاجرها ذاهبا فقط لان الاجارة
قد انتهت بالوصول الى ذلك للموضع
فيضمن بالجواز عنه واما اذا
استاجرها ذاهبا وجائيا فجواز
عن ذلك الموضع ثم ردها اليه
لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد
الى الوفاق لكن الصحيح الضمان
اقول ان هلكت الدابة في ذلك
الموضع بسبب يتيقن بانه لا مدخل
لجوازها عن ذلك الموضع في تحقق
ذلك السبب بفتى بعدم الضمان وان
هلكت بسبب لا يتيقن بذلك بل
يمكن أن يكون له مدخل بفتى بالضمان
(ونزع سرج حمار مكترى وايكافه
مطلقا واسراجها بما لا يسرج بمنزله
دون ما يسرج بمنزله) أي أن مكترى
حمارا مسرجا فنزع السرج وأوكفه
وحمل عليه فهلك ضمن سواء كان
الاكاف مما يوكف هذا الحمار بمنزله
أولا وان نزع السرج وأسرجه
بسرج آخر فان كان هذا السرج
مما لا يسرج هذا الحمار بمنزله يضمن
وان كان يسرج بمنزله لا يضمن الا
اذا كان في الوزن زائدا على الاول
فيضمن بحسابه وهذا عند أبي حنيفة
رح وعندهما أن أوكفه بأوكف يوكف
بمنزله لا يضمن الا اذا كان زائدا في
الوزن على السرج الذي نزع فيه ضمن
بقدر الزيادة (وسلوك الحمل طريقا
غير ماعينه المالك وتفاوتا ولا يسلكه

في الاختلاف انما هي للمستعمل بالكسر لا للفعل اذ كل فعل يختلف نارة ولا يختلف
أخرى كالركوب مثلا فانه وان عدوه مما يختلف لكنه قد لا يختلف بان كان المستاجر
حاذقا في الفروسة وكان غيره مثله أو أحذق منه وقد يختلف بان لم يكن ما حالف اليه فارسا
أصلا وكذا السكى عدوها مما لا يختلف والحال انها قد تختلف كان المستاجر
خياطا وما خالف اليه حدادا فليراجع مع (كما و شرط سكتي واحد له ان يسكن
غيره) لعدم التفاوت والذي يضر بالبناء كالحداد خارج على ما ذكرنا (وان سمي
نوعا وقدرا كسركر وحمل مثله) كبر غيره مع (أو أخف) كالشعير لدخوله تحت
الاذن لعدم التفاوت أو لكونه خيرا لا يضر كالملاح وان عطبت (بالارداف) وكانت
مطبعة له (ضمن النصف) وعليه الاجر لانه استوفى المقود عليه أمين ولا
عبء بالنقل لان الأدمى غير موزون فلا يمكن معرفة اوزن فاعتبر عدد الراكب
(وبالزيادة على الحمل المسمى مازاد) لانها عطبت بما هو مأذون فيه وما هو غير
مأذون فيه والسبب التقل فاقسم عليهما الا اذا كان حملا لا يطيقه مثل تلك الدابة
فحينئذ يضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيها أصلا (وبالضرب والكبير) ضمن الكل
خلاف لما وله ان الاذن مقيد بشرط السلامة لتحقق السوق بدونها وماها للمبالغة
فيتقيد بالسلامة كالمروور في الطريق (ونزع السرج والايكاف) وقالا ان أوكفه
بأكاف يوكف بمنزله يضمن بحسابه وله ان الاكاف ليس من جنس السرج لانه للحمل
والسرج للركوب وتذا ينسبط على ظهر الدابة ما لا ينسبط عليه (١) الآخر فكان
مخالفا (أو الاسراج بما لا يسرج بمنزله) لانه لا يتناول الاذن (وسلوك طريق غير
ماعينه وتفاوتا) كان كأن أصر أو أبد أو أخوف (لانه لا يتقيد حينئذ مفيد فيصح
اما اذا لم يتفاوتا وكان الناس يسلكه فسلكه فهلك المتاع لا يضمن لان التقيد غير مفيد
(وحمله في البحر) فيما يحمله الناس في البر لفحش التفاوت بين البر والبحر (الكل)
بالنصب على سيل المعطف على معمولي عاملين مختلفين بما طلف واحدا أي وان عطبت
بالضرب الحظ من الكل مع (وان بلغ ناله الاجر) لحصول المقصود وارتفاع الخلاف
معنى (ونزع رطبة واذن بالبر ما نقص) لان الرطاب أضر بالارض من الخنطة لاقتشار
عروقها فيها وكثرة الحاجة الى سقيها فكانت مخالفة الى شر فيضمن نقصان هداية
وساقي بيان نقصان في باب النصب فيما اذا غصب الارض ان شاء الله تعالى مع (ولا أجر
له) لانه فاصب للارض هداية ولا أجره على الفاصب مع (وبخياطته قياما وأمر
بقيص قيمة ثوبه وله أخذ القباء ودفع أجر مثله) ولا يجاوز به السمي وجه الخيار
ان القباء بقيص من وجه لانه يشد وسطه فيتنزع به ارتفاع القميص فتسقط وجدت

(١) قوله الآخر وهو السرج • بناية

الناس أو حمله في البحر فله الاجر ان بلغ) أي للحمال الاجر في جميع ما ذكر أن بلغ المنزل لحصول المقصود (ومن
استاجر ارضا لزراع ر نزرع رطبة ضمن ما نقصت بالأجر) لانه صار فاصبا وحكم النصب هذا (ومن دفع ثوبا ليخطه فيه

الموافقة والمخالفة فيميل الى أي الجهتين شاء لكن يجب أجر المثل لقصور جهة الموافقة

﴿ باب الاجارة الفاسدة ﴾

(بفسد الاجارة الشرط) المخالف لمقتضى العقد كان آجر ربحي الماء واشترط
الاجرو ان تقطع الماء . لانها كالبيع (١) في قبولها الاقالة (وله أجر مثله) (٢) لان
الفاسد تبع للصحيح فيعتبر ما يجعل بدلا في الصحيح عادة لكنهما اذا اتفقا على مقدار في
الفاسد (٣) فقد أسقطا الزيادة فلذا قال (لا يجاوز به المسمى) وقال زفر والشافعي رحمهما
الله يجب بالغ ما يبلغ اعتبارا (٤) ببيع الاعيان قلنا المتافع (٥) لا يتقوم بنفسها بل بالعقد
لحاجة الناس بخلاف الاعيان لتقوم بنفسها (٦) والقيمة هي الموجب الاصل فان سحت
التسمية انتقل عنه والا فلا وان نقص أجر المثل لم يجب زيادة المسمى لفساد التسمية
هداية قال المصنف لا يجاوز به المسمى فلو لم يكن التسمية أصلا أو كانت مجهولة
كالاجارة على دابة أو نوب يجب الاجر بالغ ما يبلغ . كصرح به المنفى والذخيرة
وفتاوى قاضيخان . ت (فان أجر دارا كل شهر بدرهم صبح في شهر فقط) لان
كلمة كل اذ دخلت فيها لانه لا ينصرف الى الواحد لتعذر العمل بالعموم وكان
الشهر الواحد معلوما فصح فيه واذ انتم فلكل منهما فسحة لانتهاء العقد الصحيح
(الا ان يسمى الكل) لزوال الجهالة ١ وكل شهر يسكن ساعة منه صح فيه وهو
القياس واليه مال بعض المشايخ لان العقد قد تم بتراضيهما بالسكنى في الشهر الثاني
وظاهر الرواية بقاء الخيار في الليلة الاولى من الشهر ويومها لان في اعتبار الاول
(٧) بعض الحرج (وان استأجرها سنة صح وان لم يسم أجر كل شهر) لمعلومية
المدة (وابتداء المدة وقت العقد) لان الاوقات كلها في حق الاجارة

(١) قوله في قبولها الاقالة (بيان للجامع ع (٢) قوله لان الفاسد تبع الصحيح) وهذا
لان الفاسد مشروع باصله دون وصفه ففي تمييزه من الصحيح حرج فالحقنا به . ك
في حكم ايجاب الاجر لئلا يلزم اهمال الحوادث عن حكم الشرع فهذا بيان لنفس وجوب
الاجر . ع فاذا التحق الفاسد بالصحيح يعتبر في الفاسد ما يجعل بدلا الخ وهو قدر
أجر المثل فهذا بيان لمقدار ذلك الواجب . ك ثم لما كان مقتضى هذا الاعتبار لزوم
الاجر بالغ ما يبلغ قال لكنهما الخ . عناية (٣) قوله فقد أسقطا الزيادة (والاسقاط
وان كان في ضمن التسمية الفاسدة لكن لا يفسد بضادهما لرضاه بسقوط الزيادة
وعدم تقوم المنافع بنفسها . ك (٤) قوله ببيع الاعيان) لان البيع اذا فسد وجبت
القيمة بالغة ما بلغت بناء على ان المنافع كالايجان عنده . عناية (٥) قوله لا يتقوم
لان التقوم يقتضي الاحراز وما لا يبقى لا يجرز . ك (٦) قوله والقيمة أي في العين
هي الموجب الاصل الخ ولما لم تكن للمنافع قيمة عند عدم العقد حتى تعتبر كاعتبرت
في العين عند عدم العقد لا بد ان تعتبر قيمتها عند العقد وقيمتها عند العقد انما هو
أجر المثل لكنهما الخ (٧) قوله بعض الحرج) لتعذر اجتماع العاقدين ساعة رؤية

فخطاه فباء ضمن قيمة نوبه
أو أخذ القباء باجر مثله ولم يزد على
ماسمى (لانه لا يزداد على المسمى
عندنا في الاجارة الفاسدة والله أعلم
(باب الاجارة الفاسدة)

(الشرط بفسدها) المراد شرط
بفسد البيع (وفها أجر المثل لا يزداد
على المسمى) هذا عندنا وعند زفر
والشافعي رح يجب بالغ ما يبلغ كما
في البيع الفاسد يجب قيمة العين
بالغة ما بلغت ولذا ان المنافع غير متقومة
بنفسها بل بالعقد وقد أسقطا الزيادة
فيه (صبح اجارة دار كل شهر بكذا
في واحد فقط وفي كل شهر سكن
ساعة في اوله) هذا عند بعض
المشايخ فانه حين يهل الهلال يكون
لكل واحد حق الفسخ فاذا مضى
أدنى زمان لزم العقد في هذا الشهر
وفي ظاهر الرواية لكل واحد منهما
حق الفسخ في الليلة الاولى مع اليوم
الاول من الشهر اذ في اعتبار رؤية
الهلاك حرج (وفي كل علم مدته)
قبل آجرت سنة أشهر كل شهر بكذا
(واجارتها سنة بكذا وان لم يسم
قسط كل شهر وأول المدة ماسمى
والا فوقت العقد فان كان حين يهل
يتمر الاهلة والا فالايام كالمدة) أي
ان كان عقد الاجارة عند الاهلال
يتمر الاهلة وان كان في أثناء الشهر
فتمد أبي حنيفة رح بتمر الكل بالايام
كل شهر ثلاثون يوما وعندهما يعتبر
الاول بالايام والباقي بالاهلة فان أجر
في عاشر ذي الحجة سنة فتمد أبي

حيفة رح يقع على ثلثائة وستين يوما وعندهما الشهر الاول يعتبر بالايام وهو ثلاثون يوما فذوالحججة ان تم على ثلاثين يوما فالسنة تتم على طائر ذي الحججة وان تم على تسعة وعشرين يوما فالسنة تتم على حادي عشر من ذي الحججة فالهلق ان تتم السنة على طائر ذي الحججة على كل حال اذ لو لم تتم على حادي عشر يدخله العاشر في تمام السنة فلزم تكرار العيد الاضحى في سنة واحدة أحدهما في اول المدة والثاني في آخره وهل سمعت ان عيد الاضحى يتكرر في سنة واحدة (واجارة الحمام والحجامة والظن باجر معين ويطعامها وكسونها) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما لا يجوز للجهاة وهو القياس وله ان الجهاة لا تفضى الى المتازعة ولان العادة التوسعة على الاظنار شفقة على الاولاد وهو استعجان (وللزوجة وطئها الا في بيت المستاجر) فان البيت ملكه فيمنعه فيه (وله في تكاح ظاهر فسحها ان لم ياذن بها فان أقرت بتكاحه لا) أى ان كان التكاح ظاهرا بين الناس أو يكون عليه شهود فللزوجة فسح الاجارة صيانة لحقه أما ان علم التكاح باقرارها لا (ولا هل الصبي فسحها ان مرضت أو حبلت) لان لبنها يضر بالولد (وعليها غسل الصبي ونياجه واصلاح ظمائه ودعته لا تمن شي منها وهو واجبه واجب على أبيه فان أرضته بلبن شاة أو غنمته بطعام ومضت المدة فلا أجر ولم تصح للاذان ولامامة والحج وتعليم القرآن

(١) على السواء (٢) فاشبه اليمين بخلاف الصوم لان القيامي ليست بمحل له هداية فاذا نذر ان يصوم شهرا لم يمتنع الشهر الذي يلى التذرك (فان كان حين يهل يعتبر الالهة) لانها هي الاصل هداية لا آية يستلونك عن الالهة قل هي مواقيت للناس ك (والاقالايام) وقال محمد (٣) الاول بالايام والباقي بالالهة ولهما انه لما تم الاول بالايام (٤) ابتداء الثاني بالايام ضرورة وهكذا (وصح أخذ أجره الحمام) لتعارف الناس ولم يعتبر الجهاة لاجماع المسلمين قال عليه الصلاة والسلام (٥) بارأه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن (والحجامة) لانه عليه السلام (٦) احتجم وأعطى الحجامة الاجرة هداية وقوله عليه الصلاة والسلام ان من السحت كسب الحجامة منسوخ بما رويناك (لا أجره عسب التيس) (٧) وهو ان يؤجر غفلا لينزوعا على أناة لقوله عليه الصلاة والسلام (٨) ان من السحت عسب التيس والمراد أخذ الاجرة عليه هداية ولان ثمرته المقصودة وهي العلوق غير معلومة محوى (والاذان والحج والامامة وتعليم القرآن) والاصل ان كل طاعة (٩) يختص بها المسلم لا يجوز الاستجار عليه لقوله عليه الصلاة والسلام (١٠) اقرؤا القرآن ولا تأكلوا به وفي (١١) آخر ما عهد رسول الله صلى الله عليه الهلال بمجمع الشهر (١) (قوله على السواء) والاقدام على الاجارة دليل دفع حاجة منجزة ع (٢) (قوله فاشبه اليمين) حلف ان لا يكلم فلاناشهرا فهو من حين حلف ك (٣) (قوله الاول بالايام) ويكمل ما بقى من الشهر الاول من الاخير ك (٤) (قوله ابتداء الثاني بالايام ضرورة) لان الشهر الاول يجب تكميله بما يليه والا لزم ان يكون الثاني والثالث وجملة الاشهر التي بعده قبل الاول وهو محال لان الاقل من الشهر لا يكون شهرا فوجود الشهر لا يكون الا بعد تمامه ونمام الاول على ما قلتم لا يكون الا بعد الجميع فبالضرورة لزم تأخره عن الجميع ع (٥) (قوله بارأه المسلمون حسنا الخ) رفع هذا الحديث غير صحيح بل هو موقوف على ابن مسعود رضى الله عنه رواه احمد والبخاري في مسندهما واليه في المدخل وابو داود الطيالسي وقد روى مرفوعا من حديث انس رضى الله عنه لكن اسناده ساقط عني (٦) (قوله احتجم الخ) رواه البخاري ومسلم عني (٧) (قوله وهو ان يؤجر غفلا الخ) هكذا فسره الأئمة الاربعة عني (٨) (قوله ان من السحت عسب التيس) أخرجه البخاري وابو داود والترمذي والنسائي عني (٩) (قوله يختص بها المسلم) اى يختص بملة الاسلام فلو استاجر ذميا لتعليم التوراة جاز كذا في فوائد الكرماني والقياس يابى جواز الاستجار على تعليم التوراة ايضا الا ان يكون المراد منه انه اذا استجره لتعليم التوراة وعلمها المستاجر يجب الاجر بخلاف تعليم القرآن فانه لا يجب الاجر وان علمه ك (١٠) (قوله اقرؤا القرآن الخ) رواه احمد واسحق ابن راهوية وابن ابى شيبة وعبد الرزاق عني (١١) (قوله آخر ما عهد) اى اوصى ش أخرجه اصحاب السنن الاربعة عن عثمان بن ابي العاص رضى الله عنه قال قلت

وسلم الى عثمان بن العاص وان اتخذت مؤذنا فلا تأخذ على الاذان اجرا ولان القرية
مق حصلت وقتت عن العامل ولهذا اعتبر أهليته فلا يجوز له أخذ الاجر من غيره
وبعض علمائنا استحسنوا الاستنجار على تعليم القرآن اليوم لئلا يضيع القرآن لظهور
التواني في الامور الدينية وعليه الفتوى (ولا يجوز على الغناء والتوح والملاهي)
لان المعاصي لا تستحق بالمقد • هداية كيلا يضاف وجوب المعاصي الى الشرع
لان المقدم بوجوب تسليم المقود عليه • كوالجواب انما يكون بالشرع • ع (وقد
اجارة المشاع) وقال يجوز (١) لان للمشاع منفعة (٢) ولهذا يجب اجر المنزل
والتسليم ممكن بالتخلية أو التهاؤ (٣) وله أن تسليم المشاع وحده (٤) لا يتصور
والتخلية اعتبرت تسليها لوقوعه تمكينا من الانتفاع • ك وهو الفعل الذي يحصل
به التمكن (٥) ولا يمكن في المشاع والتهاؤ يستحق (٦) حكما للمقد بواسطة
يارسول الله اجماني امام قومي قال انت امامهم وتأخذوا مؤذنا لا ياخذ على اذانه اجرا
عني (١) (قوله لان للمشاع منفعة) وما له منفعة يرد عليه عقد الاجارة لانه عقد
على المنافع فكان المقتضى موجودا والمانع وهو عدم القدرة على التسليم منتف
لانه ممكن بالتخلية الخ • عبارة (٢) (قوله ولهذا يجب اجر المنزل) عند أبي حنيفة
رحم الله فلو لم يكن له منفعة لما وجب شيء • كما اذا آجر جرحشا أو سبعة • ك
(٣) (قوله وله ان تسليم الخ) جواب يمنع انتفاء المانع • عبارة (٤) (قوله
لا يتصور) لان التسليم انما يتم بالتقبض والتقبض امر حسي لا يرد الا على المعين
والمشاع غير معين • ك (٥) (قوله ولا يمكن في المشاع) لان المنفعة كالركوب
والسكنى امر حسي لا بد له من محل حسي والمشاع ليس بذلك • ع واذا لم يحصل
التمكن لم يشتر فله تمكينا • ك (٦) (قوله حكما للمقد) لانه انما يستحق حكما
لملك المنفعة وملك المنفعة حكم المقدم • ك وكأنه ظن أن حاصل الجواب اثبات
التفريق بين التهاؤ وبين القدرة على التسليم ولذا أورد عليه سمدى اقدى حيث
قال وفيه بحث لانهما لم يقولوا ان التهاؤ هو القدرة على التسليم بل يقولان يحقق
التسليم به أي بالتهاؤ • ع فكما ان التسليم حكم المقدم والقدرة عليه شرط فكذا
يقال في التهاؤ اه وليس كذلك لان المصنف لم يقصد اثبات تفريق مفهوم قدرة
التسليم عن مفهوم التهاؤ حتى يدفع بالقول بالموجب بان الصاحيين قد قالوا بالتفريق
لكنهما يقولان ان التسليم يحقق بالتهاؤ بل انما قصد اثبات تقديم القدرة
على التهاؤ ثبوتا ولا يخفى ان المتقدم لا يثبت بالتأخر وهذا لان قدرة التسليم
عبارة عن قيام المقود عليه وقبوله للتسليم الحالى وكل من القيام والقبول يكون
قبل المقدم واستحقاق التهاؤ حكم المقدم وحكم الشيء يتأخر عنه دائما نعم يرد ان
التأخر انما هو استحقاق التهاؤ لا أمكانه فانه ثابت قبل المقدم يقينا بمجرد امكانه
كاف في كون المشاع ممكن التسليم بالتهاؤ قبل المقدم هذا وفي • ك عن المفتي أن

والفقه والغناء والتوح والملاهي وعصب
التيس ويفسق اليوم بصحتها لتعليم
القرآن والفقه (والاصل عندنا انه
لا يجوز الاجارة على العاطات ولا على
المعاصي لكن لما وقع الفتور في
الامور الدينية يفتى بصحتها لتعليم
القرآن والفقه محرزا عن الاندراست
(ويجبر المستاجر على دفع ما قبل
ويحسب به وعلى الحلوة المرسومة)
الحلوة بفتح الحاء الغير المعجمة هدية
تهدى الى العلبين على رؤس بعض
سور القرآن سميت بها لان المادة
اهداء الحلوى وهي لمة يستعملها
أهل ما وراء النهر (ولا اجارة
المشاع الا من الشريك) هذا عند
أبي حنيفة رح وقال يصح اجارة

الملك وحكم النبي. يتأخر عنه (١) والقدرة على التسليم شرط المقدم شرط النبي.
يتقدمه (الامن الشريك) لان كل الاستفاد يحصل على ملكه. لانه سكن جميع
الدار فقد استوفى منفعة نصيبه بالملك. ومنفعة اصيب صاحبه بالاجارة فلا يتبع
لك والاختلاف في نسبه لا يضره على انه لا يصح على رواية الحسن عنه (وصح
استجار الظئر باجرة معلومة) لآية فان أرضعن لكم فآتهن أجورهن (وبطامها
وكسوتها) عند أبي حنيفة استحسانا وقال لا يجوز لهالة الاجرة وله ان الجهالة
لا تقضى الى المتازعة لان العادة التوسعة على الاظنار شفقة على الاولاد (ولا
يمنع زوجها من وطئها) لان الوطء حقه فلا يتمكن من ابطاله لكن يمنع من
الوطء في منزل المستاجر لان المنزل حقه (فان حبلت أو مرضت فسخت) اذا
خافوا على الصبي من لبنها لان ابن الحامل يفسد الصبي (وعليها اصلاح طعام الصبي)
لان العمل عليها والحاصل انه يعتبر العرف فيما لا نص فيه في مثل هذا الباب فما
جرى به العرف من غسل الثياب واصلاح العلماء وغير ذلك فهو على الظئر (فان
أرضعت بابين شاء) سواء ارضاعا مشاكلة بارضاع الظئر والا فهو ايجار. ت
(فلا اجرة) لانها لم تأت بمثل مستحق عليها وهو الارضاع فان هذا (٢)
ايجار لا ارضاع فانما لم يجب الاجر (٣) لهذا المعنى (ولو دفعه غزلا لينسجه
بنصفه) اي بنصف المنسوج. ع (أو استأجره ليحمل طعامه بقبض منه) أي
من المحمول. ع لم يجز لانه حمل الاجرة بهض الخارج من عمله فصار في معنى
قبض الطحان (٤) وقد نهي النبي صلى الله عليه وسلم عنه وهو أن يستأجر نورا
ليطحن له خبزة بقبض من دقيقه والمعنى فيه ان المستاجر طاهر عن تسليم الاجر
وهو بعض المنسوج أو المحمول وحصوله بفعل الاجير (٥) فلا يمد هو قادرا
بقدره غيره (أو ليخبز له كذا اليوم بدرهم لم يجز) ايضا خلافا لما في جعل
العمل معقودا عليه

الفتوى في اجارة المشاع على قولها اهرع (١) (قوله والقدرة على التسليم شرط)
اي شرط نبوتها قبل العقد فلا يمكن نبوتها بامر متأخر عن العقد. ع (٢)
(قوله ايجار) في الصحاح الوجور الدواء يوجر اي يصب في وسط القم ومنه
وجرت الصبي وأوجرته بمعنى اه. ت (٣) (قوله لهذا المعنى) وهو اختلاف
العمل لانا اعتبار ان المقود عليه العين بدليل ان الصبي لو اوجر بابين الظئر في المدة
لا يجب الاجرة. ك وعمارة (٤) (قوله وقد نهي الخ) انتهى أخرجه الدارقطني
ثم البيهقي. ونخرج الزيلعي ش وأخرجه أبو يني الموصلي في مسنده وعبدالحق في
احكامه. ع (٥) (قوله فلا يمد هو قادرا الخ) فيه ان الاجرة انما يجب
بعد تسليم العمل وعند ذلك هو قادر بقدره نفسه الا أن يقال ان وجوب
الاجرة وان ثبت بعد تسليم العمل لكنه مستند الى أصل العقد فلا بد من القدرة

(١) ويجعل ذكر اليوم للاستعمال تصحيحا للمقدوله أن المقود عليه مجهول لان ذكر اليوم (٢) يوجب كون المنفعة مقودا عليها وذك العمل يوجب كونه مقودا عليه ولا ترجيح (٣) ونفع المستأجر في الثاني (٤) ونفع الاجير في الاول فيفضي الى المنازعة (وان استأجر ارضا على أن يكرها ويزرعها أو يسقها ويزرعها ص) لان الزرع لا يتأني الا بما ذكر فذكره لا يفسد المقد لانه من مقتضياته (وان شرط ان يثبها أو يكرها أو يسرقها) لا يصح لبقاء أثر المذكورات بعد انقضاء المدة وليس من مقتضيات المقد وفيه نفع احد الماقدين وما هذا حاله يفسد المقد (أو يزرعها بزرعة ارض أخرى لا) يصح ايضا (كاجارة السكنى بالسكنى) وكذلك اللبس باللبس (٥) خلافا للشافعي ولنا ان جواز الاجارة لضرورة الحاجة على خلاف القياس (٦) ولا حاجة عند اتحاد جنس المنفعة بخلاف ما اذا اختلف جنس المنفعة (وان استأجره لمل طعام بينهما فلا أجر له) خلافا للشافعي (٧) ولنا انه ما من جزء يحمله الا وهو شريك فيه فيكون عاملا لنفسه فلا يحقق التسليم (كراهن استأجر الرهن من المرتهن) لانه ملكه والمرتهن ليس بمالك ليؤجره . ي (وان استأجر ارضا ولم يذكر انه يزرعها أو اي شيء يزرع) فسد لان الارض تستأجر للزرع ولغيره وما يزرع يختلف بالضرر وعدمه فاشبه المقود عليه (٨) ان (زرعها ومضى الاجل) أو لم يمض فالتقييد بالمضى لالانه شرط

عنده . ع (١) (قوله ويجعل ذكر اليوم للاستعمال) وفي النهاية في فصل رديد العمل ما ملخصه ان ذكر اليوم حقيقة في التاقبت مجاز في الاستعمال فلا يصار اليه الا عند قيام دليل على تمدد الحقيقة وتصحيح المقد نظرا الى حال الماقل أول النزاع فلا يصلح دليلا فلا بد من دليل زائد على ذلك وليس بوجود بخلاف قوله ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصف درهم حيث جعل أبو حنيفة اليوم للتمجيل لوجود دليل زائد على ذلك وهو نقصان الاجر بالتأخير الى الغدا . ع (٢) (قوله يوجب كون المنفعة مقودا عليها) لان اليوم للتوقيت حقيقة والتوقيت طريق كون المنفعة هو المقود عليه . ع (٣) (قوله ونفع المستأجر) في الثاني حتى لا يجب عليه الاجر الا بتسليم العمل . عناية (٤) (قوله ونفع الاجير) في الاول لاستحقاقه الاجر بتسليم نفسه في اليوم وان لم يعمل فيه . عناية (٥) (قوله خلافا للشافعي رحمه الله) أي في فصل اجارة الزراعة بالزراعة وما بعدها . ع (٦) (قوله ولا حاجة الخ) فيه ان الحاجة قد لا تدفع عند اتحاد الجنس فربما تصلح دار لسكناء دون أخرى والجواب ان كمال الاتفاع من الفضول والاجارة ما شرعت لا يتفاه الفضول . ع (٧) (قوله ولنا أنه ما من جزء يحمله الخ) لا يقال لما كان المحمول مشتركا كان الحمل مشتركا لانا نقول وقوع الحمل مشتركا محال لانه عرض لا يتجزى غاية الامر

يقضيه المقد وان كانت تخرج بدونه فان كان أثره يبقى بعد انتهاء المقد يفسد اذ فيه منفعة رب الارض وان كان أثره لا يبقى لا يفسد (أو يكرى النهارها) ذكر ان المراد الاثمار العظام فان منفعة كرها يبقى بعد انقضاء المقد بخلاف الجداول (أو يسرقها) فان منفعته يبقى بعد انقضاء المقد (أو يزرعها بزرعة ارض أخرى فسدت) أي استأجر ارضا ليزرعها ويكون الاجرة أن يزرع المؤجر ارضا أخرى هي للمستأجر لا يجوز عندنا وعند الشافعي رح يجوز لان المنافع بمنزلة الايمان عنده ولنا ان المجلس بانفراده محرم النساء عندنا كبيع ثوب هروى بمثله واحدهما نسبة وقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى آخره (بخلاف استجارها على أن يكرها ويزرعها أو يسقها ويزرعها) فانه يصح لان هذا الشرط يقتضيه المقد (فان لم يذكر زراعتها أو ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعمه) بان قال ازرع فيها ما شئت وهذا بخلاف الدار فان استجارها يقع على السكنى على ماسر (فان زرعتها ومضى الاجل ما صححها) وهو استحسان وجهه ان الجهالة

ارتفعت قبل تمام العقد وعند محمد زح لا يعود صحيحا وهو القياس (١٦١) (ومن استأجر جمالا الى مصر و

يسم حمله وحمل المتأدقفق لم يضمن)
لان الاجارة فاسدة فالعين امانة كما
في الصحيحة (وان بلغ فله للسمي)
أى استحسانا كما ذكرنا في مسألة
الزراعة (فان خصا قبل الزرع
أو الحمل نقض عقد الاجارة) أى
ان يخصم المتأقدان قبل الزرع في
مسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع
وقبل الحمل في هذه المسئلة ينقض
القاضي العقد

باب ضمان الاجير

(الاجير المشترك يستحق الاجر
بالعمل فله أن يعمل للمائة) انما
أدخل الفاء في قوله فله لان هذا
يبنى على سابق لان الواجب عليه
أن يعمل هذا العمل من غير أن
يصير منافع الاجير للمستأجر (فسى
بهذا) أى بالاجير المشترك (كالصباغ
ومحور ولا يضمن ما هلك في يده
وان شرط عليه الضمان وبه يفق)
اعلم ان المتاع في يده امانة عند أبي
حنيفة رح فلا يضمن الا بالتعمد
كما في الودية وعندهما يضمن الا
اذا هلك بسبب لا يمكن الاحتراز
عنه كاللوت حنف اتقه والحرق
الغالب أما اذا سرق والحال انه لم
يقصر في المحافظة يضمن عندهما
كما في الودية التي تكون باجر فان
الحفظ مستحق عليه وأبو حنيفة رح
يقول الاجرة في مقابلة العمل دون
الحفظ فصار كالودية بلا أجر أما
ان شرط الضمان فعند بعض المشايخ
انه يضمن عند أبي حنيفة رح وعند

انقلاب العقد صحيحا بل توجه طلب الاجرة (١) لانه انما يتوجه بعد مضي الاجل
• أبو السعود (فله المسمى) خلافا لزر واثا ان الجهالة ارتفعت قبل تمام مدة
العقد فاقبل جائزا (وان استأجر حمارا الى مكة ولم يسم ما يحمل فحمل ما يحمل
التاس فنفق) أى هلك • عنابة (لم يضمن) لان العين امانة وان كان العقد
فاسدا • هداية لان حكم الفاسد انما يؤخذ من الجائز اذ لا حكم للفاسد لان
مباشرة مأمور بتقصه فلا بد أن يأخذ من الصحيح حكمه • عنابة (فان بلغ
مكة فله المسمى) لارتفاع الجهالة لتعين الحمل بفعله قبل تمام المدة • عيني على
الهداية (وان تشا قبل الزرع والحمل) كان قال المأجر ازرع فيها لبر أو أحمل
عليه برا وقال المستأجر بل أزرع فيها رطبة أو أحمل عليه حديدا • ع (تقتض
الاجارة دفعا للفساد)

باب ضمان الاجير

(الاجير المشترك من يعمل لغير واحد ولا يستحق الاجر حتى يعمل
كالصباغ والقصار والمتاع في يده غير مضمون بالهلاك) وقالا انه مضمون الامن
شئ غالب كالحريق الغالب (٢) والعدو المكابر (٣) ولهما ما روى من عمر
وعلى رضى الله عنهما انهما كانا يضمنان الاجير ولان الحفظ مستحق عليه اذ لا
يمكنه العمل الا به فاذا هلك بسبب يمكن الاحتراز كالنصب والسرقة كان التقصير
من جهته فيضمنه كالودية بالاجر وله ان العين امانة في يده ولذا لو هلك بسبب
لا يمكن الاحتراز عنه لا يضمنه ولو كان مضمونا لضمنه كما في النصب والحفظ
مستحق عليه سيما ولذا (٤) لا يقابله الاجرة بخلاف المودع بالاجر لان الحفظ
مستحق عليه مقصودا (٥) ولذا يقابله الاجرة (وماتلف بماله كتخريق الثوب من
دق وزلق الحمال واقطاع الجبل الذي يشد به الحمل وغرق السفينة من مده
مضمون) خلافا لزر والشافى لانه أمره بالفعل مطلقا فينتزعه بنوعيه المعب
انه يمكن جملة عاملا لغير تمام عمله لكن جملة عاملا لنفسه أولى لان الاصل ان
الانسان يعمل لنفسه • ك (١) (قوله لانه انما يتوجه الخ) وفيه انه تقدم من
النصف في أوائل كتاب الاجارة ان لرب الدار والارض طلب الاجر كل يوم اه
الا أن يقال ان مراد الشارح بالاجل أجل الطلب لا أجل أصل عقد الاجارة فراجع • ع
(٢) (قوله والعدو المكابر) لانه أراد به ما لا يمكن دفعه كما في الاغارات
فلا يرد ان الغاصب تمتد مع انهما لم يجزئلا مسقطا للضمان • ع (٣) (قوله ولهما ما
روى الخ) وفي النهاية وعن على رضى الله عنه انه كان لا يضمن القصار والصانع
ومحورهما فقد احتلفت الصحابة اه سعدي ائدى (٤) (قوله لا يقابله الاجرة)
فلو حفظه أياما ولم يعمل حتى فسحها الاجارة لمدر فلانئ • له (٥) (قوله ولذا يقابله
الاجرة) فلو لم يحفظه فلا أجر له فلو قصر في حفظه كان وضعه في محل الخطر

(٢١ في) (كشفت الحقائق)

البعض انه لا يضمن وفي المتن احتار هذا لان شرط الضمان في الودية

باطل لكن يمكن أن يقال اذا شرط
 الضمان هنا صار كان الاجرة في
 مقابلة العمل والحفظ جميعا ففارق
 الوديعة التي لا اجر فيها (بل ما تلف
 بماله كندق الفصار ونحوه) كزاق
 الحمل وشد المكاري ومد السلاح
 وهذا عندنا وعند زفر رح والشافعي
 رح لا يضمن لانه يعمل باذن المالك
 ولنا ان المأمور به العمل الصالح اقول
 ينبغي أن يكون المراد بقوله ما تلف
 عمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد
 على ما ياتي في الحجام أو عملا لا يعتاد
 فيه المقدار المعلوم (ولا يضمن به
 آديباغرق في السفينة أو سقط من
 دابة أي آديباغرق بسبب مد السفينة
 أو سقط من دابة بسبب شد المكاري
 لان الآدمي غير مضمون بالمقد بل
 بالجناية ولهذا يجب على العاقلة وضمان
 المقود لا تتحمله العاقلة (والحجام
 أو بزاع أو فصاد لم يجاوز المعتاد فان
 انكسر دن في طريق الفرات ضمن
 الحمل قيمته في مكان عمله بلا اجر
 أو في موضع كسر مع حصة أجره)
 لانه لما وجب الضمان فله وجهان
 أحدهما أن يجعل فعله تعديا من
 الابتداء فان الحمل شيء واحد
 ويجعل الاول باذنه ثم صار تعديا
 عند الكسر فيختار ابا شاء (والاجر
 الخاس يستحق الاجر بتسليم نفسه
 مدته وان لم يعمل كالاجر للخدمة
 سنة أو لرمي الفم ويسمى أجر
 واحد) لانه لا يعمل لغيره (ولا يضمن

والسليم • هداية ولنا ان الاذن إنما يثبت ضمنا للمقد والمقد إنما المقعد على
 المقود عليه السليم كما هو مقتضى عقد المعاوضة فالعمل المقسد غير مقود عليه فلا
 يكون مأذونا كافي (ولا يضمن به بنو آدم) لان ضمان الآدمي إنما يجب بالجناية
 لا بالمقد ولذا يجب على العاقلة وضمان المقود لا تتحمله العاقلة • هداية ثم هو وان
 كان مسيا كالحافر لكن السبب إنما يضمن اذا تعدى وكلامنا فيما (١) اذا لم يتعد
 • ك (فان انكسر دن) هو الرافود العظيم له عشمس لا يقعد الا ان يحفر له • قاموس
 (في الطريق ضمن الحمل قيمته) لان المأذون إنما هو العمل الصالح والسقوط
 بالشار أو باقضاع الحبل (٢) وكل ذلك من صنيعه (في مكان عمله ولا أجر له) لانه
 لم يستوف أصلا (أو في موضع الكسر) وجه التخيير انه اذا انكسر في الطريق
 والحمل شيء واحد نين أنه وقع تعديا من الابتداء من هذا الوجه وله وجه آخر
 وهو ان ابتداء الحمل كان بالأذن فيميل الى أيهما شاء (وأجره بحسبه) لاستيفاء
 شيء من العمل (ولا يضمن حجما أو بزاع أو فصاد لم يتعد الموضع المعتاد) لانه
 لا يمكن الاحتراز عن السراية (٣) لاقتنائها على قوة الطبايع في تحمل الأثم فلا يمكن
 التقييد بالعمل الصالح بخلاف نحو دق الثوب لان قوة الثوب ورقته تعرف بالاجتهاد
 فيقيد به (والخاس) سمي به لانه لا يمكنه العمل لغيره لان المنافع (٤) صارت
 مستحقة له • هداية كسكنى الدار • ع (يستحق الاجر بتسليم نفسه في المدة وان لم
 يعمل) لان المقود عليه إنما هو المنافع لا العمل وتسليم المنافع بتسليم العين كما
 في فصل الدار • ع (كمن استؤجر شهرا للخدمة أو لرمي الفم) اعلم انه اذا استأجره
 ليرمي غنمه بدرهم شهرا فهو أجير مشترك الا ان قال ولا رمي غنم غبري فهو
 أجير واحد واذا ذكر المدة أولا بان استأجره ليرمي غنمه شهرا بدرهم فهو أجير
 واحد الا اذا قال وترمي غنم غبري • ك فقد جعل مدار الفرق على التقدم والتأخر
 بين الاجرة والمدة لكن في • ت صرح في طامة للمبترات انه اذا ذكر العمل أولا
 فهو أجير واحد اه فقد اعتبر التقدم والتأخر بين العمل والمدة • ع (ولا يضمن

بدون الحافظ لكن يبقى سالما حتى رده على المالك فان الظاهر انه لا أجر له لتلك الايام
 لعدم الحفظ وان لم يكن مضمونا لرد الى المالك سالما فليراجع • ع (١) قوله اذا
 لم يتعد فيه انه قد تعدى حيث أتى بعمل غير مأذون ولولا التعدي لما ضمن
 المال • ت الا ان يقال ان المعتبر في ضمان الآدمي التعدي المحض وهذا ليس كذلك
 لاقتناؤه على المقد في الجملة كما يأتي في مسألة الدن • ع (٢) قوله وكل ذلك من
 صنيعه (لان العار من تقبل الحمل أو المشي في المزلّة واقطاع الحبل من ضعفه
 ورقته وكاها مما يمكن الاحتراز عنها • ع (٣) قوله لاقتنائها على قوة الطبايع) وهي
 لا تعرف بالاجتهاد • ع (٤) قوله صارت مستحقة له) والاجر مقابلها فيستحقه
 ما لم يتعمه من العمل مانع حسي كالمرض والظرو ونحوه مما يمنع التمكن من العمل • ي

ماثلت في يده أو بعلمه وصح ترديد الاجر بالترديد في خياطة الثوب فارسياً أو رومياً أو صيفياً بمصفر أو زعفران وفي اسكان البيت عطاراً أو حدادا وفي حمل الدابة الى السكفة أو واسطاً أو في هذه الدار (١٦٣) أو في هذه وفي حمل كرر أو شعير

عليها ويجب أجر ما وجد) أي قبل ان خبطه فارسياً فبدرهم وان خبطه رومياً فبدرهمين وأجر ترك هذه الدار شهراً بدرهم أو هذه الدار شهراً بدرهمين وهكذا اذا كان في ثلاثة أشياء وفي أربعة أشياء لا يكفي البيع غير أنه يشترط خير التعيين في البيع دون الاجارة لان في الاجارة تجب الاجرة بالعمل وعند العمل يتعين بخلاف البيع فان الثمن يجب بنفس العقد والبيع مجهول وذكر في الهداية في مسئلة العطار والحداد وكر البر والشعير بخلاف أبي يوسف رح ومحمد رح وفي الدابة الى كوفة أو واسط احتمال الخلاف ومسئلة الخياطة والصبيغ متفق عليهما (ولو ردد في خياطة اليوم أو غدا) أي اذا قال أن خبطه اليوم فبدرهم وفي غد بنصف درهم (فله ما سمي أن خاطه اليوم وأجر مثله أن خاطه غدا) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما الشرطان جائز ان وعند زفر رح فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه لا لتوقيته فيجتمع في كل يوم تسميتان له مان كل واحد مقصود فصار كاختلاف التوعين وله ان ذكر اليوم ليس للتوقيت لان اجتماع الوقت والعمل منسدا كما مر بل ذكره لتعجيل وذكر الغد للتعليل فيجتمع في الغد تسميتان (ولا يجاوز به المسمى) أي أجر المثل ان كان زائداً

ماثلت في يده) لان العين امانة في يده (أو بعلمه) لان منافسه صارت مملوكة للمستأجر فصح أمره بالتصرف نيابة عنه وانتقل فله اليه فكانه فله بنفسه (وصح ترديد الاجر بترديد العمل) بين اثنين أو ثلاثة ولا يجوز في أكثر من ذلك (في التوب روطاً) كان خبطه فارسياً فبدرهم أو رومياً فبدرهمين أو ان صبغه بمصفر فبدرهم أو زعفران فبدرهمين وانما يصح اعتباراً بالبيع بجماع دفع الحاجة لكر لا بد من اشترط (١) الخيار في البيع لافي الاجارة لان الاجر انما يجب عند العمل وعند ذلك يصير المعقود عليه معلوماً والتمن يجب بنفس العقد فتحقق الجهالة بحيث لا يرتفع المنازعة الا باثبات الخيار (وزماناً) قوله (في الاول) من طرفي التردد مرتبط بقوله زماناً فقط مع كان خبطه اليوم فبدرهم وان خبطه غداً فنصف درهم وقالوا الشرطان جائزان وقال زفر الشرطان فاسدان ولا يخيصة ان ذكر الغد (٢) لتعلق حقيقة (٣) ولا يمكن حمل اليوم على التاقية لان فيه فساد العقد لاجتماع الوقت والعمل واذا كان كذلك فيجتمع في الغد تسميتان دون اليوم الاول (٤) فيصح الاول ويجب المسمى ويضد الثاني ويجب أجر المثل لا يجاوز به مسمى الغد (وفي الدكان والبيت) كان خيره بين البيتين مثلاً كاجر ترك هذا شهراً بخمسة أو هذا الآخر شهراً بمشرة • هداية ذكره في أوائل الباب ولم يذكر فيه الخلاف الآتي أو خيره بين التفتعين في بيت واحد مع كان سكتته عطاراً فبدرهم وان أسكتته حدادا فبدرهمين هداية وذكره في أواخر الباب وذكره في الخلاف (والدابة مسافة وحمل) كأن ركبت على الدابة الى الحسيرة فبدرهم وان الى القادسية فبدرهمين أو ان حملت عليها كرسية فبدرهم أو كرسية فبدرهمين جاز في الكل وأيهما فعل استحق مسماه وقال أبو يوسف ومحمد لا يجوز لجهالة المعقود عليه وكذا الاجر بخلاف الخياطة الرومية والفارسية لان الاجر يجب عند العمل ولا جهالة عنده (٥) وهنا يجب الاجر بالتخيلية (٦) والتسليم ولا يخيصة الاعتبار

(١) قوله الخيار) أي خيار التعيين ك (٢) قوله لتعلق) أي الاضافة لان الاجارة لا تقبل التعليق مع (٣) قوله ولا يمكن الخ) فلا يقال ان تسمية اليوم لا تبقى الى لغد فلا يجمع التسميتان في الغد واذا تعذر الحمل على التاقية يحمل على التعجيل فتبقى تسمية اليوم الى الغد فقام الاجتماع (٤) قوله فيصح الاول) أي تسمية اليوم الاول مع (٥) قوله وهنا الخ) قلنا ان الغالب بعد التسليم وقوع الانتفاع لان شرع الاجارة لدفع حاجة الانتفاع ولا جهالة عند وقوعه ولو تحقق ترك الانتفاع واحتجنا الى الإيجاب بمجرد التسليم فانه يجب أقل الاجرين للتيقن به • ك موضحاً في الهداية (٦) قوله والتسليم) قلنا ان الدكان او البيت ولم يسكنه ولا اسكن حدادا تبقى

على نصف درهم لا يجب الزيادة وفي الجماع الصغير لا يزداد على درهم ولا ينقص عن نصف درهم لكن الصحيح هو الاول لان المسمى في الغد نصف درهم وفي الاجارة الفاسدة أجر مثل لا يزداد على المسمى فان خاطه في اليوم الثالث فاجر المثل

لايزاد على نصف درهم (ولا) (١٦٤) يسافر بعد مستأجر للخدمة الا بشرطه ولا يسترد مستأجر أجر ما

عمل عبد محجور (أجر عبد محجور نفسه فان أعطاه المستأجر الاجر لا يسترده لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان الفساد لرعاية حق المولى فبعد الفراغ رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجرة (ولا يضمن آكل غلة عبد غصبه فأجر هو نفسه) أي رجل غصب عبدا فأجر المبدن نفسه فأخذ الغاصب الاجرة فأكله فلا ضمان عند أبي حنيفة رح لان العبد لا يحجز نفسه فكذا ماني بده فلا يكون متقوما وقالا يضمن لانه مال المولى (وصح للعبد قبضا وبأخذها مولا قائمة هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يتمر مأذونا كما مر (ولو استأجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة والثاني بخمسة وحكم الحال أن قال مستأجر العبد مرض هو أو بق في أول المدة وقال المؤجر في آخرها) أصل هذه المسئلة الطاحونة فان المالك اذا قال ماء الطاحونة كان جاريا في المدة وقال المستأجر لم يكن جاريا يحكم الحال (وصدق رب التوب في أمرتك أن تمهله قياه أو تصبغه أحمر لا أجر قال أمرتني بما عملت) لان الاذن مستفاد من رب التوب والمراد أنه يصدق باليمين (وفي عملت لي بجانا لاصانع قال بل أجرنتني باجر) لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند أبي يوسف رح ان كان الصانع مامللا يلجب الاجرة وعند محمد

رح ان كان معروفا بهذه الصنعة للاجر وأبو حنيفة رح يقول الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الاجرة واهم أعلم له

بالرومية والفارسية لانه خيره بين عقدتين صحيحين مختلفين لان سكناه بنفسه بخلاف أسكناه الحداد (ولا يسافر بمبدأ مستأجره للخدمة بلا شرط) لان في خدمة السفر زيادة مشقة فلا ينتظمها الاطلاق (ولا يأخذ المستأجر من عبد محجور اجرا دفعه لماله) لان هذا المقدر لا يجوز قياسا لعدم اذن المولى ويجوز استحسانا عند الفراغ عن العمل لانه نافع على تقدير الفراغ سالما ضار على اعتبار هلاك العبد والتصرف النافع مأذون فيه كالانهاب واذا جاز امتنع للمستأجر أخذ الاجر منه (ولا يضمن غاصب العبد) (١) لو أجر نفسه (ما أكل) الفاص ٥ (من أجره) خلافا لهما وله ان تقوم بالاحرار وهو ليس بمحرز في حق الغاصب لان العبد لا يحجز نفسه فكيف يحجز ماني بده (ولو وجدته ربه أخذه) لانه وجد عين ماله (وصح قبض المبدأ أجره) لو أجر نفسه طائفي لانه مأذون له في التصرف على اعتبار الفراغ كما مر (ولو أجر عبده هذين الشهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة) (٢) لان الشهر المذكور أولا ينصرف (٣) الى مايلي المقدر (٤) تحريا للجواز أو نظرا الى تجز الحاجة (٥) فينصرف الثاني الى مايلي الاول ضرورة (ولو احتلفاني اباي العبد ومرضه حكم الحال) لاختلافهما في أمر محتمل فيرجح بالحال لانه يصلح مرجحا وان لم يصلح حجة كما في جريان ماء الطاحونة واقطاعه (والقول لرب التوب في القميص والقباء والحمرة والصفرة) كان قال رب التوب أمرتك أن تمهله قبضا وقال الاجير بل أمرتني قياه أو قال أمرتك ان تصبغه أحمر وقال الصباغ بل أصفره فالقول لرب التوب لان الاذن يستفاد من جهته حتى لو أنكر أصل الاذن كان القول له ٥ هداية ثم للمالك بالخيار ان شاء ضمنه نوبا (٦) غير معمول ولا أجر له أو قيمته معمول ولا أجر مثله ولا يجاوز به المسمى ٥ بحر (والاجر وعدمه) كان قال رب التوب حملته لي بقير أجر وقال الصانع بل باجر فالقول لرب التوب لانه ينكر تقوم عمله اذ تقومه بالمقد وقال أبو يوسف ان كان (٧) حريفا

الجهالة ان أي الأجرين يجب ع ٥ (١) قوله لو أجر نفسه اما لو أجره الغاصب فاكل الغاصب من أجره فلا ضمان عليه بالاتفاق ٥ معنى (٢) قوله لان الشهر) أي لفظة الشهر ٥ ع (٣) قوله الى مايلي المقدر) أي الى شهر أي الى مدلوله وهو الزمان فالتقدير أن لفظة الشهر المذكورة او لا ينصرف الى زمان متصل بالمقد ٥ ع (٤) قوله تحريا للجواز) لانه لو لم ينصرف اليه لكان الداخل في المقدر شهرا منكر من حمرة وهذا فاسد ٥ ك لجهالة ٥ ع (٥) قوله فينصرف الثاني الى مايلي الاول) أي ينصرف لفظ الشهر الثاني وهو شهرا بخمسة الى زمان يلى الزمان الاول ٥ ع (٦) قوله غير معمول) وقوله معمول لا يشملان الحياطة والصباغة ثم خيار المالك بين اخذه المعمول وبين تركه على العامل قد مر بيانه قبيل باب الاجارة الفاسدة ٥ ع (٧) قوله حريفا) اراد بالحريف من بينه وبينه اخذ واعطاء كان كان يدفع اليه

الدار واقطاع ماء الارض والرحى
 أو أخل به كرض العبد ودر الهابة
 إنما قال تفسخ لان العقد لا يفسخ
 لامكان الانتفاع بوجه آخر لكن
 للمستأجر حق الفسخ (فلو انتفع
 بالمعيب أو أزال المؤجر العيب سقط
 خياره) أي خيار المستأجر (وبخيار
 الشرط والرؤية وبالعذر) هذا عندما
 وعند الشافعي رح لا تفسخ بخيار الشرط
 ولا بالعذر (وهو لزوم ضرر لم
 يستحق بالمقدان بقى كافي سكون
 وجمع ضرر استؤجر لقلته) فانه
 ان بقى العقد بقلع السن الصحيح
 وهو غير مستحق بالمقد (وموت
 عرس استؤجر من يطبخ ولينها)
 فانه ان بقى العقد بتضرر المستأجر
 يطبخ غير الوجبة (ولحقوق دين
 لا ينقض الا بثن ما أجره) فانه أن
 بقى يلزم ضرر الحبس (وسفر مستأجر
 عبد للخدمة مطلقا أو في المصر) فان
 الاستئجار للخدمة مطلقا يتقيد
 بالخدمة في المصر فان قال مالك العبد
 لا تسافر وامض على الاجارة
 فللمستأجر أن يفسخ فان أراد
 المستأجر ان يخرج العبد فلما لكة
 التفسخ أما أن رضى المالك
 بخروج العبد فليس للمستأجر حق
 التفسخ (وافلاس مستأجر وكان
 ليتجر وخياط استأجر عبدا ليحيط
 معه فترك عمله) قبل تاويله خياط
 يعمل برأس ماله فذهب رأس ماله
 واما الذي ليس له مال ويعمل بالاجرة
 فرأس ماله ابرة ومقراض فلا يستحق
 المصدر (وبداء مكترى الهابة من
 سفره بخلاف بداء المكاري) والفرق بينهما ان العقد من طرف المكترى تابع لمصلحة السفر فرمما يبدو له ان لا مصلحة في

له فله الاجر وقال محمدان الصانع معروفا بهذه الصنعة فله الاجر

﴿ باب فسخ الاجارة ﴾

(وتفسخ بالمعيب) لان المعقود عليه يوجد شيئا فشيئا فصار هذا عيبا حادنا قبل
 القبض فأوجب الخيار كما في البيع ثم المستأجر اذا استوفى المنفعة فقد رضى بالمعيب
 فيلزمه جميع البديل كما في البيع وان أزال المؤجر العيب فلا خيار للمستأجر
 (وخراب الدار واقطاع ماء الضيعة والرحى) أي تفسخ الاجارة
 بهذه الاشياء وهذا يشير الى أن الاجارة لا تفسخ بهذه الاشياء وقال بعضهم تفسخ
 لان المعقود عليه وهو المنافع المحصورة قد قامت قبل القبض فصار كهلاك المبيع
 قبل القبض والاول أصح لان المنافع قد قامت على وجه يحتمل العود فاشبهه بأبق
 المبيع قبل القبض أو المستأجر هذا وقد روى هشام عن محمد انه لو استأجر بيتا
 قائم فبناه المؤجر وأراد المستأجر أن يسكنه في بقية المدة ليس للمؤجر أن
 يبنه عن ذلك ولا للمستأجر أن يمتنع عنه فهذا صريح في عدم الانتفاع ولكنه
 يفسخ ولان أصل المكان صالح بعد الانتهاء لكي يضر بفسطاط بقى العقد
 لكن لا أجر له لعدم تمكنه من الانتفاع على الوجه الذي قصد بالاستئجار ولو
 اقتطع ماء الرحى والبيت مما ينتفع به لغير الطعن فعليه من الاجر بمحضه لبقاء
 شيء من المعقود عليه (١) فاذا استوفاه (٢) لزمته حصته (وتفسخ بموت أحد
 المأدين ان عقده لنفسه) لانه لو بقى العقد نصير المنفعة للملوكه أو الاجرة للملوكه
 (٣) لغير المأقد (٤) مستحقة بالمقد (٥) لانه ينتقل بالموت الى الوارث (٦) وذلك
 لا يجوز هداية ولان المقد ينقد ساعة فساعة ولا انعقاد الا بوجود قاقدين والبيت
 ليس بأهل له ولا ينزل الوارث قاقدا لان الانعقاد المذكور منوط باقامة المدين مقام
 المنفعة في أصل العقد تصحيحا له وأصل المقدم يكن لوارث فلا اقامة في حقه (وان
 عقدها لغيره لا كوكيل والوصي والتولي في الوقف) لان المقد ينتقل الى ذلك
 التفسير شرطا فلا يكون المستحق غير المأقد (وتفسخ بخيار الشرط) وقال الشافعي
 لا يصح شرط الخيار في الاجارة ولنا أنه عقد معاملة لا يستحق القبض فيه في

الثوب ويقاطع أجرته ودفعه اليه في هذه التوبة ولم يقاطع أجره (١) قوله
 فاذا استوفاه مفهومه انه لو لم يستوفه لم يلزمه شيء (٢) قوله لزمته حصته وقوله في
 فصل البناء اذا انهدم لا أجر له الخ المراد بالاجر المنفي تمام الاجر المسمى او المراد اذا لم
 يسكن في المكان اصلا (٣) قوله لغير المأقد اللام صلة لفظي المملوكه على
 التارخ (٤) قوله مستحقة خبر لتصير ويقدر معه قولك للمأقد الخ (٥) قوله
 لانه ينتقل الخ تمثيل للحكم الضمني في قوله المملوكه لغير المأقد بلفظها (٦) قوله
 وذلك لا يجوز لان استحقاق ملك الغير إنما يكون بمقد ذلك الغير او بعقد نائبه
 والوارث لم يعقد ولم ياذن بالمقد

سفره بخلاف بداء المكاري) والفرق بينهما ان العقد من طرف المكترى تابع لمصلحة السفر فرمما يبدو له ان لا مصلحة في

المجلس فجز اشتراط الخيار فيه كالبيع بجماع دفع الحاجة (و لرؤية) وقال الشافعي رحمه الله لا تجوز اجارة ما لم يره لوجهة فلنا هذه جهالة لا تقضى الى المنازعة لانه اذا لم يوافق يرد فلا ينسج الحواز وقد قال صلى الله عليه وسلم من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع ثم اذا رآه فله الخيار اذا العقد لا يتم الا بالرضا ولا رضا بدون العلم . ي (وبالمدن وهو عجز العاقد عن المنفى في موجه) وقال الشافعي رحمه الله لا تفسخ الا بالعيب . هداية والا بمذركامل كالوا كثرى لفلح منه فبراً . تولنا ان المنافع غير مقبوضة وهي المعقود عليه فالمدن في الاجارة كالبيع في البيع قبل القبض بجماع عجز العاقد عن المنفى في موجه (الا بتحمل ضرر زائد لم يستحق به) الجملة تفسير لزيادة . (كمن استاجر رجلا ليقاع ضرره فسكن الوجع اول بطبخ له طعام الوايمة فاحتلت منه) ذكر شرح الجامع انه يقال للشافعي رحمه الله في من استؤجر لفلح من أو اتخذ ولية ثم زال الوجع او . نت العرس فحينئذ يضطر الى الرجوع عن قوله الخ فظهر ان القيد ذكر لزيادة الالتزام فلا مفهوم ويدل عليه ما قاله الحو . في المبسوط اذا استاجر ليقطع يده للأكله أو لهدم بناء له ثم بدله في ذلك كان عذرا اذ في ابقاء العقد اتلاف شيء من بدنه أو ماله وهذا صريح في أنه لو لم يسكن الوجع يكون له الفسخ اه . محمد أمين (أو حانوتا ليتجر فافلس أو آجره ولزمه دين ببيان) كان المراد به عيان القاضي لئيم مقابلته بقوله . ع (أو ببيان) وهو البرهان . ع (أو باقرار ولا مال له سواء أو استاجر دابة للسفر فبدل له منه) لزوم ضرر زائد اذ ربما يذهب للرجوع فذهب وقته أو لطلب غريم فحضر (لا الكاري) لا . كان يمت الدواب على يد (١) تليذه أو أجيره (ولو أحرق حصائد أرض مستأجرة أو مستعارة) وعدم الضمان في المملوكة بالاولى . مسكين (فاحرق شيء في أرض غيره لم يضمن) لانه غير متمسك بالخرف البئر في دار نفسه قبل هذا اذا كانت الرياح هادئة ثم فسرت اما اذا كانت مضطربة يضمن لان موقد النار يعلم انها لا تستقر في أرضه (وان أقعد خياط أو صباغ في حانوته من يطرح عليه العمل بالنصف صح) لانه شركة الوجوه في الحقيقة فهذا بوجاهته يقبل وهذا بمخافته يعمل فيتعلم المصلحة فلا تضره الجهلة . هداية ولا يجوز قياسا لان مال صاحب الدكان منفعة وهي لا تصلح راس مال الشركة ولان المتقبل ان كان صاحب الدكان فالعامل أجير بنصف عمله وهو مجهول أو العامل فهو مستأجر لموضع جلوسه من الدكان بنصف عمله وهو مجهول وجه الاستحسان ما ذكره المصنف .

(١) قوله (تليذه أو أجيره) ولو فرضنا أنه لم يكن له تليذه ولا أجير يمتنى بنفسه لان تعب لا يذهب ضائما لا خذما الاجرة بخلاف المستأجر اذ ربما يذهب الخ فيتعيب بدنه ويضيع ماله بلا فائدة

السفر فلا يمكن الزامه لاجل الاكتره ومن طرف الكاري ليس كذلك فبداهه بدء من هذا المقدم قصدا فلا اعتبار له (ورك خياطة مستاجر عبد ليخبط ليعمل في الصرف) اذ يمكنه ان يقدم الخياط في ناحية من الدكان ويعمل في الصرف في ناحية (وبيع ما آجره وتفسخ بموت أحد عاقدين ان عقدها لنفسه فان عقدها لغيره فلا) كالوكيل والوصى ومتولى الوقف

﴿ مسائل شتى ﴾

(ومن أحرق حصائد أرض مستأجرة أو مستعارة فاحرق شيء ما في أرض جاره لا يضمن) قبل هذا اذا كان الرياح هادئة أما اذا كانت مضطربة يضمن (فان أقعد خياط أو صباغ في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح) أي يتقبل أحدهما العمل من الناس بوجاهته ويعمل الآخر بمخافته ففي الهداية حمله على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنائع والتقبل فكان صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه عليه لان أحدهما يقبل العمل بوجاهته وهذا المقدم غير جائز قياسا لان أحدهما يقبل العمل ويستأجر الآخر بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول جائز استحسانا ووجهه ان تخصيص قبول العمل بأحدهما لا يدل على نفيه من الآخر فاذا عقدت شركة الصنائع ويتقبل أحدهما العمل ويعمل الآخر فيجوز فتدنا ههنا والحاجة

من أن هذا اجارة صورة وشركة الوجوه في الحقيقة . ك (وان استاجر حملا
 ليحمل عليه محملا وراكبين الى مكة صح وله الحمل المناد) وقال الشافعي رحمه
 الله لا يجوز للجهالة فتنا المقصود هو الراكب والحمل تابع والراكب معلوم
 وجهالة الحمل ترفع بالصرف الى المتعارف (ورؤيته أحب) لانه اني للجهالة
 وأقرب الى الرضا (ولقد زاد فاكل منه رد عوضه) لانه استحق عليه حملا
 مسمى في جميع الطريق فله أن يستوفيه (ونصح الاجارة وفسخها والمزارعة
 والمعاملة والمضاربة والوكالة والكفالة والايصاء) كقوله جملت فلانا وصي بمد
 موتي . يعني (والوصية) كما وصيت لك بداري بعد سنة مثلا فالظاهر والعلم عند
 الله تعالى انه ان عاش الموصى الى سنة صححت الوصية لا ان مات قبلها لكن ليراجع
 اذ لا نص معنا من كتب المذهب . ع (والقضاء والامارة والطلاق والعقود مضافا)
 أما الاجارة فلانها تملك للنافع وهي غير موجودة حالا فلا بد ان تكون مضاة
 ولذا قلنا انها تنقذ ساعة فساعة حسب حدوث النافع وفسخها معتبر بها كالبيع
 حيث لا يجوز اضافته فكذا اضافة فسخه والمزارعة والمعاملة وهي المساقاة اجارة
 والمضاربة والوكالة (١) من باب الاطلاق والكفالة التزام للمال ابتداء كالسفر
 (٢) لكن فيها تملك للمطالبة فلا يجوز تملكها بشرط غير ملائم والايصاء والوصية
 تصرف بمد الموت فلا يكونان الا مضافين والقضاء والامارة تفويض محض (٣)
 فيجوز تعليقهما الا ترى أنه عليه الصلاة والسلام أمر زيد بن حارثة ثم قال ان
 قتل زيد فجعفر وان قتل جعفر فبيد الله بن رواحة ورواه البخاري . ع (لا البيع
 واجازته وفسخه والقسمة) وكان صورة القسمة أن يجمل الشريكان لمال حصتين
 متمازتين ثم قال أحدهما أخذت هذه الحصة بعد شهر وقال الآخر أخذت تلك
 بعد شهر . ع (والشركة والهبة والتكاح والرجعة والصلح عن مال) أما عن
 دم عمد فيصح مضافا . مكين (وبراء الدين) لان هذه الاشياء تملكيات (٤) وقد
 أمكن تجزئها للحال فلا حاجة الى الاضافة . ع

(١) قوله من باب الاطلاق الخ) كانه يعني ان الذي لا يصح مضافا إنما هو
 التملكيات فقط لا سائر التصرفات كالاطلاقات والتزامات والولايات (٢)
 قوله لكن فيها تملك للمطالبة في الاستدراك نظر لان التعليق غير لاضافة للجزم
 في التان كانت طالق غدا وأحطرت في الاول كان دخلت الدار فانت طالق وجواز
 الاضافة لا يستلزم جواز التعليق لان الاجارة وما في معناها لا يجوز تعليقها
 كما مر قيل كتاب الصرف ويجوز اضافتها (٣) قوله فيجوز تعليقها) فاذا
 جاز تعليقها وفيه خطر فأن تجوز اضافتها وفيه حزم أولى . ع (٤) قوله وقد
 أمكن الخ) كانه احتراز عن الوصية وكان عد التكاح من التملكيات لانه تملك
 البعض والرجعة معتبرة به لانه من فروع . ع

﴿ كتاب المكاتب ﴾

(الكتابة تحرير المملوك بدا) فلا يصح بيعه ولا حجره بخلاف من علق
 عقده باداء المال الى المولى فانه يصح بيعه وردد في البحر في حجره وتقدم في
 باب العتق على جعله . ع (في الحال ورقبة في المسأل كاتب مملوكه ولو صغيراً
 يدقل) خلافاً للشافعي في الصغير ولنا ان العاقل من أهل القبول والتصريف نافع
 (بمال حال) وقال الشافعي لا يجوز حالاً ولا بد من نجح لانه عاجز عن التسليم
 في زمان قبله لعدم الاهلية قبله للرق ولنا اطلاق نص فكاتبوهم ولان البديل
 معقود به فاشبه الثمن ولان مبنى الكتابة على المساهلة فيمهل للمولى ظاهراً (أو
 مؤجلاً أو منجماً وقبل) لانه مال يلزمه فلا بد من التزامه (صح) لقوله تعالى
 فكاتبوهم * والامر ليس للإيجاب باجماع الفقهاء وانما هو أمر نذوب هو الصحيح
 (وكذا اذا قال جمعت عليك ألفاً تؤديه نجوماً أول التجسم كذا وآخره كذا)
 لانه أنى بتفسير الكتابة (فاذا أديته فانت حر) ولا بد من هذه الزيادة لان
 قوله جمعت عليك يحتمل الضريبة ويحتمل الكتابة ولا يتعين جهة الكتابة الا
 بهذا القول بخلاف قوله كاتبك لعدم الاحتمال . ك (والاقن) لاحاجة الى هذه
 المقدمة وانما ذكرها هنا للمبدع على أداء النجوم . ك (ويخرج من يده) تحصيلها
 لمقصود الكتابة وهو أداء البديل فيملك البيع والشراء والخروج الى السفر وان
 نهاء مولاه (دون ملكه) لقوله عليه السلام (١) المكاتب عبد ما بقى عليه درهم
 (وغرم) الاولي فغرم بالفاء . بحر (ان وطىء مكانته) لانها صارت أخص
 باجزائها توسلاً الى مقصود الكتابة وهو البديل في حق المولى والحرية في حقها
 ومنافع البضع ماحقة بالاجزاء والاعيان (أو جنى عليها أو على ولدها) لما ينسأ
 (أو أتلف مالها) لان المولى كالأجنبي في اكسابها ونفسها اذ لو لم يكن كذلك
 لاتفقها للمولى فيمتنع عرض العقدة (وان كاتبه على خمر أو خنزير أو قيمته أو عين
 لغيره أو مائة ليرد سيده وصيفاً) اي عبداً (٢) غير معين (فسد) أما في الاولين
 فلانهما لا يستحقهما المسلم وأما في الثالثة فلمجهلها قدراً وجنساً ووصفاً جودة
 ورداءة وأما في الرابعة فاعدم القدرة على التسليم والمراد بالعين ما يتعين بالتعيين
 فلو كاتبه على هذه الألف الدرهم وهي لغيره جاز فيتعلق بالدرهم في الذمة وأما
 في الخامسة فقال أبو يوسف جاز ويقسم المائة على قيمة المكاتب وقيمة عبد وسط
 (١) (قوله للمكاتب الخ) أخرجه أبو داود مرفوعاً وفيه اسمعيل بن عباس لكن
 وثقه الشيخ شامي وأخرجه ابن عدى في الكامل مرفوعاً وفيه سليمان بن أرقم
 ضعيف وأخرجه ابن أبي شيبة موقوفاً على عسر وابن عمر وعلى وزيد بن ثابت
 وعائشة رضى الله عنهم . عني (٢) (قوله غير معين) أما لو كان معيناً فيجوز
 بالاتفاق لجواز بيعه اتفاقاً فكذا استثناءه . عني على الهداية . مش

يدقل بمال حالاً أو مؤجلاً أو منجماً
 أي موقت بأزمة معينة أخذ من
 التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد
 ذلك نحو أن يقول كاتبك بمائة على
 أن تؤدى كل شهر كذا أو كل عشرة
 أيام كذا وعند الشافعي رح لا يجوز
 حالاً ولا بد من نجحين أي شهرين
 لانه عاجز عن التسليم في زمان قليل
 قلنا يمكن أن يستقرض وفي السلم
 الاجل قائم مقام المعقود عليه (أو
 قال جمعت عليك ألفاً تؤديه نجوماً
 أو طها كذا وآخرها كذا فان أدته
 فانت حر وان عجزت فتن وقبل
 المقد صح) أي صح هذا المقد
 بلفظ الكتابة أو بلفظ يؤدى معناها
 وهو قوله أو قال جمعت الخ (وخرج
 من يده دون ملكه) فان المكاتب
 عندما بقى عليه درهم (وعتق مجاناً
 ان أعتق وغرمه السيد ان وطىء
 مكاتبه أو جنى عليها أو على ولده
 أو ما لها) أي العقر أو ارض الجنابة
 أو مثل المال أو قيمته (فان كاتب على
 قيمته أو عين لغيره يتعين بالتعيين)
 هذا في ظاهر الرواية وعن ابن
 حنيفة رح انها تصح حتى اذا ملكها
 وسلمها عتق فان عجز رد الى الرق
 وفيه احتراز عن دراهم الغير أو
 دنائره فان الكتابة عليها جائزة لعدم
 تعيينها (أو مائة ليرد سيده عبداً غير
 عين) حتى لو شرط ان يردها عبداً
 معيناً صح (أو المسلم على الخمر أو خنزير
 فسد) قوله أو المسلم عطف على الصغير
 المستتر في قوله فان كاتب والمكلف

(وعتق فيها وسمى في قيمته ان أدى ماسى) وفي ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسماية في القيمة أن أدى ماسى وهو الحمر والخنزير وعن أبي حنيفة رح أنه انما يعتق بآداء عينها أن قال ان أدبتهما فانت حر ولا فرق في ظاهر الرواية وعند أبي يوسف رح أن أدى العين عتق وان أدى القيمة عتق أيضا وعند زفر رح لا (١٦٩) يعتق الآباء القيمة لأن المسلم نهى

عن اقتناء الحمر فاقبعت القيمة مقامها (ولا تنقص مما سمي وزيدت عليه) هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بمسئلة الحمر والخنزير ومنها أن القيمة في الكتابة الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا تنقص عن المسمى وان كانت زائدة زيدت عليه ووضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالقبض على أن يخدمه أبدا فالكتابة فاسدة فتجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف لا تنقص وان كانت زائدة زيدت عليه (ومحتم على حيوان ذكر جنسه فقط) أي لم يذكر نوعه وصفته (ويؤدى الوسط أو قيمته) انما ينجبر لأن كل واحد أصل من وجه أما الوسط فظاهر وأما قيمة الوسط فلأن الوسط يعرف بالقيمة فصارت أصلا فذفع القيمة قضاء في معنى الآداء (وفي كافر كاتب عبدا مثله ينجبر مقدرة صح وأي أسلم لسببه قيمتها وعتق بقبض الحمر) لأن عتقه متعلق بقبضها لكن مع ذلك يجب القيمة للمصر

﴿ باب تصرف المكاتب ﴾

(صح يبعه وشراءه وسفروه وان شرط ضده) فإنه ان شرط أن لا يسافر فله السفر استحسانا لأنه

فتبطل حصة العبد ويكون مكاتباً بما بقى ولهما ان العبد لا يستثنى من الدنانير وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح بدلا (١) فكذا استثنى (فان أدى الحمر عتق) خلافا لزفر ولنا أن الحمر والخنزير مال في الجملة فامكن اعتبار معنى القيمة فيهما وموجب العتق عند آداء العوض المشروط (وسعى في قيمته) لأنه وجب عليه رد رقبته لفساد العقد وقد تمذر بالعتق فيجب رد قيمته كما في البيع الفاسد اذا تلف المبيع (ولم ينقص من المسمى وزيد عليه) لأنه عقد فاسد فيجب القيمة عند هلاك المبدل بالغة ما بلغت كما في البيع الفاسد وهذا لأن المولى ماضي بالتقصان والعبد رضى بالزيادة (٢) كيلابيعل حقه في العتق أصلا (وصح على حيوان) بين جنسه هداية أي نوعه كالفرس ع (غير موصوف) (٣) نوعه ولا (٤) صفته خلافا للشافعي ولنا ان الجهالة بسيرة ومثلها يحمل في الكتابة فيعتبر جهالة المبدل بجهالة الاجل فيه واذا صح بنصرف الى الوسط ويجبر على قبول القيمة وقد مر في التكايف (أو كاتب كافر عبده الكافر على حمر) قدرها معلوم لأنه مال في حقه (وأي أسلم له قيمة الحمر) لأن المسلم ممنوع عن تملك الحمر وتملكها هداية قيل يرجع في معرفة قيمة الحمر الى قول مسلم كان يشربها ثم تاب ع (وعتق بقبضها) لأن في الكتابة معنى المعاوضة واذا وصل أحد العوضين الى المولى سلم العوض الاخر للعبد

﴿ باب ما يجوز للمكاتب أن يفعله ﴾

(للمكاتب البيع والشراء) لانها موصلان الى مقصود العقد وهو نيل الحرية بآداء المبدل (والسفر) لان التجارة ربما لا تنفق في الحاضر (وان شرط أن لا يخرج من المصر) لأنه شرط مخالف لمقتضى العقد ولم يفسد العقد به لأنه لم يكن (٥) في صلب العقد أو لان الكتابة في جانب العبد اعتاق وهذا الشرط يخص العبد فاعتبر اعتاقا والاعتاق لا يبطل بالشرط الفاسدة (وتزويج أمته) لأنه اكتساب لئلا يملك المهر (وكتابة عبده) خلافا لزفر والشافعي ولنا أنه اكتساب كالنزويج وكالبيع

(١) قوله فكذا مستثنى) لما عرف أن الاستثناء معتبر بالنسبة فكل ما يصح تسميته يصح استثناءه وما لا فلا م (٢) قوله كيلابيعل الخ) فيه ان العتق وقع بآداء عين الحمر فكيف يبطل واحيب بان كان الترافع الى من يرى قول زفر انه لا يعتق بآداء عين الحمر م (٣) قوله نوعه) أي صفته ع كالهندي ك (٤) قوله صفته) كالا سود ك (٥) قوله في صلب العقد) وهو ما كان داخلا

(٢٢ في) (كشف الحقائق)

شرط مخالف مقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا تفسد الكتابة بهما الشرط فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك هي اعتاق بالنظر الى العبد فقلنا كل شرط مفسد يكون في أحد البديلين كما اذا شرط خدمة مجهولة يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين (ونكاح أمته وكتابة عبده) لانها يفيدان المال وعند زفر والشافعي رح لا يجوز الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى العتق وهو ليس من أهله وجه الاستحسان

بل هو أنفع من البيع لانه لا يزيل الملك الا بصد وصول البديل والبيع يزيله حالا
ثم الكتابة بوجب للملوك (١) مثل ما هو ثابت له بخلاف الاعتاق على مال لانه يوجب
(٢) فوق ما هو ثابت له (والولاء له ان ادى بصد عتقه) لان العاقد من أهل الولاء
حين الاداء وهو الاصل فيثبت له (والا لسيده) لان له فيه نوع ملك ويصح
اضافته اليه في الجملة . هداية فلو أوصى لمولى فلان وليس له معتق حتى قالوصية
لمعتق معتقه . مك (لا الزوج بلا اذن) لانه ليس وسيلة الى المقصود والملك قائم وان
فك حجره ويجوز باذن المالك لان الملك له (والهبة والصدقة الا يسير) لانهما
تبرع وهو غير مالك لكن اليسير من ضرورات التجارة ليجمع عليه (٣) المجاهزون
(والتكفل) ولو باذن المولى وفي شرح الاقطع وقد قالوا لو أجاز المولى كفاكه
أو هبته لم يصح اذ لا ملك له في ماله وانما حقه متعلق به فهو بمنزلة الغريم اذا اجاز
اعتاق الوارث أو هبته مال الميت فانه لا يجوز . شلبي وسواء كان باصر المكفول عنه أو لا
لان الاول اقراض من المكفول عنه والاقراض تبرع والثاني (٤) أظهر . مك (والاقراض)
لانها تبرع (واعتاق عبده ولو بصد) لانه ليس من الاكتساب (٥) ولا من توابه
بل اسقاط الملك عن رقبته . اثبات الدين في ذمة المفلس فاشبه الزوال بغير عوض .
هداية بخلاف الكتابة لانه لا يسقط ملك الرقبة الا بالاداء . ع (ويصح نفسه) أي
العبد من نفسه لانه اعتاق على مال في الحقيقة (وتزويج عبده) لانه تنقيص وشغل
رقبته بالمهر والثففة بخلاف تزويج الجارية لانه يكتسبها (والاب والوصى في رقيق
الصغير كالمكاتب) لانها يملكان الاكتساب (ولا يملك مضارب وشريك شيئاً
منه) وقال أبو يوسف يملكان التزويج كالمكاتب ولهما (٦) ان المفاوض والشريك
شركة عنان يملكان التجارة لا الاكتساب والمكاتب يملكهما وهذا اكتساب
(ولو اشترى أباه أو ابنة يكتسب عليه) لانه من أهل أن يكتسب (ولو اشترى
أخاه ونحوه) أي ذا رحم محرم ولا اولاد بينهما (لا) خلافاً لهما وله ان للمكاتب
الكسب لا الملك والكسب كاف في وجوب صلة الولاد لاني غيرها حتى تجب نفقة
الوالد والولد على القادر الكاسب لا نفقة نحو الاخ (ولو اشترى أم ولده معه) حال
في أحد البديلين كما اذا قال كاتبك على أن تحمدي مدة والتمتع من الخروج لا مدخل له في بدل
الكتابة ولا فيما يقابله . عناية (١) (قوله مثل ما هو ثابت له) وهو ملك اليد . عناية (وكونه يعتق
ببداء البديل . ع (٢) (قوله فوق ما هو ثابت له) وهو عتقه بنفس القبول حالا من
غير اداء البديل فان هذا غير ثابت للمكاتب الاول . عناية (٣) (قوله المجاهزون) أي
التجار الاغنياء . مك (٤) (قوله أظهر) لانه تبرع محض . عناية (٥) (قوله ولا من
توابه) كالصدقة والهبة اليسيرة والضيافة . عني (٦) (قوله ان المفاوض الخ) وبخلاف هذا
ما في باب نكاح الرقيق من الدر المختار فانه جعل المفاوض كالأب بخلاف الشريك
شركة عنان واقراء محشي الحلبي نقلوا عن القهستاني فدل في المسئلة روايتين . ع

قبله) أي للمكاتب الاول ولا يتاني
أن أدى الثاني بصدعتق الاول وليسده
ان أدى قبله (لا تزوجه الابذنه ولا
هبة ولو بموض ولا تصدقه الا يسير
وتكفله واقراضه واعتاق عبده ولو
بمال) لانه فوق الكتابة (وسيع نفس
عبده منه وانكاحه) فان ذلك اعتاق
وهذا اتلاف مال (والاب والوصى
في رقيق الصغير كالمكاتب) أي
كل تصرف يملكه المكاتب في عبده
يملكه في رقيق الصغير وما لا فلا
فانها يملكان تصرفاً يحصل به المال
للصغير كالمكاتب يملك كسب المال
لغيره كما حكمه فيمكن كتابه عبده
لا اعتاقه على مال ويصح عبده من
نفسه (وشيء من ذا لا يصح من
مأذون ومضارب وشريك) أي
من قوله لا تزوجه الى هنا وانما نكاح
أنته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا
جائزين للمأذون لم يدخلهما في قوله
وشيء من ذا بل ذكرهما في كتاب
المأذون بقوله ولا يزوج رقيقه ولا
مكاتبه لان قوله هنا وانكاح أنته
عطف على البيع والشراء وهما
جائزان للمأذون فتخصيص الاشارة
في قوله وشيء من ذا الى بعض
المعسوفات دون البعض لم يكن
حسناً فجعل الاشارة الى قوله لا تزوجه
الى آخره (ويكتسب عليه بالشراء
ولده وأبواه لا من لا اولاد بينهما)
هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما أنه
اذا اشترى ذا رحم محرم منه كالأخ والعم
يدخل في كتابته كما يبتق عليه ان

المكاتب كسباً لا يملكه كسب كافي له في قرابة الولاد اذا القادر على الكسب مخاطب بالنفقة في الولاد من

لا في غيره اذ لا بد فيه من البسار (وصح يسع أم ولده شرها بدونها فان شري معه فلا) هذا عند أبي حنيفة رح وعندها لا يصح بيعها وان شرها بدون الولد لانها ام ولده فلا يجوز بيعها وله ان القياس يجوز بيعها وان كان معها ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به مالا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولد يثبت امتناع البيع بتبعية الولد قال صلى الله عليه وسلم اعنتها ولدها ولا يثبت اسالة والقياس ينفيه (كولد ولده من أمته) أي يتعلق بقوله ويكتب عليه بالشره أي ان ولد له ولد من أمته فادعاء دخل في كتابته (وكسبه له) أي كسب ولد المكاتب يكون (١٧١) للمكاتب لان الولد كسبه فكسب الولد

كسب كسبه (فان كاتب قسبين له زوجين فولدت دخل الولد في كتابتها وكسبه لها) أي زوج أمته من عبده فكاتبها فولدت ولدها دخل الولد في كتابة الام وكسبه للام لان الولد يبيع الام في الرق والعق وفروعه (فان ولدت حرة بزعمها من مكاتب أو عبد فكسبها باذن فاستحقت فولدها عبد) أي تزوج المكاتب باذن مولاه امرأة فقالت أما حرة فولدت منه فاستحقت فولدها عبد عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح وعند محمد رح حرة بالقيمت لانه ولد للمرور لها ان القياس أن يكون عبدا لكونه مولودا بين رقيقين وفي الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة رضي الله عنهم وهذا ليس في معناه لان حق المولى مجبور بالقيمة يؤديها الحر في الحال وهما لا قدرة للعبد على أدائها في الحال بل تؤخر الى العتق (فان وطى أمة بملكه بنير اذن المولى فاستحقت أو بشره فاسد فردت اخذ عقرها في الحال كالمأذون بالتجارة) أي وطى المكاتب أو المأذون أمة بنير اذن المولى بناء على

من للمعمول أي مصطحية مع (لم يجوز بيعها) أما دخول الولد في الكتابة فلماذا ذكرنا وأما امتناع بيعها (١) فاتبعتها الولدها (٢) لقوله عليه السلام اعنتها ولدها والقياس جواز بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به (٣) مالا يحتمل الفسخ (٤) لكن ثبت هذا الحق فيما اذا كان معها ولدها تبعا لثبوته في الولد بناء عليه ولو ثبت بدون الولد يثبت ابتداء (٥) والقياس ينفيه وقالوا امتنع بيعها وان لم يكن ولدها معها (وان ولد له من أمته ولد) ان ادعى ولد أمته عني (تكاتب عليه) لما يثبت في المشتري فكان حكمه كحكمه هداية والجارية أم ولده بجر (وكسبه له) لان كسب الولد كسب كسبه (وان زوج أمته من عبده فكاتبها فولدت دخل في كتابتها) لان تبعية الام أرجح ولذا يبيعها في الرق والحرية (وكسبه لها) لدخوله في كتابتها مع (مكاتب أو مأذون) فالحكم في غير المأذون بالاولوية مع (نكح باذن حرة بزعمها فولدت فاستحقت فولدها عبد) وقال محمد حر بالقيمة لانه مفرور كالحر ولهما ان الأصل تبعية الولد للام في الرق والحرية وخالفنا هذا الأصل في الحر باجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم (وان وطى أمة بشره) سواء اذن المولى بالوطء أولا عناية (فاستحقت أو بشره فاسد فردت فالعقر في الكتابة ولو بنكاح) بنير اذن المولى فهم من هداية (أخذ به مذمتق) والفرق ان التجارة داخلة تحت عقد الكتابة والشراء تجارة وان كان الشراء فاسدا فان المقد يقع نارة صحيحا وأخرى فاسدا والعقر من نوابع الشراء اذ لولا الشراء لوجب الحد فلم يجب العقر هداية ولما ثبت الشراء سقط الحد فوجب العقر مع والنكاح ليس من الاكساب فلا يثبت له الكتابة

(١) قوله فاتبعتها لولدها أي استحسانا ت (٢) قوله لقوله عليه السلام) أخرجه اليبقي مرفوعا واعله وموقوفا على عمر رضي الله عنه وصححه والمرفوع أخرجه الحاكم وقال صحيح الاسناد وأخرجه ابن ماجه وذكر ابن حزم هذا الحديث بسنده وقال هذا خبر جيد السند كل رواه ثقات عني (٣) قوله مالا يحتمل الفسخ) كالمومة الولد ك (٤) قوله لكن يثبت الخ) أي استحسانا للحديث المذكور ت (٥) قوله والقياس ينفيه) ولان يترك به القياس لكن فيه ان اطلاق الحديث يتناول ت

ملكه بان اشتراها او وهبت له ثم استحقت الامة او اشترى امة شراء فوطئها ثم ردت يجب العقر في الحال (ولو نكحها فوطئها اخذ حين عتق) أي نكح المكاتب أو المأذون أمة بنير اذن المولى فوطئها ثم استحقت يجب العقر بعد العتق والفرق انه لولا الشراء لما سقط وما لم يسقط الحد لا يجب العقر فيكون من نوابع التجارة فيكون ثابتا في حق المولى وهما النكاح ليس من باب الكسب فلا يتنظمه الكتابة ولما قلنا ان يقول ان العقر يثبت بالوطئ لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذا بالوطئ والوطئ ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في حق المولى (وصح تدبير مكاتبه وعجز نفسه

وكان مدبرا ومضى عليها وسى في ثلثي قيمته أو ثلثي البذل ان مات سيده فقيرا (أى له الخيار اما ان هجر نفسه وكان مدبرا او مضى على الكتابة (١٧٢) فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له سواء فهو بالخيار اما ان يرمى في

(فصل)

(ولدت مكاتبة من سيدها مضت على كتابتها أو عجزت وهي أم ولده) لتلقيها جهة الحرية فتخير وماله من الملك يكنى لصحة الاستيلاء بالدعوة (وان كاتب أم ولده أو مدبره صح) للحاجة الى استفادة العتق قبل موت المولى (وعفت مجاناً بموته) لتعلق عتقها به وسقط عنها البذل بإعلان الكتابة في حق إيجاب البذل لان الفرض من إيجاب العتق عند الاداء واذ تحقق العتق من جهة أخرى لم يمكن توفير الفرض عليه فسقط وبطلت الكتابة لكنم باقية في حق الاكساب والاولاد لان فسحها انما كان نظرها والنظر فيها ذكرنا (وسى المدبر في ثلثي قيمته أو كل البذل بموته فقيرا) وقال أبو يوسف يرمى في الأقل منهما لانه يختار الأقل لا محالة فلا معنى لتخير وقال محمد في الأقل من ثلثي القيمة وثنائي البذل لانه قابل البذل بالكل وقد سلم له الثلث بالتدبير فلا يجب البذل بمقابله كما اذا تأخر التدبير عن الكتابة فأبو يوسف مع أبي حنيفة في المقدار ومع محمد في نفي الخيار ولا في حنيفة وأبو يوسف في المقدار ان البذل وان قوبل بالكل صورة وصيغة لكنه مقابل بثنائي رقبته معنى وارادة لان الظاهر ان الانسان لا يلتزم البذل بمقابله ما يستحق حريره كما اذا طلقها نكحتين ثم طلقها ثلاثا بألف كان جميع الالف بمقابلة الواحدة لدلالة الارادة بخلاف ما اذا تقدمت الكتابة وهي المسئلة اللاحقة لان البذل مقابل بالكل اذ لا استحقاق في شيء عند المقابلة هداية ولا في حنيفة في الخيار اختلاف البذلين تأجيلا وتمجيلا ففي التخيير فائدة وان اتعد الجنس لجواز كون اكثرهما أيسر لكونه مؤجلا وأقلهما أيسر لكونه حالا . عنابة (وان در مكاتبه صح فان هجرته مدبرا والاسى في ثلثي قيمته أو ثلثي البذل بموته معسرا) وقد تقدم تعليل المسئلة في السوادة السابقة بقوله بخلاف ما اذا تقدمت الكتابة مع وقال يرمى في الأقل منهما (وان أعتق مكاتبه عتق) لقيام ملكه فيه (وسقط البذل) لانهما التزمه الا بمقابلا بالعتق هداية بالاداء وقد تعدر العتق بالاداء لوقوعه قبل الاداء مع (وان كاتبه على ألف مؤجل فصالحه على نصف حال صح) استحسانا لا قياسا لعدم صحة مثله في الحر ومكاتب الغير لانه اعتياض عن الاجل وهو ليس بمال والدين مال فكان ربا وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبذل الكتابة مال من وجه دون وجه حتى لا تصلح الكفالة به فاعتدلا فلا يكون ربا (مريض كاتب عبده على الفين الى سنة قيمته ألف ولم تجز الورثة) التأجيل . شلبي (أدى

ثلثي قيمته أو ثلثي بدل الكتابة وعندهما يرمى في الأقل منهما فان الاعتاق لما كان متجزيا عند أبي حنيفة رح بقى الثلثان عبدا فان أدى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق الكل في الحال وان أدى للكتابة ثلثي البذل مؤجلا عتق مؤجلا فيفيد التخيير وقد تاق جهتا الحرية يبدلين ممجول بالتدبير ومؤجل بالكتابة فيتخير بينهما وعندهما لما لم يكن متجزيا صار بموت المولى معتق الكل وقد سقط عنه ثلث المسال وبقى الثلثان فكل ما هو أقل من ثلثي البذل أو ثلثي القيمة يرمى فيه ولا فائدة في التخيير بين الأقل والاكثر (واستيلاء مكاتبته ومضت عاليا أو عجزت وكانت أم ولده له) أى ولدت المكاتبته فادعى المولى الولد تصير أم ولد له فتخير بين ان يمضي على الكتابة وتؤدى البذل فتعنى قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعنى بعد موت المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تاخذ المقر من سيدها (وكتابة أم ولده فتعتق بموته مجاناً ومدبره) أى هجت كتابة مدبره (ويسى في ثلثي قيمته أو كل البذل في موت سيده معسرا) هذا عند أبي حنيفة رح وعند أبي يوسف رح يرمى في الأقل منهما وعند محمد رح يرمى في الأقل

من ثلثي القيمة أو ثلثي البذل اما الخيار وعدمه ففرع التجزى وعدمه كما مر واما المقدار فمحمد رح يقول ثلثي البذل لما كان مقابلا بالكل في الموت يسلم له ثلث البذل ومن الحال ان يجب البذل في مقابلة الثلث وهما بقولان البذل وقع في مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان لا يلتزم المال في مقابلة ما يستحق حريره (وصلحه مع مكاتبته على نصف حال من

بدل مؤجل) اى صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل بالمال ووجه الاستحسان ان الاجل في حق المكتاب مال من وجه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا تصح الكفالة به فاعتدلا (فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجل ورد وورثته الاجل ادى ثانياً (١٧٣) البدل حالا وبقية موجلا او استرق)

اى خير العبد بين ان يودى ثلثي البدل حالا والباقي موجلا وبين ان يمتنع فيسترق وهذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رح وعند محمد رح خير العبد بين ان يودى ثلثي القيمة حالا والباقي الى تمام البدل مؤجلا وبين ان يمتنع فيسترق لان المريض ليس له التأجيل في ثلثي القيمة اما فيما وراءه يصح له الترتك فيصح له التأخير لهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبدل فكذا بالبدل فلا يصح التأخير الا في ثلثة (وفي نصف القيمة هنا) اى فيها اذا كان البدل نصف القيمة هنا اى في المسئلة المذكورة وهي موت المريض الذى كاتب عبده على بدل مؤجل (ادى ثلثها واسترق) اى خير العبد بين ان يودى ثلثي القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التأخير فتتفد بالثلث دون الثلثين اتفاقاً (فان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على كذا وشرط العتق بادائه اولا) اى سواء قال على الف ان اديت فهو حر او لم يقل (ففعل وادى الحر عتق ولم يرجع) اى لا يرجع للمؤدى على العبد لانه متبرع في الاداء وانما يعتق باداءه امانا لم يشترط القياس

ثاني البدل حالا والباقي الى اجله او رد رقيقاً) وقال محمد يؤدى ثلثي الالف حالا والباقي الى اجل وطما ان جمع المسمى بدل الرقبة (١) حتى اجرى عليه احكام الابدال وحق الورثة متعلق بالبدل فكذا بالبدل والتأجيل (٢) اسقاط معنى فيعتبر من ثلثي جميع المال . هداية وقد كان له اسقاط ثلث ما تعلق به حق الوارث اى من الاموال ع فكذا تأجيله لانه اسقاط معنى . عناية (وان كاتبه على الف الى سنة وقيمه الفان ولم يجزوا ادى ثلثي القيمة حالا او رد رقيقاً) في قولهم جميعا لوقوع المحاباة في القدر والتأخير فاعتبر الثلث فيهما (حر كاتب عن عبد بالف) بان قال لمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم فكاتبه (وادى) الحر (عتق) لانه لا ضرر للعبد الغائب في تعليق عتقه باداء القائل فصح اى المقدم . ع في حق هذا الحكم ويتوقف في حق لزوم الالف على العبد هداية على قبول العبد ثم ان اداه الحر من عند نفسه فقد حصل شرط العتق فوقع وان لم يؤده . ع (فان قبل العبد فهو مكاتب) لان الكتابة كانت موقوفة على اجازته فاجازته انتهاء كقبوله ابتداء . ع (وان كاتب) المولى . ع (الحاضر والغائب) ومعنى المسئلة ان يقول الحاضر لسيد كاتبني عن نفسى وعن فلان الغائب فكاتبهما . ع (وقبل الحاضر صح) على الغائب والحاضر استحسانا والقياس صحته في نفسه والتوقف في حق الغائب لعدم ولايته عليه ووجه الاستحسان ان الحاضر باضافة المقدم الى نفسه جعل نفسه اصلا والغائب تبعاً والكتابة على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كوتبت دخل اولادها في كتابتها تبعاً حتى عتقوا بادائها وليس عليهم من البدل شيء واذا امكن تصحيحه على هذا الوجه يتفرد به الحاضر هداية وهذا لان العتق مرغوب فيه شرعا ليقرب العبد لعبادة خالقه . ع (وايهما ادى عتقا) لان عتقهما متعلق به . ع (ولا يرجع على صاحبه) اما الحاضر فلانه قضى دينه واما الغائب فلانه غير مضطر (ولا يؤخذ الغائب بنسبه) لانه تبع (وقبوله لئو) لنفوذ على الحاضر فلا يتغير برده وقبوله (وان كاتب الامة عن نفسها وعن ابنين صغيرين لها) قيد بالصغر (٣) ليدل على ان لا ارقبول الغائب ورده وبالصغيرين لانه لو وضع المسئلة في صغير واحد لتوهم ان المقدم اذا كان عن اثنين او اكثر وادى احد الاولاد لا يمتق الا للمؤدى

(١) (قوله حتى اجرى الخ) حتى يبيع مرابحة على جميع الثمن ك (٢) (وقوله اسقاط) لانه ابراء موقت والابراء اسقاط من وجه . ع (٣) (قوله ليدل الخ) وكان النرض ان لا يمتق وفي الاستحسان انه يمتق لانه يتوقف على قبول العبد الغائب فيما يضره وهو وجوب البدل عليه لافسها ينفعه وهو صحت اداء الغائب البدل (وان قبل العبد فهو مكاتب) اى ان كاتب الحر العبد وبلغ العبد وقيل فهو مكاتب لان الكتابة موقوفة على اجازته (فان كوتب حاضر وغائب وقيل الحاضر فان ادى قبل جبراً أو عتقا) سورة المسئلة ان يقول كاتبني بالف على نفسى وعلى فلان ففعل وقيل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر وفي حصة الغائب يتوقف على قبوله ووجه الاستحسان

ان الحاضر اضاف المقصد الى نفسه فجعل نفسه اصلا والغائب تبعا فيصح كما يصح على الاولاد بالتبعية فاجبا ادى قبل جبرا
 اما الحاضر فلان كل البذل عليه واما الغائب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البذل عليه (فصار كغير الرهن) صورته استثمار وجعل
 عينان غيره ليرهنه بدين عليه للاخر فرفعه ثم احتاج للمعير الى استخلاص عينه فان ادى الدين الى المرهن بجبر المرهن على القبول
 وان لم يكن على معير الرهن دين وانما هو على المستعير فاذا ادى المعير الدين يرجع على المستعير وان ادى بغير امره
 لانه مضطر الى تخليص عينه ولا يتمكن (١٧٤) الا باذنا الدين (ولم يرجع على الآخر) لانه متبرع في حق الآخر وانما

يرجع معير الرهن لانه مضطر في
 الاداء لانه يخاف تلف ماله في يد
 المرتهن (وقبول الغائب لغو) ولان
 المقصد نفذ على الحاضر (فان كوتبت
 امة وطفلان لها فقبلت فاي ادى
 لم يرجع وعقوا) كما في مسألة الاولى
 واقه اعلم

باب كتابة العبد المشترك

(أحد شريكي عبد اذن للاخر بكتابة
 حصته بالف وقبضه ففعل وقبض
 بعض فذاله ان عجز) الضمير في
 حصته وفي قوله فذاله يرجع الى الآخر
 هذا عند أبي حنيفة رح وأصله ان
 الكتابة متجزية فيكون مقتصر على
 نصيبه وفائدة الاذن انه ان لم يأذن
 فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك
 واذن شريكي بالقبض اذن للعبد
 بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه
 على القابض فيكون له وعندهما الكتابة
 غير متجزئة فالاذن بكتابة نصيبه
 اذن بكتابة السكل فالقابض اصيل
 في البعض ووكيل في البعض والمقبوض
 مشترك بينهما فيبقى كذلك بعد المعجز
 (مكتابة لرجلين جاءت بولد فاداه
 أحدهما ثم جاءت بآخر فاداه الآخر

اذلا اصالة في الاولاد يتهم بخلاف الامة وابنهاك (صح) لجعل نفسها اصلا واولادها
 تبعا (واى ادى لم يرجع) على صاحبه ويجبر المولى على القبول ويعتقون والوجه تقدم في
 مسألة كتابة الحاضر والغائب

باب كتابة العبد المشترك

(عبد لهما اذن احدهما صاحبه ان يكاتب حظه بالف ويقبض بدل الكتابة وقبض
 البعض فمعجز فالمقبوض للقابض) وقالوا هو بينهما وله ان اذنه بقبض البذل اذن للعبد بالاداء
 فيكون متبرعا نصيبه (١) عليه هداية فاذا تبرع بقبض الشريك (٢) لم يرجع لانه امة
 بينهما كاتباها فوطم أحدهما فولدت فادعى ثم وطى الآخر فولدت فادعى فمعجزت فهي أم
 ولد للاول) لان بالمعجز جعل الكتابة كأنهم لم تكن قيتين أن الجارية كلها أم ولد للاول لصحة
 دعوتها لقيام الملك لكن اقتصر الاستيلاء على نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى ملك
 فلما معجزت المدمت الكتابة المانعة من الاستقال فاستقل نصيب شريكه اليه لسبق وطئه
 (وضمن لشريكه نصف قيمتها) لانه تملك نصيبه لما استكمل الاستيلاء (ونصف
 عقراها) لوطئه جارية مشتركة (وضمن شريكه عقراها كاملا) لوطئه أم ولد الغير
 (وقيمة الولد وهو ابنة) حر لانه ولد للمرور لقيام ملكه وقت الوطء ظاهر اهداية
 وولد المرور ثابت بالنسب حر بالقيمة . وى وقالوا هو عبد للاول ولا يثبت نسب
 من الثاني غير انه لا يجب الحد عليه لمثبته (وأى دفع العقر الى المكاتبه صح) لان
 الكتابة ما دامت باقية فحق القبض لها لاحتمالها بمناقضتها وابدائها (وان
 در الثاني ولم يطأها فمعجزت بعقل التدبير) لان التدبير يتمد الملك بخلاف
 النسب لانه يتمد المرور وفد اتقى الملك لان بالمعجز تبين أن الشريك المستولد
 تملك نصيبه (وهي أم ولد للاول) لانه تملك نصيب شريكه (وضمن لشريكه نصف
 قيمتها) لما ذكره (ونصف عقراها) لما ذكره أيضا (والولد للاول) لصحة دعوتها
 لقيام الملك . هداية وقول المصنف الولد للاول تصريح بما علم من قوله وهي أم

من ذكره هذه المسئلة افادة هذه الفائدة والافهى مسئلة الحاضر والغائب بينهما .
 (١) (قوله عليه) اي على العبد (٢) (قوله لم يرجع) أى على المتبرع عليه وهو المكاتب
 لانه بعد المعجز صار عبدا والمولى لا يوجب على عبده . ت

فمعجزت فهي أم ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقراها وشريكه عقراها وقيمة الولد وهو ابنة هذا ولد
 عند أبي حنيفة رح وبيانه ان استيلاء المكاتبه المشتركة متجزى . عند أبي حنيفة رح فيقتصر على نصيبه لان المكاتبه لا تنتقل
 من ملك الى ملك كما مر في المدبر واستيلاء الفتنة لا يحزى فاذا استولد أحد الشريكين الفتنة المشتركة صارت كلها أم ولد له ويضمن نصف
 قيمتها للشريك اذا صرفت هذا فاستيلاء الثاني قبل المعجز وقع في ملكه ظاهر اذ يثبت نسب وولد . لكن اذا معجزت صارت كان الكتابة
 لم تكن فظهر انه في الحقيقة وطى . أم ولد الغير فاستيلاء الاول وقع غير متجزى فكلها أم ولد له ويضمن نصف

قيمتها لشريكه ولا تكون أم ولداً لك لسكن ولد الشريك ولد مفروز حيث وطى ممتداً على الملك فيكون حراً بالقيمة ويضمن تمام عقرها وأما عندهما فاستيلاء المكتبة لا يجزيه فقبل المعجز سارت أم ولد للاول وانتقل نصيب الثاني اليه بفتح الكتابة فان الكتابة تنسخ بالاستيلاء فيها لا يتضرر به المكتاب فيكون وطى الثاني في غير ملكه فيجب عليه تمام العقر لا الحداشية ولا يكون ولده حراً بالقيمة ويضمن الاول للشريك نصف قيمتها مكتبة عند أبي يوسف رح والاقبل من نصف قيمتها ومن نصف ما بقى عليهما من بدل الكتابة عند محمد رح وإذا اضمخت الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل المعجز فكلاهما مكتبة للاول بنصف البدل عند الشيخ أبي منصور رح وبكل البدل عند طائفة المشايخ (واى دفع العقر اليها صح) أى قبل المعجز لا اختصاصها بمناقبها واعواضها (فان لم يعاها الثاني ودرها (١٧٥) فمجزت بطل تديره وهي أم ولد

ولاد للاول طورى (وان كاتبها فحررها احدهما وسرا فمجزت ضمن لشريكه نصف قيمتها ورجع عليها) لانها بالمعجز تصير كأنها لم تزل تنة والجواب فيه على الخلاف في الرجوع والحجرات وقد قرناه في الاعتاق (عبد لهما دبره احدهما ثم حرره الآخر موسراً للمدير ان يضمن الممتق نصف قيمته) مدبراً او يستسى او يمتق لانه افسد نصيب المدبر هداية لانه كان قبل الاعتاق يملك الاستخدام والاستقلال ولا يجبر على الاخراج الى الممتق وبعد الاعتاق يجبر على ذلك ويكون بمنزلة المكتاب ويكون مختصاً بكاتبه واذا ضمنه لا يجزى بالضمان لان هذا ضمان حيولة بين المالك ومملوكه حيث عجز عن استخدامه واستقلاله لا ضمان تملك كولد وجه جمل هذا الضمان ضمان حيولة في هذا الفصل لا في الفصل التالى عدم رضاه بتلف حصته بلا عوض هنا ودليل عدم الرضا تقدم التدبير على التحرير والرضاه في التالى لان الاصل في الضمان هو ضمان تملك فلما علم هذا الاصل وان ضمان التملك مشروط بما كان التملك وقد علم وقوع سبب التملك سابقاً وهو التحرير على تقدير تضمينه موسراً ثم اتى اختياراً بما يمنع التملك وهو التدبير فقدرضى باسقاط الضمان ع (وان حرره احدهما ثم دبره الاخر لا يضمن) للمدبر شرح (الممتق) لان شرط الضمان تملك العين للاضمان وقد فات بالتدبير لان المدبر لا ينتقل من ملك المدبر غناية ولم يجعل ضمان حيولة لما سمعته آتاءه وقال التدبير باطل لعدم تجزي الاعتاق فله تضمين الممتق موسراً او السعاية ان كان الممتق معسراً

باب موت المكتاب وعجزه وموت المولى

حقيقة رح فاذا أعتق الثاني لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتق افسد نصيب المدبر فله أن يمتق أو يستسى او يضمن قيمته مدبراً وقد مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق أن قيمة المدبر ثلثا قيمة القن واذا ضمنه لا يملك لانه لا ينتقل من ملك الى ملك وأما في المسئلة الثانية اذا أعتق الاول فلا آخر الحجرات التث عند دبره لم يبق له ولاية التضمين بل بقى له ولاية الاعان أو الاستسعاء فولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في المسئتين والتضمين يختص بالاولى وعنهما اذا دبره احدهما فاعتاق الآخر باطل لان التدبير لا يجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قاموساً كان أو معسراً لانه ضمان تملك فلا يجزى بالسار والعمار وان أعتقه احدهما فتدبير الآخر باطل لان الاعتاق لا يجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان موسراً ويستسى العبد ان كان معسراً لان هذا ضمان الاعتاق فيختلف باليسار والعمار

باب الموت والمعجز

(مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل اليه لا يعجزه الحاكم الى ثلاثة ايام) أي ان مضت ثلاثة ايام ولم يؤد حصة ذلك
التجم حكم له بمعجزه (والا عجزه) (١٧٦) أي ان لم يكن له وجه سيصل اليه عجزه وهذا عند أبي

(مكاتب عجز عن نجم وله مال سيصل لم يعجز الحاكم الى ثلاثة ايام) نظرا للجائين
واتلاثة مدة ضربت لابلاء الاعذار كالمديون للقضاء (والا عجزه) وقال ابو
يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان (وفسخها) لتحقق سبب الفسخ وهو
المعجز (او سيده برضاء) لانها تفسخ بالتراضى بلا عذر في العذر اولى (وعاد احكام
الرق وما في يده لسيده) لانه ظهر انه نسب عبده (وان مات وله مال لم يفسح)
وقال الشافعي بطلت الكتابة ومات عبدا وامامه في ذلك زيد من ثبوت رض واخذ علما وثنا
بقول علي وابن مسعود رضي الله عنهم ولانه عقد معاوضة لا يبطل بموت احد
المتعاقدين وهو المولى فكذا بموت الاخر (١) والجامع الحاجة الى ابقاء العقد لاحياء
الحق بل اولى لان حقه اكد من حق المولى حتى لزم العقد في جانبه (٢) والموت اتفق للمالكية
منه للملوكية (ويؤدى كتابته من ماله وحكم بمنقه في اخر حياته) لعدم المحلية بمد
الموت هداية اما بجعل اداء نائبه كادائه واستناد الاداء الى سيده الموجود قبل الموت
وهو العقد او باقامة التركة الموجودة اخر حياته مقام التعضية بين المولى والمال ك
(وان ترك ولدا ولدا في كتابته لا وفاء سعى كايه على نجومه) لانه داخل في كتابته
وكسبه ككسبه وصار كما اذا ترك وفاء (فان ادى حكم بمنقه وعتق ابيه قبل موته
ولو ترك ولدا مشتري) مفاد الاطلاق انه لا فرق في المشتري بين ان يكون مولودا
في الكتابة او قبله طوري (محل البديل حالا او رد رقيقا) وقالوا يؤديه الى اجله
كالمولود في الكتابة وله ان الاجل يثبت شرطا في العقد فيثبت في حق من دخل في
العقد والمشتري لم يدخل لانه لم يصف اليه العقد ولا سرى حكمه اليه لانفصاله
أما المولود في الكتابة فنصل حين العقد فسرى اليه (فان اشترى ابنه فمات وترك
وفاء ورثة ابنه) لانه لما حكم بحريته في آخر حياته يحكم بحرية ابنه تبعاف يكون حر ايرث
حرا (وكذا يرثه) ك (لو كان هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة) لانها حينئذ كشخص
واحد يمتقان معاً ان اديا ويرد ان في الرق معاً ان لم يؤديا وتد عتق الاب اخر حياته
فكذا الابن بالمعينة ك (ولو ترك ولدا من حرة) أي معتقة ك (ودينا فيه وفاء
بمكاتبته حتى الولد فقضى به على طائفة الام لم يكن ذلك قضاء بمعجز المكاتب)
لان القضاء بالارش قد يكون بجهة أخرى غير الوالا كالكتابة ك (ثم اذا أدى البديل
(١) قوله والجامع الحاجة) الحاجة الى نيل الحرية فلا يتأذى في قبره بتعبير اولاده
برقته وايضا انه من آثار الكفر فالحلو منه معلوب ع (٢) قوله والموت اتفق الخ
لان الموت نهاية في المعجز والملك نهاية في القدرة وبين النهايتين تباين كلي واما المملوكية
فمعجز كالوت ع فاذا بقى العقد مع اقوى المتأفين وهو موت المولى لادنى الحقين
هو حق المولى فلان يبقى مع ادنى المنافين لا على الحقين كان اولى ك

خليفة روح ومحمد روح وعند أبي يوسف
روح لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان
(وفسخها بطلب سيده أو سيده برضاء)
أي فسخها سيده برضى المكاتب
(وعاد رقه وما في يده لسيده فان مات عن
وفاء) أي عن مال يفي بديل الكتابة
(لم تفسخ كتابته) هذا عندنا وعند
الشافعي روح تبطل الكتابة لقوات
المحل ونحن نقول هو سحر في بعض
الاحكام فكذا في هذا لاحتياجه الى
زوال آثار الكفر وهو الرق أو
يستند الحرية الى ما قبل الموت (وقضى
البديل من ماله وحكم بموته حرا
والارث منه وعتق بنيه ولدوا في كتابته
حتى لو ولدوا قبل الكتابة لا يتبعونه)
(أو شراهم أو كوتب هو وابنه
صغيرا أو كبيراً مرة) أي بكتابة واحدة
فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان
كان كبيرا جملا كشخص واحد وان
لم يترك وفاء فن ولد في كتابته سعى
على نجومه فاذا ادى حكم بمنقه ابيه
قبل موته وبمنقه ومن شراه قاضي
البديل حالا او رد رقيقا) هذا عند
أبي حنيفة روح وعندها الولد المشتري
يسعى على نجوم الاب لانه كوتب
بتبعية الاب (فان ترك ولدا من
حرة ودينا يفي ببدها حتى الولد وقضى
به) أي بموجب الجنابة (على طائفة
امه لم يكن ذلك تمجيزا لايه) لان
هذا القضاء لا ينافي الكتابة لان مقتضى
الكتابة الحاق الولد بموالي الام واجباب

المقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يتفق فينجر الوالا الى موالى الاب وانما قال ودينا يفي لانه لو كان عبنا عتق
لا يتأذى القضاء بالالحاق بالام لانه يمكن الوفاء في الحال

(وان احتصم قوم امه وابيه في ولائه)
 فقضى به لقوم امه فهو تعجز لان
 القضاء يكون ولاء الولد لمولى الام
 معناه ان الام ماتت رقيقا وانسخ
 عقد الكتابة فيكون القضاء في
 فصل مجتهد فيه فينفذ وتفسخ
 الكتابة (وطاب لسيده ما دى اليه
 من صدقه فعجز) اي اذا لم يكن
 المولى مصرفا للزكاة فاخذ المكاتب
 الزكاة لكونه من المصارف ثم اداء
 الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز
 فظهر ان للمولى اخذ الزكاة وهو غني
 ومع ذلك يطيب له لانه اخذ عوضا
 عن العتق زمان الاخذ والعبد قد
 اخذ صدقة وقد قال النبي عليه السلام
 لك صدقة ولنا هدية (فان جنى عبد
 فكاتبه سيده جاهلا بها) اي بالجناية
 (فعجز او مكاتب فلم يقض به فعجز
 دفع او فسد) اي جنى مكاتب
 فلم يقض بمسوجب الجناية فعجز
 خير بين دفعه واداء ارض الجناية لان
 هذا هو موجب جناية العبد لكن
 الكتابة سارت مائة عن الدفع ثم
 زال المانع بالمعجز فعاد الحكم الاصل
 (وان قضى به عليه مكاتب فعجز بيع
 فيه) اي وان قضى بمسوجب الجناية
 على المكاتب حال كونه مكاتباً ثم عجز
 بيع في ذلك لانه دين متعلق برقبته
 بالقضاء فانتقل الى قيمته (ولا تفسخ
 بموت السيد وادى البديل الى ورنه
 على نجومه فان اعتقه بعضهم لا يصح
 وان اعتقوه عتق مجانا) لانه لا ينتقل

عتق المكاتب فجر ولاء الولد الى مواليه فيرجع عاقبة الام على عاقبة الاب لانهم
 كانوا مضطرين فباعوا طوري هذا اذا عقلوه بعد موت الاب قبل اداء البديل
 لاستناد عتق الاب الى ما قبل موته فتبين ان الولاية كان لموالى الاب وان موالى
 الام كانوا مضطرين في الاداء اما اذا عقلوه حال حياة الاب فلا يرجعون لان
 عتق لم يستند الى اول عقد الكتابة . امين عن النهاية والمرجع (وان احتصم موالى
 الام والاب في ولائه فقضى به لموالى الام فهو قضاء بالمعجز) لان هذا اختلاف في
 الولاية مقصودا وذلك (١) بناء على بقاء الكتابة وانتقاضها وهذا فصل مجتهد فيه فينفذ
 ما يلاقه من القضاء (وما أدى المكاتب من الصدقات وعجز طاب لسيده)
 (٢) لتبديل الملك فان العبد يملكه صدقة والمولى عوضا عن العتق واليه وقعت
 الاشارة (٣) في حديث بريرة رضى الله عنها هي لها صدقة ولنا هدية ولو عجز
 قبل الاداء فكذلك الجواب وهذا عند محمد رحمه الله ظاهر لان بالمعجز يقبل
 الملك عنده وكذا عند أبي يوسف رحمه الله وان كان بالمعجز يتقرر ملك المولى
 عنده لانه لا خبث في نفس الصدقة بل الخبث في فعل الاخذ لكونه اذلالا به فلا
 يجوز للفتى لعدم حاجته ولا للاهاسمي لزيادة حرمة والاخذ لم يوجد من المولى
 فصار كالفقير اذا استغنى وفي يده ما اخذ من الصدقة . هداية ثم قول المصنف
 وعجز فلو لم يعجز وعتق فالظاهر ان طيبه بالاولوية . ع (وان جنى عبد فكاتبه
 سيده جاهلا بها فعجز دفع او فدى) لان هذا هو موجب جناية العبد في الاصل
 ولم يكن طالما حتى يصير مختارا للفداء الا ان الكتابة منعت الدفع فاذا زالت عاد الاصل
 (وكذا ان جنى مكاتب ولم يقض به فعجز) لما قلنا من زوال المانع وقال زفر
 يباع فيه وان عجز قبل القضاء لان المانع من الدفع وهو الكتابة قائم وقت الجناية
 فكما وقعت انتقدت موجبة للقيمة كما في جناية المدير وأم الولد ولنا ان المانع قابل
 للزوال لتردد فلم يثبت الانتقال في الحال فيتوقف على القضاء (٤) أو الرضا كما
 في العبد المبيع اذا ابق قبل القبض فانه يتوقف الفسخ على القضاء لتردده لاحتمال
 عوده اما التدبير والاستيلاء فلا يقبلان الزوال (فان قضى به عليه في كتابته

(١) قوله بناء الخ) بخلاف العقل فانه قد يكون بغير الولاية كالكفالة كما علمه تكفاية
 بذلك . ع (٢) قوله لتبديل الملك) قيل ان ملك الرقبة كان للمولى فابن التبريد
 وأجيب بان ملك الرقبة مقلوب في مقابلة ملك اليد حتى ان للمكاتب منع المولى
 من التصرف في ماله وليس للمولى منع المكاتب ثم بالمعجز انكس الامر وما هذا
 الا تبديل قبل لان لمثل هذا التبديل بمنزلة تبديل العين والجواب انه بمنزلة بنس
 الشارع فلا مجال لثمة . ت (٣) قوله في حديث بريرة الخ) وبريرة رضى الله
 عنها اذ ذلك كانت معتقلا مكتوبة فاستشهدا صاحب الهداية بمجرد تبديل الملك فانها
 تملك المال صدقة وهو صلى الله عليه وسلم لما هداه . ع (٤) قوله أو الرضا

من ملك الى ملك فلا يصح اعتاق (١٧٨) بعض الورثة واما اعتاق الكل فيجعله ابراء تصحيحاً للمعتق ولا كذلك اعتاق

فمجز فهو دين بيع فيه (١) لانتقال الحق من الرقبة الى القيمة بالقضاء (وان
ت السيد لم يفسخ الكتابة) كبسلا يؤدي الى ابطال حق المكاتب اذ الكتابة
سبب الحرية وسبب حق المرء حقه (ويؤدي المال الى وراثته على نجومه)
لانه استحق الحرية على هذا الوجه (وان حرروه عتق مجاناً) بجعل اعتاقهم
أبراء عن البذل كبراء للمولى (وان حرر البعض لم ينفذ عتقه) لعدم الملك
لان المكاتب لا يملك باسار أسباب الملك فكذا بالوراثة وانما جعل اعتاق الكل
اعتاقه على سبيل جملة ابراء عن البذل فان البذل يجري فيه الارث كما
اذا أبراء المولى واعتاق بعض الورثة لا يصير ابراء هداية لان اعتاق الكل انما
جعل ابراء تصحيحاً لاعتاقهم لانهم لا يملكون الاعتاق الا في ضمن الابراء وبراء
بعضهم او الاداء اليه لا يثبت العتق في كل المكاتب ولا في بعضه . ك موضوعا
لكلام الهداية كما ان ابراء المولى عن بعض البذل وكذا اذاؤه اليه لا يثبت العتق
في كله ولا في بعضه . ع

كتاب الولاء

(الولاء لمن أعتق) هذا لفظ حديث أخرجه الستة . عني على الهداية ولو كان
المعتق بالكسر امرأة أو ذمياً أو ميتاً (٢) فينفذ وصاياه وتقضى ديونه منه . ع (ولو
بتدبير وكتابة واستيلاء وملك قريب) كان ملكت امرأة ابن أخيها . ع لانه
أحياء معنى بزالة الرق عنه فالولاء كالولاد فيرثه (وشرط السابقة) بان أعتقه على
ان لا ولاء له عليه . ع (لئو) لانه مخالف للتص (ولو أعتق حاملاً) بان ولدت
لاقل من ستة أشهر من حين العتق بدليل قوله فان ولدت الح . ع (من زوجها
الغن) احترز عن الحر وقائدة هذا القيد تظهر في قول المصنف فان ولدت الح
فانها ان ولدت لاكثر من ستة أشهر بعد عتقها وزوجها حر فاما ان يكون عرياناً
معروف النسب فلا ولاء على الولد أصلاً كما هو مؤدى كلام الزياهي أو عجيباً حر
الاصل وعليه ولاء المولاة فالولاء لمواليها ولاجر وهو قول للمصنف عجمي تزوج
الح أو معتقاً فالولاء لمواليه ابتداء لا لمواليها حتى يحتاج الى الجبر وهذا لانه لما رفع
الولاء التاب لمواليها قبل عتقه فلئن منع ثبوته لهم أولى لان المنع أسهل من الرفع . ع
(لا ينتقل ولاء الحمل عن مولى الام أبداً) لانه عتق على معتق الام (٣) مقصوداً
أي رضا ولي الحناية بان تصالحها على شيء . ع (١) (قوله لانتقال الحق الح)
يعني قد انتقل بالقضاء من الموجب الاصلى وهو دفع الرقبة الى القيمة قبل زوال
للمانع فاذا زال لم يعد الحكم الاصلى . عناية (٢) (قوله فينفذ الح) بان مات
بعده قبل قبض ميراثه منه . امين وكان معناه ينفذ الح قبل قبض الوارث ولا منه
فلا يتأني هذا ما يأتي من قول المصنف فان مات المولى ثم المعتق الح . ع (٣) (قوله
مقصوداً) فيه انه تقدم في العتاق وان أعتق حاملاً عتق حملها تبعاً اذ هو متصل بها اهت

بعض الورثة لانه لا يمكن جملة ابراء
للبعض تصحيحاً للمعتق فان ابراء البعض
لا يصح العتق لانه لا يعتق شيء . ب ابراء
البعض والله اعلم

كتاب الولاء

هو ميراث يستحقه المرأ بسبب عتق
شخص في ملكه او بسبب عقد المولاة
فالولاء نوعان ولاء العتاق وولاء المولاة
فابتداء بولاء العتاق فقال (من اعتق
باعتاق او بضرع له) كالكتابة والتدبير
والاستيلاء (او بملك قريبه) أي
بمالكه قريبه اياه (فولاءه لسيد
وان شرط عدمه) فان ذلك شرط
مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل
الشرط فان قيل كيف يكون الولاء
في التدبير والاستيلاء للسيد والمدير
وام الولد انما يعتق بدموت السيد
قلنا صورته ان يرث السيد فهو ذباقة
منها ويلحق بدار الحرب حتى يحكم
بعتق مديره وام ولده ثم جاء مسلماً
فان مديره او ام ولده فالولاء له
(ومن اعتق امه زوجها فن فولدت
لاقل من نصف حول) أي من
وقت الاعتاق (فله ولاء الولد بلا
نقل عنه) أي ان أعتق أبوه لا ينتقل
ولاء الولد من موالى الام الى موالى
الاب لان الحمل كان موجوداً وقت
الاعتاق فاعتاقه وقع قصداً فلا ينتقل
ولاءه من معتقه (وكذا لو ولدت
ولدين أحدهما لاقل من ذلك) أي
ولدت الامه المعتقة ولدين توأمين
بين الاعتاق وولادة أحدهما أقل
من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين
أيضاً لان احد التوأمين كان موجوداً وقت الاعتاق فكذا الاخر والتوأمين ولدان من بطن واحد بين ولادتهما لانه

أعتق الاب جبر ولاء ابته الى قومه) أي وان ولدت الامة المتتفة ولدا وبين الاعناق وولادته أكثر من نصف حول فولاء الولد لسيد أمه بمعنى أن الولد ان مات فولاء لسيد الام فان أعتق الاب قبل موت الولد صار الولد بحيث ان مات بعد موت الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت الولد لان الاب ان أعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء الابن الى موالى الاب لان مولى الام استحق ولاء الولد زمان موته وبعد تقرر ذلك لا ينتقل عنه وانما قلنا بعد موت الاب لان الاب اذا أعتق والولد مات قبل موت الاب فبرائه للاب فلا يكون ولاء لموالى الاب (عجبي له موالى الموالاة تكع معتقة العرب فولدت ولدا فولاء ولدا لمولاه) هذا عند أبي حنيفة رح ومحمد رح وأما عند أبي يوسف رح فولاء لمولى الاب موالاة ترجيحاً لجانب الاب وهما رجحا ولاء العتاقة وان كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في المعجمي لان ولاء الموالاة لا يكون في العرب لان لهم شعوباً وقبائل فلا ارث لمولى الموالاة لتأخره عن الوارث النسبي وان كان من ذوي الارحام وأما المعجم فقد ضيعوا أنسابهم فيتصور فيهم مولى الموالاة (والمعتق عصبه قدم النسبي عليه وهو على ذي الرحم) أي المعتق شخص يأخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبي أمام عصبه بنفسه أي ذكر لا فرض له ولا تدخل في نسبه

لانه جز منها . هداية والمولى أوقع المعتق على جميع أجزائها مقصوداً (فان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة أشهر فولاء لمولى الام) لانصالة بها بعد عتقها فيتمها في الولاء لكن لم يقين بقيامه وقت الاعناق . هداية لهذا قال (فان عتق العبد جبر ولاء ابته الى مواليه) لان الولاء كالنسب قال عليه الصلاة والسلام (١) الولاء لحة كحمة النسب لا يباع ولا يوهب ثم النسب الى الامة فكذا الولاء والنسبة الى موالى الام ضرورة عدم أهلية الاب فاذا صار أهلاً عاد الولاء اليه كولد الملاعة بنسب الى قوم الام واذا أ كذب الملاعة نفسه عاد اليه النسب (عجبي) حر الاصل . ت (تزوج معتقة فولدت فولاء ولدا لمولايها وان كان له ولاء الموالاة) وقال أبو يوسف حكمه كحكم أبيه ولها ان ولاء العتاقة قوى معتبر في الاحكام (٢) حتى تعتبر الكفاة فيه والنسب في المعجم ضائع فيهم ولذا لا تعتبر الكفاة فيه بينهم والقوي لا يبارضة الضعيف (والمعتق مقدم على ذوى الارحام) وكذا على الرد على أصحاب الفروض . ي (مؤخر عن العصبية النسبية) باقسامها الثلاثة . امين للمعصب (٣) لقوله عليه السلام للذي اشترى عبدا فاعتقه ولو مات ولم يترك وارثاً كنت أنت عصبته وورث عليه السلام ابنة حزة رضي الله عنهما حين مات معتق لها عنها وعن بنت علي سبيل العصبية (٤) مع قيام الوارث واذا كان عصبه يقدم على ذوى الارحام ويؤخر عن العصبية النسبية والجواب ان التبعية لا تنافي للمقصود لان المقصود بما مقصود كما لا يخفى نعم لا يكون مقصوداً ذاتاً ولا غير لان غرض المصنف وهو صاحب الهداية مطلق المقصودية . ع (١) قوله الولاء لحة الخ) أخرجه ابن حبان في صحيحه عن ابن عمر رضي الله عنهما سرفوعا والعلبراني سرفوعا بطريق صحيح عن ابن أبي أوفى رضي الله عنه وابن عدى عن أبي هريرة رضي الله عنه واعلمه يحيى بن أنيسة . عني واللحمة بالضم القرابة . قاموس قيل اذا كان الولاء كالنسب فكيف يفسخ في مثلنا والنسب لا يفسخ قلنا لا يفسخ بل حدث ولاء أولى منه فقدم كالأخ فانه عصبه فاذا حدث من هو أولى منه كالابن قدم وفي الجواب نظر لانه يلزم منه ارث موالى الام عند انقطاع موالى الاب كالأخ عند موت الابن ولم يرو عن احداث موالى الام بعد انتقال الولاء عنهم . ت ويمكن أن يقال ان ولاء الام ضروري كما أثبت المصنف فوجوده الى قيام الضرورة فيتنق بانتانها كافي لسب ولد الملاعة بخلاف ولاء الاب فانه أصل اختياري اذا ثبت لا يرتفع أصلاً . ع (٢) قوله حتى تعتبر الخ) فمعتة العرب لا تكون كقول المعتقة المعجم . حميد بن ش (٣) قوله لقوله عليه السلام للذي اشترى عبدا الخ) رواه الدارمي وعبدالرزاق في مصنفه ومحمد بن الحسن في الولاء كلهم عن الحسن البصري عنه صلى الله عليه وسلم والمرسل حجة عندنا والحديث الثاني أخرجه الترمذي وابن ماجه في سننهما . عني (٤) قوله مع قيام الوارث)

الى الميتاتى وأما بغيره وهي أشى يعصبا ذكر وأما مع غيره كالأخت لاب وأم أو لاب تصير عصبته مع البنت وكلهم يقدم على

المتنق (والمعتق يقدم على ذوى
أمتى (فإن مات السيد ثم المعتق ولا
وارث له من النسب فإنه لا قرب
عصبة سيده) أى أن مات السيد ثم
المعتق ولا وارث له من النسب فإنه
لا قرب عصبة سيده على الترتيب الذي
يعرف في علم الفرائض (ولا يولد
للنساء إلا ما اعتقن أو اعتق من اعتقن
كما في الحديث) وعبارة الحديث
هذه ليس للنساء من الولاء إلا ما
اعتنن أو اعتق من اعتقن أو كاتبين
أو كاتب. من كاتبين أو دبرن أو دبر
من دبرن أو حر ولاء معتقهن أو
معتق معتقهن أى ليس للنساء من
الولاء إلا ولأه من اعتقته أو ولأه
من اعتق من اعتقته وأما ولأه المدبر
فقد عرفته فبنى مدبر المدبر يفرض
ذلك مرتين ومثله جر الولاء قد
مررت

فصل

(أن أسلم رجل على يد رجل ووالاه
أو غيره على أن يرثه ويمقل عنه صح)
قوله أن أسلم رجل على يد رجل الخ
قيد أخرج بفرج العادة وهو ليس
بشروط لصحة هذا العقد (وعقله
عليه وارثه له) أى أن جنى الأسفل
فديته على للولى الأعلى وإن مات
فإنه لا على وهذا عندنا وعند الشافى
لا اعتبار لعقد الموالاتة (وأخر عن
ذى الرحم وله الثقل عنه بمحضرة إلى
غيره أن لم يقل عنه فإن عقل عنه
أو عن ولده فلا ولا بوالى معتق أحدا
اصلا) فإن ولأه العاتقة مقدم على ولأه
الموالاتة بشرط أن لا يكون معتقا وأيضا

لقوله عليه السلام ولم يترك وارثا قالوا المراد به وارث هو عصبة بدليل الحديث
الثاني (فإن مات المولى ثم مات المعتق فبإرثه لا قرب عصبة المولى) دون بنائه
لأنه ليس للنساء الحديث (وليس للنساء من الولاء إلا ما اعتقن أو اعتق من
اعتقن أو كاتبين أو كاتب من كاتبين) وبهذا اللفظ ورد الحديث • هداية فكان
المصنف أورده تعليلا لقوله فبإرثه لا قرب عصبة المولى • ع

فصل

(أسلم رجل على يد رجل ووالاه على أن يرثه ويمقل عنه أو على يد غيره ووالاه
صح وعقله على مولاه وارثه له) وقال الشافى الموالاتة ليس بشىء لأن فيه إبطال
حق بيت المال ولنا قوله تعالى والذين عقدت (١) إيمانكم فآتوهم نصيبهم (٢)
والآية في الموالاتة (٣) وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل أسلم عن
يد رجل آخر ووالاه فقال عليه السلام هو أحق الناس به بحياة ومماته وهذا
يشير إلى العقل والارث في حائتين ولأن ماله حقه فيصرفه إلى حيث شاء والصرف
إلى بيت المال ضرورة عدم المستحق لأنه مستحق (أن لم يكن له وارث وهو
آخر ذوى الأرحام وله أن ينتقل عنه إلى غيره) لأنه عقد غير لازم كالوصية
(بمحضرة من الآخر) كما في عزل الوكيل قسدا (٤) بخلاف ما إذا عقد الأسفل
مع غيره بغير محضرة من الأول لأنه فسخ حكمى بمنزلة العزل الحكمى في الوكالة •
هداية وإنما اشترط العلم في تبرى الأسفل لأنه ربما يموت وينصرف الأعلى في ماله
على حساب الارث فيضمن أن كان الفسخ من الأسفل وكما يشترط المحضرة في تبرى الأسفل
بشروط في تبرى الأعلى كذلك لأنه قد يمتق الأسفل عبدا على حساب أن عقل عبيده
على الأعلى فينضروا بوجود العقل عليه نفسه أن كان الفسخ من الأعلى • نهاية وممرج
الدرايات (مالم يمتقل عنه) (٥) أو عن ولده • تنوير • وبمد العقل لا يقتل لتعلق حق

هي بنت الميت فأعطى عليه السلام بنت الميت التصف والبقى لبنت حمزة • ك (١)
(قوله إيمانكم) المراد به الصفقة لا القسم لأن عادة المتعاقدين أخذ كل منهما يمين
صاحبه • ك (٢) قوله والآية في الموالاتة بدليل أولها ولكل جعلنا موالى كان المراد
به بيان التصيب استحقاقا بالارث لأعلى سبيل البرابته فكذلك المراد بما عطف عليه
• ك قوله ولكل أى لكل ترثة وقوله موالى أى وارثين • يضاوى (٣) قوله
وسئل رسول الله الخ) أخرجه أصحاب السنن الأربعة على ما في المعنى شرح الهداية
وحقته بما لا مزيد عليه • ع (٤) قوله بخلاف الخ) وعلى هذا فالمراد بقول المأن
أن ينتقل الخ مجرد التبرى قولاً عن عقد الموالاتة الذى هو سبب للانتقال إلى
غيره لا حقيقة الانتقال إلى غيره فإنه لا يكون إلا بالعقد وقد صرح أن المحضرة ليس
بشروط في العزل بالعقد ثم المراد بمحضرة الآخر علمه كما هو مؤدى كلام شراح هذا
المقام • ع وإنما شرط علم الآخر في فصل مجرد التبرى لضرره به • (٥) قوله أو عن

به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء
 الاهلية (يقال اوقع فلان بفسلان
 مايسوءه ثم الاكراه نوطان أحدهما
 ان يكون مفوتاً للرضى وهو ان يكون
 بالحبس او الضرب والثاني ان يكون
 مفسدا للاختيار وهو ان يكون التهديد
 بالقتل او قطع العضو فقوت الرضا عم
 من فساد الاختيار ففي الحبس او
 الضرب يفوت الرضا ولكن الاختيار
 الصحيح باق وفي القتل لا رضى ولكن
 له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد
 وتحققه ان الرضى في مقابلة الكراهة
 والاختيار في مقابلة الخير ففي الاكراه
 بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة
 موجودة فالرضى معدوم لكن
 الاختيار متحقق مع وصف الصحة
 فان الاختيار انما يفسد في مقابلة تلف
 النفس او العضو فان كل أمر فيه
 هلاك واحد منهما فالامتناع عنه مجبول في
 طبيعة جميع الحيوانات الا ترى ان
 القوة الماسكة كيف تمسك الانسان بل
 جميع الحيوانات عن الهوى من المكان
 العالي ومن الالتقاء في النار عند مظنة
 التلف فالامتناع عنه وان كان اختياريا
 فهو اختيار صورة قرب من الخير
 فكذا في الاكراه عند خوف تلف
 النفس او العضو اختيار الامتناع عما
 فيه مظنة التلف اختيار فاسد لان
 الانسان عليه مجبور من حيث ان
 الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية
 باقية في الملجى وغير الملجى لتحقق
 العقل والبلوغ (وشرطه قدرة المكره
 على ايقاع ماهدد به سلطانا كان او لصا)
 روى عن ابن حنيفة رح ان الاكراه

الغبر به ولاه قضى به القاضى ولاه بمنزلة عوض ناله كما في الهبة (وليس للمعتق
 ان يوالى آخر) لانه لازم ومع بقاءه لا يظهر الادنى (ولو واث امرأة)
 مفهوم التقييدان الرجل لو ولد له ولد لا يعرف له أب شرطا بان زنى انه لا يتبعه . ع
 (فولدت) ولدا لا يعرف له أب . ع . أما اذا كان له أب معروف فلا يتبعه لان
 الاب ان كان حرا الاصل فلا ولاه عليه فكذا على الولد لان الولد ينسب الى الاب
 أو كان معتقا فعليه ولاه العتاقة فكذا على ابنة لذلك وولاه العتاقة مانع ولاه الموالاة
 أو كان عليه ولاه الموالاة فيدخل في عقد أبيه كما نقلناه آنفا عن امين بن قتي ما اذا
 كان الاب عبدا والظاهر انه يتبع الام فليراجع . ع (تبهما فيه) لانهما في حق
 الولاة كشخص واحد

﴿ كتاب الاكراه ﴾

(هو فعل يفعله الانسان بغيره) (١) أى يهدده بغيره (فيزول به الرضى) أى
 فيأتى بما لا يرضى به وليس المراد انه كان راضيا بالماضي ثم زال رضاه بسبب
 الاكراه فحاصل التعريف ان الاكراه حمل الانسان بغيره على ما لا يرضى ذلك
 الغير بفعله كعمله اياه على افطار صوم رمضان مثلا . ع (وشرطه قدرة المكره)
 بالكسر . ع (على تحقق ماهدد به) لان الشرط انما هو خوف وقوع ماهدد به
 كما صرح به المصنف . ع وهذا الخوف انما يحصل من تهديد القادر (سلطانا
 كان او لصا) لان المدار على القدرة والاطمان وغيره فيها بيان وماقاله ابو حنيفة
 رحمه الله ان الاكراه لا يكون الا للسلطان لانه لا قدرة الا بالتمتع والمتعة انما هي له
 فقد قالوا ان هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف برهان ولم يكن القدرة في
 زمنه الا للسلطان ثم تغير الزمان بمره (وخوف المكره وقوع ماهدد به) بان
 غلب على ظنه انه يفعله ليصير به محمولا على مادعي اليه ويشترط أيضا كون الفعل
 ممتنا لحقه أو لحق آدمي آخر أو لحق الشرع . ك (قوله أكره على بيع أو شراء
 أو اقرار أو اجارة بقتل أو ضرب شديد أو حبس مديد) بخلاف ضرب سوط
 أو حبس يوم لانه لا يبالي به عادة الا اذا كان الرجل صاحب منصب يعلم انه يستنصر

ولده) يشير الى ان يدخل في المقد اولاده الصغار وكذا من يولد بفسده كما في
 التيسين بخلاف الكبار حتى لو والى ابنه الكبير رجلا آخر فولأؤه له ولو كبر بعض
 الصغار فان كان المولى عقل عنه أو عن أبيه أو عن واحد منهم لم يكن له أن يتحول
 . بدائع . أمين وقوله بخلاف الكبار ظاهره ان الكبير لا يدخل أصلا لكن التعليل
 بقوله حتى لو والى الخ لا يدل على عدم دخوله لان للاب نفسه أن يتحول قبل
 عقل الاعلى عنه فللان الكبير بالاولى كالمصغر اذا كبر قبل العقل عنه . ع
 (١) (قوله يهدده) أما اذا تجز ايقاع الفعل عليه فلا يمتن اجراء أحكام
 الاكراه عليه لان تجيزه انما يكون عند امتناع المكره بالفتح فاذا امتنع عن الافطار

لا يمتنق الا من السلطان فكأنه قال ذلك بناء على ما كان واقفا في عصره (وخوف المكره ايقاعه) أى يفلب على ظنه ان المكره

بوقته (وكون المكره متلفا نفسا أو عضوا أو موجبا غميا بعدم الرضا) اعلم ان هذا يختلف باختلاف اتاس فان الاراذل ربما لا يفتنون بالضرب والحبس فاضرب العين لا يكون اكرها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا الحبس الا ان يكون جسا مديدا يتضرر منه والاشراف يفتنون بكلام فيه خشونة فمثل هذا يكون اكرها لهم (والمكره ممتعا عما اكره عليه قبله لحقه) كييع ماله او اتلافه او اعتاق عبده (او سلق آخر) كاتلاف مال الغير (او سلق الشرع) كشرب الخمر والزنا (اكره يقتل او ضرب شديد او حبس حتى يباع بشرط فيها لرضى فلا كراه الذي

به لغوات الرضا (خبر بين أن بعض البيع أو بفسخه) لان هذه الاشياء تعدم الرضا والرضا شرط صحة هذه العقود قال تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وكذا الافرار حجة (١) لترجع حان الصدق فيه على جانب الكذب وعند الاكره (٢) يحتمل انه يكذب لدفع المضرة (ويثبت به الملك عند القبض للفساد) خلافا لغيره ولنا انه صدر ركن البيع من أهله في محله والفساد لفقد الشرط كسائر البيوع الفاسدة وهو التراضي في مسئلتنا . هداية وقول المصنف للفساد يعني انه ليس باطل بل هو قاسد كسائر البيوع الفاسدة . ع (وقبض النفس طوعا أجازة كالسليم طائعا) لانه دليل الاجازة كما في البيع الموقوف وقوله طائعا بأن كان الاكره على البيع لا على الدفع . ع (وان هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره) قوله (والبايع مكره) بيان للواقع اذ لا يتصور الا كراه الا بايقاع الفعل المهدد به على أحدهما فاذا لم يكن المشتري مكرها تبين الايقاع على البايع ضرورة . ع (ضمن قيمته للبايع) لفساد العقد (وللمكره ان يضمن المكره) ان شاء لانه آلة له فيما يرجع الى الاتلاف فكذا دفع مال البايع الى المشتري فيضمن أيهما شاء كالفاصل والغاصب (وعلى أكل لحم خنزير وبيته ودم وشرب خمر بحبس أو ضرب أو قيد) وضع نحو السلسلة على رجله . ع (لم يحل) لان تناول هذه ائسا يباح عند الضرورة كما في حال المحمصة ولا ضرورة الا اذا خاف على النفس أو العضو حتى لو خاف (٣) على ذلك بالضرب الشديد (٤) يباح له ذلك (٥) ان مثلا ونحو عليه القتل تعذر أن يقال ان الافطار صار جائزا له بعد الموت . ع (١) قوله لترجع الخ (لكونه عاقلا . ع (٢) قوله يحتمل الخ) ولا احتجاج مع الاحتمال . ع (٣) قوله على ذلك (أي النفس أو العضو . ع (٤) قوله يباح له ذلك) فيه ان البايح ما استوى طرفاه والاكل في هذه الحالة فرض . ع (٥) وهذا بخلاف نحو البيع والاجارة حيث يؤثر في فوات صحتهما الحبس المديد والضرب الشديد لاشتراط التراضي فهما هذان يفوتان الرضى . ع (٥) قوله ان غلب على ظنه ذلك) أي تلف

يعدم الرضى وهو غير الملجئ يمنع نقاها لكنها تعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء (ويملكه المشتري ان قبض فيصح اعتاقه ولزمه قيمته) لان بيع المكره عندنا بيع فاسدان ركن البيع صدر من أهله في محله والفساد لغوات الوصف وهو الرضا والمبيع يباع فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لا ينقض بفسخ خلافا لغيره رح اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة لا يفيد الملك (فان قبض فنه أو سلم طوعا فقد وان قبضه مكرها لا ورده ان بقى) لم يذكر في الهداية حكم التسليم مكرها لكن ذكر في أصول الفقه ان الاكره اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا على الفاعل ولم يجعل الفاعل آلة فاحتمل في التسليم لانه محله على تسليم المبيع ولو جعل آلة له يصير تسليم المنصوب فاذا كان التسليم مقتصرا على الفاعل ينبغي أن ينفذ ويجب القيمة فان قلت بشكل قبض

النفس فان الفاعل لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ فيه قلت لا يلزم هنا من جملة آلة تغير الفعل غلب الذي اكره عليه بخلاف تسليم المبيع (فلو اكره البايع لا المشتري وهلك المبيع في يده) أي في يد المشتري (ضمن قيمته للبايع وله ان يضمن الا شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته وان ضمن المشتري نفذ كل شرابه بعد لاقبله) فقوله ضمن قيمته للبايع أي ضمن المشتري بمعنى ان اقرار الضمان عليه وله أي للبايع وهو المكره بالفتح ان يضمن ايا شاء من المكره بالسكسر ومن المشتري فان ضمن المكره رجع على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شرابه بعد لاما قبله فان المشتري أهم من أن يكون مشتريا أو لا أو مشتريا تانيا أو ثالثا لو تاسخت العقود فانه ان ضمن المشتري الثاني القيمة يصير ملكا له فينفذ

كل شراء بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن بالثمن على بائنه ثم هذا البائع بالثمن على بائنه وهذا بخلاف أما إذا اجاز المالك أحد العقود حيث ينفذ الجميع لانه أسقط حقه وهو المانع فمادالك اللى الجواز وفي الضمان يثبت للملك المستند فيستند الى حين العقد لاقبله (فان أكره على أكل ميتة أو دم أو لحم خنزير أو شرب خمر يحبس أو ضرب أو قسدم بحمل أو يقتل أو يقطع حل به) لان هذه الاشياء (١٨٣) مستتاة عن الحرمة في حال الضرورة

والاستتاء عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكرام غير ملحمي (فان صبر قتلتم كما في المحضة وعلى الكفر بقتل أو قطع عضو رخص له أن يظهر ما أمر به وقلبه مطمئن بالإيمان وبالصبر آجر ولم يرخص بغيرهما) الى بغير القتل والقطع روي أن خبيبا وعمارا ابتليا بذلك فصر خبيب حتى صلب فنهاه النبي عليه الصلاة والسلام سيد الشهداء وأظهر عمار وكان قلبه مطمئنا بالإيمان فقال رسول الله عليه والسلام فان عادوا فقد والفرق بين هذا وبين شرب الخمر ان شرب الخمر يحل عند الضرورة والكفر لا يحل أبدا فيرخص اظهاره مع قيام دليل الحرمة لان حقه فيوت بالسكية وحق الله تعالى لا يفوت بالسكية لان التصديق بالقلب باق (ورخص له اتلاف مال مسلم بهما) أي بالقتل والقطع (وضمن المكره) بكسر الراء اذ في الافضل بصير الفاعل آلة للحامل (لاقتله) فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة) ويقدم المكره فقط (أي ان كان القتل عمدا فخذ أبي حنيفة روح ومحمد روح القصاص على الحامل لان الفاعل يصير آلة له

غلب على ظنه ذلك (وحل بقتل وقطع وانهم بصبره) لانه لما أيسح له كان بالامتناع مماونا لغيره على اهلاك نفسه وعن أبي يوسف انه لا يأنم (وعلى الكفر واتلاف مال مسلم بقتل وقصع لا يغيرهما) لان الاكرام بغيرهما لم يكن اكراما في الخمر ففي الكفر وحرمة أشد اولى (برخص) (١) لحديث عمار بن ياسر رضي الله عنه حين ابتلى به وقد قال له النبي صلى الله عليه وسلم كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالإيمان فقال عليه الصلاة والسلام فان عادوا (٢) فقد وفيه نزل قوله تعالى الامن أكره وقلبه مطمئن بالإيمان ولان الاظهار لا يفوت الايمان حقيقة لقيام التصديق وفي الصبر فوت النفس حقيقة فيسعه للميل اليه (ويثاب بالصبر) (٣) لان خبيبا رضي الله عنه صبر على ذلك حتى صلب وسماه رسول الله صلى الله عليه وسلم سيد الشهداء ولان الحرمة باقية والامتناع لا عزاز الدين عزيمة بخلاف (٤) ما تقدم للاستتاء هداية في آية وقد فصل لكم ما حرم عليكم الا ما اضطررتم اليه والاستتاء من التحريم اباحة (ك) وللمالك ان يضمن المكره لان المكره آلة للمكره (وعلى قتل غيره بقتل لا يرخص) لان قتل المسلم لا يسباح بالضرورة (فان قتله ثم يقتصر) خلافا لابي يوسف (المكره) بالكسر ع وقال زفر على المكره هداية بالفتح ع (فقط) خلافا للشافعي هداية فانه قال يجب القصاص عليهما جميعا وعنى ولنا انه محمول على القتل بطبعه اثارا لحياته فيصير آلة للمكره فيما يصلح آلة له وهو القتل النفس أو العضو من الحبس والضرب ع (١) (قوله لحديث عمار) رواء الحالكم على شرط الشبخين والبيهقي في المعرفة وأبو نعيم في الحلية وعبد الرزاق في مصنفه ع (٢) (قوله فقد) أي الى طمانينة القلب لالى مجموع اجراء كلمة الكفر وطمانينة القلب لان أدنى درجات الامر الاباحة فيكون اجراء الكلمة مباحا وليس كذلك لان الكفر مما لا ينكشف حرمة. عناية فاجراء الكلمة لا يباح حقيقة بل انما يعامل به معاملة المباح بان لا يؤخذ به والا فلا كفر الخ ع (٣) (قوله لان خبيبا رضي الله عنه صبر الخ) حديث خبيب في البخاري لكن لم يذكروا فيه الصلب ولا التسمية بسيد الشهداء والمعروف في قوله عليه السلام سيد الشهداء انه حمزة رضي الله عنه رواء الحالكم في المستدرک ع (٤) (قوله ما تقدم) من أكل لحم الخ ع

وعند زفر روح على الفاعل لانه مباشر ولا يحل له القتل وعند أبي يوسف روح لا يجب على أحد لشبهة وعند الشافعي روح يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسيب والتسيب عنده كالمباشرة كشهود القصاص (وصح نكاحه وطلاقه وعقته) أي اعتاقه فان هذه العقود تصح عندنا مع وجود الاكرام قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي روح لا تصح (وروح قيمة العبد وانصف المسمى ان لم يبطأ أي يرجع المكره على من أكرهه في سورة لا اكرام بالاعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل لان الاتلاف فعل فيمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يمكن ذلك في القول ويرجع عليه في

الاکراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد الدخول لان نصف المسمى في معرض السقوط بان تحمي الفرقة من قبل المرأة
 فيتاكد بالطلاق قبل الدخول فن هذا الوجه يكون اتلافا فيضاف الى الحامل بجعل الفاعل آله بخلاف ما بعد الدخول لان
 المهر تقرر بالدخول ولتائل ان يقول المهر يجب بالمقد والطلاق شرطه والمكتم لا يضاف اليه وايضا سقوطه بالفرقة بمجرد وهم
 فلا اعتبار له (ونذره ويمنه وظهاره ورجته وايلأؤه ووفيقه واسلامه بلا قتل لورجع) الاصل عندنا ان كل عقد لا يتحمل
 الفسخ فالاکراه لا يمنع فحاشه وكذلك كل ما ينفذ مع المزل ينفذ مع الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه لقوله عليه السلام
 امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا (١٨٤) لا اله الا الله فالاسلام صحيح مع خوف القتل لكن اذا اسلم المكره

بان يلقبه عليه ولا يصلح آله في الجناية على دينه فحق الفعل مقصورا عليه في الاثم
 (وعلى اعتاق وطلاق ففعل وقع) خلافا للشافعي وقد مر الكلام عليه في الطلاق
 (ورجع بقيمته) لانه يصلح آله من حيث الاتلاف فيضاف اليه (ونصف مهرها)
 لانه كان على شرف السقوط باين الفرقة من قبلها وتاكد بالطلاق فكان اتلافا
 بخلاف الطلاق بعد الدخول لان التاكد بالدخول لا بالطلاق (وعلى الردة) وهذا
 هو قوله المار وعلى الكفر لكن اعاده لبيان حكم بينونة زوجته بقوله (لم تبين
 زوجته) لان الردة متعلقة بالاعتقاد وفي اعتقاده الكفر شك فلا يثبت اليثونة بالشك
 ﴿ كتاب الحجر ﴾

(هو منع عن التصرف قولاً لأفعلاً) الاقيا يندرى بالشبهات كالحودود والقصاص
 فيجمل عدم التقصد الكامل شبيهة في ذلك الافعال في حق الصبي والمجنون وانما لا
 يجمل قصور التقصد شبيهة في باقي الافعال في حقهما لان الفعل لامردله لوجوده
 حسا واما الاقوال فاعتبارها موجودة بالشرع والتقصد من شرطه هداية والتقصد
 لا يكون الا بالمقل وك قصد العبد غير معتبر للزوم الضرر على المولى . عناية
 (بصغر ورق وجنون فلا يصح) أي لا ينفذت والاقصاف الصبي العاقل والعبد
 صحيح لكن موقوف . ع (تصرف صبي وعبد بلا اذن ولي وسيد ولا تصرف
 المجنون المفلوب بحال) احتراز بالمفلوب عن الذي يعقل البيع ويقصده فانه كالمصبي
 الماقل . عناية (ومن عقد منهم) أي من الصبي والعبد والمجنون المطلق الشامل
 للمعتوه ومفلوب الحال فهو من قبيل الاستخدام حيث أريد بالمجنون المذکور
 المفلوب الحال بديل تقييده . وبمراجعة الضمير مطلق المجنون فظهر تقييدهم بقوله . ع
 (وهو يعقل) ليوجد ركن العقد فيتعقد موقوفا على الاجازة . هداية والمراد يعقل
 المقدر ان يعرف ان البيع سالب للمبيع جالب الثمن والشراء بالمكس . ك (بميزه المولى
 أو يفسخه) لان التوقف في العبد لحق المولى فيتخير فيه وفي الصبي والمجنون نظرهما

ثم ارتد لا يقتل لتسكن الشبهة في
 اسلامه (لا ابراء مديونه أو كفيله
 وردته فلا تبين مرسه ولو زنى بمجد
 الا اذا اكرهه السلطان) هذا عند
 ابي حنيفة رح وعندهما لا يجد اقول
 كون الاكراه مسقطا لمعد متفق عليه
 فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو
 في تحقق الاكراه من غير السلطان
 فان عند ابي حنيفة رح الاكراه
 لا يتحقق من غير السلطان فالزنا لا يمكن
 ان يكون مع الاكراه فيجد واذا
 اكره السلطان فزنى لا يجد لوجود
 الاكراه هنا وعندهما الاكراه يتحقق
 من السلطان وغيره فلا يجد في
 الصورتين

﴿ كتاب الحجر ﴾

(هو منع ففعل تصرف قول) انما
 قال هذا لان الحجر لا يتحقق في افعال
 الجوارح فالصبي اذا اتلف مال الغير
 يجب الضمان وكذا المجنون (وسية
 الصغر والمجنون والرق فلم يصح طلاق
 صبي ومجنون غلب) أي المجنون

المفلوب هو الذي احتلظ عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا وغير المفلوب
 هو الذي يخلط كلامه بنسبه كلامه مرة ككلام العسلاء ومرة لا وهو المعتوه وسيجي . حكمه (وعتقهما) أي اعتقهما
 (واقرارهما وصح طلاق العبد واقراره في حق نفسه لاني حق سيده فلو اقر) أي العبد المحجور (بمال اخر الى عتقه وبمجد
 وقود عجل) فانه في حق دمه متى على أصل الآدمية حتى لا يصح اقراره بولاه بذلك عليه (ومن عقد منهم وهو يعقل
 اجاز وليه أو رد) قوله منهم يرجع الى الصبي والعبد والمجنون فان المجنون قد يعقل البيع والشراء ويقصدهما وان كان لا يرجع
 المصلحة على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح وكلاما من الغير والمراد بالمقد في قوله ومن عقد منهم العقود الدائرة بين

الطلاق والعتاق فلهما لا يصحان وان
 اجازهما الولي (وان أتلفوا شيئاً
 ضمنوا) لمساينا أنه لا حجر في أفعال
 الجوارح (ولا يحجر حر مكلف
 بسفه وفسق ودين) هذا عند أبي
 حنيفة رح وعندهما وعند الشافعي
 رح يحجر على السفه وأيضا اذا طلب
 غرماء المفلس الحجر عليه حجره
 القاضي ومنعه من البيع والاقرار
 وعندهما وعند الشافعي رح يحجر
 على الفاسق زجراله (بل مفت
 ماجن وطيب جاهل ومكافلس)
 اعلم أن أبا حنيفة رح تعالى يرى
 الحجر على هؤلاء الثلاثة دفعا لضررهم
 عن الناس فالفق المساجن هو الذي
 يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس
 هو الذي يكارى الدابة ويأخذ الكراء
 فاذا جاء أو ان السفر لادابة له فان فيه
 قطع المكسري عن الرفقة (فان باع
 غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ
 خسا وعشرين سنة وصح تصرفه قبله
 وبعده يسلم اليه ولو بلا رشد) اعلم
 أن الصبي اذا باع غير رشيد لم يسلم اليه
 ماله اتفاقا قال الله تعالى ولا تؤنوا
 السفهاء أموالكم الي قوله فان
 آتسم منهم رشدا فابو حنيفة رح
 قدر الابناس بالزمان وهو خمس
 وعشرون سنة فان هذا سن اذا بلغه
 المرء يمكن أن يصير جدا لان أدنى
 مدة البلوغ أتنا عشر حولا وأدنى
 مدة الحمل ستة أشهر ففي هذا المبلغ
 يمكن أن يولد له ابن ثم في صنف هذا
 المبلغ يمكن أن يولد لابنه ابن فالظاهر
 أن يؤنس منه رشد ماني سن خمس
 وعشرين فيدفع فيه اليه أمواله وقبل هذا السن أن تصرف في ماله فيما

فيتمخرى مصلحتهما في (فان أتلفوا شيئاً ضمنوا) لان الاتلاف لا يتوقف على القصد
 كالذي يتلف باعقلاب التأم عليه (ولا ينفذ اقرار الصبي والمجنون) لعدم القصد
 (و ينفذ اقرار العبد في حق) لقيام أهليته فيلزمه بعد الحرية (لاني حق سيده)
 رعاية لجانبه لان فاعده لا يبرى عن تعلق الدين برقبته أو كسبه وكل ذلك اتلاف ماله
 (فلو أقر بمال لزمه بعد الحرية) لوجود الاهلية وزوال المسانع (ولو أقر بمقدود
 لزمه في الحال) لانه مبقى على أصل الحرية في حق الدم (لابسفه) هو تبذير المال
 على خلاف مقتضى الشرع والعقل ولو في الخير . طاني قال أبو حنيفة لا يحجر على الحر
 العاقل البالغ وان كان مفسدا يتلف ماله فيما لغرض له فيه ولا مصلحة كالرشيد
 . هداية بجامع التكليف . ك خلافا لهما والشافعي رحمه الله ولابي حنيفة رحمه الله
 ان في سلب ولايته اهدار آدميته والحاقه بالبهائم وهو أشد ضررا من التبذير فلا
 يعمل الاعلى لدفع الأدنى . هداية وهذا لان نعمة المال نعمة زائدة واطلاق اللسان
 نعمة أصابية . ك (فان باع الصبي غير رشيد لم يدفع اليه ماله حتى يبلغ خمس وعشرين سنة)
 وقالا لا يدفع اليه ماله أبدا حتى يؤنس رشده وله ان التمع منه بطريق التأديب ولا
 يتأديب بعد هذا ظاهرا وغالبا لانه قد يصير جدا في هذا السن فلا فائدة في التمع ولان
 التمع باعتبار أثر الصبا وهو في أوائل البلوغ ويتقطع بتناول الزمان . هداية قيل
 الدفع معلق بوجود الابناس قلنا عدم الشرط لا يوجب عدم المشروط سلمنا
 لكن الرشد نكرة يراد منه أدنى ما ينطلق عليه اسم الرشد وقد وجد . عناية
 ت (ونفذ تصرفه قبله) أي قبل الرشد . ع خلافا لهما (ويدفع اليه ماله ان
 بلغ المدة مفسدا) أي وان لم يؤنس منه الرشد خلافا لهما (وفسق) خلافا
 للشافعي رحمه الله . هداية فانه قال يحجر على الفاسق زجراله وعقوبة
 كالفقيه عنده . ي ولنا اطلاق قوله تعالى فان آتسم منهم رشدا فدفعوا اليهم
 أموالهم وقد اولس منه (١) نوع رشد فيتاوله التكرة المطلقة . هداية ولان
 الرشد في المال مراد اجماعا فلو أريد الرشد في الدين تم التكرة في الآيات . ك
 (وغفلة) هو أن يبين في التجارات ولا يصبر عنها خلافا لهما والشافعي رحمه الله
 . هداية ولابي حنيفة رحمه الله ان حبان بن منقذ رضى الله عنه كان يبين في
 التجارات ولم يحجر عليه النبي صلى الله عليه وسلم . ك (ودين وان طلب غرماؤه)
 وقالا حجره القاضي ان طلبوا حجره . وله ان في الحجر اهدار أهليته فلا يجوز
 لدفع ضرر خاص . هداية كان المصنف يعنى والله أعلم ان تحميل ضرر خاص انما
 يجوز لدفع ضرر عام كافي الطيب الجاهل لا لدفع ضرر خاص والضرر ان في مسئلتنا
 خاصان لا سيما اذا كان أحدهما يمكن الانحياز بغير تحميل الآخر الضرر على
 صاحبه وفي مسئلتنا يمكن انحياز ضرر الدائن بالحسب اذ الانسان لا يختار الحسب الدائم
 (١) (قوله نوع رشد) وهو اصلاح المال . ك

مع القدرة على التخلص منه . ع (وحبس) ابدا (ليبيع ماله في دينه) ايضاً . لحق
 الغرماء ودفعاً لظلمه (١) ولم يتصرف الحاكم في ماله لانه نوع حجر (فلو ماله
 ودينه دراهم قضى) القاضى . هداية باخذ . طائي (بلا امره) أى بغير رضاه
 كما يعطيه التعليل . ع وهذا بالاجماع لان للدائن حق الاخذ من غير رضاه
 فللقاضى اعانتة (ولو دينه دراهم وله دنانير أو بالعكس يبيع في دينه) وهذا عند
 أبى حنيفة استحسان والقياس عدم بيعه كالعروض ولذا لا يأخذ الدائن جبراً
 وجه الاستحسان أنهما متحدان ثنية مختلفان صورة فبالنظر الى الاتحاد للقاضى
 ولاية التصرف وبالنظر الى الاختلاف يسلب عن الدائن ولاية الاخذ أما العروض
 فالغرض يتعلق بصورها لا التقود لانها وسائل فافتراقاً (ولم يبيع عرضة وعقاره)
 خلافاً لهما (وافلاس) خلافاً لهما لان مال الله تعالى فاد ورائح ولان في الحجر
 اهدار أهليته (فان أفلس مباح عين) قبضها باذن البائع فلو قبضه بغير اذنه فله
 أن يسترده ويجب له قبض الثمن . هـ (فبائنه اسوة الغرماء) وقال الشافعي يحجر
 القاضى عليه بطلب البائع ثم للبائع خيار الفسخ لمجزء عن اباء الثمن (٢) كما
 في السلم (٣) ولنا ان الافلاس يوجب المعجز عن (٤) تسليم العين وهو غير
 مستحق بالمقد فلا يثبت حق الفسخ (٥) باعتباره وانما المستحق (٦) وصف في
 الذمة (٧) وقبض العين تحقق بينهما مبادلة (٨) هذا هو الحقيقة فيجب اعتبارها

(١) (قوله ولم يتصرف الحاكم في ماله) أي سوى التقدين كما سيذكره المصنف
 قريباً . ع (٢) (قوله كما في السلم) أي اذا انقطع السلم فيه بعد حلول الاجل
 فإنه يوجب خيار الفسخ لرب السلم . ك (٣) (قوله ولنا الخ) وتحرير الكفاية
 هكذا ان الافلاس يوجب المعجز عن تسليم العين وهو غير مستحق بالمقد اذ
 المستحق بالمقد وصف في الذمة والمعجز عن تسليم غير المستحق بالمقد لا يوجب
 الفسخ اه فقد ظهر من هذا التحرير ان قول المصنف وانما المستحق الخ تعليل
 لقوله وهو غير مستحق بالمقد وان قوله فلا يثبت الخ اكبرى والقياس القائل
 الافلاس موجب المعجز عن تسليم شيء لم يستحق بالمقد وكل ما أوجب المعجز
 المذكور لا يوجب الفسخ . ع (٤) (قوله تسليم العين) وهي الدراهم المتقودة .
 عناية (٥) (قوله باعتباره) أي باعتبار المعجز عن شيء لم يستحق بالمقد . ع
 (٦) (قوله وصف في الذمة) والمديون لم يعجز عن هذا الوصف لبقائه
 كائناً في ذمته ابداً (٧) (قوله وقبض العين الخ) جواب عما يقال انه لما لم يستحق
 الدراهم المتقودة بالمقد فكيف تبرأ الذمة بدفعها بان البراءة انما هي بطريق المقاصة
 لتحقق المبادلة . عناية فثبت لكل منهما وصف الدين في ذمة الآخر فيقتاسا
 وفيه توطئة أيضاً لجواب المناظر القائل على السلم حيث قال فيجب اعتبارها الخ
 . ع (٧) (قوله هذا) أي تحقق المبادلة هو الحقيقة في قضاء الدين . عناية أي

و شراء أو نحوها يصح تصرفه
 عند أبى حنيفة روح وقال لا يصح
 لانه لو صح لم يكن منع المال عنه
 مفيداً قلنا بل يفيد لان غالب تبذير
 السفهاء بالهبة فتح المال بمنع الهبة ثم
 بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله
 وان لم يؤنس منه رشد عند أبى حنيفة
 روح فان هذا السن مفتة الرشد فيدور
 الحكم معها (وحبس القاضى المدبون)
 أي الحر المدبون (ليبيع ماله لدينه وقضى
 دراهم دينه من دراهمه وباع دنانيره
 لدراهم دينه وبالعكس استحساناً) اعلم
 أن القياس أن لا يبيع الدرهم لاجل
 دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم
 الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان
 يباع كل واحد لاجل الآخر لانهما
 متحدان في الثنية (لا عرضة وعقاره)
 خلافاً لهما فان المفلس اذا امتنع
 من بيع العرض والعقار للدين
 فالقاضي يبيعهما ويقضى دينه
 بالحصص (ومن أفلس ومعه عرض
 شراء فبائنه اسوة للغرماء) أي أفلس
 ومعه عرض شراء ولم يؤد الثمن فبائنه
 اسوة للغرماء وقال الشافعي روح يحجر
 القاضى على المشتري بطلبه ثم للبائع
 خيار الفسخ

الا في موضع التعذر كالمسلم لان الاستبدال تمتع (١) فاعطى للمعين حكم الدين

فصل

(بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال) اعلم ان البلوغ بالانزال حقيقة والحبل والاحبال لا يكون الا بالانزال وكذا الحيض في اوان الحبل (والاغنى يوم سبع عشرة سنة) وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي اذا تم للغلام والجارية خمس عشرة سنة فقد بلغا وله قوله تعالى حتى يبلغ أشده وأشد الصبي ثمانين عشرة سنة قاله ابن عباس وابيه القتيبي وهذا (٢) أقل ما قيل فيه فبنى الحكم عليه للتيقن به غير ان الاناث ادرا كهن أسرع (٣) فقصدنا فيهن سنة لا شهاها على الفصول الاربعسة التي يوافق واحد منها المزاج (وغنى بالبلوغ فيهما بخمس عشرة سنة وأدنى المدة) التي تحتمل البلوغ . ع بالاحتلام . ح (في حقه اثنا عشرة سنة وفي حقه تسع سنين) هكذا ذكر صاحب الهداية وغيره ولا يعرف ذلك الاسماء أو بالنتج . ح (فان راهقا وقالوا بلقنا صدقا) لانه لا يعرف الامن جهتهما فاذا اخبرا ولم يكذبهما الظاهر يقبل قولهما (وأحكامهما أحكام البالغين

كتاب المأذون

(الاذن فك الحجر واسقاط الحق) فان قيل انه لو كان اسقاطا لما كان للمولى ولاية الحجر لان الساقط لا يعود قلنا بقاء ولاية الحجر باعتبار ان الرق باق فالحجر امتناع عن الاسقاط فيما يستقبل لا فيما مضى لان الساقط يعود . ك والعبد بعد ذلك يتصرف لنفسه بأهليته لانه بعد الرق بقي أهلا للتصرف بلسانه الناطق وعقله المميز وانحجاره عن التصرف لحق المولى لان تصرفه يوجب تعلق الدين برقبته وكسبه وذلك مال المولى فلا بد من اذنه (٤) ولهذا لا يرجع بما لحقه من المهدة على المولى (فلا يتوقت) لان الاسقاطات لا تتوقت (ولا يتخصص) خلافا لزفر والشافعي لانه توكيل وانابة من المولى لانه يستفيد الولاية من جهته

هو الطريق الاصلى لفضاء الدين . ع (١) (قوله فاعطى للمعين حكم الدين) أي في صيرورته مستحقا بالمقد كالدين في سائر العقود . ع فالعجز عن تسليم المسلم فيه يوجب الفسخ نظير عجز البائع عن تسليم المبيع . ك ثم في العناية ما ملخصه ان حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعا إما رجل افلس فادرك رجل وفي رواية فوجد البائع عنده متاعه فهو أحق به معارض بما رواه الخفاف مرفوعا إما رجل افلس فوجد رجل عنده متاعه فهو اسوة غرمانه فيه ويحمل حديث أبي هريرة رضي الله عنه على المشتري قبضه بشرط الخيار للبائع اجماعا بين الأدلة . ع (٢) (قوله أقل ما قيل فيه) فقيل الاشد اثنتان وعشرون سنة وقيل خمسة وعشرون وقيل ثلاثة وعشرون . ك (٣) (قوله فقصدنا) أي وزدنا في الغلام سنة ليوافق فصل من الفصول مزاجه فيقوى . ح (٤) (قوله ولهذا) أي لكونه

فصل

(بلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له ثمانين عشرة سنة ولها سبع عشرة سنة) وقالوا فيها بتمام خمس عشرة سنة وبه يفق وأدنى مدة له اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين فان راهقا قالوا بلقنا صدقا وهما كالبالغ حكما

كتاب المأذون

(الاذن فك الحجر واسقاط الحق) اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا عرض له الرق وتعلق به حق المولى صار مالكا لكونه مالكا للتصرف فاذا أسقط المولى حقه وأزال المساع عن التصرف وأزال حجره أي منعه عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي رح هو توكيل وانابة (ثم يتصرف العبد لنفسه باهلية) فانه ليس بتوكيل والتوكيل هو الذي يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى بفك العبد عن الحجر فمعتف على قوله بفك قوله ثم يتصرف (فلم يرجع بالمهدة على سيده) هذا تفریع على انه يتصرف لنفسه فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى للموكل (ولم يتوقت) هذا تفریع على انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت والتوكيل يتوقت (فبصد اذن يوما مأذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فان اذن في نوع عم اذنه في انواع) هذا تفریع على انه فك الحجر

وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بتصرف فيه بخلاف الشافعي رح والمراد أنه اذا أذن في نوع من التجارة هم أذنه في الاتواع وكذا اذا قيل أقصد صياقا فإنه اذن بشراء ما لا يد لهذا العمل منه فيم وكذا اذا قيل اد الى الفقه كل شهر كذا بخلاف ما اذا أذن بشراء شيء معين فان هذا الاستخدام لا اذن (ويثبت دلالة قيد رآه سيده يبيع وبشترى وست مأذون) هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي رح وانما يكون مأذونا دفعا لفرور (وصر بمأذولو اذن مطلقا صح كل تجارة منه) اجماعا فان تخصص الشيء بالذكر في الروايات أن دل على لفي الحكم عماءه تعميم التجارة اجماعا يتخص بما اذا أطلق اما اذا قيدت لنا يعم التجارات خلافا للشافعي رح (فبيع وبشترى ولو بشقن فاحش) ولا يصح عندهما بالتين الفاحش لانه تبرع وله انه من باب التجارة (ويوكل بهما ورهن ورهن ويقبل الارض) أي يأخذها قبالة بالاستجار والمساواة (ويأخذها مزارعة وبشترى بذرا بزعه وبشرك عانا) انما قال عانا احترازا عن المفاوضة (ويدفع المال ويأخذه مضاربة وبشترى) أي يشتجر شيئا كلاجير والبيت وغيرهما (ويؤجر نفسه) هذا عندنا خلافا للشافعي رح (ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدي طعاما يسيرا ويضيف من يطعمه ويحيط من الثمن ببيع

لانه تحصيل المال لهما أنه ليس من التجارة (ولا يكتبه ولا يمتق أصلا ولا يقرض ولا يهب ولو بمسوخ وقالوا لا بأس للمرأة أن تصدق بشئ يسير) كالزيف مثلا (من يت زوجها) هذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنها إذ كرت للنسابة فان المرأة ماذونة طدة بهذا (وكل دين وجب بتجارته أو بما هو في معناها كبيع وشراء و اجارة واستجار وغرم ووديمة وغصب وامانة تجدها وعقر وجب بوطىء مشترية بمد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص وبكسبه حصل قبل الدين أو بعده وبماتهب أى بما وهب له فقبل الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافى رح لا يباع هو في الدين لكن يباع كسبه لان غرض المولى تحصيل مال لم يكن لا فوات ما قد كان ولنا ان الدين ظهر في حق المولى فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس (لا بما أخذت سيده منه قبل الدين وطولب بما بقي بمد عتقه) أى اذا قضى دينه من ثمن رقبته اذا يمت ومن كسبه فان بقى شئ من الدين طولب به اذا عتق (وللسيد أخذ غلة مثله مع وجود دين وما زاد للفرما وينحجر أن ابقى) هذا عندنا وعند الشافى رح لا ينحجر لان الأباقي لا ينافي الاذن فانه يصح اذن الأباقي ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى باسقاط حقه حال تمرده أما اذا أذنه صريحا فهو يفوت دلالة الحجر أو مات سيده أو جن لو مطبقا (أو الحق

مبايته (ولا يزوج) لانه ليس من التجارة (ولا يزوج مملوكه) وقال أبو يوسف له تزويج الجارية لانه تحصيل المال بمنافعها كاجارتها ولها انه ليس من التجارة (ولا يكتب) اذ البذل فيه مقابل بفك الحجر هداية وفك الحجر ليس بمال مع فلم يكن تجارة لانها مبادلة للمال بالمال (ولا يمتق ولا يقرض) لانه تبرع (ولا يهب) بمسوخ وبغير عوض لان كل ذلك تبرع (ويهدى طعاما يسيرا ويضيف من يطمعه) لانه من صنيع التجار استجلابا لقلوب المجاهزين (ويحط من التمن بعيب) لانه من ضميمهم (ودينه متعلق برقبته يباع به) خلافا لزفر والشافى فلا يباع عندهما ويباع كسبه بالاجماع ولنا ان الواجب في ذمة العبد (١) ظهر وجوبه في حق المولى لان سببه التجارة (٢) وهي داخلية تحت اذن المولى فيتعلق برقبته استيفاء كدين الاستهلاك بجماع دفع الضرر عن الناس (ان لم يفده سيده) أى جميع الديون ولم يرد به أداء قيمته نبه عليه في الكفاية محمد أمين (وقسم ثمنه بالحصص) لتعلق حقه بالرقبة فصار كملقه بالتركة (وما بقي طولب به بمد عتقه) لتقرره في ذمته (وينحجر بحجره ان علم به اكثر أهل سوقه) كيلا يتضرروا بتأخر حقهم الى ما بعد العتق (ويموت سيده وحنونه ولحوقه مرندا) لان الاذن غير لازم وما لا يكون لازما يعطى لدوامه حكم الابتداء هذا هو الاصل فلا بد من أهلية الاذن حالة البقاء وهي تنعدم بالموت والجنون وكذا بالحق لانه موت حكمى (وبالأباقي) وقال الشافى يبقى ما ذونا كالتصوب وهذا لان الأباقي لا ينافي ابتداء الاذن فكذا بقاءه ولنا ان الأباقي حجر دلالة لانه انما يرضى بكونه ما ذونا على وجه يمكنه تقضية دينه بكسبه بخلاف ابتداء الاذن لان الصريح يفوق الدلالة بخلاف الغصب (٣) لان الأتضاع من يد الغاصب متيسر (والاستيلاد) خلافا لزفر ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان الظاهر تخصيصها بمد الولادة بخلاف الابتداء لان الصريح قاض على الدلالة (لا بالتدبير) لان عدم دلالة الحجر اذ لم تجر المادة بتحصين المدبرة ولا منافاة (٤) بين حكمهما (وضمن بهما قيمتهما للفرما) لان لانه محلا لتعلق به حقهم الواجب به من جنس التجارة عناية (١) (قوله يظهر وجوبه في حق المولى) بخلاف ما أقر به المحجور فانه لا يظهر في حق المولى لعدم اذنه (٢) (قوله) وهي داخلية الخ) وقد كان ان المانع من التعلق برقبته انما هو لزوم بطلان حق المولى بدون رضاه فاذا كان سبب الدين وهو التجارة باذن المولى فقد ارتفع المانع فيتعلق برقبته (٣) (قوله لان الأتضاع الخ) وفي التدخيرة تفصيل فان أمكن المالك من الأخذ فان كان الغاصب مقرا أو للمالك بينة حاضرة يصح ابتداء الاذن لامكان الأخذ له ولاية يبيعه فكذلك يبيى الاذن وان لم يمكن المالك من الأخذ لعدم ما ذكر يمنع ابتداء الاذن فكذا بقاؤه اهلك (٤) (قوله بين حكمهما) أى حكم الاذن وحكم التدبير وهو استحقاق العتق لان حق العتق ان كان لا يؤثر في فك الحجر لا يؤثر في الحجر عليه عناية

ندار الحرب مرندا أو حجر عليه بشرط أن يعلم هو أو أكثر أهل سوقه (دفعا للفرور عن الناس) والامة ان

استولدها) أي نخجر الأمة ان استولدها عندنا وعند فرج لا نخجر لانه يجوز اذن المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر اذ
الظاهر أنه لا يرضى ان يخرج وتعامل مع الناس لكن اذا أخذها فالتصر يح يقوت دلالة الحجر (لان دبرها وضمن قيمتها
للغريم) أي في صورة الاستيلاء (١٩٠) والتدبير ان كان على المستولدة وعلى المدرة دين محبط غرم السبد قيمته
(ولا يفرم مازاد على القيمة) لانه لم

(وان أقر بعد حجره بما في يده صح) كالامانة والقبض أو في ذمته وهو الدين خلافا
لها ولا يخيفة رحمه الله تعالى انه انما يصح لو جرد المصحح وهو اليد ولذا لا
يصح اقرار الماذون بما أخذه المولى من يده (١) واليد باقية حقيقة وشرط
بطلانها بالحجر حكما (٢) فراغها عن حاجته واقراره دليل تحققها بخلاف ما أخذه للمولى
منه قبل اقراره لثبوت يده للمولى حقيقة وحكما فلا يبطل باقراره (ولم يملك سيده
ما في يده لو أحاط دينه بما له ورقبته) خلافا لهما وله ان ملك المولى انما يثبت في
كسبه خلافا عنه عند الفراغ عن حاجته كذلك الوارث والمحيط به الدين مشغول
بها فلا يخلفه (فبطل تخويله عبدا من كسبه) خلافا لهما وله انه قد انصدم الملك
هداية وهذا في حق الفرماة فلهن يسهه واما في حق المولى فهو حر بالاجماع فلو
ان الفرماة أبروا العبد من الدين أو قضى المولى دينه فانه حر تارة خاتية عن الينا بيع
محمد أمين (وان لم يحبط صح) لان كسبه لا يبرى عن قليل الدين فلو جعل مانعا
لاسد باب الاستفاعة بكسبه فيحتمل بمقصود الاذن (ولم يصح بيعه من سيده) للتهمة
هداية بماله عادة . عناية (الابنثال القيمة) وقال ان باع منه نقصان جاز ويخبر
المولى ان شاء ازال المحاباة وان شاء نقض البيع (وان باع سيده منه بمثل قيمته أو اقل
صح) لعدم التهمة (وبطل التمن لو سلم) المولى المبيع مع (قبل قبضه) لان حق المولى
في العين المبيعة من حيث الحبس فلوقب بعد سقوطه يبقى في الدين ولا يستوجب
المولى على عبده بخلاف ما اذا كان عرضا لانه يتعين وجزان يبقى حقه متعلقا بعين
هداية في يد العبد كما اذا أودع شيئا عند عبده . عناية (وله حبس المبيع بالنفس)
كما هو حكم البيع (وصح اعاقه) لبقاء ملكه فيه (وضمن قيمته لفرمانه) لاننا فيه
ماتعلق به حقهم . هدية وان شؤا اتبعوا العبد بكل ديونهم واتباع أحدهما لا يبرأ
الاخر فهما ككفيل مع مكفول عنه الدر المختار (وطولب بما تبقى بعد عتقه)
لانه في ذمته ولا يلزم المولى الا بقدر ما أتلفه . هداية قبل لاحاجة الى قوله بعد عتقه
لان وضع المسئلة في الاعناق ويمكن ان يقال ان التقيد ليس للاحتراز بل للاشارة الى
تمليل المسئلة أي بطلانها بالباقي حالا ان لم تقب القيمة لانه متفق عند عدم وقتها لان
(١) قوله (واليد باقية) لان الكلام في الاقرار بما في يده . عناية ثم زيادة هذه الجملة مع
ان معناها هو معنى قوله لو جرد المصحح وهو اليد انما هي للتمهيد الى قوله وشرط بطلانها
الح . ع (٢) قوله فراغها أي فراغ الاموال التي في يده . ع

يحبس الا الرقبة فبقيت قيمتها ولو حجر
فاقر ان ماله امانة أو غصب وأقر
بدين عليه صح) هذا عند أبي حنيفة
رح وقال لا يصح لان المصحح الاقرار
الاذن وقد زال وله ان المصحح اليد
وهي باقية (ولو شمل دينه ماله ورقبته
لم يملك سيده ماله) هذا عند أبي
حنيفة رح وعندهما يملك لان الرقبة
ملكه فكذا الاكساب وله ان ملك
المولى يثبت خلافا عن العبد عند
فراغه عن حاجته كذلك الوارث وهما
مشغول بها (فلم يمتنع عبد كسبه باعناق
سيده) أي عند أبي حنيفة رح وعندهما
يتمتع ويضمن السيد قيمته للفرماة
(وعتق ان لم يحبط دينه) أي برقبته
وكسبه (ويبيع من سيده بمثل القيمة
لا باقل وسيده منه بمثلها أو باقل)
أي يجوز بيع الماذون الذي شمل
دينه ماله ورقبته من سيده وانما يجوز
لان سيده أجنبي من ماله اذا كان
عليه دين محبط وعندهما ان باع
باقل من قيمته يجوز البيع ويخبر
المولى بين ازالة المحاباة ونقض البيع
لان الضرر عن الفرماة يدفع بذمته
وانما لم يجوز أبو حنيفة رح للتهمة
كما في الوارث ولا تهمة فيها اذا حان
الاجنبي (فلو باع بالاكثر حط الفضل
أو نقض البيع) أي يؤمر السيد بازالة المحاباة أو نقض البيع (وبطل التمن لو سلم مبيعه قبل قبضه وله حبس مبيعه التضمن
لثمنه) أي للسيد ولاية حبس المبيع لقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن أبطل حقه في العين فلم يبق له حق الا في الدين
والمولى لا يستوجب على عبده دينا فيبطل التمن (وصح اعاقه مديونا) أي صح اعناق المولى العبد الماذون حال كونه مديونا
سواء كان الدين محبطا أو لم يكن لان ملكه فيه باق (وضمن السيد الاقل من دينه وقيمه) أي اذا كان الدين اقل من القيمة

يضمن الدين اذ لا حق للفرماه الا في الدين وان كان القيمة اقل من الدين يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها (وهو فضل دينه معتقاً) أي ضمن المأذون الذي عتق فضل دينه على القيمة (فان بيع عبد ذو دين محبط بوقته وغيبه المشتري أجاز الفريم بيعة وله ثمنه أو ضمن المشتري أو البائع قيمة فان ضمنه) أي البائع (ورد عليه بسب يرجع البائع على الفريم بقيمته وعاد حقه) (١٩١) (عبد) أي رجح البائع على الفريم وعاد

حق الفريم في العبد (فان باعه سيده معلماً بدينه فللفريم رد يعمه ان لم يصل ثمنه اليه وان وصل ولا محابة في البيع لا) وإنما قال معلماً بدينه لان البائع اذا أعلم المشتري ان على العبد الدين والمشتري رضى بذلك بوجه ان ينفذ البيع برضاء البائع والمشتري فنقول ان مع هذا يكون للفرماه ولاية رد البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محابة فلا وان كان فانما ان ترفع المحابة أو ينقض البيع (ولا يخاصم المشتري منكراً دينه ان غاب بانه) أي اذا كان البائع غائباً والمشتري منكراً للدين فالدان لا يخاصمه عند أبي حنيفة ومحمد رح لانه ليس خصماً له وعند أبي يوسف رح هو خصمه ونقض للفريم بدينه لانه يدعى الملك لنفسه فيكون خصماً لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى تتضمن فسخ العقد وفي الفسخ قضاء على الغائب (ولو اشترى عبداً وابعه ساكناً عن اذنه وحجره فهو مأذون) عبد قدم مصرًا وقال انا

انتضمن بالقيمة بعد عتقه بخلاف ما اذا بيع للفرماه فان الباقي يتأخر الى ان يمتق (فان باعه سيده وغيبه المشتري) لما بمجرد البيع فلا يضمنون أحداً لقدرتهم على رد البيع . ت (ضمن الفرماه البائع قيمته) لمساياتي بعد السطر مع (فان رد عليه بسب يرجع بقيمته) لزوال سب الضمان (وحق الفرماه في العبد أو مشتره) بقيمته . أي لان البائع يتلف حقهم بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغيب فينخبرون في التضمن (أو أجازوا البيع) عطف على قوله ضمن الخ . ع لان الحق لهم والاجازة اللاحقة كالاذن السابق كما في المرهون (وأخذوا الثمن فان باع سيده) ضمن لا يوفى ديونهم والا فليس لهم الرد . مسكين (واعلم بالدين) فيده به (١) ليقع البيع لازماً بين البائع والمشتري . ك لان الدين عيب يوجب الرد . ع (فللفرماه رد البيع) لتعلق حقهم به وهو الاستملاء أو الاستيفاء من رقبته وفي كل فائدة فالاول تام مؤخر والثاني ناقص معجل والبيع فوت هذه الخبرة . هداية ولهم أن يرضوا بالبيع فليس لهم الرد . طوري عن النهاية . ع فان غاب البائع فالمشتري ليس بخصم لهم (ان أنكر الدين خلافاً لابي يوسف فانه يقول ان المشتري خصم ولهما ان الدعوى تتضمن فسخ العقد وقد قام بهما فيكون الفسخ قضاء على الغائب . هداية وان أقر بالدين (٢) فلهم الرد بالاتفاق . عناية (ومن قدم مصرًا وقال انا عبد زيد فاشترى وبيع لزمه كل شيء من التجارة) لانه ان أخبر بالاذن فلاخبار دليل عليه وان لم يخبر فتصرفه جائز اذ الظاهر أن المحجور (٣) يجزى على موجب حجره والعمل بالظاهر هو الاصل في المعاملات كيلا يضيق الامر على الناس (ولا يباع حتى يحضر سيده) لانه لا يقبل قوله (٤) في الرقبة لانه خالص (١) (قوله ليقع الخ) وتكون المسئلة اتفاقية فانه اذا أعلمه يجب عليه الاقرار بالدين فلهم الرد بالاتفاق حين اذا قر . ع (٢) (قوله فلهم الرد) أنظر ليس هذا بفسخ فيلزم القضاء على الغائب . ع (٣) (قوله يجزى الخ) حلال لحال المسلمين على الصلاح . ت (٤) (قوله في الرقبة) أي في حق بيع الرقبة لان

عبد فلان مأذوناً في التجارة وبيع ويشترى فهو مأذون وكذا ان سكت عن الاذن والحجر فان تصرفه دليل على اذنه (ولا يباع لدينه الا أقر سيده باذنه) لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر في حقه والمعاملون انما تضرروا لانهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يفرهم (وتصرف السبي ان تقع كالاسلام والانتهاج صح بلا اذن وان ضرر كالمطابق والعتاق لا وان أذن له وما نفع وضرر كالبيع والشري علق باذنه وليه) ا كتناه بالاهلية الفاصرة في التامع واشترطاً للكفاية في الضار ودفعاً للضرر بانضمام رأى المولى في المتردد بينهما وعند الشافعي رحمه الله لا يصح تصرفه باجازة المولى فكذا لا يصح اسلامه (وشروطه ان يقبل البيع سلباً للملك والشراء جالباً له ووليء أبوه ثم وصيه ثم جدته ثم وصيه ثم القاضي أو وصيه) انما قال ثم وصيه في الاووين وقال أو وصيه في الاخير لان وصى الابن من استخلفه بعد موته في التصرف في مال ولده

وأما الذي اذن له في التصرف حال حيوته فوكيل لاوصى وكذا في الجبد وأما وصى القاضى فهو الذي أمره بالتصرف في مال اليتيم فهو يتصرف في حال حيوة القاضى وإنما سمي وصياً مع ان الإيضاء هو الاستخلاف بعد الموت لان هنا يصير خليفة للاب كان الاب جعله وصياً فان فعل القاضى يصير كفعله فمن الكلام ان وليه أبوه ثم وصيه بعد موته ثم الجدان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته (١٩٣) ثم القاضى أو وصيه أيهما تصرف صح (ولو أقر بما معه من كسبه أو أقره

حق المولى بخلاف الكسب لانه حق العبد (١) كما ينال (فان حضر وأقر بأذنه بيع) لظهور الدين في حقه (والالا) لانه متمسك بالاصل (فان أذن للوصي أو المعتوه الذي يعقل البيع والشراء وليه فهو في الشراء والبيع كالعبد المأذون) حتى ينفذ تصرفه وقال الشافعي لا ينفذ ولنا انه صدر (٢) من أهله في محله (٣) عن ولاية شرعية فوجب تنفيذها والصبا سبب الحجر لعدم الهداية لآلذاته وقد ثبتت نظرا الى اذن المولى

كتاب النصب

(هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطله) ينقل المنصوب من مكان الى مكان ع (فلاستخدام) أى اخذها اذ الظاهر أن مجرد طلب الخدمة ليس بنصب ع (وحمل الدابة) أى مع اذهابها اذ هو المفهوم من لفظ الحمل عرفاً فلا مجرد وضع الشيء على ظهرها والا لم يظهر الفرق بين الحمل عليها والجلوس على البساط وكان هذا وجه ما قال الطوري في نكمة البحر فلو قال والاستخدام له والحمل على الدابة مع التحويل لكان أولى اه ع (غصب لا الجلوس على البساط) لانه لم يوجد منه التحويل والبسط فعل المالك ك (ويجب رد عينه) لقوله عليه الصلاة والسلام (٤) على اليد ما أخذت حتى ترد ولان اليد حق مقصود وقد فوتها فيجب اعادتها وهو الموجب الاصلى على ما قالوا ورد القيمة مخلص خلفاً لانه قاصر اذ الكمال في رد العين والمالية وقيل الموجب الاصلى القيمة ورد العين مخلص (في مكان غصبه)

بيمها ليس من لوازم الاذن في التجارة فان المدبر يصير مأذوناً ولا يباع بخلاف الكسب ك (١) (قوله كما ينال) أى في أوائل كتاب المأذون عند قول المسائل فلا يتوقت ولا يتخصم وعند قوله وان أقر بعد حجه الخ ع (٢) (قوله من أهله) لان الاهلية بالتكلم عن تمييزه وبيان لا عن تلقين وهذيان والبلوغ دليل كالمالك وكذا اذن المولى دليل عليه ت (٣) (قوله ولاية شرعية) وهى الولاية الثابتة بواسطة الملك المطلق ك (٤) (قوله على اليد ما أخذت الخ) الحديث

صح) فان المولى اذا اذن للوصي بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو لم يصح اقراره لا يامله الناس مع ان اقرار المولى لا يصح لانه اقرار على الغير واقرار الوصي اقرار على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره بالارث أيضاً في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة رح انه لا يصح في الارث لانه انما يصح في الكسب ذكر انه من توابع التجارة ولا كذلك في الارث

كتاب النصب

(هو أخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكة يزيل يده) فالنصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في حرم المسلم لانها ليست بمنقومة ولا في مال الحربى لانه ليس بمحترم وقوله بلا اذن مالكة احتراز عن الوديعة وانما قال يزيل يده لان عند أصحابنا هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطله وعند الشافعي رح هو اثبات اليد المبطله ولا يشترط ازالة اليد قلنا

كلامنا في الفعل الذى هو سبب للضمان وهو ازالة اليد ويتفرع على هذا مسائل كثيرة منها ان زوائد لتفاوت المنصوب لا تكون مضمونة عندنا خلافاً له لان اثبات اليد متحقق بدون ازالة اليد ومنها الاختلاف في غصب العقار وسيأتي ومنها ما قال في المتن (فلاستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط) اذ في الاولين قللنا من مكان الى مكان وفي الاخر البساط على حاله ولم يمتد فيه شيئاً يكون ازالة اليد قد فرغ على هذا الاختلاف تبعيد المالك عن المواشى حتى هلكت وامسك الفير حتى قلع الاخر ضرره وليس هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هاتين المسائلين ثم لا بد أن يزداد على هذا التعريف لا على سبيل الحقيقة ليخرج السرقة (وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قائمة والغرم هالكة ويجب المنل في المنل كالمكبل والموزون والمددي المتقارب) اعلم انه جعل هذه الاقسام الثلاثة مثلياً مع ان كثيراً من الموزونات ليس بمثل بل من ذوات القيم كالتقمة والتندر ونحوهما فقول ليس المراد بالوزن مثلاً ما يوزن عند البيع بل ما يكون مقابلته

بالمثل مبيعا على الكيل أو الوزن أو العدد ولا يختلف بالصنعة فإنه اذا قيل هذا الشيء فغير بدرهم أو من بدرهم أو عشرة
بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت واذا لم يكن فيه تفاوت كان مثليا وانما قلنا ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف
كالتمقطة والتقدر لا يكون مثليا ثم لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع لا يختلف كالدرهم والدنانير والفولس
الثاقفة فكل ذلك مثلي واذا عرفت هذا عرفت حكم المذروقات فكل ما يقال يباع من هذا التوب ذراع بكذا فهذا انما
يقال فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان طوله (١٩٣) وعرضه ورقته وقد فصل الفقهاء

المثليات وذوات القيم ولا احتياج
الى ذلك فسا يوجد له مماثل في
الاسواق بلا تفاوت يشتد به فهو
مثلي وما ليس كذلك فن ذوات
القيم وما ذكر من الكيل واخوانه
فبني على هذا (فان اقطع المثل فقيته
يوم يختصان هذا عند أبي حنيفة
لان القيمة يجب يوم الخصومة عند
محمد رح يجب يوم الاقطاع ولانه
حينئذ ينتقل المثل الى القيمة وعند
أبي يوسف رح يوم تحقق السبب وهو
الغصب فإنه اذا اقطع المثل التحق
الى ما لا مثل له اقول هذا اعدل اذ لم
يبق شيء من نوعه في يوم الخصومة
والقيمة تعتبر بكرة الرغبات وقلتها
وفي المدموم هذا متمدر أو متمسر
ويوم الاقطاع لا ضبط له وأيضا لم
ينتقل الى القيمة في هذا اليوم اذ لم
يوجد من المالك طلب وأيضا عند
وجود المثل لم ينتقل الى القيمة وعند
عدمه لقيمة له (وفي غير المثل قيمته
يوم غصبه كالعدي المتفاوت) أي
الشيء الذي بعد ويكون افراده
متفاوتة ولا يراد هنا ما يقابل بالمثل
مبيعا على العدد كالحبوان مثلا فانه بعد

لتفاوت القيم بتفاوت الاماكن (أو مثله ان هلك وهو مثلي) قال تعالى فن اعتدى
عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ولان المثل اعدل لما فيه من مراعاة المالة
والجنس فكان ادفع للضرر (وان اضرر المثل فقيته) لتعذر مراعاة الجنس
فيراعى المالة دفعا للضرر بقدر الامكان (يوم الخصومة) وقال أبو يوسف يوم
الغصب وقال محمد يوم الاقطاع وله ان النقل الى القيمة لا يثبت بمجرد الاقطاع
ولهذا لو سبر الى أن يوجد جنسه له ذلك وانما ينتقل بالنضاء بخلاف القبي (١) لانه
مطلوب بالقيمة بأصل السبب فيعتبر قيمته عنده (وما لا مثل له قيمته) لتعذر
مراعاة الجنس (يوم غصبه) لما ذكر (فان ادعى هلاكه حبه الحاكم حتى
يسلم أنه لو بقي لظهره ثم قضى عليه ببذله) لان الواجب رد العين والهلاك
عارض فهو يدعي عارضا خلاف الظاهر فلا يقبل قوله (والغصب فيما ينقل فان
غصب عقارا) اراد الغصب المذموم اذ الغصب الشرعي لا يتحقق في العقارات
(وهلك في يده لم يضمنه) خلافا لمحمد والشافعي رحمهما الله تعالى ولأبي
حنيفة وأبي يوسف ان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك (٢) بفعل في العين
وهذا لا يتصور في العقار لان يد المالك لا تزول الا باخراجه عنها وهو فعل
فيه لا في العقار (٣) كما اذا بعد المالك عن المواشي وفي المنقول الثقل قبل فيه
(وما نقص بسكنائه وزراعته ضمن الثقمان) لانه اتلاف والعقار يضمن به كما
اذا نقل ترابه لانه قبل في العين (كما في الثقل وان استغله) أي الشيء المنصوب

أخرجه أصحاب السنن الاربعة بلفظ على اليد ما أخذت حتى تؤدي . ع (١)
(قوله لانه مطلوب بالقيمة) أي خلفا أما المثل فماليته فيه باصل السبب خلفا انما
هو بالمثل لا القيمة فاصل السبب لما أوجب المثل فقد استوفى تمام موجه فضم
عن ايجاب القيمة فيسند ايجابها الى القضاء . ع (٢) (قوله بفعل في العين) بدليل
أخذ الضمان فان أخذته عن الغاصب تقويت يد بفعل في الضمان فيستدعى وجود
مثله في المنصوب ليكون اعتداء بالمثل . ع (٣) (قوله كما اذا بعد الخ)
فانه لا يكون غصبا حتى لو حبس المالك حتى تلفت مواشيه لا يضمن كذا في المبسوط . ك

(٢٥ في) (كشف الحقائق)

عند البيع من غير أن يقال يباع الغم عشرة بكذا (فان ادعى الهلاك حبس
حتى يعلم أنه لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل وشرطه كون المنصوب تقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن) هذا
عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح وعند محمد رح والشافعي رح يجري فيه الغصب أما عند الشافعي رح فلان حد الغصب
وهو اثبات اليد المبطلة يصدق عليه وأما عند محمد رح فلان الغصب وان كان عنده ما ذكرنا لسكن ازالة اليد في العقار يكون
سائما في لا ينتقل وهما يقولان أن الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهو لا يتصور في العقار لان يد

المالك لا يزول الا باخراجه عنها وهو قمل فيه لافي المقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي (وضمن ناقص بفعله ككثناه وزرعه أو باجارة عبد غصب) أي ضمن المقار وغيره أمافي المقار كالكسفي والزرع وفي غير المقار كما اذا غصب عبدا فأجره فعمل فمرض له مرض أو (١٩٤) مخافة ضمن القمصان (وتصديق باجره واجر مستعاره ويربح حصل بالتصرف في

مودعه أو منصوبه متعينا بالاشارة أو بالشراء بدراهم الوديمة أو الغصب وتقدتها فان أشار اليها وتقد غيرها أو الى غيرها وتقدتها وأطلق وتقدتها لاويه بنتي) أي تصديق عند أبي حنيفة روح ومحمد روح خلفا لابي يوسف روح باجر عبد غصب فأجره وأخذ الاجرة وكذا باجرة عبد مستعار قد أجره وأخذ أجره وكذا تصديق يربح حصل بالتصرف في المودع أو المنصوب اذا كان مما يتعين بالاشارة وكذا يتصدق يربح حصل بالشراء بوديمة أو منصوب لا يتعين بالاشارة اذا أشار اليها وتقدتها أو بالشراء عطفت على التصرف أما أن أشار اليها وتقدتها أو أشار الى غيرها وتقدتها أو أطلق وتقدتها بان لم يشر الى شيء بل قال اشترت بالف درهم وتقد من دراهم الغصب أو الوديمة ففي جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب عليه التصديق (فان غصب وغيره زال اسمه وأعظم منافعه ضمنه وما سكه بلا حل قبل أداء بدله كذبح شاة وطبخها أو شيا أو طعن بر اوزرعه وجعل الحديد سيفا والصفير آتاء والبناء على ساحة ابن الساحة بالجلم خشية منحوتة مهياة للباس عليها وهذا عندنا لانه أحدث صنعة

(تصديق بالثقة) خلفا لابي يوسف لانه حصل في ضمانه وهذا ظاهر وفي ملكه لان المضمونات تملك باده الضمان مستندا ولهما أنه حصل بسبب خيث وهو التصرف في ملك الغير وما هذا حاله فسيببه التصديق والمالك المستند ناقص فلا ينعدم به الخيث (كما لو تصرف في المنصوب) بان كان مثليا ع (والوديمة وريح) ثم استأنف للمصنف فقال ع (وملك) وقال الشافعي لا يملك وهو رواية عن أبي يوسف (بلا حل انتفاع) وقال زفر يجل له الانتفاع وهو رواية عن أبي حنيفة (قبل أداء الضمان) نظير لعدم الحل ع (بنتي) متعاق يملك ع (وطبخ وطحن وزرع) كان غصب الخنطة مثلا وزرعها ع (واتخاذ سيف أو اناه) لانه أحدث صنعة متقومة فيصير حق المالك هالكا من وجه ألا ترى انه (١) تبدل الاسم وقت معظم المقاصد وحقه في الصنعة قائم من كل وجه فيترجح على الاصل الذي هو فانت من وجه (لغير الحجرين) فلو ضربهما دراهم أو دنانير أو آنية (٢) لم يزل ملك مالهما عند أبي حنيفة وقال يزول الى الغاصب وله ان الاسم باق وكذا معناها الاصل وهو التمنية وكونه موزونا حتى يجري فيه الربا باعتباره وكذا الصنعة فيها غير متقومة مطلقا لانه لا قيمة لها عند المقابلة بمجدها (وبناء على ساحة) خلفا للشافعي ولنا (٣) ما قدمناه ولان في نقض بناء الغاصب اضرارا به بلا خلف وضرر المالك مجبور بالقيمة (ولو ذبح شاة أو خرق ثوبا فاحشا) وهو ما (٤) يفوت به بعض العين (٥) وجنس المتفعة ويبقى بعض العين وبعض المتفعة واليسير مالا يفوت به شيء من المتفعة وإنما يدخل فيه القمصان (ضمن القيمة) وفي الهداية فلما لانه ان يضمته اه فظهر ان (١) قوله تبدل الاسم الخ (بخلاف صنع الثوب أحمر مثلا حيث وجدت الصنعة مع ان حق المالك باق لان الثوب ليس بهالك لبقاء اسمه وأعظم مقاصده ك (٢) قوله لم يزل ملك مالهما الخ (فلما لانه أن يأخذها ولا يعطيه شيئا عند الامام طوري (٣) قوله ما قدمناه) أي بقوله لانه أحدث صنعة متقومة الخ ك (٤) قوله يفوت به بعض العين) أي ظاهرا وغالبا اذا الظاهر أن الثوب اذا قطع يفوت من أجزائه شيء لا محالة ك (٥) قوله وجنس المتفعة) بان كان يصلح للبقاء قبله وبمده لا يصلح له ويصلح للقميص مثلا ك (والظاهر أن يقال وبعض المتفعة بدل جلس المتفعة بدليل تأليه وهو قوله وبعض المتفعة ع

متقومة يصير حق المالك هالكا من وجه وعند الشافعي روح لا ينقطع حق المالك عنه لان العين باق ولا يعتبر يدخل فمل الغاصب لانه محظور فلا يصير سبيا للملك (فان ضرب الحجرين درهما أو ديناراً وانه لم يملك وهو لملكه بلا شيء) هذا عند أبي حنيفة روح لان الاسم باق ومعناه الاسل التمنية وكونه موزونا وهو باق حتى يجري فيه الربا وعندهما يصيران للغاصب قياسا على غيرها (فان ذبح شاة غيره طرحها للمالك عليه وأخذ قيمتها أو أخذها وضمنه نقصانها وكذا لو خرق

فوت كل الثمن بضمه كل القبضة (وفي

يسير نفسه ولم يفوت شيئاً منها ضمن
ماقص ومن بنى في أرض غيره أو
غرس أمر بالقطع والرد) هذا في
ظاهر الرواية وعند محمد رح ان كان
قيمة البناء أو الفرس أكثر من قيمة
الأرض فالغاصب يملك الأرض بقيمتها
(وللمالك أن يضمن له قيمة بنائه أو
شجر أمر بقلعه ان قصته به) أي ان
نقصت الأرض بالقطع ثم بين طريق
معرفة قيمة ذلك فقال (تنقوم بلا
شجر وبناء وتقوم مع أحدهما مستحق
القطع فيضمن الفضل بينهما) قبل قيمة
الشجر المستحق للقطع أقل من قيمته
مقلوما فقيمة المقلوع اذا نقصت منها
أجرة القلع فالباقي قيمة الشجر
للمستحق القلع فاذا كانت قيمة الأرض
مائة وقيمة الشجر المقلوع عشرة
وأجرة القلع درهماً في تسعة دراهم
فالأرض مع هذا الشجر تقوم بمائة
وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة
(فان حرق التوب أو صغر أول
السويق بضمنه أيضاً ومثل
سويقه أو أخذهما وغرم ما زاد
الصبيغ والسمن فان سود ضمنه أيضاً
أو أخذه ولا شيء للغاصب لانه
نقص) هذا عند أبي حنيفة رح
وعندهما التسويد كالتحجير قبل هذا
الاختلاف بحسب اختلاف العصر
فينظر أن نفسه السواد كان نقصاً
وان زاده بعد زيادة وعند الشافعي
رح المالك يملك التوب ويأمر الغاصب
بقطع الصبيغ ما أمكن ولا فرق بين
السواد وغيره بخلاف مسألة السويق

الخيار للمالك . ع (وسلم المنصوب اليه أو ضمن الثمنان) وانما يخبر لانه اتلاف
من وجه لفوات بعض الاغراض . ي (وفي الحرق اليسير ضمن نقصانه) ولا
خيار له . ع لان العين قائم من كل وجه وانما دخله غيب (ولو غرس أو بنى
في أرض الغير قلعا وردت) قال عليه الصلاة والسلام ليس (١) لعرق ظالم حق
ولان ملك صاحب الأرض باق لعدم استهلاكها فيؤمر الشاغل بتفريقها (وان
نقصت الأرض بالقطع ضمن له البناء والغرس مقلوما ويكون له) نظرا لهذا فتقوم
الأرض بدون البناء والغرس وتقوم وبها بناء وغرس (٢) لصاحب الأرض أن
يأمره بقلعهما فيضمن ما بينهما (وان صبيغ أو لت السويق بضمنه ضمنه قيمة
توب أيضاً ومثل السويق) وقال الشافعي لصاحب التوب ان يمسكه ويأمر
الغاصب بقطع الصبيغ بقدر الامكان اعتباراً بالأرض بنى فيها لان التمييز ممكن بخلاف
السمن والسويق لتمذر التمييز قلنا في فصل الأرض يبقى للغاصب التقص بحد
التقص أما الصبيغ فيتلاني . مداية فيفوت حقه اصلاً . ك (أو أخذهما وغرم
ما زاد الصبيغ والسمن) فهما نظرا لهذا . هداية هذا وفي المصباح ما ملخصه
زاد الشيء بزبه زبداً وزيادة ويستعمل لازماً ومتدياً اه فكلما زاد في كلام المصنف
ان كان لازماً فما مصدرية اي زيادة الصبيغ باضافة بيانية أو موصولة والصبيغ بدل
عن الضمير العائد اليها وان كان متدياً فالعائد محذوف أي ما زاده الصبيغ في التوب
وكلمة ما على هذا الاخير اما واقع على جثة التوب أو على قيمته فليتنظر فيها اذا
كان قيمة التوب عشرة وحببه بصبيغ قيمته درهم فصار قيمة التوب اثني عشر
هل يجب على المالك درهم واحد وهو قيمة الصبيغ كما هو مؤدى استعمال اللزوم
ومؤدى أول احتمالي التعدية أو درهماً كما هو مؤدى ثاني احتمالي التعدية وفي الدر
المختار وان شاء أخذ المديوع والمتلوت (٣) وغرم ما زاد الصبيغ وغرم السمن (٤) لانه
مثل وقت اتصاله بملكه والصبيغ يسبق مثلاً قبل اتصاله بملكه لا متراجه به . مجزي اه

(١) قوله لعرق بالتوين) أي لذى عرق وفي بعض الروايات بالاضافة أي لغرس شجر
ظالم . ك (٢) قوله لصاحب الأرض) لت لبنائه وغرس . ع (٣) قوله وغرم) اشار بزيادة
لغظ غرم الى ان السمن عطف على ما المنصوب لا على الصبيغ المرفوع . امين (٤)
(قوله لانه مثل الخ) اشار الى وجه الفرق بين ضمان مثل السمن وبدل الصبيغ .
امين فقول المحنثي وبدل الصبيغ يدل على أن الواجب قيمة الصبيغ والله اعلم لكن
في الهداية في مسألة من غصب جلد ميتة فدبغه بماله قيمة ما نصه ويأخذ الجلد
ويعطى ما زاد الدبغ فيه ويانه أن ينظر الى قيمته ذكياً غير مدبوغ والى قيمة
مدبوغاً فيضمن فضل ما بينهما اه فهذا يدل على أن الواجب انما هو ما زاد من
قيمة الجلد لا قيمة ما دبغ به وحيلتد فالنظر في الفرق بين ما صبيغ به التوب
وما دبغ به الجلد فليراجع . ع

ان التمييز غير ممكن له القياس على قلع البناء قلنا في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان التقص يكون له وهنا يتلف فرطية

﴿ فصل ﴾

﴿ فصل ﴾

(غيب المصوب وضمن قيمته ملكه) خلافاً للشافعي لان الغصب عدوان محض فلا يصير سبباً للملك كما في المدير ولنا انه ملك البدل (١) بكالهما والمبدل قابل للنقل من ملك الى ملك (٢) فيملكه (٣) دفعا للضرر عنه بخلاف غصب المدير لانه غير قابل للنقل (والقول في القيمة قول الغاصب) لانه منكر الزيادة (مع بينه والينة للمالك) لانه مدعى الزيادة (فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمنه بقول المالك أو بينة أو بشكول الغاصب فهو للغاصب ولا خيار للمالك) لانه تم له الملك بسبب اتصاله به رضا المالك حيث ادعى هذا المقدار (وان ضمنه يمين الغاصب فالملك يمضي الضمان أو يأخذ المصوب ويرد العوض) لانه لم يتم رضاه حيث ادعى الزيادة وأخذ دونها لعدم الحجة . هداية لانه رضى بالدون . ع وان ظهر قيمته مثل ما ضمنه أو أقل وقد ضمنه بقول الغاصب قال الكرخي لا خيار له لتوفر مالية ملكه عليه بكالهما وفي ظاهر الرواية وهو الاصح ان له الخيار لان ثبوت الخيار لفوت الرضا وقد فات هنا حيث لم يحصل له ما يدعيه وله انه لا يبيع ماله الا بشمن يرضى به . ع (وان باع المصوب فضمنه المالك نفذ بيعه وان حرره ثم ضمنه لا) لان الملك فيه (٤) ناقص والتاقيس يكفي لتفوذ البيع دون العتق كملك المكاتب (وزوائد المصوب امانة) وقال الشافعي رحمه الله تعالى انها مضمونة لوجود الغصب وهو آيات اليد على مال الغير ولنا ان الغصب ازالة يد المالك ولم يكن للمالك على هذه الزيادة يد حتى يزبها ولو اعتبرت (٥) ثابتة فانه لم يزبها اذ الظاهر عدم المتع حتى لو منع الولد بعد طلبه بضمنه (فتضمن بالتعدي أو بالتع بعد طلب المالك وما قصت بالولادة مضمون) اذا كانت حبلت في يد الغاصب بالحرام اما اذا كان بالحلال (٦) كما اذا وطئها المولى أو الزوج في يد الغاصب فلا ضمان . مسكين وجوهرة وفي العلورى عن المحيط غصبا حاملا أو مريضة فانت في يده من ذلك ضمنها وبها ذلك العيب اه . محمد امين (وبجسب بولدها) خلافاً لزفر والشافعي رحمه الله تعالى ولنا ان سبب (٧) الزيادة (٨) والتقصان

(١) قوله بكالهما (أى بدا ورقة . ك (٢) قوله فيملكه) كما في سائر المبادلات . ك (٣) قوله دفعا للضرر (ضرر افوق اضراره بملكه لانه لم يخرج المصوب من ملك مالكة بلا بدل والمالك قد أخرج البدل من ملك الغاصب بلا بدل ولا يكون جزاء العدوان الا بمثله . ع (٤) قوله ناقص) لثبوته مستقداً والمستند ثابت من وجه دون وجه . ك (٥) قوله ثابتة) تبعا لملك الام . ك (٦) قوله كما اذا وطئها المولى) لعل معناه قبل الغصب والا فوطئه المولى لا يكون الا بالاستيلاء عليها وبالاتيلاء . يثبت يد المولى فيبطل به الغصب فليراجع . ع (٧) قوله الزيادة هي مالية الولد (٨) قوله والتقصان) في مالية الام

(ولو غيب ما غصب وضمن المالك قيمته ملكه) خلافاً للشافعي رح لان الغصب لا يكون سبباً للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان المالك يملك بدله لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل الملك كالدير (وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم يتم حجة الزيادة فان ظهر المصوب وقيمته أكثر المالك ضمن الغاصب بقوله أخذه وان ورد عوضه أو أمضى الضمان وقد ضمن بقول مالكة أو بمحقة أو بشكول فاسمه فهو له ولا خيار للمالك) لانه تم ملكه لان للمالك رضى بذلك حيث ادعى عليه هذا المقدار (وقد بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاق عبد بعهده) لان الملك المستد كاف لتفاد البيع لا الاعتاق (وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن ومتصلة كالولد والتمر لا تضمن الا بالتعدي أو بالتع بعد الطلب) هذا عندنا وعند الشافعي رح مضمونة وقد مر ان هذا مبنى على الاختلاف في حد الغصب (وضمن تقصان ولادة معه وجبر بولد يتي به) خلافاً لزفر والشافعي رح فان الولد ملكه فلا يصلح جارا للملكة قلنا سببهما نهي واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد قصاناً (فلو زني بامة غصبا غردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها) هذا عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى وعندهما لا يضمن لان الرد وقع صحيحاً وقد ماتت في يد المالك بسبب حادث في ملكه وهو الولادة قوله انه لم يصح الرد لان سبب التلف واحد

واحد (١) وهو الولادة أو العلق وعند ذلك لا يمد تقصانا فلا يوجب ضامنا (ولو زنى) بها الفاصب أو غيره . شرح (فردت فأتت بالولادة ضمن قيمتها) يوم عقلت . هداية وقال قاضيخان ضمن قيمتها يوم الفصب اه واختاره في البيهقيونية . محمد امين وقال أبو يوسف ومحمدا يضمن وله ان غصبها وما كان فيها سبب التلف وردها وفيها ذلك فلم يكن الرد على الوجه الذي أخذها فلم يصح الرد كما اذا جنت في يد الفاصب وقتلت في يد المالك (ولا يضمن الحرمة) (٢) اذا زنى بها رجل مكرهة اولاد ائقاني . محمد امين لانها لا تضمن بالفصب ليعتق ضمان الفصب بعد (٣) فساد الرد . هداية بسبب الجبل زاد للمصنف والزبلي (٤) ولا يجب ردها أصلا . أمين (ومنافع الفصب) وقال الشافعي رحمه الله يضمنها فيجب اجر المثل ولا فرق في المذهبين بين ما اذا عطلها أو سكنها وقال مالك ان سكنها يجب اجر المثل وان عطلها لاشي . عليه ولنا انها حصلت على ملك الفاصب لحدوثها (٥) في امكانه اذ هي لم تكن حادثة في يد المالك لانها أعراض (٦) لا تبقى فيملكها (٧) دفعا لحاجته (٨) والاسان لا يضمن ملكه (٩) وانه لا يتحقق غصبها لانها لا يباين لها ولانها لا تماثل الاعيان لسرعة فتلها وقاء الاعيان (وخر المسلم أو خنزيره بالانلاف) لعدم تقومهما في حق المسلم (وضمن لو كانا لذمي) خلافا للشافعي رحمه الله تعالى ولنا انه متقوم عندهم ونحن امرنا بتركهم . ما يديون (وان غصب من مسلم خمر نخلل) (١٠) بالنقل من الشمس الى الظل ومنه الى الشمس . ي (أو جلد ميتة فدينغ) بماله قيمة فللمالك أخذهما لانها باقيان على ملكه (ورد ما زاد الدماغ) لانه مال متقوم وبيانه

(١) (قوله وهو الولادة) أي عند أبي يوسف ومحمد رحمهما الله لان الولد قبل الولادة لم يكن مالا أصلا أو العلق أي عند أبي حنيفة رحمه الله فلو جلت عند الفاصب وماتت بالولادة عند المالك يضمن عنده لا عندها . ك (٢) (قوله اذا زنى بها) أي غصبها فزنى بها فأتت بالولادة لكن اطلاق الفصب على اذهاها مجاز . ع (٣) (قوله فساد الرد) أي الرد الى أهلها . ع (٤) (قوله ولا يجب ردها أصلا) كأنه يعني قضاء فلو هلك في يده بأفة سبوية لا يضمن . ع (٥) (قوله في امكانه) أي تصرفه لحدوثها بكسبه وقد قال عليه الصلاة والسلام كل الناس أحق بكسبه . ك (٦) (قوله لا تبقى) أي زمانين . ك (٧) (قوله دفعا لحاجته) كذلك سائر املا ك يثبت حاجته لا قامة التكليف . مل (٨) (قوله والاسان الخ) الدليل جار في الاجارة لان الاسان كما لا يضمن ملكه كذلك لا يجب عليه الاجر في مقابلة ملكه والجواب ان الاجارة ثابتة بالنص على خلاف القياس ولا نص في الفصب فيقتى على القياس . ت (٩) (قوله وانه لا يتحقق الخ) أي سلمنا حدوثها على ملك المالك لكن لا يتحقق الخ . ك (١٠) (قوله بالنقل الخ) ولو خللها بالقاء

حصل في يد الفاصب بخلاف الحرمة لانها لا تضمن بالفصب ليق الضمان بعد فساد الرد ثم عطف على الحرمة قوله (ومنافع ما غصب سكنه أو عطله) فانها غير مضمونة باجر عندنا سواء استوفى المنافع كما اذا سكن في الدار المقصوبة أو عطلها وعند الشافعي رح مضمونة بأجر المثل في صورتين وعند مالك رح مضمونة ان استوفى لان عطلها وهذا بناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها ضروري في العقد (واتلاف خر المسلم وخنزيره وان أتلفهما لذمي ضمن) خلافا للشافعي فان الذمي تبع المسلم فلا تقوم في حقه ولنا انه متروك على اعتقاده (ولو غصب خر مسلم فخللها بما لا قيمة له) كالنقل من الظل الى الشمس (أو جلد ميتة فدينغ له) أي بما لا قيمة له كالتراب والشمس (أخذهما المالك بلا شيء ولو أتلفهما ضمن ولو خللها بذى قيمة) كاللحم والحل (ملكه ولا شيء عليه) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما اخذها المالك واعطى ما زاد المملع (فلو دينغ به الجلد) أي بشيء له قيمة كالقرظ والعفص (أخذها المالك ورد ما زاد الدينغ فيه ونو

أنتفلا بعضن) هذا عند أبي حنيفة ربح وعندهما بعضن الجلد مدبوغاً وبطيه المالك مازاد الدباغ فيه فالخصل آه اذا خلل أو دبح بما لا قيمة له أخذها

(١٩٨)

المالك لان الاصل حقه وليس من القاص سوى العمل

أن ينظر الى قيمته ذكياً غير مدبوغ والى قيمته مدبوغاً فيضمن فضل ما بينهما (وان أنتفها ضمن الخلل) لانه لما بقي على ملكه وهو مال متقوم ضمنه بالانتلاف ويجب مثله لانه من ذوات الامتال (فقط) وقال ضمن الجلد مدبوغاً (١) وبمطى مازاد الدباغ وله أن تقوم الجلد حصل بعينه (٢) لاستعماله مالا متقوم فيه فهو تابع لتقوم الصنع وصنعه غير مضمون عليه فكذا تابعه بخلاف وجوب الرد حال قيامه لانه يتبع الملك والجلد غير تابع للصنعة في حق الملك لثبوته قبامها (من كسر معزقا أو أراق سكر) هو التي . من ماء الرطب اذا اشتد (أو منصفاً) هو ما ذهب نصفه بالطحخ واشتد وفي المطبوخ ادنى طبخة وهو الباقي عند أبي حنيفة رحمه الله روايتان في البيع والتضمين (ضمن) بالقيمة لا بالمثل لان المسلم يبيع من ذلك لكن لو أخذ المثل جاز لعدم سقوط التقوم . اتقاني ملخصاً (٣) وبه اندفع توفيق الحنفي . محمد أمين (وصح بيع هذه الاشياء) وقال لا يضمن هذه الاشياء ولا يصح بيعها وله انها أموال لصلاحيتها لما يحل (٤) من وجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل أيضا (٥) فصارت كالامة للفتية وهذا لان الفساد بطل فاعل مختار فلا يوجب سقوط التقوم والتضمين وجواز البيع مرتين على المايبة والتقوم (ومن غصب أم ولد أو مدبرة قامت ضمن قيمة المدبرة) لتقوم المدبرة بالاتفاق (لام الولد) خلافاً لهما وله انها لا تقوم لها

ولا قيمة له اما اذا خلل او دبح بذي قيمة بصير ملكا للقاص ترجيحاً للمال المتقوم على غير المتقوم والفرق لابي حنيفة رح بين الخلل والجلد ان المالك يأخذ الخلل ولا يأخذ الخلل لان الخلل باق لكن ازال عنه التجاسات غير باق بل صارت حقيقة أخرى وانما لا يضمن الجلد عند أبي حنيفة رح اذا أنتفله لانه غصب جلداً غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن العين اذا كانت باقية لا يشترط (وضمن بكسر معزف وارقة سكر ومنصف وصح بيعها) المعزف آله اللهو كالطبور والزممار ونحوهما وهذا عند أبي حنيفة رح وعندهما لا يضمن وعند أبي حنيفة رح انما يضمن قيمته لغير اللهو ففي العثور يضمن الخشب المتحوت واما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في الررس فمضمون بالاتفاق (وفي أم ولد غصبت فها صكت لا يضمن بخلاف المدبر) هذا عند أبي حنيفة رح فان المدبر متقوم عنده لا أم الولد وعندهما لا يضمن ما تقوم بهما (ومن حل قيد عبده أو رباط دابته أو فتح باب اصطبلها أو قفص طائره فذهبت أو سمي الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع بالرفع أو من يضق) عطف على من يؤذيه (ولا يتبع نبيه أو قال مع سلطان قد

الملح قالوا عند أبي حنيفة رحمه الله صار ملكاً للقاص لا شيء للمالك عليه وعندهما أخذه المالك واعطى مازاد الملح فيه بمنزلة دبح الجلد ولو خللها بالقاء الخلل فمن محمد رحمه الله ان صار خلا من ساعته يسير ملكاً للقاص لانه استهلاك وان صار خلا بعد زمان بان التي فيها قليلاً فهو بينهما على قدر كيلهما وعند أبي حنيفة رحمه الله هو للقاص في الوجهين ولا شيء عليه . هداية ملخصاً قوله ولا شيء للمالك عليه لانه استهلاك . كواستهلاك خمر المسلم لا يوجب شيئاً وانما كاستهلاك لا تبدل الحقيقة والاسم لتغاير حقيقتي الخمر والخمر بخلاف الجلد المدبوغ وغير المدبوغ لأنحاده حقيقتها . ع (١) قوله وبمطى الخ) كان المنقح وقع القاصة بقدر مازاد الدباغ وقائدها انه اذا ابرأ أحدهما الآخر عن حقه يصالبه الآخر بمحمه . ع (٢) قوله لاستعماله مالا متقوماً) بخلاف الخلل لان تحلله بمجرد النقل من مكان الى مكان . ع (٣) قوله وبه) أي بقول الاتقاني لكن لو أخذ المثل جاز . ع (٤) قوله من وجوه الانتفاع) كالتخليل والخمر وان كانت تصلح لذلك لكن سقط تقومها بنصوص قطعية وقد فقدت فيما نحن فيه . ع (٥) قوله فصارت الخ) الخمر بخلاف لانها

يغرم وقد لا يغرم انه وجسد مالا فغرمه شيئاً لا يضمن ولو غرم البتة يضمن وكذا لو سعى بغير حق عند محمد رح زجراله وبه يفتى) وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رح لا يضمن الساعي لانه توسط فعل فاعل مختار وفي فتح باب الاصطبل والقفص خلاف محمد رح لهما توسط فعل المختار وله ان الطائر يجبول على التفار

﴿ كتاب الشفعة ﴾

﴿ كتاب الشفعة ﴾

(هي تملك بقعة جيرا على المشتري بما قام عليه ونجب للمخلبط في نفس المبيع) قال عليه الصلاة والسلام (١) الشفعة للشريك لم يقاسم وقال عليه الصلاة والسلام (٢) جار الدار أحق بالدار والارض ينتظر له وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحداً وقال عليه الصلاة والسلام (٣) الجار أحق بسبقه قيسل يا رسول الله ما سبقه قل شفقت وبروي الجار أحق بشفته . هداية وحمل الجار على الجار الشريك برده ما أخرجه النسائي وابن ماجه ان رجلا قال يا رسول الله أرضي ليس لاحد فيها شرك ولا قسم الا الجوار فقال عليه الصلاة والسلام الجار أحق بسبقه ما كان . عني (ثم في حق المبيع كالشرب والطريق ان كان خاصا) الشرب الخاص هو ما لا تجرى فيه السفن وما تجرى فيه فهو عام . هداية والطريق الخاص هو السكة الغير النافذة (ثم للجوار الملاصق) اما الترتيب فلقوله عليه الصلاة والسلام (٤) الشريك أحق من الخليلط والخليط أحق من الشفع والشريك في نفس المبيع والخليط في حق المبيع والشفع هو الجار ولان الاتصال بالشركة في المبيع أقوى لانه في كل جزء وبمده الاتصال في الحفوق لانه شركة في مرافق الملك والترجيح يتحقق بقوة السبب وفي الفصل خلاف للشافعي رحمه الله تعالى فانه قال لا شفعة بالجوار لقوله عليه الصلاة والسلام الشفعة فيها لم يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة . هداية فلنا تخصيص الشيء بالذكر لا يدل على نفى الحكم عما عداه قيل اللام للجنس وبروي انما الشفعة فلنا انما قد تكون لتوكيد المدكور لا نفى غير المدكور كما في انما أنت منذر وآخر الحديث لم يثبت ولئن ثبت فالمراد الشفعة بسبب الشركة عملا بما روينا أو معناه لا شفعة بسبب القسمة قالها لما فيها من معنى التبادلة كانت مظنة ثبوت الشفعة فيمن عليه الصلاة والسلام ان لا شفعة بسببها . ك واللام قد تكون للمبالغة كما في العالم في البلد فلان فليكن معنى الحديث ان أقوى اسباب الشفعة الشركة جمعا بين الاحاديث ونحن قلنا به حتى قدمناها على سائر الاسباب . ت (وواضع الجذوع على الحائط والشريك في خشبة على الحائط جار)

حرام لعينها واما السكر ومخوه فحرمت عرفت بالاجتهاد وباجبار الاحاد فقصرت عن حرمة الخمر فجوزنا يمه وقلنا بضمانه . اتقاني . محمد امين (١) قوله الشفعة للشريك الخ (أخرجه مسلم عن جابر رضي الله عنه . تخرىج الزيلعي (٢) قوله جار الدار الخ) مركب من حديثين فصدر الحديث رواه ابو داود مرفوعا بلفظ جار الدار احق بدار الجار او الارض و آخره أخرجه اصحاب السنن الاربعة بلفظ احق بشفعة ينتظر بها وان كان الخ . تخرىج الزيلعي . ش (٣) قوله الجار احق الخ (رواه البخاري . عني قال المخرج رواه ابو داود الخ وكذا النسائي والترمذي وقال الترمذي حسن صحيح . عني (٤) قوله الشريك احق من الخليلط الخ)

لانه ملاصق لا شريك (على عدد الرؤس) وقال الشافعي على قدر الانصاء ولنا
 اهم استووا في سبب الاستحقاق وهو الاتصال ألا يرى انه لو اتحد واحد منهم
 (١) استحق كمال الشفعة وهذا آية كمال السبب (بالباع) أي بده لانه السبب
 لان سببها الاتصال وهذا لان الشفعة انما يجب اذا رغب البائع عن ملك الدار والبيع يرفها
 ولهذا يكتفى بثبوت البيع في حقه فيأخذها الشفيع ان أقر البائع بالبيع وان كذبه
 للمشتري (وتستقر بالاشهاد) لانه محتاج اليه لاثباته أي آيات حق الشفعة مع عند القاضي
 (٢) ولا يمكنه الاشهاد ظاهرا على طلب الموائبة لانه على فور العلم بالشراء فيحتاج بمد ذلك
 الى طلب الاشهاد والتقرير (وتملك بالاخذ بالتراضي أو بقضاء القاضي) لان الملك قد
 تم للمشتري فلا ينتقل الى الشفيع الا برضاء أو القضاء كما في الرجوع في الهبة

﴿ باب طلب الشفعة ﴾

(فان علم الشفيع بالبيع أشهد في مجلسه على الطلب) أي طلب الموائبة والاشهاد
 عليه ليس بلازم انما هو لنفي التحايد ولا بد من طلب الموائبة لقوله عليه السلام
 (٣) الشفعة لمن واثبها ولانه حق ضعيف يبطل بالاعراض فلا بد من الطلب ليعلم
 انه راضع لامرض هداية لكن ذكرت المتقول في هذا الباب والمقول قبليه مع
 (ثم على البائع لو في بده) (٤) أي لم يسلم الى المشتري (أو على المشتري أو عند القار)
 لان كلا منهما خصم لان للدار اليد ولتاني الملك واما القار فلان الحق متعلق به
 وصورة الاشهاد ان يقول ان فلانا اشترى هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت طلبت
 الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا هداية وصورة الاشهاد على العاقد من اشترى هذا
 من فلان دارا حدودها كذا وانا شفيعها الخ أو باع هذا من فلان دارا الخ . ت
 (ثم لا يسقط بالتأخير) وقال محمد وزفر يبطل بالتأخير شهرا لتضرر المشتري
 لامتناعه عن التصرف حذار تقضه فقدرناه بشهر لانه أجل ومدونه عاجل كما مر
 في الإيمان وعن أبي يوسف يبطل بترك الخصومة في مجلس من مجالس القاضي
 ولا يبي حنيفة رحمه الله تعالى وعليه التنوي ان الحق متى استقر لا يسقط الا باسقاطه

الحديث غريب وقال ابن الجوزي انه حديث لا يعرف واخرجه ابن أبي شيبة من
 قول شرح وقول ابراهيم النخعي . تخريج الزياهي . ش (١) (وقوله استحق الخ)
 بالاتفاق . ك فلو كان دار بين ثلاثة لا حدهم نصفها وللآخرين نصفها الاخر فباع
 صاحب النصف نصيبه وسلم أحد الشريكين شفيعته فللاخر تمام البيع لانه لا يصفه فقط مع (٢)
 (قوله ولا يمكنه) حتى لو امكنه ذلك واشهد عند طلب الموائبة بان بلغه البيع محضرا فالشهود
 والبائع أو المشتري حاضر او كان ذلك عند القار يكفيه ويقوم مقام الطلبيين . ك
 (٣) (قوله الشفعة لمن واثبها) غريب واخرجه عبد الرزاق من قول شرح . تخريج
 الزياهي . ش (٤) قوله أي لم يسلم الخ) كانه احقرز بهذا التفسير عما اذا وصل الى
 يد البائع بوجه من الوجوه بمد التسليم الى المشتري فليراجع مع

الشفعة للعجار بل للاولين) ويطلبها
 الشفيع في مجلس علمه بالبيع بلفظ
 يفهم طلبها كأ طلب الشفعة ونحوه) مثل
 أنا طالب للشفعة أو أطلبها واعتبار
 مجلس العلم اختيار السكرخي وعند
 بعض المشايخ يرجح ليس له خيار المجلس
 حتى ان سكت أدنى سكوت تبطل
 شفيعته (وهو طلب موائبة) انما سمي
 بهذا ليدل على غاية التعجيل كان
 الشفيع يشب ويطلب الشفعة (ثم
 يشهد عند القار أو على من معه من
 بائع أو مشتري فيقول اشترى فلان
 هذه الدار وانا شفيعها وقد كنت
 طلبت الشفعة وأطلبها الآن فاشهدوا
 عليه وهو طلب اشهاد) اعلم ان هذا
 الطلب انما يجب عند التمكّن من الاشهاد
 عند الدار أو عند صاحب اليد حتى
 لو تمكن ولم يشهد بطلت شفيعته وفي
 النخبة اذا كان الشفيع في طريق
 مكة فطلب طلب الموائبة وعجز
 عن طلب الاشهاد عند الدار أو عند
 صاحب اليد بوكل وكلا ان وجد
 وان لم يجد يرسل رسولا أو كتابا
 فان لم يجد فهو على شفيعته فاذا حضر
 طلب وان وجد ولم يفعل بطلت
 شفيعته (ثم يطلب عند قاض فيقول
 اشترى فلان دار كذا وانا شفيعها
 بدار كذا لي فله يسلم الى وهو
 طلب تمليك وخصومة وتأخير لا
 تبطل الشفعة وقال محمد راجح اذا اخره

الشفيع الدار المشفوع بها (فان أقر
بملك ما يشفع به أو نسكل عن الحلف
على العلم بأنه مالك وكذا لو برهن
الشفيع ساه عن الشراء فان أقر به
أو نسكل عن الحلف على الحاصل أو
السبب (اعلم أن ثبوت الشفعة ان كان
متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله
ما استحق هذا الشفيع الشفعة على
وان كان مختلفا فيه تشفعة الجوار
يحلف على السبب بالله ما اشترت
هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل
بمذهب الشافعي رح وقد سبق في
كتاب الدعوى (أو برهن الشفيع
قضى له بها وان لم يحضر الثمن وقت
الدعوى واذا قضى لزمه احضاره
وللمشتري حبس الدار بقبض ثمنه
فلو قيل للشفيع أد الثمن فاخر لا
تبطل شفته والحكم البائع ان لم يسلم
أى خصم الشفيع البائع ان لم يسلم
المبيع الى المشتري (ولا تسمع اليانة
عليه حتى يحضر المشتري فيفسخ
بمحضوره) انما يشترط حضور البائع
والمشتري لان المملك له واليد للبائع
فاذا سلم الى المشتري لا يشترط حضور
البائع لانه صار أجنبيا (وقضى للشفيع
بالشفعة والمهدة على البائع) حتى
يجب تسليم الدار على البائع وعند
الاستحقاق يكون عهدة الثمن على
البائع فيطلب منه (وللشفيع خيار
الرؤية واليب وان شرط المشتري
البراءة عنه وان احتلف الشفيع
والمشتري في الثمن صدق المشتري)
أى مع الحلف لان الشفيع يدعي
استحقاق الدار عند نقد الاقل

بالتصريح باللسان كما في سائر الحقوق وما ذكر من الضرر بشكل (١) بما اذا كان
فانيا ولا فرق في حق المشتري بلزوم الضرر (٢) في الحضر والسفر (فان طلب عند
القاضي سأل المدعى عليه) بعد تصحيح الشفيع دعواه بأنه قبض المشتري لانه ان لم
يقبضه لا بد من حضور البائع لان اليد له (٣) ثم بيان السبب لاختلاف أسبابها ثم
بيان موضع الدار وحدودها وانه طلب طلب المواتية والشهاد وان الذي أشهد
عليه كان أقرب من غيره (٤) (فان أقر) المدعى عليه (بملك ما يشفع به) ولا يكتفى
بمجرد بد الشفيع (ع لانه ظاهر محتمل لا يكتفى في الاستحقاق (أو نسكل) بسد
استحلافه بالله ما نسلم انه مالك للذي ذكره مما يشفع به وانما كان له حق
الاستحلاف لانه ادعى عليه حقا لو أقر به لزمه (أى برهن الشفيع سأل عن
الشراء فان أقر به أو نسكل أو برهن الشفيع) لان الشفعة لا تثبت الا بعد ثبوت البيع
وثبوتها بالحجة (قضى بها) لظهور الحق بالحجة (ولا يلزم الشفيع احضار الثمن
وقت الدعوى) لانه لا يثمن عليه قبل القضاء ولذا لا يشترط تسليمه فكذا احضاره
(بل بعد القضاء) وعن محمد انه لا يقضى حتى يحضر الشفيع الثمن وهو رواية
الحسن عن أبي حنيفة (وخاصم البائع لو في يده) لان اليد له وهي يد مستحقة هداية
ولذا لو هلك هلك من ماله (وعناية) ولا يسمع اليانة حتى يحضر المشتري (لان المملك
للمشتري واليد للبائع والقاضي يقضى بهما فلا بد من حضورهما هداية لثلا يلزم
القضاء على الغائب (ع) (يفسخ البيع بمشده) أى حضور المشتري (والمهدة)
أى ضمان الثمن عند الاستحقاق (عنى) (على البائع) (٤) لانه كالمشتري منه بخلاف
ما اذا قبضها المشتري فأخذها من يده حيث تكون المهدة عليه (٥) لانه تم ملكه
بالقبض (والوكيل بالشراء خصم للشفيع) لانه هو العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق
العقد (مالم يسلم الى الوكيل) اما بعده فلا (ع لانه لا بد ولا ملك) وللشفيع خيار الرؤية
واليب وان شرط المشتري البراءة منه) لان المشتري ليس بنائب عنه بل هو
كالمشتري من المشتري (وان احتلف الشفيع والمشتري في الثمن فالقول للمشتري)
مع يمينه لان الشفيع يدعي عليه استحقاق الدار عند نقد الاقل (٦) وهو ينكر
(وان برهننا فللشفيع) خلافا لابي يوسف رحمه الله تعالى ولهما انه لا ينافي (٧) بينهما

(١) (قوله بما اذا كان) أى الشفيع (عناية فانه لا يبطل حقه في الاشهاد وان
طال غيبته وتأخر الطلب مع ان فيه ضرر للمشتري (ع (٢) (قوله في الحضر
والسفر) أى في حضور الشفيع وسفره نهاية (٣) (قوله ثم بيان السبب) هل هو
سبب فان شريحا يرى الشفعة للجار المقابل اذا كان أقرب ببايتم هل هو محبوب
بغيره أم لا (٤) (قوله لانه كالمشتري منه) لانه أخذها من يده (ع (٥)
(قوله لانه تم ملكه بالقبض) فكانه اشتراها من المشتري (ع (٦) (قوله وهو
ينكر) وان كان مدعيها ظاهرا لانه يدعى الاكثر (ع (٧) (قوله بينهما) أى بين البرهانين

فيجعل كان الموجود (١) بيمان وللشفيع ان يأخذ بيهما شاء (وان ادعى المشتري
ثمنا وادعى بانه أقل منه ولم يقبض الثمن أخذها الشفيع بما قال البائع) لان الامر
ان كان كما قال البائع فقد وجبت الشفعة به أو كما قال المشتري فقد حط البائع (٢)
وهذا الحط يظهر في حق الشفيع (وان قبض أخذها بما قال المشتري) لانه لما
استوفى الثمن انتهى حكم العقد وخرج هو من اليمين وصار كالاجنبي (وحط
البيع يظهر في حق الشفيع) ولو بعد ما أخذها الشفيع بأصل الثمن حتى يرجع
عليه بذلك القدر لانه يلتحق بأصل العقد (لاحط الكل) لانه لا يلتحق بأصل
العقد. هداية بل هو هبة ابتداء. ع (والزيادة) لان في اعتبارها ضررا بالشفيع
لاستحقاقه الاخذ بما دونها بخلاف الحط لان فيه منفعة له ونظير الزيادة اذا جدد
العقد بأكثر من الثمن الاول حتى كان له ان يأخذها بالثمن الاول (وان اشترى
دارا بمرض أو بمقار أخذها الشفيع بقيته ويمتثلها لو مثليا) لان الشرع أثبت للشفيع
ولاية التملك على المشتري بمثل ما تملكه فیراهي بقدر الممكن كما في الاتفاق. هداية
والقيمة مثل معنى وهو الممكن في غير المثل. ع والعدي المتقارب مثل (وبحال
لومؤجلا) وقال زفر والشافعي في القديم له ان يأخذها في الحال بثلث مؤجل ولان
الاجل انما يثبت بالشرط ولا شرط بين البائع والشفيع ولا بين الشفيع والمشتري
وليس الرضا به في حق المشتري رضا به في حق الشفيع لتفاوت الناس في المسألة
(أو بصبر حتى يمضي الاجل فيأخذها وبمثل الحجر وقيمة الخبز ان كان الشفيع)
وكذا المشتري (ذميا) لان الحجر مثل عندهم والخبز قيم عندهم (وبقيتهما لو
مسلم) اما الخبز فظاهر وكذا الحجر لا تمتاع التسليم والتسلم في حق المسلم فالتحق
بغير المثل (وبالثلث وقيمة البناء والفرس) مقلوعا (لو بنى المشتري أو غرس أو كلف
المشتري قلعهما) كما ينقض جميع تصرفات المشتري حتى الوقف، والمسجد والمقبرة
والهبة. زيلبي. الدر المختار وعن أبي يوسف ان للشفيع تملك البناء والفرس لا
الامر بالقلع وبه قال الشافعي رحمه الله الا ان عنده للشفيع القلع (٣) ويمطى
قيمة البناء. هداية فمن أبي يوسف خياره بين التملك بأخذها بقيمتها قائمين غير
مقلوعين وتركهما ملكا للمشتري وزاد الشافعي أمرا ثالثا وهو قلعهما وضمان
تقصانها للمشتري (٤) والتفاوت بين قول الشافعي رحمه الله وقولهما في
الامر بالقلع ان عنده يضمن للمشتري نقصان القلع وعندهما لا يضمن نقصانه.
• عيني وعناية (١) (قوله بيمان) بيع بالف وبيع بالفين. عناية (٢) (قوله وهذا
الحط) أي حط البعض فانه مؤدى دعوى البائع فاحترز به عن حط الكل فانه لا
يظهر في حق الشفيع. ع (٣) (قوله ويمطى قيمة البناء) أي يضمن أرض
التقصان والبناء للمشتري. كانه أراد بالتقصان التفاوت بين قيمة التقصن وقيمة
البناء القائم. بالبناء نقص البناء والا فالبناء قد انعدم بالقلع. ع (٤) (قوله والتفاوت

رح وحبتهما ما ذكرنا وأيضاً يمكن
رح بينة المشتري أحق لأنها أكثر
اثباتاً (وان ادعى المشتري ثمنا
وبانه أقل منه بلا قبضه فالقول له)
أي بلا قبض الثمن فالقول للبائع (ومع
قبضه للمشتري) أي مع قبض الثمن
القول للمشتري (واخذ في حط
الكل بالكل) مسألة حط البعض
قد مررت في باب المراجعة بقوله
والشفيع ياخذ بالاقبل في الفصلين
(وفي الشراء بثلث من مثله وفي
غيره بالقيمة وفي عقار بمقار أخذ
كل بقيمة الآخر وفي ثمن مؤجل
بمال أو طلب في الحال وأخذ بمد
الاجل) هذا عندنا وأما عند زفر
والشافعي رح في قوله القديم فهان
ياخذها في الحال بالثلث المؤجل (ولو
سكت عنه بطلت) أي ان سكت عن
الطلب وصبر حتى يطلب عند الاجل
بطلت شفيعته (وفي شراء ذمي بخمر
أو خنزير والشفيع ذمي بمثل الخمر
وقيمة الخنزير والشفيع المسلم بقيمة
كل وفي بناء المشتري وغرسه بالثلث
وقيمتها مقلوعين كما في النصب أو
كلف المشتري قلعهما) أي أخذ
الشفيع فيما اذا بنى المشتري أو
غرس بالثلث وقيمتها مقلوعين أو
كلف المشتري قلع البناء والفرس
والمراد بقيمتها مقلوعين قيمتهما
مستحق القلع كما مر في النصب وعن
أبي يوسف رح انه لا يكلف بالقلع
بل بخير بين أن يأخذ بالثلث وقيمة البناء
والفرس وبين ان يترك وهو قول
الشافعي رح لان التكليف بالقلع من
أحكام العدوان والمشتري هنا محق في البناء فلنا بنى في موضع تعلق به حق منا كد للغير

من غير تسليط (ورجع الشفيع بالثمن فقط ان بنى أو غرس ثم استحققت) أي ان أخذ الشفيع بالشفعة وبني أو غرس ثم استحققت الأرض رجح بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء أو الغرس على أحد بخلاف المشتري فإنه يرجع بقيمة البناء أو الغرس على البائع لأنه مساط من جهته بخلاف الشفيع فإنه أخذ جبرا (وبكل الثمن ان خربت أو حنفت الشجر) اشترى دارا نظرت أو بستانا حنفت الشجر فالشفيع ان أراد أن يأخذ بالشفعة يأخذ بجميع الثمن (وأخذ العرصة لا النقض محضها ان هدم المشتري البناء) أي يأخذ بالحصة لان المشتري قصد الاتلاف وفي الاول تلف بأقفة سهاوية ولا يأخذ النقض لأنه ليس عقارا ولم يبق تبعا (وفي شراء أرض مع ثمر نخيل فيها أو لا ثمر عليها فثمر معه أخذها بثمرها وبحصتها من الثمر ان جذه المشتري في الاول وبالكل في الثاني) شري أرضا وذكر ثمر النخيل في البيع اذلا يدخل بدون الذكر أو شري ولم يكن على الثمجر ثمر فثمر في يد المشتري فالشفيع يأخذ الأرض مع الثمر في الفصلين وان جذه المشتري فالشفيع يأخذ الأرض بدون ثمر النخيل لكن في الفصل الاول يأخذ بحصة الأرض من الثمن وفي الفصل الثاني يأخذ بكل الثمن لان الثمر لم يكن موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن

كفاية ولنا انه بنى في محل تعلق به حق متأكد للغير من غير تسليط من جهة من له الحق كالراهن اذا بنى في المرهون وهذا لان حقه اقوى من حق المشتري حتى ينقض بيعه وهبه وجميع تصرفاته . هداية كما تقدم . مع بخلاف الهبة والشراء الفاسد لانه بتسليطه (وان فعلهما) أي البناء والغرس (الشفيع فاستحققت رجح بالثمن) لانه تبين انه اخذ من الشفيع بغير حق (فقط) (١) لا بقيمة البناء والغرس لا على البائع ان اخذها منه ولا على المشتري ان اخذها منه وعن أبي يوسف انه يرجع عليه لانه متملك عليه فنزلا منزلة البائع والمشتري والفرق على ما هو المشهور انه لا غرور ولا تسليط في حق الشفيع (٢) من المشتري لانه مجبور عليه بخلاف المشتري فإنه مغرور من جهة بانه ومسقط عليه من جهته (وبكل الثمن ان خربت الدار أو حنفت الشجر) لان البناء والشجر تبع حتى دخلا في البيع من غير ذكر فلا يقابلهما شيء من الثمن (٣) ما لم يصير مقصودا ولذا يبيعها مرابحة بكل الثمن (وبحصصة العرصة ان نقض للمشتري لبناء) لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابلة شيء من الثمن اما الاول فبأقفة سهاوية (والنقض له) لا للشفيع . ع لانه صار مقصودا فلم يبق تبعا (وبثمرها) الباء بمعنى مع بخلاف الباء السابقة فأنها للبدلية . ع (ان ابتاع أرضا والحال ان فيها . ع (محلا ثمرا) أي وذكر الثمر في البيع لانه لا يدخل من غير الذكر وهذا استحسان والقياس ان لا يأخذه (٤) لعدم التبعية ولذا لا يدخل في البيع بلا ذكر وجه الاستحسان انه باعتبار الاتصال صار تبعا كالبناء في الدار وما كان مركبا فيها . هداية كالأبواب والأغلاق ومفاتيحها . ك (أو ثمر في يده) أي (٥) في يد المشتري لانه مبيع تبعا لسراية البيع اليه كما (٦) في ولد المبيع (الح) أي فائدة قول الشافعي رحمه الله الح والاقائل تفاوت بين القولين ظاهر لان مباشرة القلع غير الامر به فكأنه انما يضمن عنده لانه باشر تلف البناء لا عندهما لانه غير مباشر له . ع (١) قوله لا بقيمة البناء والغرس أي بتقصان البناء والغرس . زيادي (٢) قوله من المشتري) ولا من البائع ان اخذها منه . ت (٣) قوله ما لم يصير مقصودا كما في المسئلة اللاحقة . ع (٤) قوله لعدم التبعية) قائما دخل في البيع لتصریح بذكره . ع فاشبه المتاع في الدار . هداية اذا بيع الدار مع المتاع . ع (٥) قوله في يد المشتري) اما اذا ثمر في يد البائع قبل القبض فله حصة من الثمن . ك ان جذه المشتري وحينئذ فصاحب الهداية لما صرح بيد المشتري احتاج الى التفصيل بقوله هذا جواب الفصل الاول الح وكذا يحتاج اليه في كلام المان ان كان الضمير المجرور في قوله في يده عائدا على المشتري لا ان كان عائدا على البائع على بعد الا ان عوده على المشتري اولى موافقة للهداية ونحايها عن اهمال حكم ما اذا ثمر في يد المشتري . ع (٦) قوله كما في ولد المبيع) فان المبيعة اذا ولدت

(وان جذه المشتري سقط حصته من الثمن) هذا جواب الفصل الاول لانه دخل في البيع مقصودا فيقابلة شيء من الثمن وأما في الفصل الثاني يأخذ ما سوى الثمن بجميع الثمن لان الثمن لم يكن موجودا عند المقدم فلا يكون ميبعا فلا يقابله شيء من الثمن ويأخذ المشتري (١) في الفصلين لا الشفعة لانه صار منصوبا فلم يبق تبعا (٢) لكن سقط حصته من الثمن لانه صار مقصودا بالانلاف

باب ما يجب فيه الشفعة وما لا يجب

(انما نجب الشفعة في عقار ملك بموض (٣) وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا شفعة فيها لا يقسم ولنا قوله عليه الصلاة والسلام (٤) الشفعة في كل شيء عقار اوربع الى غير ذلك من العمومات ولان سببها الاتصال في الملك والحكمة دفع ضرر سوء الجوار وانه ينتظم ما يقسم وما لا يقسم كالحلح والرحا والبئر . هداية والعقار كل ما له أصل من دار أو ضيعة . كفاية وعناية (هو مال) لان ثبوتها بالأثار على خلاف القياس في معارضة مال بمال فيقتصر عليها . كافي . ت وبقيد المال خرج نحو المهر . ع (لافي عرض وفلك) قال عليه الصلاة والسلام (٥) لا شفعة الا في ربيع أو حائط ولان ثبوتها لدفع سوء الجوار على الدوام والملك في المنقول لا يدوم دوامه في العقار فلا يلحق به (وبناه ونخل يبيعا لا حرمة) (٦) لانهما لا قرار لهما فكانا تقليدين بخلاف الملو حيث يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة لانه بماله من القرار التحق بالعقار (ودار جمعت مهرا أو اجرة أو

قبل قبض المشتري يسرى حكم البيع الى الولد فيملكه المشتري . ك وعلى هذا فالنتيجه انما هو في مجرد السراية والا فالثمر حادث في قبض المشتري كما صرح به . ع (١) (قوله في الفصلين) اي اذا امر في يده او كان مضمرا حين المقدم . نهاية (٢) (قوله لكن سقط) اي في الفصل الاول . ع (٣) (قوله وقال الشافعي رحمه الله الخ) الخلاف تقدم في اوائل كتاب الشفعة وكانه اعاده هنا للاستدلال بمحدث الربع وليان الحكمة وفي الكفاية الخلاف راجع الى اسهل وهو ان الاخذ بالشفعة لدفع ضرر مؤنة القسمة عنده ولدفع التأذي بسوء المجاورة على الدوام عندنا اه . ع (٤) (قوله الشفعة في كل شيء الخ) رواه اسحق بن راهويه في مسنده والطحاوي في شرح الآثار كلاهما عن ابن عباس مرفوعا كل منهما باسناد غير اسناد الآخر . عيني (٥) (قوله لا شفعة الا في ربيع أو حائط) الربع الدار والحائط البستان . ك والحديث رواه البزار مرفوعا . عيني والحصر فيه اضافي بالنسبة الى العروض والسنن فلا ينقض بالارض الحالية . ت والقربة عليه الحديث السابق في اول هذا الباب فان العقار على ما قال جمهور الشراح كل ما له اصل من دار أو ضيعة فتدشمل العقار الارض الحالية . ع (٦) (قوله لانهما لا قرار لهما) لاحتمال امتناع صاحب الارض عن ابقائها

قصدا في عقار ملك بموض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمام وبئر) أي الشفعة القصدية تختص بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت في غير العقار فان الشجر والتمر يؤخذان بالشفعة تبعاً للعقار ثم لا بد أن يكون العقار ملك بموض حتى لو ملك يهبتا لا تثبت الشفعة ثم العوض لا بد أن يكون مالا حتى لو خولع على دار لا تثبت الشفعة وانما قال وان لم يقسم لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي رح فيها لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار (لافي عرض وفلك وبناه ونخل يبيعا قصدا) حتى ان بيع البناء والتخيل ببيعة الارض نجب فيهما الشفعة (وارت وصدقة وهبة الا بموض ودار قسمت) لان في القسمة معنى الافراز (أو جمعت اجرة أو بدل خلع أو عتق أو صلح عن دم عمد او مهر وان قوبل ببعضها مال) فن قوله او جمعت اجرة خلاف الشافعي رح فان هذه الاعراض متقومة عنده ولنا ان تقوم المنافع ضروري فلا تظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق واذا قوبل ببعضها مال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه النافلا شفعة في جميع الدار عند أبي حنيفة رح وقالانجب في حصة الالف اذ فيها مبادلة مالية وهو يقول معنى البيع تابع فيه ولهذا يعتمد بلفظ التكاك ولا يفسد بشرط التكاك ولا شفعة في الاصل فكذا

في البيع (أو يمت بنجسار البائم وما سقط خياره) حتى اذا سقط الخيار ثبت الشفعة (أو يبيعا قاسدا بدل

وإسقط فسغه) فإنه إذا بيع بغير فاسد وسقط حق الفسخ بان يبي المشتري فيها ثبت الشفعة (أورد بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء بعد ما سلمت) أي بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع بخيار الرؤية وبقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع (وتجب رد بلا قضاء وباقالة) أي ثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانه لم يوجب الرد فأخذه بالرضاء صار كأنه اشتراه وكذا يجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة يسع في حق الثالث والشفيع نالهما وللمد المأذون مديوناً في بيع سببه وليس له في ميبه) أي يجب الشفعة للعبد المأذون حال كونه مديوناً ديناً محيظاً برفقه ونسبه فله الشفعة فيما باع سببه وكذا لسيد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور بناء على ان ما في يده ملك له (ولمن شري أو اشترى له لمن باع أو بيع له أو ضمن للدرك) أي يجب الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة أو وكالة وكذا (٢٠٥) يجب الشفعة لمن اشترى له أي لمن

وكل آخر بالشراء فاشترى لاجله الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة وفائدته أنه لو كان للمشتري أو الموكل بالشراء شريكا وللمدار شريكا آخر فلهما الشفعة ولو كان هو شريكا والمدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون للبائع شفعة سواء كان اصيلا أو وكيلا وكذا لا شفعة لمن بيع له أي ان وكل بايع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك فيبيع وهو شفيع لا شفعة له لان الاستخلاص عليه (ولا فيما يبيع الا ذرا من طول حد الشفيع) هذا حجة لاسقاط شفعة الجوار وهي ان تباع الدار الا مقدار حصة ذراع أو شبر أو أصبع وطوله تمام ما يلاصق من الدار المبيعة دار الشفيع فانه اذا لم يبيع مالا يلاصق دار الشفيع لا يثبت الشفعة (أو شري سهما منها

بدل خلع أو بدل صلح عن دم حمدا وعوض عتق) خلافا للشافعي رحمه الله في المسائل الحقة ولنا ان هذه الاعراض (١) ليست باموال (أو وهبت بلا عوض مشروط) اما المالبة بعوض مشروط (٢) فيبيع انشاء بخلاف العوض الغير المشروط لان كلا منهما حبة مطلقة الا أنه أيب منها فاستمع الرجوع (أو بيعت بخيار البائع) وان بيعت بخيار المشتري فله الشفعة لان مدار الشفعة على زوال ملك البائع (أو بيعت فاسدا ما لم يسقط حق الفسخ) فان سقط وجبت الشفعة لزوال المانع (بالبناء) أو بالبيع ونحوه. أي أما قبل القبض فلعدم زوال ملك البائع وأما بعد القبض فلا حتمال الفسخ وحق الفسخ ثابت شرعا لدفع الفساد وفي أسباب حق الشفعة تقرير الفساد (أو قسمت بين الشركاء) لان في القسمة معنى الافراز ولذا يجري فيه الجبر والشفعة ما شرعت الا في المبادلة المطلقة (أو سلمت شفقت ثم ردت بخيار رؤية أو شرط أو عيب بقضاء) لانه فسخ من كل وجه فعاد الى قديم ملكه والشفعة في انشاء المقدر ولا فرق في هذا بين القبض وعدمه (وتجب لو ردت بلا قضاء) بيب ومراده الرد بعد القبض اما قبله فهو فسخ (٣) من الاصل وان كان بغير قضاء (أو تقابلا) لانه فسخ في حقهما لولايتها على أنفسهما وقد قصدنا الفسخ ببيع جديد في حق ثالث لوجود أحد البيع وهو مبادلة المال بالمال بخلاف حق التعلل لانه على ما في الزياي يبقى على الدوام وهو غير منقول. أمين في أوائل كتاب الشفعة. ع (١) قوله ليست باموال) وتقدم آقا ان ثبوت الشفعة على خلاف القياس في مبادلة مال بمال. ع (٢) قوله فيبيع انشاء) فيجري الشفعة في كل منهما. ع (٣) قوله من الاصل) أي من كل وجه لعدم تمام الملك

بمن ثم باقيا الا في السهم الاول هذه حيلة أخرى لاسقاط شفعة الجوار وهي أنه اذا أراد ان يشتري الدار بالف يشري شيئا قليلا منهما كسهم واحد من ألف سهم مثلا بالف الادرها ثم يشتري الباقي ب درهم فالشفيع لا يأخذ الشفعة الا في السهم الاول بمنه لاني الباقي لان المشتري صار شريكا وهو أحق من الجار (أو شري بمن ثم دفع عنه ثوبا الا بالثمن) هذه حيلة أخرى تم الجوار وغيره وهي ما اذا أريد بيع الدار بمائة فيشتري الدار بالف ثم يدفع ثوبا يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا يأخذ الا بالالف (ولا يكره حيلة اسقاط الشفعة والزكاة عند أبي يوسف روح وبه يفتي في الشفعة وبضده في الزكاة) اعلم ان حيلة اسقاطها لا يكره عند أبي يوسف روح ويكره عند محمد روح وبقي في الشفعة بقول أبي يوسف روح لانه منع عن وجوب الحق لاسقاط الحق الثابت وهكذا يقول في الزكاة لكن هذا في غاية الشناعة لانه يشار للبخل وقطع رزق الفقراء الذي قدره الله تعالى في مال الاغنياء والآخر اطي سلك الذين يكتزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل

الله والاستبشار بما بشرهم الله
 يتضرر به الجيران لا بمحتال في اسقاطها
 وان كان رجلا صالحا يتفجع به
 الجيران والشفيع تمنع لاجب جاره
 فحينئذ بمحتال في اسقاطها وببطلها
 تركه طلب الموأبة أو الاشهاد
 وتبليها بعد البيع فقط (أي
 التسليم قبل البيع لا يبطلها) ولو من
 الاب أو الوصي أو الوكيل (أي
 الوكيل يبطل الشفعة فان تسلم
 مؤلا . يبطل الشفعة عند أبي حنيفة
 رح وأبي يوسف رح خلافا ل محمد
 وزفر رح فان هذا ابطال حق ثابت
 للصغير وانما شرعت لدفع الضرر
 ولهما أنه في معنى ترك الشراء
 (وصلاحه منها على عوض ورد
 عوضه) أي الصلح على العوض
 يبطل الشفعة لانه تسلم لكن الصلح
 غير جائز لانه مجرد حق التملك
 فيجب رد العوض (وموت الشفيع
 لا للمشترى) فان الشفيع اذا مات
 تبطل الشفعة ولا تورث عنه خلافا
 لشافعي رح لانها ليست بمال وهذا
 اذا مات بعد البيع قبل القضاء
 اما اذا مات بعد قضاء القاضي قبل
 نقد الثمن أو بدمه نصير للورثة
 (ويبيع ما يشفع به قبل القضاء
 بها) لزوال سبب الاستحقاق قبل
 التملك بخلاف ما اذا كان البيع
 بشرط الجار (فان سمع شريك
 فلم يظهر شراء غيره أو يبيعه بالف
 فلم وكان باقل أو بكيل أو ووزني
 أو عددي متقارب قيمته ألف
 أو أكثر فهي له وبمرض كذلك
 لا) أي سمع البيع بالف فلم وكان باقل أو كان بكيل أو ووزني أو عددي متقارب قيمته ألف أو أكثر

بالتراضي والشفيع ثالث ﴿ باب ما تبطل به الشفعة ﴾

(وتبطل بترك طلب الموأبة) وهو قادر عليه لاعراضه (١) وهذا لان الاعراض انما
 يخفق حالة الاحتبار وهي عند القدرة (أو التفرير) لما تقدم قيل باب طلب الشفعة . ع
 (والصلح من الشفعة على عوض) لان حق الشفعة ليس بحق متقرر في المحل
 بل هو مجرد حق التملك بخلاف الفصا ص لانه (٢) حق متقرر والطلاق والعتاق
 لانه اعتياض عن ملك في المحل (وعليه رده) لبطان الشرط . عناية (وموت
 الشفيع) قبل القضاء أما بدمه قبل نقد الثمن فالبيع لازم لورثته وقال الشافعي رحمه
 الله تعالى تورث عنه ولنا أن موته يزول ملكه (٣) عن داره وبثبت الملك للوارث
 بعد البيع وقبامه وقت البيع وبقاؤه بالشفيع الى وقت القضاء شرط (لا للمشترى) لان
 المستحق باق ولم يتغير سبب حقه . هداية وهو ملك الدار المشفوعة به للشفيع . ع
 (ويبيع ما يشفع به قبل القضاء بالشفعة) لزوال سبب الاستحقاق قبل التملك وهو
 الاتصال بملكه (ولاشفعة لمن باع أو بيع له) صورتها دار بين ثلاثة وكل أحدهم
 آخر منهم يبيع نصف حصته فباعه فانه ليس للوكيل ولا للموكل حق الشفعة بالشركة
 في نفس المبيع لان الاول بائع والثاني مبيع له بل بقيت للشريك الثالث . ع وجه
 عدم الشفعة ان البائع بالاخذ بالشفعة (٤) يسمى في نقض ما تم من جهته وهو البيع
 (أو ضمن الدرك عن البائع) لان البيع تم بضمائه حيث لم يرض المشتري الا
 بضمائه . عناية (ومن ابتاع أو ابتاع له فله الشفعة) لان المشتري لا يقض شراؤه
 بالاخذ بالشفعة لانه مثل الشراء . هداية أي ضرب من الشراء فلا يكون ساعيا في
 نقض ما تم الخ . ك لانه يسمى مشتريا بعد الاخذ وقد كان اياه وصورتها دار بين
 ثلاثة وكل أحدهم آخر منهم بشراء نصيب الثالث كان للوكيل وللوكل حق الشفعة فيقدمان
 على الشريك في حق المبيع وعلى الجار الملاصق لانهما خليفان في نفس المبيع . ع
 (وان قيل للشفيع انها بيعت بالف فسلم ثم علم انها بيعت باقل أو بيزر أو شمبر
 قيمته ألف أو أكثر) وفيها قيمته أقل من ألف فله الشفعة بالأولى . عناية (فله الشفعة)
 لانه انما سلم لاستكثار الثمن في الاول ولتمذر الجنس الذي بلغه وتيسير ما بيع
 به في الثاني اذ الجنس مختلف وكذا كل مكيل أو موزون أو عددي متقارب (٥)
 بخلاف ما اذا علم انها بيعت بمرض قيمته ألف لان الواجب فيه القيمة وهي دراهم
 أو دنانير (ولو بان انها بيعت بدنانير قيمتها ألف فلا شفعة) خلافا لزفر رحمه

(١) قوله وهذا) أي اشتراط القدرة . ع (٢) قوله حق متقرر) لانه ملك
 المحل في القتل ولذا يمكن من الاستيفاء بلا قضاء ولا رض . ك وقول الكفاية في
 القتل أي في حق القتل كما في ملك المرأة في حق الاستناع والعبدي في حق الاستخدام
 والبيع ونحوه . ع (٣) قوله عن داره) أي المشفوعة بها . ع (٤) قوله يسمى
 الخ) لانه بعد الاخذ يسمى مشتريا لا بائعا وقد كان بائعا . ع (٥) قوله بخلاف

فالشفعة ثابتة له لان هذه الاشياء من
قوات الامثل فالشفيع يأخذها وربما
يكون له الاخذ بهذه الاشياء أيسر
وان كانت قيمتها أكثر من الالف
فيكون له حق الشفعة بخلاف ما اذا
ظهر ان البيع كان بمرض قيمته ألف
أو أكثر لا يبقى له الشفعة لان
الشفيع يأخذ هنا بالقيمة فان كانت
قيمتها ألفا فقد سلم البيع به وان
كانت قيمته أكثر فسلم البيع
بالب تسليم المبيع بالاكثر بالطريق
الاولى (وشفع حصة أحد المشترين
لا أحد الباعة) أي اشترى جماعة
من واحد فللشفيع ان يأخذ
نصيب أحدهم وان باع جماعة من
واحد لا يأخذ حصة أحد البائعين
ويترك حصة الباقية بل ان شاء
أخذ كلها أو ترك لان هنا يتفرق
الصفقة على المشتري ونعم لا يتفرق
وأياها بحقق في الاول دفع ضرر
الجار لاني الثاني (والصف مفرزا
بيع مشاعا من دار قسمها) أي
اشترى نصفا مشاعا من دار قسمه
البائع والمشتري فالشفيع يأخذ
النصف مفرزا لان القسمة من
تمام القبض

الله تعالى ولنا ان الجنس متحد في الثمنية (وان قيل له ان المشتري فلان فلم
فيان انه غيره فله الشفعة) لتفاوت الجوار (وان باعها الاذراعا في جانب الشفع
فلا شفعة له) لا تقطاع الجوار (وان ابتاع منها سهما بمن ثم ابتاع بقيتها فالشفعة
للجار في السهم الاول فقط) لان المشتري شريك في البقية فيقدم على الجار (وان
استاعها بمن ثم دفع ثوبا) عوضا (عنه فالشفعة بالثمن لا الثوب) لانه عقد آخر
والثمن هو عوض عن الدار • هداية لا الثوب • ع (ولا تكره الحيلة لاسقاط
الشفعة) (١) لانه منع عن آيات الحق فلا يمد ضررا • هداية (٢) وهذا قبل
ثبوت الشفعة أما اسقاطها بمد الوجوب فمكروه اجماعا كان يقول المشتري اشترها في
يقول الشفع لم أو اشترت فانه تبطل شفعة • ك (والزكاة) كان يبيع السائمة
بغيرها قبل الحول • طابئين (٣) خلافا لمحمد في المستئين (وأخذ حفظ البعض)
قبل القبض أو بدمه (بتعدد المشتري) لقيام الشفع مقام أحدهم فلا يتفرق
الصفقة (لا بتعدد البائع) لتفرق الصفقة على المشتري فيتضرر زيادة الضرر لان
أخذ ملكه من ضرر وضرر التقيص زيادة على ذلك • عناية (وان اشترى نصف
دار غير مقسوم أخذ الشفع حفظ المشتري بقسمته) ان قاسم المشتري مع البائع وان
لم يقع حفظه في جانب الدار التي يشفع بها لان القسمة من تمام القبض لما فيه من
تكميل الانتفاع ولذا يتم القبض في الهبة بالقسمة والشفيع لا يفتض قبض المشتري
وان كان له (٤) نعم يعود المهدة على البائع فكذا لا يفتض ما هو من تمامه وعن
أبي حنيفة انه انما يأخذ ان وقع في جانب التي يشفع بها لانه لا يبقى جارا فيها يقع
في الجانب الآخر (وللعبد المديون الاخذ بالشفعة من سيده) بان باع السيد داره
• هداية لان الاخذ بالشفعة بمنزلة الشراء وشراء أحدهما من صاحبه يجوز ان كان
على العبد دين لانه يفيد ملك اليد فكذا الاخذ بالشفعة • كافي (كمكته) لانه
يتصرف للمرءاء بخلاف غير المديون لانه يبيعه لمولاه ولا شفعة لمن يبيع له (وصح
تسليم الشفعة من الاب والوصي والوكيل) وقال محمد وزفر الصبي على شفعة اذا
بلغ • هداية (٥) وكذا الموكل اذا بلغه الخبر • ي ولما انه في معنى التجارة فيمكن ان
تركه ألا ترى ان من (٦) أوجب يباع للصبي صح رده منهما لانه دائر بين النفع
ما اذا علم الخ) حيث لا يبطل تسليمه • ك (١) (قوله لانه منع عن اثبات الحق الخ)
لظن من امتنع عن تملك التصاحب حق لا نجح عليه الزكاة فانه لا يكره فكذا هذا • ع
(٢) (قوله وهذا قبل ثبوت الشفعة) واليه الاشارة في التعليل حيث قال لانه منع الخ
لان التسع هو المدفع والدفع يكون قبل الثبوت وأما بدمه فرفع • ع (٣) (قوله خلافا
لمحمد رحمه الله) ويقتض قول أبي يوسف رحمه الله في الشفعة قبده في المراحية بما
اذا كان الجار غير محتاج اليه واستحسنه محنن الاشياء • در (٤) (قوله نعم)
يكون البائع مليئا مما ع (٥) (قوله وكذا الموكل أي على شفعة • ع (٦) (قوله اوجب)

والضرر وقد يكون النظر في تركه هداية ثم المراد بالوكيل (١) الوكيل بطلب الشفعة
 (٢) اذ الوكيل بالشراء تسلمه الشفعة صحيح بالاجماع وكذا سكوتة اعراض بالاجماع
 ثم الوكيل بالشفعة انما يصح تسليمه في مجلس القاضى عند ابي حنيفة ومطلقا عند
 ابي يوسف (٣) وجه قولهما بصحة تسليمه ان الاخذ بالشفعة شراء ولو وكيل
 بالشراء ان لا يشتري فكذا له ترك الشفعة غير ان ابا يوسف يقول انه وكيل مطلقا
 فينفذ تصرفه في مجلس القاضى وغيره وعند ابي حنيفة ان الوكيل بطلبها وكيل
 بالخصومة ولا خصومة الا عند القاضى . ي

كتاب القسمة

هي مشروعة لانه عليه السلام (٤) باشرها في المغانم والموارث (هي جمع لصبب شائع في
 معين اى في نصيب معين . عني وفي الكلام مجاز الاول لان التعين انما يتحقق بالقسمة
 وكلمة في مرتبطة بجمع . ع (وتشتمل على الافراز) وهو اخذ عين حقه . عبارة
 (والمبادلة) اذا من جزء الا وهو مشتمل على التصيين فباخذ كل من الشريكين
 (٥) نصفه ملكه ولم يستفده من صاحبه فكان افرازا والتصف الاخر كان لصاحبه
 فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة . ك (وهو) اى الافراز (الظاهر
 في التل) لعدم التفاوت . هداية بين الذي اتى الى احد الشريكين وبين الذي ذهب
 منه . ع (فباخذ حظه حال غيبة صاحبه وهي) اى المبادلة . ع (في غيره) للتفاوت
 . هداية بين الآتى والذاهب . ع (فلا يأخذ ويغير في متعدد الجنس) ولما كانت
 هنا مظنة توهم عدم الاجبار على القسمة في غير التل لرجوعان المبادلة فيه ولا
 اجبار في المبادلات ازاله بقوله ويجبر الخ فالاجبار انما هو لتعلق حق الغير كان
 المشتري يجبر على التسليم الى الشفيع مع انه مبايعه وانما يجبر لحق الشفيع . ك (عند

بان قال رجل بعت هذا العبد لفلان الصبي بكذا . عني قوله لفلان حال من هذا
 العبد اى بعت هذا العبد حال كونه للصبي ويمكن ان يكون اللام بمعنى من سلة
 بعت . ع (١) قوله الوكيل بطلب الشفعة) لا يقال ان وكالة الوكيل بطلبها محصورة
 على طلبها فاذا اتى بالتسليم فقد اتى بغير ما وكل به فكيف يصح لانا نقول ان الاخذ
 بالشفعة شراء ولو وكيل بالشراء الخ . ع (٢) (قوله اذ الوكيل بالشراء الخ) لعل
 المسئلة تصور بان اشترها الوكيل فقبل تسليمها الى اللوكل بيعت دار في جنب المشتراة
 . ع (٣) (قوله وجه قولهما) اى قول ابي حنيفة و ابي يوسف رحمهما الله . ع
 (٤) (قوله باشرها في المغانم الخ) اما قسمته عليه الصلاة والسلام في المغانم
 فقد ذكرناها في السير واما في الموارث ففي البخاري فيمن خلف ابنة وابنة ابن
 وأختا قال ابن مسعود رضى الله عنه افضى بما قضى به رسول الله صلى الله عليه
 وسلم للابنة التصف ولبنات الابن السدس تكمة للتئين وما بقى فلاخت الى غير ذلك مما
 اخرجها اصحاب السنن الاربعة . عني (٥) (قوله نصفه ملكه) مبتدأ وخبر والجملة

كتاب القسمة

هي تعيين الحق الشائع وغلب فيها
 الافراز في التل والمبادلة في غيره
 فباخذ كل شريك حصته بنية
 صاحبه في الاول لاني الثاني وان
 اجبر عليها في متحد الجنس فقط
 عند طلب أحدم) اى المبادلة
 غالبية في غير التل مع انه يجبر على
 القسمة في غير التل اذا كان متحد
 الجنس مع ان المبادلة لا يجرى فيه
 الجبر فانه انما يجبر عاها لان فيها
 معنى الافراز مع ان الشريك يريد
 الانتفاع بحصته فواجب الجبر على
 ان المبادلة قد يجرى فيها الجبر اذا
 تعلق حق الغير به كما في قضاء الدين

نصب بأجر صح وهو على عدد الرؤس) هذا عند أبي حنيفة رح وقالوا الأجر يجب على قدر الانصاء لانه مؤنة الملك له ان الأجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت بل قد يصب في القليل وقد ينمكس فتمذرا اعتبره فاعتبر أصل التمييز (ويجب كونه عدلا طلما بها ولا يعين واحد لها) لان الامر قد يضيق على الناس والاجر بصير طليا (ولا يشترك التقسام) أي ان قسم واحدا لا يكون الاجر مشتركا بينهم فانه يفضى الى غلاء الاجر (ومحتم برضاء الشركاء الا عند سفر أحدهم) اذ حينئذ لا بد من أمر القاضي (وقسم نقل يدعون ارنه بينهم وعقار يدعون شراؤه أو ملكه مطلقا فان ادعوا ارنه عن زيد لاحق يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند أبي حنيفة رح) حضر جماعة عند القاضي وطلبوا قسمة مافي أيديهم فان كان نقليا فان ادعوا شراؤه أو ملكه مطلقا قسم لكن هذا غير مذكور في المتن فان ادعوا ارنه عن زيد قسم أيضا وان كان عقارا فان ادعوا شراؤه أو ملكه مطلقا قسم أيضا أما اذا ادعوا ارنه عن زيد لا يقسم عند أبي حنيفة رح حتى يبرهنوا على الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم كما في الصور الاخر له ان ملك المورث باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من اليانة بخلاف صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبايع وبخلاف غير العقار

طلب أحد الشركاء) لانه سأل القاضي ان يخلص له الانتفاع بنصيبه ويمنع الغير عن الانتفاع بملكه فعلى القاضي اجابته هداية فالاجار انما هو له هذه الضرورة فاذا انتفت بان لم يسأله انتفى الاجار لان القسمة انشاء المبادلة ولا اجبار في الانشآت مع (لا في غيره) أي غير متحد الجنس لتمذرا المبادلة (ونذب نصب قاسم برزقه من بيت المال ليقسم بالأجر) لانها من جنس عمل القضاء من حيث انها يتم بها قطع المنازعة فاشبهه برزق القاضي (والا فينصب قاسم يقسم بأجر) على المتقاسمين لان التفع لهم على الخصوص (بعدد الرؤس) وقالوا على قدر الانصاء ولا في حنيفة رحمه الله تعالى ان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينمكس الامر فتمذرا اعتبره فيتعلق الحكم باسأل التمييز (ويجب ان يكون عدلا مينا) ليعتمد على قوله (طالما بالقسمة) ليقدر عليها (ولا يتمين قاسم واحد) كيلا يتحكم بالزيادة على أجر مثله هداية ولشلا يتضابق على الناس عند تعدد القسمة ان كان مرتزقا من بيت المال مع (ولا يشترك التقسام) كيلا نصير الاجرة عالية (١) بنواكلهم وعند عدم الشركة يقاد كل اليها خشية القوات فيبرخص الاجر (ولا يقسم المقارين الورثة باقرارهم حتى يبرهنوا على الموت) وقالوا يقسم باعترافهم ويذكر في كتاب القسمة انه قسمها بقولهم (وعدد الورثة) لان القسمة قضاء على الميت لان التركة مبقاة على ملكه قبل القسمة حق (٢) لو حدثت الزيادة تنفذ وساياه فيها وتقضى ديونه منها بخلاف ما بسد القسمة واذا كان قضاء على الميت فالأقرار ليس محجبه عليه فلا بد من اليانة وهو مفيد لان بعض الورثة ينصب خصما عن المورث ولا يتم ذلك باقراره هداية وان كان المقر لا يصلح خصما لكن جعل اقراره كالمردوم ك واما اليانة على عددهم فلعله لصون القسمة عن التقض عند ظهور وارث آخر لانها من عمل القضاء والقضاء يحترز عن تقضه بقدر الامكان مع (ويقسم) في قولهم جميعا (في النقول) لان في قسمته نظرا لحاجته الى الحفظ اما العقار فمحض بنفسه (والعقار المشتري) لان المبيع لا يبقى على ملك البائع فلم تكن القسمة قضاء على الغير (ودعوى الملك) لانهم لم يقرروا بالملك لغيرهم لتكون القسمة قضاء على الغير (ولو برهنوا ان العقار في أيديهما لم يقسم حتى يبرهنوا انه طما) لاحتمال ان تكون لغيرهما هداية (ولو برهنوا على الموت وعدد الورثة والدار في أيديهم) محترزه في التالية مع (ومعهم وارث غائب أو صبي قسم) لان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالمعيب ويرد عليه بالمعيب فيما اشتراه المورث أو باع ويصير مفرورا بشراء المورث فتنصب أحدهما خصما عن الميت في ما في يده والآخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بمحضرة الخصمين هداية واذا صار خصما خبر لما مع (١) قوله بنواكلهم أي نواطئهم در (٢) قوله لو حدثت الزيادة الخ كان نبت الاشجار في الأرض مع

فلا احتياج الى القسمة فالمسئلة التي لم تذكر في المتن يفهم حكمهما من قسمة التقل الموزوث وكذا من قسمة العقار المشتري بالطريق الاولى فلهذا (٢١٠) لم تذكر (ولا ان برهنا أنه معهما حتى يبرهنا أنه

عن الميت فهو خصم عن الغائب لما في الهداية في فصل القضاء بالمواريث من كتاب القضاء من ان أحد الورثة ينتصب خصما عن الباقيين فيها يستحق له وعليه ديننا كان أو عيناً (١) لان المقضي له وعليه في الحقيقة اتمها والميت وواحد من الورثة يصلح خليفة عنه في ذلك اهـ (٢) ونصب وكيل أو وصي يقبض نصيبه (نظر الغائب والصبي (ولو كانوا مشتريين وغاب أحدهم أو كان العقار) أو شيء منها (في يد الوارث الغائب) أو في يد مودعه أو في يد الصغير (أو حضرة وارث واحد لم يقسم) في المسائل الثلاث اما الاولى فلان ملك المشتري ملك مبتدأ ولذا لا يرد بالميت على بائع بآئمه فلا يصلح الحاضر خصما عن الغائب واما الثانية فلان القسمة قضاء على الغائب أو الصغير من غير خصم حاضر عنهما واما الثالثة فلان الواحد لا يصلح (٢) مخاصما ومخاصما وكذا (٣) مقاسما ومقاسما (وقسم بطلب أحدهم لو انتفع كل بنصيبه) لان القسمة (٤) حق لازم فيما يمتثلها عند طاب أحدهم (وان تضر الكل لم يقسم الا برضاهم) لان الجبر عليها اتمها وتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها (وان انتفع البعض وتضرر البعض لفته حظه قسم بطلب ذي الكثير) لانه منتفع به فاعتبر بطلبه (فقط) لان صاحب القليل تمتعت (ويقسم) جبراً (كالمروض) كالابل والبقر والغنم والثيران. جوهرة أمين وكذا كل مكمل وموزون وعددى متقارب هداية واتي المصنف بلفظ الجمع لتعذر القسمة في عين واحدة وكذا في اثنتين ان اختلفتا قيمة امدد الاجبار على ادخال الدراهم في القسمة وتجري في ثلاث فاكتر في ثلاث شياء بين الرجلين قيمة أحدها ٦ والاخرى ٤ والثالثة ٢ بجعل الاعلى حصه والباقيتين حصه فيقرع أو احدها ٤ والاخرى ٣ والثالثة ٢ بجعل الاعلى وربيع الادنى حصه والبقية حصه وقرع ويصل الى كل رجل شاة مستقلة وتبقى الادنى بينهما مربعة أو الاعلى وسدس الوسط حصه والبقية حصه فتبقى الوسط بينهما مربعة والوسط وثلاثة اثمان الاعلى حصه والبقية حصه فتبقى الاعلى مائة لاحدها ثلاثة اثمانها وللآخر خمسة هذا ما ظهر لي والعلم عند الله تعالى فليراجع (٢) من جنس واحد) لاعتماد المقصود فيحصل التمديل في القسمة والتكميل في المنفعة (ولا يقسم الجنتين) بمضهما في بعض لانه لا اختلاط بين الجنتين فلا تقع القسمة تميزاً بل معاوضة وسيلها التراضي (والجوارم والرقيق) لتفاوتهما ولا يقسم الرقيق هداية اذا كانوا كورا أو اناك (والحلم والبر والرحى) لتضرر كل منهما اذا لاقى نصيب كل

(١) قوله لان المقضي له وعليه الخ (وقد تقدم آتفا ان القسمة قضاء على الميت مع

(٢) قوله مخاصما ومخاصما) هذا عند ابي حنيفة ك (٣) قوله مقاسما) هذا

عندهما اذا لاحت الحاجة الى اليئة عندهما ك (٤) قوله حق لازم) لتعلق حقه بهما

لهما) الضمير في أنه يرجع الى العقار فقبل هذا قول ابي حنيفة رح والاصح أنه قول الكل لانهما اذا برهنا أنه معهما كان القسمة قسمة الحفظ والعقار غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة اليئة على الملك (ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهما ومنهم طفل أو غائب قسم ونصب من يقبض لهما) أي ان حضرة وارثان وبرهنا على الموت وعدد الورثة والعقار معهما ومن الورثة طفل أو غائب قسمت ونصب من يقبض للطفل أو الغائب وعبرة الهداية والدار في أيديهم فقبل هذا سهو والصواب في أيديهما حتى لو كان في أيديهم اسكان البعض في يد الطفل أو الغائب وسأني أنه ان كان كذلك لا يقسم (فان برهن واحد أو شره أو غائب أحدهم أو كان مع الوارث الطفل أو الغائب أو شيء منه لا) أي ان حضر واحد وأقام اليئة لا يقسم اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسما ومقاسما ومخاصما ولو كان مقام الارث شره وغاب أحدهم لا يقسم لان في الارث ينتصب أحد الورثة خصما عن الباقيين وان كان في صورة الارث العقار أو شيء منه في يد الغائب أو الطفل لا يقسم أيضا لان القسمة نصير قضاء على الغائب أو الطفل من غير خصم حاضر عنهما (وقسم بطلب أحدهم) أي أحد الشركاء (أن انتفع كل بمحضته ويطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع منهما الآخر لفته حصته) أي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له فهو تمتعت في طلب القسمة وقيل على العكس لان صاحب

عنهما (وقسم بطلب أحدهم) أي أحد الشركاء (أن انتفع كل بمحضته ويطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع منهما الآخر لفته حصته) أي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له فهو تمتعت في طلب القسمة وقيل على العكس لان صاحب

الكثير يطلب ضرر صاحب وساحب القليل يرضى ضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد (ولا يقسم الا بطلبهم ان تضرر كل
لغة وقسم عروض اتحد جنسها الجلسان الرقيق والجواهر والحمام (٢١١) والبئر والرحى الا برضاهم) وقالا

يقسم الرقيق والجواهر بطلب البعض
كما يقسم الا بل وسائر العروض
ان التفاوت فاحش في الأدمى
فصار كالأجناس المختلفة وفي الجواهر
قد قيل اذا اختلف الجنس لا
يقسم (ودور مشتركة أو دار
وضيعة أو دار وحائوت قسم كل
وحدها) أي اذا كانت الدار قريبة
بان كانت كلها في مصر واحد قسم
كل وحدها عند أبي حنيفة رح
وقالا يقسم بعضها في بعض وان
كانت الدور بعيدة أي في مصرين
فقولهما كقول أبي حنيفة رح
(ويصور القاسم ما يقسم ويمدله
ويذرعه ويقوم البناء ويفرز كل قسم
بطريقه وشربه ويلقب الأقسام
بالاول والثاني والثالث ويكتب
أسمائهم ويقرع والاول لمن خرج
اسمه أولا والثاني لمن خرج ثانيا
أي يصور الدار المقسومة على
قرطاس ليرفع الى القاضي ويمدطها
أي يسويها على سهام القسمة
ويذرعا ويصور الذرطان على
ذلك القرطاس بقلم الجدول فيكون
كل ذراع في ذراع بشكل لبنة
ويقدر البيوت والصفة وغيرهما بذلك
الذرطان ويقوم البناء ويبدأ القسمة
من أي طرف شاء فان جعل
الجانب الغربي أولا يجعل ما يليه
ثانيا ثم ما يليه ثالثا وهكذا ويكتب
أسماء أصحاب السهام أما على القرعة

منها متفعا به انتفاع مقصودا (الا برضاهم دور مشتركة أو دار وحائوت
قسم كل على حدة) وقالا ان كان الأصلح لهم قسمة بعضها في بعض قسمها وله أنه
فحش التفاوت باختلاف البلدان والمحال والحيران والقرب الى المسجد والماء فلا يمكن
التعديل في القسمة ولذا لا يجوز التوكيل بشراء دار ولو تزوج على دار لا تصح التسمية
كأهل الحكم فيها في التوب (ويصور القاسم ما يقسم) (١) أي يكتب على كغد
ان فلانا نصيب كذا وفلانا كذا . عناية (٢) ليكنه حفظه (ويمدله) على السهام
(ويذرعه) ليرف مقداره (ويقوم البناء) لان المساحة ترف بالذرع والمالية بالتقويم
ولا بد من معرفتهما . زياهي لحاجته اليه في الآخرة . هداية اذ البناء يقسم على حدة
فرما يقع في نصيب أحدهم شيء منه فيكون علما بقيمت . عناية (ويفرز) ان
يمكن . عناية (كل نصيب بطريقه وشربه) لتقطع المنازعة وبمحصل معنى القسمة
على التمام وهذا بيان للافضل (ويلقب الانصاء بالاول والثاني والثالث) ويجعل
الانصاء من جنس أقل الانصاء ففي الثالث مثلا اثلاثا وفي السادس اسداسا ويكتب
أسمائهم ويقرع (تطيبوا لفلوهم وازلة لهمة الليل حق لوعين لكل نصيبا من
غير اقتراع جاز لانه في معنى القضاء فملك الالتزام . هداية وليس في القرعة معنى
القمار لان أصل الاستحقاق ليس بمتماق بالقرعة حتى لو عين الخ وقد استعملها
يونس عليه الصلاة والسلام مع أصحاب السفينة . ك (فمن خرج اسمه أولا لله
السهم الاول) أي وما يتلوه من السهام حتى يستوفي تمام حقه كما يعطيه كلام
الكفاية الاتي بعد كلمات . ع (ومن خرج ثانيا فله السهم الثاني) أي التالي لتام
حق الاول فالتالي مجاز عن التالي بجامع التعقب واللام في قولي لتام صلة التالي لا
نملبية . ع وهكذا مثلا أرض بين جماعة لأحدهم عشرة أسهم وللآخر خمسة
ولآخر سهم فيجعل الأرض ستة عشر سهما فان خرج قرعة صاحب العشرة
أخذ الاول والقسمة التي بعده ثم يقرع بين الآخرين كذلك . ك (ولا يدخل
في القسم الدراهم الا برضاهم) لانه لا شركة في الدراهم والقسمة من حقوق
الاشترك ولانه يفوت به التعديل لان أحدهما يصل الى عين المقار ودراهم الآخر
في ذمته ولعلها لا تسل له . هداية وتدخل (٣) اذا وجدت الضرورة لما في الهداية
تحصيلا للانتفاع . ع (١) (قوله أي يكتب الخ) هذا لا يصلح تفسيره لتصور ما
يقسم كما لا يخفى . سعدي بل الصالح له ان كان من قبيل المساحة أن يكتب صورة
البقعة ان مدورة أو مثلثة أو مربعة وهكذا فيكتبها كما تكون ويكتب ان طولها
وعرضها كذا ذراعا فلان . ع (٢) (قوله ليكنه حفظه) ليرفع تلك الكاغدة
الى القاضي فيتولى الأقرع نفسه . ك وعناية (٣) (قوله اذا وجدت الضرورة) وذلك

أو غيرها فمن خرج اسمه أو لا يعطى نصيبه من الجانب الغربي جملة من العرصة والبناء الى ان يتم نصيبه ثم من
خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالاول وهكذا الى ان يتم سواء كانت الانصاء متساوية أو متفاوتة (ولا يدخل

(٢١٢) أى لا يدخل في قسمة المقار الدراهم الا بالتراضى حتى اذا كان

واذا كان أرض وبناء (١) فمن أبى يوسف يقسم كل ذلك باعتبار القيمة لعدم
اسكان المعادلة الا بالتقويم وعن أبى حنيفة رحمه الله يقسم الأرض بالمساحة لانه هو
الاسل في المسوحات ثم يرد من وقع البناء في نصيبه أو كان نصيبه أجود دراهم
على الآخر حتى يساويه فتدخل الدراهم ضرورة كالاخ لا ولاية له في المسال ثم
بذلك تسمية المهر ضرورة التزويج اه.ع (فان قسم ولا حدهم مسيل أو طريق في
ملك الاخر لم يشترط في القسم صرف عنه ان أمكن) لا يمكن تحقق معنى القسمة
بدون ضرر (والافسخت القسمة) لا احتلالها ببقاء الاحتلاط (سفلى له علو
وسفلى مجرد وعلو مجرد قوم كل على حدة وقسم بالقيمة) أى بشرط مساواة
الانصاء قيمة ولا يضر تفاوتها ذراعا .ع لان السفلى يصلح لما لا يصلح له العلو
من اتخاذ بر ماء أو سرد ابا أو اصطبل أو غير ذلك فلا يتحقق التعديل الا بالقيمة
وهذا عند محمد وعليه الفتوى وقال ابو حنيفة وابو يوسف (٢) يقسم بالذراع لان
القسمة بالذراع هى الاسل لان الشركة في المذروع لافى القيمة ثم اختلفا فقال ابو
حنيفة ذراع من سفلى بذراعين من علو وقال ابو يوسف ذراع بذراع . هداية فلو
كان كل من علو مجرد وسفلى مجرد ومركب منهما أربعة أذرع مثلا وكان قيمة
العلو المجرى ثلاثة دنابر وقيمة السفلى المجرى اثنى عشر وقيمة المركب خمسة عشر
وكانت الثلاثة بين ثلاثة رجال فقل محمد يكمل العلو المجرى بثلاثى ذراع من السفلى
المجرى ذراع وثلاث من المركب ثم يقرع وعلى قول أبى حنيفة رحمه الله تعالى يكمل
العلو المجرى بذراع وثلاث من المركب فقط لان مجموع الذراعان بعد البسط على قوله
أربعة وعشرون ثم يقرع ويأخذ من أصابه العلو المجرى من أصابه السفلى المجرى دينارين
ادخالا للتقد ضرورة وعلى قول أبى يوسف رحمه الله تعالى يكمل كل من المجردين
بثلاثى ذراع من المركب لان مجموع الذراعان بعد البسط على قوله ستة عشر ثم يقرع
ويأخذ من أصابه العلو المجرى من أصابه السفلى المجرى أربعة دنابر ونصف دينار
وهذا ما حصل لذهنى القاصر من عباراتهم فليراجع .ع (وقيل شهادة القاسمين)
انما يكون في قسمة المسرحات لان الاسل فيها القسمة بالذراع فلا بد فيها من مساوات
الانصاء كما سيأتى في مسألة العلو والسفلى ومن هذه المساواة تفاوت القيم فلا بد
من ادخال الدراهم .ع (١) قوله فمن أبى يوسف) فقوله كقول محمد في مسألة
العلو والسفلى الانية فيعتبر مساواة الانصاء قيمة لا ذراعا فان كانت أرض خمسون
ذراعا منها مبنية قيمتها الف ومائة ذراع منها خالية قيمتها الف يجعل المبنية خمسة
والخالية خمسة عند أبى يوسف لمساواتهما قيمة وعند أبى حنيفة يجعل كل خمسة
وسبعون ذراعا منها خمسة لمساواتهما مساحة ومن وقت في حصته المبنية بمطى الاخر
ماشئ وخمسين هذا والله أعلم .ع (٢) قوله يقسم بالذراع) أى بشرط تساوى
الانصاء ذراعا ولا يضر تفاوتها قيمة لكن يدخل الدراهم في القسمة بضرورة كما سر

الدراهم في القسمة الا برضاهم)
أرض وبناء يقسم بطريق القيمة
عند أبى يوسف رح وعن أبى
حنيفة رح انه يقسم الأرض بالمساحة
قالذى وقع البناء في نصيبه يرد على
الآخر دراهم حتى يساويه فتدخل
الدراهم ضرورة وعن محمد رح
انه يرد على شريكه من العروة
في مقابلة البناء فاذا بقي فضل
ولا يمكن التسوية حينئذ يرد للفضل
دراهم لان الضرورة في هذا القدر
(فان وقع مسيل في قسم او طريقه
في قسم آخر بلا شرط فيها صرف
ان أمكن والافسخت سفلى ذو علو
وسفلى وعلو مجرد ان قوم كل واحد
وقسم بها عند محمد رح وبه يفتى)
اى قسم بالقيمة عنده وعند أبى
حنيفة رح يقسم بالذراع كل ذراع
من السفلى في مقابلة ذراعين من
العلو وعند أبى يوسف رح يقسم
بالذراع ايضا لكن العلو والسفلى
متساويان (فان أفرأحد المتقاسمين
بالاستيفاء ثم ادعى ان بعض حصته
وقع في يد صاحبه غاملا لا يصدق
الا بحجة) قالوا لانه يدعى فسخت
القسمة فلا يصدق الا بالينة قال في
الهداية ينبغي ان لا يقبل دعواه
للتناقض وفي المبسوط وفي فتاوى
قاضيخان رح ما يؤيد هذا وجه رواية
المتن أنه اعتمد على فعل القاسم في
اقراره باستيفاء حقه ثم لما تأمل
حق التأمل ظهر الناطق في فعله فلا
يؤخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق)
(وشهادة القاسمين حجة فيها) اى في
القسمة هذا عند أبى حنيفة وابى يوسف وعند محمد والشافعى رح ليست بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما خلافا

القسمة هذا عند أبى حنيفة وابى يوسف وعند محمد والشافعى رح ليست بحجة لانها شهادة على فعل انفسهما خلافا

جزء شائع في نصيب أحدهما ولهذا جازت القسمة على هذا الوجه في الإبتداء (١)
 بان كان النصف المقدم مشتركا بينهما وبين ثالث والنصف الآخر بينهما لا شركة
 لغيرها فيه فاقسما على ان لاحدهما مالهما من المقدم ورابع المؤخر فكذا في الانتهاء
 وصار كاستحقاق شيء معين بخلاف الشائع في الصبيح لتضرر الثالث بتغرق أصيبه
 في الصبيح (ولو تهايتا) المهايأة قسمة المنافع والقياس بأياها لاها مبادلة المنفعة
 نفسها لان كلا منهما يتنفع في نوبته بنصيب شريكه عوضا عن انتفاع شريكه بملكه
 في نوبته لكن جوزت بالكسار وهو قوله تعالى لها شرب ولكم شرب يوم معلوم والسنة
 حيث قسم عليه الصلاة والسلام في غزوة بدر كل بئر بين ثلاثة يهايتون في الركوب واجمع
 الامة (في سكنى دار) (٢) بان يسكن هذا طائفة وهذا طائفة (أو دارين) بان يسكن
 كل منهما دارا (أو خدمة عبد) بان يخدم هذا يوماً وهذا يوماً (أو عبيد) بان
 يخدم هذا العبد هذا والاخر الاخر (أو غلة دار أو دارين صح) في الكل أما
 في سكنى الدار فلهجواز القسمة (٣) على هذا الوجه فكذا المهايأة وهذه المهايأة
 افراز لمبادلة (٤) ولذا لا يشترط التاقية وأما في غلتها (٥) فلان الاعتدال
 ثابت في الحال والظاهر حقاؤه في المقار بخلافه في الحيوانات لتوالي أسباب التغير
 عليها ولو زادت الغلة في نوبة أحدهما يشتركان في الزيادة لونهايا آ في غلة دار
 واحدة لا لونهايا آ في غلة الدارين لرجحان معنى الافراز في الدارين لاتحاد
 زمان الاستيفاء وفي الواحدة يتعاقب الوصول فاعتبر قرضها ووجد في نوبته كالموكل
 عن صاحبه • هداية باجارة نصيب صاحبه • ع فاذا استوفى قدر القرض كان الباقي
 مشتركا • كافي بق لم لا يكون العبد الواحد كالدار الواحدة فيجوز مهياأة استقلاله
 وتكون الزيادة بينهما • ع وأما في سكنى الدارين وخدمة العبيد فقلة التفاوت
 في المنافع فيجوز بالراضى ويجرى فيه جبر القضى ويترى افرازا بخلاف أعيانها
 لفحش التفاوت فلذا لا يقسم أعيانها (وفي غلة عبد أو عبيدين أو بقل أو بقلين
 نصيبه وكذا في نصيب الاخر لان الظاهر انه انما يرجع عند أبي يوسف بقيمة
 حصته على الاخر في ذمته لاني نصيبه وانما قلنا لان الظاهر الخ لعدم النص معنا
 ووجه الظهور انه لو رجع في شيء معين من نصيب الاخر تقوم المنازعة أو شائع
 لم يستقم دليل أبي يوسف • ع (١) قوله بان كان النصف الخ) كان اشترى زيد
 ربع الدار واشترى بكر وعمرو ربعها الاخر واقسموا بجمعهم مع البائع متناصفة
 فوقع النصف المقدم لهم والنصف المؤخر للبائع ثم اشترى بكر وعمرو من البائع
 النصف المؤخر • ع (٢) قوله بان يسكن هذا طائفة الخ) أو يسكن هذا شهرا وهذا
 شهرا • ملحق (٣) قوله على هذا الوجه) أى على وجه جعل دار واحدة طائفتين • ع
 (٤) قوله ولذا لا يشترط التاقية) فلو كانت مبادلة لكات اجارة والاجارة لا بد
 لها من التاقية • ك (٥) قوله فلان الاعتدال ثابت في الحال الخ) هذا ظاهر

لاحدهما على صاحبه وان
 نقص من نصيب أحدهما يرجع
 بالحصه كما اذا كانت الدار نصفين
 والمستحق عشرة اذرع خمسة من
 نصيب هذا وخمسة من نصيب ذلك
 فلا يرجع لاحدهما على صاحبه وار
 كانت اربعة من هذا وستة من ذلك
 يرجع الثاني على الاول بذراع واحد وصحت
 المهايأة المهايأة مفاعلة من الشيئة او
 من الهبؤ فكان احدهما سبي للدار
 لا انتفاع صاحبه او ينهيا للانتفاع به
 كما اذا فرغ من انتفاع صاحبه (في
 سكن هذا بعضا من دار وهذا بعضا
 وهذا علوها وهذا اسفلها او خدمة
 عبد هذا يوما وهذا يوما) أى خدمة
 عبد زيدا يوما وعمرا يوما (سكنى
 بيت صغير) بان يسكن فيه زيد يوما
 وعمرو يوما (وعبيد هذا هذا العبد
 والاخر الاخر) أى يخدم زيدا هذا
 العبد ويخدم عمرا العبد الاخر

أو ركوب بقل أو بفلين أو ثمرة شجرة أو ابن غم لا يجوز في هذه الفصول
 أما في غلة عبس أو بقل فبالإتفاق لعدم الاعتدال لأن التصيين يتماقبان زمانا
 والظاهر في الحيوان التنخير لا المقار كما ذكرنا وأما في غلة عبدين أو بفلين (١)
 وركوب بفلين فيجوز عندهما لامكان المادلة في فصل الغلة (٢) لأن زمني
 التصيين متحد واعتبار المهابة بقسمة أعيانها في فصل الركوب لا عنده لعدم
 الضرورة في فصل الغلة لأنها قابلة للقسمة حقيقة بخلاف الخدمة لأنها لا تقبل حقيقة
 القسمة وعدم المادلة في الركوب لأن الناس بين حاذق وأخرق - ي بخلاف خدمة
 العبد لأنه يخدم باختياره فلا يتحمل الزيادة على طاقته وأما في ثمرة شجرة أو ابن
 غم فبالإتفاق أيضا لأن المهابة في المنافع لتقدر قسمتها لأنها لا تبقى وهذه أعيان
 باقية يرد عليها القسمة عند حصولها

﴿ كتاب المزارعة ﴾

﴿ كتاب المزارعة ﴾
 (هي عقد الزرع يعض الحراج ولا
 نصح عند أبي حنيفة رح) لما روى
 عن النبي عليه السلام نهى عن الخبارة
 ولها استئجار الأرض ببعض ما يخرج
 من عملها فكان في معنى فقير الطحان
 (وصحت عندهما وبه يفتى) لتعامل
 الناس وللإحتياج بها والقياس على
 المضاربة (بشرط صلاحة الأرض
 للزرع وأهلية العاقدن) ذكر المدة
 ورب البذر وجسه وقسط الآخر
 والتخلف بين الأرض والعاقد والشركة
 في الحراج فتبطل إن شرط لأحدهما
 قفزان مساة وما يخرج من موضع
 معين أو رفع رب البذر بذره أو
 رفع الحراج وتصيف الباقي) هذا
 إذا كان الحراج خراجا موظفا أما
 إذا كان الحراج خراج مقاسمة كالربع
 والحس لا يفسد العقد كما شرط رفع
 العشر لأن هذا لا يؤدي إلى قطع
 الشركة (أو التبن لأحدهما والحب
 للآخر) لقطع الشركة فيها هو المقصود

(هي عقد على الزرع يعض الحراج) وهي فاسدة عند أبي حنيفة رحمه الله تعالى
 وقالا جائزة (٣) لما روى أن النبي صلى الله عليه وسلم عامل أهل خيبر على نصف
 ما يخرج من ثمر أو زرع ولأنه عقد شركة بين العمل والمال (٤) كالمضاربة والجامع
 دفع الحاجة فإن ذالمال قد لا يهتدى إلى العمل والقوى عليه لا يجد المال (٥)
 ولأبي حنيفة رحمه الله تعالى ما روى أنه عليه الصلاة نهى عن الخبارة وهي
 المزارعة ولأنه استئجار يعض ما يخرج من عمله فكان في معنى فقير الطحان
 ولأن الأجر (٦) مجهول (٧) أو معدوم ومما نهى عليه الصلاة والسلام أهل خيبر
 كان خراج مقاسمة بطريق الصلح إلا أن الفتوى على قولهما (٨) لظهور تعامل الأمة
 في دار واحدة وكذا في دارين لأن إقدامهما على المهابة فيهما مع عقلهما وبلوغهما
 دليل اعتدال الدارين لأن العاقل لا يقدم على ما يضره . ع (٩) قوله وركوب
 بفلين الخ) وركوب بقل واحد على هذا الخلاف لما قلنا . هداية لكن دليل
 الصاحين لا يتشبه فيه لعدم إمكان قسمة بقل واحد . ع (٢) قوله لأن زمني
 التصيين متحد كما في غلة الدارين . ع (٣) قوله لما روى الخ) أخرج الجماعة
 إلا النسائي . ع (٤) قوله كالمضاربة) قلنا معنى الأجرة فيها غالب بدليل اشتراط
 التأقيت فلا قياس على المضاربة . ك (٥) قوله ولأبي حنيفة ما روى الخ) رواء
 مسلم من حديث جابر ورافع بن خديج ورواه ابن أبي شيبة من حديث زيد بن
 ثابت رفعه كل من الثلاثة . ع (٦) قوله مجهول) على تقدير وجود الحراج فإنه
 لا يعلم إن ما شرط من نحو الثلث أو الربع يبلغ مقدار عشرة أفضة أو أقل أو أكثر . ك
 (٧) قوله أو معدوم) أي على تقدير أن لا يخرج من الأرض شيء . ك (٨) قوله
 لظهور تعامل الأمة بها) قيل اتعامل على خلاف النص باطل قلنا النصوص الواردة
 في المجتهديات صور النصوص ولا لم يحل لأحد الخلاف فيها أو تحملها على ما إذا

مطلب

النصوص الواردة في المجتهديات صور
 النصوص

فلنا لابل شهادة على فعل غيرهما وهو الاستيفاء (وان قال قبضته ثم أخذ (٢١٣) بعنه حلف خصمه) اي قول قبضت

حقي ولكن اخذ بعنه بعد ما قبضته حلف خصمه (وان قال قبل اقراره اصاحي كذا ولم يسلم الى مخالفا وفسخت) لانه اختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع (فان استحق بعض حصته احدهما شاع او لم تقسخ ورجع بقسطه في حصة شريكه وتقسخ في بعض مشاع في الكل) اعلم ان الاستحقاق اما في بعض نصيب احدهما فان كان بعضا شائعا لا تقسخ عند ابي حنيفة رح وتقسخ عند ابي يوسف رح والا صح ان محمدا مع ابي حنيفة رح وصورته انهما اقتسما دارا فوقع النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشائع من هذا النصف الغربي فاذا لم تقسخ فالمتحقق منه بالخيار ان شاء تقضى القسمة دفعا لضرر التشقيص وان شاء رجع على الآخر بالرجع وان كان بعضا معينا من نصيب احدهما فقد قيل انه على الاختلاف والصحيح انها لا تقسخ بالاجماع بل يرجع بقسطه في حصة شريكه كما اذا كانت الدار بينهما نصفين فقسمت فاستحق من يد احدهما بيت هو خمسة اذ رجع ينصف ما استحق في نصيب صاحبه وان كانت اثلاثا نكث لاحدهما والثالث للآخر فان استحق من يد صاحب الثلث رجع بثاني ما استحق وان استحق من يد صاحب الثلثين رجع بثالث ما استحق وان استحق البعض من نصيب كل واحد فان كان شائعا ففسخت القسمة وان كان معينا لم يذكر هذه المسئلة فاقول لا تقسخ القسمة بل يجعل هذا المستحق كان لم يكن فان كان الباقي في يد كل واحد منهما بقدر نصيبه فلا رجوع

خلافا لمحمد والشافعي ولنا انهما شهدا على فعل غيرهما وهو الاستيفاء لا على فعل أنفسهما وهو التمييز لانه لا حاجة الى الشهادة عليه ولا تقبل شهادة قاسم واحد لان شهادة الفرد غير مقبولة على الغير (ان اختلفوا) فانكر بعضهم استيفاء نصيبه . ك (ولو ادعى أحدهم ان من نصيبه شيئا في يد صاحبه) كانه اراد والمعلم عند الله تعالى بشيئا نحو الثلث والربع لتصح دعواه وتستقيم بيته لا محلا معينا والا لما احتجج الى جمع نصيب التاكل والمدعي ثم قسمتها كما صرح به صاحب الهداية بل كان يكفي دفع ذلك المعين الى المدعي بصاحبه جنس صاحبه فالمراد مجموع أهله لا الفرد الملبم لعدم صحة دعواه حينئذ ولا المعين والا لما صح استحقاق جميع الشركاء . ع (وقد أفر بالاستيفاء لم يصدق الايئة) لانه يدعي فسخ القسمة بعد وقوعها فلا يصدق الا بمجة فان لم تقم له بيته استحقاق الشركاء فمن نكل جمع بين نصيب التاكل والمدعي فيقسم بينهما على قدر أنصباهما لان التناول حجة في حقه (١) قال ينفخي أن (٢) لا تقبل دعواه أصلا (٣) لتناقضه (وان قال استوفيت) أنا . ع (واخذت) أنت . ع (بعنه صدق خصمه بخلفه) لانه يدعي عليه النصب وهو ينكر (وان لم يقر بالاستيفاء وادعى ان ذا حظه ولم يسلم الى وكذبه شريكه مخالفا) لان الاختلاف في مقدار ما حصل له بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع . هداية وهذا لان الاختلاف قبل القبض بدليل قوله فلم يسلم الى . ع (وفسخت القسمة ولو ظهر غبن في التقويم) فاحش في القسم فسخ (لان تصرف القاضي مقيد بالمدل . هداية اما في الغبن اليسير فلا يفسخ لان دعوى الغبن في البيع غير معتبر فكذلك في القسمة لوجود التراضي (ولو استحق بعض شائع) اما في استحقاق بعض معين لا يفسخ القسمة بالاجماع ورجع حصة ذلك في نصيب صاحبه (من حظه رجع بقسطه في حظ شريكه ولا تقسخ القسمة) وقال ابو يوسف رح تعالي تقسخ لو جرد شريك ثالث فبطل القسمة بدون رضاه كما اذا استحق بعض شائع في نصيبين وهذا لان باستحقاق شائع يندم معنى القسمة وهو الافراز لانه يوجب الرجوع في نصيب الآخر بمحضه شائعا (٤) بخلاف المعين ولهما ان معنى الافراز لا يندم باستحقاق . ع (١) قوله قال ينفخي الخ) ضمير قال لصاحب الهداية فجر دع نفسه شخصا حكى عنه . ع (٢) قوله لا تقبل دعواه أصلا) وان أقام البينة . غناية (٣) قوله لتناقضه) حيث أقر بالاستيفاء ثم ادعى بقاء شيء من نصيبه في يد صاحبه والاستيفاء عبارة عن قبض الحق بكامله . غناية ولا تناقض لانه اعتمد على فعل الامين ثم ظهر غلظه . الدر المختار ويؤخذ منه توفيق حسن بحمل مافي المتن على ما اذا بشر القسمة غيره وما يجتبه صاحب الهداية على ما اذا بشر القسمة بنفسه . امين (٤) قوله بخلاف المعين) لان باستحقاق بعض معين يبقى الافراز فيها وراء ذلك البعض . ك لامتياز المستحق بالفتح عن غيره فظهر الافراز في نصيب من وقع الاستحقاق في

(٢١٦) البذر) لانه خلاف مقتضى العقد (او تصيف التبن والحرد واحدهما)

بها (و انما تصح) عندهما (بشرط صلاحية الارض للزراعة) لان المقصود لا يحصل دونها (وأهلية العاقدين) كما هي شرط في سائر العقود (وبان للمدة) لانه عقد على منافع الارض ومنافع العامل والمدة هي المعيار لها لتعلم بها (ورب البذر) (١) اعلاما للمعقود عليه وهو منافع الارض أو منافع العامل (وجنسه ليصير الاجر معلوما (وحظ الآخر) لانه يستحقه بالشرط وما لا يعلم لا يستحق شرطا بالمعقود هداية فسا بقا شرط الآخر فهو لصاحب البذر بقبليه وكثيره لانه نماء ملكه فلا حاجة الى بيان نصيبه ع (واتخاذية بين الارض والعامل) ليقدر على العمل ع (والشركة في الخارج) لانه يتعقد شركة في الانتهاء فما يقطع هذه الشركة فهو مفسد هداية لحلول العقد عما شرع له ع (وان يكون الارض والبذر لواحد والعمل والبقر لآخر) لان البقر آلة العمل فصار كما اذا استأجر خياطاً ليخيط بائة الخياط (أو يكون الارض لواحد والباقي لآخر) لانه استئجار الارض يبيض الخارج هداية وأنه جائز بالنسب والتعامل ع (أو يكون العمل لواحد والباقي لآخر) لانه استأجره للعمل بلة المستأجر كما اذا استأجر طياناً ليطين بمر المستأجر (فان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل لآخر أو كان البذر لاحدهما والباقي لآخر أو كان البذر والبقر لواحد والباقي لآخر أو شرطا لاحدهما فزانا مسماة أو ما على الماذيانات) الماذيان أصغر من النهر وأكبر من الجدول ك (والسواقي) الساقية مرادفة ما ذيان ك وقيل الماذيان النهر الكبير والساقية النهر الصغير شلي أو ان يرفع رب البذر بذره ك والباقى بينهما ك أو ان يرفع الخراج ك أى الموظف اما اشتراط رفع الخراج المقاسم فلا يفسد المزارعة عناية (والباقي بينهما فسدت) في الصور كلها اما في الاولى فلان منفعة البقر ليست من جنس منفعة الارض لان منفعة الارض قوة طبيعية فيها يحصل بها النماء ومنفعة البقر صلاحية يقام بها العمل فاذا لم يتجانسا (٢) تندر جعل البقر تابعا للارض بخلاف جانب العامل لتجانس منفعة ومنفعة البقر شرط شرطا فاسدا ك (١) قوله اعلاما للمعقود عليه لان جهات تقضى الى المتازعة ك فاشتراط هذا الشرط انما هو لبيان المعقود عليه وهي المنافع لانهما مختلفة محلا فقد تكون منافع الارض وقد تكون منافع العامل وانما يتعين احد النوعين يتعين صاحب البذر ع فان كان هو العامل فالمعقود عليه منافع الارض او هو صاحب الارض فالمعقود عليه منافع العامل كافي ش (٢) تندر جعل البقر الخ فبقى البقر مقصودا بالاستئجار ببيض الخارج ولم يرد به التمرع فاية البيان بخلاف ما اذا شرط البذر والبقر على رب الارض لان الاصل في محل عقد المزارعة وان كان هو الارض والعامل كما حررناه لكن الاصل في أهله وهو العاقدان هو رب البذر ولذا يكون جميع الخارج له عند فساده ويكون للآخر أجر مثل

(او تصيف الحب والتبن لغير رب لقطع الشركة في المقصود) فان شرط تصيف الحب والتبن لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صحت (لان في الاول الشرط مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو المقصود حاصلة وحينئذ التبن لصاحب البذر وعند البعض مشترك فيما للحب (وكذا لو كان الارض والبذر لزيد والبقر والعمل لآخر أو الارض او العمل له والبقية لآخر وبطلت لو كانت الارض والبقر لزيد أو البذر والبقر له والآخران للآخر أو البذر له وللباقي لآخر) اعلم انهما بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون الواحد من احدهما والثلاثة من آخر وهذا على اربعة اوجه وهو اما ان يكون الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما والباقي من الآخر والا ولان جازان والثالث للاحتمال الربا والرابع غير مذكور في الهداية وهو ايضا غير جائز لانه استئجار البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما واثنان من الآخر وهو على ثلاثة اوجه وذلك اما ان يكون الارض مع البذر او مع البقر او مع العمل من احدهما والباقيان من الآخر والاول جائز دون الآخرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل وكذا بين الارض والبقر وعن ابي يوسف رح جواز هذا (واذا صحت فالخارج على الشرط ولائسه للعامل ان لم يخرج ويجبر من ابي عن المضى الارب البذر)

لان المضى عليه لا يتخلو عن ضرره وهو اهلاك البذر (ومضى فسدت

فخرج لرب البذر وللآخر مثل أرضه
أو عمله ولا يزداد على ما شرط (وعند
مخروج الباقي ما يقع (ولو أرى رب
البذر والأرض وقد كرت العامل فلا
شيء له سكا ويسترضى ديانة وتبطل
بموت أحدهما وتفسخ بدين محوج
إلى بيعها) هذا قبل أن يثبت الزرع
أسكن يجب ديانة أن يسترضى إذا
عمل العامل أما إذا نبت الزرع ولم
يستحصلد يباع الأرض لتعلق حق
المزارع (فان مضت المدة ولم يدرك
الزرع فعلى العامل أجر مثل نصيبه
من الأرض حتى يدرك) أي أجر
مثل ما فيه نصيبه (وبقية الزرع
عليها بالحصص مثل اجرة السقي
وغيره من العمل يكون عليهما بقدر
الحصة (كاجر الحصاد والرقاع والدوس
والتذرية) فانه عليهما بقدر حصة
كل واحد منهما (فان شرط على
العامل فسدت) لانه شرط مخالف
لمقتضى العقد فان الزرع اذا ادرك
انتهى العقد (وعن أبي يوسف رح
انه يصح) أي يصح الشرط (ولزمه
للتعامل قال الامام السرخسي رح هو
الاصح في ديارنا) لوقوع التعامل
فالحاصل ان كل عمل قبل الادراك
فهو على المأل وما بعده فعليهما
بالحصص والله اعلم

فجعلت تابعة لمنفعة العامل وأما في الثانية فلانه (١) يتم شركة بين البذر والعمل
ولم يرد به الشرع وأما في الثالثة فلانه لا يجوز عند انفراد البقر أو البذر فكذا
عند اجتماعهما وأما في باقي الصور فلا تقطع الشركة لان الأرض عساها لا يخرج
الا هذا القدر (فيكون الخارج لرب البذر) لانه نماء ملكه واستحقاق الآخر قد
كان بالقسمية وقد فسدت (والآخر أجر مثل عمله أو أرضه) لان رب البذر
استوفى المنافع بقدر ما قد فيجب رد ما وقد تعذر ولا مثلها فيرد قيمتها (ولم يزد
على ما شرطه) خلافاً لحمد رحمه الله تعالى ولأبي يوسف رحمه الله تعالى انه رضى
بسقوط الزيادة (وان صحت فالخارج على الشرط) لصحة الالتزام (فان لم يخرج
شيء فلا شيء للعامل) لانه يستحقه شركة ولا شركة في غير الخارج وان كانت
اجارة (٢) فالاجر هو المسمى فلا يستحق غيره بخلاف ما اذا فسدت لان اجر
المثل في الذمة ولا تقوت الذمة بعدم الخارج (ومن أرى عن المضي اجر الارب
البذر) لانه لا يمكنه المضي في العقد الا بضرر يلزمه فصار كما اذا استأجر اجيراً
ليهدم له داره بخلاف غير رب البذر (٣) لانه لا يلحقه الضرر والعقد لازم كلاجارة
(ويبطل بموت أحدهما) اعتباراً بالاجارة هذا اذا كان قبل الزرع وأما بعده فالعقد
باقى الى استحصاء هذا الزرع استحساناً مراعاة للحقنين فيقسم الخارج على ما شرطه
ثم تنتفض المزارعة فيما بقي من المدة (فان مضت المدة) هذا كلام مستأنف . ع
(والزرع لم يدرك فعلى المزارع أجر مثل أرضه) ظاهر العبارة وجوب جميع
الاجر وليس كذلك فلو قال في نصيبه لكان أولى وأسلم . طورى (حتى يدرك)
نظراً للجائنين (ونفقة الزرع) بعد مضي المدة . هداية . وهي مؤنة الحفظ والسقي
وكرى الاتهار . غناية (عليهما بقدر حقوقهما) لانتهاء العقد بانتهاء المدة وهذا
عمل في المشترك بخلاف ما اذا مات رب الأرض والزرع بقل حيث يكون العمل
على العامل لان العقد ابقيناه ثمة في مدته والعقد يستدعى العمل على العامل (كاجر
الحصاد والرقاع) رفع الزرع بعد الحصاد الى اليد . كفاية (والدياسة والتذرية)
وهي تمييز الحب من التبن بالريج . غناية لانتهاء العقد بتأهي الزرع لحصول المقصود
عمله أو أرضه فاذا كان البذر لرب الأرض فهو المستأجر فقط والعامل أجير محض
فلا يكون البقر وكذا الأرض مستأجراً أصلاً فضلاً عن كونه مستأجراً قصداً بخلاف
ما اذا كان البذر فقط من العامل فانه هو المستأجر من الأرض والبقر قصداً لعدم
التبعية كما قال المصنف رب الأرض مؤجر محض . ع (١) (قوله يتم الخ) لان رب
البذر مستأجر للأرض وشرط اجارتها التخلية بينها وبين مستأجرها وقد اعدمت
التخلية . عني يعني فبطلت اجارتها وخرجت من بين فبقي البذر والعمل أو البذر
والبقر . ع (٢) (قوله فالاجر هو المسمى) وهو الخارج . ع (٣) (قوله لانه لا يلحقه
الضرر) أي ضرراً مالياً وان كان يتحمل الضرر العملي بان لا يخرج شيء . ع

﴿ كتاب المساقاة ﴾ هي دفع الشجر الى من يصلح له جزء من ثمره وهي كالزراعة حكما وخلافا وشروطا فان حكم المساقاة حكم الزراعة في ان الفتوى على صحتها وفي انها باطلة عند أبي حنيفة رح خلافا لهما وفي ان شروطها تشروطها في كل شرط يمكن وجودها في المساقاة كاهلية الماقدين وبيان نصيب العامل والتخيل بين الاشجار وبين العامل والشركة في الحارج فلما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقاة وعند الشافعي رح المساقاة جائزة والزراعة انما تجوز في ضمن المساقاة لان الاصل هو (٢٩٨) المضاربة والمساقاة أشبه بها لان الشركة في الربح قعقا وفي الزراعة لان تجوز الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على البذر (الامدة فانها تصح بلا ذكرها) استحسانا فان

ففي مال مشترك بينهما (فان شرطاه على العامل فسدت) لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما

﴿ كتاب المساقاة ﴾

(هي معاودة دفع الاشجار الى من يعمل فيها على ان الثمر بينهما وهي كالزراعة) اختلافها وتعليلها لكل مذهب . ت و شرط المدة قياس فيها لانها اجارة بمعنى كما في الزراعة وفي الاستحسان اذا لم يبين المدة يجوز ويقع على اول ثمرة تخرج لان الثمرة لا ادراكها وقت معلوم قلما يتفاوت بخلاف الزرع لفحش الاختلاف في ابتداءه خريفا وصيفا وربيعا والانتها بناء عليه (وتصح) خلافا لابي حنيفة رحمه الله تعالى (في الشجر والكرم والرطاب) أي لا ادراك بذرها لان لا ادراك نهاية معلومة عند المزارعين فهي بمنزلة الاشجار لا ادراك ثمرها . ك والمراد منها جميع البقول . در وفي غاية البيان اذا دفع التخيل أو اصول الرطبة معاملة يجوز وان لم يبين المدة اذا كان للرطبة جزء معلومة فيقع على اول جزء وفي التخيل على اول ثمرة تخرج واذا لم تكن للرطبة جزء معلومة لا يجوز بلا بيان المدة اه . أمين (واصول الباذنجان) ومقتضى قول غاية البيان واذا لم تكن الخ في السوادة السابقة اشترط بيان المدة في نحو اصول الباذنجان اذ ليس لقطع ثمره وقت معلوم بل تعطيه على التماقب . ع وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا تصح الا في النخل والكرم ولنا ان الجواز للحاجة وقد عمت . هداية (فان دفع نخلا فيه ثمرة مساقاة والثمرة تزيد بالعمل صحت وان انتهت لا كالزراعة) فلو استحصد الزرع لا يجوز دفعه مزارعة لان العامل انما يستحق بالعمل ولا عمل بعد التناهي (واذا فسدت فللعامل أجر مثله) لانه في معنى الاجارة الفاسدة (ويعطى بلموت) لانها في معنى الاجارة كالزراعة فان مات رب الشجر (١) والثمر يسر فالعقد باق الى الادراك استحسانا دفعا للضرر عن العامل وان مات العامل فلورثته ان يقوموا على العمل وليس لرب الشجر منهم لان فيه النظر من الحاسين . ي (وضخ بالصدر (١) قوله والثمر يسر) مفاده انه ان كان المراد قبل خروج الثمر بان لم يزه

لا يدرك الثمر وقتا معلوما وقع على اول ثمرة تخرج وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر (الرطبة بالفارسية سيستترفانه اذا دفع الرطبة مساقاة لا يشترط بيان المدة فيمتد الى ادراك بذر الرطبة فانه كادراك الثمر في الشجر أقول الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل تحصد في كل سنة ست مرات أو أكثر فان أريد ان يذر تحصد مرة وتترك في المرة الثانية الى ان يدرك البذر فيما لا يؤخذ البذر ينهى ان تقع على السنة الاولى أي على السنة التي تنتهي الرطبة فيها بعد العقد (وذكر مدة لا يخرج الثمر فيها يفسدها ومدة قد يبايع فيها وقد لا يصح) أي ذكر مدة كذا يصح (فلو خرج في وقت سعى فعل الشرط والافل لعامل أجر لثلث) أي يعمل الى ادراك الثمر (وتصح في الكرم والشجر والرطاب واصول الباذنجان والنخل وان كان فيه ثمر الا مدركا

كالزراعة) هذا عندنا وعند الشافعي رح لا تصح الا في الكرم والتخيل وانما تصح فيها بمجرد كالزراعة خبير وفي غيرها ببق على القياس وعندنا تصح في جميع ما ذكر لحاجة الناس ثم اذا صحت تصح وان كانت الثمر على الشجر الا ان يكون الثمر مدركا لانه يحتاج الى العمل قبل الادراك لا بعد كالزراعة تصح اذا كان الزرع بقلا ولا تصح اذا استحصد لكن اجارة الارض لا تصح الا وان تكون خالية عن زرع المالك (فان مات أحدهما أو مضت مدتها والثمر فيه يقوم العامل عليه أو وارثه وان كرم الدافع أو وارثه) أي مات العامل والثمر في يقوم ورثة العامل عليه

وان كره الدافع وان مات الدافع يقوم العامل كما كان وان كره وورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر (ولا تفسخ الا لاضر
وكون العامل مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف على نفسه او نمره عذر ودفن فضاء مدة معلومة ليغرس ويكون
الارض والشجر بينهما لا يصح) لاشتراط الشركة فيما هو حاصل (٢١٩) قبل الشركة (والتبر والقرس لرب

الارض والآخر قيمة غرسه
وأجر عمله) لانه في معنى قفيز
الفلحان لانه استبحار ببعض ما
يخرج من عمله وهو نصف البستان
وانما لا يكون القرس لصاحبه لانه
غرس برضاه ورضى صاحب الارض
فصار تبه للارض وحيلة الجواز ان
يبيع نصف الاغراس بنصف
الارض ويستاجر صاحب الارض
العامل في ثلث سنين مثلا بنى .

قليل يعمل في نصيبه والله اعلم

﴿ كتاب الذبائح ﴾

(حرم ذبيحة لم تذك) اراد بالذبيحة
حيوانا من شأنه الذبح حتى يخرج
السمنك والجراد اذ ليس من
شأنهما الذبح وانما حملناه على ذلك
لاعلى المعنى الحقيقي اذ لو حمل
عليه لكان المعنى حرم مذبوح لم
يذك أي لم يذكر اسم الله تعالى
عليه فلا يتناول حرمة ما ليس
بمذبوح كالتردية والتطيحة ونحوها
ولا ما اذا قطع من الحيوان الحى
عضو واذا حمل على المعنى المجازي
وهو ما من شأنه ان يذبح يتناول
الصور المذكورة ثم فسر التذكية
بقوله (وذكاة الضرورة جرح ابن
كان من البدن والاختيار ذبح بين
الماق والمبة) الية المتحرر من الصدر
(وعروقه الحلقوم والمرى والودجان)
الحلقوم مجرى النفس والمرى .

كل مزارعة بان يكون) أي ومن عملها أن يكون (العامل سارقا أو مريضا لا يقدر
على العمل) وفي كتاب المزارعة من الهداية واذا فسخ المزارعة بدین (١) فادح
لحق صاحب الارض فاحتاج الى بيعها فباع جاز كما في الاجارة وليس للعامل أن
يطالبه بما كرت الارض وحفر الانهار بشيء لان المتافع انما يتقوم بالمدد وهو انما
قوم بالخارج فاذا انعدم الخارج لم يجب شيء ولو نبت الزرع ولم يستحصد لم تبع
الارض في الدين حتى يستحصد الزرع لان في البيع ابطال حق المزارع والتأخير
أهون من الابطال ويخرجه القاضي من الحبس ان كان حبس بالدين لانه لما امتنع
البيع لم يكن ظلماً انتهى وظهر منه حكم المساقاة قبل خروج اشتر أو بعده لان
حكمها حكم المزارعة فليراجع .

﴿ كتاب الذبائح ﴾

(هي جمع ذبيحة وهي اسم لما يذبح) ذكرنا ان أو أنى قاتناه ليست للتمييز بل
للتقل من الوصية الى الاسمية . ع (والذبيح قطع الاوداج وحل ذبيحة مسلم
وكتابي) قال تعالى وطعام الذين اتوا الكتاب حل لكم . هداية قال البخاري
رحم الله تعالى قال ابن عباس رضى الله عنهما طعامهم ذبائحهم . عناية (وصبي
وامرأة واخرس واقف) لاطلاق قوله تعالى الا ما ذكيتم فيحصل ان كان (٢)
يعقل التسمية والذبيحة (٣) ويضبط والا فلا يحصل لان التسمية على الذبيحة شرط
بالنص وذلك بالقصد ومهمة القصد بما ذكرنا (لا مجوسى) قال عليه الصلاة والسلام
(٤) سنوا بهم سنة أهل الكتاب غيرنا كهم ناسهم ولا آكلى ذبائحهم ولانه لا
لا بدعى التوحيد فالعدمت الملة اعتقادا ودعوى (ووثنى) لانه لا يعتقد الملة
(ومرند) لانه لامة له لانه لا يقر على ما انتقل اليه (ومحرم) يعنى من الصيد
هداية وكذا الحلال صيد الحرم . شلي وهذا لان الذكاة فعل مشروع وهذا الصنيع
محرم فلم يكن ذكاة (وتارك تسمية عمدا) خلافا للشاننى رحمه الله تعالى ولنا
قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه والنهي للتحريم ولقوله عليه الصلاة
مثلا أصلا يعطل في الحال . ع (١) قوله فادح) فدحه الدين كعب أثقله . قاموس
(٢) قوله يعقل التسمية والذبيحة) قيل معناه يعلم حل الذبيحة بالتسمية والذبيحة . ك
(٣) قوله ويضبط) أى يقدر على فرى الاوداج ويحسن القيام به . ك (٤)
(قوله سنوا بهم الخ) الحديث أخرجه عبد الرزاق وابن أبي شيبه مرسلا بلفظ
ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى مجوسى هجر يمرض عليهم الاسلام فن
أسلم قبل منه ومن لم يسلم ضربت عليهم الجزية غيرنا كهم ناسهم ولا آكلى

مجرى الطعام والشراب وفي الهداية عكس هذا وهو سهو من الكاتب أو غيره (فلم يجز فوق المقدرة) والبعض افترقا
بالجواز لقوله عليه الصلاة والسلام الذكاة بين البقرة والحمين (وحل يقطع أي ثلاث منها) اقامة للاكثر مقام الكل (وبكل

والسلام (١) في آخر حديث عدي بن حاتم رضى الله عنه فانك انما سميت على كلبك
ولم تسم على كلب غيرك عاى الحمرمة بترك التسمية وللإجماع فانه لا خلاف (٢)
فيمى كان قبله في حرمة متروك التسمية عامدا وانما الخلاف بينهم في متروك التسمية
ناسيا فمن مذهب ابن عمر رضى الله عنهما انه يحرم ومن مذهب على وابن عباس
رضى الله عنهم انه يحل وقوله عليه الصلاة والسلام (٣) المسلم يذبح على اسم الله
سمى أو لم يسم (٤) محمول على حالة النسيان (وحل لو ناسيا) وقال مالك رحمه
الله لا يحل لاطلاق الآبة وحديث عدي قلنا في اعتبار ذلك حرج لان الانسان
كثير النسيان والحرج مدفوع والسمع غير مجرى على ظاهره والاحترت الحاجة
به في الصدر الاول وظهر الاقباد وارفع الخلاف (وكره أن يذكر مع اسم الله
غيره) موصولا لا معطوفاً مثل بسم الله (٥) محمد رسول الله فلا يحرم لعدم
الشركة لكنه يكره لوجود القران سورة وان وصل وعطف كبسم الله واسم
ذبايحهم قال البيهقي . قد تأكد هذا المرسل بالاجماع . عني (١) (قوله في آخر حديث
عدي بن حاتم) رواه البخارى . ع (٢) (قوله فيمى كان قبله) أى قبل الشافى
لان المناظرة معه . ع (٣) المسلم يذبح الخ) الدليل أخص من الدعوى لان المسلم
والذمى في ترك التسمية عمدا نسيان كما مر والحديث خاص بالمسلم . نت (٤) (قوله
محمول على حالة النسيان) دفعا لتعارض بينه وبين حديث عدي . عناية (٥) (قوله
محمد الخ) ان قال بالرفع يحل وبالحذف لا يحل ذكره في التوازل قال بمضهم
هذا اذا كان يعرف النحو . ك وزيلى وفي الزيلى بعد قوله اذا كان يعرف النحو
مانسه والاوجه أن لا يعتبر الاعراب بل يحرم مطلقا بالمعطف لان كلام الناس لا
يجرى عليه اه قال عشيبة الشافى قوله بل يحرم الخ هكذا في جميع ما وقفت عليه
من الشيخ وهو غير ظاهر لان الكلام فيها اذا لم يكن هناك عطف والظاهر أن
يقول لا يحرم . مطلقا بدون المعطف اه لكن الاشكال انما يتوجه لو كان قوله
والاوجه الخ مرتبعا بالكلام السابق لانه في عدم المعطف اما لو جعل استثناء
لكلام حالة المعطف بدليل انه قيد الاطلاق بالمعطف فقال مطلقا بالمعطف اه فلا
اشكال لكن يرد على هذا الجواب ان الزيلى صرح فيها بعد بيان حالة المعطف
لكن لا بأس ببيان بعض أحكام المسئلة في غير بابها وهذا وقد ظهر من قوله
والاوجه الخ ان في فصل المعطف قائلا يقول بالحل في بعض صور المعطف حيث
جعل الاطلاق اوجه وهو كذلك لما في الكفاية عن التمر تاشى ذكر اسم الله واسم
الرسول موصولا بغير وار فهذا على اوجه اما أن ينصب محمدا أو يخفضه او يرفعه
وفي كلها يحل لان اسم الرسول غير مذكور على سبيل المعطف فيكون . بتدالكن
يكره لوجود الوصل سورة وان ذكر مع الواو ان خفضه لا يحل لانه بصير ذابحا
بها وان رفعه يحل لانه كلام مبتدأ وان نصبه اختلفوا فيه انتهى بحروفه فقد

سنا وظفرا قائمين) أما اذا كانا
منزوعين تحل تذبيحة عندنا لكن
يكره وعند الشافى رح الذبيحة بهما
ميتة لقوله عليه الصلاة والسلام ما
خلا الظفر والسن فانهما مدي الحبشة
ونحن نحمله على غير المنزوع فان
الحبشة كانوا يفعلون ذلك (ونذب
أحداد شفرته قبل الاضجاع وكره
بعده) ارفاقا بالمذبوح (والجربرجلها
الى المذبح) قوله والجرب بالرفع
عطف على الضمير في كره وهو
جائز لوجود الفصل (وذبحها من
قتانها والنخع) أى الذبح الشديد
حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية
جرام مغز (والسبخ قبل ان يبرد)
أى يسكن عن الاضطراب (وشرط
كون الذابح مسلما أو كتابيا ذميا
أو حريبا) قال الله تعالى وطعام
الذين أتوا الكتاب حل لكم
وذلك لانهم يذكرون اسم الله عليها
(تحل ذبيحتها ولو مجنوناً أو امرأة
وصيا يعقل ويضبط) حتى لو كان
المجنون أو الصبي بحيث لا يعقل ولا
يضبط التسمية لا يحل ذبيحتها (أو
أقلف أو أخرس لا ذبيحة وثنى
ومجوسى ومرندوتارك التسمية عمدا)
هذا عندنا لقوله تعالى ولا تأكلوا مما
لم يذكر اسم الله عليه خلافاً للشافى
رح وأقوى حجته قوله تعالى قل لا
أجد فيما أوحى الى محرما الى قوله
تعالى أو فسقا أهل لغير الله به فيحمل
قوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر
اسم الله عليه وأنه لفسق على ما
أهل لغير الله به بقرينة قوله تعالى وأنه لفسق

فلان

فلان أو وفلان تحرم الذبيحة لانه أهل به لعير الله (وان يقول عند الذبح اللهم
تقبل من فلان وان قال قبل التسمية والاضجاع جاز) روى عنه عليه الصلاة
والسلام انه قال بعد الذبح (١) اللهم تقبل هذه عن أمة محمد من شهد لك بالوحدانية
ولي بالبلاغ (والذبح بين الحلق واللبة) هي رأس الصدر . عني قال عليه الصلاة
والسلام (٢) الذكاة ما بين اللبة واللحين ولانه (٣) يجمع الحجرى والعروقي فيحصل
بالفعل فيه أنهار الدم على أبلغ الوجوه وفي الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق
كله وسطه واعلاه واسفله . هداية وعلى هذا فالمراد بالحلق في كلام المصنف ما
اتصل باللحين . ع (والمذبح المرى) هو مجرى النفس (والودجان والحلقوم)
هو مجرى الماء . والمنف وقال الشافعي رحمه الله تعالى يكتفى بالحلقوم والمرى . ولنا
قوله عليه الصلاة والسلام (٤) أفر الأوداج بما شئت وأقل الجع ثلاثة فيتناول
المرى . والودجين ولا يمكن قطع هذه الثلاثة إلا بقطع الحلقوم (٥) فيثبت اقتضاء
(وقطع الثلاث كاف) وقال مالك رحمه الله تعالى لا بد من قطع الأريمة وقال أبو
وسف ومحمد رحمهما الله لا بد من قطع الحلقوم والمرى . واحد الودجين ولنا انه
حصل المقصود به وهو أنهار الدم المسفوح والتعجيل في إخراج الروح فيكتفى به
(٦) نحرزاً عن زيادة التعذيب (ولو بظفر) منزوع (وقرن وعظم وسن منزوع)
خلاقاً للشافعي رحمه الله تعالى ولنا قوله عليه الصلاة والسلام أنهر الدم بما شئت
وروى أفر الأوداج بما شئت وأما قوله عليه الصلاة والسلام (٧) كل ما أنهر
الدم وأفرى الأوداج ما خلا الظفر والسن فأنها مدي الحبشة فحمول على غير
صرح بالحل في حالة العطف ان رفعه . ع (١) قوله اللهم تقبل عن أمة محمد الخ
رواه مسلم . عني وأخرجه الحاكم في المستدرک . تخريج الزبلي . ش (٢) قوله
الذكاة ما بين اللبة واللحين) أخرجه الدارقطني بإفظ إلا أن الذكاة في الحلق
واللبة وضعت بسعيد بن سلام وأخرجه عبد الرزاق موقوفاً على عمرو وعلى وابن
عباس رضی الله عنهم . عني (٣) قوله يجمع الحجرى) أي مجرى النفس والطعام . ع
(٤) قوله أفر الأوداج الخ) أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه . عني الفري
القطع للإصلاح والأفراء للأفساد . ك . وصاحب القاموس عم الأفراء . والفري للإصلاح
والأفساد وفي المغرب قد جاء فري بمعنى أفرى إلا أنه لم يسمع في الحديث . نت
(٥) قوله فيثبت اقتضاء) وإنما جعله قطع الحلقوم مقتضى وقطع المرى . تناول
التص لان قطع مجرى النفس أبلغ في حصول المقصود من قطع مجرى الماء .
عناية (٦) قوله نحرزاً الخ) ولعل أولوية القطع للأريمة عند أبي حنيفة كما صرحوا
بها ذكره النتائج للخروج عن خلاف مالك . ع (٧) قوله كل ما أنهر الدم
تقدم أنفاً وهو مركب من حديتين أحدهما مارواه الستة مرفوعاً ما أنهر الدم
وذكر اسم الله عليه فكأوا ما لم يكن سناً أو ظفراً أو نبيها مارواه ابن أبي شيبة

في الحل فاذا لم يحمل فيكون قل
لا أجد نازلاً قبل قوله ولا تأكلوا
كلاً يلزم الكذب (فان تركها
تسباً حل) لعذر النسيان قال الله
تعالى ربنا لا تؤاخذنا ان نسينا أو
أخطأنا فقولوه عليه السلام تسمية الله
تعالى في قلب كل مسلم يحمل على
حالة النسيان وعند مالك لا يحمل في
النسيان أيضاً (وكره ان يذكر مع
اسم الله تعالى غيره وصلاً لا عطفاً
كقوله بسم الله اللهم تقبل من
فلان وحرم الذبيحة ان عطفت
نحو بسم الله وأسم فلان أو وفلان)
أي باسم الله وفلان (فان فصل
صورة ومعنى كالنساء . قبل الاضجاع
وقبل التسمية لا بأس به وحجب محر
الابل وكره ذبحها وفي البقر والغنم
عكسه) هذا عندنا وعند مالك
رح ان ذبح الابل أو نحر البقر

المتزوع ولانه آلة جارحة تحصل المقصود وهو اخراج الدم فصار كالطجر بخلاف
غير المتزوع لانه يقتل بالثقل وانما يكره لانه استعمال جزء آدمي (وليعانة) فتم
التنصب • منح • ش (ومروءة) حجر فيه حدة • ش (وما أنهر الدم الاسنا وظفرا
قائمين وندب حد الشفرة) لقوله عليه الصلاة والسلام (١) ان الله كتب الاحسان
على كل شيء فاذا قتلتم فاحسنوا القتل واذا ذبحتم فاحسنوا الذبحة وليعبد أحدكم
شفرته وليرح ذبيحته (وكره التضع) لما روى عنه عليه الصلاة والسلام انه
(٢) نهى ان ينزع الشاة اذا ذبحت والتضاع عرق ابيض في عظم الرقبة وقيل
معناه ان يمد رأسه حتى يظهر مذبحة وقبل ان يكسر عنقه قبل ان يسكن وكل ذلك
مكروه لزيادة التمدب (وقطع الرأس) قبل ان تسكن من الاضطراب • ع
(والذبح من الفقا) لزيادة الالم بلا فائدة وهذا ان بقيت حية الى ان قطع
عرقها والالم تؤكل (وذبح صيد استانس) لعدم العجز عن ذكاة الاختيار
(وجرح نعم نوحش أو تردى في بر) للمعجز عن ذكاة الاختيار وقال مالك رحمه
الله تعالى لا يجل في الوجهين وعن محمد ان الشاة اذا نذت في الصحراء فذكاتها
المقر لا ان نذت في المصر لانها لا تدفع عن نفسها فلا عجز عن أخذها والمصر
وغيره سواء في البقر والبعير لانهما تدفعا (وسن نحر الابل وذبح البقر والنم)
لموافقة السنة المتواترة ولا اجتماع المروق فيها في المنحر وفيهما في المذبح (وكره
عكسه) لخالفه السنة (وحل) خلافا لما لك رحمه الله تعالى ولنا ان الكراهة (٣)
لمعنى في غيره فلا يمنع الجواز والحل (ولم بتذك جنين بذكاة امه) اشرا ولم يشعر
وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى اذا تم خلقه اكل وهو قول الشافعي رحمه
الله ولنا انه اصل في الحياة حتى يتصور حياته بعد موتها ولنا بفرد بإيجاب الفرة
ويتمتع باعتاق مضاف اليه ونصح الوصية له وبه وهو حيوان دموى والمقصود من
الذكاة وهو التمييز بين الدم واللحم لا يحصل بمجرد الام اذ ليس سببا لخروج
الدم عنه • هداية فكان ميتة فدخل في آية حرمت عليكم الميتة (٤) ولا
بعارضها الحديث • عني

والنم لا يجل (ولزم ذبح صيد
استانس وكفى جرح نعم نوحش
أو سقط في بر ولم يمكن ذبحه)
هنا عندنا وعند مالك رح لا يجل الا
بالذكاة الاختيارية (ولا يجل جنين
ميت وجد في بطن امه) هذا عند
أبي حنيفة رح وعندهما وعند
الشافعي رح اذا تم خلقه أكل وذكاة
الام ذكاة له (ولا فوناب أو مخلب

مرفوعا كل ما أفرى الاوداج الاسنا أو ظفرا • عني ومعنى كل ما أنهر الدم
مذبوح ما أنهر الدم • ش (١) قوله ان الله كتب الاحسان الخ) رواه الجماعة
الا البخارى • عني (٢) قوله نهى أن ينزع النخ) رواه محمد بن الحسن في كتاب
الصيد من الاصل مرسل عن سعيد بن المسيب عن النبي صلى الله عليه وسلم • عني
(٣) قوله لمعنى في غيره) أي غير الذبح وهو ترك السنة • عناية وعني ولانه زيادة
التمذب لانتشار المروق في غير هذين المحلين ففي قطع كلها زيادة لم • عني (٤) قوله
ولا يعارضها الحديث) قال عليه الصلاة والسلام ذكاة الجنين ذكاة امه • هداية
والجواب عنه ان ذكاة امه يروى بالرفع والتنصب ولا اشكال على التنصب لانه

﴿ فصل فيما يحل وما لا يحل ﴾

(لا يؤكل كل ذؤناب ومغلب من السبع والطير) (١) لأنه عليه الصلاة والسلام
 نهى عن أكل كل ذؤناب من الطيور وكل ذؤناب من السباع وقوله من السباع
 (٢) ينصرف الى النوعين فيتناول سبع الطير والبهايم والسبع كل (٣) محتطف
 (٤) منتهب جارح قاتل عاد عادة والحكمة والله أعلم كرامة بني آدم كيلا يمسدو
 البهم شيء من هذه الذمائم (وحل غراب الزرع) لأنه ليس من سبع الطير
 ولا يأكل الحيف (لا الأبقع الذي يأكل الحيف والضبع) وقال الشافعي رحمه
 الله تعالى لا يكره ولنا أنه سبع فدخل في النهي (والضب) خلافاً للشافعي رحمه
 الله تعالى ولنا أنه عليه الصلاة والسلام (٥) نهى عائشة حين سأته عن أكله .
 بداية فخا سائل فارادت أن تطعمه فقال عليه الصلاة والسلام تطعين ما لا
 يمين وأما قوله عليه الصلاة والسلام لم يكن من طعام قومي فأجد نفسي تمانه
 فلا أحله ولا أحرمه وفي حديث أنه أكل الضب على ما ذمته عليه الصلاة والسلام
 وفي الآكلين أبو بكر فقد كان ذلك قبل نبوت الحرمة ونهيه عليه الصلاة والسلام
 عائشة عن التصديق به دليل الحرمة والا لا مرها بالتصدق به كما أمر في شاة
 الانصارية بقوله عليه الصلاة والسلام اطعموها الاسارى . ك (والزنبور والسلحفات
 والحشرات) استدلالاً بالضب لأنه منها (والحمر الالهية والبغل والحجل) وقال
 الشافعي وأبو يوسف ومحمد رحمهم الله تعالى لا بأس بأكل لحم الحجل (٦) ولنا حديث
 خالد بن الوليد أنه عليه الصلاة والسلام نهى عن لحوم الحجل والبغال والحمر ومارضه
 حديث جابر أنه عليه الصلاة والسلام أذن في لحوم الحجل يوم خيبر لكن الترجيح للمحرم
 وأيضاً آية والحجل والبغال والحمر لترتبوها وزينة خرجت مخرج الامتسان

للتشبيه وكذا على الرفع لأنه تشبيه بليغ كما صرف في البيان . عناية أي بمحتدل التشبيه
 ولا احتجاج مع الاحتمال . عني وقيل يدل على ذلك تقديم زكاة الجبين كما في قوله
 وعيناك عيناها وحيدك جيدها . سوى ان عظم الساق منك دقيق
 عناية والحديث أخرجه أبو داود والترمذي وابن ماجه وقال الترمذي هذا حديث
 حسن . عني (١) (قوله لأنه عليه الصلاة والسلام نهى عن أكل الحجل) أخرجه مسلم
 عن ابن عباس رضي الله عنهما يرفعه وأبو داود مرفوعاً عن خالد بن الوليد رضي
 الله عنه . عني (٢) (قوله ينصرف الحجل) للإجماع على حل بعض الطيور مع أنه
 ذؤناب . ع (٣) (قوله محتطف) أي من الهواء بالمغلب . عناية (٤) (قوله منتهب)
 أي من الارض بالناب فالاحتطاف للطيور والانتهاج للبهايم . عناية (٥) (قوله
 نهى عائشة حين سأته الحجل) أخرجه محمد بن الحسن وأخرجه أبو داود وسكت عنه . عني
 (٦) (قوله ولنا حديث خالد الحجل) حديث خالد رضي الله عنه أخرجه أبو
 داود والنسائي وابن ماجه وحديث جابر رضي الله عنه أخرجه البخاري ومسلم

من سبع أو طير ولا الحشرات
 والحمر الالهية والبغل والحجل والضبع
 والزنبور والسلحفات والابقع الذي
 يأكل الحيف والغناف والقبيل

والاكل من أعلى منافعها والحكيم لا يترك الامتنان بأعلى النعم ويمتن بأدناها .
 هداية وهذا الاستدلال منقول عن ابن عباس رضى الله عنهما وليس هذا من
 ذكر الأدنى ليفهم الأعلى بالأولى لان ذلك في مقام البيان على الاكتفاء وهذا
 مقام البيان على النهاية ولذا قال تعالى والانعام خلقها لكم فيها دفء ومنافع ومنها تأكلون
 ثم عطف عليه والحيل الخ فلو كان المراد ما ذكرتم لا كنتى بقوله والحيل والبغال
 والخمير من غير ذكر شيء من المنافع . ك (وحل الارنب) (١) لانه عليه
 الصلاة والسلام اكله وأمر أصحابه بأكله ولانه ليس من السباع ولا اكلة الحيف .
 (وذبح ما لا يؤكل يظهر لحمه) خلافاً لشانئى رحمه الله تعالى ولنا ان الذكاة
 مؤثرة في ازالة الرطوبات والدماء السيالة وهى النجسة دون ذات الجسد واللحم
 فاذا زالت طهر كما في الدباغ . هداية والمراد بالطهارة جواز الاستعمال بملافة
 السببية ليسح استنائه الآدمى فانه طاهر لسكن لا يجوز استعماله نص عليه في
 النفاية . محمد امين في الطهارة (وجلده) كما في الدباغ (الا الآدمى والخنزير)
 أما الآدمى فذكر امته والخنزير لنجاسته (ولا يؤكل مائى الا السمك غير
 طاف) وهو الذى مات (٢) حتف انفه . عبنى وقال مالك وجساعة من أهل
 العلم باطلاق جميع ما في البحر واستقى بعضهم الخنزير والسكب والانسان وعن
 الشافى انه أطلق ذلك كله لآية واحل لكم صيد البحر (٣) ولحديث هو
 الطهور ماؤه والحل ميتته ولنا آية ويحرم عليهم الحيات وما سوى السمك (٤)
 خيث (٥) ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن دواء يتخذ فيه الضفدع
 ونهى عن بيع السرطان والصيد فيما تلى محمول على الاصطياد وهو مباح فيما لا
 يحل والميتة المذكورة فيما روى محمول على السمك وهو حلال مستثنى من ذلك
 لقوله عليه الصلاة والسلام (٦) أحلت لنا ميتتان ودمان أما الميتتان فالسمك
 والجراد وأما الدمان فالكبجد والطحال وقال مالك والشافى رحمهما الله تعالى
 . عبنى (١) قوله لانه عليه السلام اكله وأمر بأكله (روى البخارى حديث
 اكله صلى الله عليه وسلم وروى النسائى حديث امره لأصحابه . عبنى (٢) قوله
 حتف انفه) الحنف الموت مات حتف انفه اى على فراشه من غير قتل ولا ضرب
 ولا حرق ولا غرق خص الانف لانه اراد ان يوحه تخرج من انفه بتسابع
 نفسه او لانهم كانوا يتخيلون ان المريض تخرج روحه من انفه والجريح من جراحته
 . قاموس (٣) (قوله ولحديث الخ) أخرجه ابو داود والنسائى والترمذى .
 عبنى (٤) (قوله خيث) اى يستخبه الطبع . ك (٥) (قوله ونهى رسول
 الله الخ) رواه ابو داود في العطب والنسائى في الصيد ورواه احمد واسحاق بن
 راهويه وابو داود الطيالسى . عبنى (٦) (قوله أحلت لنا الخ) رواه ابن ماجه
 و احمد والشافى وعبد بن حميد ورواه ابن حبان وأعله بعبد الرحمن وله طريق

واليربوع وابن عرس ولا حيوان
 مائى سوى سمك لم يعطف والجبريت
 والمار مائى (التاب بالفارسية دندان
 نيش وذوناب حيوان يتهب بالتاب
 وذو الخلب طائر يختطف بالخلب
 وفي الجر الاهاية خلاف مالك رح
 وفي الخيل خلاف الشافى
 رح ولنا قوله تعالى والحيل
 والبغال والخمير لتربوها الآية وفي
 الضبع خلاف الشافى رح وهو
 بالفارسية كفتار والسلمقات سنك
 يشق والابقع كلاغ يشق والغذاف
 كلاغ سياه بزرك واليربوع موش
 دشق وهو حلال عند الشافى
 وابن عرس راسو قوله لم يعطف
 من العطفو اى لم يمل على الماء
 ميتا حتى ان طفق الماء ميتا حرم
 والجبريت نوع من السمك وهو
 غير المار مائى كذافي المغرب

(وحل الجراد وانواع السمك بلاذكاة وغراب الزرع والارنب والمعقق (٢٢٥) موما) أي مع الذكاة ﴿ كتاب الاضحية ﴾

(هي شاة من فرد وبقرة أو بعير منه الى سبعة ان لم يكن لفرد أقل من سبع) حتى لو كان لاحد السبعة أقل من السبع لا يجوز عن أحد لان وصف القرية لا يجزأ وعند مالك رح يجوز عن أهل بيت وان كانوا أكثر من سبعة ولا يجوز عن أهل بيتين وان كانوا أقل من سبعة (ويقسم اللحم وزناً لاجزاقا الا اذا ضم معه من أكارعه أو جلده) أي يكون مع اللحم أكارع أو جلد ففي كل

جانب شيء من اللحم وشيء من الأكارع أو يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض الجلد أو يكون في جانب لحم وأكارع وفي آخر لحم وجلد وإنما يجوز صرفاً للجنس الى خلاف المجلس (وصح اشتراك ستة في بقرة مشرية لاضحية استحساناً) وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر رح لانه أعدها للقرية فلا يجوز بيعها وجه الاستحسان أنه قد يجذب بقرة سمينية ولا يجذب الشركاء وقت البيع فالحاجة ماسة الى هذا (وذاقيل الشراء أحب) ذا إشارة الى الاشتراك وعن أبي حنيفة رح يكره الاشتراك بعد الشراء (ولا تجب الاعلى من عليه الفطرة) وقد مر في الفطرة وإنما تجب لقوله عليه السلام من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا وعند الشافعي رح هي سنة (لنفسه لالطفه في ظاهر الرواية) وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة رح لطفه كما في الفطرة فلنا سبب الفطرة رأس

لابأس بالعاطي لما روينا ولنا قوله عليه الصلاة والسلام (١) ما نصب عنه الماء فكلوا وما لفظه الماء فكلوا وما طفا فلان تأكلوا وعن جماعة من الصحابة مثل مذهبنا ومبنة البحر ما لفظه البحر ليكون موته مضافاً الى البحر لامانات فيه من غير آفة (وحل بلا ذكاة للجراد) وقال مالك رحمه الله تعالى لا يحمل الجراد الا أن يقطع الآخذ رأسه ويشويه (ولو ذبح شاة فتحركت أو خرج الدم حل والا لا) لان وجودهما أو أحدهما دليل الحياة وعدمهما دليل الموت وهذا يتأني في المنهقة والمتردية والتي بقر القذب بعطنها والتطليحة لان هذه الاشياء تحمل وان كانت حياتها خفية في ظاهر الرواية لآية الاذكيمة وذكر محمد بن مقاتل ان خرج الدم ولم تحرك لا تحل لان الدم لا يجمد عند الموت فيجوز خروجه . ي (ان لم يدر حياته وان علم حل وان لم تحرك ولم يخرج الدم) لان الاصل بقاء ما كان على ما كان فلا يحكم بزاول الحياة بالشك . ي

﴿ كتاب الاضحية ﴾

(نجب) لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا ومثل هذا الوعيد لا يلحق بترك غير الواجب وقال انها سنة وهو قول الشافعي رحمه الله تعالى لقوله عليه الصلاة والسلام (٣) من أراد أن يضحى منكم فلا يأخذ من شعره وأظفاره شيئاً والتعليق بالارادة ينافي الوجوب فلنا المسراد بالارادة والله أعلم ما هو (٤) ضد السهو (٥) لا التحخير (على حر) لانها وظيفة مالية لاتأدى الا بالملك (مسلم) لكونها قرينة (مقوم) لان أدائها يخص بسبب يعسر على المسافر احضارها ويفوت بضي الوقت فلا تجب عليه كالجمعة (موسر) لما روينا من اشتراط السعة (عن نفسه لا عن طفله) لانها قرينة محضة والاصل في القرب أن لا تجب على أحد بسبب الغير ولنا لا يجب عن عبده بخلاف صدقة الفطر لان سببها رأس يمونه ويلى عليه وهما موجودان في الطفل وفي رواية الحسن عن أبي حنيفة انها تجب عليه عن طفله (شاة أو سبع بدنة) وقال مالك رحمه الله تعالى يجوز البدنة عن أهل بيت واحد ولو كانوا أكثر من سبعة لا عن أهل بيتين ولو أقل من سبعة والقياس أن لا تجوز الا عن واحد لان الاراقة واحدة آخر ذكره ابن مردويه في تفسيره في سورة الانعام . عني (١) (قوله ما نصب عنه الماء الخ) أخرجه أبو داود وابن ماجه ونصب اي ذهب . عني (٢) (قوله من وجد سعة الخ) رواه ابن ماجه وأحمد وابن أبي شيبة واسحق بن راهويه وأبو يعلى الموصلي . عني (٣) (قوله من أراد منكم الخ) رواه الجماعة الا البخاري . عني (٤) (قوله ضد السهو) قاله من كان متذكراً انه يضحى . عني (٥) (قوله لا التحخير) لانه غير مخير اجماعاً وايضا ان الارادة لاتتاني الوجوب كقول من قال من أراد الجمعة فليقتل . ك

بونه وبلى عليه (بل يضى عنه أبو ماو وصيه من (٢٢٦) ماله) هذا عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح وقال

وهي القرية الا انا تركناه (١) بحديث جابر قال نحرا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة فبقيت على أصل القياس (نجر يوم النحر) بدليل جوازها للقروي كما طلع الفجر لكن شرط الجواز للمصري الصلاة لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) ان أول نسكنا في هذا اليوم الصلاة ثم الاضحية فالفجر بالنسبة الى المصري كشهود رمضان للحائض سبب لوجوب لكن لا يجوز الصوم لعدم الشرط وفي . نت اذا لم تأد تضحية المصري قبل صلاة العيد فافادة جعل وقت بينها وبين طلوع الفجر وقتا لتضحيته اه والجواب ان الفائدة جعل الاحكام المؤقتة بالوقت المشروطة بشروط أخر على نهج واحد في التسوية بين المكلفين فاذا دخل وقت لحكم ما دخل بالنسبة الى جميع من شأنه التكليف بذلك الحكم للتسوية وان قد بعض شروطه لبعضهم كالظهور مثلا قد يدخل والمرء محدث فلا يقال ان وقت صلاة هذا المرء لم يدخل بعد والا لما اتم بترك الوضوء والصلاة حتى خرج الوقت على ان الفائدة في مسئلتنا تظهر فيما اذا كانت اضحية المصري في القرية فذبحت عنه قبل الصلاة فانه قد فرغت ذمته فلو لم تكن واجبة اذ ذلك لما فرغت ذمته ولا وجوب الا بعد دخول وقتها . ع (الى آخر ايامه) وقال الشافعي رحمه الله تعالى ثلاثة أيام بعد يوم النحر لقوله عليه الصلاة والسلام (٣) أيام التشريق كلها أيام ذبح (٤) ولنا ما روي عن عمر وعلى وابن عباس رضى الله عنهم قالوا أيام النحر ثلاثة أفضلها أولها وقد قالوه سباعا لان الرأي لا يهتدى الى المقادير وفي الاخبار تعارض فاخذنا بالمتيقن وهو الاقل (ولا يذبح مصري قبل الصلاة وذبح غيره) والمعتبر في ذلك مكان الاضحية لا المضحى فلو المضحى في المصر والاضحية في السواد يجوز كما انشق الفجر وبالعكس لاحق يصلى قال صلى الله عليه وسلم (٥) من ذبح قبل الصلاة فليعد ذبحته ومن ذبح بعد الصلاة ثم نسكه واصاب سنة المسلمين وقال صلى الله عليه وسلم (٦) ان أول نسكنا في هذا اليوم الصلاة ثم الاضحية . هداية (٧) قال ذلك في حق من عليه صلاة العبد كيلا يتشاغل عنها . نهاية فلامعنى للتأخير عن القروي اذ لا صلاة عليه . ي (ويضى بالجماء) التي لافرن لها لان التفرغ لا يتعلق به مقصود (والحصى)

(١) قوله بحديث جابر قال نحرا الخ (أخرجه الجماعة الا البخارى . عيني (٢) قوله ان أول نسكنا الخ (أخرجه مسلم والبخارى بمعناه . عيني (٣) قوله أيام التشريق كلها الخ (رواه أحمد في مسنده وابن حبان في صحيحه . تخريج الزيلعي . ش (٤) قوله ولنا ما روي (رواه الكرخي في مختصره . عيني (٥) قوله من ذبح قبل الصلاة (أخرجه البخاري ومسلم (٦) قوله ان أول نسكنا الخ (تقدم نجر يوم قبل مقولتين (٧) قوله قال ذلك الخ (فيه ان هذا تخصيص الثمن بالرأي الا ان يقال ان التعليل بالتشاغل مفهوم لاهل اللغة ومافهم اهل اللغة من المعنى المؤثر بخصوص

محمد والشافعي رح يضى عنه أبوه من مال نفسه لامن ماله (وأكل منه العفل وما بقي يبذل بما ينتفع به) كالتوب والحف لابما ينتفع به بالاستهلاك كالحزب ونحوه وأما يجوز ان يبذل بذلك لا بهذا قياسا على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع به بان يتخذ جرابا فانه اذا بدله بما يرفع بينه فللبدل حكم المبدل فهو كالارتفاع بينه لكن التبديل بالدراهم تمول وبما ينتفع به بالاستهلاك في حكم الدراهم فاذا كان الحكم في الجلد هذا قاسوا عليه اللحم اذا كان للمصلي ضرورة (وأول وقتها بعد الصلاة ان ذبح في مصر) أى بعد صلاة العيد يوم النحر (وبعد طلوع نجر يوم النحر ان ذبح في غيره وآخره قبيل غروب اليوم الثالث) فالمتبر في هذا مكان الفعل لا مكان من عليه لكن الاضحية لانجب على المسافر كذا في الهداية وعند مالك والشافعي رح لا يجوز بعد الصلاة قبل نحر الامام ونحوه عند الشافعي رح في أربعة أيام (واعتبر الآخر للفقير وضده والولادة والموت) أى اذا كان غنيا في أول الأيام فقيرا في آخرها لانجب عليه وعلى العكس نجب وان ولد في اليوم الآخر نجب عليه وان مات فيه لانجب عليه (وكره الذبح للاقان تركت) أى التضحية (ومضت أيامها تصدق التاذر وفقير شرها للاضحية بهاجية والنبي بقيمتها شرها أولا) المراد انه نذر ان يضى بهذه الشاة فانه

حيثذ يتعلق بالمحل والفقير أما يجب عليه بالشرء بنية الاضحية فاما الغني فالواجب يتعلق بذمته شرى لان

الشاة أولا (وصح الجذع من الضأن) الجذع شاة لها ستة أشهر (٢٢٧) والضأن ما تكون له آية (والثني فصاعدا

من الثلاثة) أي من الشاة أعم من أن يكون ضأنا أو معزا ومن البقر ومن الأبل (وهو ابن خمس من الأبل وحولين من البقر وحول من الشاة) قيل التايا ابن حول وابن ضمف وابن خمس من ذوي ظلف وخف (كالجاء والحصى والتولاء دون العمياء والعوراء والمعجفاء والمرجاء التي لا تمتشي إلى المنسك) الجلاء التي لا قرن لها والتولاء المجنونة والعوراء ذات عين واحدة وقد قيست المعجفاء بأنها لا تتقي أي ما يكون عجزها إلى حد لا يكون في عظامها تقي أي مخ (ومقطوع يدها أو رجلها وما ذهب أكثر من ثلث أذنها أو ذنبها أو عينها أو أيتها) هذا رواه الجامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما إن بقي أكثر من النصف أجزاء ثم طريق معرفة ذهب ثلث العين أن يشد العين المأوفة فيقرب إليها العلف إذا كانت جائئة فينظر أنها من أي مكان رأت العلف ثم تشد العين الصحيحة ويقرب إليها العلف فينظر أنها من أي مكان رأت العلف فينظر إلى تفاوت ما بين المكانين فإن كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا (فإن مات أحد سبعة وقال ورثته اذبحوها عنه وعنكم صح) وعن أبي يوسف ربح أنه لا يصح وهو القياس لأنه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الصغير كالاتفاق عن الميت وجه الاستحسان

لأن لحمها الطيب (١) وقد ضحى عليه الصلاة والسلام بكبشين مملحين موجودين (والتولاء) أي المجنونة قيل هذا إذا كانت تعتلف لانه لا يخل بالمقصود اما اذا كانت لا تعتلف لا يجزيه (لا بالعمياء) التي ذهبت عينها • عيني (والموراء) التي ذهبت إحدى عيني • عيني (والمعجفاء) التي لامخ في عظامها • ك (والمرجاء) التي تمتشي بثلاث قوائم وبجافي الرابطة عن الارض • ك لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) لا تجزي في الضحايا أربعة العوراء البين عورها والمرجاء البين عرجها والمریضة البين مرضها والمعجفاء التي (٣) لا تتقي (ومقطوع أكثر الأذن أو الذنب أو العين أو الإيطة) لأن للأكثر حكم الكل بقاء وذهابا ولأن العيب اليسير لا يمكن التحرز عنه فجعل عفوا ومعرفة مقدار الذهاب من العين أن تشد العين الميبة بعد ان لا تعتلف الشاة يوما او يومين ثم يقرب إليها العلف قليلا قليلا فإذا رآه من موضع اعلم على ذلك الموضع ثم تشد العين الصحيحة ويقرب إليها العلف الخ ثم ينظر التفاوت بين الموضعين فإن كان نصفا أو ثلثا هكذا فالذهب ذلك (والاضحية من الأبل والبقر والغنم) لأنها صرفت شرعا ولم تنقل عنه عليه الصلاة والسلام ولا عن الصحابة رضي الله عنهم التضحية بغيرها (وجاز الثني من الضأن) والثني من الغنم ابن سنة ومن البقر ابن سنتين ومن الأبل ابن خمس سنين قال عليه الصلاة والسلام (٤) ضحوا بالتايا الا ان يعسر على أحدكم فليذبح الجذع من الضأن قيل هذا إذا كانت عظيمة بحيث لو خلط بالتايا يشبهه على الناظرين من بعيد والجذع من الضأن ما تمت له ستة أشهر في مذهب الفقهاء (وان مات أحد السبعة وقالت الورثة اذبحوها عنه وعنكم صح) لأن التضحية عن الغير عرفت قرينة لأن النبي صلى الله عليه وسلم ضحى عن أمته (٥) على ما روينا (وان كان شريك السنة نصرانيا أو مریدا اللحم لم يجز عن واحد منهم) لأن جوازها عن سبعة مشروط بكون قصد الكل القرية ولم يوجد لأن الكافر ليس من أهل القرية وقصد اللحم ينافي القرية (ويأكل من لحم الاضحية) إذا لم تكن مندورة • وذكر أبو السعود ان شراء الفقير لها بمنزلة النذر فعليه التصديق بها اه أقول التعليل بأنها بمنزلة النذر

الذي يكافى في ذروا البيع حتى يجوز البيع حالة الميت إلى الجملة • ع (١) قوله وقد ضحى عليه الصلاة والسلام الخ) رواه ابن ماجه • تخريج الزيلعي • ش الملحمة يابض يشوبه شعرات سود والوجاء طمن عروق الخصيتين بمحبددة من غير تزعمها • ك (٢) قوله لا تجزي • في الضحايا الخ) أخرجه الأربعة وصححه الترمذي • عيني والبين عرجها هي التي لا يمكنها الميت برجلها المرجاء فلو وضعها وضعا خفيفا تجوز • ك (٣) قوله لا تتقي (التقي المتخاي ليس لها تقي من شدة المعجف • ك (٤) قوله ضحوا بالتايا الخ) أخرجه مسلم وأصحاب السنن • عيني (٥) قوله على ما روينا) أي في أوائل الذبائح • عيني عند قول الماتن وان قال قبل ان القرية قد وقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق فإنه الزام الولاء على الميت (كسفرة عن أضحية ومتمعة وقران

مصرح به في كلامهم ومفاده ما ذكر وفي التارخانيه سئل القاضي بديع الدين عن
 الفقير اذا اشترى شاة لها هل يحل له الاكل قال نعم وقال القاضي برهان الدين لا
 يحل له امين (ويؤكل غنيا ويدخر) لقوله عليه الصلاة والسلام (١) كنت
 نهيتكم عن اكل لحوم الاضاحي فكلوا منها وادخروا ومتى جاز له اكله وهو غني
 جاز ان يؤكل غنيا (وندب ان لا يتقص الصدقة من الثلث) لان الجهات ثلاث
 الاكل والادخار لما روينا والاطعام قال تعالى وأطعموا الفقير والمعتر هداية من
 القنوع وهو السؤال والمعتر هو الذي يمرض للسؤال ولا يسأل عناية (ويتصدق
 بجلدها) لانه جزء منها (أو يعمل منه جراب وغربال) لجواز الاتفاص به ولا
 بأس بأن يشتري به ما ينتفع به في البيت بيئته مع قضاء استحسانا (ولا يعطى اجر
 الجزار منه) لقوله صلى الله عليه وسلم لعلى رضى الله عنه تصدق بجلدها وخطامها
 ولا تعط اجر الجزار منها شيئا والنهي عنها نهي عن البيع أيضا لانه في معنى البيع
 (وان يذبح بيده ان علم ذلك) والا فالفضل ان يستعين بغيره ويشهد
 بنفسه قال عليه الصلاة والسلام لفاطمة رضى الله عنها (٢) قومي فاشهدى
 أضحيك فانه يفتر لك بأول قطرة من دمها كل ذنب (وكره ذبح الكتاني)
 لانه من عمل القرية وهو ليس من أهلها ويجوز لانه من أهل الذكاة والقرية
 أقيمت بابنته وبنته (ولو غلط) قيد بالغلط لماس في نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه
 الله لو نعد فذبح أضحية رجل عن نفسه لم يجز عن صاحبها وفي الغلط جاز عن
 صاحبها ولا يشبه العمدة الغلط ولو ضمنه قيمتها في العمدة جازت عن الذابح وفي
 الاملاء قال محمد رحمه الله لو ذبحها متعمدا عن صاحب يوم التحريم ولم يأمره جاز
 أيضا استحسانا لانها هيئت للذبح اتقاني امين (وذبح كل أضحية صاحبه) فلولم
 تكن للأضحية تكون مضمونة عليه شربلاية امين ثم قوله وذبح كل أى عن
 نفسه در صرح به في البدائع وغيرها وبدل عليه لفظ غلط لانه يفيد انه ظن كونها
 شاة فلا يذبحها الا عن نفسه عادة امين (صح) ووقع عن صاحبه در وهو المصرح
 في كتب المذهب امين فيأخذ كل واحد مسلوخة من صاحبه وان كانا قدا كلا
 ثم علما فيحلل كل صاحبه ويجزئها لانه لو أطعمه ابتداء يجوز وان كان غنيا فكذا
 له ان يحلله انتهاء وان تشاحا فلكل تضمين صاحبه قيمة لحمه ويتصدق بتلك القيمة
 (ولا ضمان) عليهما استحسانا لاقياسا وهو قول زفر لانه ذبح شاة غيره بلا أمره فيضمن
 كشاة اشتراها القصاب وجه الاستحسان انها تعينت للذبح حتى وجب عليه ان يضحى
 التسمية والاضجاع جاز ع (١) قوله كنت نهيتكم الخ أخرجه أبو داود وتخريج
 الزيامي ش (٢) قوله قومي فاشهدى الخ رواه الحاكم عن عمران بن حصين
 ورواه البيهقي والطبراني وقال البيهقي في سنده ورواه اسحاق بن راهويه والكرخي
 في مختصره كلاهما عن عمران المذكور ورواه الحاكم عن أبي سعيد الخدري

وان كان أحدهم كافرا أو من
 يريد اللحم لا) لان البعض ليس
 بقربة وهي لا تجزأ (وياكل منها
 ويؤكل ويهب من يشاء وندب
 التصديق بينها وتركه لدى عيال توسعة
 عليهم والذبح بيده ان أحسن والا
 أمر غيره وكره ان ذبحها كتابي
 ويتصدق بجلدها أو بعمله آلة
 كجراب أو حنف أو فرو أو ببدله
 بما ينتفع به باقيا لاجل ما ينتفع به مستهلكا
 تكحل ونحوه فان بيع اللحم او الجلد
 به تصدق بجمته ولو غلط أثنان وذبح
 كل شاة صاحبه صح بلا غرم وفي
 القياس ان لا يصح ويضمن لانه
 ذبح شاة غيره بغير أمره وجه
 الاستحسان انها تعينت للأضحية
 ودلالة الاذن حاصلة فان المادة جرت
 بالاستئمان بالغير في أمر الذبح (وصحت
 التضحية بشاة الفص لا الوديمة
 وضمنها) لان في الفص ثبت للملك
 من وقت الفص وفي الوديمة بصير
 خاصا بالذبح فيقع الذبح في غير
 الملك أقول بل بصير خاصا بمقدمات
 الذبح كالانصباغ وشد الرجل فيكون
 خاصا قبل الذبح

﴿ كتاب الكراهية ﴾ ما كره حرام عند محمد رح ولم يلفظ به لعدم النص القاطع) فتنسب المكروه الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض (وعندهما الى الحرام أقرب) المكروه عند أبي حنيفة وأبي يوسف رح ليس بحرام ولكنه

الى الحرام أقرب هذا هو المكروه كراهة تحريم وأما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل أقرب
(فصل)

(الاكل فرض ان دفع به هلاكه وما جور عليه ان أمكنه من صلوته قائما ومن ضومه ومباح الى الشعب ليزيد قوته وحرام فوفه الا لقصده قوة صوم الفد او ثلثا يستحي ضيفه وكره لبن الانان ويول الابل) أما لبن الانان فحكمه حكم لحمه وأما بول الابل فحرام عند أبي حنيفة رح وعند أبي يوسف رح يحل به التداوى لحديث الرنين وعند محمد رح يحل مطلقا لانه لو كان حراما لايحل به التداوى قال عليه السلام ما وضع شفاؤكم فيها حرم عليكم وأبو يوسف رح يقول لا يبق حينئذ حراما فضرورة وأبو حنيفة رح يقول الاصل في البول الحرمة وهو عليه السلام قد علم شفاء الرنين وحيا وأما في غيرهم فالشفاء غير معلوم فلا يحل (والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناه ذهب وفضة) أي في الرجال والنساء قال عليه السلام إنما يجرجر في بطنه نار جهنم (وحل اناه رصاص وزجاج وبلور وعقيق ومن اناه مفضض) وعند الشافعي رح يكره (وجلوسه على كرسى مفضض متقيا موضع الفضة) فقوله وجلوسه عطف على الضمير في حل

بها (١) بينها وكره (٢) تبديلها بغيرها فصار المالك مستتباً بكل من كان أهلاً للذبح أذناه دلالة لغواتها بمضى المدة فصار كما اذا ذبح شاة شد القصاب رجلها للذبح

﴿ كتاب الكراهية ﴾

(المكروه الى الحرام أقرب) فيما عن أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله هداية فتنسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض في ان الاول ثابت بالظني والثاني بالتطعي (ونس محمد رحه الله ان كل مكروه) أي تحريمه. دررهمي المرادة عند الاطلاق كما في الشرح وقيد بما اذا كان بياب الخطر والاباحة. محمد أمين (حرام) الا انه لمسلم يجذب فيه نصا قاطعا لم يطلق عليه لفظ الحرام

﴿ فصل في الاكل والشرب ﴾

(كره لبن الانان) لانه متولد من اللحم فاخذ حكمه (والاكل والشرب والادهان والتطيب من اناه ذهب وفضة) لانه تشبه بزى الشركين ونعم بتعم المتفرقين قال عليه الصلاة والسلام في الذي يشرب في اناه الذهب والفضة (٣) انما يجرجر في بطنه نار جهنم (٤) وأبي أبو هريرة بشراب في اناه فضة فلم يقبله وقال نهانا عنهن. ولله صلى الله عليه وسلم والادهان ونحوه (٥) في معنى الشرب (للرجل والمرأة) لعموم التهي (لامن رصاص) خلافا للشافعي فانه قال انه مكروه (وزجاج وبلور وعقيق) لان فاخرهم لم يكن بغير الذهب والفضة (وحل الشراب من اناه مفضض والركوب على سرج مفضض والجلوس على كرسى مفضض) خلافا لابي يوسف وقول محمد يروي مع أبي حنيفة ويروي مع أبي يوسف وعلى هذا الخلاف (٦) الاناه المصذب بالذهب والفضة والكرسى المصذب بهما وكذا غيرها (ويتق موضع الفضة) لانه تابع ولا معتبر بالتواضع كالحية المكشوفة بالحرير والعلم في الثوب ومسار الذهب في النص والخلاف انما هو في الذي يخلص واما التمويه الذي لا يخلص فلا بأس به بالاجماع (ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة) أي في ضمن الاخبار

وسكت عنه ورواه أبو القاسم الاصفهاني عن علي بن أبي طالب رفته كل من الصحابة الثلاثة رضی الله عنهم. عيني (١) قوله بينها) في نذر القسي وشراء الفقير. ك (٢) قوله تبديلها) ان كان غنيا. ك (٣) قوله انما يجرجر الخ) الحديث اخرجه البخاري ومسلم. عيني ومعنى يجرجر يردد ونار جهنم بالنصب واما ما في الفردوس من رفع النار وتفسير يجرجر يصوت فليس بذلك كذا في المغرب. ك (٤) قوله وأبي أبو هريرة الخ) هذا الحديث لم يصح عن أبي هريرة وهو في الكتب الستة عن حذيفة رضی الله عنهما. عيني (٥) قوله في معنى الشرب) لانه استعمال. عناية (٦) قوله الاناه المصذب) المصذب المشدود والضبة الحديدية المرصعة يضبب بها. ك

وهذا يجوز لوجود الفصل فتدأبي حنيفة رح الاكل والشرب من الاناه المفضض والجلوس على الكرسى أو السرير أو السرج أو نحوه مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع الفضة أي لا يكون الفضة في موضع القدم وفي موضع اليد عند الاخذ وفي

موضع الجلوس على الكرسي وعند أبي يوسف رح يكره مطلقا ومجروح قد قيل انه مع أبي حنيفة رح وقد قيل انه مع أبي يوسف رح (وقيل قول كافر قال شريت اللحم من مسلم أو كتابي حنبل أو مجوسى حرم) فان قول الكافر مقبول في المعاملات للحاجة اليها في المعاملات (٢٣٠) كثيرة الوقوع (وقول فرد كافر أو نبي أو فاسق أو عبد أو صدها في

المعاملات كسراء ذكر والتوكيل) كما اذا أخبر أبي وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء (وقول العبد والصبي في الهدية والاذن) كما اذا جاء هدية وقال أهدى فلان إليك هذه الهدية يحل قبوله منه أو قال أنا مأذون في التجارة يقبل قوله (وشرط العدل في الديانات كالخبر عن نجاسة الماء فيقيم اذا أخبرها مسلم عدل ولو عبد ويشترى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رأيه ولو أراق قنيم في غلبة صدقه أو توشأ قنيم في كذبه فاحوط ومقتدى دعي الى وليمة فوجد نمة لبا أو غناء لا يقدر على منعه يخرج البتة وغيره ان قعدوا كل جاز ولا يحضر ان علم من قبل وقال أبو حنيفة رح ابتليت بهذا مرة فصبرت وذا قبل أن يقضى به ودل قوله على حرمة كل الملامى لان الابتلاء بالحرم يكون) اعلم انه لا يخلو انه ان علم قبل الحضور ان هناك لهوا لا يجوز الحضور وان لم يعلم قبل الحضور لكن هجم بعده فان كان قادرا على المنع يمنع وان لم يكن قادرا فان كان الرجل مقتدى يخرج لثلاثا يقتدى الناس به وان لم يكن مقتدى فان قعدوا كل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا تترك بسبب بدعة كصلاة الجنائزة

بالمعاملات كان قال اشتريت هذا اللحم من مسلم أو مجوسى لافصدا وكم من نبي لا يثبت قصدا ويثبت ضمنا أو قف المتقول في ضمن غير المتقول. ك وهذا لان قول الكافر مقبول في المعاملات لانه خبر صحيح لصدوره عن عقل ودين يمتد فيه حرمة الكذب والحاجة ماسة الى قبوله لكثرة وقوع المعاملات (والمملوك والصبي في الهدية والاذن) لان الهدايا تبعت على أيدي هؤلاء عادة وكذا لا يمكنهم استصحاب الشهود على الاذن عند الضرب في الارض والمباينة في السوق فلو لم يقبل قولهم يؤدي الى الحرج (والفاسق في المعاملات لاني الديانات) لكثرة وقوع المعاملات بين اجناس الناس فاشتراط شرط زائد مؤد الى الحرج اما في الديانات فلا يكثر وقوعها كوقوع المعاملات فجاز اشتراط العدالة فلا يقبل قول الفاسق لانه منهم ولا الكافر لانه لا يلزم الحكم فليس له ان يلزمه المسلم بخلاف المعاملات لانه لا يمكنه المقام في ديارنا الا بالمعاملة ولا يهيبها له المعاملة (١) الا بعد قبول قوله فيها فكان فيه ضرورة فتقبل ولا يقبل قول (٢) المستور في ظاهر الرواية فهو والفاسق سواء حتى يعتبر فيهما أكبر الراى (ومن دعي الى وليمة) طعام الزقاق عيني على الهداية (وثمة لعب وغناء يقعد ويأكل) قال أبو حنيفة ابتليت بهذا مرة فصبرت وهذا لان اجابة الدعوة سنة قال عليه الصلاة والسلام (٣) من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا يتركها لما قرنت به من البدعة كصلاة الجنائزة واجبة الاقامة وان حضرها نياحة فان قدر على المنع منهم والا يصبر ان لم يكن مقتدى فان كان ولم يقدر على المنع يخرج لان في ذلك شين الدين وفتح باب المعصية والحكى عن أبي حنيفة كان قبل أن يصير مقتدى ولو كان ذلك على المائدة لا يقعد وان لم يكن مقتدى قال تعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين وهذا كله بعد الحضور ولو علم قبل الحضور لا يحضر لانه لم يلزمه حق الدعوة بخلاف ما اذا هجم عليه لانه قد يلزمه

﴿ فصل في اللبس ﴾

(حرم للرجل لا للمرأة لبس الحرير الا قدر أربعة أصابع) وقال لا بأس بلبس الحرير والديباج في الحرب (٤) وله انه عليه الصلاة والسلام نهى عن لبس الحرير الا موضع أصبعين أو ثلاث أو أربع أراد الاعلام وعنه عليه الصلاة والسلام

(١) قوله الا بعد قبول قوله فيها) كان يقول هذا مالى أبيعك منك. ع (٢) قوله (المستور) وهو الذى لا يعلم فسق ولا عدالك. ك (٣) قوله من لم يجب الدعوة الخ) أخرجه مسلم بمعناه. نخرج الزيلعي (٤) قوله وله انه عليه السلام نهى الخ) أخرجه

نحضرها نياحة قال أبو حنيفة رح ابتليت بها مرة فصبرت قالوا قوله ابتليت بدل على الحرمة ويمكن ان يقال الصبر على الحرام لاقامة السنة لا يجوز والصبر الذى قال أبو حنيفة رح ان يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له غير مشتغل ولا متلذذا به ﴿ فصل ﴾ (لا يلبس رجل حريرا الا قدر أربعة أصابع) أى في العرض أراد

انه كان يلبس حية (١) مكفوفة بالحرير وحل الحرير للنساء بمحدث آخر وهو ما روي عن علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى ذهب (٢) وقال هذان محرمان على ذكور أمتي -حلال لأنهم وروى حل لأنهم (وحل نوسده وافتراشه) لما روي انه عليه الصلاة والسلام (٣) جلس على مرفقة حرير وقد كان على بساط ابن عباس مرفقة حرير (ولبس ما سداه حرير ولحمته قطع أو خنز) في الحرب وغيره (٤) لان الصحابة رضوا الله عنهم كانوا يلبسون الخنز والخز مسدى بالحرير ولان التوب انما يصير توبا بالنسج والنسج باللحمة (٥) فكانت هي المعتبرة (وعكس حل في الحرب فقط) (٦) للضرورة لان الحرير ادفع لمرة السلاح وأهيب في عين العدو (٧) لبريقه (ولا يحل الرجل بالذهب) لما روي (والفضة) لأنها في معنى الذهب (الا بالخنم والمنطقة وحلية السيف من الفضة) تحقيقا لمعنى (٨) النموذج والفضة أغنت عن الذهب اذا ما من جنس واحد (٩) وقد جاء في اباحتها آثار (والافضل لغير السلطان مسلم وكذا ما بعده . عني (١) قوله مكفوفة الحلب والكعبين رواه أبو داود . ش (٢) قوله وقال هذان محرمان الخ) هذا حديث مشهور نقلته الامة بالقبول فيجوز تقييد نص قل من حرم زينة الله الآية . غايبه في مشكلة التحلي بالذهب . ع والحديث أخرجه أبو داود وابن ماجه والنسائي وفيه ابو افلح الهمداني عن عبد الله بن رزين قال ابن قطان ان ابا افلح مجهول وعبد الله بن رزين مجهول الحال وقال الشيخ في الامام وعبد الله بن رزين ذكرا بن سعد في الطبقات ووثقه . عني (٣) قوله جلس على مرفقة حرير) لم يثبت جلوسه عليه الصلاة والسلام عليها وفعل ابن عباس رضي الله عنهما أخرجه ابن سعد في الطبقات . عني (٤) قوله لان الصحابة الخ) رواه البخاري في كتابه المفرد في القضاة من فعل عمران بن حصين رضي الله عنه ورواه ابن أبي شيبة من فعل أنس بن مالك وحسين بن علي رضي الله عنهم ورواه عبد الرزاق عن سعد بن أبي وقاص وابن عمر وجابر بن عبد الله وابي سعيد وأبي هريرة وأنس بن مالك سنة من الصحابة رضي الله عنهم . عني (٥) قوله فكانت هي المعتبرة / لما عرف ان العبرة في الحكم لا آخر جزئي العلة . ك (٦) قوله للضرورة) واعلم انه قد تحقق ضرورة الحرب ولا يوجد ثمة هذا النوع فينبغي جواز احوال يوم اذ ذلك فليراجع . ع (٧) قوله لبريقه) وفيه ان البريق لا يختص بهذا النوع فان مدار البريق على ظهور الحرير وظهره على ما يشاء النسيج فانه قد يظهر السدى ويختفي اللحمة فيكون البريق في النوع الاول كما هو المشاهد في ملابس اليوم وقد يعكس فيكون البريق في النوع الثاني كما هو المشاهد اليوم في المفروشات . ع (٨) قوله النموذج) لان التحلي بالفضة والذهب من اتم الاخرى ولتتم الاخرى بنموذج في الدار الدنيا . ع (٩) قوله وقد

مقدار العلم وروي أنه عليه السلام لبس حية مكفوفة بالحرير وعند أبي حنيفة رح لا فرق بين حالة الحرب وغيره وعندهما يحل في الحرب ضرورة قلنا الضرورة تدفع بما لحته ابريسم وسداه غيره (وبتوسده ويفترشه) هذا عند أبي حنيفة رح لما روي أنه عليه السلام جلس على مرفقة من حرير وقال يكره (ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره) ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره (وعكس في الحرب فقط) انما اعتبروا في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من ابريسم لا يحل وان كانت من غيره يحل اعتبارا للعلة القرينة (ولا يحل بذهب أو فضة الا بخنم ومنطقة وحلية سيف منها ومسبار ذهب الثقب فص وحل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفير) لكن يجوز ان كان الحلقة من الفضة والقص من الحجر (وتركه لغير الحاسم أحب) أي ترك التختم لغير السلطان والقاضي أحب لكونه زينة والسلطان والقاضي

يحتاج الى حتم (ولا يشرد سنة بذهب بل بفضة) (٢٣٢) هذا عند أبي حنيفة رح (وكره الباس الصبي ذهابا

وانقاضي ترك التحتم) لانهما هما المحتاجان الى الحتم لا غيرهما (وحرم التحتم بالحجر) اي حجر كان الا الحجر الذي يقال له يشب عند بعضهم وهو الاصح والا المتيقن في الاصح . عيني قال عليه الصلاة والسلام تحتموا بالمعيق فانه مبارك طوري (والحديد والصفير) لما روى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم (١) رأى على رجل خاتم صفر فقال مالي اجد منك رائحة الاصنام (٢) ورأى على رجل آخر خاتم حديد فقال مالي ارى عليك حلية أهل النار . هداية وأما الحجر فانه يتخذ منه الاصنام فاشبه الصفير . ك (والذهب) لما روينا (وحل مسبار الذهب يجمل في جحر الفص) أي تقبه لانه نابع كالملم في الثوب (وشد السن بالفضة لا بالذهب) لان الاصل الحرمة والاباحة للضرورة وقد اندفعت بالفضة فيقي الذهب على الاصل وقالا يجوز بالذهب أيضاً (٣) لان عريضة بن اسعد اسبب اتمه يوم الكلاب فاتخذ أنقاً من فضة فأتى قاهره النبي صلى الله عليه وسلم أن يتخذ أنقاً من ذهب قلنا لم تندفع الضرورة في الاتق دونه حيث اتقن (وكره الباس ذهب وحرير صيبا) كالتحتم لما حرم شربه حرم سقيه (لا الحرقه لوضوء ومخاط) اذا كان للحاجة لا لتكبر (والرتم) هو ربط الحيط في الاصبغ وقد روى انه عليه الصلاة والسلام (٤) امر بعض اصحابه به ولان فيه غرضاً صحيحاً وهو التذكر عند النسيان

﴿ فصل في النظر واللمس ﴾

(لا ينظر الى غير وجه المرأة وكفيها) لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها (٥) قال علي وابن عباس رضي الله عنهم مظهر منها الكحل والحاتم والمراد موضعهما وهو الوجه والكف كما ان المراد بالزينة المذكورة مواضعها ولان في الوجه والكف ضرورة للحاجة الى المعاملة مع الرجال أخذاً واعطاء جاء في اباحته آثار) اي اباحة التحتم بخاتم الفضة منها ما روى انه كان له صلى الله عليه وسلم خاتم فضة وفضه منه نقشه محمد رسول الله محمد سطر ورسول سطر والله سطر . ك رواء السنة . عيني (١) (قوله رأى على رجل خاتم صفر الخ) أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي . عيني (٢) (قوله على آخر) ليس كذلك بل هو رجل واحد كما في أبي داود والترمذي والنسائي . مل (٣) (قوله لان عريضة الخ) أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي . عيني (٤) (قوله امر بعض اصحابه) لم يثبت فيه امره صلى الله عليه وسلم بذلك لكن روى في فعله عليه السلام ذلك احاديث كلها ضعيفة . عيني والرتيمة وان كانت تشبه بالتميمة على بعض الناس وهي خيط كان يربط على العنق او اليد في الجاهلية زعموا منهم انها تندفع عنهم الضرر وهي منهي عنها لكن الرتيمة مباحة لانها لتذكر عند النسيان فليست كالتميمة . ي (٥) (قوله قال علي وابن عباس الخ)

أو حريراً) كما ان شرب الخمر حرام فكذا اشربها حرام (لاخرقة لوضوء أو مخاط) وعند البعض يكره ذلك لانه نوع نجس لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا يكره وان كانت لتكبر يكره (ولا الرتم) هو الحيط الذي يقعد على الاصبغ لتذكر النبي . فمقدمه لا يكره لانه ليس يثبت لان فيه غرضاً صحيحاً وهو التذكر انما ذكر هذا لان من عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذا السلاسل وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم ليس من هذا القيل

(فصل)

(وينظر الرجل من الرجل سوى ما بين سرته الى تحت ركبتيه) السرة ليست بمورة عندنا والركبة عورة وعند الشافعي رح على العكس (ومن عرسه ومن أمته الحلال الى فرجهما ومن محرمه الى الرأس والوجه والصدر والساق والمضدان أمن شهوته والا فلا الى الظهر والبطن والفخذ كاملة غيره) فان حكم أمة الغير حكم المحرم لضرورة رؤيتها في نياح المهنة (وما حل نظرا منهما حل مساولة مس ذلك ان أراد شراها وان خاف شهوته وامة بلفت لا تمرض في ازار واحد ومن الاجنبية الى وجهها وكفيها فقط) هذا في ظاهرها الرواية وعن أبي حنيفة رح انه يحل النظر الى قدمها وقدم في كتاب الصلوة ان القدم ليست بمورة قلنا في الصلوة

ضرورة وليس في نظر الاجنبي الى القدم ضرورة بخلاف الوجه والكف (وكذا السيدة) قلنا في النظر الى وهذا

كقماش يحكم وشاهد يشهد عليها
ومن يريد نكاح امرأة أو شرا مائة
ورجل يداؤها) فان هؤلاء يحمل
لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة
(فينظر الى موضع مرضها بقدر
الضرورة وتنظر المرأة من المرأة
كالرجل من الرجل وكذا من
الرجل ان أنتت شهوتها والخصي
والمحبوب والمخت في التنظر الى
الأجنبية كالفحل ويمزل من أمته
بلا اذنتها وعن عرسه به) العزل أن
يطأ فاذا قرب الى الاتزال أخرج
ولا يتزل في الفرج (ومن ملك أمة
بشراء أو نحوه) كالوصية والارث
ونحوهما (ولو بكراً أو مشربة من
امرأة أو عبد أو محرما) أي محرم
الامة لكن غير ذي رحم محرم لها
حتى لا تمنق الامة عليه (أو من
مال صبي) أي كانت الامة من مال
صبي (حرم عليه وطنها ودواعيه
حتى يستبرئ بحيضة فيمن
نحيض وبشهر في ذوات الأشهر وبوضع
الحمل في الحامل) فان الحكمة في
الاستبراء تعرف برامة الرحم صيانة
للعاء المحترم عن الاختلاط وذلك
عند أبي حنيفة رح حقيقة الشغل
أو توهم الشغل بماء محترم لكنه
أمر خفي فادبر الحكم على أمر
ظاهر وهو استحداث الملك وان
كان عدم وطئ المولى معلوما كما في
الامور التي عسدها وهي قوله ولو
بكر الى آخره فان الحكمة تراعى
في الجنس لاني كل فرد ولكن يرد
عليه ان الحكمة لا تراعى في كل فرد

(١) وهذا نصيب على انه لا يباح النظر الى قدمها وعن أبي حنيفة انه يباح
لان فيه بعض الضرورة وعن أبي يوسف انه يباح النظر الى ذراعها أيضاً لانه
قد يبدو منها عادة (ولا ينظر من يشتهي الى وجهها) اقله عليه الصلاة والسلام
(٢) من نظر الى محاسن امرأة اجنبية عن شهوة صب في عينه (٣) الآتك
يوم القيامة (الا الحاكم والشاهد) احياء لحقوق الناس لكن لا يقصد قضاء الشهوة
محرزا عما يمكنه التحرز عنه اما النظر لتحمل الشهادة ان اشتتهى قبل يباح
والاصح انه لا يباح لانه يوجد من لا يشتهي فلا ضرورة بخلاف حالة الاداء
(وينظر العيب الى موضع مرضها) للضرورة (وينظر الرجل الى) جميع
بدن (الرجل) لوجود المجانسة وعدم الشهوة غالباً (الا العورة) اي ما كان
عورة له . ع وهي ما بين سرتة الى ركبته . هداية وتقدم بدليله في كتاب الصلاة
لا ما كان عورة في الجملة فان نحو راس المرأة عورة مع أنه من الرجل يجوز
النظر اليه . ع (والمرأة للمرأة والرجل كالرجل للرجل) اما في الاولى فلما
قلنا من المجانسة الخ وأما في الاخرى فلاستواء الرجل والمرأة الى ما ليس بعورة
وفي كتاب الختنى من الاصل ان نظر المرأة الى الرجل الاجنبي كنظر الرجل
الى محارمه (وينظر الرجل الى فرج امته وزوجته) قال عليه الصلاة والسلام
(٤) غض بصرك الا عن أمتك وامراتك ولان ما فوق ذلك من الفتيان جائز
فالنظر اولى الا ان الاولى عدم النظر من كل منهما الى عورة صاحبه قال عليه
الصلاة والسلام (٥) اذا أتى أحدكم اهله فليستتر ما استطاع ولا يجرد ان تجرد

اما الرواية عن علي رضي الله عنه فغريب واما ما عن ابن عباس رضي الله عنهما
فاخرجه الطبراني والبيهقي . عني (١) (قوله وهذا) اي ما في القدوري من
قوله ولا يجوز ان ينظر الرجل الى الأجنبية الا الى وجهها وكفها اه . ع (٢)
(قوله من نظر الى محاسن الخ) قال الزيلعي وقت الحديث غريب وفي البخاري
من استمع الى حديث قوم وهم له كارهون صب في أذنه الا لك يوم القيامة قال اولي
الاستدلال بما في العناية انه عليه الصلاة والسلام قال لعلى رضي الله عنه لا تتبع
النظرة النظرة فان الاولى لك والثانية عليك وأراد بالثانية النظر عن شهوة وبما
في غاية البيان عن اصحاب السنن مرفوعا ان الله كتب على ابن آدم حفظه من الزنا
ادرك ذلك لا محالة فزنى العينين النظر الحديث . مل ش (٣) (قوله الآتك)
قال في القاموس الآتك الاسرب أو ابيضه أو اسوده أو خالصه اه (٤) (قوله)
غض بصرك الخ) اخرجه ابو داود في الحمام والترمذي في الاستئذان والنسائي
في عشرة النساء وابن ماجه في النكاح كلهم عن معاوية بن حيدة مرفوعا . مخريج
الزيلعي (٥) (قوله اذا أتى أحدكم اهله الخ) اخرجه الطبراني عن أبي امامة
مرفوعا . مخريج الزيلعي . ش والمير الحمار الوحش قيد به لان في الاهلى نوع

العير (ووجه محرمه ورأسها وصدرها وساقها وعضديها) لقوله تعالى ولا يبدين
 زينةهن الا لبعوثهن الآيات والمراد والله أعلم مواضع الزينة (١) والساعد والاذن
 والعنق والقدم منها لا الظهر والبطن والفخذ ولأن بعضها يدخل على بعض من
 غير استئذان والمرأة في ثياب مهنها محرمة النظر الى هذه المواضع تؤدي
 الى الحرج وكذا الرغبة تقل للمحرمة المؤبدية (لا الى ظهرها وبطنها ونحوها)
 الآية قل للمؤمنين يفضوا من ابصارهم فانها عامة لكن خص منها موضع الزينة
 • ت (ويمس ما حل النظر اليه) لانها فيها ليس بمحرم (٢) سواء (وأمة غيره
 كمحرمه) لانها تخرج للمخدمة في ثياب مهنها فهي بالنسبة الى الاجانب خارج
 البيت كالحرة بالنسبة الى الاقارب داخل البيت (وله مس ذلك) أي ما حل
 نظره • در (ان اراد الشراء وان اشتهى) (٣) أطلق في الجامع الصغير (٤) ولم
 يفصل قال مشايخنا رحمهم الله يباح النظر في هذه الحالة وان اشتهى للضرورة ولا
 يباح المس اذا اشتهى او كان أكبر رأيه ذلك لانه نوع استمتاع (ولا تعرض الامة)
 يعني تؤمر بلبس القميص • ك (اذا بلغت في ازار واحد) اراد به ما يستر ما
 بين السرة والركبة • ك لان ظهرها وبطنها عورة وعن محمد أنها اذا كانت تشتهى
 وبجامع مثلها فهي كالبالغة (والحصى والمجبوب والخنث كالفحل) لقول عائشة
 رضي الله عنها (٥) الحياء مثله (٦) لا يبيع ما كان حراما قبله ولانه فحل بجامع
 وكذا المجبوب لانه يسحق وينزل • هداية وأما الخنث الذي في أعضائه لين وفي
 لسانه تكسر ولا يشتهى في النساء ولا يكون مجيبا في الردي من الافعال فقد رخص
 ستر من الاثاب والتفر • ك (١) (قوله والساعد الخ) لان الرأس موضع
 التاج والشعر موضع المقاس والاذن موضع القرط والعنق والصدر والتدي موضع
 القلادة والعضد موضع الدموج والساعد موضع السوار والساق موضع الخنخال
 والكف موضع الخاتم والحضاب والقدم موضع الحضاب • مل والظهر وان كان
 موضع القراميل لكنها تلبس فوق الثوب عادة • عيني (٢) (قوله سواء) هذا
 هو مقتضى القياس فلا يرد ان النظر الى وجه وكف الأجنبية جائز لا مسهما
 لان ذلك الحديث من مس كف امرأة ليس منها بسبيل وضع على كفه جرة
 يوم القيامة على خلاف القياس • ت (٣) (قوله أطلق في الجامع الصغير) ومبنى
 قول المصنف على هذا الاطلاق • ع (٤) (قوله ولم يفصل) في جواز مس ما يجوز
 النظر اليه من الامة الأجنبية بين الاشياء وعدمه • غاية البيان (٥) (قوله الحياء
 مثله الخ) قال العيني ان هذا لم يشته عن عائشة رضي الله عنها وانما أخرجه ابن
 أبي شيبة بسنده الى ابن عباس والجواب أن عدم ثبوت عند لا ينلزم عدم الثبوت
 عند المجتهد • ت (٦) (قوله لا يبيع الخ) من كلام عائشة رضي الله عنها كما يدل عليه
 كلام الثقات في المعبرات فكان آتم الدليل على المدعى • ت

لا يثبت نسب ولدها منه وهو أن
 يكون الولد ثابت النسب يقيني ان لا
 يجب لان عدم الثبوت بلساء المحترم
 متيقن في هذه الانواع والجواب
 أنه انما يثبت بالنسب لقوله عليه السلام
 في سبايا أوطاس الا لانوطا الجبالي
 حتى يضمن حملهن ولا الجبالي حتى
 يستبرئن بحبضة فان السبايا لا تخلو
 من أن يكون فيها بكر او مسية من
 امرأة ونحو ذلك ومع هذا حكم النبي عليه
 السلام حكما عاما فلا يختص بالحكمة كما
 أنه تعالى بين الحكمة في حرمة الحر
 بقوله انما يريد الشيطان ان يوقع
 الآية فلا يمكن أن يقول أحد اني
 أشربها بحيث لا تقع السداوة ولا
 تصدني عن الصلاة فاذا كانت المصلحة
 غالبية في عمره فالشرع يحرم على
 العموم لما أن في اختصاصه مالا
 يخفى من الخط ونجاس الناس بحيث
 ترتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم في
 السبي على العموم ثبت في سائر أسباب
 الملك كذلك قياسا لكون العلة
 معلومة ثم تأيد ذلك بالاجماع (ولم
 تكف حبضة ملكها فيها ولا
 التي قبل القبض ولا ولادة كذلك
 ونحوه في شراء أمة الا شقصاهوله)
 لان الملك ثم له والحكم يضاف الى
 العلة القريبة (لا عند عود الآفة
 ورد الفسوية والمستأجرة وفك
 الرهونة) لا لم يوجد استحداث

المالك (ورخص جيلة اسقاط الاستبراء عند أن يوسف رح خلافا لمحمد رح وأخذ بالاول ان علم عدم وطىء بالتمها في ذلك الطهر والثاني أن قربها وهي ان لم تكن تحت حرة ان ينكحها ثم يشترها) اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته لا يجب أيضا (وان كانت أن ينكحها البائع قبل الشراء أو المشتري قبل قبضه من يوثق به ثم يشترى ويقبض فيطلق الزوج) أى ان كانت تحت حرة فالحلية أن ينكحها البائع قبل شراء المشتري رجلا عليه اعتمادان يطلقها ثم يشترى للمشتري ثم يطلق الزوج فإنه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحه الغير ولايجل وطئها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وحينئذ لم يوجد حدود الملك فلا استبراء أو ينكحها المشتري قبل قبض ذلك الرجل ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وحينئذ لايجل الوطىء واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدود الملك (ومن فعل بشهوة احدى دواعي الوطىء بائنه لايجتمعان نكاحا حرم عليه وطئهما بدواعيه حتى يحرم أحدهما) دواعي الوطىء هي القبة والمس بشهوة والنظر الى فرجها بشهوة فان لدواعي الوطىء حكم الوطىء ونحرهم أحدهما يكون بازالة الملك كلا أو بعضا أو بانكاحها (وكره تقبيل الرجل

بعض المشايخ تركه في النساء لاية أو التابعين غير الاربعة قيل هو الخنث لا يشتهي النساء وقال شمس الائمة ان آية أو التابعين متشابه وآية قل للمؤمنين بنضوا من ابصارهم محكم فتأخذه ونقول كل من الرجال لايجل له النظر الا الصغير لاية أو الطفل . ك (وعندها كالاخبي) وقال مالك هو كالمحرم وهو أحد قولي الشافعي لاية أو ما ملكت أيمانين وللحاجة لدخوله عليها بدون الاستئذان ولنا انه جلل والحرمه غير مؤبده والحاجة قاصرة لانه يعمل خارج البيت والمراد بالنص الاماء (١) قال سعيد والحسن (٢) وغيرها لا يبرنكم سورة التور قائتها في الامات دون الذكور (وبمزل عن أمته بلا اذنها وعن زوجته بانها لانه عليه الصلاة والسلام (٣) نهى عن العزل عن الحرة الا باذنها (٤) وقال لمولى أمة اعزل عنها ان شئت ولان الوطء حق الحرة فشاء للشهوة ونحصيلا للولد ولذا تخير في العنة ولا حق للامة في الوطء

فصل في الاستبراء وغيره

(من ملك أمة محرم عليه وطؤها ومسها والنظر الى فرجها بشهوة حتى يستبرأها) قال سلى الله عليه وسلم في سباب (٥) أو طاس (٦) الا لا توطأ الحبالى حتى يضر حملهن ولا الحبالى حتى يستبرئن بحيضه . هدايه والمس والنظر من دواعي الوطء . ع واستبراء ذوات الاشهر بشهر (له أمتان أختان قبلهما بشهوة حرم وطء واحدة) أى كل واحدة . ع (منها) لان جمع الاختين للملوكتين لا يجوز وطئا لاطلاق قوله تعالى (٧) وأن نجمعوا بين الاختين ولا يعارض بقوله وما ملكت أيمانكم لان الترجيح للمحرم (ودواعيه) لانه سبب الوطء وهو حرام وسبب الحرام حرام (حتى يحرم فرج الاخرى بملك) بيع أو غيره (أو نكاح أو عتق وكره تقبيل الرجل) ثم الرجل أو شيطانه وكذا تقبيل المرأة المرأة عند لقاء او وداع . قية وهذا لو عن شهوة اما على وجه البر فجائز عند الكل . خانية . در (ومعانقته في ازار واحد) وقال (١) (قوله قال سعيد) يبنى ابن المسيب أخرج عنه عبد الرزاق وأخرج أيضا عن الحسن . ع (٢) (قوله وغيرهما) كالشعبي أخرج عنه الطحاوى . ع بنى وكسرة ابن جنذب فإنه يقول كقول سعيد . ك (٣) (قوله نهى عن العزل الخ) أخرج ابن ماجه ورواه أحمد والدارقطنى ثم البيهقى وقال الذهبي الحديث ضعيف . ع (٤) (قوله وقال لمولى أمة الخ) أخرج مسلم في النكاح . ع بنى (٥) (قوله أو طاس) وهو واد بديار هوازن . قاموس (٦) (قوله الا لا توطأ الحبالى الخ) أخرج أبو داود وفي سننه شريك وأخرجه الحاكم وقال صحيح على شرط مسلم وأعله ابن القطان بان شريكا مدلس وساء حفظه بالنضاء ورواه أبو داود أيضا بسند لم يكن فيه شريك ورواه ابن حبان وابن أبي شيبه والدارقطنى . ع بنى (٧) (قوله وأن نجمعوا بين الاختين) فان كان المراد الجمع وطئا فالامر بظاهر وان كان نكاحا فالنكاح سبب الوطء فحرمة الجمع دليل حرمة الجمع وطئا . ك

ابو يوسف لا بأس بهما لانه عليه الصلاة والسلام (١) عاقب جعفرا حين قدم من الجبشة ولهما انه عليه الصلاة والسلام (٢) نهى عن المكامة وهي المعاقبة وعن المكامة وهي التقييل وما رواه محمول على ما قبل التحريم (ولو كان عليه قيس) او حبة (جاز) بالاجماع . هداية وانه لعدم تماس الجلد بالجلد وهو المتبر للشهوة . ع (كالمصاحفة) لانها المتوارث وقال عليه الصلاة والسلام (٣) من صافح اخاه المسلم وحرك يده تآثرت ذنوبه

فصل في البيع

(كره بيع العذرة) الخالصة . ع ويجوز بيع المخلوط وهو المروي عن محمد وهو الصحيح وكذا الانتفاع بالمخلوط جائز لا يغير المخلوط في الصحيح (٤) والمخلوط بمنزلة زيت خالطه نجاسة (لا السرقين) خلافا للشافعي لانه باق في الارض لاستنثار الربيع فكان منتقيا به فكان مالا . هداية روى ان سعد بن ابي وقاص رضى الله عنه كان يمر أرضه بنفسه يقال عر الارض اذا صلحها بالمرقة وهي السرقين . ك (له شراء امة زيد وقال بكر وكافى زيد بيعها) لانه خير (٥) صحيح لا منازع له وقول الواحد مقبول في المعاملات على أى وصف كان (وكره لرب الدين أخذ ممن خرب باعها مسلم) لبطان البيع فبقي الثمن على ملك المشتري (لا كافر) لصحة بيعه فيملك البائع الثمن (واحتكار قوت الادمى والبوسمة) وقال ابو يوسف كل ما أضر بالامة حبه فهو احتكار ولو ذهب او فضة او ثوبا فان لم يضر بالامة فلا بأس به لانه حابس ملكه بلا اضرار (في بلد يضر بأهله) قال عليه الصلاة والسلام (٦) الجالب مرزوق والمحتكر (٧) ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم والتضييق عليهم (لاغلة ضيعته) لعدم تعلق حق العامة به

(١) قوله عاقب جعفرا الخ) أخرجه الحاكم عن جابر وابن عمر رضى الله عنهم وأخرجه الطحاوي مرسلا ورواه البيهقي عن جابر رضى الله عنه وفي اسناده من لا يعرف وأخرجه الطبراني عن ابي جعيفة رضى الله عنه . عني (٢) قوله نهى الخ) رواه ابن ابي شيبة عن ابي نحملة رضى الله عنه وراه ابو عبيد القاسم ابن سلام وروى كل من ابي داود والسنائي حديث المكامة فقط . عني (٣) قوله من صافح الخ) رواه الطبراني والبيهقي والاربعة الا السنائي . عني (٤) قوله والمخلوط) أى بالتراب الغالب . غاية البيان (٥) قوله صحيح) أى صادر عن عقل وتمييز . ك (٦) قوله الجالب مرزوق الخ) رواه ابن ماجه عن علي بن سالم ابن نوبان الى آخر سنده مرفوعا واسحاق بن راهويه والدارمي وعبد الله بن حميد وأبو يعلى الموصلي والبيهقي ورواه العقيلي في كتاب الضعفاء وأعله يعلى بن سالم وقال لا يتابعه عليه أحد وأخرجه مسلم بغير هذا السنده مرفوعا بلفظ لا يحتكر الا خاطئ . عني (٧) قوله ملعون) أى بعيد عن درجة الابرار وأما الامن

وعناقه في ازار واحد وجاز مع قيس ومصاحفته) عطف على الضمير في جاز هذا عند ابي حنيفة ومحمد رح وقال ابو يوسف رح لا بأس بهما في ازار واحد وأما مع القميص فلا بأس بالاجماع والخلاف فيما يكون للمعجة وأما بالشهوة فلا شك في الحرمة اجماعا (وكره بيع العذرة خالصة وصح في الصحيح مخلوطة كبيع السرقين والانتفاع بمخلوطها لا بخالصها) فان بيع السرقين جائز عندنا وعند الشافعي رح لا يجوز (وجاز أخذ دين على كافر من ممن خرب باع) بخلاف المسلم) أى بخلاف دين على المسلم فانه لا يؤخذ ممن خرب باع المسلم لان بيعه باطل قائم الذي أخذه حرام (ونجاسة المصحف) بالرفع عطف على أخذ دين (ودخول الذي المسجد) هذا عندنا وعند مالك والشافعي رح بكره اوله تعالى انما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام قلنا لا يرى نهي الكفار من هذا لان قوله انما المشركون نجس لا يوجب الحرمة بعد طمئنتهم هذا بل المراد بشارة المسلمين بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد طمئنتهم هذا (وعبادته وخصاء اليهائم وانزاه الحجير على الحبل والحقنة ورزق القاضى) أى من بيت المال فان القضاء وان كان عبادة ولا أجر على العبادة فهذا يجوز لان في المنع الامتناع عن القضاء (وسفر الامة

(وما جلبه من بلد آخر) وقال أبو يوسف (١) فبا جابه من بلد آخر انه يكره
 لاطلاق مارونيا وقال محمد مايجلب منه الى مصر في الغالب فهو بمنزلة فناء المصر
 ولاين حنيفة ان حق العامة انما يتعلق بما جمع في مصر (٢) وجلب الى قناها
 (ولا يسعر السلطان) قال عليه الصلاة والسلام (٣) فان الله هو المسعر القابض
 الباسط الرازق ولان الثمن حق العاقد فاليه تقديره (الا أن يتعدى أرباب العلماء
 عن القيمة تعديا فاحشا) فيسعر بمشورة أهل البصرة دفعا للضرر والتعدى الفاحش
 كان يشترى صاعا بخمسين ويبيعه بمائة * ك (وجاز بيع المسير من حمار) لان
 المعصية لا تقوم بينه بل بمد تغيره بخلاف السلاح ايام الفتنة معناه ممن يعرف انه
 من أهل الفتنة (واجارة بيت ليتخذ بيت النار أو بيعة أو كنيسة أو يباع فيه خر
 بالسواد) لان الاجارة ترد على منفعة البيت ولهذا نجب الاجرة بمجرد التسليم ولا معصية
 فيه وانما المعصية بفعل المستأجر وهو مختار فقطع نسبه عنه وقيد بالسواد احترازا
 عن الامصار لظهور شوائب الاسلام فيها فلا يمكنون من اتخاذها قالوا هذا كان في
 سواد الكوفة لان غالب أهلها أهل الذمة فلما في سوادنا فاعلام الاسلام ظاهرة فلا
 يمكنون فيها أيضا وهو الصحيح (وحمل خر قلمي باجر) وقال يكره ذلك لانه
 اعانة على المعصية وقد صح ان النبي عليه الصلاة والسلام (٤) لمن في الحر عشر
 حاملها والمحمول اليه وله ان المعصية في شربها وهو فعل فاعل مختار وليس الشرب
 من ضرورات الحمل والحديث محمول على الحمل المقرون بقصد المعصية في
 شربها (ويبيع بناء بيوت مكة) لانها مملوكة لظهور الاختصاص الشرعي هداية
 أراد بالاختصاص الشرعي التوارث وقسمتها في الموارث * عني (٥) وكذا يجوز بيع

بمعنى البعد عن رحمة الله تعالى بالكفار * ك (١) (قوله فيما جلبه الخ) كان المراد
 بالبلد الاعم من أن يجرى العادة بالجلب منه ومن أن لا يجرى العادة الخ ليظهر
 الفرق بين قول أبي يوسف ومحمد ثم الجلب في الحديث محمول على الموسع على
 قولهما لا على المضيق * ع (٢) (قوله وجلب الى قناها) الواو بمعنى أو * ع
 (٣) (قوله فان الله هو المسعر الخ) رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه ومحمد
 الترمذي * عني (٤) (قوله لمن في الحر عشر) رواه أبو داود واحمد وابن أبي شيبة
 واسحاق بن راهويه والبخاري وفيه عبد الرحمن بن عبد الله الباقفي قال ابن معين لا
 اعرفه لكن قال ابن يونس انه يروي عن ابن عمر وروى عنه عبد العزيز بن حمير بن
 عبد العزيز وعبد الله بن عياش وانه كان امير الاندلس قتله الروم سنة خمس عشرة
 ومائة * عني بقى النظر في الباعث على حمل الحديث على ما ذكر ولعله الجمع
 بينه وبين العمومات الدالة على اباحة مجرد حمل الحر نحو ونحمل أقالكم الى
 بلد الآية فانه يفيد بمومه جواز حمل الحر لغرض صحيح كالتمثيل بالشمس أو
 بالتظليل * ع (٥) (قوله وكذا يجوز بيع ارضها) وهجاء الهداية ولا بأس

(أرضها) عندهما ويكره عند أبي حنيفة بيعها لحدث مرفوع (١) إلا أن مكة حرام
 لا تباع رباعها ولا تورث (٢) ولأنها حرة محترمة لأنها فناء الكعبة وقد ظهر
 أثر التعظيم فيها فلا ينفذ صيدها ولا يجتلى خلالها وتكره اجارتها أيضا لقوله عليه
 السلام (٣) من آجر أرض مكة فكانما أكل لربا (وتمشير المصحف ونقطه) قال
 في الهداية ويكره التمشير والنقط في المصحف (٤) لقول ابن مسعود رضي الله
 عنه (٥) جردوا القرآن (٦) وروى جردوا المصاحف وفيهما ترك التجريد
 ولأن التمشير محل يحفظ الأي (٧) والنقط يحفظ الأعراب اتكالا عليه
 قالوا في زماننا لا بد للمعجم من دلالة فترك ذلك اختلال بالحفظ وهجران قرآن
 فكان حسنااه والتمشير كتابة العلامة عند منتهى عشر آيات. غناية وفي القاموس
 قط الحرف أعجمه اه (وتحليله) لما فيه من تعظيمه (ودخول ذمى مسجدا)
 وقال مالك يكره في كل مسجد وقال الشافعي في مسجد الحرام لا آية إنما المشتركون
 نجس فلا يقربوا المسجد الحرام ومالك ان التعليل بالنجاسة عام فتنظم المساجد
 كلها ولنا ان النبي عليه الصلاة والسلام (٨) أنزل وقد تقيف في مسجده وهم كفار
 ولأن الحديث (٩) في اعتقاده فلا يؤدي الى تلويث المسجد والآية

بيع بناء بيوت مكة ويكره بيع أرضها وهذا عند أبي حنيفة وقالا لا بأس ببيع
 أرضها أيضا اه فقوله أيضا يفيد ان بيع بناء بيوت مكة لا يكره بالاتفاق . ع
 (١) (قوله الا ان مكة حرام الخ) أخرجه الحاكم وصححه اسناده والدارقطني
 وضعفه بإسما عيل بن مهاجره لفظهما مكة مباح لا تباع رباعها ولا تؤجر بيوتها
 لكن قال صاحب التقيح إسما عيل بن مهاجر من رجال مسلم وقال الثوري
 لا بأس به وأخرجه أيضا الحاكم والدارقطني عن أبي حنيفة بسنده مرفوعا وقال
 الدارقطني الصحيح أنه موقوف قلت روى ابن أبي شيبة بسنده مرفوعا مكة
 حرام حرهما الله لا يجل ببيع رباعها ولا اجارة بيوتها ورفع الثقات مقبول لا سيما
 من مثل الامام أبي حنيفة رحمه الله . عني والربيع الدار . قاموس والدار اسم
 للعرصة والبناء وصف . ع (٢) (قوله ولأنها حرة) اي خالصة لله تعالى . عني
 (٣) (قوله من آجر الخ) أخرجه محمد بن الحسن عن أبي حنيفة مرفوعا
 والدارقطني من حديث عبد الله بن زياد مرفوعا بلفظ من أكل كراه بيوت
 مكة أكل الربا . عني (٤) (قوله لقول ابن مسعود الخ) رواه ابن أبي شيبة
 وعبد الرزاق . عني (٥) (قوله جردوا القرآن) اي ما يكتب فيه القرآن يؤيده
 الرواية الثانية . ك (٦) (قوله وروى) رواه ابو عبيد . عني (٧) (قوله والنقط
 يحفظ الأعراب) معلوم ان الأعجم لا يظهر به الأعراب إنما يظهر بالشكل
 فكانهم أرادوا ما يعمه . أمين (٨) (قوله أنزل وقد تقيف الخ) أخرجه ابو
 داود في سننه وفي مراسيله أيضا والطبراني في معجمه . عني (٩) (قوله في

يهديه التقدين (واستخدام الحصى)
 فإنه حث على إخفاء الانسان وهو
 غير جائز (وافراض يقال شيئا
 يأخذ منه ماشاء) فإنه فرض جر
 نفا (والعب بالسطرنج والتردوكل
 هو) هذا عندنا وعند الشافعي
 رح بياح لعب السطرنج اذ فيه
 تشديد الحائط لكن بشرط أن لا
 تقونه الصلوة ولا يكون فيه مبسر
 قلنا هو مظنة فوت الصلوة وتضييع
 العمر واستيلاء الفكر الباطل حتى لا
 يحس بالجوع والعطش فكيف بغيرهما
 (وجعل الفل في عنق عبده وبيع
 أرض مكة واجارتها) هذا عند أبي
 حنيفة رح لان مكة حرام وعندهما
 يجوز لان أرضها مملوكة (وقوله في
 دعائه بمقد المز من عرشك وبحق
 رسلك وأنيائك) لأنه يؤهم تملق
 عزه بالعرش ولاحق لاحد على الله
 تعالى وعند أبي يوسف رح يجوز
 الاول للدعاء المتأثر (وتمشير
 المصحف ونقطه الا للمعجم فإنه حسن
 لهم واحتكار قوت البشر واليهام في

(١) محمولة على الحضور استيلاء (٣) أو طائفتين عراة كما كانت عادتهم في الجاهلية (وعبادته) لأنه نوع بر في حقهم وما نهينا عنه وصح أنه عليه الصلاة والسلام (٣) عاد يهوديا مرض بجواره (وخصاء البهائم) لأن فيه منفعة البهيمة والناس هداية فإن فيه سمنها وطيب لحمها وقد ضحى عليه السلام بكشين أمليحين موجودين مل ش (وانزاه الحسير على الخيل) وقد صح أنه عليه الصلاة والسلام (٤) ركب البغلة فلو كان هذا الفعل حراما لما ركبها لما فيه من فتح باب (وقبول هدية العبد التاجر واجابة دعوته واستعارة دابته وكره كسوته التوب وهديته القسدين) والقياس بطلان الكل لأنه تبرع وجه الاستحسان أنه عليه الصلاة والسلام (٥) قبل هدية سلمان رضى الله عنه حين كان عبدا وهدية بريرة رضى الله عنها حين كتابتها (٦) وأجاب رهط من الصحابة رضى الله عنهم دعوة مولى ابى أسيد وكان عبدا ولان في هذه الاشياء ضرورة (٧) لا يبعد اتاجر منها بدا ومن ملك شيئا يملك ما هو من ضروراته ولا ضرورة في الكسوة واهداء الدراهم فقي على القياس (واستخدام الخصى) لان الرغبة في استخدامه حث الناس على هذا الصنيع وهو مثله محرمة (والدهاء بمقدم العز) من القعود (من عرشك) (٨) ولا ريب في كراهته وفي عبارة بمقدم العز وهذا أيضا مكروه لانه يومهم تعلق عزه بالعرش وهو حادث هداية قوهم ان عزه حادث ك وأما ما روى من دعائه عليه السلام (٩) اللهم انى أسألك اعتقاده) اى لا في اعضائه ولذا لا يجب غسله بالاسلام ك (١) (قوله محمولة) انظر في اظهار الباعث على هذا الحمل ع (٢) (قوله أو طائفتين الخ) وفي البخارى ان ابا هريرة اخبر ان ابا بكر بعته في حج ابى بكر قبل حجة الوداع في رهط يؤذن في الناس ان لا يحج به سد العام مشرك ولا يعلوفن بالبيت عريان عيني (٣) (قوله عاد يهوديا الخ) رواه البخارى في الجنائز وفي الطب عيني (٤) (قوله ركب البغلة) رواه البخارى ومسلم عيني (٥) (قوله قبل هدية سلمان) أخرجه ابن حبان في صحيحه وأبو نعيم في دلائل النبوة عيني وحديث هدية بريرة ذكرها السنة بالفاظ متقاربة لكن قال الزبلى لم أجسد في نبي من طرق الحديث ان هديتها كانت وقت كتابتها مولى عبد الحليم ش وكان الزبلى قال في تخرجه والا فلم نجد قوله هذا في تينه على الكثر ع (٦) (قوله واجاب الخ) فمن ابى سعيد مولى ابى اسيد انه قال دعوت رهطا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهم أبو ذر رضى الله عنهم فحضرت الصلاة فقدموني وأنا يومئذ عبد ع (٧) (قوله لا يبعد التاجر منها بدا) لان من فتح الدكان فطاب منه شربة ماء ومنه ينسب الى البخل فلا يجتمعون اليه فيسند عليه باب التجارة ك (٨) (قوله ولا ريب في كراهته) لانه وصف الله تعالى بما هو باطل وهو القعود غاية البيان (٩) (قوله اللهم انى أسألك الخ) رواه

بلد يضر باهله (التخصيص بالقوت قول ابى حنيفة رح وعند ابى يوسف رح كل ما أضر بالعامه حبسه فهو احتكار وعن محمد رح لا احتكار في الثياب ومدة الحبس قبل مقدرة باربعين يوماً وقيل بالشهر وهذا في حق المماقة في الدنيا لكن يأم وان قلت المدة ويجب أن يأمره القاضى ببيع ما فضل عن قوته وقوت أهله فان لم يفعل عززه والصحيح ان القاضى يبيع ان امتنع اتفاقا (لاغية أرضه ومجلوبه من بلد آخر) هذا عند ابى حنيفة رح وعند ابى يوسف رح كل ذلك يكره وعند محمد رح كل ما يجلب منه الى المصر ظالما فهو في حكم المصر (ولا يسر حاكم الا اذا تمدى الارباب عن القيمة فاحشا فيسمر بمشورة أهل الرأي

بعمد المز من عرشك ومتهى الرحمة من كتابك وباسمك الاعظم وجدك الاعلى
 وكلماتك التامة تغبر الواحد فالاحتياط في المنع • هداية محرزاً عن ايها خلاف
 ما ثبت يقينا عقلا وشرعا وهو تزهره عن الحوادث • ع ثم اعلم ان مراد المصنف
 انما هو التعلق الحاس وهو ان يكون ذلك الحادث مبدأ لزمه تعالى كما هو المتبادر
 في بادي الرأي من كلمة من لا ابتداء الغاية حتى قال بعضهم ان جميع معاني من
 راجعة الى معنى ابتداء الغاية وحيث لا يرد عليه ان العلم والارادة والقدرة
 قديمتا وهي متعلقة بالحوادث • ت لمدى التعلق الحاس المذكور • ع (وبحق فلان)
 لانه لاحق لمخلوق على الخالق (واللب بالشرنج والتزد وكل هو) لانه ان
 قامر بها فهو ميسر لانه اسم لكل قمار والميسر حرام بالنس وان لم يقامر فهو
 لهو وقد قال عليه الصلاة والسلام (١) لهو المؤمن باطل الا التلات تأديبه لفرسه
 (٢) ومناضته عن قوسه وملاعبته مع أهله وايح البعض لب الشرنج (٣)
 تشجيدا لخواطر وتذكية للانفهام وهي محكي عن الشافعي ولنا قوله عليه الصلاة
 والسلام (٤) من لب بالشرنج والتزدشير فكأنما غمس يده في دم الخنزير ولانه
 نوع لب يصد عن ذكر الله والجمع والجماعات فيكون حراما لقوله صلى الله عليه
 وسلم (٥) ما أهلك عن ذكر الله فهو ميسر (وجعل الربة) هي طوق الحديد
 يمنه من تحريك رأسه (في عنق العبد) لانه عقوبة أهل النار فيكره كالأحراق
 في النار (وحل قيده) لانه سنة المسلمين في السفهاء حفظا لماله (والحقنة)
 ان أراد أن يتداوى لان التداوى (٦) مباح بالحديث والاجماع (ورزق
 القاضي) لانه عليه الصلاة والسلام (٧) بعث عتاب بن أسيد الى مكة وفرض
 له وبعث عليا الى اليمن وفرض له ولانه محبوب لخلق المسلمين فنفقته في ما لهم وهو

اليهقي في كتاب الدعوات وقال ابن الجوزي هذا حديث موضوع بلاشك وفي سنده عمر
 ابن هارون قال ابن معين فيه كذاب عيني (١) (قوله لهو المؤمن الخ) أخرجه أصحاب
 السنن الاربعة مرفوعا • عيني (٢) (قوله ومناضته) ناضله باراه في الرمي • ك (٣)
 (قوله تشجيدا) شجذ السكين أحدها • قاموس (٤) (قوله من لب الخ)
 أخرجه مسلم لكن ليس فيه ذكر الشرنج وأخرج العقيلي حديث الشرنج وأعله
 يظهر بن المشيم (٥) (قوله ما أهلك الخ) هذا غير مرفوع ورواه أحمد والبيهقي
 من قول القاسم بن محمد عيني (٦) (قوله مباح بالحديث) أخرجه أصحاب السنن
 الاربعة عن أسامة رضى الله عنه قالوا يا رسول الله أنتداوى فقال عليه السلام
 تداووا فان الله عز وجل لم يضع داء الا وضع له الدواء الا السام والمهرم • تخرج
 زيلعي (٧) (قوله بعث عتاب بن أسيد) وفرض له أربعين اوقية في السنة
 والاوقية بالتشديد أربعون درهما • ك وحديث الفرض أخرجه البيهقي بسند وقال
 الذهبي في مختصره لم يصح هذا وأخرجه البيهقي أيضا بسند آخر غير الذي ضعفه الذهبي • عيني

مال بيت المال وهذا لان الحيس من أسباب التفقة كافي الوصى والمضارب اذا سافر بالمال (وسفر الامة وأم الولد بلا محرم) امامي الامة فلان الاجانب في حقها فيما يرجع الى المس والنظر كالنظر على ما ذكرنا هداية كانت الاباحة في الاستداء اما الآن فكروهم وكواما أم الولد فلانها أمة (وشراء ما لا يد للصغير منه وبيعه للمم والام والمقتطع لوفى حجرهم) للضرورة (وتؤجره أمة فقط) لانها تملك اتلاف منافعه باستخدامه لا العم والمقتطع

﴿ كتاب احياء الموات ﴾

﴿ كتاب احياء الموات ﴾

(هي أرض تمذر زرعها) كأنه أراد يتمذر زرعها عدم الانتفاع بهارلسا في الهداية الموات مالا يتفنع بها من الاراضي اه فدخل في الموات ما اذا كانت في جنب القران يمكن وصول الماء اليها لكنها لم يعمرها أحد مع (لا تقطع الماء عنه) أي لفقدم الماء سواء (١) كان له ماء ثم اقتلع أو لم يكن أسلا مع (أو غلبته عليه) أي ثم ذهب الماء عنه والا فكيف يعمرها (غير مملوكة) اماما كان مملوكا (٢) في الاسلام لكن لا يعرف له مالك معين فهو موات عند بعض المشايخ وكالقطعة عند آخرين عنابة (بيدة من العاصر) وسيايتك الخلاف فيه مع (ومن احياء باذن الامام ملكه) وان احياء بغير اذن الامام لا يملكه وقالا يملكه لقوله عليه الصلاة والسلام (٣) من احيى أرضا ميتة فهي له ولانه مال مباح سبقت يده اليه وله قوله عليه الصلاة والسلام (٤) ليس للمراء الاماطاب به نفس امانه وماروياه (٥) يحتتمل أنه اذن لقوم لانصب

(١) قوله كان له ماء الخ وانما قلنا كان له ماء لان اقتطاع الشيء لا يكون الا بعد تحققه اذ المدم الاصل لا يسمى اقتطاعا لكن يردان كون الارض ذات ما يتخايل منه انها كانت مملوكة وحينئذ نقول المصنف لا تقطع الماء يتاني قوله غير مملوكة الا ان يقال ان المراد اقتطاع الماء قبل فتح الامام وجهل صاحبها حتى سارت صحراء من صحاري دار الحرب واما معلوم المالك فالظاهر انها مثل سائر الغنائم يقسم بين الفاتحين فقط واما المقتطع بعد فتح الامام فهو مافي العناية اماما كان مملوكا الخ مع (٢) قوله في الاسلام) اما المملوكة من قبل فقد كتبنا حكمها آتفامع (٣) قوله من احيى الخ) رواه البخاري بلفظ من اعمر ارضا ليست لاحد فهو أحق ورواه أبو يعنى مرفوعا بلفظ المصنف وزاد وليس لعرق ظالم حق ورواه أبو داود الطيالسي بلفظ أني يعنى مرفوعا عيني (٤) قوله ليس للمراء الخ) رواه الطبراني وفيه ضعف ورواه سعيد بن منصور وأبو عبيد والبيهقي مرفوعا عادي الارض لله ورسوله ثم لكم من بعدي أضيف الى الله تعالى والى الرسول عليه السلام والمضاف اليهما لا يختص بشيء منه أحد بلاذن الامام كالتحس من النعمة وقال عليه السلام لاحي الا لله ورسوله فدل ان حكم الاراضي للامام عيني (٥) قوله يحتتمل أنه اذن الخ) كافي حديث من قتل قتيلا فله سلبه فانه اذن ومحريض لقوم معين لانصب الشرع

للتسرع ولانه مغموم لو صوله الى يد المسلمين باي حيل والركاب (١) كسائر الغنائم
 (وان حجرا) لان الملك بالاحياء والتحجير ليس باحياء لان الاحياء (٢) هو
 العمارة والتحجير للاعلام (٣) سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار
 حوله أو يعلمونه لحجر غيرهم عن احيائه (ولا يجوز احياء ما قرب من العاصم)
 وفي النخيرة اذا وقف انسان جهوري الصوت على مكان عال فصاح باعلى صوته
 ففي أي موضع سمع صوته فهو قريب والا فبعيد. كتم البعد شرط عند أبي
 يوسف لان الظاهر ان ارتفاق أهل القرية لا يتقطع عن قريب فيدار الحكم عليه
 ومحمد اعتبر انقطاع الارتفاق حقيقة ولو كان قريبا (ومن حفر بئرا في موات فله
 حرمةا أربعون ذراعا) والذراع هي المكسرة وهو ست قبضات ٥ ويطوري (من
 كل جانب) لقوله عليه الصلاة والسلام (٤) من حفر بئرا فله مما حوّلها أربعون
 ذراعا (٥) عطنا لما شئته وعندها ان كانت (٦) للتناضح فتستون ذراعا لقوله عليه
 الصلاة والسلام (٧) حریم العين خمسمائة ذراع وحریم بئر العطن أربعون ذراعا
 وحریم الناضح ستون ذراعا وله مارويته من غير فصل والعام (٨) المتفق على قبوله
 والعمل به أولى عنده من الخاص المختلف في قبوله والعمل به (٩) ولان القياس
 ولا استدلال مع الاحتمال ٥ (١) قوله كسائر الغنائم أي في ان أمرها مفوض الى
 الامام لا يجوز فيها الاقيتات على رأى الامام لان جميع الوجوه فان حقيقة الغنائم
 مختص بالغنائم لا الموات ٥ (٢) قوله هو العمارة أي ببناء أو غرس أو كرب
 أو سقي. (٣) قوله سمي به الخ أي التحجير اما ماخوذ من الحجر واحد الاحجار
 أو الحجر بمعنى التبع ٥ (٤) قوله من حفر بئرا الخ رواه ابن ماجه ٥ يعني وذكر
 في جرح هذا الحديث وتعديله فراجعه ٥ (٥) قوله عطنا ليس صفة لبئر حتى يكون
 مخصصا وانما هو بيان للحاجة الى الاربعين ٥ غناية فهو مفعول لاجله ٥ وعطن
 مناخ الابل حول الماء ٥ (٦) قوله للتناضح وهي ما ينزح منها الماء بالبئر والتناضح
 هو البعير وبئر العطن ٥ ينزح منها باليد ٥ (٧) قوله حریم العين الخ رواه أبو يوسف
 في كتاب الخراج عن الزمري مرسلا وفي سننه الحسن بن عمارة ٥ (٨)
 قوله المتفق على قبوله الخ ان كان المراد اتفاق المجتهدين واختلافهم فالتعليل تام لكن
 الحاجة الى النقل عنهم وان كان المراد اتفاق المناظرين واختلافهما فالتعليل غير ظاهر
 لان الاختلاف في الخاص أول النزاع فلا يصلح الزاما على مانع أولوية العام ٥
 (٩) قوله ولان القياس الخ تعليل على التنزل أي سلمنا عدم رجحان أحدهما على
 الآخر لكن القياس الخ فلا يرد ان المصير الى القياس انما يكون في المعارضة
 الحقيقية وهي هنا صورية لاحقية لان العام اشارة الى نفي الزيادة والخاص عبارة
 في اثباتها والعبارة راجعة على الاشارة كما هو المقرر فلا مصير الى القياس ٥ وتوجه
 المعارضة ان الخاص وهو ما رويته ثبت ما رواه أربعين والعام وهو من حفر بئرا

(ومن حفر أرضا ولم يعمرها
 ثلث حجج دفعها الامام الى
 غيره) التحجير في الاصل وضع
 الاحجار ليعلم الناس انه أخذها ثم
 سمي به الاعلام التي لا يكون بوضع
 الاحجار وقيل اشتقاقه من الحجر
 بالسكون فان كبرها وسقاها فهو
 احياء عند محمد رح وان فعل أحدهما
 فهو تحجير (ومن حفر بئرا في
 موات بالاذن فله حرمةا للعطن
 وثناضح أربعون ذراعا من كل
 جانب في الاصح) بئر العطن البئر
 التي يناح الابل حوّلها وبئر
 الناضح البئر التي يستخرج ماءها
 بسير البعير ونحوه وعندهما حرمةا
 ستون ذراعا وانما قال في الاصح لانه
 قد قيل الحریم أربعون ذراعا من
 كل الجوانب وذراع العامة ستة
 قبضات وعند الحساب كذلك فانهم
 قدروه بربع وعشرين أصبعا كل
 أصبع ست شعيرات مضمومة بطون
 بعضها بطون البعض (وللعين خمسمائة
 كذلك) أي من كل جانب (ومنع غيره
 من الحفر فيه لافبا وراه موله الحریم
 من ثلثة جوانب) أي الذي حفر
 من منتهى حریم الاول دون الاول
 (وللقناة حریم بقدر ما يصلحها)
 هذا عند أبي حنيفة رح وقيل اذا لم
 يخرج الماء فهو كالنهر فلا حریم له
 وعند ظهور الماء كالعين

يأبى استحقاق الحرير (١) لأن عمله في موضع الحفر (٢) والاستحقاق به فيها
 اتفق عليه الحديثان (٣) تركناه وفيها تعارضاً فيه حفظناه (وحرير العين خمبائة)
 (٤) لما روينا (فن حفر في حريرها منع منه) لأن بالحفر ملك الحرير ضرورة تمكنه
 من الانتفاع فليس للغير التصرف في ملكه (وللقناة) هي مجرى الماء تحت الأرض
 لك (حرير بقدر ما يصلحه) لاقاء العطين ونحوه . در قالوا وعند ظهور الماء على
 الأرض كمين حرير خمبائة ذراع (وما عدل عنه الفرات ولم يحتمل عوده فهو
 موات) لأنه لم يكن في يد أحد لأن قهر الماء يدفع قهر غيره وهو الآن في يد
 الامام (وان احتمل لا) لحاجة العامة الى كونها (ولا حرير لانه) في أرض
 غيره وقاله (٥) من ناة النهر يمتد عليها ويأبى عليها طينه وله أنه أشبه بالأرض صورة
 (٦) لاستوائهما ومعنى اصلاحيته للفرس والزراعة والظاهر شاهد لمن في يده ما هو
 أشبه به (٧) كالحارجين تنازعا في مصراع باب والمصراع الآخر معاق على باب
 أحدهما يقضى لصاحب المصراع الآخر والخلاف فيها إذا لم يكن عليه لاحدهما
 غرس ولا طين اما إذا كان عليه ذلك فصاحب الشغل أولى لانه صاحب يد . هداية
 والخلاف في النهر الكبير الذي لا يحتاج الى الكرى كل حين اما الصغير المحتاج الى
 الكرى فله حرير بالاتفاق ذكره أبو جعفر الهندواني . ك

مسائل الشرب

(هو نصيب الماء النهار العظيم كدجلة والفرات غير مملوك) لانه مباح الاصل لان
 قهر الماء يدفع قهر غيره (ولكل ان يسقى أرضه ويتوشأ به ويشربه وينصب الرحا
 عليه ويكرى منها نهر الى أرضه) لحديث المسلمون شركاء الخ رواه أحمد وأبو
 داود وابن ماجه من حديث ابن عباس رضى الله عنهما . (أن لم يضر بالعامية)
 فان أضر بان يفيض الماء ويفسد حقوق الناس أو ينقطع الماء عن النهر الاعظم أو
 يمنع جريان السفن . تمار خانية فلنكل واحد مسلمان كان أو ذميا أو مكاتبيا (٨) منه . بزازية
 محمد أمين (وفي الأنهار المملوكة والآبار والحياض لكل شربه وسقى دابته) قال عليه
 الخ بفيه لان له موجبين أحدهما كون الحرير أربعين والثاني ان لا يكون زائدا عليها
 لان كلمة من في مماله تبويض والتبويض يتبع عليه الزيادة . ك (١) قوله لان عمله) أي عمل الحافر
 ع (٢) قوله والاستحقاق به) أي بالحفر . ع (٣) قوله تركناه) وحفظناه المتصوبان
 عائذان على القياس . ع (٤) قوله لما روينا) أي في الحديث الذي استدلاله من قوله عليه
 السلام حرير العين خمبائة ذراع . ع (٥) قوله مسناة النهر) المسناة العرم . قاموس
 والعرم جمع عرم قد سديمترض به الوادي وهو جمع واحد . قاموس (٦) قوله لاستوائهما
 أي في الحقيقة الأرضية . ع (٧) قوله كالحارجين) أي عن المتنازع فيه فالظاهر أنه
 لو كان في أيديهما فهو بينهما أو في يد أحدهما فهو له لترجح على الشبه . ع (٨) قوله
 منه) لان دفع الضرر عنهم واجب

فله الحرير خمبائة ذراع (ولا حرير لنهر
 في أرض غيره الا بحجة) هذا عند
 أبي حنيفة رح وعندهما له مسناة
 النهر يمتد عليها ويأبى عليها العطين
 وكذا في أرض موات (فمسناة
 بين نهر رجل وأرض لآخر وليست
 مع أحد لصاحب الأرض) أي ان
 لم يكن لاحدهما عليها غرس أو طين
 مائق فهي لصاحب الأرض عند أبي
 حنيفة رح وان كان فصاحب الشغل
 هو صاحب اليد وعند أبي يوسف
 رح حرير مقدار نصف بطن النهر
 من كل جانب وعند محمد رح مقدار
 بطن النهر من كل جانب

فصل

(الشرب نصيب الماء والشفة شرب
 بني آدم والبهائم ولكل حقها في كل
 ماء لم يجرز باناء وسقى أرضه من
 البحر ونهر عظيم كدجلة ونحوها
 وشق نهر لأرضه منها أو لنصب
 الرحى ان لم يضر بالعامية لاسقى
 دوابه ان خيف تخريب النهر اكثرتها

الصلاة والسلام الناس شركاء في ثلاث الماء (١) والكلاء (٢) والنار وأنه ينظم
 الشرب والشرب خص منه الاول وبقى الثاني وهو الشفة ولان البر ونحوه ما وضع
 للاحراز ولا يملك المباح بدونه (لا أرضه) لما فيه من قطع شرب صاحبه ولان
 الضفة تعلق بها حقه فلا يمكن شقها (وان خيف تخريب النهر لكثرة البقور يمنع)
 للضرر . ع لان الضفة تعلق حقه بها هداية وان كانت غير مملوكة له . ع (والحرز في
 الكوز والحبل لا ينتفع به الا باذن صاحبه) لانه صار ملكا له بالاحراز (وكرى نهر غير
 مملوك من بيت المال) مال الحراج والحزبة لانه لتوائب المسلمين لا مال
 الصدقات لانه للفقراء (فان لم يكن فيه شيء يجبر الناس على كربه) احياء لمصلحة
 العامة (وكرى ما هو مملوك على اهله) لان المنفعة لهم على الخلوص (ويجبر الآبي
 على كربه) دفعا للضرر العام وهو ضرر بقية الشركاء وضرر الآبي خاص ويقابله
 (٣) عوض (٤) فلا يعارض به (ومؤنة كرى النهر المشتركة عليهم من أعلاء) أي
 أيما نجب المؤنة عليهم جميعا ان كان الكرى من أعلاء بناء على ان قوله من أعلاء
 حال من الكرى أما ان كان من تحت فلا يجب عليهم جميعا بل على بعضهم ثم ان
 كان الكرى من أعلاء . ع (فان جاوز أرض رجل بري) (وقالوا هي عليهم
 جميعا لان لصاحب الاعلى حقا في الاسفل لاحتياجه الى تسهيل الماء ان فضل عنه
 وله ان المقصود من الترى الانتفاع بالسقي وقد حصل لصاحب الاعلى فلا يلزمه
 (٥) انقاع غيره وليس على صاحب المسيل عمارته كما اذا كان له مسيل على سطح
 غيره (ولا كرى على أهل الشفة) لانهم (٦) لا يمحسون ولاهم (٧) اتباع
 (ويصح دعوى الشرب بشير أرض) لانه قد يملك بدون الأرض ارثا وقد يبيع
 الأرض ويبقى الشرب وهو مرغوب فيه (نهر بين قوم اختصموا في الشرب فهو
 بينهم على قدر أراضيهم) لان المقصود الانتفاع بسقيها فيقدر بقدره بخلاف
 الطريق لان المقصود التعرّيق وهو (٨) في الدار الواسعة والضيقة على نمط واحد
 (وليس لاحدهم أن يشق منه نهرا) لان فيه كسر ضفة النهر (أو ينصب عليه

(١) قوله والكلاء) التاب بنفسه ولو في أرض مملوكة واملأنا ابته بان سقى الأرض
 المملوكة وكرها فاقبنت الحشيش فهو أحق به (٢) قوله والنار) فله الاستضاءة والاصطلاء
 والاقباس لا أخذ الجرة . ك والحديث رواه الطبراني مرغوما . عيني (٣)
 (قوله عوض) وهو حصته من الشرب . ك (٤) قوله فلا يعارض به) أي
 بالضرر الخاص بل يفلح جانب الضرر العام فيجعل ضررا ويجب السعي في اعدامه . ك
 (٥) قوله انقاع غيره) الصواب نفع غيره لان الانقاع في معنى النفع غير مسموع
 . ك (٦) قوله لا يمحسون) لانهم جميع أهل الدنيا (٧) قوله اتباع) والمؤمن على
 الاسول كما في التثليل الموجود في الحلة فان مؤنثة على أهل الحلة لا المشترين
 والسكان . ك (٨) قوله في الدار) أي الى الدار الخ او في شان الدار الخ . ع

وأرضه) بالجبر عطف على دوابه
 (وشجر من نهر غيره وقتاه
 وبه الا باذنه وله سقى شجر
 أو خضر في داره حملا بجراره
 في الاصح وكرى نهر لم يملك
 من بيت المال فان لم يكن فيه
 شيء فعلى العامة) أي يجبر الامام
 الناس على كربه (وكرى لم يملك
 على أهله من أعلاء لاعلى أهل
 الشفة ومن جاوز من أرضه قد
 برى .) أي كل شريك جاوز
 الذين يكرون النهر عن أرضه لم يكن
 عليه كرى باقى النهر وهذا عند
 أبي حنيفة رح وقالوا عليهم كربه
 من أوله الى آخره (وصح دعوى
 الشرب بلا أرض) هذا استحسان
 لانه قد يملك بدون الأرض ارثا
 وقد يباع الأرض ويبقى الشرب
 للبائع (فان اختصم قوم في شرب
 بينهم قسم بقدر أراضيهم ومنع الا
 على منهم من سكر النهر وان لم
 يشرب بدونه الا برضاهم وكل منهم
 من شق نهر منه ونصب رحى
 ودالية أو جسر عليه بلا اذن شريكه
 الارحى وضع في ملكه) بان يكون

بالماء ومن توسيع فم النهر ومن
القسمه بالايام وقد كانت بالكوى
الكوى جمع الكوة وهي روزن
اليت نم استعيرت لتقب التي تقب
في الخشب ليحجرى الماء فيه الى
المزارع أو الجداول وانما يمنع لان
القديم يترك على قدمه (ومن سوق
شربه الى أرض له أخرى ليس
لها منه شرب) لانه اذا تقادم العهد
يستدل به على أنه حق تلك الارض
(والشرب يورث ويوصى بالاتفاق
ولا يباع ولا يؤجر ولا يوهب ولا
يتصدق به ولا يجعل مهرا وبذل
الصالح ولا يضمن من ملاء أرضه
فزت أرض جاره أو غرقت ولا
من سقى من شرب غيره) وهو
قول الامام المعروف بخواهر زاده
رح وفي الجامع الصغير البزدوي
انه يضمن والله أعلم

كتاب الأشربة

(حرم الخمر وهي التي من ماء العنب
غلي واشتد وقذف بالزبد وان قلت)
هذا الاسم خص بهذا الشرب باجماع
أهل اللغة ولا أقول ان كل مسكر خمر
لاشفاقه من غامرة العقل فان اللغة
لا يجري فيها القياس فلا يسمى الدين
قارورة لقرار الماء فيه ورعاية الوضع
الاول ليست لصحة الاطلاق بل
لترجيح الوضع وقد حققناه في التنقيح
وقذف الزبد هو قول أبي حنيفة رح
وعندما اذا اشتد صار مسكرا لا
يشترط قذف الزبد من عينها حرام وان
قلت ومن الناس من قال السكر منها
حرام وهذا مدنوع بأن الله تعالى

رحى) لان فيه شغل موضع مشترك بالبناء الإرضاء أصحابه الا أن يكون رحي (١) لا يضر
بالنهر ولا بالماء وكان موضعها في أرض صاحبها لانه تصرف في ملك نفسه ولا ضرر
في حق غيره (أو دالية) جذع طويل يركب تركيب مذاق الارز في رأسه مفرقة
كبيرة يستقى بها والتاعورة ما يدبره للماء. غرب. أمين (أو جسرا) هو من الخشب
يرفع ويوضع والفتنطرة من الآجر والحجر فلا يرفع. ك (أو يوسع فم النهر)
لكسر الضفة ولزيادة على قدر حقه في أخذ الماء. (أو يقسم بالايام وقد وقعت القسمه
بالكوى) لان القديم يترك على قدمه لظهور الحق فيه (أو يسوق شربه الى
أرض له أخرى ليس لها فيه شرب بلا رضاهم) لانه اذا تقادم العهد يستدل على
انه حقه (ويورث الشرب) لان الوارث يقوم مقام المورث في حقوقه واملاكه
وقد يملك بالارث مالا يملك بشيئه من الاسباب كالتقصاص والدين والخمر. ك
(ويوصى بالاتفاق بعينه) وكانه لان الوصية أخت الميراث. ع لا يبيعه وهبته فلها
لا تصح (ولا يباع ولا يوهب) للجهالة أو للفرار (ولو ملا أرضه) ملاء متادا. شرح
(ماء فزت أرض جاره أو غرقت لم يضمن) لانه غير متمد فيه. هداية وهذا
لان فعله غير مستلزم للثمن لانه قد يكون وقد لا يكون فلا يكون علة بل هو سبب محض
وشرط ضمان السبب التعدي كخافر البئر وواضع الحجر. ك

كتاب الأشربة

(الشراب ما يسكر والحرم منها أربعة الخمر وهي التي من ماء العنب) (٢) وقال
بعض الناس هو اسم لكل مسكر لقوله عليه السلام (٣) كل مسكر خمر وقوله عليه
السلام (٤) الخمر من هاتين الشجرتين وأشار الى الكرم والتخلة ولنا انه اسم خاص
فيها ذكرنا بطباق أهل اللغة ولذا اشتهر استعماله فيه وفي غيره غيره والحديث
الاول (٥) طعن فيه يحيى بن معين والثاني أريد به (٦) بيان الحكم اذ هو اللائق
بمنصب الرسالة (اذا غلي واشتد وقذف بالزبد) وقالا اذا اشتد صار خمر ولا

(١) قوله لا يضر بالنهر ولا بالماء ومعنى الضرر بالنهر ما يبيد من كسر ضفته وبالماء
أن يتغير عن سنه الذي كان يجري عليه هداية أي بان يعوج الماء حتى يصل الى الرحي
في أرضه ثم يجري الى النهر من أسفله لانه يتأخر ورسول حقه بهم ويقص. اتفاق أمين
(٢) قوله وقال بعض الناس أي من علماء الفقه أراد بهم الأئمة الثلاثة وأصحاب الظاهر
• عيني (٣) قوله كل مسكر خمر) أخرجه مسلم لكن بالظن ولفظه عن نافع عن
ابن عمر قال ولا أعلمه الا عن النبي صلى الله عليه وسلم كل مسكر خمر • عيني
(٤) قوله الخمر من هاتين الخ) أخرجه الجماعة الا البخاري • ك (٥) قوله
طعن فيه يحيى (ولذا رواه مسلم بالظن وقال أحمد بن حنبل كل حديث لا يعرفه يحيى
ابن معين فهو ليس بحديث ولا سنة • عيني (٦) قوله بيان الحكم) أي الحرمة
• ك أي حرمة قلبه وكثيره • ت

سهاها رجسا وعليه العقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقويمها لا ماليتها ويحرم الاتساع بها

ويحد شاربها وان لم يسكر ولا
 يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها
 خلافا للشافعي رح هذه عشرة
 أحكام (كالطلاء وهو ماء غيب قد
 طبخ فذهب اقل من ثلثه وغلظا نجاسة
 وتقيح التمراي السكر. تقيح الزبيب
 نيشين اذا غلت واشتدت) الضمير يرجع
 الى الطلاء وتقيح التمراي تقيح الزبيب
 وعند الازاعي الطلاء وهو البادق
 مباح وكذا تقيح الزبيب وعند شريك
 ابن عبد الله السكر مباح لقوله تعالى
 تتخذون منه سكرًا وورزقا حسنا واعلم
 ان هذه الاشربة انما تحرم عند أبي
 حنيفة رح اذا غلت واشتدت وقذفت
 بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد كما
 في الحمر (وحرمة الحمر أقوى فيكفر
 مستحباها فقط وحل الثلث العنسي
 مشتدا) أي يطبخ ماء الغيب حتى
 يذهب ثلثه ويبقى ثلثه ثم يوضع
 حتى يغلي ويشد ويقذف بالزبد
 وكذا ان صب فيه الماء حتى يرق
 بعد مذهب ثلثه ثم يطبخ أدنى طبخة
 ثم يوضع الى أن يغلي ويشد ويقذف
 بالزبد وانما حل الثلث عند أبي حنيفة
 وأبي يوسف رح خلافا لمحمد ومالك
 والشافعي رح (ونبيذ التمراي والزبيب
 مطبوخا أدنى طبخة وان اشتد اذا
 شرب ما لم يسكر بلاهلو وطرب) أي
 انما يحل هذه الاشربة اذا شرب ما لم
 يسكر أما القدح الاخير وهو
 المسكر حرام اتفاقا شرطه ان يشرب
 لا لقصد الهو والطرب بل لقصد
 التقوي (والخيلطان) وهو ان
 يجمع بين ماء التمر والزبيب
 ويطبخ أدنى طبخة وترك الى أن يغلي

يشترط القذف بالزبد لان الاسم يثبت به وكذلك (١) المعنى المحرم بالاشتداد وهو
 المؤثر في الفساد وله ان الغليان بداية الشدة وكما لها بقذف الزبد وسكونه اذ به يتميز
 الصافي من الكدر وأحكام الشرع كالحدا وكفار المستحل وحرمة البيع قطعية
 ناطق بالنهاية وقيل يؤخذ في حرمة الشرب بمجرد الاشتداد احتياطاً . هداية
 واختلاف في قذف الزبد في الثلاثة الباقية الطلاء والسكر وتقيح الزبيب كاختلاف في
 قذف الزبد في الحمر . ع (وحرمة قليلها وكثيرها) لان قليلها داع الى كثيرها
 وهذا من خواص الحمر ولذا تزداد اشارها اللذة بالاستكثار منها . هداية انظر
 فان اطلاقت المصنفين حرمة باقي الثلاثة يفيد ان قليل الثلاثة أيضا حرام كقليل
 الحمر الا أن يقال ان مراد المصنف الحرمة الواجبة للحد ولا رب انها منفية في
 دليل الثلاثة . ع (والطلاء وهو المصير ان طبخ حتى ذهب اقل من ثلثه) سواء
 كان الذاهب قليلا أو كثيرا ومنه المصنف وهو ما ذهب نفسه وكل ذلك حرام
 عندما . ع لانه رقيق ملذ مطرب ولهذا يجتمع عليه الفساق فيحرم شربه دفعا
 للفساد المعلق به (والسكر وهو النبي . من ماء الرطب) وهو حرام لاجماع
 الصحابة ويدل عليه (٢) مارونيا وقيل انه مباح لآية تتخذون منه سكرًا آمنين به ولا امتان
 بالحرم فلما انها محمولة على ما قبل تحريم الاشربة (وتقيح الزبيب وهو النبي . من ماء
 الزبيب) وهو حرام لانه رقيق ملذ الح (والكل حرام ان غلا واشتد) أي
 سار مسكرا . ع (وحرمتها دون حرمة الحمر فلا يكفر مستحلها) لان حرمتها
 اجتهادية . هداية وحرمة السكر وان كان باجماع الصحابة وهو مفيد القمع لكن
 بشرط الثقل للتواتر ولعله لم ينقل بالتواتر . ع (بخلاف الحمر) لان حرمتها قطعية
 (والحلال منها أربعة نبيذ التمراي والزبيب اذا طبخ) أي كل واحد منهما (أدنى
 طبخة وان اشتد اذا شرب ما لا يسكر) أي ما يقرب على ظنه انه لا يسكر (بلاهلو وطرب)
 وسنذكر التعليل لحل الاربعة في الثلث العنسي (والخيلطان) هو عبارة عن تقيح التمراي
 وتقيح الزبيب يخيلطان فيطبخ بعد ذلك أدنى طبخة فيترك حتى يغلي ويشد . فاية
 البيان وجه الحل ما روى عن ابن زياد انه قال سقاني ابن عمر شربة (٣) ما
 كدت اهتدي الى اهلي فعدوت اليه من الغد فاخبرته بذلك فقال ما زدناك على

(١) (قوله المعنى المحرم) وهي اللذة المطربة . ك (٢) (قوله مارونيا) هو الحمر من هاتين
 الشجرتين . ك (٣) (قوله ما كدت الح) مبالغة في بيان التأثير لانه اخبار عن حقيقة السكر
 لان حقيقة السكر حرام بالاتفاق فكيف يستدل بهذا القول على الحل أو ان الاستدلال
 بمجرد سقاني ابن عمر رضي الله عنهما فان تلك الشربة لو كانت حراما لما سقاه
 اياها مع كمال فقه ابن عمر رضي الله عنهما وتقواه اما الاحتراز عن ايصال الشرب
 الى حد السكر فواجب على الشارب لاختلاف الطبايع والشارب يعرف طبع
 نفسه وفي الوجه الاول انظر لان غرض المصنف الاستدلال على حل المشتد منها

عجوة وزبيب وهذا من الخائطين وكان مطبوخا لان المروي عنه حرمة تقبيل
 الزبيب وهو النبي. من وما روي انه عليه الصلاة والسلام (١) نهى عن الجمع
 بين التمر والزبيب الحديث فمحمول (٢) على حالة الشدة وكان ذلك في الابتداء
 (ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة طبخ أولا والمثلث العنبي) خلافا
 لحمد في الكل وللشافعي في المثلث ونبيذ التمر والزبيب ومالك في المثلث. فهم من
 الهداية لهم قوله صلى الله عليه وسلم (٣) كل مسكر حرام وقوله عليه الصلاة والسلام
 (٤) ما اسكر كثيره فقليله حرام ولهما قوله عليه الصلاة والسلام (٥) حرمت
 الخمر لعمري وروى بعينها قليلا وكثيرها والسكر من كل شراب (٦) خص السكر
 بالتحريم (٧) في غير الخمر (٨) اذ المعطف للمقابلة ولان المفسد للمقل هو
 القدرح المسكر وهو حرام عندنا والحديث الاول غير ثابت على ما بيناه ثم هو
 محمول على القدرح الاخير اذ هو المسكر حقيقة. هداية بناء على ان المشتقات
 حقيقة في الحال والثاني معارض بما روي. ت فيقرر الاصول والاصل الاباحة
 لكن هذا الاصل يعارضه اصل تقديم المحرم على الميسر. ع (وحل الانتباز
 بالدباء) هو القرع. عيني (والحنتم) الجرار الحمر وقيل الحضر. عيني (والزفت)
 اذا لم يصل شربها الى حد الاسكار فلو لم يكن المراد بقوله ما اعتدى الخ حقيقة
 الاسكار لم يتبين ان تلك الشربة كانت مشددة فلم يتم استدلاله. ع والآخر روى
 محمد بن الحسن في كتاب الأثر. تاريخ الزبيدي. ش (١) (قوله نهى عن الجمع الخ)
 روى السنة. عيني (٢) (قوله على حالة الشدة) اي القهبط ففكره للاغتيا. الجمع بين
 التعمتين بل المستحب أن يأكل احدهما ويؤثر بالآخر جاره وما رويناه محمول
 على حال السعة حيث ايج الجمع بين التعمتين هكذا روى عن ابراهيم التيمي. ك
 (٣) (قوله كل مسكر حرام) تقدم تخريجه أول الباب (٤) (قوله ما اسكر كثيره
 الخ) اخرجه اصحاب السنن الاربعة مرفوعا (٥) (قوله حرمت الخمر الخ) روى
 موقوفا على ابن عباس رضى الله عنهما ومرفوعا والوقف اصبح. عيني (٦)
 (قوله خص السكر الخ) التخصيص لا يفيد منطوق اللفظ واخذ من مفهومه
 المخالف خلاف المذهب. ت (٧) (قوله في غير الخمر) دخل الطلاء والسكر
 وتقبيل الزبيب في اطلاق الغير ففاد الدليل اباحة قليلا. ت الا أن يقال ان حرمة قليلا
 ثابت بدلائل اخر فيقيد الغير بما سوى الثلاثة. ع (٨) (قوله اذ المعطف) اي هذا المعطف
 للمقابلة بين الخمر وغيرها في حرمة العين والالم يحسن اذ المناسب ان يقال حرمت
 المسكرات لعينها والسكر منها اعظمى يعني ان مجرد قاعدة مقابلة المتعاطفين وهما
 الخمر والسكر هنا لا يدل على المقصود هنا وهو حل الاربعة الحلال بل انما يدل
 عليه هذا المعطف بخصوصه بمؤنة المقام حيث صرح باسم الخمر واستناد الحرمة الى عينها فلو
 كانت الاربعة المذكورة حراما لم يحسن تخصيص اسم الخمر بل المناسب ان يقال الخ. ع

ويشتد بحل بلا هو وطرب (ونبيذ
 العسل والتين والبر والشعير والذرة وان
 لم يطبخ بلا هو ولا طرب وخل الخمر
 ولو بملاخ) أي بالقاء شي. فيه وهذا
 احترزا عن قول الشافعي رح
 التحليل اذا كان بالقاء شي. فيه لا
 يحل الخمر قولا واحدا وان كان
 بغير القاء شي. فيه قولان له (والا
 تنبذ في الدباء والحنتم والمزفت والتقير)
 الدباء القرع والحنتم الحجره الحضره
 والمزفت الطرف المطلق بالزفت أي
 القير والتقير الطرف الذي يكون من
 الحشب المنقور اعلم ان هذه الظروف
 كانت مختصة بالخمر فلما حرمت الخمر
 حرم النبي صلى الله عليه وسلم استعمال
 هذه الظروف وأما لان في استعماله
 تشبها بشرب الخمر وأما لان هذه
 الظروف كان فيها أثر الخمر فلما مضت
 مدة أباح النبي عليه السلام استعمال
 هذه الظروف فان أثر الخمر قد زال عنها
 وأيضاً في ابتداء تحريم شي. يبائع
 ويشدد لتركه الناس مرة فاذا ترك الناس
 واستقر الامر يزول ذلك التشديد
 بعد حصول المقصود (وكرر شرب
 دردي الخمر والامتناع به) المراد
 بالكرهية الحرمة لان فيه أجزاء الخمر
 الا أنه ذكر لفظ الكراهة لا الحرمة
 لعدم النص القاطع فيه (ولا يحد شاربه
 بلا سكر) فان في الخمر انما يحد
 بشرب القليل لان قليل الخمر يدعو
 الى الكثير ولا كذلك في الدردي
 فاعتبر حقيقة السكر

كتاب الصيد (يحل صيد كل ذي ناب وذو مخالب من كلب أو بازي ونحوهما) قد مر في التبايح معنى ذي الناب (٢٤٨) لأنه نجس العين وأبو يوسف رح استثنى الأسد لعلو همة والذب لخساسته والبعض

المطل على جوفه بالزفت أي القبر . عني (والتقير) خشبة منقورة . ع لقوله عليه الصلاة والسلام بعد ذكر هذه الأوعية فاشربوا في كل ظرف فإن الظرف لا يحل شيئاً ولا يجرمه ولا تشربوا مسكراً قال ذلك بعد ما (١) أخبر عن النهي عنه فكان ناسخاً (وخل الحمر سواء خللت أو تخلت) خلافاً للشافعي في التخليل لنا قوله عليه الصلاة والسلام (٢) نعم الأدام الخلل . هداية والحديث عام يتناول كل ما يطلق عليه اسم الخلل . غاية البيان (وكره شرب دردى الحمر والامتشاط به) لما فيه من أجزاء الحمر والانتفاع بالمحرم (ولا يجد شارب به بلاسكر) خلافاً للشافعي لنا أن قبله لا يدعو إلى كثيره لما في الطبايع نبوة عنه فكان ناقصاً فاشبهه غير الحمر من الأشربة ولأن فيه التمثل فكان كما إذا غلب عليه الماء بالامتزاج

كتاب الصيد

(هو الأسطياد) ويطلق على ما يصاد (ويحل بالكلب المعلم) لقوله تعالى وإذا حلتم فاصطادوا هداية وأدنى درجات الأمر الإباحة . ك وقوله عليه الصلاة والسلام لعدي بن حاتم الطائي رضى الله عنه (٣) إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل وإن أكل منه فلا تأكل لانه إنما أمسكه على نفسه وإن شارك كلبك كلب آخر فلا تأكل فأنك إنما سميت على كلبك ولم تسم على كلب غيرك وعلى إباحته العقد الإجماع ولانه نوع اكتساب وانتفاع بما هو مخلوق لذلك وفيه استبقاء المكلف وتمكنه من إقامة التكاليف (والفهد والبازي وسائر الجوارح المعلمة ولا يد من التعليم) لقوله تعالى وما علمتم من الجوارح هداية أي صيد ما علمتم وهو عطف على العلييات . (وإذا بترك الأكل ثلاثاً) في الكلب (وبالرجوع إذا دعوته في البازي) وهو (٤) مأثور عن ابن عباس رضى الله عنهما ولأن بدن البازي لا يخضع للضرب وبدن الكلب يخضع للضرب ليرتبه ولأن آية التعليم ترك المأثوق والبازي متوحش قاية تعليمه الإجابة والكلب يمتاد الانتهاب قاية تعليمه ترك الانتهاب

(١) قوله (أخبر الخ) بقوله عليه الصلاة والسلام نهيتكم عن ثلاث إلى أن قال وعن النبي في الدباء والحتم والمزفت فاشربوا الحديث . ك والحديث رواه محمد في كتاب الآثار عن أبي حنيفة مرفوعاً وفي لفظ مسلم نهيتكم عن الظروف وإن الظرف لا يحل شيئاً ولا يجرمه وأخرجه ابن حبان مرفوعاً أي نهيتكم عن نيذ الأوعية وإن الوعاء لا يجرم شيئاً . عني (٢) قوله نعم الأدام الخلل (رواه الجماعة إلا البخاري عن جابر مرفوعاً . عني (٣) قوله إذا أرسلت كلبك الخ) رواه الستة . عني (٤) قوله وهو مأثور الخ) الأثر رواه محمد في كتاب الآثار عن أبي حنيفة عن ابن عباس رضى الله عنهما ورواه البخاري عنه في فصل الكلب ورواه جرير الطبري

وذي الخلب ثم اعلم أن الخنزير مستثنى الحق الهداة به لخساسته والظاهر أنه لا يحتاج إلى الاستثناء فإن الأسد والذب لا يصيران معلمين لعلو الهمة والخساسة فلم يوجد شرط حل الصيد (بشرط علمهما وجرحهما أي موضع منه) هذا عند أبي حنيفة رح ومحمد رح وعن أبي يوسف رح أنه لا يشترط الجرح (وارسال المسلم أو كتابي إياهما مسمياً) أي لا يترك التسمية تامداً (على تمتع متوحش يؤكل) يشترط في الصيد أن يكون ممتعاً بالقوائم أو الجناحين فالصيد الذي استأنس تمتع غير متوحش والصيد الواقع في الشبكة والساقط في البر والذي أعينه متوحش غير ممتع لخروجه عن حيز الامتاع (وإن لا يشارك الكلب المعلم كلب لا يحل صيده) مثل كلب غير معلم أو كلب مجوسى أو كلب لم يرسل للصيد أو أرسل وترك التسمية عمداً (ولا يطول وقفته بعد إرساله) فإنه إن طال وقفته بعد الإرسال لم يكن الأسطياد مضافاً إلى الإرسال بخلاف ما إذا كن الفهد فإن هذا حيلة في الأسطياد فيكون مضافاً إلى الإرسال (ويعلم المعلم بترك أكل الكلب ثلث مرات ورجوع البازي بدعائه فإن أكل منه البازي أكل لا إن أكل الكلب ولا ما أكل منه بعد تركه ثلث مرات ولا ما صاد بعد حق

يتعلم وقبه إذا بقي في ملكه) أي لا يحل ما صاد الكلب بعدما أكل حتى يعلم أي بترك الأكل ثلاث مرات ولا يحل ما صاد قبل الأكل (ومن إذا بقي في ملكه فإن الكلب إذا أكل علم أنه لم يكن كتاباً معلماً وكل ما صاد قبل ذلك الأكل فهو صيد كلب جاهل فيحرم إذا بقي في ملك الصياد

(ومن شرط الحل بالرعي التسمية) أي لا يتركها عمدا (والجرح) ﴿٢٤٩﴾ وان لا يقعد عن طلبه لو غاب متحاملًا

سهمه) أي رمى فغاب عن بصره متحاملًا سهمه قادره ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل أكله لان هذا ليس في وسعه وان قعد عن طلبه يحرم لان في وسعه أن يطلبه وقد قال عليه السلام لعل هوام الارض تقتله (فان أدركه المرسل أو الرامي حيا ذكاه) المراد انه أدركه حيا وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية حتى لو ترك التذكية يحرم وقد قال في المتن فان تركها عمدا المراد به انه ترك التذكية مع القدرة عليها اما ان لم يتمكن من التذكية ففي المتن اشارة الى حله كما روى عن أبي حنيفة رح وكذا عن أبي يوسف وهو قول الشافعي رح وفي ظاهر الرواية انه يحرم وان كان حيوانه مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها فلا يجب التذكية اما في المتردية واخوانها وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاه وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم (فان تركها) أي التذكية (عمدا فأت أو أرسل مجوسى كلبه فزجره مسلم فزجر) أي أغراه بالصياح فاشتد (أو قتله معراض بعرضه) المعراض السهم الذي لا يرش له سمي معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه فلو كان في رأسه حدة فأصاب بحدته بحمل (أو بندقية ثقيلة ذات حدة) اتما قال هذا لانه يحتمل أن يكون قد قتله بثقله حتى لو كان خفيفا به حدة يحل لتبين ان الموت بالجرح (أو رمى صيدا فوقه في

(ومن التسمية عند الارسال) لما روينا من حديث عدي رضى الله عنه ولان البازي والكلب آلة والذبح لا يحصل الا باستعمال الآلة وذلك فربما بالارسال فصار بمنزلة امرار السكينة فلا بد من التسمية عنده (ومن الجرح في أى موضع كان) لتحقق ذكاة الاضطرار بانتساب ما وجد من الآلة من الجرح اليه بالاستعمال (فان أكل منه البازي أكل وان أكل الكلب والفهد لا) خلافا للشافعي في قوله القديم باباحة مأكله الكلب ومالك لنا الفرق الذي يذاه في دلالة التلميم وهو مؤيد بما روينا من حديث عدي (وان أدركه حيا) ولم يأخذه فان كان بحيث لو أخذه لا يمكنه ذبحه لم يؤكل لانه صار في حكم المقدور وان كان بحيث لا يمكن ذبحه أكل لان اليد لم تثبت والتمكن من الذبح لم يوجد فان أخذه وقد تمكن من ذبحه (ذكاه) لقدوته على الاصل قبل حصول القصد بالبدل اما اذا (١) لم يتمكن من ذبحه وفيه حياة فوق حياة المذبوح ولم يذكه لم يؤكل في ظاهر الرواية وعن أبي حنيفة وأبي يوسف انه يحل بخلاف (٢) ما اذا كانت فيه حياة مثل حياة المذبوح لانه ميت حكما الا ترى انه لو وقع في الماء وهو بهذه الحالة لم يحرم كما اذا وقع وهو ميت والميت ليس بمذبح (وان لم يذكه أو خنقه الكلب ولم يجرحه) حرم لان الجرح شرط على ظاهر الرواية (أو اشاره كلب غيره مسلم أو كلب مجوسى أو كلب لم يذكر اسم الله عليه عمدا حرم) أيضا لما روينا من حديث عدي (٣) ولانه اجتمع المبيع والمحرم فغلب المحرم نصا واحتياطاً (وان أرسل مسلم كلبه فزجره مجوسى فزجره حل ولو أرسله مجوسى فزجره مسلم فزجره حرم) لان الفعل يرفع بما هو فوقه أو مثله كما في نسخ الآى والزجر دون الارسال لانه بناء عليه (٤) ثم المراد بالزجر الاغراء بالصباح عليه

عنه في فصل البازي والكلب . عني (١) (قوله لم يتمكن الخ) أى لفقد الآلة أصلا أو لضيق الوقت مع وجودها . كوالحاصل انه لو أخذ الصيد وفيه حياة مثل حياة المذبوح ولم يذكه فعلى ما في الحائبة والظهيرية يحل وعلى ما في الشاة يحل ان لم يتمكن من ذبحه وعلى ما في الزبى لا يحل أصلا الا بذكاة وظاهر كلام البدائع ترجيح الاول . أمين ثم وجه الفرق بين الصيد على ظاهر الهداية وبين نحو التطيحة حيث اعتبر مطلق الحياة ولو أقل من حياة المذبوح في وجوب تذكية نحو التطيحة على المفتى به كما في الدر المختار بخلاف الصيد حيث لم يعتبر في وجوب تذكته قدر حياة المذبوح فضلا عن أقل منها هو ما ذكره الشيخ . أمين من انا قد وجدنا في الصيد ذكاة الاضطرار فاستغنينا به عن ذكاة الاختيار والحالة هذه . وقد دنا الذكاة راسا في التطيحة فاضررنا الى القول بوجوب ذكاتها في مطلق الحياة اه . ع . (٢) (قوله ما اذا كانت فيه حياة الخ) أى ولم يذكه فانه يحل لانه ميت الخ . ع . (٣) (قوله ولانه اجتمع المبيع الخ) يشير الى حديث ما اجتمع الحلال والحرام الا وقد غلب الحرام والحديث وجدته موقوفا على ابن مسعود . مخربج الزبى . ش . (٤) (قوله ثم المراد بالزجر

وبالزجر اظهر زيادة الطلب (فان لم يرسله أحد فزجره مسلم فأنزجر حل) (١) لان الزجر مثل الانتقالات لانه ان كان دونه من حيث انه بناء عليه فهو فوقه لانه فعل المكلف فاستويا فصلح فاستخاف هداية والقياس ان لا يعمل بزجر المسلم لانه ليس بالارسال والارسال شرط وجه الاستحسان انه لما أنزجر بزجره جعل ذلك بمنزلة ابتداء الارسال ك (وان رمى وسمى وجرح أكل) لانه ذابح بالرمل يكون السهم آلة له فتشترط التسمية عنده (وان أدركه حيا ذكاه وان لم يذكه حرم) لما بناه (وان وقع سهم بصيد فتعامل وغاب وهو في طلبه حل) وقال مالك ان ما توارى عنه ان بات ليلة لا يحل (وان قعد عن طلبه ثم أصابه ميتا) (٢) لما روى عنه عليه الصلاة والسلام انه كره أكل الصيد اذا غاب عن الرامي وقال لعل هوام الارض قتله ولان احتمال الموت بسبب أخر قائم فإني أن يحل أكله لان الموهوم في هذا كالتحقق لما روينا (٣) الا انما أسقطنا اعتباره مادام في طلبه ضرورة ان لا يجرى الاصطياد عنه ولا ضرورة فيما اذا قعد عن طلبه لامكان التحرز عن توارى يكون بسبب عمله (وان رمى صيدا فوقع في ماء أو على سطح أو جبل ثم ردى منه الى الارض) ولم يكن الحرج مهلكا في الحال اما اذا كان مهلكا في الحال ولم يبق فيه من الحياة الا مثل حياة المذبوح فوقع في الماء أو على السطح أو على الجبل ثم ردى لم يضر بل يؤكل ك (حرم) ك (حرم) أما في فصل الماء فلا حبال الموت بالماء لانه مهلك قال عليه الصلاة والسلام لعدى (٤) فان وقعت رميتك في الماء فلا تأكل فانك لا تدري ان الماء قتله أو سهمك وأما في فصل السطح والجبل فلاه المتردية وهو حرام بالنس (وان وقع على أرض ابتداء حل) لانه لا يمكن الاحتراز عنه وفي اعتباره سد باب الاصطياد (وما قتله للمراض بمرضه) ولم يجرحه . ع (أو البندقة) هي طينة مدورة برمي بها ك (حرم) أما في المراض

الاغراء الخ) أي لالتع وان كان ذلك مضافا أيضا لفة لما في القاموس زجره منه ونهاه كاذدجره فأنزجر وازدجر والكاب وبه تنهه والظير تقابل به قطير قنهره كاذدجره والبعر سابقه . اه . ع (١) قوله لان الزجر مثل الانتقالات) أي من حيث ان لكل منهما وجه الضعف ووجه القوة . ت وفي الكفاية من حيث ان كل واحد منهما غير مشروط في حل الصيد بخلاف الارسال اه (٢) (لما روى عنه عليه الصلاة والسلام انه كره الخ) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه . ضاية . ش وعني قال ورواه أيضا أبو داود مرسله . اه . ع (٣) قوله الا انما أسقطنا الخ) كانه قيل ان في اسقاط اعتبار هذا الاحتمال تخصيص العلة وهي قوله عليه الصلاة والسلام لعل هوام الارض قتله وتخصيصها لا يجوز فقال الا أنا الخ يعني ان العلة انما تكون عنه عند تمرينها عن الحرج العظيم وفي اعتباره خرج عظيم فلا تحقق العلة حتى يتحقق تخصيصها . ك (٤) قوله فان وقعت رميتك الخ)

ماء) فانه يحتمل ان الماء قتله فيحرم (أو على سطح أو جبل فتردى منه الى الارض حرم) لان الاحتراز عن مثل هذا ممكن (فان وقع على الارض ابتداء) فان الاحتراز عن مثل هذا غير ممكن فيحل (أو أرسل كلبه فزجره مجوسى فأنزجر أو لم يرسله أحد فزجره مسلم فأنزجر) اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر أى السوق فالاعتبار للارسال فان كان الارسال من المجوسى والزجر من المسلم حرم وان كان على العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر يعتبر الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسى حرم (أو أخذ غير ما أرسل عليه أكل) هذا عندنا فانه لا يمكن التعليل بحيث ياخذ ما عينه وعند مالك رح لا يؤكل وان أرسله فقتل صيدا ثم قتل صيدا آخر أكل كما لو رمى سهمي الى صيد فأصابه واصاب آخر وكذا لو أرسل على صيد كثيرة وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح شاتين بتسمية واحدة

(كصيد رمى فقطع عضو منه لا العضو) هذا عندنا وعند الشافعي أكلنا جميعا لنا قوله عليه السلام ما أبين من الحي فهو ميت (وان قطع اثنتان وأكثره مع مجزئه) أي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الرأس والثلثان في طرف العجز (أو قطع نصف رأسه أو أكثره أو قد ينصفين أكل كله) لان في هذه الصور لا يمكن حياته فوق حياة المذبوح فلم يتناوله قوله عليه السلام ما أبين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الرأس والثلث في طرف العجز لا مكان الحياة في الثلثين فوق حياة المذبوح وبخلاف ما اذا قطع أقل من نصف الرأس لا مكان الحياة فوق حياة المذبوح (فان رمى صيدا فرماه آخر فقتله فهو للاول وحرم وضمن الثاني قيمته مجروحا ان كان الاول أمخنه والا فللثاني وحل) أي رمى صيدا فرماه آخر فقتله فان كان الاول أخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك الاول ويكون حراما لان ذكاته ذكاة اختيارية فيحرم حيث قتله بالرمي واذا كان ملكا للاول وحرم برمي الثاني فالثاني بضمين قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول وان لم يكن الاول أخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للثاني لانه قد صاده ويكون حلالا لان ذكاته اضطرارية (ويصاد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه فبالأكل والحل في الاصطلاح يظهر لحمه وجلده

فلقوله عليه الصلاة والسلام (١) ما أصاب بجمده فكل وما أصاب برضه فلا تأكل ولانه لا بد من الجرح ليتحقق معنى الذكاة . هداية والمراس سهم بلا ريش بمضى عرضا . ك وأما في البندق فلانها تدق وتكسر ولا تجرح فصارت كالمراس (وان رمى صيدا فقطع عضوا منه أكل الصيد) لما يفتا . هداية من أن الرمي مع الجرح مبيع وبقطع عضو يتحقق الجرح لا محالة . ك (لا العضو) وقال الشافعي أكلنا ان مات منه كما اذا أبين الرأس بذكاة الاختيار ولنا قوله عليه الصلاة والسلام (٢) ما أبين من الحي فهو ميت ذكر الحي مطلقا فينصرف الى الحي حقيقة وحكما والعضو المبان بهذه الصفة لان المبان منه حي حقيقة لقيام الحياة فيه وكذا حكما لتوهم سلامته بعد هذه الجراحة حتى لو كان المبان منه حيا سورة لاحكاما بان لم يبق فيه من الحياة الا مثل حياة المذبوح كان قطع نصف الرأس أو أكثره يحل المبان والمبان منه (و) كذا (ان قطعه اثنتان والاكثر مما يلي العجز أكل كله) لان المبان منه حي سورة لاحكاما اذا لا توهم بقاء حياته بعد هذا الجرح (وحرم صيد الجوهي والوثني والمرند) لانهم ليسوا من أهل الذكاة كما ينه في الذبايح (وان رمى صيدا فلم يخنه) أي لم يخرج من حيز الامتناع (فرمى آخر فقتله فهو للثاني) لانه هو الاخذ وقد قال عليه الصلاة والسلام (٣) الصيد لمن أخذ (وحل) لانه اذا لم يخنه لم يخرج من صيدية فذكاته ذكاة الاضطرار بعده فهم من غاية البيان . ع (وان أمخنه فللول) لانه بالامتحان صار آخذنا له حكما والصيد لمن أخذ (وحرم) اذا كان الاول بحال يخجو منه الصيد لان الموت حينئذ (٤) مضاف الى الرمي الثاني اما اذا كان بحال لا يخجو منه بان لم يبق فيه من الحياة الا مثل حياة المذبوح كما اذا أبان رأسه يحل لان الموت لا يضاف الى الرمي الثاني لان وجوده وعدمه بمنزلة (وضمن الثاني الاول قيمته غير ما قصته جراحته) لانه ألتف صيدا مملوكا للاول لانه ملكه بالرمي المتخن وهو منقوص بجراحته وقيمة المتلف تعتبر يوم الاتلاف (وحل اصطياد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه) (٥) لاطلاق ما تلونا والصيد لا يختم بما كول اللحم قال قائلهم

صيد المسلوب ارباب وثمانب . واذا ركبت فصيدي الابطال

اولا لتفخاخ يخجو جلده وشعره أو لدفع شره وكل ذلك مشروع

أخرجه البخاري . عيني (١) (قوله ما أصاب بجمده فكل لحم) الحديث في البخاري . ع (٢) (قوله ما أبين من الحي) رواه أبو داود والترمذي مرفوعا . أخرجه الزيلعي (٣) (قوله الصيد لمن أخذ) قال الزيلعي غريب وذكرة في التذكرة لابن عبد الله محمد بن حمدون مرفوعا . مل (٤) (قوله مضاف الى لحم) وقد كانت ذكاة ذكاة الاختيار ولم توجد . ع (٥) (قوله لاطلاق ما تلونا) وهو واذا حلتم فاصطادوا . ع

﴿ كتاب الرهن ﴾

وهو مشروع بآية فراهان مقبوضة وبما روى أنه عليه الصلاة والسلام (١) اشترى من يهودي طعاما ورهنه بها درعه وعلى ذلك انعقد الاجماع ولأنه وثيقة كالكفالة (هو حبس شيء بحق يمكن استيفاؤه منه كالدين) فلا يصح بحق القصاص . ع (ولزم بإيجاب وقبول وقبض محوزا) أي مقسوما احتراز عن رهن المشاع . ك وقال مالك يلزم بمجرد انعقد لنا ماثلونا (٢) والمصدر المقرون بالغاء في محل الجزاء يراد به الامر (مفرغا) احتراز عن رهن دار فيها متاع الراهن . ك (بميزا) بأن لم يكن متصلا بغيره اتصال خلفة كالتمر على الشجر بدون رهن الشجر . ك لان كمال القبض بهذه الامور (والتخلية فيه وفي البيع قبض) (٣) والصواب ان التخلية تسليم لا قبض لانه عبارة عن رفع الموانع وهو فعل السلم لا المتسلم والقبض فعل المتسلم وانما يكتفى بالتخلية لانها هي غاية ما يقدر عليه والقبض فعل غيره فلا يكلف به . ع (وله أن يرجع عن الرهن ما لم يقبضه) لعدم لزومه قبل القبض (وهو مضمون) وقال الشافعي أمانة لنا قوله عليه الصلاة والسلام للمرهين بعد ما نفق فرس عنده (٤) ذهب حنك وقوله عليه الصلاة والسلام اذا (٥) عمى الرهن فهو بما فيه معناه على ما قالوا اذا (٦) اشتبهت قيمة الرهن بعد ما هلك واجماع الصحابة والتابعين على أن الرهن مضمون وأما قوله عليه الصلاة والسلام (٧) لا يعلق الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه فعناه على ما قالوا الاحتباس الكلي بان يصبر مملوكا له كذا ذكره الكرخي (٨) عن السلف (بأقل من قيمته ومن الدين فلو هلك وقيمت مثل دينه صار مستوفيا دينه وان كانت أكثر من دينه فالفضل أمانة ويقدر الدين صار مستوفيا) لان يد المرهين يد الاستيفاء فلا يوجب الضمان الا بالقدر المستوفى وقال زفر

(١) (قوله اشترى من يهودي الخ) أخرجه البخاري ومسلم . نخرج الزيلعي (٢) (قوله) والمصدر المقرون بالغاء الخ) كما في فخر رتبة ثم التقدير والله أعلم فراهان لان الرهان ليس بمصدر بل جمع ولذا أنت مقبوضة . ك (٣) (قوله والصواب ان التخلية تسليم) سلمناه لكن مراد المصنفان التخلية كالقبض فلا يصح رجوع الراهن بعدها . ع (٤) (قوله ذهب حنك) رواه أبو داود مرسلا وقال عبد الحق هو مرسل ضعيف وضعفه أيضا ابن القطان . ع (٥) (قوله اذا عمى الخ) يجوز ان يراد ذهب حنك في الحبس لانه مما لا يخفى . ك (٥) (قوله اذا عمى الخ) رواه أبو داود في مراسيله وقال ابن القطان مرسل صحيح . نخرج الزيلعي (٦) (قوله اذا اشتبهت) بان قال كل من الراهن والمرهين لا ادري كم كانت قيمته . ك (٧) (قوله لا يعلق الخ) أخرجه ابن حبان والحاكم . ع (٧) (قوله لا يعلق الخ) لو هلك هلك على الراهن . ك (٨) (قوله عن السلف) كطاوس وإبراهيم وغيرهما . ك

من المرهون بان يباع المرهون بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها من شيء آخر (وينعقد بإيجاب قبول غير لازم) أي ينعقد حال كونه غير لازم (فللراهن تسليمه والرجوع عنه) أي تسليم الرهن بمعنى المرهون والرجوع عن الرهن بمعنى العقد (فاذا سلم فقبض محوزا) أي مقسوما غير شائع (مفرغا) أي غير مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن الارض بدون التخل والشجر بدون التمر ودار فيها متاع الراهن بدون المتاع (متميزا) أي ان كان متصلا بحق الراهن خلفة كالتمر على الشجر يجب ان يميز ويفصل عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما حل فيه كالتمر وهو ليس بمرهون سواء كان اتصاله به خاتمة أو مجاورة والتميز يتعلق بالحال في المحل فيجب انفصاله عن محل غير مرهون اذا كان اتصاله به خلفة حتى لو كان اتصاله بالمجاورة لا يضره كرهن المتاع الذي في بيت الراهن (والتخلية قبض فيه كما في البيع) التخلية ان يضعه الراهن في موضع يتمكن المرهين من أخذه هذا في ظاهر الرواية وعن أبي يوسف رح لا يثبت في المتقول الا بالثقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الفسب وعند مالك رح يلزم بدون القبض (وضمن بأقل من قيمته ومن الدين) علم أن هذا تركيب مشكل غفل الناس عن أشكاله وهو أنه يتوهم ان كلمة من هي التي تستعمل مع أفضل التفضيل وليس كذلك لانه ان الرهن

الناس عن أشكاله وهو أنه يتوهم ان كلمة من هي التي تستعمل مع أفضل التفضيل وليس كذلك لانه ان الرهن

أريد أنه مضمون بأقل من كل واحد فهذا غير مراد وإن أريد أنه مضمون بأقل من المجموع أو بأقل من أحدهما إن كان الواو بمعنى أو فهذا شيء مجهول غير مفيد بل المراد أنه مضمون بما هو الأقل فإن كان الدين أقل من القيمة فهو مضمون بالدين وإن كانت القيمة أقل من الدين فهو مضمون بالقيمة فيكون من لبيان تقديره وأنه مضمون بما هو أقل من الآخر الذي هو القيمة تارة والدين أخرى ثم إذا علم الحكم فيما إذا كانت القيمة أكثر وهو أنه مضمون بالدين والفضل أمانة فهم الحكم في صورة المساواة أنه يكون مضمونا بالدين (فلو هلك وهما سواء سقط دينه وإن كانت قيمته أكثر فالفضل أمانة وفي الأقل سقط من دينه بقدرها ورجع المرهن (٢٥٣) بالفضل) فالجاسل أن يد

المرهن على الرهن داسقياء
لأنه وثيقة لجانب الاستيفاء لتكون
موصلة إليه فيكون استيفاء من وجه
ويتقرر بالهلاك فإذا كان الدين أقل من
القيمة فقد استوفى الدين والفضل
أمانة وإن كانت القيمة أقل يكون
مستوفيا بقدر المالية وهي القيمة
فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند
مالك رح هو مضمون بالقيمة وعند
الشافعي رح هو غير مضمون بل
هو أمانة (والمرهن طلب دينه
من رهنه) فإنه لا يسقط بالرهن
طلب الدين (وحبس به) أي
حبس الرهن بالدين (وحبس رهنه
بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه أو
يرأه) فإنه لا يبطل إلا بالرد على وجه
الفسخ لأنه يبقى مضمونا ما بقي القبض
والدين (لا الانتفاع به استخدام
ولا سكنى ولا لبس ولا اجارة ولا
اعارة وهو متعدلو فعل ولا يبطل
الرهن به) أي بالتعدى (وإذا طلب
دينه أمر باحضار رهنه فإن أحضره
سلم كل دينه أو لا ثم رهنه وإذا طلب

الرهن مضمون بالقيمة فإذا زادت القيمة على الدين يرجع الراهن بالزيادة له قول
على رضي الله عنه (١) يترادان الفضل في الرهن قلنا أنه محمول على (٢) حالة البيع
(٣) اذ روى عنه أنه قال المرهن أمين في الفضل ومذهبنا (٤) مروى عن عمر
وابن مسعود رضي الله عنهما (وإن كانت أقل صار مستوفيا بقدره ورجع المرهن
بالفضل) لأن الاستيفاء بقدر المالية (وله أن يطلب الراهن دينه ويحبسه) لأن
حقه باق بعد الرهن والرهن لزيادة الصيانة فلا تمتع به بالمطالبة والحبس جزاء الظلم
فإذا ظهر مظهره يحبس (وبؤس المرهن) أن طلب دينه (باحضار رهنه) لأن قبض
الرهن قبض استيفاء فلا يجوز أن يقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء كيلا يتكرر
الاستيفاء على اعتبار الهلاك في يد المرهن وهو محتمل (والراهن بأداء دينه أولا)
ليتمين حقه كما تمين حق الراهن تحقيقاً للتسوية كما في الثمن والمبيع بمحض المبيع
ثم يسلم الثمن أولا (وإن كان الرهن في يد المرهن لا يمكنه) وفي الهداية ليس
عليه أن يمكنه اهـ . ع (من البيع حتى يقبضه الدين) لأن حكمه الحبس الدائم
إلى أن يقضى الدين (فإن قضى سلم الرهن) لزوال مانع التسليم (ولا ينفع
المرهن بالرهن استخداما وسكنى ولبسا واجارة) إلا بأذن المالك لأن له حق
الحبس لا الانتفاع (واعارة) لأنه لا يملك الانتفاع بنفسه فلا يملك تسليط الغير
عليه إلا بالأذن أيضاً (ويحفظه بنفسه وزوجته وولده وخادمه الذي في عياله)
معناه أن يكون الولد في عياله أيضاً وهذا لأن عينه أمانة في يده فصار كالوديعة .
هداية والحاصل أن العبرة في هذا الباب للمساكنة لا للفقرة . ك (وضمن بحفظ

(١) قوله يترادان (الح) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه . تخريج زبلي (٢) قوله حالة
البيع (فإن باعه المرهن بأذن الراهن وزاد الثمن على الدين يرد الزيادة على الراهن . عناية
(٣) قوله اذ روى (الح) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه . تخريج زبلي . ش (٤) قوله
مروى (أما ما عن عمر رضي الله عنه فأخرجه البيهقي وأما ما عن ابن مسعود رضي

في غير بلد المقدم إن لم يكن للرهن مؤنة حمل وإن كان سلم دينه بلا حضار رهنه) إنما يسلم الدين أو لا يتمين حق
المرهن كما ذكر في البيع أن الثمن يسلم أولا لهذا المعنى وقوله وإن طلب متصل بما سبق وهو قوله أمر باحضار رهنه أي
يؤمر باحضار الرهن وإن كان طلب الدين في غير بلد المقدم وهذا الحكم وهو الأمر باحضار الرهن في غير بلد المقدم إنما ثبت
إن لم يكن للرهن مؤنة الحمل حتى إن كان للرهن مؤنة الحمل سلم دينه بلا حضار الرهن (ولا يكلف مرهن طلب دينه
باحضار رهنه وضع عند عدل لا يضمن رهنه باعه المرتهن بأمره حتى يقبضه) أي إن أمر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه
فإن لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن إذا طلب دينه وإن قبض الثمن يكلف باحضاره (ولا مرتهن معه رهن تمكنه من

بيمه حتى يقضى دينه) أى لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور معينا الى قضاء الدين (ولا من (٢٥٤) قضي بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية)

غيرهم وابداعه وتمديه قيمته) كالقصب . سى لان الزيادة على مقدار الدين امانة والامانات تضمن بالتعدى (واجرة يت حفظه وحافظه على المرتهن) وعن أبي يوسف انها على الراهن (واجرة راعيه ونفقة الرهن والحراج على الراهن) لانه من مؤن الملك . هداية أما كون الاجرة والنفقة من مؤن الملك فلاهما لتبعية العين واما الحراج فلانه طعمة للمقاتلة وهم الحافظون الاملاك على الملاك بدفع الاعداء . ع والاصل ان ما يحتاج اليه لتبعية الرهن فهو على الراهن لان العين باق على ملكه فعليه اصلاحها لانه مؤنة ملكه كما في الوديعة وكل ما كان لحفظه أو (١) رده الى يد المرتهن (٢) ليرده (٣) أو رد جزء منه فهو على المرتهن لان الامساك حقه والحفظ واجب عليه فيكون بدله عليه وذلك كاجرة الحافظ والبيت

باب ما يجوز ارتهاه والارتهان به وما لا يجوز

منهما مسكين (لا يصح رهن المشاع) خلافا للشافعي لنا ان موجب الرهن الحبس الدائم ورهن المشاع مفوت الدوام لانه لا بد من المهايأة فصار كما اذا قال رهنتك يوما ويوما لا ولان حكم الرهن ثبوت بد الاستيفاء عندنا وهو (٤) لا يتصور (٥) فيها يتاوله العقد وهو المشاع (٦) ولهذا لا يجوز في محتمل القسمة وفي ما لا يحتملها (والثمرة على التخل دونها وزرع الارض دونها ونخل في أرض دونها) لان المرهون متصل بما ليس بمرهون خلفه فكان في معنى الشائع وكذا عكس الثلاثة لان الاتصال يقوم بالطرفين وعن أبي حنيفة انه يصح في النخل (والحرم والمدبر والمكاتب وأم الولد) لان حكم الرهن ثبوت بد الاستيفاء ولا يتحقق الاستيفاء من هؤلاء لعدم المالية في الحرم وقيام مانع في الباقي (ولا بالامانة) لان قبض الرهن قبض مضمون فلا بد (٧) من ضمان ليقع القبض (٨) مضمونا ويتحقق استيفاء الدين منه (وبالدرك والكفالة بالدرك جائزة والفرق ان الرهن للاستيفاء (٩) ولا استيفاء قبل الوجوب

الله عنه فغريب (١) (قوله لردده الى يد المرتهن) كجمله الا بقائه على المرتهن . ك (٢) (قوله ليرده) أي على الراهن فيستوفى دينه . ع (٣) (قوله أو لرد جزء) كمدداواة المرض قانه على المرتهن لان رد كل الرهن واجب عليه فكنا جزؤه . ك (٤) (قوله لا يتصور) لان اليد تثبت على معين والمشاع ليس بمعين . عناية وهذا كانه لان اليد تثبت بالقبض والتقبض فعل حسي لا بد له من محل حسي والمشاع ليس بحسي . ع (٥) (قوله فيما يتاوله) أي يرد عليه . ع (٦) (قوله ولهذا) أي ولكون حكم الرهن ثبوت بد الاستيفاء . ك (٧) (قوله من ضمان) أي على الراهن . ك (٨) (قوله مضمونا) على المرتهن بقدر ذلك الضمان . ك (٩) (قوله ولا استيفاء قبل الوجوب) ولا يصح الرهن مضافا الى حال وجود الدين

اي لا يكلف مرتهن قضي بعض دينه تسليم بعض رهنه ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور معينا الى قبض بقية الدين (وله حفظه بنفسه وعياله) كالزوجة والولد والخادم الذين في عياله (وضمن بحفظه بغيرهم وابداعه وتمديه وجعله ختم الرهن في حصره لا يجمله في أصبع آخر) فان جملة في المختصر استعمال وجعله في أصبع آخر لا لعدم العادة بل هو من باب الحفظ (وعليه مؤن حفظه وورده الى يده أو رد جزء منه كاجرة بيت حفظه وحافظه فاما جعل الآبق ومداواة الحرح فنقسم على المضمون والامانة) أي على المرتهن مؤنة الحفظ كاجرة بيت الحفظ واجرة الحافظ وكذا مؤنة رده الى يد المرتهن ان خرج من يده كجمل الآبق فهو على المرتهن اذا كان قيمة الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء من الرهن الى يد المرتهن كداواة الحرح اذا كان قيمة مثل الدين اما اذا كان قيمته اكثر منه فيقسم على المضمون والامانة فاهو مضمون فعلى المرتهن وما هو امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب الحبس وحسب الحبس في السكك ثابت له (وعلى الراهن مؤن تبقيته واسلاح منافعه

واما

كنتفقرهته وكسونه وأجر راعيه وظئر ولد الراهن وسقى البستان والقيام باموره

باب ما يصح رهنه والرهن به ولا ما يصح لا يصح رهن مشاع ونمر على نخل ودونه وزرع أرض دونها لعدم

كونه متميزاً (وكذا عكسهما) أي لا يصح رهن نخلة بدون تمر وأرض بدون زرع أو نخلة لعدم كونه مفزقاً فلا يتم القبض
وعن أبي حنيفة أن رهن الأرض بدون الشجر جائز لأن الشجر اسم للتأبث فيكون استثناء الأشجار بمواضعها فيجوز
لأن الاتصال حينئذ يكون اتصال مجاورة ولو رهن التخيل بمواضعها جاز أيضاً لأن الاتصال حينئذ اتصال مجاورة (ورهن
الحجر والمدير والمكاتب وأم الولد) ثم لما ذكرنا لا يجوز رهنه أراد أن يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال (ولا بالامانات)
كالوديعة والمستأجر ومال المشاركة والشركة (ولا بالدرك) صورته باع زيد من عمرو داراً فرهن بكر عند المشتري شيئاً
بما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن شيئاً بما ذابله على فلان لا يجوز ولو كفل بهذا يجوز (ولا بين مضمونة بغيرها)
للمراد أن لا تكون مضمونة بالمثل أو بالقيمة (كبيع في يد البائع) أي (٢٥٥)

يجوز لانه اذا هلك العين لم يضمن
البائع شيئاً لكنه يسقط الثمن وهو
حق البائع (ولا بالكفالة بالنفس
وبالقصاص بالنفس وما دونها
وبالشفعة) أي كفل بنفس رجله
فرهن بها شيئاً يسلمها وإذا وجب
عليه القصاص فرهن شيئاً لئلا يمتنع
عن القصاص لا يجوز وكذا إذا رهن
البائع أو المشتري شيئاً عند الشفيع
ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم
الدين في هذه الصور (وباجرة
التأخذه والفتنة وبالعبد الجانيه أو
المديون) فانه غير مضمون على
المولى فانه لو هلك لا يكون على
المولى شيء فاذا لم يصح الرهن في
هذه الصور فللراهن أن يأخذ
المرهون من المرتهن ولو هلك
المرهون في يد المرتهن قبل طلب
الراهن هلك بلا شيء لانه لاحكم

وأما الكفالة فلا التزام المطالبة والتزام الافعال يصح مضافاً كما في الصوم والصلاة
ولذا تصح الكفالة بما ذاب على فلان لا الرهن به (وباليبيع) لعدم الضمان لانه
إذا هلك لا يضمن البائع شيئاً (١) لكنه يسقط الثمن وهو حق البائع ويصح
الرهن بالاعيان المضمونة بينها بان يكون مضموناً بالمثل والقيمة عند الهلاك كالمفوض
والمهر لان الضمان متقرر فيكون رهناً بما هو مضمون فيصح (وإنما يصح بدين
ولو موعوداً) يجعل المضمون موجوداً للمحتاج نظر الحال المسلم في انجاز وعده
بخلاف الدرك لان الظاهر ان المسلم لا يبيع مال غيره فيستحق ك (ورأس مال
السلم ونحو الصرف والمسلم فيه) وقال زفر لا يجوز لان حكمه الاستيفاء وهذا
استبدال لعدم المجاسة وباب الاستبدال مسدود في هذا الاشياء قلنا المجاسة ثابتة
من حيث المالية (٢) فتحقق الاستيفاء من حيث المال وهو المضمون (فان هلك
صار مستوفياً) (٣) لتحقق القبض حكماً (وللاب أن يرهن بدين عليه عبد الطفله)
لان الاستيفاء معاوضة فلا تختمل الاضافة لان اضافة التملك الى المستقبل لا يجوز ك
(١) قوله لكنه يسقط الثمن الخ) وإنما سمي مضموناً بغيره لسقوط الضمان ان
كان لم يقبض الثمن ورده ان قبضه ثم رده أما هو ضمان الثمن لا ضمان المبيع لان
ضمان المبيع إنما هو قيمته كما في المقبوض على سوم الشراء ك (٢) قوله فتحقق
الاستيفاء) ولا يمكن الاستبدال لان شرطه تملك البديلين والعين لكونها أمانة في يد
المرتهن لا يمكنه تملكه بخلاف التصرف في بدلي الصرف أو بدلي السلم نحو البيع
لان تملك العين فيه ممكن فلا بد من اعتباره فقد تحقق الاستبدال وبابه مسدود غناية
(٣) قوله لتحقق القبض) حكماً كما هو الحكم في باب الرهن عند الهلاك ع

لاباطل فبقى القبض باذن المالك (ولا رهن خمر وارتهانها من مسلم أو ذمي للمسلم) أي لا يجوز للمسلم أن يرهن خمراً
ورتهانها من مسلم أو ذمي (ولا يضمن له مرتهاناً ذمياً وفي عكسه الضمان) أي ان رهن المسلم من ذمي خمراً فهلك في يد
الذمي لا يضمن للمسلم شيئاً وان رهن الذمي من المسلم خمر فهلك في يد المسلم يضمن للمسلم للذمي لانها مال
مقوم في حق الذمي دون المسلم (وصح بين مضمونة بالمثل أو بالقيمة كالمفوض وبديل الخلع والمهر وبديل الصلح
عن دم عمد) فان هذه الاشياء اذا كانت قائمة يجب عينها وان هلك يجب المثل والقيمة فيصح الرهن بها (وبالدين ولو
موعوداً بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه بما وعده) أي ان هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن المقدم
الذي وعد أقرضه فهلك بالرفع مبتدأ وفي يد المرتهن سنة عليه خيره واعلم أن الرهن إنما يكون مضموناً بالدين
الموعود اذا كان الدين مساوياً للقيمة أو أقل أما اذا كان أكثر فلا يكون مضموناً بالدين بل بالقيمة وإنما لم يذكر هذا القسم

لان الظاهر أن لا يكون الدين أكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل التدرج حكمه يعلم مما سبق فاعتمد على ذلك (وبرأس مال السلم وثمان الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس فقد أخذ وان افترقا قبل قد المرهون وهلك بطلا) أي اذا رهن برأس مال السلم أو ثمن الصرف فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه وان افترقا قبل قد المرهون به قبل هلاك المرهون بطل السلم والصرف وهذا التفصيل لا يتأتى في الرهن بالمسلم فيه فيصح مطلقا فان هلك الرهن بصير مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم (ورهن بالمسلم فيه رهن يبدله اذا فسخ) أي اذا كان الشيء مرهونا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو مرهون بالبدل أي يكون لرب السلم ان يجس الرهن حتى يقبض رأس المال (وهلك رهته بعد فسخ السلم فيه هلك به) أي اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم شيئا بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهلك الرهن في يد رب (٢٥٦) السلم فهلكه يكون بالمسلم فيه أي يكون على رب السلم

لا يملك الايداع وهذا أنظر منه لاصح لان قيام المرتهن بحفظه يبلغ خيفة الغرامة ولو هلك هلك مضمونا والوديعة تملك أمانة وعن أبي يوسف وزفر ليس له ذلك (وصح رهن الحجرين والمكيل والموزون) لامكان الاستيفاء منه فكان محلا للرهن (فان رهنت) هذه الاشياء . عني (بجنسها هلكت بمنزلها من الدين) لانه صار مستوفيا باعتبار الوزن (ولا عبرة بالجودة) (١) وقالا يضمن القيمة من خلاف جنسه ويكون رهنا مكانه اذ لا وجه للاستيفاء بالوزن (٢) لضرر المرتهن ولا الى اعتبار القيمة لادائه الى الربا فصرنا الى التضمن بخلاف الجنس (٣) لينتقض القبض ويجعل مكان الرهن (٤) ثم يملكه (٥) وله انه لا عبرة بالجودة عند المقابلة بالجنس في الرويات واستيفاء الحديد بالردى جائز كما في الصرف والسلم (٦) وقد حصل الاستيفاء بالاجماع ولا يمكن نقضه بايجاب الضمان لانه (٧) لا بد له من مطالب ومطالب

(١) قوله وقال يضمن القيمة) أي تؤخذ القيمة من المرتهن ع (٢) قوله لضرر المرتهن) لفوات حقه في الجودة . ك (٣) قوله لينتقض القبض) أي لثم قبض المرتهن في الهالك والا فالقبض قد انتقض هلاك الرهن . ك (٤) قوله ثم يملكه) أي يفتكه الراهن بقضاء الدين فيملكه . ك (٥) قوله وله انه لا عبرة بالح) حاصله التزام ضرر المرتهن لتعذر دفعه وما عتبه في تصوره دفعه بقولهما فصرنا الح منه المصنف بقوله ولا يمكن الح ع (٦) قوله وقد حصل الاستيفاء) لماعرف ان قبض الرهن يثبت الاستيفاء ولا ينتقض الا بالرد والفرض عدمه . عناية (٧) قوله لا بد له من مطالب) ولا مطالب بالسكر لان الراهن قد أدى دينه بالردى فاي قائمة

أن يؤدي الى المسلم اليه مقدار الطعام المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم استوفى المسلم فيه لان يد المرتهن على الرهن يد استيفاء فيقرر بالهلاك فصار كان رب السلم استوفى المسلم فيه ثم فسخا العقد فمضى رب السلم أداء المسلم فيه الى المسلم اليه (وبدين عليه عهد طفله) عطف على رأس المال أي صح الرهن بدين على الاب عهد طفله هذا عندنا وعند أبي يوسف رح وزفر رح لا يصح وهو القياس اعتبارا بحقيقة الايفاء وجه الاستحسان ان في حقيقة الايفاء ازالة ملك الصغير بلا عوض في الحال وفي هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه (وبمن عهد او خل أو ذكية ان ظهر العبد حرا والحل حرا والذكية ميتة) أي اشترى

عبدا أو خلا أو شاة مذبوحة ورهن بثمان للشترى وهو عشرة دراهم مثلا شيئا ثم ظهر العبد حرا والحل (١) وكذا حرا والشاة ميتة فالرهن مضمون أي ان هلك وقيمة عشرة دراهم أو أكثر فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان كانت قيمته أقل فعليه القيمة لان رهته بدين واجب ظاهرا (وببدل صالح عن انكار ان أقران لادين) صالح مع انكاره ورهن ببديل الصالح شيئا ثم تصادقا على ان لادين فالرهن مضمون كما ذكرنا (ورهن الحجرين والمكيل والموزون فان رهن بجنسه فهلك بمنزله قدره من دينه ولا عبرة للجودة) قوله قدرا تميز من مثله أي يشتر المماثلة في القدر وهو الوزن والكيل بلا اعتبار الجودة وعندهما يتمر القيمة فيقوم بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه فان رهن أبريق فضة وزنه عشرة دراهم بمشرة دراهم فهلك فمضد أبي حنيفة رح هلك بالدين وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه أو أكثر فكذا وان كان قيمته أقل وهي نسبية مثلا يشترى بثمانية دراهم ذهب ليكون رهنا مكانه فان قيل في هذا التركيب وهو قوله

فهلكه بمثله قدوا من دينه نظر لأن الدين اذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة وقد هلك فقد هلك بعشرة دراهم من الدين
 قبل المديون خمسة فيكون من التبعيض فلا يتناول ما اذا كان وزنه عشرة والدين عشرة لان التبعيض غير ممكن ولا يكون
 لبيان حاله لما أريد به التبعيض في سورة لا يكون للبيان في سورة أخرى لان المشترك لا عموم له ولا يتناول أيضا اذا
 كان وزنه خمسة عشر والدين عشرة لانه يصير معناه ان (٢٥٧) هلاكه بمقدار خمسة عشر من

الدين وهو عشرة فهذا غير مستقيم
 قلنا ليس غرضه بيان أنه باى شيء
 مضمون في كل سورة بل الغرض
 أنه هالك باعتبار الوزن لا باعتبار
 القيمة فتقديره أنه هالك بمثله وزنا
 من الدين اذا كان الدين زائدا فاذا
 علم الحكم في هذه السورة يعلم
 في سورة المساواة وفي سورة أن
 يكون الوزن زائدا على الدين لما
 صرف أن الفضل أمانة (ومن شري
 على أن رهن شيئا أو يعطى كفيلا
 بينهما من ثمنه وبنى صعب استحسانا)
 والقياس أن لا يجوز لانه صفقة في
 صفقة وجه الاستحسان أنه شرط
 ملائم لان الكفالة والرهن
 والاستيناق ملائم للوجوب وانما قال
 بينهما لانه لو لم يكن الرهن أو
 الكفيل معينا يفسد البيع (ولا يجبر
 على الوفاء) هذا عندما لانه لا جبر
 على التبرعات وعند زفر يجبر لان
 الرهن اذا شرط في البيع صار حقا
 من حقوقه كالوكالة للشروط في
 الرهن (وللبائع فسحة الا اذا سلم
 ثمنه حالا أو قيمة الرهن رهنا) اذ
 عندما لما صح الشرط قانه وصف
 مرغوب فبقواته يكون للبائع حق

(١) وكذا الانسان لا يضمن ملك نفسه ويتعذر الضمان يتعذر التقض (ومن باع عبدا
 على أن رهن المشتري بالثمن شيئا بعينه) فلو لم يكن معينا كان العقد فاسدا قياسا
 واستحسانا ك (فامتنع لم يجبر) والقياس عدم جواز هذا العقد لما فيه من
 صفقة في صفقة وهو منهي عنه ولانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه منفعة لاحدهما
 وجه الاستحسان أنه شرط ملائم لان الرهن للاستيناق والاستيناق يلازم الوجوب
 ثم عدم الاجبار لان الرهن عقد التبرع من جانب الراهن ولا جبر على التبرعات
 (و) لكن (للبايع فسح البيع) لانه وصف مرغوب فيه ومارضى الابيه فيتخير
 بقواته (الا أن يدفع المشتري الثمن حالا) لحصول المقصود (او قيمة الرهن رهنا) لتبوت يد
 الاستيفاء على المعنى وهو القيمة (وان قال للبائع أمسك هذا الثوب حتى أعطيك الثمن فهو
 رهن) خلافا لفرنا لانه متى بما يني عن معنى الرهن وهو الحبس الى وقت الاعطاء والمبرة
 في العقود للمعاني فالكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة في ضد ذلك
 كفالة وعن أبي يوسف أنه لا يكون رهنا لان قوله أمسك يحتمل الرهن ويحتمل
 الابداع والثاني (٢) أقلهما فيقضى بشوته بخلاف ما اذا قال أمسك بدينك أو بمالك
 لانه لما قابله بالدين فقد عين جهة الرهن قلنا (٣) لما مدده الى الاعطاء علم أن
 مراده الرهن (ولو رهن عبدين بألف لا يأخذ أحدهما بقضاء حصته) وهي ما
 يخصه اذا قسم الدين على قيمتهما لان الرهن محبوس بكل الدين فيكون محبوسا
 بكل جزء من أجزائه مبالغة في حمله على قضاء الدين (كالمبيع) في يد البائع (ولو
 رهن عينا عند رجلين صح) لان الرهن أضيف الى جميع العين في صفقة
 واحدة ولا شيوخ فيه بخلاف الهبة من رجلين (٤) حيث لا يجوز عند أبي حنيفة
 له في المطالبة والمرتهن مطالب بالفتح فلا يكون مطالبا بالكسر لتدافع ك (١) قوله
 وكذا الانسان لا يضمن ملك نفسه والمرتهن قد صار مستوفيا بالهلاك فقد صار
 ملكا له ك (٢) قوله أقلهما لعدم الضمان ش (٣) قوله لما مدده الخ) وهذا
 لان التصريح بموجب العقد كالتصريح بلفظ العقد لان قولك ملكتك هذا بعشرة
 وقولك بتسك بعشرة سواء وموجب الرهن هو الحبس الى وقت الفكك فاذا
 صرح بالامساك الى الاعطاء فقد صرح بموجب الرهن ك (٤) قوله حيث
 لا يجوز عند أبي حنيفة) لان حكمها الملك وقد استحال كونها مملوكة لكل منهما

(٣٣٣ ني) (كشف الحقائق) الفسخ (فان قال لبائمه امسك هذا حتى أعطى ثمنك فهو رهن) أي
 أعطى المشتري البائع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا حتى أعطى ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما يني عن الرهن والمبرة
 للمعاني وعند زفر لا يكون رهنا (وان رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما) أي
 يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا أن نصفه يكون رهنا عند هذا ونصفه عند ذلك وهذا بخلاف الهبة

(والمضمون على كل حصة دينه) أي جميع العين رهن عند كل منهما على الكمال لكن المضمون الخ لان عند الهلاك يصير كل منهما مستوفيا حصته اذ الاستيفاء مما يتجزى . (فان قضى دين أحدهما فالكل رهن عند الآخر) لان جميع العين رهن عند كل منهما من غير اقسام . هداية كما أثبتته آتفا . ع (وبطل بينة كل منهما على أنه رهنه عبده وقبضه) لان كل واحد منهما أثبت بينته حبا ويكون وسيلة الى أن يملك كل العبد بالاستيفاء . عني وهذا مستحيل بخلاف الفصل السابق وهو رهن عبد من رجلين لانه وان كان كل رهننا عند كل منهما حتى أنه يجبسه حتى يأخذ تمام حقه من الراهن لكن عند الهلاك يستوفي حصته لا كله ويرهان كل منهما في هذا الفصل يثبت استيفاء كل حقه عند الهلاك . ع (ولو مات رهنه) أي رهن عبد (والعبد في ايديهما) لافهوم لهذا القيد . تكلمة البحر (فبرهن كل على ما وصفنا كان في يد كل واحد نصفه رهننا بحقه) خلافا لاني يوسف ولهما أن المقصود بموت الراهن اثبات كونه أحق من سائر الغرما وهذا لا يضره الشيوخ وأما في حالة الحياة فالمقصود الحبس (١) والشيوخ يضره كما اذا ادعى الرجلان نكاح امرأة ويرهنها تارة لو كانا حال الحياة ويقضى بالارث بينهما لو بعد الموت (٢) لان الارث يقبل الاقسام

﴿ باب الرهن يوضع على يد عدل ﴾

أي من يثق الراهن والمرتهن بكون الرهن في يده غاية اليان (وضما الرهن على يد عدل صح) وقال مالك لا يصح لان يده يد المالك فالقدم القبض ولنا ان يده على الصورة يد المالك في الحفظ اذا عين أمانته ويد المرتهن في المالية لان يده يد ضمان والمضمون هو المالية فنزل منزلة الشخصين تحقيقا لما قصداه من الرهن (ولا يأخذ أحدهما منه) لتعلق حق الراهن به حفظا والمرتهن استيفاء فلا يملك أحدهما إبطال حق الآخر (ويملك في ضمان المرتهن) لان يده في حق للمالقة المرتهن وهي المضمونة (فان وكل المرتهن أو العدل أو غيرهما يبيعه عند حلول الدين صح) لانه يوكل ببيع ماله (فان شرطت في عقد الرهن لم ينزل بمنزلة ويموت الراهن والمرتهن) لانها لما شرطت في العقد صار حقا من حقوقه بلزوم أصله ولانه تعلق به حق على الكمال في زمان واحد فدخل فيه الشيوخ وأما حكم الرهن فحس ولا استعانة في حبس تمامه لكل منهما الا يرى ان كل الرهن محبوس بكل الدين وبكل جزء من أجزائه فكذا هنا يكون كله محبوسا بمجموع حقهما وبحق كل منهما . ك ولذا لو أدى بعض الدين لا يسترده الراهن حصته من الرهن بل جميع الرهن محبوس بالباقي . ع (١) (قوله والشيوخ يضره) وثبوته لكل على الكمال متعذر لما سمعته من قوله لان كل واحد أثبت بينته حبا يكون الخ . ع (٢) (قوله لان الارث يقبل الاقسام) والمقصود في حال الحياة الحل والحل لا ينقسم . ك

من رجلين حيث لا يصبح عند أبي (واذا نهايت فكل في نوبته كآمدل في حق الآخر ولو ملك ضمن كل حصته) فان عند الهلاك يصير كل مستوفيا حصته والاستيفاء مما يتجزى (فان قضى دين أحدهما فكله رهن للآخر) لما مر أن كل رهن عند كل واحد (وان رهننا رجلارهننا يدين عليهما صح بكل الدين ويمسكه الى قبض الكل) وإنما صح هذا لان قبض الرهن وقع في الكل بلا شيوخ (وبطل حجة كل منهما أنه رهن هذا منه وقبضه) هذه مسألة مبتدأة لاتعلق لها بما سبق وصورتها ان كل واحد من الرجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العبد من هذا للمدعي وسلمه اليه وأقام على ذلك بينة تبطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد منهما ولا لاحدهما لعدم أولويته ولا الى القضاء لكل بالنصف للشيوخ (ولو مات رهنه والرهن معهما فبرهن كل على ذلك كان مع كل نصفه رهننا بحقه) هذا قول أبي حنيفة رح ومحمد رح وهو استحسان وعند أبي يوسف رح هذا باطل وهو القياس كما في الحياة وجه الاستحسان ان حكمه في الحياة وهو الحبس والشيوخ يضره وبمد المكات الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوخ لا يضره

﴿ باب الرهن عند عدل ﴾

(يتم الرهن بقبض عدل شرط وضعه عنده) هذا عندنا وقال مالك رح لا يجوز لان يده يد المالك ولهذا

يده بدضمان والمضمون المالية فزول منزلة شخصين (ولا يأخذ أحدهما منه وضمن بدفعه إلى أحدهما وهلكه معه هلك رهن فان وكل العدل أو غيره يبيعه اذا حل أجله صح فان شرط) أي التوكيل (في الرهن لا ينزل بالعزل ولا يموت الراهن أو المرتهن بل يموت الوكيل) سواء كان الوكيل المرتهن أو العدل أو غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه أو وصيه مقامه عندنا وعند أبي يوسف رح أن وصى الوكيل بملك يبيعه (وله يبيعه بقبضة ورثته) أي للوكيل يبيع المرهون بقبضة ورثة الراهن (ولا يبيع الراهن أو المرتهن الا برضى الآخر) أي لا يكون للراهن يبيع الرهن الا برضاء المرتهن وأبضا لا يكون للمرتهن يبيع الرهن الا برضاء الراهن بان وكله (٢٥٩) أو باعه فأجاز الراهن يبيعه (فان حل

أجله وراهنه غائب أجبر الوكيل على يبيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله وأبها) فان الوكيل يجبر على الخصومة فالخاسر أن الوكيل لا يجبر على التصرف الا أن في هذه الصورة اذا غاب الراهن وأبى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة (وكذا يجبر لو شرط بعد الرهن في الاصح) اعلم أن في الجير قولين أحدهما ان الجير انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهي أن تكون في ضمن عقد الرهن فان كان بعده لا يجبر والآخر أن الجير بناء على أن حق المرتهن بضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل وانما كان هذا القول أصح لان عدم الدليل لا يدل على عدم المدلول خصوصا اذا وجد دليل آخر (فان باعه العدل فاشتم رهن

المرتهن وفي العزل اتوا حقه (وللوكيل يبيعه بقبضة ورثته) كما يبيعه في حياة الراهن بنفي محضر منه (وبطل يموت الوكيل) لان الوكالة لا تجري فيها الارث ولانه رضى برأيه لا برأى غيره وعن أبي يوسف ان وصى الوكيل بملك يبيعه (ولا يبيعه المرتهن أو الراهن الا برضاء الآخر) لان الراهن مالك ومارضى يبيعه والمرتهن أحق بمالته من الراهن فالراهن لا يقدر على تسليمه بالبيع (فان حل الاجل وغاب الراهن أجبر الوكيل على يبيعه) لما ذكرنا من الوجهين في لزومه • هداية عند قول المان فان شرطت في عقد الرهن الخ • ك (كالوكيل بالخصومة) بطلب المدعى • ك (اذا غاب موكله أجبر عليها) بطلب المدعى • ك (لانواحق المدعى لانه لا يقدر على الدعوى الا بالخصم وكذا المرتهن لا يقدر على يبيعه بنفسه (١) بخلاف الوكيل بالبيع لقدرة الموكل على يبيعه بنفسه فلا يتوى حقه (وان باعه العدل وأوفى رثته ثمة فاستحق الرهن) وكان الرهن هالكا فاستحق ان أراد ضمن الراهن لانه فاسب في حقه فان ضمنه نفذ البيع وصح الاقتضاء لانه ملكه باداء الضمان فتبين انه أمره ببيع ملك نفسه (وان أراد (ضمن) العدل لانه متمتع في حقه بالبيع والتسليم فان ضمنه نفذ البيع أيضا لانه تبين انه باع ملك نفسه وحينئذ (فالعدل يضمن الراهن قيمته) لانه وكيل من جهته واذا ضمنه نفذ البيع وصح الاقتضاء • هداية أي استيفاء المرتهن الثمن بدينه • ك (أو المرتهن) عطف على الراهن • ع (ثمة) لانه تبين انه أخذه بنفي حق لانه انما أداء اليه على حساب انه ملك الراهن فاذا تبين انه ملك نفسه لاداء ضمانه لم يكن راضيا بالاداء (٢) فله الرجوع فيبطل الاقتضاء فللمرتهن الرجوع بدينه على الراهن وان كان الرهن قائما يأخذه المستحق (١) قوله بخلاف الوكيل في البيع أي في غير ما نحن فيه فانه ان امتنع عن البيع لا يجبر عليه • ع (٢) قوله فله الرجوع أي على المرتهن بالثمن • ع وهو أي بالثمن له أي للعدل لانه يدل ملكه • در ثم معنى كون المال بدلا عن آخر اعتبار تمام أحدهما مقابلا

فهلكه كهلكه فان أوفى ثمة المرتهن فاستحق) أي الرهن (ففي الهالك) أي اذا هلك الرهن في يد المشتري (ضمن المستحق الراهن قيمته وصح البيع والقبض أو العدل ثم هو الراهن ومحا أو المرتهن ثمة وهوله ورجع المرتهن على رايته بدينه) أي المستحق أما أن يضمن الراهن قيمة الرهن لانه فاسب وحينئذ صح التبع وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان وأما ان يضمن العدل القيمة لانه متمتع بالبيع والتسليم وحينئذ العدل بالخيار اما أن يضمن الراهن القيمة وحينئذ صح البيع وقبض الثمن واما أن يضمن المرتهن الثمن الذي أداء اليه وهوله أي ذلك الثمن يكون للعدل فيرجع المرتهن على رايته بدينه (وفي القائم أخذه) أي المستحق المرهون (من مشتريه ورجع هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن به وصح القبض)

أي قبض المرتهن الثمن (أو على المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه) أي العدل بالخيار أما أن يرجع على الراهن بالثمن وحينئذ صح قبض المرتهن الثمن واما أن يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه (وأن لم يشترط التوكيل في الرهن رجع العدل على الراهن فقط قبض المرتهن ثمنه أولا) أي ما ذكره خيار العدل بين تضمين الراهن أو المرتهن أما يكون إذا كانت الوكالة (٢٦٠) مشروطة في عقد الرهن فإنه حينئذ تعلق حق

المرتهن بالوكالة فللمدلل تضمين المرتهن لأنه باعه سابقه أما إذا لم تكن مشروطة في الرهن تكون كالوكالة المفردة فإنه إذا باع الوكيل وادى الثمن إلى آخر بأمر الموكل ثم لحقه عهدة لا يرجع على القابض فههنا لا يرجع على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن أو لم يقبض وسورة ما لم يقبض أن المدلل باع الرهن بأمر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعدي ثم استحق المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن (فإن هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه) أي يكون مستوفيا دينه (وأن ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه) أي المستحق بالخيار بين تضمين الراهن أو المرتهن فإن ضمن الراهن ملكه بإداء الضمان فصح الرجوع على الراهن بالقيمة لأنه مفروور من جهة فيعود حقه كما كان قبل عليه لما كان قرار الضمان على الراهن والمملك

ثم المشتري يرجع على العدل بالثمن ثم العدل بين الخيارين المذكورين لكن يضمن الراهن (١) بالقيمة أن شاء تضمينه والمرتهن بالثمن أن شاء تضمينه (وأن مات الرهن عند المرتهن فاستحق) فلم يستحق الخيار أن شاء ضمن المرتهن (و) أن شاء (ضمن الراهن) لأن كلا منهما متمد في حقه بالقبض أو بالتسليم فإن ضمن الراهن (قيمته مات بالدين) لأنه ملكه بإداء الضمان فصح الإبقاء (وأن ضمن المرتهن رجع على الراهن بالقيمة وبدينه) أما بالقيمة فإنه مفروور من جهة الراهن واما بالدين فإنه انتفض اقتضاؤه فيعود حقه كما كان

﴿ باب التصرف في الرهن والحناية عليه وجنابته على غيره ﴾

(وتوقف بيع الراهن على أجازة مرتهنه أو قضاء دينه) وأن كان تصرفا في ملكه لكن تعلق به حق المرتهن كالوصية بجميع المال يتوقف على أجازة الوارث لتعلق حقه به (ونفذ عنقه) وقال الشافعي في قول له أنه لا ينفذ كالبيع أن كان معسرا لنا أنه صدر من أهله واقما في محله لأنه ملكه ولا يحتاج إلى التسليم بخلاف البيع والهبة للحاجة إلى التسليم ولا يقدر عليه (وطول بدينه لو حالا) لأنه لو طلب بالقيمة تقع المفاصة بقدر الدين فلا فائدة فيه (ولو مؤجلا أخذ منه قيمة العبد وجملت رهنا مكانه) لأن سبب الضمان متحقق وفي التضمين فائدة • هداية وهي الاستيثاق . ش (ولو معسرا سعى العبد في الأقل من قيمته ومن الدين) وقضى به الدين (٢) إلا إذا كان من خلاف جلس حقه . هداية ثم ينظر إلى قيمته بتمام الآخر وإن كان أحدهما أرفع من الآخر قيمة ففاد قوله بدل ملكه أن الثمن مقابل بهام الرهن ولو كان الرهن أرفع قيمة وعلى هذا يلزم أن لا يرجع العدل على الراهن بزيادة قيمة الرهن على الثمن فليراجع • ع (١) (قوله بالقيمة) أي بالثمن • عناية وفي الدر ثم يرجع هو أي العدل على الراهن به أي بثمنه وإذا رجع عليه صح القبض وسلم الثمن للمرتهن أو رجع العدل على المرتهن بثمنه ثم رجع هو أي المرتهن على الراهن به أي بدينه اه قوله صالح القبض أي قبض المرتهن . أمين وحينئذ ظهر أن الاستدراك إشارة إلى الفرق بين مشاقي قيام الرهن وهلاكه بالنسبة إلى رجوع العدل على الراهن • ع (٢) (قوله إلا إذا كان الخ) فإنه لا يقضي

في المضمون يثبت لمن عليه قرار الضمان فتبين أنه رهن ملك نفسه ﴿ باب التصرف والحناية في الرهن ﴾ يوم (وقف بيع الراهن رهنه فإن أجاز مرتهنه أو قضى دينه فقد وصار ثمنه رهنا وإن لم يجز وفسخ لا يفسخ في الأصح وصبر المشتري إلى فك الرهن أو رفعه إلى القاضي ليفسخ) اعلم أن المرتهن إذا فسخ يفسخ في رواية والأصح أنه لا يفسخ لأن حقه في الحبس لا يعطل بانقضاء هذا المقدم فيق موقوفاً للمشتري أن شاء صبر إلى فك الرهن أو رفع الأمر إلى القاضي ليفسخ البيع (وصح اعتاقه وتديبره واستبلاده رهنه فإن فعلها غنيا في دينه حالا أخذ دينه وفي مؤجل

يكون رهنا عوضا من المرهون الى
زمان حلول الاجل وفائدته تظهر
اذا كانت القيمة من غير جلس
الدين كما اذا كانت القيمة دراهم
والدين كربر ولا قدرته على أداء
الدين في الحال فيكون الدرهم رهنا
الى محل الاجل (وان فعلها مسرا
ففي العتق سمي العبد في أقل من
قيمته ومن الدين فيرجع على سيده
غنيا وفي أحته سمي في كل الدين
ولا رجوع) فان الراهن اذا عتق
وهو معسر فان كان الدين أقل من
القيمة سمي العبد في الدين وان
كانت القيمة أقل سمي في القيمة
لانه انما يسمى لانه لما تدر على المرتهن
استفاد حقه من الراهن يأخذه
من يتنفع بالعتق والعبد انما يتنفع
بمقدار ماليته ثم يرجع بما سمي
على السيد اذا أيسر سيده لانه
قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم
الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه
وفي التدبير والاستيلاء سمي في
كل الدين لان كسب المدير
والمستولة ملك المولى فيسيان في
كل دينه ولا رجوع (واتلافه
رهنه كاعتاقه غنيا) أي ان أتلف
الراهن الرهن فكما أعتقه غنيا
أي ان كان الدين حالا أخذ منه
الدين وان كان مؤجلا أخذ قيمته
ليكون رهنا الى زمان حلول
الاجل (وأجنبي أتلفه ضمنه مرتهنه
وكان) أي الضمان (رهنا معه
ورهن اطره مرتهنه رهنه أو
أحدهما باذن صاحبه آخر سقط
ضمانه فهلك مع مستعيره هلك بلا شيء ولسكل منهما أن يردده رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن أحق به من الفرماء)

يوم العتق واليه يوم الرهن والى الدين فيسبى في أقل الثلاثة . ك (ويرجع به
على سيده) لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع بخلاف المستسي في
الاعتاق لانه انما يسمى لتحصيل العتق عنده (١) ولتكميله عندهما وهما يسمى في
ضمان غيره بسد تمام عتقه (واتلاف الراهن كاعتاقه) لان حق المرتهن حق
محترم مضمون بالاتلاف (وان أتلفه أجنبي) فالمرتهن هو الخصم في تضمينه
و (يضمته قيمته) يوم هلك (فيكون رهنا عنده) لانه أحق بعين الرهن حال
قيامه فكذا في استرداد ما قام مقامه (وخرج من ضمانه باعارنه من رهنه) (٢)
لمنافاة بين يد العارية ويد الرهن (فلو هلك في يد الراهن بهلك مجانا) لفوات
القبض المضمون (ويرجوعه عاد ضمانه) لان الرهن باق الا في حق الضمان فلو
مات الراهن فالمرتهن أحق به من سائر الفرماء فاذا بقي الرهن واخذ المرهون
عاد الضمان لانه عاد القبض في عقد الرهن (٣) فيعود بصمته (ولو أطار أحدهما
أجنبيا باذن الآخر سقط الضمان) لمنافاة بين يد العارية ويد الرهن . ك (ولسكل
أن يردده رهنا) لان لكل واحد فيه حقا محترما وهذا بخلاف مالو باعه باذن الآخر
حيث بطل الرهن فلا يعود الا بمقدمتدا لتعلق حق لازم به واما العارية ففسر
لازم (وان استمار ثوبا ليرهنه صح) لانه تبرع باثبات ملك اليد فيعتبر بالتبرع
باثبات ملك العين واليد (٤) وهو أن يقضى الدين (ولو عين قدرا أو جنسا أو
بلدا) جاز لان التقيد مفيد اما في المجلس فلانه قد يتيسر للمعير أو المستعير جلس
دون آخر وفي التقدر غرضه نفى الزيادة ليتيسر أداءه وكذا انى نقصان ليسبر
مستوفيا للاكثر عند الهلاك ليرجع عليه وأما البلاد فتختلف في الحفظ (فلو
(خالف ضمن المعير المستعير أو المرتهن) وان ضمن المرتهن يرجع بما ضمن
وبالدين على الراهن . در يجعل صاحب الثوب كالمستحق . ع وقد يتناهى الاستحقاق

به دينه بل يبدل به جنس حقه ويقضى به دينه . عناية (١) (قوله ولتكميله عندهما)
لانه وان عتق كله لكن في عتقه نقصان لكونه مطلوبا بالسعاية فاذا أداها كمل .
عناية (٢) (قوله لمنافاة بين يد العارية ويد الرهن) يعنى ان مدار الضمان على
القبض وقد انتقض بالعارية وحينئذ لو كان المرتهن ضامنا لكان ضمانه يجعل يد
الراهن كيد المرتهن وهذا محال للمنافاة بين اليدين لان يد العارية غير مضمونة
ويد الرهن مضمونة فلا ينوب غير المضمون عن المضمون . ك (٣) (قوله
فيعود بصمته) وهى كونه مضمونا . ع (٤) (قوله وهو أن يقضى الدين) فانه
لو استأذن أن يقضى دينه عليه بماله كان صحيحا وكذا اذا تبرع انسان بقضاء دين
غيره فاذا جاز أن يثبت له ملك اليد واليمين بإيفاء غير المديون من مال نفسه بطريق
التبرع يجوز أن يثبت له ملك اليد بالرهن أيضا . ك وقول الشارح ان يثبت له
أي للدين ملك اليد واليمين في الدراهم المؤداة وقوله جاز أن يثبت له أي للمرتهن
ضمانه فهلك مع مستعيره هلك بلا شيء ولسكل منهما أن يردده رهنا فان مات الراهن قبل رده فالمرتهن أحق به من الفرماء)

إذا أدى دين غيره بغير أسره لا يجبر الدين على قبوله
مطلب

لان حكم الرهن باق فيه لان يد العارية ليست بلازمة وتكونه غير مضمون لايدل على أنه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير مضمون (ومرتهن اذن باستعمال رهنه واستعاره من رهنه لئلا يهلك قبل عمله أو يهدم بضمه ضمن قيمة الرهن ولو هلك حال عمله لا وصح استنارة شيء ليرهن فيه بما شاء وان قيد تقييد بما عين من قدر وجنس ومرتهن وبلد فان خالف ضمن المعبر مستعيره وبم رهنه بينه وبين مرتهنه أو ياه (الضمير راجع الى المرتهن ومعطوف على المستعير (٢٦٦) (ورجع هو بما ضمنه بدسته على رهنه فان وافق وهلك مع مرتهنه فقد

هراية أي استحقاق الرهن فيل هذا الباب . ك (وان وافق وهلك عند المرتهن صار مستوفيا) كما هو حكم الرهن . ع (ووجب مثله للمعبر على المستعير) لانه صار قاضيا دينه بماله بهذا القدر (ولو أفكك المعبر لا يتمتع المرتهن ان قضى دينه) لانه غير متبرع حيث بخلص ملكه ولذا يرجع على الراهن بما أدى فيعبر المرتهن على الدفع بخلاف الاجنبي اذا قضى الدين لانه متبرع لانه لا يسرى في تخليص ملكه ولا في تبرع ذمته فكان للطالب أن لا يقبله (وجناية الراهن والمرتهن على الرهن مضمونة) اما جناية الراهن فتعلق حق لازم محترم به وتعلق مثله بجمل المالك كلاجبي في حق الضمان كتعلق حق الورثة بمال المريض والعبد الموصى بخدمته اذا أتلفه الورثة ضمنوا قيمته ليشتري بها عبيد يقوم مقامه واما جناية المرتهن فلان العين ملك المالك وقد تمدى عليه (وجنائه) (١) الموجبة للمال (عليهما وعلى ما لهما هدر) أما على الراهن فلانها (٢) جناية المملوك على المالك واما على المرتهن فلانها لو اعتبرناها لكان التطهير عليه لحصولها في ضمانه فلا فائدة في وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه وقال جنابته على المرتهن معتبرة (وان رهن عبدا بساوي الفأ بالف مؤجل فرجعت قيمته الى مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل الاجل فالمرتهن يقبض المائة قضاء من حقه) لان قيمة المقتول بدل ماليته وحق المرتهن متعلق بالمالية فكذا في ما قام مقامه (ولا يرجع على الراهن بشيء) لان يد المرتهن يد الاستيفاء من الاثداء وبالهلاك بتقرر وقيمه كانت في الابتداء الفأ فيصير (٣) مستوفيا للكل من الاستداء أو تقول لا يمكن جملة مستوفيا الالف فيما نحن فيه . ع (١) (قوله الموجبة للمال) واما الموجبة للقصاص فمضمونة . ك (٢) (قوله جناية المملوك الخ) وهي هدر لانه لو حتى على غيره يجب على المولى من ماله فلو اعتبرنا جنابته عليه لزم الوجوب له عليه وهذا باطل . عناية (٣) (قوله مستوفيا للكل) بجمل المسائة لسيما منسبا في شأن الاستيفاء لكنه أخذ لانه بدل المسائة وقد كان حقه متعلقا بها فكذا ببسدها أو لغير المسائة في باب الاستيفاء فتقول لا

أخذ كل دينه ان كانت القيمة مثل الدين أو أكثر وضمن مستعيره قدر دين أوقاه منه لا القيمة وبقي دينه ان كانت أقل وبقى دينه على رهنه) أي ان وافق وهلك الرهن مع المرتهن فان كانت قيمته عشرة والدين عشرة فقد أخذ المرتهن كل الدين ويضمن المستعير الدين الذي أوقاه لعشرة للمعبر وان كانت قيمته خمسة عشر والدين عشرة فقد أخذ المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي أوقاه أي العشرة ولا يضمن القيمة لانه قد وافق فليس يمتد وان كانت القيمة عشرة والدين خمسة عشر فقد أخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة وبقى الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما أوقاه من الدين وهو العشرة (ولا يتمتع المرتهن اذا قضى المعبر دينه وفك رهنه) اذ هو يسرى في تخليص ملكه (ويرجع على الراهن بما أدى) لانه غير متبرع كما ذكرنا (فلو هلك مع الراهن قبل رهنه

أو بعد فكه لا يضمن وان استخدمه أو ركه من قبل) لانه أمين خالف ثم عاد الى الوفاق بمائه فلا يضمن خلافا للشافعي رح (وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية المرتهن عليه تسقط من دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى ما لهما هدر) هذا عند أبي حنيفة رح وقال جنابته الرهن على المرتهن معتبرة لانها حصلت على غير مالسكوفي الاعتبار فائدة وهي الدفع بالجناية الى المرتهن فان شاء الراهن والمرتهن ابعلا الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن فان قال المرتهن لا أطلب الجناية فهو رهن على حاله وله ان الجناية حصلت في ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يبيد وجوب الضمان له مع وجوب التخليص عليه (ومن رهن عبدا يعدل الفأ بالف مؤجل فصارت قيمته مائة فقتله رجل

وغرم مائة وحل أجله قبض مرته المائة من حقه وسقط باقيه) لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا لزرير
 رح فاذا كان الدين باقيا وبد المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا للكل من الابتداء (وان باعه بأسره وقبض ثمنه رجع
 بما بقي) أي ان باعه المرتهن بأسر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة (٢٦٢) وقبض ثمنه رجع بما بقي لان الدين

لم يسقط بتقصان السعر لان نقصان
 السعر ليس هلاكيا لاحتمال العود
 على ما كان واذا كان الدين باقيا وقد
 أمر الراهن أن يبيعه بمائة يكون
 الباقي في ذمته (وان قتله عبد يبدل
 مائة فدفعه به فك كل دينه) هذا عند أبي
 حنيفة وأبي يوسف رح وعند محمد رح
 هو بالخيار ان شاء فكه وان شاء
 سلم العبد المدفوع الى المرتهن بمائة
 وعند زفر رحمه الله يصير رهنا بماله
 لانه بقي الخلف بقدر العشرة فيبقى
 الدين بقدره قلنا لزرير رحمه الله ان
 العبد الثاني قائم مقام الاول فصار
 كما كان الاول قائما وتراجع بأسره
 ثم لمحمد رح ان المرهون تفسير في
 ضمان المرتهن فيخبر الراهن كالبيع
 اذا قتل قبل القبض ولهما ان التغير
 لم يظهر في حق العبد لقيام الثاني
 مقامه (فان جنى الرهن خطاء فداء
 مرتهته ولم يرجع) أي على الرهن
 لان الجناية حصلت في ضمان المرتهن
 ولا يملك الدفع لان المرتهن غير
 مالك (فان أبي دفعه الراهن أو
 فداء وسقط الدين) أي ان أبي
 المرتهن أن يفديه قيل للراهن ادفع
 العبد أو اقد عنه وإيا فعل سقط
 الدين واعلم ان الدين انما يسقط بتأمه
 اذا كان الدين أقل من قيمة الرهن

مائة لادائه الى الراهن فيصير مستوفيا للمائة وتبقى تسمائة في العين فاذا هلك (١) يصير
 مستوفيا تسمائة بالهلاك (ولو باعه بمائة بأسره قبض المائة قضاء من حقه
 ورجع بتسمائة) لانه لما باعه بالاذن فكان الراهن استردده وباعه بنفسه وفيه
 يبقى الدين الا بقدر المستوفى كذا هذا (وان قتل عبد قيمته مائة فدفع به افتكه بكل
 الدين) وقال محمد ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء سلم العبد المدفوع الى
 المرتهن بماله وقال زفر يصير رهنا بمائة لان يده يد استيفاء وقد تقرر بالهلاك الا
 انه اختلف بدلا بقدر العشر فيبقى الدين بقدره . هداية وسقط تسمائة . عناية
 ولاصحابنا ان الثاني قائم مقام الاول لحما ودما ولو كان الاول قائما وانقص السعر
 لا يسقط شيء من الدين فكذا اذا قام المدفوع مكانه وهذا لان نقصان السعر عبارة
 عن فتور رغبات الناس وذلك (٢) لا يعتبر في البيع حتى (٣) لا يثبت به الخيار
 ولا في النصب حتى لا يجب الضمان (وان مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى
 الدين) لان الوصي لو كان حيا كان له يبيعه باذن المرتهن فكذا لو وصيه لقيامه مقامه
 (فان لم يكن له وصي نصب له وصي وأمر يبيعه) لان القاضي نصب ناظرا للمعجز
 عن النظر لنفسه وفي نصب الوصي نظر ليرد ما عليه ويستوفي ماله

﴿ فصل ﴾

(رهن عصيرا قيمته عشرة بشمرة تخمير ثم نخمل وهو يساوي عشرة فهو رهن
 بعشرة) لان ما يكون محررا للبيع يكون محلا للرهن اذا الحية بالمالية فيها والخمر وان لم يكن
 محلا للبيع ابتداء فهو محل له بقاء فلو اشترى عصيرا ونخمير قبل القبض يبقى العقد
 لكن له الخيار لتعيب المبيع . هداية ثم قوله يساوي عشرة وقع اتفاقا لان انقصاص
 القيمة مع بقاء القدر لا يوجب سقوط شيء من الدين كالتلف اذا انكسر وبقى
 وزنه على حاله . ك (٤) ولا حاجة الى اعتبار التخلف في وضع المسئلة لتام تعليلها بدون
 يمكن الخ حاصل الوجه الثاني انه استوفى الان المائة بالمائة الموجودة وتقرر استيفاؤه
 التسمائة سابقا بالهلاك . ع قوله أو نقول عطف على يصير . ع (١) قوله يصير
 مستوفيا تسمائة بالهلاك) أي من الابتداء متقررا بالهلاك . ع (٢) قوله لا
 يعتبر في البيع الخ فكذا في الرهن . ع (٣) قوله لا يثبت به الخيار ان تغير سعر
 المبيع قبل القبض . ك (٤) قوله ولا حاجة الخ مفاده انه يبقى رهنا مع كونه
 محررا فملى الراهن اتفاقا كونه وبفئته بشمرة . ع

أو مساويا اذا كان أكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي لكن لم يذكر في المتن هذا لان الظاهر
 أن لا يكون الدين أكثر من قيمة الرهن (وان مات الراهن باع وصيه الرهن وقضى دينه) هذه مسألة مبتدأة لا تعلق
 لها بمسئلة الجناية أي اذا مات الراهن فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن ويقضى دينه كما اذا كان الراهن حيا فله البيع باذن
 المرتهن كذا هنا (فان لم يكن له وصي نصب وصي يبيعه) ﴿ فصل في التفرقات ﴾ عصير قيمته عشرة رهن بها تخمير

وتُخلط وهو يعدل) أي الخل يعدل عشرة (بقي رهناها) فالخصل أن ما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محل للبيع ليس محلا للرهن والمحر ليس محلا (٢٦٤) للبيع ابتداء لكن محل له بقاء فكذا للرهن (وشاة قيمتها عشرة رهن

بها قامت فدينج جدها فمدل درهما فهو رهن به ونماء الرهن كوله ولبنه وصوفه ونمره لراهنه وهو رهن مع أصله ويهلك بلا شيء) فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا (فان هلك أصله وبقي هو فك بقط يقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة أصله يوم قبضه ويسقط حصة أصله وفك بقطه) كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الأصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثنا العشرة حصة الأصل فيسقط وثالث العشرة حصة النماء فينكف به (والزيادة في الرهن تصح وفي الدين لا) هذا عند أبي حنيفة رح ومحمد رح وعند أبي يوسف رح يجوز الزيادة في الدين أيضا فان الدين بمنزلة الثمن والزيادة في الثمن يجوز قلنا الزيادة في الدين توجب الشروع في الرهن وعند زفر والشافعي رح لا يجوز في شيء منهما كما لا يجوز في المبيع والثمن عندهما وقد مر في السويع (فان رهن عبدا يعدل الف الف بالف فدين عبدا كذلك رهنا بدل الاول فهو رهن) أي الاول رهن (حتى يرد له رهنه ومهرته) أمين في الآخر حتى يجعله مكان الاول) أي يرد الاول الى الراهن حينئذ يصير الثاني مضمونا (ولو ابراء المرتهن رهنه عن دينه أو وهبه منه فهلك الرهن) أي في يد المرتهن (هلك بلا شيء) وهذا استحسان وفي القياس هلك بالدين وهو قول زفر رح (ولو قبض الى المرتهن دينه أو بعضه من رهنه أو غيره أو شري بالدين عينا أو صالح عنه على شيء أو أحال الراهن مهرته بدينه على

ت (وان رهن شاة قيمتها عشرة فانت فدينج جدها وهو يساوي درهما فهو رهن بدرهم) لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا احيى بعض المحل عاد حكمه بقدره بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدينج جدها حيث لا يعود البيع فيه لان البيع ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنتقض لا يعود أما الرهن فيتقرر بالهلاك • هداية هذا اذا كانت قيمته يوم الارتهان درهما وان كانت قيمته يوم الارتهان درهمين فهو رهن بدرهمين لان العبرة في قيمة الرهن ليوم الارتهان • ك (ونماء الرهن كالولد والنمر والصوف والبن للراهن) لانه متولد من ملكه (وهو رهن مع الاصل) لانه تبع والرهن حق لازم فيسرى اليه • هداية بخلاف ولد الجارية الجارية حيث لا يسرى حكم جنابها اليه لان الحق فيها غير متأكد لانفراد المولى بابطاله بالفداء • ك (ويهلك بجنا) (١) لان الاتباع لا يسقط لها مما يقابل بالاصل لعدم دخولها في العقد قصدا لعدم تناول اللفظ اليها (وان بقي وهلك الاصل فك بخطه يقسم الدين على قيمته يوم الفك وقيمة الاصل يوم القبض) لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة نصير (٢) مقصودة بالفك اذا بقي الى وقته والتبع يقابله شيء اذا صار مقصودا (٣) كولد المبيع (فسقط من الدين حصة الاصل) لان الاصل يقابل الدين مقصودا (وفك النماء بحصته) لسيرورته مقصودا بالفك (وتصح الزيادة في الرهن لافي الدين) وقال زفر والشافعي لا تصح فيما وقال أبو يوسف تصح فيما ولا يبي حنيفة ومحمد ان الزيادة في الدين (٤) توجب الشروع في الرهن وهو غير مشروع عندنا والزيادة في الرهن توجب الشروع في الدين وهو لا يمنع صحة الرهن لجواز الرهن بمائة من الف دين وهو شائع فيه (وان رهن عبدا بالف فدين عبدا آخر مكان الاول وقيمة كل ألف) قيد اتفاق • محمد أمين (فالاول رهن) لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين وهما باقيان فلا يخرج عن الضمان الا بنقض القبض مادام الدين باقيا (حتى يرد

(١) قوله لان الاتباع لا يسقط لها الخ) يرد عليه ارض طرف الرهن فانه تابع ويقابله شيء من الدين ان هلك اي الارش عند المرتهن والجواب ان نفس الطرف صار مقصودا لو وقع الفعل الحسى عليه فكذا بدله وهو الارش • ك (٢) قوله مقصودة لانها انما نصير مقصودة بضمل حسى ولا فعل هنا الا الفك • ك يعنى والفك فعل حسى لما فيه من دفع الدراهم ونقل العبد وكلاهما حسيان • ع (٣) قوله كولد المبيع) لا حصة له من الثمن فلو هلك قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن لكن اذا مات الام قبل الولد فالمشترى يأخذ الولد بحصته من الثمن لانه صار مقصودا بالقبض • ع (٤) قوله (توجب الشروع) لان بعض الرهن يفرغ من الدين الاول ليثبت فيه ضمان الدين الثاني • ك

الى المرتهن (هلك بلا شيء) وهذا استحسان وفي القياس هلك بالدين وهو قول زفر رح (ولو قبض الى المرتهن دينه أو بعضه من رهنه أو غيره أو شري بالدين عينا أو صالح عنه على شيء أو أحال الراهن مهرته بدينه على

آخر ثم هلك رهته معه هلك بالدين ورد ما قبض الى من أدى وبطلت الحوالة وكذلك تصادقا على أن لادين ثم هلك هلك بالدين) حكم هذه المسائل مبنى على أن يد المرتهن يد استيفاء يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك تبين أن الاستيفاء وقع مكررا فبرد ما قبض الى من أدى فان أدى المديون برد اليه وان أدى غيره برد الى (٢٦٥) ذلك الغير وان حال تبطل الحوالة

وفي سورة التصادق وجود الدين محتدل اذا عرفت هذا فزفر رح قاس المسئلة الخلافية على هذه الصورة ووجه الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضى وجود الدين وبالبراء والهبة لا يبقى الدين أصلا بخلاف الاستيفاء فان بالاستيفاء لا ينعدم الدين بل يثبت لكل منهما على الآخر دين فيستقط المطلب لعدم الفائدة

﴿ كتاب الجنایات ﴾

اعلم أن القتل خمسة أنواع عمد وشبه عمد وخطأ وجار مجرى الخطأ والقتل بسبب فين هذه الانواع باحكامها فقال (القتل العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب أو حجر وليطة ونار) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما وعند الشافعي رح ضربه قصدا بما لا يطيقه البنية حتى ان ضربه قصدا بحجر عظيم أو خشب عظيم فهو عمد (وبه يأثم ويحب القود عينا) هذا عندنا خلافا للشافعي رح فان القود غير متعين عنده بل الولى مخير بين القود وأخذ الدية لتأ أن المال إنما يجب في الخطأ ضرورة صيانة الدم عن الهدر اذلا بماتة بينه وبين النفس ففي العمد لا يجب المال مع احتمال المثل صورة

الى الراهن والمرتهن في الآخر أمين) لانهما رضيا بدخول أحدهما في الضمان لا بدخولهما (حتى يجعله مكان الاول) برد الاول الى الراهن . ع

﴿ كتاب الجنایات ﴾

(موجب القتل عمدا وهو ما تعمد ضربه بسلاح ونحوه في تفريق الاجزاء) متفق بنحوه . ع لان العمد هو القصد ولا يوقف عليه الا بدليله وهو استعمال الآلة القاتلة (كالحدود من الحطب والحجر والليطة) فشر القصب . ك (والنار الاثم والقود) أما الاثم فللقوله تعالى ومن قتل مؤمنا متعمدا جزاؤه جهنم الآبى ولنطق به غير واحد من السنة وعليه انقذ الاجماع واما القود فللقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الآية الا انه قيد بوصف العمد لقوله عليه السلام (١) العمد قوداي موجه (عينا) وهو أحد قولى الشافعي الا ان له حق المدول الى المال من غير رضاء القتلى وفي قول الواجب أحدهما لا يمينه (٢) ويتعين باختياره ولنا ما تلونا من الكتاب وما روينا من السنة ولان المسال لا يصلح موجبا (٣) لعدم المائة (٤) والقصاص يصلح (٥) لتأمله (٦) وفيه مصلحة الاحياء زجرا (٧) وفي الخطأ وجوب المسال ضرورة صون الدم عن الاهدار (الا ان يفتى) لان الحق لهم (لا الكفارة) خلافا للشافعي لنا ان في الكفارة معنى العبادة فلا تناط بما هو كبيرة محضة ولان الكفارة من المقادير وتعينها في الشرع لدفع الادنى لا يمينها لدفع الاعلى (وشبهه وهو ان يتعمد ضربه بغير ما ذكر) وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي لو ضربه بحجر عظيم أو خشبة عظيمة فهو عمد وشبهه ان يتعمد ضربه بما لا يقتل غالبا هداية وقال مالك لا أدري ما شبه العمد وانما القتل الخطأ والعمد . ك

(١) قوله العمد قود) هذا يدل على نفي ما عداه لوقوعه في مقام البيان . هامش والحديث مشهور تلقته الامة بالقبول فصلح مقيدا للكتاب لكنه استدلال بمفهوم المخالفة . ك ويمكن ان يجاب بأنه استدلال بالسكوت في محل وجوب البيان كما يشير اليه قول المهدي لوقوع الخ . ع (٢) قوله ويتعين باختياره) وعلى هذا لو وفى الولى عن القصاص أو مات القتلى فلاولى أخذ الدية . ك (٣) قوله لعدم المائة) لان الاذى خلق لتحميل امانة الله والمال خلق لمصالح الاذى . ك (٤) قوله والقصاص يصلح أى لان يكون موجبا للقتل . ع (٥) قوله لتأمله) أى بين النفسين فالنفس بالنفس . ع (٦) قوله وفيه مصلحة الاحياء زجرا) لان من تفكر في انه ان قتل قتل به ينزجر عن قتله فكان حياة لهما . ك (٧) قوله وفي الخطأ وجوب المسال الخ) بالنص على

(٣٤١ في) (كشف الحقائق) ومعنى (لا الكفارة) خلافا للشافعي رح وهو يقول لما وجبت في الخطأ فالولى ان يجب في العمد ونحن نقول لا يلزم من كون الكفارة سارة للخطأ كونها سارة للعمد وهو كبيرة محضة (وشبه العمد ضربه قصدا بغير ما ذكر) كالمصا والسوط والحجر الصغير وأما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فن

شبه العمد أيضا عند أبي حنيفة رح خلافا لغيره (وفي الائم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة) سيأتي تفسير الدية المغلظة
وتفسير العاقلة ان شاء الله تعالى (٢٦٦) (بلا قود وهو فيها دون النفس عمد) أي ضربه

لنا قوله عليه الصلاة والسلام (١) قتل خطأ العمد قتل السوط والمصا وفيه مائة
من الابل (٢) ولان الآلة غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه اذ لا يمكن
استعمالها (٣) على غرة من المقصود قتله (٤) وبه يحصل القتل غالبا فقصر العمد
نظرا الى الآلة (الائم) لانه كان قاصدا في الضرب (والكفارة) لشبهه بالخطأ
(ودية مغلظة على العاقلة) اعتبارا بالخطأ (لا القود) لاحديث المذكور واماماروي
انه صلى الله عليه وسلم رض رأس يهودي بين حجرين حين رض رأس صبية بين
بين حجرين فلانه كان ساعيا في الارض بالفساد يماروي انه امارض رأسها ليأخذ
ماعليها من الحلى فقد صار قاطع الطريق .ع (والخطأ وهو ان يرمى شخصا ظنه
سيدا أو حريبا فاذا هو مسلم) وهذان خطأ في القصد (أو غرضا فاصاب آدميا)
وهذا خطأ في الفعل (وما جرى مجراه كقتل رجل فقتله الكفارة والدية
على العاقلة) أي موجب قتله الخطأ وما جرى مجراه الكفارة الخ . أي لقوله تعالى
فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الآية (والقتل بسبب كافر البر) على
امر الناس والافلا دية . مسكين (وواضع الحجر في غير ملكه الدية على العاقلة)
لانه سبب التلف وهو متمد فيه فآزل (٥) موقعا دافعا فوجبت الدية (لا الكفارة)
خلاقا للشافعي ولنا انه وان كان يأنم بالحفر في غير ملكه لا يأنم بملوت على ما قالوا
وهذه الكفارة كفارة ذنب القتل وكذا الحرمان بسببه . هداية ولان الكفارة جزاء
فعل القتل ولا فعل منه .ع (والكل يوجب حرمان الأثران) خلاقا للشافعي
ولنا ان الحرمان جزاء فعل القتل أيضا ولا فعل منه (وشبه العمد في النفس عمد
فيما سواها) لان اطلاق النفس يختلف باختلاف الآلة وما دونها لا يأنم بالآلة دون
آلة . هداية لان القتل ازهاق الروح وهي غير محسوسة يقصد أخذها فيستدل
عليه بالآلة فيختلف باختلاف الآلة وانلاف مادونها بالجرح وهو محسوس فلا حاجة الى
الاستدلال بالآلة .ك ﴿ باب ما يوجب القود وما لا يوجبه ﴾

(يجب القصاص بقتل كل محقون الدم) حقا كاملا فلا قصاص بقتل من أسلم في دار
الحرب ولم يهاجر وان كان مصوم الدم على التأييد لمسد كمال الحقتن لان كاله
بالعصمة المؤمنة والمقومة الاولى بالاسلام والثانية بدار الاسلام .ك ولم توجد الثانية
خلاف القياس .ك (١) قوله قتل خطأ العمد الخ) رواه ابن أبي شيبة في الدييات
من مصنفه . تخريج الزيلعي .ش وتخصيص العصا بالصغيرة ابطال لاطلاقها . غناية
(٢) قوله ولان الآلة أي العصا صغيرة كانت أو كبيرة . غناية (٣) قوله على غرة
أي غفلة .ع (٤) قوله وبه أي بالاستعمال على الفسرة . غناية (٥) قوله
موقعا راجع للحافر كما ان دافعا راجع الى واضع الحجر .ش

قصد بغير ما ذكر فيها دون النفس
عمد موجب القصاص فليس فيها
دون النفس شبه عمد (وفي الخطأ
ولو على عمد) انما قال هذا لدفع
نوم ان العبد مال وضمان الاموال
لا يكون على العاقلة فع ذلك اذا
كان قتله خطأ تكون الدية على
العاقلة (قصد كرميه مسلما ظنه
سيدا أو حريبا أو فعلا كرميه
غرضا فاصاب آدميا) الخطأ
ضربان خطأ في القصد وخطأ في
الفعل فالخطأ في الفعل ان يقصد
فعلا فصدر منه فعل آخر كما اذا
رمى الفرس فاخطا فاصاب غيره
والخطأ في القصد ان لا يكون
الخطأ في الفعل وانما يكون
الخطأ في قصده بانه قصد بهذا
الذمل حريبا لكن أخطأ في ذلك
القصد حيث لم يكن ما قصده حريبا
وليس في الخطأ اتم القتل بل
اتم ترك الاحتياط فان شرع الكفارة
دليل الائم (وما جرى مجراه
كقتل نائم سقط على آخر قتله) أي
كقتل نائم سقط على آخر قتله
ذلك الشخص بسبب سقوطه عليه
(كفارة ودية على ما قلته وفي
القتل بسبب كتلفه) أي كاتلافه
(بوضع حجر وحفر بر في غير
ملكه دية على العاقلة بلا كفارة
ولا ارض الا هنا) هذا عندنا
وعند الشافعي رح تجب الكفارة

ويثبت به حرمان الميراث الخاقا بالخطأ قلنا القتل ممدوم حقيقة والحق بالخطأ في حق الضمان ففي غيره بقي على اصله .ع
﴿ باب ما يوجب القود وما لا يوجب ﴾ (هو يجب بقتل ما حقتن دمه أبدا عمدا) أي ما حفظ دمه أبدا

وهو المسلم والنمي وأبدا احتراز عن المستامن فان حقن دمه مؤقت (٣٦٧) الى رجوعه (فيقتل الحر بالحر

وبالعبد) هذا عندنا وعند الشافعي
رح لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى
الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان
النفس بالنفس وقوله الحر بالحر لا
يدل على التقي فيما عداه على أصلنا
على أنه ان دل يجب ان لا يقتل العبد
بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد
(والمسلم بالذمي) هذا عندنا خلافا
لشافعي رح (لاها بمستامن بل هو
بمثله) أي يقتل المستامن بمثله وهو
المستامن (والعاقل بالجنون والبالغ
بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن
وناقص الاطراف والرجل بالمرأة
والفرع باصله لا بعكسه ولا سيد
بعبد ومدبره ومكاتبه وعبد ولده
وعبد بعضه له ولا بعبد الرهن حتى
يجتمع عاقده) لان للرهن لأمك
له فلا يله والراهن لو تولاه لبطال
حق الرهن في الدين فيشترط
اجتماعهما ليسقط حق الرهن برضاه
(ولا بمكاتب قتل عمدا عن وفاة
ووارث وسيد وان اجتمعا) لانه
ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي
الله عنهم في موته حرا أو رقيقا
فان مات حرا فالولي هو الوارث
وان مات رقيقا فالولي هو المولى
فاشبه من له الحق فلا يقتص قاتله
وان اجتمع الوارث والمولى (فان
لم يدع وارثا غير سيده أو ترك ولا
وفاء أقاد سيده) هذا عند أبي حنيفة
رح وأبي يوسف رح خلافا لمحمد
رح وان لم يترك وفاء أقاد السيد
أيضا لانه متعين (ويسقط قودورته

ع (على التأييد) احترازا عن دم المستامن . ع لتنتفى شبهة الإباحة ولتنحقق
المساواة (عمدا ويقتل الحر بالحر وبالعبد) للمعومات . هداية مثل كتب عليكم
القصاص . ان النفس بالنفس وقوله عليه الصلاة والسلام العمد قود . ع وقال الشافعي
لا يقتل الحر بالعبد لقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ومن ضرورة هذه المقابلة
ان لا يقتل حر بعبد ولان معنى القصاص على المساواة (١) وهي متفدية بين المالك والمملوك
وانما يقتل العبد بالحر لانه تفاوت الى نقصان ولنا ان القصاص يقتضى المساواة في
العصمة (٢) وهي بالدين أو الدار وهما متساويان فيهما والنس تخصيص بالذكر فلا ينقض
ماعداه (والمسلم بالذمي) وقال الشافعي لا يقتل المسلم بكافر لحديث (٣) لا يقتل
مؤمن بكافر ولان الكفر مبيح فأورث الشبهة ولنا ان اتى عليه الصلاة والسلام
(٤) قتل مسلما بذمي ولان المساواة في العصمة ثابتة نظرا الى (٥) التكليف أو
الدار والمبيح كفر المحارب بالمسلم والقتل (٦) بمثله يؤذن بانتفاء الشبهة والمراد
بما روي الحربى لسياقه (٧) ولا ذوعهد في عهده (٨) والمعطف للمغابرة (ولا
يقتلان بالمستامن) لانه غير محقون الدم على التأييد وكذا كفره باعث على الحراب
لانه على قصد الرجوع (والرجل بالمرأة والكبير بالصغير والصحيح بالاعمى وبالزمن
وبناقص الاطراف وبالجنون) للمعومات ولان في اعتبار التفاوت في ما وراء العصمة
امتاع القصاص وظهور القتال والتفانى (والولد بالوالد) لعدم المسقط (ولا يقتل
الرجل بالولد) وقال مالك بقاد اذا ذبح ذبحنا قوله عليه الصلاة والسلام (٩) لا يقاد

(١) قوله وهي متفدية بين المالك والمملوك أي من كان من شأنه ان يكون مالكا
أو مملوكا والا فوضع المسئلة ليس بمختص بقتل الرجل عبده . ع (٢) قوله وهي بالدين
أي عنده أو بالدار أي عندنا . عناية (٣) قوله لا يقتل مؤمن الخ) أخرجه أبو داود
عن علي رضي الله عنه (٤) قوله قتل مسلما) أخرجه الدارقطني في سننه . نخرج
زيلى . ع (٥) قوله التكليف) أي عنده أو بالدار أي عندنا . عناية (٦) قوله بمثله
أي قتل الذمي بالذمي . ع (٧) قوله ولا ذوعهد في عهده) هذه الزيادة أخرجهما
الطحاوي في شرح الآثار . عني وكذا أبو داود عن علي رضي الله عنه ذكره
القسطلاني في شرح البخارى قبل استنابة المرتدين بباب . ع (٨) قوله والمعطف
للمغابرة) فلا بد ان يكون المراد بذو عهد غير مؤمن . ك ثم المعطف يقتضى تقدير
بكافر في جملة ولا ذو عهد في عهد ومقتضى المقدر ان يكون من جنس المذكور
لانه دال عليه فلو أريد بالمذكور الاعم من الحربى والذمي لزم امتناع القصاص
بين الذميين والاجماع على خلاف ذلك . ع فان قيل هذا ابتداء كلام أي لا يقتل
ذوعهد في مدة عهده قاتا المراد بالاول نفي القتل قصاصا لاننى القتل مطلقا فكذا
الثاني تحقيقا للمعطف . ك (٩) قوله لا يقاد الوالد بولده) أخرجه الترمذى وابن ماجه
شرح نقاية الملا على . ع قال الامام البرزوي هذا حديث مشهور تلقته الأمة بالقبول

على أيه) أي اذا قتل الابن شخصا وولى القصاص ابن القتال يسقط القصاص لحرمة الابوة (ولا يقاد الا بالسيف)

هذا عندنا وعند الشافعي رح يفعل (٢٦٨) به مثل ما فعل فان مات فيها والا تجز رقبته تحقيقا للتسوية ولنا قوله عليه السلام

الوالد بولده ولانه سبب لاجبائه فمن المبال ان يستحق له اناؤه (١) والقصاص يستحقه المجرور (٢) ثم يخلفه وارثه (والام والجد والجدة كالأب) لانهم سبب لاجبائه (وبعبده وبمديره وبمكاتبه) لانه لا يستوجب لنفسه على نفسه هداية لان حق القصاص لا يكون الا للمولاه . ع (وبعبد ولده) لان القصاص انما هو للمولاه . ع والولد لا يستوجب القصاص على أبيه (وبعبد ملك بعضه) لان القصاص لا يجزي . (وان ورث قصاصا على أبيه سقط) كان قتل الاب خال ابنته ثم ماتت الام عن هذا الابن . ع سقط القصاص لحرمه الابوة (وانما يقتص بالسيف) وقال الشافعي يفعل به مثل ما فعل ان كان فعلا مشروعا فان مات والا تجز رقبته لنا قوله عليه الصلاة والسلام (٣) لا قود الا الا بالسيف والمراد السلاح . هداية هكذا فهمت الصحابة . ك ولان فيما ذهب اليه الشافعي رضي الله عنه استيفاء الزيادة لو لم يحصل المقصود بمثل ما فعل فتجز فيجب التحرز عنه (مكاتب قتل عمدا وترك وفاء ووارثه سيده فقط) يقتص له . ع لان حق الاستيفاء للمولى يبقين على التفديرين وهو معلوم واختلاف السبب لا يفضي الى المنازعة وقال محمد لا أرى في هذا قصاصا (أو لم يترك وفاء وله وارث) قيد اتفاق . تكمة البحر (يقتص) لانه مات عبدا بلا ريب لأفصاخ الكتابة (وان ترك وفاء ووارثا لا) لاشتباه من له الحق لانه المولى ان كان مات عبدا أو الوارث ان كان مات حرا اذ ظهر الاختلاف بين الصحابة رضي الله عنهم في موته حرا أو عبدا (وان قتل عبد الرهن لا يقتص حتى يجتمع الرهن والمرهن) لان المرهن لا ملك له فلا يليه والرهن لو تولاه لبطل حق المرهن في الدين (٤) فلا بد من حضوره ليسقط حقه برضاه (ولاب المعتوه القود) لانه من الولاية على النفس شرع لامر راجع اليها (٥) وهو تشفى الصدور فيله كالانكاح (والصلح) لانه أنظر له (لا المفز بقتل وليه) (٦) أى قريبه

فصلح مخصوص للكتاب وأيضا الكتاب مخصوص بالاجماع فان المولى لا يقتص بعبده . ك (١) قوله والقصاص الخ) كان قيل ان التعليل انما يستقيم لو كان المستحق هو الابن للمقتول وليس كذلك بل المستحق هو وارث الولد المقتول فاجاب بان القصاص الخ . ك (٢) قوله ثم يخلفه وارثه (ولذا يصح عفو المجرور . ك (٣) قوله لا قود الا بالسيف) اخبره ابن ماجه . شرح نقاية . ش (٤) قوله فلا بد من حضوره الخ) واستيفاء المرهن دينه وان تم بالهلاك لكنه غير منقرر لاحتمال العود اما بالصلح أو بدعوى الشبهة في القتل فيصير خطأ . ك (٥) قوله وهو تشفى الصدور) لان الاب لو فور شفقته جعل تشفى الما صل له كالحاصل للابن بخلاف الاخ والعم . ي وانما كان التشفى كالانكاح راجعا الى النفس لان كلا منهما اراحة للنفس وليس راجعا الى المال . ع (٦) قوله أى قريبه

لا قود الا بالسيف وأيضا يحتمل أن لا يموت فيحتاج الى حز الرقبة فلا تسوية (ويقيد أبو المعتوه قاطع يده وقائل قريبه وبصالح ولا يسفو وللوصى الصلح فقط) أي ليس له ولاية العفو ولا القتل اذ ليس له الولاية على نفسه بل على ماله والقتل قصاص من باب الولاية على النفس وليس له ولاية القصاص في الاطراف (والصبي كالمعتوه والقاضي كالأب هو الصحيح) حتى يكون لايه ووصيه ما يكون لاب المعتوه ووصيه والقاضي بمنزلة الاب (ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير قودا لهما) هذا عند أبي حنيفة رح وقالوا ليس للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير البلوغ لانه حق مشترك كما اذا كان بين الكبيرين وأحدهما غائب له أنه حق لا يجزي . ثبونه بسبب لا يجزي . وهو القسراية فيثبت لكل كالأب في ولاية الانكاح واحتمال العفو عن الصغير منقطع بخلاف الكبيرين (ويقتص في جرح ثبت عيانا أو بحجة وجعل المجرور ذا فراش حتى مات وفي قتل بجد مر لافي قتل بظهره أو عوده أو متقل أو خسق أو تفريق أو سوط والى في ضربه فأت) المر بالفارسية كلند وان أصابه بظهره فلا قصاص عند أبي حنيفة رح وعنه وجوب القصاص نظرنا الى الآلة وعنه أنه يجب اذا جرح وعندنا وعند الشافعي رح يجب وان أصابه بمود

المر فان كان مما يطيقه الانسان فلا قصاص بالاتفاق وان كان مما لا يطيقه فقيه خلاف كما مر وفي الختق . ك

والترقيق لا قصاص عند أبي حنيفة رحمه الله خلافا للبره وفي موالاته السوط (٢٦٩) لا قصاص خلافا للشافعي رحمه الله (ولا

في قتل مسلم مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصنفين بل يكفر ويدي أي يعطي الدية (وفي موت بفعل نفسه وزيد وسبع وحية ثلث الدية على زيد) لانه مات بثلاثة أفعال ففعل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرًا مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه هدر في الدنيا لاني الآخرة وفعل زيد جنس آخر فيجب ثلث الدية أقول يجب أن ينظر الى ماهو مؤثر في الموت وينظر الى انحاده وتمتده فالسبع والحية اثنان ولا اعتبار في ذلك لكونهما هدرًا (ويجب قتل من شهر سيفًا على المسلمين ولا شيء بقتله) فان قلت لما قال يجب قتل من شهر فا الاحتياح الى قوله لاشيء بقتله قلت يحتمل أن يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء (ولا في من شهر سلاحا على رجل ليلا أو نهارا في مصر أو في غيره أو شهر عليه عصا ليلا في مصر أو نهارا في غيره فقتله المشهور عليه) السلاح اذا شهده فلا شيء بقتله مطلقا لانه غير ملبث والعصا اذا شهده ليلا في مصر أو نهارا في غيره فلا شيء بقتله أيضا لانه وان كان ملبثا ففي الليل في مصر لا يحقعه القوت وكذا في النهار في غير مصر (ولا على من تبع سارقه المخرج سرقة ليلا فقتله) هذا اذا لم يتمكن من الاستراد الا بالقتل لقوله عليه السلام قاتل دون مائة وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد أخذ ماله ولا يتمكن من دفعه

ك لان فيه ابطال حقه (والقاضي كلاب) لان السلطان ولي من لا ولي له والقاضي مثله (والوصي يصالح فقط) فلا يقتص منه لان القصاص من الولاية على النفس ولا ولاية له على نفسه ولا يعذر لان فيه ابطال حقه (والصبي كالمعتوه) لثبوت الولاية النفسية عليه (ع) وللجبار القود قبل كبر الصغار) وقالا لا يقتص الكبير حتى يدرك الصغير كما اذا كان احد الكبيرين غائبا وله ان حق القصاص ثابت لسلكي منهم كملا كولاية الانكاح واحتمال عفو الصبي (١) منقطع بخلاف الكبيرين اذا غاب احدهما لان احتمال العفو ثابت (وان قتله بجر) خشبة طويلة في رأسها حديدة عريضة فوقها خشبة عريضة يضع عليها الرجل رجلاه يحفر بها الارض (عني) يقتص ان اصابه الحديد) وعن أبي حنيفة اذا اصابه ظهر الحديد فلا يدمن الجرح وهو الاصح (والالا كالحق والتريق) وهذا من القتل بالمتقل وقد تقدم الكلام فيه في أول كتاب الجنائيات (ع) وقال الشافعي وأبو يوسف ومحمد يقتص في التريق لقوله عليه الصلاة والسلام من غرق غرقاه قلنا انه غير مرفوع أو محمول على السياسة وقد أومات اليه اضافته الى نفسه فيه هداية حيث قال غرقاه ولم يقل من غرق يفرق (ك) (ومن جرح رجلا عمدا فصار ذفراس ومات يقتص) لوجود السبب وعدم ما يبطل حكمه في الظاهر فاضيف اليه (وان مات بضل نفسه وزيد أو أسد وحية ضمن ثلث الدية) لان فعل الأسد والحية جنس واحد لا هدرهما في الدارين وفعل نفسه جنس آخر لا هدره في الدنيا حتى يسئل ويصلى عليه واعتباره في الآخرة حتى يؤتم عليه وفعل الاجنبي جنس آخر لا اعتباره فهما فصارت ثلاثة اجناس فالتلف بكل ثلث النفس فيجب عليه ثلث الدية (ومن شهر على المسلمين سيفا وجب قتله) لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) من شهر على المسلمين سيفا فقد (٣) اطل دمه ولانه باغ فتسقط عصمت بنيه ولانه تعين طريقا لدفع القتل عن نفسه (٤) والمعنى فيه دفع الضرر (ولا شيء بقتله) بخلاف الجمل الصائل (شرح كانه يعني ان وجوب القتل لا يتنافى وجوب الضمان كما في الجمل الصائل لان الظاهر وجوب قتله لاية ولا تلقوا

اي لا الاب فان الاب اذا قتل فن يستوفي القصاص للمعتوه (ع) (١) قوله منقطع اي حال استيفاء القصاص لان الصبي ليس باهل للعفو بخلاف الكبير الغائب (مولوى) (٢) قوله من شهر الخ) أخرجه النسائي والحاكم في المستدرک (٣) قوله اطل) اي هدر فيه ان الحديث يدل على الاباحة لا على الوجوب والجواب انه لما هدر دمه الحق بالحربي فيجب قتله والدليل على الوجوب انه لو ترك المشهور عليه قتل الشاهر مع الامكان ياتم فلو كان مباحا لما كان ياتم (ك) (٤) قوله والمعنى فيه دفع الضرر) فلو أمكن دفعه بغير القتل لا يجوز قتله (ك) وفي الزيلعي اذا شهر على رجل سلاحا فقتله او قتله غيره دفعا عنه فلا يجب بقتله شيء (ع) (ع)

الا بالقتل وكذا اذا دخل رجل دار رجل بالسلاح فقتل على ظن صاحب الدار انه جاء لقتله يحل قتله (وقتل بقتله من شهر

بايديكم الى الهلكة مع وجوب الضمان فلا يفتى قوله وجب قتله عن قوله ولا شيء يقتله . ع (ومن شهر على رجل سلاحا ليلا أو نهارا في مصر أو غيره أو شهر عليه عصا) صغيرة (ليلا في مصر أو نهارا في غيره فقتله المشهور عليه فلا شيء عليه) اما في الاولى فلان السلاح لا يلبث فيحتاج الى دفعه بالقتل وأما في الاخيرتين فلعدم لحوق الفوت فالحاجة الى دفعه بالقتل (وان شهر عليه عصا نهارا في مصر فقتله المشهور عليه قتل به) لا يمكن دفعه بالفوت . ع (وان شهر المجنون على غيره سلاحا فقتله المشهور عليه عمدا) اي بمجرد ونحوه وكذا شبه العمد بالاولى . امين (نجب الدية) اي لا القصاص لوجود الميخ وهو دفع السر (وعلى هذا الصبي والدابة) اذا سالت عليه . عناية خلافا للشافعي في الثلاثة لانه دافع عن نفسه كما في العاقل البالغ قلنا ان فعل المجنون والصبي لا يسقط عصمتها لعدم الاختيار الصحيح بخلاف العاقل البالغ وكذا الدابة عصمتها حقا للمالك فلا تسقط بضمها (ولو ضربه الشاهر فالصبر فقتله الآخر) أي المشهور عليه . شرح قتل القاتل . لعمود عصمة الشاهر بالصرافة (ومن دخل عليه غيره ليلا فأخرج السرقة) وفي الصغرى قصد ماله ان عشرة أو أكثر له قتله وان أقل قتله ولم يقتله . در (فاقبمه فقتله فلا شيء عليه) وكذا لو قتله قبل الاخذ اذا قصد أخذ ماله ولم يتمكن من دفعه الا بالقتل . در لقوله عليه الصلاة والسلام (١) قاتل دون مالك ولانه يباح قتله دفعا في الابتداء فكذا استردادا في الانتهاء وهذا اذا لم يتمكن من الاسترداد الا بالقتل

﴿ باب القصاص فيما دون النفس ﴾

(بقتص بقطع اليد من المفصل) لقوله تعالى والجروح قصاص وهو ينبي عن المائة فكل ما يمكن ربطها فيه يجب القصاص فيه ومالا فلا وقد أمكن في القطع من المفصل فاعتبر (وان كانت يد القاطم اكبر) لان منفعة اليد لا تختلف بذلك (وكذا الرجل ومارن الاتف) أي ما لان من الاتف واحترز به عن القصة محمد امين (والاذن والعين ان ذهب ضوئها وهي قائمة) لا يمكن المائة بان يجعل على وجهه قطن رطب فيقابل عينه بالمرآة المحمأة فيذهب ضوئها وهو (٢) مأثور عن جماعة من الصحابة رضوا الله عنهم (ولو قلمها لا) (٣) لا تمتاع المائة (والسن وان تفاوتتا) لقوله تعالى والسن بالسن ومنفعة السن لا تتفاوت بالصغر (١) (قوله قاتل دون مالك) رواه اسحق بن راهويه في مسنده . شرح نقاية ش وفي البخاري بسنده مرفوعا من قتل دون ماله فهو شهيد اه . ع (٢) (قوله مأثور عن الصحابة) كانت هذه الحادثة في زمن عثمان رضي الله عنه فشاوور الصحابة رضوا الله عنهم فقال على رضي الله عنه يجب القصاص فين امكانه بالطريق المذكور . ي (٣) (قوله لا تمتاع المائة) في القلع لانها اذا قورت تعذر المائة لانه ليس له

القتل غالباً خلافا بهما (ويقتل من شهر سيفاً فضرب ولم يقتل فرجع فقتله آخر) فانه اذا ضرب ولم يقتل ورجع طادت عصمته فاذا قتله آخر فقد قتل معصوما فمليه القصاص (ويجب الدية بقتل مجنون أو صبي شهر سيفاً على رجل فقتله هو) أي المشهور عليه (عمداً في ماله) أي يجب الدية في ماله لان العاقلة لا تحمل العمد (والقيصة) أي يجب القيمة (في قتل رجل سال عليه) هذا عندنا لانه قتل شخصاً معصوماً وان تلف ماله معصوماً لان فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط العصمة وانما لا يجب القصاص لوجود الميخ وهو دفع السر وعن أبي برفس رح انه يجب الضمان في الدابة لافي الصبي والمجنون لان عصمتها لحقها فتسقط بضمها وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا يسقط بضمها وعند الشافعي رح لا يجب الضمان في شيء أصلاً لانه قتل لدفع السر كما في العاقل البالغ (باب القود فيما دون النفس) (هو فيما يمكن حفظ المائة فقط فيقتص قاطع اليد عمداً من المفصل) انما قال من المفصل احترازاً مما اذا قطع من نصف الساعد أو من نصف الساق اذا لا يمكن حفظ المائة (وان كانت يده أكبر مما قطع كالرجل ومارن الاتف) فان الرجل اذا قطعت من المفصل يجب القصاص وفي مارن الاتف يجب القصاص لا في قصة الاتف لانه لا يمكن فيها

حفظ المائة (والاذن والعين اذا ضربت فذهب ضوؤها وهي قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل والسكب

عنه بمرة محمودة ولو قلت لا) اذ في القلع لا يمكن رطبة المائة (وكل (٢٧١)

والكبر (وكل شجة يتحقق فيها المائة) وهي الموضحة فقط وسيأتي . ع (ولا قصاص في عظم) الا في السن وهذا اللفظ (١) مروى عن عمر وابن مسعود رضی الله عنهما وقال عليه الصلاة والسلام (٢) لا قصاص في العظم والمراد غير السن للآية . ك (وطرف في رجل وامرأة وحر وعبد وعبدین) خلافا للشانئ (٣) في جميع ذلك الا في الحر يقطع طرف العبد فانه لا قصاص عنده ايضا . غابة ولنا ان الاطراف (٤) يسلك بها مسلك الاموال فيندم التامل بالتفاوت في القيمة (٥) وهو معلوم قطعاً بتقويم الشرع (وطرف المسلم والكافر سيان) لتساويهما في الارش (وقطع يد من نصف الساعد) لانه عظم ولا ضابط فيه . هداية لانه لا يتكسر من الموضع الذي يراد كسره . هاشم (وجائفة بري منها) لان البره منها نادر فيفضى الثاني الى الهلاك ظاهراً (لسان وذكر) لانه يتقبض وينبسط فلا يتأثران (الا ان يقطع الحشفة) لان موضع التقطع معلوم كالمفصل (وخير بين القود والارش ان كان القاطع اشل او ناقص الاصابع او كان راس الشاج اكبر) وقد استوعبت الشجة ما بين قرني المشجوج فيقتص بقدر شجته من اي الجانبين شاء يتدي . لان الشجة موجبة لكونها مشينة فيزداد الشين بزيادتها وفي استيفائه ما بين قرني الشاج زيادة على ما فعل ولا يلحقه من الشين باستيفائه قدر حقه ما يلحقه للمشجوج فينقص فيخير كما في السلاء والصحيحة

فصل

(وان صولح على مال وجب) لقوله تعالى فن عني له من أخيه شيء الآية (٦) على ما قيل نزلت الآية في الصلح وقوله عليه الصلاة والسلام من قتل له قتيلاً (٧) الحديث (٨) والمراد والله اعلم الاخذ بالرضا وهو الصلح بينه ولانه حق ثابت بمجرد حد معلوم . ك قور الشيء . قطعه من نصفه . قاموس (١) (قوله مروى) رواه القدوري في شرحه . عني قال عمر انا لا تقيد من العظام وقال ابن عباس رضي الله عنهم ليس في العظام قصاص ونحوه عن الشعبي والحسن ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه . شرح نقاية (٢) (قوله لا قصاص في العظم) غريب لم يثبت ورواه ابن أبي شيبة عن ابن عباس رضي الله عنهما . عني (٣) (قوله في جميع ذلك) اشارة الى ثلاث مسائل وهي نفي القصاص بين طرفي الرجل والمرأة الخ . ع (٤) (قوله يسلك الخ) لانها خلقت وقاية للنفس كالاموال . ك (٥) (قوله وهو معلوم قطعاً) فان الشرع قوم يد الحر بخمسة دینار مثلاً قطعاً ويقينا ولا يبلغ قيمة العبد ذلك ولو بلغت قائماً تبلغ بالحزر والظن فلا تساوي يد الحر يقيناً وكذا العبدان قائماً ان تفاوتنا قيمة فالامر ظاهر وان تساويها بالظن . ك (٦) (قوله على ما قيل) قاله ابن عباس والحسن والضحاك ومجاهد (٧) (قوله الحديث) وتماه فاهله بين خيرتين ان شاؤا قادوا وان شاؤا أخذوا العدية . ك والحديث رواه السنة . عني (٨) (قوله والمراد الخ) للدلائل المارة في أوائل كتاب الجناب عند قول المصنف عينا . ع

شجة تراعى فيها المائة) كالموضحة وهي أن يظهر العظم (ولا وقود في عظم الا في السن فيقطع ان قلت وبرد ان كسرت ولا بين رجل وامرأة وبين حر وعبد وبين عبدین في الطرف) هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب القصاص الا اذا قطع الحر طرف العبد فانه لا قصاص عنده أيضا وانما لا يجري القصاص عندنا لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال فيندم المائة بالتفاوت في القيمة (ولا في قطع يد من نصف الساعد وجائفة برأت) فان الجائفة اذا برأت لا يجري فيها القصاص لان البرأ فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضى الى الهلاك أما اذا لم تبرأ فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا يقتص الى أن يظهر الحال من البرأ والسراية (واللسان والذكر الا أن يقطع الحشفة) هذا عندنا لان الاتقياض والاتبساط يجري فيهما فلا تراعى المائة وعن أبي يوسف رح ان كان القطع من الاصل يقتص (وطرف المسلم والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع سلاء أو ناقصة باسبع أو الشجة لا تستوعب ما بين قرني الشاج واستوعب ما بين ما قرني المشجوج) أي شج رجل رجلاً موضحة حتى وجب القصاص والشجة طولها مقدار شبر مثلاً والرأس المشجوج صغير استوعب الشجة ما بين قرنيه ورأس الشاج عظيم لا تستوعب الشجة وهي شبر ما بين قرنيه فالشبر الذي لحق المشجوج أكثر مما يلحق

الشاج فالمشجوج بالخير ان شاء اقتص وان شاء أخذ الارش (ويسقط القود بموت القاتل وبموت الاولياء وبصلحهم

على مال قل او جل ويجب حالا)
 أى لم يذكر الحلول والتأجيل يجب
 حالا ولا يكون كالدية مؤجلا (وبصلح
 أحدهم وبغفوه ولمن بقى حصته من
 الدية) أى لمن بقى من الورثة فان
 القصاص والدية حق جميع الورثة
 عندنا خلافاً للمالك والشافعي رح في
 الزوجين (فان صالح بالف وكيل
 سيد عبود حر قتلا فالصلح عن دمه
 ينصف) أى ان كان القتال حراً
 وعبداً فامر الحر ومولى العبد رجلاً
 بان يصلح من دمه على الف ففعل
 فالالف على الحر والمولى نصفان
 (ويقتل جمع فرد وبالمكس أكتفاء
 ان حضر ولهم) أى يقتل فرد بجمع
 ويكتفى بقتله ولا شئ ولا ولياً لهم غير
 ذلك خلافاً للشافعي رح فان عنده
 يقتل للاول ويجب للباقيين المال
 وان لم يدر الاول قتل جميعاً لهم
 وقسم الديات بينهم وقيل يقرع فيقتل
 لمن خرجت قرعته (وان حضر
 واحد قتل له وسقط حق البقية)
 أى ان حضر وولى واحد قتل له
 وسقط حق الباقيين عندنا (ولا يقطع
 يدان بيد وان أمراً سكيناً على يد
 فقطعت وضمننا ديها) هذا عندنا
 وعند الشافعي رح اذا أخذ رجلان
 سكيناً وأمرهما على يد آخر تطلع
 يدهما اعتباراً بالنفس ولنا ان الاقطاع
 وقع باعتادهما والحل متجز فيضاف
 الى كل واحد البعض بخلاف النفس
 فان زهوق الروح غير متجزى

فيه الاسقاط عفواً فكذا تمويضا (حالا) لانه مال واجب بالمعقد والاصل في منه
 الحلول كالمهر والتمن اما الدية فلم توجب بالمعقد (وسقط القود) لاختذه البديل مع
 (وينصف ان أمر الحر القاتل وسيد القاتل رجلاً بالصلح عن دمه على الف ففعل)
 لان الواجب بدل القصاص والقصاص واجب عليهما على السواء فلذا لا يقسم البديل
 على قيمتهما (ك) (فان صالح أحد الاولياء حفظه على عوض أو عفا فلن بقى حظه
 من الدية) لان القصاص حق جميع الورثة فكل منهم متمكن من الاستيفاء والاسقاط
 عفواً وصلحاً ومن ضرورة سقوط حق البعض في القصاص سقوط حق الباقيين
 فيه لانه (١) لا يتجزأ (٢) واذا سقط اقلب نصيب الباقيين لان امتناع القصاص (٣) لمعنى
 راجع الى القاتل (ويقتل الجمع بالفرد) لقول عمر رضي الله عنه فيه لو تمألاً عليه
 أهل صنعاء لقتلهم ولان (٤) القتل بطريق التغالب غالب (٥) والقصاص مزجرة للسفهاء
 فيجب تحقيق الحكمة الاحياء (والفرد بالجمع اكتفاء) وقال الشافعي يقتل بالاول
 منهم وللباقيين المال وان لم يعرف لاول قتل لهم وقسمت الديات بينهم وقيل يقرع
 فيقتل لمن خرجت قرعته له ان الموجود من الواحد قتلات والذي يحقق في حقه
 قتل واحد فلا تماثل وهو القياس في الفصل الاول الا أنه عرف بالشرع هداية
 ولنا ان كلا من الاولياء قاتل بوصف السكالك فحصل التماثل (٦) ألا ترى ان في
 الفصل الاول وهو ما اذا نزل جماعة واحدا الواجب القصاص ولو لا ان التماثل ثابت
 لما وجب القصاص (٧) ولا يقطع بدرجلين يد وضمننا ديها) وقال الشافعي يقطع
 يدهما ولو ان كل واحد منهما قاطع بعض اليد لان الاقطاع حصل باعتادهما والحل

(١) قوله لا يتجزأ) وفيه ان قضية عدم التجزى سقط حق العاقب كمالاً وذلك لا
 يستلزم سقوط حق الباقيين فالوجه ان يقال لما كان الحق واحداً أوردت سقوطه في حق
 البعض شبهة السقوط في حق الباقيين لتبوتهم من وجه دون وجه . ساعدى (٢)
 (قوله واذا سقط الخ) أى اذا سقط حق الباقيين في القصاص اقلب نصيبهم ما لا يخ
 ع (٣) قوله لمعنى) وهو ثبوت العصمة له لعنو البعض كما في الخطأ لان الامتناع لمعنى
 في القاتل وهو كونه خاطئاً . ك لا لمعنى راجع الى ولى الجنابة كالعاقب فان امتناع
 القصاص لمغفوه والمغفوه فله . ع (٤) قوله القتل بطريق التغالب غالب) اذ الواحد
 يقاومه الواحد فلم يقدر عليه فلو امتنع القصاص بسبب تعدد القاتل لانسد باب القصاص
 وانفتح باب التفاتى . ع (٥) قوله والقصاص مزجرة) والزاجر يشرع فيما يغلب لا فيما
 يندرو حينئذ يحمل كل واحد كالمفرد بالقتل . ع (٦) قوله الا ترى الخ) قيل بالفرق
 بين الفصلين بان قتل الجماعة بواحد دفعا لقلبة القتل بغير حق من غير اعتبار المائنة
 وهذا لا يوجد فيما نحن فيه قلنا لا كذلك بل المائنة مرعية اذ الزيادة في العدد ابلغ
 من الزيادة في الوصف فاذا كان لا يقتل المسلم بالمستأمن وعلى قوله بالنسب والحر
 بالعبد لا لعدم المائنة مع الحاجة الى دفع غلبة القتل بغير حق فلان لا يقتل العشرة

منجز فيضاف الى كل منهما البعض بخلاف النفس لان الاتزهاق لا يتجزئ . هداية
 وانما وجب عليهما دية واحدة لان الضمان بقدر المتلف وقد أنف كل منهما
 بعض اليد لاكلها . ع . واختلف فيما اذا اخذا سكينوا احدا ووضعاه في جانب واحد
 من يده وأمرأ على المفصل حتى أبانا يده أما لو وضع أحدهما سكيناً من جانب
 والآخر آخر من جانب آخر وأمرأ حتى اتقى السكينان لا يجب القصاص عنده
 أيضا . ك (وان قطع واحد بمبني رجلين فلهما قطع يمينه ونصف الدية) أي
 نصف دية النفس وهو تمام دية يد واحدة . ع . اذ ليس في الطرف الواحد وقاه
 بمقتضاها وان حضرا . ك . وامل ذلك لان الاطراف كالاموال فلو انه انف لكل منهما
 مالا ثم أدى لهما قدر مال أحدهما كان عليه لهما مقدار مال الآخر فكما هنا
 وجب عليه يدان ويده انما توفي حق أحدهما فاذا حضرا فقد استوفيا قدر حق
 أحدهما فلهذا قدر حق الآخر بينهما بخلاف النفس لانها لا تتبر بالاموال
 فينزل كل من الحاضرين مستوفيا تمام حقه ولم يبق لحق الآخر محل ولان
 الفعل في الطرف يتجزئ لا مكان قطع بعض المعضودون بعض الآخر فيتجزئ
 اقتصاصه فالقصاص الذي وقع في حضورهما تنافس بينهما ايضا لسلك ذى حق
 حقه بالتقدير الممكن وبقي لكل منهما نصف القصاص باستيفاء أحدهما بعض اليد
 قصاصا لم يبق ذلك البعض محلا لاستيفاء باقي حق الآخر وقد أوفى به الجاني
 حقا مستحقا عليه فوجب عليه بدله كمن قضى دينه بدراهم غيره بخلاف النفس
 لان الفعل فيها لا يوصف بالتجزئ لانه تصرف في الروح بازهاقه ولا يتصور
 انزهاق بعضه دون البعض (١) وتوضيح هذا في التاية . ع . وقال الشافعي
 رحمه الله يقطع للاول في التعاقب ويقرع في القران (فان حضر واحد وقطع
 يده فللاخر نصف الدية) لان للحاضر ان يستوفي (٢) لثبوت حقه (٣)
 وتردد حق الغائب واذا استوفى لم يبق محل الاستيفاء فتمين حق الآخر في الدية
 لانه أوفى به حقا مستحقا . هداية عليه فقوم عليه . ع . بخلاف النفس فانه وان أوفى
 بها حقا مستحقا عليه لكن لا يمكن جعلها سالمة له بعد موته حتى تقوم عليه
 وفي الطرف يمكن ذلك فيقوم عليه . ك . وهذا لان النفس اصل فاذا قاتت لا يبقى
 شيء حتى تعتبر النفس باقية بتبع بقائه فتعتبر سالمة له بخلاف الطرف لان أصله
 النفس فيعتبر باقيا بتبع بقائها فيعتبر سالما له . ع (وان أقر عبد بقتل عمه يقتص
 بالواحد أولى فمرفقان قتل العشرة بواحد انما هو بطريق المماثلة بيانه الجماعلة
 اشتركوا فيها لا يتجزئ وهو القتل فاما ان يعدم اصلا او يتكامل في حق كل ولا يندم
 بالاتفاق فقد عرفنا انه تكامل في حق كل . ك (١) (قوله وتوضيح هذا) أي
 توضيح إبقاء الجاني حقا مستحقا عليه بحق الآخر . ع (٢) (قوله لثبوت حقه) أي
 بلا مزاحة الآخر . ك (٣) (قوله وتردد حق الغائب) عسى ان لا يحضر وان

(وان قطع رجل بمبني رجلين فلهما يمينه
 ودية يد فان حضر أحدهما وقطع
 فللاخر الدية) هذا عندنا سواء
 قطعهما على التعاقب أو معا وعند الشافعي
 رح في التعاقب يقطع بالاول وفي
 القران يقرع (ويقاد عبد أقر بقتل
 هذا عندنا لانه غير منهم فيه لانه مضر
 به ولانه مبق على أصل الحرية في حق
 الدم وعند زفر رح لا يصح اقراره
 كافي المال لملاقاة حق المولى) ومن
 رمى رجلا عمدا فنفذ السهم الى آخر
 فمات يقتص للاول وعلى عاقلة الدية
 لثاني) لان الاول عمد والثاني خطأ

به) خلافا لفر لما فيه من ابطال حق المولى فصار كالاقرار بالمال ولنا ان اقراره صحيح لانه غير منهم فيه لانه مضر به ولان العبد مبيق على أصل الحرية في حق الدم عملا بالادمية حتى لا يصح اقرار المولى عليه بالحدود والقصاص وبطلان حق المولى بطريق الضمن فلا يبالي به (وان رمى رجلا عمدا فنفذ السهم الى آخر يقتص الاول) لانه عمد (والثاني الدية) لانه أحد نوعي الخطأ

﴿ فصل ﴾

(ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بالامرين ولو عمدتين او خطائين او مختلفين نخلل بينهما برء أولا) وقالا ان لم يخلل البرء بين العمدتين يقتل ولا يقطع (الا في خطائين لم يخلل برء فيجب دية واحدة) الصور ثمان لان الفعلين اما ان يكونا عمدتين او خطائين او مختلفين والعمد مقدم أو الخطأ أربع وعلى كل اما ان يخلل بينهما برء أولا فالحكم اتداحل في خطائين لم يخلل بينهما برء بالاجماع والجمع في البقية بالاجماع الا في عمدتين لم يخلل بينهما برء فانهما يجمعان عند أبي حنيفة ويتداحلان عندهما مع والاصل فيه ان التداخل بين الجراحات (١) واجب ما أمكن لان القتل في الاعم يقع بضربات متعاقبة وفي اعتبار كل ضربة بنفسها بعض الحرج الا ان لا يمكن التداخل فيعطى كل واحد حكم نفسه وقد تعذر التداخل في هذه الفصول اما في المختلفين (٢) فلا اختلاف الحكم وفي المتحددين لتداخل البرء حتى لو لم يخلل البرء بين الخطائين تداخلا بالاجماع وكذا في عمدتين لم يخلل بينهما برء عندهما وعند أبي حنيفة لا يتداحلان والولى بالخيار اما ان يقطعه ثم يقتله أو يكتفى بقتله لتعذر التداخل (٣) لان الحز (٤) يقطع اضافة السراية الى القتل حتى لو صدرا من شخصين يجب القود (٥) على الحز نصار كتخلل البرء (كمن ضربه مائة سوط فبرأ من تسعين) ولم يبق لها أثر اصلا فان بقي لها أثر يذبني حكومة عدل للاسواط ودية للقتل وتفسير الحكومة ان يقوم لو عبدا مجروحا بهذا وغير مجروح فالتفاوت هي حكومة العدل. ك وقوله (ومات من عشرة) (٦) معناه ضربه عشرة في موضع آخر. ك

حضر ففسى ان يعفو. ك (١) قوله واجب ما أمكن) بان استنى المسامحة وهو نخلل البرء والاختلاف عناية والمراد الاختلاف عمدا وخطأ (٢) قوله فلا اختلاف الحكم) قصاصا ودية في صورها الاربع ع (٣) قوله لان الحز) اي في الجناية ع (٤) قوله يقطع اضافة السراية الخ) فصار موجب القتل قطع الطرف فقط لانه اذهاق وموجب الحز اذهاق الروح فتعابر حكمهما فتعذر التداخل اما لو لم يقطع الاضافة لكان موجب القتل أيضا اذهاق الروح فيتحد حكم القتل والحز ويتداحلان ع (٥) قوله على الحز) أي على الحازدون الفاطم فلو لم يكن الحز قاطعا لوجب القود عليهما. ك (٦) قوله معناه ضربه الخ) لبيكن معرفة انه مات من المشرة وبرأ من التسعين. معراج

(ومن قطع يد رجل ثم قتله أخذ بهما لم يبرأ بين هذين) هذه ثمانية مسائل لان القتل عمدا او خطاء ثم القتل كذلك صار أربعة ثم أما ان يكون بينهما برء أو لا يكون صار ثمانية فان كان كل واحد منهما عمدا فان كان برء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عند أبي حنيفة ح لان القتل ثم القتل هو المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فدخل جزاء القتل في جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه في الاداء والقضاء وان كان كل منهما خطا فان كان برء بينهما أخذ بهما أي يجب دية القتل والقتل وان لم يبرأ بينهما كفت دية القتل لان دية القتل انما تجب عند استحكام أثر الفعل وهو أن يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدتين لا برأ بينهما ان الدية مثل غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول وان قطع عمدا ثم قتل خطا سواء برأ بينهما أو لم يبرأ أخذ بالقتل والقطع أي يقتص للقطع وتؤخذ دية النفس وان قطع خطأ ثم قتل عمدا سواء برأ بينهما أو لا تؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنائيتين لان أحدهما عمد والآخر خطأ (كما في ضرب مائة سوط برأ من تسعين ومات من عشرة) فانه يكتفى بدية واحدة لانه لما برأ من تسعين لم يبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندمكت ولم يبق لها أثر على أصل أبي حنيفة ح وعن أبي يوسف ح في منته حكومة عدل وعن محمد ح أجرة الطيب (ويجب حكومة (١) فيه

تفسير حكومة العدل (ومن قطع يد رجل فمنا عن القطع فمات منه ضمن قاطعه دية) هذا عند أبي حنيفة رح وقال لا يجب شيء لأن العفو عن القطع عفو عن موجبه وهو القطع ان لم يسر وأقتل ان سرى له أنه عفى عن القطع فإذا سرى علم انه كان قتلا لا قطعاً وإنما لا يجب القصاص لشبهة العفو (ولو عفا عن الجناية أو عن القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس والخطأ من ثلث ماله والعمد من كله) أي اذا كانت الجناية خطأ وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث لأن الدية مال لحق الورثة يتعلق بها فالعفو وصية فيصح من الثلث وأما العمد فوجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال فان قلت القود إنما يجب بعد الموت تشفياً لصدور الاولياء فينبغي أن لا يصح عفو المقتول قلت السبب انفق في حقه فيعتبر وسياتي كيفية وجوب القود (وكذا الشجة) أي لو كانت مقام القطع الشجة فهي على الخلاف المذكور (فان قطعت امرأة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب مهر مثلها ودية يده في مالها ان تمدت وعلى عاقبتها ان أخطأت) أي ان قطعت امرأة يد رجل عمدا فنكحها على يده فهو نكاح أما على الموجب الاصل للقطع العمد وهو القصاص في الطرف فهو لا يصلح مهراً فيجب مهر المثل وعلى

(١) ففيه دية واحدة لانه لما برء منها لا تبقى معتبرة في حق الارش وان بقيت معتبرة في حق التعزير فبقي الاعتبار للعشرة وكذلك كل جراحة اندملت ولم يبق لها أثر على اصل أبي حنيفة (وان عفا المقتوع عن القطع) هذا باطلاقة شامل للعمد والخطأ وفيهما الخلاف المذكور في السوادة التالية صرح به صاحب الهداية . ع (فات ضمن القاطع الدية) في ماله ان كان عمدا . ك عند قول صاحب الهداية ولو كان القطع خطأ فاجراه مجرى العمد الخ مفهومه ان في الخطأ على العاقلة ثم الظاهر انه لا ينقص عنهم شيئاً عند أبي حنيفة لان العفو لما بعال لا يمكن جعله وصية . ع وإنما لم يجب لان سورة العفو اورثت شبهة وقال العفو عن القطع عفو عن النفس وله أنه عفى عن القطع وهو غير القتل وبالسراية تبين ان الواقع قتل (ولو عفا عن القطع وما يحدث منه أو عن الجناية لا) أي لا يضمن القاطع شيئاً . ع لان العفو عما يحدث صريح في العفو عن القتل والجناية اسم جنس . هداية تناول السارية والمقتصرة . هاشم ثم اذا اعتبر العفو وهو في الصورتين الاخيرتين عنده وفيهما وفي الاولى عندهما . ع (فالخطأ من الثلث) أي ان كان القطع خطأ فالعفو معتبر من الثلث (والعمد من كل المال) لان موجب العمد القود (٢) ولم يتعلق به حق الورثة لما انه ليس بمال (وان قطعت امرأة يد رجل عمدا) أو خطأ . شرح (فتزوجها على يده ثم مات فلها مهر مثلها) (٣) لانه تزوج على القصاص في الطرف والقصاص ليس بمال فلا يصلح مهراً (٤) والدية في الخطأ وان كانت سالحة للمهر لكن موجب النكاح في مرض الموت إنما هو مهر المثل لا المسمى فلذا وجب مهر المثل في الخطأ أيضاً (والدية في مالها) في العمد (وعلى عاقبتها لو خطأ) لبطلان العفو عمدة كانت أو مخطئة ولا ينقص منهم شيئاً كما حررناه وقال لا شيء عليها

. امين لكن فيه انه ان كان مراد المصنف بالمائة المتوالية فالعرفة متعذرة ولو في الموضوعين أو المتماقية ولو بزمان طويل فالعرفة ممكنة ولو في موضع واحد . ع ومعناه أيضاً انه جرح كل من موصى التسعين والعشرة كما يشمر به التشديد في قول صاحب الهداية وكذلك كل جراحة الخ . ع (١) قوله ففيه دية واحدة) ولا يجب ارش جرح التسعين لانه لما برأ الخ . ع (٢) قوله ولم يتعلق به حق الورثة) أي لم يتعلق به حقهم قبل موته وإنما يثبت لهم خلافة بعد الموت بخلاف الدية لانه مال فتعلق حقهم قبل الموت . ع (٣) قوله لانه تزوج على القصاص في الطرف) فيه انه لا قصاص بين الرجل والمرأة في الاطراف فالتمليل السالم ان يقال انه تزوجها على اليد وبالسراية تبين انه لا ارش ليد فالعمد المسمى فوجب مهر المثل . ت (٤) (قوله والدية في الخطأ الخ) هذا التعليل ذكره صاحب الهداية في التالية لكننا قدمناه الى هنا ليكون تعليلاً اشق المسئلة المذكورين في محل

الدية في مالها وأما على ما هو واجب هذا القطع وهو الدية فانه لا قصاص بين الرجل والمرأة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان

دية اليد غير واجبة فيجب مهر المثل وان فعلت خطأ يجب مهر المثل أيضا لهذا ودية النفس على العاقلة فلا مقاسة ههنا بخلاف العمدة فان نكحها على اليد وما (٢٧٦) يحدث منها أو على الجناية ثم مات نفى العمدة مهر المثل وفي الخطأ رفع

في العمدة لان الزوج كالعفو ولا على عاقبتها لكن يجعل العفو وصية لهم لانهم ليسوا بقتلة فيسقط عنهم كلها ان خرجت من الثلث والا فبحسابها ويؤدون الباقي وقال لا شيء عليها في العمدة مع وله ان الزوج ان كان عفوا فهو عن العرف لكن بالسراية تبين انه قتل النفس فلم يتناوله العفو ولما وجب لها مهر المثل وعليها الدية في العمدة تقع المقاصة ولا تقع في صورة الخطأ (١) لان الدية على العاقلة والمهر لها (وان تزوجها على اليد وما يحدث منها أو على الجناية فمات منه فلها مهر مثلها) تقدم توجيه المسئلة بوجهيها آتفا مع (ولا شيء عليها لو عمدا) لانه لما جعل القصاص مهرا فقد رضى بسقوطه أصلا (ولو خطا رفع عن العاقلة مهر مثلها) (٢) لانهم يتحملون عنها فن الحال ان ترجع عليهم (ولهم ثلث مارك) أي تركه الميت ان لم يكن له الا هذا الزائد والا فلهم كله ان خرج من الثلث حميدة وسنقله من الهداية مع (وصية) لان (٣) قدر الزيادة على مهر المثل محابة فيكون وصية للعاقلة وهم من أهلها لانهم ليسوا بقتلة فان كانت الزيادة تخرج من الثلث سقطت والا فيسقط ثلثها (ولو قطع يده فاقص له) على ظن انه برأ أو بالتراحم الى من يرى القصاص قبل البرء مع (فمات الاول) بالسراية (هوامس) قتل به لانه تبين ان الجناية كانت قتل عمد وحق المقتص له القود واستيفاء القطع لا يوجب سقوط القود كمن له القود اذا استوفى طرف من عليه القصاص (وان قطع يد القتال وعفا ضمن الفاطم دية اليد) خلافا لهما لانه ان حقه في القتل وهذا قطع (٤) وابانة واحد مع (١) (قوله لان الدية على العاقلة الخ) ثم هل يرفع قدر مهرها عن العاقلة في الخطأ هنا كما يرفع في التالية في الظاهر لان دية النفس في الخطأ وان كانت سالحة للمهر لكن الزوج لم يجعلها مهرا هنا حتى ينحصر حقها فيها فتأخذها منهم فيلزم تحملهم عنها ورجوعها عليهم وهذا محال بل انما جعل دية يده مهرا وبعد السراية تبين انه لا شيء في اليد فطلت التسمية ووجب مهر المثل في تركه الزوج بخلاف التالية لانه جعل دية النفس مهرا فانحصر حقها في الدية وهي عليهم فلزم المحال المذكور مع (٢) (قوله لانهم يتحملون عنها الخ) قد نهتاك آتفا على حكم الرفع فيما اذا كان القطع خطأ وعنى عنه فقط مع (٣) (قوله قدر الزيادة على مهر المثل) أي الى تمام الدية (٤) (قوله وابانة) أي ابانة جسم عن جسم والقتل ازهاق الروح فتتغيرا بخلاف ما اذا قطع ثم حزر رقبته من غير نخل العفو مع لانه قد استحق اتلاف النفس بجميع أجزائه فاذا قطع ولم ينف حتى حزر رقبته فقد استوفى ما يستحقه (٥) ابانة العفو فيسقط حق الولي من الأصل في أي جزء كان من أجزاء الجاني مع

عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية لهم فان خرج من الثلث سقط والا يسقط ثلث المال) انما يجب مهر المثل في العمدة لان هذا زوج على القصاص وهو لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل ولا شيء عليها بسبب القتل لان الواجب القصاص وقد أسقطه وان كان خطا يرفع عن العاقلة مهر مثلها لان هذا زوج على الدية وهي تصلح مهرا فان كان مهر المثل مساويا للدية ولا مال له سوى هذا فلا شيء على العاقلة لان الزوج من الحوائج الأصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل أكثر لا يجب الزيادة لانها رضيت بانقل من مهر المثل وان كان مهر المثل أقل فالزيادة وصية للعاقلة وتصحح لانهم ليسوا بقتله وتعتبر من الثلث فان خرجت من الثلث سقطت والا يسقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين الزوج على اليد وبين الزوج على الجناية على قول أبي حنيفة رح وأما عندهما فالحكم في الزوج على اليد كما ذكرنا في هذه المسئلة وهي الزوج على الجناية (فان مات المقتص له بقطع قتل المقتص منه) أي من قطع فاقص له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه وعند أبي يوسف رح لا يقتل لانه لما أقدم على القطع قصاصا أبرأ عما وراءه قلنا استيفاء القطع لا يوجب سقوط القود لكن له القود اذا قطع يد من عليه القود (وضمن دية النفس من قطع قودا فسرى باب) أي من له القصاص في العرف فاستوفاه فسرى الى النفس بضمن دية النفس عند أبي حنيفة رح لان حقه في القطع وقد قتل وعندهما لا بضمن شيئا لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد بوصف السلامة فيه من سد باب القصاص والاحتراز

باب (١) (قوله لان الدية على العاقلة الخ) ثم هل يرفع قدر مهرها عن العاقلة في الخطأ هنا كما يرفع في التالية في الظاهر لان دية النفس في الخطأ وان كانت سالحة للمهر لكن الزوج لم يجعلها مهرا هنا حتى ينحصر حقها فيها فتأخذها منهم فيلزم تحملهم عنها ورجوعها عليهم وهذا محال بل انما جعل دية يده مهرا وبعد السراية تبين انه لا شيء في اليد فطلت التسمية ووجب مهر المثل في تركه الزوج بخلاف التالية لانه جعل دية النفس مهرا فانحصر حقها في الدية وهي عليهم فلزم المحال المذكور مع (٢) (قوله لانهم يتحملون عنها الخ) قد نهتاك آتفا على حكم الرفع فيما اذا كان القطع خطأ وعنى عنه فقط مع (٣) (قوله قدر الزيادة على مهر المثل) أي الى تمام الدية (٤) (قوله وابانة) أي ابانة جسم عن جسم والقتل ازهاق الروح فتتغيرا بخلاف ما اذا قطع ثم حزر رقبته من غير نخل العفو مع لانه قد استحق اتلاف النفس بجميع أجزائه فاذا قطع ولم ينف حتى حزر رقبته فقد استوفى ما يستحقه (٥) ابانة العفو فيسقط حق الولي من الأصل في أي جزء كان من أجزاء الجاني مع

عن السراية ليس في وسعه (وارش اليد من قطع يد من له عليه قودنفس فعنا عنه) أي قطع ولي القاتل يد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند أبي حنيفة رح لانه استوفى غير حقه لكن لا يجيب القصاص للشبهة وعندهما لا يضمن شيئاً لانه استحق ان يلف النفس بجميع أجزائه فانلف البعض فاذا عفا فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن شيئاً

باب الشهادة في القتل واعتبار حاتم (القول يثبت يدا للورثة لا اراثاً) اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء عند أبي حنيفة رح لانه يثبت بعد الموت والميت ليس أهلاً لان يملك شيئاً الا ماله اليه حاجة كالمال مثلاً فطريق ثبوت الخلافة وعندهما طريق ثبوت الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث ثم (٢٧٧) الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك فالمراد بالخلافة هنا

باب الشهادة في القتل

(ولا يقيد حاضر بحجته اذا اخوه غاب عن خصومته فان بعد) أخوه عن المغيب ع (لا يد من اعادته) وقائدة قبول حجته أولاً حبس المدعي عليه الى حضور الغائب ثبوت التهمة بها ع (ليقتلا) خلافاً لهما وله ان القصاص طريقه (١) طريق الخلافة دون الوراثة لان ملك القصاص يثبت بعد الموت والميت ليس من أهله بخلاف الدين والدية لانه مال والميت من أهل ملكه كما اذا نصب شبكة وتعلق بها صيد بعد موته فانه يملكه واذا كان طريقه الانبات ابتداء لا ينتصب أحدهما خصماً عن البقية (ولو خطا اودينالا) أي لاتمام البيعة ع (٢) بالاجماع (فان أثبت القاتل عفو الغائب لم يقدر) لانه ادعى على الحاضر سقوط حقه في القصاص الى مال ولا يمكن اثباته الا بأبواب العفو عن الغائب (٣) فينتصب الحاضر خصماً عن الغائب (وكذا لو قتل عبداً واحداً من الغائبين) لما بينا فلا يقاد بيعة أقامها المولى الحاضر من غير اعادتها بعد عود الغائب ولو أقام القاتل بيعة ان المولى الغائب قد عفا فالحاضر خصم طوري (وان شهد وليان بعفو نالهما امت) لانها يجران بشهادتهما الى أنفسهما معفاً وهو انقلاب القود مالا (٤) وهو عفو منهما (فان صدقهما القاتل) وحده هداية وكذبهما للشهود عليه ع (فالدية لهم اثلاثاً) لانه لما صدقهما فقد أقر بشأني

(١) قوله طريق الخلافة الخ) أراد بالخلافة هنا ان يعقد لشخص سبب رلاً آخر حكمه ابتداء كما في آتباب العبد فان قبول الهبة انعقد للعبد وملكه يثبت للمولى ابتداء والوراثة ان يثبت الملك للمورث ثم يثبت لوارثه عناية (٢) قوله بالاجماع) لا تنصب الحاضر خصماً عن الغائب كما مر آفا ع (٣) قوله فينتصب الحاضر الخ) لان ما يدعيه على الغائب من العفو سبب لما يدعيه على الحاضر وهو سقوط القصاص ع (٤) قوله وهو عفو منهما) لان بالشهادة زعم ان القود قد سقط وزعمهما معتبر في حقهما ع كتم كون شهادتهما عفواً انما هو حكماً يسقط القصاص لاحقيقة ولذا

أن يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله في القتل اذا اعتدى القاتل على المقتول فالخلف ان يعتدى المقتول بمنك ما اعتدى عليه لكنه طاجر عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير أن المقتول ملكه ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله (فلا يصير أحدهم خصماً عن البقية) اعلم ان كل ما يملكه الورثة بطريق الوراثة فاحدهم خصم عن الباقي أي قائم مقام الباقي في الخصومة حتى ان ادعى أحد الورثة شيئاً من التركة على أحد وأقام بيعة يثبت حق الجميع فلا يحتاج الباقي الى تجديد الدعوى وتذا اذا ادعى أحد على أحد الورثة شيئاً من التركة وأقام البيعة عليه يثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير أحدهم خصماً عن الباقي ففرع على هذا قوله (فلو أقام حجة بقتل أبيه غائباً أخوه فحضر بيدها) أي فلو أقام أحد الورثة بيعة وأخوه غائب ان فلانا قتل أباه عمداً يريد القصاص ثم حضر أخوه يحتاج الى اعادة اقامة البيعة عند أبي حنيفة رح خلافاً لهما (وفي الخطا والدين لا) أي اذا كان القتل خطاً لا يحتاج الى اعادة البيعة لان موجب المال وطريق ثبوت الميراث وفي الدين اذا أقام أحد الورثة البيعة ان لايه على فلان كذا فحضر أخوه لا يحتاج الى اقامة البيعة (فلو برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم وسقط القود) أي اذا كان بعض الورثة غائباً والبعض حاضراً فاقام القاتل البيعة على الحاضر أن الغائب قد عفى فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله الى مال فيكون خصماً) وكذا لو قتل عبد بين رجلين أحدهما غائب (أي عبد مشترك بين رجلين أحدهما غائب قتل عمداً

قادمي القاتل على الحاضر ان الغائب قد عني فال حاضر خصم وسقط عنه القود لما ذكرنا (فان شهدوا قود بمفوا أخيهما بطلت وهي)
أي الشهادة (عفوا منهما فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية وان كذبهما فلا شيء لهما ولا لآخر ثلث الدية وان صدقهما
الاخ فقط فله الثلث) هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لانه ان اريد بالشهادة حقيقة فهي لا تكون بدون الدعوى
والمدعى هو القاتل فكيف يكون (٢٧٨) تكذيب القاتل من أقسام هذه المسئلة وان اريد بالشهادة مجرد

الدية لهما فصح اقراره الا انه يدعي سقوط حق المشهود عليه وهو ينكر (وان كذبهما)
القاتل والمشهود عليه أيضا (فلا شيء لهما) لانهما أقرتا على أنفسهما بسقوط
القصاص فقبل وأدعيا انقلاب نصيبهما مالا فلا تقبل بلا حجة (ولا آخر ثلث الدية)
لان دعواهما العفو عليه وهو منكر بمنزلة ابتداء العفو منهما في حق المشهود عليه
لان سقوط القود مضاف اليهما وان صدقهما المشهود عليه وحده (١) غرم القاتل
ثلث الدية للمشهود عليه لاقراره بذلك . هداية والصورة أربع صدقهما القاتل
والغائب لهما ثلثا الدية كذبا لهما للغائب ثلث الدية ويبقى له صدقهما الغائب فقط له
ثلث الدية لكن يصرف اليهما صدقهما القاتل فقط وجب تمام الدية بينهما اثلاثا . ع
(وان شهدا أنه ضربه) (٢) بشيء جارح (فلم يزل صاحب فراس حتى مات) لان
الموت بالضرب انما يعرف اذا صار بالضرب صاحب فراس حتى مات (يقتص) لان
الثابت بالشهادة كالتاب معاينة (وان اختلف شاهدا القتل في الزمان والمكان أو
فيما به القتل أو قال أحدهما قتله بمصا وقال الاخر لم أدر بماذا قتل بطلت) لان
القتل لا يكرر والقتل في زمان أو مكان غير القتل في زمان أو مكان آخر (٣) والقتل
بالمصا غير القتل بالسلاح لان الاول عمد والثاني شبه العمد وهما مختلفان حكما ولان
المطلق غير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد (وان شهدا أنه قتله وقال لم ندر بماذا
قتله يجب الدية) استحسانا والقياس بطلان هذه الشهادة لان القتل يختلف باختلاف

لا يسقط حقهما في الدية ان صدقهما القاتل كما قاله المصنف . ع (١) (قوله غرم
القاتل الخ) لكن يصرف ذلك الى الشاهدين استحسانا والقياس ان لا يلزمه
شيء للشاهدين لانكار القاتل ولا للمشهود عليه لتكذيبه القاتل في الاقرار
له وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه للشاهدين أقر للمشهود عليه بثلث
الدية لزعمه ان القصاص سقط حيث ادعيا العفو على الثالث واقلب نصيبه مالا
والثالث بتصديقه اياهما زعم ان نصيبهما اقلب مالا فصار كما اذا أقر لرجل بالف
فقال المقر له ليس هذه الاثف لي بل لفلان فقد صارت الاثف لفلان . ك (٢) (قوله
بشئ جارح) قبله به لتكون المسئلة مجعما عليها . ك (٣) (قوله والقتل بالمصالح)
ولو قال لان القتل بالة غير القتل باخرى لكان أشمل لتناوله لشهادة أحدهما
بالقتل بالرمح والثاني بالقتل بالسيف قلنا باطله ذكره الحاكم الشهيد في الكافي . ت

الاخبار لا يصح الحكم بالطلاق مطلقا
اذ هو مخصوص بما اذا كذبهما ومن
الاقسام ما اذا صدقهما الاخ . حينئذ
لا يبطل الاخبار وايضا الاقسام
أربعة ولم يذكر الا الثلاثة فالخ ان
يقال فان أخبر وليا قود بمفوا أخيهما
فهو عفو القصاص منهما فان صدقهما
القاتل والاخ فلا شيء له ولهما ثلثا
الدية وان كذباهما فلا شيء للمخبرين
ولاخيهما ثلث الدية وان صدقهما
القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية
وان صدقهما الاخ فقط فله ثلث
الدية أما الاول وهو تصديقهما
فظاهر وأما الثاني وهو تكذيبهما
فلان أخبارهما بمفوا الاخ اقرار
بان لاحق لهما في القصاص فلا
قصاص لهما ولا مال لتكذيب القاتل
والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق
المخبرين لما سقط في القصاص سقط
حق الاخ لعدم تجزئه وانتقل الى
المال اذ لم يثبت عفوه لان أخبار
المخبرين بمفوه لم يصح لانهما يجبران
به فضا وهو انتقال حقهما الى المال
وأما الثالث وهو تصديق القاتل فقط
فان للاخ ثلث الدية لما ذكرنا وكذا
لكل من المخبرين بتصديق القاتل
فقط لان حقهما انتقل الى المال وأما

الرابع وهو تصديق الاخ فقط فهو الاستحسان والقياس ان لا يكون على القاتل شيء . لان مادامه المخبر الآلة
ان على القاتل لم يثبت لانكاره وما أقره القاتل للاخ يبطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين أقر بان
لاخيهما ثلث الدية لزمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخ واقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما صدق المخبرين في العفو
فقد زعم ان نصيبهما اقلب مالا فصارا مقرا لهما بما أقر به القاتل ووجههما المذكور في الهداية (وان اختلف شاهدا

انتقل في زمانه أو مكانه أو آتاه أو قال شاهدته بمسا وقال الآخر جهلت آلة (٢٧٩) قتلته وان شهدا بقتله وقال

جهلتنا آتاه نجب الدية) القياس ان لا يجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة ووجه الاستحسان اهم شهدوا بطلق القتل والمطلق ليس بمجمل فيثبت الاقل من موجه وهو الدية ونجب في ماله لان الاصل في القتل العمد فلا يحمله العاقلة (وان أفر كل من الرجلين بقتل زيد وقال الولي قتلناه فله قتلها ولو قامت بينة بقتل زيد عمرا وأخرى بقتل بكر اباه وادى الولي قتلها لقتا) لان في الثاني تكذيب المشهود له الشاهد في بعض مشاهد له وهذا يعطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفي الاول تكذيب المقر له المقر في بعض ما أفر به وهو انفراد في القتل وهذا لا يعطل الافرار (والمعبرة حلالة الرمي لا للوصول فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد فوصل) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما لا يجب شيء اذ بالارتداد سقط تقومه فصار ميراثا للرامي عن موجه كما اذا أراه بعد الجرح قبل الموت له أن الرمي اليه حالة الرمي مقوم (والقيمة لسيد عبد رمى اليه فاعتقه فوصل) هذا عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح وقال محمد رح فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي (والجزء) والجزء على محرم رمى سيدا محل فوصل لاعلى حلال رماه فاحرم فوصل ولا يضمن من رمى مقتضيا عليه

الآلة فجهل المشهود به وجه الاستحسان أنهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل فيجب أقل موجه وهو الدية وان أفر ان كلامهما قتل وقال الولي قتلناه جميعا له قتلها ولو كان مكان الاقرار شهادة) بان شهدوا على رجل انه قتل فلانا وشهد آخرون على آخر بقتله وقال الولي قتلناه جميعا (لفت) والفرق ان كلامن الافرار والشهادة يتناول وجود كل القتل من كل منهما وقد حصل التكذيب في الاول من المقر له وفي الثاني من المشهود له غير ان (١) تكذيب المقر له المقر في بعض ما أفر به لا يعطل اقراره بالباقي وتكذيب المشهود له الشاهد في بعض مشاهد به يعطل شهادته أصلا لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يمنع القبول وفسق المقر لا يمنع صحة الافرار

بار في اعتبار حالة القتل

(المشتر حالة الرمي) لان الضمان يجب بفعله ولا فعل منه بعد الرمي (فيجب الدية) برودة الرمي اليه قبل الوصول) لما ذكرنا ولا يجب القصاص وان كان الرمي عمدا للشبهة وقلا لا يجب شيء (لا باسلامه) بالاجماع لان الرمي لم ينعقد سببا للضمان لعدم تقويم المحل فلا ينقاب سببا لصيرورته متقوما بعده (والقيمة بعقته) وقال محمد عليه فضل ما بين قيمته (٢) مرميا الى غير مرمي لان العتق (٣) قاطع للسراية واذا اقبلت بقى مجرد الرمي وهو جنابة ينقص بها قيمة الرمي اليه بالاضافة الى ما قبل الرمي فيجب ذلك ولهما انه بصير قاتلا من وقت الرمي لان فعله الرمي وهو مملوك في تلك الحالة فيجب قيمته للمولى (٤) بخلاف القتل والجرح لانلاف بعض المحل وانه يوجب الضمان للمولى وبعد السراية لو وجب شيء لو وجب للعبد فتصير النهاية مخالفة للبدية أما الرمي قبل الاصابة ليس بانلاف شيء منه لانه لا أثر له في المحل وانما قلت الرغبات فلا يجب ضمان فلا تخالف النهاية والبدية فتجب قيمته للمولى هداية ولم يجب القصاص للشبهة فانه يجب للمولى لو اعتبر الرمي وللعبد ثم ينتقل للوارث لو اعتبر الوصول . سرح المجمع لمصنفه أبو السعود . امين (ولا يضمن الرامي برجوع شاهد الرجم بعد الرمي وحل الصيد برودة الرامي لا باسلامه ووجب الجزاء بمجمله لا باحرامه) لان المعبرة حالة الرمي

- (١) قوله تكذيب المقر له) باضافة الصدر الى فاعله والمقر على لفظ اسم الفاعل . فعوله . ع
- (٢) قوله مرميا) اي مرميا اليه قبل الاصابة كما يعطيه قول الهداية قيمة الرمي اليه وكذا تحرير الكفاية وتقسيمه . ع (٣) قوله قاطع للسراية) كما اذا قطع يد عبد او جرحه ثم اعتقه المولى ثم سرى فاعتق قاطع السراية فلا يجب بالسراية بعد العتق دية ولا قيمة وانما يضمن انقصان فكذا هنا وهذا لان توجيه السهم اليه اوجب اشرافه على الهلاك فصار كالجرح الواقع به . ك قوله فاعتق قاطع للسراية فكأنه اذا اعتقه برى . من الجرح والقطع ثم مات بافة سبوية . ع (٤) قوله بخلاف

برجم فرجع شاهده فوصل وحل صيد رماه مسلم تمعجن نموذ بالله فوصل لاماراه مجوسى فاسلم فوصل لان المعتبر حالة الرمي

كتاب الديات

(دية شبه العمدة مائة من الأبل أرباعاً من بنت مخاض إلى جذعة) من كل جنس خمس وعشرون . ي . وقال محمد والشافعي ثلاثون جذعة وثلاثون حقة وأربعون تبة كلها (١) خلفات . هداية لقوله صلى الله عليه وسلم إلا أن قتل خطأ العمدة بالسوط والعصا والحجر وفيه دية مغلظة مائة من الأبل أربعون منهائية كلهن خلفه ولنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية بماه من الأبل أرباعاً ومعلوم أنه لم يرد به الخطأ (٢) لأنها نجب فيه أخماساً وإذا تمارضت الأخبار فلاخذ بالمتيقن وهو الأدنى أولى وأيضاً لاخلاف بين الأمة في كون الدية مقدرة بمائة من الأبل فلو أوجبت الخلفات لزيد الواجب على المائة لأن الحمل حيوان من وجه له عرضية الانفصال . ي (ولا تغليظ إلا في الأبل) لأن التوقيف فيه فإن قضى بالدية في غير الأبل لم يغليظ . هداية وهذا يدل على جواز ترك التغليظ لكن قول المصنف في أول الجنائيات أن موجب شبه العمدة مغلظة يقتضى أنه لا يخص من التغليظ . نتائج فالظاهر أن في المسئلة روايتين والله تعالى أعلم . أمين أحدهما تمين الأبل في دية شبه العمدة ويتفرع عليها ما في أول كتاب الجنائيات والثانية التخيير بين الأنواع الثلاثة ويتفرع عليها ما هنا . ع (والخطأ مائة من الأبل أخماساً ابن مخاض وبنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة) (٣) وهذا قول ابن مسعود وإنما أخذنا نحن والشافعي به (٤) لروايته أنه عليه السلام قضى في قتل خطأ أخماساً على نحو ما قال ولأن ما قلناه أخف فكان البقي بحالة الخطأ لأن الخطأ ممدور غير أن عند الشافعي يقضى بشيرين ابن لبون والحجبة عليه . مارويته (أو ألف دينار أو عشرة آلاف درهم) وقال مالك والشافعي من الورق أسا عشر ألفاً (٥) لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بذلك (٦) ولنا ما روى عمر رضي الله عنه أنه عليه السلام قضى بالدية في قتل بعشرة آلاف درهم وتاويل القطع الخ) جواب عما ذكر من صورة القطع والجرح استهاداً على قطع السراية . عنابه (١) (قوله خلفات) الخلفة الحامل . ك والتنية الطاعة في السنة السادسة . عيني (٢) (قوله لأنها نجب فيه أخماساً) باتفاق المتأخرين كما سيصرح به صاحب الهداية في فصل الخطأ . ع (٣) (قوله وهذا قول ابن مسعود الخ) أخرجه أصحاب السنن الأربعة . شرح نقاية . ش وهو معارض بما عن علي رضي الله عنه الدية في الخطأ مائة من الأبل أرباعاً وعد من كل من حقة وجذعة وبنت لبون وبنت مخاض خمساً وعشرين رواه أبو يوسف في كتاب الخراج فقول المصنف ولأن ما قلنا الخ ترجيح لقول ابن مسعود . ت (٤) (قوله لروايته الخ) رواه أبو داود والترمذي وأحمد . ي (٥) (قوله لما روى عن ابن عباس الخ) رواه أبو داود والترمذي . ي (٦) (قوله ولنا ما روى عمر الخ) أخرجه البيهقي . شرح نقاية . ش

ومن الأبل مائة وهذه في شبه العمدة أرباع من بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة وهي المغلظة وفي الخطأ أخماس منها ومن ابن مخاض الدية عند أبي حنيفة رح لا تكون إلا من هذه الأموال الثلاثة وقلا منها ومن البقر مائتا بقره ومن الغنم ألفا شاة ومن الحلال مائتا حقة كل حقة نوبان لأن عمر رضي الله تعالى عنه جعل على أهل كل مال منها وله أن هذه الأشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها أثر مشهور بخلاف الأبل وعند الشافعي رح من الورق اثنا عشر ألف درهم ثم الدية المغلظة عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي تمت عليها حول وخمس وعشرون بنت لبون وهي التي تمت عليها حولان وخمس وعشرون حقة وهي التي تمت عليها ثلاث سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها أربع سنين وعند محمد والشافعي رح ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون تبة كلها خلفات في بطونها أولادها التبة التي تمت عليها خمس سنين والخلفة التي في بعثها ولد مضت عليه ستة أشهر والتغليظ مختلف فيه بين الصحابة رضي الله عنهم ونحن أخذنا بقول ابن مسعود رض ودية الخطأ عندنا عشرون ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه حول ومن الأصناف الأربعة المذكورة عشرون عشرون

ماروى أنه قضى من دراهم كان (١) وزنها ستة . هداية وما قلنا أولى لتيقن به
 لأنه أقل ثم الخيار في هذه الأنواع الثلاثة للقائل كما في كفارة اليمين لأنه هو الذى
 يجب عليه . ي (وكفارتها ما ذكر في النص ولا يجوز الاطعام) لأنه لم يرد به
 نص والمقادير إنما تعرف بالتوقيف (٢) ولأنه جعل المذكور كل الواجب بحرف الفاء
 أو لكونه كل المذكور (والجنين) لأنه لم يعرف حياته (ويجوز الرضيع لو أحد
 أبويه مسلما) لأنه مسلم والظاهر سلامة أطرافه (ودية المرأة على النصف من
 دية الرجل) وقد ورد هذا اللفظ (٣) موقوفا على علي رضي الله عنه (٤) ومرفوفا
 الى النبي صلى الله عليه وسلم (في النفس وما دونها) وقال الشافعي مادون الثلث
 لا يتصف وامامه فيه زيد بن ثابت رضي الله عنه ولنا عموم ما روينا ولأنه قد
 ظهر التقصان في النفس بالتصنيف فكذا (٥) في أطرافها اعتبارا بها وبالثلث وما
 فوقه (ودية المسلم والتمى سواء) وقال الشافعي دية اليهودي والنصراني أربعة
 آلاف درهم ودية المجوسى ثمانمائة وقال مالك دية اليهودي والنصراني ستة آلاف
 درهم لمالك قوله عليه السلام (٦) عقل الكافر نصف عقل المسلم والكل عنده اثنا
 عشر الفا (٧) وللشافعي ماروى أنه عليه السلام جعل دية النصراني واليهودي أربعة
 آلاف درهم ودية المجوسى ثمانمائة درهم ولنا قوله عليه السلام (٨) دية كل ذي
 عهد في عهده الف دينار (٩) وكذا قضى أبو بكر وعمر رضي الله عنهما وما رواه
 الشافعي لم يعرف ولم يذكر في كتب الحديث وما روينا أشهر مما رواه مالك (١٠) فإنه ظهر

(١) قوله وزنها ستة) أى يقرب وزن ستة بان ينقص منها شيء يسير كما يقال
 فلان يملك مائة درهم إذا ملك ما يقرب منها والافنا عشر الفا وزن ستة أكثر
 من عشرة الاف وزن سبعة . ك ذلك الشيء اليسير هو ثلاثة قرايط وثلث قيراط
 فيكون كل درهم اثني عشر قيراطا الا ثلث قيراط . ع (٢) قوله ولأنه جعل
 المذكور الخ) استدلال بالآية على وجهين أحدهما بالنظر الى الفاء لان الواقع بعدها
 يجب أن يكون كل الجزاء ككيلا يلتبس أنه هو الجزاء كله أو بقى شيء . وثانيهما
 السكوت في محل الحاجة الى البيان . عناية يعنى لو كان الغير واجبا أيضا لذكره لان
 الموضع موضع الحاجة الى البيان . ت وحيث لم يذكر علمنا ان المذكور ككل
 الواجب وهذه أى خصال الكفارة . ع قضية متلقاة من انشراح فتنتهى الى ما
 أنها ان الشرح اليه . ك (٣) قوله موقوفا) أخرجه ابراهيم (٤) قوله مرفوفا)
 أخرجه البيهقي . شرح نقاية . ش (٥) قوله في أطرافها) لئلا يلزم مخالفة التبع الاصل
 . عناية (٦) قوله عقل الكافر الخ) هذا لفظ الترمذى (٧) قوله وللشافعي
 ماروي الخ) رواه عبد الرزاق في مصنفه (٨) قوله دية كل ذي عهد الخ)
 أخرجه أبو داود في مراسيله . شرح نقاية . ش (٩) قوله وكذا قضى الخ)
 رواه محمد بن الحسن في الآثار . ش (١٠) قوله فإنه ظهر الخ) فمن الزهري ان

(وكفارتها عنق مؤمن فإن عجز عنه
 صام شهرين ولاء ولا اطعام فيها) لأنه
 لم يرد به النص (وصح رضيع أحد
 أبويه مسلم) لأنه يكون مؤمنا بالتبعية
 (لا الجنين وللرأة نصف للرجل
 في دية النفس وما دونها) هذا
 عندنا وعند الشافعي رح مادون
 الثلث لا ينصف (والذمى ما للمسلم)
 هذا عندنا وعند الشافعي رح دية
 اليهودي والنصراني أربعة آلاف
 درهم ودية المجوسى ثمانمائة درهم
 وعند مالك رح دية اليهودي
 والنصراني نصف دية المسلم ودية
 المسلم عنده اثنا عشر ألف درهم

﴿ فصل ﴾

عمل الصحابة رضي الله عنهم به

(في النفس والمارن والالنف) الدية لفوات الجمال (و) كذا (اللسان) لفوات منفعة التعلق (١) روى سعيد بن المسيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في النفس الدية وفي اللسان الدية وفي المارن الدية (٢) وهكذا هو في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم والأصل في الأطراف أنه إذا فوت جنس المنفعة على الكمال يجب كل الدية لا تلافه النفس من وجه وهو أي اتلاف النفس من وجه • ش ملحق بالتلاف من كل وجه تعظيما (٣) وأصله قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية كلها في اللسان والالنف (والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر) والكلام لما روى أن عمر رضي الله عنه (٤) قضى بأربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل والكلام والسمع والبصر (والشم والذوق) لأن كلا منهما منفعة مقصودة (واللحية إن لم تنبت) لفوات الجمال (وشعر الرأس والعينين واليدين والشفتين والحاجبين) وقال الشافعي ومالك في اللحية وشعر الرأس والحاجبين حكومة عدل (والرجلين والأذنين والاشبين) من قوله والعينين إلى قوله والاشبين (٥) فهو رواية سعيد بن المسيب عنه صلى الله عليه وسلم • هداية سوى الحاجبين • ع (وندي المرأة الدية) لفوات الجمال (وفي كل واحد من هذه الأشياء نصف الدية) (٦) وفيما كتبه النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم رضي الله عنه وفي العينين الدية وفي أحدهما نصف الدية ولأن في تفويت الاثنين من هذه الأشياء تفويت جنس المنفعة وفي تفويت أحدهما تفويت النصف (وفي أشفار العينين الدية) لفوات الجمال ومنفعة دفع الأذى عن العين • هداية الشعر بالضم أصل منبت الشعر في الجفن • قاموس (وفي أحدها ربهما) لأن الواجب في الكل الدية وهي أربعة ففي أحدها ربهما (وفي كل أصبع من أصابع اليدين أو الرجلين عشرها) لقوله عليه الصلاة والسلام (٧) في كل أصبع عشرة من الأبل (وما فيها مفاصل ففي أحدها ثلث دية أصبع) نظير أقسام دية اليد على الأصابع (ونصفها لو

أبا بكر وعمر يجملان دية الذمي مثل دية المسلم وعن ابن مسعود مثل دية المسلم وعن الزهري أيضا كان دية الذمي مثل دية المسلم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر وعثمان فلما كان زمن معاوية جعلها على النصف • ك (١) قوله روى سعيد الخ (غريب • عني) (٢) قوله وهكذا الخ (في سنن النسائي ومراسيل أبي داود. شرح نقاية ش) (٣) قوله وأصله قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم فالحقنا به غيره دلالة • ت (٤) قوله قضى بأربع ديات الخ (رواه ابن أبي شيبة • شرح نقاية • ش (٥) قوله فيه رواية سعيد الخ (غريب • عني) (٦) قوله وفيما كتبه عليه السلام لعمر بن حزم الخ (أخرجه النسائي في سننه وأبو داود في مراسيله • شرح نقاية • ش (٧) قوله في كل أصبع الخ (أخرجه الترمذي وقال حسن

(وفي النفس والالنف والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان أن منع التعلق أو أداء أكثر الحروف ولحية حلقت فلم تنبت وشعر الرأس الدية) أي الدية الكاملة وعند مالك والشافعي رح يجب في اللحية وشعر الرأس حكومة العدل (كما في اثنين مما في البدن إنسان وفي أحدهما نصفها وكما في أشفار العينين وفي أحدها ربهما وفي كل أصبع يد أو رجل عشرها وفي كل مفصل من أصبع فيها مفاصل ثلث عشرها ومما في مفصلان نصف عشرها كما في كل سن) فإن فيها نصف العشر لما كان عدد الأسنان اثنين وثلاثين فينبغي أن يجب في كل سن ربع من الدية فالحكمة في وجوب نصف العشر فيخطر بيالي أن عدد الأسنان وإن كان اثنين وثلاثين فالاربعة الأخيرة وهي اثنتان الحلم قد لا تنبت لبعض الناس وقد ينبت لبعض الناس بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط للسان ثلاثون ثم للسان منفتحة الزينة والمضغ فإذا سقط سن يبطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ وإن كان النصف الآخر وهو الزينة باقية وإذا كان العدد المتوسط ثلثين فثمنه السن الواحدة ثلث العشرة ونصف المنفعة سدس العشر ومجموعهما نصف العشر والله أعلم بالحقبة (وكل عضو ذهب نفعه بضرب فيه دية كيد شلت وعين هبت ولا قود في الشجاج إلا في

وهذا عند أبي حنيفة رح وقال محمد

رح يجب النصاص فيها قبل الموضحة بان يسبر غورها بمسبار ثم يتخذ حديدة بقدر ذلك ويقطع بها مقدار ما قطع وهي ما يوضح العظم أي يظهره (وفيها خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها) وهي التي تكسر العظم (وفي المنقعة عشرها ونصف عشرها) وهي التي تحول العظم بعد الكسر (والآمة والجائفة ثلثها) الآمة التي تصل الى أم الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ والجائفة الجراحة التي وصلت الى الجوف (وفي جائفة نفذت ثلثها) لانها بمنزلة الجائفتين (والحارصة والدامية والدامية والباضة والمتلاحة والسمحاق حكومة العدل) أي ما يحرص الجلد أي يحدشه وما يظهر الدم ولا يسيله كالدمع من العين وما يسيل الدم وما يبضع الجلد أي يقطعه وما يأخذ في اللحم وما يصل الى السحاق أي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس ثم فسر حكومة العدل بقوله (فيقوم عبد بلا هذا الاثر ثم معه فقد تفرقت بين القيمتين من الدية هو هي) هو يرجع الى قدر التفاوت وهي ترجع الى حكومة العدل فيفرض ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر ألف درهم ومع هذا الاثر تسعمائة درهم فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة آلاف درهم فشرها الف درهم فهو حكومة العدل (وبه يفتى) احتراز عما قال الكرخي رح أنه ينظر مقدار هذه الشجعة من

فيها مفصلان) لما ذكرنا (وفي كل سن خمس من الابل) لقوله عليه الصلاة والسلام (١) وفي كل سن خمس من الابل (أو خمسمائة درهم وكل عضو ذهب نفعه فيه دية) لتفويت المنفعة (كيد شلت وعين ذهب شوئها) قال في التتوير ويجب حكومة عدل باتلاف عضو (٢) ذهب نفعه قبيل الاتلاف (٣) ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء (٤) أو ارشه كاملا ان كان فيه جمال كالاذن الشاخصة اه

فصل في الشجاج

الشجعة مخصصة بالرأس والوجه . در (في الموضحة) وهي التي توضح العظم أي نينه (نصف عشر الدية وفي الهاشمة) هي كاسرة العظم (عشرها وفي المنقعة) هي محولة العظم بعد الكسر (عشر ونصف عشر) (٥) لما روى في كتاب عمرو بن حزم رضى الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال وفي الموضحة خمس من الابل وفي الهاشمة عشر وفي المنقعة خمسة عشر وفي الآمة ويروى المأومة ثلث الدية وقال عليه السلام (٦) في الجائفة ثلث الدية (وفي الآمة) أي الواصلة الى أم الرأس وهي الجلد الذي فيه الدماغ (والجائفة ثلثها) لما رواه صاحب الهداية آتفا . ع (فان نفذت الجائفة فثلثها) (٧) وعن أبي بكر رضى الله عنه انه حكم في جائفة نفذت الى الجانب الآخر بثانئ الدية (وفي الحارصة) هي ما شقت الجلد ولم تخرج الدم (والدامية) هي مظهره الدم كالدمع ولم تسل (والدامية) هي مسيلة الدم (والباضة) هي قاطعة اللحم . رد الخمار (والمتلاحة) هي الذاهبة في اللحم أكثر من الباضة كما في البدائع . أمين (والسمحاق) الواصلة الى السحاق وهو جلد رقيق بين اللحم وعظم الرأس (حكومة عدل) لانه ليس فيها أرض مقدر ولا يمكن اهداره فوجب اعتباره بحكم العدل وهو (٨) مأثور عن النبي وعمر بن عبد العزيز (ولا قصاص في غير الموضحة) لعدم المساواة لانه لا حد ينهي اليه السكين ولان فيها فوق الموضحة كسر العظم ولا قصاص فيه وأما القصاص في الموضحة فلما روى أنه عليه السلام

صحيح وابن حبان في صحيحه . شرح نقابة . ش (١) (قوله وفي كل سن الخ) رواه ابو داود بهذا اللفظ . ش (٢) (قوله ذهب نفعه) أي لم يكن له حين الاتلاف نفع لان كان له نفع ثم ذهب حتى يرد ان التمثيل بالاذن الشاخصة غير ظاهر لانه لم يكن لها نفع فكيف يذهب . ع (٣) (قوله ان لم يكن فيه جمال) أي لم يكن المقصود منه الجمال والا فصاحب اليد الشلاء اجمل من مقطوعها . ع (٤) (قوله أو ارشه) عطفت على حكومة . أمين (٥) (قوله لما روى في كتاب الخ) اخبره النسائي وأبو داود . شرح نقابة . ش (٦) (قوله في الجائفة ثلث الدية) هو في ذلك الكتاب . ش (٧) (قوله وعن أبي بكر الخ) رواه عبد الرزاق في مصنفه . شرح نقابة . ش (٨) (قوله مأثورا عن النبي الخ) كذا قال العيني

فهو حكومة العدل (وبه يفتى) احتراز عما قال الكرخي رح أنه ينظر مقدار هذه الشجعة من

(١) قضي في الموضحة بالقصاص ولانه يمكن انتهاء السكين الى العظم فيساويان (وفي اصابع اليد نصف الدية) لان في كل اصبع عشر الدية على ما روينا في الحس نصف الدية . هداية لکن اغنى عن هذه المسألة قوله في الفصل السابق وفي كل اصبع الخ الا ان يقال ان هذه نوطنة الى بيان قطع الكف مع الاصابع . ت (ولو مع الكف) (٢) لان الكف تابع في البطش . هداية وان كان له مدخل فيه . ت ولو قطعت الاصابع ثم الكف فان تحلل البرء بينهما ففي الاصابع الدية وفي الكف حكومة والا فلا شيء في الكف . مسكين (ومع نصف الساعد) هو ما بين الكف والرفق . مغرب ش (نصف الدية وحكومة) وعن أبي يوسف لا شيء في الساعد لان الشرع اوجب في اليد نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب (٣) ولهما ان اليد آلة باطشة والبطش يتعلق بالكف والاصابع دون الذراع (٤) فلم يجعل الذراع تبعا في حق التضمين (وفي قطع الكف وفيها اصبع أو اصبعان عشرها أو خمسها ولا شيء في الكف) وقالوا ينظر الى ارض الكف والاصبع فيجب عليه أكثرهما ويدخل الاقل فيه وله ان الكف تابع حقيقة وشرعا (٥) لان البطش يقوم بالاصابع ووجب الشرع في اصبع واحدة عشرا من الابل . هداية (٦) ولم يوجب في الكف شيئا مقدرا . فهم من العناية (وفي الاصبع الزائدة)

في شرح الكنز . ش (١) (قوله قضي في الموضحة الخ) اخرجه البيهقي . ش (٢) (قوله لان الكف تابع الخ) انظر هذا مع ما مر من المصنف حيث قال فصل ومن قطع يدرجل ثم قتله أخذ بالامر بالخ مع ان اليد تابع للنفس فينبغي ان لا يؤخذ باليد ثمة كما لا يؤخذ بالكف هنا أو يؤخذ بالكف هنا كما يؤخذ باليد ثمة الا ان يقال ان تبعية الكف للاصابع تبعية خاصة للكف من بين سائر الاعضاء بخلاف تبعية اليد للنفس فانها عامة ثابتة لليد وغيرها فهو بمنزلة عدم التبعية . ع (٣) (قوله ولهما ان اليد الخ) والجواب عن قوله واليد اسم لهذه الجارحة بالمنع فان اليد اذا ذكرت في معرض القطع يراد منها مفصل الزند كما في آية السرقة . عناية (٤) (قوله فلم يجعل الذراع تبعا الخ) اعلم ان الدليل لا يفصل بين تمام الساعد وبعضه فان كان الشأن على ما هو ظاهر التعاليل فلعل التقييد بنصف الساعد ليشمل وضع المسألة باطلاقها للعمد والخطأ اذ لا قصاص في نصف الساعد ولو عمدا بخلاف القطع من المرفق فان الظاهر ان فيه القصاص لو عمدا فليراجع . ع (٥) (قوله لان البطش يقوم بالاصابع) اي اصل البطش يقوم بها وان كان للكف مدخل ايضا فلا منافاة بين هذا وما سبق قبل سطرين من قوله والبطش يتعلق بالكف والاصابع . ت (٦) (قوله ولم يوجب في الكف الخ) فهذا دليل تبعية شرعا كما ان قيام البطش بالاصابع دليل تبعية حقيقة فالتعليل لف على

الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية (وفي كل اصابع يد بلا كف ومعها نصف الدية) أي في خمس اصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف أو بدونها فان الكف تابع لها (ومع نصف الساعد نصف الدية وحكومة عدل) فان الذراع ليست تبعا وفي رواية عن أبي يوسف رح ان ما زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ فهو تبع لان الشرع اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب (وفي كف فيها اصبع عشرها وان كانت اصبعان تخمسها ولا شيء في الكف) هنا عند أبي حنيفة رح وقالوا ينظر الى ارض الكف والاصبع فيكون عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير وان كانت ثلاثة اصابع يجب ارض الاصابع ولا شيء في الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف (وفي اصبع زائدة

(١) حكومة عدل تشريفاً للآدمي لانه جزء من يده لكن لا منفعة فيه ولا زينة
(و) في (عين الصبي) وذكره ولسانه ان لم يعلم صحته بنظر وحرارة (أي حركة الذكرك
عند البول - حميدة (كلام حكومة) خلافاً للشافعي حيث قال نجب دية كاملة في
الثلاثة لان الغالب فيه السلامة فاشبه المارن والاذن ولنا ان المقصود من هذه
الاعضاء المنفعة فاذالم تعلم لا يجب الارش الكامل بالشك والظاهر لا يصلح حجة
للإلزام بخلاف المارن لان المقصود منه الجمال وقد فوته على السكالم (شج
رجلا فذهب عقله أو شعر رأسه دخل ارش الموضحة في الدية) خلافاً لزفر ولنا
ان بفوات العقل تبطل منفعة جميع الاعضاء (٢) فصار كما اذا أوضحه فأت (٣)
وارش الموضحة يجب (٤) بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت يسقط والدية
بفوات كل الشعر (٥) وقد تعلقا (٦) بسبب واحد فدخل الجزء في الجملة كما اذا قطع
أصبع رجل فشلت يده (وان ذهب) بالشج (سمنه أو بصره أو كلامه لا)
تدخل للموضحة في دية هؤلاء لان كلامها جنابة فيما دون النفس والمنفعة مختصة
به فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان منفته تأتد الى جميع الاعضاء على ما
بيننا • هداية (وان شجه موضحة فذهبت عيناه) وقالوا في الموضحة القصاص
وفي العينين الدية • هداية قالوا على قول أبي حنيفة رحمه الله ينبغي ان نجب الدية
في العينين والارش في الموضحة • ك (أو قطع أصبعه فشلت أخرى) وقال أبو
ريب الدعوى • ع (١) (قوله حكومة عدل) انظر في كيفية اجراء الحكومة
فيها لان مبنى الحكومة على التقويم وهذه ليست لها قيمة بل قد تكون عيباً منقصاً
للقيمة الا ان يقال ان التقويمين يتبران وأقمن على ذي الست فكونه مقطوعاً
واحدة من اصابعه الست باقياً محلها خالياً اشين منه باقياً اصابعه الست سالمة والقيم
تختلف باختلاف مقادير الشين • ع وفيه ان حديث في كل اصبع كنا مطلق وهذه
اصبع والجواب ان ما يفهم من خطابات الشرع انما هو ما كان معروفاً بين
الناس ومقامهم عندهم والاصبع الزائدة ليست بهذه المثابة فلا يتأوله النص • ك
(٢) (قوله فصار الخ) هنا مناف لما مر في أوائل فصل في النفس الخ من قضاء
عمر رضى الله عنه بأربع ديات في ضربة واحدة ذهب بها العقل والسمع والبصر
والسكالم • نت حيث لم يدخل ضمان الثلاثة في ضمان العقل ويمكن أن يقال ان الموضحة
مفوتة الجمال ومنفعة الجمال غير اصلية اذ لا يتوقف عليها بقاء حياة الانسان فلذا
دخل ضمانها في ضمان العقل اما الثلاثة للذكورة فكل منها اصل في غرض البقاء
كالعقل ولو كان للعقل نوع فضل فلا يدخل ضمانها في ضمانه • ع (٣) (قوله وارش
الموضحة الخ) تليل لقول المصنف او شعر رأسه • ع (٤) (قوله بفوات جزء من
الشعر) اي لا بمجرد تفريق الاتصال والا يلام الشديد • ت (٥) (قوله وقد تعلقا)
أي ارش الموضحة والدية (٦) (قوله بسبب واحد) وهو فوات الشعر • عناية بالشج • ك

وعين صبي وذكره ولسانه لو لم يعلم الصحة
بما دل على نظره ونحرك ذكره وكلامه
حكومة عدل) هذا عندنا وعند
الشافعي رح يجب دية كاملة لان الغالب
الصحة أما أن علم صحته هذه الاعضاء
فالواجب الدية الكاملة اتفاقاً (ودخل
ارش موضحة أذهبت عقله أو شعر
رأسه في الدية وان ذهب سمنه أو
بصره أو نطقه لا) هذا عندنا وعند
زفر رح لا يدخل في ذهاب العقل
والشعر أيضاً لان كل واحد جنابة
على حدة قلنا الرأس محل العقل
والشعر فالجنابات كلها على الرأس
فيدخل بعض الدية في الكل والرأس
ليس محل السمع والبصر فالجنابة عليها
لا تستبج الموضحة (ولا قود ان
ذهبت عيناه بل الدية فيهما) أي في
الموضحة والعينين الدية وهذا عند
أبي حنيفة رح وقالوا في الموضحة
القصاص وفي العينين الدية (ولا يقطع
أصبع شل جاره) هذا أبو حنيفة
رح وعندهما وعند زفر يقتص من

الاول وفي الثاني ارشها (وفي أصبع) قطع مفصله الاعلى فثل مائتي بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا

يوسف ومحمد وزفر والحسن يقتصر للاولى وفي الثانية ارشها (أو المفصل الاعلى) هو طرف الائمة . ع (فثل مائتي أو كل اليد أو كسر نصف سنة فاسود ما بقي) ولم يحك خلافاً وينبغي ان نجب الدية في المفصل الاعلى وفيما بقي حكومة عدل وينبغي ان نجب الدية في السن كله . هداية ثم مفهوم التقييد باسوداد السن جريان التقصاص في كسر نصف السن ان لم يسود الباقي وفي الدر المختار ولا قصاص في

المعظم الا السن وان تفاوتتا طولاً او كبراً فقتل ان قلمت وقيل تبرد الى اللحم موضع أصل السن ويسقط ما وراءه لتعذر المماثلة اذ ربما تفسد لها موهبه اخذ صاحب الكافي قال المصنف وفي المجنب وبه يفق كما تبرد الى ان يتساوى ان كسرت اه وفي ظاهر الرواية ان كسر السن لا قصاص فيه خاتية . امين . ع (فلا قود) لان مداره على امكان المماثلة ولا يمكن المماثلة في هذه الجراحات اذ ليس في وسعه ابقاعها سارية الى ما ذكر . هداية ولو قال أقطع المفصل الاعلى أو أكر القدر المكسور من السن وأترك الباقي لم يكن له ذلك لان الفعل في ذاته لم يقع موجبا لقود فصار كما اذا شجبه منقبة فقال أشجبه موضحة وأترك الباقي ليس له ذلك . طوري (وان قلع سنة فنبت مكانها اخرى سقط الارش) خلافاً لهما وله ان الجنابة انعدمت معنى فصار كما اذا قلع سن الصبي فنبت لا يجب الارش بالاجماع لانه لم يفت عليه زينة ولا منفعة (وان اعيد فنبت سن الاول نجب الدية) لانه نيين انه استوفى بغير حق لان الموجب فساد الثبت ولم يفسد حيث نبث مكانها اخرى فانعدمت الجنابة (وان شج رجلاً فالتحم ولم يبق له أثر او ضرب فجرح فبراً وذهب أثره فلا ارش) لزوال الشين وهو الموجب وقال أبو يوسف يجب ارش الالم وهو (١) حكومة عدل وقال محمد أجرة الطيب ونمن الدواء (ولا قود بجرح حتى يبرأ) خلافاً للشافعي ولنا قوله عليه الصلاة والسلام يستأني في الجراحات سنة ولان الجراحات يعتبر فيها ما لا حالاً حالها لان حكمها في الحال غير معلوم فلعلها تسرى الى النفس (وكل عمد سقط قوده بشبهه كقتل الاب ابنه عمدا فدية في مال القاتل وكذا ما وجب صلحا أو اعترافاً أو لم يكن نصف المشر) لقوله عليه الصلاة والسلام (٢) لا تمقل العواقل عمداً (٣) الحديث . هداية تمامه (٤) ولا عبداً ولا صلحا ولا اعترافاً

(١) (قوله حكومة عدل) كانه بتقويمه اليها وغير اليم . ع (٢) (قوله لا تمقل العواقل عمداً) رواه البيهقي . شرح نقاية . ش (٣) (قوله الحديث) روى موقوفاً على ابن عباس رضي الله عنهما ومرفوعاً الى صلى الله عليه وسلم كافي . ت (٤) (قوله ولا عبداً) أى لا تمقل عاقلة الانسان ما حنى على عبده فبا دون النفس لان أطراف العبد يسلك بها مسلك الاموال والعاقلة لا تمقل الجنائيات المسالية حتى لو قتل عبد انسان خطأ فالقيمة على العاقلة لانه بدل الدم ودم العبد لا يسلك فيه مسلك الاموال وقيل معناه ان العبد اذا حنى جنابة فالمولى هو الذي يلزمه الدفع أو الفداء لا عاقلة المولى . ك

بكر نصف سن أسود باقيا بل كل دية السن ويجب الارش على من أقاد سنة ثم نبث (أى نبث سن من أقاد فبلغ انه أقاد بغير حق وكان واجبا ان يستأني حولا ثم يقتصر ولما كان بغير حق ينبغي ان يجب التقصاص لكن أقطع تشبهه فيجب الارش (أو قلمها فسررت الى مكانها ونبت عليها اللحم) أى يجب الارش على من قلع سن غيره فرد صاحب السن سنة الى مكانها فلبت عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات اللحم لا اعتبار له لان المسروق لا تمود (لان قلمت فنبت اخرى) فانه لا يجب الارش على القالع عند أبي حنيفة رح لان الجنابة انعدمت معنى كما اذا قلع سن صبي فنبت اخرى لا يجب الارش على القالع بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجنابة قد تحققت والحادث لمة مبتدأة من الله تعالى (والتحمت شجة أو جرح بضرب ولم يبق له أثر) فانه يسقط الارش عند أبي حنيفة رح لزوال الشين الموجب وعند أبي يوسف رح عليه ارش الالم وهو حكومة العدل قيل ينظر أن الانسان يكتم بجرح نفسه مثل هذه الجراحة فان بعض الناس يخرج نفسه ويأخذ على ذلك شيئاً وعند محمد رح نجب أجرة الطيب ونمن الدواء (ولا يقاد جرح الابد برأ) هذا عندنا وعند الشافعي رح يقتصر في الحال كما في التقصاص في النفس

ولا مادون ارض الموضحة . ك (وعمد الصبي والمجنون خطأ) وقال الشافعي عمد كل منهما عمد فتجب الدية في ماله (١) ولنا ما روى عن علي انه جعل عقل المجنون على عاقلة وقال عمدته وخطأه سواء ولان الصبي مظنة الرحمة والعاقلة الخاطي . لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على العاقلة فالصبي وهو أعذر أولى به ولا عمد لهما لانه بناء على العلم والعلم بالعقل والمجنون عديم العقل والصبي قاصر العقل (وديته على عاقلة) لما مر (ولا تكفير فيه) لعدم الذنب لرفع القلم عنه والكفارة ستارة للذنب (ولا حرمان) لانه عقوبة ومما ليس من أهل العقوبة وقال الشافعي عليه التكبير والحرمان

﴿ فصل في الجنين ﴾

(وعمد الصبي والمجنون خطأ) وعلى عاقلة الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث ومن ضرب بطن امرأة فالتقت جنينا تجب غرة خمسمائة درهم على عاقلة ان التقت ميتا ودية ان حيات (أي نجب الدية الكاملة ان التقت حيات لان موته بسبب الضرب واعلم ان الغرة عندنا نجب في سنة فانه عليه السلام جعل الغرة على العاقلة في سنة وأيضاً هي بدل العضو من وجه وما كان بدل العضو يجب في سنة ان كان ثلث الدية أو أقل الى نصف العشر وعند الشافعي رح تجب الغرة في ثلث سنين كالدية (وغرة ودية ان كان ميتا فماتت الام ودية الام فقط ان ماتت فالتقت ميتا) لانه يمكن ان يكون موته بسبب احتساقه بعد موتها وعند الشافعي رح يجب الغرة أيضاً (وديتان ان ماتت فالتقت حيات)

(ضرب بطن امرأة) او عضوا من أعضائها . در (فالتقت جنينا ميتا) هذا مجاز السكون . ع (يجب غرة نصف عشر الدية) اي دية الذكر أو عشر دية الانثى والمال واحد ثم قوله نصف عشر الدية بدل من غرة . ع وقد رده مالك والشافعي بسنة . ولنا قوله عليه الصلاة والسلام (٢) في الجنين غرة عيسد او أمة قيمته خمسمائة وروى أو خمسمائة ثم الغرة نجب على العاقلة في سنة أما الوجوب على العاقلة فلانه عليه السلام (٣) قضى بالغرة على العاقلة ولانه بدل النفس وقد سماه صلى الله عليه وسلم دية حيث قال دوه وقالوا أئدى من لا صاح ولا استهل الحديث وأما كونه في سنة فشدنا وقال الشافعي في ثلاث سنين لانه بدل النفس ولذا كان موروثا بين ورثته ولنا ما روى محمد بن الحسن بلاغا انه صلى الله عليه وسلم (٤) جعلها في سنة على العاقلة ولانه وان كان بدل النفس من حيث انه نفس على حدة لكنه بدل العضو من حيث الاتصال بالام فعملنا بالشبه الاول (٥) في التورث وفي حق التأجيل الى سنة بالتالي لان بدل العضو اذا كان ثلث الدية أو أقل (٦) أكثر من نصف العشر يجب في سنة (فان التقت حيات فماتت فدية) لانه أتلقت حيات بالضرب السابق (فان التقت ميتا فماتت الام فدية وغرة) (٧) وقد صح انه صلى الله عليه وسلم قضى في هذا بالدية والغرة (وان ماتت فالتقت ميتا فدية فقط) وقال الشافعي تجب الغرة ولنا ان موت الام (٨) أحد سببي موته لانه يفتنق بموتها اذ

(١) قوله ولنا ما روى عن علي الخ (أخرجه البيهقي لكن قال المعرفة اسناده ضعيف . شرح نقايه . ش (٢) قوله في الجنين غرة الخ (الحديث في الصحيحين . شرح نقايه ش (٣) قوله قضى بالغرة الخ (رواه أبو داود في سننه . شرح نقايه وابن أبي شيبة مرفوعا . عني (٤) قوله جعلها في سنة على العاقلة (رواه ملا على في شرح نقايه . ش ع (٥) قوله في التورث فتنقسم بين الورثة ولا تكون لامة خاصة وسأتي . ع (٦) قوله أكثر (نصب بالثمت للاقل لكن التقييد بالاكثر غير مفيد لان الحكم كذلك ان كان تمام نصف العشر . عناية (٧) قوله وقد صح انه صلى الله عليه وسلم الخ (رواه الطبراني في معجمه قاله ملا على القاري . ش (٨) قوله أحد

وجب اذلا ميراث للقاتل (وفى جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى) اعلم ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه خمسمائة درهم سواء كان ذكرا أو أنثى اذلا تفاوت في الجنين بين الذكر والانثى وهي نصف عشر من دية الذكر وعشر من دية الانثى فاذا كان رقيقا يجب ان تكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكوره وعشر قيمته على تقدير انوثته لان دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر من قيمته فان قلت يلزم ان يكون الواجب في الانثى أكثر من الواجب في الذكر قلت لا يلزم لان في المادة قيمة الغلام زائد على قيمة الجارية بكثير حتى ن قومت جارية بألف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالنى درهم فنصف قيمة الجنين ان كان ذكرا لا يكون أقل من قيمته ان كان انثى وعند أبي يوسف رح يجب التقصان لو انتقصت الام بالقائها كما في اليهائم فان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده وعند الشافعي رح يجب عشر قيمة الام (فان ضربت فاعتق سيدها حملها فالقته فمات يجب قيمته سيلا دية) لان قتله بالضرب السابق وقد كان في حالة الرق (ولا كفارة في الجنين) هذا عندنا وعند الشافعي رح يجب (وما استبان بعض خلقه كائنا في ذكرا وضمن الفرة عاقلة امرأة أسقطت ميتا عمدا بدواء أو فملا بلا اذن زوجها فان اذن لا) اعلم انها يجب على عاقلة امرأة في سنة واحدة وان لم تكن لها عاقلة يجب في مالها في سنة ايضا

تنفسه بتفسيها فلا يجب الضمان بالشك (وما يجب فيه يورث عنه) لانه بدل نفسه وقال مالك (١) والشافعي هو لانه خاصة . مسكين (ولا يرث الضارب فلو ضرب بطن امرأته قالقت ابنه ميتا فعلى عاقلة الاب غرة ولا يرث منها) لانه قاتل بتفسير حق مباشرة (وفي جنين الامة لو ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا) اعتبارا بفترة الحر لان غرة الحر نصف عشر دية . ع . قال أبو يوسف يجب ضمان التقصان ان انتقصت الام اعتبارا بجنين اليهائم لان الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده وقال الشافعي يجب عشر قيمة الام لانه جزء من وجه (٢) وضمان الاجزاء يؤخذ بمقدارها من الاصل ولنا انه (٣) بدل نفسه (٤) لان ضمان الطرف لا يجب الا عند ظهور التقصان من الاصل (٥) ولا معتبر به في ضمان الجنين فكان بدل نفسه (٦) فيقدر بها (وعشر قيمته لو كان أنثى) (٧) ولا يلزم زيادة الانثى لزيادة قيمة الذكر غالبا . در وقد يقال لا محذور في التزوم المذكور لان اعتبار زيادة الذكر على الانثى انما هو في الاحرار لان الارقاء كالمتاع ولذا لم تقدر لهم دية . أمين (فان حرره سيده بعد ضربه قالقت فمات ففيه قيمته) لانه قتله بالضرب السابق ان كان حالة الرق (حيا) لانه صار قاتلا لياه وهو حي فنظرنا (٨) الى حالي السبب والتلف (ولا كفارة في الجنين) خلافا للشافعي ولنا ان في الكفارة معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا تنمداها وقالوا الا أن يشاء لانه ارتكب محظورا فاذا قرب الى الله تعالى كان أفضل ويستغفر مما صنع (وان شربت دواء لتطرحه أو طلجت فرجها حتى أسقطته ضمن مائتها الفرة ان فعلت بلا اذن) من زوجها فان اذن لا . تنوير قيل هذا على الرواية الضعيفة لما في الكافي قال لغيره اقلني فقتله سبب موته) فانهما اقطاع الفداء . غناية (١) (قوله والشافعي) وفيه انه تقدم في اول الفصل انه موروث عنده الا ان يقال ان ذلك الزام علينا اوله روايتان في المسئلة . ع (٢) قوله وضمان الاجزاء يؤخذ بمقدارها من الاصل (واعتبار العشر تكون غرة الرقيق على وزن غرة الحر عشر دية الام موافقا لنصف عشر دية ابيه هكذا حرره لنا بعض مشايخ مذهبه رضى الله عنه . ع (٣) قوله بدل نفسه) لا بدل ماليته كما قال به أبو يوسف رحمه الله ولا بدل ذاته من حيث انه جزء أمه كما قال به الشافعي رحمه الله بل من حيث انه نفس مستقلة . ع (٤) قوله لان ضمان الطرف الخ) فلو لم يظهر التقصان لا يجب شيء . كما لو قلع سنه فبنت مكانه غيره لا يجب شيء . ك (٥) قوله ولا معتبر به في ضمان الجنين) فانه يجب وان لم تنقص الام . ك (٦) قوله فيقدر بها) أى بقيمة نفس الجنين لا بقيمة الام . غناية (٧) قوله ولا يلزم زيادة الانثى) باحتمال كونها أعلى من الذكر أو مثله قيمة (٨) قوله الى حالي السبب والثالث) فلو جبت القيمة لا الدية نظرا لحالة الضرب واوجبنا قيمته حيا لا مشكوكا في حياته نظرا لحالة التلف . ك

تجب الدية في ماله في الصحيح لان الاباحة لا تجرى في النفوس ولا فصاص للشبهة
وفي رواية لا يجب شيء لان نفسه حقه وقد اذن باتلاف حقه اذ اقول وفيه نظر
لتصريحهم بان الجنبين لم يعتبر نفساً عندنا لعدم تحقيق آدميته وانه اعتبر جزءاً من
أمه ولذا لا يجب فيه تمام القيمة ولا الدية كاملة ولا الكفارة وقد قدمنا ان وجوب
الغرة تبدي فلا يصح الحاقه بالنفوس المحققة حتى يقال ان الاباحة لا تجرى في النفوس امين

﴿ باب ما يحدثه الرجل في الطريق ﴾

(من أخرج الى طريق العامة كنيفاً) هو بيت الخلاء . در حاصل كلام المتن انه
يحمل للانسان تصرف احدث نحو الكنيف في طريق العامة ان لم يضر لكن لكل
منه وان لم يضر . ع (أو ميزاباً أو جرسناً) قبل هو البرج وعن البزدوى جذع
يخرجه الانسان من الحائط ليبنى عليه . مقرب هاشم (أو دكاناً فلكل) من
عرض الناس . هداية ولو ذمياً . غناية (نزع) وان لم يضر . ي لان كل واحد
ساحب حق بالمرور بنفسه وبدوا به فله تقضى ذلك كما في الملك المشترك فان الحق
المشترك (١) كملك المشترك (وله التصرف في النافذ) باحداث الجرسن وغيره . ي
لان الوصول الى اذن الكل متعذر فحمل في حق كل واحد كانه هو المالك له وحده
حكماً كيلا يتعطل عليه طريق الانتفاع . هداية الذي فضل الله تعالى به على عباده
قال تعالى خلق لكم ما في الارض جميعاً ع (الا اذا أضر) فلا يحمل لحديث لا ضرر
الى آخره . ي على ما سياتي تمامه قريباً . ع أو منه أحد نظير الدين الحال له التاخير ان
لم يطلب الدائن . ي فاذا طلبه الدائن فليس له التاخير . ع (٢) وفي الهداية ويسع للذي عمله
ان يتنفع به (٣) ما لم يضر بالمسلمين لان له حق المرور (٤) ولا ضرر فيه (٥) فيالحق
(١) قوله كملك للمشارك (ولكل منعه ابتداء . ك لانه بالاحداث يريد ابطال يد
العامة وادخاله في يده خاصة فلكل منهم منعه من ابطال يدهم ثم كل من المتع
ابتداء والنزع انتهاء قول أبي حنيفة وعلى قول أبي يوسف لم المتع ابتداء لما
ذكرنا لان التقضى لا يبطال يده الخاصة من غير دفع الضرر عن أنفسهم فقد ثبت
التعنت وعند محمد كلاهما متنفذ ان لم يضر لانه ماذون في الاحداث شرعاً ان لم
يتمه أحد والمانع منه متعنت فصار كالماذون من الامام بل أولى لان اذن الشرع
أخرى وولايته أقوى . ي (٢) قوله وفي الهداية الخ) فافى المتن بيان لحكم
نفس الاحداث وما في الهداية بيان لحكم الانتفاع بالحدث . ع (٣) قوله ما لم يضر الخ
اي لم يضر الانتفاع كتدخينهم باشتعال ناره او لم يضر عمله وهو أحداثه وعلى هذا
الاخير فكرامة الانتفاع ليست لذاته بل لانه انتفاع بالمنكر لكرامة تائها . ع (٤)
(قوله ولا ضرر فيه) حال من فاعل قوله له . ع (٥) قوله فيالحق الخ) في
الحاق الانتفاع بهذه الاشياء بالمرور نظراً لاشتمال الانتفاع على أمر منكر وهو
الاقببات على السلطان في تدييره في العامة ولا منكر في المرور ايضاً لو كان المانع

﴿ باب ما يحدث في الطريق ﴾

(من احدث في طريق العامة كنيفاً
او ميزاباً او جرسناً او دكاناً وسعه ذلك
ان لم يضر بالناس) الكنيف المستراح
والميزاب مجرى الماء والجرسن البرج
وقيل مجرى ماء يركب في الحائط
وعن البزدوى رح جذع يخرج
من الحائط ليبنى عليه (ولكل
تقضه) أي في صورة لم يضر بالناس
فالحاصل أنه ان أضر بالناس لا يجوز
له ان يفعل وان لم يضرهم يجوز
لكن مع ذلك يكون لكل واحد
تقضه لانه تصرف في الحق المشترك
فلكل تقضه كما في الملك المشترك

به ما في معناه (١) اذ المانع تمتعت فاذا اضر بالمسلمين كره له ذلك لقوله عليه السلام (٢) لا ضرر ولا اضرار في الاسلام اهـ (ولا يتصرف في غيره الا باذنهم) لان الوصول الى ارضائهم يمكن فبقي على الشريعة حقيقة وحكما (فان مات أحد بسقوطها فدينه على عاقبته) لانه مسبب لتلفه متعدد بشغله هواء الطريق (كما لو حفر بئر في طريق) المسلمين (أو وضع حجرا فتلف به انسان) لتعدى (ولو بهيمة فضمامها في ماله) لان العاقبة لا تحمل المال (ومن جعل بالوعة في طريق بامر سلطان) فان كان يغير أمره فهو متعد اما بالتصرف في حق غيره أو بالاتقيات على رأى الامام أو هو مباح مقيد بشرط السلامة وكذا الجواب على هذا التفصيل في جميع ما فعل في طريق العامة مما ذكرنا وغيره لان المعنى لا يختلف (أو في ملكه أو وضع خشبة فيها أو قطرة بلا اذن الامام فتعمد رجل المرور عليهما) ويجوز موصفا آخر للمرور . ش (لم يضمن) أما في أمر السلطان فلعدم التعدي لانه فعل بامر من له الولاية في حقوق العامة وكذا في الحافر في ملكه وأما في الباقي فلان الاول وهو وضع الخشبة . ع تعد هو تسيب والثاني وهو تعدد المرور . ع تعد هو مباشرة فكان الاضافة الى المباشر أولى ولان تحمل متعتا لما كان لئمه اعتبار شرعا مع انه معتبر شرعا . ت قلنا المتكر انما هو الاحداث لا المحدث وله نظائر كالبيع عند نداء الجمعة فانه منكر الانتفاع بالبيع والثمن حلال على ان المصنف قد ذكر ان كل واحد من الناس منزل كالمالك وحده ولا تدبير للسلطان في خواصهم قال وايضا الخ قلنا ليس مراد المصنف هنا ببيان انه ليس لهم حق المنع حتى يقول المعترض ان منعه معتبر شرعا بل مراده بيان حل الانتفاع ديانة ان لم يمنعه احد ولذا صدر كلامه بقوله يسع بمعنى يحل وذكر في آخره الكراهة وايضا مراده بالمانع في قوله اذ المانع تمتعت مستحق المنع لا المانع بالفعل اذ وضع المسألة فيها اذا لم يمنعه احد وبل تمتعت بمجرد غير متضرر لا المتنت الذي لا يعتبر قوله شرطا وهو من يسى في ضر نفسه فعنى قوله اذ المانع الخ انه ليس لاحد من مستحق المنع فيه ضرر . ع (١) (قوله اذ المانع تمتعت) كانه قيل كيف يلحق الانتفاع بهذه الاشياء بالمرور مع انه ليس لهم حق في المنع عن المرور ولهم حق في المنع عن هذه الاشياء ابتداء وبقاء فكذا عن الانتفاع بها والمنع يفيد الحرمة فاجاب بان المانع الخ حاصله ان حرمة الانتفاع اما بالمنع بالفعل او بالضرر لا بمجرد حق المنع وقد اشفى الاول لان وضع المسألة فيها اذا لم يمنعه احد وكذا الثاني اذ المانع الخ وقد حررناه آتيا ولا ضرر في مجرد حق المنع كما في تأخير الدين الحال عند عدم مطالبة الدائن . ع (٢) (قوله لا ضرر ولا اضرار) رواه الطبراني في معجمه الاوسط . على الفاري . ش اى لا يضر الرجل اخاه ابتداء ولا في الجزاء لان الضر من جانب واحد والضرار مفاعلة يكون من الجانبين بان تضر من ضر لوك والضرر

مع أنه لم يضر (وفي غير نافذ لا يسهه بلا اذن الشركاء وان لم يضر بالناس وضمن عاقبته دية من مات بسقوطها كما لو وضع حجرا أو حفر بئرا في الطريق قتلت النفس فان تلف به بهيمة ضمن هو ان لم يأذن به الامام) فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث شيء في طريق العامة انما يكون اذا لم يأذن به الامام (فان اذن الامام أو مات واقع في بئر طريق جوبا أو غما فلا) هذا عند أبي حنيفة رح وعند أبي يوسف رح ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع والمراد بالغم ههنا الاحتراق من هواء البئر (ومن نحى حجرا وضعه آخر فغطب به رجل ضمن) لان فعل الاول انسخ بفعل الثاني فالضمان على الثاني (كمن حمل شيئا في الطريق يسقط منه على آخر أو دخل بمحصر أو قنديل أو حصاة في مسجد غيره أو حبس فيه غير متصل فغطب به احد) نحو ان سقط الحصر أو القنديل على أحد أو سقط الطرف الذي فيه الحصاة على أحد أو كان جالسا غير متصل فسقط عليه أعمى ضمن (لا من سقط منه رداء لبيه أو أدخل هذه الاشياء في مسجد حبه أو

جلس فيه صلوا) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما لا يضمن بادخال (٢٩١) هذه الاشياء في المسجد سواء كان

مسجد حيه أو غيره لان القرية لا تتقيد بشرط السلامة له ان تدير المسجد لاهله دون غيرهم ففعل الغير مباح فيكون مقيدا بشرط السلامة وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلاة أو لغير الصلاة فالخالص ان الجالس للصلاة في المسجد لا يضمن عند أبي حنيفة رح سواء في مسجد حيه أو غيره والجالس لغير الصلاة يضمن سواء في مسجد حيه أو غيره وفي سقوط الرءاء اما لا يضمن عند محمد رحمه الله اذا لبس ما يلبس عادة أما ان لبس ما لا يلبس عادة كجوارق القلندرين فيسقط على الانسان فهلك يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل وفي الحمل يضمن (ورب حائط مال الى طريق العامة وطلب تقضه مسلم أو ذمي ممن يملك تقضه كالراهن بفك رهته) فانه يملك تقضه بفك رهته (وأب الطفل والوصى والمكاتب والعبد التاجر فلم يقض في مدة تمكن تقضه ضمن مالا تلف به وعاقبته النفس) وصورة العطب أن يقول ان حائطك هذا مائل فاعدمه وصورة الاشهاد ان يقول اشهدوا اني تقدمت الى هذا الرجل لهدم حائطه واعلم أنه ذكر في الكتب العطب والاشهاد لكن الاشهاد ليس بشرط وانما ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان من باب الاحتياط (لامن أشهد عابه نباع وقبضه المشتري فسقط أو طلب ممن لا يملك تقضه كالرهن والمستاجر والمودع وساكن الدار فان مال الى دار رجل فله

فعل فاعل مختار يقطع النسبة كما في الحافر مع الملقى (ومن حمل شيئا في الطريق فسقط على انسان ضمن ولو رداء فالبسه فسقط) على طفل أول ما يولد مثلا . ع (لا) والفرق ان حامل الشيء قاصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة واللبس لا يقصد حفظ ما يلبسه فيخرج بالتقييد بما ذكرنا فحتمناه مباحا مطلقا . هداية عن قيد السلامة . ع (مسجد لعشيرة فعلق رجل منهم قديلا أو جعل فيه بوارى أو حصة فعمط به رجل لم يضمن وان كان من غيرهم ضمن) والفرق ان تدير المسجد لاهله لا لغيرهم كتنصب الامام واختيار التولي وفتح بابه واغلاقه وتكرار الجماعة اذا سبق بها غير أهله فلا يقيد فعلهم بالسلامة وفعل غيرهم تعد او مباح مقيد بالسلامة وقصد القرية لا ينافي الغرامة اذا أخطأ الطريق كما اذا تفرد بالشهادة على الزنا والطريق فيها نحن فيه الاستئذان من أهله (وان جلس فيه رجل منهم) أو من غيرهم . در (فعمط به أحد ضمن ان كان في غير الصلاة وان كان فيها لا) وقالوا لا يضمن لان المسجد للصلاة والذكر ولا يمكنه اداء الصلاة بالجماعة الا بانتظارها فكان مباحا . ولان المنتظر للصلاة في الصلاة (١) بالحديث وله ان المسجد بني للصلاة والذكر ونحوه ملحق بها فحتمنا الجلوس للاصل مباحا مطلقا ولما يلحق به مباحا مقيدا بشرط السلامة اظهرا للتفاوت بين الاصل وما يلحق به (٢) ولا غرو في كون الفعل مباحا او مندوبا وهو مقيد بشرط السلامة كالرعى الى الكافر أو الصيد والمشي في الطريق والمسجد

فصل في الحائض المائل

(حائط مال الى طريق العامة ضمن ربه ما تلف به من نفس أو مال ان طالب بتقضه مسلم أو ذمي ولم يتقضه في مدة يقدر على تقضه) والقياس ان لا يضمن لانه لم يباشره ولا شرطا هو متمد فيه لان اصل البناء في ملكه وشغل الهواء ليس بصنموجه الاستحسان ان رفع شغل الهواء بيده فاذا طوبى بتقريفه يجب عليه قبالاتماتع صار متعديا كمن وقع نوب انسان في حجره فانه يصير متعديا بالاتماتع عن التسليم اذا طوبى بخلاف ما قبل الاشهاد لانه بمنزلة ذلك التوب اذا هلك قبل العطب ولانه لو لم يضمن يمتنع من التفريغ فيقطع المارة ودفع ضرر العامة واجب وله تعلق بهذا الحائط فتعين لدفع هذا الضرر (وان بناء مائلا ابتداء ضمن ما تلف بسقوطه بلا طلب) لانه تعد ابتداء (٣) كاشراع الجناح (فان مال الى دار رجل فالعطب الى ربه) لان الحق له على الحصوس وان كان فيها سكان فلهم العطب ايضا (فان أجله) هو أو الساكنون (أو ابرأه في الجزء ان يتعدى الجازي على قدر حقه في التقصاص . ك (١) (قوله بالحديث) لقوله عليه السلام المنتظر للصلاة في الصلاة مادام ينتظرها . ك (٢) (قوله ولا غرو) اي لا عجب . ش (٣) (قوله كاشراع الجناح) وهو البناء على الجذوع

فسقط أو طلب ممن لا يملك تقضه كالرهن والمستاجر والمودع وساكن الدار فان مال الى دار رجل فله

صح (لان الحق لهم (بخلاف الطريق) لان الحق لجماعة المسلمين وليس لاحد
ابطال حقهم (حائط بين خمسة اشهدوا على احدهم فسقط على رجل ضمن
خمس الدية) على عاقلة (دار بين ثلاثة حفر احدهم فيها بئرا) بغير رضا
الشريكين (او بنى حائطا فعطب به رجله ضمن ثلثي الدية) ويكون على عاقلة
وقالا عليه (١) نصف الدية في الفصلين لان التلث (٢) ينصب من اشهد عليه . اعتبر
وينصب غيره هدر فكأنما قسمين كما في عقر الاسد ونهش الحية وجرح
الرجل وله ان الموت حصل بملة واحدة (٣) وهو الثقل المقدر والعمق المقدر
(٤) لان اصل ذلك ليس بملة وهو القليل (٥) حتى يعتبر كل جزء
ملة (٦) فيجتمع المثلل واذا كان كذلك يضاف الى علة واحدة (٧) ثم تقسم
على اربابها بقدر الملك (٨) بخلاف الجراحات فان كلا منها علة صغرت أو كبرت
الخارجة من الحائط . ش (١) (قوله نصف الدية في الفصلين) أي فصل الحائط
بين خمسة وفصل الدار المشتركة بين ثلاثة . ك (٢) (قوله ينصب من اشهد
عليه الخ) هذا تعليل لفصل الحائط . ت واما تحرير تعليل الدار المشتركة
فعلما في العناية بجعل نصيب الشريكين قسما واحدا لا شرا كهما في الاعتبار
لكونه نصرا في ملك الغير ونصيب الحافر قسما لا هداره لتصرفه في ملك نفسه
اه . ع (٣) (قوله وهو الثقل) في الحائط والعمق في البئر . ك (٤) (قوله
لان الخ) استدلال على ان الملة ثقل مقدر لا مطلق الثقل . ع (٥) (قوله حتى)
تفريع على المنفى . ع (٦) (قوله فيجتمع المثلل) يضاف الى كل واحد
ثم يجعل جميع المثلل المهذورة جنسا والمعتبرة آخر فيضاف الضمان الى الجسدين . ع
(٧) (قوله ثم تقسم) فكأنه أنفقه خمسة أشخاص فعلى لاربعة منهم . ع (٨) (قوله
بخلاف الجراحات) جراحة الاسد والحية والرجل . ش بقى ان مدار استدلالهما
على مجرد الاعتبار والاهدار يجعل الاجزاء المتعددة المهذورة شيئا واحدا سواء
كانت تلك الاجزاء أجزاء كل منها علة كما في الجراحات المذكورة أم لا كما في أجزاء
الحائط فقوله ثم تقسم الخ لا بدع استدلالهما إذ يمكن ان يقال سلمنا اتحاد العلة
وهي الثقل المقدر وتقسيمها على اربابها لكننا نجماهم بعد هذا التقسيم قسمين
أحدهما من اعتبر نصيبه والآخر من أهدر الأمان يقال ان حاصل قولهما قياس الآخر
المتنازع فيه على مسألة جرح الاسد والحية والرجل والجامع الاهدار والاعتبار
والحكم جعل الاشياء المتعددة شيئا واحدا فيجاب بزيادة قيد في الاصل لم يوجد
في الفروع فيمتنع القياس وهو كون كل شيء من تلك الاشياء الجمولة شيئا واحدا
قابلا للعلية استقلالاً لكن النظر في تأثير هذا القيد في هذا الجمل هذا وفي . ك
وقيل جواب ابى حنيفة رحمه الله فيها اذا مات يتقل الحائط وهما لا يخالفانه في ذلك
وجوابهما فيها اذا مات بالجرح بان جرحه الحائط وأبو حنيفة رحمه الله يوافقهما

الطلب فيصح تأجيله وبراؤه منهما
لان مال الى الطريق فاجله القاضي
أو من طلب (لانه حق العامة فلا
يكون لهما ابطاله) فان بنى ماثلا
ابتداء ضمن بلا طلب كما في
اشراع الجناح ونحوه (اشراع
الجناح اخراج الجنوع من الجدار
الى الطريق والبناء عليها أما نحوه
كالكنيف والميزاب (حائط بين
خمس طلب نقضه من أحدهم
وسقط على رجل ضمن العاقلة
خمس الدية كما ضمنوا ثلثها ان
حفر أحد ثلاثة في دارهم بئرا
أو بنى حائطا) أي ضمن عاقلة
من طلب منه النقض خمس الدية
لان العلق صح في الحس وضمن
عاقلة حافر البئر وباني الحائط ثلثي
الدية لان الحافر والباني في الثلثين
متعد وهذا عند أبي حنيفة رح
وقالا ضمنوا النصف في الحائط
والحفر والبناء أما في الحائط فلان
التلف ينصب من طلب منه معتبر
وفي نصيب غيره لا فكان قسمين
كما في عقر الاسد ونهش الحية وجرح
الانسان وفي مسألة الحفر والبناء
فلان التلف ينصب للمالك لا يوجب
الضمان وينصب الغاصب يوجب
فيقسم قسمين والله أعلم

على ما عرفت الا ان عند المزاحمة (١) يضاف الى الكلى لعدم الاولوية • هداية ولما
اضيف الى الكلى جعل المهدور شيئا واحدا والمعتبر آخر • ك

﴿ باب جنابة البيمة والجنابة عليها وغير ذلك ﴾

كلا صلداً مع (ضمن الراكب ما او طأت) الصحيح وطئت • ك (دابته
بيد ورجل) بان وضعها فوق شيء فانقلته • ع (ورأس) بان اصابته برأسها
من قبيل عافتمنا وما باردا لان الوطء لا يتأتى بالرأس والتقدير وانفت برأس
• ع (أو كدمت أو خبطت أو صدمت) الخبط الضرب باليد والفتح الضرب بحد
حافرها والكدم العض بمقدم الاسنان والصدم أن تضرب الشيء بجسده • ك واعلم
ان الاسل ان المرور في الطريق مباح مقيد بالسلامة لانه متصرف في حق نفسه
من وجه وفي حق غيره من وجه لا شترأ كما بين الناس فقلنا بالاباحة مقيدا بذلك
اعتد الا للظن للجانبين ثم التقييد بذلك انما هو في محل امكان الاحتراز (٢) لاني غير ملقيه
من سد باب الانتفاع والاحتراز عن الايذاء وما يضاويه يمكن لانه ليس من
ضرورات التسيير فقيده بالسلامة (لا ما فحمت بذنب ورجل) مع سيرها فلم يقيد
بها • هداية لانه وراء الراكب فلا يمكن الاحتراز عنه • ك وانما يضمن بالوطء
بالرجل مع انه وراءه لما في • ك ان في الايذاء اجتمع نقل الراكب والدابة فكان
الراكب مباشرا له • ع (الا اذا أوقفها في الطريق) لتعديه بالايقاف وشغل
هواه الطريق مع امكان الاحتراز عنه (وان اصابته بيدها أو رجلها حصاة أو
نواة أو نار غبار أو حجرا صغيرا ففقا عيناهم يضمن) لعدم امكان الاحتراز عنه
اذ سير الدابة لا يبرى عنه (ولو كيرا ضمن) لامكان الاحتراز لانه يتفك عن
سيرها عادة وانما يكون ذلك بتعنيف الراكب (فان رامت أو بالت في طريق لم
يضمن من عطف به) لانه من ضرورات السير (وان أوقفها لذلك) وصل بما
قبله • ع لان من الدواب مالا يفضل ذلك بالايقاف (وان أوقفها لغيره ضمن)
(٣) لانه ليس من ضرورات السير ثم هو أكثر ضررا بالمارة من السير لانه ادوم
منه (٤) فلا يباحق به (وما ضمنه الراكب ضمنه السائق والقائد) (٥) كانه يعني ومالم
يضمنه الراكب لا يضمنه السائق والقائد لما في الهداية قال اكثر المشايخ ان السائق
ايضا (٦) لا يضمن التفجسة وان كان يراها (٧) اذ ليس على رجلها ما يمنعها به
فلا يمكن الاحتراز عنه وفي مختصر القدوى ان السائق ضامن لما اصابته برجلها
في ذلك اه والله أعلم (١) (قوله يضاف الى الكلى) أي الى كل واحدة • ع (٢)
(قوله لا في غيره) كإثارة الغبار والحصى • ع (٣) (قوله لانه) أي الايقاف. عناية
(٤) (قوله فلا يلحق به) وان كان مثله في كونه تصرفا في الدابة. عناية (٥) (قوله
كانه يعني الخ) بناء على قول اكثر المشايخ الذي صححه صاحب الكفاية • ع (٦) (قوله
لا يضمن) هو الصحيح • ك (٧) (قوله اذ ليس على رجلها الخ) أقول ليس على يدها ايضا ما

﴿ باب جنابة البيمة وعليها ﴾
(ضمن الراكب ما او طأت دابته وما
اصابته بيدها أو رجلها أو رأسها
وكدمت أو خبطت أو صدمت
لما فحمت برجلها أو ذنبها) فان
الاحتراز عن الوطء وما يشابهه
يمكن بخلاف الفحمة بالرجل والذنب
هذا عندنا وعند الشافعي رح بضمن
بالتفحمة أيضا لان فعلها يضاف الى
الراكب (أو عطف انسان بما
رايت أو بالت في الطريق سائرا أو
أوقفها لذلك فان أوقفها لغيره ضمن)
فانها ان رامت أو بالت في الطريق
حالة السير لا يضمن أما اذا أوقفها
لتروث أو تبول لا يضمن أيضا
لان بعض الدواب لا يفعل ذلك
الا بعد الوقوف وان أوقفها
لغير ذلك يضمن لانه متعد بالايقاف
(فان اصابته بيدها أو رجلها
حصاة أو نواة أو أثارت غبارا
أو حجرا صغيرا ففقا عيناهم أو أفسد
نوبا لا يضمن وضمن بالكبير)
لان الاحتراز عن الاول متعذر
بخلاف الثاني (وضمن السائق والقائد
ما ضمنه الراكب وعليه الكفارة لا
عليها) أي ان كان مكان الراكب
سائق أو قائد يضمن كل منهما ما

لا القائد واليه مال بعض المشايخ لان النفحة بمرأى عين السائق فامكنه الاحتراز
 عنها (١) غائبة عن بصر القائد فلا يمكنه الاحتراز عنه اه (وعلى الراكب الكفارة)
 في الايطاء . ش (لا عليهما) وبمجرم أيضا عن الارث لهما لان كلا من الكفارة
 والحرم ان جزاء المباشرة (٢) وهو مباشر دونهما (ولو اصطدم فارسان أو ماشيان فانا
 ضمن عاقلة كل دية الاخر) وقال زفر والشافعي على عاقلة كل نصف دية الاخر لما روى
 ذلك عن علي رضي الله عنه ولان كلامات بفعل نفسه وفعل صاحبه لانه لم نفسه
 وصاحبه نصار كما اذا اصطدم امعدا أو جرح كل واحد نفسه وصاحبه أو حفر في الطريق
 قاتهار عليهما يجب على كل منهما النصف ولنا ان الموت مضاف الى فعل صاحبه لان فعله
 في نفسه مباح وهو المتي في الطريق فلا يصلح مستندا لاضافة الضمان اليه كالمشي اذ لم
 يعلم بالترحيل لا يدر شي من دمه وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه يصير سببا للضمان
 في حق غيره كالثام اذا اقلب على غيره وروى عن علي رضي الله عنه (٣) مثل
 قولنا فتعارضت روايتاه فرجعنا بما ذكرنا وفيما ذكر من المسائل الفعلان محظوران
 فوضح الفرق (ولو ساق دابة فوق السرج على رجل قتلته ضمن) لانه متعد
 لتصبره في الاحكام (وان قاد قطارا فوطى . بعير انسانا ضمن عاقلة القائد الدية)
 لان قائد الواحد قائد لكل وكذا سائقه (فان كان معه سائق فعليهما) لما ذكرنا
 (وان ربط بعيرا على قطار) (٤) ولم يعلم القائد فالتلف مربوط انسانا فالدية على
 عاقلة القائد - يث قصر في حفظ القطار عن ربط غيره وقد أمكن ثم (رجع عاقلة
 القائد بدية ماتلف على عاقلة الرابط) لانه هو الذي أوقفهم في هذه المهدة وانما
 (٥) لا يجب الضمان عليهما ابتداء وكل منهما مسبب لان الربط من القود بمنزلة
 التسبب من المباشرة لان اتصال القود بالتلف (ومن أرسل بهيمة) أراد بالبهيمة الكلب
 لان السوق (٦) انما يشترط في الكلب لا في غيره فاذا أرسل كلبا ولم يكن
 (٧) سائقه لا يضمن وان أصاب في فوره (٨) لانه ليس بمتعد لانه
 يمنعها . هاش (٩) (قوله غائبة الخ) فيه ان البداء غائبة عن بصره . ت (٢) قوله وهو
 مباشر دونهما) لما قدمنا عن الكفاية في اول هذه الصفحة من قوله ان في الايطاء اجتمع الخ
 ع (٣) (قوله مثل قولنا) رواء عبد الرزاق في مصنفه . شرح نقاية ش (٤) (قوله ولم
 يعلم) لانه اذا علم لا يرجع عاقلة القائد على عاقلة الرابط . ك (٥) (قوله لا يجب
 الضمان عليهما) أي على القائد والرابط على سبيل الشركة . ك (٦) (قوله انما يشترط الخ)
 كانه يعني ان في اتباع الكلب حرجا عظيما وهو مدفوع شرعا فلا يكون متعددا في
 ترك اتباعه بخلاف الدابة لعدم الحرج في اتباعه فمليه ذلك لثلاثين أو الالناس . ع
 (٧) (قوله سائقا) كان أراد بالسوق السوق المقارن بالمتى خلفه لا بمجرد الزجر
 والضرب بدليل تعليقه بقوله لا يمكنه اتباعه اذا الاتباع هو المتى خلفه . ع (٨) (قوله لانه
 ليس بمتعد) أي بترك الاتباع نعم ان تحمل الحرج ومتى خلفه فالتلف شيئا حيثئذ فالظاهر

ضمنه الراكب ويجب على الراكب
 الكفارة لا على السائق والقائد
 والراكب بمجرم عن الميراث لا القائد
 والسائق (ضمن عاقلة كل فارس
 دية الاخر ان اصطدم او ماتا) هذا
 عندنا وعند الشافعي رح يضمن كل
 نصف دية الاخر لان هلاكه بفعلين
 فعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر لصفه
 ويعتبر نصف صاحبه قلنا فعل كل
 منهما مباح والمباح في حق نفسه لا
 يضاف اليه الهلاك وفي حق غيره
 يضاف (وسائق دابة وقع اداتها على
 رجل فساق وقائد قطار وطى . بعير
 منه رجلا ضمن الدية وان كان معه
 سائق ضمنا فان قتل بعير ربط على
 قطار بلا علم قائده رجلا ضمن عاقلة
 القائد الدية ورجعوا بها على عاقلة
 الرابط) لان الرابط أوقفهم في
 هذه المهدة أقول يفتنى ان تكون
 في مال الرابط لان الرابط أوقفهم
 في خسران المال وهذا لا يتحمله
 العاقلة قاتوا هذا اذا ربط والقطار
 في السير لانه أمر بالقود دلالة أما
 اذا ربط في غير حالة السير فالضمان
 على عاقلة القائد لانه قاد بعير غيره
 بدبير أمره لا صريحا ولا دلالة فلا
 يرجع بما لحقه من الضمان (ومن
 أرسل كلبا أو طيرا

أو ساقه فاصاب في فوره
 ضمن في الكلب لا في الطير
 ولا في كلب لم يسقه (الحاصل أنه
 لا يضمن في الطير ساق أو لم يسق
 ويضمن في الكلب ان ساق وان لم
 يسق لان في الكلب ينتقل الفعل اليه
 بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل
 اليه لانه فاعل مختار ولا يضمن في
 الطير اذا لم يسق وكذا ان ساق لان
 بدنه لا يطبق السوق فوجوده كقدمه
 أقول نعم لا يطبق الضرب أما ساقه
 فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه
 يحمل الصيد بمجرد الارسل لا ضرورة
 وعن أبي يوسف رح أنه أوجب
 الضمان في هذا كله احتياطاً والمشايخ
 أخذوا بقوله (ولا في دابة منفلة
 أصابت نكسا أو مالا ليلاً أو نهاراً
 ومن ضرب دابة عليها راكب أو
 نخسها فنفتحت أو ضربت يدها
 آخر أو نقرت فصدته وقتلته ضمن
 هو لا الراكب) هذا عندنا وعند
 أبي يوسف رح ان الضمان على
 الراكب والناخس نصفين وهذا اذا
 نخسها بلا اذن الراكب أما اذا نخسها
 باذنه فلا يضمن لانه أمره بما يملكه
 اذا نخس في معنى السوق فانتقل
 الى الراكب فلا يضمن بالفتحة كما
 اذا نخس الراكب الدابة فنفتحت
 (وفي فتحة عين شاة القصاب ما قصها
 وفي عين بقرة الجزار وجزوره
 والحمار والبغل والفرس ربع القيمة)
 لانه إنما يمكن إقامة العمل بها بربع
 أعين بعينها وعين المستعمل وعند

(١) لا يمكنه اتباعه ولا ضمان في التسبب الا بالتمددى وان ارسل دابة واصابت في فورها
 يضمن وان لم يسقها لانه متعدد بارسلها في الطريق مع امكان اتباعها . امين عن النهاية (وكان
 ساقها) أراد بالسوق ان يمشي خلفها . ك ونقل محمد امين عن غاية البيان عن الاسي جابي
 مانصه يريد به اذا ارسله وضربه وزجره عند ذلك حتى سار له ساقا اه . ومفاده
 ان السوق مجرد الضرب أو الزجر لتثنى الدابة وحينئذ يمكن حمل كلام . ك على
 اشتراط شرط زائد غير السوق في تضمين الكلب فرقائه وبين الدابة حيث يكفي
 في تضمينها نفس الارسال بدون المشي خلفها بخلاف الكلب فانه لا بد من المشي
 خلفه بعد الارسال ومن الطرد (٢) على ما قاله محمد امين عن ملا على وهو السوق
 على ما افاده غاية البيان . ع (فاصابت في فورها) بان لا يميل ينة أو يسرة ولا يقف
 (ضمن) لان الفعل انتقل اليه بواسطة السوق (وان ارسل طبراً) (٣) وساقه
 فاصاب في فوره لم يضمن والفرق ان بدن البهيمة يحتتمل السوق فاعتبر سوقه والطير
 (٤) لا يحتتمل السوق فصار وجود السوق وعدمه بمنزلة (أو كلباً ولم يكن ساقاً أو
 انفلتت دابة) أو وقتت ثم سارت (فاصابت مالا أو آدمياً ليلاً أو نهاراً) اما في الارسال
 فلانه مختار في فعله فلا يصلح نائباً عن المرسل واما في الانفلتات فلنقله عليه الصلاة
 والسلام (٥) جرح العجماء جبار وقال محمد بن المنفلة . هداية لا المرسله فكان قول
 محمد نصيراً احترازاً عن الاجراء على عمومه . عناية ولا تقطاع حكم الارسال
 بالانفلتات أو الوقت . فهم من الهداية وقال الشافعي ان ذهب ليلاً ضمن لان العادة
 حفظها فيه فهو مفترط . امين (وفي فتحة عين شاة لقصاب) أو غيره . ك (ضمن
 النقصان) لان المقصود منها اللحم فلا يعتبر (٦) الا النقصان (و) في (عين بدنة
 الجزار) وكذا لغير الجزار لكن ذكره كيلاً بتوهم انها معدة للحم فحكمتها حكم
 الشاة . ك (والحمار والفرس ربع القيمة) قال الشافعي فيه النقصان كالشاة ولنا ما روى
 انه عليه الصلاة والسلام (٧) قضى في عين الدابة بربع القيمة وكذا عمر رضي الله
 عنه ولانها إنما يمكن العمل بها بربع أعين عيناها وعين المستعمل فكانت اذات اربعة أعين
 انه يضمن لتعديه بترك الحفظ مع الامكان . ع (١) قوله لا يمكنه اتباعه) أي بدون
 الحرج اذ لو كان متعدداً حقيقاً لكانت أئيط الضمان به . ع (٢) قوله على ما قاله الخ) مرئيط
 قوله ومن الطرد . ع (٣) قوله وساقه) أي ولوساقه بدليل قوله فصار وجود
 السوق الخ . ع (٤) قوله لا يحتتمل السوق) أي لا يجعله لان السوق ضرب وزجر
 وبدن الطير لا يحتتمل الضرب لكن عدم تحمله لا يستلزم عدم تصوره فلا منافاة
 بين هذا وقوله وساقه . ع (٥) قوله جرح العجماء الخ) أخرجه البخاري مرفوعاً
 بلفظ العجماء جرحها جبار . قر الاقارحاشية نور الانوار . ش (٦) قوله الا
 النقصان) أي نقصان المالية . ش (٧) قوله قضى في عين الدابة الخ) رواه الطبراني في
 معجمه . شرح نقابة وقضاء عمر رضي الله عنه رواه عبد الرزاق وابن أبي شيبة
 الشافعي رح يجب النقصان كما في شاة القصاب فلنا في شاة القصاب المقصود

﴿ باب جنابة المملوك والجنابة عليه ﴾

(جنابات المملوك) خطأ في النفس ومطلقا في غيرها . در (لا توجب الادفعا واحدا)
فلو جنى جنابتين ودفع بهما ثم ملكه المدافع بوجه من الوجوه لا يلزمه الدفع ثانيا
والحصر راجع الى نفي تعدد الدفع لالى نفي التحخير بين الدفع وبين فداء جميع
الاروش وان كان الموجب الاصلى على ما في الهداية هو الدفع في الصحيح . ع (لو
محلله) بان لم يكن مدبرا ولا أم ولا ولد . ع (والاقيمة واحدة جنى عبده خطأ دفعه
بالجنابة فيملكه) وقال الشافعي رحمه الله تعالى جنابته في رقبته يباع فيه الا ان يقضى
المولى الارش (١) وفائدة الاختلاف في اتباع الجنابي بعد العتق ولنا ان المولى
عاقلة لان العبد يستصغر بمولاه ثم التحخير بين الدفع والفداء لانه واحد والتحخير
نوع تخفيف كيلا يستأصل (أو فداء) بارشها فان فداء جنى فهو كالاولى) فيقال
للمولى ادفعه أو أوفده . ك لانه لما طهر عن الاولى بالفداء فكأنها لم تكن وهذه
ابتداء جنابة والدفع هو الواجب الاصلى ولذا يسقط بمرت العبد لفوات المحل
(فان جنى جنابتين دفعه بهما أو فداء بارشهما) لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع
تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة (فان أعتقه غير طالم بالجنابة ضمن الاقل من قيمته
ومن الارش) لان حق ولى الجنابة في اقلهما ولا يصبر مختارا للفداء لانه لا اختيار
بدون العلة (ولو علما بها لزمه الارش كيبه) لو علما بها والا يلزمه اقل الامرين
• ي لان الاعتاق وكذا البيع يمنع الدفع فالاقدم عليه اختيار منه للاخر (وتطيق
عتقه بقتل فلان) أى بجنابة موجبة للمال كالحطأ وشبه العمد والا فالواجب
انقصاص ولا شيء على المولى • ي (ورميه وشجه) فانه يلزمه الارش • ع
(ان فصل ذلك) خلافا لزرر ولنا ان المعلق بالشرط ينزل عند وجود الشرط
فلمنجز فصار كما اذا أعتقه بعد الجنابة ألا يرى أن من قال لامرأته ان دخلت الدار
فوالله لا أفر بك يصير ابتداء الايلاء من وقت الدخول ولانه (٢) حرصه على مباشرة
الشرط بتعليق (٣) أقوى الدواعى اليه والظاهر انه (٤) بفعله فهنا دليل الاختيار
(عبد قطع يد حر عمدا ودفع اليه فخرره فأت من اليد فالعبد صالح بالجنابة) وما
يحدث منها • هداية لا من القلع فقط اذا لا اعتاق الا في الملك ولا ملك للمقطع
الا بصحة الصلح • ع والظاهر ان من اقدم على التصرف (٥) يقصد تصحيحه
فاقدامه على الاعتاق يدل على قصده تصحيح الصلح

• عني على الكنز (١) (قوله وفائدة الاختلاف الخ) فلو أعتقه المولى علما
بالجنابة صار مختارا للفداء عندنا وعنده لا يطالب المولى بل يطالب العبد • ك
(٢) (قوله حرصه الخ) هذا ظاهر في شبه العمد لاني الحطأ لان التحريض انما
يكون على ما يكون في اختياره والحطأ ليس باختياره • ع (٣) (قوله أقوى الدواعى)
وهو الحرية • عناية (٤) (قوله بفعله) رغبة في الحرية • عناية (٥) (قوله يقصد الخ) نظرا

بارشها حالا) هذا عندنا وعند الشافعي
رح الجنابة في رقبته يباع فيها الا ان
يقضى المولى الارش ونمرة الخلاف
تظهر في اتباع الجنابي بعد العتق فان
الجنابي عليه يتبع الجنابي اذا عتق عند
الشافعي رح (فان فداء جنى فهي
كالاولى) فانه اذا فدى طهر عن
الاولى فصارت الاولى كان لم تكن
فيجب بالتالية الدفع أو الفداء (فان
جنى جنابتين دفعه بهما الى وليهما
يقسمانه على قدر حقيهما أو فداء
بارشهما فان وهبه أو باعه أو أعتقه
أو دبره أو استولدها) أي الامة
الجنابية (ولم يعلم بها ضمن الاقل
من قيمته ومن الارش فان علم بها
غرم الارش) فان المولى قبل هذه
التصرفات كان مختارا بين الدفع
والفداء ولما لم يبق محلا للدفع
بلا علم المولى بالجنابة لم يصبر
مختارا للارش فصارت القيمة مقام
العبد ولا فائدة في التحخير بين
الاقل والاكثر فيجب الاقل بخلاف
ما اذا علم فانه يصبر مختارا للارش
(كما لو علق عتقه بقتل زيد أو رميه
أو شجه ففعل) أى قال ان قتل
زيدا فانت حر فقتل أو قال ان رميت
زيدا فانت حر فرمى أو قال ان شجيت
راسه فانت حر فشجه غرم الارش
لانه يصبر مختارا للفداء حيث أعتقه
على تقدير وجود الجنابة كما لو قال
اذا مرضت فانت طالق ثلاثا فاذا
مرض يصبر فلما وعند زفر رح
لا يصبر مختارا للفداء اذا جنابة

وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتل أو يعنى (فانه اذا اعتق دل على (٢٩٧) ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له

الا ان يكون صلحا عن الجنابة وما يحدث منها اذ لا صحة له
يحدث منها اما اذا لم يعتق وقد سرى
تبين ان المال غير واجب وان
الواجب هو القود فكان الصلح
باطلا فيرد ويقال للاولياء اقولوا
اعفوه (فان جنى ما ذون مديون
خطا فاعتقه سيده بلا علم بها غرم
لرب الدين الاقل من قيمته ومن
دينه ولو ليس الاقل منها ومن
الارض) فان السيد اذا اعتق المأذون
المديون فعليه لرب الدين الاقل من
قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد
الجناني جنابة خطا فعليه الاقل من
قيمته ومن الارض فكذا عند الاجماع
اذ لا يزاحم احدهما الاخر لانه لولا
الاعتاق يدفع الى ولي الجنابة ثم
يباع للدين (فان ولدت مأذونة
مديونة ولدا يباع معها لبينتها ولا يدفع
معا لجنابتها) فان الدين في ذمة
الامة متعلق برقبته فيسرى الى الولد
وفي الجنابة الدفع في ذمة المولى
لا في ذمتها واتما يلاقها اثر الفعل
الحقيقي وهو الدفع والسراية في
الامور الشرعية لا الحقيقية (فان قتل
عبد خطا ولي حر زعم ان سيده
اعتقه فلا شيء للحر عليه) أى قال
رجل هذا العبد قد اعتقه مولاه
فقتل ذلك العبد شخصا خطا وذلك
الرجل ولي جنابته فلا شيء له لانه
لما قال ان مولاه اعتقه فادعى الدية
على العاقلة وبراء العبد والمولى موجب
الجنابة (فان قال قتل أخا زيد قبل
عتق خطا وقال زيد بل بعد صدق

(١) ولا صحة له الا وان يجعل صلحا عن الجنابة وما يحدث منها (وان لم يجر رد على
سيده) لان السراية تبين انه ملك للسيد لا للورثة بل لهم القصاص فلما أن يرد وهم
الى السيد بطريق العفو او الصلح او يقيدوا قالوا في ويقاد بمعنى أو فلا يرد ما قال
أبو السعود ينظر ما فائدة الرد على المولى اه وأجاب محمد أمين نقلا عن . ط بان فأنه
رفع المقد الباطل اه . ع (ويقاد) لانه اذا لم يعتقه وسرى تبين ان الصلح كان باطلا
لان الصلح كان عن مال اذ لا قصاص في أطراف العبد بالسراية تبين ان الواجب
كان قودا لا المال فبقي الصلح بلا بدل فبطل والباطل لا يورث الشبهة كوطه المطلقة
ثلاثا في عدتها مع العلم بجرمتها . هداية (٢) فانه لا يثبت شبهة في دره الحد . غناية
(جنى ما ذون مديون خطا فحرره سيده بلا علم) والا فعليه الارض كما تقدم .
طوري (عليه قيمة لرب الدين وقيمة لولى الجنابة) ان كانت أقل من الدية . شرح
لانه أتلف حقين كل منهما مضمون بكل القيمة على الأفراد فكذا عند الاجماع
(٣) ويمكن الجمع بين الحقين ابقاء من رقبة واحدة (٤) بان يدفع لولى الجنابة ثم يباع
للغرماء وهذا بخلاف ما اذا أتلفه أجنبي حيث يجب قيمة واحدة للمولى (٥) ويدفعها
للغرماء لان الاجنبي اتما يضمن للمولى بحكم الملك فلا يظهر في مقابله (٦) الحق (مأذونة
مديونة ولدت بيعت مع ولدها للدين وان جنت لم يدفع الولد له) والفرق
ان الدين وصف حكمي واجب في ذمتها فيسرى الى الولد كولد المرهونة والدفع في ذمة المولى
لا في ذمتها وانما يلاقها اثر الفعل (٧) الحقيقي وهو الدفع والسراية في الاوصاف الشرعية
لا في الاوصاف الحقيقية (عبد زعم رجل ان سيده حرره فقتل) العبد (وليه خطا
لا شيء له) لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد ادعى الدية على العاقلة وأبرأ العبد
والمولى الا انه لا يصدق على العاقلة من غير حجة (قال معتق لرجل قتل أخاك
خطا وأنا عبد وقال بعد العتق قال قول للعبد) فانه منكر للضمان لما انه أسنده الى

الى عقله . ك (١) قوله ولا صحة له الا وان يجعل الخ) لان الجنابة لا تنهدر بالسراية
فلا ينهدر ما يرتب عليها وهو الصلح اما القطع فيهدر بالفوات موجب وهو الدفع
الى القصاص وفوات الدفع ينهدم الملك فيندم تصرف الاعتاق . ع (٢) قوله فانه لا
يعتبر الخ) أى النسيء المورث للاشتباه في الحرمة ككونها معتدته وانه ينفق عليها لا
يعتبر شبهة لبطان دلالة على حلها مع العلم بالحرمة . ع (٣) قوله ويمكن الجمع بين
الحقين) أى على تقدير عدم التحرير . ع (٤) قوله بان يدفع الخ) وقائدة الدفع
اليه ثبوت حق الاستخلاص له بالفداء . ك (٥) قوله ويدفعها للغرماء الخ) لان
حقهم مقدم على حق الولى ولذا يخرج من يده بعد الدفع اليه بالبيع للغيرم فن تمة
يدفع هذه القيمة للغيرم . ك (٦) قوله الحق) أى حق الفريقين بالنسبة الى ملك
المالك لان الحق دون الملك فصار كانه ليس فيه حق . ك وأما في مسألة المتن فقد
تعارض حقان مستويان فيظهر ان يضمهما . ع (٧) قوله الحقيقي) أى الحسى . غناية

(٣٨) ني (كشف الحقائق) (الاول) فانه أسند قتله الى حالة منافية للضمان فكان منكرا فالقول

قوله كما اذا قال العاقل البالغ طلقت امرأتي أو بنت داري وأنا سبي أو أنا مجنون وكان جنونه معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون لقول العبد اعتبار لان معنى قول الاخ ان دية القتل على عاقبتك ومعنى قول القاتل ان الواجب على مولاي الاقل من قيمتي ومن الدية ان لم يعلم بالجناية والدية ان كان طالما بها فلا اعتبار لقول العبد في حق المولى قلت الاخ يدعي على القاتل القتل الخطا بعد العتق ولا بنية له فالقاتل ان أقر بذلك تلزمه الدية لان ما يثبت بالاقرار لا يتحمله العاقلة فهو منكر ذلك بل يقول قتله قبل (٢٩٨) العتق فيعتبر قوله في نفى قتله بعد العتق لاني أنه يثبت على المولى شيء.

حالة معهودة متافية للضمان اذ الكلام فيها اذا عرف رقه (وان قال لها قطعت يدك وأنت أمتي وقالت بعد العتق فالقول قولها) وقال محمد لا يضمن (١) الا شيئا قائما بعينه فيرده عليها لهما ان المولى أقر بسبب الضمان ولم يسند له الى حالة متافية للضمان لان يدها مضمونة على المولى ان كانت مديونة (وكذا كل ما أخذ منها الا الجماع والغلة) لاستدائه اياها الى حالة متافية للضمان لان وطء الامة للمديونة (٢) لا يوجب العقر وكذا أخذ غلة المديونة لا يوجب الضمان (عبد محجور) قيد بالعبد لانه لو كان الأمر حرا بالفار جع عاقلة الصبي (٣) على عاقلة الأمر وبالمحجور لانه لو كان مكاتباً بالفار جع عاقلة الصبي عليه باقل من قيمته ومن الدية بخلاف ما اذا كان الأمر عبداً ما ذوناً (٤) حيث لا يرجع عليه العاقلة الا بعد العتق . ك (أمر صدياً حراً) فلو كان عبداً لا يجب الدية بل يدفع او يفدى . ك (بقتل رجل فقتله فدية على عاقلة الصبي) لانه القاتل وعمده وخطأه سواء ولا شيء على الأمر لان المحجور لا يؤخذ باقواله ورجعت العاقلة عليه بعد العتق لان منع الرجوع كان لحق المولى وقد زال وقبل لا ترجع لان هذا ضمان جنابة وهو على المولى لا على العبد وقد تعذر ايجابه على المولى لمكان الحجر وهذا أوفق للقواعد . و عدم الرجوع رواية الزيادة . أمين (و كذا ان أمر) محجور فان كان الأمر ما ذوناً في التجارة كبيراً أو صغيراً بخير مولى للمأمور بين الدفع والفداء و ايا فعل رجوع على العبد الماذون الأمر لانه ضمان غصب لان الأمر واثنان المأمور استخدام واستخدامه غصب وضمان الغصب من جنس التجارة وهذا بخلاف مسألة الصبي السابقة حيث لا يرجعون عليه الا بعد العتق لان الحجر لا يجري فيه الغصب . ي (عبداً) ما ذوناً او محجوراً .

(١) قوله الا شيئاً قائماً بعينه (فيما اذا قال اخذت هذا المال منك قبل العتق وقالت بل بعد العتق . ع (٢) قوله لا يوجب العقر) لان حق الفداء لا يتعلق بمنافع البضع لانها ليست بمال . ك (٣) قوله على عاقلة الأمر) لانه مسبب اذ لو لا امره لما قتله لضعف فيه وليس امره كالاقرار حتى يقال ان العاقلة لا تتحمل الاعتراف لان الامر لا يحتمل الكذب فهو تسيب اما الاقرار فيحتمله . ي (٤) قوله حيث

لان قوله لا يكون حجة على المولى (فان قال قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت بل بدمه صدقت وكذا في أخذ المال منها لا في الجماع والغلة) أي أعتق أمة ثم قال لها قطعت يدك أو أخذت منك هذا المال قبل ما أعتقتك وقالت بل بدمه فالقول قولها عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح وعند محمد رح القول قوله وهو القياس لانه ينكر الضمان باستناد الفعل الى حالة معهودة متافية للضمان قلنا لم يسند له الى حالة متافية له لانه يضمن لو فعل وهي مديونة على ان الاصل في هذه الامور الضمان فقد أقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة عنه بخلاف ما اذا قال جامتها قبل الاعتراف أو أخذت الغلة قبل الاعتراف فان تلك الحالة متافية للضمان بسبب الجماع وأخذ الغلة وأيضاً الظاهر كونها في حالة الرق (فان أمر عبد محجور أو صبي صدياً بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ورجعوا على العبد بعد عتقه لاعلى الصبي الأمر) لان المباشر هو الصبي المأمور فتضمن عاقلة ثم يرجعون على العبد اذا عتق لانه

وقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق ولا يرجعون على الصبي الأمر لصور أهليته (فان كان مأمور البدمته دفع السيد القاتل أو فداء في الخطأ بلا رجوع في الحال ويجب ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء) أي ان أمر عبد محجور عبداً محجوراً بقتل الرجل ففي الخطأ دفع السيد القاتل أو فداء ولا رجوع على العبد الأمر في الحال وإنما قال ويجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك فينبغي ان يرجع باقل من قيمته ومن الفداء لان قيمته اذا كانت أقل من الفداء قلولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة

والآمر لم يوقفه في هذه الورطة
لكمال عقل المأمور بخلاف ما اذا
كان المأمور صيباً (وكذا في العمد
ان كان العمد القاتل صغيراً فان كان
كبيراً اقتصر) أي في العمد دفع السيد
القاتل أو فداءه ثم رجوع على العمد
الآمر بانثى من قيمته ومن الفداء
ان كان العمد القاتل صغيراً امتنع عمد
الصغير كالحطاء وان كان كبيراً يجب
القصاص (فان قتل من عمداً حرين
لكل واحد وليان فمعاً أحد ولي
كل منهما دفع نصفه الى الآخر
أو فداء بدية) وسقط حق من عفا
في الدية وانقلب حصه من لم يعف
مالاً قابلاً أن يدفع نصفه أو الدية
الواحدة (فان قتل أحدهما عمداً
والآخر خطأً عفاً أحد ولي العمد
فدى بدية لولي الخطأ ونصفها لأحد
ولي العمد أو دفع البهم وقسم أثلاثاً
عولاً عند أبي حنيفة رح وأرباعاً
منازعة عندهما) أما طريق العول
فان ولي الخطاء يدعيان الكل واحد
ولي العمد يدعي النصف فيضرب
هذان بالكل وذلك بالنصف أصله
التركة المستترقة بالدين وهذا عند
أبي حنيفة رح وقال يدفعه أرباعاً
ثلاثة أرباعه لولي الخطأ ورابعه لولي
العمد بطريق المنازعة فيسلم النصف
لولي الخطاء بلا منازعة وبقي منازعة
الفريقين في النصف الآخر فينصف
فلهذا يقسم أرباعاً (فان قتل عبداً
قريبهما عفاً أحدهما بطل كله) أي
عبد لرجلين قتل ذلك العبد قريباً
لهما فمعاً أحدهما بطل الكل عند
(دية العمد قيمته فان بلغت دية

ك فدفعه مولاة أو يقدبه ولا رجوع له على الأمر في الحال ويجب ان يرجع بعد
المتق باقل من الفداء وقيمة العمد لانه غير مضطر في دفع الزيادة (بعد قتل رجلين
عمداً ولكل وليان فمعاً أحد وليي كل منهما دفع سيده نصفه الى الآخر بن أو فداء
بالدية) لانه لما عفا أحد وليي كل منهما سقط القصاص وانقلب مالا فكان المسال
كان واجبا ابتداءً وهذا لان حقهم في الرقبة او في عشرين الفا وقد سقط نصيب
المافين وهو النصف وتبقى النصف (فان قتل أحدهما عمداً والآخر خطأً فمعاً أحد
(ولي العمد فدا بالدية لولي الخطأ ونصفها لأحد ولي العمد) لا انقلاب العمد مالا
هداية وسقوط حق العافي ع (أو دفعه اليهم أثلاثاً) بطريق العول لان الحقين
تملأا بالرقبة كما في التركة المستترقة بالدين (عبد لهما قتل قريباً لهما فمعاً أحدهما
بطل الكل) أي حق الآخر في النفس والمال جميعاً. وثانية وقال يدفع العافي
نصف نصيبه للآخر أو يقدبه بربع الدية لان نصيب من لم يعف لما انقلب مالا بقفو
صاحبه (١) صار نصفه في ملكه ونصفه في ملك صاحبه فسا أصاب ملك صاحبه (٢) لم
يسقط وهو الربع وما أصاب ملك نفسه (٣) سقط وله (٤) ان القصاص واجب
لكل منهما في النصف من غير تعيين فاذا انقلب مالا احتمل الوجوب من كل وجه
بان يعتبر متعلقاً بنصيب صاحبه واحتمل السقوط من كل وجه بان يعتبر متعلقاً
بنصيب نفسه واحتمل النصف بان يعتبر متعلقاً بهما شائماً فلا يجب المسال بالشك. ك

فصل

(قتل عبد خطأً يجب قيمته ونقص عشرة لو كانت عشرة آلاف) فقط. ع (أو أكثر)
أي يسقط الزائد على عشرة آلاف تمامه وعشرة دراهم من عشرة آلاف ان
كانت القيمة أكثر من عشرة آلاف. فهم من الهداية وقل أبو يوسف والشافعي
نحب قيمته بالغة ما بلغت لان ضمانه بدل المالية ولذا يجب للمولى وهو لا يملكه الا من
حيث المالية فصار كالنصب (٥) ولا يبي حنيفة ومحمد قوله تعالى ودية مسلمة الى
أهله أو جب الدية مطلقاً. هداية عن قيدا الحرية والرقية. ش وهي اسم للواجب (٦) بمقابلة
لا يرجع الخ) سيأتيك توجيهه في المسألة التالية. ع (١) (قوله صار نصفه الخ) فيه
ان هنا احتمالين آخرين ذكرنا في تمثيل قول الامام والمال لا يجب بالشك. ع (٢)
(قوله لم يسقط) لانه لا يجب على عبد الفير وهو ممكن وحكمه الدفع أو الفداء. ع
(٣) (قوله سقط) لان المولى لا يستوجب على عبده مالا. ع (٤) (قوله ان
القصاص واجب لكل منهما في النصف) فيه ان هذا يقتضى تجزى القصاص لان
تمام القصاص لا يتأتى في النصف فلا بد ان يكون حقه نصف القصاص الا ان يقال
ان كون حقه نصف القصاص باعتبار ما يؤول اليه وهو حالة انقلابه مالا. ع (٥)
(قوله ولا يبي حنيفة ومحمد قوله تعالى) أي لهما ان ضمانه ضمان الآدمية للآدمية المذكورة
وضمان الآدمية لا يتجاوز عن عشرة آلاف. ع (٦) (قوله بمقابلة الآدمية) لأنها قوت بالتلاف

أبي حنيفة رح وقال يدفع الذي عفا نصف نصيبه الى الآخر أو يقدبه بربع الدية (فصل) (دية العمد قيمته فان بلغت دية

الادمية. هداية والعبد ادمي .ع ونقصنا من عشرة آلاف شيئا في العبد حطاً لربيت
 عن رتبة الحر وتعين العشرة (١) بأثر ابن عباس رضي الله عنهما (وفي الامة عشرة)
 لاختلاف لان خمسة آلاف تمام ديتها فينقص من تمام ديتها عشرة كما في تمام دية العبد
 بخلاف دية بد العبد لانها نصف تمام دية فينقص منها خمسة ان كانت قيمة بد
 خمسة آلاف .ع (من خمسة آلاف) أي نقص عشرة دراهم من خمسة آلاف ان
 كانت قيمتها خمسة آلاف أو أكثر .ع (وفي المنصوب نجب قيمته بالغة ما بلغت)
 لان ضمان النصب ضمان للمالبة . هداية لاضمان الادمية .ع (وما قدر من دية الحر
 قدر من قيمته ففي بد نصف قيمته) ولا يزداد على خمسة آلاف الا خمسة لما قررنا ان
 قيمة العبد في القتل كدية الحر (قطع بد عبد مفرره سيده فوات منه وله ورثة غيره
 لا يقص) لاشتباه ذى الحق لان القصاص يثبت حال الموت مستندا الى الجرح
 فالحق على اعتبار حال الجرح للمولى وعلى اعتبار حال الموت للوارث فاشتبه من له
 الحق فتعذر الاستيفاء واجتماعهما لا يزيل الاشتباه لان الملكين في الحالين . هداية
 فلك المولى عند الجرح لا الموت وملك الوارث بالعكس وعند الاجتماع لا يثبت
 الملك لكل منهما على الدوام في الحالين .ك ولم يصح اذن كل منهما اصاحبه لان
 الاذن انما يصح اذا كان الاذن يملك ذلك .ى (والا) أى وان لم يكن له وارث
 غير المولى .ع (اقص منه) وقال محمد لا قصاص فيها اذا لم يكن للعبد وارث سوى
 المولى وهذا لان سبب الولاية قد اختلف لانه الملك على اعتبار (٢) احدى الحاليتين
 والولاية على اعتبار الاخرى فنزل منزلة اختلاف المنسحق (٣) فيما يختلط فيه
 ولهما انا تيقنا بشيوت الولاية للمولى لان المقضى له معلوم والحكم متحد فوجب
 القول بالاستيفاء بخلاف الفصل الاول لان المقضى له مجهول ولا عبرة باختلاف
 السبب (٤) هنا (٥) لان الحكم لا يختلف بخلاف ما اذا قال بعني هذه الجارية بكذا
 فقال المولى زوجها منك لا يجمل وطؤها لان ملك العين

محل مقيد بالايمان أو العهد وهما من خواص الادمية ثم الدية وان كانت مطلقة
 محلا عن قيد الحرية والرقية لكنها مجملة مقدارا وقد فيها السمع انها عشرة آلاف
 والنقص عن عشرة آلاف جائز بالاجماع في عبد لم تبلغ قيمته عشرة آلاف فلو جوزت
 الزيادة عليها لزم اعداد تقدير السمع رأسا .ع (١) (قوله بأثر ابن عباس) في عامة الكتب
 بأثر عبد الله بن مسعود رضي الله عنه وهو لا يبلغ بقيمة العبد دية الحر وينقص
 منه عشرة دراهم .ك رواء القدورى في شرح مختصر الكرخي وبه قال النخعي
 والشعبي ورواه عبد الرزاق وابن أبي شيبة كذا قال على القارى .مل والمقادير بالرأى
 لا تعرف فهو في حكم المرفوع .ك (٢) (قوله احدى الحاليتين) هي حالة الجرح و آخرهما
 حالة الموت .ك (٣) (قوله فيما يختلط فيه) وهو الدماء والفروج - عناية (٤) (قوله
 هنا) أى في الفصل الثاني .ك (٥) (قوله لان الحكم لا يختلف) والحكم هو

الحر وقيمة الامة دية الحر نقص
 من كل عشرة) هذا عند أبي حنيفة
 رح ومحمد رح اظهرا لانحطاط رتبة
 العبد عن الحر وعند أبي يوسف رح
 والشافعي رح يجب قيمته بالغة ما بلغت
 (وفي النصب قيمته ما كانت) هذا
 بالاجماع فان المعتبر في النصب المالية
 لا الادمية (وما قدر من دية الحر
 قدر من قيمته) أى قيمة العبد (ففي
 بد نصف قيمته) أى ان كانت
 قيمته عشرة آلاف أو أكثر يجب
 في بد خمسة آلاف الا خمسة دراهم
 (عبد قطع بد عمدا فاعتق فسرى
 قيدان ورثة سيده فقط والا لا)
 أى ان كان وارث المعتق السيد فقط
 استوفى القود عند أبي حنيفة رح
 وأبي يوسف رح وعند محمد رح لا
 لان القصاص يجب بالموت مستندا
 الى وقت الجرح فان اعتبر حالة
 الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر
 حالة الموت فالسبب الولاية بالولاية
 فجهالة سبب الاستحقاق تمنع كجهالة
 المستحق قلنا لا اعتبار لجهالة السبب
 عند تيقن من له الحق وان لم يكن
 اوارث السيد فقط أى بقى له وارث
 غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه اعتبر
 حالة الجرح فالمستحق السيد فقط
 وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث
 أو هو مع السيد فجهالة المقضى له

(١) يباير ملك الكناح حكماً (٢) وإذا امتنع القصاص في الفصلين عند محمد يجب ارش اليد وماقصه من وقت الجرح الى وقت الاعناق لانه حصل على ملكه (٣) ويطلق الفضل وعندهما (٤) الجواب في الفصل الاول كالجواب عند محمد (٥) في الفصل الثاني (قال أحد كاحر فشجا فيين في أحدهما فارشهما للسيد) لان العتق غير نازل في الميعن والشجة تصادف الميعن فبقيا مملوكين في حق الشجة (فقأ عيني عبد دفع سيده عبده وأخذ قيمته) وقال الشافعي بضمن كل القيمة ويمسك الجنة لانه يجادل الضمان مقابلها بالفائت فيبقى الباقي على ملكه كما اذا فقأ حدى عيني عبد ولنا ان (٦) المالية قائمة في الذات وهي معتبرة في حق الاطراف وإذا كانت معتبرة وقد وجد اتلاف النفس من وجه بتفويت جنس المنفعة والضمان يتقدر بقيمة الكل فوجب ان ينسلك الجنة دفعا للضرر ورعاية للمعائلة بخلاف فق. عيني حر لعدم المالية وبخلاف فق. احدى

تمنع الحكم (فان أعتق أحد عبده فشجا فيين أحدهما فارشهما للسيد فان قتلها رجل خطأ تجب دية حر وقيمة عبد وان قتل كلا رجل فقيمة العبدین) أى قال لسيده أحد كاحر ثم شجا فيين السيدان المراد بأحدهما هذا الميعن فارشهما للسيد لما عرف ان البيان انهار من وجهه وانشاء من وجهه وبعد الشجة يبقى محملاً للانشاء فاعتبر انشاء فكأنه أعتق وقت البيان (وفي فقأ عيني عبد دفعه سيده واخذ قيمته

المقصود ك (١) (قوله يباير الخ) لاثبات الكناح الحل مقصودا والبيع لا يثبت كما في شراء الاخت رضاعا . ع ولو أبتة لا يثبت مقصودا ك (٢) (قوله وإذا امتنع الخ) حاصله انهم أجمعوا في الخطأ والمد فيها اذا كان له وارث آخر ان الاعناق يقطع السراية فلا يجب الارش القطع وما ينقص بذلك الى الاعناق ويسقط الدية والقصاص فلم بذلك ان كل موضع لا يجب فيه القصاص يجب فيه ارش القطع وما قصه الى الاعناق لا الدية ولما قصه بعد الاعناق . ع يبق هل المظن في قوله وماقصه الخ من عطف المغاير كما هو أصل المظن فيكون ماقصه واجبا زائدا على ارش الهد فيطلب توجيه وجوب هذا الزائد أو هو عطف تفسير ومن يأخذ هذا الواجب المولى أو الوارث ثم قول صاحب الهداية لانه حصل على ملكه اه بدل على الاول لكن النظر في مطابقة التعليل بذلك على المدعى . ع (٣) (قوله ويطلق الفضل) أى الزائد على ارش اليد الى تمام دية النفس والتقصان بعد الاعناق . ع (٤) (قوله الجواب في الفصل الاول كالجواب الخ) قال من كان يحضر الدرس معناه يقوم يوم القطع مجروحا ثم يوم الاعناق مجروحا أيضا فيدفع تفاوت ما بين القيمتين والقطع اذا سرى يصير العبد أسوأ حالا عند الاعناق منه عند القطع غالبا فيتحقق تفاوت القيمتين . ع (٥) (قوله في الفصل الثاني) أي الاول لانه متفق عليه فلو قال عند محمد في الفصلين لكان أولى . ع (٦) قوله المالية قائمة في الذات (أي ذات العبد بخلاف الحر كما يصرح به صاحب الهداية فذكر هذه المقدمة لبيان ان ضمان العبد يصلح ان يكون ضمانا للمالية ثم قوله وإذا كانت الخ بيان للمؤثر في كون ضمانه فيها نحن فيه ضمان للمالية فيؤخذ منه صغرى القياس وهي الواجب ضمان ماليته وتضم الى تبراه وهي والضمان أي ضمان للمالية يتقدر الخ حاصله ان ذات العبد أي بدنه فسرها به صاحب العناية لما كان فيها مالية فمئذ تلفها بقوات جنس منفعة طرفها فيها نحن فيه يتوجه ضمانها الى ماليتها لا الى آدميتها وضمان الاموال يتقدر الخ وانما قلنا يتوجه ضمانها الى

عني عبد لعدم تفويت جنس المنفعة (أو أمسكه ولا يأخذ التقصان) وقال له الإمساك وأخذ التقصان والدفع وأخذ كل القيمة ولنا ان الذات وان اعتبرتها فيها المالية لكن الادمية غير مهدورة فيها وفي الاطراف أيضا الا ترى ان عبد لو قطع يد عبد آخر يؤمر المولى بالدفع أو الفداء وهذا من أحكام الادمية لان موجب الجناية على المال ان يتباع رقبته فيها لا الدفع ولا الفداء ثم من أحكام الادمية (١) ان لا يتقدم على الاجزاء ولا يتملك الجئة ومن أحكام المالية الانقسام (٢) والتملك (٣) فوفرنا على الشبهين حفظهما (جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش) (٤) لما روى ان ابا عبيدة رضى الله تعالى عنه (٥) قضى بجناية المدبر على مولاه ولانه صار مانعا عن تسليبه في الجناية بالتدبير والاستيلاء كما اذا فصل ذلك بعد الجناية وهو لا يعلم هداية والجامع وجود المنافع منه اعظمى (٦) وانما وجب اقل الامرين اذ لاحق للولى في اكثر من الارش ولا منسح من المولى في اكثر من القيمة ولا فائدة (٧) في التخيير بين الاقل والاكثر عند اتحاد الجنس (٨) لاختياره الاقل لا محالة بخلاف الفن لان الرغبات صادقة في الاعيان فالتخيير بين الدفع والفداء مفيد (فان دفع القيمة بقضاء مخفى اخرى شارك الثاني الاول) ولا شيء على المولى لانه مجبور على الدفع (ولو بغير قضاء تابع)

المالية لان الادمية في جنة العبد اقوى منها في اطرافه على عكس ماليته لان الاطراف وقاية كالمالك ولما كانت الجئة قائمة حقيقة فالادمية باقية ولا ضمان للشيء مع بقائه ولما كانت المنفعة هالكة حقيقة فالمالية هالكة حقيقة لان المنافع كالاموال والضمان يتبع الهلاك ع (١) (قوله ان لا يتقسم) أي الموجب غنابة ولذا لا يتوزع كمال الدية على الفئات والباقي بل يكون كله بازاء الفئات فان قفا عني حر يجب كمال الدية ولا يسقط شيء حصصا للجئة حميدة (٢) (قوله والتملك) كما في خرق النوب فاحشاءك (٣) (قوله فوفرنا على الشبهين حفظهما) أي في مسئلتنا فقلنا لا يتقسم الموجب على الفئات العيين بدل من الفئات كالجئة من الباقي ع والباقي الجئة اعتبارا للادمية لا كما قالا بامساك الجئة واخذ التقصان ويتملك الجئة اعتبارا للمالية لا كما قال الشافعي بامساك الجئة واخذ تمام القيمة فقول ابي حنيفة اعدل الاقوال ك (٤) (قوله لما روى الخ) هذا تمثيل لنفس وجوب الضمان على المولى كما ان قوله ولانه صار مانعا الخ تمثيل لكون الضمان اقل الامرين لا الارش ع (٥) (قوله قضى بجناية المدبر على مولاه) كان حكمه حين كان اميرا بالشام محض من الصحابة ولم ينكر عليه احد فحل محل الاجماع غنابة والامر المذكور اخرجه ابن ابي شيبة في مصنفه شرح نقابة ش (٦) (قوله وانما وجب اقل الامرين) أي عينا لا التخيير بينهما ع (٧) (قوله في التخيير) أي تخيير مولى العبد (٨) (قوله لاختياره الاقل لمحالة) لانه المطلوب شرعا لما ورد انه ماخير النبي صلى الله عليه وسلم بين امرين الاختار ايسرها ع

او أمسكه بلا أخذ التقصان) أي ان شاء السيد دفع العبد الى الجاني واخذ القيمة وان شاء أمسكه بلا اخذ التقصان وهذا عند ابي حنيفة رح وقال لا يخير بين الدفع والامساك مع أخذ التقصان وقال الشافعي رح ضمنه القيمة وامسك الجئة للمعيان فانه يجعل الضمان في مقابلة الفئات فتبقى الباقي على ملكه كما اذا فاق احدى عينيه وقال للمالية معتبرة في حق الاطراف وانما سقطت في حق الذات فقط وحكم الاموال ما ذكرنا كما في الخرق الفاحش وقال ابو حنيفة رح للمالية ان كانت معتبرة فالادمية غير مهدورة فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا (فصل)

(فان جنى مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش) اذ لاحق لولى الجناية في اكثر من الارش ولا منسح من المولى في اكثر من القيمة (فان جنى اخرى شارك ولى الثانية ولى الاولى في قيمة دفعت اليه بقضاء) اذ ليس في جنابيه الا قيمة واحدة (واتبع السيد او ولى الاولى ان دفعت بلا قضاء) هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يتبع السيد لان الجناية الثانية لم تكن موجودة عند دفع القيمة الى ولى الاولى فقد دفع كل الواجب الى مستحقه لانه ان الثانية مقارنة للاولى من وجه ولهذا يشارك ولى الاولى فان دفع الى الاول طوما كان ضامنا بخلاف ما اذا دفع غير طائم بحكم

التقاضى (ومن غصب عبدا قطع سيده بده فسرى ضمن قيمته أقطع (٣٠٣))

فان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى
في يده (أي في يد الغاصب) لم
يضمن فان الغاصب اذا غصب مقطوع
اليدي يجب رده كذلك فاذا امتنع فعليه
قيمه أقطع وان قطع المولى في يد
الغاصب استولى عليه فصار مستردا
فيرى الغاصب عن الضمان مع انه
مات في يده (وضمن عبد محجور غصب
مثله فمات معه) فان المحجور مؤاخذ
بافعاله فان كان الغصب ظاهرا يباع
فيه وان لم يكن ظاهرا بل أقر به
لا يباع فيه بل يؤاخذ به اذا اعتق
(فان جنى مدبر عند غاصبه ثم
عند سيده أو عكس ضمن قيمته
لهما ورجع بنصفها على الغاصب ودفعت
الى الاول ثم في الاول رجح به على
الغاصب وفي الثانية لا) أي غصب
رجل مدبرا فجنى عنده خطأ ثم
رده على المولى فجنى عنده خطأ أو
كان الأمر بالمكس أي جنى عند المولى
خطأ ثم غصبه رجل فجنى عنده
خطأ ففي صورتين يضمن المولى
قيمه لاجل الجنيتين ثم رجح بنصفها
على الغاصب ثم يدفع هذا النصف
الى ولي الجناية الاولى دون الثانية
لان حقه لم يجب الا والمزاحم قائم
فلم يجب فاذا دفع هل يرجع به على
الغاصب أم لا ففي الصورة الاولى
يرجع وفي صورة المكس لا وهذا
عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح
وقال محمد رح نصف القيمة التي
رجح به على الغاصب ليس للمولى
ولا يدفع الى ولي الجناية الاولى
لانه عوض ما أخذولى الجناية الاولى

بمحتمه شرح (السيد اولى الجناية) وقال لاشئ على المولى وله ان للمولى جان بدفع
حق ولى الثانية الى ولى الاولى لان الثانية مقارنة حكما ولذا يشارك ولى الاولى
دولى الاولى ضامن بقبض حقه ظلما . هداية فاذا أخذ منه رجح المولى على
ولى الاولى بما ضمن لولى الثانية لانه قبضه بقبر حق فيسترده منه . ي

باب غصب العبد والمدبر والصبي والجنابة في ذلك

(قطع) المولى . ع (بدعبده فغصبه رجل فمات منه ضمن قيمته أقطع وان
قطع) المولى (يده في يد الغاصب فمات منه برى .) والفرق (١) ان الغصب
قاطع للسراية (٢) لانه سبب الملك (٣) كالبيع فكأنه ملك (٤) بأفة سبوية
ولم يوجد (٥) القاطع في الفصل الثاني فكانت السراية . مضافة الى البداية فصار
المولى متلفا كيف وانه استولى عليه وهو استرداد (غصب محجور مثله فمات
في يده ضمن) لان المحجور مؤاخذ بافعاله . هداية حال رقه . ك (مدبر جنى
عند غاصبه ثم عند سيده ضمن قيمته لهما) لعجزه عن الدفع غير مختار للفداء
لسبق المعجز على الجنابة (٦) فصار مبطلا لحقهم في الدفع ولم يمنع الا رقة واحدة فلا
يزاد على قيمتها وتكون بينهما لتساويهما في الموجب . هداية تبقى لم لا يكون
الواجب أقل الامرين كما تقدم من المصنف قبل هذا الباب . ع (ورجح بنصف
قيمه على الغاصب) (٧) لانه استحق نصف البديل بسبب كان عند الغاصب
فصار (٨) كما اذا استحق نصف الثمن بهذا السبب (ودفع الى ولى الاولى)
وقال محمد لا يدفع بل يبقى له سالما لهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه جنى
في حقه حين لا يزاحمه أحد ثم انتقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد من بدل
العبد في يد المالك فارغا يأخذه ليم حقه (ثم رجح) المولى (به على الغاصب)

(١) (قوله ان الغصب) أي انشاء الغصب . ع قاطع للسراية أي لا يندب
الموت الى القاطع فكأنه الخ لا أنه يعتبر مهدورا فكأنه برأ ليتوهم أنه لا يجب على
الغاصب شئ . فيما اذا كان القاطع قبل الغصب كما اذا برأ فيه . ع (٢) (قوله لانه سبب
الملك) لان المضمونات تملك عند اداء الضمان . ك (٣) (قوله كالبيع) فانه قاطع
للسراية لمخالفة بداية الجنابة نهايتها فيه فان مقتضى بدايتها فيه كون الارض للبائع
ومقتضى نهايتها كونه للمشتري فوقعت الجهالة فلذا قلنا ان البيع قاطع السراية
ومثله الغصب لان العبد اذا مات في يد الغاصب صار ملكا له فوقع ابتداء الجنابة
في يد المقتوب منه وانتهائها في يد الغاصب . ك (٤) (قوله بأفة سبوية) لا يقطع
المولى . ع (٥) (قوله القاطع) أي قاطع السراية . ك (٦) (قوله فصار مبطلا
لحقهم) لانه دبره باختياره ولو كان سابقا على الجنابة . ع (٧) (قوله لانه استحق)
أي عليه . ع (٨) (قوله كما اذا استحق نصف الثمن بهذا السبب) أي بسبب
عند الغاصب كان غصب قنا فجنى في يده فرده الى المولى فجنى فدفعه الى ولى الجنابتين

فلا يدفع اليه كيلا يجتمع البديل والمبدل في ملك شخص واحد لهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى في حقه

لا يزاحه أحد وإنما يتنقص
 للمالك فارغا يأخذه منه أيتم حقه فاذا
 أخذ منه يرجع به المولى على الغاصب
 لأنه أخذه منه بسبب كان عند الغاصب
 ولا يرجع المولى به في صورة العكس
 لأن الجناية الأولى كانت في يد المالك
 (والتن في الفصلين كالمدير لكن
 السيد يدفع التن وقيمة المدير) أي
 إذا كان مقام المدير قن في الفصلين
 يدفع القن ثم يرجع بنصف قيمته
 على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد
 رح وعندهما لا يسلم له بل يدفعه إلى
 الأول فاذا دفعه إلى الأول يرجع في
 الفصل الأول على الغاصب وفي الثاني
 لا (مدير غصب مرتين فجنى في كل
 مرة ضمن سيده قيمته لهما ورجع
 بقيمته على الغاصب ودفع نصفها
 إلى الأول ورجع به على الغاصب)
 أي مدير غصب الغاصب فجنى عنده
 ثم رده على المالك ثم غصبه فجنى
 عنده فعلى المالك قيمته بينهما لصقين
 لأنه منع رقبة واحدة بالتدبير فيجب
 عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على
 الغاصب لأن الجنايتين كانتا عنده
 في دفع نصفها إلى الأول ويرجع به
 على الغاصب قبل دفع النصف إلى
 الأول وهذا متفق عليه وقيل فيه
 خلاف محمد رح كما في تلك المسئلة (ومن
 غصب صيا حرا فمات معه نجاة
 أو بحمي لم يضمن وإن مات بصاعقة
 أو نهنس حية ضمن عاقلة الدية) والقياس
 أن لا يضمن بالنصب وهو قول زفر
 والشافعي رح لأن الغصب في الحر
 لا يمتنع وجه الاستحسان أنه لا يضمن
 بالنصب بل بالانلاف تسيباً بقتله

باعتبار مزاحة الثاني فاذا وجد شيئاً من بدل العبد في يد

أي بما أخذه منه لأنه استحق من يده بسبب كان عند الغاصب (وبعكسه) بأن
 جنى أولاً عند المولى ثم عند الغاصب (لا يرجع ثانياً) لأن الجناية التي كانت عند
 الغاصب أوجبت النصف لتأخرها وقد رجح به عليه مرة فلا يرجع ثانياً ع
 (والقن كالمدير) اتفاقاً وخلافاً (غير أن المولى يدفع العبد هنا وتم القيمة مدير
 جنى عند غاصبه فرده نفسه جنى على سيده قيمته) على سيده خبر مقدم وقيمته
 مبتدأ مؤخر والجملة خبر مدير الخ ع (لهما) لأنه منع رقبة واحدة فعليه قيمة
 واحدة (ورجع بقيمته على الغاصب) لأن الجنايتين كانتا في يد الغاصب (ودفع
 نصفها إلى الأول) لأن حق الأول الخ (ورجع بذلك النصف على الغاصب)
 لأن الاستحقاق كان بسبب عنده (غصب صياً حراً) لا يعبر عن نفسه ك
 (مات في يده نجاة أو لحى لم يضمن وإن مات بصاعقة أو نهنس حية فديته على
 عاقلة الغاصب) وقال زفر والشافعي لا ضمان في الوجهين لنا إن الحر لا يضمن
 بالنصب ولكن يضمن بالانلاف والنقل إلى أرض الحيات أو مكان الصواعق
 انلاف تسيباً وهذا لأن الصواعق والحيات لا يكون في كل مكان فقتله إله تعد
 بخلاف الموت نجاة والحى لأن ذلك لا يختلف باختلاف الأما كن حتى لو نقله
 إلى موضع فيه الحى والمرض قول بوجود الدية على العاقلة (كصبي أودع عبداً
 فقتله وإن أودع طعاماً فأكله لم يضمن) وقال أبو يوسف والشافعي رحمهما الله
 تعالى يضمن الصبي المودع في الوجهين ولأبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى أنه
 أتلف مالا غير معصوم (١) لأن وضع المال في يد (٢) مائة من غير إقامتها
 مقام نفسه مفوت المعصمة ولا إقامة هنا (٣) لأنه لا ولاية له على الصبي وللصبي على
 نفسه بخلاف ما إذا كانت الوديعة عبداً (٤) لأن عصمته لحقه لا لحق المولى لأنه في حق
 فالمولى يأخذ من الغاصب نصف قيمته. عناية (١) (قوله لأن وضع المال الخ)
 أي تسليط من له يد مائة الخ على ماله فلا يرد ما إذا عرض المال على البالغ للإبداع
 فامتنع فترك المالك ماله ثمة فأنقله البالغ فإنه يضمن مع أن له يد مائة ولم يقم مقامه
 حيث امتنع فاتماً يضمن لعدم التسليط حيث امتنع بخلاف الصبي لأنه مسلط حيث
 قبل الإبداع ع (٢) (قوله مائة) أي تمتع يد غيره عليه ك (٣) (قوله لأنه
 لا ولاية له الخ) وفيه أن إقامة الغير مقام نفسه لا يستدعي ولاية المقيم على المقام
 مقام نفسه والألا نسد باب الوديعة والجواب أن هذا جواب عما يقال لو كان
 الإبداع من الصبي تسليطاً على الانلاف لضمن الأب مال الوديعة بتسليمه إلى ابنه
 الصغير لا يحفظ لأن التسليم إليه تضييع على هذا التقدير مع أنه لا ضمان عليه فكانه
 قال إقامة الغير مقام نفسه تستلزم أما ولاية المقيم على من أقامه مقامه كما في هذه
 الصورة أو ولاية المقام على نفسه كما في سائر الودائع عناية (٤) (قوله لأن عصمته
 لحقه) فلا تستلزم بوضعه على يد مائة أما المال فيثبت عصمته حقاً للمالك ففوت

إلى مكان فيه الصواعق أو الحيات (كما في صبي أودع عبداً فقتله فإن

أنتف مالا بلا ايداع ضمن وان أنتف بعده لا) الأيداع يتعدى الى المقوم ابن يقال اودعت زيدا درهمافالعمل المجهول
وهو اودع اسندالى المقوم الاول وهو الصبي فالوديمة (٣٠٥) عنده ان كان عبدا ضمنه بالقتل أو ان

كان مالا غيره لا يضمه عند أبي
حنيفة رح ومحمد رح ويضمن عند
أبي يوسف والشافعي رح لانه أتلف
مالا موصوما فانا غير العبد موصوم
لحق السيد وقد فوته حيث وضعه
في يد الصبي واما العبد فعصته لحقه
اذهو مبقى على اسل الحرية في حق
الدم

باب القسامة

(ميت به جرح أو أرضرب أو حرق
أو خروج دم من اذنه أو عينه وجد
في محلة أو بدنه بلا راسه أو اكثره
أو نصفه مع راسه لا يعلم قاتله وادعى
وليه القتل على اهلها أو بعضهم حلف
خسون رجلا منهم بخنارهم الولي
بأهه ماقتلناه ولا علمنا له قاتلا لا الولي
ثم قضى على اهلها بالدية) اى بديته
فالائف واللام يقوم مقامه ضمير
يمود الى الميتا وهو ميت هذا عندنا
وقال الشافعي رح ان كان هناك لوث
اى علامة القتل على واحد بينه أو
ظاهر يشهد للمدعى من عداوة ظاهرة
أو شهادة واحد عدل أو جماعة غير
عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف
الاوياء خمسين يمينا ان اهل المحلة
قتلوه ثم يقضى بالدية على المدعى عليه
سواء كان الدعوى بالعمداو بالخطا
وقال مالك رح يقضى بالقود ان كان
الدعوى بالعمد وهو احد قولى
الشافعي رح وان لم يكن به لوث

باب القسامة

(قتيل وجد في محلة لم يدر قاتله حلف خمسون رجلا منهم) (١) لما روى
سعيد بن المسيب ان النبي صلى الله عليه وسلم بدأ باليهود بالقسامة وجعل الدية
عليهم لوجود القتييل بين أظهرهم (بخيرهم الولي بأهه ماقتلناه ولا علمنا له قاتلا)
لان اليمين حقه والظاهر انه ان يختار من بينهم بالقتل أو صالحى اهل المحلة لان
محرزهم عن اليمين الكاذبة اباع التحرز فيظهر القاتل • هداية وقائدة استحلافهم
على العلم مع أنهم لو اظهروا القاتل لا يقبل منهم لهمتهم ما في البدائع من ان السنة
وردت هكذا فتنبع وأيضا يحتمل كون القاتل عبدا خطأ فيقر عليه مولا أو غيره
فيصدقه مولا فيكون أصل التحليف هذه الفائدة ويبقى الحكم كذلك وان لم
يكن لكل منهم عبد كالرمل في الطواف • ت (فان حلفوا فقل اهل المحلة الدية)
ان وقعت الدعوى بقتل العمد وان وقعت بخطأ فيقضى على عاقبتهم كما في شرح
الجمع معزيا للذخيرة والحانية ومن لكل منهم حبس حتى يحلف هذا في دعوى
العمد اما في الخطأ فيقضى بالدية على عاقبتهم ولا يجسسون • ابن كمال معزيا للحانية •
در وقال الشافعي رحمه الله تعالى لا تجب الدية لنا انه عليه الصلاة والسلام جمع بين
الدية والقسامة في حديث سهل • هداية اى اشار الى وجوب القسامة عليهم بقوله
عليه السلام انما يبرئكم اليهود بإيمانها ووداه عليه الصلاة والسلام من عنده
على سبيل التحمل عنهم لان الذمى من أهل البراهيم حتى جاز صرف الكفارات
اليه • ت (٢) وكذا جمع عمر رضى الله عنه بينهما على وادعة (ولا يحلف الولي)
وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استحلف الاوياء خمسين يمينا ويقضى لهم بالدية
على المدعى عليه عمدا كانت الدعوى أو خطأ وقال مالك يقضى بالقود في دعوى
العمد وهو احد قولى الشافعي والارث عندها علامة القتل أو عداوة ظاهرة
أو شهادة عدل أو جماعة غير عدول ولنا قوله عليه السلام (٣) الينة على المدعى
واليمين على من أنكر (وان لم يتم العمد كرر الحلف عليهم ليم الحنون)
بوضعه على يد مائة الخ • ع (١) (قوله لما روى سعيد بن المسيب الخ) رواه عبد
الرزاق وابن ابي شيبة في مصنفيهما والواقدي في غزوة خيبر من مغازيه • مخريج (٢)
(قوله وكذا جمع عمر الخ) فقال وادعى يا أمير المؤمنين لا ايماننا تدفع عن اموالنا
ولا اموالنا تدفع عن ايماننا فقال انما حققتم دمائكم بإيمانكم وانما اغرمكم الدية
لوجود القتييل بين أظهركم • ك وأثر عمر غريب اى لم يثبت • ع (٣) (قوله
الينة الخ) الحديث أشهر من ان يحتاج الى التخريج • ع

(٣٩) في (كشف الحقائق) فذهب مثل مذهبا الا انه لا يكر واليمين بل يردا على الولي وان
حلفوا لادية عليهم لنا ان الينة على المدعى واليمين على من انكر فاليمين عندنا ليظهر القتل بخرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب
القصاص فاذا حلفوا حصلت البرامة عن القصاص وانما تجب الدية لوجود القتييل بين أظهرهم وانه عليه السلام جمع بين

الدية والقسامة في حديث رواه سهل (٣٠٦) وحديث رواه ابن زياد بن مريم وكذلك جمع عمر رضي الله عنهم (فان ادعى

(١) لما روي ان عمر رضي الله عنه كرر اليمين على رجل منهم حين وافى اليه تسعة وأربعمائة (٢) وعن شرح (٣) والتخي مثل ذلك ولان الحسين واجب بالسنة فيجب اتمامها ما أمكن ولا يطلب الوقوف على الفائدة لثبوتها بالسنة ثم فيه (٤) استعظام امر الدم (ولا قسامة على صبي ومجنون) اذ لا قول صحيح لصبي ومجنون واليمين قول صحيح (وامرأة وعبد) لانها ليسا من أهل التصرة والقسامة على أهلها (ولا قسامة ولا دية في ميت لا أثر به) لانه ليس يقتل لانه صرفا من قامت حياته بسبب مباشره الحى وهذا ميت حنف حنف آفة والغرامة (٥) تتبع فعل العبد (٦) والقسامة تتبع احتمال القتل (أو يسيل دم من آفة أو فمه أو دبره) أو ذكره لان الدم يخرج من هذه المخارج من غير فعل أحد (بخلاف عينه أو أذنه) اذ لا يخرج الدم منهما الا بفعل أحد عادة (قتيل على دابة معها سائق أو قائد أو راكب فديته على قاتله) لا على أهل الحلة لانه في يده فصار كما اذا كان في داره • هداية قال محمد أمين اى تجب القسامة فاذا حلف فديته على قاتله اه (مرت دابة عليها قتيلا بين قريتين) قيل هذا اذا كان بحيث يسمع أهلها الصوت لتقصيرهم حينئذ (فعل أقرهما) (٧) لانه عليه السلام اتي يقتل وجد بين قريتين فامرأن يذرع وهكذا كتب عمر رضي الله عنه حين كتب اليه في القتل بين قريتين (وان وجد في دار انسان فعليه القسامة) لان الدار في يده (والدية على قاتله) لان قوته بهم • هداية وهذا ان كانت له عاقلة والا فعليه • در (وهي) اى القسامة (على أهل الحطة) وان كانوا غيبا • أمين وهم الذين ملكوها في أول فتح الامام وقسمتها بين الغائبين بخط بخط لتسيير الصبا بهم • ك لانه هو المختص بنصرة البقرة وهو المتعارف ولانه أصيل والمشتري دخيل وولاية التدبير للاصيل (دون السكان والمشتريين) وقال أبو يوسف يشترك السكان والمشتريين مع أهل الحطة (فان لم يبق واحد منهم فعل المشتريين) لان الولاية انتقلت اليهم (فان وجد في دار مشتركة على التفاوت فهي على الرؤس) لمساراتهم في التدبير والحفظ (وان يبيع ولم يقبض فعل عاقلة البائع) وقال أبو يوسف ومحمد على عاقلة المشتري (وفي الخيار على ذي اليد) وقالوا على عاقلة الذي

(١) قوله لما روي ان عمر الخ) رواه ابن ابي شيبة عن ابي مابح عنه وعبد الرزاق عن سعيد بن المسيب عنه • تخريج الزيلعي (٢) قوله وعن شرح الخ) رواه ابن ابي شيبة • تخريج الزيلعي (٣) قوله والتخي) رواه عبد الرزاق تخريج الزيلعي • ش (٤) قوله استعظام امر الدم) اى لو سلم لزوم الفائدة فهي استعظام امر الدم • عناية (٥) قوله تتبع فعل العبد) ولا فعل للعبد في غير القتل • ع (٦) قوله والقسامة تتبع احتمال القتل) ولا احتمال للقتل بدون الاثر • ع (٧) قوله لانه عليه السلام اتي يقتل الخ) رواه أبو داود الطيالسي واسحاق بن راهويه والبراز في مسانيدهم والبيهقي في سننه وأثر عمر رضي الله عنه رواه ابن ابي شيبة في مصنفه • تخريج

الدية والقسامة في حديث رواه سهل على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم يكن فيها) اى الحسون في محله (كرر الحلف عليهم الى أن يتم ومن نكل منهم حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون وامرأة وعبد ولا قسامة ولا دية في ميت لا أثر به أو خرج دم من فمه أو دبره أو ذكره) فان الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل من أحد بخلاف الاذن والعين (وما تم خلقه كالكبير) اى وجد سقط تام الخاق به أثر الضرب فهو كالكبير • (في قتل وجد على دابة يديه) روى ضمن عاقلة دية لا اهل الحطة (هذا لو قاده أو ركبا غير نجس) • (ضمنوا) اى السائق والغائب والرايب (وفي دابة بين قريتين فديته على أقرهما فان وجد في دار رجل فعليه القسامة) وسمى عاقلة ان ثبت أنها له بالحجة وعاقلة دية ان وجد في دار نفسه) هذا عند أبي حنيفة روح فان الدار على غيره لورثة فالدية على عاقلة منهم • وعند زفر روح لا نوبه والحق هذا لان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كأنه قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما يحملون ما يجب عليهم تحقيقا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة (والقسامة على أهل الحطة دون السكان والمشتريين فان باع كلهم فعل المشتريين) هذا عند أبي حنيفة ومحمد روح فان نصرة البقرة على أهل الحطة وعند أبي يوسف روح هي عليهم جميعا لان ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى والمشتري وأهل الحطة سواء نصير

أبي يوسف روح هي عليهم جميعا لان ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون بالسكنى والمشتري وأهل الحطة سواء نصير

تصير له وله ان القدرة على الحفظ باليد لا بالملك ألا يرى أنه بقدر على الحفظ باليد (١) بدون الملك ولا يقدر بالملك (٢) بدون اليد (ولا يعقل عاقلة حتى يشهد الشهود أنها لذى اليد) (٣) لانه لا بد من الملك لصاحب اليد حتى تعقل العواقل عنه واليد وان كانت دليل الملك لكنها محتملة فلا تكفي لايجاب الدية على العاقلة (وفي الفلك على من فيها من الركاب والملاحين) لانها في أيديهم وهي تنقل وتحول فاعتبر فيها اليد كالهداية بخلاف المحلة (وفي مسجد محلة على أهلها) لان التدبير فيهم (وفي الجامع) اذا لم يعرف بانيه والا فالقسامة عليه والدية على عاقلة . فهستاني . أمين (والشارع) هو الناقد . در (لا قسامة) لانها لثني تهمة القتل وهذا لا يحقق في جماعة المسلمين . ك (والدية على بيت المال) (٤) لانهم العامة ومال بيت المال ما لهم . هداية وانما تثبت الدية لا القسامة لان القسامة لثني التهمة ولا تهمة على ماني . ك والدية للوجود بين أظهرهم والجامع والشارع بين أظهرهم ولذا يهدر لو في البرية قاله من حضر الدرس . ع (ويهدر لو في برية) ليس بقرها عمارة بحيث يسمع الصوت لانه حينئذ لا يلحقه الفوت فلا يوصف أحد بالقتل . هداية ولا تكون مملوكة فان تكن مملوكة فعلى المالك . در (أو وسط القران) لانه ليس في يد أحد ولا في ملكه (ولو محتسبا بالشاطىء فعلى أقرب القرى) بان يلفها الصوت . عناية لانه أخص بنصرة هذا الموضوع فهو كالوضع على الشط والشط في يد من يقر به لانهم يستقون منه السماء ويوردون بهاهم (ودعوى الولى على واحد من غير المحلة يسقط القسامة عنهم) وكذا الدية . عني فان كانت له ينة والا يستحلف ذلك الواحد يمينا واحدة (وعلى معين منهم لا) استحسانا وفي القياس تسقط القسامة والدية عن الباقيين من أهل المحلة وهو رواية عن أبي يوسف في غير رواية الأصول ووجهه ان القياس ياباه لاحتمال وجود القتل من غيرهم وانما عرف بالنص فيما اذا كان في مكان ينسب الى المدعى عليهم وادعى المدعى (٥) القتل عليهم وفيها وراية على أصل القياس وسار كما اذا ادعى القتل على واحد من غيرهم ووجه الاستحسان انه (٦) لا فصل في اطلاق النصوص بين دعوى ودعوى فتوجه بالنص لا بالقياس بخلاف ما اذا

في التدبير وقيل أبو حنيفة رح بنى هذا على ما شاهد بالكوفة (فان وجد في دار بين قوم لبعض أكثر فهي على الرأس) لان صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير (فان بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البائع وفي البيع بخيار على عاقلة ذى اليد) هذا عند أبي حنيفة رح وقال ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري وان كان فعلى عاقلة من تصير له سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري (وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على أهلها وبين القرين على أنه يهدر لو سوق مملوك على المات) هذا عند أبي حنيفة ومحمد رح . عند أبي يوسف رح على السكك (وفي غير مملوك والشارع والسكن والجمع لا قسامة والدية على بيت المال) أما عند أبي يوسف رح . لقسامة على

الزيلي . ش (١) (قوله بدون الملك) كما في الوديمة . ع (٢) (قوله بدون اليد) كما في المنصوب فانه لا يقدر المالك على حفظه . ع (٣) (قوله لا بد من الملك الخ) أى ولو ما لا كما في البائع قبل القبض فانه ان هلك المبيع يملك على ملك البائع . ع (٤) (قوله لانها) أى الجامع والشارع . ع (٥) (قوله القتل عليهم) أى على جميعهم ولو حكما كالدعوى على بعض منهم وفي البخارى من حديث سهل بن ابي حنيفة وقالوا للذى وجد فيهم قتلتم صاحبنا اه وفيه ايضا من حديث ابي قلابة فارسل صلى الله عليه وسلم الى اليهود فدعاهم فقال انتم قتلتم اه بخطاب الجمع في الحديثين . ع (٦) (قوله لا فصل في اطلاق النصوص الخ) فيه انه ان اراد باطلاق النصوص

ادعى على واحد من غيرهم لعدم النص والقياس تمتع . هداية في أوائل القسامة عند قوله ومن أبي منهم الخ . ع (واذا التقى قوم بالسيوف فأجلوا عن قتل فعل أهل المحلة) لان القتل بين أظهرهم والحفظ عليهم . هداية وان كان الظاهر أنه قتله عدوه لكن الظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق فبقي أمر القتل مشكلا والنص قد ورد بإضافة القتل المشكل الى المحلة . ع (الا أن يدعى الولي على أولئك أو على معين منهم) لتضمن هذه الدعوى براءة أهل المحلة عن القسامة (وان قال المستحلف قتله زيد) لا يقبل لانه يسقط الخصومة عن نفسه (حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد) يعنى لا يسقط عنه اليمين بقوله قتله فلان غاية ما في الباب أنه (١) استثنى من يمينه حيث قال قتله فلان وهذا لا ينافي (٢) أن يكون المقر شريكه في القتل (٣) أو أن يكون غيره شريكه كما أنه كان كذلك بحلف على أنه ما قتله ولا عرف له قاتلا غير فلان . أمين عن غيبة وهذا قول محمد وأما على قول أبي يوسف فلا يحلف على العلم لانه قد عرف القاتل واعترف به فلا حاجة اليه ومحمد يجوز (٤) أن يكون له قاتل آخر معه . ع (وبطل شهادة بعض أهل المحلة على قتل غيرهم أو واحد منهم) وقالوا يقبل شهادتهم اذا شهدوا على غيرهم وله أنهم خصماء بانزالهم قاتلين لتقصيرهم فلا يقبل شهادتهم وان خرجوا من جهة الخصوم كالوصى اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد

﴿ كتاب المعامل ﴾

(٥) الاولى أن يترجم بالمواقل . أمين (هي جمع معلقة وهي الدية كل دية وجبت بنفس القتل) احتراز عن الصلح والاعتراف . ك فمى (على العاقلة) لفعله عليه السلام (٦) في حديث حمل بن مالك رضي الله عنه للاولياء قوموا فادفوه ولان اطلاقها لفظا فسلم لكن لا يجدى نفعا لتصريحهم بان النصوص الواردة فيها نحن فيه على خلاف القياس فهي مقتصرة على . ووردها وان أريد اطلاقها موردا فمتنوع اذ لم يسمع نص ورد بالقسامة فيها اذا ادعى القتل على البعض للمعين كما لا يخفى على المتنوع للتصوص الواردة في الباب . وتوقول النتائج اطلاقها موردا أي ورد النص في كل من الدعوى على مجموعهم أو على فرد منهم أو معين . ع (١) قوله استثنى (أي قبل يمينه حيث قال قبلها قتله فلان فكونه استثناء من يمينه حيثئذ مجاز باعتبار ما يؤول اليه . ع (٢) قوله ان يكون المقر شريكه) فيقر على نفسه بالقتل أو بشكل محاميا عن اليمين الكاذبة فهذا قاعدة استحلافه على القتل . ع (٣) قوله او أن يكون غيره شريكه) ويكون ذلك الغير عبد للمقر يقتل زيد فيصح اقراره عليه كما مر في أوائل الباب وهذا قاعدة استحلافه على العلم فان كان كذلك الخ . ع (٤) قوله ان يكون له قاتل آخر معه) أي مع زيد ويكون ذلك الاخر عبدا للمقر الخ . ع (٥) قوله الاولى الخ) يمكن أن يقال أنه بتقدير المضاف أي تحمل المساقل . ع (٦) قوله في حديث حمل بن مالك) كانت له ضربتان ضربت أحدهما

أهل السجن لاهم سكان (وفي قوم التقوا بالسيوف وأجلوا عن قتل) أي انكشفوا عنه (على أهل المحلة الا أن يدعى الولي على القوم أو على معين منهم فان وجد في برية لا عمارة تربها أو ماء يمر به فهدره واستحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض أهل المحلة بقتل غيرهم أو واحد منهم ومن جرح في حى فقتل فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة والدية على الحى وفي رجلين في بيت بلانك وجد أحدهما قتيلا ضمن الآخر دية عند أبي يوسف رح خلافا لمحمد رح) فانه لا يضمن عنده لاحتمال أنه قتل نفسه ولأبي يوسف رح ان الظاهر ان الانسان لا يقتل نفسه (وفي قتل قرية امرأة كرر الحلف عليها وندي عاقبتها) هذا عند أبي حنيفة رح ومحمد رح وعند أبي يوسف رح القسامة على العاقلة ايضا لان القسامة على أهل النصرة وللرأة ليست من أهلها والله اعلم

﴿ كتاب المعامل ﴾

(العاقلة أهل الديوان لمن هو منهم) أي الجيش الذي كتب أساميمهم في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي رحمهم أهل المشيرة لأنه كان كذلك على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ولا نسخ بعده ولنا إن عمر رضي الله عنه لما دون الدواوين جعل العقل على أهل الديوان بحضور من الصحابة رضي الله عنهم فهذا لا يكون نسخاً بل يكون تقريراً للمعنى إن العقل على أهل التصرة وقد كانت بالأنواع بالقرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رضي الله عنه بالديوان وكذا لو كانت بالحرف فالعاقلة على أهل الحرفة (وتؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين) وكذا ما يجب في مال الفاتل فإن قتل الأب ابنه تؤخذ في ثلث سنين عندنا وعند الشافعي رحمهم بحالاً (فإن خرجت لاكثر منها أو أقل أخذت منه) أي أن أعطيت عطاياهم ثلث سنين بعد القضاء بالدية في سنة واحدة مثلاً أو في أربع سنين يؤخذ في سنة واحدة أو أربع سنين (وحية لمن ليس منهم) أي من أهل الديوان (تؤخذ من كل في ثلث سنين ثلاثة دراهم أو أربعة فقط في كل سنة درهم أو مع ثلث هو الاصح) إنما قال هو الاصح لأن رواية القدوري أنه لايزاد الواحد على أربعة دراهم في كل سنة لكن الاصح أنه لايزاد على أربعة دراهم في ثلث سنين هكذا نص محمد رحمهم وعند الشافعي رحمهم يجب على كل

النفوس محترمة لا وجه إلى اهدارها والخطأ معذور وكذا الذي تولى شبه العمد نظراً إلى الآلة فلا وجه لإيجاب العقوبة عليه وفي إيجاب مال عظيم استئصاله فيصير عقوبة فضع العاقلة إليه تخفيفاً وإنما خصوا لأنه إنما قصر لقوة فيه وتلك بانصاره وهم العاقلة فكانوا هم المفسرين في تركهم مراقبته (وهي أهل الديوان إن كان الفاتل منهم) وهم الجيش الذين كتبت أساميمهم في الديوان • هداية والديوان الجريدة من دون الكتب إذا جمعها لأنها قطع من القراطيس مجموعة وفي غرر الأفكار فإن كان الفاتل غزياً فمن ديوان الغزاة أو كاتباً فمن ديوان الكتاب • محمد أمين وقال الشافعي هي أهل المشيرة (١) لنا قضية عمر رضي الله عنه فإنه لما دون الدواوين جعل العقل على أهل الديوان بحضور من الصحابة من غير تكبير منهم (يؤخذ من عطاياهم في ثلاث سنين) من وقت القضاء • أمين والتقدير بثلاث مروى عن النبي صلى الله عليه وسلم (٢) ومحكى عن عمر رضي الله عنه (فإن خرجت العطايا في أكثر من ثلاث أو أقل أخذت منها) لحصول المقصود • هداية وهو التفريق على العطايا • ك (ومن لم يكن دايوانياً فعاقلته قبيلته) لأن نصرتهم بهم وهي المتبرية في التعاقل • هداية وآباء الفاتل وبنائهم لا يدخلون في العاقلة وقبل يدخلون وليس أحد الزوجين ماقلاً للآخر • محمد أمين عن الفهستاني (يضم عليهم في ثلاث سنين لا يؤخذ من كل في كل سنة إلا درهم أو درهم وثلث فلم يزد على كل واحد من كل الدية في ثلاث سنين على أربعة) وقد نص محمد رحمه الله على هذا وهو الاصح وفي مختصر القدوري لايزاد الواحد على أربعة دراهم في كل سنة ويتحص منها له وهذا إشارة إلى أنه يزداد على أربعة من جميع الدية وقال الشافعي رحمه الله يجب على كل واحد نصف دينار (٣) فيسوي بين الكل لأنه صلة فيعتبر بالزكاة (٤) وأدناها ذلك إذ خمسة دراهم نصف دينار (٥) عندهم ولكننا نقول هي أحط رتبة منها ألا ترى أنها (٦) لا تؤخذ من أصل المال فينقص الأخرى بمسطح خيمة فألقت جنبنا ميتاً قال صلى الله عليه وسلم لاولياء الضارية قوموا فدوم فقال أخوها عمران بن عويم الأسلمي أندى من لا صاح ولا استهل ولا شرب ولاأكل وأمثال دمه بطل فقال عليه السلام اسجع كسجع الكهان قوموا فدوم • ك (١) قوله لنا قضية عمر (الح) روى عبد الرزاق في مصنفه عن عمر أنه جعل الدية في الاعطية في ثلاث سنين وفي لفظ أنه رضي الله عنه قضى بالدية في ثلاث سنين في كل سنة ثلث على أهل الديوان في عطياتهم • تخريج الزيامي • ش (٢) قوله (ومحكى عن عمر) تخريجهم تقدم آتفا • ع (٣) قوله فيسوي بين الكل (بمضى الآباء والأبناء وغيرهم • عناية وأما عندنا فنقسم اختلاف سمعته آتفا • ع (٤) قوله وأدناها ذلك) أي على من كان له ما من درهم • ع (٥) قوله عندهم) أي عند الصحابة رضي الله عنهم • حميدية ش (٦) قوله لا تؤخذ من أصل المال) بل إنما

منها تحقيقاً لزيادة التخفيف (وان لم تسع القبيلة لذلك ضم اليهم أقرب القبائل لسببها على ترتيب العصابات) طلباً للتخفيف . هداية فالجاني من أولاد حسين رضي الله عنه عقله عليهم فان لم تسع ضمت اليه قبيلة الحسن رضي الله عنه ثم بنوهم فان لم تسع ضمت اليه قبيلة عقيل رضي الله عنهم ثم بنوهم . ك هذا ان كان من العرب أما المعجم فقد ضيع أنسابهم فلا يمكننا اعتبار القبائل فاختلف المشايخ رحمهم الله قال بعضهم يعتبر المحال والقرى الاقرب فالاقرب وقال بعضهم يجب الباقي في مال الجاني . غناية وعلى هذا حكم الرايات بضم اليها أقرب الرايات نصرة اذ (١) حزم أمر (والقاتل كاحدهم) لانه هو الذاعل فلا معنى لاجراجه ومؤاخذه غيره وقال الشافعي لا شيء عليه اعتباراً للجزء بالكل في النفي عنه والجامع كونه معذوراً قلنا ايجاب الكل اجحاف لا ايجاب الجزء ولو كان الخطيء معذوراً لاقبرى . عنه أولى قال ثمالى ولا تزر وازرة وزر أخرى (وعاقلة المشتق قبيلة مولا) ومولا . ملتي لان النصرة بهم وقد قال عليه السلام مولى القوم منهم (وبمقل عن مولى الموالاته مولا وقبيلته) لانه ولا يقتصر به فاشبهه ولا العاقلة (ولا تمقل عاقلة جنابة العبد) بان قتل العبد انساناً ع (والعمد وما لزم صلحا أو اعترافاً) لحديث ابن عباس (٢) موقوفاً ومرفوعاً لا تمقل العواقل عمداً (٣) ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ولا ما دون ارض الموضحة نصف عشر بدل النفس (الا أن يصدقوه) لان الامتناع انما كان لحقهم ولهم ولاية على أنفسهم (وان جنى حر على عبد خطأ فهو على عاقلته) وقال الشافعي في أحد قوليها انها في ماله لنا انه بدل النفس على ما عرف من أصلنا . هداية في فصل من قتل عبد الح . ع

كتاب الوصايا

(الوصية تمليك مضاف الى ما بعد الموت) والقياس يأتي جوازها لانه تمليك تؤخذ من الصلة وهو المعطاء . ك فكان الدليل تحققي لا الزامى لان الشافعي لا يقول بالمقل على أهل الديوان . ع (١) (قوله حزم) حزمه الامر نابه واشتد عليه . قاموس (٢) (قوله موقوفاً ومرفوعاً) وهو ما رواه محمد بن الحسن بسنده الى ابن عباس رضي الله عنهما لا تمقل العاقل عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ولا ما جنى المملوك وأما المرفوع فنريب . عني (٣) (قوله ولا عبداً) قال محمد بن الحسن مناه يقتل العبد حراً فليس على عاقلة مولا شيء من جنابة عبده ثم قال هذا قول أبي حنيفة وقال الأصمعي لو كان المعنى على ما قال أبو حنيفة رحمه الله لكان الكلام لا تمقل العاقلة عن عبد . مل وأجيب بان عقلة يستعمل في معنى عقلت عنه . ت والاحسن في الجواب انه من باب الحذف والايصال والاصل عن عبيد وأقوى دليل على ذلك ما رواه الامام محمد في موطنه بسنده الى ابن عباس انه قال لا تمقل العاقلة عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ولا ما جنى المملوك فقد جعل الجاني مملوكاً . محمد أمين

واحد نصف دينار (وان لم يتسع الحمي ضم اليه أقرب الاحياء لسببها الاقرب فالاقرب كما في العصابات والقاتل كاحدهم) هذا عندنا وعند الشافعي رح لا يجب على القاتل شيء (وللمعتق حمي سيد مولى الموالاته مولا وحيه ويتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل وقد ارض الموضحة فصاعداً لا ما يجب بصلح أو اقرار لم تصدقه العاقلة أو عمد سقط قوده بشبهة أو قتله ابنه عمداً ولا بجناية عبداً وعمد ومادون ارض موضحة بل الجاني

(كتاب الوصايا)

(هي ايجاب بعد الموت وتندبت باقل من الثلث عند غنى وورثته أو استغنائهم بحصنهم كرهاً بلا احدهما) أي ان لم تكن الورثة أغنياء ولا يصبرون اغنياء بحصنهم من التركة فتزك الوصية أفضل (وصحت للمحمل وبه أن ولدت لاقل من مدته من وقتها) أي انما تصح الوصية ان ولدت

أقل من مدة من الحمل دقيق الاول
 ستة أشهر من وقت الوصية والثاني
 أقل من ستة أشهر (وهي والاستثناء)
 أي إنما تصح الوصية والاستثناء
 (في وصية بأمه الاحلها) فان كل
 ما يصح افراده بالمقد يصح استثناءه
 من العقد فاذا صح الوصية بالحمل
 صح استثناء الحمل من الوصية (ومن
 المسلم للذمي وعكسه) قيد بالذمي
 لان الوصية للحري لا تجوز (وبالتك
 للاجنبي لاقى أكثر منه ولا لوارثه
 وقائله مباشرة الا باجازة ورثته)
 قوله مباشرة احتراز عن القتل
 نسيباً كحفر البئر وعند الشافعي رح
 تجوز الوصية للقاتل وعلى هذا
 الخلاف اذا أوصى لرجل ثم أنه
 قتل الموصى (ولا من صبي) هذا
 عندنا وعند الشافعي رح تجوز
 (ومكاتب وان ترك وفاء وقدم الدين
 عليها وتقبل بعد موته وبطل قبولها
 أوردتها في حياته وبه) أي بالقبول
 (بملك الا اذا مات موصيه ثم هو) أي
 الموصى له (بلا قبول فهو لورثته) أي
 لورثة الموصى له (وله أن يرجع عنها
 بقول صريح أو فعله يقطع حق
 المالك عما غصب كاسم) قد مر في
 كتاب الغصب قوله فان غصب وغير
 فزال اسمه وأعظم منافعه ضمنه
 وملكه فهذا التغير رجوع عن الوصية
 (أو يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه
 الا به كالتسويق بضمن والبناء في
 دار أوصى بها وتصرف بيزيل ملكه
 كالبيع والهبة لا ينسل أبواب أوصى
 به ولا بيجودها) خلافاً لابي

مضاف الى حال زوال مالكيته ولو أضيف الى حال قيامها كان قال ملكتك غدا
 كان باطلا فهذا أولى وجه الاستحسان حاجة الناس لان الانسان مقرور بامسه
 مقصر في عمله فاذا عرض له المرض وخاف بحتاج الى تلافى بعض ما فرط منه
 بما له على وجه لو مضى بتحقيق مقصده المالى ولو أنه مضى البره بصرفه الى مطالبه
 الحالى وفي شرع الوصية ذلك فشرع وقد تبقى المالكية بعد الموت بقدر الحاجة كما
 في التجهيز والدين وقد نطق بها الكتاب من بعد وصية يوصى بها أو دين والسنة
 قال عليه السلام (١) ان الله تصدق عليكم بثلك أموالكم في آخر أعماركم زيادة
 لكم في أعمالكم تضمنها حيث شئتم وعليه اجماع الامه (وهي مشحبة) واية
 كتب عليكم اذا حضر أحدكم الموت ان ترك خيراً الوصية منسوخة بآية المواريث
 وحديث لا يحمل لرجل يؤمن بالله والآخر اذا كان له مال يريد الوصية فيه أن
 يبيت ليلة أو ليلتين الا ووصيته مكتوبة عند رأسه شاذ في عموم البلوى أو كان ذلك
 قبل نزول آية المواريث أو المراد الاخذ بمكارم الاخلاق أي لا يلبق . ك (ولا
 تصح بما زاد على الثالث) قال عليه السلام في حديث سعد بن أبي وقاص رضى
 الله عنه (٢) الثلث والثالث كثير بعد ما نفي وصيته بالكل والنصف ولانه تعلق به
 حق الورثة الا أن الشرع لم يظهره في حق الثلث لتسلافي ما فرط (ولا لقاتله
 ووارثه ان لم يجز الورثة) قيد لكل من ما زاد على الثلث والقاتل والوارث صرح به
 في الهداية ع وقال الشافعي تصح الوصية للقاتل وناقوله عليه الصلاة والسلام (٣) لا
 وصية للقاتل ولانه استعجل ما أخره الله فيحرم الوصية كما يحرم الميراث وقال
 أبو يوسف لا تجوز للقاتل وان اجازت الورثة وأما عدم صحتها للوارث (٤) فلقوله
 عليه الصلاة والسلام لا وصية للوارث ولانه يناذى البعض بايثار البعض ففي تجوز
 قطعة الرحم (ويوصى المسلم للذمي) لآية لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في
 الدين الآية (وبالعكس) لانهم بمقتضى الذمة ساووا المسلمين في المماثلات (وقبولها بعد
 موته وبطل ردها وقبولها في حياته) لان أو ان (٥) تبوت حكمه بعد الموت (٦) لتعلقه

(١) قوله ان الله تصدق عليكم الخ) رواه ابن ماجه في سننه . تخريج الزيلعي ش
 (٢) قوله الثلث والثالث كثير) رواه محمد بن الحسن في كتاب الانار والبحارى
 في صحيحه . غاية البيان . ش (٣) قوله لا وصية للقاتل) رواه الدارقطنى وفي سننه
 مبشر بن عبيد ثم قال مبشر متروك بضع الحديث وايضا هذا الحديث معارض باطلاق
 آية من بعد وصية يوصى بها وبعموم حديث ان الله تصدق عليكم بثلث
 أموالكم كما مر آنفا . ت ويمكن أن يقال ان كلا من الآية والحديث خص
 منه الوصية للوارث بدليل اجماع على ذلك فليكن اخراج القاتل بالقياس ويستأنس
 له بهذا الحديث فهو زيادة خير . ع (٤) قوله فلقوله عليه الصلاة والسلام) رواه ابن
 ماجه . تخريج الزيلعي . ش (٥) قوله تبوت حكمه) وهو الملك . ع (٦) قوله لتعلقه به) أي

يوسف رح فان الجحود رجوع عنده (وتبطل هبة المريض ووصيته

به فلا يعتبر القبول قبله كما لا يعتبر قبل العقد (وذهب الثقل من الثالث) ولو كانت الورثة أغنياء لان في التقيص له صلة الرحم بترك ماله عليهم وفي استكمال الثلث استيفاء تمام حقه فلا صلة ولا منة (وملك بقوله) وقال زفر يملكه بدون القبول كالارث وهو أحد قولى الشافعي قلنا الارث خلافة (١) يثبت جبراً من الشرع ولذا يرد الوارث بالمعيب ويرد عليه فلا حاجة الى القبول والوصية (٢) اثبات ملك جديد ولذا لا يرد الموصى له بالمعيب ولا يملك احد اثبات الملك لغيره الا بقوله (الا ان يموت الموصى له بعد موت الموصي قبل قبوله) فيملكه استحساناً فيورث منه لا قياساً لعدم القبول وجه الاستحسان ان الوصية قد تمت من جهة الموصي بحيث لا يلحقه الفسخ وإنما توقفت لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه (٣) كما في البيع المشروط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة (ولا تصح وصية المديون ان كان دينه محبطاً) لان الدين مقدم على الوصية • هداية بالاجماع وان كانت الوصية مقدمة في التلاوة • غاية البيان (والصبي) لانه ليس من أهل التبرع ولان قوله غير ملزم وفيه خلاف الشافعي (والمكاتب) لان ماله لا يقبل التبرع (وتصح الوصية للحمل) لان الوصية استخلاف من وجه والجنين يصلح خليفة في الارث فكذا في الوصية بخلاف الهبة لأنها تمليك محض لا ولاية لاحد عليه لئلا يشك شيئا (وبه) لانه بمرض الوجود اذ الكلام في الموجود عند الوصية وبها أوسع لحاجة الميت وعجزه (ان ولدت لاقبل مدته من وقت الوصية) بتقدير من أي لاقبل من مدته لانه من اضافة الوصف الى الموصوف وقول المسانن ان ولدت لاقبل الحقيدهما كذا في الزياهي ع (ولا تصح الهبة له) لما ذكرنا من انها تمليك محض (وان أوصى بامة الاحماها صحت الوصية والاستثناء) اذ الاصل ان ما يصح افراده بالمعقد يصح استثناءه منه اذ (٤) لا فرق بينهما وما لا يصح افراده لا يصح استثناءه (وله الرجوع عن الوصية قولاً وفعلاً) لانه تبرع لم يتم فله الرجوع كالهبة ولان القبول يتوقف على الموت وابطال الايجاب قبل القبول صحيح كما في البيع (بان باع أو وهب) وقوله (أو قلع الثوب أو ذبح الشاة) تمثيل للرجوع فعلاً ع (والجحد) كان قال ما كنت أوصيت له ع (لا يكون رجوعاً) لان الرجوع اثبات في الماضي نفي في الحال والجحد نفي وضعاً لان وضع الوصية ملك متعلق بالموت فلا يرد البيع بالخيار لاحدها فانه وان كان يثبت ملك المشتري وقت الاجازة لكن وضعه لثبوت الحكم حالاً فلا بد له من القبول في المجلس اما الوصية فلم توضع للملك الحالى ع (١) (قوله يثبت جبراً) أي وان لم يقبل نحو قوله جعلتلك وارثاً بخلاف الوصية فكان قوله يثبت جبراً بيان للاخلاف ع (٢) (قوله اثبات ملك جديد) أي من وجه فلا يرد ما يأتي في مسألة الحمل انها استخلاف الخ ع (٣) (قوله كما في البيع المشروط الخ) فانه يتم البيع ويكون للوارث • هامش (٤) (قوله لا فرق بينهما) أي المقدم والاستثناء لاعتماد كل منهما على معلومية الحمل • ك

والوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت وعند الموت هي وارثة له واما الهبة فهي وان كانت منجزة فهي كالمضافة الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا ترى انها تبطل بالدين المستغرق وعند عدم الدين يعتبر من الثالث بخلاف الاقرار فانه ان اقرها ثم تزوجها حيث يصح لانها عند الاقرار اجنبية (كأقراره ووصيته وهدية لابنه كافراً أو عبداً ان أسلم أو أعتق بعد ذلك) أي ان أقر المريض أو أوصى أو وهب لابنه الكافر ثم أسلم الابن قبل موت الاب بطل ذلك اما الاقرار فلان البتة قائمة وقت الاقرار فاعتبر في الارث تهمة الايثار واما الهبة والوصية فلما مر فكذا ان كان الابن عبداً او مكاتباً فمتى لما بينا (وصح هبة مقعد و مفلوج وأشل ومسلول من كل مال ان طال مدته ولم يخف موته والا فن ثلثه وان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان آخر وان تساوت قوة قدم ما قدم) أي ان اجتمع الوصايا وضاق عنها ثلث المال فان كان بعضها فرضاً وبعضها نفلاً قدم الفرض وان كان كلها فرائض او كلها نوافل قدم ما قدم الموصى (فان أوصى بمحج أحج عن رآكبا من بلده أن بلغ نطقته ذلك والا فن حيث تبلغ فان مات حاج في طريقه وأوصى بالحج عنه يحج من بلده) أي يحج من بلده عند أبي حنيفة رح ان بلغ نطقته ذلك والا فن حيث تبلغ وعند مالك يحج من حيث مات وان لم يبلغ النطقه ذلك فن حيث تبلغ

﴿باب الوصية بالثلث﴾ (في وصيته بثلث ماله لزيد ومثله لآخر ولم يجزوا بنصف ثلث بينهما وبثلث له وسدس لآخر بثلث وبثلث لبكر وكله لآخر بنصف وقالا بربع) قال أبو حنيفة رح الوصية بأكثر من الثلث إذا لم يجز الورثة فقد وقع باطلا فكانه أوصى بالثلث لكل واحد فنصف الثلث بينهما وقالوا إنما يبطل (٣١٣) الزائد على الثلث بمعنى أن الموصى له لا يستحقه حقا للورثة لكن يعتبر

في أن الموصى له يأخذ من الثلث بحصة ذلك الزائد إذا لموجب لا يبطل هذا المعنى فخرج الثلث ثلاثة فالثلث واحد والكل ثلاثة صارت أربعة فيقسم الثلث بهذا السهام فهذا مبنى على أصل يختلف بينهم وهو قوله (ولا يضرب الموصى له بأكثر من الثلث عند أبي حنيفة رح) المراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فإنه إذا أوصى بالثلث والكل فنصف أبي حنيفة رح سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية أربعة لصاحب الثلث واحد والواحد من الأربعة ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الثلث ثلاثة من الأربعة وهي ثلاثة أرباع فيضرب ثلاثة الأرباع في الثلث يعني ثلاثة أرباع الثلث ولصاحب الثلث واحدة من الأربعة فيضرب الواحدة في الثلث وهو الربع بمعنى ربع الثلث هذا معنى الضرب وقد تحير فيه كثير من العلماء (الافي المحاباة والسعاية والدراهم المرسله) صورة المحاباة أن يكون للرجل عبدان قيمة أحدهما

في الحال والماضي فلا يكون رجوعا حقيقة ولم يستعمل فيه (١) مجازا (٢) للتضاد لأن التضاد ليس من العلاقات في الالفاظ الشرعية • عناية

﴿باب الوصية بثلث المال﴾

(أوصى لذا بثلث ماله ولآخر بثلث ماله ولم يجز ثلثه لهما) لانسوائهما في الاستحقاق والمحل يقبل الشركة ويضيق عن حقهما (وان أوصى لآخر بسدس ماله فالثلث بينهما اثنان) لأن كلا منهما يدلى بسبب صحيح وضاق الثلث فيقسم على قدر حقهما كما في الدينون (وان أوصى لاحدهما بجميع ماله ولآخر بثلث ماله ولم يجز ثلثه بينهما نصفان) وقالوا الثلث بينهما على (٣) أربعة أسهم لأن الموصى قصد شيئين الاستحقاق والتفضيل وامتنع الاستحقاق لحق الورثة ولا مانع من التفضيل كما في السعاية (٤) واختها وله أن الوصية وقعت بغير المشروع عند عدم اجازتهم إذا ناذ لها بحال فبطل أصلا فكذا ما في ضمها من التفضيل (٥) كالمحاباة الثابتة في ضمن البيع بخلاف (٦) مواضع الاجماع لان لها ناذها في الجملة بدون اجازتهم بان كان في المال سعة فتعتبر في التفاضل لكونه مشروعا في الجملة (ولا يضرب) أي لا يشارك في الثلث فهم من غاية اليان (الموصى له) وقوله (بأكثر من الثلث) تنازع فيه لا يضرب والموصى له أي إذا ضاف الثلث عن الوصايا فلا يسهم للزائد على الثلث لمن أوصى له بأكثر من الثلث بل يسهم للثلث فقط أو أقل وقد تقدم توجيه المثلة في السوادة السابقة بقول صاحب الهداية وله أن الوصية الخ (الا في المحاباة) كان لم يكن له الا عبدان قيمة أحدهما ألف ومائتان وقيمة الآخر سبائة فأوصى ببيع الاعلى منهما بمائتين من شخص والارخص بمائة من آخر (والسعاية) كان أوصى بعقبيه قيمة أحدهما ألف والآخر ألفان ولا مال له غيرها • عناية (والدراهم المرسله) أي المطلقة • ك كان أوصى لرجل بالف ولاخر

(١) (قوله مجازا) بان يكون قوله ما كنت أوصيت مجازا عن قوله رجعت • ع (٢) (قوله للتضاد) متعلق بالثمن • ع (٣) (قوله أربعة أسهم) بطريق المول لاجتماع الكل والثلث فيجعل الكل من جنس الثلث • ع (٤) (قوله وأختها) المحاباة والدراهم المرسله الأتيان في الاستثناء • ع (٥) (قوله كالمحاباة الثابتة الخ) تصح بصحته وتبطل بطلانه • ك أي في غير الوصية والافهى من المستثبات الآتية وصورته ان يبيع مالا من الثمن قيمته ألف برطل سحر قيمتها درهم أو شاة قيمتها عشرة دراهم تصح المحاباة في الثاني لاني الاول • ع (٦) (قوله مواضع الاجماع) المذكورة في الاستثناء • ع

(٤٠) في (كشف الحقائق) ثلاثون والآخر ستون فأوصى بان يباع الاول من زيد بعشرة والآخر من عمر وبعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق زيد بعشرين وفي حق عمرو باربعين يقسم الثلث بينهما اثنان فباع الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويبيع الثاني من عمرو باربعين والعشرون وصية له فاخذ عمرو من الثلث بقدر

وصيته وان كانت زائدة على الثلث وصورة السماية أعقق عبد بن قيثما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثالث المال ولثاني ثلثي المال فسهام الوصية بينهما اثلاث واحد للاول واثان لثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلث وهو عشرة ويسمى في عشرين ويعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسمى في أربعين فيضرب كل بقدر وصيته وان كانت زائدة على الثلث وصورة الدراهم المرسلة أوصى يزيد بثلاثين درهما وللآخر بستين درهما وماله تسعون درهما يضرب كل بقدر وصيته فيضرب الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلث المال والمراد بالمرسلة المطلقة أى غير مقيدة بأنها ثلث أو نصف أو نحوهما وإنما فرق أبو حنيفة رح بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان

بالبقي وتركته ثلاثة آلاف . عناية وقد تقدم وجه استثناء هؤلاء الثلاثة آتفا . ع (وبنصيب ابنه بطل) خلافا لغيره (وبمثل نصيب ابنه صح) لان الاول وصية بمال الغير لان نصيب الابن ما يصيبه بعد الموت بخلاف الثاني لان مثل الثلث غيره وان كان يتقدر به (فان كان له ابنان فله الثلث ويسمى أوجزه من ماله قال بيان الى الورثة) لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية والوارث قائم مقام الموصى فاليه البيان (قال سدس مالي لفلان ثم قال له ثلث مالي) ولو في مجلس آخر . هداية لان ثبوت الوصية بعد الموت لجميع المجالس قبله كمجلس واحد . غاية البيان (له ثلث ماله) وان اجازته الورثة . عناية لان الاجازة لا تعمل الا فيها اوجبه الموصى ولم تتيقن بايجاب الموصى الزائد على الثلث قلت . محمد أمين (وان قال سدس مالي لفلان ثم قال له سدس مالي له السدس) لان السدس ذكر معرفا بالاضافة والمعرفة اذا اعيدت فالثانية عين الاولى وهو الموهود في اللغة (وان اوصى بثلث دراهمه او غنمه وهلك ثلثاه له مابقي) ان خرج من ثلث مابقي من ماله وقال زفر له ثلث مابقي . هداية من الدراهم والغمم . ع لنا ان في الجنس الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولذا يجري فيه الجبر على الفسمة وفيه اى في المذكور من الفسمة . ع جمع والوصية مقدمة على الارث فجعلناها في الواحد الباقي وصارت الدراهم (١) كالدرهم الواحد بخلاف الاجناس المختلفة لانه لا يمكن الجمع اى بالقسمة فيها جبرا فكذا تقديما (ولو رفيقا او نيبا) وكانت الثياب اجناسا مختلفة اما لو كان جنسا واحدا فهو كالدرهم (أو دورا له ثلث مابقي) وقال له جميع الباقي . غاية البيان وله ما ذكرنا انه لا يمكن الجمع الخ (وبألف وله عين) أى تقد غير دين . ش (ودين فان خرج الالف من ثلث العين دفع اليه) لانه يمكن ايفاء كل ذى حق حقه من غير بخش فيصار اليه (والا قلت العين وكلما خرج شيء من الدين له ثلثه حتى يستوفي (١) قوله كالدرهم) فلو اوصى بدرهم واحد وله ثلاثة دراهم فهلك اثنان فله

أبي حنيفة رح بناء على عرف بعض الناس وقال له مثل نصيب أحد الورثة ولا يزداد على الثلث الا ان الالف يميز الورثة (فان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له وأجازوا له ثلث) أى يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت قوله ثلث مالي له ان كان أخبارا فكاذب وان كان انشائيا يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس أخبارا وفي السدس انشاء فهذا تمتع أيضا قلت لاجواب لهذا السؤال (وفي سدس مالي مكررا له سدس) لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان الثاني عين الاول (وبثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة أو عبيده ان هلك ثلثاه فله مابقي في الاولين وثلث الباقي في الآخرين) هذا عندنا وعند زفر رح له ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شائع في الجميع فاذا هلك ثلث المال هلك

ثالثا حق الموصى له لنا ان حق الموصى له مقدم على حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر على التسمية يمكن جمع حق
أحد المستحقين في الواحد كالدرهم والغنم يجمع (٣١٥)

حق الموصى له فيه مقدما فيجمع في
الباقى بخلاف ما ليس كذلك كاثياب
المتفاوتة والعبيد (وبألف وله عين
ودين هو عين ان خرج من ثلث
العين والا فثلث العين وثلث ما
يؤخذ من الدين وثلث لزيد وعمر
وعمره ميت كله لزيد) لان الميت
لا يزاحم الحي كالميت لزيد وجدار
وعن أبي يوسف رح أنه ان لم يعلم
بموتة فله نصف الثلث لان الوصية
عنده صحيحة لعمره فلم يوص للحي
الا بنصف الثلث بخلاف ما اذا علم
بموتة لان الوصية للميت لغو فيكون
راضيا بنصف الثلث لزيد (فان قال
بينهما فتصفه له) أى ان قال ثلث
مالي بين زيد وعمره وهو ميت
فلزيد نصف الثلث لانه صريح في
ان لزيد نصف الثلث (وثلث وهو
فقير له ثلث ماله عند موته) أى قال
ثلث مالي له ولا مال للموصى
فانقصب مالا فللموصى له ثلث مال
الموصى عند موته (وثلث غنمه ولا
غنم له أو هلك قبل موته بطلت)
قوله ولا غنم له معناه أنه لا غنم له
عند الوصية ولم يستفد غنما حتى ان
استفاد غنما فالصحيح ان الوصية
نسخ (وبشاة من مالي أو غنمي ولا
شاة له قيمتها في مالي وبطلت في
غنمي) فانه اذا قال له شاة من مالي
ولا شاة له علم ان المراد مالية الشاة
واذا قال له شاة من غنمي ولا غنم
له يراد عين الشاة وليست موجودة

(الالف) لان الموصى له شريك الوارث وفي تخصيصه بالعين بنحو في حق الورثة
لان للعين فضلا على الدين (ويشته لزيد وعمره وهو ميت لزيد كله) لان الميت
ليس بأهل للوصية فلا يزاحم الحي كالوصية لزيد وجدار وعن أبي يوسف انه اذا
لم يعلم بموتة فله نصف الثلث . هداية وأما اذا كان حياتهم مات فلزيد نصفه . در
لدخوله في الوصية ثم خروجه . ع (ولو قال بين زيد وعمره لزيد نصفه) ولو
كان عمرو ميتا لان قضية هذا اللفظ أن يكون لكل نصف الثلث بخلاف ما تقدم
ألا ترى أن من قال ثلث مالي لزيد وسكت كان له كل الثلث ولو قال ثلث مالي بين
فلان وسكت لم يستحق الثلث . هداية بل له نصفه ايضا . در (وثلثه له ولا
مال له له ثلث ماله عند موته) وكذا لو كان له مال فهلك ثم اكتسب مالا لان
الوصية عقد استخلاف مضاف الى ما بعد الموت وبثبت حكمه بعدة فيشترط وجود
المال عند الموت لا قبله . هداية هذا اذا لم يكن الموصى به عينا أو نوعا (١) معينا
أما اذا اوصى (٢) بعين (٣) أو نوع من ماله كثلث غنمه فهلك قبل موته بطلت
(٤) لتعلقها بالعين فتبطل بغواتها وان اكتسب غيرها ولو لم يكن له عند الوصية
غنم فاستفادها ثم مات صححت في الصحيح (٥) لان تعلقها بالنوع كتعلقها بالمال
ولو قال له شاة من مالي وليس له غنم بظني قيمة الشاة (٦) بخلاف قوله له شاة من
غنمي ولا غنم له (٧) أى لا شاة له فانه تبطل . در (وثلثه لامهات اولاده وهن
ثلاث وبناتهن والمساكين لمن ثلثة من خمسة وسهم للفقراء وسهم للمساكين)
لان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وانه يتناول الادنى مع احتمال الكل لاسيا
عند تعذر صرفه للكل فيعتبر من كل فريق واحد وقال محمد لامهات اولاده ثلثة من
الواحد الباقي . عناية (١) قوله معينا كانه أراد به الموجود والا فكل نوع معين
ممتاز . ع (٢) قوله بعين أى معين بشاة أو اسم مفرد وهو موجود كشاة من
غنمي . ع (٣) قوله او نوع أى موجود بدليل قوله ولو لم يكن له غنم الخ
(٤) قوله لتعلقها بالعين أى الموجود فطابق الدليل بمجرد أى الدعوى العين والنوع
ع (٥) قوله لان تعلقها بالنوع أى الغير الموجود لان فيه وضع المسئلة . ع (٦)
(قوله بخلاف قوله الخ) الفرق انه لما اضاف الشاة الى المال علمنا ان مراده مالية
الشاة وماليتها موجودة في مطابق المال ولما اضافها الى الغنم علمنا ان المراد عين الشاة
حيث جعلها جزءا من الغنم . أمين عن الزيلعي (٧) قوله أى لا شاة اشار الى ان
شترط بطلان الوصية عدم الجنس لا عدم الجمع حتى لو وجد الفرد نصح الوصية
اقول فيه نظر فان الموصى قد قال شاة من غنمي بلفظ الجمع ومن لا شاة له أصلا
اوله شاة واحدة يكون لا غنم له فبطلت الوصية في الصورتين اذ لم يوجد الغنم اجمع فيهما . أمين

فيبطل الوصية واعلم أنه قال في الهداية ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له وبينهما فرق لان الشاة فرد من الغنم فاذا لم يكن له
شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان لا يكون له شاة لاحتمال ان يكون له واحد لا كثير فعبارة الهداية

تداولت صورتين ما اذا لم يكن له شاة أصلا وما يكون له شاة لكن لا غنم له ففي صورتين تبطل الوصية وعبارة المتن لم تتناول الصورة الاولى ولم يعلم منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية أشمل لكن هذه أحوط (ويشك ماله لامهات أولاده وهن ثلاث وللفقراء (٣١٦) والمساكين لمن ثلاثة أخماس) هذا عذر أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح

سبعة ولكل فريق سهمان (وبشئ زبده وللمساكين لزيد نصفه ولهم نصفه) على ما بيناه وقال محمد لزيد ثلثه ولهم ثلثاه (وبمائة لرجل وبمائة لآخر فقال لآخر اشركتكم معهما له ثلث كل مائة) لان الشركة للمساواة لفة وقد أمكن أتباها بما قلنا لان اتحاد المالين فيصيب كلا منهم ثلثا مائة (وبأربع مائة له وبمئتين لآخر فقال لآخر اشركتكم معهما له نصف ما لكل منهما) لعدم امكان المساواة بين الكل لتفاوت المالين فحملناه على مساواته كل واحد بتصنيف نصيبه عملا باللفظ بقدر الامكان (وان قل لورثته لفلان على دين فصدقوه فانه يصدق الى الثلث) ولا يصدق قياسا لان الاقرار بالمجهول وان كان صحيحا لكان (١) لا يحكم به الا بالبيان وقوله فصدقوه صدر (٢) مخالفا للشرع لان المدعى لا يصدق الا بحجة فتعذر أتباها اقرارا وجه الاستحسان انا نعلم ان من قصده تقديمه على الورثة وقد امكن تنفيذ قصده بطريق الوصية وقد يحتاج (٣) اليه من يعلم اصل الحق عليه دون مقداره سيما منه في تقييد ذمته فيجعلها وصية جعل التقدير فيها الى الموصي له كانه قال اذا جاءكم فلان وادعى شيئا فاعطوه من مالي ماشاء وهذه معتبرة من الثلث (فان اوصى بوسايا عزل الثلث لاصحاب الوصايا والثلث للورثة) لان الارث معلوم وكذا الوصايا معلومة وهذا مجهول فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم (وقيل لكل صدقوه فيها شتم) لان المقر به لفلان له جهة الدين تسميته ديناً وجهة الوصية (٤) لخروجها مخرج الوصية ثم اذا اقر كل فريق بشيء ظهر ان في الزنة ديناً شاملاً في التصيين فيؤخذ اصحاب الثلث بثلت ما أقروا به والورثة بثانتي ما أقروا به وعلى كل فريق منهم اليقين على العلم ان ادعى المقر له الزيادة (وما بقي) بعد ما صدقوه في شيء ع (من الثلث فلو وصايا) لانهم كانوا مأمورين بالتصديق فيما شأوا ولو شيئا يسيرا ولما امتثلوا الامر فالباقى بعد ذلك الشيء سلم عن مشاركة المقر له ع (ولا جنبي ووارثه له نصف الوصية) لا الكل بخلاف الوصية لحي وميت لان الميت ليس بالارث (١) قوله لا يحكم به الا بالبيان) وقد فات بموته عناية لم لا ينوب عنه الوارث في البيان كما في فصل الوصية بجزء المال كما مر في الكتاب ع (٢) قوله مخالفا للشرع) فلا يصلح بيانا للاقرار ع هامش (٣) قوله اليه) أي الى مثل هذا الكلام ع عناية (٤) قوله لخروجها مخرج الوصية) لاسناد الايجاب الى ما بعد الموت بدليل ذكر الورثة في وضع المسئلة والارث انما يكون بعد الموت ع فن

وعند محمد رح يقسم الثلث على سبعة أسهم فلامهات الاولاد ثلاثة منها لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ الجمع وأقله في الميراث اثنان والوصية أخت الميراث لهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وتبطل الجمية كقوله تعالى لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلاثة منها (ويشك له وللفقراء نصف له ونصف لهم) هذا عندهما وعند محمد رح يقسم الثلث اثلاثا (وبمائة لزيد ومائة لعمره أو بها لزيد وخمسين لعمره ان اشرك آخر معهما فله ثلث ما لكل في الاول ونصفه في الثاني) لان في الصورة الاولى نصيب زيد وعمره متساويان وقد اشرك آخر معهما فهو شريك للثنتين فله ثلث ما لكل واحد منهما ولا يمكن مثل هذا في الصورة الثانية لتفاوت نصيب زيد وعمره فهو شريك لكل واحد فله نصف ما لكل واحد منهما (وفي له على دين فصدقوه صدق الى الثلث) أي أمر الورثة بأن يصدقوا الدائن في مقدار الدين يجب عليهم أن يصدقوه الى الثلث فاصل الحق دين ومقداره ثبت بطريق الوصية وهذا استحسان وفي القياس لا يصدق لان المدعى لا يصدق الا بالحجة (فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثا للورثة وقيل لكل الوصية صدقوه فيما شتم ويؤخذ ذوالثلث بثلت ما أقروا به وما بقي فلهم والورثة بثانتي ما أقروا به ويحلف كل على العلم بدعوى الزيادة) أي اوصى مع ذلك الدين الذي أمر بتصديق مقداره بثلت ماله لقوم بعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصي لهم صدقوه فيما شتم فاذا أقروا بمقدار قلنت ذلك المقدار يكون في حقهم وهو ثلث المال وما بقي من الثلث فالوصي

يصدق لان المدعى لا يصدق الا بالحجة (فان اوصى مع ذلك عزل ثلث لها وثلثا للورثة وقيل لكل الوصية صدقوه فيما شتم ويؤخذ ذوالثلث بثلت ما أقروا به وما بقي فلهم والورثة بثانتي ما أقروا به ويحلف كل على العلم بدعوى الزيادة) أي اوصى مع ذلك الدين الذي أمر بتصديق مقداره بثلت ماله لقوم بعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصي لهم صدقوه فيما شتم فاذا أقروا بمقدار قلنت ذلك المقدار يكون في حقهم وهو ثلث المال وما بقي من الثلث فالوصي

الشيء يكون في حقهم وهو ثلثا المال
 والباقي للورثة وحلف كل واحد من
 الموصى له والورثة على العلم بدعوى
 الزيادة (وبين الوارث وأجنبي له
 نصف وخاب الوارث) وإنما يكون
 للأجنبي النصف لأن الوارث أهل
 للوصية بخلاف ما إذا أوصى به للموصي
 والميت فإن الميت ليس بأهل (وبثلاثة
 أبواب متفاوتة لكل واحد أن ضاع
 ثوب ولم يدر أي هو والورثة تقول
 لكل نوى حقك بطلت لكن إن
 سلموا ما بقى أخذ ذو الحيد ثلثي
 الأعر وذو الردي ثلثي الأخر وذو
 المتوسط ثلث كل أي أوصى بثلاثة
 أبواب متفاوتة جيد ومتوسط وردي
 وقال الحيد لزيد والمتوسط لعمر
 والردي بكر فهلك واحد ولا
 يدرى أي هو والورثة تقول لكل
 واحد هلك حقك فالوصية باطلة
 لكن الورثة إن تسامحوا وسلموا
 التوبين الباقيين إلى زيد وعمرو
 وبكر أخذ زيد ثلثي الأجر من
 التوبين وأخذ بكر ثلثي الردي
 وعمرو ثلث كل واحد (وبيت معين
 من دار مشتركة قسمت فإن أصاب
 فهو للموصى له والا فله قدره)
 أوصى زيدا وعمرو وبكر بمجان
 دار مشتركة بين زيد وبكر بمجان
 تقسم الدار فإن وقع البيت في نصيب
 زيد فهو للموصى له وإن وقع في
 نصيب الشريك فللموصى له من ثلث
 ذراع ذلك البيت من نصيب الموصى
 وهذا عند أبي حنيفة وأبي يوسف
 رح وعند محمد رح له مثل ذراع
 نصف ذلك البيت (كما في الإقرار) أي إن كان مكان الوصية إقراراً فالحكم كذلك قبل بالإجماع وقيل فيه خلاف محمد

لوصية فلا يزاحم الحى فالكل للموصى والوارث أهل لها ولذا تصح بإجازة الورثة
 فافتراقاً هداية والحاصل أن الوارث دخل في الوصية للاهلية ثم خرج والميت لم
 يدخل أصلاً لعدمها . ع (وبطل وصية الوارث) لما تقدم . ع (ونبات متفاوتة)
 جيد وردي . ووسط (ثلاثة فضع ثوب ولم يدر أي) (١) كان قال في أصل الإيجاب بكر
 الحيد ولزيد بالوسط ولعمر والردي . أمين عن الاتقاني (والوارث بقول اكل حلك حقك)
 أي يحتل أن يكون حقك هالكاً أي بطل حق واحد منكم ولا يدرى من هو والا فالجزم
 ببطلان حق كل منهم لا يتصور الإهلاك جميع الأبواب ووضع المسئلة ليس كذلك . ع
 (بطلت) الوصية لجهالة المستحق فامتنع القضاء (إلا إن سلموا ما بقى فلهذا الحيد
 ثلثه ولذي الردي ثلثه ولذي المتوسط ثلث كل) لأن صاحب الحيد لاحق له
 (٢) في الردي . بيقين لأنه أوسط وأردى . ولا حق له فيه ما وصاحب الردي لاحق له
 في الحيد الباقي بيقين لأنه أوسط وأردى . ولا حق له فيه ما ويحتمل أن يكون
 الردي هو الردي الأصلي (٣) فيعطى من محل الاحتمال وإذا ذهب ثلثا الحيد وثلثا
 الردي لم يبق الاثنتا الحيد وثلث الردي . فتعين حقا لصاحب الوسط (وبيت عين
 من دار مشتركة وقسم ووقع في حظه فهو للموصى له والا مثل ذرعه) وقال محمد
 له نصف البيت في الأول ومن ثل ذراع نصف البيت في الثاني ولطمانه أوصى (٤)
 بما يستقر فيه ملكة بالقسمة لأن الانتفاع بالمشاع قاصر وقد استقر ملكة في جميع
 البيت أن وقع في نصيبه فتنفذ الوصية فيه وإن وقع في نصيب صاحبه نفذت في قدر
 ذراعان جميع البيت لأنه أراد التقدير بالبيت على أحد الوجهين وتمليك عينه على
 الوجه الآخر كما إذا علق عتق الولد وطلاق المرأة باول ولد تلده أمته فلرادفي
 جزاء الطلاق مطلق الولد وفي العتق ولدعي (والإقرار مثلها) أي الوصية مع
 فيؤمر بتسليم تمام البيت أو قدره من الذرعان . ع (وبالف عين) مفهومه أنه إذا
 جهة الدين يزداد في التصديق على الثلث أن كانت ثمة وصايا معلومة لكن مع مراعاة
 حق الوارث والموصى له بالمعلوم بأن يتعلق مقدار التصديق بمشيتهم ومن جهة الوصية
 لا يزداد التصديق على الثلث أن لم يكن ثمة وصايا غيرها . أمين (١) قوله كان قال
 الخ) كأنه يعني ولم يشر إلى أحدها لأحدهم والا لم يبق الاشتباه في المالك إلا أن
 يقال إن الوارث لم يكن له علم بالإشارة والموصى له نسي ما أشير إليه له . ع
 (٢) قوله في الردي أي الباقي (٣) قوله فيعطى الخ) أي فيعطى كل منهم تمام حقه
 من محل احتماله وتماحق كل ثلثا نويين لوقوعهما مشتركين بينهم بتسليم الوارث
 وهم ثلاثة ثم الردي الباقي لما لم يحتل لحق صاحب الحيد أنحصرت تمام حقه في الحيد
 الباقي فيعطى تمام حقه . ع (٤) قوله بما يستقر فيه) لا بالمشاع . ع

لم يمين وقال أوصيت بالف من مال زيد لم يصح أصلا وان أجاز زيد ودفع ولي محرر
 نقلا . أمين وكان فائدة عدم الصحة رجوع زيد بما دفع . ع (من مال آخر فأجاز
 رب المال بعد موت الموصى ودفعه صح وله المتع بعد الاجازة) لان هذا تبرع
 بمال الغير فيتوقف على اجازته واذا أجاز يكون تبرعا منه ايضا فله ان يتمتع من
 التسليم (وصح اقرار أحد الابنين بعد القسمة) مفهومه ان الاقرار قبلها لا يصح
 تأمل . أمين (بوصية آية) بالثلث . در (في ثلث نصيبه) وقال زفر رحمه الله تصح في
 نصف نصيبه لان اقراره بالثلث له تضمن اقراره بمساواته له والتسوية في اعطاء
 النصف ولنا انه أقر بثلاث شائع في الشركة وهي في أيديهما فيكون مقررا (١) بثلاث
 مافي يده (وبأمة فولدت بدموته وخرجنا من ثلث فهماله) لان ما يحدث من الخاء
 قبل القسمة يحدث على ملك الميت ولذا يقضى ديونه منه فتفقد الوصية فيها جميعا في
 الام اصالة وفي الولد تبعالاتصاله بالام (والا أخذ منها ثم منه) وقالا يؤخذ منهما
 جميعا فلو كان له ستمائة درهم وأمة تساوي ثلثمائة درهم فأوصى بالجارية ثم مات
 فولدت قبل القسمة ولها يساوي ثلثمائة فللموصى له الام وثلث الولد عنده وعندهما
 له ثلثا كل واحد منهما وله ان الام أصل والولد تبع (٢) فيه والتبع لا يزاحم الاصل
 فلو نفذنا الوصية فيهما جميعا انتقض الوصية في بعض الاصل (٣) وذلك لا يجوز
 (ولابنه الكافر أو الرقيق في مرضه) فائدة هذا القيد تظهر في الاقرار والهبة لاني
 الوصية . ع (فاسلم أو عتق بطل كهيته واقراءه) لانه وارث عند الموت والهبة
 والوصية ايجابان عنده والهبة وان كانت منجزة صورة فهي كالمنصف الى ما بعد
 الموت حكما لان حكمها (٤) يتقرر عند الموت الا ترى انها (٥) تبطل بالدين
 المستغرق (٦) وتنفذ من الثالث عند عدم الدين والاقرار (٧) وان كان ملزما بنفسه
 ولكن سبب الارث وهو البنوة قائم وقت الاقرار فيعتبر في ابراث تهمته الايثار
 (والمقعد) هو من لا يقدر على القيام . غاية البيان (والمفلوج) الفالج ذهاب الحس
 والحركة من أحد شقي البدن وسلامة الشق الآخر . غاية البيان (والشلل) الشلل
 فساد في اليد . غاية البيان أو الرجل . فهم منه . ع (والمشلول) والشلل فرحة في الرثمة .
 در (ان تطاول ذلك فلم يخف منه الموت فهبته من كل المال) لانه اذا تقدم المهدسار
 طبعا من طباعه . هداية وحده التطاول سنة وفي القنية المفلوج والمشلول والمقعد
 مادام يزداد كالمرضى . در في باب طلاق المريض . ع حاصله انه اذا صار قديما بان

(و بالف عين من مال غيره له الاجازة
 بعد موت الموصى والمتع بعدها) أي بعد
 الاجازة فانه ان أجاز فأجازته تبرع
 فله ان يتمتع من التسليم (فان أقر
 أحد الابنين بعد القسمة بوصية
 آية بالثلث دفع ثلث نصيبه) هذا
 عندنا والقياس ان يعطيه نصف مافي
 يده وهو قول زفر رح لان اقراره
 بالثلث يوجب مساواته اياه وجه
 الاستحسان أنه أقر بثلاث شائع
 فيكون مقرا بثلاث مافي يده (فان
 ولدت الموصى بها بعد موته فهماله)
 أي الامة الموصى بها وولدها (ان
 خرجنا من الثلث والاخذ الثلث منها
 ثم منه) هذا عند أبي حنيفة رح
 لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما
 يأخذ من كل واحد بالحصة فاذا
 كان له ستمائة درهم وأمة تساوي
 ثلثمائة فولدت ولها يساوي ثلثمائة
 درهم بعد موت الموصى حتى صار
 ماله ألفا ومائتين فثلث المال اربعمائة
 فنسب أبي حنيفة رح للموصى له الام
 وثلث الولد وعندهما ثلثا كل منهما

(١) قوله بثلاث مافي يده أي وبثلاث مافي يد أخيه . در فتركة صاحب الهداية واقراءه
 على غيره لا ينفذ . ع (٢) قوله فيه أي في الايجاب . ع (٣) قوله وذلك لا يجوز
 أي لا يجوز انتقض الوصية في بعض الاصل لمزاحمة التبع . غاية البيان (٤) قوله
 يتقرر عند الموت لصحة الرجوع قبله . ع (٥) قوله تبطل كالوصية . ع (٦) قوله
 وتنفذ كالوصية ايضا . ع (٧) قوله وان كان ملزما بنفسه أي للحال وهو في وقت الالتزام

﴿ باب العتق في المرض ﴾ (العبرة لحال العتق في التصرف المتجز فان كان في الصحة فمن كل ماله والا فثلث والمضاف الى ماله من الثلث وان كان في الصحة) (٣١٩) التصرف للتجز هو الذي اوجب

حكمه في الحال والمضاف الى الموت ما اوجب حكمه بعد موته كانت حر بعد موتي أو هذا الزيد بعد موتي ففي المتجز يعتبر حالة التصرف فان كان صحيحا في تلك الحال ينفذ من كل ماله وان كان مريضا ينفذ من الثلث فالمراد التصرف الذي هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ من كل المال والتسكاح في المرض يهر مثل ينفذ من كل المال وأما المضاف الى الموت فيعتبر من الثلث سواء كان في زمن الصحة أو زمن المرض (ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومجانته وعتقه فان حابي فاعتق فهي أحق وهمما في عكسه سواء) صورة المجاباة ثم الاعتاق باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة ولا مال له سوامها يصرف الثلث الى المجاباة ويسمى المعتق في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع العبد الذي قيمته مائتان بمائة يسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يمتق نصفه مجانا ويسمى في نصف قيمته وصاحب المجاباة يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين (وقالا عتقه أولى فيهما) لانه لا يلحقه الفسخ له ان المجاباة أقوى لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد أولا وهو لا يمتثل الدفع فيزاحم المجاباة

تطاول سنة ولم يحصل فيه ازدياد فهو صحيح اما لو مات حالة الازدياد الواقع قبل التطاول أو بعده فهو مريض أمين (والا فثلث) لانه مرض الموت

﴿ باب العتق في المرض ﴾

(نحريره في مرضه ومجانته وهبته) وكذا كل تصرف تبرع كالكفالة (وصية) المراد اعتباره من الثلث لا حقيقة الوصية لانها ايجاب بعد الموت وهؤلاء منجزة وانما اعتبرت من الثلث لتعلق حق الورثة هداية بما سوى الثلث (ع) ولم يسمع ان اجيز فان حابي فحر فهي أحق وبمكسه استوبا) وقال العتق أولى في الصورتين صورته له عبد ان قيمة احداهما اثناعشر والاخر ستة فباع الاعلى من زيد بستة ثم اعتق الارخص ولم يكن له مال سواهما فالثالث لزيد وفي عكسه الثلث بين زيد والارخص (ع الاسل ان الوصايا اذا لم يكن فيها ماجاوز الثلث لا يقدم بمضاه على بعض الا العتق والمجاناة الواقعين في المرض فيقدمان على سائرهما اما العتق فسلانه أقوى لانه لا يلحقه الفسخ وكذا المجاباة لانه لا يلحقه الفسخ من جهة الموصى ثم المجاباة أقوى من العتق لثبوتها في ضمن عقد المعاوضة فكانت تبرعا معنى لاصيغة والاعتاق تبرع معنى وصيغة فاذا وجدت المجاباة أولا دفع الاضعف واذا وجد العتق أولا وثبت وهو لا يمتثل الفسخ كان من ضرورته المزاحمة (وان أوصى بان يمتق عنه بهذه المائة عبد فملك منها درهم لم ينفذ) وقال ينفذ بما بقي كالحج وله انه وصية بالعتق لعبد بشرى بمائة فتتفيدها في المشتري باقل منها تنفيذ لسفر الموصى له (بخلاف) الوصية (الحج) لانها قرينة محضة هي حق الله تعالى والمستحق لم يتبدل وسار كما اذا أوصى لرجل بمائة فملك بعضها يدفع الباقي اليه (ويعتق عبده فمات جفني ودفع بطلت) لان الدفع قد صح لان حق ولي المجاباة مقدم على حق الموصى فكذا على حق الموصى له فاذا خرج عن ملكه بطلت الوصية كما اذا باعه (وان فدى) اي فداء الوارث (لا) لانه بالفداء قد ظهر كانه لم يجز (وبنته لزيد وترك عبدا فادى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه فالقول للوارث) مع اليمين لان الموصى له يدعى استحقاق ثلث الباقي من التركة بعد العتق لان عتق الصحة نافذ من جميع المال والوارث يشكره ولان الظاهر شاهد للوارث لان العتق حادث والحوادث تضاف الى اقرب الاوقات (ولا شيء لزيد) لان العتق في المرض مقدم على الوصية (الا أن يفضل من ثلثة شيء) لعدم المزاحم حينئذ (أو يرهن على دعواه) لان الثابت برهانا كالثابت بمجانا (ولو ادعى رجل ديناً للعبد عتقا) (١) في الصحة (ع) وصدقهما ليس يوارث (ع) (١) قوله في الصحة) هذه الزيادة من كلام العبد كما يفيد كلام

(ففي عتقه بين المجاباة نصف للاولى ونصف للآخرين وفي مجاباة بين عتقين لها نصف الثلث ولهما نصف والعتق أولى عندهما فيهما ووصيته ان يمتق بهذه المائة عبد لا ينفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج) هذا عند أبي حنيفة رح

وعندما يتفقد العتق بما بقي كافي الحج
بعتق عبده ان حتى بعد موته فدفع وان
فدى لا) اوصى بان يعتق الورثة
عبده بعد موته فجنى العبد فدفع
بطلت الوصية لان الدفع صح فخرج
عن ملكه فطلت الوصية اما ان
فدى الورثة كان الفداء في ما لهم
لانهم التزموا بفازت الوصية لانه
طهر عن الجناية (فان اوصى لزيد
بثلث ماله وترك عبدا فادى زيد
عتقه في ماله والوارث في مرضه
صدق الوارث وحرم زيد الا ان
يفضل عن ثلثه شيء او يبرهن على
دعواه) اى اوصى لزيد بثلث ماله
واعتق عبدا فادى زيد ان الميت قد
اعتق العبد في الصحة لئلا يكون وصية
فتنفذ وصيته من ثلث المال وقال
الوارث اعتقه في مرضه والعتق
في المرض مقدم على الوصية بثلث
المال فالتقول للوارث لانه ينكر
استحقاق زيد فيحرم زيد الا ان
يكون ثلث المال زائدا على قيمة
العبد فتنفذ الوصية لزيد فيما زاد
الثلث على القيمة او يبرهن زيد على
ان العتق كان في الصحة فتقبل بيته
لانه خصم في اثبات ذلك ليثبت له
الوصية بالثلث (فان ادعى رجل دينا
على ميت وعبده اعاقه في ماله وصدقتها
وارنه سى العبد في قيمته) هذا عند
ابي حنيفة رح وقال يعتق ولا يسى
في شيء لان الدين والعتق في الصحة
ظهرت مع تصديق الوارث في كلام
واحد فصار كأنهما وقعا معا والعتق
في الصحة لا يوجب السعاية له ان
الافرار بالدين أقوى لانه في المرض

(٣٢٠) له أن القرية تتفاوت بتفاوت قيمة العبد بخلاف الحج وتبطل الوصية

الوارث سى في قيمته ويدفع الى الفريم) لان الافرار بالدين أقوى لان الافرار
بالدين (١) يعتبر من جميع المال وبالعتق في المرض من الثلث والا أقوى يدفع
الادنى لكن العتق لا يرفع (٢) بمسد الوقوع فيدفع من حيث المعنى بوجود
السعاية وقال يعتق ولا يسى في شيء (وبمحقوق الله تعالى) اى القرب فشملت
النفل فظهر قوله ع (قدمت الفرائض) وانما قدمت لانها اهم من النفل
والظاهر (٣) منه البداية بما هو الاهم (وان آخرها) الموصى في الذكر . ت
(كالحج والزكاة والكفارات) مفاد التمثيل بالكفارات انها من الفرائض وانها
تراحم الزكاة والحج لكنه مخالف لما في الكفاية وملخصه ان حقوق الله تعالى
اما ان تكون كلها فرائض كالمسلاة والزكاة والصوم والحج أو كلها واجبات
كالكفارات والتذوق وصدقة الفطر أو كلها تطوعا كالوصية بمحج النفل والصدقة
على الفقراء وغيرها فان ضاف الثلث عنها وكانت كلها فرائض فقط أو واجبات
فقط أو تطوعات فقط نبدأ بما بدأ به الموصى وان كان بعضها فرائض وبعضها
واجبات وبعضها تطوعا يبدأ بالفرائض وان آخرها ثم بالواجبات ثم بالتطوع انتهى
فان هذا يفيد تقديم الفرائض على الواجبات ع (وان تساوت) الحقوق . مسكين
(في القوة بدي) ان ضاق عنها الثلث . مسكين (بما بدأ به) اى بما بدأ به
الموصى لان الظاهر انه يتدى . (٤) بالاهم (٥) ثم الزكاة مقدمة على الحج في رواية
عن ابي يوسف لتعلق حق العباد بها وفي أخرى عنه وهو قول محمد يقدم الحج

الهداية فكلمة في متعلقة بقوله عتقا وقائده سقوط السعاية بخلاف العتق في المرض
لا انه من كلام المصنف فتكون كلمة في متعلقة بادعى حتى يحتاج الى اظهار محترزه ع
(١) (قوله يعتبر من جميع المال) سواء كان في الصحة أو المرض (٢) (قوله
بمسد الوقوع) الذي ظهر بتصديق الوارث ع (٣) (قوله منه) اى الموصى
البداية اى في الاعطاء فلا يتاخر قول المان وان آخرها ت (٤) (قوله بالاهم)
اى بالاهم عند الموصى كما صرح به الكافي حيث قال لان الظاهر من حال الانسان
ان يتدى . بما هو الاهم عنده اذ تقل عنه . ت ثم الامة عنده تصور يكون
البعض قائما بلا تقصير منه والبعض الآخر بتقصيره كقوت الصلاة لمرض ممعجز
وافطار صوم رمضان عمدا ببق وجه الفرق بين هذه المسئلة والسابقة حيث قدم
تمة اهم الشرع وفي هذه اهم الموصى ولعل وجهه ان التفاوت بين الفرض أو
الواجب وبين النفل اعظم منه بين الفرائض انفسهن وكذا بين الواجبات انفسهن
وكذا بين الفرض والواجب فقدم في تلك اهم الشرع لمعظم التفاوت وفي هذه
اهم الموصى ليسر التفاوت ع (٥) (قوله ثم الزكاة) قال في المنتقى وان تساوت
في الفرضية وغيرها قدم ما قدمه وقيل تقدم الزكاة على الحج وقيل بالعكس الخ
ومثله في الاختيار والقهستاني فقد أشار الى انه لا يقدم بعض الفرائض على البعض

يعتبر من كل المال والافرار بالعتق في المرض يعتبر من الثلث فيجب ان لفهامه

لقيامه بالنفس والمسأل وهما مقدمان على الكفارات لما جاء فيهما (١) من الوعيد
 ما لم يأت فيها ثم الكفارات على سدقة الفطر لوجوبها بنص القرآن ثم هي على
 الأشعية للاتفاق على وجوبها (وبحجة الاسلام اوجبوا عنه رجلا من بلده يحج
 راكبا) لان الواجب الحج من بلده ولذا يعتبر (٢) فيه من المال ما يكفيه من
 بلده والوصية لاداء ما هو الواجب عليه وانما قال راكبا لانه لا يلزمه الحج ماشيا
 فانصرف اليه على الوجه الذي وجب عليه (والا) اي وان لم يبلغ الثالث النفقة
 • (فمن حيث يبلغ) لعلنا ان قصد الموصى تنفيذ وصيته فتنفذ بالقدر الممكن
 (ومن خرج من بلده حاجا فمات في الطريق وأوصى بان يحج عنه يحج عنه من
 بلده) وقالوا يحج عنه من حيث يبلغ (٣) وله ان الواجب الحج وأما لو خرج
 ناجرا فمات فلا خلاف في الحج عنه من بلده (والحاج عن غيره مثله) فعند أبي
 حنيفة يحج عنه من بلده وعندهما من حيث يبلغ •

﴿ باب الوصية للاقارب وغيرهم ﴾

يبطل المتق لكنه لا يحتمل البطلان

فيبطل معق. باب الوصية

﴿ باب الوصية للاقارب وغيرهم ﴾

(جاءه من لصق به) هذا عند أبي

حنيفة رح وعندها الملاصق وغيره

(جبرانه ملاصقوه) وقال الشافعي الجوار الى اربعين دارا وقال ابو يوسف
 ومحمد الملاصقون وغيرهم ممن يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد المحلة وهذا
 استحسان وقول أبي حنيفة قياس لان الجار من المجاورة وهي الملاصقة حقيقة
 ولذا يستحق بها الشفعة (٤) ولانه لما تعذر صرفه الى الجميع بصرفه الى اخص
 الخصوص وهو الملاصق وجه الاستحسان ان هؤلاء كلهم يسمون جيرانا معا وقد تأيد
 بقوله عليه الصلاة والسلام (٥) لا صلاة لجار المسجد الا في المسجد (٦) وفسره

بلا تقديم من الموصى وان القول بتقديم بعض الفرائض على بعض غير معتمد
 والقائل بهذا القول الامام الطحاوي وبالاول الامام الكرخي • أمين فقول
 صاحب الهداية لان الظاهر الحج بناء على قول الكرخي وقوله ثم الزكاة الحج على
 قول الطحاوي وأوردت على قول الكرخي بان تقديم امه على اهم الترع غير
 واضح اه ويمكن الجواب يسر التفاوت بين الفرائض انفسهن كما حققناه آتباع
 (١) (قوله من الوعيد) قال تعالى والذين يكتزون الذهب والفضة ولا ينفقونها
 في سبيل الله فيبشرهم بنذاب اليم وقال تعالى ومن كفر فان الله غني عن العالمين وقال
 صلى الله عليه وسلم من مات وعليه حجة الاسلام ان شاء مات يهوديا وان شاء
 مات نصرانيا • ك (٢) (قوله فيه) أي في وجوب الحج • ش (٣) (قوله وله ان
 الواجب الحج الحج) سبق قبل اسطر • ع (٤) (قوله ولانه لما تعذر) أي لعدم
 دخول جار المحلة وجار القرية وجار الارض • عناية قوله لعدم دخول جار المحلة
 الظاهر انه يعني اذا لم يجمعه مسجد محلة الموصى والا فهو داخل في الوصية عندها
 فلا يقوم حجة عليهما • ع (٥) (قوله لا صلاة لجار المسجد الحج) رواء الدار
 قلني (٦) (قوله وفسره الحج) رواء البيهقي في المعرفة عن علي رضي الله عنه •

بكل من سمع النداء ولان المقصود بر الجيران واستجابته ينتظم للملاصق وغيره الا انه لا بد من الاختلاط وذلك عند اتحاد المسجد (واسهارة كل ذي رحم محرم من امرأته) لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم (١) لما تزوج (٢) صفة اعتق كل من ملك من ذى رحم محرم منها اكراما لها وكانوا يسمون اسهارة النبي صلى الله عليه وسلم وهذا التفسير اختيار محمد وأبي عبيدة (وأختانه زوج كل ذات رحم محرم منه) لعرف (واهله زوجته) وقال يتناول كل من يعولهم وتضمهم نفقته وله انه حقيقة في الزوجية يقال تأهل بيلدة (٣) وبشهادته بذلك قوله تعالى وسار باهله (٤) والمطلق ينصرف الى الحقيقة (وآله اهل بيته) واهل بيته كل من يناسبه بآبائه الى أقصى اب في الاسلام . محمد امين لان الآل القليلة التي ينسب اليها (وجنسه اهل بيت ابيه) دون امه (٥) لان الانسان يتجنس بابيه بخلاف قرابته فانه يكون من جانب الاب والام (وان أوصى لاقرابه او لذوي قرابته أو لارحامه أو لانسابه فهي للاقرب) ولو كان رقيقا او كافرا . هداية من جهة الاب أو الام . عناية وقلاهي كل من ينسب الى أقصى أب له في الاسلام وقال الشافعي (٦) يتبند الاب بالادنى (فالاقرب) لان الوصية اخت الميراث والمعتبر فيه الاقرب فالاقرب (من كل ذى رحم محرم منه) لان المراد من هذه الوصية (٧) تلافى ما فرط في اقامة واجب الصلاة وهو مختص بذى رحم محرم (ولا يدخل الوالدان والولد) لان التقرب في صرف اللسان من يتقرب الى غيره بوسيلة غيره وتقرب الوالد والولد بنفسهما لا بغيرهما (والوارث) علوه بقوله عليه الصلاة والسلام لا وصية لوارث وبهذا يتبين ما بحثه بعضهم من ان هذا لو أوصى لاقراب نفسه اما لو أوصى لاقراب غيره ينبغي ان لا يخرج الوارث . امين (ويكون للأنثين فصاعدا) لان الوصية اخت الميراث كما مر والمراد بالجمع المذكور فيه اثنان فكذا في الوصية تخريج الزبلي وعلى هذا فاضمير المرفوع في وفسره عائد على المفسر وجه الاستدلال انه اطلق اسم جلد المسجد على ملاصق المسجد وغيره فكذا اسم جار الموصى ع (١) (قوله لما تزوج الخ) رواه أبو داود في سننه (٢) (قوله صفة) صوابه جويرية . عبد الحلیم هامش (٣) (قوله وبشهادته بذلك الخ) وجه الاستشهاد بالآية انه لم ينقل انه كان مع موسى حينئذ أحد من أقربائه عليه الصلاة والسلام أو أقربائهما . عناية بخطاب الجمع في فامكثوا للتعظيم . ع (٤) (قوله والمطلق) أي اللفظ . ع (٥) (قوله لان الانسان يتجنس بابيه) لان الجنس النسب والنسب للإباء . غاية البيان للامهات . ع (٦) (قوله يتبند الاب بالادنى أي يدخل فيها من يجمعه أدنى منسوب اليه . ك (٧) (قوله تلافى ما فرط الخ) الدليل أخص من الدعوى لاتها باطلاقها تشمل للموصى الاجنبى كان أوصى زيد لاقرابه عمرو والدليل لا يشمله وهذا هو البحث الذي نقله محمد امين في فصل الوارث . ع

سواء (وصهره كل ذى رحم محرم من عرسه وحتته زوج كل ذات رحم محرم منه وأهله عرسه) هذا عند أبي حنيفة رح وعندهما كل من يعولهم وبصبيهم نفقته لقوله تعالى واتنوني باهلكم أجمعين له انه حقيقة في الزوجية قال الله تعالى وسار باهله ويقال تأهل فلان (وآله اهل بيته وأبوه وجده منهم وأقاربه وأقرباؤه وذو قرابته وأنسابه محرما فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب غير الوالدين والولد) وإنما قال محرما لان أقل الجمع هنا اثنان فاعتبر الاقرب كما في الميراث وهذا عند أبي حنيفة رح وقالا الوصية لكل من ينسب الى أقصى أب له أدرك الاسلام وعند بعض المشايخ رح الى أقصى أب له أسلم ويدخل الابسد مع وجود الاقرب ثم لا يدخل قرابة الولادة وقد قيل من قال للوالد قريبا فهو عاق (فان كان له عمان وخالان فذوالعمية) هذا عند أبي حنيفة رح وقالا يقسم بينهم أرباعا

إذا كان اثنين فلو واحد النصف بقى

النصف الآخر فيكون للخالين
وعندهما يقسم اثلاثا بينهم (وفي
عم له نصف) أي أوصى للأقرب
وله عم واحد له النصف لما ذكرنا
آقا (والعم والعمة سواء فيها وفي
ولد زيد الذكر والابن سواء وفي
ورثته ذكر كائين) لأنه اعتبر
الوراثة وحكم الارث هذا (وفي
ايتام بنيه وعمياتهم وزمناسهم
وأراملهم دخل فقيرهم وغنيهم
وذكرهم وأناتهم ان أحصوا والا
فلففقراء منهم) أوصى لايتام بني
زيد أو عمياتهم الى آخره فان كانوا
قوما يحصون دخل الفقير والنبي
فانه يكون تملكيا لهم وان كانوا قوما
لا يحصون لا يكون تملكيا لهم بل يراد
به القرية وهي في دفع الحاجة
فيصرف الى الفقراء منهم أي
فقراء ايتام بني زيد أو فقراء عمياتهم
وكذا في الباقي (وفي بني فلان
الابن منهم وبطلت الوصية لمواليه
فيمين له ممتنون ومعقون) لأن
اللفظ مشترك ولاصومله ولاقرينة
تدل على أحدهما وفي بعض كتب
الشافعي رح ان الوصية لكل

باب الوصية بالسكنى والخدمة
(نصح الوصية بخدمته عبده وسكنى
داره مدة معينة وأبدأ وبفلسهما
فان خرجت الرقبة من الثالث سلمت
اليه لها) أي الى الموصى له لاجل
الوصية (والا قسم الدار اثلاثا
وبهاياها العبد) أي يقسم الدار ويسلم
الى الموصى له مقدار ثلث المسال
بمقدار ما لم نصح (ويموت)

(فان كان له عمان وخالان) (١) تفصيل لمذهب أبي حنيفة بمد اجاله . غناية
(فهي لعميه) (٢) اعتبارا للأقرب وقالوا بينهم أربابا (ولو عم وخالان له النصف
ولهما النصف) أي لا كله . لانه لا بد من اعتبار معنى الجمع بخلاف ما اذا أوصى
لذي قرابته لان اللفظ للفرد فيحرز العم الواحد كلها اذ هو الأقرب ولو كان له عم
واحد فقط فله نصف الثلث (٣) لما بينا (ولو عم وعمه استويا) (٤) لاستواء قرابتهما
(ولو ولد فلان للذكر والابن على السواء) لان اسم الولد ينتظم الكل انتظاماً
واحداً (ولو ورثة فلان للذكر مثل حظ الانثيين) لانه لما نص على لفظ الورثة آذن
ذلك بان قصده التفضيل كما في الميراث . هداية ولان التصيب على المشتق دليل
عليه مأخذه للحكم فكانت الوراثة هي العمة . ي وظاهره ان قوله للذكر مثل
حظ الانثيين خاص بالاولاد والاخوة والاخوات وفي غيرهم يقسم على قدر
فروضهم وهو المذكور في الاسعاف والخصاف في مسائل الاوقاف والوصية أخت
الوقف . أمين ثم الشرط في صحة الوصية لورثة فلان أو عقبه موت فلان قبل
موت الموصى لان الورثة والعقب انما يكون بعد الموت . در

باب الوصية بالخدمة والسكنى والخدمة

(وتصح الوصية) لصحة تملك المنافع ببدل وبغيره حال الحياة فكذا بمد المعات
(٥) لحاجته كما في الاعيان (بخدمته عبده وسكنى داره مدته معلومة وأبدأ) والخدمة
المطلقة تناول الابد . سكنى (فان خرج العبد من ثلثه سلم اليه ليعخدمه) لان
حق الموصى له في الثلث لا يزاحه الوارث (والاخدم الورثة يومين والموصى له
يوماً) لتبوت الحقين فيه ولا يمكن قسمة عبته فصرنا الى المهابة (ويموت يعود
الى ورثة الموصى) لان الموصى له يستوفي المنافع على حكم ملك الموصى فلو انتقل
الاستيفاء الى وارث الموصى له استحقتها (٦) ابتداء من الموصى من غير مرضاته
وهذا لا يجوز (ولومات) الموصى له . شرح (في حياة الموصى بطلت) لان
ايجابها متعلق بالموت (وبجرة بستانه فمات) (٧) الحال ان . در (في ثمرة له هذه
الثمرة) لان الثمرة اسم للموجود عرفاً فلا يتناول المدموم الا بدلالة كالتصيب

(١) قوله تفصيل لمذهب الخ (حيث أجل الأقرب لان ظاهره مساواة الحال
والعم لتساويهما درجة مع ان العم مقدم فيمن ان الأقرب الاقوى مقدم على الأقرب
الضعيف) (٢) قوله اعتبارا للأقرب) كانه أراد الاقوى لانه عصبه ومقدم في
الثقة والاقارب سواء في الدرجة . ع (٣) قوله لما بينا) يعني والوصية كانت بلفظ
الجمع كالأقارب . غناية البيان (٤) قوله لاستواء قرابتهما) وعدم ارثها لعارض أتونها
لا يضعف هذه القرابة كالم الكافر فان قرابته لا تضعف بحرمانه من الارث . مل
(٥) قوله لحاجته) أي الى الثواب . ع (٦) قوله ابتداء) لما تقدم ان الارث
خلافه . غناية (٧) قوله والحال الخ) أي مات الموصى في حال وجود ثمرة
ليسكن فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما سحت فيه الوصية ويخدم الورثة

على التأييد أما الغلة فتتوزع الموجود وما يكون بمرض الوجود مرة بعد أخرى عرفاً يقال فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة أرضه ومن غلة داره . هداية وأما إذا لم يكن للبستان ثمرة فإنه يتناول الثمرة المدومة مانعاً الموصي له كما في مستهل الغلة نهاية (وان زاد أبدالها هذه وفيها يستقبل كغلة بستانه وبصوف غنمه وولدها ولبنها له الموجود عند موته قال أبداً أولاً) لأنه إيجاب عند الموت فيتمسب قيام هذه الأشياء بومئذ بخلاف الثمرة والغلة والفرق ان القياس يأتي بتملك المدوم الا أن في الثمرة أو الغلة المدومة قد جاء الشرع بورود العقد عليها كالمعاملة والأجارة فيقتضي الجواز في الوصية بالاولى لان بابها أوسع أما الولد المدوم واختاه فلم يرد الشرع بإيراد العقد عليها فكذلك لا تدخل في الوصية

باب وصية الذمي

(ذمي جعل داره بيعة أو كنيسة في صحته فمات فهي ميراث) بالاتفاق . ع أما عند أبي حنيفة رحمه الله فلاه بمنزلة الوقف والوقف يورث عنده ولا يلزم وأما عندهما فلاه موصية فلا يصح عندهما (وان أوصى بذلك) أي ببناء داره بيعة أو كنيسة (لقوم مسلمين فهو على الثلث) بالاتفاق . ت لانه تملك (١) وله ولاية ذلك (وبداره كنيسة لقوم غير مسلمين صححت) عند أبي حنيفة رحمه الله وقالوا بطلت الوصية لانها موصية حقيقة وان كانت قرية في معتقدهم والوصية بالمعصية باطلة لما في تنفيذها من تقرير المعصية وله أنها قرية عندهم ونحن أمرنا أن نتركهم وما يدينون ألا يرى أنه لو أوصى بما هو (٢) قرية حقيقة موصية عندهم لا يجوز الوصية اعتباراً لا اعتقادهم فكذلك عكسه ثم الفرق لأبي حنيفة رحمه الله بين بناء البيعة والكنيسة في صحته وبين الوصية به ان بمجرد جعله وبناءه كنيسة لا يخرج عن ملكه لان البناء نفسه ليس سبباً لزوال الملك عن الباني وإنما يزول بخلوه لله تعالى كما في مساجد المسلمين والكنيسة لا تصير لله تعالى فثبت ملكاً للباني بخلاف الوصية لو وضعها لازالة الملك لكن امتنع ثبوت (٣) مقتضاها (٤) فيها لا يتقدونه قرية وبقيت فيها يتقدونه على مقتضاها فيزول ملكه فلا يورث . هداية والظاهر أنها تنفذ عند أبي حنيفة من الثلث كسائر الوصايا . ع (كوصية حربي مستأمن بكل ماله في البستان . أمين (١) قوله وله ولاية ذلك) قالوا هذا إذا أوصى ببنائها في القرى وأما في المصر فلا يجوز اتفاقاً لانهم لا يمكنون من احدات البيعة في الامصار . ي كذا في الجامع الصغير البرهاني قلت الظاهر انه أرادها بالقرية مالم يس فيها من شعائر الاسلام شيء . اما اذا كانت قرية فيها من شعائر الاسلام شيء . فهي كالمصر ولذا لا يمكنون من بيع الحبوب والختازير فيها . ك (٢) قوله قرية حقيقة) كالوصية بحق الكعبة أو ببناء المسجد للمسلمين . ك (٣) قوله مقتضاها) وهو زوال الملك . عناية (٤) قوله فيها لا يتقدونه) كبناء المسجد للمسلمين . ع الوصية بكل المال انما لا تصح لحق الورثة وأما المستأمن فورثته في دار الحرب وبهم في

الموصي لانه أوصى بان ينتفع الموصي له على ملك الموصي فأذامات الموصي له يعود الى ورثة الموصي بحكم الملك (وبثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة له هذه فقط) أي للموصي له الثمرة الكائنة حال موت الموصي لا بما يحدث بعده (وان ضم أبداً فله هذه وما يحدث كما في غلة بستانه) أي أوصى بثلة بستانه سواء ضم لفظ الابداء ولا فله هذه وما يحدث (وبصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت موته ضم أبداً أولاً) والفرق بين الثمرة والغلة والصوف ان الغلة تطلق على الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد أخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على الموجود الا أنه اذا ضم أبداً صار قرينة دالة على تناول المدوم فتصح في الثمرة دون الصوف لان العقد على الثمرة المدومة يصح شرطاً كالساقاه لاعلى الصوف والولد ونحوهما (وتورث بيعة وكنيسة جملتها في الصحة) لان هذا بمنزلة الوقف عند أبي حنيفة رح والوقف يورث عنده وأما عندهما لان هذه موصية فلا تصح (والوصية بجمل أحدهما سمي قوماً أو لاتصح) فان أوصى يهودي أو نصراني ان يجعل لقوم مسلمين بيعة أو كنيسة تصح ولقوم غير مسلمين تصح عند أبي حنيفة رح لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا تصح له أنه قرية في معتقدهم وهم متروكون على ما يدينون) كوصية مستأمن لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم أو ذمي) فان

يقال أوصى الى فلان أى فوض اليه التصرف في ماله بعد موته والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي (ومن أوصى الى زيد وقبل عنده فان رده عنده رد الا لا) وانما لا يصح الرد بغيره لانه اعتمد عليه حيث قبله بحضوره فان صح الرد بغيره يلزم الغرور (فان سكت فوات موصيه فله رده وضده) أى القبول (ولزم بيع شيء من التركة وان جهل به) أى بالابصاء فان الوصي اذا باع شيئاً من التركة من غير علم بالابصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا باع شيئاً بلا علم بالوكالة (فان رد بعد موته ثم قبل صح الا اذا أخذ قاض رده) اذ بمجرد الرد لا تبطل الوصاية لان في بطلانه ضرراً بالمت (الا اذا تأكد ذلك بحكم القاضي (والى عبد أو كافر أو فاسق بدله القاضي بغيره) قبل الوصاية صححة وانما تبطل باخراج القاضي وقيل في العبد باطلة وفي غيره صححة وقيل في الكافر باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي غيره صححة (والى عبده صح ان كان ورثته سفاراً والا لا) هذا عند أبي حنيفة رح وقال لا نصح وان كانت الورثة سفاراً وهو القياس لانه قلب المشروع له ان لعبده من الشفقة مالا يكون لغيره والصغار وان كانوا مالا كليس لهم ولاية المتع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كباراً اذ لهم المتع وبيع نصيبهم من هذا العبد (والى عاجز عن

لمسلم أو ذمي) لان امتناع الزيادة على الثلث لحق الوارث ولذا تفقد بأجازته وليس لورثة المستأمن حق سره لكونهم في دار الحرب اذ هم أموات في حقنا • هداية وأما انهم منه فليس لرعاية حقهم بل هو من أحكام الامان وهو قول صاحب الهداية وان أوصى بأقل من ذلك أخذت الوصية ويرد الباقي على ورثته وذلك من حق المستأمن أيضاً • ع

﴿باب الوصي﴾

(أوصى الى رجل قبل عنده) أى بملءه أبو السمود (ورد عنده رند) لانه ليس للموصى ولاية الزامه التصرف ولا غرور فيه لانه يمكنه أن يليب غيره (والا لا) لانه غير الموصى لانه راح لسيدله معتمدا عليه (وبينه تركته كقبوله) سواء علم بالابصاء أو لا • معنى لانه دلالة التزام وهو معتبر بعد الموت (وان مات فقال لا أقبل ثم قبل صح) لان بمجرد قوله لا أقبل لا يبطل الابصاء لان في ابطاله ضرراً بالمت والوصى وان كان (١) يتضرر بالابصاء لكنه مجبور بالتواب ودفع الاول (٢) وهو أعلى أولى (ان لم يخرج قاض مذ قال لا أقبل) وللقاضي اخراجه لانه مجتهد فيه • هداية لان الرد صحيح عند زفر • ك (والى عبد وكافر وفاسق بدل بغيرهم) وفي الهداية أخرجهم القاضي اه ثم قال وهذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج يكون بعد ما وفي الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه تبطل وجه الصحة ثم الاخراج ان أصل النظر ثابت لقدرة العبد حقيقة وولاية العبد على أجازة المولى وتمكنه من الحجر بعدها وللمعاداة الدينية الباعنة للكافر على ترك النظر للمسلم وآتهم الفاسق بالحيانة فيخرجه القاضي تماماً للنظر اه • ع (والى عبده وورثته سفار صح) وقال لا يصح ولو كان كل الورثة سفاراً (والا لا) لان للكبير حجره وكذا يبيع نصيبه فيمنعه هو أو المشتري فيعجز بخلاف الصغير لعدم قدرته على الحجر والبيع (ومن عجز عن القيام بها ضم غيره اليه) رعاية (٥) لحق الموصى والورثة وهذا لان تكميل النظر يحصل بضم الاخر اليه (٦) لصيانه وبعض كفايته فيتم النظر باعانة غيره (ويبطل فعل أحد الوصيين) الا اذا اجاز صاحبه أمين وهذا لان الولاية تثبت بالتفويض فبراعى وصفه وهو الاجتماع اذ هو شرط مفيد وما رضي الموصى الا بالمتقى وليس الواحد كلثني (في غير التجهيز وشراء الكفن) لان في التأخير فساد الميت ولذا يملكه الحيوان عند ذلك (وحاجة الصغار)

(١) قوله يتضرر أى بالقيام بالحقوق • غاية البيان (٣) قوله وهو أعلى أولى لانه غير مجبور • غاية البيان (٣) قوله على أصلنا (لجواز شهادته وقضائه • ش (٤) قوله في الجملة) كان اشترى عبداً مسلماً يصح شراؤه وينت الملك والولاية عليه لكن يجبر على البيع • ك (٥) قوله لحق الموصى) حيث أتى وصيه وصيا والورثة بضم الآخر اليه • ك (٦) قوله لصيانه) وعدم خيانه • ش كانه تفسير لصيانه • ع

القيام بها ضم اليه غيره) أى يضم القاضي اليه غيره (ويبقى أمين يقدر) أى اذا كان الوصي أميناً قادراً على التصرف

والخصومة في حقوقه وقضاء دينه
وطلبه وشراء حاجة الطفل والانتهاج
له واعتاق عبد عيين (أي اذا كان
أوصى باعتاق عبد معين فاحد
الوصيين ملك اعتاقه لعدم الاحتياج
الى رأى بخلاف اعتاق العبد الغير
المعين (ورد ودية وتفيذ وصية
معينين وجمع أموال ضائعة وبيع
ما يخاف تلفه) فان بضم هذه الامور
مما لا يحتاج الى رأى وبعضها مما يضر
فيه التوقف فلا يشترط الاجتباع
والاجتباع في الخصومة شطب وهذا قول
أبي حنيفة ومحمد رح وعند أبي
يوسف رح ينفرد كل بالتصرف في
جميع الاشياء (ووصى الوصى
أوصى اليه في ماله أو مال موصيه
وصى فيهما وقسمه الوصي عن
الورثة مع الموصى له تصح فلا
ترجع عليه ان ضاع قطعهم معه)
أى قسمه الوصى التركة مع الموصى
له عن الورثة الصغار أو الكبار
الثانين تصح حتى لو قبض الوصى
لصيب الورثة وضاع في يده لا يكون
للورثة الرجوع على الموصى له بشئ .
(وقسمته عن الموصى له معهم لا
فيرجع بثبت ما بقى) أى قسمه
الوصى عن الموصى له الغائب مع
الورثة الكبار الحاضرين لا تصح
حتى لو قبض لصيب الموصى له
الغائب وهلك في يده رجعت الموصى
له بثبت ما بقى أما عن الموصى له
الحاضر قبض الوصى نصيبه ان كان
بأذنه فهو وكيل عن الموصى له
بالقبض فلا يكون له حق الرجوع وان لم يكن بأذنه فله الرجوع (وصحت للقاضي وأخذته قسمة) وقد

لانه يخاف موتهم جوعا وعريا (والانتهاج لهم) لان في التأخير حقيقة الفوت
(ورد ودية عين) احتراز عن ودية احتلقت بماله بغير صنعه كالمكيل والموزون
هامش (وقضاء دين وتفيذ وصية معينة وعتق عبد معين) لعدم الحاجة الى
الرأى . هداية في هذه الاربعة . ع (والخصومة في حقوق الميت) لان الاجتباع
فما متعذر (ووصى الوصى وصى التركتين) وقال الشافعي لا يكون وصياً في تركة
الميت الاول ولنا ان الوصى يتصرف بولاية منتقاة اليه فيملك الايضاء الى غيره
(١) كالجد في الانكاح (ونصح قسمته عن الورثة مع الموصى له) لان الوارث
خليفة الميت حتى يرد باليب ويرد عليه ويصير معزوراً بشراء المورث والوصى
خليفته أيضاً أما الموصى له فليس بخليفة من كل وجه حتى لا يرد باليب ولا ولا
(ولو عكس لا فلو قسم الورثة وأخذ نصيب الموصى له فضاع رجعت) الموصى
له (بثبت ما بقى) لان القسمة لم تنفذ عليه لكن الوصى لا يضمن لانه أمين
فيه (٢) وله ولاية حفظ التركة فصار كما اذا هلك بعض التركة قبل القسمة (وان
أوصى الميت بحجة فقسام الورثة فهلك ما في يده أو دفع الى من يحج عنه فضاع)
جميع المدفوع الى من يحج . ع (في يده حج عن الميت بثبت ما بقى) من
التركة وقال أبو يوسف ان كان الضائع مستغرقاً لثبت جميع المال بطلت الوصية
والانفذ الى تمام الثلث وقال محمد بطلت (٣) مطلقاً وله ان القسمة انما تراد
لمقصودها وهو تأدية الحج فلم تعتبر دونه وصار كما اذا هلك قبل القسمة ولان تمامها
بالسليم الى الحج اذ لا قابض لها فاذا لم يصرف اليه لم تتم القسمة (وصح قسمة
القاضي وأخذت حظ الموصى له ان غاب) لان نصب القاضي للتظفر في حق الموتى
والغيب (وبيع الوصى عبداً من التركة ببيعة الفراء) لانه قائم مقام الموصى
(١) كالجد في الانكاح) فان الاب له ولاية الانكاح بنفسه وباقامة غيره مقام نفسه
ولما انتقلت الولاية للجد فللجد ولاية الانكاح بنفسه وباقامة غيره مقام نفسه فكذا
الموصى كان له التصرف في ماله بنفسه وباقامة الخ . ولما انتقلت الولاية الى الوصى
كان له التصرف في ماله . ك (٢) (قوله وله ولاية حفظ التركة) فيه اشارة الى انه لا
ضمان عليه اذا كان ما أفرزه للورثة في يده لان الحفظ انما يتصور في ذلك أما لو
دفعه اليهم فالموصى له بالخيار ان شاء ضمن القابض وهو الورث بالقبض او بالدفع
بالدفع . عناية وقول العناية وفيه اشارة الى انه لا ضمان الخ أى اشارة الى أن
عدم تضمين الوصى انما هو عند عدم دفع نصيب الورثة اليهم أما لو دفعه اليهم الخ . ع
وقوله لان الحفظ الخ توضيح لوجه الاشارة . ع وفي قوله ذلك أى فيما
في يده . ع وقوله فالموصى له بالخيار الخ لكن لا مطلقاً لما في النهاية ان الخيار
انما يثبت له عند هلاك المقبوض في يد الوارث اما ان كان باقياً في يده فله ثلث
المقبوض لا تضمين الوصى اه . ت (٣) (قوله مطلقاً) أى سواء استغرق الثلث

أى صحت للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة وأخذ القاضي لعيب الموصى له فقوله وأخذت غلظ على الصغير في صحت ويجوز لوجود الفصل بينهما (فان قاسمهم في الوصية بحجج حث ما تقي ان هلك في يده أو في يد من يحجج) أى قسم الوصي مع الورثة في الوصية بحجج فذلك المال في يد الوصي أو في يد من يحجج حث ما تقي عند أبي حنيفة رح وعند أبي يوسف رح ان كان ما أفرز للحجج ثلث المال لا يزخذ من الباقي شيء للحجج وان كان أقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند محمد رح لا يؤخذ شيء في الحالين لان أفرز الوصي كاف عن الميت ولو أفرز الميت شيئاً من ماله للحجج فضاء بعد موته لا يحجج من الباقي ولا يبي يوسف رح ان محل الوصية الثلث فينفذ ان بقي من الثلث شيء ولا يبي حنيفة رح ان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فان لم يصرف الى تلك الجهة سار كهلاكه قبل القسمة (وصح يبيع الوصي عبداً من التركة بنية الغرما) أى يجوز للوصي ان يبيع لقضاء الدين عبداً من التركة بنية (٣٢٧) الغرما (وضمن وصي باع ما أوصى

بيعه وتصدق ثمنه فاستحق بد هلك ثمنه معه ورجع في التركة) أوصى الميت بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق العبد في يد المشتري ضمن الوصي الثمن أى يرجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في التركة لانه عامل للميت وكان أبو حنيفة رح يقول أولاً لا يرجع في التركة لانه ضمن بقبضه ثم يرجع الى ما ذكر وعند محمد رح يرجع في الثلث لان محل الوصية الثلث (كما يرجع في مال الطفل وصي باع ما أصابه من التركة وهلك معه ثمنه فاستحق والطفل على الورثة بجمته) أى قسم الميراث فاصاب الطفل عبد فباع الوصي وقبض ثمنه فهلك العبد في يده فاستحق العبد وأخذ المشتري

وقد كان للموصى يبيع ماله بنية الغرما فكذا لو وصيه وهذا لان حقهم متعلق بالمالية لا بالصورة والبيع لا يبطل المالية لفواتها الى خلف (وضمن الوصي) لانه هو العاقد (ان باع عبداً أوصى ببيعه وتصدق ثمنه ان استحق العبد بعد هلاك ثمنه عنده) الظاهر ان المراد بالهلاك ما يعم التصديق . أمين (ويرجع في تركة الميت) أى جميع تركته لانه عامل له وعند محمد يرجع في ثلث التركة (وفي مال الطفل ان باع عبده واستحق وهلك الثمن في يده وهو على الورثة في حصته) لان تقاض القسمة باستحقاق ما أصابه (وصح احتياله بما له لو خيرا له) بان كان المحتال عليه أملاً لان الولاية نظرية وان كان الحيل أملاً لا يجوز (١) لانه قضيع مال اليتيم (ويبيع وشراؤه بما يتفان) لان الثمن اليسير لا يمكن التحرز عنه ففي اعتباره انفساد بابه (ويبيع على الكبير) الغائب (في غير المقار) (٢) لان الاب يبي ما سواه على الكبير الغائب ولا يبيه فكذا وصيه وهذا لان يبيع ما سواه من باب حفظه لتسارع الفساد اليه أما المقار فمحفوظ في نفسه (ولا يجر في ماله) أى مال اليتيم لنفسه ويجوز لليتيم . در وهذا لان المفوض الحفظ لا التجارة (ووصي الاب احق بمال الطفل من الجد) وقال الشافعي الجد احق من وصي الاب لنا أم لا الا اذا بقي من المدفوع شيء فيحجج به ان أمكن . ع (١) قوله لانه قضيع مال اليتيم) بتأخير الاداء وتأخير ائلاف من وجه . ك (٢) قوله لان الاب يبي ما سواه الخ) أى ان احتاج الى النفقة كما مر في باب النفقة . ع

الثمن من الوصي رجع الوصي في مال الطفل لانه عامله ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه مما بقى في أيديهم لان القسمة قد اتفقت وصار كان العبد لم يكن (ولا يبيع وصي ولا يشتري الا بما يتفان به) اعلم انه يجوز للوصي ان يبيع مال الصبي وهو من المنقولات من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتفان الناس فيه وهو ما يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالثمن الفاحش وأما الاشتراء من نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن يشترط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وفمر بان يبيع ماله عن الصغير وهو يساوي خمسة عشر بعشرة أو يشتري مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر هذا عند أبي حنيفة رح وأبي يوسف رح وأما عند محمد رح فلا يجوز بكل حال وأما يبيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وبما يتفان فيه وأما عقار الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز هذا جواب المتقدمين واختيار التأخرين انه انما يجوز ان ارغب المشتري بضعف القيمة أو للصغير حاجة الى ثمنه وعلى الميت دين لا يقضى الا بثمنه قالوا وبه يفتى وأما الاب ان باع عقار

ان بالوصاية انتقلت ولاية الاب اليه فكانت ولايته قائمة معنى فبقدم عليه لآلاب نفسه وهذا لان اختياره الوصي مع علمه بقيام الجدد بدل على أن تصرفه انظر لبيته من تصرف أبيه (فان لم يوص الاب فالجد لآلاب) لانه أقرب الناس اليه وأشفقهم عليه

﴿ فصل الشهادة ﴾

(شهد الوصيان ان الميت أوصى الى زيد معهما لفت) لأنهما معينا لا لنفسهما (الا أن يدعى زيد) ذلك فانه تصح استحسانا لا قياسا لأنهما وجه الاستحسان ان للقاضي نصب الوصي ابتداء (١) أو ضم آخر اليهما برضاء بدون شهادتهما فقسقط بشهادتهما مؤنة التبيين (وكذا الابنان) شهدا ان أباهما أوصى الى رجل وهو ينكر لاهما بجران فضا بنصب حافظ للتركة (وكذا لوشهدا) أي الوصيان (لو ارت صغير بمال) كان كانت الاوصياء ثلاثة قاضي أحدهما المسال للصغير وشهد الاخران . ع (أو لكبير بمال الميت) لثبوت ولاية التصرف في المشهود به وقالا (٢) يجوز في الوجهين (ولو شهد رجلان لرجلين على ميت يدين ألف وشهد الاخران للاولين بمنسله يقبل) خلافا لابي يوسف لان الدين بالموت يتعلق بالتركة لحراب الذمة بالموت ولذا لو استوفى أحدهما حقه من التركة يشاركه الاخر فيه فكانت الشهادة مثبتة حق الشركة فيه فتحققت الذمة . هداية بأنها شهادة لنفسه . ع ولهما ان الدين يجب في الذمة وهي قابلة لحقوق شق (٣) فلا شركة فلذا لو تبرع أجنبي بقضاء دين أحدهما ليس للآخر حق المشاركة . هداية بخلاف الوصية لما سبأني من أنها تتعلق بالحق . ع (وان كانت شهادة كل فريق بوصية ألف لا) لأنها تتعلق بالتركة ابتداء من غير تعلق بالذمة فثبتت الشركة في التركة ابتداء بخلاف الدين لانه يتعلق بالذمة ابتداء وبالتركة بعد الموت فافترقا

﴿ كتاب الحثي ﴾

(هو من له فرج وذكر فان بال من الذكر فغلام وان بال من الفرج فأتى) (٤) لان النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن ذلك كيف يورث فقال عليه الصلاة والسلام من حيث يبول (٥) وعن علي رضي الله عنه مثله ولان البول من أي عضو كان دليل على أنه العضو الأصلي الصحيح والاخر كالعيب (فان بال منهما فالحكم للاسبق) لانه حين وجد الاول لم يكن له معارض فاخذ اسم للمبال قبل (١) قوله وضم آخر اليهما أي اذا عجزا كما تقدم في باب الوصي وشهادتهما على ذلك دليل عجزهما ع (٢) قوله يجوز في الوجهين أي مال الميت وغيره غاية البيان (٣) قوله فلا شركة أي في ابتداء الامر وأما المشاركة فيما اذا استوفى أحدهما شيئاً من التركة فمعارض تحول الدين من الذمة لحرابها الى التركة . ع (٤) قوله لان النبي صلى الله عليه وسلم سئل الخ (رواه ابن عدى في الكامل) (٥) قوله وعن علي الخ (رواه عبد الرزاق في الفرائض من مصنفه . تخريج الزبلي . ش

الاجنبى انما يجوز عند تحقق الشرائط المذكورة كرجبة المشتري بضمف القيمة ونحو ذلك يؤذن بان يبعه من نفسه لا يجوز لان المقار من أنفس الاموال فاذا باع من نفسه قائمة ظاهرة (ويدفع ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملا لا على الا عسر ولا يقرض ويبيع على الكبير الغائب الا المقار) لان يبيع ماله انما يجوز للحفظ والمقار محصن بنفسه (ولا يجز في ماله) لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة (ووصى أب المفلح احق بماله من الجد فان لم يكن له وصى فالجد ولت شهادة الوصيين لصغير بمال أو كبير بمال الميت وصحت لغيره) لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة أو لم يكن وأما مال الكبير فان لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيه فيجوز الشهادة وان كان من التركة لا يجوز الشهادة عند أبي حنيفة رح ويجوز عندهما لانه لا تصرف للوصي في مال الكبير قتله ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير غائبا (كشهادة رجلين للاخسرين يدين ألف على ميت والآخرين للاولين بمنسله بخلاف الشهادة بوصية ألف والاولين بعد والآخرين بثلاث ماله) فانه يجوز الشهادة عند أبي حنيفة رح ومحمد رح وعند أبي يوسف رح لا يجوز

﴿ كتاب الحثي ﴾

(وهو ذو فرج وذكر فان بال من

ذكره فذكر وان بال من فرجه فأتى وان بال منهما حكم بالاسبق

وان استويا فشكل ولا يعتبر الكثرة) هذا عند أبي حنيفة رح وقالوا يعتبر الكثرة (فان بلغ وخرج له لحية أو وطى امرأة فرجل وان ظهر له تدي أو نزل له لسين أو حاض أو جبل أو وطى قاتن) أى ان ظهر تلك العلامات فقط فذكر وان ظهرت هذه العلامات فقط قاتن (والا فشكل) أى ان لم يكن كذلك بان لم يظهر شئ من العلامات المذكورة أو اجتمعت علامات الذكور مع علامات الاناث كما اذا خرجت لحية وظهر له تدي فشكل (ويقف بين صف الرجال والنساء فان قام في صفهن أعاد وفي صفهم بعيد من بجنييه ومن خلفه بجذائه وصل بقناع ولا يلبس حريرا وحليا ولا يكشف عند رجل وامرأة ولا يخلو به غير محرم رجل أو امرأة ولا يسافر بلا محرم وكره للرجل والمرأة حته وتبتاع أمة تحتته ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع وان مات قبل ظهور حاله لم يفسل ويقيم) من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم وانما لا يشترى له جارية نفسه لان الجارية لا تكون مملوكة بعد الموت اذ لو (٣٣٩) كانت لجاز غسل الجارية سيدها

اذا لم يكن حتى وكان هذا أولى من غسل الرجل الرجل (ولا يحضر مراهقا غسل ميت وندب تسبحة قبره) قدم معنى التسبحة في باب الجنائز (و يوضع الرجل بقرب الامام ثم هو ثم المرأة اذا صلى عليهم) ليكون جنازة المرأة أبعد من عيون الناس ثم الخنثى فان تركه أبوه وابنا فله سهم وللابن سهمان وعند الشعبي رح له نصف النصيبين وذا ثلاثة من سبعة عند أبي يوسف رح وخمسة من اثني عشر عند محمد رح) واعلم ان عند أبي حنيفة رح له اقل النصيبين أى ينظر الى نصيبه ان كان ذكرا والى نصيبه ان كان اثنى فإى منهما يكون اقل فله ذلك ففي هذه الصورة ميراثه على تقدير الاثونة اقل فله ذلك فان تركت زوجا وجدة واخا لآب وام هو حتى فعلى

ان يأخذ الآخر ذلك الاسم والثاني يمارضه الاول حين وجوده (١) فيترجع السابق (وان استويا فشكل) لعدم الرجح (ولا عبرة بالكثرة) خلافا لهما له أنها لا تدل على القوة لانه قد يكون لاتساع أحدهما وضيق الآخر (فان بلغ وخرجت له لحية أو وصل الى النساء فرجل) لان هذه من علامات الذكران (وان ظهر له تدي أو لسين أو حاض أو جبل) كان كانت مملوكة . ع (أو أمكن وطؤه فامرأة) لان هذه من علامات النساء (وان لم يظهر له علامة أو تعارضت فشكل) والاصل في أحكام الخنثى المشكل الاخذ بالاحوط والارتق في أمر الدين وان لا يحكم بثبوت شئ . وقع الشك في ثبوته (فيقف بين صف الرجال والنساء) ولا يخال الرجال لاحتمال الاثونة فتفسد صلاتهم ولا النساء لاحتمال الذكورة فتفسد صلاته (وتبتاع له أمة تحتته) لجواز نظر المولى الى جاريته على تقدير الذكورة . هداية وجواز نظر الجنس الى الجنس عند الضرورة . ك (فان لم يكن له مال فمن بيت المال) فتدخل في ملكه بقدر حاجة الخنثان . ح (ثم تباع وله اقل النصيبين) لانه متيقن وفي الزائد شك (فلو مات أبوه وترك ابنا له سهمان وللخنثى سهم) (٢) هذا قول أبي حنيفة رح وقال للخنثى نصف نصيب الذكر ونصف نصيب

(١) قوله فيترجع السابق) الظاهر ان العبرة بالسبق في بول يكون بعد الولادة لآفي كل مرة فلو بال من أحدهما بعد الولادة أولا يحكم على حسب ذلك ثم ان بال مرة ثانية من الآخر أولا يحكم على حسبه والا لزم ان كان حكمه مضافا للاول في يوم كم مرات . ع (٢) قوله هذا قول أبي حنيفة) كذا ذكره الشيخ أبو الحسن القدوري

(٤٢) في (كشف الحقائق) تقدير الاثونة له ثلاثة من سبعة وعلى تقدير الذكورة اثنان من ستة فله هذا لانه اقل ذلك لان الثلث اقل من ثلاثة الاسباع لان ثلث السبعة اثنان وثلث واحد وثلاثة اسباع السبعة ثلاثة وعند الشعبي رح له نصف النصيبين اي بجمع بين نصيبه ان كان ذكرا وبين نصيبه ان كان اثنى فله نصف ذلك المجموع ففسره ابو يوسف رح بانه ثلاثة من سبعة لان له الكل على تقدير الذكورة والنصف على تقدير الاثونة فصار واحدا ونصفا فتصفه ثلاثة الارباع فيكون للابن الكل ان كان منفردا وللخنثى ثلاثة الارباع فالخرج اربعة فالكل اربعة وثلاثة الارباع ثلاثة صار سبعة بطريق الدول للابن اربعة وللخنثى ثلاثة وان شئت تقول له النصف ان كان اثنى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن ووقع الشك في النصف الآخر فتصف صار ربما فالنصف والرابع ثلاثة ارباع وفسره محمد رح بانه خمسة من اثني عشر لانه يستحق النصف مع الابن ان كان ذكرا وثلث ان كان اثنى والنصف والثالث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصف من ستة وقع الكسر بالنصف فضررب في اثنين صار خمسة من اثني عشر وهو نصيب الخنثى والباقي وهو السبعة نصيب

الابن وان شئت تقول الثلث ان كان اثنى والنصف ان كان ذكر او محرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلاثة فائتان متيقن وقع الشك في الواحد الآخر نصف صار اثنين ونصف وقع الكسر بالنصف فصار خمسة من اثني عشر وان اردت ان تعرف ان ثلاثة من سبعة أكثر أم خمسة من اثني عشر

الانثى ولو كان نصيب الذكر أقل فله نصيب الذكر كان خلفت زوجا وأما وحتى هو أخ لآب وأم

مسائل شتى

(أسماء الاخرس وكتابت كالبيان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود لافي حد) أما الكتابة فلانها بمن نأى بمنزلة الخطاب بمن ذنى الا ترى أن النبي عليه الصلاة والسلام أدى واجب التبليغ مرة بالعبارة وتارة بالكتابة الى الغيب والمجوز في الغائب العجز وهو (١) في الاخرس أظهر وألزم . هداية ويمكن كتابته بان يعرفوه ان المعنى الفلاني بدل عليه هذه الحروف المتقوثة . محمد امين وأما الاشارة فحملت حجة في حق الاخرس في هذه الاحكام للحاجة لانها من حقوق العباد ولا يختص بلفظ دون لفظ (٢) وقد تبت بدون اللفظ والقصاص حق العبد ايضا ولا حاجة الى الحدود لانها حق الله تعالى . هداية وهو الفنى . ع (غم مذبوحه وميته فان كانت المذبوحه أكثر نجوى وأكل) حالة الاختيار (والا) بان كانا نصفين أو الميته أغلب (لا) يجوز التحري لعدم الضرورة وقال الشافى لا يجوز الاكل حالة الاختيار وان كانت المذبوحه أكثر لنا ان الغلبة تنزل منزلة الضرورة في افادة الاباحة الا ترى ان أسواق المسلمين لا تخلو عن المسروق والمقصوب ومع ذلك يباح تناول اعتيادا على الغالب وهذا لان القليل لا يستطاع الامتناع عنه فدمت اعتباره دفعا للحرص . هداية اللهم اذفع عنا كل ضيق وحرص . ع وأما حالة الضرورة فتحل الميته المتيقنة فتحتمل الذكاة أولى لكن التحري موصل الى الذكاة في الجملة فلا يتركه من غير ضرورة . هداية ربنا لا تزغ قلوبنا بعد اذ هديتنا وهب لنا من لدنك رحمة انك أنت الوهاب وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد وأصحابه وسلم هنا ختام كلام صاحب الهداية رحمه الله وأسكنه فراديس الجنان ورحمنا الله ببركاتهم ثم ان كتبنا من بعد هذا قائمة ولم والشيخ أبو نصر البغدادي . غناية وهذا مخالف لما مره روايات الكتب لان محمدا مع أبي حنيفة رحمهما الله تعالى في عامة الروايات ويحتمل انهما قالا على قياس قول الشعبي للحق نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى . ك (١) (قوله في الاخرس أظهر) وألزم لان الظاهر حضور الغائب ونظام الحرس عدم الزوال . ك (٢) (قوله وقد تبت

سبعة أو أكثر أم خمسة من اثني عشر السبعة في اثني عشر صار أربعة وثمانين ثم اضرب الثلاثة في اثني عشر صار ستة وثلاثين فذلك هو الثلاثة من السبعة واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلاثين فهذا هو الخمسة من اثني عشر والاول وهو ستة وثلاثون زائد على هذا أي على خمسة وثلاثين بواحد من أربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو يوسف رح وما ذهب اليه محمد رح

مسائل شتى

(كتابة الاخرس وابتاؤه بما يعرف به نكاحه وطلاقه) وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان) أما الكتابة فهي أما غير مستين كالكتابة على الهواء وعلى الماء فلا اعتبار لها وأما مستين غير مرسوم نحو ان يكون على ورق شجر أو على جدار أو على كاغذ لكن لا على رسم الكتب بأن لا يكون معنونا فهو كالكناية لا بد من التبة أو القرنية كالاتهاد مثلا وأما مستين مرسوم بأن يكون على كاغذ ويكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهذا مثل البيان سواء كان من الغائب أو من الحاضر

(ولا يحد) أى اذا اقر بما يوجب الحد بطريق الاشارة او قذف بطريق الاشارة (وقالوا في معتقل نمرها الانسان ان امتد فلك وعلم اشارته فكذا والا فلا) المعتقل الانسان هو الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام فسد الشافى رح حكمه حكم الاخرس وعند أصحابنا رح ان امتد فلك وعلم اشارته كان حكمه حكم الاخرس والا فلا وقد امتداد بسنة وقيل بان يبقى الى زمان الموت قبله وعليه الفتوى (وفي غم مذبوحه فيها ميتة وهي أقل نجوى وأكل في الاختيار) اما قال في الاختيار لانه يحل أكل الميتة في حال الاضطراب وقال الشافى رح لا يباح تناول لان التحري دليل ضروري ولا ضرورة هنا قلنا التحري يصار اليه لدفع الحرج وأسواق المسلمين لا تخلو عن المسروق والمقصوب المحرم ومع ذلك يباح تناول اعتيادا على الغائب والله أعلم بالصواب (قد تم بحمد الله تعالى كتاب شرح الوقاية)

﴿ هذا كتاب تسهيل الفرائض ﴾ تأليف العلامة محمد المرعشي المدعو بساجقلي زاده كان موجودا سنة ١١١٧
﴿ بسم الله الرحمن الرحيم ﴾ الحمد لله الذي لم يتخذ صاحبة ولا (٣٤١) ولدا والصلاة والسلام على نبيه وعلى

آله أبدا وبعد فيقول الفقير محمد المدعو بساجقلي زاده كرمه الله سبحانه بالفلاح والسعادة لما استحسنت رسالة الفرائض لمحمود القرشهرري عملت بتوفيق الله تعالى رسالة تظهر مخفياتها وتريد عليها بفوائد أخرى وينشرح ان شاء الله تعالى صدور الناظرين اليها وسميتها (تسهيل الفرائض) اللهم تقبلها مني واجعلها عملا يرضيك عني واجعلها خيرا باقيا الى يوم القيامة غير منمزل عن تداول أيدي الطلبة باليمن والبركة آمين عليك توكلنا ومن يتوكل على الله فان الله عزز حكيم (قال النبي صلى الله عليه وسلم) تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم (وقال عليه السلام) أول علم ينزع من أمي وينسى فهو علم الفرائض (فاعلم) ان الفرائض علم يبحث فيه عن أحوال قسمة التركة بين الورثة (والفرض) من معرفته مقدار حق المستحق منها ليوصل اليه ويحترز عن التصرف في مال غيره (وموضوعه) القسمة المذكورة والتركة ما بقي بعد الميت من ماله صافيا عن تعلق حق الغير بينه فلو لم يبق بعد الميت الا ما جمعه رهنا مثلا لا يكون ذلك تركة لتعلق حق الدائن بعين الرهن حينئذ ولا يبدأ منه بالتجهيز والتكفين بل يقضى منه دينه أولا فان فضل شيء يبدأ منه بالتجهيز والتكفين (فصل) يبدأ من التركة بالتجهيز والتكفين وسطا باعتبار العدد والقيمة ثلاثة أبواب للرجل وخسة للمرأة مما يلبس في الحياة في غالب الاوقات ثم قضاء الدين التي للعباد من جميع ما بقي ثم تنفيذ الوصايا من ثلث الباقي بعده ثم قسمة التركة بين الورثة (وهم ستة أصناف ذو السهام) وهم الذين لهم سهام مقدرة ويسمون أيضا أصحاب الفرائض (والعصبات)

نعرها لاحد فهي للزباني . ع (لف نوب نجس رطب) أي مبتل بماء ولم يظهر في الثوب الطاهر أثر التجاسة بخلاف المبلول بنحو البول لان الندوة حينئذ عين التجاسة وبخلاف ما اذا ظهر في الثوب الطاهر أثر التجاسة من لون أو طعم أو ريح فانه يتنجس كما حققه شارح المنية وجرى عليه الشارح أول الكتاب . آمين (في نوب طاهر يابس فظهر رطوبته على نوب طاهر لكن لا يسيل لو عصر لا يتنجس) لانه اذا لم يتقاطر منه بالعصر لا يتفصل منه شيء وانما يتل ما يجاوره بالندوة وبذلك لا يتنجس . ع وظهر منه ان ضميرى يسيل وعصر عائد ان على نوب نجس . ع لكن في رد المختار واختار الحلواني أنه لا يتنجس ان كان الطاهر بحيث لا يتقاطر منه شيء لو عصر وهو الاصح وهو المذكور في عامة كتب المذهب لكن في البرهان أنه لا يتقن بانه مجرد ندوة الا يكون التجسس الرطب بحيث لا يتقاطر لو عصر لانه يسبب الثوب الجاف شيء كثير من الماء ولا ينبع منه شيء لو عصر كما هو مشاهد عند البداية بنفسه فتعين الافتاء بخلاف ما صححه الحلواني وأقره الشرنبلالي ووجهه ظاهر . اه (رأس شاة متلغخ بالدم أحرق وزال عنه الدم) بان أحرق الدم . ع (قاعد منه مرققة جاز والحرق كالفسل) لانه بصير الدم رمادا والاستحالة مطهرة كما في نخلل الحر (سلطان جعل الحراج لرب الارض جاز وان جعل العشر لا) وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى لا يجوز فيها لانهما في جماعة المسلمين ولا يي يوسف (١) ان صاحب الحراج له حق في الحراج فصح تركه عليه وهو صلة من الامام والعشر حق الفقراء على الخلوص كالزكاة فلا يجوز تركه عليه والفتوى على قول أبي يوسف (ولو دفع أراضى مملوكة) اجارة وقد عجز ملاكها عن زراعتها (الى قوم) بالاجرة (ليعطوا الحراج) ويدفع ما زاد من الاجرة لملاكها (جاز) لثلاثا يتعلق حق المقاتلة (ولو نوى قضاء رمضان ولم يعين اليوم صح ولو عن رمضانين كقضاء الصلاة وان لم ينو أول صلاة أو آخر صلاة عليه) قال أمين قدم الشارح في باب شروط الصلاة عن القهستاني عن الثبينة أنه الاصح ونقل . ط تصحيحه عن الولوجية أيضا وان بدون اللفظ) كالنعاطي ونكاح الفضولى . ك (١) (قوله ان صاحب الحراج) أى صاحب الارض اذا كان أهلا للحراج كان من المقاتلة . شاي لأن الدليل منقوض بما اذا كان صاحب العشر فقيرا لان له حقا في العشر فالولى في الفرق ان يقال ان الغالب في العشر معنى العبادة والعبادات للإبتلاء فالابتلاء في وجوب العشر انما هو في اخراجه عن ملكه الى الغير والغالب في الحراج معنى المؤنة ليدفع المقاتلة الاعداء فتبقى الاراضى في يد ملاكها والحراج طعمة للمقاتلة وصاحب

والتكفين (فصل) يبدأ من التركة بالتجهيز والتكفين وسطا باعتبار العدد والقيمة ثلاثة أبواب للرجل وخسة للمرأة مما يلبس في الحياة في غالب الاوقات ثم قضاء الدين التي للعباد من جميع ما بقي ثم تنفيذ الوصايا من ثلث الباقي بعده ثم قسمة التركة بين الورثة (وهم ستة أصناف ذو السهام) وهم الذين لهم سهام مقدرة ويسمون أيضا أصحاب الفرائض (والعصبات)

وهم الذين يستحقون جميع المال بجهة واحدة اذا اتفردوا عن أصحاب الفرائض وما بقي اذا اجتمعوا (وذو الارحام) وهم الذين لهم قرابة الى الميت سوى

(٣٤٢)

التميين أحوط . اه وفي البحر قيل باب اللعان ان نية التمين لم تشتط باعتبار ان الواجب متعدد مختلف بل باعتبار ان مراعاة الترتيب لا يمكنه الا بنية التمين فلو سقط الترتيب بالكثرة تكفيه نية الظهر لا غير كذا في المحيط اه ثم قال وهذا مشكل . دللانه لو كان الامر كما في المحيط لجاز مع وجود الترتيب أيضا لامكان صرفه الى الاول . رد الحنار والاصح اشتراط التمين في الصلاة وفي رمضان وهو المعتد . در قد علمت ان الثاني مصحح أيضا وان كان الاحوط التمين . رد المختار وجه المعتمد ان الاصل في أداء القروض الخائف الجنس انه لا بد من تمين ما أراد أداءه والشرط تعيين جنس من بين تلك الاجناس اما تعيين افراد الجنس فلفو لعدم الفائدة فلو عليه يوم بينه من رمضان فصامه بنية يوم آخر من ذلك رمضان جاز بخلافه بنية يوم من رمضان آخر ويعرف اختلاف الاجناس باختلاف السبب كالصلوات حتى الظاهرين فان سبب كل الدولوك والدلوك في يوم غيره في يوم آخر بخلاف يومين من رمضان واحد لتعلقهما بشهود الشهر وهو واحد (ابتلع بزاق غيره كفر لو صديقه) لانه لا يعاقبه الا نفس فهو كسائر ماتشتهبه النفس . ع كالسا . ونحوه . ع (والاول) لانه تعاقبه النفس وتستغذره فصار كالمجيب (قتل بعض الحجاج عذري في ترك الحج) لان أمن الطريق شرط الوجوب أو شرط الاداء وقتل بمضهم (١) مفوت الامن (٢) فلا يأثم بتركه (تو) أنت (زن من) امرأتي (شدي) صرت (فقالت شدم) صرت . ع (لم ينمقد) لعدم القبول . عني لان قوله توزن من شدي للاستفهام في عرفهم لا توكيل فبقي شدم ايجاب بلا قبول . ع (خو يشقن را) نفسك (زن من) امرأتي (كرادا يتندي) جعلت (فقات كرادا ينم) جعلت (وقال يذير قتم) قبلت . ع (ينمقد) لوجود الايجاب والقبول . عني (دخر خو يشق را يسر من ارزاني داشق) هل جعلت ببتك لاثقة لاني . عني وهذا لان ارزاني في عرفهم بمعنى الرخيص من الرخص ضد الغلام الا انه في هذا التركيب مخصوصه يستعمل في الاعطاء كناية عندهم أي هل تعطى ابنتك لاني . ع (فقالت داشق لا ينمقد) لعدم القبول . عني كما حررناه آقا الحراج . ع (١) قوله مفوت الامن (لكن الشارح قيد أمن الطريق في كتاب الحج بغلبة السلامة وعزاء الى السكال ويقتل بعض الافراد لان تنفي الغلبة ولذا قیده . ط بالقتل في كل مرحلة تأمل . امين وأراد بالشارح صاحب الدر المختار وقال أيضا في كتاب الحج ان غلبة السلامة لان تنفي الا يقتل الكثير اما قتل اللصوص لبعض قليل من جمع كثير غير مفوت لتلك الغلبة لاسيما اذا كان بتفريطه بنفسه بخروجه من بينهم اه . ع (٢) قوله فلا يأثم بتركه على الثاني ولا يجب على الاول . ع

بجهول التسبانت مولاي أي ناصري ترمني اذا مت وتمقل عني اذا حنيت فقبل ذلك ولم يرجع القائل واذا كان الآخر أيضا بجهول النسب وقال للاول مثل ذلك وقبله الاول ورث كل منهما صاحبه . بمضهم لم يشترط الجهول بالنسب في ولاء الموالاته وهو المختار (والمقر له بالنسب على الغير) وهو شخص بجهول النسب أقر له آخر بالنسب على الغير أي على غير المقر كان قال أنت أخي أو عمي فان المقر حينئذ حمل نسب ذلك المجهول على أبيه أو على جده ويستبر في ذلك الاقرار ان يكون بحيث لم يثبت نسب المجهول من ذلك الغير به أي بذلك الاقرار بان لم يصدقه أبوه أو جده وان يموت المقر على اقراره أما اذا أقر بنسب المجهول على نفسه أي نفس المقر واشتمل اقراره على شرائط صحته كان قال للفلام بجهول النسب بولد مثله لانه انه ابني وصدقه الفلام يثبت نسبه منه ويندرج فيما سبق من الورثة وكذا اذا ثبت النسب من الغير بان صدقه أبوه أو جده يكون المجهول أخا للمقر أو عماله ويندرج فيما سبق من الورثة وأما اذا رجع المقر عن اقراره فلا يشده قطعا فلا يثبت به ارث أصلا (والموصى له بما زاد على الثلث) فانه مقدم على الورثة في مقدار الثلث ومتأخر عنهم في

الزيادة فان وجد أحد من المذكورين أي الاصناف الخمسة غير الزوج والزوجة لا يعطى له الزيادة ان لم ترض . ع الورثة وان لم يوجد أحد منهم أصلا أو الا الزوج والزوجة يعطى له الزيادة فان بقي شيء . بان لم تكن الوصية بجميع المال يوضع الباقي في بيت المال (فصل) يبدأ بأصحاب الفرائض فان بقي شيء . أو لم توجد يبدأ بالعصبات النسبية ثم بالعصبة السببية وهو الملتقى

مذكرا كان أو مؤثما بمصته الذكور النسبية وهو العصبية بنفسه ثم بمصته النسبية مطلقا ذكرا أو أنثى وهو معتق المعتق ثم
بارد على ذوى الفروض النسبية بقدر حقوقهم ثم بذوي الارحام (٣٤٣) ثم بمولى الموالاة ثم عصبته كفى المعتق

ثم بالمقر له بالنسب على الغير ثم بالموصى
له بما زاد على الثلث فان لم يوجد
أحد من هؤلاء المذكورين يوضع
المال في بيت المال وكذا اذا لم يوجد
الا الزوج والزوجة يوضع الباقي
فيه أو الا الموصى له بالزيادة ان بقى
منه شئ وهو كل مال يوضع عند الامير
ليصرف الى مصالح المسلمين كسد
التغور وهي مواضع الخفاقة من فروج
البلدان بالبناء أو باقامة الحراس وبناء
القناطر والجسور (فصل) الأثر
يستحق بثلاثة أشياء بالرحم والتكاح
والولادة ويدخل فيه العصبية مطلقا
ومولى الموالاة واما المقر له بالنسب
على الغير فإنه بالرحم لان له نوع
قرباية واما الموصى له بما زاد على الثلث
فكلام القرشهرى صريح في أنه من
الورثة لكن استحقاقه الزيادة ليس
الا بالوصية وهي غير داخله في شئ
من الاسباب الثلاثة (ويمنع منه
باربعة) الرق كاملا أو ناقصا
والقتل الذي يتعلق به وجوب
القصاص أو الكفارة دون القتل
بسبب أو بحق واختلاف الدينين
فلا يرث الكافر من المسلم
اجاما ولا المسلم من الكافر عندنا
وعند الشافعي وذهب بعض الصحابة
والتابعين الى أنه يرث منه وأما الكفار
فهم يتوارثون فيما بينهم وان اختلفت
مللهم لان الكفر ملة واحدة حكما
واختلاف الدارين بان يكون لكل

ع (منعها زوجها عن الدخول عليها) وأرادت ان لا تخرج من منزلها (وهو يسكن
معها) مفاده أنه لو لم يكن ساكنا معها في بيتها فتمنعها عن الدخول عليها ليس بنشوز
لان البيت خالص حقها فلها حق من المتع فباتيانها بما هو حقها لانكون ناشزة
بخلاف ما اذا كان ساكنا معها في بيتها لان السكنى معها في بيتها لا يكون الا باذنها
فبإذنها ذلك قد أسقطت حقها في المتع . ع (في بيتها) وكان التقييد بينها والله أعلم
لان المتع لا يحق الا في بيتها لانه ملكها فلها منع الغير عن دخوله بخلاف ما اذا
كان يته لجواز دخوله عليها جبرا لان البيت له وليس بينه وبينها عورة حق
تعمل بها مائة . ع (نشوز) لانها حبست نفسها بغير حق فلا نفقة لها فان كان
المتع لينقلها الى منزله لا تكون ناشزة فكان حبسها نفسها بحق فلا تسقط نفقتها
(ولو سكن في بيت العصب قامت منه لا) لانها محقة اذ السكنى فيه حرام
(قالت لا أسكن مع أمك وأريد يتا على حدة ليس لها ذلك) لانه لا بد له من
يخدمه فلا يمكن منعه من ذلك (قالت مرا طلاق ده) اعطى طلاقا . ع (قالت
داده كيرا وكرده كير) أى أفرضى وقدرى ان الطلاق قد أعطى أو قد فعل على
ان داه ماض من دادن بمعنى الاعطاء وكبراس من كرفتن بمعنى الاخذ والمسك
استعير لفرض والتقدير وكرده ماض من كردن بمعنى الفعل والعمل . ع (أو
داده باد أو كرده باد) فليكن . ع (عني على ان باد أمر الغائب من بودن بمعنى
الكون أى ليكن انه قد أعطى وفعل . ع (ينوى) أى العبرة لبته لانه من
الكتابات عندهم . ع (ولو قال داه است وكرده است) بالقاء الساكنين
السين والتاء ولا يتلفظ بالهاء والالف قبل السين فرسم الهاء تبدل على ان ما قبلها
متحرك بالفتحة معناه أعطى وفعل على لفظ الماضى الغائب وأريد به في مثل
هذا التركيب بمعنى المتكلم . ع (يقع نوى أولا) لانه أخبار عن الوقوع مطلقا .
ع (ولو قال داه انكار) أمر من انكاشتن بمعنى النقص واستعير
للحسبان . ع (أى احسبى) عني انه قد أعطى أو فعل . ع (لا يقع وان
نوى) وكان الفارق بينه وبين كيروباد مجرد عرفهم بان ذيك التركيبين من
الكتابات لا هذا . ع (وى) هي (مرا) لى (نشاید) لا تليق (نا) الى
(قيامت) القيامة (أو) قال وى مرا نشاید (مه عمر) جميع عمرى . ع (عني
(لا يقع الا بالنية) لانه من الكتابات . ع (حيلة زنان كن) افضل حيلة
النساء (اقرار بالثلاث) لان قصدهم بهذا اللفظ حفظ العدة كما يتبين وشغلها بحفظ
العدة كما ينبغي انما يكون بعد الثلاث . ع (حيلة خویشتن كن لا) لانه ليس
بكتابة عندهم بخلاف الاولى . ع (كابين) المهر (ترا) لك (بخشيدم)

دارمنة وملك ويكون بين أهلها عداوة بحيث يستحل كل منهم قتل الآخر ويقتله اذا ظفر به واختلاف الدارين
أما حقيقة وحكما كالحربي في دار الحرب والذمي في دار الاسلام فان داريهما مختلفان حقيقة أى حسا وحكما أى في حكم الشرع
فان الشرع حكم بان الحربي من أهل دار الحرب والذمي من أهل دار الاسلام فاختلفت دارهما حكما أيضا وكالمسلمان في

دار الاسلام والتمس في دار الحرب فان دارهما مختلفان حقيقة وهو ظاهر وحكما لان الشرع حكم بان المستامن من أهل دار الحرب والتمس من أهل دار (٣٤٤) الاسلام فكل منهما منسوب في الشرع الى دار سكن فيه الآخر فيثبت الاختلاف

الحكمي أيضا لانهما مالم ينتسبا في الشرع الى دار واحدة لا تحدد دارهما حكما وكالحريين في دارهما المختلفتين وذلك ظاهر وأما حكما فقط كالمستامن والتمس في دار الاسلام فهما في دار واحدة حقيقة لكنهما في دارين مختلفتين حكما لان المستامن من أهل دار الحرب في حكمه التمس كالمستامين في دار الاسلام من دارين مختلفتين فار كلا منهما منسوب الى داره في حكم الشرع اعلم ان الاختلاف اذا كان حقيقيا فقط لا يعتبر ولا يؤثر في منع الارث كالمستامن في دار الاسلام والحربي في دار الحرب اذا كانا من دار واحدة فان هنا اختلاف الدارين حقيقة لاحكام لان المستامن منسوب الى دار ذلك الحربي فلو مات المستامن في دار الاسلام برته ذلك الحربي اذا كان من ورثته (تم اعلم) ان الاختلاف الدارين مانع من الارث فيما بين الكفار دون المسلمين لتبوت التوارث بين أهل البني والعدل حتى لو كان أحد المسلمين في دار الحرب والآخر في دار الاسلام فمات أحدهما يرث منه الآخر اذا كان من ورثته ولصعوبة هذا المقام أطنبت فيه الكلام (فصل) الفروض المذكورة في كتاب الله تعالى ستة النصف والرابع والثلثان والثلث والسدس وأصحابها

اثنا عشر الأب والجدة الصحيح وهو الذي لا يدخل في نسبه الى المبتأم وهو أب الأب وان علاق الأب اي وابأم الأب كلاهما جدان فاسدان والبن والبنات وان سفلت وممناه أيضا كان ان تكون بنت ابن ابن وهكذا لأن تكون بنت ابن فانها من ذوى الأرحام والأم والجدة الصحيحة وهي التي لا يدخل في نسبها الى الميت جد قاسد وهي

ثمان اميات زهي أم الام وان علت وأبويات وهي أم الاب وان علت بان تكون أم أم الاب وأم أم الاب واعلم انه لا تكون الاميات الاسئلة واحدة فلا تجتمع في مرتبة واحدة أميتان (٣٤٥) بخلاف الابويات فيمكن ان تكون

سلاسل متعددة وتجتمع في مرتبة واحدة أبويات وأما اذا تخلل بين الجددة وبين الميت جد فاسد كأم أب الام أو أم أم الاب فهي جدة فاسدة والزوجة والاخت لاب وأم والاخت لاب والاخت لام والاخت لام (فصل) الاب له ثلاثة أحوال الفرض المحض وهو السدس مع الابن أو ابن الابن وان سفل سواء وجدت البنت أو بنت الابن أو لم توجد والفرض مع التعصيب مع البنت أو بنت الابن وان سفلت والتعصيب المحض عند عدم الولد ذكرًا أو أنثى وولد الابن وان سفلت ومعناه أيها وقع ولد ابن الابن لا ولد ولد الابن والجد وهو أب الاب كذلك عند عدم الاب ويسقط معه فيكون له أربع أحوال (فصل) البنت لها ثلاث أحوال النصف للواحدة والثلاثان للتنتين فصاعدا والمعصية بالابن للذكر مثل حظ الاثنتين (فصل) بنت الابن وان سفلت لها ستة أحوال النصف للواحدة والثلاثان للتنتين فصاعدا عند عدم الصلية وعدم العليا من جنسها بان تكون بنت ابن لاصلية والسدس مع الواحدة الصلية أو الواحدة العليا من جنسها ولا ترت اذا كانت مع الصليتين أو مع العليين من جنسها متحاذيتين أو لا أو مع الصلية الواحدة والعليا من جنسها (سائر هاتين المستثنين)

أي محل . ع (شهادتهم) لحصول العلم بالمشاهدة (وان سمعوا كلامه ولم يروه لا) لأن الثغمة تشبه الثغمة الا اذا علموا انه ليس في البيت أحد فدخله رجل وهم جلسوا على الباب وليس للميت منفذ غيره فسمعوا اقراره فتجاوز شهادتهم عليه لحصول العلم (باع عقارا وبعض أقر به حاضر) بخلاف الاجنبي لان الاطماع الفاسدة في القريب أغلب ففتنة التليس فيه أرجح وأما الطمع في مال الاجانب قادر فلا بد من مرجح يرجح جهة الزور وهي أن يتصرف فيه المشتري زمانا وهو ساكت . امين عن الرملي (يعلم البيع ثم ادعى) انه ملكه لا ملك من باعه (لا يسمع) قطعاً للحيل . در ولان حضوره عند البيع وتركه فيما يصنع اقراره بانه ملك البائع (وهبت مهرها لزوجها فطالب ورتها مهرها منه وقالوا كانت الهبة في مرض موتها وقال بل في الصحة فالقول له) أي للزوج لانفاق المخصمين على سقوط المهر عن الزوج لان الهبة في المرض (١) تفيد الملك ولو لو اوث حق ينفذ اعتاق الوارث وبيعه ثم الوارث (٢) يدعي العود والزوج ينكره . ولان الورثة (٣) لم يكن لهم حق بل لها (٤) وهم يدعونهم لانفسهم والزوج ينكره . در (أقر بدين أو غيره ثم قال كنت كاذباً فيما أقررت حلف المقر له على ان المقر ما كان كاذباً فيما أقر ولست يبطل فيما تدعي عليه) هذا قول أبي يوسف رحمه الله وقال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يحلف بل يؤمر المقر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة شرعاً فلا يصارمه الى اليمين كالقيمة وقول أبي يوسف استحسان ووجهه (٥) ان العادة ان سك الاستقراض مثلاً يكتب قبل قبض المستقرض الدراهم فهو في هذه الحالة يقر يكتب اقراره وليس للمقرض عليه حق (والاقرار ليس بسبب للملك) أي ليس مثبتاً للحق للمقر له على المقر لانه اخبار مثبت للملك انما هو الانشاء كبت واشترت ونحوهما فهو في محل التعليل للمسئلة السابقة . ع (قال لاخر ولكنك يبيع هذا فسكت) الآخر . ع (صار وكيلاً) لان عدم رده من ساعته دليل القبول عادة (وكلاهما بطلاقها لا يملك عزلها) لانه يمين امين (١) قوله تفيد الملك) والمملك مستلزم لسقوط المهر اذ لا يجب ملك الانسان عليه لغيره . ع (٢) قوله يدعي العود) أي عود وجوب المهر بتقضى الهبة . ع (٣) قوله لم يكن لهم حق) أي وقت الهبة . امين ووجه انتفاء حقهم رأياً ان الاصل في الانسان الصحة ولاحق الوارث في مال المورث أصلاً في حال صحته . ع (٤) قوله وهم يدعونهم لانفسهم) يدعوى العارض وهو المرض والزوج ينكره متمسكاً بالاصل وهو الصحة . ع (٥) قوله ان العادة ان سك الاستقراض الخ) وعلى هذا فالظاهر ان معنى قول المصنف أقر بدين أثبت عند القاضي اقراره بالدين . ع

ان حق البنات اذا كانت فوق واحدة الثلثان وان بنت الابن تقوم مقام الصلية عند عدمها فاذا كانت بنت الابن مع الواحدة الصلية فهي تاخذ النصف اقربها ويبقى السدس من حق البنات فتأخذ بنت الابن واحدة كانت أو متعددة متحاذية لا متساقطة تكمله للثنتين وكذا اذا كانت مع الواحدة العليا من جنسها عند عدم الصلية فالعليا النصف لقرينها وللسفل السدس واحدة كانت أو

متعددة متحاذية وأما إذا كانت مع الصليتين فصاعدا فما تاخذان الثلثين كذا لقربهما فلا يبق لبنت الابن شيء من حق البنات وكذا إذا كانت مع العيين فصاعدا (٣٤٦) من جنسها لكن إذا كانت متحاذية يتساوين في مقاسمة الثلثين وإذا كانت

متسافلة تاخذ العليا النصف إذا كانت واحدة والوسطى السدس واحدة كانت أو أكثر متحاذية ولا شيء للسفلى وكذا إذا كانت مع الواحدة الصلية والعليا من جنسها واحدة كانت العليا أو متعددة فللصلية النصف وللعليا السدس ولا شيء للسفلى فبنات الابن لا يرثن إذا لم يبق لمن شيء من حق البنات الا إذا كان بمخائهن أو أسفل منهن ابن ابن فيمصبن في الباقي بمسد الثلثين للذكر مثل حظ الانثيين سواء كان المحاذي اخاهن أو ابن عمهن والسافل ابن اخيهن أو ابن ابن عمهن وأن سفلا فيمصب من في درجته والعليا أيضا لانها كغيرها ساقطة بالصليتين وهو قريب مبارك لولاه لماورثن ويسقطن بالابن وابن الابن الاعلى منهن وبالجملة ان ابن الابن يمصب من كانت فوقه من بنات الابن اذا لم تكن صاحبة فرض ويمصب المحاذية له مطلقا ويسقط من كانت أسفل منه ولصعوبة المقام اطنبت في الكلام (فصل) الام لها ثلاث احوال السدس مع الولد وولد الابن وان سفلا والابن من الاخوة والاخوات فصاعدا من أي جهة كانت وتمت الكل عند عدم هؤلاء الا في مستثنين تلقبان العمرينين زوج وابوين أو زوجة وابوين فان لها في هاتين المستثنين ثلث ما بقى بعد فرض احد الزوجين لا ثلث الكل

من جهته • در تمليك من جهتها لان الوكيل هو الذي يعمل لغيره وهي عاملة لنفسها • ولعمري التمليك اقتصر على المجلس • أمين وكلمة من في قول الشارح من جهتها بمعنى في أي تمليك الزوج تمليك صادر منه بالنسبة اليها لان التمليك صادر منها • (وكذلك بكذا على اني متى عزلت فانت وكبلى يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك) لان متى لعموم الاوقات • در قال الزلمي ماملخصه لان تمايق الوكالة بالشرط جائز فيجوز تعليقها بالزول عن الوكالة فاذا عزلها انزل عن المتجزئة وتنجزت المعلقة فصار وكبلا جديدا ثم بالزول الثاني انزل عن الثانية • (ولو قال كلما عزلتك فانت وكبلى يقول رجعت عن الوكالة المعلقة وعزلتك عن الوكالة المتجزئة) لانه لو لم يرجع وعزله يصير وكبلا مثل ما كان ولو عزله ألف مرة لان كلما تكرار الافعال الى ما لا نهاية له • وى وكان الوكالة لمسلم تكن مما يخالف بها لم يكن تعليقها بالزول يمينا فلذا صح رجوعه عنها بخلاف كلما دخلت الدار فانت طالق لان الطلاق مما يخالف به فتعليقه يمينا • ع (قبض بدل الصلح شرط ان كان ديناً بدين) كيلا يلزم الافتراق عن الدين بالدين لئيه صلى الله عليه وسلم عن الكالى • بالكالى • وقد يناء في الصلح (والا) (١) أى وان لم يكن ديناً بدين بل وقع على عين عنها وهي مما يتعين • در (لا) يشترط قبضه لانه حينئذ لم يبق ديناً في الذمة فجاز الافتراق عنه • در وان كان مال الربا كما اذا وقع الصلح على الشعيير بعينه عن حنطه في الذمة (ادعى رجل على سبي دارا فصالحه أبوه على مال السبي فان كان للمدعى بيعة جاز ان كان بمثل القيمة) لما فيه من منفعة سلامة الدار للصبى فصار كانه اشتراه من المدعى عليه (أو أكثر مما يتفان فيه) لانه لا يمكن التحرز عنه (وان لم تكن بيعة أو كانت غير عادة لا) لانه سار متبرعا بمال الصبي (قال لا يئس لى فبرهن أو لا شهادة لى فشهد يقبل) لامكان النسيان ثم التذكرة • در (للامام الذى ولاء الخليفة ان يقطع انسانا) أى يعين له قطعة • أمين • (من طريق الحادة ان لم يضر بالمارة) لان للامام ولاية ذلك فكذا نائبه • در المراد بالامام في قول الشارح هو الخليفة • أمين • (من صادرة السلطان) أى أراد ان يأخذ منه مالا • أمين • (ولم يعين ببيع ماله فباع ماله صح) لانه لم يكرهه على البيع والحاجة الى البيع لا توجب الكره كالمدين المحبوس بالدين اذا باع ماله لايفاء الدين (خوفها بالضرب حتى وهبت مهرها لم يصح) الهبة • ع (ان قدر على الضرب) لانها مكرهة • در (وانأ كرهما على الخلع وقع الطلاق) ولا يجب عليها شيء • (ولا يسقط المال) عن الزوج ان كان الخلع على ما في ذمة الزوج • أمين • لاشتراط الرضا في تمليك الاموال والرضا ينتفى بتمته (ولو أحالت انسانا على الزوج

(١) قوله أى وان لم يكن ديناً بدين) بان كان عقارا بعقارا أو عقارا بدين • مسكين اما في المسئلة الاولى فلانه لو كان له ثلث الكل يلزم زيادة نصيبها على نصيب الاب وأما في المسئلة الثانية فلا تلزم الزيادة ولهذا كان أبو بكر الاسم بقدر لها ثلث جميع المال مع الزوجة ويروى عن ذلك مناذرى الله عنه لكن الاول مذهب الجمهور وانما حكوا لها في تلك المسئلة ثلث ما بقى ليكون نصيب الام نصف نصيب الاب قياسا لهما على الابن والبنت في

المفروع ولو كان مكان الأب جد في هاتين المستثنيتين لما نلت جميع المال الا عند أبي يوسف فان لما مع الجد أيضا نلت
الباقى عنده (فصل) الجدة الصحيحة لها نلت أحوال السدس (٣٤٧) واحدة كانت أو أكثر متحاذية وتسقط

أميات كانت أو أبويات بالأم والأبويات فقط بالأب أيضا وبالجد الصحيح إلا أم الأب وان علت كام أم الأب وأم أم أم الأب وهكذا لا كام أب الأب لانها لا تسقط بالجد أب الأب (ويبان ذلك) أن سبب السقوط هنا أمران الاول الادلاء ومعناه ان كل جدة تدلى الى الميت بشخص ذكر أو انثى فانها تسقط مع وجود ذلك الشخص والثاني اتحاد السبب ومعناه ان سبب ارث الجدة الامومة واذا اجتمع وارثان متحدان في السبب فالأقرب يسقط الابد لكل من الامرين المذكورين وحده تأثير في المحجب أى الاسقاط فسقوط الأميات بالأم لمجموع الامرين وسقوط الأبويات بها لا اتحاد السبب فقط وسقوط الأبويات بالأب الادلاء ثم ان بعض الأبويات تنتمي الى الميت بواسطة الجد أب الأب كام أب الأب فهن يسقطن بالجد للادلاء وبعضهن لا تنتمي بواسطة الجد كام الأب فانها زوجة الجد لأمه وكام أم الأب فانها أم زوجته فلا يسقطن بالجد لانعدام الادلاء والحاصل ان الجد انما يسقط الجدة الابوية اذا كان واسطة لها وتسقط الجدة البعدى من اى جهة كانت بالقربى من اى جهة كانت واردة كانت بالقربى او محجوبة والثاني في صورة واحدة وهي ان القربنى من الأبويات عند

ثم وهبت المهر للزوج لانصح الهبة مع لتعلق حق الختان به على مثال الرهن وان كان اسوة للفرما عند موتها (اتخذ براء في ملكه أو بالوعة فنزمتها حائط جاره وطلب تحويله لم يجبر عليه فان سقط الحائط منه لم يضمن) لعدم تعديه اذ حفره في ملكه ودر والتسبب انما بوجوب الضمان ان كان تعدياً ودر وفي جامع الفصولين فلو أجرى الماء في أرضه اجراء لا يستقر فيها ضمن ولو يستقر فيها ثم يتعدى الى أرض جاره فلو تقدم اليه جاره بالسكر والاحكام ولم يفعل ضمن كالاشهاد على الحائط المسائل والام يضمن اه قال الرملى في حاشيته عليه أقول يعلم منه جواب حادثة الفتوى اتخذ في داره بالوعة أو هنت بناء جاره لسريان الماء الى اسه فتقدم اليه باحكام البناء حتى لا يسرى الماء تامل اه (١) وبه يقيده اطلاق قول المصنف لم يضمن لاسباب على ما قدمناه من القول الملقى به • أمين (عمردار زوجته بماله باذنها فالعمارة لها والتفقه دين عليها) لصحة أمرها • در (ولو لنفسه بلا اذنها) أى فالعمارة للزوج لان الآلة التي بنى بها ملكه فلا يخرج عن ملكه الارضاء ويكون غاصبا للعرصة فيؤمر بالتفريغ • در (ولها بلا اذنها فالعمارة لها) لانها ملكتها برضاه (وهو متلوع) لانه لا ولاية له في ايجاب ذلك عليها (ولو أخذ غريمه فنزعه انسان من يده لم يضمن) لانه تسبب • در وطراً عليه فمل فاعل مختار وهو المروب • أمين (في يده مال انسان فقال له السلطان ادفع الى هذا المال والا أقطع يدك أو أضربك خمسين فدفع لم يضمن) لانه مكروه • در (وضع منجلا) هو ما يحمده بالزرع • أمين (في الصحراء ليصيد به حمار وحش وسمى عليه نجاء في اليوم الثاني) أو من ساعته • عيني (ووجد الحمار مجروحاً ميتاً لم يؤكل) لان الشرط ان يذبحه انسان أو يجرحه • عى وذكر الشيخ محمد أمين ابن عابدين في الذبائح ان هذا محمول على ما اذا قدم عن الطلب اه • ع (كره) محرمًا وقيل تنزيهاً والاول أوجه • در (من الشاة) ذكر الشاة اتفانى • أمين (الحبا) القرع • أمين (والخصية والغدة) كل عقدة في الجسد أطاف بها شحم وكل قطعة صلبة بين العصب ولا تكون في البطن كما في

(١) قوله وبه يقيده (الح) أى بعدم التقدم اليه قيل ان المصنف بنفسه صرح بقيده التقدم حيث قال وطلب تحويله فتمين ان يكون عدم الضمان أيضا على تقدير التقدم كعدم الاجبار فلنا ان وضع المسئلة المقيدة بطلب التحويل قد تم جوابه بقوله لم يجبر وقوله فان سقط كلام مستأنف مطلق عن ذكر الطلب يجعل الفاء بمعنى الواو فيقيد بعدم التقدم لكن في الجواب نظر لان عدم الاجبار عند طلب التحويل دليل عدم الضمان فالتفريق غير صحيح والمخالف بين ما في المتن وما في جامع الفصولين كاتمة • ع

(٤٣) (ني) (كشف الحقائق) وجود الأب أو الجد الذى هو واسطة لها محجوبة به وجارية لبعدى من الأميات ولا اعتبار لقوة قرابة الجدة عند أبي يوسف خلافاً لمحمد فان عنده ان ذات القرابتين بمنزلة جدتين وذات ثلاث قرابات بمنزلة ثلاث جدات وهكذا فاذا كانت جدة ذات قرابة واحدة كام أم الأب اخرى ذات قرابتين او أكثر كام أم الأم وهي

أيضا ام اب الاب بهذه الصورة
محمد اثلاما باعتبار الجهات ثلث لذات
والشأنى كقول أبي يوسف
سفل والتصف عند عدمهما
وان سفل والزيع عند عدمهما واحدة
كانت أو أكثر (فصل) الاخت لاب
وام لها خمس احوال التصف لواحدة
والثلاث للثنتين فصاعدا والمصوبة
بالاخ لاب وام للذكر مثل حفظ
الاثنتين والمصوبة مع البنت أو بنت
الابن وان سفلت في الباقي من نصيهما
وسيجي الحالة الخامسة في الفصل الآتي
(اعلم) ان من عادتهم ان سبب المصوبة ان
كانت عصبية يدخلون فيه الباء نقولنا
بالاخ وان لم يكن عصبية يدخلون فيه كلمة
مع كقولنا مع البنت فلا تغفل (فصل)
الاخت لاب لها سبع احوال التصف
لواحدة والثلاث للثنتين فصاعدا عند
عدم الاخت لاب وام والسدس مع
الاخت الواحدة لهما والمصوبة بالاخ
لاب مثل حظ الاثنتين ومع البنت
او بنت الابن وان سفلت في
الباقي ولا يرثن مع الاختين لاب وام
(بيان ذلك) ان حق الاخوات سواء
كانت لابوين او لاب فقط اذا كانت
فوق واحدة الثلاثان فاذا اجتمعت
الاخت لاب مع الاخت الواحدة
لابوين فهي تأخذ التصف لقوة
قرايتها وتأخذ الاخت لاب واحدة
كانت أو أكثر السدس تكلمة
للثنتين واذا اجتمعت مع الاختين لاب
وام فهما تأخذان الثلثين كمال لقوة
قرايتهما فلا يبقى للاخت لاب شيء
من حق الاخوات فلا يرثن مع
الاختين لابوين الا اذا كان مهن

ميت يقسم السدس بينهما نصافا باعتبار الابدان عند أبي يوسف وعند
ام اب قرابة واحدة وثلاث لذات قرايتين قيل ان قول أبي حنيفة ومالك
ام اب ام (فصل) الزوج له حالتان الربيع مع الولد أو ولد الابن وان
ام (٣٤٨) (فصل) الزوجة لها حالتان ايضا الثمن مع الولد او ولد الابن

القاموس. امين (والمائة والمرارة والدم المسفوح) أما الباقي في العروق فلا يكره
امين (والذكر) عن مجاهد كره رسول الله صلى الله عليه وسلم من الشاة الذكر
والاثنتين والقيل والغدة والمرارة والمائة والدم. وي حرمة الدم ثابتة بالمفسر من
الكتاب أو دما مسفوحا والنقد الاجماع على حرمة. امين فلعله عده في سلك
المكروهات اتباعا (١) للفظ الحديث. ع (للقاضي ان يقرض مال الغائب والطفل
واللقطة) بالنصب عطف على مال الغائب. يعني لقدرته على الاستخلاص لا الاب
والوصى والمقتطع الا انه يبني جواز اقراض اللقطة من فقير للمقتطع بعد مدة
التعريف لان له التصديق فالاقراض أولى (سبي حشفته ظاهرة بحيث لو رآه
انسان ظنه محتونا ولا تقطع جلدة ذكره الا بتشديد ترك) لان قطع الجلد لتكشف
الحشفة فاذا كانت ظاهرة فلا حاجة الى القطع (كشيخ أسلم وقال أهل البصر لا
يطبق الختان) للمعذر (ووقته سبع سنين) وقال أبو حنيفة لا علم لي بوقته ولم
يرو عن أبي يوسف ومحمد رحمهما الله فيه شيء. وانما المشايخ اختلفوا فقيل سبع
سنين وقيل لا يجتنب قبل البلوغ وقيل أقصاه اثنا عشر وقيل تسع وقيل عشر وقيل
ان كان قويا يطبق ألم الختان ختن والا فلا وهو الاشبه بالفقه (والمسابقة بالفرس
والابل والارجل والرمي جائزة) لقوله عليه الصلاة والسلام لا سبق الا في خوف
أو نصل أو حافر واذن رسول الله صلى الله عليه وسلم لسلمة بن الأكوع رضی
الله عنه ان يسابق رجلا انصاريًا كان لا يسبق شدا فسبقه سلمة بن الأكوع وقال
الزهري كانت المسابقة بين أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بالخيل والركاب
والارجل ولان الغازي يحتاج الى رياضة نفسه وخيله (وحرم شرط الجمل من
الجانين) لانه تعليق الملك بالخطر وقمار والقمار حرام بالنص والقمار من القمار
الذي يزيد نارة وينقص نارة أخرى وكل من القمارين يزيد ماله نارة وينقص
أخرى (لان أحد الجانين) والقياس يباه لانه تعليق التملك بالخطر وجب
الاستحسان ماروي ابن عمر رضی الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم سبق
بالخيل (٢) وراهن ولامقامرة لانها مفاعلة. وي المراد بالجواز الحل لا الاستحسان
حق لو امتنع الغلوب عن دفع المشروط لا يجبر. يعني (ولا يصلى على غير الانبياء
والملائكة عليهم السلام) لان في الصلاة من التعظيم ما ليس في غيرها كزيادة
(١) (قوله للفظ الحديث) واما ما في لفظ الحديث فلان عدم اطلاق المكروه على الحرام
القطعي اصطلاح جديد بدليل اطلاق الكراهة على الكفر في آية وكره اليكم الكفر
والفسوق والمعيان ويحتمل أيضا ان ورود الحديث مقدم على تحريم الدم. ع
(٢) (قوله وراهن) شمل اطلاقه اشتراط الجمل من الجانين. ع

اخ لاب فيصعب في الباقي من حق الاختين لابوين للذكر مثل حظ الاثنتين هذا اذا لم توجد الرحمة

بنت أو بنت ابن اذ بنو العلات يسقطون بالاخت لابوين اذا سارت عصبة مع أحدهما كإسياني وبنو الاعيان وهم الاخوة
والاخوات لاب وأم كلهم يسقطون بالابن وابن الابن وان سفل والاب والجدة الصحيح وان علا عند أبي حنيفة وبه يفتى
وعندهما برنون مع الجد وبنو العلات يسقطون بالاخ لاب وأم أيضا (٣٤٩) بالاخت لهما اذا سارت عصبة مع

البنت أو بنت الابن (فصل) أولاد
الأم وهم الاخوة والاخوات لام لهم
ثلاث أحوال السدس للواحد والثلاث
للأثنين فصاعدا ذكورهم وأنثاهم
سواء في التسمة ويسقطون بالولد
ذكرا أو أنثى وولد الابن وان سفل
والاب والجدة بالاتفاق لكنهم
لا يسقطون ببنت الاعيان (ومن
المعجب) أنها اذا تركت زوجا وأما
واخوة لام واخوة لابوين فلاخوة
لام الثلث ولا شيء للاخوة لابوين
لانهم عصبات لم يبق لهم هنا شيء
(فصل) في العصابات التسوية وهي
ثلاث عصبة بنفسه وعصبة بغيره
وعصبة مع غيره (أما العصبة بنفسه)
فكل مذكر لا تدخل في نسبته الى
الميت أنثى وهم أصناف أولهم
بالميراث (الصف الأول) وهو جزء
الميت وهو الابن ثم ابن الابن وان
سفل ثم (الصف الثاني) وهو أصله
وهو الاب ثم الجدة أب الاب وان
علائم (الصف الثالث) وهو جزء
أبيه وهو الاخ لاب وأم ثم الاخ
لاب ثم ابن الاخ لاب وأم ثم ابن
الاخ لاب وان سفل ثم (الصف
الرابع) وهو جزء جده القريب وهو
الم لاب وأم ثم الم لاب ثم ابن الم
لاب وأم ثم ابن العم لاب وان
سفلا (ثم الصف) الخامس وهو
جزء جده البعيد وهو عم أب الميت
لاب وأم ثم عم أبيه لاب ثم ابن عم
أبيه لاب وأم ثم ابن عم أبيه
الترتيب المذكور وهكذا ما فوقه فيقدم الاقرب فالأقرب كما علم من الترتيب المذكور فيقدم الصف الأول على الثاني لان

الرحمة والقرب منه تعالى ولا يليق ذلك بمن يتصور منه الخطايا وإنما يدهى
له بالغو والمفطرة والتجاوز (الا بطريق التسع) كاللهم صل على محمد وعلى آله
وصحبه ونحوه لان فيه تعظيم النبي صلى الله عليه وسلم ويستحب الترضي للصحابة
وكذا من اختلف في نيوته كذوالقرنين ولقمان وقيل يقال صلى الله على الانبياء
وعليه وسلم كما في شرح المقدمة للقرماني والترحم للتابعين ومن بعدهم من العلماء
والعباد وسائر الاخيار وكذا يجوز عكسه وهو الترحم للصحابة والترضي للتابعين
ومن بعدهم على الراجح ذكر القرماني (والاعطاء) أي الاهداء. در (باسم التبروز)
أول يوم من الربيع ع (والمهسر جان) أول يوم من الخريف ع (لا يجوز)
أى أنه حرام بل كفر قال أبو حفص الكبير لو ان رجلا عبد الله خمسين سنة ثم
جا. يوم التبروز وأهدى الى بعض المشركين بيضة يريد تعظيم ذلك اليوم فقد كفر
وحبط عمله وقال صاحب الجامع الصغير اذا أهدى يوم التبروز الى مسلم ولم يرد
تعظيم اليوم ولكن على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر ولكن لا يفتى أن يفعل
ذلك كيلا يكون تشبهاً بذلك القوم وقد قال عليه الصلاة والسلام من تشبه بقوم
فهم منهم (ولا بأس بلبس القلائس) ذات الاذان تحت العمامة ط أمين لماروى
ان النبي صلى الله عليه وسلم كان له قلائس يلبسها وقد صح ذلك ذكره في التذخيرة
(ونذب لبس السواد) أخذوه من دخوله عليه السلام مكة وعلى رأسه عمامة
سوداء. يعني وذكر محمد رحمه الله في الغنائم من السير حديثا يدل على استحباب
لبس السواد (وارسال ذنب العمامة بين كتفيه الى وسط الظهر) لانه عليه السلام
كان يفعل ذلك وقيل قدر شبر وقيل الى موضع الجلوس. عني (ولشباب العالم ان
يتقدم على الشيخ الجاهل) لانه أفضل قال تعالى هل يستوى الذين يعلمون والذين
لا يعلمون ولذا يقدم في الصلاة وهي من أركان الاسلام وقال تعالى وأطيعوا الرسول
وأولي الامر منكم والمراد بهم العلماء في أصح الاقوال والمطاع مقدم ولانهم ووزنة
الانبياء عليهم السلام على ما جاءت به السنة (ولحافظ القرآن ان يحتم في أربعين يوما)
ليتدبر معانيه ويعتبر به لانهما المقصودان من التلاوة

كتاب الفرائض

(بدأ من تركة الميت) ان لم يتعلق بها حق الغير كالرهن والمبد الجاني (بتجهيزه)
لان الانسان محترم حيا وميتا وفي الاثر لمظام الميت من الحرمة والمعظام الحى وقد
كان يقدم مابه قوام حياته من النفقة والاكسوة والسكنى فكذا لا يكشف عورته بمد
موته (ثم دينه) لقوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين والتقديم ذكر الايدل
على التقديم فعلا قال على رضى الله عنه شهدت النبي صلى الله عليه وسلم قدم الدين

أبيه لاب وأم ثم ابن عم أبيه لاب وان سفل ثم (الصف السادس) وهو جزء جده الابعد وهو عم جد الميت وابنه على
الترتيب المذكور وهكذا ما فوقه فيقدم الاقرب فالأقرب كما علم من الترتيب المذكور فيقدم الصف الأول على الثاني لان

جزء الميت أقرب من أصله والثاني على الثالث الى آخر الاصناف ويقدم من افراد كل صنف من هو أقرب فابن الاخ وان كان لاب فقط مقدم على ابن ابن الاخ وان (٣٥٠) كان لابوين وقس عليه ابناه الاعمام فاذا استووا في القرب يرجحون

على الوصية وأيضا الذين واجب والوصية تبرع والواجب أولى بالبداية به والمراد بالدين دين له مطالب من جهة العباد لادين الزكاة والكفارات ونحوها (نموصيته) لما تلونا (ثم يقسم بين وورثته وهم ذوفرض أي ذو سهم) للتلاوة ولقوله صلى الله عليه وسلم الحقوا الفرائض باهلها فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر وفي رواية فلأولى عصة ذكر وذكر تأكيد كما في تلك عشرة كاملة (فللاب السدس مع الولد وولد الابن) لقوله تعالى ولا يورثه لولده لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد وولد الابن ولد بالاجماع (والجد كالاب) عند عدم الاب بالاجماع (ان لم يتخلل في نسبه الى الميت أم) والا فهو جسد فاسد (الا في ردها الى ثلث مابقي) في أبوين واحد الزوجين فان الاب يردها اليه لالجد . في تأخذ في جدوأم واحد الزوجين ثلث جميع المال . وقال أبو يوسف رحمه الله لها ثلث الباقي في الجدة أيضا (وحجب أم الاب) فان الاب يحجبها لالجد (فيحجب الاخوة) وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحجبهم (وللام الثلث) لقوله تعالى وورثه أبواه فلأمه الثلث (ومع الولد وولد الابن أو الاثنين من الاخوة والاخوان لا اولادهم السدس) لئس فان كان له اخوة فلأمه السدس ولفظ الاخوة أطلق على الاثنين من جهة كانا أو من جهتين وهو قول الجمهور من الصحابة رضي الله عنهم كما في آية وهل أتيتك نبأ الخصم إذ تسوروا المحراب اذ دخلوا على داود ففزع منهم قالوا لا نخف خصمان الآية فاعاد ضمير الجمع أربع مرات على الاثنين بدليل قوله تعالى خصمان (ومع الاب واحد الزوجين ثلث الباقي) عند جمهور الصحابة رضي الله عنهم كلابفضل الاثني على الذكر مع استواء القرابة بخلاف الجدة لاختلاف القرابة (وللجددة وان كثرت السدس) لما روى عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بين الجدتين اذ اجتمعا بالسدس . ي وللاجماع . غ (ان لم يتخلل جد فاسد) تقدم تعريفه في الجدة . غ (في نسبها الى الميت) والافهى فاسدة (وذات جهتين كذات جهة) وقال محمد رحمه الله لذات الجهتين ثلثا السدس لان اختلاف الجهات للقرابة كاختلاف الاشخاص الا ترى ان أحد ابني العم اذا كان اخلاصا يجعل كخصمين فيأخذ السدس بالقرض وخمسة اسداس بينهما نصيبا وكذا اذا كان أحدهما زوجا أخذ بالجهتين ولا يبي يوسف رحمه الله ان يورث الجدات بمعنى واحد فلا يتعدد السبب بتعدد الجهة كالأخت لاب وام فانها لا ترث بالقرابتين أي بكل منهما النصف بقرابة الاب والسدس بقرابة الام بل ترث النصف فقط بخلاف ما ذكر من التغير لاختلاف جهة الارث (والبعدي) ولو من جهة الام (نحجب بالقرين) ولو من جهة الاب (والكل بالام)

بقوة القرابة كما علم من الترتيب المذكور أيضا (وأما العصة بغيره) فكل أمتي صارت عصة باخيه وهي أربع نساء البنت وبنت الابن والاخت لاب وأم والاخت لاب بصرن عصة باخوتهن للذكر مثل حظ الاثنتين كما ذكر في أحوالهن (اعلم) ان الاثني اذا كانت من ذوي الارحام وأخوها عصة لانصير عصة باخيه كالمعممة (وأما العصة مع غيره) فكل أمتي صارت عصة مع أمتي أخرى وهي ثنتان الاخت لاب وأم والاخت لاب تصيران عصة مع البنت أو بنت الابن ونحجب كل من هاتين الاثنتين اذا صارت عصة مع البنت أو بنت الابن الاعمام وبني الاخوة لقرب الدرجة والاولى تحجب اذا صارت عصة مع احدهما بنى العلات أيضا لقوة القرابة فظهر أن الترجيح بالقرب أو قوة القرابة لا يختص بالعصة لنفسه (فصل في العصة) السبية آخر العصات مولى المناقة وهو المعتق مذكرا كان أو مؤنثا ثم عصبته المذكور من النسبة وهو العصة بنفسه ثم عصبته السبية مطلقا وهو معتق المعتق ثم عصة معتق المعتق من النسبة والسبية مثل ما ذكر وهكذا الى ما فوقه ثم معتق النسبة ثم عصبته المذكور من النسبة معتق المعتق مطلقا وهو معتق المعتق ثم عصبته السبية والنسبية

مثل ما ذكر وهكذا الى ما فوقه فان اجتمع أبو معتق الميت ومعتق أبيه فبإيه لابي معتقه دون معتق أبيه بالاجماع وكذا اذا اجتمع معتق الميت ومعتق أبيه فبإيه لابي معتقه دون معتق أبيه على ما أفاده الترتيب المذكور كذا نقل في بعض شروح السراجية عن مختصر الضوء ثم معتق أم الميت ثم عصبته على التفصيل المذكور كل ذلك مقدم على الرد وذوي الارحام

(اعلم) أنه صرخ ان من شرط ثبوت الولاء على الولد ان لا تكون أمه حرة الاصل بمعنى ان لا تكون رقيقة ولا في أصلها رقيق اذ لو كانت حرة الاصل فلا ولا احد على ولدها وان كان (٣٥١) الاب معتق لان الولد يتبع الام في الرق والحرية أما لو كان الابوان عتيقين فولاء ولدهما

لمولى الاب ولمصبات ذلك المولى كما عرفت ولو كانت الام أمة اعتقها أحد والاب عبد تزوجها بأذن مولاه فولاء الولد لمولى الام ولمصباته فلو ان العبد اعتقه مولاه جر ذلك العبد ولاء ولده بسبب ذلك الاعناق من جانب مولى الاب الى جانب مولاه وانما خص الذكور من العصبية النسبية للمعتق لان وراثته عصبية للمعتق ليس الا بالولاء كوراثته للمعتق والمرأة لا ترث بالولاء الا من عتيقها أو عتيق عتيقها أو من مكاتبها أو مكاتب مكاتبها أو من مدبرها أو مدبر مدبرها أو من ولد عتيقها أو ولد عتيق عتيقها أو من ولد جر ولاء ذلك الولد اليها معتقها أو معتق معتقها (اعلم) ان في وراثته للمولى من مدبره خفاء لان العبد مالم يعتق لا يكون له مال فلا يتصور الارث منه والمدبر لا يعتق الا بعد موت المولى لكن المولى اذا ارتد والعاياذ بالله منه ولحق بدار الحرب وحكم الحاكم بلحاظه كان ميتا حكما فيعتق مدبرة وأم ولده فاذا أسلم ورجع الى دار الاسلام لا يعود للمدبر وأم الولد الى الرق فاذا مات المدبر حينئذ قبل موت مولاه ولم يخلف عصبه نسبية فيراثه لمولاه فان كان اشترى المدبر في هذه الصورة بعد حكم الحاكم بلحاظه مولاه عبداً و دبره ثم مات

بالاجماع (ولزوج النصف ومع الولد أو ولد الابن وان سفل الريع وللزوجة الريع ومع الولد أو ولد الابن وان سفل الثمن) كل ذلك للتلاوة وولد الابن وولد بالاجماع (ولبنت النصف) لاية وان كانت واحدة فلها النصف (وللاكثر) وان كانت اثنتين وعليه عامة الصحابة رضي الله عنهم (الثلاثان وعصبا الابن وله متلاحظها) لاية بوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين .ى وجهة الامران لبنات الصلب ثلاث احوال وارثات وخمس حاجيات النصف لواحده المنفردة والثلاثان للاثنتين فاكثر عند الانفراد عن الابن والتمصيب عند وجود الابن وهن حاجيات لولده الام حجب حرمان وللأم من الثلث الى السدس ولا حد الزوجين الى الريع والثلث وللاب من التمصيب فقط الى التمصيب والفرس مع (وولد الابن كولد عند عدمه) فرضا وتمصيبا لكن في تمصيبه نوع مخالفة عن ولد الصلب سيذكره المصنف قريبا بقوله الا ان يكون الخ (و) أيضا يخالفه في كونه محجوبا بحرمانا وتقصانا مع (رحمجب بالابن) لقربه (ومع البنت لا قرب الذكور) وحدهم (الباقى) أو بعضه اذا كان معهم اثبات مع (وللاناث) ولم يكن في درجته ابن ابن (السدس) تكلمة للثنتين وحججهن ينتسبن الا ان يكون معهن أو أسفل منهن ذكر فيعصب من كانت بجذاته ومن كانت فوقه بمن لم تكن ذات سهم وسقط من دونه) كافي هذه الصورة

ميراث

ابن	ابن	ابن
ابن بنت عليا	ابن بنت عليا	ابن بنت عليا
ابن بنت وسطى	ابن بنت عليا	ابن بنت عليا
ابن بنت سفلى	ابن بنت وسطى	ابن بنت عليا
ابن بنت سفلى	ابن بنت سفلى	ابن بنت سفلى

فان وجد الذكر في الدرجة الثانية عصب البنت العليا للمحاذاة وأسقط ما تحت أو في الثالثة عصب المحاذيتين لا العليا لاستغنائها بفرضها وأسقط من دونه أو في الرابعة عصب الثلاث المحاذيات لا العليا لما مر ولا الوسطين لاستغنائهما بالتكلمة وأسقط من هو أسفل وقس عليه الدرجة الخامسة والسادسة وجهة الامر ان احوال بنات الابن كبنات الصلب بزيادة حالة تكلمة الثلثين عند انفرادهن عن الذكر مع اتحاد بنت الصلب وحالتي حججهن بصليتين أو أكثر كذلك وبالابن الصلي ع (والاخوات لآب وأم كبنات الصلب عند عدمهن) للتلاوة في آخر سورة النساء (ولاب كبنات الابن مع الصليات وعصبن) أى الاخوات لآب وأم أو

المدبر الاول وعاد المولى تابا الى دار الاسلام أما قبل موت المدبر الاول أو بعده ثم مات المدبر الثاني ولم يخلف عصبه نسبية له ولا للمدبر الاول فيراثه لمولى المدبر الاول ونظام تفصيل بحث الولاء في الكتب المبسوطة (فصل) ان لفظ العتيق أينما وقع في هذا الفصل فهو بمعنى المفعول وأهم من المذكور والمؤنث ولغظ المعتق أينما وقع فيه فهو على صيغة الفاعل وبمعنى أيضا المذكور

والمؤث الا فيما وقع في قولنا وان كان الاب ممتقا وفي قولنا ممتقا او ممتقا عقبها فان هذه الثلاثة على صيغة المفعول ومختصة بالذكر
ولصعوبة المقام اطنبت فيه الكلام (٣٥٢) (فصل) من ملك ذا رحم محرم عتق عليه ويكون ولده له فهو

لاب (اخوتين) لتلاوة الموصوفة آنفا . ي ولم يكسب عن ذكر اخوتين
بالتشبيه في قوله والاخوات الى قوله مع الصليات لان الذكر ان كان اسفل من
الاخوات لا يمصبن كابن الاخ بخلاف بنات الابن واذن الاخوة اليهن لا الى
اليت قصدا الى اشتراط اشتراكهما في وصف كونهما لاب وام او لاب فلا يمصب
الاخ لاب الاخت لاب وام ولا العكس . ع (واليت) لقوله عليه السلام اجعلوا
الاخوات مع البنات عصبة (وبنت الابن وللواحد من ولد الام السدس وللأكثر
الثالث ذكرهم كأنهم) لآية وان كان رجل بورث كلاله او امرأة وله اخ وأخت
فلسكل واحد منهما السدس وان كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث المراد
به اولاد الام لفتقر اولاد الاب والام او الاب في اية التصف ولذا قرأ بعضهم
وله اخ أو أخت لام وأطلق الشركة يقتضي المساواة (وخجين بالابن وابنه وان
سفل وبالاب والجد) لان ميراثهم بالكلاله وهي اما صفة للميت أو الورثة او
التركة وايا ما كان فالشرط في التسمية بها عدم الولد والوالد للميت . ع
مذكورة في ابني النصف والثالث ولذا حجب باب الاخوات كله بالمذكورين . ع
(واليت محجب ولد الام) لان ارثهم مشروط بالكلاله ولا كلاله مع وجود
الولد (فقط) لا اولاد الاب . ع لان المشروط بالكلاله انما هو الفرائض وهي
النصف والثالث والسدس والثلاثان لا التصيب مع ذي الفرض فلذا لا محجب
البت الاخوة والاخوات لاب وام او لاب (وعصبة) عطف على ذو فرض . ع
(اى من أخذ الكل ان انفرد والباقي مع ذي سهم) الظاهرل يشترط في مصداق
التعريف وجود كل من وصفي اخذ كل التركة عند الانفراد واخذ جميع الباقي
بعدم ذي سهم فيخرج عن التعريف العصبه بالغير لفقدما فيها وكذا مع الغير
لفقد الاول فيقيد المعرف بالعصبه بنفسه كما فعل السيد في شرح السراجية ثم خدشه
بانه اذا خص التعريف به كان المفهوم من كلامه تقديمه اى العصبه بنفسه فقط على
العصبه السببية مع ان التقديم عليها ليس مختصاً به بل يشاركه فيه اخواه اه ام
لابناء على جعل الواو بمعنى او للتويع فهي كما في قولهم على ما في الدر المنثور العلهارة
شرحا هي التظافه من حدث او خبت اه . قال محمد امين ان او هنا للتويع فالقسبان
المتخالفان حقيقة مشاركان في مطلق الماهية اه وتلك الماهية هي التظافه . ع فالمنى
العصبه من له حق في التركة بدون فرض مقدر في كتاب الله تعالى قاما في كلها
عند عدم الفرض فمة او باقيا بعد الفرض عند وجوده فدخلت العصبه مع الغير
في النوع الثاني وهذا ظاهر وكذا بالغير بان يراد بالباقي مطلق الباقي الاعم من كله
وبعضه والذي يظهر لى اولوية الشق الثاني لئلا يحتاج الى التقييد المذكور ولا ترد

اشترت احدى البنتين أباهما مات
ولم يخلف سواهما فالثلثان لهما
بالفرضية والباقي لمشترية الاب بالولاء
(فصل) اذا اجتمع عدد من
المصبات في درجة واحدة قسم للمال
على عدد رؤسهم لا على عدد
آبائهم بالاجماع فلوترك ابن أخ لاب
وخسة أبناء أخ آخر لاب قائل
ينهم على ستة أسهم لاعلى سهمين
(فصل في الحجب) هو منع
شخص عن ميراثه كله أو بعضه
لو وجود شخص آخر فهو على نوعين
(حجب نقصان) وهو حجب عن سهم
أكثر الى اقل والمحجوب بهذا
الحجب الزوج والزوجة والام وبنت
الابن والاخت لاب كما مر يانه
(وحجب حرمان) وهو ان يحجب
عن الميراث بالكلية والوارثون
بالتياس الى هذا الحجب فريقان
(فريق) لا يحجبون أصلا وهم الابن
والاب والزوج والزوجة والبت
والام (وفريق) يرثون بحال ويحرمون
اخرى وهم ماعداهم من الورثة
والمحروم بالرق وغيرهم من المذكورات
فيما سبق لا يحجب غيره لا حجب
حرمان ولا حجب نقصان بخلاف
المحجوب حجب الحرمان فانه
يحجب غيره كلا الحجين أما حجب
النقصان فكالاتين من الاخوة
والاخوات عند وجود الاب فانهما
لا يرثان معه ولكن يحجبان الام

من الثلث الى السدس واما حجب الحرمان فان ام الاب عند وجود الاب محجوبة به وحاجبة لام ام الحذشة
الام (فصل) في مخارج الفروض وهي اقل عدد يوجد فيه الفروض بلا كسر الفروض المذكورة في كتاب الله تعالى نوعان الاول
التصف والرابع والثمن والثاني التاتان والثالث والسدس ومخارجها سميها كالرابع من اربعة والثنتين من ثلاثة وكذا البواقي

الا لتصف فان مخرجه اثنان فيقسم الفرائض من سبعة اصول عند عدم الرد والمول من اثنتين وثلاثة واربع وستة وثمانية واثني عشر واربع وعشرين فاذا كان الفرض القدي في المسئلة من نوع واحد فان (٣٥٣) كان ذلك الفرض صنفا واحدا فاصله

المسئلة من مخرج ذلك الصنف وان لم يكن صنفا واحدا بل اكثر فاصلها من مخرج العجز الاقل من تلك الاصناف فلو كان مالي المسئلة السدس والثلاث مثلا فاصلها من السنة التي هي مخرج السدس وان كان في المسئلة فرضان أو أكثر من نوعين فان كان المختلط مع النوع الثاني أو بعضه التصف من النوع الاول فالمسئلة من اثني عشر الامسئلة زوجة وابوين فاهم جعلوها من أربعة وان كان الثمن فن أربعة وعشرين وان كان المختلط مع كل النوع الثاني أو بعضه أكثر من التصف الواحد من النوع الاول فيعتبر حكم اختلاط الجزء الاقل (فصل في المول) وهو ان يزداد على مخرج المسئلة شيء من اجزائه اذا ضاق عن فرض (فصل) ان جميع الخارج سبعة كما مر أربعة منها لا تعمل اصلا وهي الاثنان والثلاثة والاربعية والثمانية وثلاثة منها قد تعمل اما السنة فالي عشرة وتر او شفا واما الاثني عشر فالي سبعة عشر ورا لا شفا واما الاربعية والعشرون فالي سبعة وعشرين عولا واحدا كما في المسئلة التبرية وهي امرأة وبتان وابوان (فصل في مسائل من الحساب) يحتاج الى مرقها في تصحيح المسائل (اعلم ان احد العددين ان كان مساويا للاخر فينهما تماثل كتلاثة وثلاثة والا فان اثني الاقل الاكثر قد داخل

الحديث المذكورة والله اعلم بمراد عباده مع (والاحق الابن) لقوله تعالى بوسعكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين الى قوله تعالى ولا يويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فجعل للاب فرضاً مقدراً مع الولد ولم يجعله للولد فدل على ان الولد الذكر مقدم عليه في العسوية (ثم ابنة وان سفل) لان ابن الابن ابن كإبناه (ثم الاب) لان ارث الاخوة مشروط بالكلالة وهي من لولده له ولا والد وللإجماع فاذا قدم على الاخ وهو اقرب من العم فعلى العم وابن العم بالاولى (ثم أب الاب وان علا) لتقدمه في الولاية على الاخ فكذا في الميراث وهذا قول ابى بكر الصديق وابن عباس وعائشة وأبى موسى الأشعري وغيرهم من الصحابة رضى الله عنهم (ثم الاخ لاب وأم) لقربه لانه جزء الاب بخلاف العم وقدم الاخ لاب وأم على لاب لقوة القرابة لاتصاله من الجانبين وقال عليه الصلاة والسلام ان أعيان بني الام يتوارثون دون بني العلات (ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وأم ثم ابن الاخ لاب ثم الاعمام ثم اعمام الاب) لقربهم لانهم جزء الجسد وقد قال عليه الصلاة والسلام ما أبقيت أي ما بقتته الفرائض فلاولى رجل (ثم أعمام الجدة على الترتيب ثم المعتق) قال عليه الصلاة والسلام الولاء لحة كلحمة النسب وقال عليه الصلاة والسلام للذى أعتق عبده وان مات ولم يدع وارثا كنت عصبته (ثم عصبته على السرتيب واللاتي فرضهن التصف والثنان يصرن عسبة باخوتهن) تقدم بيانه في ميراثهن (لاغير) هذا لا يظهر في بنات الابن عيني قانون يصرن عسبة باين عمهن وبمن تحتهن في الدرجة ان لم يكن ذوات أسهم فكان للمصنف نزل الاكثر منزلة الكل مع (ومن بدلى بغيره حمجب به سوى ولد الام) لان الام لا تستحق جميع التركة وولدها لا يرث ارثها لانها رثت بالولادة وهو بالاخوة بخلاف الجدة لانها رثت ارث الام بالولادة فتحمجب بالام لقربها وكذا الجدة والاخ يحجبان بالاب لذلك (والمحبوب يحجب كالاخوين أو الاختين يحجبان الام الى السدس مع الاب) لاطلاق آية فان كان له اخوة فلامه السدس مع (لا المحروم) لانه كالميت لان حرمانه لمعنى في نفسه فخرج عن أهلية الارث بخلاف المحبوب لبقاء الاهلية (بارق) لانه لا يملك شيئا قال عليه الصلاة والسلام لا يملك العبد الا الطلاق (والقتل مباشرة) لا نسيباً كحافر البر في غير ملكة وعلقه الشافعي رحمه الله بمطلق القتل ولو بالشهادة عليه أو القضاء به قلنا ان الشرع أوجب الشهادة على الشاهد والقضاء على القاضى فكيف يعاقبهما بمحرمان الميراث بسبب ما أوجبه عليهما والمراد بقوله عليه الصلاة والسلام ليس لقاتل شيء من الميراث هو القتل تمديداً بدليل قوله عليه الصلاة والسلام ليس لقاتل شيء من

ومعنى الاثناء انه اذا اتى الاقل من الاكثر مرتين أو أكثر لم يبق من الاكثر شيء كتلاثة وتسعة بخلاف ثلاثة وثمانية وان لم يقف الاقل الاكثر فان اتاها عدد ثالث فينهما تواتق كعشرين وثمانية يفنيهما الاربعة وان اتاها الواحد دون العدد فينهما تباين كتسعة وعشرة وطريق معرفة الاخرين ان يلقى من الاكثر مقدار الاقل من الجانبين مرارا فان اتفقا

في واحد فيهما التباين وان اتفقا في عدد فيهما التوافق بالكسر الذي ذلك العدد مخرجه فان اتفقا في الاثنين فيهما التوافق بالتصنيف وان اتفقا في الثلاثة فيهما التوافق بالثلث وهكذا الى العشرة واما في رواياتهما فان اتفقا في احد عشر فيهما التوافق بجزء من احد عشر وان اتفقا في اثني عشر فيهما التوافق بجزء من (٣٥٤) اثني عشر وهكذا الى ما لا يتناهى (فصل) ان الكسور التسعة سواء

الميراث بعد صاحب البقرة أي قاتل هو كصاحب البقرة وهو قد كان متعديا (واختلاف الدين) أي بالكفر والاسلام وأما اختلاف ملل الكفر فلا يمنع الارث (أو الدار) باختلاف المنعة والملك كدار الاسلام ودار الحرب وكدارين من دار الحرب محتان المنعة والملك لا تقطاع الولاية والارث بناء عليها (والكافر يرث) لانه مكلف محتاج فيملك بالاسباب الموضوعه للملك (بالنسب والسبب) كالنكاح والعناق (ع) وبالسيبين فالمسلم ولو حجب أحدهما فبالحاجب (وان لم يجب أحدهما الآخر فالقرايبين تنوير فلو تزوج مجوسى أمه فولدت بنتا فماتت البنت عن أمها وهي جدها ترث بالامومة فقط ولو ماتت الام المذكورة عن بنتها المذكورة ترث النصف لكونها بنتا والسدس تكلمة للثنتين لكونها بنت ابن امين (لا بنكاح محرم) لانه وان كان له حكم الصحة لكن لا يقر عليه (١) اذا أسلم (ويرث ولد الزنا والعمان بجهة الام فقط) لثبوت نسبه من جهة الام لا من جهة الاب (وقف للحمل حفظ ابن) واحد لانه الغالب والزائد موهوم (ويرث ان خرج أكثره فمات لا أقله) لان للاكثر حكم الكل . ي فان خرج مستقيما فالعتر صدره وان خرج منكوسا فالعتر سرته . عيني (ولا توارث بين الفرق والحرق) ومال كل منهم لورثته ولا يرث بعضهم بعضا وهو قول أبي بكر وعمر رضى الله عنهما واحدى الروايين عن علي رضى الله عنه لان بناء الارث على اليقين بسبب الاستحقاق وشرطه حياة الوارث بعد موت المورث ولم يثبت ذلك فلا يثبت بالشك . ي فلو غرق اخوان لاب ولكل بنت وأم وعم فيتوارثان لثبوت بوجود السبب والشرط . ع فليبت كل نصف تركته ولأمه السدس والباقي للعم . امين (الا اذا علم ترتيب الموتى وذورحم) عطفت على عصبه وقال الشافى ومالك رحمهما الله لا يرث وتورث أولى الارحام قول عامة الصحابة رضى الله عنهم غير زيد بن ثابت رضى الله عنه قال لا ميراث لذوى الارحام بل بوضع في بيت المال وبه أخذ مالك والشافى رحمهما الله لما عن عطاء بن يسار ان رجلا من الانصار جاء الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله رجل هلك وترك عمت وخاله فوقف النبي صلى الله عليه وسلم ورفع يديه وقال اللهم هلك رجل وترك (١) (قوله اذا أسلم) وكل نكاح لو أسلما يقران عليه يتوارثان به وما لا فلا . در وجمل في الجوهرة هذا ضابطا للنكاح الذي يثبت به الارث وما لا يثبت به . امين وهذا كما اذا تزوج مجوسى بامه قائما لا يتوارثان به . طورى

كانت منفردة وهي النصف والثالث الى العشر او مضافة بعضها الى بعض كنصف السدس وسدس النصف وثالث الخمس وخمس الثلث او مكررة كالتصفيين والتثنيين وثلاث الثلث تسمى بالكسور المنطقه واما هذه الكسور بجزء من احد عشر وجزء من اثني عشر الى غير ذلك تسمى بالكسور الاصم وقد يمكن التعمير عن بعض الكسور الاصم ببعض من الكسور المنطقه المضافة فيقال لجزء من اثني عشر نصف السدس او سدس النصف وجزء من خمسة عشر ثلث الخمس او خمس الثلث وقد لا يمكن ذلك في بعضها كالجزم من احد عشر والجزء من ثلاثة عشر واعرف البواقي (فصل في التصحيح) وهو اخذ السهام من اقل عدد لا يقع فيه الكسر على احد من الورثة وقد يطلق على المخرج المصحح وهو ذلك العدد وكلا المعنيين . مصطلح هذا الفن كذا قيل وقد يستعمل به في ازالة الكسر وهذا اخص (فصل) انه يحتاج في تصحيح المسائل الى نسبة اصول ثلاثة منها بين السهام والرؤس وأربعة منها بين الرؤس والرؤس فينظر بين السهام والرؤس الى ثلاثة أحوال لانه اذا استقام سهام كل فريق عليهم بلا كسر فلا حاجة الى

الضرب كابوين وبثين (فصل) ان الاستقامة أما بان يكون بين السهام والرؤس مماثلة كافي الابوين عمت في تلك المسئلة وأما بان يكون بينهما داخل لكن يزيد عدد السهام على عدد الرؤس كافي البثين فيها وان لم يستقم فالما ان يكون الكسر على طائفة واحدة أو أكثر فان كان الاول فان كان بين سهامهم ورؤسهم موافقة فيضرب وفق عدد رؤسهم في أصل المسئلة كابوين وعشر بنات (فصل) انه اذا كان بين السهام والرؤس تداخل فان كان السهام أكثر تدخل المسئلة في الاستقامة كما

سبق وان كان عدد الروس أكثر تدخل في الموافقة فيعدان متوافقين بالكسر الذي مخرجه عدد السهام كما اذا كانت البنات في تلك المسئلة نمائيا فيكون بينهما وبين سهاهن التي هي (٣٥٥) الاربعة توافق بالربيع فيضرب وفق

عدد روسهن وهو ربه في أصل المسئلة (فصل) ان المسئلة ان لم تكن ردية ولا عولية فاصل المسئلة هو أحد الأصول السبعة التي يقسم منها الفرائض كما سبق وان كانت ردية فاصل المسئلة هو العدد الذي بلغت اليه المسئلة لعمل الرد وان كانت عولية فاصل المسئلة هو العدد الذي أعيت اليه المسئلة فاصل المسئلة في باب التصحيح أعم من هذه الامور الثلاثة وان كان بين سهامهم ورؤسهم مبانة فيضرب كل عدد رؤسهم بزواج وجدة وثلاث أخوات لام وان كان الكسر على الاكثر من طائفة واحدة فان كان بين سهام الطائفة التي وقع عليهم الكسر وبين عدد رؤسهم مبانة يؤخذ جميع عدد رؤسهم وان كان بينهما موافقة يؤخذ وفق عدد رؤسهم ويدخل في الموافقة التداخل الذي كان الروس فيه أكثر من السهام كما صرفت ثم ينظر بين أعداد الروس المأخوذة من الطوائف المنكسرة سهامهم عليهم الى أربعة أحوال فان كان الواقع بين أعداد الرؤس المأخوذة تماثلا فيضرب أحد الأعداد في أصل المسئلة كست بنات وثلاث جدات وثلاثة أعمام وان كان تداخلا فأكثر الأعداد كاربعة زوجات وثلاث جدات واتني عشر عمما ويكتفي في وجود التداخل بين الجميع ان يتداخل

عنه وخاتمة فسأله الرجل والنبي صلى الله عليه وسلم بضم ذلك ثلاث مرات ثم قال لا نبىء لهما ولتا ما عن ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم آخى بين أصحابه فكانوا يتوارثون بذلك حتى نزلت واولوا الارحام بعضهم أولى ببعض فتوارثوا بالنسب والعبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب وعن المقدم بن معدي كرب رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم قال من ترك مالا فلورثه وأنا وارث من لا وارث له اعقل عنه وارثه والحال وارث من لا وارث له يعقل عنه ويرثه وما رواه منقطع ومع هذا معارض بالآية المذكورة فيحمل على ما قبل نزول الآية أو المراد في الشيء من الفرض المقدر (وهو قريب ليس بذى سهم ولا عصبية ولا يرث مع ذى سهم وعصبية سوى أحد الزوجين لعدم الرد عليهما) إذ العصبية وكذا ذو الفرض أقرب بخلاف الزوجين إذ لا قرابة لهما فلذا لا يرث عليهما وسباني (وترتيبهم كترتيب العصبية) فيقدم فروع الميت كاولاد البنات وان سفلوا ثم اصوله الاجداد والجدات الفاسدة وان علوا ثم فروع أبويه اولاد الاخوات وبنات الاخوة وان سفلوا ثم فروع الجد والجدة العمات والاعمام لام والاخوال والحالات وان بعدوا فهم أصناف أربعة (والترجيح بقرب الدرجة) في كل صنف منهم (ثم يكون الأصل وارثا) فيقدم بنت بنت الابن على بنت بنت البنت . امين (وعند اختلاف جهة القرابة) بان كان بعض منهم قرابة الاب وبعض منهم قرابة الام وهذا لا يتصور في الفروع وانما يتصور (١) في الجدود والحوالة (فلقرابة الاب ضعف قرابة الام وان اتفق الأصول) (٢) ذكورة وانوثة (فالقسم على الابدان والا فالعدد منهم) أي من الورثة وان بعدوا الى أسفل من بطن الاختلاف بدرجات ذكره محمد امين . ع (والوصف من بطن اختلاف) وقال أبو يوسف رحمه الله على الابدان وان اختلفت الأصول وعلى الاول يجمل الذكور طائفة والانات طائفة فأصاب الذكور بجميع ويقسم أيضا على أول بطن اختلاف وما أصاب الامات كذلك الى الانتهاء الى الاحياء صورته هكذا

(١) قوله الجدود الخ) كاب أم الاب واب أب الام أما في الصنف الاول فلا يمكن اختلاف الجهة أصلا وفي الصنف الثالث وان كان يمكن لكن المعتبر على ما ذكر الشيخ محمد امين عند قول صاحب الدرر ثم جزء أبويه قوة القرابة فمن أصله أخ لاب وأم أو لاب مقدم على من أصله ولد الام اه (٢) قوله ذكورة وانوثة) أي تكون سلسلة كل درجة بيننا ويسارا متفقة بان كانت تمام افرادها ذكورا أو أنانا ولا يضر مخالفة سلسلة درجة أخرى بنام افرادها لان تكون سلسلة أدلاء كل وارث الى الميت من تحت الى فوق متفقة فان الاختلاف فيها لا يمنع اتفاق الصالحين على القسمة على الابدان . ع

(٤٤) في (كشف الحقائق) في واحد منه الباقي ولا يلزم ان يكون بين كل اثنين تداخل وان اتوفقا فوفق أحد الأعداد في جميع الثاني ثم ما بلغ في وفق الثالث ان وافقه والا فني جميعه ثم في الرابع كذلك ثم المبلغ في أصل المسئلة كاربعة زوجات ونمائي عشر بنتا وخمس عشر جدة وستة أعمام للمأخوذ من الثمان عشر نصفه وهو

تسعة فين الاربعة والستة توافق بالتصنيف وبين التسعة وخمس عشرة توافق بالثلث ويكنى في وجود التوافق بين الجميع ان يتصف كل واحد بالتوافق (٣٥٦) مع واحد آخر ولا يلزم توافق كل واحد مع كل واحد

٢	٢	٢
٧	١٤	٢٨
بنت	بنت	بنت
بنت ٣	بنت	ابن ٤
بنت ٣	ابن ٣	بنت ٨
ابن ابن	بنت	بنت بنت
٣	٦	٨ ٨

(والفروض) المقدرة في كتاب الله تعالى (نصف وربع وثمان وثلثان وثلث وسدس ومخارجها انسان للتصنيف وأربعة وثمانية وثلثة وستة لسميها واثني عشر وأربعة وعشرون بالاختلاط وتمول) العول الارتفاع والراد ارتفاع السهام على مخرجها (زيادة فسة الى عشرة وورا وشقعا) ففي اجتماع الثلثين والنصف والثلث والسدس كما في شقيقتين وزوج وولدى الام والجدة تعول الى عشرة ثم بسقاط كل من الثلاثة الاخيرة من الفروض تحصل صورة من العول فجمع العول اربع ع . (واثنا عشر الى سبعة عشر وورا) ففي اجتماع الربع والثلثين والثلث والسدس كزوجة وشقيقتين وولدى الام والجدة تعول الى سبعة عشر ثم بسقاط كل من الفرضين الاخيرين يحصل صورة من العول فالجمع ثلاث عول ع . (وأربعة وعشرون الى سبعة وعشرين) فقط في بنتين وأبوين وزوجة (وان انكسر حظ فريق) على عدد رؤسهم (فاضرب وفق العدد في الفريضة ان وافق) اي ان كانت بين السهام والرؤس موافقة . ي كم وست بنات وتصح من تسعة ع . (والا فالعدد في الفريضة) كم وزوجتين وتصح من ثمانية ع . (فالبلغ مخرج وان تعدد الكسر وتمائل) اي اعداد الرؤس (ضرب واحد) كست أخوات لاب وثلثة أمم وثلث جديات وتصح من ثمانية عشر ع . (وان تداخل) اعداد الرؤس ع . (فلا كثر) كستة عشر أخلام وأربع جديات وثمان أخوات لاب قد طالت الى سبعة وتصح من ستة وخمسين ع . (وان وافق) اعداد الرؤس ع . (فالوفق) كستة أمم وأربع جديات وأربعين أخا لاب وتصح من ثمانية وستين ع . (والا فالعدد في العدد ثم ونم ثم المبلغ في الفريضة وعولها) كست بنات وخمس جديات وأربع زوجات وسبعة أمم وتصح من عشرة آلاف وثمانين ع . (وما فضل برد على ذوى الفروض بقدر فروضهم) وقال الشافعي ومالك برد الفضل الى بيت المال والرد عليهم قول عامة الصحابة رضى الله عنهم

فان الاربعة لاتتوافق مع خمسة عشر بل تبين وكذا مع التسعة وان كان الواقع بين اعداد الروس المأخوذة تباينا فيضرب أحد الاعداد في جميع الثاني ثم ما بلغ في جميع الثالث ثم ما بلغ في جميع الرابع ثم ما اجتمع في أصل المسئلة كما سأتين وست جدات وعشر بنات وسبعة أمم قيل المبلغ الحاصل من ضرب أحد الاعداد الثانية في الآخر يكون مبينا للعدد المبين لهما بالاستقراء ولذا لم يقع هنا التزديد المذكور في التوافق وقيل أيضا قد علم بالاستقراء ان انكسار السهام لا يقع على أكثر من أربع طوائف وأقول اذا انكسر السهام على بعض الطوائف دون بعض فينظر الى الاحوال الاربعة المذكورة بين روس الطوائف المنكسرة سهامهم فقط ولا يدخل روس من لم ينكسر سهامهم في الضرب كما اذا خلف ثلاث زوجات في الامثلة المذكورة لتتداخل والتوافق والتباين فينظر الى الاحوال الاربعة فيما عدا روس الزوجات لاستقامة سهامهن عليهن في جميع تلك الامثلة (فصل) واذا أردت ان تعرف نصيب كل فريق من التصحيح فاضرب ما كان لكل فريق من التصحيح فيما ضربته في أصل المسئلة فما حصل من هذا الضرب فهو نصيب ذلك الفريق

واذا أردت ان تعرف نصيب كل فريق واحد من الفريق فالسب سهام كل فريق من أصل المسئلة غير الى عدد رؤسهم منفردا عن اعداد روس غيرهم ثم اعط بمنزل تلك النسبة من المضروب في أصل المسئلة لكل واحد من أحد ذلك الفريق فان كان سهام فريق ثلاثة مثلا وعدد رؤسهم خمسة فسهامهم ثلاثة أخماس عدد رؤسهم فيعطى لكل منهم ثلاثة أخماس المضروب فان كان المضروب عشرة فلكل واحد ستة (فصل في التخارج) وهو ان يتصالح الورثة على اخراج

بعضهم من الميراث بشيء معلوم من التركة (فصل) أنه اذا صالح بعض الورثة على شيء معلوم من التركة فصحح المسئلة مع وجود المصالح بين الورثة ثم اطرح سهامه من التصحيح ثم اقسّم ما بقي من التركة بعد اخراج بدل الصلح على سهام باقي الورثة من التصحيح كزوج وأم وعم فصالح الزوج عن نصيبه الذي هو النصف على ما ذمته من دين المهر للزوجة وخرج من البين فيجعل المسئلة من ستة ويطرح سهام الزوج بيق (٣٥٧)

التركة بين الام والعم على سهامهما من تصحيح المسئلة فثلثان للام وثلث للعم ولو فرض أنه صالح العم على شيء معلوم من التركة وخرج من البين فاجعل المسئلة ايضا من ستة واطرح سهم العم ببق خمسة فاجعل ما بقي من التركة خمسة للزوج ثلاثة أخماس وللأم خمسًا وعليك بمعرفة العمل عند مصالحة الام واذا وقع الكسر على باقي الورثة فالمضروب فيه لاجل التصحيح هو سهام الباقي فقط فلو كان أربعة اعمام عند مصالحة الزوج في المسئلة المذكورة فيضرب جميع عدد روس الاعمام في الثلاثة فالمبلغ يقسم على الباقي (فصل في الرد) هو ضد المولى ان زاد المخرج على ما فيه من الفروض ولم توجد عصبية رد الزائد على ذوى الفروض النسبية بقدر حقوقهم دون السيدة وهي الزوج والزوجة (وانواع المسائل الردية أربعة) لانه اما ان لا يكون في المسئلة من لا يرد عليه أو يكون وايا ما كان فن يرد عليه اما نصف واحد أو أكثر (فقول) ان لم يكن في المسئلة من لا يرد عليه فان كان من يرد عليه صنفا واحداً يجعل المسئلة

غير زيد بن ثابت رضي الله عنه يقول الفضل لبيت المال وللجمه وورائهم من ذوى الارحام وقد ابتنا واورثهم أي عند قول المصنف وذو رحم مع لكن قد مواعلى سائرهم لقوة قرابتهم لتقدمهم في الارث وقد دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على سعد يومه فقال يا رسول الله ان لي مالا ولا يرثني الا ابني الحديث ولم ينكر عليه صلى الله عليه وسلم حصر الميراث على ابنيه ولو لا أن الحكم كذلك لانكر عليه لان الموضع موضع الحاجة الى البيان (الاعلى الزوجين) وعلى عدم الرد عليهما عامة الصحابة رضي الله عنهم وقال عنان بن عفان رضي الله عنه يرد عليهما لدخول النقص عليهما بالمولى فيزداد لهما بالرد عليهما لان الغنم بالقرم وأجيب بان ادخال النقص عليهما بالمولى يوافق الدليل الثاني لانهما لان ارنهما بالنس على خلاف القياس واخذ الزيادة بخلاف ذلك الدليل فلا يمكن اثباته بالقياس وتخصيص اصحاب الفروض بنصيب مقدر لا يمنع استحقاق الزيادة كالأب مع البنت يأخذ بكل من الفروض والتعصيب (فان كان من يرد عليه جنسا واحداً فالمسئلة من رؤسهم كبتين أو اختين والا فن سهامهم فن اثنين لو سدسان) كجدة وأخ لام (وثلاثة لو ثلثان وسدس) كام وأخ لام (وأربعة لو نصف وسدس) كبت وأم (وخمس لو ثلثان وسدس) كبتين وجدة (أو نصف وسدسان) كبت وبنت ابن وأم (أو نصف وثلث) كاخت لاب واختين لام (ولو مع الاول من لا يرد عليه اعط فرضه من اقل مخرجه ثم اقسّم الباقي على من يرد عليه كزوج وثلث بنات وان لم يستقم فان وافق رؤسهم) اي ان كانت بين الباقي ورؤسهم موافقة (كزوج وست بنات فاضرب وفق رؤسهم في مخرج فرض من لا يرد عليه) ونصح من نمائية (والا فاضرب كل رؤسهم في مخرج فرض من لا يرد عليه كزوج وخمس بنات) ونصح من عشرين (ولو مع الثاني من لا يرد عليه فاقسم ما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه على مسألة من يرد عليه) اي مسأله المصورة على تقدير عدم من لا يرد عليه مع (كزوجة واربع جدات وست أخوات لام) ونصح من نمائية وأربعين) وان لم يستقم فاضرب سهام من يرد عليه في مخرج فرض من لا يرد عليه كاربعة زوجات وست بنات وست جدات ثم اضرب سهم من لا يرد عليه في مسألة من يرد عليه وسهام من يرد عليه فيما بقي من مخرج فرض من

من عدد رؤسهم كبتين يجعل من اثنين ولا حاجة الى التصحيح في هذا النوع في شيء من صورته (وان كان صنفين أو أكثر) يجعل المسئلة من سهامهم كجدة واخت لام يجعل من اثنين وقد يحتاج الى التصحيح في هذا النوع بعد عمل الرد كجديتين وثلث اخوات لام يجعل المسئلة ثلاثة فوق الكسر على الطائفتين لكن أصل المسئلة الذي يضرب فيه لاجل التصحيح في المسئلة الردية هو العدد الذي ثبت بعد عمل الرد وهذا العدد في هذا النوع هو عدد سهام من يرد عليه وفي الا انواع الاية هو اقل مخرجه فرض من لا يرد عليه الا في القسم الاخير للنوع الاخير وسيأتي بيانه وان كان في المسئلة من لا يرد عليه فاما ان يكون من يرد عليه صنفا واحداً أو أكثر (فان كان الاول) يعطى فرض من لا يرد عليه من اقل مخرجه ويقسم الباقي على عدد روس من يرد عليه فينظر بين هذا الباقي وبين عدد روس من يرد عليه الى ثلاثة احوال لانه اما ان يستقيم

أولاً فان استقام فلا حاجة الى الضرب كذا قالوا وأقول هذا اذا لم ينكسر فرض من لا يرد عليه ايضاً كزوج وثلاث بنات ولما اذا انكسر كزوجتين وسبع بنات يحتاج الى التصحيح وان لم يستقم الباقي على عدد روس من يرد عليه فان كان بينهما موافقة بضر وبفق عدد روسهم في أقل مخرج فرض من لا يرد عليه فالمبلغ تصح منه المسئلة كزوج وست بنات والموافقة هنا لا تكون الا بالمداخلة المردودة الى الموافقة يكون الروس أكثر من السهام كما عرفت أقول هذا الذي ذكروه من ضرب وفق عدد الرؤس اذا لم ينكسر فرض من لا يرد عليه كما في المثال المذكور وأما اذا انكسر فرضه عليه يكون الكسر على طائفتين وقد عرفت في باب التصحيح كيفية التصحيح فبأذا كان الكسر على أكثر من طائفة واحدة كتلات زوجات وأربع عشرة بنتاً وان كان بين الباقي وبين عدد رؤسهم مباينة فيضرب جميع عدد روسهم في أقل المخرج فالمبلغ تصح منه المسئلة كزوج وخمس

لا يرد عليه (وتصح من الف واربعاً وأربعين ي بضر ستة وثلاثين في أربعين كما في هذه الصورة ٥ ٧ ٣٦

لكل واحد	٨	٥	٤٠	١٤٤٠
أربع زوجات	١		٥	١٨٠
سبع بنات		٤	٢٨	١١٢
ست جدات		١	٧	٤٢

(وان انكسر فصصح كما مر) وصورتاه آفأع (وان مات البعض قبل القسمة فصصح مسئلة الميت الاول واعطسهم كل وارث ثم صحح مسئلة الميت الثاني وانظر بين ما في يده من التصحيح الاول وبين التصحيح الثاني ثلاثة أحوال فان استقام ما في يده من التصحيح الاول على التصحيح الثاني فلا ضرب ومصحنا من تصحيح الميت الاول وان لم يستقم فان كان بينهما موافقة فاضرب وفق التصحيح الثاني في كل التصحيح الاول وان كان بينهما مباينة فاضرب كل التصحيح الثاني في التصحيح الاول فالمبلغ مخرج المسائلين واضرب سهام ورثة الميت الاول في التصحيح الثاني أو في وفقه وسهام ورثة الميت الثاني في نصيب الميت الثاني أو وفقه كما في هذه الصورة

لام كذا قالوا وأقول هذا اذا لم ينكسر أيضاً فرض من لا يرد عليه وأما اذا انكسر فيحتاج الى الضرب والتصحيح لاجل هذا الانكسار كزوجتين وجمدة وأختين لام. وأما اذا كانت مسئلة من يرد عليه ذات كسر فيحتاج الى الضرب لاجل تقسيم مسئلهم عليهم كزوجة وأربع جدات وست أخوات لام كذا قالوا وأقول ان لم ينكسر فرض من لا يرد عليه حينئذ فالامر ظاهر كالمثال المذكور وأما اذا انكسر أيضاً بمزج كسره بكسر مسئلة من يرد عليه ويصح المجموع تصحيحاً واحداً كزوجتين وخمس جدات وست أخوات لام فوق الكسر في هذا المثال على ثلاث طوائف وان كان الثاني أعنى اذا لم يستقم الباقي على مسئلة من يرد عليه فلا يكون حينئذ بين الباقي وبين مسئلة من يرد عليه الا المباينة بحسب الاستقرار فيضرب جميع مسئلة من يرد عليه في مخرج فرض من لا يرد عليه فالمبلغ يعطى منه نصيب الفريقين فريق من يرد عليه وفريق من لا يرد عليه كزوجة وأربع بنات وسبع جدات وهذا الضرب عمل الرد ليعمل التصحيح والمبلغ الحاصل منه هو أصل المسئلة الذي يضر به لاجل التصحيح ان احتيج اليه (واذا أردت ان تعرف نصيب كل فريق) من هذا المبلغ فاضرب سهم من لا يرد عليه من أقل مخرجه في مسئلة من يرد عليه فالحاصل نصيب من لا يرد عليه من المبلغ المذكور أو اضرب سهام كل فريق من يرد عليه من مسئلهم فيما بقي من مخرج فرض من لا يرد عليه فالحاصل نصيب ذلك الفريق من ذلك المبلغ (ثم اعلم) أنه ان كان نصيب من لا يرد عليه ونصيب كل فريق من يرد عليه من المبلغ

المذكور مستقبا عليهم كما في المثال المذكور فلا حاجة الى ضرب شيء آخر في هذا المبلغ لاجل التصحيح وأما اذا انكسر
 نصيب طائفة أو أكثر من المبلغ المذكور فيحتاج الى التصحيح ويجعل ذلك المبلغ بمنزلة أصل المسئلة ويضرب فيه
 ما يجب ضربه على مقتضى قاعدة التصحيح لاعلى قياس ما أعطى من المبلغ الاول كسلاات زوجات وبنات وسبع جدات
 عمل الرد في هذه المسئلة من اثنين وثلاثين وانكسر نصيب الزوجات الثلاث من هذا المبلغ عليهم على طريق المباشرة
 فضربنا الثلاث في هذا المبلغ حصل ستة وتسعون ومنه تصع المسئلة وكاربع (٣٥٩) زوجات وتسع بنات وست جدات

عمل الرد في هذه المسئلة من
 أربعين وانكسر نصيب العلواتف
 الثلاث كلها من هذا المبلغ على
 طريق المباشرة فاحذنا عدد رؤس
 كل واحد كاملا فنظرنا النسبة بين
 الرؤس والروس فوجدنا الاربعة
 موافقة للسته بالتصاف فضربنا نصف
 الاربعة في الستة حصل اثنا عشر
 وبين هذا المبلغ وبين التسعة موافقة
 بالثلاث فضربنا تلك التسعة في اثني
 عشر حصل ستة وثلاثون فضربنا
 هذا الحاصل في الاربعين حصل
 ألف وأربعمائة وأربعون ومنه
 تصع المسئلة قبل الاستقراء دل على
 ان الاجتماع الواقع بين من يرد
 عليه انما يكون بين جسين أو
 ثلاثة أجناس كما اذا ترك زوجة وبنات

وبنت ابن وأما لأزيد سواء كان معه
 من لا يرد عليه أولا (فصل) انك اذا
 استقرت وجدت ان مسئلة من
 يرد عليه عند وجود من لا يرد عليه
 لا تكون الاربعة والصعوبة هذا
 الباب سلكتنا فيه طريق الاطناب

(فصل في المناسخة) وهي ان ينتقل نصيب بعض الورثة بموته قبل القسمة الى وارثه فقول لومات بعض ذوي الانصاء
 قبل القسمة وصار نصيبه ميراثا لورثته فلا يخلو اما ان يكون ورثة الميت الثاني من عداة ورثة الميت الاول أو لا وعلى
 الاول لا يخلو من أن يقع تغير في القسمة أولا يقع فان كان ورثة الميت الثاني من عداة من ورثة الميت الاول ولم يقع في
 القسمة تغيير فانه يقسم مجموع التركة بين من عداة قسمة واحدة لعدم الفائدة في التكرار كما اذا ترك بنين وبنات من امرأة
 واحدة ثم ماتت البنت ولم يخلف سوى الاخوة لآب وأم فانه يقسم مجموع التركة بين الباقيين على السوية قسمة واحدة
 أو مات أحد البنين في هذه الصورة ولم يخلف سوى تلك الاخوة والاخت لآب وأم فانه يقسم مجموع التركة بين الباقيين
 للذكر مثل حظ الأنثيين قسمة واحدة وأما اذا كان ورثة الميت الثاني من عداة من ورثة الميت الاول لكن وقع تغير في القسمة
 كما اذا ترك ابنا من امرأة وثلاث بنات من امرأة أخرى ثم ماتت إحدى البنات وخلفت هؤلاء أعني الاخ لآب والاختين

	٩	٤	٣	٢	١	١	
	(١٢٨)	(٤)	(٣٢)	(٦)	(١٦)	(٤)	(١٦)
زوج	٤						ت
بنت	٩			٩	٩		ت
أم	٣		٩	١	٣		جدة
زوجة	١	١	٢				
اب	٢	٤					
ام	١	١	٢				
ابن	٢	٦	٢				
ابن	٢	٦	٢				
بنت	١	٣	١				
زوج	٢	١٨					
أخ	١	٩					
أخ	١	٩					

ويعرف حفظ كل فريق من التصحيح بضرب الكل من أصل المسئلة فيما ضربته
 في أصل المسئلة وحفظ كل فرد بنسبة سهام كل فريق من أصل المسئلة الى عدد
 رؤسهم مفردا ثم يعطى بمثل تلك النسبة من المضروب لكل فرد وان أردت
 قسمة التركة بين الورثة والفرماء يعني ان كلا وحده لامعا لتقدم الفرمة على
 الوارث ودرقالو او بمعنى او ع (فاضرب سهام كل وارث) ودين كل فرم (من

لاب وأم وتصح هذه المناسخة من خمسة عشر أو كان جميع ورثة الميت الثاني أو بعضها غير ورثة الميت الاول كما اذا خلفت زوجا وبنتا من غير ذلك الزوج وأما اذا مات الزوج قبل القسمة وخلف امرأة وأبوين ثم ماتت البنت قبل القسمة أيضا وخلفت ابنتا وبنتا وجدة هي أم المرأة التي ماتت أولانهم ماتت هذه الجدة وخلفت زوجا وأخوين وتصح هذه المناسخة من مائة وثمانية وعشرين فالاصل في كل من هذين الوجهين ان تصح مسألة الميت الاول بالقواعد السابقة وتطلي سهام كل وارث من هذا التصحيح ثم تصح مسألة الميت الثاني بتلك القواعد أيضا وتنفذ بين ما في يد الميت الثاني من التصحيح (٣٦٥) الاول وبين التصحيح الثاني الذي هو تصحيح مسئلته الى ثلاثة أحوال هي

التصحيح في كل التركة ثم اقسم المبلغ على (كل التصحيح) او مجموع الديون			هذا اذا تبين التركة التصحيح او المجموع والا فاضرب سهام كل وارث او دين كل غريم في وفق التركة ثم اقسم المبلغ على وفق التصحيح او المجموع هي بهذه الصورة		
٤	٣	٣	١	٤	٣
٤	٣	٤	٣	٤	٤
٣	١	٢	١	٣	١
٢	١	٢	١	٢	١
٣	١	١	١	١	١

واعلم ان الفرض يحتاج الى معرفة ضرب الكسور وقسمتها اما طريق ضربها فان تضرب صورة الكسر أو مجنسها في صورة الكسر أو مجنسها أو الصحيح ثم اقسم الساصل على المخرج الموجود وعلى حاصل ضرب أحد المخرجين في الاخران كان الكسر في الجائين فالخارج جواب فالجواب في ضرب ١ في ٥ هو ٥ وفي ضرب ١ في ٢ هو ٢ فالخارج في الاول ٤ وفي الثاني ١ بضرب ٢ في ٥ وبمجنس الاول فيه ٥ والثاني فيه ٢١ وأما طريق قسمتها فان تضرب كلا من المقسوم والمقسوم عليه في المخرج الموجود أو المشترك ثم تقسم حاصل الاول على حاصل الثاني أو تنسب فالخارج جواب ثم تعطى لكل فرد صحيح من أفراد اصل المقسوم عليه جميع الخارج ولكسره سميته منه فالجواب في قسمة ٢ على ٥ هو ١ و ٣ والخارج ٣ وفي قسمة ١ على ١

خمس أثمان لكل واحد من الافراد الصحيحة ويكون للكسر الثمن والمخرج المشترك عشرون ع (ومن صالح من الورثة على شيء فاجعله كان لم يكن واقسم على سهام من بقى ما بقى) اي

الاستقامة والموافقة والمباينة لان التصحيح الاول هنا بمنزلة أصل المسئلة في باب التصحيح وما في يد الميت الثاني منه بمنزلة السهام والتصحيح الثاني بمنزلة الروس وأمر اتداخل هنا كاسره بين السهام والروس في باب التصحيح فان استقام ما في يده من التصحيح الاول على التصحيح الثاني فلا حاجة الى الضرب وان لم يستقم فان كان بينهما موافقة يضرب وفق التصحيح الثاني في التصحيح الاول والا فيضرب كل التصحيح الثاني في الاول فالبلغ الحاصل من كل واحد من الضريين مخرج مسئلة الميت الاول والثاني (فاذا أردت ان تعرف نصيب كل واحد من الورثة من ذلك المبلغ) فاضرب سهام كل واحد من ورثة الميت الاول من تصحيح مسئلته في المضروب أعني في التصحيح الثاني على تقدير المباينة أو في وفقه على تقدير الموافقة فالحاصل نصيبه من ذلك المبلغ واضرب سهام كل واحد من ورثة الميت الثاني من تصحيح

مسئلته في كل ما في يد الميت الثاني على تقدير المباينة أو في وفقه على تقدير الموافقة فالحاصل نصيبه من ذلك المبلغ وان مات ثالث من الورثة قبل القسمة أو رابع أو خامس فاجعل المبلغ الذي تصح منه مسئلة الميت الاول والثاني مقام تصحيح مسئلة الميت الاول واجعل مسئلة الميت الثالث مقام مسئلة الميت الثاني ثم انظر بين ما في يد الميت الثالث من ذلك المبلغ وبين تصحيح مسئلته الى ثلاثة أحوال الى آخر ما ذكره وكذا العمل في الميت الرابع والخامس الى غير النهاية (فصل) ان تعدد المناسخة قد يكون بتعاقب موت ورثة الميت الاول عن ورثة أخرى كالثالث المذكور للوجه الاخير وقد تكون بان يكون الميت الثاني من ورثة الميت الاول والثالث من ورثة الثاني وهكذا (فصل) في ذوي الارحام وهم أصناف (الصف الاول) جزء الميت وهم أولاد البنات وان سفلوا ذكورا كانوا أو أنانا وأولاد بنات

الابن وان سفلوا (والصنف الثاني) أصل الميت وهم الأجداد الفاسدون وان علوا والجدات الفاسقات وان علون
 (والصنف الثالث) جزء أبوي الميت وهم أولاد الاخوات من أي (٣٦١) جهة كن وان سفلوا ذكورا كانوا أو انا
 وبنات الاخوة من أي جهة كانوا
 وان سفان وبنات بيهم كذلك وبنوا
 الاخوة لام وان سفلوا (والصنف
 الرابع) جزء جده القريب صحبها
 أو فاسدا وجزء جده القريبة ولا
 تكون هي الا صحبها لانها لو كانت
 فاسدة لا تكون قريبة وهم عمات
 الميت من أي جهة كن واعمامه
 لانه وأخواله مطلقا وخالاته كذلك
 وأولاد كل فريق وان سفلوا ذكورا
 كانوا أو انا وبنات الم لابون أو
 لاب وان سفلت (والصنف الخامس)
 جزء جده البعيد صحبها كان أو فاسدا
 أو جده البعيدة وهم أعمام أب
 للميت لام وعماته من أي جهة كن
 وأخواله وخالاته كذلك وأعمام أم
 الميت من أي جهة كانوا وعمامها
 وأخوالها وخالاتها كذلك وأولاد
 كل فريق وان سفلوا ذكورا كانوا
 أو انا وبنات عم أب الميت لابون
 أو لاب وان سفلت (والصنف
 السادس) جزء جده الا بعد أو
 جده البعدي وهم أعمام أبوي كل
 واحد من أبوي الميت وعماتهم
 وأخوالهم وخالاتهم وأولادهم وبنات
 عم أبيه لابون أو لاب وان سفلت
 (فصل) ان أبوي أبوي الميت
 أربعة أشخاص أب الميت وأم
 أبيه وأب أمه وأم أمه ولكل واحد
 أعمام وعمات وأخوال وخالات الا
 أن أعمام أب أب الميت مقيد

أي بعد اعتباره وارثاً ثم خروجه لانه جعل كأن لم يكن ابتداءً فلو خلفت زوجاً وأماً
 وعماً فالمشكلة من ستة للام سهمان ثلث جميع المال وللم واحد بالتعصيب فبعد خروج
 الزوج يقسم على سهام الم والام الباقي فللم سهم وللام سهمان ولو كان الزوج جعل
 كالعدم ابتداءً لكان للام سهم وللم سهمان • سبحان ربك رب العزة عما يصفون
 وسلام على المرسلين والحمد لله رب العالمين هذا آخر ما يسر للفقيه عبد الحكيم من نقل
 التوائد شرحاً للكنز الدقائق الحمد لله الذي بمنزته وجلاله تم الصالحات وصلى الله على
 أفضل خلقه محمد وعلى آله وصحبه وسلم وكان ابتداءً بيضاء أوائل ذي الحجة سنة ١٣١٧
 وانشأه مع الضبط بقدر الميسور أو اخر ربيع الاول سنة ١٣١٨ أسأل الله الفرد
 الصمد جل من كرم يعطى بلا سبب ان يجعله تقوماً وزاد ألى الى الآخرة وفيها ومنفعة
 لعامة المؤمنين آمين يا خان يمان والصلاة والسلام على سيد الخلائق محمد وعلى آله وأصحابه
 أجمعين وآخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين

يقول زاجي عفوره الستار • مصححه وملتزم طبعه الشيخ محمود المطار
 محمدك اللهم بكافي على ما منحتنا من تبين كشاف الحقائق • وأرشدتنا بتحكك القدير
 الى انقطاع الدر من بحر كنز الدقائق • ونشكرك في البداية والنهاية • على العناية
 والكفاية والوقاية • وعلى ما سلم على المحيط بمعراج الدرابة • والذخيرة العظمى لرد المحتار
 الى الهداية • الذي بين خلاصة الدين غاية البيان • وكشف الاسرار بتقوير ابصار
 ذوى العرفان • وعلى آله وأصحابه صدور الشريعة لكل مجتهد وسائل • وعلى
 التابعين وأخص المجتهدين الذين غاصوا بجمع البحرين لاستخراج غرر الدرر المسائل •
 وبعد فقد تم بحمد الله تعالى طبع كتاب كشف الحقائق • شرح كنز الدقائق •
 تأليف العلامة المحقق • والفهامة المدقق • بقية السلف • وعين أعيان الخلف • العالم
 العامل • والورع الزاهد الكامل • الشيخ عبد الحكيم الافغان زريل دمشق الشام •
 حفظه الله وأدام نعمه للخاس والعلم • فانه قد جمع فيه بين الدرابة والرواية • وبما
 وسلك فيه مسلك ابن الهمام في شرح الهداية • حيث شرحه بالكتاب والسنة • وبما
 ثبت بالقياس واجماع الامة • ولم يذهب فيه مذهب حاطب ليل • بل جهد في تحقيق
 الحق كيلا يكيل • فهو بالحقيقة ممن على شروح الكنز كلها • بل عن كتب المذهب
 دقها وجاها • ولا غرو فان مؤلفه حفظه الله علامة هذا الزمان • الذي لم يختلف في
 علمه وصلاحه وزهده انسان • قد وزع أوقاله كلها للمباداة • والتأليف ونفع طالبي الاستفادة
 فله تأليف عديدة • بين فيها آراءه السديدة • منها شرحه هذا على الكنز وشرح
 المنار شرحاً كبيراً يزيد على ثلاثين كراساً وحواش مهمة على الهداية وحواش

بكونهم لام مثل أعمام أب الميت في الصنف الخامس وهكذا ما فوقه (فصل) أقربهم في الارث الصنف
 فالاول ثم الثاني وعليه الغنوى ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس الى آخره كترتيب المعصبات وأما افراد كل صنف
 ولهم بالميراث أقربهم الى الميت وان كان البيعد مذكراً مدلياً الى الميت بالوارث أعني صاحب الفرض أو المعصية

كما اذا
 الميت
 أخوين
 الاول
 ثانياً
 بين
 ال
 هي
 يون
 دين
 سورة
 (٤٣)
 ٣١
 ٢١٧
 ٣١
 رب
 شرح
 خارج
 ر ج
 ٢١
 جود
 ب م
 سبه
 يون
 (٤٣)

والاقرب اني مدلية بهير الوارث كبت بنت عليا اولى من ابن بنت ابن ابي او كان البعد اقوى قرابة من الاقرب
 فالحالة لام اولى من ابن العمه لاب وامر هكذا الحكم في افراد جميع الاستناف واذا استووا في الدرجة فن كان مدليا
 الى الميت بوارث اولى بالميراث من (٢٦٢) لم يكن كذلك وان كان للميت وارث مؤنثا ومن ليس كذلك

على الدر المختار وكذا على حاشية ابن عابدين عليه وحواش على الدرر وحواش
 على التحرير في الاصول وشرح على صحيح البخاري وحواش على مدارك التنزيل
 تفسير النسي وتبديات على السراجية وشرحها للسيد وشرح على اشاطيه في علم
 القراءات وشرح على الراية في علم الرسم وله تأليف خاص بعلم الرسم زاد فيه على
 الراية وحواش على شرح النخبة لابن حجر في المصطلح وحواش على الشافية
 وشرحها ورسالة في مخرج الصاد ورسالة في سمت القبلة وغير ذلك وبالجملة فلا
 يقرأ كتاباً الا ويكتب عليه الشرح او الحواشي . ويزيل عن . واضع الاستنار النقب
 والنواشي . قد ترك الدنيا وملاذها الشهية . ورضي بالكفاية من القوت والملبس
 والمسكن وأعرض عن البقية . لم يخجل بما في يده . ولم ينتظر ما في غده . ولا جمل اتمام
 الفائدة قد حليت طرره الهية . ووشيت حواشيه السنية . بالكتاب المشهور في سائر
 الاقطار . اشهار الشمس في رابعة النهار . وهو شرح الوقاية لصدر الشريعة علامة
 المعقول والمنقول . والجامع بين الفروع والاصول . وحيث انه لشدة مشاقبته لهذا
 الشرح وندرته وعدم سبق طبعه الا في البلاد الهندية . استحسنت طبعه معه مع
 رعاية الموافقة في التراجم وعبارة المتن في الارقام المدية . ولما كان شرح الوقاية خالياً
 من كتاب الفرائض كالمهذبة طبع بالهامش أيضاً كتاب تسهيل الفرائض لمحمد
 المرعشي المدعو بساجقلى زاده وهو كتاب جليل في بابه حاو لمسائل هذا الفن مع
 ومنوح العبارة فدونت كتابا جمع من الفقه التعماني بين الكنز والوقاية . وهما من
 ثلثون اربعة التي عليها الاعتقاد في ظاهرها الرواية . ويقدم ما فيها عند المعارضة على ما سواها
 وقد احتوى على جزئين كبيرين ضخمين وقد قبض الله جماعته من تلامذة المؤلف
 المذكور . لطبعه ونشره والانتفاع به مدى الدهور . جزاهم الله خيرا
 الجزاء . وجعلهم من حزبه الاتقياء . وكذا كل من اعان على طبعه بما
 استطاع . وقد جعل ثمنه قليلا ليتم به المصوم الانتفاع . وقد
 جرى اكمال طبعه من أول ملزمة ٢٦ من الجزء
 الاول الى آخر الجزء الثاني في مطبعة الموسوعات التي
 بشارع باب الخلق بمصر المحروسة في شهر
 رجب الحرام سنة ١٣٢٢ من هجرة سيد
 الامم صلى الله عليه وسلم
 وشرف وكرم

مذكرا او كان من ليس كذلك
 اقوى قرابة من للميت بوارث
 وهذا الحكم في افراد الصنف الاول
 والثاني والثالث فقط بنت الابن
 اقوى من ابن بنت البنت وابنام الام
 اولى من اب اب الام وبنت ابن الاخ
 لاب اولى من ابن بنت الاخ لابوين
 وان استوت درجاتهم ولم يكن فيهم
 ولد وارث كبت ابن بنت وابن بنت
 بنت او كان كلهم ولد الوارث كابن
 بنت وبنت بنت فعند أبي يوسف
 يعتبر ابدان الفروع للتساوية في
 الدرجة اعني يقسم المال عليهم باعتبار
 حال ذكورتهم وانوثتهم سواء اتفقت
 الاصول في الذكورة والانوثة كما في
 المثال الاخير او اختلفت كما في المثال
 المذكور قبله فان كانت الفروع ذكورا
 فقط او اناثا فقط تساوا في القسمة
 وان كانوا مختلطين كما في المثالين
 المذكورين فالذكر مثل حظ الانثيين ولا
 يعتبر صفات اصولهم ومحمد يعتبر صفات
 ابدان الفروع ان اتفقت صفة
 الاصول في الذكورة او الانوثة
 موافقا لاب يوسف ويعتبر صفات
 الاصول ان اختلفت صفاتهم ويعطى
 الفروع ميراث الاصول مخالفا له ومعناه
 ان يقسم المال على اول بطن اختلف
 للذكر مثل حظ الانثيين ثم يعطى ما
 اسباب كل أصل لفرعه وبقي تفصيل

مسائل ذوي الارحام في المطلوات (فصل) في الحرق والهدم والفرق والقتل اذا مات جماعة بينهم
 قرابة ولم يدريهم مات اوليا كما اذا غرقوا في السفينة معا أو وقعوا في النار دفعة أو سقط عليهم جدار أو سقط أو قتلوا في
 معركة ولم يعلم المتقدم والمتأخر في موتهم على التعيين وان علم بلامتين ان موت بعضهم سابق على بعض جعلوا كأنهم
 ماتوا معا فقال كل واحد لورثته الاحياء ولا يرث بعض هؤلاء الاموات من بعض هذا المختار عندنا وليكن هذا
 آخر ما قصدنا جمعه وترتيبه والحمد لله على التمام وعلى رسوله وعلى آله الصلوة والسلام اللهم اجعل لنا شرأمن النار وتوفنا مع الارباب

Y. 10. 10. 10. 10. 10.

الأقرب
كان مدنيا
كذلك

هو
شرب
في علم
على
شافية
قلا
تقاب
لللبس
انعام
سار
لامعة
لمذا
مع
نابا
عمد
مع
من
اعا

وفي
انهم
هذا
راو

CA 349.297:A25KA:c.1
الأطفاية، عبد الحكيم
تشف الحقائق شرح كنز الدقائق وبهاية
AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES
01010040



CA
349.297
A25RA

SYRIAN PROTESTANT COLLEGE
LIBRARY.

